الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

كلية الشريعة والاقتصاد قسم: الفقه وأصوله
الرقم التسلسلي: رقم التسجيل:

النظائر الفقهية من خلال كتاب الذخيرة للإمام القرافي جمعا ودراسة

بحث مقدم إلى المجلس العلمي لنيل درجة دكتوراه علوم في الفقه والأصول

إعداد الطالب: إشراف الدكتور:

علي بن البار **د. نورالدين صغيري**

أمام لجنة المناقشة الموقرة

الاستاذ الدكتور:	**محمدبوركاب**	**جامعة الأمير عبدالقادر –قسنطينة**	**رئيسا**
الأستاذ الدكتور:	**نورالدين صغيري**	**جامعة عمار ثليجي الأغواط**	**مقرراً ومشرفاً**
الأستاذ الدكتور:	**لخضرلخذاري**	**جامعةوهران**	**عضوا**
الأستاذ الدكتور:	**محمد حموش**	**جامعة الجزائر**	**عضوا**
الأستاذ الدكتور:	**عبدالقادرداودي**	**جامعةوهران**	**عضوا**
الدكتور:	**العرفيكمال**	**جامعةالأميرعبدالقادر –قسنطينة**	**عضوا**

السنة الجامعية:

1434-1433هـ/ 2014-2013م

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الإهداء

إلى من حرمت من عطفها وحنوها وحدبها علي صغيرا، ولم أظفر بها كبيرا لأردّ لها بعض الجميل.

وإلى من تبوّأت مكانها ومكانتها بصدق فدرّت مادّة ومعنى، فكانت نعم الأم؛ الجدة المجاهدة، المضحية، والتي ما هنأ لها عيش في هذه الحياة حتى فارقتها، أسأل الله أن يعوضها في الآخرة.

إلى الأب الذي حُرمنا من عطفه صغارا، وحُرِم منَّا كبارا المشهود له بالخير من الجميع.

وإلى من عوّضنا عن الأبوة العلم والأخلاق الجدّ الوالد، جزاه الله خيرا وأحسن عاقبته.

رحمهم الله جميعا وأجزل لهم المثوبة وأكرم نزلهم، وجعل ما قدموا ذخرا في ميزان حسناتهم، وأعاننا على ذكرى جميلهم، وردِّ خيرهم ومعروفهم.

إلى شريكتي في الغربة والبعد عن الأوطان التي كانت لي سندا وموئلا، وإلى أولادي عبد الرحمن، وسلسبيل، وفاطمة، ومرجانة أعاننا الله على صلاحهم وتربيتهم وتحبيب العلم لهم.

إلى العلماء العاملين، الصّادقين، المخلصين، والسّالكين على نهجهم.

إلى رجالات الجزائر الحبيبة المتفجعة، وإلى أبنائها المخلصين الذين عاشوا ويعيشون لها ويموتون لتحيا، والذين يَحْلوا لهم أن يروها نخلة سامقة وشجرة يانعة.

إلى الشّهداء في ميدان الشّرف والحرّية، وإلى الباقين على العهد الموفين بالوعد فلم يبدلوا أو يغيروا، وكانوا على طريق الحقّ والنّضال...

إلى كلّ هؤلاء أهدي هذا العمل المتواضع الذي أرجو ذخره وبره، والله من وراء القصد وهو حسبي ونعم الوكيل.

الطالب:علي بن البار

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

شكر وتقدير

الحمد لله الذي وفقني لا ختيار هذا البحث وإنجازه في وقته المحدّد، والذي أسأله تعالى أن يجعل عملي له خالصا وسعيي فيه مشكورا وذنبي وخطئي، وعسى أن يكون لبنة صالحة في صرح الأمة الكبير، والذي نأمل من الله أن تنهض من كبوتها وتستفيق من رقدتها، وترجع إلى رشدها.

وممّا هو مسلم أنّ نهضة الشّعوب لا تكون إلاّ بتكاتف جهود أبنائها، والنّهضات لا تكون إلا بالعلم، والعمل.

ومن هذا المنطلق أتقدم بموفور الشّكر الجزيل إلى القائمين على جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، بدء برأس الجامعة ومديرها ونائبه، ومديري الأقسام ومدير قسم الفقه والأصول ، وإلى جميع القائمين على سير العلم والعمل.

والشّكر موصول إلى الأستاذ الدكتور نور الدين صغيري الذي أشرف على البحث فجزاه الله خير الجزاء وبارك جهوده، وتولاّه بحفظه ورعايته، وتوفيقه.

كما أتوجّه بخالص الشّكر والعرفان إلى كلّ من ساعدني ووقف معي، أو أفادني بكتاب أو دلّني على علم من قريب أو بعيد.

وإلى جميع إخواننا الذين كانوا ومازالوا رحما ووشيجة لنا في العلم وطلبه، وأخصّ بالذكر الأخ الفاضل الأستاذ الدكتور أبا بكر كافي، والأخ الدكتور سامي رياض بن شعلال.

كما أتوجّه بخالص الشّكر والعرفان والمحبة إلى جميع أساتذتي ومعلّمي مراحلي التعليمية كافّة، والشّكر موصول إلى أساتذتي الكرام الفضلاء الذين تقبلوا مناقشة هذا البحث.

جزى الله الجميع خير الجزاء وأجزل لهم المثوبة، وأعانهم ووفقهم، وأخذ بأيديهم إلى كل ما هو صالح ونافع يخدم العلم وأهله.

الطالب علي بن البار

المقدمة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة:

الحمد لله الذي تنزّه عن الشّبيه والنّظائر، سبحانه يعلم مافي الضّمائر، وماتكنّه السرائر، وتأزّر بالكبرياء والعظمة، فمن نازعه واحدا منهما فهو الخاسر البائر، والصّلاة والسّلام الأتمان الأكملان على رسوله ومصطفاه ﷺ خير من ولدت الحرائر، المبعوث بالبشائر والنّذائر، الدّاعي إلى رضوان ربّه، محذّرا من الصّغائر والكبائر، وعلى آله وصحبه من خافوا يوما تدور فيه الدّوائر، فادّخروا الأعمال الصّالحات، ونعم الذّخائر، فاللّهم اجعلنا من أشباههم بحبّك وحبّهم، ونعم الحبل الموصول بين الأوّلين والأواخر.

أمّا بعد:

إنّ رحابة الفقه الإسلامي، وغنى أصوله الكثيرة، واختلاف أساساته التي بنى عليها جعلته معينا لا ينضب مهما نهل منه العلماء والفقهاء على مرّ العصور والدهور، على اختلاف مشاربهم وأغراضهم، وسيضل بهذه المثابة مادام هنالك من ينقّب في خبايا الزّوايا، ويجتهد فيما تركه الأسلاف من هذا الكمّ الهائل من التراث؛ من فقه، وأصول، وأشباه، ونظائر، ونظريات فقهية كفيلة بإشباع حاجة العصر، والإجابة عن كلّ مستحدث مهما كان معقَّد التصوّر، متداخل المسائل، مادام هناك من يستوعب الماضي ويخرّج الحاضر عليه.

ولا شكّ أن هذا الواقع منوط بالعلماء المؤتمنين على هذه الشّريعة زادها الله شرفا وعلوّا، وهم لا يخلو منهم زمان بإذن الله تعالى، فهم في كل عصر ومصر ينافحون ويذبّون عن حماها، و يصونون قدسيتها، ويبرزون امتيازاتها، بما يجعلها تخالف ما عداها من الأفكار البشرية مهما اكتمل نضجها، وهذا غير مستغرب على شريعة مصدرها شيء ربّاني مقدّس، ولا أحد أعلم بما يصلح الخلق ممّن خلق الخلق ﴿ ٻ ٻ ٻ ٹ ٹ ٹ ٹ﴾[1].

ومن رحمة الله ولطفه بالخلق أن سخّر لهم على مدى هذه العصور من هو كفيل ببيان سموّ قدر الشّريعة، وصلاحها، وإصلاحها لكلّ زمان ومكان، مهما تطوّرت وسائل الحياة وجدَّ فيها ما لم يكن في الحسبان ولم يخطر على بال المتقدّمين؛ لأنّ هذه الشّريعة بفضل أصولها العامّة، وقواعدها الواسعة التي تجيب عن كل ما جدَّ مهما كان دقيقا متشابكا؛ لأنّها من تنزيل

---

[1] الملك:14

رب العالمين، وجاءت لإسعاد البشرية على اختلاف أزمنتها وحاجياتها .

قال تعالى:﴿ ک ک ک گ گ گ گ ڳ ڳ ڳ ڳ ڱ ڱ ڱ ڱ ں ں ڻ﴾[1].

وإنَّ من يناصب العداء لهذه الشّريعة السمحة، ما عرفها معرفة واعية، ودرسها دراسة متأنية، محايدة، بل يردِّد فيها أقوال خصومها، وأعدائها المتربّصين بها، وبأهلها، هؤلاء الأعداء الذين ورثوا هذه الضّغينة، والبغض، والكره كابرا عن كابر دونما تفحّص، وإمعان للنّظر، ومن جهل شيئا عاداه، كما قال الشّاعر:

وعين الرِّضا عن كل عيب كليلة كما أن عين السُّخط تبدي المساويا

وقد وفق الله تعالى علماء المسلمين إلى خدمة هذه الشّريعة من كلّ ناحية، فكثرت علومها وكتبها حتى تعدّدت في الفنّ الواحد، واختلفت مقاصد المؤلفين في تأليفاتهم، ومن هذه العلوم الزّاخرة؛ علم النّظائر الفقهية، هذا العلم الذي انبثقت منه القواعد الفقهية، إذ لا يُستطاع صياغة القاعدة الفقهية إلاّ بعد معرفة النّظائر المتشابهة في الحكم التي تنضوي تحت هذه القاعدة. وبالتّالي يُعطى لهذه المسائل المتشابهة حكم أغلبي، ويصاغ في جملة مختصرة تؤخذ منها أحكام هذه المتشابهات. وهذا ما اصطلح عليه بالقاعدة الفقهية، وجاءت الحاجة إلى النّظائر لتجمع الفروع المتشابهة في الحكم تحت مسمى واحد، وليسهل حفظها.

إطار البحث وعنوانه:

النّظائر الفقهية من خلال كتاب الذّخيرة للإمام القرافي

جمعاً ودراسةً

هذا البحث والموسوم بالعنوان المسطّر أعلاه له صلة بعلوم الشّريعة، وبالأخصّ علوم الفقه منها؛ إذ النّظائر الفقهية هي مصدر القواعد الفقهية ونواتها الأولى التي بنيت عليها، والفقه مبني على قواعده، فالعلوم الثّلاثة امتداد لبعضها، ومكمّلة لبعضها.

أهمية الموضوع:

لا شكّ أن معرفة النّظائر الفقهية أمر جليل، وضروري لتخريج المسائل النّظيرة غير المنصوصة على نظيراتها، وهذا ما نحتاج إليه في عصرنا عن طريق تخريج المسائل على بعضها البعض، وإبداء الفروق بين مسائل الفقه؛ لتتضح المسائل الملحقة بهذه النّظيرة، والخارجة عنها

---

[1] فصلت: 41-42.

ولعلّ هذا ما جاء في كتاب عمر بن الخطّاب رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري رضي الله عنه".... اعرف الأمثال والأشباه ثم قس الأمور عندك، فاعمد إلى أحبّها إلى الله وأشبهها بالحقّ، فيما ترى".[1]

قال الإمام السيوطي معلقاً على هذا:"هذه قطعة من كتابه، وهي صريحة في الأمر بتتبع النّظائر وحفظها، ليقاس عليها ما ليس بمنقول.

وفي قوله" فاعمد على أحبّها على الله وأشبهها بالحق ". إشارة إلى أنّ من النّظائر ما يخالف نظائره في الحكم لمدرك خاص به، وهو الفنّ المسمّى بالفروق، الذي يذكر فيه الفرق بين النّظائر المتحدة تصويرا ومعنى، المختلفة حكما وعلة[2].

ومن أهمية موضوع النّظائر أنّه يقرّب المسائل ويعين على استحضارها؛ لأنّه يجمع المسائل المتشابهة في الحكم ويعطيها حكما واحدا، ويلغي الفروق غير المؤثّرة بينها، لأنّها إن لم تكن مؤثرة في الحكم فهي كلا فرق.

كما أنّ النّظائر الفقهية تعتبر جامعا لشتات المسائل المتناثرة في عقد واحد، فهي بمثابة القواعد من هذه النّاحية.

الدّراسات السّابقة:

على قدر بحثي وسؤالي وزيارة أكبر المكتبات، والبحث في الشبكة العنكبوتية، وسؤال المختصّين والمهتمّين، ما وقفت على أطروحة علمية، أو كتابة في موضوع النّظائر الفقهية، ومن تناول ذخيرة القرافي بالبحث لم يبحث فيها هذا الموضوع، وإنّما تعرّض للقواعد الفقهية فحسب، أو لأمور أخرى في الذّخيرة، لكنيّ، وبعد أن أوشكت على نهاية البحث عثرت على عنوان لرسالة دكتوراه وخطّتها فقط، وكانت بعنوان " النّظائر الفقهية في الذخيرة للقرافي جمعا ودراسة "من أول الكتاب إلى نهاية كتاب العارية، من إعداد الباحث: محمّد بن الصّادق التّركي، ومقدّمة إلى الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة (لعام 1428-1429)، وحاولت الحصول على هذه الرّسالة والاطلاع عليها والاستفادة منها، لكن قانون الجامعة حال دون ذلك، وبالرّغم من أنّ الرّسالة مقدّمة للدكتوراه إلاّ أنّ صاحبها اكتفي بجزء من النّظائر يصل إلى باب العارية من الكتاب، وهو ما يقارب نصف النّظائر في الذّخيرة، أو أقلّ منه بقليل، ولعلّ له عذرا في ذلك.

---

[1] سيأتي تخريجه

[2] الأشباه والنّظائر للسيوطي:13/1.

أسباب اختيار الموضوع:

إن اختيار الكتابة في هذا الموضوع كان لعدة اعتبارات وأسباب منها:

- المحبّة للعلوم الشّرعية خاصة الجانب الفقهي منها، ومحاولة الوقوف على جهود السّابقين من العلماء العاملين الذين أناروا الطريق للأجيال اللاّحقة، وتركوا لهم ما يعدّ مفخرة للأجيال، إن هم استطاعوا الاستفادة من هذا الموروث، وقراءة الحاضر على ضوئه، والتّخريج عليه.
- قلّة الكتابة في هذا الموضوع، والكتب في هذا المجال شحيحة.
- أحقية كتاب الذّخيرة بدراسة نظائره التي لم يعرّج عليه أحد بالرّغم من كثرتها في الكتاب، وشهرة الكتاب وصاحبه.
- محاولة جمع هذه النّظائر الفقهية، ومعرفة الفروق بينها، والخلاف الذي يمكن أن يكون بين الفروع في النّظيرة الواحدة، ممّا يجعل العلماء يختلفون في إلحاقها بنظيراتها من عدمه.
- إخراج وإبراز ما في هذ الكنوز التي تركها العلماء الأوّلون من مثل ذخيرة الإمام القرافي، ممّا يدلّ على أنّ هذه المؤلفات مليئة بالقواعد والنّظائر التي بنيت عليها مسائل الفقه الإسلامي.

-هذا الإبراز الذي يدلّ على مكانة هؤلاء العلماء الرّاسخين في الدّين الذين حباهم الله تعالى العلم الجمّ الوافر، والذين تركوا هذه المؤلّفات التي تبقى شاهدة على عظم تلك العصور السّالفة، وتلك الأمم التي أنجبت أمثال هؤلاء الفطاحل، وأنّه كان لدولة الإسلام حضور واضح، بفضل هؤلاء الرّجال الذين باعوا أنفسهم لله تعالى، وتجرّدوا لخدمة دينه، وحبسوا أنفسهم لهذا الدّين، وتبيين أحكامه بالتّأليف في علومه، والذّود عن حياضه، وحماية بيضته، فجزاهم الله خير الجزاء عمّا بذلوا، وتقبّل منهم إنّه سميع عليم.

- فهذا البحث جزء يسير ممّا لهم علينا من حقّ نشر علمهم، وإخراجه للنّاس خاصّة في هذا العصر الذي قلّ من يطّلع على مثل هذه الموسوعات العلمية لضخامتها، وتوسّعها، واختصاصها، وصعوبة مباحثها، والزّهد في العلم، والرّضا بالقليل منه، وانحطاط الهمّة.

أهداف الدراسة:

- المشاركة في الحياة العلمية بإضافة جديد إلى المكتبة الإسلامية.
- إحياء تراث السلف، والمتمثّل في أمثال هذا الموسوعات التي تحتوي على علوم كثيرة

نافعة بالرّغم من تخصصها في الفقه، ومحاولة خدمتها من جانب موضوع البحث.

-الاطّلاع على منجزات علماء المسلمين في تلك الحقبة من الزّمن.

-التعرّف على أحوال العلماء، وسِيرهم، وكيف كانت دراساتهم للعلم، ومعرفة سَير الحياة العلمية في فترة الإمام القرافي.

- محاولة الاهتداء والاقتباس من حياة هذا الجيل بما يعود علينا، وعلى جيلنا بالنّفع في الدّارين.

- التّعرّف على الفضاء الرّحب الفسيح في هذه الشّريعة المباركة، والمميّزات التي تجعلها لا تزال قائمة، ومصلحة، وصالحة لكلّ زمان ومكان، مهما تطوّرت الحياة.

استعمال المصادر:

عزوت الآيات بذكر اسم السّورة ورقم الآية، وكتبتها برسم المصحف، وخرجت الأحاديث اعتمادا على المصادر الحديثية، فإذا كان الحديث في الصحيحين خرجته منهما، وقد أكتفي بالبخاري، وإذا كان في السّنن أو الموطأ، أو سنن البيهقي الكبرى أو الصغرى، أو المسند أو المصنفات الأخرى خرجته من هذه المصنّفات، وفق الطّريق التالية: ذكر رقم الجزء، ورقم الصّحيفة، واسم الكتاب واسم الباب، ورقم الحديث إن كان، واعتمدت شروح الكتب الحديثية في ذكر الجزء والصّحيفة، وأرجأت الاسم الكامل للكتاب والمؤلف، ومعلومات الطبع إلى الفهارس.

ترجمت الأعلام المذكورين في نصّ البحث؛ وذلك عند ذكر العلم أوّل مرّة بذكر اسم العلم وكنيته، وشيء من اختصاصاته، وما حلاّه به المترجمون، وأذكر بعض شيوخه، وبعض تلاميذه، وتاريخ ميلاده ووفاته، وبعض كتبه، وقد أكتفي بذكر تاريخ الوفاة، اعتمادا على المصادر المتخصّصة، حسب الطاقة ووفرة المرجع، معتمدا التواريخ الهجرية.

لم أترجم للمشهورين كالأئمة الأربعة والخلفاء وأضرابهم، وكذا الرواة.

زوّدت البحث بجملة فهارس معينة للباحث، متمثلة في فهرس للآيات، والأحاديث والآثار، وفهرس للأعلام، ، وفهرس للنّظائر، وفهرس للقواعد، وفهرس للقوافي ، وفهرس للمصادر والمراجع، وآخر للمحتويات.

أمّا بالنّسبة لاستعمال المصادر والمراجع، فإنيّ أذكر المعلومات عن الكتاب ومؤلفة وطبعه وتحقيقه في أوّل ذكر له، ثم أعزو إليه باسمه ورقم الجزء والصّحيفة.

أما بالنّسبة للاختصارات، فعبّرت بالنّظائر عن كتاب النّظائر في الفقه المالكي لأبي

عمران عبيد بن محمد الفاسي الصّنهاجي، وعن المؤلّف بالصنهاجي، وأحيانا بتحرير المقالة عن تحرير المقالة شرح نظم الرّسالة للحطّاب، وإذا قلت السجلماسي فهو محمد بن أبي القاسم السجلماسي صاحب شرح اليواقيت الثمينة، أما علي الأنصاري فهو علي بن عبد الواحد بن محمد بن عبد الله الأنصاري صاحب اليواقيت الثّمينة.

أما بالنّسبة للكتابين المجموعين في الطبع، فإذا عزوت إليهما قلت كتاب كذا ومعه كذا، وإذا عزوت لواحد منهما ذكرت اسمه، وقد اختصر أسماء بعض الكتب المتداوله بأسماء دالة عليها كالمواهب، والمقصود مواهب الجليل، أو شرح التحفة، والمقصود تحفة ابن عاصم وشروحها.

الصّعوبات:

من جملة الصّعوبات التي اعترضتني في هذا البحث هو قلّة المصادر والمراجع في النّظائر الفقهية، فأكثر كتب النّظائر في المذهب لا تزال مخطوطة لم تر النّور وعالم الطباعة، كما سبق في مقدمة هذا البحث، أمّا الرسائل والأطروحات العلمية فلم أعثر، ولو على واحدة في الموضوع، هذا من ناحية مادّة البحث.

أما صعوبة الموضوع بحدّ ذاته فيتمثل في كيفية صياغة النّظائر عند القرافي، فقد كانت مختصرة جدا، وفي بعض الأحيان لا تتبيّن المقصود من النّظيرة إلاّ بعد جهد كبير، خاصّة وأن جلّ النظائر متعلّقة بأبواب فقهية قليلة التّداول ممّا زاد الأمر صعوبة في فهم بعضها، إلاّ بعد بذل مجهود كبير؛ لما يقع من الالتباس في المسائل الفقهية.

من الصّعوبات أنّي أنجزت هذا البحث بعيدا عن الأوساط العلمية التي تعين كثيرا على البحث من خلال الاستشارات والأخذ والرّدّ في المسائل، وهذا ما لم يتح لي، فلم ألق دعما من أحد، وخضت غماره وحيدا مستعينا بالله تعالى، وسط جبال الحيل القفراء، بعيدا عن كلّ معين، وأنا أكابد عناء الغربة، وضرائبها المتعدّدة المتنوّعة.

صعوبة البحث في بعض الكتب لعدم فهرستها الفهرسة اللائقة، ممّا يستدعي في بعض الأحيان قراءة الباب كاملا للعثور على المسألة المرادة.

-بعد المكتبات عن محل إقامتي ممّا يستدعي الأسفار.

وبالرّغم من كلّ هذه الصعوبات، فأحسب أنيّ تغلّبت عليها، وبذلت جهدا مضنيا ووقتا طويلا، قوامه السّاعات الطويلة، واللّيالي الشتوية ذوات العدد، حتى خرج البحث بصورته الحالية، فأحمد الله على توفيقه وتسهيله، وحسن عونه، وأسأل الله بأسمائه الحسنى

وصفاته العليا أن يجعل هذا الجهد خالصا لوجهه، وأن يدّخر لي جزاءه عنده إلى يوم الحاجة.

إشكالية البحث:

والإشكالية التي يطرحها هذا البحث، ويحاول الإجابة عليها إن شاء الله تتمثل في:

هل الإمام القرافي وحيد في طرح هذه النّظائر، أو له من يشاركه؟

وهل النّظائر الفقهية أمور مختلف فيها بين الفقهاء، أو هي واحدة عند فقهاء المذهب؟ بمعنى هل يختلفون في إدراج نظيرة ما ضمن مجموعة من النّظائر، أو هناك إجماع على عدد هذه النّظائر المنضوية تحت موضوع معين ؟

ومن هو المستوعب لذكر فروع النّظائر المدروسة ممّن اكتفى ببعضها ؟

وهل النّظائر الفقهية أمر محسوم من قبل الفقهاء السّابقين لا يمكن الإضافة عليه، أو هو موضوع قابل للزّيادة، ولو بطريقة ما، كإلحاق بعض الفروع الجديدة ببعض النّظائر السَّابقة، أو اكتشاف نظائر جديدة ؟

منهج البحث:

اتّبعت في هذا البحث المنهج الاستقرائي التّحليلي الوصفي، وذلك باستقراء وتتبع النّظائر الفقهية التي تضمّنها كتاب الذّخيرة للإمام القرافي، وبعد تتبّعها وجمعها، أخضعها للتّحليل والدّراسة، وذلك بتبيين الخلاف فيها، وإبداء الفروق بينها إن كانت، وهذا كلّه وفق المنهجية التالية في عرض البحث:

-مهّدت للبحث بمقدمة، ثمّ بدأت الكلام عن مؤلّف الكتاب لتتّضح المعالم الشّخصية، والعلمية للقرافي، ثمّ ثنيّت بالحديث عن كتابه، بوصف ما يحويه، ويمتاز به عن غيره، ومن هذا الامتياز كثرة النّظائر الفقهية فيه.

- ثمّ أُقدّم بمقدمة أستعرض من خلالها الجانب النّظري فيما يتعلّق بالنّظائر الفقهية؛ من ناحية التّعاريف، وتعريف الأشباه والنّظائر، والفرق بين النّظائر والقواعد، وما يقاربها من مصطلحات ليتّضح معنى النّظائر، وتتبيّن صورتها عن غيرها، وهذا لرفع اللَّبس والإيهام عما يُظَنّ أنه شيء واحد، وهو مختلف، وبذلك تتضح معالم البحث.

-ثم دخلت في صلب الموضوع، فتناولت النّظائر الفقهية بحيث أسمّي لكلّ مجموعة من النّظائر تكون متوافقة في حكم ما، بابا وفصلا دالاّ على هذه النّظائر، أمّا المباحث فعادة ما يكون منصوصا عليها ممّن ذكر هذه النّظائر، وأتناول بالدّراسة تحت هذا المبحث فروع

هـذه النّظـائر في مطالـب تكـون في معـاني وشـرح، وذكـر الخـلاف في مسـائل فـروع هـذه النّظائر.

– وفي تفصيل الدراسة في النّظيرة الواحدة أتعرّض إلى شرح المراد بالمبحث إن كان غامضا، أو أقدم بمقدّمة أدخل بها إلى الكلام عن النّظائر في ذات المبحث.

– وأختم المبحث بتعليق جامع لهذه المطالب والفروع مستنبطا المعنى الجامع لها كنظائر إن وُفّقت إلى الاهتداء إليه، أو وجدته مذكورا في المراجع كرجوع النّظائر إلى قاعدة، أو أصل، ثمّ أثنيّ في هذا التّعليق بذكر من وافق القرافي في هذه النّظائر، ومن زاد ومن أنقص، ومن نوّه بها كنظائر، ومن ذكرها كمسائل فقهية ذات علاقة مشتركة.

– وختمت البحث بخاتمة بيّنت من خلالها النّتائج المتوصّل إليها، وبعض التّوصيات.

وهذا كلّه حسب الخطّة المبينة أدناه.

النّظائر الفقهية

من خلال كتاب الذخيرة للإمام للقرافي

جمعا ودراسة

بالعنوان المسطّر أعلاه عنونت الدّراسة.

قـدّمت بمقدمـة تمهيديـة للبحـث، تحـدثت مـن خلالهـا عـن أهميـة موضـوع الدراسـة، والدّراسات السّابقة حول الموضوع، وأسباب اختيار الموضوع، وأهداف الدراسة، واستعمال المصـادر، والصّعوبات الـتي واجهتهـا في إعـداد البحـث، والإشـكالية الـتي يطرحهـا البحـث، والمنهج المتبع فيه.

ثمّ قسمت البحث إلى قسمين قسم دراسي، وقسم تطبيقي.

ابتـدأت في القسـم الدراسـي بالحـديث عـن حيـاة القـرافي، وكتابـه الـذّخيرة، ومبـادئ ومصطلحات في النّظائر، وكـان القسـم ضـمن بـاب واحـد وثلاثـة فصـول، خصّصـت الفصـل الأول: لحياة القرافي، وكـان هـذا الفصـل في مبحثين، كـان المبحـث الأول في الحيـاة الشـخصية للقرافي وفق خمسة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول:اسمه وكنيته ولقبه

المطلب الثاني: نسبه المختلفة

المطلب الثالث:مولده ونشأته

المطلب الرابع:فضائله وثناء العلماء عليه

المطلب الخامس: وفاته

وكان المبحث الثّاني في الحياة العلمية للقرافي وفق ستة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول:نشأته العلمية

المطلب الثاني:رحلاته في الطلب

المطلب الثالث:مكانته العلمية

المطلب الرابع:شيوخه

المطلب الخامس: تلاميذه

المطلب السادس:آثاره

وتكلمت في الفصل الثاني عن التّعريف بكتاب الذّخيرة ومنهج القرافي فيه وفق مبحثين كان المبحث الأول للتعريف بكتاب الذّخيرة وفق ثلاثة مطالب.

المطلب الأول: اسم الكتاب وتحقيق نسبته إلى المؤلف

المطلب الثاني:الدّاعي إلى تأليفه

المطلب الثالث: مكانة الكتاب بين كتب الفقه.

وكان المبحث الثاني: في منهج القرافي في الكتاب ضمن ثلاثة مطالب

المطلب الأول:منهجه في صناعة التأليف

المطلب الثاني: منهجه العام في الكتاب

المطلب الثالث: ملاحظات.

وكان الفصل الثالث: في مبادئ ومصطلحات في النّطائر، حيث خصّصت الحديث في

المبحث الأول:لتعريف النّظائر الفقهية، وكان في ثلاثة مطالب كالتالي:

المطلب الأول:تعريف النّظائر في اللّغة

المطلب الثاني: تعريف النّظائر في الاصطلاح.

المطلب الثالث: الفرق بين الأشباه والنّظائر.

وكان المبحث الثاني: في تعريف القواعد الفقهية ضمن ثلاثة مطالب كالتالي:

المطلب الأول: تعريف القواعد الفقهية في اللّغة.

المطلب الثاني: تعريف القواعد الفقهية في الاصطلاح.

المطلب الثالث:الفرق بين القواعد الفقهية والنّظائر الفقهية

وكان المبحث الثالث: في مصادر النّظائر الفقهية في المذهب المالكي في المطالب التالية

المطلب الأول: المؤلفات الخاصة.

المطلب الثاني: المؤلّفات العامّة.

ثمّ انتقلت إلى القسم التّطبيقي، وكان في الدّراسة التطبيقية للنظائر الفقهية من خلال كتاب الذّخيرة للإمام القرافي، ضمن سبعة أبواب خصّصت الباب الثّاني من الدّراسة لنظائر الأحكام، والتبعية، وعدم العذر بالجهل، في ثلاثة فصول كالتالي

الفصل الأول: في نظائر الأحكام وفيه تسعة مباحث

المبحث الأول: نظائر الشك واختلاف النية، وكان في المطالب التالية:

المطلب الأول: الشّكّ في الطّهارة في الصّلاة

المطلب الثاني الإحرام بنية الظهر والإكمال بنية العصر

المطلب الثالث: الذّكر بعد الشّك في الإحرام

المطلب الخامس: زيادة ركعة عمدا أوساهيا ثم تبيّن عدم الزيادة أو فساد الأولى.

وكان المبحث الثاني: للنظائر التي لا تجب إلاّ بالشّروع، وكان في المطالب التالية:

المطلب الأول:الائتمام

المطلب الثاني:صلاة النافلة

المطلب الثالث: صوم النافلة المطلب

الرابع: الاعتكاف

المطلب الخامس:الحج والعمرة.

المطلب السادس: الطواف

وكان المبحث الثالث: للنظائر التي تجب فيها النية على الإمام، وكان في المباحث التالية:

المطلب الأول: صلاة الجمعة

المطلب الثاني:صلاة الخوف

المطلب الثالث:الاستخلاف

المطلب الرابع:الجمع في المطر

المطلب الخامس:صلاة الجنازة

وكان المبحث الرابع للنظائر يجزئ فيها غير الواجب عن الواجب ضمن المطالب التالية:

المطلب الأول: تجديد الوضوء ثم تبيّن الحدث

المطلب الثّاني: نسيان لمعة من الغسلة الأولى في الوضوء، ثم فعل الثّانية بنيّة السّنّة

المطلب الرابع: التسليم من اثنتين ثم تعقيبها بركعتين نافلة.
المطلب الخامس: نسيان سجدة من الرّابعة، والقيام إلى الخامسة.
المطلب السادس: اعتقاد السّلام، ولم يكن سلّم، ثمّ التّكميل بنيّة النّافلة
المطلب السابع: نسيان طواف الإفاضة، والطّواف للوداع.
وكان المبحث الخامس: في نظائر سقوط الوجوب مع النسيان ضمن المطالب التالية
المطلب الأول:إزالة النجاسة:
المطلب الثاني:الموالاة في الطهارة
المطلب الثالث:إزالة النجاسة
المطلب الرابع: ترتيب الصلاة الفائتة مع الحاضرة.
المطلب الرابع: التَّسمية على المذكَّى
وكان المبحث السادس:في النّظائر التي لا تلزم بالعقد ضمن المطالب التالية
المطلب الأول: الجعالة
المطلب الثاني:القراض
المطلب الثالث:المغارسة
المطلب الرابع:الوكالة
المطلب الخامس:تحكيم الحاكم
وكان المبحث السابع:في نظائر في الذين تبطل لهم الوصية ضمن المطالب التالية:
المطلب الأول:الوارث
المطلب الثاني: قاتل العمد
المطلب الثالث : القاتل خطأ
المطلب الرابع: موت الموصَى له قبل موت الموصي
وكان المبحث الثامن:في النّظائر التي تجب فيها القسامة ضمن المطالب التالية
المطلب الأول:قول المجروح دمي عند فلان
المطلب الثاني: شهادة عدلين على معاينة الضّرب
الطلب الثالث:شهادة واحد على معاينة الضّرب
المطلب الرابع:شهادة الواحد على معاينة القتل
وكان المبحث التاسع: في النّظائر التي يلزم فيها الضمان ضمن المطالب التالية

المطلب الأول:عارية ما يُغاب عليه

المطلب الثاني:المبيع بالخيار إذا كان يُغاب عليه

المطلب الثالث:نفقة الولد عند الحاضنة.

المطلب الرابع: الصّداق إذا كان ممّا يغاب عليه

المطلب الخامس:المقسوم من التّركة بين الورثة.

المطلب السادس: تضمين الصّنّاع

ثم تكلمت في الفصل الثاني:عن نظائر التّبعية في مبحثين

المبحث الأول: في نظائر في تبعية الأقل للأكثر في الزّكاة ضمن المطالب التالية:

المطلب الأول: كيفية إخراج زكاة الزرع المسقي بالسّيح والنّضح

المطلب الثاني:اجتماع الضّأن مع الماعز في الزّكاة

المطلب الثالث: الغنم المأخوذة في زكاة الإبل

المطلب الرابع: إدارة بعض المال واحتكار بعضه

المطلب الخامس: زكاة الفطر

وكان المبحث الثاني:في نظائر في تبعية الأقل للأكثر في عقود مختلفة ضمن المطالب التالية:

المطلب الأول: تبعية أقل الحائط أكثره في التأبير

المطلب الثاني: استحقاق الأقلّ من المبيع أو وَجَود عيب به.

المطلب الثالث: البياض مع السّواد في المساقاة.

المطلب الرابع: ثبات أكثر الغرس وبطلان باقيه.

المطلب الخامس: حدُّ سقوط العمل عن عامل المغارسة.

المطلب السادس: جداد المساقى أكثر الحائط.

المطلب السابع:الحبس أو التّصدّق على الأولاد الصّغار.

وتكلّمت في الفصل الثالث: عن نظائر عدم العذر بالجهل ضمن سبعة مباحث

كان المبحث الأول:في نظائر الزّواج والطّلاق ضمن المطالب التالية:

المطلب الأول:صمت البكر في النّكاح

المطلب الثاني:سكوت غير المجبرة

المطلب الثالث: الزوجة المضارّ بها

المطلب الرابع:نفقة الغائب عنها زوجها

المطلب الخامس:سكوت الرجعية
المطلب السادس: المخيّرة في الطّلاق
وكان المبحث الثاني:في نظائر التمليك ضمن المطالب التالية:
المطلب الأول: من يملك امرأته أمرها
المطلب الثاني:المرأة المملّكة تقضي بالثّلاث في المجلس فلا يناكرها الزّوج لجهله.
المطلب الثالث: المملّكة بعد غياب الزّوج
المطلب الرابع: المملّك طلاقها لأجنبي
المطلب الخامس: انقضاء مجلس التّمليك والتّخيير
وكان المبحث الثالث: في نظائر الوطء ضمن المطالب التالية:
المطلب الأول: الوطء في الاعتكاف
المطلب الثاني: وطء المظاهر زوجته
المطلب الثالث:وطء أم الولد المعتقة
المطلب الرابع:وطء الأمة المرهونة
وكان المبحث الرابع: في نظائر البيع وشبهه ضمن المطالب التالية:
المطلب الأول: شراء من يعتق عليه
المطلب الثاني: البيع الفاسد
المطلب الثالث: لزوم بيع الخيار
المطلب الرابع:بيع الفضولي
المطلب الخامس:حيازة المبيع
المطلب السادس:بيع الجارية التي لها زوج
المطلب السابع:ردّ المرتهن الرّهن للرّاهن
المطلب الثامن:الشفعة
وكان المبحث الخامس:في نظائر القذف والعتق ضمن المطالب التالية:
المطلب الأول: قذف الحرّ
المطلب الثاني: قذف الجاهل لعتقه
المطلب الثالث: الأمة المعتقة
المطلب الرابع: سكوت ربّ الدّين الحاضر للعتق

وكان المبحث السادس: في نظائر الشاهد والطبيب والمفتي، وفيه المطالب التالية:

المطلب الأول: الشاهد المخطئ في الحدود والأموال

المطلب الثاني:الشَّهادة بمحض حقّ الله

المطلب الثالث: الطبيب القاتل بعلاجه

المطلب الرابع: المتصدر للفتوى بغير علم

وكان المبحث السابع: في نظائر متفرقة، وفيه المطالب التالية:

المطلب الأول: المستحلف أباه

المطلب الثاني:قاطع الدنانير

المطلب الثالث: أكل مال اليتيم

المطلب الرابع:السّارق لثوب لا يساوي ثلاثة دراهم

المطلب الخامس: دفع الزّكاة لغير مستحقّ

المطلب السادس:تأخير لعان المرأة

المطلب السابع:البدوي يقر بالزّنا والشّرب

وخصّصت الباب الثاني لنظائر الجواز، وعدم الجواز في فصلين كان الفصل الأول في نظائر الجواز وفق ثمانية مباحث، وكان المبحث الأول: في النّظائر التي يجوز فيها النقد بغير شرط، ويمتنع بالشرط، وفق المطالب التالية:

المطلب الأول:بيع الخيار

المطلب الثاني:عُهدة الثّلاث

المطلب الثالث:المواضعة

المطلب الرابع:بيع الغائب البعيد

المطلب الخامس:كراء الأرض غير المأمونة الرّي

وكان المبحث الثاني:في نظائر جواز بيع الطعام قبل قبضه وفق الطالب التالية

المطلب الأول: الهبة.

المطلب الثاني:الميراث

المطلب الثالث:الاستهلاك والقرض

المطلب الرابع:الصّكوك (أعطيات الناس)

وكان المبحث الثالث: في النّظائر التي يجوز فيها الغرر وفق المطالب التالية:

المطلب الأول: الهبة

المطلب الثاني:الحمالة

المطلب الثالث:الرّهن

المطلب الرابع:الخلع

المطلب الخامس:الصلح في العمد.

وكان المبحث الرابع:في نظائر الذين تجوز وصاياهم دون تصرّفاتهم وفق المطالب التالية:

المطلب الأول:الصبي والصبية

المطلب الثاني: المحجور عليه

المطلب الثالث:الأحمق

المطلب الرابع:المصاب الذي يفيق أحيانا.

وكان المبحث الخامس:في النّظائر التي يجوز فيها اليسير المتعلقة بالعبادات وفق المطالبالتالية:

المطلب الأول: وقوع النجاسة في الإناء، وفي الطعام، وفي الماء اليسير.

المطلب الثاني: العمل في الصّلاة

المطلب الثالث:الضّحك في الصّلاة

المطلب الرابع:قراءة الجنب القرآن، وكتابة اليسير منه للعدوّ

المطلب الخامس: قراءة المصلّي كتابا وإنصاته للمخبر في الصّلاة

المطلب السادس: نصاب الزّكاة.

وكان المبحث السادس: في النّظائر التي يجوز فيها اليسير المتعلقة بالبيع وفيه المطالب التالية:

المطلب الأول:العيب الذي لا يرد به البيع، وكذا حدوثه عند المشتري

المطلب الثاني:الغرر في المبيع

المطلب الثالث: مبادلة الوازن بالنّاقص

المطلب الرابع:بيع السّلعة بدينار إلاّ درهمين إلى أجل

المطلب الخامس: شراء السّفيه لليسير.

المطلب السادس: زيادة الوكيل

وكان المبحث السابع:في النّظائر التي يجوز فيها اليسير المتعلقة بالهبة والشركة، وفيه المطالب التالية:

المطلب الأول:هبة الوصي من مال اليتيم

المطلب الثاني:هبة العبد من ماله

المطلب الثالث:انفصال الشّريكين

المطلب الرابع:زيادة أحد الشّركاء على صاحبه.

وكان المبحث الثامن:في النّظائر التي يجوز فيها اليسير المتعلقة بمسائل متفرقة، وفيه المطالب التالية:

المطلب الأول:المرض الذي لا يمنع التّصرّف.

المطلب الثاني:الضّرب في المسجد

المطلب الثالث:وصيّ الأمّ

المطلب الرابع: عامل القراض

المطلب الخامس:كسوة الزّوجة

المطلب السادس:المساقى والمغارس وعامل القراض

المطلب السابع: الأخذ من طريق المسلمين

المطلب الثامن:ترك اليسير للمفلس

وتكلمت في الفصل الثاني:عن نظائر عدم الجواز في أربعة مباحث.

كان المبحث الأول: في النّظائر التي لا يجوز فيها النقد مطلقا ضمن المطالب التالية:

المطلب الأول:الخيار في المواضعة

المطلب الثاني:الخيار في السّلعة الغائبة

المطلب الثالث:الخيار في الكراء

وكان المبحث الثاني:في النّظائر التي لا يجوز فيها السّلم ضمن المطالب التالية:

المطلب الأول:السلم فيما لا ينقل.

المطلب الثاني: مجهول الصّفة.

المطلب الثالث: متعذّر الوجود.

المطلب الرابع: ممتنع البيع.

وكان المبحث الثالث:في نظائر ما لا يجوز فيه القرض ضمن المطالب التالية:

الفرع الأول:الجواري

الفرع الثاني: الدور والأرضون والأشجار

المطلب الثالث:تراب المعادن والصّوّاغين

وكان المبحث الرابع:في النّظائر التي لا يجوز فيها الرّهن ضمن المطالب التالية:

المطلب الأول: الصّرف، ورأس مال السلم.

المطلب الثاني:الدّماء التي فيها القصاص

المطلب الثالث:الحدود.

وخصّصت الباب الثالث لنظائر التّحديدات والتّقديرات ضمن ثلاثة فصول، كان الفصل الأول: في نظائر التقدير بالثلث، والتسوية بين القليل والكثير. وفق ثلاثة مباحث: وكان المبحث الأول: في النّظائر التي يعدُّ فيها الثلث في حيز الكثير وفق ثلاثة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول:آفات الجائحة.

المطلب الثاني:حمل العاقلة

المطلب الثالث:المعاقلة بين الرّجل والمرأة

وكان المبحث الثاني:في النّظائر التي يعدُّ فيها الثّلث في حيّز القليل ضمن المطالب التالية:

المطلب الأول:الوصية

المطلب الثاني:هبة المرأة ذات الزوج

المطلب الثالث:استثناء الثّلث من الصُّبرة في البيع

المطلب الرابع: استثناء ثلث الثّمرة في البيع

المطلب الخامس: حلية قدر ثلث المحلىَّ تباع بجنسها

المطلب السادس: استحقاق ثلث الطّعام، أو نقصانه في الشراء

المطلب السابع: استثناء أرطال من شاة مبيعة.

المطلب الثامن :الدالية في دار مكتراة

وكان المبحث الثالث: في نظائر التّسوية بين الواحد، والكثير، والقليل، وفق المطالب التالية:

المطلب الأول:شاة المصرَّاة

المطلب الثاني:الحالف بنحر ولده.

المطلب الثالث:المؤخِّر لقضاء رمضان سنة، وسنوات.

المطلب الرابع:الوطء في رمضان مرّة ومرّات.

المطلب الخامس:الأيمان في الشّيء الواحد

المطلب السادس:قذف الواحد والجماعة

المطلب السّابع: التطيب في الحجّ
المطلب الثامن: الحالف بصدقة ماله
المطلب التاسع: غسل الإناء من ولوغ الكلب
وكان الفصل الثاني:في نظائر السهام والرؤوس في مبحثين
كان المبحث الأول: في النّظائر التي يعتبر فيه الرؤوس دون السهام ضمن ستة مطالب على النحو التالي:
المطلب الأول:أجرة القاسم
المطلب الثاني:كنس المراحيض
المطلب الثالث: حراسة الأعدال
المطلب الرابع: إجارة السقي
المطلب الخامس:صّيد الكلاب
المطلب السادس:كنس السواقي
وكان المبحث الثاني: في النّظائر التي يعتبر فيها السّهام دون الرؤوس ضمن ثلاثة مطالب على النّحو التالي:
المطلب الأول:الشفعة
المطلب الثاني:فطرة العبد المشترك
المطلب الثالث: التّقويم في العتق
وتكلمت في الفصل الثالث:عن نظائر التقدير بالسنة والخمسين والخمسة
كان المبحث الأول: النّظائر التي تعتبر فيها السّنة المتعلقة بالطلاق، وفيه المطالب التالية:
المطلب الأول: عدة المطلقة المستحاضة.
المطلب الثاني:عدّة المطلقة المرتابة.
المطلب الثالث:عدّة المطلقة المريضة.
المطلب الرابع: الشَّهادة في الطّلاق.
وكان المبحث الثاني في النّظائر التي تعتبر فيها السّنة المتعلقة بالعبيد، وفيه المطالب التالية:
المطلب الأول: العبد الآبق.
المطلب الثاني:العهدة الكبرى في الرّقيق.
المطلب الثالث: الموصى بعتقه.

وكان المبحث الثالث في النّظائر التي تعتبر فيها السّنة المتعلقة بمسائل متفرقة، وفيه المطالب التالية:

المطلب الأول:الشّفعة

المطلب الثاني: حوز الهبة

المطلب الثالث:تعريف اللّقطة

المطلب الرابع:الجنون

المطلب الخامس:المعترض

الفرع السادس: الحُكْم في الجِراح

المطلب السابع:ترشيد اليتيمة

وكان المبحث الثاني: في نظائر مسائل الخمسين ضمن المطالب التالية:

المطلب الأول:مال القراض الذي تجب فيه النفقة

المطلب الثاني:ثمن الرّائعة

المطلب الثالث:المال الذي يكون وصيّ الأمّ فيه وصيّا

المطلب الرابع: الحيازة على الأقاربّ

المطلب الخامس:سنّ التعنيس

وكان المبحث الثالث:في نظائر الدّنانير خمسة، ضمن المطالب التالية:

المطلب الأول:دينار السّرقة

المطلب الثاني: دينار الدية

المطلب الثالث:دينار النّكاح

المطلب الرابع: دينار الزّكاة.

المطلب الخامس:دينار الجزية

وخصّصت الباب الرابع: للأموال المختلفة، ونظائر الشّركة، وكان ضمن خمسة فصول،كان الفصل الأول: في نظائر الأموال ضمن أربعة مباحث، كان المبحث الأول: في النّظائر التي يرجع فيها الإنسان في عين ماله، وفق المطالب التالية:

المطلب الأول:المعطى غير المبيع غلطا

المطلب الأول:المعطى غير المبيع غلطا

المطلب الثاني:الثّواب على الصّدقة

الفرع الثالث: الأخذ من طعام الحرب

المطلب الرابع:المرابحة

وكان المبحث الثاني: في نظائر خروج المال من الذّمّة إلى الأمانة في المطالب التالية:

المطلب الأول:عزل العشر وضياعه

المطلب الثاني:الأمر بكيل طعام السَّلم ثم ضياعه

المطلب الثالث:الإنفاق على مرمّة الدّار من الكراء

المطلب الرابع:من قيل له اشتر لي بالدّين الذي عليك عبدا، ثمّ أَبِقَ

المطلب الخامس:تحويل الدَّين إلى قراض.

المطلب السادس:من باع سلعة على أن يُتَّجر له بثمنها

المطلب السابع:تسلّف الوديعة

المطلب الثامن:جعل الوديعة قراضا

وكان المبحث الثالث:في النّظائر التي تترتب على الميراث في المطالب التالية.

المطلب الأول:رجوع الهبة

المطلب الثاني:الحلف على شيء بعتق العبد

المطلب الثالث:تكميل عتق القريب إذا ملك بعضه.

المطلب الرابع: الشّفعة في المبيع.

وكان المبحث الرابع: في النّظائر التي يُجبر فيها الإنسان على بيع ماله في المطالب التالية.

المطلب الأول: مجاور المسجد إذا ضاق.

المطلب الثاني:بذل الماء للعطشان.

المطلب الثالث:انهيار بئر الجار الذي له زرع.

المطلب الرابع:المحتكر

المطلب الخامس:جار الطريق

المطلب السادس:صاحب الفدّان في رأس الجبل

المطلب السابع: صاحب الفرس أو الجارية يطلبها السّلطان

وتكلمت في الفصل الثاني: عن نظائر الرقيق ضمن خمسة مباحث، كان المبحث الأول: في النّظائر التي لا يفعلها المكاتب بغير إذن السيد في المطالب التالية:

المطلب الأول:الزّواج

المطلب الثاني:العتق
المطلب الثالث:الهبة والصدقة
المطلب الرابع :السّفر البعيد.
المطلب الخامس: الإقرار بجناية الخطأ، أو بجناية في رقبته.
وكان المبحث الثاني:في النّظائر التي يفعلها المكاتب بغير إذن السيد وفق المطالب التالية.
المطلب الأول:البيعوالشّراءوالشّركةوالقراض
المطلب الثاني:مكاتبةعبده
المطلب الثالث:عقد النكاح
المطلب الرابع:السفر القريب
المطلب الخامس: الإقراربالدّينوإسقاطالشّفعةالواجبة
وكان المبحث الثالث: في النظائر المتعلقة ببيع العبيد الذين ليس فيهم عُهدة ضمن المطالب التالية:
المطلب الأول: العبد المبيع على الصفة
المطلب الثاني: العبد المبيع بيعا فاسدا
المطلب الثالث:العبد المردود بعيب
المطلب الرابع: الأمة المشتراة
المطلب الخامس: العبد المقال منه
المطلب السادس: العبد المسلم فيه، أو به
المطلب السابع:العبد المبيع على المفلسوغيره
المطلب الثامن:الموصى ببيعه، أو بيعه ممّن أحبّ
وكان المبحث الرابع:في النظائر المتعلّقة بالصّلح والعتق في العبيد الذين ليس فيهم عهدة ضمن المطالب التالية:
المطلب الأول: المأخوذ عن دين
المطلب الثاني: العبد المصالح به في دم.
المطلب الثالث:العبد المشترى للعتق.
المطلب الرابع:العبد الموصى بشرائه للعتق.
وكان المبحث الخامس: في نظائر مختلفة في العبيد الذين ليس فيهم عهدة، وفق المطالبالتالية:

المطلب الأول: المنكح به.
المطلب الثاني: العبد المخالع به.
المطلب الثالث: العبد المقرض.
المطلب الرابع:العبد الموهوب.
المطلب الخامس: العبد المقاطَع به على الكتابة.
المطلب السادس:العبد الموروث
وتكلّمت في الفصل الثالث: في نظائر الثّمار والعقار في أربعة مباحث، وكان المبحث
المبحث الأول:في النّظائر التي تؤخذ فيها الثمرة للمشتري، وفيه المباحث التالية:
المطلب الأول: الرّدّ بالعيب
المطلب الثاني: الشفعة
المطلب الثالث الاستحقاق
المطلب الرابع: التفليس
المطلب الخامس: البيع الفاسد
وكان المبحث الثاني:في النّظائر التي تعطى فيها قيمة البناء مقلوعا، وفيه المباحث التالية:
المطلب الأول:البناء في أرض مغصوبة
المطلب الثاني: البناء في أرض عارية
المطلب الثالث: البناء في أرض مكتراة
المطلب الرابع: البناء في أرض الزّوجة
المطلب الخامس: البناء في أرض الشّركاء، أو الورثة.
وكان المبحث الثالث:في النّظائر التي تخالف فيها الدّور والأرضون الأموال، والمتعلّقة بالبيع، وفيه المباحث التالية:
المطلب الأول: جواز النّقد في غائبها البعيد.
المطلب الثاني:زيادة الخيار فيها عن الشّهرين.
المطلب الثالث:استثناء سكناها السّنتين.
المطلب الرابع:عدم ردّها بالعيب اليسير.
المطلب الخامس:تأخير بيعها على المفلّس.
المطلب السادس: لا يبيعها الوصي.

وكان المبحث الرابع:النّظائر التي تخالف فيها الدّور والأرضون الأموال، والمتعلّقة بمسائل متفرقة، وفيه المباحث التالية:

المطلب الأول: عدم قسمتها في الغنائم.

المطلب الثاني:الشفعة.

المطلب الثالث: ردّ غلّتها من الغاصب.

المطلب الرابع:عدم الحكم على الغائب فيها، ولا يحلف مستحقّها.

المطلب الخامس:التّأجيل في خصومتها.

وتكلمت في الفصل الخامس:عن نظائر الشّركة في ثلاثة مباحث، كان المبحث الأول: في النّظائر التي يوجب الصبغ فيها الشركة في المطالب التالية:

المطلب الأول:القراض

المطلب الثاني:الثّوب المستحقّ بعد شرائه

المطلب الثالث:الثّوب الذي فلس ربّه

المطلب الرابع: الثّوب الذي اطّلع على عيبه بعد صبغه

المطلب الخامس:الثّوب الواقع في المصبغة من غير قصد.

وكان المبحث الثاني: في النّظائر التي لا يوجب الصبغ فيها الشركة في المطالب التالية:

المطلب الأول:صبغ الغاصب

المطلب الثاني: صبغ الثّوب المغلوط في دفعه

المطلب الثالث: غلط القصّار في دفع الثّوب.

وكان المبحث الثالث:في نظائر شركة العين ضمن المطالب التالية:

المطلب الأول:استواء صفة العين

المطلب الثاني:استواء العمل

المطلب الثالث:الربح والخسران على قدر الأموال

المطلب الرابع:المال بينهما على الأمانة

وخصصت الحديث في الباب الخامس عن نظائر الشّهادات والدّعاوى في فصلين،كان الفصل الأول: في نظائر الشهادات ضمن تسعة مباحث

كان المبحث الأول: في نظائر الشهادات وفيه المباحث التالية:

كان المبحث الأول: في نظائر الشهادة بالسماع المتعلقة بالأنكحة، وفيه المطالب التالية:.

المطلب الأول: النِّكاح
المطلب الثاني: الرَّضاع
المطلب الثالث:الحمل
المطلب الرابع:الولادة
المطلب الخامس:الضّرر بالزوجة
وكان المبحث الثاني:نظائر الشهادة بالسماع المتعلقة بالدين والتعديل والترشيد، وفيه المطالب التالية:
المطلب الأول: الإسلام، والكفر
المطلب الثاني:العدالة، والجرحة
المطلب الثالث: ترشيد السَّفيه، واليتيم
وكان المبحث الثالث: نظائر الشهادة بالسماع المتعلقة بمسائل متفرقة، وفيه المطالب التالية:
المطلب الأول:الحُبس
المطلب الثاني :النَّسب والولاء
المطلب الثالث: الموت
المطلب الرابع: تولية القاضي وعزله
المطلب الخامس: الوصية
المطلب السادس: ما تقادم عهده من الأشرية
المطلب السابع:الحرية، والقسامة
وكان المبحث الرابع: في النّظائر التي تثبت بالشاهد واليمين، وفيه المطالب التالية:
المطلب الأول:الأموال
المطلب الثاني: الخلطة
المطلب الثالث:الكفالة
المطلب الرابع:القصاص في جراح العمد.
وكان المبحث الخامس:في النّظائر التي لا تثبت بالشاهد واليمين المتعلقة بالعبيد والوصية، وفيه المطالب التالية:
المطلب الأول:الولاء
المطلب الثاني: العتق

المطلب الثالث: الإيصاء.
المطلب الرابع:الوصية لغير المعيّن.
وكان المبحث السادس: في النّظائر التي لا تثبت بالشاهد واليمين المتعلقة بمسائل متفرقة، وفيه المطالب التالية:
المطلب الأول: هلال رمضان وذي الحجّة
المطلب الثاني: النّكاح والطّلاق
المطلب الثالث: الأحباس
المطلب الرابع:الموت
المطلب الخامس:القذف
المطلب السادس: نقل الشَّهادة
المطلب السابع:ترشيد السفيه.
وكان المبحث السابع: في النّظائر التي لا يقبل فيها إلا العدل المبرّزظ، وفيه المطالب التالية:
المطلب الأول: التعديل
المطلب الثاني: الشَّهادة للأخ
المطلب الثالث:شهادة المولى، والصّديق الملاطف
المطلب الرابع: التّزكية
المطلب الخامس: الزّيادة في الشَّهادة أو النّقص.
وكان المبحث الثامن:في النّظائر التي يجوز فيها اشهد لي، وأشهد لك، وفيه المطالب التالية:
المطلب الأول:المسلوبون
المطلب الثاني:أهل المركب
وكان المبحث التاسع: في النّظائر المترددة بين الشهادة والخبر، وفيه المطالب التالية:
المطلب الأول: القائف
المطلب الثاني:الترجمان
المطلب الثالث: الكاشف عن البينات
المطلب الرابع: قائس الجرح
المطلب الخامس: المسْتَنكِه
المطلب السادس:الناظر في العيوب

المطلب السابع:الحكمان

وتكلمت في الفصل الثاني: عن الدّعاوى وفق ثلاثة مباحث

كان المبحث الأول:في النّظائر التي خولفت فيها قاعدة الدعاوى، وفيه المطالب التالية:

المطلب الأول: قبول قول الزّوج في اللّعان

المطلب الثاني: قبول قول الأمناء

المطلب الثالث: قبول قول الغاصب مع يمينه.

المطلب الرابع: قبول قول الطّالب في القسامة

المطلب الخامس: قبول قول الحكّام

وكان المبحث الثاني:في النّظائر التي لا تعتبر فيها الخلطة، وفيه المطالب التالية:

المطلب الأول:الصانع

المطلب الثاني:المتهم بالسّرقة

المطلب الثالث:القائل عند الموت لي عند فلان دين.

المطلب الرابع:المتضيِّف عند الرجل فيدّعي عليه.

المطلب الخامس:الوديعة

وكان المبحث الثالث: في نظائر مسائل الدليل،، وفيه المطالب التالية:

المطلب الأول:واصف اللقطة

المطلب الثاني:تعلق المرأة برجل وهي تدمى

المطلب الثالث: تنازع الزوجين في متاع البيت

المطلب الرابع:الحائط بين الدّور

وخصّصت الحديث في الباب السادس عن نظائر النّسوة والحدود ضمن فصلين، كان الفصل الأول:في نظائر النسوة ضمن خمسة مباحث.

كان المبحث الأول: في نظائر في النّسوة اللواتي لا يحد واطئهن وفق المطالب التالية:

المطلب الأول:الأمة المشتركة

المطلب الثاني:المحلَّلة

المطلب الثالث:جارية الابن

المطلب الرابع: الأمة ذات المحرم

المطلب الخامس :ذات محرم من الرضاعة.

المطلب السادس: الأمة المخدَمة

المطلب السابع: الموطوءة في العدّة

وكان المبحث الثاني:في النسوة التي لا يقام عليهن الحد، وفق المطالب التالية:

المطلب الأول:المكرهة

المطلب الثاني:النائمة

المطلب الثالث: المجنونة

المطلب الرابع: الصبية التي لم تبلغ

المطلب الخامس:موطوءة الصبي الذي لم يبلغ.

وكان المبحث الثالث:في نظائر في النّسوة التي تُحصِّن ولا تُحصَن وفق المطالب التالية:

المطلب الأول: الأمة الزّوجة للحُرّ

المطلب الثاني: الكتابية

المطلب الثالث: الصبية غير البالغة

المطلب الرابع: المجنونة.

وكان المبحث الرابع:في النسوة التي يفيتها الدّخول، وفق المطالب التالية:

المطلب الأول:ذات الوليين

المطلب الثاني: امرأة المفقود

المطلب الثالث: العالمة بالطلاق دون الرجعة

المطلب الرابع: امرأة المرتد

المطلب الخامس:من أسلم على عشر نسوة

المطلب السادس:المملّكة أمر نفسها عند الغيبة

وكان المبحث الخامس: في النسوة التي لا يفيتها الدّخول وفق المطالب التالية:

المطلب الأول :المنعى لها زوجها ثم تتبين حياته

المطلب الثاني: المطلقة للنّفقة ثم تبيّن إسقاطها لها

المطلب الثالث: قول فلانة طالق وإرادة غيرها

المطلب الرابع:المعتقة تحت العبد

وتكلمت في الفصل الثاني: عن نظائر الحدود ضمن ثلاثة مباحث،كان المبحث الأول:في النّظائر التي يمتاز فيها قتال البغاة عن قتال الكفار في المطالب التالية:

المطلب الأول:الوجه في قتالهم
المطلب الثاني: الكفّ عن مدبرهم
المطلب الثالث:عدم الإجهاز على جريحهم
المطلب الرابع: لا يقتل أسراهم
المطلب الخامس:لا تغنم أموالهم ولا تسبى ذراريهم
المطلب السادس: لا يستعان عليهم بمشرك
المطلب السابع: لا يوادعهم على مال
المطلب الثامن: لا تنصب عليهم الرّعّادات
المطلب التاسع:لا تحرق مساكنهم ولا يقطع شجرهم
وكان المبحث الثاني:في النّظائر التي يمتاز فيها قتال المحاربين على قتال البغاة في المطالبالتالية:
المطلب الأول: يقاتلون مدبرين
المطلب الثاني:جواز تعمد قتلهم المطلب الثالث:مطالبتهم بما استهلكوه
المطلب الرابع:جواز حبس أسراهم
المطلب الخامس:أخذهم للخراخ والزّكاة غصب
وكان المبحث الثالث: في نظائر الأشخاص الذين لا حدّ على قاذفهم في المطالب التالية:
المطلب الأول:الصّبي
المطلب الثاني:العبد والأمة
المطلب الثالث: الذمّي والذمّية
المطلب الرابع:المحدود والمرجوم في الزّنا المطلب الخامس: المنبوذ
المطلب السادس:من ليس له متاع الزّنا
المطلب السابع: قذف الوالد لولده
وخصّصت الحديث في الباب السابع عن نظائر شتّى (مختلفة) في خمسة فصول، كان
الفصل الأول: في نظائر المسح والإسقاط في أربعة مباحث
كان المبحث الأول: في نظائر المسح في المطالب التالية:
المطلب الأول:التيمّم
المطلب الثاني:المسح على الخفين
المطلب الثلث:المسح على الجبيرة

المطلب الرابع:المسح على شعر الرأس
المطلب الخامس:الغسل على الأظفار
وكان المبحث الثاني:في النّظائر التي لا يعتبر فيها إسقاط الحق وفق المطالب التالية:
المطلب الأول:حقّ الشفعة قبل الشراء
المطلب الثاني:الميراث قبل الموت
المطلب الثالث: إذن الوارث في الصّحّة في الوصيّة
المطلب الرابع:إذن الوارث في المرض.
المطلب الخامس:المرأة تسقط ليلتها لصاحبتها قبل مجيئها
المطلب السادس:الأمة تختار نفسها قبل العتق.
المطلب السابع: المرأة تسقط شروطها قبل الزواج.
وكان المبحث الثالث: في النّظائر التي يسقط فيها الضمان، في المطالب التالية:
المطلب الأول:قيام البيّنة في الرّهن
المطلب الثاني:شرط عدم الضّمان
المطلب الثالث:اشتراط الرّاهن الضّمان فيما لا يغاب عليه
المطلب الرابع: ضمان ما أصاب الرّهن من سوس أو غيره
وكان المبحث الرابع: في نظائر مسقطات الشفعة في المطالب التالية:
المطلب الأول: القول
المطلب الثاني:المقاسمة
المطلب الثالث: طول الزمان
المطلب الرابع:إحداث البناء والغرس والهدم
المطلب الخامس:خروج الشّقص عن اليد بالبيع والهبة والصدقة
المطلب السادس: المساومة والمساقاة والكراء
المطلب السابع: بيع الشقص الذي يستشفع به
وكان الفصل الثاني:في نظائر الحيازة، وحوالة الأسواق، ضمن مباحث
كان المبحث الأول: في نظائر العطايا التي لا تتم إلا بالحيازة، وفيه المطالب التالية:
المطلب الأول: العطية
المطلب الثاني:العمرى

المطلب الثالث: العارية
المطلب الأول:الحبس
المطلب الرابع:الصدقة
المطلب الخامس:الهبة
وكان المبحث الثاني: في نظائر هبات المنافع التي لا تتم إلا بالحيازة، وفيه المطالب التالية:
المطلب الأول:المنحة
المطلب الثاني: الإسكان
المطلب الثالث: الإرفاق
المطلب الرابع:الإخدام
وكان المبحث الثالث: في نظائر العطايا المختلفة والرهن التي لا تتم إلا بالحيازة، وفيه المطالب التالية:
المطلب الأول:الهدية
المطلب الثاني:الصلة
المطلب الثالث:الحبا
المطلب الرابع:العرية
المطلب الخامس:العده
المطلب السادس: النِّحلة.
المطلب السابع عشر: الرّهن
وكان المبحث الثاني: في النّظائر التي لا تفيتها حوالة الأسواق في المطالب التالية:
المطلب الأول:هبة الثواب
المطلب الثاني: البيع الفاسد في الأصول، والمكيل والموزون.
المطلب الثالث: اختلاف المتابعين.
المطلب الرابع: الكذب في المرابحة.
وتكلمت في الفصل الثالث: في نظائر الاجتهاد في ثلاثة مباحث
وكان المبحث الأول: في نظائر ممحوّات الكتاب في المطالب التالية:
المطلب الأول:استحباب ذبح ولد الأضحية
المطلب الثاني: نكاح المريض والمريضة

المطلب الثالث:السارق مقطوع اليمين

المطلب الرابع:الحالف لا يكسو امرأته

وكان المبحث الثاني: في النّظائر التي خالف فيها ابن القاسم مالك ضمن المطالب التالية:

المطلب الأول: زكاة مائة وواحد وعشرون من الإبل.

المطلب الثاني:عتق العبد على مال

المطلب الثالث: اختلاط دينار لرجل بمائة لآخر

المطلب الرابع:ادعاء الوصي قبض دين الميت

وكان المبحث الثالث: في نظائر إلغاء اليوم الأول في المطالب التالية:

المطلب الأول: إقامة المسافر

المطلب الثاني:العدّة

المطلب الثالث:اليمين

المطلب الرابع:العقيقة

المطلب الخامس:العهدة

وتكلمت في الفصل الرابع: عن نظائر المثل في مبحثين:

كان المبحث الأول: في النّظائر التي يرجع فيها إلى قراض المثل ضمن المطالب التالية:

المطلب الأول: القراض بالعروض

المطلب الثاني: القراض إلى أجل

المطلب الثالث:القراض على الضّمان

المطلب الرّابع: القراض بجزء مبهم

المطلب الخامس: القراض بدين يقبضه المقارض من أجنبي

المطلب السادس : القراض على شرك في المال

المطلب السابع: القراض في سلعة معينة

المطلب الثامن: القراض على أنّه لا يشتري إلاّ بدين فيشتري بالنقد

المطلب التاسع:القراض على أن يشتري عبد فلان، ثمّ يبيعه، ويتّجر بثمنه

المطلب العاشر: الاختلاف في الرّبح

وكان المبحث الثاني: في النّظائر التي يقضى فيها بالمثل في غير المثليات (المقوّمات) في المطالب التالية:

المطلب الأول:الحُلي

المطلب الثاني:هدم البناء

المطلب الثالث:الدّفن في قبر الغير

المطلب الرابع: قطع الثوب

وخصصت الحديث في الفصل الخامس: لنظائر الاستثناء والتفريق ضمن مبحثين

كان المبحث الأول: في النّظائر المستثناة من كون الإقالة بيعا ضمن المطالب التالية:

المطلب الأول:الشفعة

المطلب الثاني:المرابحة

المطلب الثالث:الإقالة في الطعام

وكان المبحث الثاني:في النّظائر التي يُفرَّق فيها بين المدلِّس، وغيره، وفق المطالب التالية:

المطلب الأول:حدوث عيب في المبيع عند المشتري

المطلب الثاني:عَطَب المبيع بسبب التَّدليس

المطلب الثالث:شراء البائع مبيعه بأكثر ممّا باعه

المطلب الرابع:ردّ السّمسار للجعل

المطلب الخامس:المبيع بالبراءة

وختمت البحث بجملة من النتائج والتوصيات.

وقد جادت القريحة ببعض الأبيات من الشّعر قلت فيها:

الحمد لله على الإنعام
بنعمة الإسلام والايمان
ثم الصلاة والسلام أبدا
على النبي المصطفى محمدا
وآله الصحابة الكرام
أولي العزم الأماجد الأطهار
وبعد هذه نظائر أتت
على حدِّ السبعين شرُفت
من كتب أهل العلم قد سطرتها
ذخيرة القرافي قد خصصتها
للبحث والتنقيب والكتاب
والدرس والفرز من الأبواب
رتبتها على الثما نيّ الأبواب
أبحاثها كعد بابها تقريبا للحساب
مطلبها كثيرة فروعه
بمقتضى تتبع الكتاب
نظائر مثل اللآلي انتثرت
ذخيرة القرافي حصرت
أثبتها بالشرح والتعليل
مستندا في ذاك للدليل
ذكرت فيها من وافق القرافي
وخالفه بالعدل والإنصاف
من قبله وبعده من أهل الجد
مثل ابن رشد وأبيه الجد
ومن كان يقتفي في كتبه النظائر
أوجاء ت فيها نزرا فليست ضائره
والحمد لله على التمام
كما وفقنا في البدء والختام
ثم الصلاة والسلام سرمدا
على النبي دينه الهدى
وآله الكرام خيرآل
صفوة الخلق بلا جدال

القسم الدّراسي

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الباب الأول

حياة القرافي، وكتابه الذّخيرة، ومبادئ ومصطلحات في النّظائر

ويشتمل على:

الفصل الأول: حياة القرافي

الفصل الثاني: التعريف بكتاب الذّخيرة ومنهج القرافي فيه

الفصل الثالث: مبادئ ومصطلحات في النّظائر

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الأول

حياة القرافي

ويشتمل على:

تمهيد:

المبحث الأول: الحياة الشّخصية للقرافي

المبحث الثاني: الحياة العلمية للقرافي

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول: الحياة الشخصية للقرافي

كانت حياة القرافي الشّخصية رحمه الله مليئة بما يستوجب الدّراسة للوقوف عن بعض تجليات وحقائق مرّ بها هذا الإمام العلم.

المطلب الأول:اسمه وكنيته ولقبه.

هو أحمدبن أبي العلاء إدريس بن عبد الرحمن بن عبد الله بن يلّين[1]أبو العباس شهاب الدّين القرافي الصّنهاجي البهفشيمي[2]البَهنسي المصري.

المطلب الثاني: نِسبه المختلفة

أمّا نِسب الإمام القرافي رحمه الله فهي متعددة وأشهرها " القرافي" ويذكر مترجموه أنّ سبب نسبته للقرافة وشهرتها بها متناقلين ما رواه ابن رشيد سببا لذلك.

قال أبو عبد الله بن رشيد[3]: وذكر لي بعض تلامذته أنّ سبب شهرته بالقرافي أنّه لما أراد الكاتب أن يثبت اسمه في بيت الدّرس،كان حينئذ غائباً فلم يعرف اسمه وكان إذا جاء للدّرس يقبل من جهة القرافة فكتب: القرافي فجرت عليه هذه النّسبة، والقرافة هي المحلّة

---

[1] قال ابن فرحون:ويلّين بياء مثناة من تحت مفتوحة ولام مشددة مكسورة وياء ساكنة مثناة من تحت ونون ساكنة،الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب ص:129 لابن فرحون القاضي إبراهيم بن نور الدّين المتوفى (799ه)، دراسة وتحقيق: مأمون بن محيي الدّين الجنّان، ط1 دار الكتب العلمية بيروت 1417ه .

وهوعند الصنهاجيين من جذر(إلّ) بكسرالهمزة وسكون اللاّم المشدّدة المفخمة بمعنى البحر والخال والسّواد، فإيلين أو يلّين بصيغة الصّفة تعني المسود أو الأسمر، والسّمرة شائعة عند الصنهاجيين الذين تتاخم مواطنهم في جنوب المغرب بلاد السودان. مقدمة الذّخيرة:11/1. والذخيرة لشهاب الدّين أحمد بن إدريس القرافي المتوفى(684ه) تحقيق: د. محمّد حجي،ط1 دار الغرب الإسلامي بيروت 1994م.

[2]البهفشيمي:بالباء الموحدة المفتوحة والهاء المجزومة والفاء المفتوحة والشين المعجمة المكسورة والياء المثناة من تحت الساكنة. الديباج المذهب ص:129.

[3]محمّد بن عمر بن محمّد بن عمر بن رشيد الفهري أبو عبد الله من أهل سبتة يعرف بابن رشيد، الخطيب المحدث المتبحر في علوم الرواية والإسناد، فريد عصره حفظاً، واسع الأسمعة عالي الإسناد صحيح النقل، متضلعاً من العربية حافظاً للأخبار والتواريخ، قرأ على أبي الحسن بن أبي الربيع، له ملء العيبة..، ولد سنة 657ه وتوفي سنة721ه. الديباج ص:400؛ بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة:199/1 لجلال الدّين عبد الرحمن السيوطي(911 ه)، تحقيق:محمّدأبوالفضل إبراهيم، ط المكتبة العصرية، لبنان- صيدا.

المجاورة لقبر الإمام الشافعي بالقاهرة.[1]

وذكر الصّفدي وغيره أنّ سبب نسبته إلى القرافة برغم عدم سكناها؛لأنّه سئل عنه عند تفرقة الجامكية[2] بمدرسة الصّاحب ابن شكر[3] فقيل: هو بالقرافة. فقال بعضهم: اكتبوه القرافي، فلزمته هذه النّسبة[4].

وشهرته بهذه النّسبة ذكرها الإمام القرافي بنفسه في كتابه " العقد المنظوم في الخصوص والعموم" حيث ذكر أنّ القرافة هي اسم لجدّة قبيلة القرافة والتي نزلت بصِقْع

---

[1] الوافي بالوفيات:146/6 لصلاح الدّين خليل بن أيبك الصفدي، تحقيق: أحمد الأرناؤوط وتركي مصطفى نشر: دار إحياء التراث – بيروت – 1420هـ- 2000م؛ الديباج المذهب ص:129؛ شجرة النور الزكية في طبقات المالكية:270/1 لمحمّد بن محمّد بن عمر بن قاسم مخلوف المتوفي سنة(1360ه)، تخريج وتعليق: عبد المجيد خيالي، ط1 دار الكتب العلمية بيروت 1424ه.

[2] الجامكيَّة:رواتب خدَّام الدولة تعريب (جامكي) وحسب تردد الكلمة في كتب الفقه فمدارها على الرّاتب الذي يصرف للجندي أو الطالب أو المؤذن وغير ذلك ينظر: حاشية الدسوقي:488/2 لمحمّد بن أحمد بن عرفة الدسوقي على الشرح الكبير للدردير (1230ه) تحقيق محمّد عبد الله شاهين، ط دار الكتب العلمية بيروت لبنان1996م؛ وينظر:بحوث ودراسات في اللهجات العربية من إصدارات مجمع اللّغة العربية بالقاهرة 19/65؛ معجم لغة الفقهاء:190/1 د.محمّد رواس قلعة جي ود.حامد صادق قنيبي باحث في موسوعة الفقه الإسلامي مدرس المعاجم والمصطلحات جامعة الملك سعود في جامعة البترول والمعادن بالرياض بالظهران ط1 دار النفائس بيروت – لبنان 1408 - 1988م.

(3) هو عبدالله بن علي بن الحسين بن عبد الخالق الشَّيبي العبدري المالكي الصاحب الوزير صفي الدّين تفقّه في مذهب مالك على أبي بكر عتيق البجائي، وبه تخرّج كان مؤثراً للعلماء والصّالحين،كثير البرّ لهم والتفقّد لأحوالهم. له البصائر في الفقه على مذهب مالك، وأنشأ مدرسة ورباطاً وأوقف لهما مرتبات. توفي يوم الجمعة8 شعبان سنة(622 ه) بالقاهرة وصلّي عليه بمدرسته التي أنشأها ودفن برباطه. البداية والنهاية:146/13 لأبي الفداء الحافظ عماد الدّين إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي (774 ه) ط1 دار أبي حيان القاهرة- مصر 1416-1996م؛ الديباج المذهب ص:232؛ الدارس في تاريخ المدارس:333/2 لعبد القادر بن محمّد النعيمي الدمشقي (المتوفى : 927ه) تحقيق: إبراهيم شمس الدّين ط1 دار الكتب العلمية 1410هـ 1990م ؛ شجرة النور الزكية:240/1 .

(4) المنهل الصافي والمستوفى بعد الوافي:1/ 232 ليوسف بن تغري بردي الأتابكي جمال الدّين أبي المحاسن المتوفى سنة(874ه) ، حققه ووضع حواشيه د. محمّد محمّد أمين، تقديم سعيد عبد الفتاح عاشور، ط الهيئه المصرية للكتاب 1984م ؛ الوافي بالوفيات:146/6.

من أصقاع مصر لما اختَطَّهاعمرو بن العاص[1]ومن معه من الصّحابة رضوان الله عليهم أجمعين، فعُرِف ذلك الصّقع بالقرافة، وهو الكائن بين مصر وبركة الأشراف، والمسمّى:"بالقرافة الكبيرة". وأمّا سَفْح المقطَّم فمَدْفن، وسُمِّيَ بالقرافة للمجاورة تبعاً، ولذلك قيل له: "القرافة الصغيرة" [2].

ولعلّ اشتهاره بهذه النّسبة يرجع إلى أنّ القرافي هو الذي أثبت هذه النّسبة لنفسه؛ ولذلك لم يجر فيها الخلاف، ولم يختلف في تحديد معناها كالنِّسب الأخرى.

وينسب إلى صنهاجة[3]، وهي القبيلة الكبيرة التي انحدر منها من بربر المغرب، وهذا الأصل صرّح به القرافي نفسه قال القرافي: " وإنّما أنا من صُنْهَاجَة الكائنة في قُطْر مراكش بأرض المغرب[4].

وادّعى ابن فرحون في الدّيباج أنّ (بهفشيم) قبيلة من قبائل صنهاجة بعد أن قال أن أنّه لم يقف على معناها.

المطلب الثالث:مولده ونشأته

الإمام القرافي رحمه الله مصري المولد والنّشأة والوفاة كما صرّح بذلك القرافي نفسه قال في العقد المنظوم:" ونشأتي ومولدي بمصر سنة ست وعشرين وستمائة"[5].

---

[1]عمرو بن العاص بن وائل بن هاشم بن سعيد القرشي السهمي يكنى أبا عبد الله ويقال أبو محمّد، داهية قريش، يضرب به المثل في الفطنة، والدّهاء، والحزم، هاجر سنة ثمان، ولاّه النبي صلى الله عليه وسلم على جيش ذات السلاسل، نزل المدينة ثمّ سكن مصر ومات بها سنة (43 ه).له أحاديث قليلة. معجم الصحابة:2 /84 لعبد الباقي بن قانع أبي الحسين المتوفى سنة 351 ه ، تحقيق صلاح بن سالم المصراتي، نشر مكتبة الغرباء الأثرية- المدينة المنورة 1418ه؛ سير أعلام النبلاء:54/3. لشمس الدّين محمّد بن أحمد بن عثمّان الذهبي المتوفى سنة (748ه) تحقيق: شعيب الأرناؤوط، ومحمّد نعيم العرقسوسي، ط11 مؤسسة الرسالة ؛ بيروت لبنان 1422ه.

(2) العقد المنظوم في الخصوص والعموم:439/1 لشهاب الدّين أحمد بن إدريس القرافي المتوفى سنة 684 ه؛ دراسة وتحقيق أحمد الختم عبد الله؛ ط1 المكتبة المكية- دار الكتبي 1420ه -1999م.

(3)صُنْهَاجة: بضم الصاد وفتحها بطن من البربر وقيل: إنّها قبيلة من حِمْير،وحمير من عرب اليمن. الأنساب: 560/3 للإمام أبي سعد عبد الكريم بن محمّد بن منصور التميمي السمعاني المتوفى سنة(562ه) تقديم وتعليق: عبد الله عمر البارودي، ط1 دار الجنان 1408 ه-1988م.

[4] العقد المنظوم:440/1

[5] المصدر نفسه:440/1.

وهذا ما أكّده بعض مترجميه مثل: ابن فرحون[1]، والزّركلي[2].

وكانت ولادته سنة وعشرين وستمائه (626هـ) فيقرية (بُوش) منصعيدمصرالأسفلغربيالنّيل،وتعرفأيضاًبـ (بَهْفَشَيْم)منأعمال(البَهَنْسَا)،ولذلكعُرِفبالبَهْفَشِيميالبَهَنْسي.

إلاّ أنّ محقّق كتاب الذّخيرة الدّكتور محمّد حجّي تبعا لمحقّق كتاب شرح تنقيح الفصول عبد الرؤوف سعد استبعد أن يكون القرافي من مواليد قرية (بوش) (بالبهنسا) في مصر، بل رأى أنّه مغربي صميم بدونريبولالَبس.

وصرّحبمغربية القرافيكثيرممّنترجموالهقديماوحديثاوجزمبهابعضهم، ومنهم عبد الرّؤوف سعد، ودعّم محقّق الذّخيرة الدّكتور محمّد حجّي ما ذهب إليه من مغربية شهاب الدّين القرافي، وأنّه غريب في مصر وطارئ عليها من القطر المغربي أنّهم لم يكونوا يعرفون اسمه بلْه مسقط رأسه، هذا وهو طالب نبيه مجتهد يدرس بإحدى المدارس الشّهيرة بالقاهرة ويستحقّ الجامكية، وينعتوه بالقرافي لكونه يأتي إلى الدّرس من ناحية القرافة[3].

كما أسلفت القول إنّ القرافي رحمه الله أصله مغربي بتصريحه هو بنفسه سواء كانت ولادته في الدّيار المغربية الصنهاجية ثمّ نزح إلى مصر طالبا للعلم أو مهاجرا بنفسه، أو مع عائلته لظروف ما، أو أنّه ولد ونشأ بمصر على الرّاجح كما نصّ عليه القرافي نفسه؛ لأنّ إخبار الرّجل عن نفسه مقدّم على إخبار الغير عنه، وبخاصّة إذا كان الرّجل معدودا في العلماء، وسواء كان الأمر هذا أو ذاك فهو سهل المؤونة[4].

---

[1] الديباج الذهب:128

[2] الأعلام قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء من العرب والمستعربين والمستشرقين:95/1 لخير الدّين الزّركلي ط15 دار العلم للملايين بيروت- لبنان 2002م.

[3] الذّخيرة:11/1.لكن مغربية القرافي لم يخالف فيها أحد؛ لأنه صنهاجي، وصنهاجة من قبائل بربر المغرب بلا خلاف، أمّا الخلاف فهو في مكان مولده؛ ولا يلزم من أصل مغربيته أن يكون ولد في المغرب. والله أعلم.

[4] إنّ الخلاف في كون العالم من هذا القطر أو ذاك أمر يسير الخطب والتّكلفة، والخلاف فيه هيّن ما لم يثبت المدّعى، وكان الأمر دائرا بين استنتاجات ولوازم اجتهادية تعتريها الصّحّة والخطأ، وإن كان يشتمّ من بعض المترجمين رائحة العصبيّة وادّعاء نسبة العلماء إلى بعض الدّيار دون بعض، فإنّ الأماكن لا تقدّس أحدا، وإنّما تقدّس الرجلَ أعمالُه،لكنّالتّحقيق التاريخي وإثبات الوقائع بالأدلّة شيء حسن ومطلوب؛ لأنّها تُبنى عليه مسائل أخرى تأتي بعد تحقيق نسبة الشّخص لموضع معين، وبخاصّة إذا كانت الأمور تتعلّق == بالسّند كما في علم الرواية، ونسبة الأقوال

فالمصادر المترجمة للقرافي قد أغفلت نشأة الإمام القرافي ولم تفدنا عنها شيئا ذا بال غير أنّه ينحدر من أصول مغربية صنهاجية.

والمهمّ الثّابت أنّ شهاب الدّين القرافي، وبعد حفظه للقرآن الكريم في كُتَّاب من كتاتيب مسقط رأسه على عادة الطلاّب ذاك الزّمان، وتلقّيه مبادئ العلوم الأولى [1]. انتقل إلىالقاهرة التي كانت تزخر وتفاخر بعلمائها الدّنيا حيث هرعوا إليها من كلّ ناحية وقطر من أقطار العالم الإسلامي الذي كانت لا تعيق حركة الأشخاص فيه، والعلماء منهم الحدودُ الوهمية المفروضة من قبل المستعمرين. حيث قصد القرافي مدرسة الصّاحب ابن شكر التي انتسب فيها منتظما حيث حاز على جامكيتها، وهو (الرّاتب المقدّم للطّلبه المنتظمين في المدرسة). فبدايته للطّلب المعروفة من خلال من ترجم له تبدأ من انتسابه لهذه المدرسة حيث كانت القاهرة بمصر موئل الطلاّب والعلماء[2] .

وهذا المرتع الخصب بالعلم والمعرفة، والذي يعجّ بالعلماء أتاح للقرافي الانكباب على العلم والدّرس والتّحصيل، فلازم العلماء واستفاد منهم حتى حصل له ما يريد، وأصبح عالما يشار له بالبنان يَخلُف شيوخه ويدرّس مكانهم.

المتقدمة والمتأخرة، والمذاهب والكتب، ولكن الأهمّ من ذلك هو علم العالم في حدّ ذاته وما تركه من تراث؛ لأنّه المفيد للأمة، والذي تجني الثمّرة من ورائه هو مواقف هذا العالم، وما تركه من ورائه من ذخيرة وعلم يتّخذه الخلف سلّما للصعود والنهضة والتطور بغضّ النّظر عن انتساب العالم لناحية أو مذهب معيّن.

إنّ غاية التّحقيق في النّسبة أن يثبت أنّ هذا العالم من الموطن الفلاني، ولكنّ الأخذ بما تركه هذا العالم للأمّة من علم وسير على هداه هو الشاقّ الصّعب في التّحمّل والأداء، وهو الذي ينهض بالأمم ويحقّق لها ما تصبوا إليه، أو يقعدها ويخلفها عن الرّكب إذا ما تخلّت الأمّة عن علمائها العاملين.

[1] استدلّ محمّد حجّي بأنّ القرافي وفد إلى القاهرة بعد أن تلقّمبادئ العلوم بمسقط رأسه المغرب بأسماء شيوخه، وطلبته المغاربة والأندلسيين،قال:.. والأقرب للمنطق أن يكون اتّصل بهم قبل رحيله عن المغرب، وأنّ والد القرافي إدريس لم يشتهر بتجارة ولا علم حتى يحتاج للسّفر إلى مصر، لكن احتمال الخروج للحجّ أو طلب الرّزق وارد. كما قال محقّق الذّخيرة محمّد حجّي. ينظر الذّخيرة:11/1.

[2]قال ابن خلدون: "ونحنلهذاالعهد،نرىأنّالعلموالتّعليمإنّماهوبالقاهرةمنبلادمصر".مقدمة ابن خلدونص:354 المسمّى ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر تحقيق:د. محمّدمحمّد تامر؛ ط مكتبة الثقافة الدّينية القاهرة – مصر1426هـ -2005م.

المطلب الرابع: فضائله[1] وثناء العلماء عليه.

وُصف هذا العلَم الإمام وحُلّي بأسماء وألقاب دلّت على فضله وإمامته وعلوّ كعبه في العلوم وتحصيلها، وتمكّنه من ناصيتها، وانفراده ببعض منها كما سنذكره.

قال في وصفه ابن فرحون: "...الإمام العلامة وحيد دهره وفريد عصره، أحد الأعلام المشهورين انتهت إليه رئاسة الفقه على مذهب الكرحمها الله تعالى، وجدَّ في طلب العلوم مبلغ الغاية القصوى، فهو الإمام الحافظ البحر اللآفظ المفوّه المنطيقوا لآخذ بأنواع التّرصيع والتّطبيق، دلّت مصنّفاته على غزارة فوائده وأعربت عن حسن مقاصده، جمعاً وعوفاقاً ضرابه جنساً ونوعاً... كان إماماً بارعاً في الفقه والأصول والعلوم العقلية، ولهم معرفة بالتفسير" [2].

وقال عنه تلميذه –الإمام محمّد بن عبد الله بن راشد البكري التونسي الذي رحل إليه بالقاهرة –شارح مختصر ابن الحاجب–: "...ثمّ رحلت للقاهرة إلى شيخ المالكية في وقته، فَقِيدَ الأشكال والأقران، نسيج وحده، وثمرة سعده، ذي العقل الوافي، والذّهن الصّافي، الشّهاب القرافي، كان مبرّزا على النّظار، محرزا قصب السّبق، جامعا للفنون، معتكفا على التّعليم على الدّوام، فأحلّني محلّ السّواد من العين، والرّوح من الجسد" [3].

فهذه شهادة التّلميذ الملاصق والمرافق للأستاذ الذي يطّلع على خفايا قد تغيب على كثيرين، وشهادة المصاحبة صادقة ولا شكّ.

وقد ضرب إمامنا القرافي من هذه الأخلاق والصّفات بحظ وافر إضافة إلى ما حباه الله من المواهب والفطنة والذّكاء المتوقّد الذي أهّله أن يأخذ عن مشاهير عصره وأئمته

---

(1) عند الكلام عن الفضائل والأخلاق لا ننسى أنّنا نتكلّم عن علماء ذلك الزّمن الغابر زمن الفضائل والمعاني السّامية، والورع والتّقوى، زمن العلماء العاملين والمرابطين على ثغور العلم من أن يتسلّل إليها المدّعون والمتاجرون بالعلم لنيل أغراض الدنيا، إنّهم حرّاس الدّين والعقيدة وحماة البيضة من تلاعب المتلاعبين، وانتحال المبطلين، وتأويل الجاهلين، وفتاوى المتخرّصين.

(2) الديباج ص:128.

(3) عن نيل الابتهاج للتنبكتي بواسطة مقدّمة الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام ص: 24،23. للإمام شهاب الدّين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي (684هـ) تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، ط4 شركة دار البشائر الإسلامية بيروت –لبنان 1430هـ - 2009م.

وجهابذته أمثال عزّ الدّين بن عبد السلام حيث ملك عليه نفسه بغزارة علمه وتحريراته وقوّة شخصيته وبسالته في الحقّ إذ لم يكن يخشى في الله لومة لائم، مع كريم تواضعه وفضله وورعه.ولا شكّ أن المعلّم أو الشّيخ إذا ملك على الطّالب عقله وأعجب به يكاد يكون صورة منه، ويتّخذه قدوة صالحة[1].

المطلب الخامس: وفاته.

بعد حياة حافلة بالعطاء والتّميز العلمي والجهد الواسع الواضح في التّأليف الذي أثمّر الموسوعات الضّخمة في حجمها، القيّمة في مادّتها، السّابقة في مواضيعها، المتفوّقة على ما سواها بالتّحقيق والتّنقيح التي خلّفها من ورائه، أفَلَ هذا النّجم السّاطع الذي طالما أضاء للعالم، ونوّر السبل، ومهّد الطريق للسّالكين، فوافته المنية وجاءه أجل الله الذي لا يخطئ نفسا منفوسة، فتوفي رحمه الله بدير الطّين في جمادى الآخرة سنة أربع وثمّانين وستمائة للهجرة (684 هـ) [2].

---

[1] وهذا من الاقتداء الحسن بالعلماء العاملين والصّالحين من عباد الله أجمعين، وهو ما فُقد في هذه الأعصار التي لا تكاد تنجب أمثال هؤلاء العلماء الأفذاذ والسلف الصّالح، وهو من التربية بالقدوة والأسوة الحسنة، ولكن هكذا تكون الأمة يوم أن تفقد هذا الجانب والعنصر الهام في التربية.

(2) ذهب الصّفدي وابن تغري بردي وغيرهما إلى أن القرافي توفي سنة 682 هـ ، ولكن الصّحيح ما جاء في ملء العيبة لابن رشيد السبتي أنّه دخل مصر عقب وفاة القرافي بثمّانية أيام فكتب متأسفا... دخلتمصرعقبوفاتهبثمّانيةأيامففاتلقاؤهفإنّاللهوإنّاإليهراجعون . . . وكانتوفاتهيومالأحدمتمّمجمادىالأخيرةعامأربعةوثمّانينوستمائة،ودفنيومالاثنينغرّةرجبفلقيتأصحابهوقدفرقجمعهم. فهذاالنصيحدّدتاريخوفاة القرافيودفنهبمالامزيدعليهمنالدّقة،فلايلتفتإلىمايخالفهفيبعضكتبالتراجم. ينظر مقدمة الذّخيرة:14/1

المبحث الثاني:الحياة العلمية للقرافي

المطلب الأول:نشأته العلمية.

لقد اتّجه الإمام القرافي إلى العلم منذ الوهلة الأولى فبعد أن حصّل مبادئ الطّلب الأولى حاول محاولة مبدئية تنمّ على استعداده للتّأليف بالرّغم من أنّه مازال لم يتمكّن من ناصية العلوم، وهذه القصّة التي حكاها الصّفدي تدلّ على المطلوب.

قال: " حكىليبعضهمأنّهرأىلهمصنّفاكاملافيقولهتعالى: ﴿ وماجعلناهمبشرالايأكلونالطعام[1]، فبنىهذاعلىالاستثناءوظنّأنّالآية(بشراإلايأكلونالطعام)وزادذلكألفافلمّاقيللهإنّذلكبعدأنخرجعنبلدها عتذربأنّالفقيهلقّنهكذلكفيالصّغر،ورأىالأَلِففي(بَشَرًا)فلميجعلبالهإلىأنّهألفالتّنوينفسبحانمنلهالكمال" [2].

ومنذ أن وطئت قدماه القاهرة، وانتظم في مدرسة ابن شكر، وهو منقطع للتّحصيل، منكبّ على العلم لا يشغله عنه شاغل، ولا يقطعه عنه قاطع، وساعده في ذلك وفرة العلماء الذين نزحوا إلى مصر من الأقطار الإسلامية بسبب الظّروف القاسية التي ألجأتهم للهجرة، وما أملاه عليهم دينهم من الصّدع بالحق ومواجهة الظّلم والظالمين الذين باعوا البلاد والعباد للفرنجة.[3]

---

[1] الآية هكذا: ﴿وَمَاجَعَلْنَاهُمْجَسَدًالايَأْكُلُونَالطَّعَامَوَمَاكَانُواخَالدّين﴾. الأنبياء :8

[2] الوافي بالوفيات:146/6.

[3] وهذا مثل الذي حدث للعزّ بن عبد السّلام سلطان العلماء لماسلّمالصّالحإسماعيلبنالعادلقلعة " صفد " للفرنجاختياراأنكرعليه،ولميدعلهفيالخطبة،فغضبوحبسه.ثمّأطلقهفخرجإلىمصرفولاّهصاحبهاالصّالحنجمالدّينأيّوبالقضاءوالخطابةومكّنهمن الأمروالنهي.ثمّاعتزلولزمبيته. سير أعلام النبلاء:265/23؛ البداية والنهاية:229/13؛ المنهل الصافي:287/7؛ الأعلام للزركلي:21/4.

و أيضا فإنّسقوطالخلافةالعباسيةفيبغداد،وإقامةخلافةعباسيةجديدة (صورية) فيالقاهرة،هذاالأمرجعلمصرمحطّأنظارالعلماء،وبؤرةاستقطابلهم،ولاشكبأنّهذاالهالأثرالكبيرعلىحياةالقرافيالعلمية. زِدْعلىذلكأنالشّيخينالبارزينوالعلمينالشهيرين: العزبنعبدالسّلام، وابنالحاجبقدتركاالشامإلىمصرعام(639هـ)،وذلكبسببإنكارهماالشديدعلىحاكمدمشقتعاونَهُمعالإفرنجوبذْلَهلهمبعضديارالمسلمين.مقدمة لتحقيق تنقيح الفصول للقرافي ص:16 (رسالةمقدمةلنيلدرجةالماجستيرفيالدراساتالإسلامية) إعداد=

هذه الوفرة التي جعلت القرافي ينتخب منهم شيوخه الدّائمين الذين كان لهم بالغ الأثر في حياته ومسيرته العلمية بعد ذلك.

ولم يكتف القرافي رحمه الله بجمع العلم فقط، بل إنّه لما اشتدّ عوده في العلم خلف شيوخه في التّدريس ببعض المدارس والجوامع، فوليتدريسالمدرسةالصّالحية مرّتين،ودرّسبمدرسةطيبرس،وبجامعمصر.[1]

المطلب الثاني:رحلاته في الطلب.

أمّا عن رحلات الإمام القرافي فلم تُعرف له رحلة سوى رحلته التي انتقل بها من مسقط رأسة إلى حاضرة العلم، وجامعة العلماء في ذلك الوقت القاهرة، والتي استطونها، آخذا علمه عن جهابذة فقهائها وعلمائها، وبقي مرابطا على ثغر العلم فيها حتى رحل عن هذه الدّار الفانية، ودفن بالقاهرة.

المطلب الثالث:مكانته العلمية.

لا شكّ أنّ الإمام القرافي قد بوّأه الله مكانة علمية قلّ نظيرها، وفضّله بسلطان العلم الذي يدلّ به النّاس على ربّهم، فكان إماما مقتدى به في المعقول والمنقول حتى عدّه السيوطي[2] في طبقة من كان بمصر من أئمة الاجتهاد وترجمه فيهم، ولم يترجمه في جملة العلماء الملتزمين للمذاهب الأربعة [3].

فهو إمام رُحَلة قدوة أجمع على إمامته في عصره من المالكية وغيرهم خَلْق كثير.

=الطالب: ناصربنعليبنناصرالغامديإشراففضيلةالشّيخالأستاذالدكتور:حمزةبنحسينالفعر(القسمالدراسي) 1421 هـ / 2000م.

(1) الوافي بالوفيات:147/6؛ المنهل الصافي:233/1.

(2)عبدالرحمنبنأبيبكربنمحمّدبنسابقالدّينالخضيريالسّيوطي،جلالالدّين،إمامحافظمؤرّخأديب.لهنحو 600 مصنّفا بين كتابورسالة.نشأفيالقاهرةيتيما،ولمّابلغأربعينسنةاعتزلوألّفأكثركتبه. ولد سنة (849هـ)،وتوفي سنة (911هـ). شذرات الذهب في أخبار من ذهب:74/10: لابن العماد الحنبلي أبي الفلاح عبد الحيّ المتوفى سنة (1089هـ) أشرف على تحقيقه وخرج أحاديثه: عبد القادر الأرناؤوط، حققه وعلق عليه: محمود الأرناؤوط، ط1 دار ابن كثير دمشق – سوريا 1406-1986م.

(3) حسن المحاضرة فيأخبارمصروالقاهرة:1127/1 لعبدالرحمنبنأبيبكربنمحمّدجلالالدّينالسيوطي(911هـ).تحقيق: محمّد أبو الفضل إبراهيم، ط1 دار إحياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي وشركاه سنة 1378هـ .

قال قاضي القضاة تقي الدّين ابن شكر:" أجمع الشّافعية والمالكية على أنّ أفضل أهل عصرنا بالدّيار المصرية ثلاثة: القرافي بمصر القديمة، والشّيخ ناصر الدّين بن المنيّر[1] بالإسكندرية، والشّيخ ابن دقيق العيد[2] بالقاهرة" [3].

وحلاّه ابن فرحون بالإمامة والفردية والأعلمية، وأنّه كان رأسا في الفقه على مذهب مالك، وأحسنَ من ألقى الدّروس فقال: "الإمامالعلاّمةوحيددهرهوفريدعصره،أحدالأعلامالمشهورينانتهتإليهرئاسةالفقهعلىمذهبمالكرحمه اللهتعالى،وجدّفيطلبالعلومفبلغالغايةالقصوى،فهوالإماماالحافظوالبحراللاّفظالمفوّهالمنطيقوالآخذبأزمة واعالتّرصيعوالتّطبيق،دلّتمصنّفاتهعلىغزارةفوائدهوأعربتعنحسنمقاصدهجمعفأوعوفاقأضرابهجنساًو نوعاً... كانإماماًبارعاًفيالفقهوالأصولوالعلومالعقلية،ولهمعرفةبالتفسيروتخرّجبهجمعمنالفضلاء... كانأحسنمنألقىالدّروسوحَلَّىمنبديعكلامهنحورالطّروسإنعرضتحادثةفبحسنتوضيحهتزولوبعزمتهتحت ول، ولفقدهلسانالحاليقول:

حلفالزّمانليأتينبمثله ... حنثتيمينكيازمانفكفّر".[4]

ولم يقتصر الإمام القرافي على العلوم النّقلية والعقلية فحسب، بل دعته نفسه الوثّابة، وقريحته المتّقدة وذكاؤه الخارق، وهمّته العالية الوثّابة إلى أن يتجاوز إلى العلوم التّجريبية كالرّياضيات والطّبّ وغيرهما، فكان رحمه الله حاذقا ماهرا في هذه العلوم، وألّف فيها أيضا، فكتب كتابه المناظر في الرّياضيات، واستعمل هذا العِلم في العلوم الشّرعية،

---

(1) أحمدبنمحمّدبنمنصوربنأبيالقاسمبنمختاربنأبيبكرالجذامي،الإسكندري،المالكي،المعروفبابنالمنيّرناصرالدّين،أبوالعبّاس، ولد سنة(620هـ)عالممشاركفيبعضالعلومكالنحو،والعربية،والأدب،والفقه،والأصول، له الانتصافمنصاحبالكشّاف،مناسباتتراجمالبخاري. توفي سنة(683 هـ). الديباج ص:132؛ شذرات الذهب:666/7 ط دار ابن كثير.

(2) محمّد بن الإمام أبي الحسن علي بن أبي العطاء، المعروف بتقي الدّين ابن دقيق العيد المالكي، الشّافعي الإمام، العالم، الحافظ، قاضي القضاة، ولد يوم السبت 25 شعبان سنة(625هـ) بساحل ينبع، له الإمام، والإلمام، وشرح عمدة الأحكام، وتوفي يوم الجمعة 11صفر سنة(702هـ). البدايةوالنهاية:36/14؛ الديباج ص:411؛ شجرة النور:270/1.

(3) الديباج ص:129؛ الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام ص:25

(4) الديباج ص:128.

حيث أدخل أمورا لم يكن يطرحها الفقهاء كما فعل في المواريث، ومسائل استقبال القبلة في كتابه الذّخيرة إذا ينمّ كلامه فيها عن معرفة ودراية وتعمّق في هذه العلوم الحسابية والفلكية من نجوم وأبراج وكيفية تحديد القبلة.[1]

وكان له باع في الهندسة والأشكال الهندسية والصّناعات، والقصّة التّالية توضّح شغف القرافي بالصّناعة التي ضرب فيها بسهم وافر قال رحمه الله:" بلغنيأنّالملكالكاملوُضعلهشمعدانكلّمامضمنالّيلساعةانفتحبابمنه،وخرجمنهشخصيقففيخدمةالملك،فإذاانقضتعشرساعاتطلعالشّخصعلىأعلىالشّمعدان،وقال: صبّحاللهالسّلطانبالسّعادة،فيعلمأنّالفجرقدطلع...قال: وعملتأناهذاالشّمعدان،وزدتفيهأنّالشّمعةيتغيّرلونهافيكلّساعة،وفيهأسدتتغيّرعيناهمنالسّوادالشّديدإلى البياضالشّديدإلىالحمرةالشّديدة،فيكلّساعةلهالون،فإذاطلعالفجرطلعشخصعلىأعلىالشمعدان،وإصبعهفيأذنهيشيرإلىالأذان،غيرأنيّعجزتعنصنعةالكلام".[2]

هذا الاختراع والتفنّن في الصّناعة في ذلك العصر الذي مازالت لم تُعرف فيه كنه وحيثيات التّصنيع، وكان بدائيا يعتمد على وسائل بسيطة، فما الظّن بواحد كالقرافي لو كان في هذا العصر الذي فُتح فيه باب التّصنيع والاختراع على مصراعيه؟

المطلب الرابع:شيوخه.

كان لإمامنا القرافي شيوخ كثر تتلمذ لهم أثناء طلبه –وقد كانت تزخر بهم مصر– لكن الشّيخ الذي ترك أثره الواضح في الإمام القرافي وملك عليه نفسه، وكان معجبا به أشدّ ما يعجب الطّالب بشيخه هو الإمام عزّ الدّين بن عبد السّلام، وهذا ما دفع الإمام القرافي باللّهج بذكر اسم شيخه كثيرا سواء في مواقفه، أو تحقيقاته العلمية.

وقد رتبت شيوخ القرافي حسب تأثيرهم في القرافي، وحسب أعلميتهم وشهرتهم.

---

[1] الذّخيرة:125/2وما بعدها.

[2] مقدمة الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام ص:26؛الأعلام:95/1.

1- عبد العزيز بن عبد السلام[1]

وابن عبد السّلام رحمه الله ونوّر له في ضريحه من أعيان العلماء وسادة الفقهاء الذين قَلَّ نظيرُهم، إذ جمعوا بين العلم والعمل، فكانوا صدّاعين بالحق قوّالين به لا تأخذهم في الله لومة لائم، سواء كان المتنكّب عن الحقّ رئيسا أو مرؤوسا فالأمر عندهم سواء؛ لأنّهم يخشون الله ولا يخشون أحدا غيره، وهكذا كان ديدن العزّ بن عبد السّلام، وهذا ما فاحت به تراجمه رحمه الله.

قال عنه صاحب طبقات الشّافعية: عبدالعزيزبنعبدالسّلامبنأبيالقاسمبنحسنبنمحمّدبنمهذّبالسّلميشيخالإسلاموالمسلمين،وأحدالأئمةالأعلامسلطانالعلماء،إمامعصرهبلامدافعة،القائمبالأمربالمعروفوالنّهيعنالمنكرفيزمانه،المطّلعلىحقائقالشّريعةوغوامضهاالعارفبمقاصدها،لميرمثلنفسه،ولارأىمنرآهمثلهعلماوورعاوقياماًفيالحقّو شجاعةوقوّةجنانوسلاطةلسان، ولدسنة(577) أو (578)هـ.

تفقّهعلىالشّيخفخرالدّينابنعساكروقرأالأصولعلىالشّيخسيفالدّينالآمديوغيره،وسمعالحديثمنا لحافظأبيمحمّدالقاسمبنالحافظالكبيرأبيالقاسمابنعساكروغيره ممّن هم في طبقته.

من أبرزتلامذتهشيخالإسلامابندقيقالعيد-وهوالذيلقّبالشّيخعزّالدّينسلطانالعلماء-، وشهاب الدّين القرافي وغيرهما الذي لازمه عشرين سنة حتىّ توفيّ رحمه الله [2].

مع هذه الخصال الحميدة والشّجاعة في الحقّ التي كان عليها سلطان العلماء، كانت له خصيصة أخرى وهي ولوعه بمقاصد الشّريعة، وكتابة قواعد الأحكام في مصالح

---

(1) تنظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى:209/8؛للإمامتاجالدّينبنعليبنعبدالكافيالسبكي(771هـ)، تحقيق: د. محمودمحمّدالطناحي، ود.عبدالفتاحمحمّدالحلو، ط 2 نشردار هجرللطباعةوالنشروالتوزيع 1413هـ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة:109/2 لأبيبكربنأحمدبنمحمّدبنعمربنقاضيشهبة(851هـ) ، تحقيق: د. الحافظعبدالعليمخان، ط1نشردار عالمالكتببيروت 1407هـ .

(2) طبقات الشافعية الكبرى:209/8؛طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة:109/2.

الأنام يدلّ على تبحّر الشّيخ في علم المقاصد، وسبره أغوار الشّريعة ووقوفه على حِكَمها، وهذا ما جعل تلميذه القرافي يشيد به في مواضع عديدة في كتابه الفروق، وغيره.

وكان ممّا قال عنه في جدّه في الحقّ: "ولقد حضرتيوماعندالشّيخعزّالدّينبنعبدالسّلام،وكانمنأعيانالعلماءوأولياالجدّفيالدّين،والقيامبم صالحالمسلمينخاصّةوعامّة،والثّباتعلىالكتابوالسّنّةغيرمكترثبالملوكفضلاعنغيرهمملاتأخذهفي اللهلومةلائم" [1].

وقال عنه في تحرير المواضع المشكلة التي تحتاج إلى تحريرٍ، وفكٍّ لإشكالاتها في مسألة في استقبال القبلة: "وهومنالمواطنالجليلةالتييحتاجإليهاالفقهاء،ولمأرأحداحرّرههذاالتّحريرإلاّالشّيخعزّالدّينبنعبدال سّلامرحمهاللهوقدّسروحه،فلقدكانشديدالتّحريرلمواضعكثيرةفيالشّريعةمعقولهاومنقولها،وكانيُفتحعلي هبأشياءلاتوجدلغيرهرحمهاللهرحمةواسعة ". [2]

وكان العزّ بن عبد السّلام رحمه الله من العلماء المتفرّدين في النّظر في مقاصد الشّرع، وهذا ما يسفر عنه مؤلفه الجليل قواعد الأحكام في مصالح الأنام إذ لا يكاد يضاهيه كتاب، إلاّ ما كان من كتاب الموافقات للشّاطبي.

وممّا يُسجّل لأمامنا القرافي رحمه الله شدّة ملازمته لشيخه الجليل عز الدّين بن عبد السّلام منذ وطئت قدماه أرض مصر عام (639هـ) ، و كان القرافي وقتذاك في الثالثة عشرة من عمره ، فقد لازمه حتى توفير حمه الله عام (660 هـ)، الشّيء الذي أدّى بالقرافي إلى أن ملك عليه شيخه عقله و وجدانه ، و كان منه ملء السّمع والبصر ، حيث أكسبه هذا

---

[1] الفروق:4/382،383 لأبيالعباسأحمدبنإدريسالصنهاجيالقرافي(684هـ)، وبحاشيته إدرار الشروق على أنواء الفروق للإمام ابن الشاط (723هـ) قدم له وحققه وعلق عليه عمر حسن القيام، ط1 مؤسسة الرسالة بيروت- لبنان 1424هـ -2003م. كان هذا الكلام في فتوى فيالقيامالذيأحدثهأهلزمانناقال القرافي- معأنهلميكنفي السلفهليجوزأملايجوزويحرمفكتبإليهفيالفتياقالرسولاللهصلىاللهعليهوسلم:«لاتباغضوا،ولاتحاسدوا،ولاتدابروا،ولاتقاطعواوكونواعبا داللهإخوانا »وتركالقيامفيهذاالوقتيفضيللمقاطعةوالمدابرةفلوقيل: بوجوبهماكانبعيدا،هذانصّماكتبمنغيرزيادة،ولانقصانفقرأتهابعدكتابتهافوجدتهاهكذا،وهو معنىقولعمربنعبدالعزيزتحدثللنّاسأقضيةعلىقدرماأحدثوامنالفجورأييحدثواأسبابايقتضيالشّرعفيهاأمورالمتكنقبل ذلكلأجلعدمسببهاقبلذلك. الفروق الصفحة نفسها.

[2] الفروق:2/288.والمسألة هي: قاعدةاستقبالالسّمت،وبينقاعدةاستقبالالجهة. ينظر الفروق:2/288.

الحبّ السّير على طريقته ومنهاجه في التّأليف، والتّعرف على مقاصد الشّرع في التّكليف، وسبر أغوار الشّريعة؛ لمعرفة مراد الشّارع من شرعه الأحكام، وقد سار القرافي رحمه الله على هذا المنوال منوال التعرف على أحكام الشّريعة، وقواعدها الكلية والتماس المصالح والمفاسد المتوخّاة من الأحكام. وهذا السّير هو الذي أفرز لنا النّظرة المقاصدية للقرافي حيث ألّف كتابه الفروق المخصّص لمثل هذه الدّراسات، وكان كثير الإلماح للمقاصد في كتبه الأخرى غير المختصّة [1].

2- ابن الحاجب[2]

هو أبو عمرو عثمّان بن عمر بن أبي بكر يونس الكردي الدَّوِيني[3] ثمّ المصري ثمّ الدّمشقي ثمّ الإسكندري المعروف بابن الحاجب، الشّيخالإمامالعلاّمةالمقرئالأصوليالفقيهالنّحويجمالالأئمّةوالملّةوالدّين، كانأبوهحاجباللأميرعزّالدّينموسكالصّلاحي.ولد بإسنا بصعيد مصر سنة (570) أو (571هـ).

حفظ القرآن في صغره وأخذ القراءات عن الشّاطبي، وسمعمنه"التّيسير"،وقرأبطرق " المبهج " علىالشّهابالغزنوي، وتفقّه في مذهب مالك على أبي منصور الأبياري؛ وتتلمذ عنه القرافي، والقاضي ناصر الدّين بن المنيّر، وأخوه زين الدّين، والقاضي ناصر الدّين الأبياري، وأبو علي ناصر الدّين الزّواوي، وهو أوّل من أدخل المختصر الفرعي ببجاية، ومنه انتشر بالمغرب.

---

(1) مقدمة الأمنية في إدراك النية:ص:70 لأحمد بن إدريس القرافي (684هـ) تحقيق ودراسة: مساعد بن قاسم الفالح ط1 نشر مكتبة الحرمين الرياض – السعودية 1408هـ -1988م ؛ مقدمة الفروق ص:34.

(2) تنظر ترجمته:البداية والنهاية:13/229-230؛ سير أعلام النبلاء:23/264؛ الديباج ص:289؛الوفيات لابن قنفذ ص:319لأبي العباس أحمد بن حسن بن علي بن الخطيب الشهير بابن قنفذ القسنطيني المتوفى سنة (809هـ) تحقيق وتعليق: عادل نويهض، ط4 دار الآفاق الجديدة بيروت لبنان 1403 هـ - 1983م؛ غاية النهاية في طبقات القراء لابن الجزري:1/227؛ بغية الوعاة:2/134؛ وفيات الأعيان:3/248؛ شجرة النور الزكية:1/241؛ الأعلام:4/211.

(3) دَوِيْن: بفتحأولهوكسرثانيهوياءٍمثناةمنتحتساكنةوآخرهنون. بلدةمننواحيأرّانفيآخرحدودأذربيجانبقربمنتفليس.معجم البلدان:2/491 لأبي عبد الله ياقوت بن عبد الله الحموي البغدادي (626هـ) ط دار صادر بيروت- لبنان 1397هـ - 1977م.

استوطن مصر ثمّ رحل عنها إلى دمشق سنة (617هـ) فدرّس بجامعها،وبالمدرسة النّورية المالكية،وتخرّجبهالأصحاب،وسارتبمصنّفاتهالرّكبان،وخالفالنّحاةفيمسائلدقيقة،وأوردعليهم إشكالاتمفحمة، ثمّ رجع إلى مصر مصاحبا لعز الدّين بن عبد السلام سنه (638هـ) عندماأعطىصاحبُهابلدالشّقيفللفرنج[1]،فدخلمصروتصدّربمدرسة الفاضلية، ثمّانتقلإلىالإسكندرية،فلمتطلمدّتهههناك،وبهاتوفيفيالسادسوالعشرينمنشوال سنة (646هـ)،ودفنخارجبابالبحربتربةالشّيخالصالحابنأبيشامة[2].

توفي رحمه الله بعد أن ترك ميراثا ثقيلا للأجيال ورثوه عنه في القراءات والعربية بفنونها، والفقه والأصول، ومن أشهر ما تركه الكافية والشّافية في النّحو والتّصريف، ومختصريه في الفقه والأصول، وكان للمختصر الفرعي ذيوع وشيوع، وطارت به الرّكبان شرقا وغربا، وشرحه ابن دقيق العيد، وبالغ في مدحه في أوائل شرحه عليه فقال إنّه اختصره من ستّين ديوانا، وفيه ست وستون ألف مسألة[3]، وكان مختصره الأصلي تلخيصا لما جاء في الإحكام للآمدي، وهو مختصر غريب في صنعه، بديع في فنّه، غاية في الإيجاز، يضاهي الألغاز، وبحسن إيراده يحاكي الإعجاز [4].

وأثنى على ابن الحاجب خيرة العلماء من المذاهب المختلفة.

---

[1] قال ابن كثير: "ثمّدخلتسنةثمّانوثلاثينوستمائةفيهاسلّمالصّالحإسماعيلصاحبدمشقحصنشقيفأرنونلصاحبصيدا الفرنجي،فاشتدّالإنكارعليهبسببذلكمنالشّيخعزّالدّينبنعبدالسّلاممخطيبالبلد،والشّيخأبيعمروبنالحاجبفاعتقلهمامدّةثمّأطلقهماوألزمهمامنازلهما...ثمّخرجالشّيخانمندمشقفقصدأ بوعمروالنّاصرداودبالكرك،ودخلالشّيخعزّالدّينالدّيارالمصرية،فتلقّاهصاحبهاأيّوبباالاحترامواالإكرام،وولاّهخطابةالقاهرةوقضاءم صر". البداية والنهاية:204/13؛ الأعلام:21/4.

[2] وفيات الأعيان:248/3؛ البداية والنهاية:229/13-230؛ سير أعلام النبلاء:264/23؛ الديباج ص:289.

[3] وهذه نبذة ممّا قاله ابن دقيق العيد في وصف جامع الأمهات "هذاكتابأتبعجبالعجابودعاقصيّالإجادةفكانالمجاب،وراضعصيّالمرادفأزالشماسه(صعوبته)وانجاب،وأبدىماحقّهأنيبالغفياستحسانه،وتشكرنفحاتخاطرهونفثاتلسانهفإنّهرحمهاللهتعالىتيسّرتلهالبلاغةفتفيأظلّهاالظّ ليل،وتفجّرتلهينابيعالحكمة،فكانخاطرهببطنالمسيل،وقربالمرمسفخففالحملالثّقيل،وقامبوظيفةالإيجاز،فناداهلسانالإنصافماعلما لحسنينمنسبيل ". الديباج ص:290.

[4] شجرة النور الزكية:241/1؛

فقال أبو الفتح ابن الحاجب فيترجمته: "فقيه، مفت، مناظر، مبرّز فيعدّة علوم، متبحّر، معدينوورع، وتواضعواحتمال، واطّراحللتكلّف "[1].

وقال فيه ابن كثير: "اشتغلبالعلمفقرأالقراءاتوحرّرالنّحوتحريرابليغا، وتفقّهوسادأهلعصره، ثمّكانرأسافيعلومكثيرة، منهاالأصـ ولوالفروعوالعربيةوالتّصريفوالعروضوالتّفسيروغيرذلك" [2].

قالالشّيخشهابالدّينأبوشامة: "وكانمنأذكىالأئمةقريحة، وكانثقةحجّةمتواضعاعفيفاكثيرالحياء منصفامحبّاللعلموأهله، ناشرالهمحتملاللأذىصبوراعلىالبلوى، وكانركنامنأركانالدّينفيالعلموالعمل، بار عافيالعلوممتقنًالمذهبمالكابنأنسرحمهاللهتعالى، وقدأثنعليهابنخلّكانثناءكثيرا" [3].

وأثنى عليه تلميذه القرافي ثناء حسنا –وهو يتحدّث عن بيت من أبيات الشِّعر المشكلة– فقال: "وقدوقعهذاالبيتلشيخناالإمامالصدرالعالمحمالالفضلاء، رئيسزمانهفيالعلوموسيّدوقتهفيالتّحـ صيلوالمفهوم، جمالالدّينالشّيخأبيعمروبأرضالشّام، وأفتىفيهوتفنّنوأبدعفيهونوّعرحمهاللهوقدّسروحهالـ كريمة" [4].

3– الشّريف الكركيّ [5].

محمّدبنعمرانبنموسىبنعبدالعزيزبنمحمّدبنحزمالشّريفالحسيني أبو محمّدبنأبيعبدالله، ويعرفبالشّريفالكركي، ويلقّبشرفالدّين، ومولدهبمدينةفاسمنبلادالمغرب سنة(627هـ) تخمينا كما قال السيوطي[6].

وهوالإمامالعلاّمةالمتفنّنذوالعلومشيخالمالكيةوالشّافعيةبالدّيارالمصريةوالشّاميةفيوقته، وتفقّه فيمذهبمالكعلىالشّيخالإمامأبيمحمّدصالحفقيهالمغربفيوقته، جمع إلى علمه بالفقه والأصول علم اللّغة والنّحو، حتىّ قيلإنّهأتقنثلاثين فنّاً من

---

[1] سير أعلام النبلاء: 266/23.

[2] ينظر البداية والنهاية: 230/13.

[3] وفيات الأعيان: 248/3؛ البداية والنهاية: 229/13-230؛ الديباج ص: 289.

[4] الفروق: 177/1 ط الرسالة.

[5] بغية الوعاة للسيوطي: 202/1؛ الديباج ص: 416.

[6] بغية الوعاة للسيوطي: 202/1.

العلوم،وأكثرمنذلك،بلقالالإمامالعلاّمةشهابالدّينالقرافي: إنّهتفرّدبمعرفةثلاثينعلماًوحده،وشاركالنّاسفيعلومهم، ولي قضاء الكرك، والتّدريس بالمدرسة الطبيرسية، وأعادبالمدرسةالمجاورةلجامععمروبنالعاص.

قدممنالمغربفقيهاًبمذهبمالك،وصحبالشّيخعزّالدّينبنعبدالسّلاموتفقّهعليهفيمذهبالشّافعي، وكان يفتي في المذهبين المالكي والشّافعي،وتتلمذ عليه كثير من الفضلاء، ومن بينهمالشّهابالقرافي، وتوفيبمصر سنة(688هـ) أو(689هـ)[1]

4-محمّد بن إبراهيم المقدسي [2].

محمّدبنإبراهيمبنعبدالواحدبنعليبنسرور.الشّيخالإمام،قاضيالقضاة،شمسالدّينأبوبكربنالشّيخالعمادالمقدسيالصّالحي،الحنبلي.ولدفي14صفرسنة (603هـ)، سمع من كثير من الأفاضل منهم: أبو اليمنالكندي، والشّيخالموفّق وتفقّه عليه، وسمععليه تلميذه القرافيمصنَّفه"كتابوصولثوابالقرآن" [3].

أقامببغدادمدّةواشتغل بالفقه، وتفنّن في علوم كثيرة،وتزوّجببغدادورزقأولاداً،ثمّ ارتحل وسكن الدّيار المصرية سنةبضعوأربعين، إلىأنصارشيخالمذهبعلْماًوصلاحاًوعلوّإسناد.ودَرَّسبهافيمذهبأحمد،وصارشيخالإقليموحاكمه،وشيخالخانقاهالسّعيديةفيأيام الظّاهر بيبرس[4] .

---

[1] بغية الوعاة للسيوطي:202/1-203؛ الديباج ص:416.

(2) ترجمته في المصادر التالية: المقصدالأرشدفيذكرأصحابالإمامأحمد:334/2للإمامبرهانالدّينإبراهيمبنمحمّدبنعبداللهبنمحمّدبنمفلح المتوفى884 هـ، تحقيق:دعبدالرحمنبنسليمانالعثيمين؛ نشرمكتبةالرشد1410هـ 1990مالرياض – السعودية؛ ذيلالتقييدفيرواةالسننوالأسانيد:91/1 لمحمّدبنأحمدبنعلي،تقيالدّين،أبوالطيبالمكيالحسنيالفاسي (المتوفى832 هـ) تحقيق: كماليوسفالحوت، ط1 نشر: دارالكتبالعلمية،بيروت–لبنان1410هـ- 1990م؛ البداية والنهاية:355/13.

[3] الديباج ص:128.

[4] المقصدالأرشدفيذكرأصحابالإمامأحمد:335/2.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

حــــلاّه مترجمـــــوه بأوصــــاف عــــدّة. قــــال عنـــه الـــذّهبي:" وكانإمامامحقّقا، كثيرالفضائل،صالحا، خيّرا، حسنالبِشر ،مَليحالشّكل، كثيرالنّفعوالمحاســـــــن. وقدنالتهمحنة[1]...وكانحسنالسّمْت، مهيبا، لهمشاركةفيعدّةفنون، وكانكثيرالبرّوالإيثارللفقهاء، حسنالتّواضع، كبيرالقدر" [2].

وقال فيه ابن كثير:"كان شيخا مهيبا حسن الشّيبة كثير التّواضع والبرّ والصّدقة، اشـــترط في قبـــول الوِلايـــة أن لا تكـــون لـــه عليهـــا جامكيـــة، عُزلعنالقضاءفيسنةسبعين،وحبســـــــــــــــــــــــنتينبالقلعة. ثمّأطلقولزمبيتهيدرسويفتيويشغل،ويرويالحديثإلىأنتوفيفيالثّانيوالعشرينمنالمحرمســــــنة (676 ه)بالقاهرة، ودفن عند عمّه الحافظ عبد الغني بسفح جبل المقطم[3]. له كتاب " الكلامعلىأصول القراءة " [4].

---

(1)ومحنتـــــــــه كانـــــــــت اعتقالـــــــــه بسببأنهنَسَبودائعكانَتْعندهلأناسماتواعنغيروارث،فاعتقلبسببذَلِكسنتين،ثمّأفرجعنه،ولزمبيتهيدرّســويفتيويتعبّدإلَىأنمات. البدايــة والنهاية:355/13.

(2)تاريخالإسلامووفياتالمشــاهيروالأعلام:241/50 لشمســالدّينمحمّدبنأحمدبنعثمانالذهبي (748ه)، تحقيــق: د. عمرعبدالسلامتدمري ط1 نشر دارالكتابالعربي. لبنان-بيروت. 1407ه - 1987م.

(3) المقطّـــــــم: بضمأوّلهوفتحثانيه،وتشـــــــديدالطّاءالمهملةوفتحها: جبليتّصلبمصرأوّلهمنديارمصر ،ويمرّفيالصّحراءإلىأنينتهيإلىقربأسوان،وهوجبلمشـــهوربالطّول. الـــروض المعطـــار فيخبرالأقطار:557/1.لمحمّدبنعبدالمنعمالحِميري،تحقيق:إحسانعباس، ط2 مطابعدارالسراجنشر مؤسسةناصرللثقافة – بيروت– 1980م.

(4)المقصدالأرشدفيذكرأصـــحابالإمامأحمد:334/2؛ ذيلالتقييدفيرواةالسننوالأســانيد:91/1؛ البدايــة والنهايــة:355/13؛الأعــلام:296/5؛ والكتــاب(الكلامعلىأصــولالقراءة) مخطــوط فيشســتربتي(3666) ؛الأعلام:297/5.

5- الخسروشاهي[1]

عبدالحميدبنعيسبنعمويه[2]بنيوسف[3]بنخليلبنعبداللهبنيوسف[4]العلاّمةشمسالدّينأبومحمّدالخسرو شاهيالفقيهالمتكلّممولدبخسروشاه سنةثمّانينوخمسمائة(580ه). أخذ علم الكلام عن فخر الدّين الرّازي، وبرع وتفنّن في علوم كثيرة، وتقدّم في الأصول والعقليات، ودرس وناظر، وكان من المشهورين بجمع علوم كثيرة، وكان شيخا مهيبا فاضلا متواضعا كيِّسا حسن المظهر، لم ينقل عنه أنّه آذى أحدا، فإن قدر على نفع وإلاّ سكت رحمه الله، سمع الحديث من جماعة، وروىعنهالدّمياطيوأخذعنهالخطيبزينالـــــدّينبنبنالمرحل، واختصرالمهذّبفيالفقه،والشّفالابنســـــينا، وتمّمالآياتالبيّناتللإمامفخرالدّين،ولهإشكالاتوإيراداتجيّدة. تتلمذ عليه القرافي بشهادة القرافي نفسه، فقال حاكيا عنه مبيّنا منزلته في الأصول واللّغة: " وكان الخسروشاهي يقرّر علم الجنس واسم الجنس، ولم أسمعه من أحد إلاّ منه، وكان يقول ما في البلاد المصرية من يعرفه".[5]

وصرّح ابن فرحون أيضا بمشيخة الخسروشاهي للقرافي في ترجمة ناصر الدّين بن المنَيَّر.[6]تنقّل في بلدان عدّة، وأقام في الشّام بعد موت الإمام الرّازي فدرّس وأفاد، ثمّ خرج إلى الكرك عند الناصر داود بن المعظّم وحظي عنده، وأخذ عنه، ثمّ رجع إلى دمشق إلى أن

---

[1] الخسروشاهي: بضمالخاءالمعجمةوسكونالمهملةوفتحالراءوبعدالواوشينمعجمةنسبةإلىخسروشاه وهي: بليدة بينها بينهاوبينتبريزستةفراسخفيهاسوقوعمارة. معجم البلدان:2 /371.

[2] في بعض المصادر(عَمْرِيَهْ) طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة:108/2؛ شذرات الذهب:441/7

[3] في بعض مصادر الترجمة (يونس بدل يوسف) ينظر: طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة:108/2؛ شذرات الذهب:441/7؛ الأعلام:288/3.

[4] في بعض المصادر (يونس) ينظر:طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة:108/2؛ شذرات الذهب:441/7؛ الأعلام:288/3.

[5] مقدمة الأمنية في إدراك النية ص:75؛ مقدمة الفروق:28/1.

[6] الديباج المذهب ص:133.

وافته المنيّة فيشوالسنةاثنتينوخمسينوستمائة (652هـ)،ودفن بجبل قاسيونبدمشق رحمه الله رحمة واسعة، وأسبل عليه سحائب الرّحمة والرّضوان [1].

المطلب الخامس: تلاميذه.

إنّ شهرة الإمام القرافي وتبحّره في العلوم والأخذ بناصيتها، وجمعه بين العديد منها مع الذّكاء والفطنة هو ما ساعد على كثرة طلاّبه الذين قصدوه من كلّ حدب وصوب طالبين للعلم، وناهلين من وافر بحر الإمام الذي لا ينضب، فاتّسعت دائرة الطلاّب، وتباعدت أقطارهم التي جاؤوا منها عطاشا يودّون أن ينهلوا من فيض عطاء الشّيخ رحمه الله، فتخرّج به جمع من الفضلاء كما قال ابن فرحون[2]، وإن كانت المصادر لم تسعفنا إلاّ بالقليل منهم، وسأذكر ترجمة موجزة لكل منهم مرتّبا لهم حسب سني وفياتهم.

1-ابن بنت الأعزّ

عبدالرحمن بن عبد الوهّاب بن خلف بن بدر العلامي[3] تقيّ الدّين أبو القاسمقاضيالقضاةابنقاضيالقضاةتاجالدّين،الشّهيربابنبنتالأعزّ،الشّافعيالمصري،قاضيقضاةالدّيارالمصرية.

ولدفي12رمضانسنة (639 هـ).

واشتغلومَهَروسمعالحديثمنالحافظينرشيدالدّينالعطّار،وزكيالدّينالمنذريوغيرهما.وقرأالأصولعلىالقرافي،وتعليقةالقرافيعلىالمنتخبإنمّاصنعهالأجله [4].

وهو من بيت علم ودين،وكان فقيهاً إماماً، بارعاً، شاعراً، خيّراً ديّناً، مربّياً للطّلبة، متواضعاً كريماً، مناظرا شاعرا محسنا فصيحا مفوّها، وافر العقل،كامل السّؤدد عالي الهمّة عزيز النّفس، تفقّه على أبيه، وابن عبدالسّلام وغيرهما.وولي القضاء، وكان محمود السّيرة فيه، وولي الوزارة ومشيخة الخانقاه، وخطابة جامع الأزهر، وتدريس الشّريفية، وتدريس الشّافعي،والمشهد الحسيني بالقاهرة.

---

[1] البداية والنهاية:242/13؛ الأعلام:288/3؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة:108/2؛طبقات الشافعية الكبرى:159/8؛ المنهل الصافي والمستوفى بعد الوافي:149/7؛ شذرات الذهب:441/4.

[2] الديباج ص:128.

[3] العلاميتخفيفاللاّمنسبةإلىقبيلةمنلخم. المنهل الصافي:188/7.

[4] طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة:176/2.

ابتلي بمحنة[1] واتّهم فيها بعظائم زورًا وبهتانًا،نُحّي بسببها عن القضاء وحبس ثمّ أخرج،ومكث بالقرافة مدّة،ثمّ توجّه إلى الحجاز فحجّ،ومدح النّبي ﷺ بقصيدة[2]،ورجع فلم يصل إلى القاهرة إلاّ والملك الأشرف قد قُتل،وكذا وزيره مدبّر المكيدة للشّيخ،وأُرجع إلى القضاء.توفّي رحمه الله في 16جمادى الأولى سنة (695هـ) بالقاهرة[3].

2-أبو عبد الله البقّوري

هو محمّد بن إبراهيم بن محمّد أبو عبد الله البقّوري[4] الإمام الهمام العلاّمة القدوة،عالم بالحديث والأصول، ولد ونشأ ببلدته بالأندلس، فسمع من القاضي الشّريف أبي عبد الله محمّد الأندلسي، وأخذ عن الإمام القرافي عندما زار مصر مارّا للحجّ، اختصر كتاب"الفروق" ورتّبه، وهذّبه، وبحث فيه في مواضع منها، وله إكمال الإكمال للقاضي عياض على صحيح مسلم.قدم إلى مصر، ومعه مصحف بخط مغربي كبير،وزنه حمل بغل،بعث

---

(1)حاصل هذه المحنة أنّ ابن السلعوس وزير السّلطان الملك الأشرف كان يكرهه فعمل عليه، وجهّز من شهد عليه بالزّور بأمور عظام بحيث وصل من بعضهم أنّهم أحضروا شابّا حسن الصورة، واعترف على نفسه بين يدي السّلطان بأنّ القاضي لاط به، وأحضروا من شهد بأنّه يحمل الزّنار في وسطه، فقال القاضي: أيّها السّلطان كلّما قالوه يمكن، لكن حمل الزّنار لا يعتمده النّصارى تعظيما، ولو أمكنهم تركه لتركوه فكيف أحمله. وكان القاضي بريئا من ذلك بعيدا عنه من كلّ وجه، رجلا صالحا لايشكّ فيه، وآخر الأمر أنّه نزل ماشيا من القلعة إلى الحبس وعزل. طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة:176/2؛ المنهل الصافي:188/7.

(2) مطلعها:النّاس بين مرجزٍ ومقصدٍ ... ومطوّل في مدحه ومجود

ومخبر عمن روى ومعبر ...عما رواه من العلا والسّؤدد

ينظر: المنهل الصافي:188/7.

(3) المنهل الصافي:188/7؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة:176/2؛ طبقات الشافعية الكبرى:170/8.

(4) اختلف مترجموه في بلده المنسوب إليها هل هي بقور أو بقورة؟ أو أنّها بالياء يقور أو يقورة؟ وهي: بلدة بالأندلس، كما قال ابن فرحون. الديباج ص:410، لكن على حسب الموجود في كتب البلدان أنّ البلدة هي بقيرة: بالفتح ثمّ الكسر، مدينة في شرقي الأندلس معدودة في أعمال تطيلة، وليس فيه بلدة باسم يقور أو يقورة. معجم البلدان:473/1. ينظر هذا الاختلاف في مقدمة ترتيب فروق القرافي وتلخيصها والاستدراك عليها لأبي عبد الله بن محمد بن إبراهيم البقوري(707هـ) ص:10، تحقيق:د. الميلودي بن جمعة، والأستاذ الحبيب بن طاهر ، ط2 مؤسسة المعارف بيروت – لبنان1429 هـ -2008م.

بعض سلاطين المغرب معه ليوقف بمكّة،حجّ ورجع إلى مرّاكش فمات بها سنة(707هـ)[1].

3-شهاب الدّين المرداوي.

أحمد بن محمّد بن عبد الولي بن جبارة، شهاب الدّين أبو العباس المقدسي المرداوي ثمّ الصّالحي، الفقيه النّحوي المقرئ الأصولي، ولدسنة(647) أو (648 هـ).

سمع من علماء مَرْدا[2]، ثمّ انتقل إلى مصر، فقرأبهاالقرآنوالعربية، وقرأالأصولعلىالقرافي، وتفقّه على ابن حمدان، وقدمدمشق،ثمّتحوّلإلىحلبوأقرأبها،ثمّ استوطن بيت المقدس،وانتهتإليهمشيختها، وشرح الشّاطبية والرائية، وله شرحألفيةابنمعطي،وكتابفيالتّفسيرهو (مختصرالكشّاف).

قالعنه الذّهبي:هوصالحمتعفّف،خشنالعيش،جمّالفضائل،ماهربالفنّ،قلّمنرأيتمثله، وحسبك بهذا شهادة من إمام محدث. وذُكرأنّهحجّوجاورمكّة،وكانرجلاًصالحاً،مباركاًعفيفاًمنقطعاً.منالعلماءالصّالحينالأخيار،وتوفيبالقد سسحريومالأحد4رجبسنة(728هـ) ودفنفياليومالمذكورمقبرة ماملا[3].

---

(1)الديباج ص:410؛ نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب منغصنالأندلسالرطيب 53/2 لأحمدبنمحمّدالمقريالتلمساني (1041) تحقيقد. إحسانعباس طدارصادر1388هبيروت-لبنان ؛ شجرة النور الزكية: 303/1 ؛ الأعلام:297/5؛ معجم المؤلفين:216/8.

(2) مردا قرية من قرى نابلس. الأعلام:250/8.

(3) الذيل على طبقات الحنابلة:488/4 للإمام الحافظ عبد الرحمن بن أحمد بن رجب (795هـ) تحقيق وتعليق:د.عبدالرحمنبنسليمانالعثيمين، ط1 مكتبة العبيكان الرياض – السعودية 1425-2005م؛ ذيلالتقييدفيرواةالسننوالأسانيد:389/1 لمحمّدبنأحمدبنعليتقيالدّينأبوالطيبالمكيالحسنيالفاسي (832هـ) تحقيق:كماليوسفالحوت ط1دارالكتبالعلمية،بيروت،لبنان1410هـ - 1990م؛ المقصد الأرشد:177/1 للإمامبرهانالدّينإبراهيمبنمحمّدبنعبداللهبنمحمّدبنمفلح المتوفى سنة 884هـتحقيق:دعبدالرحمنبنسليمانالعثيمين، نشرمكتبةالرشدسنة1410هـ 1990مالرياض-السعودية؛ شذرات الذهب:151/8؛ الأعلام:222/1؛ معجم المؤلفين:125/2.

4- تاج الدّين الفاكهاني [1]

هو عمربنعليبنسالمبنصدقة أبو حفص اللّخميالإسكندري، الشّهيربتاجالدّينالفاكهاني، ولد بالإسكندرية سنة (654هـ)، قرأ القراءات على أبي عبد الله محمّد بن عبد الله بن عبد العزيز المازوني، حافي رأسه[2]، وسمع منه، ومن أبي عبد الله محمّد بن طرخان، وسمعمنالتّقيبندقيقالعيد،والبدربنجماعة، والقرافي[3].

أخذ عن ابن المنيّر وغيره، ومهر في فنون كثيرة، وتفقّه على مذهب مالك، وبرع وتقدّم في العربيّة.

قال عنه ابن فرحون:" وكانفقيهاًفاضلاًمتفنّناًفيالحديثوالفقهوالأصولوالعربيةوالأدب،وكانعلىحظّوافرمنالدّينالمتينوالصّلاحال عظيم،واتّباعالسّلفالصّالححسنالأخلاق. صحبجماعةمنالأولياءوتخلّقبأخلاقهم،وتأدّبآدابهم،وحجّغيرمرّة،وحدّثببعضمصنّفاته" [4].

قدم دمشق سنة (730هـ) [5]، واجتمع به ابن كثير صاحب البداية والنهاية، وسمع منه ومعه، وحجّ هذا العام عن طريق دمشق.

ترك مصنّفات جليلة في فنون مختلفةمنها: الإشارةفيالنّحو،والمنهجالمبينفيشرحالأربعينالنووية،والتّحريروالتّحبيرفيشرحرسالةابنأبيزيدالقيرواني،وريا ضالأفهامفيشرحعمدةالأحكامفيالحديث،والفجرالمنيرفيالصّلاةعلىالبشيرالنّذير،

---

[1] ذكر الذّهبي في معجم المحدثين أنّه ابن الفاكهاني، سمع من القرافي، وذكره بعض المعاصرين ضمن تلاميذ القرافي. معجم المحدثين:ص183 لمحمّد بن أحمد عثمّانبنقايمازالذّهبيأبوعبداللهالمتوفّى سنة 748هـ تحقيق:د. محمّدالحبيبالهيلة، نشرمكتبةالصديقسنةالطائف- السعودية 1408هـ -1988م؛ مقدمة العقد المنظوم في الخصوص والعموم:45/1.

(2) في تلقيبه بحافي رأسه أقوال قيل:لحفرة كانتفيرأسه،وقيللأنّهكانفيأوّلأمرهمكشوفالرّأس،وقيلرآهرئيسفيالثّغرفأعطاهثياباًجدداًلبدنهفقال: هذالبدنيورأسيحافي، فأمرلهبعمامة،فلقّبحافيرأسه. فوات الوفيات:409/3.لمحمّدبنشاكرالكتبي (764هـ) تحقيق: إحسان عباس ط1 دارصادر – بيروت9741م.

(3) معجم المحدثين ص:183.

[4] الديباج ص:286.

[5] وذهب ابن كثير إلى أنّها سنة (731هـ) ، وخالف في موته أيضا فقال سنة(734هـ) ، ووافقه ابن فرحون في سنة موته، وتبعهما صاحب الأعلام.البداية والنهاية:212/14.

والغاية القصوىفيالكلامعلىآياتالتّقوى وغيرها. ماتمرابطابالثّغر[1]ليلة الجمعة 7 جمادى الأولى سنة(731هـ) رحمه الله وأسكنه جنّة الخلد [2].

5-عبدالكافيبنعليالسّبكي.

عبدالكافيبنعليبنتمامبنيوسفبنتمامبنحامدبنيحيبنعمربنعثمّانبنعليبنسواربنسليم، أبومحمّد، زينالدّينالأنصاريالخزرجيالسّبكيالمصري،والدالشّيختقيّالدّينالسّبكيالشّافعي،أقضىالقضاة، سمع من جماعة، وقرأ الأصول على القرافي، وتنقّلفيأعمالالدّيارالمصريةوحدّثبالقاهرةوالمحلّة.ووليقضاءالشّرقيةوأعمالها،والغربيةوأعمالهامنالدّيارالمصرية، وكانمنأعياننوّابالشّيختقيّالدّينبندقيقالعيد. وكانرجلاصالحاكثيرالذّكاء،ولهنظمكثير،غالبهزهدومدحللنبيﷺ ، توفّييومالثّلاثاء9شعبان (735هـ) بالمحلّة،ودفنمنالغدبظاهرها [3].

6-ابن راشد القفصي.

محمّدبنعبداللهبنراشدالبكري نسباالقفصي بلدا،أبوعبدالله، نزيل تونس، المعروف بابن راشد[4]، عالم بفقه المالكية، ولد بقفصة وتعلّم بها، ثمّ رحل إلى تونس فأقام بها زمنا، وكان ملازما للعلم، ثمّ رحل إلى المشرق، فأخذ عن أئمة، منهم بالإسكندريةالقاضيناصرالدّينالأبياريتلميذأبيعمروبنالحاجب،وهوالمأذونفيإصلاحكتابابنالحاجبالفرعي،وتفقّهأيضاًبضياءالدّينبنالعلاّف،وأخذعنمحيالدّينالشّهيربحافيرأسه. ثمّ رحل إلى القاهرة، ولقي شهاب الدّين القرافي فأخذ عنه، ولازمه وانتفع به، وأجازه بالإمامة في الفقه وأصوله، وقرأ على ابن دقيق العيد مختصر ابن الحاجب الفرعي،

---

[1] على ما ذهب إليه السيوطي في بغية الوعاة:221/2؛

[2] البداية والنهاية:212/14؛ الديباج ص:286؛ بغية الوعاة:221/2؛ معجم المؤلفين:299/7؛الأعلام:56/5.

[3] البداية والنهاية:217/14؛ طبقات الشافعية:27/3؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة:265/2؛ شذرات الذهب:8 /192.

[4] لم يذكر المترجمون تاريخ ولادته لكن محقّقي كتابه (لباب اللّباب) الأستاذ محمّد المدنيني، والأستاذ الحبيب بن طاهر ذكرا في مقدمة الكتاب أنّ صاحب كتاب (تاريخ قفصة وأعلامها) ص63 ذكر أنّه من مواليد العقد الخامس من القرن السّابع الهجري، وأنّه من المعمّرين، إذ عاش زهاء التّسعين سنة، وبذلك يكون تاريخ ولادته سنة (646هـ). لباب اللباب ص:20.

حجّ سنة(680هـ)، ثمّ رجع إلى المغرب بعلم وفير جمّ، فتولىّ قضاء قفصة مدّة، ثمّ عُزل عنه. أخذ عنه جماعة منهم: ابن مرزوق الجدّ، والشّيخ عفيف الدّين المصري.

كانمجيداًعالماًفيالعربيّةوعلمالأدب،وتعبيرالرّؤياوغيرذلك.لهتآليف مفيدة نافعة تدل على تمكّنه، وشاهدة بفضله ونبله: منهاكتابالشّهابالثّاقبفيشرحمختصر ابن الحاجب الفرعي، والمذهب في ضبط قواعد المذهب[1]، ولبابااللّبابفيبيانماتضمّنهأبوابالكتابمنالأركانوالشّروطوالأسباب، والفائق في الأحكام والوثائق، والنّظم البديع في اختصار التفريع، وله المرقبة العليا في تعبير الرؤيا؛ غريب في فنّه، وغيرها من التّقييدات الحسنة البديعة. توفي رحمه الله بتونس سنة (736هـ) على ما ذهب إليه محمّد بن مخلوف، والزّركلي.[2]

7-إبراهيم بن يخلف.

هو إبراهيمبنيخلفبنعبدالسّلاممالتنسّيالمطماطي.فقيهانتهتإليهرئاسةالتّدريسوالفتوبفيأقطارالمغرب كلّها، وكانت ترد عليه الأسئلة من تلمسان، وبلاد إفريقية كلّها، وكان يتردّد على تلمسان ويرجع إلى بلده (تنس) ثمّ رحل إلى تلمسان فطلب منه الفقهاء والسّلطان المقام بها فأجابهم، واستوطنها ودرّس بها، وانتفع به خلق لا يحصون، وإليه رحلة الطلاّب شرقا وغربا. قال عنه تلميذه ابن الحاج: كان الشّيخ أبو إسحاق التّنسي صاحب صلاح وخير، وكان شيخنا الزّين بن المنيّر يثني عليه خيرا كثيرا. قرأ بتونس على جماعة، ورحل إلى المشرق، وحجّ، ولقي أعلاما بمصر والشّام، وقرأ المحصول بالقاهرة على الشّمس الأصبهاني، والمنطق والجدول على القرافي، شَرَح التّلقين في عشرة أسفار، وضاع في حصار تلمسان، وتوفيرحمه الله بتلمسان، ولم أجد من أشار إلى ولادته أو وفاته إلاّ ما كان من عمر كحالة صاحب معجم المؤلّفين الذي قال كان حيا قبل(737هـ)[3].

---

[1] قالأبوعبداللهبنمرزوق: ليسللمالكيةمثله. الديباج ص:418.

[2] الديباج ص:418؛ معجم المؤلفين:438/3؛ شجرة النور الزكية في طبقات المالكية:297/2؛الأعلام:234/6؛ مقدمة لباب اللباب ص:9-51

[3] معجم المؤلفين:128/1؛ تعريف الخلف برجال السلف:18/2؛ شجرة النور الزكية:313/1.

8-ابن عدلان

محمّد بن أحمد بن عثمان بن إبراهيم بن عدلان بن نمحمود بن لاحق بن داود، شمس الدّين الكنانى المصرى، المعروف بابن عدلان، الفقيه شيخ الشّافعية، ولد في صفر سنة (663 هـ)، وسمع من جماعة وتفقّه على ابن السّكري وغيره، وقرأ الأصول على القرافي وغيره، والنّحو على ابن النّحاس، وبرع في الفقه والعلوم الأخرى، وحدّث، ودرّس وأفتى وناظر، وناب في الحكم عن ابن دقيق العيد، ودرّس بعدّة أماكن وأفاد وتخرّج به جهات. وتوجّه رسولا إلى اليمن في سلطنة بيبرس الجاشنكير، فما عاد إلاّ وقد قتل السّلطان، وعاد الملك النّاصر إلى السّلطنة فلم يرفع لهرأسا ولا ولاّ هشيئا في حياته، ثمّ وليقضاء العسكر بعد موت السّلطان.

قال الإسنوي: "كان فقيها، إماما يضرب به المثل في الفقه، عارفا بالأصلين والنّحو والقراءات، ذكيا نظّار افصيحا يعبّر عنا لأمور الدّقيقة بعبارة وجيزة مع السّرعة والاسترسال، ديّنا سليم الصّدر كثير المروءة". وقال الغير ه... كان مَدَار الفُتيا بالقاهرة عليه، وعلى الشّيخ شهاب الدّين بن الأنصاري. شرح مختصر المزني شرحا مطوّلا ولم يكمله، مات رحمه الله فيذ القعدة سنة (749هـ) ، وقد أسنّ [1].

المطلب السادس: آثاره

إنّ كتب الإمام القرافي لم تقتصر على فنّ واحد من العلم بل جاءت متنوّعة جامعة لأكثر الفنون، شأنها في ذلك شأن علم القرافي الشّامل لفنون عديدة، هذا الشّمول الذي انعكس على آثاره رحمه الله فجاءت جامعة لموسوعات في الفقه وأصوله، وكتب في العربيّة والفتاوى، والتّفسير، والعقيدة، وغيرها من فنون العلم. وليست هذه الكتب على كثرتها تكرارا لما قيل، أو تقليدا للمألوف، واجترارا لما سبق درسه، ونسجا على منوال السّابقين، كشرح لكتب فقهاء سابقين تعوّد النّاس على شرحها، أو حواش دأب المحشّون على تحشية الكتب بها، بل كانت ابتكارا فريدا، وتأليفا جديدا سار فيها على نهج جديد خاصّ في التّأليف لم يسبق إليه، ولا أدلّ على ذلك من أنّ القرافي رحمه الله لم يشرح كتاب شيخة ابن الحاجب في الفقه، وناهيك بهذا الكتاب، وقد طبقت شهرته الآفاق، وشرحه كثيرون،

[1] طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة: 54/3؛ طبقات الشافعية الكبرى: 79/9؛ شذرات الذهب: 279/7

بـل عمـد رحمـه الله إلى أسـلوب جديـد في التّـأليف في الفقـه، فـألّف موسـوعته "الذّخيرة"، فكانت عجبا.... وهاهي ذي مصنّفاته أسوقها بترتيب أوائل الحروف.

1-الأجوبة الفاخرة عن الأسئلة الفاجرة في الردّ على النّصارى واليهود.

نسبه لـه ابن فرحون[1] ومحمّد مخلوف[2]،وطبععلىهامشكتابالفارقبينالمخلوقوالخالقلعبدالرحمنبكباجهجيزاده،رئيسمحكمةتجارةبغدادالمتوفىفيحدودسنة (1500م).[3]

2- الأجوبة عن الأسئلة الواردة على خطب ابن نُباتة.

نسبه ابن فرحون للإمام القرافي.[4]

3-الاحتمالات المرجوحة

نسبه ابن فرحون والبغدادي[5].

4- الإحكامفيتمييزالفتاوعنالأحكاموتصرّفاتالقاضيوالإمام.

نسبه له ابن فرحون[6]، وهو كتاب مطبوع متداول، من طبعاته طبعة شركة البشائر الإسلامية سنة 1430-2008م بيروت لبنان، بتحقيق عبد الفتاح أبي غدّة رحمه الله، وعناية ولده سلمان بن عبد الفتاح أبي غدّة.

5-الخصائص.

وهوكتاب في قواعد اللّغة العربية نسبه له الزّركلي في الأعلام، وغيره[7].

6-أدلة الوحدانية في الرّدّ على النّصرانية.

نسبه له البغدادي في هدية العارفين[8].

---

[1] الديباج ص:129.

[2] شجرة النور:270/1

[3] معجم المطبوعات:507/1و1502/2.

[4] الديباج المذهب ص:129.

[5] الديباج ص:129؛هديةالعارفينفي أسماء المؤلفين وآثار المصنفين: 99/1لإسماعيل باشا البغدادي المتوفى (1920م) طبع بعناية وكالة المعارف الجليلة في مطبعتها البهية، استانبول سنة 1951م أعادت طبعه بالأوفست دار إحياء التراث العربي بيروت – لبنان.

[6] الديباج المذهب ص:129.

[7] الأعلام:95/1؛ العقد المنظوم:58/1.

[8] هدية العارفين في أسماء المؤلفين وآثار المصنفين ص:99

7- الاستبصار فيما لا يدرك بالأبصار.

والكتاب في موضع الجدل والمناظرة وآداب البحث، وهو فنّ يحتاج إليه في إقناع المخالفين في المناظرات، إذ كتب القرافي السّابقة تدلّ على أنّه كان يركز على جدال المخالفين [1] [2].

وهو يدلّ على معرفة القرافي بهذا الفنّ الذي ليس من اختصاص الفقهاء، لكن هذه عبقرية العلماء السّابقين يوم أن كان العلم لا يعرف التخصّصات.

8- الاستغناء في أحكام الاستثناء.

وهو كتاب مشهور النّسبة للقرافي، طبع عدّة طبعات

9-الأمنية في إدراك النّية.

وهو عبارة عن رسالة صغيرة طبعت عدّة طبعات [3].

10-الانتقاد في الاعتقاد.

ذكره ضمن مصنّفات القرافي ابن فرحون في الديباج[4]، ومحمّد مخلوف في شجرة النّور الزكية.[5]

---

[1] توجد منه نسخة مخطوطة في مكتبة سعيد أفندي في إسطنبول ورقمها فيها (1270)

[2] الوافي بالوفيات:147/6؛ الأمنية في إدراك النية ص:107؛ مقدمة الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام ص:28؛ الإمام القرافي حلقة وصل بين المشرق والمغرب للوكيلي:268/1 نقلا عن صاحب تحقيق شرح تنقيح الفصول: 199/1. يشرح القرافي في هذا الكتاب ظاهرة الإبصار، ومراحل تكوُّن الصور في الذّهن، وبحث في حاسة العين وتشريحها، وانعكاس الصّور، وخداع البصر، ونحو ذلك. وهو ردٌّ على ملكا لإفرنج بصقلية فيعهد الملك الكامل، كان قد وجَّه أسئلة علمية شائكة وعويصة، يريد بها وَصْم الإسلام بالنقص إنْ عجز المسلمون عنا لإجابة عنها، فانبرى لها القرافي وجعلها في خمسين مسألة.

والكتاب في بحثين؛ الأوّل في ستّ مقدمات، والثّاني في خمسين مسألة، قال فيه الصّفدي: وهو خمسون مسألة في مذهب المناظر كتبته بخطي وقرأته على الشّيخ شمس الدّين ابن الأكفاني، ولا يزال الكتاب مخطوطا. وانظر: الإمام القرافي حلقة وصل بين المشرق والمغرب للوكيلي:268/1 نقلا عن صاحب تحقيق شرح تنقيح الفصول: 199/1.

[3] هدية العارفين في أسماء المؤلفين وآثار المصنفين ص:99؛ الأمنية في إدراك النية ص:109.

[4] الديباج ص:129.

[5] شجرة النور:270/1 وانظر هدية العارفين ص:99.

11- البارز للكفاح في الميدان.

نسبه له البغدادي، وابن فرحون [1].

12- البيان في تعليق الأيمان.

نسبه له ابن فرحون، والبغدادي[2].

13-التعليقات على المنتخب.

والمنتخب كتاب في أصول الفقه للرّازي [3].

14-تنقيح الفصول في علم الأصول.

وهو كتاب مطبوع في أصول الفقه قدّم به لموسوعة "الذّخيرة" في الفقه المالكي قال في مقدمته: "واعتمدتفيهذهالمقدمةعلىأخذجملةكتابالإفادةللقاضيعبدالوهّاب، وهومجلدانفيأصولالفقه،وجملةالإشارةللباجي،وكلامابنالقصّارفيأوّلتعليقهفيالخلاف،وكتابالمحصولل لإمامفخرالدّينبحيثأنّيلمأتركمنهذهالكتبالأربعةإلاّالمآخذوالتّقسيموالشّيءاليسيرمنمسائلالأصولما لايكادالفقيهيحتاجه،معأنّيزدتمباحثوقواعدوتلخيصاتليستفيالمحصول،ولافيسائرالكتبالثّلاثة،ولخّصت جميعذلكفيمائةفصل،وفصلينفيعشرينبابا،وسمّيتهاتنقيحالفصولفيعلمالأصول"[4].

15-الذّخيرة في الفقه المالكي

وهو كتاب الدّراسة وسيأتي الكلام عليه تفصيلا لاحقا.

16-شرح الأربعين في أصول الدّين للفخر الرازي

نسبه له صاحب ابن فرحون،[5] ومحمّد مخلوف،[6] وصاحب هدية العارفين.[7]

---

[1] هدية العارفين ص:99؛ الديباج ص:129.

[2] هدية العارفين ص:99؛ الديباج ص:129.

[3] الديباج ص:129؛ الوافي بالوفيات:146/6.

[4] الذّخيرة:55/1.

[5] الديباج ص:129.

[6] شجرة النور الزكية:270/1.

[7] هدية العارفين ص:99.

17–شرح التّهذيب للبراذعي المالكي

نسبه له صاحب ابن فرحون،[1] ومحمّد مخلوف،[2]والبغدادي في هدية العارفين [3].

18–شرح الجلاّب

لأبي القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحس ابن الجلاّب المتوفى سنة (378هـ) هجرية، وهو كتاب فقهي مالكي، صاحبه من المدرسة العراقية، وهو مما اعتمد عليه القرافي في الذّخيرة.[4]

19–شرح تنقيح الفصول[5].

هذا الكتاب هو شرح لكتابه المتقدّم تنقيح الفصول في علم الأصول، أو تنقيح الفصول في اختصار المحصول على اختلاف التّسميتين، وإن فُرِض أنّ عنوان الكتاب هو تنقيح الفصول في اختصار المحصول، فليس هو من الاختصار المعهود الذي يأتي على جملة مباحث الكتاب المختصَر، بل إنّه استفاد من غير كتاب المحصول للرّازي، كالإفادة للقاضي عبد الوهّاب، والإشارة للباجي، والتّعليقة لابن القصّار[6].

20–العقد المنظوم في الخصوص والعموم.

وهو كتاب مفرد في مسألتين من مسائل الأصول "الخصوص والعموم" كما هو واضح من عنوانه، تناولهما القرافي على سبيل الاستقصاء والوسع، وكان الدّاعي إلى تأليفه أنّه رأى كثيرا من الفقهاء النّبلاء الذين يشتغلون بأصول الفقه، ويزعمون أنّهم حازوا قصب السّبق لا يحقّق معنى العموم والخصوص في موارده حيث وجده، ويلتبس عليه العام والمطلق إذا انْتَقَده، ولم يجد في كتب أصول الفقه وغيرها من صيغ العموم إلاّ نحو عشرين صيغة،

---

(1) الديباج ص:129.

(2) شجرة النور الزكية:270/1.

(3) هدية العارفين ص:99.

(4) الديباج ص:129؛هدية العارفين ص:99؛شجرة النور الزكية:270/1.

(5) الديباج ص:129؛هدية العارفين ص:99؛شجرة النور الزكية:270/1.

(6) مقدمة شرح تنقيح الفصول:46/1 وما بعدها. وهي مقدمة رسالةمقدَّمةلنيلدرجةالماجستيرفيالدراساتالإسلاميةإعدادالطالبناصربنعليبنناصرالغامديإشراففضيلةالشّيخالأستاذالدكتور/حمزة؛ نحسينالفعر1421هـ-2000م.

ومقتضى ذلك أن يكون ما عداها صيغة في لسان العرب والعموم، بل أكثر من ذلك، يؤيّدها النّقل والاستدلال، على ما ستقف عليه إن شاء الله تعالى [1].

والكتاب مطبوع بتحقيق: أحمد الختم عبد الله لنيل درجة الدّكتواة من جامعة أم القرى طبع سنة:1420 -1999م

21-الفروق، أو أنوارالبروقفيأنواءالفروق [2].

كتاب مبتكر في الفروق بين القواعد، لم ينسج أحد على منواله، ومن سبقه إنمّا ألّف في الفروق بين الفروع[3]؛ وهي مسائل تشابهت في صورها واختلفت في أحكامها، وهو كتاب يعرِّف بقواعد الشّريعة وحكمها، وينمِّي ملكة الاجتهاد في نفس الفقيه [4] [5].

22-المنجيات والموبقات في الأدعية وما يجوز منها وما يكره وما يحرم.

ذكره القرافي بنفسه في الذّخيرة والفروق، ونسبه له ابن فرحون، ومحمّد مخلوف، والبغدادي.[6]

---

[1] مقدمة العقد المنظوم في الخصوص والعموم:67/1.

[2] الديباج ص:129؛هدية العارفين ص:99؛شجرة النور الزكية:270/1.

[3] قال القرافي:" وعوائد الفضلاء وضع كتب الفروق بين الفروع، وهذا في الفروق بين القواعد". الفروق:64/1.

[4] مقدمة الأمنية في إدراك النية ص:85

(5) قال القرافي في مقدمة الفروق:

"وقدألهمنياللهتعالىبفضلهأنوضعتفيأثناءكتابالذّخيرةمنهذهالقواعدشيئاكثيرامفرقافيأبوابالفقهكلّقاعدةفيبابهاوحيثتبنعليهافروعها،

ثمّأوجداللهتعالىفينفسيأنّتلكالقواعدلواجتمعتفيكتابوزيدفيتلخيصهاوبيانهاوالكشفعنأسرارهاوحكمهالكانذلكأظهرلبهجتهاورونقها،وتكيّفتنفسالواقفعليهابهامجتمعةأكثرممّاإذارآهامفرّقة،وربّمالميقفإلاّعلىاليسيرمنهاهنالكلعدماستيعابهلجميعأبوابالفقه،وأينماي قفعلىقاعدةذهبعنخاطرهماقبلهابخلافاجتماعهاوتظافرها،فوضعتُهذاالكتابللقواعدخاصّة،وزدتقواعدكثيرةليستفيالذّخيرة،وزدتماو قعمنهافيالذّخيرةبسطاوإيضاحا،فإنّيفيالذّخيرةرغبتفيكثرةالنّقللفروع؛لأنّهأخصّبكتابالفروع،وكرهتأنأجمعبينذلك،وكثرةالبسطفيا لمباحثوالقواعدفيخرجالكتابإلىالحدّيعسرعلىالطلبةتحصيله،أمّاهنافالعذرزائلوالمانعذاهبفأستوعبمايفتحاللهبهإنشاءاللهتعالىوجعلت مبادئالمباحثفيالقواعدبذكرالفروقوالسؤالعنهابينفرعيأوقاعدتين،فإنوقعالسؤالعنالفرقبينالفرعينفبيانهبذكرقاعدةأوقاعدتينيحصلبه ماالفرق... .

وسميتهلذلكأنوارالبروقفيأنواءالفروق،ولكأنتسمّيهكتابالأنوارالأنواءأوكتابالأنواروالقواعدالسّنيةفيالأسرارالفقهية،كلّذلكلك،و جمعتفيهمنالقواعدخمسمائةوثمّانيةوأربعينقاعدةأوضحتكلّقاعدةبماينا سبهامنالفروعحتيزدادانشراحالقلبلغيرها. الفروق:63/1 وما بعدها ط الرسالة.

[6] الذّخيرة:462/2؛ الديباج ص:129؛ شجرة النور الزكية:270/1؛ هدية العارفين ص:99.

23- المناظر في الرياضيات.

نسبه له البغدادي [1].

24-نفائس الأصول في شرح المحصول.

هذا الشّرح من أعظم الموسوعات في أصول الفقه؛ وذلك لأنّ صاحبه له اليد الطولى والفتيا في هذا العلم، وهو من أوفى الشروح للمحصول إذ جمع له القرافي نحو الثّلاثين مؤلفا، وجُلّ اعتماده كان على الكتب الأصولية الأربعة التي بنى عليها الرازي[2] محصوله وهي: المعتمد لأبي الحسين البصري[3]، والعمد للقاضي عبد الجبار[4]، والمستصفى للغزالي[5]، والبرهان للجويني[6]، واستفاد من هذا الكتاب من جاء بعد القرافي من الأصوليين،

والكتاب مطبوع متداول، وأحال عليه القرافي في الفروق [7].

---

[1] هدية العارفين ص:99.

[2] محمد بن عمر بن الحسين بن الحسن بن علي، العلامة سلطان المتكلّمين في زمانه، فخر الدين أبو عبد الله القرشي البكري التيمي الطبرستاني الأصل ثمّ الرّازي، المتكلّم إمام موقته في العلوم العقلية، وأحد الأئمة في علوم الشّريعة صاحب المصنّفات المشهورة، ولد في رمضان سنة (544هـ) وقيل (543هـ)، وتوفي بهراة يوم عيد الفطر (606هـ). طبقات الشافعية الكبرى:80/8؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة:65/2.

(3) محمد بن علي بن الطّيب أبو الحسين البصري، شيخ المعتزلة، وصاحب التّصانيف الكلامية، كان فصيحا بليغا، عذب العبارة، يتوقّد ذكاء، ولها طلاعكبير، لهكتاب "المعتمد في أصول الفقه"، توفي ببغداد في ربيع الآخر سنة (436هـ)، وقد شاخ. سير أعلام النبلاء:587/17؛ البداية والنهاية:73/12.

[4] القاضي عبد الجبار ابن أحمد بن عبد الجبار بن أحمد بن خليل، العلاّمة المتكلّم، شيخ المعتزلة، أبو الحسن الهمذاني صاحب التّصانيف، منكبار فقهاء الشّافعية، ماتفي ذي القعدة بالرّي سنة (415هـ). سير أعلام النبلاء:244/17؛ طبقات الشافعية الكبرى:97/5؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة:183/1.

[5] محمد بن محمد بن محمد بن أحمد الغزالي، الطّوسي، الإمام البحر، حجّة الإسلام، أعجوبة الزّمان، الشافعي، تفقّه ببلده، ثمّ تحوّل إلى نيسابور، فلازم إمام الحرمين، فبرع في الفقه ومهر في الكلام والجدل. ألّف كتاب الإحياء، والأربعين، والمستصفى، وغيرها. توفي سنة (505هـ). السير:323/19؛ طبقات الشافعية الكبرى:191/6.

[6] عبد الملك بن الإمام أبي محمد عبد الله بن يوسف بن عبد الله بن يوسف أبو المعالي الجويني إمام الحرمين، الشّافعي، صاحب التّصانيف، إمام الأئمة على الإطلاق، مجمع على إمامته شرقا وغربا. تفقّه على والده، جمع طرق المذهب، ودرّس ثلاثين سنة غير مدافع، ولد في أول سنة (419هـ) وتوفي في 25 من ربيع الآخر سنة (478هـ). السير: 468/18 وما بعدها؛ طبقات الشافعية الكبرى:165/5؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة:255/1.

[7] الفروق :382/1؛ الديباج ص:129؛ هدية العارفين ص:99؛ العقد المنظوم:61/1.

25-اليواقيت في أحكام المواقيت

ذكره القرافي نفسه في الفروق محيلا عليه في إحدى المسائل، وعزاه له ابن فرحون، وإسماعيل باشا في إيضاح المكنون، وتوجد نسخة خطية منه في المكتبة الوطنية بتونس برقم (4126)[1].

[1] الفروق:435/3؛ الديباج ص:129؛ هدية العارفين ص:99؛ العقد المنظوم:61/1

الفصل الثاني

التعريف بكتاب الذّخيرة ومنهج القرافي فيه

ويشتمل على:

المبحث الأول: التعريف بكتاب الذّخيرة

المبحث الثاني: منهج القرافي في الكتاب

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول:التعريف بكتاب الذّخيرة.

المطلب الأول:اسم الكتاب، وتحقيق نسبته إلى المؤلف.

هكذا هو اسم الكتاب "الذّخيرة "لم يختلف ناسبوه في اسمه، وقد أبان القرافي رحمه الله سبب تسميته بذلك فقال:"... سمّيته بالذّخيرة، وهو ذخيرة إن شاء الله للمعاد، وذخيرة لطلاّب العلم في تحصيل مطالبهم وتقريب مقاصدهم..."[1]

وكما لم يختلف في اسم الكتاب لم يختلف المترجمون للقرافي في نسبته له، فهو مشهور النّسبة للقرافي، مقطوع بصحّة نسبته إليه، أثبته له ابن فرحون[2]، والبغدادي[3] ومخلوف[4] وغيرهم.

المطلب الثاني:الدّاعي إلى تأليفه.

كان من جملة ما دعا الإمام القرافي وحفّزه، ونهض بهمّته إلى صنع هذا التّألف القيّم الذي يُعدّ من موسوعات الفقه عموما والفقه المالكي خصوصا، والذي يعتبر من أواخر الموسوعات عند المالكية هو ما رأى عليه التّأليف في دواوين الفقهاء السّابقين من المالكية من قطع النّظر عن التّرتيب، وإهمال التّهذيب في مصنّفاتهم، فجاء بهذه الذّخيرة ورتّب أبوابها ومسائلها، وهذّبها التّهذيب اللاّئق بالفقه حيث جعل النّظير مع نظيره، والمشابه مع شبيهه، واستدلّ لها وعلّلها؛ لتكون مجموعة بقاعدة أو استدلال يحفظ جموعها ويلمّ شتاتها، فيسهل حفظها ويروق للذّهن تفهّمها، وتتبّع مآخذها، والتّخريج عليها.

وقد أماط اللّثام عن هذا الدّاعي فقال:"ولماوهبنياللهمنفضلهأنجعلنيمنجملةطلبتهالكاتبينفيصحيفتهتعيّنعليّالقيامبحقّهبحسبالإمكانواستفراغالجهدفيمكافأةالإحسان،فوجدتأخيارعلمائنارضياللهعنهمقدأتوافيكتبهمبالحِكمالفائقة،والألفاظالرّائقةوالمعانيالباهرةوالحججالقاهرة،غيرأنّهميتّبعونالفتاويفيمواطنهاحيثكانتويتكلّمونعليهاأينوجدت،معقطعالنّظرعنمعاقدالتّرتيبونظامالتّهذيبكشرّاحالمدوّنةوغيرها،ومنهممنسلكالتّرتيب البديع وأجاد فيه الصّنيع

---

[1] الذّخيرة:39/1

[2] الديباج ص:129

[3] هدية العارفين ص:99.

[4] شجرة النور:270/1

كالإمـــــام العلاّمـــــة جـــــلال الـــــدّين صـــــاحب الجواهرالثمّينـــــة رحمهالله،واقتصرعلىذلكمعاليسيرمنالتّنبيهعلىبعضالتّوجيه،وأنتتعلمأنّالفقهوإنجلّإذاكانمفترقاتبدّدتحكمته،وقلّتطلاوتهوبعدتعندالنّفوسطِلْبته،وإذارُتّبتالأحكاممخرّجةعلىقواعدالشّرعمبنيّةعلىمآخذهانهضتالهممحينئذلاقتباسهاوأعجبتغايةالإعجاببتقمّصلباسها "[1].

المطلب الثالث: مكانة الكتاب بين كتب الفقه.

ذخيرة الإمام القرافي من أهمّ الموسوعات في الفقه الإسلامي، ومن أجلّ كتب المالكية، وليس للمالكية مثلُه، جمع فيه مؤلّفه رحمه الله بين أربعين مصنّفا من مصنّفات الفقه عدا كتب اللّغة والحديث والأصول، وخصّ من بينها خمسا من الأمّهات: المدونة لسحنون، والتّفريع لابن الجلاّب، والرّسالة لابن أبي زيد القيرواني، والتّلقين للقاضي عبد الوهّاب، وعقد الجواهر الثمّينة لابن شاس.

وهو كتاب مبتكر في الفقه في أسلوبه، وطريقة طرحه للمسائل الفقهية من حيث الدّليل والتّعليل، لم ينسج أحد على منواله لا من سبقه، ولا من لحق بعده، إذا اتّجه الفقه المالكي بعد الإمام القرافي إلى الاختصار المغلق الذي يحتاج إلى شرح وفكّ للمقفلات، ودارت أغلب المؤلّفات بعد الذّخيرة على هذا النّحو[2] [3].

---

[1] الذّخيرة: 1/ 35،36

[2] وقد عاب كثير من المشتغلين بالفقه هذه الطريقة في التأليف، حيث تقف بالفقيه على حلّ الرّموز، وشرح المغلقات، وتشغله عن مراعاة الاستدلال، والتّعليل، ومراعاة النّظير، والتّخريج، وهذا ما يعطّل الفقه، ويوقفه عن المواكبة، وقد يؤدّي إلى العزوف عنه، وهذا مشاهد واضح للعيان في هذا العصر لا يحتاج إلى تدليل؛ وهذا لأنّ جهد الفقيه يذهب في حلّ المقفلات فلم يبق له ما ينظر فيه للمسائل الأخرى، ولو كانت العبارة سهلة واضحة لما احتاج الشّارح للجهد الكبير في توضيحها، ولَصَرف جلّ طاقته في الفهم والتّدليل والتّعليل والإلحاق وغيرها من المسائل التي تخدم الفقه، وتدفع به إلى الأمام، والله أعلم.

[3] الذّخيرة: 1/ 35،36

المبحث الثاني: منهج القرافي في الكتاب.

تمهيد:

الكتاب موسوعة ومشروع سنين طويلة اعتمد فيه المؤلِّف على أمّهات كتب المذهب، وأضاف إليها نحوا من أربعين مصنّفا فيما عدا الفقه؛ لذلك كان لا بدّ من اتّباع منهجية فائقة في التّرتيب والتّصنيف والضّبط، وإلاّ خرج الكتاب عن التّأليف الهادف المفيد؛ فلذلك اعتنى القرافي بصنعة التّأليف فيه فصار أنموذجا يُحتذى، وكان من جملة خصائصه ومنهجه فيه في جانب التّأليف ما يلي:

المطلب الأول: منهجه في صناعة التأليف.

1-جمع المصادر والدّمج بينها بأسلوب لائق

إذ أكثر القرافي من جمع المصادر وهذا يقتضي عبقرية في حسن الجمع بينها، وترتيب معلوماتها بحيث يسهل في الأخير على القارئ أخذ المادّة واستصاغتها، ويستغني عن أصولها بهذا الكتاب المجموع، قال رحمه الله في هذا الصّدد:"وقدجمعتلهمنتصانيفالمذهبنحوأربعينتصنيفامابينشرحوكتابمستقلّخارجاعنكتبالحديثواللّغة "[1].

وقال:

"وقدآثرتأنأجمعبينالكتبالخمسةالتيعكفعليهاالمالكيونشرقاوغرباحتىلايفوتأحدامنالناسمطلبولايعوزهأر ب... جمعامرتبا"[2].

وقال:"وأطالعهاجميعهاقبلوضعالباب،وحينئذأضعه" [3].

2- التّرتيب الموضوعي بين الكتب والأبواب والفصول.

قال القرافي: "

وقدآثرتأنأجمعبينالكتبالخمسةالتيعكفعليهاالمالكيونشرقاوغرباحتىلايفوتأحدامنالنّاسمطلبولايعوزهأر ب، وهيالمدوّنةوالجواهروالتّلقينوالجلاّبوالرّسالةجمعامرتّبابحيثيستقرّكلّفرعفيمركزه ولايوجد في غير

---

[1] مقدمة الذّخيرة:39/1

[2] مقدمة الذّخيرة:36/1

[3] مقدمة الذّخيرة:36/1

حيّزه على قانون المناسبة في تأخير مايتعيّن تأخيره وتقديم مايتعيّن تقديمه من الكتب والأبواب والفصول..." [1].

وهذا الجمع بين أمّهات الكتب التي عكف عليها المالكية ظاهر من خلال الذّخيرة فجملة نقولها من هذه الكتب، حتّى أنّه ينقل عن أحد أصحاب الكتب السّالفة الذّكر النّقول المتعددة في الصّحيفة الواحدة[2].

أمّا بالنّسبة للتّرتيب الموضوعي الذي اعتمد فيه القرافي على مناسبة الأبواب والفصول والمباحث، فالمطالع للذّخيرة كأنّه يطالع رسالة علمية فائقة التّرتيب رصينة التّأليف، حسنة التّبويب بقلم أحد المشاهير في فنّ الكتابة في العصر الحديث.

وكتب وأبواب وفصول الذّخيرة شاهدة على هذا الصّنيع، ولا أدلّ على هذا من تبويبه للفوائد والنّظائر والتذييلات حيث يقول: فائدة، نظائر، تذييل، فرع ... وهكذا.

3-تمييز الفروع تسهيلا على القارئ.

قال القرافي -وهو يتكلّم على منهجه في الذّخيرة- "...متميّزةالفروعحتّىإذارأىالإنسانالفرعفإنكانمقصودهطالعه،وإلاّأعرضعنهفلايضيعالزّمانفيغيرمقصوده" [3].

أي أنّه ميّز فروعها بعنونتها فبلحظ العنوان يعرف القارئ مضمون المسألة فإمّا طالعها، أو انصرف عنها إلى غيرها، بخلاف ما لو لم يكن الكتاب معنونا لأدّى إلى قراءة

---

[1] مقدمة الذّخيرة:36/1

[2] ففي عزوه للمدونة ينظر على سبيل المال الذّخيرة:1/168-2/78-3/123-4/48-5/144-6/67-7/143-8/82-9/49-10/250.وغيرها من عشرات النّقولات.

وفي عزوه للجواهر ينظر الذّخيرة:1/165-2/35-3/78-4/23-5/31-6/44-7/44-8/10-20/8-9/20 -11/66- 12/69-13/110 وغيرها من مئات المواضع في النقل عن عقد الجواهر.

وفي عزوه للتلقين وشرحه ينظر الذّخيرة:1/171-1/375-2/12-3/385-5/32-8/206-11/136-13/233.

وفي عزوه لتفريع الجلاب ينظر الذّخيرة:1/194-2/74-3/256-4/58-5/229-7/226-8/152-10/98.

وفي عزوه للرسالة ينظر الذّخيرة:1/220-2/26-4/16-13/243-

[3] مقدمة الذّخيرة:36/1

الفصل مثلاً جملةً حتى يقف على بغيته، وقد لا يقف عليها فيذهب جهده سدًى، وهذا ملاحظ في الكتب غير معنونة الفصول والمباحث.

4-نسبة الأقوال إلى أصحابها لتقويّة الحجّة.

قال رحمه الله: "وأضيفالأقوالإلىقائلهاإنأمكن؛ليعلمالإنسانالتّفاوتبينالقولينبسببالتّفاوتبينالقائلين،بخلافمايقولكثير منأصحابنافيالمسألةقولانمنغيرتعيين،فلايدريالإنسانمنيجعلهبينهوبينااللهتعالىمنالقائلين،ولعلّقائلهما واحد، وقدرجععنأحدهما،فإهمالذلكمؤلمفيالتّصانيف"[1]، وهذا من تقوى وورع الرّجل وخشيته، وفقهه.

5-التوسّع في النقل عن السّابقين.

حيث لا يجد القارئ حاجة في مطالعة كتب السّابقين عن الذّخيرة قال رحمه الله:" ولايكادأحديجدفيها (أي تصانيف المذهب) فرعاإلاّنقلتهمضافالماجمعته"[2].

كتاب الذّخيرة مليء بالنّقول عن السّابقين منهم أصحاب الكتب الخمسة السّابقة التي شاعت عند المالكية شرقا وغربا وغيرهم من اللّغويّين،[3] والأصوليّين،[4] والفقهاء المالكية وغيرهم، وهذا لا يحتاج إلى تدليل فأيّ جزء من الذّخيرة تطالعه تلفيه مليئاً بالنّقل عن الفقهاء على اختلاف مذاهبهم، ومنهم الذين نقل عنهم النّظائر كما يأتي في البحث.

---

[1] مقدمة الذّخيرة:1/38. من جملة عزوه الأقول قوله:(...فيالماءالقليلإذاوقعتفيهنجاسةأربعةأقوال:قالمالكرحمهاللهفيالكتاب:مطهرلحديثالترمذيالسابق،وقالابنالقاسمفيالكتاب :يتيمميتركه). الذّخيرة:1/173.(وقالصاحبالطّرازقالمالكفيالمجموعةفيالملاعبيعيدالصّلاةبعدالغسل؛لأنّسببالحدثيقومقامه). الذّخيرة:1/296. (قالصاحبالجواهر: تقسيمالاختلافإلىهذهالأقسامهوطريقالمتأخرينأماغيرهم: فقالالقاضيأبوالحسن : إذااختلفافيمقدارالثّمنأوالمثمّنأوالتأجيل). الذّخيرة:5/328. وغيرها من المواضع التي لا تحصى في النقل عن العلماء.

[2] مقدمة الذّخيرة:1/39.

[3] الذّخيرة:1/268-3/83-12/24-

[4] الذّخيرة:1/304- 2/58-6/216-7/10

6- عدم التّكرار والاقتصاد في التّعبير.

بحيث يكون اللّفظ مؤدّيا للمعنى المراد غير مخلّ بالمقصود ولا زائد عن المعنى قال: "وماكانمنالفروعيندرجتحتغيرهتركتهفلامعنىلإعادةاللّفظبغيرفائدة،وأقصدأنيكونلفظهخالياعنا لتّطويلاالمملّوالاختصارالمخلّ"[1].

المطلب الثاني: منهجه العام في الكتاب.

1-التوسع في نقل المذاهب والآراء مع إبراز المذهب المالكي.

لم يقتصر القرافي رحمه الله على نقل مذهبه الفقهي فقط بل سعى إلى حشد آراء مختلف المذاهب الموجودة والمندرسة؛ وذلك سعيا منه إلى جعل هذا الكتاب موسوعة للأجيال يستغنون بها عن مطالعة غيرها؛ وليَعلم القارئ أيَّ القولين أقرب للتّقوى، وأعلّق بالسبب الأقوى، قال رحمه الله: "

وقدآثرتالتّنبيهعلىمذاهبالمخالفينلنامنالأئمةالثّلاثةرحمهمالله،ومآخذهمفيكثيرمنالمسائلتكميلاللفائد ةومزيدافيالاطّلاع،فإنّالحقّ

ليسمحصورافيجهة،فيعلمالفقيهأيّالمذهبينأقربللتّقوى،وأعلقبالسببالأقوى".[2]

وهذا ليُذكي في الطّالب روح البحث والتجرّد ويميت فيه العصبية للمذاهب من غير رويّة، وأخذ مسائل الفقه كمسلَّمات فيجمد الفقه ويتعطّل الاجتهاد، وتتأخّر الأمّة، وتذهب في واد سحيق من العصبية، هذا مع إبرازه للمذهب المالكي؛ لأنّه الأرجح في نظره. ومن أمثلة توسّعه في نقل المذاهب ما ذكره من الأقوال في تعين ليلة القدر حيث ذكر خمسة عشر مذهبا.[3]

ويبرز القرافي المذهب بالاستدلال له بمثل قوله (لنا) كذا، ويذكر الدليل[4].

---

(1) مقدمة الذّخيرة:39/1.

(2) مقدمة الذّخيرة:37/1،38

3الذّخيرة:550/2 وما بعدها

4مثل قوله: السّادس:قالفلوأحرمامعاأعادبعدهعندمالكو (ش) خلافالأبيحنيفةملحقاالإحرامبالرّكوعوالسّجود،وإنّماالممنوعالسّبق.لنا:قولهعليهالسّلامفيالموطأإنّماجعلالإماملييؤتمبهفإذاكبرفكبر وا. الذّخيرة: 173/2. وينظر:185/2-216/2-28/7-54/8-298/9-24/10.

2–التّنبيه على أدلّة المذاهب

ولم يهمل القرافي رحمه الله ما للمذاهب المخالفة من استدلال تقريرا للحقّ وتبيينا للحجّة، ولتكتمل دراسة المسألة، فبحثُ المسألة لا يُكتفى فيه بسرد أقوال المختلفين، بل لا بدّ من تبيين استدلالاتهم وحججهم فيما ذهبوا إليه، والرّدّ عليها أو تقريرها، وبهذا تكتمل دراسة المسألة الفقهية أو غيرها، وهذا ما وُفّق إليه القرافي؛ لأنّ جحد أدلّة المخالف ذائع مشهور في دنيا النّاس، وذلك يرجع لقلّة العلم، أو العصبية والهوى، وعدم التّجرد، وإصدار الأحكام المسبقة على المسائل قبل البحث والتّنقيب،كما سبق في القول المنقول عن القرافي.

وهذه بعض التّوثيقات تبيّن ما نحا إليه القرافي من ذكر أدلّة المخالفين، وحججهم[1].

3–الاهتمام بالمدونة في العزو.

وذلك باعتبارها من أمّهات كتب المذهب النّاقلة لأقوال الإمام مالك عن أخصّ تلاميذه؛ وذلك بأن يخصّ عزو الفرع الفقهي إليها إن كان مشتركا بينها وبين غيرها، أو كان الفرع ممّا انفردت به المدوّنة، فإن لم يكن الفرع فيها عزاه للكتاب المنقول منه؛ ليُعلم الكتابُ المنقولُ منه، ليراجعه من شاء، ويتأكّد من صحّة النّقل. قال رحمه الله: "وأعزيالفرعإلىالمدوّنةإنكانمشتركابينهاوبينغيرهاأوخاصّابها، فإنلميكنمنهاعزيتهلكتابهليكونالفقيهعلىثقةمننقله؛لعلمهبالكتابالمنقولمنه،ومتشاءراجعه" [2].

وهذا تفوّق وإنصاف ودقّة في المنهجية من الإمام القرافي، قلّ أن يُعرف لها نظير.

وهذه بعض النّقول تثبت الاهتمام بالنّقل عن المدونة[3]

---

(1) الذّخيرة:3/404-2/70-2/201-2/209-4/98-5/64-5/76-6/200-7/153-12/189.

(2) مقدمة الذّخيرة:1/36.

(3)أجربمالكرحمهاللهالماءالنّجسمجربالميتةلايسقلبهيمةولانبات،وقالأيضايجوز،وقالابنمصعب:لايسقمايؤكللحمهبخلافالزرع.الذّخيرة:1/188.إذااستيقظأحدكممننومهفليغسليدهثلاثافإنّهلايدريأينباتتيدهمنه،فأمرهبالغسللللشّكّ،وقيلينضحطردالعلّة،والقولانفيالمدونة.الذّخيرة:1/191.للنائمإحدىعشرةحالة:الأولى:الساجدقالفيالمدونةيجبمنهالوضوءإذااستثقلخلافا.الذّخيرة:1/230.فروعثلاثة:الأولتكفيالحكميةبشركعدمالمنافي،قالابنالقاسمفيالمدونةإذاتوضّأوبقيترجلاهفخاضبهانهرا.الذّخيرة:1/249.ثلاثةأقوال:أحدها:الذييأتيعلىقولابنالقاسمفيالمدونةفيمسألةهبةالدّينأنيزكيبعدحولعشرين. الذّخيرة:3/29.

(فرع)فيالبيانإنزوّجهاأجنبيوطلّقهاالزّوجقبلالعلم فإنّه =

4–تقديم الكتاب المستوعب للمسألة بالنّقل عنه.

وهذا التّقديم جار في كلّ الكتب التي نقل منها القرافي إلاّ المدونة فإنّه يدأب على استيعاب النّقل منها خلا أوّل كتاب الطّهارة فإنّه استوعبه من غيرها، وهذا نزر قليل إذا ما قورن بما نقل عنها في الأبواب الأخرى.

قال رحمه الله:

"ومتوجدتالفرعأتمّفيكتابهنقلتهمنه،وأعرضتعنغيره،وإنكانمنقولافيهإلاّالمدونةفإنيّأدأبفياستيعابهاغيرأوّلالطّهارة،فإنّهمستوعبمنغيرها،فإنّهنزر"[1].

5–الاكتفاء بتسمية المنقول عنه في المرّة الأولى.

إذا كانت الفروع متتالية، ومنقولة عن الإمام نفسه فإنّه يسمّية في المرّة الأولى فقط، ثمّ يقول فيما يعقبها من الفروع (قال) طلبا للاختصار. قال رحمه الله:"ومتىكانتفروعمنقولةعنواحدسمّيتهفيالفرعالأوّل،وأقتصربعدذلكعلىقوليقال،ولاأسميهطلبا للاختصار" [2]. وهذه أمثلة توضّح ذلك أثبتها في الهامش[3] .

=مفسوخ قالمالكوابنالقاسمإنكانالطّلاقثلاثالاتحلّلهإلاّبعدزوج،ومثلهفيالمدونة، وفيالجواهرلايجبر. الذّخيرة:4/230.

وإنكانتنفقتهجاريةعليهاوهوأسيرأوفقيرزوّجتلتعذرقدومه،فإنعلمتحياتهوليسأسيرا

فظاهرالكتابتزوّج،وقالفيكتابمحمّدلاتزوجخشيةمنالنكاحبغيرولي. الذّخيرة:4/245.

(1) مقدمة الذّخيرة:1/37.

(2) مقدمة الذّخيرة:1/37. جاء في الذّخيرة:

قالأبوحنيفةرضياللهعنهلاتشترطالطّهارةحالةاللّبس،بللولبسهمامحدثاوأدخلالماءفيهماحتىعمرجليهصحّ،فالشرطعندهورودالحدث وهولابسهماعلىطهارة،قالإنّاللّبسعادةلاعبادة،والطّهارةإنمّاتشترطفيالعبادات،وإنمّايظهرحكمالطّهارةفياللّبسعندطروّالحدثوالرّجل مكنونةفيالخفّفلايصادفهاالحدث،وهذاهوليلليسعليهتعويل،فإنّالحدثليسجسمايحجبالخفاف،وإنمّاهوحكمشرعيمتعلقبمادّالنّ صّعلىتعلّقهبه،ثمّقالرضياللهعنهيشكلبأمرين. الذّخيرة:1/325.

الفرعالثاني:منالتبصرةقالمالكفيالبئريقعفيهاسعفالنّخلوورقالزيتونفيتغيّرلونالماءإنتوضّأبهأعادفيالوقتلأنّهلايتغيّرإلاّوقدتغيّرطعمه،وكذل كقالفيالغديرترددهالماشيةفتغيرهبروثهامايعجبنيولاأحرمه. الذّخيرة:1/175.

(3) جاء في الذّخيرة: قال أبو حنيفة رضي الله عنه لاتشترط الطّهارة حالة اللُّبسبللولبسهمامحدثاوأدخلالماءفيهماحتىعمّرجليهصحّ،فالشّرطعندهورودالحدثوهولابسهماعلىطهارةقالإنّاللّبسعادةلاعبادة،و الطّهارةإنمّاتشترطفيالعباداتوإنمّايظهرحكمالطّهارةفياللّبسعندطروّالحدثوالرّجلمكنونةفي الخفّ=

6-تقديم المشهور على غيره.

يُقدِّم القرافي القول المشهور في المذهب، وتقديمه دليل على مشهوريته، إلاّ إن تعذّر عليه؛ لتساوي الأقوال، أو لوقوع الخلاف بين الأصحاب في القول المشهور- وكان خلافا مستويا لا مرجِّح لأحدى كفّتيه- وهذا قليل في المذهب قال رحمه الله: "وأقدّمالمشهورعلىغيرهمنالأقواليستدلّالفقيهبتقديمهعلىمشهوريتهإلاّأنيتعذّرذلكلتساويالأقوال،أولوقوعالخلافبينالأصحابفيالمشهوراختلافاعلىالسّواء،وهذاقليلفيالمذهبيعلمبقرينةالبحثفيه" [1].

7- مختصراته (مصطلحاته)

استخدم القرافي رحمه الله عدّة مختصرات في موسوعته الفقهية (الذّخيرة) طلب فيها اختصار الأسماء والكتب وكانت كالتالي:

الكتاب: للمدونة

ش: للشافعي

ح: لأبي حنيفة

الأئمّة: للشّافعيوأبيحنيفةوابنحنبل.

الصّحاح:لمسلموالبخاريوالموطأ.

واختار القرافي في النّقل عن بعض الأئمّة أن يسمّي الكتاب المقول فيه ليجمع بين القائل، والكتاب المقول فيه، وإذا نقل عن المازري فهو في شرح التّلقين لا في غيره.

=فلايصادفهاالحدثوهذاتمويللليسعليهتعويل،فإنّالحدثليسجسمايحجبالخفافوإنّماهوحكمشرعيمتعلقبمادلالنصعلىتعلقهبهثمّقالر ضياللهعنهيشكلبأمرين. الذّخيرة:325/1.

الفرعالثانيمنالتّبصرةقالمالكفيالبئريقعفيهاسعفالنخلوورقالزيتونفيتغيرلونالماءإنتوضأبهأعادفيالوقتلأنّهلايتغيرإلاوقدتغيرطعمهوكذلك قالفيالغديرترددهالماشيةفتغيرهبروثهامايعجبنيولاأحرمه. الذّخيرة:175/1.

[1] مقدمة الذّخيرة:37/1.ينظر هذه النقول في تقديمه للمشهور. قال في الذّخيرة:"..وأماحدّالرفعفثلاثةأقوالإلىالمنكبينوهوالمشهور،وقولشوابنحنبلوإلىالأذنينوهوقولحوإلىالصدرعندسحنون". 221/2. وقال:"... لاتؤمالمرأةقالصاحبالطراز المشهورحملهعلىالعمومفيالفرضوالنفللرجالوالنساء". 241/2. قال:"...فإذاصلىوحدهثمّأتىالمسجدفوجدهمفيتلكالصلاةالمشهورالندبللدخولمعهمورويعنهالكراهة".269/2.

قال: "واخترت أن أقول قال صاحب البيان، أو قال صاحب المقدّمات، أوصاحبالنّكتلأجمعبينالقائلوالكتابالمقولفيه، فإنّصاحبالبيانقدينقلفيالمقدّمات، وصاحبالنّكتقدينقلفيتهذيبالطّالب، ومتىقلتقالالمازريفهوفيشرحالتّلقينتركتهلطولالاسم" [1].

8- اعتماده على اللّغة واشتقاقاتها.

كان الاعتماد على اللّغة وعلومها حاضرا واضحا كثيرا عند الإمام القرافي، وهو صاحب الباع الطّويل ومَن يُرجع إليه، ويُفتي في أصول الفقه، وأهمّ ما في الأصول دلالات الألفاظ- وهي مادة لغوية بحتة- وبقدر الإحاطة بها يعظم قدر المؤصِّل للفقه، وأحكامه، إضافة إلى أنّ مسائل اللّغة واشتقاقاتها تعالج كثيرا من مسائل الفقه، خاصّة المسائل التي منشأ الخلاف فيها لغوي. قال رحمه الله: "وأودعتهماتحتاجهالأبوابمناللّغةفيالاشتقاقوغيرهوماتحتاجهمنالنّحو" [2].

ولمعرفة هذا ينظر المواضع التالية في الهامش[3].

9-تخريج الأحاديث ودفع إشكالاتها وذكر فوائدها

قال رحمه الله: "وأضيفالأحاديثإلىمصنّفيهالتقويّةالحجّةفيالمناظرةوالعلمبقوّةالسّندمنضعفه، وأتكلّمعلىالأحاديثبما تحتاجهمنإشكالأوجوابه, أوإثارةفائدةمنه" [4].

---

[1] الذّخيرة: 37/1

[2] مقدمة الذّخيرة: 38/1

[3] قال الإناءوهوفياللّغةمشتقمنأنيأنإنا، وهوالتّناهيقالاللهتعالى: (غيرناظرينإناه) أيانتهاءه (عينآنية) أيمتناهحرّها. الذّخيرة: 165/1 وانظر: 212/1-221/1-229/1-264/1-321/1-2-5/2-57/2-233/2-76/4

[4] مقدمة الذّخيرة: 38/1. قال القرافي -وهو بصدد دفع إشكال حديث-: "إذاأحرمبماأحرمبهإمامهقالصاحبالطّرازقالأشهبتجزيه، وللشافعية، قولان، ومعتمدالجوازماجاءعنعليرضياللهعنهفيالحجّأنّهأحرم بماأحرمبهعليهالسّلاموصحّحهاالنّبيّعليه السلام، وهومشكلفإنّالحجّلايفتقرإلىتعيينية". 249/2. وقال القرافي: "فائدة: قولهعليهالسّلام "إنّالميتليعذّببكاءالحيّعليه" فيالموطأمشكلمنجهةأنّالإنسانلايؤاخذبفعلغيره، وجوابهمنوجوه: الأولي حملعلىأنّهأوصىبالنياحة". الذّخيرة: 447/2.

أمّا بخصوص تخريج الأحاديث فيعزوها إلى من خرّجها من الأئمة ولا يستقصي، وقد يذكر الخلاف في تصحيحها[1]. ولم تسلم الذّخيرة من الاستشهاد ببعض الأحاديث التي حكم عليها المحدثون بالضعف أو حتّى بالوضع ، وذلك مثل حديث:
«اللّحمسيّدإدامالدّنياوالآخرة»[2]و «أكرمواعمّتكمالنّخلة»[3].

10-اعتماده على قواعد أصول الفقه والقواعد الشّرعية

الإمام القرافي رحمه الله له طريقة خاصّة في تناول المسائل الفقهية، فهو لا يجردّها ممّا بُنيت عليه، أو ترجع إليه من أصول، أو قواعد شرعية كانت سببا في الاختلاف في هذه المسائل، فغالبا ما يرجع بالمسائل إلى أصولها؛ لتظهر ثمّرة الاختلاف فيها، وقد كان تأليفه للذّخيرة سببا في تأليف كتابه الفروق المختصّ بالقواعد؛ لأنّه رأى أنّ مناقشة القواعد والتوسّع في البحث فيها يخرج الذّخيرة عن اختصاصه الفقهي.

---

(1) قال في حديث (هلهوإلاّبضعةمنك) رواهأبوداود. الذّخيرة:221/1. وقال في حديث آخر:" وأماماروىأبوداودوالترمذيعنعائشةرضياللهعنهاأنهعليهالسلامكانينامموهوجنبولايمسّماءقالأبوداودقالسويدهذاالحديثخطأ،وجماعة منأهلالعلمطعنوافيه". الذّخيرة:299/1.وقال:" وأمّاماروىمسلممنقولهعليهالسّلامإذاأتىأحدكمأهلهثمّأرادأنيعودفليتوضّأبينهما".الذّخيرة:300/1.وينظر:302/1-317/1-332/1-131/2-22/10-98/11.

(2) الذّخيرة:47/4قال علي القاري رحمه الله: رواهابنماجهوابنأبيالدنيامنحديثأبيالدرداءمرفوعابهوسندهضعيففيهسليمانبنعطاءعنمسلمةالجهني،وقدقالابنحبانفيسليمانإنهير ويعنمسلمةأشياءموضوعةومأأدريالتخليطمنهأومنمسلمة.
وقالالعقيلي:لايصحّفيهشيء،وأدخلهابنالجوزيفيالموضوعاتلكنقالالعسقلاني:ليتبيّنليالحكمعلىهذاالمتنبالوضع،فإنّمسلمةغيرمجروح،وابنعطاءضعيف. ينظر الأسرارالمرفوعةفيالأخبارالموضوعةالمعروفبالموضوعاتالكبرى ص:223 لنورالدّينعليبنمحمّدبنسلطانالمشهوربالملاعليالقاري (1014هـ) تحقيق:محمّدالصباغنشردارالأمانة / مؤسسةالرسالة بيروت لبنان1391هـ - 1971م.

(3) الذّخيرة:43/4. قال في الفوائد المجموعة: رواهأبونعيمعنعليمرفوعاوفيإسنادهمسرورينسعيدالتميميوهومنكرالحديث،وقالابنعديإنهغيرمعروفوروىاهابنعديعنابنعمرمرفوعاوفيإسناده جعفربنأحمدبنعليالغافقيوضاعوقالابنعدي:لاشكّأنّهوضعهذاالحديث. الفوائد المجموعةفي الأحاديث الموضوعة:489/1لمحمّدبنعليبنمحمّدالشوكاني (1255هـ) ط3 نشرالمكتبالإسلامي – بيروت- لبنان 1407هـ.

قال:" وقد ألهمني الله تعالى بفضله أن وضعت في أثناء كتابالذّخيرةمنهذهالقواعدشيئاكثيرامفرّقافيأبوابالفقه، كلّقاعدةفيبابهاوحيثتُبنعليهافروعها، ثمّأوجدا للهتعالىفينفسيأنّتلكالقواعدلواجتمعتفيكتابوزيدفيتلخيصهاوبيانهاوالكشفعنأسرارهاوحكمهالكانذ لكأظهرلبهجتهاورونقها، وتكيّفتنفسالواقفعليهابهامجتمعةأكثرمماإذارآهامفرّقة، وربمّالميقفإلاّعلىاليسير منهاهنالك، لعدماستيعابه

جميعأبوابالفقه، وأينمايقفعلىقاعدةذهبعنخاطرهماقبلهابخلافاجتماعهاوتضافرها، فوضعتهذاالكتابلل قواعدخاصّةوزدتقواعدكثيرةليستفيدالذّخيرة، وزدتماوقعمنهافيالذّخيرةبسطاوإيضاحا، فإنّيفيالذّخيرةر غبتفيكثرةالنّقللفروعلأنّهأخصّبكتبالفروع، وكرهتأنأجمعبينذلك، وكثرةالبسطفيالمباحثوالقواعدفيخر جالكتابإلىحدّيعسرعلىالطلبةتحصيله" [1].

وقال:"وأودعتهمنأصولالفقهوقواعدالشّرعوأسرارالأحكاموضوابطالفروعمافتحاللهعليَّبهمنفضلهم ضافالماأجدفيكتبالأصحاببحسبالإمكانوالتيسير" [2].

11–ولوعه بالمقاصد وأسرار الأحكام

المؤلِّف كثير التّنبيه على المقاصد والأسرار والحكم الشّرعية التي شرعت من أجلها الأحكام، فالأصول والقواعد والضّوابط والمقاصد عند الإمام كليّة واحدة خادمة للفقه، وصورة الفقه تظهر بهذه الأصول متينة قوية معلومة الحِكم والمناسبات، والمقاصد والأسرار التي توخّاها الشّارع في سنّ أحكامها وتشريعها.[3]

12– عنونته المسائل

تشتدّ عناية الإمام القرافي رحمه الله ومراعاته للتفنّن في الكتابة فلا يترك شيئا ولو دقّ بلا عنوان مميّز لهذه المسألة عن غيرها مثل: تمهيد، تحقيق، تفريع، تذييل، قاعدة، فائدة،

---

[1] الفروق: 63/1 ط القيام

[2] الذّخيرة: 38/1.

[3] تنظر في مقاصد الأحكام الذّخيرة: 129/2-373/4-73/6- 301/6-333/6؛ وينظر في أسرار الأحكام الذّخيرة: 152/2-6/ 244-32/13-303/13-50/13.

نظائر، وهذا غير مستغرب عنه، فهو صاحب علوم كثيرة، وصاحب تحقيق فيها، وله اشتغال بالرّياضيات والطّب والصّناعة، فيكون قد اكتسب هذا التّدقيق والفرز من هذه العلوم.

13- تفرّده بجمع النّظائر.

الذّخيرة من المصادر القليلة المعدودة في المذهب التي تحدّثت عن النّظائر الفقهية، إذ أفرد لها الإمام القرافي عنوانا سمّاه (نظائر) لكلّ مجموعة من نظائر مشتركة، وذكر فروعها تحت هذا العنوان، وهذا إذا جاءت مناسبة ذكر نظيرة من هذه النّظائر، وقد يعيدها إذا جاءت مناسبة نظيرة أخرى وهكذا، وقد يكرّرها مرّات، وقد تكون متفاوتة العدد بين مرّة وأخرى.

ملاحظات:

1-قد تتداخل فروع بعض النّظائر؛ وذلك كأن تكون بعض النّظائر فرعا في نظائر موضوع ما، ويكون هذا الفرع نظيرةً في موضوع آخر؛ وذلك مثل سقوط الشّفعة بالبناء والغرس فهو فرع في نظائر مسقطات الشّفعة، وفرع في النّظائر التي لا يعذر فيها بالجهل.

2- والذي يلاحظ على أسلوب صياغة النّظائر من قبل الإمام القرافي رحمه الله يجد أنّه صاغها بأسلوب مختصر جدّا، حتىّ إذا ما قورن بينه وبين نظم الفقه وغيره، يجد المقارن في أحيان كثيرة أنّ النّظم أوضح من نثر الإمام القرافي، وهذا ما أدّى إلى الغموض في بعض فروع النّظائر، ومن هنا يدخل الإشكال ويزداد الإبهام في المراد بالفرع؛ إذ يذكره في أحيان كثيرة بكلمة واحدة، وهذا مثل نظائر: تعتبرالرّؤوسدونالسّهامفيتسعمسائلقالأبوعمران: أجرةالقاسم،وكنسالمراحيض،وحراسةالأعدال،وبيوتالغلاّت،وإجارةالسقي[1] .

فإجارة السّقي ما المراد منها هل هي سقي البساتين والزّروع؟ أو سقي الماء للبيوت إذا كان فيها اشتراك؟

---

[1] الذّخيرة:461/5.

3-والأمر الذي أودّ التّنبيه إليه هو هل النّظائر الفقهية محدودة منصوص عليها لا يمكن الزّيادة عليها بحال، أو يمكن التوصّل إلى نظائر جديدة لم ينصّ عليها السّابقون، أو يضاف على ما نصّ عليه الفقهاء من النظائر؟

ومن خلال البحث لم أجد من تطرّق إلى هذه المسألة، لكن يظهر لي أنّ الأمر واسع، وليس فيه تحجير، ويمكن أن يُستبط من كلام الفقهاء أنفسهم نظائر لها رابط وجامع يجمعها إلاّ أنّهم لم ينصوا عليها كنظائر، وقد تضاف فروع أخرى (نظائر) لما نصّوا عليه إذا كان الفرع المضاف يوافق الجامع للنّظائر المنصوص عليها سلفا، أو تُسنبط نظائر جديدة، وقد تُجمع هذه النّظائر من فقه السّابقين، أو من المسائل المستجدة الحادثة أو ما يسمّى (فقه النوازل).

والذي دعاني إلى اختيار هذا المذهب هو يشيع من الخلاف في النّظائر الفقهية؛ إذ يعدُّ فقيه من الفقهاء هذا الفرع ضمن نظائر ما، ولا يعدّه فقيه آخر من ضمنها، فهذا مسوّغ لاستناط فرع جديد يُلحق بهذه النّظائر، أو اختيار فروع نظائر أخرى حسب الاجتهاد في إلحاق هذا الفرع من عدمه بمجموع هذه النّظائر.

والفقهاء رحمهم الله يجرون على غير المشهور؛ جمعا للنّظائر ، وهذا يوسِّع علينا في اختيار نظائر جديدة غير منصوص عليها، ولو اتّبعنا فيها غير المشهور، خاصّة إذا كان هذا التّشهير مختلفا فيه في المذهب، وقد يكون غير المشهور يوافق مذاهب أخرى هي أسعد بالدّليل، أو يحقّق مصلحة أو يدفع مفسدة واقعة أو متوقّعة، إلى غير ذلك من الأدلّة التي تتيح لنا اختيار هذا الرّأي.

ولئلاّ يكون هذا الاختيار والكلام مرسلا، أدعمه بهذا المثال الذي يبيّن المراد، وهو مطروح للبحث والمناقشة بين يدي الفضلاء المناقشين وغيرهم ممّن يطّلع على هذا البحث المتواضع.

قال القرافي وهو يوضّح ما هو العمل فيما إذا تأخّر السّاعي (جابي الزّكاة) عن المزكّي.

" فإن تأخّر عنه السّاعي قال مالك ينتظره، فإن كان لا يمرّ به السّاعي قال سحنون يزكّي بعد حول من مرور السّاعي على النّاس، ويتحرّى أقرب السعاة إليه كتضحية من لا إمام لهم "[1].

أقول: ومثلهم من يطول عندهم اللّيل فيتّبعون أقرب بلد إسلامي لهم، ويعملون على توقيته في الصّلاة والصّوم، وكذلك من لا يصلون الأعياد من أهل البوادي فإنّهم يتحرّون صلاة أقرب إمام لهم ويضحُّون؛ لكون الأضحية لا تكون إلاّ بعد صلاة العيد.

ومثله زكاة المختلط من ضأن ومعز فإنّه يخرج من غالب غنم البلد، فإنعدمالصِّنفانفيالبلدطولبيكسبأقربلبلدإليه.[2]

ففي هذه الفروع الثّلاثة يمكن أن نؤسس لنظائر جديدة فنقول:

نظائر اعتماد الأقرب أو العمل بالأقرب:

الفرع الأوّل: من تأخّر عنه الساعي يزكي بعد حول وينظر لأقرب ساع إليه.

الفرع الثّاني: من تختلف عندهم الأوقات بالطّول ينظرون لأقرب بلد مسلم لهم، ويعملون عليه في الصّلاة، والصّوم.

الفرع الثالث: من لا إمام لهم يقتدون بأقرب إمام لهم فيتحرّون تمام صلاته ويذبحون أضاحيهم[3].

الفرع الرابع: في دفع دية الإبل، وكانت البلدة لاإبلفيهكالأندلساعتبرأقربالبلدانإليهم[4].

وفي اختلاف الأوقات يمكن الاستناد على حديث النّبي صلى الله عليه وسلم حين خروج الدّجّال، وأنّه يمكث أربعين يوما مختلفة عن توقيتنا، فكيف تكون الصّلاة في هذه الأيّام المختلفة فأجاب صلّى الله عليه وسلّم بالتّقدير الحديث « قلنايارسولاللهومالبثه(أي الدجّال) في الأرض قال أربعون يوماً؛يومٌكسنة،ويومٌ كشهرٍ، ويومٌ كجمعة،

---

(1) الذّخيرة:105/3

(2) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:7/2.

(3) الذخيرة:149/4.

(4) الذخيرة:398/12 . وفيه مواضع أخرى ينظر لها الذخيرة:168/3و170/3.

وسائرأيّامهكأيّامكمقلنا:يارسولاللهفذلكاليومالذيكسنةأتكفينافيهصلاةيومقاللا،اقدروالهقدره»[1]. فيعتمد هذا الحديث كأصل للتّقدير.

فمثل هذه النّظائر موجود في كلام الفقهاء، وإن لم تجمع كنظائر من مثل الأمور السّالفة وهي تحتاج إلى استقراء لتجمع كنظائر، والله أعلم.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

[1] رواه مسلم:58/18 بشرح النووي كتاب الفتن وأشراط الساعة، باب ذكر الدجال وصفته وما معه(2137)

الفصل الثالث

مبادئ ومصطلحات في النّظائر

ويشتمل على:

المبحث الأول: تعريف النّظائر الفقهية

المبحث الثاني: تعريف القواعد الفقهية.

المبحث الثالث: مصادر النّظائر الفقهية في المذهب المالكي

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول:تعريف النّظائر الفقهية

المطلب الأول:تعريف النّظائر في اللّغة

النّظائر جمع نظيرة وهي:المِثلوالشَّبهفيالأشكالوالأخلاقوالأفعالوالأقوال.

وجمعالنّظيرنظراء، وهو:المِثْلفيكلّشيء؛

لأنّهإذانظرإليهماالنّاظررآهماسواءً،والأنثىنظيرة،وفيحديثابنمسعود رضي الله عنه قال: «لقدعرفتالنّظائرالتيكانرسولالله ﷺيقرن بينهنّ، فذكرعشرينسورةمنالمفصَّل، سورتين من آل حاميم في كلّ ركعة»[1].

وسمّيتنظائر؛لاشتباهبعضهابعضفيالطّول،أولفضلها، جمعنَظُورةوهي:الخِيار،ويقال: نظائرالجيشلأفاضلهمواُمَاثِلِهم، وهذا المعنى خارج عما نبحثه.

ويقالناظرتفلانًاأيصرتنظيرالهفيالمخاطبة،وناظرتفلانًابفلانأي:جعلتهنظيراله،

وقالالأصمعي:عددتإبلفلانانظائر،أي مثنى مثنى.

وفيحديثالزهري: «لاتناظربكتابالله ولا بسنةرسولالله ﷺ»[2]،

أيلاتجعللهماشبهاونظيرافتدعهماوتأخذبه،أولاتجعلهمامثلاً،كقولالقائلإذاجاءفيالوقتالذييريد:﴿ ک ک گ گ گ گ ﴾[3]، وماأشبهذلكممايتمثّلبه،والأوّلأشبه[4].

وفرّقالسّيوطي رحمه الله بينالمثيلوالشّبيهوالنّظير فقال:" المثيلأخصّالثّلاثة،والشّبيهأعمّمنالمثيلوأخصّمنالنّظير،والنّظيرأعمّمنالشّبيه،وبيانذلكأنّالمماثلةتستلزم المشابهةوزيادة،والمشابهةلاتستلزمالمماثلة،فلايلزمأنيكونشبهالشّيءمماثلاًله،والنّظيرقد لايكون مشابهاً، وحاصل هذا الفرق أنّ المماثلة تقتضي المساواة من كلّ

---

[1] رواه البخاري:298/2 فتح كتاب الأذان، باب الجمع بين السورتين في الركعة (775) وغيره.

[2] شرح السنة للبغوي:202/1؛غريب الحديث:475/4لأبي عبيد القاسمبنسلاماله روي (224ه)،تحقيق: د. محمدعبدالمعيدخان،ط1 نشر دارالكتابالعربي–بيروت1396ه.

[3] طه:40.

[4] لسان العرب:215/5 (مادة نظر)لمحمّدبنمكرمبنمنظورالأفريقيالمصري المتوفى سنة711ه، ط1، نشر دارصادر – بيروت لبنان؛ معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية:427/3 للدكتور: محمود عبد الرحمن عبد المنعم مدرس أصول الفقه بكلية الشريعة والقانون– جامعة الأزهر–القاهرة، ط دار الفضيلة، دون سنة الطبع.

وجه،والمشابهةتقتضيالاشتراكفيأكثرالوجوهلاكلّها،والمناظرةتكفيفيبعضالوجوهولووجهاًواحداً،يقالهذانظيرهذافيكذاوإنخالفهفيسائرجهاته" [1].

المطلب الثاني: تعريف النّظائر في الاصطلاح.

هي المسائل الفقهية المتشابهة في حكم من الأحكام، أي المشتركة في حكم ما، ومنه قول الفقهاء:"هذه المسألة نظيرة كذا"، أي مشتركة معها في الحكم [2].

وعرفها الحطّاب بقوله:" والنّظائر جمع نظير، وهو المثل، والمراد المماثلة في حكم من الأحكام"[3].

أو الفروع الفقهية التي تشتبه مع بعضها البعض في بعض الوجوه، ولو كان وجها واحدا ممّا يقتضي الاختلاف في الحكم [4].

فالنّظائر تُفسّر بما كان فيه أدنى شبه، وقد يكون في بعضها من الأوصاف ما يمنع من إلحاقها بما يشبهها في الحكم [5].ولعلّ هذا هو أحد الأسباب التي أدّت بالفقهاء إلى أن يختلفوا في إلحاق هذه النّظيرة بمجموعتها، أو عدم إلحاقها، فالإلحاق مبني على قوّة الأمر الجامع بين النّظائر من عدمه في إلحاق هذه النّظيرة بأخواتها أو لا.

---

(1) الحاوي للفتاوي في الفقه وعلوم التفسير والحديث والأصول والنحو والإعراب وسائر الفنون:259/2لجلالالدّينعبدالرحمنبنأبيبكرالسيوطي(911 ه)، تحقيق: عبداللطيفحسنعبدالرحمن، ط1 دارالكتبالعلمية - بيروت-لبنان - 1421 ه - 2000م قال السّيوطي:" ويؤيّدهذاالذيقلتهمنالمنقولما هونقلهالشّيخسعدالدّينفيشرحالعقائدعنالأشعريةأنّالمماثلةعندهمإنّماتثبتبالاشتراكفيجميعالأوصافحتلواختلافيوصفواحدانتفتا لمماثلة".المصدر نفسه.

(2) مقدمة شرح اليواقيت الثمّينة فيما انتمى لعالم المدينة (في القواعد والنّظائر والفوائد الفقهية):57/1 لأبي عبد الله محمّد بن أبي القاسم السجلماسي (1214ه)، دراسة وتحقيق: عبد الباقي بدوي، ط1 مكتبة الرشد ناشرون السعودية 1425 ه -2004م.

(3)تحرير المقالة شرح نظم الرسالة ص: 17 لمحمد بن محمد بن عبد الرحمن المعروف بالحطّاب (954 ه) اعتنى به أبو الفضل الدمياطي، ط مركز التراث الثقافي المغربي، ودار ابن حزم بيروت - لبنان 1428-2007م.

(4)الحاوي للفتاوي:259/2؛ القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية ص33:د. محمّد عثمّان شبير ط1 دار النفائس الأردن 1426ه- 2006م.

(5)القواعد والضوابط القرافية (زمرة التمليكات المالية) 276/1 استخرجها وشرحها د. عادل بن عبد القادر بن محمّد ولي قوته، ط1 دار البشائر الإسلامية بيروت- لبنان 1425-2004م.

المطلب الثالث: الفرق بين الأشباه والنّظائر.

إن اللّغويينجعلواالمثيلوالشّبيهوالنّظيربمعنىواحد.

وانطلاقا من هذا المعنى اللّغوي فإنّ العلماء يعبّرون بالشّبيه والنّظير عن معنى واحد، ولكن في الحقيقة هما مصطلحان متغايران، ونبدأ بتعريف الأشباه والنظائر.

لعلّ أجمع تعريف لمصطلح الأشباه والنّظائر هو ما ذكره الحموي وهو: المسائل التي يشبه بعضها بعضا مع اختلاف في الحكم لأمور خفيّة أدركها الفقهاء بدقّة أنظارهم، وقد صنّفوا لبيانها كتبا كفروق المِحْبوبي [1]، والكرابيسي [2].

وبالرّغم من أنّ تعريف الحموي هو أجمع تعريف لمصطلح الأشباه والنّظائر فقد نوقش فيه؛ لأنّ شطره الثّاني من تعريف الأشباه والنّظائر يُطلق على الفروق وهو قوله:"لأمور خفية أدركها الفقهاء بدقّة أنظارهم، وقد صنّفوا لبيانها كتبا كفرق المِحْبوبي، والكرابيسي"[3].

وبالرّجوع إلى تعريف الفروق نجد الفقهاء يعرّفون الفروق:" بمعرفة الأمور الفارقة بين مسألتين متشابهتين بحيث لا يُسوّى بينهما في الحكم" [4].

ووظيفة هذا الفنّ أي الفروق هو إظهار المسائل بوضوح وكشف النّقاب عن الاختلاف في الحكم والمناط في المسائل المتشابهة من حيث الصّورة، أو المسائل المتقارب

---

(1)

عبيداللهبنإبراهيمبنمحمالالدّينالعباديالمحبوبيالمحاربي،شيخالحنفيةبماوراءالنهر،وأحدمنانتهإليهمعرفةالمذهب،أخذعنأبيالعلاءعمربن أبيبكربنمحمّد، وعلى قاضيخان. توفيببخارسنة (630 ه) عن أربعوثمّانينسنة.توضيحالمشتبهفيضبطأسماءالرواةوأنسابهموألقابهموكناهم:81/6 لابنناصرالدّينشمسالدّينمحمّدبنعبداللهبنمحمّدالقيسيالدمشقي (842 ه)، تحقيق: محمّدنعيمالعرقسوسي، ط1 نشرمؤسسةالرسالة – بيروت – لبنان 1993م؛ شذرات الذهب:136/5.

(2)أسعدبنمحمّدبنالحسين،أبوالمظفّر،جمالالإسلامالكرابيسيالنّيسابوريفقيهحنفيأديب،منتلاميذموهوبالجواليقي.لهالفروق، توفي سنة (570 ه)؛ الطبقاتالسنيةفيتراجمالحنفية للتّقيّالغزي رقم الترجمة (473)؛ الجواهرالمضية فيطبقات الحنفية ص:386لعبدالقادربنأبيالوفاءمحمّدبنأبيالوفاءالقرشيأبومحمّد (775ه)، تحقيق: عبد الفتاح محمّد الحلو، بدون سنة ولا مكان الطبع؛الأعلام:301/1.

(3)القواعد الفقهية مفهومها، نشأتها، تطورها، دراسة مؤلفاتها، أدلتها، مهمتها، تطبيقاتها ص:74د. على أحمد الندوي، ط6 دار القلم دمشق- سورية 1425ه - 2004م.

(4)القواعد الفقهية للندوي ص:73.

بعضها من بعض حيث يتّضح بذلك للفقيه طرق الأحكام، ويكون قياسه للفروع على الأصول متسق النظام [1].

ومن أمثلة الفروق في الفقه قولهم: " إذا طرح في الماء تراب فتغيّر به طعمه أو لونه أو ريحه لم يسلبه التّطهير، ولو طُرح فيه طاهر غير التّراب فتغيّر بمخالطته بعضُ صفاته سلبه التّطهير، والفرق بينهما أنّ التّراب يوافق الماء في صفتيه الطّهارة والتّطهير، فلا يسلبه بمخالطته شيئا منها..."

فإذا نُظر إلى هذين المصطلحين الأشباه والنّظائر، والفروق نجد أنّ الأشباه والنّظائر شاملة للفروق؛ فهي أعم منها؛ لأنّها تشملها وتشمل غيرها من الفنون.

لكن ما ذكره الحموي يتبادر منه أنّ الأشباه والنّظائر مرادفة للفروق، مع أنّ ما تتناوله الأشباه والنّظائر أعمّ وأشمل [2].

ويرجع الأصل التاريخي لتلك الكلمات" الأشباه والنّظائر" إلى كتاب عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري رضي الله عنهما حيث جاء فيه الفهم الفهم فيما يختلج في صدرك، ممّالميبلغكفيالقرآنوالسّنّة،اعرفالأمثالوالأشباه،ثمّقِسالأمورعندذلك،واعمدإلىأحبّهاإلىاللهوأشبههافيماترى[3] .

ففي كتاب عمر رضي الله عنه مسألتان:

الأولى: معرفة الأمثال والأشباه، وقياسها، وهي مسألة القياس؛ لأنّه معرفة للشّبيه والمثل وقياسها على أصل مستقرّ عند القائس، وهذا هو إلحاق للفرع المسكوت عنه بالأصل المعلل لعلّة مشتركة بين الفرع والأصل.

---

[1] القواعد للندوي:73

[2] القواعد للندوي ص:74،75

[3] القواعد (المبادئ، المقومات، المصادر الدليلية، التطور (دراسة نظرية تحليلية تأصيلية تاريخية) ص:91 د. يعقوب بن عبد الوهّاب الباحسين ط1 مكتبة الرشد، وشركة الرياض للنشر والتوزيع الرياض السعودية 1418هـ - 1998م؛القواعد للندوي ص:75

الثانية: وهو ما في قوله:"واعمدإلىأحبّهاإلىاللهوأشبههافيماترى".كأنّه يشير إلى نوع ثان من القياس، وهو إذا تجاذب الفرع المقيس شبهان، فإنّه يُلحق بأشبههما، وهو قياس الشّبه عند الأصوليين[1].

قال الإمام الشافعي:"والقياس من وجهين أحدهما:أنيكونالشّيءفيمعنىالأصلفلايختلفالقياسفيه،وأنيكونالشّيءلهفيالأصولأشباهفذلكيلحقبأولاهابهوأكثرهاشبهافيه،وقديختلفالقايسونفيهذا" [2].

ومثّلوا لذلك بالعبد هل يقاس على السّلعة بجامع أنّه يباع ويُشترى كالسّلع، أو يقاس على الآدمي بجامع التّكليف، فالأصل الذي هو أكثر به شبها يلحق به.

فهذه كلمة الأشباه فيما أثر عن عمر بن الخطاب، أمّا كلمة النّظائر فلم ترد في كلامه، إلاّ إذا جعلناها مرادفة لكلمة الأشباه، وهذا في اللّغة كما قدمنا أمّا من النّاحية الاصطلاحية فهما مختلفتان، كما بيّنا.

ولإضافة كلمة النّظائر للأشباه سبب، وهو ما يقتضيه العمل العلمي من تدقيق وتسمية الأمور بأسمائها، الدّالة عليها دلالة واضحة؛ وذلك أنّهم لما أرادوا التّأليف في هذا الفنّ " القواعد الفقهية " وجدوه يحوي فنونا كثيرة منها القواعد الكبرى، والقواعد الأقلّ شمولا من الكبرى، والضّوابط الفقهية، وإلى جانب هذه القواعد فنون أخرى كالفروق والتّقاسيم وغيرها من العلوم التي لا تفي بها كلمة الأشباه؛ لذلك أضافوا كلمة النّظائر فصارت "الأشباه والنّظائر"، فإضافة كلمة النّظائر كان تتميما للمواضيع التي تناولتها كتب الأشباه والنّظائر؛ لتكون دالّة على المضمون العلمي في هذه المصنّفات.[3]

وذلك أنّ كلمة الفروق تعني أن بين المسألتين شبها في الظّاهر، ولكن عند التأمّل يظهر بينهما فرق خفيّ، وكلمة النّظائر أعمّ من الأشباه لأنّ النّظير قد يشارك أصله، ولو بوجه واحد، كما سبق عند السّيوطي رحمه الله، فهنا لا بدَّ من إضافة كلمة النّظائر التي

---

(1)ينظر القواعد للندوي ص:75.

(2) الرسالة ص:476 للإمامالحجةمحمّدبنإدريسالشافعي(205ه) تحقيق: أحمدمحمّدشاكر نشر دارالكتبالعلمية بيروت– لبنان ، دوم سنة الطبع

(3) ينظر القواعد للندوي ص:68.

هي أعمّ من الأشباه لتدخل الفروق وغيرها من الفنون التي لا تدلّ عليها كلمة الأشباه لوحدها، فكلمة النّظائر وسّعت المعنى لتدخل غير القواعد [1].

قال السّيوطي:"

وحاصلهذاالفرقأنّالمماثلةتقتضيالمساواةمنكلِّوجه،والمشابهةتقتضيالاشتراكفيأكثرالوجوهلاكلّها،والمنـ

اظرةتكفيفيبعضالوجوهولووجهاًواحداً"[2].

وأنبّه هنا إلى أنّ مصطلح الأشباه والنّظائر قد ظهر التّأليف فيه في كتب التّفسير والقرآن قبل ظهوره في كتب القواعد الفقهية، ولعلّ من نسب إليه التّأليف في هذا الفنّ من الأقدمين هو مقاتل بن سليمان البلخي المتوفى سنة (150هـ) المنسوب إليه التّأليف في الوجوه والنّظائر في التفسير [3].

ومن خلال ما مثّلوا به يظهر أنّها تطلق على ما استثنيت من غيرها، أو ما كان به استثناء بوجه عام، ومن ذلك قولهم كلّ ما في القرآن من الكواكب فهو النّجوم إلاّ قوله تعالى:﴿و و ۆ ۆ ۈۈ﴾[4] فهي القصور الطّوال الحصينة، وكلّ صلاة فهي عبادة ورحمة إلاّ ما كان في قوله تعالى: ﴿ج ج﴾[5] فهي الأماكن، وغيرها.[6]

---

(1)القواعد للندوي ص:77؛ القواعد الفقهية ص:95د. يعقوب بن عبد الوهّاب الباحسين

(2)الحاويللفتاوي:259/2

(3) القواعد الفقهية للباحسين ص: 96.ومقاتلبنسليمانأبوالحسنالأزديالخراساني،كانمشهورابتفسيركتابهاللهالعزيزولهتفسيرمشهورحكيعنالشافعيأنهقالكلهمعيالمقاتلبنسليمانفيالتفسيرتوفيسنة150هـ. طبقات المفسرين ص:20لأحمدبنمحمّدالأدنروي، تحقيق: سليمانبنصالحالخزي، ط1 نشر مكتبةالعلوموالحكم – المدينةالمنورة 1997م.

(4) النّساء:78.

(5) الحج:40.

(6) القواعد الفقهية للباحسين ص: 96

المبحث الثاني: تعريف القواعد الفقهية.

المطلب الأول: تعريف القواعد في اللّغة.

قال ابن فارس:(قعد) القاف والعين والدّال أصل مطّرد منقاس لايخلف، وهو يضاهي الجلوس، وإن كان يتكلمفيمواضعلايتكلّمفيهابالجلوس.[1]

و(القاعد)عنالأمرمنلايهتمّبهأويتراخفيإنجازهوفيالتّنزيل: ﴿ٱ ب ب ب پ پ پ پ پ پ پ ﴾[2]، والمرأةالتي انقطعت عن الولد أو عن الحيض أو عن الزّواج (ج) قواعدوفيالتنزيل:﴿ ٹ ٹ ٹ ٹ ڤ ڤ ڤ ﴾.[3]

و(القاعدة)منالبناءأساسه، ومنه قوله تعالى: ﴿ ٱ ب ب پ پ پ پ پ پ ڀ ڀ ڀ ڀ ٺ ٺ ٺ ﴾[4]، وتُطلق القاعدة على الضّابط،أوالأمرالكلّيينطبقعلىجزئياتمثل:(كلّأذونولود،وكلّصموخبيوض).[5]

وبوجه عام فمادة (قعد) تدل على معنى الاستقرار والثّباب كحال القاعدة، وما ذكره أهل اللّغة من معان لهذا اللّفظ يرجع إلى هذا المعنى، ولو بضرب من التأويل[6].

المطلب الثاني: تعريف القواعد الفقهية في الاصطلاح.

القاعدةهيقضيةكليةمنطبقةعلىجميعجزئياتها.[7] أو الأمرالكلّيالمنطبقعلىجميعجزئياته.[8]وهذا تعريف الفيّومي

---

[1]معجم مقاييس اللّغة:108/1لأبيالحسينأحمدبنفارسبنزكريا (395 ه) ، تحقق: عبدالسلاممحمّدهارون، ط دارالفكر 1399ه - 1979م

[2]النساء:95.

[3]النور:60.

[4]البقرة:127.

[5]المعجم الوسيط:248/2 .

[6]القواعد:ص:14،15 للباحسين

[7]التعريفات:219/1لعلي بنمحمدبنعليالجرجاني (المتوفّ سنة 816ه) تحقيق : إبراهيمالأبياري ط 1 نشردارالكتابالعربي – بيروت–لبنان 1405.

[8]المصباح المنير فيغريبالشرحالكبيرللرافعي:700/2لأحمدبنمحمدبنعليالمقريالفيومي(770 ه) ط دار القلم بيروت–لبنان، دون سنة الطبع.

وقد تابعه على هذا المعنى الشّيخ عبد الغنيّ النّابلسي، والتّهانوي في كتابه " كشّاف اصطلاحات الفنون"، وأضاف عليه (عند تعرّف أحكامها منه) [1].

وعرّفها أبو البقاء الكفوي بقوله: القاعدة اصطلاحا: " قضية أغلبية كلية من حيث اشتمالها بالقوة على أحكام جزئيات موضوعها ".[2]

وعرّفها التّفتازاني بأنّها "حكم كلّي ينطبق على جزئياته ليتعرّف أحكامها منه" .[3]

فهذه التّعريفات السّابقة للقاعدة توضّح أنّها قضية كلّية تنطيق على جميع جزئياتها.

وهذا تعريف عامّ للقاعدة في جميع العلوم، فعند النّحاة أنّ الفاعل مرفوع، وهذا ينطبق على كلّ فاعل، وعند أهل الأصول أنّ الأمر للوجوب إذا تجرّد عن القرائن، وهكذا في جميع العلوم، وإذا كان هناك شذوذ فإنّه يحفظ وتبقى القاعدة على إطلاقها.[4]

إلاّ أنّ القاعدة الفقهية تخالف القواعد الأخرى الأصولية والنّحوية من حيث إنّها قاعدة أغلبية أكثرية، وليست فيها صفة الكلّية لخروج بعض الفروع عن القاعدة أحيانا،

---

[1] القاعدة في اصطلاح العلماء تطلق على معان: مرادف الأصل، والقانون، والمسألة والضابِطة والمقْصد. وعرفت بأنّها أمر كلي منطبق على جميع جزئياته عند تعرف أحكامها منه. وهذا التفسير مجمل، وبالتفصيل قضيّة كليّة تصلح أن تكون كبرى الصّغرى سهلة الحصول حتى يخرج الفرع من القوّة إلى الفعل. موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون: 1295/2 للباحث العلامة محمّد علي التهانوي تقديم وإشراف ومراجعة: د. رفيق العجم، تحقيق: د. علي دحروج نقل النص الفارسي إلى العربية:د. عبد الله الخالدي، الترجمة الأجنبية:د. جورج زيناتي. ط1 مكتبة لبنان ناشرون بيروت لبنان 1996م.

[2] الكليات (معجم في المصطلحات والفروق اللغوية) لأبي البقاء أيوب بن موسى الحسيني الكفوي (1094ه) ص:728 حرف (ق) مقابلة وفهرسة د.عدنان درويش ومحمّد المصري.ط2 مؤسّسة الرسالة ناشرون بيروت – لبنان 1419 ه -1998م، مقابلة وفهرسة د.عدنان درويش ومحمّد المصري.

[3] شرحالتلويحعلىالتوضيحلمتنالتنقيحفيأصولالفقه:35/1لسعدالدّينمسعودبنعمرالتفتازانيالشّافعي (المتوفى سنة: 793ه) تحقيق: زكرياعميرات، ط1، نشر دارالكتبالعلميةبيروت– لبنان1416ه - 1996م.

[4] ينظر مقدمة القواعد:105/1 لأبي عبد الله محمّد بن محمّد بن أحمد المقري(758ه) تحقيق ودراسة: أحمد بن عبد الله بن حميد، ط جامعة أم القرى معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي مركز إحياء التراث الإسلامي مكة السعودية ؛ القواعد للندوي ص:41.

ولذلك بعض من عرّف القاعدة الفقهية مثل تاج الدّين السّبكي قال:" هي الأمر الكلّي الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة تفهم أحكامها منه"[1].

وقال المقّري[2]: " ونعني بالقاعدة: كلّ كليّ هو أخصّ من الأصول وسائر المعاني العقلية العامّة،وأعمّ من العقود، وجملة الضّوابط الفقهية الخاصّة " [3].

وقال الحموي: " إنّ القاعدة هي عند الفقهاء غيرها عند النّحاة والأصوليين، إذ هي عند الفقهاء حكم أكثري لا كلّي ينطبق على أكثر جزئياته لتعرّف أحكامها ".[4]

وعرّفها الشّيخ أحمد الزّرقاء بقوله: " أصول فقهية كلّية في نصوص موجزة دستورية تتضمّن أحكاما تشريعية عامّة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها " [5].

وكان هذا التعريف للقواعد من الزّرقا من التّعاريف المختارة لبعض المعاصرين ممّن كتب في القواعد الفقهية مع تعديل طفيف [6].

المطلب الثالث:الفرق بين القواعد الفقهية والنّظائر الفقهية.

1-القواعد الفقهية عبارة عن أحكام متشابهة تجمعها علّة واحدة، أو ضابط فقهي واحد يحيط بمسائلها، فمثلا قاعدة" المشقة تجلب التيسير" تحتها فروع:

-قصر الصلاة في السّفر

- الفطر في رمضان

---

(1) الأشباه والنّظائر:11/1 للإمامتاجالدّينعبدالوهّابابنعليابنعبدالكافيالسبكي المتوفى سنة(771ه) تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمّد معوض ط1 دارالكتبالعلمية1411 ه - 1991م.

(2)محمّدبنأحمدبنبكربنيحيىبنعبدالرحمنبنأبيبكربنعليالقرشيالمقري، ويكنىأباعبداللهقاضيالجماعةبفاستلمساني المجتهد الحافظ، ولي قضاء فاس،أخذ عنأبيزيدعبدالرحمنوأبيموسى: عيسىابنيالإمام، وعنه الشّاطبي..ألفكتاباًيشتملعلىأزيدمنمائةمسألةفقهية، وكتابه القواعد. توفي سنة (758ه). الديباج ص: 382؛ تعريف الخلف:500/2.

(3) القواعد:212/1.

(4)غمز عيون البصائرشرحكتابالأشباهوالنّظائر:51/1لأبيالعباسشهابالدّينأحمدبنمحمّدمكيالحسينيالحمويالحنفي المتوفى سنة (1098ه)، ط1دارالكتبالعلميةبيروت- لبنان 1405ه -1985م.

(5) شرح القواعد الفقهية ص:34 للشيخ أحمد بن الشّيخمحمّد الزرقا، تحقيق: مصطفى أحمد الزرقا، ط 2 دار القلم دمشق – سوريا 1428ه-2007م.

(6) قواعد الندوي ص:45.

– التيمّم عند فقدان الماء.

فهذه المسائل مشتركة في حكم واحد، وهو إباحة هذه الممنوعات، وعلّتها هو أنّنا إذا منعنا قصر الصّلاة، والفطر في رمضان في السّفر، ومنعنا التيمّم عند فقد الماء نكون قد أدخلنا الحرج والمشقّة على الأمّة، وهذا ينافي يسر الشّريعة وسماحتها.

أمّا النّظائر الفقهية فهي عبارة عن مجموعة من المسائل المتشابهة التي لا تجمعها علّة واحدة ترجع إليها، وتكون ضابطةً لها، وهذا مثل النّظائر التي يعتبر فيها الثّلث في حيز القليل، والنّظائر التي يعتبر فيها الثلث في حيز الكثير؛ فالفروع المذكورة في هذه النّظائر ممّا يعتبر فيها الثلث وتحدّ به قلّة وكثرة، وتشترك في هذا الجامع الذي هو التّحديد بالثّلث، غير أنّ الثّلث ليس علّة أو أصلا جامعا يجمع شتات هذه النّظائر [1].

فالقواعد الفقهية تجمع فروعها وتؤصّلها، أمّا النّظائر الفقهية فهي تجمع دون تقعيد وتأصيل.

لكن قد يُتفطّن لقاعدة أو ضابط فقهي يجمع فروع بعض النّظائر ومسائلها، فتكون حينئذ قاعدة فقهية، وقد مرّت بي أثناء البحث بعض النّظائر من مثل هذا القبيل، نبّهت على الجامع بينها في مواضعها.

2–القواعد الفقهية يشيع فيها الاستثناء، وقلّما تخلو قاعدة من الاستثناءات، وما استثني من هذه القواعد يلحق بقاعدة أخرى؛ لأنّ إلحاقه بتلك القاعدة أولى به من القاعدة المستثنى منها.

أمّا النّظائر الفقهية فليس لها ضابط يجمعها لذلك ليس فيها استثناء؛ لأنّ الاستثناء يكون من الأصل والعلّة الجامعة [2].

المبحث الثالث: مصادر النّظائر الفقهية في المذهب المالكي.

كان لفقهاء المالكية رحمهم الله عناية خاصّة بجمع النّظائر والالتفات لها في التّأليف، والتّنبيه عليها في المصنّفات الفقهية، وقد دار التأليف في نظائر الفقة عند المالكية بين نوعين من التّأليف.

---

[1] ينظر مقدمة شرح اليواقيت الثمّينة: 59/1 وما بعدها.

[2] ينظر مقدمة شرح اليواقيت الثمّينة: 59/1 وما بعدها.

المطلب الأول: الأول:المؤلفات الخاصّة.

وهذه المؤلفات جُعلت خصّيصا لجمع النّظائر وتتبّعها في الفقه، فكانت مؤلَّفات خاصّة بالنّظائر منها:

1-النّظائر للقاضي أبي محمّد عبد الوهّاب بن علي بن نصر البغدادي المتوفى سنة(422هـ)[1].

ولا يزال هذا المؤلَّف مخطوطا، وتوجد منه نسخة في مركز جمعة الماجد في إمارة دبي بالإمارات العربية، وهي في حدود الثلاثين لوحة [2].

2-النّظائر لأبي يعلى أحمد بن محمّد العبدي البصري[3] المتوفى سنة (489هـ)، وقد نقل عنه القرافي كثيرا من النّظائر في الذّخيرة فيما يزيد عن الخمسين موضعا [4].

ونقل عنه صاحب اليواقيت الثمّينة في موضع نظائر الغرر.[5]

3-النّظائر لأبي الطّاهر إبراهيم بن عبد الصّمد بن بشير التّنوخي المهدوي المعروف بابن بشير كان حيا سنة (526هـ)[1] تاريخ الفراغ من تأليف كتابهالمختصر، نقل عنه القرافي في مواضع عديدة من الذّخيرة في الفقه، ونقل عنه نظائر كثيرة [2].

---

[1] والقاضي عبد الوهّاب هو: علي بن نصر البغدادي الفقيه، الحافظ، الحجّة، النّظّار، العالم، الأصولي، الأديب، الشّاعر. من أعيان علماء الإسلام، أخذ عن أبي بكر الأبهري، وتفقّه على ابن القصّار، وابن الجلاّب، والباقلاّني وتفقّه عليه ابن عمروس وغيره. له كتب جليلة منها: التلقين، والمعونة، مولده في شوال سنة (363هـ). وتوفي سنة (421هـ) أو (422هـ). الديباج ص261؛ شجرة النور:154،155؛ جمهرة تراجم الفقهاء المالكية:804/2وما بعدها.للدكتور: قاسم علي سعد ط1 دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث بدبي الإمارات العربية المتحدة 1423هـ .

[2] وهو موجود في خزانة القرويين ضمن مجموع يحمل رقم 82 (من الورقة 29أ-54ب) أي 29 ورقة، ومسطرتها22، ومقاسها:26/ 21سم بخط مغربي جميل ملون، وورقه جيّد، تحبيس السّلطان أحمد المنصور على خزانة القرويين سنة 1010هـ. ينظر فهرس مخطوطات خزانة القرويين. مقدمة شرح اليواقيت:75/1.

[3]أحمد بن محمّد أبو يعلى العبدي إمام المالكية بالبصرة، وصاحب تدريسهم ومدار فتياهم ، المشهور بالإمامة والتّقدّم والصّلاح أخذعنأبيالحسنوهارونالتميمي، وعنه أبو عبد الله بن صالح وأبو منصور بن باقي، فاقت تآليفه الأربعين، توفي سنة (489هـ). الديباج ص:100 شجرة النور:172/1؛ جمهرة تراجم فقهاء المالكية:273/1.

[4] انظر مثلا الذّخيرة:116/3-162/3- 174/4-256/4- 28/5-78/5-35/6

[5] شرح اليواقيت الثمّينة:613/2.

4-النّظائر للشّيخ الفقيه أبي عمران عبيد بن محمّد الفاسي الصّنهاجي، وهو ينقل في نظائره عن ابن رشد الجدّ (ت520هـ)[3]، وأبي عمران موسى بن عيسى الغفجوي الفاسي (ت430هـ)[4]، وعبد الحق (ت 466هـ)[5]، والمازري (ت536هـ)[6]، ونقل عن

---

[1] إبراهيم بنعبدالصمدبنبشيرأبوالطّاهرالتّنوخيالمفتي الجليلالضّابط المتقنالحافظللمذهب، منالمبرّزينالمترفّعينعندرجةالتقليدإلىرتبةالاختياروالتّرجيح. أخذ عن السّيوري، واللّخمي، وردّ عليه بعض اجتهاداته. لهالأنوارالبديعةإلىأسرارالشّريعة، والتّنبيهعلىمبادئالتّوجيه، مات شهيدا، لميوقف على تاريخوفاته - غيرأنّهذكرفيتأليفهالمختصرأنّهأكملهفي (526 ه). الديباج ص: 142؛ شجرة النور:186/1.

[2] انظر:209/4-279/4-118/5-521/5-24/8-203/10-185/12/9/12. وهذه النقول عن ابن بشير من القرافي تفوق التسعة عشر موضعا، خلافا لما قاله محقّق شرح اليواقيت من تحديدها بهذا العدد. ينظر مقدمة شرح اليواقبت الثمّينة:76/1.

[3] ينظر النّظائرفي الفقه المالكي ص: 22.للشيخ الفقيه أبي عمران عبيد بن محمّد الفاسي الصنهاجي، اعتنى به جلال علي الجهاني ط1 دار البشائر الإسلامية بيروت لبنان-1421- 2000م.وابن رشد هو: محمّد بن أحمد بن محمد بن أحمد المعروف بأبي الوليد بن رشد الجدّ، القاضي، كان فقيها عالما بالفتوى على مذهب مالك وأصحابه، روى عن أبي جعفر بن زرق، وغيره.له المقدّمات والممهّدات، والبيان والتحصيل، واختصار مشكل الآثار، مولده في شوال سنة(450هـ)توفي سنة (520هـ). أزهار الرياض في أخبار عياض:59/3وما بعدهالشهاب الدّين أحمد بن محمّدالمقّري (1041هـ) ط صندوق إحياء التراث الإسلامي المشترك بين المملكة المغربية، والإمارات العربية1398هـ؛شجرة النور:190/1.

[4] موسىبنعيسىبنأبيحجاجأبوعمرانالغفجومي،كان أحفظ الناس وأعلمهم بالمذهبوبالحديث، عالما بالقراءات والرّجال. استوطنالقيروانوحصلتلهبهارياسةالعلم.تفقّهبأبيالحسنالقابسي،ورحلإلىقرطبةفتفقّهبهاعندالأصيلي.له التّعليقعلىالمدوّنةكتابجليللميكمل،توفي سنة (430هـ) وهو ابن (65سنة). بغية الملتمس في تاريخ رجال أهل الأندلس ص:399لأحمد بن يحي بن أحمد بن عميرة الضبي المتوفى سنة(599هـ) تحقيق:د. روحية عبد الرّحمن السويفيط1دار الكتب العلمية بيروت 1417هـ؛ الديباج ص:422؛ جمهرة تراجم الفقهاء المالكية:1285/3.

[5] ينظر النّظائر ص: 58،59.وعبد الحقّ هو: عبدالحقّبنمحمّدبنهارونأبومحمّد السّهميالقرشيمنأهلصقليةتفقّه بأبيبكربنعبدالرّحمنوأبيعمرانالفاسي،وحجّفلقيالقاضيعبدالوهّابوأباذرالهروي،وهو مليحالتّأليف،له كتابالنّكتوالفروقلمسائلالمدونة،توفيبالإسكندريةسنة (466هـ). الديباج ص:275؛ شجرة النور:173/1.

[6] النّظائر ص:38. والمازري هو:هو محمّد بن علي بن عمر بن محمّد أبو عبد الله التّميمي المازري، المعروف بالإمام خاتمة العلماء المحقّقين والأئمة الأعلام المجتهدين الحافظ النظّار، تتلمذ على اللّخمي وعبد الحميد الصائغ، من تلاميذهابن المنيصر، وأبو الحسن بن القديم. له شرح التّلقين، والمعلم على مسلم، ولد سنة (453هـ) وتوفي سنة =

ابن حارث الخشني (ت361هـ)،[1] والقاضي عبد الوهّاب (ت 422هـ) [2]، وأبي الحسن بن القصار (ت 398هـ).[3]

هذا فضلا عن تلاميذ مالك وغيرهم من فقهاء المذهب، وهو متقدّم عن القرافي؛ لنقل القرافي عنه في مواضع من الذّخيرة[4]، وكذا ورد النّقل عنه في شرح اليواقيت الثمّينة[5].

5- النّظائر لأبي عبد الله محمّد بن أحمد المقَّري (ت758هـ) صاحب القواعد المشهور.

6- نظائر الرسالة[6] لأبي عبد الله محمّد بن أحمد بن غازي المكناسي(ت 919هـ)[7]،

= (536هـ). الديباج:ص 374؛ السير:104/20؛ الوفيات لابن قنفذ ص: 277؛ شجرة النور:186/1 وما بعدها.

(1) النّظائر ص: 72. وابن حارث هو: محمّدبنحارثبنأسدالخشنيأبوعبدالله تفقّهعلىأحمدبننصروابناللّبّاد،وحدّثعنهأبوبكربنحرمل.قدمالأندلسحدثاً،واستوطنبعدهذاقرطبة،كانحافظاًللفقهمتقدّماًفيهنبيهاًذكياًفقيهاًفطناًمتفنّناًعالماًبالفتيا،حسنالقياس،لهتآليفحسنةمنها: كتابهفيالاتّفاقوالاختلافيمذهبمالك،وكتابهفيالمحاضر، وكتابالفتيا. توفيبقرطبة سنة(361هـ). بغية الملتمس ص:61؛ شجرة النور:141/1.

(2) النّظائر ص:85.

(3) النّظائر ص:93. وابن القصّار هو:عليبنأحمدالبغداديالقاضيأبوالحسنالمعروفبابنالقصّار، الأصوليالنظار،كانثقة،قليلالحديث،وليقضاءبغداد تفقّهبالأبهري. وبه تفقّه أبو ذر الهروي، والقاضي عبد الوهّاب. لهكتابفيمسائلالخلاف ليس في المذهب مثله. توفيسنة (398هـ). الديباج ص:296؛ شجرة النور:138/1.

(4) الذّخيرة:162/3- 279/4- 217/5- 64/6-355/7-372/7-379/7-51/8-32/9 138/9-132/10-378/10-47/11-142/11-57/12-330.

(5) شرح اليواقيت الثمّينة:723/2.

(6) يعني رسالة ابن أبي زيد القيرواني.

(7)محمّد بن أحمد بن غازي أبو عبد الله العثمّاني المكناسي ثمّ الفاسي، العلاّمة البحر الحافظ الحجّة، أخذ عن الإمام القوري، وعنه عبد الواحد الونشريسي. له شفاء الغليل في حلّ مقفل خليل، والرّوض الهتون في أخبار مكناسة الزّيتون. مولده سنة (841هـ)، وتوفي في (919هـ). شجرة النور:398/1. الاستقصا لأخبار دول المغرب=

وهو رجز شرحه الحطّاب المتوفى سنة (954هـ)[1] سمّاه "تحرير المقالة في شرح نظائر الرسالة" [2].

7- نظائر المذهب المالكي لعبد الواحد بن أحمد الونشريسي ابن صاحب المعيار، والمتوفّى سنة (955هـ) [3].

8-عقد الجواهر في نظم النّظائر لعليبنعبدالواحدالأنصاريالجزائريالمتوفّىسنة(1057هـ)[4]، وهو مؤلِّف كتاب (اليواقيت الثمّينة في القواعد والنّظائر في فقه عالم المدينة) ذكره البابابي صاحب هدية العارفين[5]، وابن مخلوف في شجرة النّور الزّكية في تراجم المالكية [6].

=الأقصى:165/4 لأبيالعباسأحمدبنخالدبنمحمدالناصري، تحقيق:جعفرالناصري، ومحمدالناصري، نشردارالكتاب ، الدارالبيضاء1418هـ/ 1997م.

[1]والحطّاب هو: محمّد بن محمّد المكي الحطّاب، أبو عبد الله المكّي المولد والقرار الفقيه، العلاّمة، الحافظ، النّظّار، أحد العلماء الكبار المحقّقين أخذ عن والده، والعارف بالله محمّد بن عرّاق. وعنه أئمة منهم ابنه يحيى ، وعبد الرّحمن التاجوري. له شرح المختصر، وشرح قرّة العين لإمام الحرمين. ولد سنة(902هـ)، وتوفي سنة(954هـ) . شجرة النور: 389/1،390.

[2]مقدمة أصول الفتيا ص:32؛ والمؤلَّف هو رسالة صغيرة مطبوعة عدّة طبعات، من ضمنها طبعة بعناية أبي الفضل الدمياطي أحمد بن علي، مركز التراث الثقافي المغربي الدار البيضاء المغرب، ودار ابن حزم ببيروت- لبنان سنة 1428هـ- 2007م.

[3] دوحةالناشرلمحاسنمنكانبالمغربمنالقرنالعاشرص:52 لمحمّد بن عسكر الحسني: تحقيق محمّد حجي ط دار المغرب للتأليف والترجمة والنشر (طبعة مصورة بالأوفست) عام 1976م؛ شجرة النور الزكية:408/1 وما بعدها. وهو عبد الواحد بن أحمد الونشريسي ابن صاحب المعيار كان ضليعا في الفقه والنّحو والأدب محقّقا لجميعها مع طلاقة اللّسان وحسن التّعبير، ولد بفاس، أخذ عن والده، وابن غازي، ولي القضاء والفتوى بعد أبيه. توفي قتيلا سنة (955هـ). شجرة النور:408/1؛ تعريف الخلف برجال السلف:258/2 لأبي القاسم محمّد الحفناوي ط2 مؤسسة الرسالة 1405هـ -1985م.

[4]عليبنعبدالواحدبنمحمّد،أبوالحسن،الأنصاريالسّجلماسيالجزائري،منسلالةسعدبنعبادةالخزرجيفقيهمالكي،ولدبتافلات،ونشأبسجلماسة،وأقامبمصرمدّة، واستقرّبفاس،فنصّبمفتيافيالجبلالأخضر، أخذ عن الشّهاب المقرّي، وعنه أبو مهدي عيسى الثّعالبي. له اليواقيت الثمّينة في القواعد والنّظائر في فقه عالم المدينة. توفيفيالجزائر.سنة (1057هـ). شجرة النور:445/1؛ تعريف الخلف برجال السلف:72/1.

[5]هدية العارفين:756/2.

[6]شجرة النور الزكية:446/1.

9- أجوبة في النّظائر الفقهية لأبي محمّد عبد السّلام بن الطّيب القادري المتوفّى سنة (1110هـ) [1].

10-النّظائر لمحمّد بن عبدون المكناسي [2].

المطلب الثاني: المؤلَّفات العامّة

لقد كان لبعض فقهاء المالكية رحمهم الله عناية خاصّة بجمع النّظائر وتتبّعها عند بحث مسائل الفقه، وهذا يرجع إلى:

1-استجماعهم وإحاطتهم بالمسائل الفقهية ومظانّها، وحرصهم على جمع النّظير مع النّظير.

2- تسهيلا للحفظ والاستحضار عند الحاجة.

ومن هذه المؤلفات التي عُنيت بجمعها للنظائر الفقهية:

1- الذّخيرة لأحمد بن إدريس القرافي، وكان جلّ اعتماده رحمه الله في جمع النّظائر على نظائر العبدي، ونظائر ابن بشير، ونظائر أبي عمران، ونقل عن كتاب الخصال[3] في مواضع،[4]، وفي بعض الأحايين تجد القرافي لا ينقل هذه النّظائر عن أحد[5]، وإنّما

---

[1] مقدمة شرح اليواقيت الثمّينة:77/1. وعبد السّلام هو: عبدالسّلامبنالطّيّببنمحمّدأبومحمّدالقادريالحسنيالمغربيالفاسي،نسّابةالمغربفيعصره.لهالدّرّالسّنيفيمنبفاسمنأهلالنسبالحسني.ولد سنة(1058هـ)،وتوفي سنة(1110هـ). شجرة النور الزكية:473/1؛ الأعلام:5/4.

[2] مقدمة أصول الفتيا في الفقه على مذهب الإمام مالك ص:32لمحمّد بن حارث الخشني (361هـ) حقّقه وعلّق عليه الشّيخ محمّد المجذوب، ود. محمّد أبو الأجفان ود. عثمّان بطيخ، ط الدار العربية للكتاب، والمؤسسة الوطنية للكتاب تونس 1985م.

مقدمة شرح اليواقيت الثمّينة:77/1. وهو مخطوط بالمكتبة الوطنية بتونس رقم 14862.

[3] وهو القاضيأبوبكرمحمّدبنيبقبنمحمّدبنزربنيزيد،المتوفي سنة (381هـ)،.الديباج ص:364؛ ترتيب المدارك. ينظر شرح اليواقيت: 789/2

[4] الذّخيرة:12/7-29/7-277/7 -317/11-68/12-104/12

[5] الذّخيرة:192/1-247/1-367/1-385/2-272/3-29/4-134/4-

يسردها من عنده، كما نجده ينقل عن المازري[1]، وابن رشد[2]، والقاضي عياض في التّنبيهات [3]

2-التّوضيح شرح مختصر ابن الحاجب لخليل بن إسحاق الجندي المتوفّ سنة (776هـ)[4]، والاهتمام بجمع النّظائر في هذا السّفر واضح جدّا، وقد وثّقت منه كثيرا من النّظائر التي تعرّض لها [5].

3-المسائل الملقوطة لأبي عبد الله محمّد بن إبراهيم بن فرحون المدني كان حيًّا سنة(871هـ) [6].

4-شرحا المدونة الكبير والصّغير لأبي الفضل قاسم بن عيسى بن ناجي القيرواني المتوفى سنة (838هـ)[7].

---

[1]الذّخيرة: 176/2

[2]الذّخيرة:78/5

[3]الذّخيرة:116/5واسم الكتاب كاملا(التّنبيهاتالمستنبطةفيشرحمشكلاتالمدونةوالمختلطة)والقاضي عياض هو: عياض بن موسى بن عياض بن عمرو أبو الفضل القاضي، الإمام، العلامة، سبتي الدار والميلاد، أندلسي الأصل.كان إمام وقته في الحديث وعلومه، عالما بالتفسير وجميع علومه، فقيها، أصوليا، أخذ عن المازري، والقاضي أبي الوليد بن رشد، وغيرهما. له إكمال المعلم، و الشفا. ولد بسبتة في شعبان سنة(496هـ) وتوفي بمراكش في رمضان سنة(544هـ). أزهار الرياض في أخبار عياض:23/1وما بعدها، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب: ص 270وما بعدها.

[4]خليل بن إسحاق الجندي أبو المودّة ضياء الدّين المصري، الفقيه، الحافظ المجمع على جلالته وفضله، الجامع بين العلم والعمل، أخذ عن ابن الحاج وغيره، وعنه أئمة منهم بهرام، والأقفهسي. له التّوضيح شرح به جامع الأمّهات لابن الحاجب، والمختصر في المذهب، توفي سنة (776هـ) على ما اختاره الأكثر ون بالطاعون. الديباج ص186؛شجرة النور:1/ 321.

[5]ينظر على سبيل المثال لا الحصر التوضيح: 1/59-1/96-1/324- 4/493- 5/183- 5/475- 476 -493/5- 6/581- 7/31

[6]مقدمة شرح اليواقيت الثمّينة:1/78؛ شجرة النور1/344.وهذا الكتاب بالرّغم من السّؤال الكثير عنه لم أظفر به.

[7] مقدمة شرح اليواقيت الثمّينة:1/78.وهوقاسمبنعيسبنناجي،أبوالفضل،التّنوخيالقيرواني. الإمام الفقيه الحافظ للمذهب،تعلّمبالقيروان،ووليالقضاء.أخذعنابنعرفة والبرزلي. لهشرحالمدونة الكبير والصغير، وشرحرسالةالقيرواني. تآليفه معوّل عليها في المذهب توفي سنة (838هـ).شجرة النور الزكية:1/352؛ تعريف الخلف برجال السلف:1/92.

5-فتح الجليل في حلّ ألفاظ جواهر درر خليل لأبي عبد الله شمس الدّين محمّد بن إبراهيم التتائي[1] المعروف بالشّرح الكبير،واعتنى التّتائي أيضا بجمع النّظائر في شرحه الآخر لمختصر خليل والمسمّى بجواهر الدّرر في حلّ ألفاظ المختصر، والذي يعرف بالشّرح الصّغير[2].

6-الدّرّ الثمّين والمورد المعين فيشرحالمرشدالمعينعلىالضّروريمنعلومالدّين لأبي عبد الله محمّد ميّارة،[3] ونظائر هذا الكتاب كانت فيما تناوله الكتاب من أبواب إذ لم يخرج الكتاب عن أبواب العبادات؛ الطّهارة والصّلاة والزّكاة والصّيام والحجّ[4].

ويمكن القول أنّ هناك قسما ثالثا اهتمّ بالبيان والتّنويه بالنّظائر الفقهية، وهي كتب القواعد الفقهية ككتاب شرح المنهج المنتخب للإمام أحمد بن علي المنجور المتوفى سنة(995ه)[5]

---

[1] محمّد بنإبراهيمالتّتائيالمصري،المالكيأبوعبدالله،شمسالدّينالإمام المتقن الفقيه، الفرضي الأصولي،الميقاتي. أخذ عن النّور السنهوري والبرهان اللّقاني، تخلّى عن القضاء وتصدّر للتّأليف والإقراء. له شرحان على المختصر، وشرحابنالحاجبالفرعيفيسفرين. توفي سنة(942ه). فهرسالفهارسوالأثباتومعجمالمعاجموالمشيخاتوالمسلسلات:263/1 لعبدالحيينعبدالكبيرالكتانيتحقيق: إحسانعباس ط2 دارالغربالإسلامي – بيروت- لبنان 1982؛ شجرة النور الزكية:392/1.

[2] مقدمة شرح اليواقيت الثمّينة:78/1؛ معجم المؤلفين:194/8؛ الأعلام:302/5 حيث ذكر الزركلي في الأعلام أنّ له شرحين للمختصر.

[3] محمّدبنأحمدبنمحمّدالفاسي،المالكى،الشّهيربميارةأبوعبداللهالفقيه الفصيح الإمام العلاّمة المعروف بالورع والدّين المتين. أخذ عن ابن عاشر، وشاركه في غالب شيوخه منهم أبو الفضل بن أبي العافية. لهشرحالمختصر، والدرالثمّينوالموردالمعينفيشرحالمرشدالمعين،الإتقانوالإحكامفيشرحتحفةالأحكام،بستانفكرالمهجفيتكميلالمنهج، مولده سنة (999 ه) وتوفي سنة(1072ه). شجرة النور:447/1؛ الأعلام:11/6.

[4] مقدمة شرح اليواقيت الثمّينة:79/1؛ ينظر الدر الثمّين:

[5] والمنجورهو: أحمدبنعليبنعبدالرّحمن،أبوالعبّاسالمنجورأصلهمنمكناسة،وسكناهووفاتهبفاس، خاتمة علماء المغرب المتبحّر في العلوم، خاصّة الأصول، أخذ عن سقّين، وعنه عبد الواحد الرجراجي. له شرحالمنهج المنتخب. توفي سنة(995ه). شجرة النور:415/1؛ الأعلام:180/1.

فقد ذكر كثيرا من النّظائر الفقهية،[1] وكتاب إعداد المهج للاستفادة من المنهج في قواعد الفقه المالكي للشيخ أحمد بن محمّد الأمين بن أحمد الجكني الشّنقيطي[2].

والكتب السّابقة هي في الأصل كتب للقواعد الفقهية، فكان من المناسب أن تتعرّض للنّظائر الفقهية؛ لأنّ النّظائر قريبة من القواعد؛ لأنّه باستقراء النّظائر تتشكّل وتَنْتُج القواعد الضّابطة للفروع المتناظرة.

ومن الكتب التي تعرضت للنّظائر كتاب أصول الفتيا لابن حارث الخشني رحمه الله فهو كتاب مختصر لمسائل الفقه، وناسب هذا الاختصار أن يذكر المسائل المجموعة كنظائر فقهية إلاّ أنّه رحمه الله لا يستوعب جميع النّظائر التي تشترك في الحكم الواحد، بل يذكر بعضها فقط.[3]

---

[1] ينظر على سبيل المثال شرح المنهج المنتخبإلى قواعد المذهب ص:221، 570،513،356،354،248.للإمام أحمد بن علي المنجور(995 ه) دراسة وتحقيق: محمد الشيخ محمد الأمين ط دار عبد الله الشنقيطي للطباعة والنشر والتوزيع، وبدون مكان النشر ولا سنته.

[2]إعداد المهج إعداد المهج للاستفادة من المنهج في قواعد الفقه المالكي ص: 62 ،79-177،84, 221،186، 271،269،239 للشيخ أحمد بن محمد الأمين بن أحمد الجكني الشنقيطي ط1 دار الفكر العربي بيروت 1997.

[3]ينظر أصول الفتيا ص:356،320

القسم التطبيقي

الدراسة التّطبيقيّة للنّظائر الفقهية من خلال كتاب الذّخيرة للإمام القرافي.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الباب الثاني

نظائر الأحكام والتّبعية وعدم العذر بالجهل.

ويشتمل على:

الفصل الأول: نظائر الأحكام

الفصل الثاني: نظائر التبعية

الفصل الثالث: نظائر عدم العذر بالجهل

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الأول

نظائر الأحكام .

ويشتمل على:

تمهيد :

المبحث الأول: نظائر الشك واختلاف النية .

المبحث الثاني: النظائر التي لا تجب إلاّ بالشّروع .

المبحث الثالث: النظائر التي تجب فيها النية على الإمام .

المبحث الرابع: نظائر يجزئ فيها غير الواجب عن الواجب

المبحث الخامس: نظائر سقوط الوجوب مع النسيان .

المبحث السادس: النّظائر التي لا تلزم بالعقد .

المبحث السابع: نظائر في الذين تبطل لهم الوصية .

المبحث الثامن: النّظائر التي تجب فيها القسامة .

المبحث التاسع: النّظائر التي يلزم فيها الضمان .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تمهيد:

وسأتعرّض في هذا الفصل لأحكام مختلفة؛ منها ما يتعلّق بالشّكّ واختلاف النيّة، ومنها ما يتعلّق بالواجب والوجوب، وأحكام أخرى تتعلّق باللّزوم والبطلان..

المبحث الأول:نظائر الشك واختلاف النية.

المطلب الأول: الشّكّ في الطّهارة في الصّلاة.

يعني أنّ من دخل في صلاته وهو متيقّن الوضوء وشكّ –وهو في الصّلاة– هل أحدث بعد وضوئه المحقّق، واستمرّ فيها، وبعد الانتهاء تبيّن أنّه على وضوء هل يعيد الصّلاة أو لا؟

فعند مالك وابن القاسم لا يعيد الصّلاة إن لم يكن نواها نافلة، قال مالك لبقاء الطّهارة في نفس الأمر، خلافا لأشهب[1] وسحنون.[2]

ووجّه المازري المسألة بانسحاب النيّة والإجزاء بالدّخول واستصحابها، وأنّ التشكّك لا يضرّ فتصحّ الصّلاة، أو يضرّ فلا تكون صحيحة.[3]

المطلب الثاني: الإحرام بنيّة الظّهر والإكمال بنيّة العصر.

اختلف فيمن أحرم بصلاة الظّهر ثمّ أكملها بنيّة العصر هل تجزئه عن الظّهر أو لا؟

---

[1] أشهب بن عبد العزيز بن داود بن إبراهيم أبو عمر القيسي العامري الجعدي المصري اسمه مسكين، وأشهب لقبه، روى عن مالك، واللّيث، والشّافعي. وعنه ابن عبد الحكم، والحارث بن مسكين، وسحنون، وانتهت إليه الرئاسة بمصر بعد ابن القاسم، ولد سنة(140ه) وقيل (150ه) وتوفي سنة(204ه) بمصر. ترتيب المدارك لمعرفة أعلام مذهب مالك:259/1للقاضي عياض أبي الفضل بن موسى اليحصبي المتوفى (544ه) ضبط وتصحيح محمّد سالم هاشم. ط دار الكتب العلمية بيروت 1418ه، الديباج: ص 162؛ شجرة النور:89/1.

[2] سحنون بن سعيد بن حبيب التّنوخي أبو سعيد الإفريقي القيرواني، اسمه عبد السّلام، وسحنون لقبه، أصله شامي من حمص. الإمام رأس الفقهاء، الزّاهد، الصّادع بالحقّ .سمع من ابن عيينة، وابن القاسم. أخذ عنه ابنه محمّد، وأصبغ، وغيرهما. له المدوّنة، والمختلطة. ولد سنة(160ه) ويقال: (161ه)، وتوفي سنة(240ه). ترتيب المدارك:339/1وما بعدها؛ جمهرة تراجم الفقهاء المالكية:503/1ومابعدها؛ شجرة النور:103/1.

[3] شرح التلقين:507/2 لأبي عبد الله محمّد بن علي بن عمر التميمي المازري (ت536ه) ط1 دار الغرب الإسلامي بيروت لبنان 1997، تحقيق الشّيخ محمّد المختار السلامي؛ الذّخيرة:176/2؛ الفواكه الدوني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني:457/1 لأحمد بن غنيم بن سالم النفراوي (1126ه) تحقيق: رضا فرحات نشر مكتبة الثقافة الدّينيّة؛ بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك:111/1 لأحمد بن محمّد الصّاوي المالكي المتوفى سنة(1241ه) على الشّرح الصّغير لأحمد بن محمّد بن أحمد الدّردير، ط دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت –لبنان1409-1988م.

قال المازري: وأشار بعض أشياخي إلى أنّ من أحرم بالظّهر ثمّ تشكّك هل كان إحرامه للظّهر أو للعصر فتمادى على صلاته، ثمّ تحقّق أنّه أحرم للظّهر أنّ صلاته تجزئه من غير اختلاف؛ لأجل أنّه إنّما تشكّك بين صلاتين واجبتين. فالفعل لم يخرج عن كونه واجبا، وليس عليه بعد عقد النيّة تجديد ذكرها عند كلّ جزء من أجزاء الصّلاة. فلم يكن لشكّه حكم؛ لأنّه لم يمنع من انسحاب حكم اعتقاد الوجوب.

وتعقّب المازري هذا الاتّفاق من بعض أشياخه بأنّه يُتصوّر فيه الخلاف؛ لأنّ هذا تبدّل اعتقاده إلى تصميم، ولكن لم يخرج الاعتقادان عن الوجوب [1].

المطلب الثّالث: الذّكر بعد الشّك في الإحرام.

إذا شكّ المصلّي في الإحرام أي هل أحرم أو لا، ثمّ تبيّن له بعد الفراغ من الصّلاة أنّه أحرم هل تجزئه صلاته أو لا؟ فقيل تجزئه، ووجْه ذلك أنّ اعتقاد الصّحّة والوجوب عند الشّروع في الصّلاة ينسحب حكمه على سائر أجزاء العبادة، فلا يضرّ التّشكّك؛ لانسحاب حكم النيّة عند الافتتاح على سائر أجزاء العبادة.

ووجْه القول بأنّه لا تجزئه، لأنّ التشكّك يرفع حكم انسحاب النيّة حتى تصير الأجزاء المفعولة مع التشكّك واقعة بغير نيّة ولا اعتقاد وجوب، لا ذِكرًا ولا حُكْمًا، وذلك يمنع من الإجزاء.[2]

المطلب الرّابع:التسليم من ركعتين في الرباعية.

اختلف الفقهاء رحمهم الله فيمن سلّم من اثنتين ظانًّا أنّه سلّم من أربع، ثمّ تنفّل بركعتين هل تجزيه هاتان الرّكعتان عن بقية فرضه أم لا ؟

فعند ابن القاسم[3] لا يجزئه وعند ابن الموّاز[4] يجزئه سلَّم أو لم يسلِّم؛ لأنّ النيّة الحكمية

---

[1] شرح التلقين:508/2؛ الذّخيرة:176/2.

[2] شرح التلقين:507/2؛ الذّخيرة:176/2؛ الفواكه الدوني:457/1؛ بلغة السالك:111/1.

[3] عبد الرّحمن بن القاسم بن خالد بن جنادة العُتَقي المصري، أبو عبد الله، الشّيخ الصّالح الحافظ الحجّة الفقيه، الجامع بين الزّهد والعلم، أثبت النّاس في مالك صحبه عشرين سنة، روى عن اللّيث وعنه أصبغ والحارث بن مسكين، وثّقه ابن معين، وأبو زرعه. مولده (128ه) أو (133ه) ووفاته بمصر سنة (191ه). ترتيب المدارك:250/1 وما بعدها؛ شجرة النور:88/1؛ الديباج ص:239.

[4] هو: محمّد بن إبراهيم أبو عبد الله الإسكندري، المعروف بابن الموّاز، الفقيه، الحافظ، النظار، تفقّه بابن الماجشون، وابن عبد الحكم. وروى عنه ابن قيس، وابن أبي مطر. ألّف الموازية، من أجلّ كتب المذهب. مولده في رجب من سنة (180ه) وتوفي في دمشق في ذي القعدة سنة(269ه) أو (281ه)؛ ترتيب المدارك:405/1؛ الديباج: ص 331وما بعدها؛ شجرة النور:102/1.

متحقّقة، فلا تبطل إلاّ برفض [1].

قال المازري:"والإجزاء هاهنا غير صحيح لأنّ حدوث نيّة مضادّة للنيّة الأولى يمنع انسحاب حكمها؛ لأنّه إذا ضادّها وناقضها وجودًا فأحرى أن يضادّها حكما واستصحابا"[2].

المطلب الخامس: زيادة ركعة عامدا أو ساهيا ثمّ تبيّن عدم الزّيّادة أو فساد الأولى.

من زاد في صلاته ركعة خامسة عمدا أو سهوا ثمّ تبيّن عدم الزّيّادة، وأنّ الرّكعة التي ظنّ أنّه زادها هي الواجبة عليه؛ لأنّه تبيّن عدم الزّيادة، أو أنّ الرّكعة الأولى فسدت، فقيل تجزئه هذه المزيدة عن الرّابعة، وقيل لا تجزئه عن الرّابعة، وتبطل صلاة المتعمّد للزّيادة.

والإجزاء هنا غير صحيح؛ لأنّ حدوث نيّة مضادّة للنيّة الأولى يمنع انسحاب حكمها؛ لأنّه إذا ضادّها وناقضها وجودا فأحرى أن يضادّها حكما واستصحابا [3].

هذه هي النّظائر التي ذكرها الإمام القرافي، ونقل مسائلها عن الإمام المازري رحمه الله، وهي تتعلّق بالشّكّ في النيّة ثمّ الجزم بها بعد ذلك، وهل هذا يقطع استصحاب النيّة أو لا يقطعها وتبقى مستصحبة؟

والنّظائر السّابقه يجري فيها القولان البطلان والصّحّة، أمّا البطلان؛ فلأنّ التشكّك يرفع حكم انسحاب النيّة، فتصير الأجزاء المفعولة مع التّشكّك واقعة بغير نيّة، وأمّا الصّحّة؛ فلأنّ التّشكّك لا يضرّ؛ لانسحاب حكم النيّة عند الافتتاح على سائر أجزاء العبادة، وقد تصل إلى البطلان إذا زاد عامدا أو أكمل بنيّة النّافلة، ويكون البطلان هنا أرجح لفساد النيّة، ومعتمد الخلاف في الجميع النّظر إلى حصول الصّواب في نفس الأمر فتصحّ، أو عدم تصميم المصلّي على العبادة فتبطل، كما قال القرافي رحمه الله [4].

ولم يذكر هذه النّظائر مجتمعة –على قدر بحثي– غير القرافي إلاّ المازري رحم الله الجميع[5].

---

[1] شرح التلقين:508/2؛ الذّخيرة:176/2.

[2] شرح التلقين:508/2

[3] شرح التلقين:508/2؛ الذّخيرة:176/2.

[4] الذّخيرة:176/2. وينظر شرح التلقين:507/2.

[5] شرح التلقين:507/2 وما بعدها

وذكر بعضًا منها النفراوي[1]، و الصّاوي [2].

المبحث الثاني: النّظائر التي لا تجب إلاّ بالشّروع.

المطلب الأول :الائتمام.

والائتمام يعنى به الدّخول خلف الإمام مقتديا به، فلا يجوز للمؤتمّ الانتقال، بأن يفارق إمامه بدون عذر,فلا ينتقل مَنْ في جماعة إلى الانفراد، ولو فعل لبطلت صلاته، وأمّا مع الغلبة مثل أن يغلب إمامه الحدث، فإنّ له أن يكمل بقيّة صلاته منفردا إلاّ في الجمعة؛ لأن من شرطها الجماعة؛ وهذا لأنّ المأمومية تلزم بالشّروع وإن لم تجب ابتداء، لكنّه إذا قطع لا تلزمه الإعادة مع الإمام؛ لأنّ أصل المذهب أنّ كلّ عبادة توقّف أولها على آخرها يجب إتمامها، أصله الحجّ فيجب إتمامه [3].

المطلب الثاني:صلاة النّافلة.

من قطع صلاة نافلة عمدا لزمه إعادتها بخلاف المغلوب الذي غُلب على قطعها, وإنّما لزمه إعادتها; لأنّه قد وجبت عليه بالشّروع فيها, ولا عذر له في القطع، واستُدل لذلك بقوله تعالى:﴿ڈ ڈ ژ﴾[4][5].

---

[1] الفواكه الدوني:457/1. والنفراوي أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم بن مهنا، شهاب الدّين، أبو العبّاس النّفراوي الأزهري المالكي، الفقيه العمدة المحقّق، لازم الزّرقاني والخرشي، وقرأ على الشّهاب اللّقاني،. له الفواكه الدواني. ولد سنة (1044ه) وتوفي بالقاهرة سنة (1126ه). شحرة النور:460/1؛ الأعلام (قاموس تراجم لأشهر الرّجال والنّساء من العرب والمستعربين والمستشرقين):192/1 لخير الدّين الزّركلي ط15 دار العلم للملايين بيروت لبنان مايو 2002م.

[2] بلغة السالك:111/1.والصّاوي هو: أحمد بن محمّد الخلوتي، الشّهير بالصّاوي، فقيه مالكي، نسبته إلى (صاء الحجر) في إقليم الغربية بمصر. له بلغة السالك لأقرب المسالك، وحاشية على تفسير الجلالين. ولد سنة (1175ه) وتوفي بالمدينة سنة (1241ه). الأعلام:246/1 ؛ معجم المؤلفين (تراجم مصنفي الكتب العربية) :111/2 لرضا كحالة، ط مؤسسة الرسالة بدون سنة الطبع ولا مكان الطبع.

[3] الذخيرة:249/3؛ مواهب الجليل شرح مختصر خليل:107/2 لأبي عبد الله محمّد بن محمّد بن عبد الرّحمن المغربي المعروف بالحطّاب الرُّعَيني (954ه)، ط1 دار الفكر بيروت 1422ه؛ شرح اليواقيت الثمينة:321/1؛ الموسوعة الفقهية الكويتية:244/3 ط1 دار الصفوة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويت 1415-1995م؛ إعداد المهج للاستفادة من المنهج في قواعد الفقه المالكي ص:207

[4] محمد:33.

[5] الذخيرة:249/3 و403/4؛ مواهب الجليل:107/2،106؛ شرح اليواقيت الثمينة:321/1.

المطلب الثالث: صوم النّافلة

من أفطر في صوم نافلته عامدا غير معذور، فعليه القضاء؛ لأنّ إتمام صوم النّفل واجب لا يجوز قطعه عند المالكية، إلاّ إذا كان هذا القطع لشدّة الجوع أو العطش، أو كان الآمر بالفطر أحد الوالدين[1].

المطلب الرابع: الاعتكاف.

والاعتكاف هو ملازمة المسجد، والعكوف فيه للعبادة أيّاما معدودة، وهو من العبادات التي تلزم بالشّروع فيها، وإن كانت غير واجبة ابتداء [2].

المطلب الخامس:الحج والعمرة.

الحجّ والعمرة إذا كانتا تطوّعا وأفسدهما الحاجّ أو المعتمر وجب قضاؤهما، وهذا لتعيّنهما على من شرع فيهما؛ لأنّهما من العبادات التي تلزم بالشروع [3].

المطلب السادس: الطواف

من تلبّس بعبادة الطّواف النّفل وجب عليه أن يكمل أسبوعا(سبعة أشواط) بركعتيه؛ لأنّه أقلّ ما ينطلق عليه طواف كامل؛ لأنّ هذه العبادة من الطّاعات التي تقصد لنفسها ولا تتبعّض كالصّلاة والحجّ والصّيام، فلا ينبغي لمن دخل فيها وتلبّس بها أن يقطعها حتى يتم منها ما يكون من جنس تلك العبادة كاملة [4].

---

[1] موسوعة شروح الموطأ (التمهيد والاستذكار والقبس) (التمهيد): 320/9 تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي بالتعاون مع مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية ط1 القاهرة 1426-2005م؛ الذخيرة:249/3؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:504/2؛ شرح اليواقيت الثمينة:321/1؛ الثمر الداني في تقريب المعاني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني:297/1لصالح بن عبد السميع الآبي الأزهري (المتوفى : 1335هـ)، نشر المكتبة الثقافية – بيروت. قال ابن عبد السّلام:"هذا هو المذهب، ومذهب المخالف عندي أظهر للأحاديث الواردة في ذلك".مواهب الجليل:504/2.

[2] المعونة على مذهب عالم المدينة:364/1؛ للقاضي عبد الوهّاب البغدادي المتوفى سنة(422هـ) تحقيق: عبد الحق حمّيش، ط دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع بيروت1419هـ؛ الذخيرة:249/3؛ شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك:277/2 لمحمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني المتوفى سنة (1122هـ) نشر دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان 1411هـ؛ شرح اليواقيت الثمينة:321/1؛ شرح المنهج المنتخب ص: 514؛ إعداد المهج ص:205.

[3] المعونة:438/1 ؛ الكافي:397/1؛ الذخيرة:249/3؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:184/3؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: 305/2.

[4] الذخيرة:249/3؛ مواهب الجليل:122/3؛ المنتقى شرح الموطأ:77/3 للقاضي أبي الوليد سليمان بن خلف الباجي المتوفى سنة(494هـ)، تحقيق: محمّد عبد القادر أحمد عطا، ط دار الكتب العلمية بيروت لبنان 1420هـ-1999م.

وقد جمع ابن عرفة هذه النّظائر التي تلزم بالشّروع في بيتين فقال:

صلاة وصوم ثمّ حج وعمرة طواف عكوف وائتمام تحتّما

وفي غيرها كالوقف والطّهر خيّرن فمن شاء فليقطع ومن شاء تمّما [1]

هذه هي النّظائر السّبع التي تلزم بالشّروع فيها، وذكرها القرافي في مواضع من الذّخيرة[2]، ويظهر أنّ الجامع لها أنّها طاعات تقصد لأنفسها ولا تتبعّض، فلا ينبغي لمن دخل فيها أن يقطعها مالم يحقّق منها أقلّ ما يكون من جنس تلك العبادة كاملة، فالتّلبّس بالصّلاة هو الإحرام بها، وأقلّ ما يكون من الصّلاة عبادةً ركعتان، والتّلبّس بالصّوم هو الدّخول فيه عند طلوع الفجر بنيّة مستصحبة قبله إمّا ذكرا وإمّا حكما، وأقلّ ما يكون من الصّيام عبادة يوم واحد، وهكذا باقي العبادات [3].

وفي المقابل نصّ المالكية على أنّ الشّروع في بعض العبادات لا يجب بالشّروع كتجديد الوضوء، وقراءة القرآن، وبناء المساجد، والصّدقات،والوقف، والسّفر للجهاد،وغيرها من القربات[4].

وأصل هذا ما رواه مالك رحمه الله في الموطأ[5]، وتتابع أهل المذهب في نقلها كما في شروح الموطأ؛ كالمنتقى للباجي،[6] وشرح الزرقاني[7]، وفي بعض شرّاح خليل كما في مواهب

---

[1] شرح المنهج المنتخب ص:515

[2] الذخيرة: 249/3؛250/3

[3] ينظر المنتقى :77/3

[4] الذخيرة: 250/3

[5] قال مالك رحمه الله:"ولا ينبغي أن يدخل الرّجل في شيء من الأعمال الصّالحة؛الصّلاة والصّيام والحجّ، وما أشبه هذا من الأعمال الصّالحة التي يتطوّع بها النّاس، فيقطعه حتى يتمّه على سنّته؛ إذا كبّر لم ينصرف حتىّ يصلي ركعتين، وإذا صام لم يفطر حتى يتمّ صوم يومه... ولا ينبغي أن يترك شيئا من هذا إذا دخل فيه حتىّ يقضيه إلاّ من أمر يعرض له، ممّا يعرض للنّاس من الأسقام التي يعذرون بها والأمور التي يعذرون... وكل أحد دخل في نافلة، فعليه إتمامها إذا دخل فيها، كما يتمّ الفريضة وهذا أحسن ما سمعت ". موسوعة شروح الموطأ (الموطأ):305/9وما بعدها.

[6] المنتقى:77/3

[7] شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك:254/2.

الجليل[1]، وذكرها السّجلماسي في شرح اليواقيت الثّمينة[2]، وذُكرت في شرح المنهج المنتخب[3]، وفي إعداد المهج.[4]

المبحث الثالث: النّظائر التي تجب فيها النيّة على الإمام.

المطلب الأول: صلاة الجمعة.

ذهب المالكية إلى اشتراط نيّة الإمامة أي الاقتداء في صلاة الجمعة؛ لأنّها تفتقر إلى الجماعة، والجماعة شرط فيها، ولا تصحّ إلاّ بها، فوجب القصد إلى ما هو شرط في الصّحّة، ووجبت النيّة فيه[5].

المطلب الثاني:صلاة الخوف.

رأى المالكية أنّ على الإمام أن ينوي نيّة الاقتداء في صلاة الخوف؛ لأنّه يصلّي بالطائفة الأولى وينتظر الثّانيّة، وهذا لا يكون إلاّ بالقصد والعلم[6].

المطلب الثالث:الاستخلاف.

الإمام إذا أحدث وهو يصلي احتاج إلى استخلاف من يصلّي بالقوم، وهو يحتاج إلى قبول المستخلَف للاستخلاف، وقبوله لذلك يتضمّن نيّة الاقتداء، ونيّة الاقتداء هنا تكون لمن تحوّل من مأموم إلى إمام (مستخلَف) لا للإمام الأصلي[7].

---

[1] مواهب الجليل:206/2 وما بعدها.

[2] شرح اليواقيت الثمينة:321/1

[3] شرح المنهج المنتخب ص:513.

[4] إعداد المهج ص:205 وما بعدها

[5] شرح التلقين:582/2؛ عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة:143/1لجلال الدّين عبد الله بن نجم بن شاس المتوفى سنة(616ه) دراسة وتحقيق أ. د حميد بن محمّد لحمر، ط دار الغرب الإسلامي بيروت 1423ه؛ الذخيرة:135/2؛ الشامل في فقه الإمام مالك:124/1 لبهرام بن عبد الله بن عبد العزيز الدميري(805ه) تحقيق د. أحمد بن عبد الكريم نجيب. والإمام إذا كان معه جماعة فغير اللّخمي يقول: لابدّ في حصول فضل الجماعة من نيّة الإمامة، واللّخمي يقول الفضل يحصل مطلقاً، ولا يتوقّف على نيّتها، وأمّا إن لم يكن معه جماعة، وكان راتباً فاتّفق اللّخمي وغيره على أنّه لا يكون كالجماعة إلاّ إذا نوى الإمامة؛ لأنّه لا تتميّز صلاته منفرداً عن صلاته إماماً إلاّ بالنيّة. حاشية الدسوقي:516/1.

[6] شرح التلقين:582/2؛ عقد الجواهر:143/1؛ الذخيرة:135/2؛الشامل:124/1؛شرح اليواقيت الثمينة:277/1.

[7] شرح التلقين:582/2؛ عقد الجواهر:143/1؛ الذخيرة:135/2؛ الشامل:124/1.

المطلب الرابع:الجمع في المطر.

لا بدّ من نيّة الإمامة في صلاة الجمع بين المغرب والعشاء في المطر، كما تجب نيّة الجمع بين الصّلاتين عند أولاهما أي المغرب، وأمّا نيّة الإمامة فقيل عند الثّانيّة؛ لأنّها التي يظهر أثر الجمع فيها، وقيل فيهما، والمشهور الثّاني، وإنّما وجبت نيّة الإمامة فيها؛ لأنّ كلّ صلاة كانت الجماعة شرطا في صحّتها كانت نيّة الإمامة شرطا فيها [1].

المطلب الخامس:صلاة الجنازة.

اختلف المالكية في نيّة الإمامة في صلاة الجنازة تبعا لاختلافهم في الجماعة فيها؛ فمن قال بشرطية الجماعة فيها كانت نيّة الإمامة واجبة عنده فيها، ومن لم تكن الجماعة عنده شرط فيها لم تكن واجبة فيها؛ لقاعدة أنّ كلّ صلاة كانت الجماعة شرطا في صحّتها كانت نيّة الإمامة شرطا فيها[2].

هذه هي النّظائر التي تجب فيها نيّة الإمامة، وجامعها هو كلّ صلاة تُشترط الجماعة لصحّتها، تكون نيّة الإمامة فيها مشترطة، وهذه كليّة فقهية نصّ عليها الإمام المقري في آخر كتابه (عمل من طبّ لمن حبّ) الذي خصّصه للكليات الفقهية [3].

ولذلك قال القرافي في تعليل هذه النّظائر: "والسِّرُّ فيها من جهة الفقه شيء واحد، وهو أنّ الإمامة فيها شرط –أي في هذه الصّلوات– ولما كانت صلاة المنفرد مساوية لصلاة الإمام لم يحصل وصف الإمامة إلاّ بالنيّة فيحصل الشّرط حينئذ" [4].

وممّن ذكر هذه النّظائر خليل، وشرّاحه[5]، وعلي الأنصاري، وشارحه السّجلماسي[6].

---

[1] الذخيرة:135/2؛الفواكه الدواني:275/1؛ الثمر الداني:191/1؛لباب اللباب:167/1.

[2] الذخيرة:135/2 ؛ لباب اللباب في بيان ما تضمنته أبواب الكتاب من الأركان والشّروط والموانع والأسباب:186/1للإمام أبي عبد الله محمّد بن عبد الله بن راشد البكري القفصي(736هـ) دراسة وتحقيق: الأستاذ محمّد المدنيني، والأستاذ الحبيب بن طاهر ط1دار البحوث والدراسات الإسلامية وإحياء التراث الإمارات العربية المتحدة دبي 1428 –2007م؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:144/2.

[3] عمل من طبّ لمن حبّ لمحمد بن محمد بن أحمد المقري المتوفى سنة 759هـ ص:95 ط دار الكتب العلمية بيروت لبنان سنة 1424هـ –2003م ، نشر محمد علي بيضون، ونص الكلية (كل ما لا يصح للفذّ غير المحكوم له بحكم الجماعة، فلا بدّ فيه من نيّة الإمامة، وبالعكس). ينظر عمل من طب لمن حب ص:103.

[4] الذخيرة:135/2

[5] مواهب الجليل مع التاج والإكليل:144/2وما بعدها.

[6] شرح اليواقيت الثمينة:277/1

المبحث الرابع: نظائر يجزئ فيها غير الواجب عن الواجب.

الأصل أنّه لا يجزئ غير الواجب عن الواجب، وإنّما جرى الإجزاء عنه في مسائل محصورة في المذهب على خلاف الأصل منها المسائل التّالية:

المطلب الأول: تجديد الوضوء ثمّ تبيّن الحدث.

اختلف الفقهاء رحمهم الله فيمن ظنّ أنّه كان على وضوء وأراد تجديد وضوئه، فتبيّن له بعد التّجديد أنّه كان محدثا هل يجزئه هذا التّجديد المستحبّ عن الوضوء الواجب أم لا؟

فالمشهور من مذهب مالك أنّه لا يجزئه؛ لكونه لم يقصد بوضوئه رفع الحدث، وإنّما قصد الفضيلة والاستحباب. ومن نوى التّجديد لم ينو فرض الوضوء؛ ولأن نيّة رفع الحدث من فرائض الوضوء؛ ولأنّ المندوب لا ينوب عن الواجب [1]، وقيل: يجزئه لأنّ قصده أن يكون على أكمل الحالات، وذلك يستلزم رفع حدثه [2].

وهذا القول الذي هو مقابل المشهور هو الذي يتماشى مع النّظيرة؛ إذ فيها أنّ غير الواجب ينوب عن الواجب ويجزئ عنه، ففي مسألتنا أنّ التّجديد الذي هو غير واجب ناب عن الواجب الذي هو الوضوء بنيّة أداء الفرض.

وهذا ما يدلّنا على أنّ النّظائر قد تبنى على أقوال غير مشهورة.[3]

---

[1] الذّخيرة:273/3؛ مواهب الجليل شرح مختصر خليل:243/1؛ حاشية الدسوقي:158/1.

[2] مواهب الجليل:1/ 252. قال الحطّاب في قول خليل رحمه الله (أوْ جدَّدَ فتبيَّن حدثه) يعني أنّ من اعتقد أنّه على وضوء فتوضّأ بنيّة التَّجديد، ثمّ تبيّن أنّه محدث فالمشهور أنّه لا يجزئه؛ لكونه لم يقصد بوضوئه رفع الحدث وإنّما قصد به الفضيلة، وقيل: يجزئه؛ لأنّ نيَّته أن يكون على أكمل الحالات وذلك مستلزم رفع الحدث. مواهب الجليل:253/1

[3] بحمد الله اهتديت لهذا الضّابط في جمع النّظائر، بناء على هذه المسألة، ثمّ وقفت عليه في شرح ميارة الفاسي على تحفة الحكام وبهامشه حاشية الحسن بن رحال:75/1 لعبد الله محمّد بن أحمد بن محمّد المالكي المتوفى (سنة 1072هـ) ط دار الفكر قال..جمع النّظائر لا يُقتصر فيه على المشهور، وكذا في الخرشي على خليل:70/2 ...وإنّما مشى المؤلّف في هذه على غير المشهور قصدا لجمع النّظائر.

المطلب الثّاني: نسيان لمعة من الغسلة الأولى في الوضوء، ثمّ فعل الثّانيّة بنيّة السّنّة.

وهذه المسألة مثل سابقتها المشهور فيمن من ترك لمعة[1] من الغسلة الأولى في الوضوء التي هي فرض، ثمّ فعل الغسلة الثّانيّة، والثّالثة بنيّة الفضيلة والسّنّة فإنّها لا تجزئ عن الغسلة الأولى الفرض، ولا بدّ من غسل اللُّمعة بنيّة الفريضة[2].

ومقابل المشهور أنّه يجزئ غسل اللّمعة بنيّة الفضيلة والسّنّة، وينوب فيها غير الواجب عن الواجب[3]، وهذا ما يتماشى مع النّظيرة. وهي كسابقتها مبنيّة على غير المشهور.

وأمّا لو نوى أنّ الفرض ما عمّ من الغسلات، وبقيت لمعة لم تغسل في الأُولى وغسلت في الثّانيّة أو الثّالثة، فإنّ الغسل يجزئ.

وقال سند[4]:" إذا نوى بما بعد الأولى الفضيلة، وكانت الأولى لم تعمّ، فلا تعتبر تلك النيّة ولا يعمل بنيّة الفضيلة إلاّ إذا عمّت الأولى، فعلى هذا إذا ترك لمعة فغُسلت بالغسلة الثّانيّة أو الثّالثة التي نوى بها الفضيلة، فإنّها تجزئ [5].قال الحطّاب رحمه الله: قال ابن عبد السّلام[6]: والقولان يشبهان القولين في مسألة المجدِّد (أي من جدّد ضوءه)، ورأى بعض النّاس أنّ الإجزاء هنا أولى؛ لأنّ نيّة الفرض هنابـاقية منسحبة

---

[1]لمعة: بضم اللاّم وهي الموضع الذي لا يصيبه الماء في الغسل والوضوء، وفي الحديث أنّه اغتسل فرأى لمعة بمنكبه فدلكها بشعره أراد بقعة يسيرة من جسده لم ينلها الماء وهي في الأصل: قطعة من النّبت إذا أخذت في اليبس. لسان العرب:324/8 باب (لمع).

[2] الذّخيرة:273/3؛ مواهب الجليل:253/1؛ الشرح الكبير:158/1؛ شرح اليواقيت الثمّينة فيما انتمى لعالم المدينة:200/1.

[3] مواهب الجليل:253/1؛شرح اليواقيت الثمّينة:200/1؛ حاشية الدسوقي:158/1.

[4]سند بن عنان بن إبراهيم بن حريز بن الحسن بن خلف الأزدي أبو علي، كان من زهّاد العلماء، وكبار الصّالحين فقيها، فاضلا، سمع من أبي بكر الطّرطوشي، وروى عن أبي الطّاهر السِّلفي. وروى عنه جماعة من الفضلاء، ألّف كتابا حسنا في الفقه سمّاه الطّراز شرح به المدوّنة، توفي بالإسكندرية سنة (541هـ). الديباج: ص 207؛ شجرة النور:184/1.

[5] حاشية الدسوقي:158/1.

[6]محمّد بن عبد السّلام بن يوسف بن كثير، القاضي الإمام العالم الحافظ العالم بالحديث، له أهليه الترجيح بين الأقوال، سمع من أبي العباس البطرني، وعنه ابن عرفة الورغمي، له شرح مختصر بن الحاجب الفقهي توفي سنة749 هـ. الديباج ص:418؛ شجرة النور:301/1.

بخلاف مسألة المجدِد، ورُدَّ بأنّ الانسحاب في النيّة إنّما يجزئ إذا لم يكن في المحلّ نيّة مضادّة له، وهنا نيّة الفضيلة موجودة وهي مضادَّة لنيّة الفريضة [1].

المطلب الثّالث: الاغتسال للجمعة مع نسيان الجنابة.

اختلف المالكية عليهم الرّحمة والرّضوان فيمن تطهّر للجمعة ناسيا للجنابة إلى قولين:

1-أنّ غسل الجمعة لا ينوب عن غسل الجنابة في حال النّسيان، وهو قول ابن القاسم، وابن عبد الحكم[2]، وأصبغ[3]، وهو المشهور.[4]

2-ومقابل المشهور أنّ غسل الجمعة ينوب عن غسل الجنابة في حال النّسيان، وهو قول مطرّف [5]، وابن الماجشون[6] ، وابن نافع[7]،

---

[1]مواهب الجليل:253/1.

[2]محمّد بن عبد الله بن عبد الحكم، أبو عبد الله القرشي، الأموي مولاهم المصري، الفقيه، المفتي، سمع من أبيه، وابن وهب، وابن القاسم. وعنه ابن المواز، وغيره. له تآليف في فنون العلم ككتاب أحكام القرآن، وكتاب الشّروط والوثائق، ولد منتصف ذي الحجة سنة (182ه) وتوفي منتصف ذي القعدة سنة (268ه). جمهرة تراجم الفقهاء المالكية:1113/3-1115؛ شجرة النور:101/1.

[3]هو: أصبغ بن الفرج بن سعيد بن نافع مولى عبد العزيز بن مروان أبو عبد الله. روى عن الدراوردي، ويحيى بن سلاّم، وعبد الرّحمن بن زيد بن أسلم، ورحل إلى المدينة ليسمع مالكا فدخلها يوم مات، وصحب ابن القاسم، وابن وهب، وعليه تفقّه ابن المواز، وابن حبيب، كان ماهرا في فقهه، نظارا. توفي بمصر سنة(225ه). الديباج: ص 158؛ شجرة النور:99/1.

(4) المنتقى شرح الموطأ:38/1؛ شرح التلقين:133/1؛ عقد الجواهر:30/1؛ الذّخيرة:273/3؛ التوضيح:97/1.

[5] مطرف بن عبد الله بن مطرف بن سليمان بن يسار أبو مصعب مولى ميمونة أمّ المؤمنين الفقيه الأصمّ، ابن أخت الإمام مالك، روى عن مالك الموطأ، وروى عنه البخاري، وأبو زرعة الرّازي. وهو مقدّم على أصحاب مالك. ولد سنة(137ه)، وقيل (139ه) وتوفي بالمدينة (220ه) على خلاف في ذلك. الديباج: ص 424؛ جمهرة تراجم الفقهاء المالكية:1254/3وما بعدها.

[6] عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله التيمي بالولاء أبو مروان ابن الماجشون: فقيه مالكي فصيح، دارت عليه الفتيا في زمانه، وعلى أبيه قبله. أضر في آخر عمره. خرج له مسلم توفي سنة (212ه) وقيل (214 ه). ترتيب المدارك:207/1؛ الديباج ص:251.

[7]هو: عبد الله بن نافع مولى بني مخزوم، المعروف بالصائغ أبو محمّد. روى عن مالك، وتفقّه به.وسمع منه سحنون، وكبار أصحاب مالك، كان صاحب رأي مالك، وهو الذي سماعه مقرون بسماع أشهب في العتبية، له تفسير الموطأ. توفي سنة (186ه). الديباج:ص 213؛ شجرة النور:49/1.

وابن وهب[1]، وأشهب[2].

ورجّح ابن أبي زيد القيرواني هذا القول فقال: " والأول –يقصد الإجزاء– أحبّ إليّ كمن توضّأ لنافلة " [3].

يقصد رحمه الله أنّ من توضّأ لنافلة جاز له أن يصلّي بها الفريضة، وكذلك نيابة الغسل المستحبّ عن الغسل الفرض وهذا قياس.

ومن اغتسل للجمعة ناسيا للجنابة فإنّ نيّته كالمتضمّنة لرفع الحدث؛ لأنّ المكلّف لا يقصد إلى النّفل إلاّ وهو يعتقد أنّ الفرض حينئذ حاصل، فصارت نيّة الفرض كالمذكورة حينئذ، فاكتفي بهذا القدر فيها [4].

ووُجّه القول بأنّ ذلك لا ينوب، أنّ سبب طهارة الجنابة رفع لحدث، وسبب غسل الجمعة تطييب الرَّائحة والنَّظافة. فلما اختلف سبب العبادتين صارتا في معنى المختلفتين في أنفسهما لا سيَّما مع كون غسل الجنابة فرضا، وغسل الجمعة نفلا، وهذا غاية الاختلاف[5]، ومن شروط غسل الجمعة حصول غسل الجنابة [6].

فالقول بأنّ غسل الجمعة ينوب عن غسل الجنابة، وهو القول الذي يقابل المشهور في المذهب هو الذي يتماشى مع النّظائر التي ينوب فيها غير الواجب عن الواجب.

إذًا فالنّظائر الثلاث السَّابقة مبنيّة على غير المشهور في المذهب.

---

[1] هو عبد الله بن وهب بن مسلم، أبو محمّد القرشي مولاهم، العالم الصّالح، الفقيه، كثير العلم، صحيح الحديث، ثقة صدوق، صاحب سنّة، وآثار. تفقّه بمالك، والليث، وابن دينار. له الموطّأ الكبير، والموطّأ الصغير. توفي سنة (197هـ) وقيل: (198هـ). وقيل غيرها. الديباج: ص214،215؛ جمهرة تراجم المالكية:775/2وما بعدها.

[2] المنتقى شرح موطأ مالك:1/ 38 للقاضي أبي الوليد سليمان بن خلف الباجي المتوفى سنة (494هـ) تحقيق: عبد القادر عطا. ط1 دار الكتب العلمية بيروت 1420هـ؛شرح التلقين:133/1؛ عقد الجواهر/30/1؛ التوضيح:97/1.

[3] النوادر والزيادات على ما في المدوّنة من غيرها من الأمهات:1 /47 لأبي محمّد عبد الله بن عبد الرّحمن بن أبي زيد القيراني (386هـ). تحقيق د. عبد الفتاح محمّد الحلو، ط1 دار الغرب الإسلامي بيروت– لبنان 1999م.

[4] شرح التلقين:133/1.

[5] شرح التلقين/133/1.

[6] التوضيح:97/1.

المطلب الرّابع: التسليم من اثنتين ثمّ تعقيبها بركعتين نافلة.

وصورة المسألة أنّ من كان في صلاة فريضة رباعية، ونسي فسلّم من ركعتين، ثمّ أعقب صلاة الفريضة هذه بصلاة ركعتين نافلةً، فهل تنوب هاتان الرّكعتان النّافلة عن الرّكعتين المتروكتين من الفريضة، وتنوب عن الواجب أو لا تنوب؟

قال ابن أبي زيد القيرواني[1] :" قال محمّد: وكذلك أرى في من سلَّم من ركعتين من الظُّهر، ثمّ تنفَّل بركعتين ثمّ ذكر أنّه إنّما سلَّم من اثنتين من الظُّهر أنّها تجزئه من فرضه، وقاله عبد الملك" [2].

المطلب الخامس: نسيان سجدة من الرّابعة، والقيام إلى الخامسة.

قال القرافي:" أو نسي سجدة من الرّابعة وقام إلى خامسة" هكذا عبَّر القرافي في الذّخيرة[3].

وعبَّر عنها في الفروق بقوله: "إذا سها عن سجدة من الركعة الأولى، وقام إلى خامسة ساهيا، هل تجزئه عن الرَّكعة التي نسي منها سجدة أم لا؟".[4]

وعبَّر عنها خليل في التّوضيح بقوله: " إذا بطلت ركعة ثمّ قام إلى خامسة ساهيا" [5].

والتَّعبير نفسه عبَّر به صاحب شرح اليواقيت الثمّينة[6]، وكذا صاحب ضوء الشموع[7].

والمعنى واحد لأنّ من نسي سجدة من الرَّكعة بطلت الرّكعة، سواء كانت الأولى أو الرّابعة؛ وذلك لأنّ المتروك ركن تبطل الصّلاة بتركه إن فات تدارك إصلاحه.

---

[1] عبد الله بن أبي زيد عبد الرّحمن النَّفزي القيرواني أبو محمّد، مالك الصّغير، الفقيه، النظَّار، الحافظ الحجَّة، إمام المالكية، تفقّه بأبي بكر بن اللّبّاد، وأبي الفضل المِسْي، وتفقَّه به أبو بكر بن عبد الرّحمن، وأبو القاسم البراذعي. له النوادر والزيادات والرّسالة، ومختصر المدوّنة. ولد بالقيروان سنة (310هـ)، وتوفي بها سنة (386 هـ). شجرة النور الزكية:143/1جمهرة تراجم الفقهاء المالكية:709/2،710.

[2] النوادر والزيادات:341/1؛ الذّخيرة:273/3.

[3] الذّخيرة:272/3.

[4] ترتيب الفروق:97.

[5] التوضيح في شرح المختصر الفرعي:96/1 لخليل بن إسحاق الجندي المالكي المتوفى سنة(776 هـ)، ضبطه وصححه د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، ط مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث 1429 2008م.

[6] شرح اليواقيت الثمّينة:200/1.

[7] ضوء الشموع:169/1.

والخلاف في المسألة يرجع إلى قولين:

الأوّل: إجزاء الرّكعة الخامسة عمَّن نسي سجدة من الرّابعة وهو المشهور [1].

الثّاني: مقابل المشهور، وهو عدم الإجزاء [2].

قال الحطّاب في شرح قول خليل رحمه الله:(وتارك سجدة من كأولاه لا تجزئه الخامسة إن تعمّدها) ومفهوم الشّرط في قوله: (إن تعمَّدها) أنّه لو قام إليها ساهيا لأجزأته صلاته، وهو اختيار ابن المواز، وقال: إنّه الصّواب، وقال ابن القاسم: لا تجزئه، ويأتي بركعة، وصلاته صحيحة على القولين جميعا نقله في الذّخيرة، وقال الأقفهسي[3] عن ابن غلاَّب[4] في وجيزه...وإن صلّى خامسة ساهيا فذكر سجدة من الأولى فالمشهور أنّها تجزئه انتهى" [5].

المطلب السّادس: اعتقاد السّلام، ولم يكن سلّم، ثمّ التّكميل بنيّة النّافلة.

أي من ظنَّ أنّه سلّم من فرضه فصلَّى بقية فرضه بنيّة النَّافلة، هل يجزئه أم لا؟ قولان؛ والمشهور فيها عدم الإجزاء [6].

المطلب السّابع: نسيان طواف الإفاضة، والطّواف للوداع.

يعني أنّ من طاف للإفاضة ثمّ تبيّن له أنّ طوافه غير صحيح؛ لفقد شرط من شروطه، فإنّه يرجع لذلك من بلده إلاّ أن يكون طاف بعد طواف الإفاضة طوافا صحيحاتطوّعا أو لوداع، فإنّه لا يرجع حينئذ لطواف الإفاضة، ويجزئه ما طافه تطوّعا عن طواف الإفاضة [7].

---

[1] مواهب الجليل مع التاج والإكليل:72/2؛ حاشية الدسوقي:488/1.

[2] المصادر نفسها.

[3] عبد الله بن مقداد بن إسماعيل، جمال الدّين الاقفهسي، ثمّ القاهري، الفقيه العالم الإمام الكامل، انتهت إليه رئاسة المذهب والفتوى بمصر، أخذ عن خليل وانتفع به، ولي القضاء وحمدت سيرته إلى آخر حياته. له شرح على مختصر شيخه. ولد سنة (745ه) وتوفي سنة (823 ه). شجرة النور:346/1؛ الأعلام:140/4.

[4] وابن غلاّب هو: ابن غلاّب عبد السّلام بن غالب، أبو محمّد المسراتي القيرواني، المعروف بابن غلاّب، أصله من (مسراتة) في ليبيا، كان من أهل العلم والفضل والصّلاح. له الوجيز في الفقه. ولد سنة (576 ه) وتوفي سنة (646 ه). شجرة النور:244/1؛ الأعلام:7/4.

[5] مواهب الجليل مع التاج والإكليل:72/2؛ حاشية الدسوقي:488/1.

[6] الذّخيرة:273/3؛ التوضيح:96/1؛ ترتيب الفروق:38/2؛شرح اليواقيت الثمّينة:200/1؛ ضوء الشموع:169/1.

[7] الذّخيرة:273/3؛ مواهب الجليل:93/3؛ التاج والإكليل:93/3 لأبي عبد الله محمّد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري الشهير بالمواق (897 ه) ط1 دار الفكر بيروت (مطبوع كحاشية مع مواهب الجليل في أسفل الصفحة) 1422ه-2002م.

قال في المدوّنة :" ومن طاف للإفاضة على غير وضوء رجع لذلك من بلده، فيطوف للإفاضة إلاّ أن يكون قد طاف بعد ذلك تطوّعا فيجزئه عن طواف الإفاضة، قال ابن يونس[1] يريد ، ولا دم عليه." انتهى [2].

فمن طاف طواف الإفاضة على غير وضوء أو نسيه، أو بعضه حتى وصل إلى بلده فإنّه يرجع له وجوبا حلالاً، إلاّ أن يكون طاف بعده تطوّعا فإنّه يجزئه، ولا يرجع له من بلده؛ لأنّ تطوّعات الحجّ تجزئ عن واجب جنسها، ولا دم عليه، وإليه أشار خليل بقوله:(والإفاضة إلاّ أن يتطوّع بعده، ولا دم) لما ترك من النيّة؛ لأنّ أركان الحجّ لا تحتاج لنيّة، وكذا بقية أفعاله؛ لأنّ الإحرام ينسحب عليها، كما ينسحب إحرام الصّلاة على أفعالها " [3].

وأجزأه هذا الطّواف بالرّغم من كونه للتّطوع أو الوداع؛ لأنّ هذا الطّواف في الحقيقة هو طواف الإفاضة، ولا يضرُّ عدم ملاحظة أنّه فرض وملاحظة أنّه نفل، ومحلّ إجزائه حيث كان غير ذاكر لفساد طواف الإفاضة وذهب لبلده، ولم يعلم بفساده إلاّ بعد الذّهاب [4].

هذه النّظائر–كما ترى مبنيّة على غير المشهور من المذهب[5] ، وهو أنّ غير الواجب يجزئ عن الواجب في المسائل السّابقة، فهي كالاستثناء من الأصل، وهذا ما حرَّره القرافي نفسه في

---

[1]ابن يونس: محمّد بن عبد الله بن يونس أبو بكر، ويقال: أبو عبد الله التميمي الصقلي ثمّ القيرواني، الفقيه، الفرضي، الحاسب، المجاهد. وينسب إلى جدّه. أخذ عن القاضي أبي الحسن الحصائري، وعتيق بن عبد الجبار. له شرح كبير للمدونة يعرف بالجامع لمسائل المدوّنة. والإعلام بالمحاضر والأحكام. توفي بالمهدية سنة (451هـ). شجرة النور:165،164/1؛ جمهرة تراجم المالكية:1132،1131/3.

[2]المدوّنة الكبرى:3751/2 لإمام دار الهجرة مالك بن أنس الأصبحي المتوفى سنة (179هـ) رواية الإمام سحنون بن سعيد التنُّوخي المتوفى سنة (191هـ) تحقيق: السيد علي بن السيد عبد الرّحمن الهاشمي 1422هـ. بدون دار الطبع ولا مكان الطبع.

قال ابن يونس:" قلت لابن القاسم: أرأيت من أخّر طواف الزّيّارة حتى مضت أيّام التّشريق؟ قال: سألت مالكا عمّن أخّر طواف الزّيارة حتى مضت أيّام التّشريق، قال: إن عجّله فهو أفضل وإن أخّره فلا شيء عليه. قال: وقال مالك: بلغني أنّ بعض أصحاب النّبي عليه السلام كانوا يأتون مراهقين فينفذون لحجّهم ولا يطوفون ولا يسعون ، ثمّ يقدمون منى ولا يفيضون من منى إلى آخر أيّام التّشريق، فيأتون فينيخون بإبلهم عند باب المسجد ويدخلون فيطوفون بالبيت ويسعون ثمّ ينصرفون، فيجزئهم طوافهم ذلك لدخولهم مكّة ولإفاضتهم ولوداعهم البيت". المدوّنة:3751/2.

[3] الشرح الكبير:252/2. مطبوع مع حاشية الدسوقي، تحقيق: محمّد عبد الله شاهين، ط دار الكتب العلمية بيروت لبنان1996م؛ حاشية الدسوقي:252/1.

[4]حاشية الدسوقي:252/2

[5]إلاّ مسألة نسيان طواف الإفاضة، وهل ينوب عنه طواف الوداع، ففيها الخلاف في مشهورية القولين.

كتابه الفروق في الفرق الثّالث والخمسين بين قاعدة إجزاء ما ليس بواجب عن الواجب، وبين قاعدة تعيّن الواجب؛ أمّا إجزاء ما ليس بواجب عن الواجب فهو خلاف الأصل، فلو صلّى الإنسان ألف ركعة ما أجزأت عن صلاة الصّبح، ودفع ألف دينار صدقة لا تجزئ عن دينار الزّكاة وغير ذلك، ووقع في المذهب في سبع مسائل"[1].

وعدّها ثمّ قال رحمه الله: "فهذا الذي رأيته وقع من هذه القاعدة في المذهب، وأما قاعدة تعيّن الواجب فليس على خلاف الأصل"[2].

فالأصل أن لا ينوب غير الواجب عن الواجب؛ وهذا لاختلاف حقيقة كلّ منهما، فالواجب مفروض الاتّباع، مستلزم الإتيان به، بخلاف غير الواجب من المستحبّ فهو مرغّب فيه على جهة الاستحباب والسّنّة لا على جهة اللّزوم، ولمّا اختلفت الحقائق اختلفت الأحكام.

وهذه النّظائر السّبع المذكورة وغيرها ممّا يُلحق بها خرجت عن هذا الأصل؛ لاعتبارات تخصّها، هذا مع ملاحظة الخلاف فيها، فبعض النّظائر المذكورة المشهور فيها موافقة الأصل، وهو عدم نيابة غير الواجب عن الواجب كما سبق، وبعضها متماش مع النّظائر أي ينوب فيها غير الواجب عن الواجب.

ذكر القرافي نفسه هذه النّظائر في الفروق أيضا[3]، وذكر بعضا منها صاحب التوضيح[4]، وذكرها كذلك صاحب ضوء الشّموع [5].

---

[1] الفروق:37/2. وخالف ابن الشّاط فيما بُنيت عليه هذه المسائل،ولم يرها كلّها من إجزاء غير الواجب عن الواجب في مسألة المجدّد، والمغتسل للجمعة ناسيا للجنابة، وناسي اللّمعة من الغسلة الأولى، بل رآه من باب أنّ كل واحد من الموقعين لهذه الطّهارات إنّما أراد بها إحراز كمالها، والكمال في رأيه يتضمّن الإجزاء بخلاف رأي غيره من أنّ الكمال لا يتضمّن الإجزاء، فيكون الخلاف في الإجزاء وعدمه مبنيا على الخلاف في ذلك، فلا تكون ثلاث مسائل من إجزاء ما ليس بواجب عن الواجب من هذا الوجه،ويحتمل أن لا يكون القائل أيضا بالإجزاء بنى قوله على ذلك الأصل بل على أنّ الطهارة لا يشترط فيها تعيين نيّة الفرض ولا نيّة النّفل، فلا يكون على هذا من إجزاء ما ليس بواجب عن الواجب، وأمّا مسألة السّاهي عن سجدة من الأولى القائم إلى خامسة، فيحتمل أيضا أن لا يكون من إجزاء ما ليس بواجب عن الواجب من جهة أنّه إنّما قام في الخامسة لأداء بقية فرضه فيما يعتقد. وسلّم ابن الشاط في بقية المسائل. الفروق:38/2

[2] الفروق:37/2،38.

[3] الفروق:37/2 ط القيام.

[4] التوضيح:96/1 و324/1.

[5] ضوء الشموع:169/1.

المبحث الخامس: نظائر سقوط الوجوب مع النّسيان.

المطلب الأول:إزالة النجاسة:

اضطرب المذهب في حكم إزالة النّجاسة اضطرابا كبيرا، والمذهب فيها على قولين: أحدهما أنّ غسل النّجاسة فرض. والثّاني أنّه سنّة إطلاقا لهذا القول من غير تقييد.

ومن العلماء من يعبِّر عن هذا فيقول المذهب على ثلاثة أقوال: فيذكر القولين المتقدّمين، ويضيف إليهما قولا ثالثا، وهو أنّها فرض مع الذّكر سنّة مع النّسيان"[1]

والقولان الأوّليان ذكرهما خليل واقتصر عليهما قال رحمه الله:(هل إزالة النجاسة عن ثوب مصلّ، ولو طرف عمامته وبدنه ومكانه، لا طرف حصيره سنّة، أو واجبة إن ذكر وقدر، وإلاّ أعاد الظّهرين للاصفرار؟ خلاف)[2].

فمسألتنا وهي إزالة النجاسة تتأتّى على القول الذي يرى أنّ إزالة النّجاسة واجبة مع الذِّكر والقدرة، لكنّها تسقط مع النّسيان والعجز، وهي طريقة اللّخمي[3]، وغيره من متأخِّري المغاربة، وهو مقتضى الكتاب أي المدوّنة؛ لأنّه أوجب الإعادة على غير المعذور وإن خرج الوقت، وأمَرَ بها المعذورفي الوقت خاصّة.[4]

---

[1] شرح التلقين: 453/2 وينظر للتوسع، التوضيح:58/1؛ المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات:6/1 لأبي الوليد محمّد بن أحمد بن محمّد بن رشد القرطبي المتوفى (520هـ) تحقيق: الشّيخ زكرياء عميرات، ط1 دار الكتب العلمية بيروت 1423هـ؛ عقد الجواهر الثمّينة:17/1؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:137/1 وما بعدها؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:110/1؛ ضوء الشموع:126/1 وما بعدها؛ وهذا لأنّ الخلاف في المسألة طويل وله جذور وتفريعات ، وليس الغرض تقصِّي الخلاف في المذهب بل الإشارة فقط؛ لتعرف المسألة والخلاف فيها، وعلى أي قول من الأقوال يمكن تخريج النّظيرة.

[2] حاشية الدسوقي:110/1.

[3] علي بن محمّد الرّبعي المعروف باللّخمي أبو الحسن، وهو ابن بنت اللّخمي، قيرواني المولد وصفاقسي الدار ودفينها، رئيس علماء إفريقية في وقته، كان من أهل الفقه والنّظر والأدب والحديث. تفقّه بابن محرز والسّيوري وعنه المازري. له التبصرة. توفي سنة (478هـ).جمهرة تراجم الفقهاء المالكية:869/2؛ الديباج ص:298؛ الوفيات لابن قنفذ ص:258؛ شجرة النور:173/1.

[4] عقد الجواهر:18/1؛ التوضيح:58/1.

المطلب الثّاني:الموالاة في الطّهارة:

تعريف الموالاة: وهي فعله في زمن متّصل من غير تفريق كثير، لأنّ اليسير لا يضرّ، ويُعبَّر عنها بالفور، والتّعبير بالموالاة أولى؛ لأنّها تفيد عدم التَّفريق بين الأعضاء خاصّة، وهو المطلوب، والفور ربّما يفيد فعله أوَّل الوقت، وأيضا يوهم السُّرعة في الفعل وكلاهما ليس بمراد.[1]

واختلف في حكم الموالاة إلى قولين:

الأول: أنّها واجبة مع الذِّكر والقدرة، ساقطة مع العجز والنّسيان. قال ابن ناجيفي شرح المدوّنة: "وهو المشهور، وعزاه بعض المالكية لمالك وابن القاسم وشهّره أيضا" [2].

الثاني: أنّها سنّة، قال في التّوضيح وشهّره في المقدّمات [3].

دليل وجوب الموالاة:

قوله تعالى: ﴿ ٱ ب ب ٻ ٻ پ پ ڀ ڀ ڀ ڀ ...﴾.[4]

وأقوى ما استدلّ به للوجوب ظاهر الآية فإنّ العطف بالفاء يقتضي التّرتيب من غير مهلة، وعطف الأعضاء بعضها على بعض بالواو يقتضي جعلها في حكم جملة واحدة، فكأنّه قال:" إذا قمتم إلى الصّلاة فاغسلوا هذه الأعضاء" [5].

واستدلّوا أيضا بأنّ الأمر في الآية للفور، وبأنّ الخطاب ورد بصيغة الشّرط والجزاء ومن حقّ الجزاء أن لا يتأخّر عن الشّرط، وبقوله ﷺ وقد توضّأ مرّة مرّة في فور واحد وقال:« هذا وضوء لا يقبل الله الصّلاة إلاّ به » [6]. فنفى القبول عند انتفائه. قال القرافي: "وفيه نظر؛ لأنّ الإشارة إليه من حيث هو مرّة مرّة على الصّحيح لا إليه بما وقع فيه من القيود، وإلاّ لاندرج في

---

[1] مواهب الجليل:236/1؛ الشرح الكبير:151/1 ؛ مواهب الجليل:236/1

[2] مواهب الجليل:236/1؛ حاشية الدسوقي والشرح الكبير:151/1

[3] المقدمات الممهدات:16/1؛ التوضيح:104/1مواهب الجليل:236/1؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:151/1.

[4] المائدة:6

[5] مواهب الجليل:237/1.

[6] رواه الدارقطني في السنن:134/1 باب وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم؛ ورواه البيهقي في الكبرى:80/1 كتاب الطهارة، باب فضل التكرار في الوضوء (384) ينظر التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير:220/1 .

ذلك الماء المخصوص والفاعل والمكان والزّمان وغيره، وهو خلاف الإجماع ثمّ قال: ولك أن تقول الإشارة إلى المجموع، فإن خرج شيء بالإجماع بقي الحديث متناولا لصورة النّزاع"[1].

أمّا إسقاط الوجوب مع النّسيان فلضعف مدرك الوجوب بالمتأكّد بالنّسيان.[2]

المطلب الثّالث: ترتيب الصّلاة الفائتة مع الحاضرة.

المشهور أنّ من ذكر صلوات يسيرة في وقت صلاة بدأ بهنّ، وإن فات وقت الحاضرة خلافا لأشهب وابن وهب، واختُلف في اليسير ما هو أربع، أو خمس قال خليل:(وهل أربع، أو خمس ؟ خلاف)[3]

وقال ابن يونس: لا خلاف في يسارة الأربع، والأشبه بظاهر المدوّنة أنّ الخمس من الكثير.[4] وقال صاحب التّلقين:" الخمس من اليسير"[5]، وقال ابن رشد: "وأما الستّ فمن الكثير".[6]

ووجه المشهور أنّها خمس؛ لأنّه عدد لا تكرير فيه، ولا فرق بين أن يكون هذا اليسير جملة العدد الذي لم يكن عليه سواء أو كان بقيّة بقيت عليه من فوائت قضاها.[7]

والتّرتيب بين الفوائت اليسيرة والحاضرة واجب على المشهور، وقيل مندوب. وهذا الوجوب وجوب غير شرط، ويكون مع الذكر [8].

المطلب الرّابع:التّسمية على المذكّى

يعني أنّ من ترك التّسمية على الذّبيحة ناسيا فذبيحته ذبيحة شرعية، وما عليه إلاّ أن يسمّي الله ويأكل، أمّا من تركها عامدا فلا تؤكل ذبيحته، وهذا على مذهب المدوّنة.جاء في المدوّنة ... قلت:(سحنون) أرأيت إن نسي التّسمية عند الإرسال أيأكل ؟ قال (ابن القاسم): قال مالك يسمّي الله إذا أكل. قلت (سحنون): أرأيت إن ترك التسمية عمدا ؟

---

(1) الذّخيرة:271/1؛ مواهب الجليل:237/1.

(2) الذّخيرة:271/1؛ مواهب الجليل:237/1.

(3) التوضيح:299/1؛ التاج والإكليل مع المواهب:12/2؛ مختصر خليل لخليل بن إسحاق الجندي (المتوفى : 77هـ):ص: 34 تحقيق: أجمد جاد، نشر دار الحديث/القاهرة، ط1 1426هـ/2005م.

(4)التاج والإكليل:12/2.

(5)التلقين ص:49 للقاضي عبد الوهّاب البغدادي المتوفى سنة(422هـ) تحقيق وتعليق: الشّيخ الفقيه أبي أويس محمّد بو خبزة، وأبي الفضل بدر بن عبد الإله العمراني الطنجي ط2 دار الكتب العلمية بيروت- لبنان 2008م.

(6) التاج والإكليل:2 /12.

(7)التاج والإكليل:12/2.

(8) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:425/1 وقال عليش:" التّقييد بالذّكر لا يوافق تفريع المصنف". المرجع نفسه.

قال (ابن القاسم): هذا بمنزلة الذَّبيحة إذا نسي التَّسمية فهو كمن نسي التَّسمية على الذَّبيحة، وإذا ترك التَّسمية عامدا عند الإرسال فهو كمن ترك التَّسمية عامدا عند الذبيحة لا يأكله.[1]

وجاء عن ابن القاسم في قول آخر أنّه إن ترك التَّسمية عمدا في شيء من هذا أنّه لم يسمع من مالك فيه شيئا. وقال ابن القاسم:" ومن ترك التَّسمية عمدا على الذَّبيحة لم أر أن تؤكل الذَّبيحة، وهو قول مالك قال: والصّيد عندي مثله" [2].

هذا قول الإمام مالك رضي الله عنه، واختلف أصحابه في تأويل قوله هذا.

1-فحملته طائفة على التّحريم وفيهم فرقتان:

-التّسمية سنة وحرّموا الأكل مع العمد لأنّه لا يستخفّ بالسّنن

- الطّائفة الثّانيّة: أنّها واجب مع الذّكر ساقطة مع النّسيان، وهو تأويل عبد الوهّاب.

2-ومنهم من حمله على الكراهة، وهو اختيار الأبهري[3] .

3-وقال أشهب:إن ترك التّسمية مستخفًّا بها فلا يؤكل، وأمّا من لا يعلم ما عليه في تركها فإنّها تُؤكل، وقال ابن بشير: إن تركها ناسيا لم يضر اتّفاقا. والفرق بين النّسيان والعمد مذهب المدوّنة.[4]

فمسألة التَّسمية على المذكّى، وكذا عند إرسال الجارح على الصَّيد واجبة عند الذِّكر والقدرة، ساقطة عند النّسيان وعدم الاستطاعة، وهذا كالأخرس، وترتيبها على هذا القول هو الذي يلائم كونها من النّظائر التي يسقط فيها الوجوب مع النّسيان.

---

[1] المدوّنة:105/3.

[2] المدوّنة:102/3،101.

[3]هو محمّد بن عبد الله بن صالح التّميمي أبو بكر الأبهري سكن بغداد وحدث بها عن جماعة منهم: أبو عروبة الحراني، وابن أبي داود وأبو بكر بن الجهم الورّاق. وحدّث عنه جماعة منهم البرقاني، وابنه إسحاق بن إبراهيم ، والباقلاني القاضي،كان إمام أصحابه في وقته، له التّصانيف في شرح مذهب مالك والاحتجاج له والرّدّ على من خالفه، توفي سنة (395هـ). ترتيب المدارك:124/2؛ الديباج ص:351.

[4]ينظر الأقوال في المسألة: المسالك في شرح موطأ مالك:208/5 للقاضي أبي بكر محمّد بن عبد الله بن العربي المعافري (543هـ) قرأه وعلق عليه: محمّد بن الحسين السّليماني، وعائشة بنت الحسين السليماني، ط1 دار الغرب الإسلامي بيروت 1428-2007م؛ عقد الجواهر الثمّينة في مذهب عالم المدينة:393/2؛ التوضيح:460/2؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل: 245/3؛حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:365/2.

فهذه هي المسائل الأربع التي ذكر الإمام القرافي أنّها من النّظائر التي يسقط فيها الوجوب مع النّسيان، وعلّل ذلك بتعليلين:

الأول:يسقط فيها الوجوب مع النّسيان بسبب تعارض الأدلّة، فقَوِي السُّقوط بعذر النّسيان.

الثّاني: يسقط فيها الوجوب مع النّسيان لضعف دليل الوجوب بسبب تعارض المدارك فقوي الإسقاط بعذر النّسيان.

ويظهر والعلم عند الله أنّ مردَّ السَّببن إلى أمر واحد، وهو ضعف الدّليل الدّال على الوجوب؛ لأنّ ضعف دليل الوجوب يقوّي السّقوط بعذر النّسيان، ولو كان دليل الوجوب قويا لما سقط الوجوب بالنّسيان، فالأمر الذي ثبت وجوبه بدليل ضعيف مآله إلى سقوط وجوبه في حالة النّسيان.

وقد يرجع ضعف الدّليل إلى تعارض الأدلّة في المسألة، فهذا التّعارض يُكسِب الدليلَ الدّالّ على الوجوب ضعفا ما، بحيث لا تكون الدّلالة قوية، وذلك لما يشوبها من تأثيرات الأدلّة الأخرى التي لا تدلّ على الوجوب. فلا تستوي مسألة تتضافر الأدلّة على وجوبها بمسألة لها دليل يدلّ فيها على الوجوب وآخر بخلافه، أي تتنازعها أدلّة الوجوب وعدمه، فهذا الخلاف في أدلّة الوجوب يكون سببا في القول بعدم الوجوب مع النّسيان؛ لأنّ الدّليل مع حال الذِّكر، فيه ضعف في الدّلالة على الوجوب، فكيف يرتقي إلى أن يدلّ على الوجوب في حالة النّسيان.

وقد أشار إلى هذه القضية أيضا الإمام الحطّاب عليه رحمة الله فقال: " أمّا إسقاط الوجوب مع النّسيان فلضعف مدرك[1] الوجوب بالمتأكّد بالنّسيان"[2].

ولهذا تجد هذه النّظائر التي ذكر الإمام القرافي أنّ الوجوب يسقط فيها مع النّسيان يعتريها الخلاف في الوجوب في المذهب الواحد، فتجد من يقول بأنّها سنّة، كما سبق في مسألة التّسمية على المذكّى، والموالاة في الطّهارة، وإزالة النّجاسة، فهذا تطبيق عملي لما قاله القرافي والحطّاب رحمة الله على الجميع، ولا شكّ أنّ الخلاف في الحكم راجع إلى قوّة الأدلّة وضعفها.

---

[1] المدْرَك: المأخذ والدّليل أي ما ضعف مدركه من كتاب أو سنة أو إجماع.

[2] مواهب الجليل:237/1.

ولذلك تجد الفقهاء رحمهم الله، وبالأخصّ المالكية منهم يراعون قول المخالف إذا ضعف الدّليل الدَّال على المسألة حتى صار عند المالكية مراعاة الخلاف أصلا من أصولهم، فالمخالف يتنزّل في الأحكام ويراعي قول مخالفيه إذا ضعف دليله، أو قوي دليل مخالفه وتنازعته الآراء والاجتهادات.

زاد الإمام خليل بن إسحاق نظائر أخرى وهي: النّضح (نضح المشكوك في نجاسته)، والكفّارة في رمضان، وطواف القدوم، وقضاء التطوّع من صلاة وصيام واعتكاف.[1] وذكر النظائر الأربع أيضا محمّد الأمين بن أحمد زيدان في المنهج [2].

المبحث السادس: النّظائر التي لا تلزم بالعقد.

تمهيد:

الأصل في العقد اللّزوم؛ لأنّه إنّما شرع لتحصيل المقصود من المعقود به أو المعقود عليه، ودفعِ الحاجات، والمناسب لذلك هو اللّزوم، إلاّ أنّ العقود مع هذا الأصل بالنّسبة إلى لزومها بالقول وعدم لزومها به على ثلاثة أقسام:

- ما يلزم اتّفاقا أو على الرّاجح، وهو أربّعة: النكاح، والبيع، والكراء، والمساقاة.
- وما لا يلزم بالعقد، وهو أربّعة الجعل، والقراض، والتّوكيل، والتّحكيم.
- وما هو مختلف فيه هل يلزم بالعقد أم لا، وفي ذلك يقول ابن غازي:

أربّعة بالقول عقدها يرى بيع نكاح وسقاء وكرا
لا الجعل والقراض والتّوكيل والحكم فالفعل بها كفيل
لكن في الغراس والمزارعه والشّركات بينهم منازعه.[3]

وفيما يلي نتناول النّظائر التي لا تلزم بالعقد.

---

[1] التوضيح:59/1.

[2] المنهج إلى المنهج إلى أصول المذهب المبرج مع شرح التكميل ص:94 لمحمّد الأمين بن أحمد زيدان تحقيق: الحسين بن عبد الرّحمن محمّد الأمين الشنقيطي، ط دار الكتاب المصري القاهرة، ودار الكتاب اللبناني بيروت.

[3] الفروق:29/4 ط مؤسسة الرسالة، تحقيق عمر حسن القيام ؛ الذّخيرة:18/6؛ شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب ص:577،578 وينظر شرح التحفة للتاودي:48/1.

المطلب الأول: الجعالة.

تعريف الجعالة:

لغة: تقول:جعل للعامل كذا على العمل: شارطه به عليه. وجعل له على كذا جعلا، وجُعالة: قدّر له أجرًا عليه. وأجْعَل فلانا: جعل له جُعْلا. وجاعل فلانا مُجَاعلة، وجعالا: جعل له جُعلا. والجاعل: العاطي. والجُعالة: الجُعل[1].

واصطلاحا: عرّفها ابن عرفة[2] بتعريفين أوجزهما: عقد معاوضه على عمل آدمي يجب عوضه بتمامه لا بعضه ببعضه. فخرج بقوله عمل آدمي: كراء الرّواحل والسّفن، وبقوله: يجب عوضه بتمامه: القراض، والمساقاة والشّركة في الحرث لجواز عدم الربّح، وبقوله: لا بعضه ببعضه الإجارة لوجوب بعض العوض إذا ترك الأجير العمل قبل تمامه[3].

وعرّفه ابن رشد الجدّ بقوله:" هو أن أن يجعل الرّجل جعله على عمل يعمله إن أكمل العمل، وإن لم يكمله لم يكن له شيء، وذهب عناؤه باطلا"[4].

والأصل في جواز الجعل قوله تعالى:﴿ ڤ ڤ ڤ ڤ ڤ ڤ ڄ ﴾[5].

وقوله عليه الصّلاة والسّلام لمن رَقَوا اللّديغ وأخذوا قطيع غنم أجْرا « قد أصبتم اقسموا واضربّوا لي معكم سهما »[6].

والجُعالة من العقود الجائزة وليست بلازمة إلاّ أن يشرع المجعول له في العمل فتلزمه؛ وذلك لأنّ العمل جارٍ فالجواز فيه دون اللّزوم فلم يجز إخراجه عن بابه، وإذا شرع في العمل فقد حصل أخذ الطّرفين فلا يجوز إبطاله، وإنّما يجوز في الشّيء الخفيف الذي لا خطر له، أو لاينحصربأجرة،فأمّاما يمكنأنيعقدعليهإجارةفهيأولى؛لأنّهاأبعدعنالغرر،وهذا اختيار

---

[1] لسان العربّ:110/11 مادة (جعل)؛ القاموس الفقهي:63/1 لسعدي أبو جيب ط2،دار الفكر، دمشق – سورية1408هـ - 1988م.

[2] محمّد بن محمّد بن عرفة الورغمي التونسي أبو عبد الله، العلامة المقرئ، الفروعي، الأصولي، روى عن ابن عبد السلام. وعنه البرزلي، وغيره. له مختصر في الفقه والحدود الفقهية، وله في أصول الدّين، والمنطق ولد سنة(716هـ) وتوفي سنة(803هـ). الديباج ص421؛ شجرة النور:326/1.

[3] شرح حدود ابن عرفة(الهداية الشافية الكافية لبيان حقائق ابن عرفة الوافية) ص 531لأبي عبد الله محمّد الأنصاري الرصاع(894هـ) تحقيق: محمّد أبو الأجفان، والطاهر المعموري ط1 دار الغرب الإسلامي بيروت – لبنان 1993م.

[4] المقدمات الممهدات :444/1.

[5] يوسف 72.

[6] رواه البخاري:529/4 فتح كتاب الإجارة، باب ما يعطى من الرقية على أحياء العرب بفاتحة الكتاب(2276)

القاضي عبد الوهّاب[1].

ولم يصحّح ابن رشد اختيار القاضي عبد الوهّاب من أنّ الجعالة إنّما تكون في الشّيء الخفيف، وقال بجواز الجعالة في كلّ ما يصحّ للجاعل فيه منفعة إلاّ بتمامه، قليلا كان أو كثيرا، وإن كان ما قال عبد الوهّاب نقله عن مالك رحمه الله، وحمل ابن رشد قول مالك على البيع خاصّة [2].

قال في التلقين:" والجعل جائز وليس بلازم إلاّ أن يشرع في العمل".[3]

وقال في التّحفة:

الجعل عقد جائز لا يلزم　　　لكن به بعد الشّروع يحكم [4].

وحكى اللّخمي في الجعالة قولين آخرين:

أحدهما: أنّها تلزم بالقول في حقّ الجاعل خاصّة دون المجعول له.

ثانيهما: أنّها تنعقد لازمة بالقول لهما كالإجارة [5].

وشرعت الجعالة غير لازمة؛ لأنّه قد يطّلع على فرط بُعد مكان الآبق أو عدمه مع دخوله على الجهالة بمكانه، فيؤدّي ذلك لضرره، فجعلت جائزة؛ لئلاّ تجمع الجهالة بالمكان واللّزوم، وهما متنافيان[6].

المطلب الثاني:القراض

تعريف القراض:

لغة: القراض مأخوذ من القَرْض، وأصل القَرْض ما يفعله الرّجل ليُجازى عليه من خير أو شرّ بدليل قوله عزّ وجلّ: ﴿ ۋ ې ې ﯦ ﯦ □ □ ﴾[7].

---

(1) المعونة على مذهب عالم المدينة:808/2؛ المقدمات:446/1؛ الذّخيرة:18/6.

(2) ينظر للتفصيل المقدمات:447/1.

(3) التلقين ص:160.

(4) شرح التحفة للتاودي ومعه حُلى المعاصم لفكر ابن عاصم:48/1 لأبي عبد الله محمّد بن محمّد التاودي (1209هـ)و(حلى المعاصم) حاشية على البهجة في شرح التحفة لأبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي(829 هـ)، ضبطه وصححه: محمّد عبد القادر شاهين ط1 دار الكتب العلمية – لبنان / بيروت – 1418 هـ – 1998م.

(5) عقد الجواهر الثمّينة:945/2.

(6) الفروق:29/4 تحقيق حسن القيام

(7) البقرة:245

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

ومن ذلك سمّي السّلف قرْضا لأنّه إنّما يفعله الرّجل بصاحبه ليجازيه الله به [1].

واصطلاحا: هو تمكين مال لمن يتّجر به بجزء من ربّحه، لا بلفظ إجارة [2].

وقيل:إجارة على التّجر في المال بجزء من ربّحه [3].

ولا خلاف بين المسلمين في جوازه، وهو مستثنى من الإجارة المجهولة، ومن سلف جرّ منفعة، وله اسمان القراض، والمضاربّة[4].

وأصله من الكتاب قوله تعالى: ﴿ٹ ڈ ڈ ﴾[5].

ومن عمل الصّحابة رضوان الله تعالى عليهم ما جاء في الموطأ عن زيد بن أسلم عن أبيه أنّه قال خرج عبد الله وعبيد الله ابنا عمر بن الخطاب في جيش إلى العراق فلمّا قفلا مرّا على أبي موسى الأشعري وهو أمير البصرة، فرحّب بهما وسهّل، ثمّ قال لو أقدر لكما على أمر أنفعكما به لفعلت، ثمّ ذكر قصّة المال الذي يريد بعثه إلى عمر، وأنّه أعطاه لهما ليتّجرا فيه ويردّا رأس المال لعمر، ويأخذا ربّحه لهما، فأبى عمر ذلك، وراجعه عبيد الله فقال رجل من جلساء عمر يا أمير المؤمنين لو جعلته قراضا، فقال عمر قد جعلته قراضا، فأخذ عمر رأس المال ونصف ربحه، وأخذ عبد الله وعبيد الله ابنا عمر بن الخطاب نصف ربّح المال [6].

– وعن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن جده أن عثمّان بن عفان أعطاه مالا قراضا يعمل فيه على أنّ الربّح بينهما [7].

والضّرورة داعية إليه لأنّ كلّ إنسان يحتاج إلى التّصرّف في أمواله وتنميتها، والتّجر فيها، وليس كلّ واحد قادر على ذلك بنفسه فينيب غيره.[8]

---

[1] المقدمات:186/2؛ المسالك في شرح موطأ مالك:200/6.

[2] وينظر المعونة:811/2؛ شرح حدود ابن عرفة: ص:500.

[3] هذا تعريف ابن الحاجب ينظر التوضيح:31/7.

[4] التوضيح:31/7.

[5] البقرة:275

[6] رواه مالك في الموطأ ص:373 كتاب القراض، باب ماجاء في القراض(1)؛ السنن الكبرى للبيهقي:110/6 كتاب القراض(11939).

[7] رواه مالك في لموطأ ص:373 كتاب القراض، باب ما جاء في القراض؛ السنن الكبرى للبيهقي:110/6 كتاب القراض (11940).

[8] المعونة:811/2؛ المقدمات:186/2.

ونعود لأصل المسألة وهي أنّ القراض من العقود الجائزة التي لا تلزم بمجرّد العقد أيًّا من الطّرفين، بل لا بدّ أن ينضمّ إلى العقد عمل، فلهما أن يتركا ما لم يُشْرَع في العمل، فهو عقد يلزم بالشّروع في العمل، فإذا شرع العامل في العمل لم يكن لأحدهما التّرك إلاّ برضا صاحبه، حتى يتمّ بيع السّلعة، والحصول على النّقد [1].

وإنّما شرع القراض على عدم اللّزوم، لأنّ حصول الربّح فيه مجهول، فقد يتّصل به أنّ السّلع متعذّرة، أو لا يحصل فيه ربّح، فإلزامه بالسّفر مضرّة بغير حكمة، ولا يحصُل مقصود العقد الذي هو الربّح [2].

المطلب الثّالث:المغارسة.

تعريف المغارسة:

لغة: المغارسة: بضم الميم وفتح ما يليها مفاعلة من غرس الزّرع إذا أثبته في الأرض [3].

اصطلاحا: قال ابن عرفة: "المغارسة جُعل، وإجارة، وذات شركة".

وقال الرّصّاع:"عقد على تعمير أرض بشجر بقدر معلوم كالإجارة والجعالة، أو بجزء من الأصل، وذلك بجمع أصنافها الصّحيحة والفاسدة" [4].

قال:" ولم يحدّها ابن عرفة، وما زلت أستشكل عدم رسمه لها، ولم يظهر قوّة جواب عنه.

قال التّاودي[5]:" لما ذكر أنّها راجعة للأبواب الثّلاثة وقد رسمها،[6] فاستغنى بذلك عن رسمها"[7].

---

[1] التلقين ص:160؛ مدونة الفقه المالكي وأدلته:546/3 د. الصادق عبد الرّحمن الغرياني ط1 مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع بيروت- لبنان 1423هـ.

[2] الذّخيرة:215/6؛ الفروق:29/4. تحقيق حسن القيام

[3] معجم لغة الفقهاء:443/1.

[4] شرح حدود ابن عرفة ص:515.

[5] محمّد التاودي بن محمّد الطالب بن محمّد بن علي بن سودة المرّي الفاسي، فقيه المالكية في عصره، وشيخ الجماعة بفاس. ذاعت شهرته بعد رحلة قام بها إلى مصر والحجاز. له حاشية على البخاري، و حلى المعاصم لبنت فكر ابن عاصم، وهو شرح على تحفة الحكام، و شرح لامية الزقاق ولد سنة(1111هـ) وتوفي سنة (1209هـ) . شجرة النور:533/1؛ الأعلام:62/6.

[6] يقصد بالأبواب الثلاثة الجُعل، والإجارة، وذات شركة، الألفاظ السابقة.

[7] شرح تحفة الحكام للتاودي:49/1.

وعرّفها ابن رشد[1]: "وهي عند مالك أن يعطي الرّجل أرضه لرجل على أن يغرس فيها عددا من الثمّار معلوما، فإذا استحقّ الثمّر كان للغارس جزء من الأرض متّفق عليه" [2].

والمغارسة تكون على ثلاثة أوجه:

الأول: إجارة وهو أن يغرس له بأجرة معلومة.

الثاني: جُعل وهو أن يغرس له شجرا على أن يكون له نصيب فيما ينبت منها خاصّة.

الثّالث: متردّد بين الإجارة والجعل وهو أن يغرس له على أن يكون له نصيب منها كلّها ومن الأرض فيجوز بخمسة شروط [3].

فالمغارسة تكون على ثلاثة وجوه: إجارة محضة، أو جعالة محضة، أو مشاركة كالمساقاة والمزارعة لها شبه بالإجارة والجعالة.

والمغارسة بمعنى المشاركة هي: أن يعطي المالك أرضه لآخر ليغرسها بجزء معلوم منها، يستحقّه بإطعام الشّجر، أو بانقضاء المدّة المتّفق عليها.

وهذا هو المراد بالمغارسة عند الإطلاق، والعقد على هذه الصّورة له شبه بالإجارة للزومه بالعقد، وجواز تحديده بالأجل، وله شبه بالجعالة؛ لأنّ الغارس لا يستحقّ شيئا إلاّ بعد نبات الغرس وبلوغه الحدّ المتّفق عليه، فإن ترك المغارس العمل قبل ذلك لم يكن له شيء، ولكن من حقّه أن يعيد الكرّة مرة أخرى[4].

فعلى هذا لما كانت المغارسة تتنوّع بهذا الشّكل فهي تتّبع ما شابهته من العقود في الحكم فإذا كان ما شابهته من العقود الجائزة التي لا تلزم فهي مثله لا تلزم، وهذا مثل أن تكون جعلا فهي عقد غير لازم كما سبق في الفرع الأول من هذا المطلب، وإن شابهت ما هو لازم كالإجارة كانت من العقود اللاّزمة، فالعقد الذي تشابهه تأخذ حكمه.

---

[1] محمّد بن أحمد بن محمّد بن أحمد بن رشد الأندلسي، أبو الوليد الفيلسوف الطّبيب من أهل قرطبة، عني بكلام أرسطو وترجمه إلى العربية، أخذ عن أبي القاسم ابن بشكوال والمازري، لم ينشأ بالأندلس مثله، كان لا يدع القراءة. له بداية المجتهد، والكلّيات في الطّب وفاته سنة(595هـ). سير أعلام النبلاء:308/21؛ الديباج ص:378.

[2] بداية المجتهد ونهاية المقتصد:190/2 لأبي الوليد محمّد بن أحمد بن محمّد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (595هـ) ط دار الفكر بيروت –لبنان 1425-2005م

[3] تنظر هذه الشروط في البهجة شرح التحفة:325/2.

[4] مدونة الفقه المالكي وأدلته:597/3.

وإنّما شرعت المغارسة غير لازمة؛ فلأنها مجهولة العاقبة في نبات الشّجر وجودة الأرض ومؤُونات الأسباب على مُعاناة الشّجر مع طول الأيّام، فقد يُطّلع على تعذّر ذلك أو فرط بُعده، فإلزامه بالعمل ضرر من غير حصول المقصود.[1]

المطلب الرّابع:الوكالة

تعريف الوكالة: لغة: وهي لغة من الحفظ والرّعاية لأنّ الوكيل حافظ لما وُكّل عليه ينوب في الحفظ، والرّعاية مناب موكّله، قال تعالى: ﴿ ج ج ج ﴾[2]، أو من الكفالة والضّمان، قال تعالى:﴿ ق ڤ ڤ ج ج ﴾[3] قيل حافظا، وقيل وكيلا[4].

واصطلاحا: نيابة ذي حقّ غير ذي إمرة ولا عبادة لغيره فيه غير مشروطة بموته، فتخرج نيابة إمام الطّاعة أميراً أو قاضياً أو صاحب صلاة، وتخرج الوصية[5].

وقد كان رسول الله ﷺيستخلف على المدينة إذا خرج لغزو أو حجّ أو عمرة[6]، ويبعث عمّاله إلى البلاد، وأمراءه على الأجناد، ومن ذلك بعثه معاذ بن جبل وأبا موسى الأشعري إلى اليمن معلّمين[7].

واستعمل على مكّة عتّاب بن أُسَيد، وبعث جيشا إلى مؤتة، وأمّر عليهم زيد بن حارثة[8].

---

[1] الذّخيرة:215/6؛الفروق:30/4 تحقيق حسن القيام

[2] النساء81

[3] الإسراء:2

[4] المقدمات:216/2؛ التوضيح:381/6.

[5] شرح حدود ابن عرفة ص:437.

[6]ومن ذلك استخلافه لعلي عند خروجه لتبوك، كما في حديث أسماء بنت عميس أنّ رسول الله ﷺ قال لعلي «أنت مني بمنزلة هارون من موسى إلاّ أنّه ليس بعدي نبي». رواه أحمد وغيره (27081) وروى قصة الاستخلاف النسائي في الكبرى:44/5 كتاب المناقب، باب فضائل علي رضي الله عنه (8082)، ورواها في المصنّف لابن أبي شيبة:496/7 فضائل علي ابن أبي طالب رضي الله عنه.

[7]رواه البخاري:188/6 فتح كتاب الجهاد والسير، باب ما يكره من التنازع والاختلاف في الحرب (3038).

[8] المقدمات الممهدات:216/2. والحديث رواه البيهقي في السنن الصغرى:503/3 كتاب المناسك، باب تأخير الحج (1481).

وكلّ حقّ جازت فيه النّيابة جازت فيه الوكالة كالبيع والشّراء والإجارة، واقتضاء الدّيون وخصومة الخصم، والتّزويج والطّلاق وغير ذلك، وهي جائزة من الحاضر والغائب مع حضور الخصم وغيبته، وهي من العقود الجائزة،تجوز بأجرة وبغيرها، فإن كانت بأجرة فحكمها حكم الإجارات، وإن كانت بغير أجرة فهو معروفٌ من الوكيل، وله أن يعزل نفسه إلاّ حيث يَمنعُ موكّلُه من عزله [1].

وليست من العقود اللاّزمة، فلكلّ واحد من المتعاقدين ترك العقد متى شاء من غير اعتبار لرضا الآخر، وهذا قبل الشّروع في العمل، وللموكّل عزل الوكيل حضر الوكيل أم غاب، إلاّ أن تكون وكالة في خصومة، وللوكيل عزل نفسه عن الوكالة مع حضور الموكّل وغيبته. وللموكّل أن يعزل الوكيل ما لم يشرف على تمام الحكم، وليس للوكيل أن يعزل نفسه في الموضع الذي لا يجوز أن يعزله الموكّل [2].

وحكمها لذاتها الجواز، وقد يعرض لها سائر الأحكام بحسب متعلّقها [3].

وكانت الوكالة غير لازمة؛ لأنّه قد يطّلع فيما وُكّل عليه على تعذّر أو ضرر، فجعلت على الجواز[4]

المطلب الخامس:تحكيم الحاكم

تعريف التّحكيم:

لغة: مصدر حكّمه في الأمر والشّيء ، أي: جعله حَكَما، وفوّض الحكم إليه. وفي التّنزيل العزيز: ﴿ ﴾[5].

وحكّمه بينهم: أمره أن يحكم بينهم . فهو حَكَم ، ومُحكّم .

وأمّا حديث: « إن الجنّة للمحكَّمين » بفتح الكاف فالمراد به الذين يقعون في يد العدوّ، فيخيّرون بين الشّرك والقتل، فيختارون القتل ثباتا على الإسلام، وأمّا بالكسر فهو المنصف من

---

[1] المعونة:894/2؛ التلقين ص:175، :216/1؛ أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء:240/1؛ لقاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي الرومي الحنفي (978هـ) تحقيق: يحي مراد، ط1 دار الكتب العلمية1424هـ2004م.

[2] المعونة:894/2؛ بداية المجتهد:245/2.

[3] الشرح الكبير:52/5.

[4] الذّخيرة:215/6؛ الفروق:30/4.

[5] النساء:65

وأمّا حديث: « إن الجنّة للمحكَّمين » بفتح الكاف فالمراد به الذين يقعون في يد العدوّ، فيخيّرون بين الشّرك والقتل، فيختارون القتل ثباتا على الإسلام، وأمّا بالكسر فهو المنصف من نفسه[1].

ومن معاني التّحكيم في اللّغة: الحُكْم، يقال: قضى بين الخصمين، وقضى له، وقضى عليه.

واصطلاحا: اتّفاق الخصمين على قبول حكم شخص معيّن في فصل الخصومة بينهما [2].

وقيل: التّحكيم عبارة عن اتّخاذ الخصمين حاكما برضاهما لفصل خصومتهما ودعواهما[3].

وتحكيم المتداعيين للحاكم الأجنبي بشروطه من الإسلام، والعلم، والعدالة، يعتبر من العقود الجائزة لا اللاّزمة، أي يجوز الانفصال عنه ما لم يَشرع المحكّم في التّحكيم [4].

وكان تحكيم الحاكم غير لازم ابتداء؛ لأنّه خطر على المحكوم عليه؛ لما فيه من اللّزوم إذا حكم، وقد يطّلع الخصمان على سوء العاقبة في ذلك، فنفيًا للضّرر عنهما لم يشرع اللّزوم في حقّيهما [5].

وقال أبو عمران الفاسي:"والرّجلان يتخاصمان فيحكّمان رجلا لا يلزمهما ذلك عند ابن القاسم ما لم يشرعا، فإذا شرعا في العمل فليس لهما ترك ذلك، وقيل: يلزمهما ما حكم بينهما وإن لم يشرعا في الخصومة، وهو عقد لازم، وقيل لهما الرّجوع ما لم يشرف على الحكم، وقيل: لهما الرّجوع ما لم يقع الحكم"[6].

---

[1] النهايةفي غريب الحديث والأثر:419/1 لأبي السعادات المبارك بن محمّد الجزري ابن الأثير(606 ه)، تحقيق: طاهر أحمد الزاوى، ومحمود محمّد الطناحي، ط المكتبة العلمية بيروت 1399ه - 1979م. ولم أجده في مصدر من كتب السنة غير هذا.

[2] معجم لغة الفقهاء:184/1؛ القاموس الفقهيلغة واصطلاحا:96/1.

[3] درر الحكام شرح مجلة الأحكام المادة (1790) لعلي حيدر، تحقيق وتعريب: المحامي فهمي الحسيني، ط دار الكتب العلمية بيروت- لبنان، دون سنة الطبع.

[4] شرح الخرشي على خليل:498/7 المعروف بحاشية الخرشي للإمام محمّد بن عبد الله بن علي الخرشي المالكي المتوفى سنة(1101ه) ومعه حاشية علي بن أحمد العدوي على الخرشي المتوفى سنة(1112 ه)، ضبط وتخريج: زكرياء عميرات، ط1 دار الكتب العلمية بيروت لبنان 1417 هـ- 1997م؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:12/6-13.

[5] الذّخيرة:215/6؛ الفروق:30/4.

[6] النّظائر في الفقه المالكي ص:76.

وكانت هذه العقود من الجعالة، والقراض، والمغارسة، والوكالة، وتحكيم الحاكم ما لم يشرع في الحكومة غير لازمة لأنّ المصلحة فيها تقتضي عدم اللّزوم بل تتماشى مع الجواز وعدم اللّزوم، فاشترك الجميع في عدم انضباط العقد بحصول مقصوده فكان الجميع على الجواز[1].

ذكر هذه النّظائر أبو عمران الفاسي، وأضاف لها الشّركة على خلاف فيها[2]، وذكر الخرشي[3] هذه العقود من العقود الجائزة بين الطرفين، لا اللاّزمة[4]، ونقل هذه النّظائر ميارة في شرح التحفة عن القرافي[5]، وذكر التّاودي في شرح التّحفةأنّ الجعل، والقراض، والتّوكيل، والتّحكيم ممّا لا يلزم بالعقد، ولم يذكر المغارسة، وإنّما ذكر المساقاة، واختار أنّها ممّا تلزم، ونقلها عن ابن غازي في نظمه[6].

وذكر في شرح المنهج المنتخب أنّ الأصل في العقود اللّزوم، واستثنى منها اثني عشرة مسألة من ضمنها النّظائر الخمس المذكورة سابقا، ومن المستثنيات التي ذكر أنّها لا تلزم بالعقد- على الخلاف في اللّزوم وعدمه-المسائل التالية:

-الهبة التي تُعتصَر، وهي الهبة من الأب والأمّ.

-قبول الوصية فللوصيّ أن يعزل نفسه.

-المزارعة، وهي دائرة بين الشّركة والإجارة.

-الشّركة.

-كراء المساقة(من السنة) أو المشاهرة (من الشّهر).

- الإقرار بالزّنا أو السّرقة أو الشّر ب ممّا له عذر في الرّجوع.

-الوصية بالمال أو بالنّظر، فللموصي الرّجوع وإن أوصى بالعتق.

---

[1] الفروق:4/29،30.

[2] النّظائر في الفقه المالكي ص:76.

[3] محمّد بن عبد الله أبو عبد الله الخرشي الفقيه العلاّمة أخذ عن والده، والبرهان اللّقاني، والنور الأجهوري، وعنه الشّيخ علي النوري ومحمّد النفراوي، ومحمّد بن عبد الباقي الزّرقاني، له شرح كبير على المختصر صغير رزق فيه القبول، توفي سنة (1001هـ). شجرة النور:1/459؛ الأعلام:2/303.

[4] شرح مختصر خليل للخرشي:7/473.

[5] شرح التحفة لميارة الفاسي:2/106.

[6] البهجة شرح التحفة:2/310.

وهذه الفروع لا تخلو من خلاف في لزومها بالعقد وعدم لزومها.[1]

المبحث السّابع:نظائر في الذين تبطل لهم الوصية.

المطلب الأول:الوارث

الشّخص إذا كان وارثا سواء أكان ذكرا أم أنثى صغيرا أو كبيرا، وأوصى له مورّثُه بشيء فإنّ هذه الوصية تكون باطلة لقول النبي «ﷺ إن الله أعطى لكلِّ ذي حقّ حقّه فلا وصيّة لوارث»[2].

وهذا لأنّ الله قسم التّركة بين الوارثين بالعدل المصاحب للحكمة، فلا يُفتات عليه، ولا يُعقّب على حكمه وقسمته بقسمة أخرى، ولا يُحابى أحد من الورثة بزائد عن ميراثه؛ ولأنّه بموت الميّت خربِت ذمّته المالية، وانتقلت ملكية المال للورثة، فإن أجازوا الوصيّة جازت، وهي ابتداء عطيّة منهم، على المشهور فتفتقر للحوز قبل حصول مانع كسائر العطايا[3].

المطلب الثاني: قاتل العمد

من قتل الموصي له بعد أن أوصى له عمدا عدوانا فإنّ هذه الوصيّة تبطل، إلاّ إذا علم الموصي بقتله فيقرّه عليها فتصحّ؛ وهذا لأنّ من استعجل شيئا قبل أوانه عوقب بحرمانه؛ ولئلاّ تكون الجرائم سببا في النّعم، وسدّا لذريعة الفساد حُكم ببطلان هذه الوصية[4].

---

[1] يرجع في تفصيل هذه المسائل شرح المنهج المنتخب ص:570 وما بعدها لأنّ الغرض استكمال الموضوع ومستثنياته على وجه الإشارة لها لا الشرح والتفصيل.

[2] رواه أبوداود ص:417كتاب الوصايا، باب ماجاء في الوصية للوارث (2870)؛ والترمذي:178/3 كتاب الوصايا، باب ماجاء لا وصية لوارث (2120)، والنسائي:180/6 كتاب الوصايا، باب إبطال الوصية للوارث (3641)؛ وابن ماجه ص:295 كتاب الوصايا، باب لا وصية لوارث (2713).

[3] الكافي في فقه أهل المدينة المالكي: 1024/2 لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمّد بن عبد البر بن عاصم القرطبي (463هـ) تحقيق: محمّد محمّد أحيد ولد ماديك الموريتاني، ط2مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية 1400هـ/1980م؛ مواهب الجليل:431/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:492/6؛ البهجة شرح التحفة:515/2.

[4] المدوّنة:168/10؛ المعونة:1158/3؛ عقد الجواهر:1217/3...قال سحنون:" فإن قتله عمدا قال: إن قتله عمدا لم تجز الوصية التي أوصى له بها إذا كانت الوصية قبل القتل في مال ولا في دية، إلاّ أن يكون قد علم أنّه قتله عمدا فأوصى له بعد علمه فإنّ ذلك جائز". المدوّنة:168/10.

المطلب الثّالث: القاتل خطأ

القاتل خطأ إذا كان موصى له، فإنّه يأخذ من المال الموروث، ولا يأخذ من الدّية أي تبطل الوصية له من الدّية لا من المال الموروث، وهذا لئلاّ يأخذ الموصى له القاتل خطأ من مال نفسه.

فالوصية في قول مالك في قتل الخطأ بمنزلة الميراث يرث القاتل من المال الذي تركه الميّت ولا يرث من الدية. ويرى ابن القاسم إن كانت له حياة فأوصى له بعد علمه به، فالوصيّة له في المال وفي الدّية"[1].

المطلب الرّابع: موت الموصَى له قبل موت الموصي.

إذا مات الموصَى له قبل موت الموصِي فلا شيء له، سواء علم الموصِي بموته أم لا؛ وذلك لأنّ الوصية تمليك مضاف لما بعد الموت، فإن سبق الموصَى له في الموت بطلت ولم تعد وصية[2].

قال الحطّاب:" فإن مات الموصى له قبل موت الموصي بطلت الوصية، علم الموصي بموته أم لا"[3].

هذه الفروع في نظائر من تبطل وصيّتهم ذكرها الإمام القرافي رحمه الله ناقلا إياها عن صاحب الخصال، ولم ينقل عنه قبل هذا إلاّ في هذه النّظائر، وفي نظائر من" تجوز وصاياهم ولا يجوز غيرها" والكلّ في باب الوصايا.

ولم أجد فيما اطّلعت عليه من الكتب التي تذكر النّظائر، والتي تنقل عن كتب النّظائر المخطوطة غير المتاحة مَن ذكر هذه النّظائر، لا مِنْ أصحاب الفقه، ولا من أصحاب القواعد، ولا النّظائر.

---

[1] المدوّنة:168/10؛ المعونة:1158/3؛ عقد الجواهر:1217/3؛

[2] فصول الأحكام وبيان ما مضى عليه العمل عند الفقهاء والحكام ص:200 للقاضي أبي الوليد خلف بن سليمان الباجي الأندلسي(474 ه) تحقيق وتقديم: الدكتور محمّد أبو الأجفان ط1 دار ابن حزم للطباعة والنشر الرياض – السعودية1422-2002م؛ المعونة:1161/3؛ قال ابن عبد البر:" ولا يستحقّ الموصى له شيئا إلاّ بموت الموصي، فإن مات قبله فلا شيء لورثته". الكافي:1028/2.

[3] مواهب الجليل:429/6.

المبحث الثامن: النّظائر التي تجب فيها القسامة.

تعريف القسامة:

لغة: القَسامة بالفتح: اليمين كالقَسَم.

اصطلاحا:حلف خمسين يمينا أو جزئها على إثبات الدّم [1].

والقسامة ممّا كان معمولا به في الجاهلية وأقرّها رسول الله ﷺ ليتناهى النّاس عن القتل، وذلك ما ورد في أنّ عبد الله بن سهل الأنصاري ومحيّصة بن مسعود خرجا إلى خيبر فتفرّقا في حوائجهما فقتل عبد الله بن سهل فبلغ محيّصة فأتى هو وأخوه حويصة وعبد الرحمن بن سهل إلى رسول الله ﷺ فذهب عبد الرّحمن ليتكلّم لمكانه من أخيه. فقال رسول الله ﷺ: كبّر كبّر. فتكلّم حويّصة ومحيّصة فذكرا شأن عبد الله بن سهل فقال لهم رسول الله ﷺ أتحلفون خمسين يمينا وتستحقون دم قاتلكم أو صاحبكم؟ قالوا يا رسول الله لم نشهد ولم نحضر. قال رسول اللهﷺأفتبرئكم يهود بخمسين يمينا ؟ قالوا: يا رسول الله كيف نقبل أيمان قوم كفّار؟. قال مالك:قال يحي بن سعيد فزعم بشير أنّ رسول الله ﷺوداه من عنده» [2].

وأيضا فإنّه ليس المبتغى في إيجاب القسامة القطع والبتّ، وإنّما المبتغى شبهة تنضاف إلى دعوى الولاة تقوّيها وتلطخ المدّعى عليه حتى يغلب على الظّنّ صدق دعواهم، ولذلك سمّي لطخا ولوثا، كلّ ذلك حراسة للدّماء ومنعا من الاجتراء عليها، والمعلوم الغالب على أحوال النّاس عند الموت الإنابة والاستغفار والإقلاع عن المعاصي والنّدم عليها، هذا ما لا يُدفع ضرورةً، فإذا أخبر في تلك الحالة عن قاتله غلب على الظّنّ صدق مقاله، إذ يبعد في هذه الحال أنّه يتّهم من هو بريء من القتل.[3]

---

[1] شرح حدود ابن عرفة ص:626؛ المصباح المنير:690/2؛ المغرب في ترتيب المعرب:251/2؛ لأبي الفتح ناصر الدّين بن عبد السيد بن علي بن المطرزي (610 ه) تحقيق: محمود فاخوري و عبد الحميد مختار، ط1 مكتبة أسامة بن زيد – حلب1979م؛مختار الصحاح:560/1 لمحمّد بن أبي بكر بن عبد القادر الرّازي (المتوفى بعد 666 ه)، تحقيق: محمود خاطر، نشر: مكتبة لبنان ناشرون بيروت– لبنان، 1415ه – 1995م.

[2] رواه مسلم:130/11 كتاب القسامة والمحاربين والقصاص، باب القسامة (1669)؛ أبو داود ص:639 كتاب الديات، باب القسامة(4521)؛ والنسائي:9/8 كتاب القسامة، باب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر سهل فيه (4712).

[3] موسوعة شروح الموطأ (الاستذكار):347/21 ؛ المقدمات الممهدات:389/2.

وفيما يلي فروع ما تجب به القسامة.

المطلب الأول:قول المجروح دمي عند فلان.

تجب القسامة بقول المجروح البالغ الحرّ المسلم المدمي قبل موته قتلني فلان، أو دمي عند فلان بشرط أن يشهد على قوله عدلان، وأن يستمرّ على قوله، ولم يختلف في هذا قول مالك وجميع أصحابه أنّه لوث في العمد يوجب القسامة والقود، وقيل: بقبول قوله مطلقا كان به جرح أو لا، وهو ظاهر المدوّنة. وذهب ابن القاسم إلى أنّه لا يقبل قوله إلاّ إذا كان مع القول جرح ونحوه، وبه العمل وشهّره صاحب المختصر [1].

المطلب الثاني: شهادة عدلين على معاينة الضّرب.

من اللّوث الذي يصحّ الاعتماد عليه في القسامة شهادة شاهدين يشهدان على معاينة الضّرب أو الجرح أو على إقرار المِدْمي، أو أنّ فلانا ضربه أو جرحه مع وجود الجرح أو أثر الضّرب.[2]

المطلب الثّالث:شهادة واحد على معاينة الضّرب.

من اللّوث الموجب للقسامة أن يشهد واحد على الضّرب أو الجرح إذا حلف معه ولاة الدّم يمينا واحدة تكملةً للنّصاب بأنّه ضربه ليحصل اللّوث[3] الذي تكون معه القسامة بالشّاهد واليمين، ويحلفون بعد ذلك أيمان القسامة.[4]

---

[1] المعونة:963/3؛ موسوعة شروح الموطأ(الاستذكار):394/21؛ المقدمات:378/2؛ الذّخيرة:295/12؛ الفواكه الدواني:180/2؛ بلغة السالك مع الشرح الصغير:408/2 وما بعدها؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:259/6؛ الثمّر الداني:569/1؛ مدونة الفقه المالكي:568/4.

[2] بلغة السالك مع الشرح الصغير:408/2 وما بعدها؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:259/6؛ مدونة الفقه المالكي:568/4.

[3] اللّوث: هو الأمر الذي ليس بالقوي،وقيل: الأمر الذي ينشأ عنه غلبة الظّنّ بصدق المدّعى بالقتل ويسمّى اللّطخ، وقيل:أمارة تغلب على الظّنّ صدق مدّعي القتل كشهادة العدل الواحد على رؤية القتل. عقد الجواهر:1131/3؛ التاج والإكليل:312/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:259/6.

[4] المعونة:964/3؛ المقدمات الممهدات:387/2و390؛ عقد الجواهر:1133/3؛ شرح مختصر خليل للخرشي:232/8؛ بلغة السالك مع الشرح الصغير:408/2 وما بعدها ؛ مدونة الفقه المالكي:568/4.

المطلب الرّابع:شهادة الواحد على معاينة القتل.

ممّا تثبت به القسامة شهادة الواحد على معاينة القتل سواء كان عدلا أو غير عدل، وهي رواية عن مالك، والمشهور أنّ شهادة غير العدل لا تكون لوثا لأنّ شهادته ساقطة شرعا، فإذا شهد العدل بمعاينة القتل يقسم الأولياء مع شهادته ويستحقّون دم قتيلهم [1].

هذه هي النّظائر التي تثبت بها القسامة، وأضافوا عليها مسألة خامسة، وهي أن يوجد القتيل يتشحّط في دمه، وبقربه شخص عليه أثر القتل أو آلته، وهذه الأمثلة والنّظائر من اللّوث الذي يورث غلبة الظن في أنّ القتيل إنّما مات من جرّاء ما فعل به الجاني سواء كان ضربا أو جرحا بشهادة مَنْ رأى الفعل وعاينه، ويُقوَّى هذا الظّنّ بأيمان القسامة التي يحلفها أولياء المقتول ويستحقّون بها دم صاحبهم.

وهذه الأمثلة مذكورة في كتب الفقه كالكافي[2]، وعقد الجواهر[3]، والمقدمات الممهدات[4]، وشروح خليل،[5] وشروح الرسالة[6] وغيرها.

المبحث التاسع: النّظائر التي يلزم فيها الضّمان.

قبل أن ندخل إلى الحديث عن النّظائر التي يلزم فيها الضّمان لا بدّ من التّعريج عن أسباب الضّمان عموما، ثمّ نتكلّم عن نظائر سقوط الضّمان والخلاف فيها.

أسباب الضّمان:

أسباب الضّمان ثلاثة فمتى وجد واحد منها وجب الضّمان، ومتى لم يوجد واحد منها لم يجب الضّمان.

أحدها: التّفويت مباشرة كإحراق الثّوب، وقتل الحيوان، وأكل الطّعام، ونحو ذلك.

---

(1) الكافي:1116/2؛ المعونة:964/3؛ المقدمات الممهدات:387/2؛ الذّخيرة:295/12؛ بلغة السالك مع الشرح الصغير:408/2 وما بعدها؛ الفواكه الدواني:180/2؛ مدونة الفقه المالكي:568/4.

(2) الكافي:1116/2.

(3) عقد الجواهر:1132/3وما بعدها

(4) المقدمات الممهدات:389/2،390.

(5) التاج والإكليل:312/6-315؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:259/6.

(6) الفواكه الدواني:180/2وما بعدها. الثمّر الداني 569/1،570.

وثانيها: التّسبّب للإتلاف كحفر بئر في موضع لم يؤذن فيه، ووضع السّموم في الأطعمة، ووقود النّار بقرب الزّرع أو الأندر، ونحو ذلك ممّا شأنه في العادة أن يُفضي غالبا للإتلاف.

ثالثها: وضع اليد غير المؤتمنة فيندرج في غير المؤتمنة يد الغاصب، والبائع يضمن المبيع الذي يتعلّق به حقّ توفية القبض، فإنّ ضمان المبيع الذي هذا شأنه منه؛ لأنّ يده غير مؤتمنة، كيد المتعدّي بالدّابة في الإجارة ونحوه [1].

المطلب الأول:عارية ما يُغاب عليه [2].

تعريف العارية:

لغة: قيل: إنّها من التّعاور الذي هو التّداول وزنها فعيلة، ويحتمل أن يكون من عراه يعروه إذا قصده، ويكون وزنها " فاعولة " أو " فعيلة " على القلب.

وللعرب أَربعة أَسماء تضعها مواضع العارية المِنِيحةُ والعَرِيَّةُ والإِفْقارُ" [3].

اصطلاحا: تمليك منافع العين بغير عوض [4].

والمراد بما يُغاب عليه الشّيء الظّاهر الذي يمكن إخفاؤه كالحُلِي والثّياب، وأمّا ما لا يغاب عليه، فما لا يمكن إخفاؤه كالدّور والحيوان وغيرهما.

اختلف الفقهاء في ضمان العارية عموما سواء كانت مما يُغاب عليه، أو لا يُغاب عليه فقال قوم: هي مضمونة، وهو قول أشهب، وقال آخرون غير مضمونة، ومنهم من فرّق فقال تضمن فيما يُغاب عليه، إذا لم تكن على التّلف بيّنة، ولا تضمن فيما لا يُغاب عليه، ولا فيما قامت البيّنة على تلفه، وهو مذهب مالك المشهور، وابن القاسم وأكثر أصحابه[5].

فالعارية مضمونة فيما يُغاب عليه، وهو ما يمكن إخفاؤه من ثوب أو غيره من العروض إلاّ أن يأتي ببينة تبيّن أنّه هلك من غير سبب منه.

---

[1] الفروق:53/4؛ شرح المنهج المنتخب ص:535

[2] وهو ما يمكن إخفاؤه. ضوء الشموع:427/3.

[3] لسان العرب:702/2 مادة (منح) ، وانظر مادة (عور) من اللسان: 612/4.

[4] عقد الجواهر الثمّينة:857/3.

[5] المعونة:872/2؛ بداية المجتهد:255/2؛ عقد الجواهر الثمّينة:858/3؛ الذّخيرة:43/5و215/6؛ التوضيح:489/6؛ ضوء الشموع:3 /427.

المطلب الثاني:المبيع بالخيار إذا كان يُغاب عليه.

يعني أنّ المبيع بالخيار إذا قبضه المشتري وادّعى ضياعه، فإنّ البائع يضمنه إلاّ إذا ظهر كذب المشتري، أو كان المبيع ممّا يغاب عليه فإنّ ضمانه من المشتري،فتحصّل حينئذ أنّ الضّمان من البائع إذا كان المبيع ممّا لا يغاب عليه، حيث لم يظهر كذب المشتري، أو كان ممّا يغاب عليه، وثبت تلفه أو ضياعه بالبيّنة، وهذا سواء كان الخيار للمشتري أو لغيره[1].

وكان الضّمان من البائع في مدّة الخيار؛ لأنّ ملك البائع لم ينتقل إذ الأملاك لا تنتقل إلاّ بتمام الرّضا، والخيار ينافي تمام الرّضا، ولمّا كانت الغلّة في زمن الخيار للبائع فالضّمان عليه لقولهﷺ :«الخراج بالضّمان»[2]، ولا يكون الضّمان من المشتري إلاّ في حالة الاتّهام، وهي فيما إذا ظهر كذبه، أو كان المبيع ممّا يغاب عليه؛ لأنّه قبضه لمنفعة نفسه، وعلى وجه المبايعة دون الأمانة، ويضمن إن نكل عن اليمين إذا توجّهت إليه [3].

المطلب الثّالث:نفقة الولد عند الحاضنة.الحاضن يضمن ما قبض لمحضونه من النّفقة والكسوة ونحوهما من مؤن المحضون إذا كان ممّا يُغاب عليه، ما لم تقم بيّنة على التّلف، ومن ذلك نفقة الولد إذا ضاعت عند حاضنته وادّعت تلفها فإنّها تضمنها؛ وذلك لأنّها قابضة لصالح نفسها إلاّ إذا أقامت بيّنة على التّلف[4].

المطلب الرّابع: الصّداق إذا كان ممّا يغاب عليه. وكذلك المرأة إذا قبضت صداقها، وطُلّقت قبل البناء لعيب ظهر بها، ووجب عليها ردّ هذا الصّداق وكان الصّداق ممّا يغاب عليه، ويمكن إخفاؤه كالثّياب والحلي وما أشبه ذلك، فإنّها تضمن له النّصف؛ لأنّها مطلقة قبل الدخول إذا لم تقم بيّنة على التّلف؛وهذاالأنّها تتّهم بإخفائه؛ لأنّها تقبض لصالح نفسها، وكلّ من قبض لصالح نفسه يكون معرَّض التهمة الجحود [5].

---

(1) المعونة:760/2؛ الذّخيرة:43/5؛ التاج والإكليل:495/4؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:168/4؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:58

(2) رواه أبو داود ص:505 كتاب البيوع، باب فيمن اشترى عبدا فاستعمله ثمّ وجد به عيبا(3508)؛ والترمذي:304/2 كتاب البيوع، باب ما جاء فيمن يشتري العبد ويستغله ثمّ يجد به عيبا (1285)؛ وابن ماجه ص:242 كتاب التجارات، باب الخراج بالضمان(2243).

(3) التاج والإكليل:495/4؛ مدونة الفقه المالكي:314/3.

(4) الذّخيرة:43/5؛ شرح المنهج المنتخب ص:537ومابعدها؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:58؛ إعداد المهج للاستفادة من المنهج ص:222؛ تطبيقات قواعد الفقه ص:401.

(5)الذّخيرة:43/5 و 215/6؛ شرح المنهج المنتخب ص:537وما بعدها؛ النّظائر في الفقه المالكي ص: 59؛ إعداد المهج للاستفادة من المنهج ص:222؛ تطبيقات قواعد الفقه ص:401.

المطلب الخامس:المقسوم من التّركة بين الورثة.

الورثة إذا اقتسموا التّركة ثمّ نُقضت القسمة بسب ظهور وارث أو دين على الميّت، فإنّهم يضمنون ما ادّعوا ضياعه إن كان ممّا يُغاب عليه؛ وذلك لأنّهم يتّهمون بإخفائه وجحده [1].

المطلب السّادس: تضمين الصّنّاع.

يضمن الصّنّاع ما ادّعوا هلاكه من المصنوعات المدفوعة إليهم إذا كان يُغاب عليها، ولا يُقبل قولهم في هلاك شيء ممّا قبضوه واستُعملوا فيه إذا انفردوا به، ولم يكن في منزل صاحبه، ويضمنون ما أصابه من خرق أو فساد، كما يضمنون ضياع المصنوعات إلاّ أن تقوم لهم بيّنة على مصيبة تنزل بهم من غير أسبابهم ولا فعلهم ولا تضييعهم، فلا يضمنون عند مالك وابن القاسم، ويضمنون عند أشهب.

وممّن قال بتضمين الصّنّاع ابن أبي ليلى[2] وأبو يوسف[3]، وقال أبو حنيفة: لا يضمن من عمل بغير أجر ولا الخاصّ، ويضمن المشترك ومن عمل بأجر [4].

---

[1] الذّخيرة: 43/5 و 215/6؛ شرح المنهج المنتخب ص:537وما بعدها؛ النّظائر في الفقه المالكي ص: 59؛ تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال كتاب إيضاح المسالك الونشريسي وشرح المنهج المنتخب للمنجور ص:401إعداد د. الصادق عبد الرّحمن الغرياني ط1دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث دبي الإمارات العربية المتحدة 1423م؛ إعداد المهج للاستفادة من المنهج في قواعد الفقه المالكي ص:221.

[2] محمّد بن عبد الرّحمن بن أبي ليلى الأنصاري أبو عبد الرّحمن، قاضي الكوفة، أحد الأعلام روى عن الشّعبي، وعطاء، وعنه شعبة والسفيانان، وثّقوه وتكلّموا فيه من جهة حفظه، قال العجلي:كان فقيها، صاحب سنة، جائز الحديث، توفي سنة (148ه). التاريخ الكبير:162/1لمحمّد بن إسماعيل البخاري (256 ه) ط دار الكتب العلمية، بيروت لبنان بدون سنة النّشر؛ كتاب المجروحين:243/2 لمحمّد بن حبان بن أحمد بن حاتم البستي المتوفى سنة(354ه) ؛ تحقيق: محمود إبراهيم زايد؛ طبقات الفقهاء:84/1 لأبي إسحاق الشّيرازي؛ تهذيب: محمّد بن جلال الدّين المكرم (ابن منظور) ط1 دار الرائد العربي، تحقيق: إحسان عباس بيروت – لبنان 1970.

[3] يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن خنيس بن سعد بن حبّة أبو يوسف القاضي صاحب أبي حنيفة، كان من أصحاب الحديث ثمّ غلب عليه الرّأي. وأخذ الفقه عن محمّد بن عبد الرّحمن بن أبي ليلى ثمّ عن أبي حنيفة، وولي القضاء لهارون الرّشيد. له كتاب الخراج، والآثار، توفي سنة (182ه) .طبقات الفقهاء:134/1؛ تهذيب مستمر الأوهام على ذوي المعرفة وأولي الأفهام:98/1 لعلي بن هبة الله بن جعفر بن علي بن ماكولا المتوفى (سنة 475 ه)؛ تحقيق: سيد كسروي حسن، نشر دار الكتب العلمية بيروت – لبنان 1410ه.

(4) المعونة:805/2؛ الذّخيرة:43/5و215/6؛ التّلقين ص:160؛ الكافي:758/2؛ بداية المجتهد:187/2.

ودليل تضمينهم فعل الصّحابة كعمر، وعلي رضي الله عنهما، وقال علي: " لا يصلح النّاس إلاّ ذاك"[1]؛ ولأنّ في ذلك مصلحة حفظ أموال النّاس من الضّياع، وفي ترك التّضمين ذريعة إلى إتلاف الأموال وضياعها [2].

عدّد القرافي نّظائر الضّمان هذه في موضعين من الذّخيرة؛ الموضع الأول كتاب البيوع[3] وقال إنّها ستّ لكن عند العدّ تظهر أنّها خمس فقط، وذكر هذه النظيرة السّادسة في الموضع الثاني من كتاب العارية[4]، ناقلا في الموضعين عن العبدي.

ونظم هذه النّظائر الستّ وزاد عليها صاحب المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب إلاّ أنّه رحمه الله خلطها بالنّظائر التي لا يضمن أصحابها، فجاءت مختلطة في النّظم قال:

يضمن ذو إرث ورهن وخيار عِرسٌ وصانع وحاضن مُعار

وحامل الطّعام كالذي حَبَس لثمّن ذا غيبة إذا التبس

تلفه لا غيره فمع يمين كحارس وذي قراضٍ وأمين

وذكر ميارة في شرح التحفة هذه النّظائر الستّ، وما أضيف عليها، وهي نحو الأربعة فروع، ونقلها عن صاحب المنهج المنتخب [5].

وكذا نقلها السِّجلماسي شارح اليواقيت لعلي الأنصاري[6]، وأبو عمران الفاسي تحت باب نظائر مسائل ما يُضمن إذا ادُّعِي تلفُه[7].وكذا ذكرها صاحب إعداد المهج للاستفادة من المنهج[8]

(1) رواه البيهقي في الكبرى:122/6 كتاب الإجارات، باب ما جاء في تضمين الأجراء (12000)

(2) المعونة:805/2

(3) الذّخيرة:43/5.

(4)الذّخيرة:215/6

(5) شرح التحفة لميارة: 195/2.

(6) شرح اليواقيت الثمّينة:614/2

(7) النّظائر في الفقه المالكي ص:58 وما بعدها

(8) إعداد المهج للإستفادة من المنهج ص: 221 وما بعدها

الفصل الثاني

نظائر التبعية

ويشتمل على:

المبحث الأول: نظائر في تبعية الأقل للأكثر في الزّكاة

المبحث الثاني: نظائر في تبعية الأقل للأكثر في عقود مختلفة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول: نظائر في تبعية الأقلّ للأكثر في الزّكاة.

المطلب الأول: كيفية إخراج زكاة الزّرع المسقي بالسّيح والنّضح.

والمقصود بالمسألة الواجب المخرَج في زكاة الأرض المسقية بالسّيح[1]، أي بالمطر والعيون والأنهار، وهو ما يعبّر عنه بدون كلفة ومشقة، والنَّضح[2]، وهو ما يكون فيه كلفة ومشقّة، والواجب المخرَج مختلف باختلاف سقي الأرض، فما سقي سيحا بالمطر والعيون والأنهار ففيه العشر، وما سقي نضحا بدلو أو سانية[3] ففيه نصف العشر، فإن سُقي بهما واستويا ففيه ثلاثة أرباع العشر [4].

وإن اختلف السّيح والنّضح فقولان:

الأول: يجعل الأقلّ تبعا للأكثر، وشهّره ابن شاس[5]، وهذالأن التّتبع له يَشُقُّ والتّقدير له يتعذَّر؛ ولأنّ غالب الأصل أنّ الأقلّ تابع للأكثر كالضّأن والمعز إذا اجتمعا في الزّكاة.[6]

الثاني: كلّ واحد منهما بحسابه، أي يخرج لما سقي بالسّيح نصف العشر، وما سقي بالنّضح العشر، وشهّره في الإرشاد[7].

---

(1) السّيْح:ج سيوح وهو الماء الظاهر الجاري على وجه الأرض. لسان العرب:492/2 مادة سيح؛ معجم لغة الفقهاء:252/1.

(2) النّضح: الماء يُنضح به الزّرع أي يسقى بالناضح وهو السانيّة. المغرب في ترتيب المعرب:307/2.

(3) السانيّة: الناضحة. وهي النّاقة التي يستقى عليها من البئر. القاموس الفقهي:185/1.

(4) الذّخيرة:84/3؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:334/2 وما بعدها.

(5) النوادر والزيادات:264/2؛ التلقين ص:66؛ جامع الأمهات ص:163لجمال الدّين بن عمران بن الحاجب المتوفى سنة 646ه تحقيق: أبو عبد الرّحمن الأخضري، ط2 دار اليمامة دمشق بيروت 1421ه 2000م؛ القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتّنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية ص:209 لأبي القاسم محمّد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي المالكي المتوفى سنة (741ه) تحقيق: محمّد بن سيدي محمّد مولاي (باحث بالموسوعة الفقهية وعضو هيئة الفتوى بوزارة الأوقاف بالكويت سابقا) بدون معلومات النشر؛ مواهب الجليل:335/2؛ عقد الجواهر الثمّينة:220/1. وابن شاس هو عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار بن عشائر الجذامي السّعدي أبو محمّد،كان فقيها مالكيا، فاضلا في مذهبه عارفا بقواعده، ألّف الجواهر حاكى به وجيز الغزالي، مال إلى النّظر والاشتغال بالسنّة، توفي رحمه الله مجاهدا بثغر دمياط في جمادى الآخرة أو في رجب سنة (610ه) الديباج: ص229؛ شجرة النور:238/1.

(6) التاج والإكليل مع المواهب: 335/2؛ المنتقى:192/2.

(7) النوادر والزيادات:264/2؛ التلقين ص: 66؛ جامع الأمهات ص: 163؛ القوانين الفقهية ص:209 ؛ التاج والإكليل مع المواهب: 335/2.

وزاد ابن القاسم قولا ثالثا: وهو أنّ المعتبر ما حَيِيَ به الزَّرع [1]. وهل المراد بالأكثر الأكثر مدّة، أو الأكثر سقيا.[2] أي ينظر إلى طول المدّة، أو إلى كثرة السّقي.

المطلب الثاني:اجتماع الضّأن مع الماعز في الزّكاة

إذا اجتمع في الزّكاة الضّأن والمعز، فمن أيِّ الصنفين تخرج الزكاة؟

اتّفقوا على أنّ المعز تضمُّ مع الغنم، واختلفوا من أيّ صنف منها يأخذ المصّدّق فقال مالك: يأخذ من الأكثر عددا، فان استوت خُيّر الساعي، وهو قول سحنون [3].

ولابن القاسم تفصيل على النّحو التّالي: إن كان في أقلّهما عدد الزّكاة، وهي غير وقص فمنهما، وإلاّ فمن الأكثر.[4]

وتؤخذ الشّاة الثّانيّة من الأقلِّ إن كان نصابا، وغير وقص؛ لأنّه هو الذي أوجب الثّانيّة فتؤخذ منه واحدة، ومن الأكثر واحدة؛ أي فلا تؤخذ الثانيّة من الأقل إلاّ بشرطين:

1-كونه نصابا؛ أي بحيث لو انفرد لوجبت فيه الزكاة.

2- وكونه غير وقص لإيجابه الثّانيّة.

فإن عدم الشّرطان أو أحدهما، فالثّانيّة تؤخذ من الأكثر، وهذا مثل مائة وعشرين ضأنا وثلاثين معزا، أو كان نصابا إلاّ أنّه وقص أي لم يوجب الثّانيّة كمائة وإحدى وعشرين ضأنا وأربعين معزا فمن الأكثر تؤخذ الشّاتان [5].

المطلب الثّالث: الغنم المأخوذة في زكاة الإبل: وهي التي يعبّر عنها بعض الفقهاء بشاة الشّنَق[6]، وتؤخذ من جُلِّ غنم البلد زكاةً عن الإبل[7].قال القاضي عبد الوهّاب:"والغنم المأخوذة فيها -أي الإبل- من غالب أغنام البلد، ثمّ

---

(1) التاج والإكليل مع المواهب:335/2

(2) التاج والإكليل:335/2.

(3) بداية المجتهد:210/1

(4)عقد الجواهر:202/1؛ الذّخيرة:84/3؛ جامع الأمهات ص:157 ؛ إيضاح المسالك ص:103؛ شرح المنهج المنتخب ص:355؛ الشرح الكبير:12/1؛ شرح اليواقت الثمّينة:292/1.

(5) حاشية الصاوي على الشرح الصغير:210/1

(6) وَالشَّنَقُ من الإبل ما لا يؤدَّى فيه إلاّ الغنم، أربع وعشرون بعيرا فدُونَ ذلك، فإن كانت خمسة وعشرين فليست بشنق. المدوّنة:214/2؛ المغرب في ترتيب المعرب:455/1.

(7) الذّخيرة:84/3؛ إيضاح المسالك ص:103؛ شرح المنهج النتخب ص:355

يزول فرض الغنم ويؤخذ عنها من جنسها"[1].

وجاء في المدوّنة أنّ السَّاعي إذا جاء ووجد عند المزكِّي أصنافا من الضّأن والمعز ماذا يأخذ؟ قال مالك:"... ينظر المصَدِّق في ذلك فإن كان أهل تلك البلدة إنّما أموالهم الضّأن، وهي جلّ أغنامهم وما يكسبون، كانت عليهم الضّأن فيما وجب في الإبل يأتون بها، وإن لم يجد صاحب الإبل إلاّ معزا فعليه أن يأتي بالضّأن... قال: وإذا كانت أموالهم المعزى ووجد المصَدِّق عند صاحب الإبل ضأنا، لم يكن له على صاحب الضّأن إلاّ المعز، ولم يكن للمصَدِّق أن يأخذ من الضّأن إلاّ أن يرضى بذلك صاحب الضّأن... [2].

فالمنظور إليه عند مالك رحمه الله وأصحابه جلُّ أغنام البلد لا غنم المزكِّي بذاته، فإن كان غالب غنم المزكّي ضأنا وكان غالب غنم البلد معزا يخرج معزا، وإن كان غالب غنم البلد ضأنا، وغالب غنمه معزا يخرج ضأنا وهكذا، فإن لم يكن جلّ غنم البلد المعز بأن كانت كلّها أو جلّها ضأنا أو تساويا، فإن غلب المعز وجب منه إلاّ أن يتطوّع المالك بدفع الضّأن، فالعبرة بغنم البلد، وإن خالفت غنم المالك جُلَّ غنم البلد. فإن عدم الصِّنفان في البلد طولب بكسب أقرب بلد إليه.[3]

المطلب الرّابع: إدارة بعض المال واحتكار بعضه.

إذا اجتمع في المال المزكَّى إدارة واحتكار، وكان المدار هو الأكثر زكّاه كلّه على الإدارة، وإن كان المدار هو الأقلّ زكّى المدار فقط، وهو قول ابن القاسم،قال ابن يونس:هذا أحوط، وقيل:إن كان متناصفا زكّى كلّ مال على جهته، وإن كان أحدهما أكثر بالأمر المتباين جدّا كان الأقلّ تبعا للأكثر،وهو قول ابنالماجشون،قالابنيونس:وهذا أعدل،والقياس أنيزكّي كلّ مال على سَنتِه كانا متناصفين، أو أحدهما تبعا لصاحبه،وأمّاقولابن الماجشون فهو كلامخرجعلىغيرتدبيرولاتحصيل؛إذلايستقيمأنيزكّي ما يُدار على غير الإدارة وهو لابن رشد [4].

---

(1) التلقين ص:62؛ التاج والإكليل مع المواهب:305/2.

(2) المدوّنة:214/2.

(3)شرح المنهج المنتخب ص:355؛ إيضاح المسالك ص:102؛ شرح اليواقيت الثمّينة:290/1؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:7/2.

(4)الذّخيرة:84/3؛التاجوالإكليل:384/2؛الشرحالكبير معحاشيةالدسوقي:75/2،76.قال الخرشي:"إذا اشترى عروضا للتّجارة ونوى ببعضها الإدارة،وبالبعض الآخر الاحتكار فإنّه يزكّي كلّ واحد علىحكم نفسه؛فيقوّم العرضالمدار كلّسنة،والعرض المحتكر يزكيه إذا باعه لعام واحد من أصله،فلو كان العرض المحتكر أكثر من العرض المدار، فالمشهور أنّ

ومن قال إنّ المال المدار متبوع إن كان أكثر، ولا يكون تابعا وإن كان أقلّ، فاحتياطا لجانب الزّكاة [1].

أي فيزكّى المال المدار كلّ سنة، ولا يتبع المال المحتكر الذي تترك زكاته حتى يباع؛ لأنّه إن كان المال المدار هو الأقلّ، وتَبع في الزّكاة المال المحتكر، فلا تخرج منه الزّكاة حتى تخرج من المال المحتكر فقد ضاع حقّ الفقراء، والشّريعة تحتاط لجهة الفقراء وجانبُهم مغلّب في كثير من الأحكام؛ ولأنّ الزّكاة مصدر أساسي للفقراء والمعوزين فلا يتساهل في حقّهم.

المطلب الخامس: زكاة الفطر.

اختلف الفقهاء رحمهم الله في القوت الذي تجب أو تُخرَج منه زكاة الفطر، فذهب قوم إلى أنّها تجب من البُر، أو التّمر، أو الشّعير أو الزّبيب، أو الأقط، وأنّ ذلك على التّخيير للذي تجب عليه. وذهب قوم إلى أنّ الواجب عليه هو غالب قوت البلد، أو قوت المكلَّف، إذا لم يقدر على قوت البلد، وهو الذي حكاه القاضي عبد الوهّاب عن المذهب[2].

والسَّبب في اختلافهم: اختلافهم في مفهوم حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أنّه قال:« كنّا نخرج زكاة الفطر في عهد رسول الله ﷺ صاعًا من طعام، أو صاعًا من شعير، أو صاعًا من أقط، أو صاعًا من تمر»[3].فمن فهم من هذا الحديث التّخيير، قال: أيّ صنف أخرج من هذا، أجزأ عنه، ومن فهم منه أنّ اختلاف المخرَج ليس سببه الإباحة، وإنّما سببه اعتبار قوت المخرِج، أو قوت غالب البلد، قال بالقول الثاني [4].

كلّ واحد يبقى على حكمه، فلو كان العرض المدار أكثر من العرض المحتكر،فإنّه يزكّي جميع عروضه على حكم الإدارة، فيقوّمها كل عام ويزكّيها مع ما معه من النّقد على المشهور. شرح مختصر خليل للخرشي:479/2.

(1) عقد الجواهر الثمّينة:227/1

(2) المدوّنة:292/2؛ التلقين ص:67؛ بداية المجتهد:255/1؛ الذّخيرة:84/3؛ مواهب الجليل:436/2 ؛ الشر الكبيرمع حاشية الدسوقي:121/2.

3 رواه البخاري:434/3 فتح كتاب الزكاة، باب صدقة الفطر صاعا من طعام (1506)

(4)بداية المجتهد:225/1 قال الحطاب: "يعني أنّ الواجب إخراجها من أغلب قوت أهل بلده، ويستحبّ إخراجها من قوته إن كان أغلى، فإن كان قوته أدون، فإن كان لغير شح فيجزيه، وإن كان لشح فلا يجزيه، وظاهر كلامه أنّه يجوز إخراجها من قوته الأدون إذا لم يكن يقتات الأدون لشحّ، سواء كان يقتاته لفقر أو لعادة". مواهب الجليل:444/2.

المبحث الثاني: نظائر في تبعية الأقل للأكثر في عقود مختلفة.

المطلب الأول: تبعية أقل الحائط أكثره في التأبير

تعريف التأبير:

لغة: يقال: أَبَرَ النّخلَ والزّرعَ يَأْبُره ويأْبِرُه أَبْراً وإِباراً وإِبارَة وأَبّره أَصلحه[1].

اصطلاحا: تلقيح النّخل بشقّ طلع النّخلة الأنثى، ووضع شيء من طلع النّخلة الذّكر في هذا الشّقّ[2].

والتّأبير خاصّ بالنّخل وهو: تعليق طلع الذّكر على الأنثى لئلاّ تسقط ثمّرتها، وأمّا التّأبير في غيره من الثمّار فهو بروز جميع الثمّرة عن موضعها وتميّزها عن أصلها، وأمّا الزّرع فإباره أن يظهر على وجه الأرض"[3].

ذهب فقهاء المالكية رحمهم الله إلى أنّ من اشترى أصولا؛ أرضا أو شجرا، وكانت فيها ثمّرة فتبعية الثمّرة للأصل مناطها التّأبير، فإن كانت قد أُبّرت فثمّرتها للبائع، وإن كانت لم تُؤبّر فثمّرتها للمبتاع، إلاّ تُشترط الثّمرة من المشتري فتكون داخلة في العقد، وإن كان بعضها قد أبّر، والبعض الآخر لم يُؤبَّر، فالأقلّ تابع للأكثر، وإن أُبّر النِّصف، وما قاربه أو انعقد فلكلٍّ حكمه، فما أبّر أو انعقد فللبائع إلاّ لشرط، وما قَبْله للمبتاع إلاّ بشرط[4].

المطلب الثاني: استحقاق الأقلّ من المبيع أو وَجَود عيب به.

أي إن تلف بعض المبيع المعيَّن أو استحقَّ بعضه فهو كالعيب به،فإن كان الباقي النّصف فأكثر لزم التّمسّك به بحصَّته من الثمّن، وإن كان أقلّ من النّصف وجب ردُّه،وحرم التمسّك بالباقي الأقلّ،إلاّ في المثلي فلا يحرم التّمسّك بأقلّه،بل يجري على تفصيل العيب؛ لأنّه إنّماحرم التّمسّكبالأقلّمنالمقوّم بحصّته؛لأنّه باستحقاقالأكثر أو تلفه قد انحلّت عقدةالبيع فالتمسّك

---

(1) تاج العروس من جواهر القاموس القاموس:5/10 مادة (أبر) لمحمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني أبي الفيض ، الملقّب بمرتضى الزَّبيدي(1205ه)، تحقيق إبراهيم الترزي، راجعه عبد الستار أحمد فرّاج بإشراف لجنة فنيّة من وزارة الأعلام، ط دار الهداية 1392ه -1972م؛ القاموس المحيط ص:308 مادة (أبر) لمجد الدّين محمّد بن يعقوب الفيروزآبادي (817)ضبط وتوثيق: يوسف الشّيخ محمّد البقاعي، ط1 دار الفكر بيروت لبنان 1424-2003م.

(2) المصباح المنير:1/1-2؛ مختار الصحاح ص:2؛ معجم لغة الفقهاء:ص:318.

(3) الشرح الكبير:277/4.

(4) التاج والإكليل مع المواهب:582/4؛ الشرح الكبير:279/4؛ حاشية الدسوقي :277/4.

بالباقي بحصّته كإنشاء عقد بثمّن مجهول، إذ لا يُعلم نسبة الجزء الباقي إلاّ بعد تقويم أجزاء المبيع على الانفراد، ونسبة كلّ واحد من تلك الأجزاء المعيَّنة من مجموع الصّفقة، بخلاف باقي المثليّ فإنّ مَنَابَه من الثمّن معلوم [1].

قال في جامع الأمهات:" وتلف بعضه أي المبيع أو استحقاقه كردّه بعيب إلاّ أنّه لا يلزمه باقي جُلّه (يعني لا يجوز له التّمسّك بباقي جلّ التّالف أو المستَحَقّ) بحصّته على المشهور؛ للجهل بالثمّن بخلاف المثليّ فيهما فإنّه يلزم بحصته إلاّ أن يكون جلَّه، فللمشتري الخيار" [2].

المطلب الثالث: البياض مع السَّواد في المساقاة [3].

تعريف المساقاة:

لغة: المساقاة مأخوذة من السّقي؛ لأنّه الغالب فيها، ولفظها: (مفاعلة) إمّا من التي تكون للواحد وهو قليل؛ نحو سافر وعافاه الله، أو يلاحظ العقد وهو منهما، ويقال ساقى فلان فلاناً نخله أو كرْمَه إذا دفعه إليه واستعمله فيه على أَن يَعْمُرَه ويَسقِيَه ويقومَ بمصلحته من الإبارِ وغيره فما أَخرج الله منه فللعامل سهمٌ من كذا وكذا سَهْماً مما تُغِلُّه، والباقي لمالِكِ النّخل،وأَهل العراق يُسَمُّونَها المعاملة [4].

اصطلاحا:عقد على عملمؤنةالنّباتبقدرلامن غيرغلّته لا بلفظ بيع أو إجارة أو جعل[5].

وعرّفها المناوي[6]بقوله:"مُعاقَدة جائزِ التّصرّف مثلَه علىنخل أو كَرْم مغروس معيّن مرئي مدّة

---

(1) البهجة شرح التحفة:445/2.

(2) جامع الأمهات ص:363؛ التاج والإكليل مع المواهب :563/4؛ النّظائر ص:49

(3) بياض النّخل أو الزّرع هو الأرض الخالية من الشّجر أو من الزّرع، وإنّما سمّي بياضا؛ لأنّ أرضه مشرقة في النّهار بضوء الشّمس، وفي اللّيل بنور الكواكب، فإذا استترت بالشّجر أو بالزّرع سميت سوادا؛ لأنّ الشّجر يحجب عن الأرض بهجة الإشراق، فيصير ما تحته سوادا. شرح مختصر خليل للخرشي:198/7.

(4) لسان العرب:390/14 مادة (سقى) ؛ شرح حدود ابن عرفة ص: 508؛ مختار الصحاح ص:326 ؛ معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية :270/3 وما بعدها.

(5) شرح حدود ابن عرفة ص: 508.

(6)(المناوي)محمّدعبد الرؤوفبن تاج العارفين ابنعليبن زين العابدين،الحدّاديثمّالمناويالقاهري،منكبار العلماء بالدّينوالفنون.انزوى للبحث والتّصنيف،كان قليل الطّعام كثير السّهر،فمرض وضعفت أطرافه، فجعل ولده تاج الدّين=

يثمّر فيها غالبا بجزء معلوم بينهما من الثمّرة "[1].

وقال الجرجاني[2]: المساقاة دفع الشّجر إلى من يصلحه بجزء من ثمّره[3].

ذهب فقهاء المالكية إلى أنّه إن كان في عقد المساقاة على الشّجر أرض بيضاء، وكان البياض أكثر من الثّلث لم يجز أن يدخل في المساقاة، ولا أن يُلغى للعامل، بل يبقى لربّه، وإن كان أقلّ جاز أن يُلغى للعامل، وأن يدخل في المساقاة[4].

وسواء كان البياض بين الشّجر أو منفرداً عنها بناحية إذا قلّ، بأن كان كراؤه منفرداً مائة، والثمّرة على المعتاد منها بعد إسقاط ما أنفق عليها تساوي مائتين، يغتفر إلغاؤه للعامل فيختصّ بما يزرع فيه.[5]

يعني أنّ البياض اليسير إذا سكتا عنه عند عقد المساقاة يكون للعامل وحده، وكذلك إن اشترطه عند عقدها، وهذا كلّه إذا كان البياض يسيرا تبعا، وإلاّ فلا يجوز أن يدخلاه في المساقاة، ولا أن يلغى للعامل بل يبقى لربّه،ولا يجوز أن يشترطه العامل أيضا، والمعتبر يَسارتُه وكثرته بالنّسبة لجميع الثمّرة لا بالنسبة لحصّة العامل فقط"[6] .

فمساقاة البياض جائزة سواء كان هذا البياض منفردا،أو في خلالالشّجرأو الزّرع بشروط ثلاثة:

=محمّد يستملي منه تآليفه. له نحو ثمّانين مصنّفا، منها الكبير والصغير والتّام والنّاقص. عاش في القاهرة، وتوفي بها سنة (1031هـ). الأعلام:204/6؛ معجم المؤلفين:220/5.

(1) التوقيف على مهمّات التعاريف ص: 653 لمحمّد عبد الرؤوف المناوي المتوفى سنة(1031هـ)، تحقيق: د. محمّد رضوان الداية ط1، نشر دار الفكر المعاصر, ودار الفكر – بيروت , دمشق 1410هـ؛ معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية:270/3 وما بعدها.

(2)علي بن محمّد بن علي، المعروف بالشّريف أبي الحسن الجرجاني الحنفي، عالم بالعربية، حكيم ، مشارك في أنواع من العلوم. فريد عصره سلطان العلماء العاملين. ذو الخلق والخلق والتّواضع مع الفقراء. ولد في (تاكو) قرب (استراباد) سنة(740هـ)، ودرس في شيراز. توفي بها سنة (816هـ). له التعريفات، وشرح مواقف الإيجي. بغية الوعاة في طبقات اللّغويين والنحاة:196/2؛ الضوء اللامع 328/5؛ الأعلام 7/5 ومعجم المؤلفين 216/7.

(3) التعريفات:271/1 لعلي بن محمّد بن علي الجرجاني (المتوفّ سنة 816هـ) ط1 نشر دار الكتاب العربي بيروت–لبنان 1405هـ.

(4) الذّخيرة:84/3؛ القوانين الفقهية ص:435.

(5) البهجة شرح التحفة:316/2 .

(6)شرح مختصر خليل للخرشي:199/7.

1-إن وافق الجزءُ المشروطُ فيه الجزءَ المشروطَ في مساقاة النّخل أو الزّرع كالثّلث من كلّ منهما، فان اختلفا كثلث أحدهما ونصف الآخر، فلا تصحّ مساقاته على المشهور.

2-أن يكون بذر البياض من العامل.

3-أن يكون البياض ثلثا فأقل[1].

المطلب الرابع: ثبات أكثر الغرس وبطلان باقيه.

تعريف المغارسة:

لغة:غرس الشّجر يغرسه:أثبته في الأرض كأغرسه، والغرس: المغروس ج أغراس وغراس[2]

اصطلاحا: قال الرّصّاع[3]: هي عقد على تعمير أرض بشجر بقدر معلوم كالإجارة أو كالجعالة، أو بجزء من الأصل [4].

وعرفتها الموسوعة الفقهية بقولها: المغارسة: وهي دفع أرض بيضاء مدّة معلومة ليغرس فيها وتكون الأرض والشّجر بينهما [5].

والمغارسة لا تجوز إلاّ بخمسة شروط:[6]

---

(1) النوادر والزيادات:301/7 وما بعدها؛ موسوعة شروح الموطأ الاستذكار:573/17؛ المنتقى شرح الموطأ:12/7؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:548/3؛ ضوء الشموع:530/3 ؛ شرح للزرقاني على موطأ الإمام مالك: 468/3 لمحمّد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني (1122هـ) ط دار الكتب العلمية بيروت لبنان.

(2) القاموس المحيط:ص:505 مادة (غرس)

(3) محمّد بن قاسم الأنصاري، التلمساني، ثمّ التونسي، المالكي أبو عبد الله ، ويعرف بابن الرّصّاع فقيه، أصولي، متكلّم، عارف بالعربية والمنطق، أخذ عن البرزلي، وعنه أحمد زرّوق. له الهداية الكافية لبيان حقائق حدود الإمام ابن عرفة الوافية في الفقه، توفي سنة (894هـ). شجرة النور:375/1.

(4) شرح حدود ابن عرفة ص:515. والمغارسة جعل وإجازة وذات شركة؛ فالجعل أن يقول الرجل لآخر: اغترس لي هذه الأرض أصولا كرما أو تينا أو ما أشبه ذلك، ولك في كل شجرة تنبت أو تثمّر كذا، والإجارة أن يقول: اغرس لي هذه الأرض كرما أو تينا أو ما أشبه ذلك، ولك كذا دراهم أو دنانير أو عرضا صفته كذا، أو ذات شركة، وهذا القسم هو المقصود، وأمّا ما قبله فهو داخل في بابي الإجارة والجعل، وهي أن يعطي الرّجل أرضه لآخر ليغرسها بجزء معلوم منها يستحقّه بالإطعام أو بانقضاء الأجل الذي ضربا. البهجة شرح التحفة:324/2.

(5) الموسوعة الفقهية:115/39 ط1 دار الصفوة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويت 1415-1995م.

(6) الأول: أن يُحدَّد الشّجر بقدر معلوم كقامة أو نصفها مثلاً أو شباب معروف عند النّاس الثاني: أن يكون الجزء المشترط معلوماً كنصف أو ثلث، أو غير ذلك ممّا اتفقا عليه الثّالث: أن يكون الشّرط في الأرض والشّجر معاً. الرّابع: أن تكون المغارسة فيما له أصل من شجر، أو نخل أو نحو ذلك كقطن يمكث في الأرض عدد سنين، ولا تصحّ في بقل وزرع وكقطن يزرع كل سنة. البهجة شرح التحفة:325/2.

وأعود لمسألتنا فأقول:

اختلف الفقهاء في المغارسة إن ثبت من الغرس اليسير وبلغ الحدَّ وبطل سائر ذلك، أو بطل من الغرس اليسير وثبت سائر ذلك، فقيل: إنّ القليل تبع للكثير، إلاّ أن يكون الذي ثبت أو بطل له قدر وبال، وإن كان الأقلَّ فلا يكون تبعا ويثبت حقّه فيما يثبت ويبطل ممّا بطل، وهي رواية في المذهب، وهو الذي يأتي على المشهور من المذهب، فإنّ المغارسة على جزء من الأرض جائزة على أنّها لهما جميعا لازمة، وقد قيل: إن حقّه يثبت فيما بلغ، ويبطل فيما لم يبلغ يسيرا كان أو كثيرا، تبعا كان أو غير تبع، وهو الذي يأتي على القول بأنّ المغارسة في الأرض على جزء منها لا تجوز إلاّ على وجه الجعل [1].

قال أبو عمران الفاسي: " وإن نبت أكثر الغرس أو أقلّه فللأقلّ حكم الأكثر، وإن نبت أكثره فللغارس ما نبت، وما لم ينبت، فإن نبت أقلُّه فلا شيء للغارس فيما نبت وفيما لم ينبت، وقيل: له سهمه فيما نبت وإن قلَّ [2].

وهذا بعينه ذكر الونشريسيفي إيضاح المسالك،[3] والمنجور في شرح المنهج المنتخب،[4] وأحمد بن محمد الأمين في إعداد المهج.[5]

المطلب الخامس: حدُّ سقوط العمل عن عامل المغارسة.

أي أنّه إذا غارس رجل آخر وباشر غرس الشّجر فنبت أكثره وبلغ حدّ الإطعام، وتخلّف البعض القليل فقد سقط العمل عن العامل؛ وهذا لأنّ المقصود من المغارسة قد تحقَّق، والعامل قد

---

(1) المقدمات الممهدات:483/1؛ الذّخيرة:84/3؛جواهر الإكليل شرح العلامة خليل في مذهب الإمام مالك:183/1 للشيخ صالح عبد السميع الآبي الأزهري(1335هـ) ط دار الفكر بيروت لبنان.

(2) النّظائر في الفقه المالكي ص:49

(3) إيضاح المسالك إلى قاعد الإمام أبي عبد الله مالك ص :102. لأحمد بن يحيى بن محمّد الونشريسي(914هـ) دراسة وتحقيق:الصادق بن عبد الرّحمن الغرياني ط1 دار ابن حزم بيروت لبنان 1427-2006م. والونشريسي هو: أحمد بن يحيى بن محمّد بن عبد الواحد بن علي الونشريسي، التّلمساني الأصل والمنشأ، الفاسي الدّار والمدفن، الإمام، الفقيه، أخذ عن قاسم بن سعيد العقباني، وابن مرزوق، له المعيار، وتعليق على مختصر ابن الحاجب الفرعي، وإيضاح المسالك. توفي عن ثمّانين سنة، سنة (914هـ). فهرس الفهارس والأثبات ومعجم المعاجم والمشيخات والمسلسلات:1122/2؛ تعريف الخلف برجال السلف 62/1.

(4) شرح المنهج المنتخب ص:356.

(5) إعداد المهج للاستفادة من المنهج ص: 138

وفىّ بما التزم به؛ لأنّ المنظور إليه الأكثر والغالب من الشّجر، والأقلّ يكون تبعا للأكثر، كما هو الحال في النّظائر السّابقة، وكما هي عادة الشّرع أن الأقلّ يتبع الأكثر، وأنّ الأقلّ لا ينفرد بالحكم، والتّابع تابع كما هو في قواعد الفقه.[1]

قال أبو عمران الفاسي صاحب النّظائر: فإذا أطعم بعض الغرس، ولم يطعم البعض فإن أطعم أكثره سقط عنه العمل، وإن أطعم أقلّه فعليه العمل، وله ما أطعم دون ربّ الأرض، وقيل: هو بينهما.[2]

المطلب السادس: جداد[3] المساقى أكثر الحائط.

إذا أُطلق عقد المساقاة ولم يحدّد بزمن حُمل على الجذاذ، فينتهي بانتهاء جذاذ الثمّرة، ويجوز تحديده بزمن معلوم، شهور أو سنين، كالعامين والثّلاثة والأربعة، ولا يجوز لسنين طويلة تتغيّر فيها الأصول عادة، وذلك يختلف باختلاف الأرض والأصول قوّة وضعفا، وينتهي الأخير بالجذاذ سواء انتهت السّنة، أو لم تنته[4].

هذا هو الإطار العام لعقد المساقاة من ناحية إطلاق العقد، وتحديده، وزمن انتهاء العمل في المساقاة، وأنّ تحديد مدة عَمَل عامِل المساقاة فيه من الجذاذ إلى مثله، وهذا في حال طيب الثّمرة كلّها دفعة واحدة، فإن تأخّر طيب بعضها، أو تأخّر جذاذه فكيف يكون العمل؟ هذا ما سنعرفه في الأقوال التالية:

إذا انقضى أجل المساقاة وفي النّخل ثمّر لم يَجِن جذاذه،ولا حلّ بيعه،فالعامل على مساقاته حتى يجذّ؛ لأنّه حقّ وجب له، وإنّما المساقاة إلى الجذاذ وإلى القطاف لا إلى أجل"[5].

وقال سحنون: منتهى المساقاة في التّمر جذاذه بعد إثماره، وفي التّين والكرم قطافه ويبسه، وفي الزّرع تهذيبه. قال مالك: فان تأخّرت نحو العشرة من النّخل أو الشّجر، فعليه سقي جميع

---

(1) الذّخيرة:84/3؛ إيضاح المسالك ص:102؛ شرح المنهج المنتخب ص:356.

(2) النّظائر في الفقه المالكي ص:49؛ إعداد المهج للاستفادة من المنهج ص:138.

(3) الجَدادُ: صِرامُ النخل، وهو قطع ثمّرها لسان العرب:107/3 مادة (جدد)، والجَدّ في الأصل القطْعُ ومنه جَدَّ النخلَ صرَمه أي قطع ثمّره جِدَاداً. المغرب في ترتيب المعرب:134/1.

(4) مدونة الفقه المالكي: 592،591/3

(5) الكافي: 768/2

الحائط حتى يجدَّ ما بقي، ويسقي في الأجناس المختلفة كالنّخل والرّمّان حتى يفرغ الجميع، وقال مطرف: كلَّما قطعت ثمّرة انقضت مساقاتها، قلَّت أو كثرت تشبيهًا للأصناف بالحوائط [1].

وجاء عند ابن رشد أنّ مالكا سئل عن رجل ساقى نخلاً فجذَّه إلاّ نحوا من عشرين نخلة تخلّفت أعليه سقي الحائط ؟ قال:نعم.قال ابن رشد: إنّ الحائط إذا كان فيه أصناف من الثمّار مثل عنب وتين ورمّان، ويتعجَّل طيب بعض ذلك، ويتأخّر طيب بعضها، يتحصّل فيها ثلاثة أقوال:

الأول:يلزم المساقى سقي الحائط كلَّما بقي شيء من متأخّر الطِّيب لم يجذَّ، وإن قلَّ.

الثاني:أنه لا يجب عليه [2]سقي المتأخّر وحده كان الأقلّ من الحائط أو الأكثر إلاّ أن يشترط عليه سقي الحائط كلّه حتى يفرغ ما فيه من الثمّر فيجوز ذلك، وهو رواية ابن وهب عن مالك في موطئه.

الثّالث:أنّ القليل تبع للكثير؛ فإن كانت العدائم[3]قليلة في الحائط كان على صاحب الحائط سقي جميع الحائط؛ العدائم وغيرها، فإذا جذَّ العدائم دفع إلى المساقى نصيبه،وإن كانت أكثر الحائط كان على المساقى سقي جميع الحائط كلّه، كما يكون عليه سقي كلّه إذا جذَّبعضهوبقيبعضه،وإنكانذلك متأصّلاأومتشابها فعلى المساقى أنيسقي العدائم وحدها،وعلى ربّ الحائط أن يسقي من حائطه ما سوى العدائم التي انقضى السقي فيها بجذاذها[4].

فهذا القول الثّالث هو الذي تتخرَّج عليه مسألتنا، وهي أنّ المساقى إذا جذَّ أكثر الحائط سقط عنه السّقي؛ لأن الأقل يتبع الأكثر أي إن كان في الحائط المساقى عليه بعض الثّمر يتأخَّر طيبه وكان قليلا، والأكثر قدتمَّ طيبه،فالأقلّ تابع للأكثر على حسب القاعدة

ويكون المساقى بذلك قد انتهتمساقاتهمادام أنّ أكثر ثمّرالحائط قد طاب وجذّ وفرغ منه.

---

(1) النوادر والزيادات:305/7 وما بعدها؛ المعونة:2/ 136؛ البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة:173/12 لأبي الوليد محمّد بن أحمد بن رشد القرطبي (450هـ) تحقيق: د. محمّد حجي وآخرون، ط 2 دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان 1408 هـ - 1988م ؛ الذّخيرة 98/5 و122/6.

(2) الظاهر من المعنى إضافة (إلا) هنا ليستقيم الكلام.

(3) العدائم :صغار النخل التي يتأخر طيبها. وقال الخليل: هي صنف من الرطب بالمدينة تأتي في آخر السنة. البيان والتحصيل:145/12.

(4) البيان والتحصيل:145/12،146وينظر: شرح المنهج المنتخب ص:356؛ شرح اليواقيت الثمّينة:291/1

المطلب السابع:الحبس أو التّصدّق على الأولاد الصّغار.

تعريف الحبس لغة: الحَبْس المنع، وقوله الصّوم محبوس أي موقوف غير مقبول ولا مرفوع.

اصطلاحا: الحُبُس بضمتين جمع حبيس، وهو كلّ ما وقفته لوجه الله حيوانا كان أو أرضا أو دارا[1].

وجاء في أنيس الفقهاء: إنّه عبارة عن حبس العين على ملك الواقف، والتّصدّق بالمنافع على الفقراء مع بقاء العين [2].

هذا المسألة ممّا يتبع فيه الأقلّ الأكثر، وهو أنّ الوالد إذا تصدّق أو حَبَّس على أولاده الصِّغار دارا مثلا ولم يحوزوها، وبقي الوالد يسكن الأكثر منها حتىّ حصل مانع من الهبة، فإنّ هذه الهبة تبطل؛ لأنّها لم تُحز، والهبة تثبت بالحيازة، وهم لم يحوزوا، أمّا إذا حازوا الأكثر من الدّار فإن الأقلّ يتبع الأكثر، والحيازة في الأكثر حيازة للأقل.

قال مالك رحمه الله في الرّجل يهب لولده الصّغار وهم في حجره دارا، أو يتصدّق بها عليهم أو يحبسها عليهم إنّ حوزه لهم حوز، وصدقتهم وهبتهم والحبس عليهم ثابت جائز، إلاّ أن يكون سكن فيها كلّها حتى مات. فإن كان ساكنا فيها كلّها حتى مات، فهي موروثة على فرائض الله، وإن كانت دارا كبيرة فسكن القليل منها، وجلّها الأب يكريه، فحوزه لهم فيما سكن، وفيما لم يسكن حوز كلّهوتجوز الهبة والحبس والصّدقة في الدّار كلّها إذا كان إنّما سكن الشّيء الخفيف منها [3].

فما وهبه الأب لابنه الصّغير فحيازته له جائزة أي معمول بها، ولو استمرّ عند الأب إلى أن أفلس أو مات إذا لم يسكن الأب ذلك الشّيء الموهوب أو يلبسه إن كان ثوبا، وأمّا إذا كان الموهوب دار سكناه واستمرّ ساكنا لجميعها أو أكثرها أو استمرّ لابسًا لما وهبه حتى حصل المانع بطلت الهبة، وأمّا إن سكن الأقلّ وأكرى الأكثر فلا بطلان [4].

---

(1) القاموس المحيط ص:483 مادة حبس؛ المغرب في ترتيب المعرب:176/1.

(2) أنيس الفقهاء:197/1.

(3) المدوّنة:306/9

(4) الثمّر الداني في تقريب المعاني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني:ص 553 . قال خليل عاطفا على ما لا يصحّ حوزه له: (ودار سكناه إلا أن يسكن أقلّها) ويكرى له الأكثر، وإن سكن النّصف بطل فقط، والأكثر بطل الجميع،وأمّا لو وهب دار=

ذكر الإمام القرافي عليه رحمة الله النّظائر التي يتبع فيها الأقلّ الأكثر في مواضع من كتابه الذّخيرة؛ منها قسم الزّكاة[1] عند ما تكلّم عن مسألة السّيح والنّضح، والموضع الثّاني في قسم الوقف[2] عندما تكلّم عن الحوز في الوقف، ناقلا في الموضعين عن العبدي، إلاّ أنّه في الموضع الأوّل قال: قال العبّادي، لكن صوّب محقق الذّخيرة أنّه العبدي.[3][4]

وهو الذي ينقل عنه في الذّخيرة لأنّه المعروف بالتّأليف في النّظائر، وله كتاب (النّظائر).[5]

وهذه النّظائر في اتّباع الأقلّ الأكثر مبنيّة على قاعدة فقهية، وهي "هل الأتباع يعطى لها حكم متبوعها، أو حكم أنفسها" [6].

ومعنى القاعدة: أنّه إذا كان للأمر جانبان؛ جانب يشمل معظمه وأكثره، له حكم يخصّه، وله كجانب آخر لا يشمل إلاّ جزءا قليلا منه، وله حكم آخر يخصّه لو استقلّ بنفسه، فهل بانضمام القليل إلى الأكثر يفقد الأقلُّ اعتبارَه، ويسري عليه حكم الأغلب؟ وهو المشهور، أو يبقى للأقلّ حكمه الخاصّ به، ولا ينظر إليه إلاّ في نفسه، دون اعتبار لغيره[7].

وما يتبع فيه الأقلُّ الأكثرَ ليس قاصرا على هذه الفروع التي أشار إليها القرافي رحمه الله، بل هناك نظائر أخرى ذكرها من تكلّم عن النّظائر، أو من كتب في القواعد الفقهية.

ومن جملة ما أهمل القرافي ذكره من هذه النّظائر التي يتبع فيها الأقلّ الأكثر:

-استعمال الذّهب في خاتم الرّجال، وبيع المصحف المحلّى، والخاتم والثّوب الذي لو سُبك لخرج منه عين، والسّيف المحلّى إذا كانت حلية الجميع تبعا فإنّه جائز بصنف التّبع نقدا على المشهور،

=سكناه لكبار ولده، فلا يبطل منها إلاّ ما سكنه فقط، ويصحّ ما حازه الولد كان كثيرا أو يسيرا، والوقف مثل الهبة في ذلك. الفواكه الدواني:156/2؛ الشرح الكبير: 82/4.

(1)الذّخيرة:84/3

(2) الذّخيرة:321/6

(3) شرح اليواقيت الثمّينة:75/1

(4) الذّخيرة:84/3.

(5) شرح اليواقيت الثمّينة:75/1.

(6) ينظر تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية:ص:187.

(7) إيضاح المسالك ص:101؛ تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية ص:187؛

خلافا لابن عبد الحكم، وممتنع به نسيئة خلافا لسحنون،وقيل: يستحبّ فيه النَّقد، ويمضي التّأجيل بالعقد[1].

– الخنثى إذا بال من المحلَّين، هل ينظر إلى الأكثر فيحكم له به، أو لا ؟

–إذا كان بعض العاقلة بالبادية، وبعضها بالحاضرة، فإنّه يضاف الأقلّ منها إلى الأكثر. ويُعطى للأقلّ حكم الأكثر، ولا تُلفَّق الدّية؛ لأنّ دية أهل البادية مائة من الإبل، والدّية على أهل المدن ألف دينار ذهبا[2].

وإذا كان بالحائط أنواع مختلفة حلّ بعضها –وهو الأقلّ – جازت مساقاة جميعها، وإن كثر لم تجز فيه، ولا في غيره [3].

– وكذا الحُلِي المنظوم بالجوهر[4].

هذه بعض النّظائر التي يتبع فيها الأقل الأكثر ممّا أغفل الإمام القرافي ذكره رحمة الله ، وتجدر الإشارة إلى أنّ بعض هذه النّظائر فيها خلاف بين أئمة المذهب؛ لذلك قد تلحق النّظيرة –على قول– بنظيراتها، ولا تلحق –على قول آخر– ؛ نظرا للخلاف الحاصل فيها.

ولعلَّ هذا السَّبب هو الذي جعل النّظائر تختلف بالزّيادة والنّقصان من فقيه إلى آخر؛ نظرا لاعتبار الخلاف في الفرع الملحَق بمجموعة النّظائر التي تمثل وَحدة ما، فقد يُلحِق هذا الفقيه الفرع الفلاني وقد يُقصيه الآخر؛ نظرا لما يترجّح عند الفقيه في حكم الفرع.

هذا الحكم هو الذي يجعل الفرع تابعا لنظائره، أو مختلفا عنها؛ وهذا لكون حكمه يختلف عن حكم النّظائر المراد إلحاقه بها، وقد يُلحِقه آخر لكونه رأى الحكم في هذا الفرع موافقا لنظائره.

وهذه النّظائر ذكرها الونشريسي [5]، والمنجور في شرح المنهج المنتخب[6]، والسِّجلماسي في شرح اليواقيت الثمّينة[7].

---

(1) شرح المنهج المنتخب ص:354 وما بعدها.

(2) تنظر هذه المسائل في شرح المنهج المنتخب ص: 354وما بعدها؛ شرح اليواقيت الثمّينة:287/1؛ تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية ص:187 وما بعدها

(3) شرح اليواقيت الثمّينة:287/1.

(4) المصدر نفسه.

(5) إيضاح المسالك ص:102.

(6) شرح المنهج المنتخب ص:354 وما بعدها.

(7) شرح اليواقيت الثمّينة:291/1

الفصل الثّالث

نظائر عدم العذر بالجهل

ويشتمل على:

تمهيد

المبحث الأول: نظائر الزّواج والطّلاق

المبحث الثاني: نظائر التمليك

المبحث الثالث: نظائر الوطء

المبحث الرابع: نظائر البيع وشبهه.

المبحث الخامس: نظائر القذف والعتق

المبحث السادس: نظائر الشّاهد والطّبيب والمفتي

المبحث السابع: نظائر متفرّقة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تمهيد:

إنّ الله تعالى قد تجاوز عن جهالات فلم يؤاخذ بها، ولم يتجاوز أخرى فآخذ بها، وضابط ما يُعفى عنه من الجهالات؛ الجهل الذي يتعذّر الاحتراز عنه عادة، وما لا يتعذّر الاحتراز عنه، ولا يشقّ لم يعف عنه؛ فلذلك أمر من لا يعلم أن يسأل، ومن علم أن يبيّن ولا يكتم فقال تعالى:﴿ پ پ پ پ ﴾[1]. فلم يبق عذر لمقصّر، وللجهل الذي يعفى عنه صور منها:

– من أكل طعاما نجسا يظنّه طاهرا فهذا جهل يعفى عنه لما في تكرّر الفحص عن ذلك من المشقّة والكلفة.

– من وطئ امرأة أجنبية باللّيل يظنّها امرأته أو جاريته عُفي عنه؛ لأنّ الفحص عن ذلك مما يشقّ على النّاس.

– من شرب خمرا يظنّه حِلابا.

– من قتل مسلمًا في صفّ الكفّار يظنّه حربيًا.

– الحاكم يقضي بشهود الزّور مع جهله بحالهم.

وذكر ابن رشد رحمه الله ضابط ما يُعفى عنه من الجهل ممّا لا يعفى عنه، وهو كلّ ما يتعلّق به حقّ للغير فلا يعذر الجاهل فيه بجهله، وما لا يتعلّق به حقّ لغيره، فإن كان ممّا يسعه ترك تعلّمه عذر فيه بجهله، وإن كان ممّا لا يسعه ترك تعلّمه لم يعذر فيه بجهله[2].

وبعضهم قيّد ما يعذر فيه الجاهل بما يعلمه أبناء جنسه غالبا، فمن ادّعى الجهل بما يجهله أبناء جنسه غالبا قبل قوله[3]؛ ولذلك كانت القاعدة عند مالك رحمه الله أنّه لا يعذر بالجهل في العبادات؛ لأنّ الخلق مطلوب منهم أن يسألوا إذ لم يعلموا، وعليهم أن يتعلّموا فروض الأعيان[4]. قالالونشريسي"والحقّ،إن وجبالعلم ولم يشقّ مشقّة فادحة لم يعذر،وإلاّ فيعذر؛لأنّ الله تعالى أمر من يعلم بأن لا يكتم، ومن لا يعلم بأن يسأل" [5].

---

(1) آل عمران: 187.

(2) البيان والتحصيل:5/275،276؛ الفروق:2/278؛ شرح المنهج المنتخب ص:246؛

(3) إعداد المهج ص:79.

(4) الفروق:2/276،277

(5) إيضاح المسالك ص:91.

وهناك من لم يرجع ما لا يعذر فيها بالجهل إلى ضابط، بل ذكرها عدّا كما فعل خليل في التّوضيح، والعلاّمة الأمير[1] في كتابه:" مسائل لا يعذر فيها بالجهل". وفيما يلي النّظائر التي لا يعذر بالجهل فيها.

المبحث الأول: نظائر الزّواج والطّلاق.

المطلب الأول:صمت البكر في النّكاح.

يُعتبر صمت البكر إذنًا منها في الرّضا بالنّكاح والصّداق والقبول به لغلبة الحياء عليها، ولا يُقبل منها بعد العقد دعوى جهلها أنّ صمتها رضا في تأويل الأكثر من العلماء لشهرته عند النّاس، ولو كان شأنها الجهل والبلادة، وقال الأقل تُعذر بالجهل [2].

المطلب الثاني: سكوت غير المجبرة.

إذا كانت المرأة غير مجبرة (وهي من لها الرّضا بالعقد وردّه) وعُقد عليها، وهي حاضرة فسكتت ولم تُنكر، وبعد أن مكّنت زوجها من الوطء ادّعت أنّها لم ترض بالزّواج معتذرة بالجهل أنّ التّمكين من الوطء يفيت عليها الرّدّ لم ينفعها ذلك [3].

الفرع الثّالث: الزّوجة المضارّ بها.

من أثبتت أنّ زوجها يضرّ بها فتلوّم له الحاكم ثمّ أحضره ليُطلّق عليه، فادّعى أنّه وطئها ، فهذه يسقط حقّها في التّطليق ولو ادّعت الجهل بأنّ التّمكين من الوطء يسقط حقّها [4].

قال بهرام في منظومته وهو يعدّد من لا يعذر بالجهل:

ومن أثبتت إضرار زوج فأُمهلت فجامعها قبل القضاء معاجلا [5].

---

[1] محمّد بن محمّد بن أحمد بن عبد القادر بن عبد العزيز السّنباوى، المعروف بالأمير: عالم بالعربية، من فقهاء المالكية. ولد بسنبو (بمصر) سنة (1154ه) وتعلّم في الأزهر. اشتهر بالأمير لأنّ جدّه أحمد كانت له إمرة في الصّعيد، وأصله من المغرب، له حاشية على مغني اللّبيب، وضوء الشموع على شرح المجموع.توفي بالقاهرة سنة (1232ه).إيضاح المكنون ذيل كشف الظّنّون عن أسامي الكتب والفنون:404/3 لمصطفى بن عبد الله القسطنطيني الرّومي الحنفي (1067 ه) نشر دار الكتب العلمية 1413 - 1992 بيروت لبنان؛ الأعلام:71/7؛ معجم المؤلفين:183/11.

[2] الذّخيرة:382/7؛ شرح المنهج المنتخب ص:249؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي::24،23/3؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:32وما بعدها شرح العلامة الأمير على منظومة بهرام (1232 ه) تقديم وتحقيق:الشّيخ إبراهيم المختار أحمد عمر الجبرتي الزيلعي ط2 دار الغرب الإسلامي 1406ه -1986م؛ إعداد المهج ص:81.

[3] الذّخيرة:382/7؛ شرح المنهج المنتخب ص:249؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:36 وما بعدها؛ إعداد المهج ص:81.

[4] الذّخيرة:382/7؛ شرح المنهج المنتخب ص:248؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:48؛ إعداد المهج ص:80.

[5] مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:48.

المطلب الرابع: نفقة الغائب عنها زوجها.

المرأة إذا غاب عنها زوجها فأنفقت من ماله، ثمّ أتى خبر نعيه فإنّها تردّ ما أنفقت من يوم سماع خبر موته، ولا تُعذر بجهلها سقوط نفقتها من وقت موت الزّوج.

قال بهرام في منظومته وهو يعدّد من لا يعذر بالجهل:

ومن أنفقت من مال زوج لغيبة فجا نعيه رَدَّت من المال فاضلا [1].

المطلب الخامس: سكوت الرجعية.

إذا راجع الزّوج المطلّقة طلاقا رجعيا فسكتت حتى وطئها، ثمّ ادّعت أنّ عدّتها كانت قد انقضت قبل الرّجعة، وادّعت الجهل بكون انقضاء العدّة مانعا من الرّجوع فلا تُصدّق وتُعدّ نادمة؛ لأنّ سكوتها دليل كذبها، ومثل الوطء الإشهاد على رجعتها [2].

المطلب السادس: المخيّرة في الطّلاق.

إذا خيّر الزّوج زوجته تخييرا مطلقا من غير تقييد بعددٍ بعد الدّخول فقضت بدون الثّلاث فإن تخييرها يبطل؛ وليس لها أن تختار بعد ذلك وتدّعي الجهل، وتقول ظننت أن لي أختار واحدة، ومثل الواحدة الثّنتان؛ وسبب ذلك أنّها عدلت عمّا جعله الشّارع لها، وهو الثّلاث في التّخيير المطلق، وهذا هو المشهور في المذهب أن التّخيير ثلاث[3].

قال ابن راشد القفصي:" ومدلول التّخيير المطلق الثّلاث في المدخول بها، وإن نوى أقلّ على المشهور، وقيل هو كالتّمليك"[4].

---

[1] شرح المهج المنتخب ص:248؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:64،65؛ إعداد المهج ص:80

[2] عقد الجواهر:543/2؛ الذّخيرة:382/7؛ التاج والإكليل:122/4؛ شرح المنهج المنتخب ص: 252؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:336/3؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:66؛ إعداد المهج ص:84.

[3] مواهب الجليل مع التاج والإكليل:113/4؛ شرح المنهج المنتخب ص:251؛مسائل لا يعذر فيها بالجهل:ص80،81؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:319/3.

[4] لباب اللباب:360/2

المبحث الثاني: نظائر التّمليك.

المطلب الأول: من يملِّك امرأته أمرها.

من ملّك امرأته أمرها فتقول: قد قبلت ثمّ تصالحه بعد ذلك، قبل أن تسأل ما قبلت، ثمّ تقول كنت أردت ثلاثا، لترجع فيما صالحت به، أنّها لا ترجع على الزّوج بشيء؛ لأنّه حين صالحت علمت أنّها لم تطلّق ثلاثا، ولا تعذر بالجهل[1].

المطلب الثاني:المرأة المُملّكة تقضي بالثّلاث في المجلس فلا يناكرها الزّوج لجهله.

يعني أنّ الزّوج إذا ملّك زوجته الطّلاق، وطلّقت نفسها البتّة- أي ثلاثا- في المجلس وادّعى الجهل بحكم هذا التّمليك، فقيل يلزمه ما أوقعَت المرأة ولا يعذر بجهله المسألة، وله مناكرتها فيما زاد على الواحدة إن لم ينو غيرها[2].

قال ابن راشد القفصي:" ومدلول التّمليك المطلق أقلّ الطّلاق (وهو واحدة)؛ ولذلك تكون له مناكرتها إذا قضت بأكثر"[3].

ومالك رحمه الله في تفريقه بين التّمليك والتّخيير أخذ بقول عبد الله بن عمر: « إذا ملَّك الرّجل امرأته، فالقضاء ما قضت، إلاّ أن ينكر عليها ويقول لم أرد إلاّ واحدة، فيحلف على ذلك ويكون أملك بها ما دامت في عدّتها، فإذا قال أمرك بيدك، فقد جعل بيدها ما كان بيده من طلاقها».[4][5]

---

[1] الذّخيرة:382/7؛ شرح المنهج المنتخب ص:250؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل76؛ إعداد المهج ص:82.

[2] كتاب النكت والفروق لمسائل المدونة والمختلطة:270/1 للإمام الفقيه والحافظ أبي محمّد بن عبد الحقّ بن هارون الصقلي(466 ه) اعتنى به أبو الفضل الدمياطي أحمد بن علي، ط1 دار ابن حزم 1430-2009م؛ لباب اللّباب:360/2؛ شرح المنهج المنتخب ص:250؛ الفواكه الدواني:45/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:315/3؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل على مذهب الإمام مالك شرح العلامة الأمير على منظومة بهرام ص:77.

وللمناكرة شروط صحّة منها: أن يزيد الموقع من المخيّرة قبل البناء والمملّكة مطلقا على الواحدة، فلا تفيد مناكرته في الواحدة بأن يقول: ما أردت طلاقا. ينظر الباقي: في التاج والإكليل:111/4؛ الفواكه الدواني:45/2.

[3] لباب اللباب:360/2. وابن راشد هو: محمّد بن عبد الله بن راشد البكري القفصي، أبو عبد الله كان فقيها، فاضلا، محصِّلا، وإماما متقنا في العلوم، اشتغل ببلده، وحصَّل، رحل إلى تونس، والمشرق، فتفقّه بالقرافي، وابن دقيق العيد، وحجّ ثمّ رجع إلى المغرب. له الشهاب الثاقب في شرح مختصر ابن الحاجب الفقهي، والذّهب في ضبط قواعد المذهب. توفي سنة (736 ه). الديباج: ص 417؛ شجرة النور:297،298/1.

[4] رواه مالك في الموطأ ص:295 كتاب الطلاق، باب ما يُبين من التّمليك.

[5] التاج والإكليل:110/4؛ المقدمات الممهدات:311/1.

المطلب الثّالث: المُملّكة بعد غياب الزّوج.

وهي التي يقول لها زوجها إن غبت عنك أكثر من ستّة أشهر فأمرك بيدك، فيغيب عنها وتقيم بعد الستّة أشهر المدّة الطّويلة من غير أن تشهد أنّها على حقّها، ثمّ تريد أن تقضي وتقول: جهلت وظننت أنّ الأمر بيدي متى شئت، فلا تعذر بهذا [1].

المطلب الرابع: المُملّك طلاقها لأجنبي.

إذا ملّك الزّوج أمر امرأته لأجنبي، ولم يقض هذا المملّك بشيء حتّى وطئ الزّوج امرأته، ثمّ يريد أن يقضي ويقول: جهلت وظننت أنّ وطء الزّوج لا يقطع ما كان لي من التّمليك.

وهل يسقط هذا التّمليك إن علم المملَّك بالوطء ورضي به أو لا ؟ خلاف، وكذلك الحكم إن ملّك الزّوج زوجته أو خيّرها، ومكّنته من الوطء أو مقدّماته [2].

المطلب الخامس: انقضاء مجلس التّمليك والتّخيير.

من مُلِّكت أمرها، أو خُيّرت في نفسها ولم تقض بشيء حتّى انقضى مجلس تّخييرها أو تمليكها، ثمّ قامت لتختار فليس لها ذلك، ولو ادّعت الجهل بأنّ انقضاء مجلس التّروّي يسقط ما بيدها، وهذا قول مالك الأوّل، وأخذ به ابن القاسم، وبه القضاء، وعليه جمهور الأصحاب، بل رجع إليه الإمام ثانيا، وبقي عليه حتى مات، ولمالك قول آخر أنّ الأمر لها في التّخيير والتّمليك مالم توقف عند حاكم ويلزمها بإيقاع الطّلاق، أو توطأ، وهذا في التّخيير والتّمليك المطلق عن الزّمان والمكان [3].

---

[1] الذّخيرة:382/7؛ شرح المنهج المنتخب ص: 248؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل82؛ إعداد المهج ص:80.

[2] المدوّنة:248/4؛ الذّخيرة:382/7؛ التاج والإكليل:117/4؛ شرح المنهج المنتخب ص:251؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:325/3؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل75؛ إعداد المهج ص:83.

[3] المدوّنة:248/4؛ الذّخيرة:382/7؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:114/4؛ شرح المنهج المنتخب ص:250؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:321/3؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:44؛ إعداد المهج ص:83.

المبحث الثالث: نظائر الوطء.

المطلب الأول: الوطء في الاعتكاف.

من وطئ في اعتكافه جاهلا فسد اعتكافه، ووجب على المعتكف الاستئناف؛ لأنّ الاعتكاف لما كانت سنّته التّتابع، نُزّل منزلة العبادة الواحدة التي إذا فسد جزؤها فسدت كلّها؛ ولأنّ الاعتكاف من المسائل التي تجب بالشّروع في المذهب، ولا يعذر بجهله للحكم، وسواء جهل الحرمة أو جهل أنّ الوطء يفسد الاعتكاف، ولا خصوصية للوطء بل كلّ مفسدات الاعتكاف مثل الوطء في فساد العبادة، كالخروج من المعتكف والفطر جهلا. ولا خصوصيّة في هذا للاعتكاف بل العبادات كلّها لا يعذر فيها بالجهل؛ لأنّ الجاهل فيها كالعامد [1].

المطلب الثاني:وطء المظاهر زوجته.

إذا وطئ المظاهر من زوجته ليلا أو نهارا-وهو في صوم كفّارة الظّهار- فإنّه يبتدئ الصّيام ولا يعذر بالجهل، وكذلك النّسيان، والغلط لا عذر بهما، وإذا وقع ذلك في الإطعام[2] فكالصّوم على المشهور[3].

المطلب الثالث:وطء أمّ الولد المعتقة.

من أعتق أمّ ولده ووطئها في العدّة وادّعى الجهل فإنّه يُحدّ ولا يعذر، كما لو ادّعى الزّاني الجهل بتحريم الزّنا [4].

المطلب الرّابع:وطء الأمة المرهونة.

إذا وطئ المرتهن الأمة المرهونة عنده فإنّه يُحدّ بوطئها، ولا يُعذر بالجهل؛ لأنّ شبهة الرّهن ضعيفة لا تدرأ الحدّ، إلاّ إذا أذن الرّاهن فلا يحُدّ، لكن عليه الأدب، وعليه ما نقص من قيمتها

---

[1] الذّخيرة:381/7؛ مواهب الجليل:535/2؛ شرح المنهج المنتخب ص: 248؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:40و83 إعداد المهج ص:81.

[2] أي إذا وطئ المظاهر منها في أثناء الإطعام فإنّ ذلك يبطل إطعامه، ولو لم يبق منه إلاّ إطعام مسكين واحد، وقال ابن الماجشون: الوطء لا يبطل الإطعام مطلقا، والاستئناف أحب إليّ؛ لأن الله إنّما قال: ﴿ من قبل أن يتماسّا ﴾ في العتق والصّوم، ولم يقله في الإطعام. بلغة السالك على الشرح الصغير:490/1؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:74.

[3] الذّخيرة381/7؛ شرح المنهج المنتخب ص:249؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:73،74

[4] المدوّنة:14/11؛ المقدمات:232،231/2؛ الذّخيرة:382/7؛ قال الحطّاب:" ...أو أعتق أمّ ولده ثمّ وطئها في العدّة منه، فإن ادّعى في جميع هؤلاء الجهالة بالتّحريم، ومثله يجهل ذلك قال أشهب مثل الأعجمي وشبهه فلا حدّ عليه، وإن كان عالما ولم يعذر بجهل حدّ، ولم يلحق به الولد. وقال محمّد: من أعتق أمّ ولده ثمّ أصابها وقال ظننتها أنّها تحلّ لي، فقال ابن القاسم: لا حدّ عليه، بخلاف من اشترى من يعتق عليه فإنّه إن وطئها حد". مواهب الجليل:340،339/6.

للعيب الذي أدخله على مالكها [1].

المبحث الرابع: نظائر البيع وشبهه.

المطلب الأول: شراء من يعتق عليه.

من اشترى من قرابته العبيد من يعتق عليه؛ وهم الأصول والفصول وقريب الحواشي[2] فإنّه يُعتق عليه وإن جهل الحكم، وسواء جهل القرابة من هذا العبد المشترى، أو جهل الحكم أي وجوب عتق القريب الذي اشتراه بحكم الشّرع [3].

المطلب الثاني: البيع الفاسد.

البيع الفاسد إذا عثر عليه فإنّه يفسخ ولا يكون عاقده معذورا فيه لجهله الحكم، ولا خصوصية للبيع في هذا بل مثله النّكاح؛ لأنّ العبرة في صحّة العقد موافقة العقد للشّرع في الواقع ونفس الأمر، لا في ظنّ العاقد فقط [4].

المطلب الثالث: لزوم بيع الخيار.

من اشترى ثوبا أو سلعة على أنّه بالخيار فيها يومين أو ثلاثة وانقضت مدّة الخيار ولم يختر، فليس له ردّ السّلعة من يده ولا أخذها من يد البائع، وتلزم من هي بيده إن كان بائعا أو مبتاعًا ولا خيار للآخر فيها، إلاّ إذا قرب الأجل كإن كان بعد غروب الشّمس من آخر أيّام الخيار أو من الغد بعدما مضى الأجل فذلك له، فالخيار يلزم واضع اليد بمضي المدّة، ولا يعذر فيه بالجهل إلاّ إذا كان الرّدّ في القرب، أمّا إذا تباعد الأجل فلا ردّ كما سبق [5].

المطلب الرابع: بيع الفضولي.

من بيع عليه ماله وقبضه المشتري- وهو حاضر في مجلس البيع أو عالم بأنّه ملكه- ولم يُنكر أو يُغيّر فالبيع لازم له، فإن قام بعد ذلك يطالب بردّ المبيع وادّعى أنّه لم يرض بالبيع فلا يعذر بجهل لزوم البيع، وله الثمّن إن أقرّ له البائع الفضولي بالملك [6].

---

[1] لباب اللباب:514/2؛ شرح المنهج المنتخب ص:250؛الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:404/4؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل على مذهب الإمام مالك ص:58.

[2] الحواشي في النسب: غير الأصول والفروع من الأقارب. معجم لغة الفقهاء:172/1.

[3] الذّخيرة:181/7؛ شرح المنهج المنتخب ص:249؛ مسائل العذر بالجهل ص:52

[4] بداية المجتهد:950/1؛ الذّخيرة:381/7؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:49؛ إعداد المهج ص:81.

[5] المدوّنة:7/ 137،138؛ الذّخيرة:82/7؛ شرح المنهج المنتخب ص:252؛ إعداد المهج ص:82؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:47.

[6] الذّخيرة:382/7؛ شرح المنهج المنتخب ص:252؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:47. البهجة شرح التحفة:111/1؛ إعداد المهج ص:84.

المطلب الخامس:حيازة المبيع.

إذا حاز أجنبيّ غير شريك مال رجل الحيازة العاملة[1] مدّة عشر سنين، وتصرّف فيه، وصاحب المال حاضر بالبلد ولو حكما كأن كان قريبا –وهو ساكت طول هذه المدّة– ولا مانع له من القيام، ثمّ قام يطالب بماله معتذرا بجهله، فسكوته طول هذه الحيازة يسقط حقّه، فلا تسمع دعواه؛ لأنّ العرف يكذّبه؛ إذ صاحب الحقّ لا يسكت عن حقّة طول هذه المدّة [2].

المطلب السادس:بيع الجارية التي لها زوج.

من باع جارية مدّعيا أنّه كان لها زوج فطلّقها أو مات عنها، ووافقت الجارية على ذلك لم يجز للمشتري أن يطأ هذه الجارية، أو تتزوّج حتى تشهد البيّنة أنّ الزّوج قد توفيّ عنها أو طلّقها، وإن أراد ردّها وادّعى أنّه ظنّ أنّ قول البائع والجارية في ذلك مقبول لم يكن له ذلك، وإن كان ممّن يجهل معرفة ذلك [3].

المطلب السابع:ردّ المرتهن الرّهن للرّاهن.

من مفوّتات الرّهن على المرتهن ردّه على الرّاهن بعد حيازته، ولا يعذر بالجهل، وهذا إذا ردّه اختيارا، وإلاّ فله أخذه متى قدر، ومعنى بطلان الحيازة أنّ الرّهن يبطل بمفوّت من مفوّتات الرّهن كعتق، أو قيام غرماء، فإن لم يحصل مفوّت، فله ردّه بعد أن يحلف أنّه جهل إبطال الحوز بذلك حيث أشبه [4].

المطلب الثامن: الشّفعة.

وذلك أنّ الشّفيع إذا علم بالبيع، وكان حاضرًا بالبلد، بالغا رشيدا، وليس به مانع يمنعه من المطالبة كالمرض والخوف، وسكت عن طلب الشّفعة سنة أو نحوها من يوم العلم بالبيع لا من وقت عقده [5] مدّعيا الجهل بوجوب الشّفعة فإنّه لا يعذر بهذا الجهل، ويذهب عنه حقّ المطالبة

---

[1] بأن تكون في موضع الأحكام ، وأمّا موضع البادية فلا حيازة. قاله عبد الباقي وسلمه البناني. إعداد المهج ص:82.

[2] شرح المنهج المنتخب ص: 249؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:170/6 وما بعدها؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:72؛ البهجة شرح التحفة مع حلى المعاصم لفكر ابن عاصم:416/1 وما بعدها؛ إعداد المهج ص:82.

[3] الذّخيرة:7/ 381؛ شرح المنهج المنتخب ص:252؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص79.

[4] لباب اللباب:509/2؛ مواهب الجليل:16/5؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:393/4؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:59.

[5] قال التّسولي:"وظاهره أنّها لا تسقط إلاّ بما زاد على العام، وهو مذهب المدوّنة قال فيها: إنّ ما قارب السّنة كالشّهرين والثّلاثة له حكمها، قال في الكافي: وهو المشهور من المذهب. وفي المتيطية، والجزيري: أنّ به القضاء والعمل، ومذهب الرّسالة أنّها تنقطع بمجرّد مضي العام، وعليه اقتصر خليل، وهو الذي رواه أشهب عن مالك، وبالغ عليه حتى قال: إذا=

بالشّفعة [1].

المبحث الخامس: نظائر القذف والعتق.

المطلب الأول: قذف الحرّ.

من قذف شخصا حرّا، وهو يظن أنّه رقيق حُدّ، ولا يعذر بالجهل، وظاهره سواء كان القذف في زنا، أو نسب [2].

المطلب الثّاني عشر: قذف الجاهل لعتقه.

وكذا من قذف أو شرب أو زنى جاهلا عتقَ نفسه، فإنّه يُحدّ حدّ الحرّ [3].

المطلب الثالث والعشرون: الأمة المعتقة.

إذا كانت الأمة تحت عبد وعتقت فإنّها تُخيّر في البقاء مع زوجها العبد أو الانفصال عنه، فإن بقيت معه حتّى وطئها بعد العتق سقط خيارها، وإن ادّعت الجهل بالحكم من كون الأمة المعتقة تُخيّر في البقاء مع زوجها أو تنفصل عنه؛ لحرّيّتها وعبوديته على المشهور، أمّا إن جهلت العتق ومكّنت من نفسها فإنّ ذلك لا يسقط خيارها اتّفاقا؛ لأنّها معذورة. وكذلك الأمة الكافرة إذا اشتُريت لتُعتق في كفارة فلا تجزئ، ولا يُعذر المعتِق بجهل كون أمة العتق في الكفّارة يجب أن تكون مسلمة [4].

المطلب الرّابع : سكوت ربّ الدّين الحاضر للعتق.

إذا رأى الغرماء غريمهم –وهو من لهم عليه دين– يعتق عبيده وسكتوا عن هذا التّصرّف منه ولم ينكروه، ثمّ قاموا يطالبون بما لهم عليه من حقّ –وقد كانوا حضروا المجلس الذي عتق فيه عبيده– فليس لهم المطالبة بعد ذلك، ولا يُعذرون بجهلهم وأنّهم إذا سكتوا ولم يطالبوا سقط حقّهم وفات عليهم.[5]

=غربت الشّمس من آخر أيّام السّنة فلا شفعة. قال أبو الحسن: وعليه العمل عند القضاة ونحوه في وثائق الفشتالي، ومجلس المكناسي، والمعيار وغيرها، فتبيّن بهذا أنّه عمل بكلّ من القولين، ولكن المتأخّرين على الثّاني فوجب المصير إليه". البهجة شرح التحفة:187/2؛ الكافي:860/2؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل على مذهب مالك ص:41-42.

[1] المقدمات :2:232؛ الذّخيرة:380/7؛ شرح المنهج المنتخب ص:253؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص: 41؛ إعداد المهج ص:84.

[2] الذّخيرة:7/ 381؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل :41؛ إعداد المهج ص:84.

[3] الذّخيرة:7/ 381؛ شرح المنهج المنتخب ص:249 ؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل 48.

[4] الذّخيرة:382/7؛ التاج والإكليل:574/3؛ شرح المنهج المنتخب ص: 252؛ حاشية الدسوقي:128/3؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:62؛ إعداد المهج ص:82

[5] الذّخيرة:82،81/7؛ شرح المنهج المنتخب ص:249؛ إعداد المهج ص:81.

المطلب السادس: نظائر الشّاهد والطّبيب والمفتي.

المطلب الأول: الشاهد المخطئ في الحدود والأموال.

من شهد على آخر في مال أو حدّ، ثمّ لما قُضي بالمال للمشهود له رجع عن الشَّهادة، وادّعى الغلط فيها، وقال غلطت، بل المال للآخر فيحكم عليه بالغرم، ولا يعذر بجهله للواقع بعد نفاذ الحكم[1].

المطلب الثّاني:الشَّهادة بمحض حقّ الله.

إذا كانت الشَّهادة متمحّضة لحقّ الله –وهو ما ليس للمكلّف إسقاطه، وكان ممّا يُستدام تحريمه[2]– وجبت المبادرة على الشّاهد بأداء الشَّهادة ورفعها للحاكم بقدر الإمكان؛ وذلك مثل من علم بعتق عبد، وسيّدُه يستخدمه ويدّعي فيه الملكية، أو علم بطلاق امرأة ومطلّقها يعاشرها معاشرة الحليلات، أو وقفٍ على معيّنين أو غيرهم، وناظرُه أو واقفه يستغلّه ويصرف ريعه في غير مصارفه الشّرعية، أو علم برضاع امرأة مع رجل وهي مقيمة معه زوجةً، وغير ذلك فإن لم يبادر برفع شهادته كانت جرحة فيه تردّ بها شهادته، ولا يعذر في ذلك بالجهل[3].

المطلب الثالث: الطبيب القاتل بعلاجه.

الطبيب إذا كان جاهلا بعلم الطّب في الواقع، أو كان عالما وقصّر في المعالجة حتى مات المريض بسبب الجهل أو التّقصير فإنّه يضمن، والضّمان على العاقلة في المسألتين (الجهل والتقصير) إلاّ فيما دون الثّلث ففي ماله[4]؛ لأنّه خطأ ومفهوم الوصفين –أي الجهل والتقصير– أنّه إذا لم يُقصّر وهو عالم أنّه لا ضمان عليه بل هدر، وإن داوى بلا إذن معتبر، بأن كان بلا إذن أصلا، أو بإذن غير معتبر شرعا، كأن داوى صبيًّا بإذنه، فإنّه يضمن ولو علم ولم يقصِّر[5].

---

[1] الذّخيرة:381/7؛ شرح المنهج المنتخب ص:251؛ إعداد المهج ص:83

[2] يعني أن الحقّ إذا كان لله إلاّ أنّه لا يُستدام تحريمه بأن كانت المعصية تنقضي بالفراغ منها مثل الزّنا وشرب الخمر ونحوهما، فإنّ الشّاهد بالخيار إن شاء رفع, وإن شاء ترك ; لأنّ ذلك من السّتر, وهذا في غير المشهور بالفسق المجاهر به, وإلاّ فقد كره مالك وغيره السّتر عليه, وترفع عليه الشَّهادة بما اعترف ليرتدع عن فسقه. حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:75/6؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:190/6.

[3] الذّخيرة:381/7؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:190/6؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:75/6؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص: 54،55؛ إعداد المهج ص:83؛ البهجة شرح التحفة:496/1

[4] في كل من الجاهل والمقصر قيل: الضّمان عليه، وقيل: الضّمان على العاقلة. حاشية الدسوقي:371/6.

[5] الذّخيرة:381/7؛ التاج والإكليل:373/6؛ شرح المنهج المنتخب ص:252 ؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:46؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:371/6؛ إعداد المهج ص:84.

المطلب الرابع: المتصدِّر للفتوى بغير علم.

المفتي المتصدِّر للإفتاء وهو غير أهل للفتوى لا يعذر بالجهل في فتواه، وعليه ضمان ما أفسد بها[1].

المبحث السابع: نظائر متفرقة

المطلب الأول: المستحلف أباه.

المستحلف أباه أي من كان له دين على أبيه، وأنكر الوالد هذا الدّين، فلا يقضى للولد بتحليف أبيه، ولا يمُكّن منه إذا شحّ الولد، وطالب بتحليف الوالد؛ لأنّه من العقوق وتبطل شهادته، ولا يعذر بكونه لا يعلم أنّ ذلك مفسّق، وهو قول مالك في المدوّنة، وبه قال مطرّف وابن الماجشون، وابن عبد الحكم، وسحنون، وهو المذهب، وروي عن ابن القاسم أنّه يُقضى للولد بتحليف والده في حق يدّعيه، وأن يحدّه، ويكون بذلك عاقاّ، ولا يُعذر فيه بجهل؛ لأنّ الجهل بذلك بعيد، ولأنّ العقوق من الكبائر [2].

المطلب الثاني: قاطع الدّنانير.

لا يجوز قطع الدّنانير والدّراهم المسكوكة؛ لأنّه من فساد الأموال، وهو لا يجوز، ولو كان الفاعل جاهلا، إلاّ لغرض كاتّخاذة حلية لزوجة أو تحلية مصحف أو سيف ممّا يجوز اتّخاذه. ونصّ الفقهاء رحمهم الله بحرمة كسر المسكوك لغير قصد السّبك ما لم يكن مغشوشا[3].

---

[1] الـذّخيرة:381/7؛ شـرح المـنهج المنتخـب ص:252 ؛ مسـائل لا يعـذر فيهـا بالجهـل ص:46 ؛ إعـداد المهـج ص:84. قال الحطاب:" من أفتى رجلا فأتلف بفتواه مالاً فإن كان مجتهدا فلا شيء عليه، وإلاّ فقال المازري : يضمن ما تلف ويجب على الحاكم التّغليظ عليه، وإن أدّبه فأهل إلاّ أن يكون تقدّم له اشتغال بالعلم فيسقط عنه الأدب، ويُنهى عن الفتوى إذا لم يكن أهلا ونقل البرزلي عن ابن رشد أنّه لا ضمان عليه؛ لأنه غُرور بالقول إلاّ أن يتولّ فعل ما أفتى به فيضمن، وذكر عن الشّعبي أنّه يضمن قال: وهذا عندي في المفتي الذي يجب تقليده المنتصب لذلك، وأمّا غيره فكالغرور بالقول، ويجري على أحكامه، فتحصّل أنّ المفتي المنتصب لذلك يضمن، ولعلّ ابن رشد لا يخالف فيه؛ لأنّ هذا يحكم بفتواه فهو كالشّاهد يرجع عن الشّهادة، وأمّا غير المنتصب ففيه قولان لابن رشد، والمازري والله أعلم". مواهب الجليل:33/1.

[2] كتاب النوازل والأعلام المسمّى ديوان الأحكام الكبرى ص:61 للقاضي أبي الأصبغ بن سهل الأسدى الجياني (486هـ) تحقيق: محمّد حسن محمّد حسن إسماعيل ط1 دار الكتب العلمية بيروت لبنان1426-2005م ؛ التاج والإكليل:58/5؛ شرح المنهج المنتخب ص:253؛ حاشية الدسوقي:455/4؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:52.

[3] لباب اللباب :714/2؛ شرح المنهج المنتخب ص: 249؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:112/2؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:52.

المطلب الثالث:أكل مال اليتيم.

من أكل مال يتيم جهلا فإنّه يلزمه ضمانه ولا يُعذر بالجهل، ولا خصوصية لليتيم في عدم جواز أكل ماله فإنّ من أكل مال شخص مطلقا جاهلا ضمنه، وإنّما خُصّ اليتيم بالذِّكر للاهتمام به، وأكل مال اليتيم جهلا أولى بالضّمان من أكله خطأ أو عمدا، إذ هما في أموال النّاس سواء؛ لأنّ أموالهم محفوظة بحكم الشّرع، وإن في الخطأ أو العمد [1].

المطلب الرابع: دفع الزّكاة لغير مستحقّ.

من غلط ودفع الزّكاة لغير مستحقّ كمثل كافر أو غنيّ جاهلا حاله وتعذّر ردّها فلا يعذر بالجهل، ولا تجزئه إلاّ إذا كان دافعها الإمام وأخطأ في اجتهاده فتجزئ؛ لأنّ اجتهاده حكم لا يُتعقّب، وأقسام الدّافع للزّكاة ثلاثة: ربهاّ لا تجزئ مطلقا، والإمام تجزئ مطلقا، ومُقدّم القاضي والوصي تجزئ إن تعذّر ردّها [2].

قال بهرام في منظومته وهو يعدّد من لا يعذر بالجهل:

وكلّ زكاة من دفعها لكافر وغير فقير ضامن تلك مسجلا [3].

المطلب الخامس: تأخير لعان المرأة.

من رأى من امرأته حملا أنكره وأخّر لعانها بلا عذر، فليس له نفي هذ الحمل بعد ذلك، ولحَِق به الولد، وحُدّ لزوجته المسلمة؛ لأنّه قذفها، ولا يعذر بكونه يجهل أنّ التّأخير يسقط اللّعان، وليس من العذر تأخيره لكونه يظنّه انتفاخا فينفَشّ [4].

---

[1] الذّخيرة:381/7؛ المسائل المختصرة من كتاب البرزلي ص:247 للإمام أبي العبّاس أحمد بن عبد الرّحمن الزليطني المعروف بحلولو (898هـ)، تحقيق: د. أحمد محمّد الخليفي ط1 دار الكتب الوطنيّة بنغازي- ليبيا ودار المدار الإسلامي ، بيروت –لبنان 2002م؛ شرح المنهج المنتخب ص:149؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:39؛ إعداد المهج ص:82.

[2] الذّخيرة:382/7؛ شرح المنهج المنتخب ص:248؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:115/2؛ إعداد المهج ص:79؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:49،50.

[3] مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:49.

[4] الذّخيرة:312/7؛ شرح المنهج المنتخب ص249؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:65؛ إعداد المهج ص:81. ولعلّ هذا ما يصطلح عله بالحمل الكاذب، وهو شعور باطني للمرأة بأنهّا حامل إلاّ أنّ الحقيقة تبتعد عن تخيّلها، فهي ليست حاملا، إنما تعلّقها بالحصول على جنين هو الدّافع الوحيد لاعتقادها العاطفي الغريب، وتشعر المرأة المصابة بالحمل الكاذب أن جسمها قد تضخّم وانتفخ بطنها وتورّمت رجلاها ويداها، وتعاني من غثيان وتقيّؤ وتوحّم، وتشكو سائر أعراض الحمل...د. سميح خوري (مستشار الأمراض النسائية والتوليد وجراحتها) . موقع جامعة المالك سعود بن عبد العزيز للعلوم الصحية، وموقع الصّحة (أون لاين). (online)

المطلب السادس:البدوي يقر بالزّنا والشّرب.

إذا أقرّ البدوي، ومثله حديث العهد بالإسلام بالزّنا والشّرب فإنّه يُحدّ ولا يعذر، وإن جهل وجوب الحدّ، أو الحرمة؛ لأنّ حرمة الشّرب ووجوب الحدّ من الواضح الذي لا يجهل، وقد ظهر الإسلام وفشا، فلا يعذر جاهل في شيء من الحدود وهذا على المشهور، وهو قول مالك، إلاّ أن يجهل العين فيعذر بالجهل كأن يظنّها حليلته فتبين بخلافها، أمّا الزّنا الواضح فلا يعذر فيه؛ كأن يطأ كبيرة وامرأته صغيرة، أو امرأته في غاية النّحافة والموطوءة في غاية السّمن أو عكس ذلك[1].

واختلف فيمن ادّعي الجهل بالزّنا، وهو ممّن يُظنّ به ذلك هل يحدّ أو يدرأ عليه الحدّ، فذهب أصبغ إلى أنّه لا حدّ على الأعجمي، وقريب العهد بالإسلام إذ لا بدّ من شرط العلم بالتّحريم لمثل هؤلاء، وروي العذر بالجهل لمن قرُب عهده بالإسلام عن عمر رضي الله عنه، وجماعة من السّلف [2].

المطلب السابع:السّارق لثوب لا يساوي ثلاثة دراهم.

أي أنّ من سرق ثوبا من حرز- والثّوب لا يساوي النّصاب- ووجد النّصاب مصرورا فيه، وادّعى جهل ما في الثّوب، فلا يعذر بهذا الجهل ويقطع من أجل سرقة النّصاب، وهذا إذا كان مثل هذا الثّوب يوضع فيه النّصاب لا إن كان الثّوب خَلِقًا لا يوضع فيه، أو سرق خشبة أو حجرا يظنّه فارغا فإذا فيه النّصاب، فلا يقطع؛ لأنّ مثل ذلك ليس من العادة أن يوضع فيه النّصاب إلاّ إذا كانت الخشبة أو غيرها تساوي نصابا، فيقطع من أجلها لا من أجل ما فيها من نصاب [3].

---

[1] الذّخيرة:381/7؛ لباب اللباب:795/2؛ التاج والإكليل:340/6؛ شرح المنهج المنتخب ص:253؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:6 / 305 وما بعدها؛ إعداد المهج ص:85

[2] عقد الجواهر الثمّينة:1147/3؛ لباب اللباب:795/2؛ مدونة الفقه المالكي:626/4.

[3] شرح المنهج المنتخب ص:253؛ مسائل لا يعذر فيها بالجهل على مذهب الإمام مالك شرح العلامة الأمير على منظومة بهرام ص:56؛ البهجة شرح التحفة 594/2.

هذه جملة نّظائر عدم العذر بالجعل التي ذكرها الإمام القرافي ناقلا لها عن فقهاء المذهب، ونقل عن أبي عمر الإشبيلي[1] أنّها سبع ولم يكن يفسّرها إذا سئل عنها، واستقرأها ابن عتّاب[2] فوجدها أكثر من حصرها في هذا العدد[3]، وأعمل ابن رشد نظره في الوجه الذي بسببه حصرها أبو عمر الإشبيلي في سبع فوجد أنّه يحتمل أنّه أراد نوعا ما تنحصر مسائله إلى سبع مسائل، وكان الاحتمال عند ابن رشد أنّ ذلك النّوع هو ما يكون مجرّد السّكوت فيه على فعل الغير يسقط حقّ السّاكت ويبطل قيامه باتّفاق، ووجد من هذا النّوع سبع مسائل لا ثامن لها.[4]

وذكر هذه المسائل وهي: الشّفعةوما في معناها كالغريم يعتق بحضرة غرمائه فيسكتون، أو يبيع العبد قبل الخيار فيتركه حتى ينقضي أمد الخيار وشبهه.

الثّانيّة: من حاز ملك رجل في وجهه مدّة معتبرة، ثمّ ادّعى أنّه ابتاعه منه صُدّق مع يمينه ولا يعذر صاحب المال بالجهل، وأنّ سكوته مبطل.

الثّالثة: المملّكة تقضي بالثّلاث فلا يُنكر الزّوج، ثمّ تريد المناكرة أو لا تقضي بشيء وتسكت حتى يطأها أو ينقضي المجلس على الخلاف، وما أشبه ذلك كالأمة تُعتق فلا تقضي حتى يطأها الزّوج.

الرّابعة: الشّاهد يرى الفرْج يُستباح، والعبد يُستخدم ونحوه من الحقوق الواجبة لله تعالى.

الخامسة: المطلّقة يراجعها زوجها فتسكت حتى يطأها ثمّ تدّعي انقضاء العدّة.

---

[1] أحمد بن عبد الملك الإشبيلي المعروف بابن المكوي، مولى بني أمية الإمام الفقيه، الحافظ القوّال بالحقّ، تفقّه بإبراهيم بن مسرّة، وعنه ابن دحون، له كتاب الاستيعاب، مولده سنة (324ه) ووفاته سنة (401 ه). الديباج ص:100؛ شجرة النور:152/1.

[2] عبد الرّحمن بن محمّد بن عتّاب بن محسن، أبو محمّد، فقيه عارف محدث مكثر، من أهل قرطبة، عالي الإسناد، واسع الرّواية، روى عن أبيه، كان عالما بالقراءات،كثير التفسير، له تآليف حسنة مفيدة منها: شفاء الصدور في الزّهد والرّقائق، ولد سنة (433ه)، وتوفي سنة(520ه). بغية الملتمس في تاريخ رجال أهل الأندلس ص:311؛ الديباج ص:246.

[3] إنّما ذكر ابن عتّاب المسائل التي وجد فيها النّصّ من قول قائل: إنّ الجاهل لا يعذر بجهله، وإن خالفه في ذلك غيره ولم يستوعبها، وإن كان جمع كثيرا منها وترك مسائل كثيرة لا يعذر فيها الجاهل بجهله باتّفاق، وعلى اختلاف لم يذكرها إذا لم يجد النصّ فيها بأن الجاهل فيها غير معذور بجهله.منها: حمل امرأته ولم ينكره ثمّ أراد نفيه بعد ذلك، والشّاهد يرى الفرْج يستباح أو الحر يُستخدم فلا يقوم بشهادته، وكذلك أكل مال اليتيم والغاصب المحارب، والمتصدّر للفتوى بغير علم، والطّبيب يقتل بمعاناته، وهو غير عالم بالطّبّ، والشّاهد يخطئ في شهادته في الحدود والأموال. المقدمات:232/2. الذّخيرة:381/7

[4] المقدمات الممهدات:232/2؛ الذّخيرة:380/7 وما بعدها.

السّادسة: المرأة تُزوّج وهي حاضرة، فلا تُنكر حتى يدخل بها الزّوج، ثمّ تنكر النّكاح والرّضا به وتدّعي الجهل في سكوتها.

السّابعة: الرّجل يُباع عليه ماله ويقبضه المشتري وهو حاضر لا ينكر، ثمّ ينكر الرّضا بالبيع ويدّعي الجهل [1].

وذهب القرافي إلى أنّه يحتمل أن يريد سبع مسائل من نوع الطّلاق.

أحدها: يملّك امرأته فتقبل، ثمّ تصاحله بعد ذلك قبل أن تسأل ما قبلت، ثمّ تقول كنت أردت الثّلاث لترجع فيما صالحت به.

الثّانيّة: السّامع لامرأته تقضي بالثّلاث فيسكت ثمّ يُنكر.

الثّالثة: المخيّرة تختار ثمّ تريد تختار بعد ذلك ثلاثاً وتقول: ظننت أنّ لي الخيار.

الرّابعة: المملّكة والمخيّرة لا تقضي حتى ينقضي المجلس على قول مالك الأول، ثمّ تريد القضاء بعد ذلك وتقول: ظننت أنّ ذلك بيدي أبداً.

الخامسة: المقول لها إن غبت عنك أكثر من سنة فأمرك بيدك، فتقيم بعد السّنة المدّة الطّويلة من غير أن يشهد أنّها على حقّها، ثمّ تريد القضاء وتقول: جهلت وظننت أنّ الأمر بيدي متى ما شئت.

السّادسة: الأمة تُعتق فتوطأ ثمّ تريد الخيار، وتقول: جهلت أنّ لي الخيار.

السّابعة: جعل الرّجل أمر امرأته بيد غيرها، فلا تقضي المملّكة حتى يطأها، ثمّ تريد القضاء، وتقول: جهلت قطع الوطء ما ملكته [2].

وهذا الكلام بطوله توجيه القرافي نقلا عن ابن رشد في المقدّمات، لما ادّعى فيه أبو عمر الإشبيلي الحصر، فهو إمّا أنّه يريد سبع مسائل ممّا لو سكت عنها صاحبها يكون هذا السّكوت مسقطا لحقّه، على ما قال ابن رشد، وإمّا أنّه يريد سبع مسائل من مسائل الطّلاق، على رأي القرافي كما سبق.

أو لعلّه هذا الذي اهتدى إليه، وأحصاه رحمه الله في المذهب، وإن كان ابن رشد أجلّه، ونأى به عن أن يعتقد الحصر في سبع مسائل، فذكر التّوجيه السّابق، ولم يقدّم لنا ابن رشد

---

[1] المقدمات:232/2؛ الذّخيرة:381/7

[2] الذّخيرة:382/7

رحمه الله مستندا يؤيّد هذا الاستبعاد إلاّ إجلاله لأبي عمر الإشبيلي من أن يدّعي الحصر في سبع مسائل، وأنّ وفرة علمه رحمه الله واطّلاعه تمنع من أن يعتقد الحصر في هذه المسائل فقط، وهي كثيرة منثورة في كتب الفقه، وهذا من إحسان الظنّ بالعلماء، وهو باب حسن، خاصة إذا كان العالم معروفا بالتبحّر وسعة الإطّلاع، كما هو معرف من ترجمة أبي عمر الإشبيلي المعروف بابن المكوي.

وهذه المسائل منثورة في كتب الفقه كمسائل فقهية، كما اتضح أثناء معالجتها، أمّا من اهتمّ بجمع هذه المسائل وذكرها كنظائر فهم: العلاّمة خليل بن إسحاق في التّوضيح[1]، والمنجور في شرح المنهج المنتخب حيث سرد هذه الفروع المذكورة كلّها تبعا لصاحب الأصل النّاظم[2]، واهتمّ بها بهرام رحمه الله في منظومته، وشرحها العلاّمة الأمير، وبلغت سبعا وثلاثين مسألة[3]، وذكرها أحمد بن محمد الأمين الشّنقيطي في إعداد المهج للاستفادة من المنهج [4].

وهذه النّظائر ليست كلّها على درجة واحدة من ناحية الاتّفاق والاختلاف؛ فمنها ما هو متّفق على أنّ صاحبه لا يعذر بالجهل، ومنها ما هو مختلف فيه بعذر صاحبه بالجهل.

---

[1] التوضيح:527/3.

[2] شرح المنهج المنتخب ص:248-253

[3] مسائل لا يعذر فيها بالجهل: 32-83

[4] إعداد المهج ص:78-85

الباب الثّالث

نظائر الجوازم، وعدم الجوازم

ويشتمل على:

الفصل الأول: نظائر الجوازم

الفصل الثاني: نظائر عدم الجوازم

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الأول

نظائر الجوائز

ويشتمل على:

المبحث الأول: النّظائر التي يجوز فيها النقد بغير شرط، ويمتنع بالشّرط

المبحث الثاني: نظائر جوائز بيع الطعام قبل قبضه.

المبحث الثالث: النّظائر التي يجوز فيها الغرر

المبحث الرابع: نظائر الذين تجوز وصاياهم دون تصرفاتهم.

المبحث الخامس: النّظائر التي يجوز فيها اليسير المتعلقة بالعبادات

المبحث السادس: النّظائر التي يجوز فيها اليسير المتعلقة بالبيع

المبحث السابع: النّظائر التي يجوز فيها اليسير المتعلقة بالهبة والشركة

المبحث الثامن: النّظائر التي يجوز فيها اليسير المتعلقة بمسائل متفرقة

جامعة الإمام عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول: النّظائر التي يجوز فيها النقد بغير شرط، ويمتنع بالشّرط

تمهيد:

الأصل في البيع اللّزوم والخيار عارض، وينقسم الخيار إلى خيار تروّ، وخيار نقيصة؛ لأنّه إمّا من جهة العاقد أو من جهة المعقود عليه؛ فإن كان من جهة العاقد بأن اشترطه أحد المتبايعين أو كلاهما فهو خيار التروّي، ويسمّى الخيار الشّرطي، والتّروّي النّظر والتّفكّر في الأمر والتّبصّر فيه، وإن كان موجبه ظهور عيب في المبيع أو استحقاق فهو خيار النّقيصة، ويسمّى الخيار الحكمي.

وقد يقال إمّا أن يكون موجب الخيار مصاحبا للعقد أو متقدّما عليه، والأول هو التّروّي؛ لأنّه بشرط أحد المتبايعين حين العقد، والثّاني خيار النقيصة؛ لأنّ العيب الموجب للخيار هو القديم السّابق على العقد، وخيار التّروّي هو الذي ينصرف إليه بيع الخيار عند الإطلاق في عرف الفقهاء[1].

المطلب الأول: بيع الخيار.

تعريف بيع الخيار:

لغة: الخيار هو الاختيار، وهو طلب خير الأمرين إمّا إمضاء البيع أو فسخه، وتقول:(خَيَّرْتُهُ) بين الشّيئين فوّضت إليه الاختيار (فَاخْتَارَ) أحدهما و(تَخَيَّرَهُ) [2].

اصطلاحا: الخيار بيع وُقف بتّه أوّلا على إمضاء يتوقّع. فخرج بقوله: وقف بتّه: بيع البتِّ، والبيع الذي فيه خيار غير مدخول عليه ابتداء، وهو الخيار الحكمي أي الذي أدّى إليه حكم، كمن اشترى شيئا على البتِّ فاطّلع على عيب، فإنّه مخيّر بين الرّدّ والتّماسك، لأنّه وقع على البتِّ ولم يتوقّف بتّه أوّلا على إمضاء يتوقع[3].

---

[1] مواهب الجليل:479/4؛ التاج والإكليل :479/4.

[2] المصباح المنير:252/1-253؛ مختار الصحاح:196/1 باب الخاء.

[3] شرح حدود ابن عرفة:365/1؛ البهجة شرح التحفة مع حلى المعاصم:97/2.

حكم بيع الخيار:

بيع الخيار جائز، وهو على خلاف الأصل، إذ الأصل أنّه يدخل في عقود الغرر المنهي عنها، للتردّد فيه وعدم الجزم بما يؤول إليه الحال من إمضاء البيع أو تركه، وإنّما جوّزه الشّرع لحاجة النّاس إليه حيث إنّ كلاّ من البائع والمشتري قد يحتاج إلى أن يستشير غيره في الثمّن أو السّلعة، فاستثني من قاعدة الغرر رفقا بالنّاس ومراعاة لمصالحهم [1].

ولا يجوز النّقد في بيع الخيار، ويكون العقد فاسدا إن نقد المشتري الثمّن إذا شُرط عليه من البائع؛ وهذا لتردُّد الثمّن المدفوع بين الثمّنيّة والسّلفية، (أي إن تمّ البيع كان النَّقد ثمّنا للمبيع، وإن لم يمض البيع كان سلفا)، وهو ممنوع للغرر لعدم معرفة ما يؤول إليه الحال، لكن إذا تطوّع المشتري بدفع الثمّن من غير شرط جاز؛ وهذا لضعف التّهمة في تردّد الثمّن بين السّلفية والثّمنيّة[2].

وبيع الخيار يَفسُد بشرط نقد الثمّن ولو لم يدفع بالفعل؛ لأنّ الغالب حصول النَّقد بالفعل عند شرطه؛ لذلك أناطوا الحكم به، وإن لم يحصل نقد بالفعل إذ النّادر لا حكم له [3].

وكل ما تردّد بين السّلفية والثّمنيّة يُرجّح فيه جانب السّلفية؛ لأنّ الشّيء إذا دار بين المنع والجواز يغلّب فيه جانب المنع، وحينئذ فكأنّه اشترط السَّلف في العقد صراحة، فيفسد العقد بالشّرط وإن لم ينقد بالفعل [4].

المطلب الثاني:عُهدة الثّلاث

تعريف عُهدة الثلاث:

لغة: العُهدة لغة من العهد، وهو الإلزام والالتزام[5].

اصطلاحا: تعلّق المبيع بضمان البائع مدة معيَّنة، وهي قسمان:[6]

---

[1] المقدمات الممهدات :386/1؛ مواهب الجليل:479/4؛ مدونة الفقه المالكي:310/3.

[2] الكافي:702/2؛ الذّخيرة:28/5و118/5؛ مواهب الجليل:488/4؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:156/4؛ مدونة الفقه المالكي:318/3.

[3] الشرح الكبر:156/4.

[4] البهجة شرح التحفة: 98/2 وما بعدها.

[5] الشرح الكبير:228/4 .

[6] الشرح الكبير: 228/4 .

عُهدة سنة: وهي طويلة الزّمان قليلة الضّمان، وتكون من العيوب الثّلاثة: الجذام[1]، والجنون والبرص[2]. وما حدث من غيرها من العيوب يكون من ضمان المشتري على الأصل، وما حدث في السّنة بالمبيع من هذه العيوب الثّلاث فهو من البائع[3].

عُهدة ثلاث: وهي قليلة الزّمان كثيرة الضّمان، يُردُّ فيها الرّقيق بكلّ عيب حادث عند المشتري في دينه أو بدنه أو خلقه، ولو موتا بسماوي إلاّ أن يبيع ببراءة من العيوب [4].

حكم العهدة:

انفرد مالك بالقول بالعهدة دون سائر فقهاء الأمصار، وسلفه في ذلك أهل المدينة الفقهاء السّبعة وغيرهم.[5]

وعهدة الثّلاث عند المالكية بالجملة بمنزلة أيّام الخيار وأيّام الاستبراء، والنّفقة فيها والضّمان من البائع، وأمّا عهدة السّنة فالنّفقة فيها والضّمان من المشتري إلاّ من الأدواء الثّلاثة، وهذه العهدة عند مالك تكون في الرّقيق، وهي أيضا واقعة في أصناف البيوع في كلّ ما القصد منه الممّاكسة والمحاكرة وكان بيعا لا في الذّمّة. هذا ما لا خلاف فيه في المذهب.

واختلف أيضا عن مالك هل تلزم العهدة في كلّ البلاد من غير أن يحُمل أهلها عليها؟ فروي عنه الوجهان، فإذا قيل لا يلزم أهل هذه البلد إلاّ أن يكونوا قد حُملوا على ذلك، فهل يجب أن يحمل عليها أهل كلّ بلد أم لا؟ فيه قولان في المذهب [6].

حجّة مالك في العهدة:

وأمّا عمدة مالك رحمه الله في العهدة وحجّته التي عوّل عليها، فهي عمل أهل المدينة. وأمّا أصحابه المتأخّرون فإنّهم احتجّوا بما رواه الحسن عن عقبة بن عامر عن النبي ﷺ قال:« عهدة

---

[1] الجُذَام: عِلَّة رديئة تحدثُ من انتشار المِرَّة السَّوداء فى البدن كُلِّه، فيفسُد مِزاجُ الأعضاء وهيئتُها وشكلُها، ورُبما فسد في آخره اتصالُها حتى تتأكَّلَ الأعضاء وتسقط. الطب النبوي لمحمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية ص:133 (المتوفى: 751هـ) تحقيق: السيد الجميلي نشر دار الكتاب العربي، بيروت- لبنان، ط1 1410هـ/1990م.

[2] البرص: محرّكة، بياض يظهر في ظاهر البدن لفساد مزاج. القاموس المحيط ص:550 مادة (برص).

[3] بداية المجتهد:2/؛ 146الشرح الكبير:228/4، الفواكه الدواني:97/2.

[4] بداية المجتهد:2/؛ 146الشرح الكبير:228/4؛ الفواكه الدواني:97/2.

[5] بداية المجتهد:141/2.

[6] بداية المجتهد:241/2.

الرّقيق ثلاثة أيّام».[1] ، وروى أيضا « لا عهدة بعد أربع » وروى هذا الحديث أيضا الحسن عن سمرة بن جندب الفزاري رضي الله عنه.

وأمّا سائر فقهاء الأمصار فلم يصحّ عندهم في العهدة أثر، ورأوا أنّها لو صحّت لكانت مخالفة للأصول، وذلك أنّ المسلمين مجمعون على أنّ كلّ مصيبة تنزل بالمبيع قبل قبضه فهي من المشتري، فالتّخصيص لمثل هذا الأصل المتقرّر إنّما يكون بسماع ثابت، ولهذا ضعف عند مالك في إحدى الروايتين عنه أن يقضى بها في كلّ بلد إلاّ أن يكون ذلك عرفا في البلد. وروى الشّافعي عن ابن جريج أنّه يشترط وبخاصّة عهدة السّنة، فإنّه لم يأت في ذلك أثر قال: سألت ابن شهاب عن عهدة السّنة والثّلاث فقال: ما علمت فيها أمرا سالفا[2].

ونرجع لمسألتنا وهي هل يجوز اشتراط النَّقد في عهدة الثّلاث؟

لا يجوز اشتراط النَّقد في عهدة الثّلاث؛ لأنّ هذه مدّة لا يلزم دفع الثمّن فيها بمجرّد العقد إلاّ بالتّسليم له، فلم يجز اشتراط دفعه فيها كمدّة الخيار [3].

ولا يلزم النَّقد في عهدة الثّلاث وإن اشترط، ويلزم في عهدة السّنة، والعلّة في ذلك أنّه لم يكمل تسليم البيع فيها للبائع قياسا على بيع الخيار لتردّد النَّقد فيها بين السَّلف والبيع [4].

ويفسد البيع باشتراط النَّقد في عهدة الثّلاث، وأمّا اشتراط النَّقد في عهدة السّنة فلا يفسد العقد لقلّة الضّمان فيها؛ لأنّه لا يُردُّ فيها إلاّ بعيوب ثلاثة، فاحتمال الثمّن فيها للسّلف ضعيف بخلاف عهدة الثّلاث، فاحتمال السّلف في الثمّن قويّ؛ لأنه يُردّ فيها بكلّ عيب حادث [5].

المطلب الثّالث:المواضعة

تعريف المواضعة: المواضعة أن توضع الجارية إذا بيعت على يد امرأة مُعدَّلة حتى تحيض حيضة، فإن هي حاضت كَمُل البيع، وإن لم تحض وظهر بها حمل فسخ البيع [6].

---

[1] رواه أحمد في المسند (17385) وأبو داود ص:505 كتاب البيوع، باب في عهدة الرقيق (3506)، وابن ماجه ص:242 كتاب التجارات، باب عهدة الرقيق (2244) والحديث فيه كلام لأهل العلم. فإنهم اختلفوا في سماع الحسن عن سمرة، وإن كان الترمذي قد صحّحه.

[2] بداية المجتهد:142/2. التوضيح:492/5 وما بعدها

[3] المنتقى:66/6.

[4] بداية المجتهد:142/2

[5] الذّخيرة:28/5؛ شرح مختصر خليل للخرشي:461/5.

[6] المنتقى:113/6.

وكذلك يفسد البيع إذا بيعت الأمة المواضعة، واشتُرط النَّقد للثمّن في العقد لاحتمال أن تظهر حاملا فيكون سلفا، أو تحيض فيكون ثمّنا، وبعبارة أخرى أي وقع بيعها على شرط المواضعة لا إن اشترط عدمها، أو كان العرف عدمها كما في بياعات مصر فلا يضرّ شرط النَّقد، لكن لا يُقرّان على ذلك بل تُنزع من المشتري، وتُجعل تحت يد أمينة، ويجبران عليها. وأمّا من تُستبرأ فلا يضرّ اشتراط نقد الثمّن فيها، والفرق أنّ احتمال الحمل فيمن تتواضع أقوى منه فيمن تُستبرأ [1].

المطلب الرّابع: بيع الغائب البعيد.

يعني إذا باع شيئا غائبا على البتِّ، واشترط في العقد نقد الثمّن فإنّه يفسد العقد حيث كانت الغيبة بعيدة، وكان المبيع غير عقار لتردّد ثمّن المبيع بين الثّمنيّة والسّلفية فإن كان عقارا أو غيره، وقربت غيبته كالثّلاثة أيام فلا يفسد شرط النَّقد فيه. وجاز النَّقد تطوّعا في المبيع الغائب عقارا كان أوْ لا، حيث بيع على اللّزوم قرب أو بعد فإن بيع على الخيار لم يجز النَّقد فيه ولو تطوّعا [2].

قال مالك: إن بعدت غيبة الرّقيق والحيوان والعروض والطّعام جاز شراؤه، ولم يجز النَّقد فيه؛ لغلبة الغرر فيه من تغيير أو هلاك فيصير النَّقد فيه تارة ثمّنا وتارة سلفا، وكذلك النَّقد فيها، بِيع على خيار أو مواضعة إلاّ أن يتطوّع، فالنَّقد بعد العقد في ذلك كلّه فيجوز، وأمّا الدّور والأرضون والعقار الغائبة قريبا كان ذلك أو بعيدا فجائز شراؤها والنَّقد فيها [3].

وجاء في المدوّنة توضيح السَّبب لفساد اشتراط النَّقد وتردّده بين أن يكون ثمّنا للمبيع، أو سلفا في بيع الخيار عموما، وفي النّظائر السابقة خصوصا[4] .

---

[1] الذّخيرة:28/5؛ حاشية الدسوقي:156/3؛ شرح مختصر خليل للخرشي:461/5.

[2] الذّخيرة:118/5؛ شرح مختصر خليل للخرشي:461/5.

[3] المدوّنة:163/7؛الذّخيرة:28/5؛ التاج والإكليل:351/4.

[4] قال ابن القاسم: قال مالك: لا يصلح النَّقد في بيع الخيار، قلت (سحنون): وإن لم يشترط النَّقد وقعت الصّفقة صحيحة ويكون بيعا جائزا ؟ قال: نعم ووجه فساد اشتراط النَّقد أنّه بيع وسلف لقول البائع للمبتاع أسلفني خمسين دينارا ثمنها وأنت علي بالخيار ثلاثا فإن شئت أخذت بها مني داري هذه أو عبدي أو متاعي هذا، أو ما كان فيه البيع فهو لك، فإن تمَّ أخذه وصار له سلفا تمّ فيه البيع، وإن ردّ البيع ولم يجزه رجع فأخذ سلفه من البائع فانتفع البائع بالذّهب باطلا من غير شيء. المدوّنة:132/7

المطلب الخامس: كراء الأرض غير المأمونة الرّي[1].

لا يجوز شرط نقد الثمّن في الأرض المكرية التي لا يؤمن ريّها؛ وذلك للغرر وتردُّد الثمّن المنقود بين السلفيّة إن لم ترو، والثمّنيّة إن رويت، وهذا غالبا ما يكون في الأرض (البعلية) التي تُسقى بماء الأمطار،فان أُمِن ريّها كأرض النّيل المنخفضة جاز النَّقد فيها ولو بشرط.

واختلف الفقهاء فيما إذا نقد الثمّن من غير شرط في الأرض غير المأمونة السّقي، وظاهر كلام المدوّنة وكلام خليل أنّ التّطوّع بالنَّقد في أرض لم يؤمن رِيّها جائز، ونصّ ابن الفاكهاني في شرح الرسالة على منعه[2].

وهذا كلّه مؤسّس على إن كان الكراء على سبيل البتِّ، أمّا إن كان على سبيل الخيار، فلا يجوز النَّقد سواء كان مشروطا أو تطوّعا [3].

وحاصل المسألة: أنّ كراء الأرض إن كان على الخيار منع النَّقد فيه مطلقا، تطوّعا وبشرط كانت الأرض مأمونة أو غير مأمونة، وإن كان على البتِّ جاز النَّقد تطوّعا وبشرط إن كانت الأرض مأمونة، وإن كانت غير مأمونة جاز النَّقد إن كان تطوّعا ومنع إن كان بشرط [4].

وقد أوضح البراذعي[5] –السّبب الذي من أجله منع اشتراط نقد الثمّن في الأرض غير المأمونة السّقي وهو الغرر والغبن الذي يمكن أن يحدث بين المتعاقدين في حالة امتناع ما تعاقدا عليه، ككون الأرض تمطر عادة وامتنع ريّها في تلك السّنة المكرية مثلا بسبب انقطاع المطر أو تأخّره عن الموسم[6].

---

[1] الرّيّ: بالكسر خلاف العطَس يقال رَوِيَ من الماءِ فهو رَيّانُ وهي رَيّا وهُم وهنّ رِواءٌ. المغرب في ترتيب المعرب:354/1.

[2] الذّخيرة:118/5؛ مواهب الجليل والتاج والإكليل:488/4؛ الشرح الكبير وحاشية الدسوقي:157/4؛ جواهر الإكليل: 35/2؛ مدونة الفقه المالكي:320/3.

[3] حاشية الدسوقي:157/4 قال الدسوقي في شرح قول خليل رحمه الله: (فإن شرط نقد الكراء يفسد إجارتها) أي وأمّا النَّقد تطوّعا فهو جائز، والموضوع أنّ الإجارة على البتِّ، وأمّا على الخيار فالنَّقد فيها ممنوع، ولو تطوّعا.

[4] حاشية الدسوقي:157/4.

[5] والبراذعي هو: خلف بن أبي القاسم أبو سعيد المعروف بالبراذعي، الفقيه العالم الإمام، من حفاظ المذهب، ومن أصحاب ابن أبي زيد، والقابسي، وبهما تفقه، له التهذيب اختصار المدوّنة، توفي سنة (372هـ). الديباج ص:182؛ جمهرة تراجم المالكية:452/1؛ شجرة النور: 156/1.

[6] قال رحمه الله:" ولا بأس بكراء أرض المطر عشر سنين إن لم ينقد، فإن اشترط النَّقد فسد الكراء، وإن كان اكتراها سنين، وقد أمكنت للحرث جاز نقد حصّة عامه هذا، فإن اكتراها قُرْب الحرث، وحين توقّع الغيث، لم يجز النَّقد حتّى=

وقسَّم ابن رشد الأراضي إلى أرض نيل، وأرض مطر، وأرض تسقى بالأنهار والعيون، وأطال فيها البحث من حيث جواز كرائها، وجواز النَّقد فيها، ووجوبه، وانتهى إلى جواز النَّقد فيها إن كانت مأمونة كأرض النّيل وأرض السّقي بالأنهار والعيون والآبار وأرض المطر المأمونة يعني التي لا يتخلّف عنها المطر غالباً كأرض المغرب، فالنَّقد فيها للأعوام الكثيرة جائز، وأمّا غير المأمونة فلا يجوز النَّقد فيها إلا بعد أن تروى ويمكن من الحرث كانت من أرض النّيل أو المطر أو السّقي بالعيون والآبار"[1].

فالمدار على انتفاء الغرر، وحصول الرِّيّ بالفعل، والأمن من انقطاعه عن الأرض المكرية، وبالتّالي تخرج المسألة من الجهالة والغرر الذي يدخل على المتعاقدين إن كان الأمر محتملا للرِّيّ وعدمه.

هذه النّظائر الخمس التي يمتنع فيها النَّقد بالشّرط، ويجوز تطوّعا أشار إليها أبو المودة خليل ابن إسحاق رحمه الله في مختصره، مضيفا عليها غيرها فقال:(وفسد بشرطِ نقدٍ: كغائبٍ، وعهدة ثلاث، ومواضعة، وأرض لم يؤمن ريّها، وجعل، وإجارة لحزر زرع، وأجير تأخّر شهرا)[2].

وعلّة منعها واحدة، وهي تردُّد الثّمن المدفوع بين السّلفية والثّمنيّة.

وأشار لهذه النّظائر شراح خليل كالحطّاب[3] ، والدردير[4] والدسوقي،[5]وصاحب البهجة في شرح التحفة[6]، وغيرهم رحمهم الله.

=تروى ويتمكّن من الحرث. وقيل: لا تُكرى أرض المطر التي تروى مرّة وتعطش أخرى، إلاّ قرب الحرث وتوقّع الغيث، إذا لم ينقد، ولا يجوز كراؤها بالنَّقد حتى تروى ريّاً مأموناً متوالياً مبلغاً للزّرع أو لأكثره، مع رجاء مطر غيره، ولا يجوز كراؤها إلاّ عاماً واحداً، إلاّ أن تكون مأمونة كأمن النّيل في سقيها فلا بأس بكرائها قرب إبّان شربها، بالنَّقد أو بغير النَّقد". وقال أيضا:"ويجوز النَّقد في أرض النيل قبل ريّها لأمنها. تهذيب المدوّنة:183/3.

[1] المقدمات الممهدات:477/1 وما بعدها

[2] مختصر خليل: 152/1.

[3] مواهب الجليل:488/4 وما بعدها.

[3] حاشية الدسوقي:83/1؛ وينظر تسهيل المسالك إلى هداية السالك إلى مذهب الإمام مالك:25/1. لمبارك بن علي بن حمد الأحسائي المالكي تحقيق:د. عبد الحميد بن مبارك آل الشّيخ مبارك،ط1 مكتبة الإمام الشافعي الرياض 1416هـ.

[4]الشرح الكبير:156/4. والدردير هو: أحمد بن محمّد بن أحمد العدوي الزهري الخلُّوتي الشّهير بالدّردير الإمام، العلامة، العارف بالله، أخذ عن الشّيخ الصّعيدي، وبه تفقّه، وأحمد الصّبّاغ، وعنه الدّسوقي، والصّاوي. له شرح المختصر، وأقرب المسالك لمذهب مالك ولد سنة(1127هـ) وتوفي في سادس ربيع الأول سنة(1201هـ). شجرة النور:516/1؛ فهرس الفهارس:393/1.

[5]حاشية الدسوقي:156/4 وما بعدها. والدّسوقي هو: محمّد بن أحمد بن عرفة الدُّسوقي الأزهري، ولد بدسوق، العلاَّمة الأوحد، محقق عصره وفريد دهره، لازم حضور دروس المشايخ، كالصعيدي، والدردير، وغيرهما، كان فريدا في تسهيل المعاني. له حاشية على مختصر السّعد، وحاشية على الدّردير على المختصر توفي سنة (1230هـ). شجرة النور:520/1؛ الأعلام:17/6.

[6]البهجة شرح التحفة:65/2.

وذكرها صاحب اليواقيت الثمّينة وشارحها السّجلماسي[1]، وأضاف عليها فأوصلها إلى أربع عشرة نظيرة.

قال الماتن وهو علي الأنصاري:

ولا يجوز النَّقد بالشرط لدى عشر وأربع وحكمها بدا

وممّا أضافه الجعل، وبيع الأرض مذارعة، وإذا اشترط في الأجير المعيَّن، أو الدابة المعيَّنة قبض منفعتها بعد شهر، وكراء الأرحية، والإجارة على حراسة الزرع وغيرها....، وذكرها أبو عمران الفاسي[2].

المبحث الثاني: نظائر جواز بيع الطعام قبل قبضه.

تمهيد:

قبل الحديث عن النّظائر التي يجوز فيها بيع الطعام قبل قبضه لا بأس أن أمهّد بذكر ما يشترط فيه القبض ممّا لا يشترط فيه ذلك عند فقهاء المذاهب رحمهم فأقول.

اختلف الفقهاء فيما يشترط فيه القبض من المبيعات؛أمّا بيع ما سوى الطّعام قبل القبض فلا خلاف في مذهب مالك في إجازته، وأما الطّعام الرّبوي فلا خلاف في مذهبه أنّ القبض شرط في بيعه.وأمّا غير الرّبوي من الطّعام فعنه في ذلك روايتان: إحداهما: المنع، وهي الأشهر،[3]وبها قال أحمد وأبو ثور[4]، إلاّ أنّهما اشترطا مع الطّعام الكيل والوزن، والرّواية الأخرى الجواز[5].

وأمّا أبو حنيفة فالقبض عنده شرط في كل بيع ما عدا العقار.

---

[1] شرح اليواقيت الثمّينة:544/2 وما بعدها

[2] النّظائر في الفقه المالكي ص:61

[3] بداية المجتهد:144/2؛ عقد الجوهر:721/2؛الذّخيرة:148/5.

[4] إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان أبو ثور الكلبي البغدادي، الإمام الجليل، أحد أصحاب الشّافعي الثّقات المأمونين البغداديين. روى عن سفيان بن عيينة، وابن عليّة. وروى عنه مسلم خارج الصّحيح، وأبو داود، وابن ماجة. صنّف الكتب. توفي في صفر سنة (240). طبقات الشافعية:74/2وما بعدها؛ شذرات الذهب:94،93/2.

[5] الكافي في فقه الإمام أحمد :42،41/3

وأمّا الشّافعي فإن القبض عنده شرط في كل مبيع، وبه قال الثّوري[1]، وهو مروي عن جابر ابن عبد الله وابن عباس[2].

وقال قوم: كلّ شيئ لا يكال ولا يوزن فلا بأس ببيعه قبل قبضه، فاشترط هؤلاء القبض في المكيل والموزون، وبه قال ابن حبيب[3] وعبد العزيز بن أبي سلمة[4] وربيعة[5]، وزاد هؤلاء مع الكيل والوزن المعدود[6].

فيتحصل في اشتراط القبض سبعة أقوال:

الأوّل: في الطّعام الرّبوي فقط.

الثّاني: في الطّعام بإطلاق.

---

[1] سفيان بن سعيد الثّوري أبو عبد الله الإمام، الفقيه، سيد أهل زمانه علما وعملا. روى عن عمرو بن مرّة، وسماك بن حرب، وخلق كثير. كان صاحب مذهب، كثير الحطّ على المنصور لظلمه. مات بالبصرة متواريا في شعبان سنة (161هـ). معرفة الثقات:415/1 لأحمد بن عبد الله بن صالح أبي الحسن العجلي الكوفي؛ تحقيق: عبد العليم عبد العظيم البستوي، ط1 مكتبة الدار – المدينة المنورة 1405 – 1985م؛ شذرات الذهب :250/1.

[2] الحاوي للفتاوي:220/5.

[3] عبد الملك بن حبيب بن سليمان بن هارون أبو مروان السّلمي، من موالي سليم، وقيل من أنفسهم. فقيه مشهور، كثير الحديث، والمشايخ تفقّه بالأندلس، ورحل فلقي أصحاب مالك، وغيرهم، روى عن ابن الماجشون، ومطرّف، وسمع منه ابناه محمّد، وعبيد الله، وبقية بن مخلد. له الواضحة في الحديث والمسائل على أبواب الفقه. توفي بالأندلس في شهر رمضان سنة(239هـ). بغية الملتمس في تاريخ رجال الأندلس ص: 329؛ الديباج: ص 252وما بعدها.

[4] هو عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمة ، أبو عبد الله ، التميمي ، المدني الملقّب بالماجشون. فقيه، من حفاظ الحديث الثقات. روى عن الزهري وإسحاق بن أبي طلحة وصالح بن كيسان، وعنه ابنه عبد الملك بن الماجشون والليث بن سعد وأبو داود الطيالسي. له تصانيف، من فقهاء المدينة توفي سنة.(164هـ). تذكرة الحفاظ:163/1 لمحمّد بن أحمد بن عثمّان الذهبي؛ط1 دار الكتب العلمية؛ دراسة وتحقيق: زكريا عميرات؛ بيروت–لبنان 1419هـ- 1998م. تقريب التهذيب:357/1 لأحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي(852 هـ)؛ تحقيق محمّد عوامة، ط دار الرشيد سوريا 1406هـ – 1986م.

[5] ربيعة بن أبي عبد الرّحمن فرّوخ التّيمي مولى آل المنكدر أبو عثمّان، ويقال أبو عبد الرّحمن المدني الفقيه، أحد الأعلام المعروف بربيعة الرّأي شيخ مالك، روى عن أنس، والسائب بن يزيد، وابن المسيب وخلق، وعنه مالك ويحي الأنصاري وشعبة والأوزاعي واللّيث وخلائق، أقدمه السّفّاح ليوليه القضاء فمات بالأنبار سنة (136هـ).صفة الصفوة:150/2 لعبد الرّحمن بن علي بن محمّد أبي الفرج ابن الجوزي (597 هـ)؛ تحقيق: محمود فاخوري – د. محمّد رواس قلعه جي، ط2 دار المعرفة، بيروت لبنان 1399هـ – 1979م؛ تهذيب الكمال:128/9 ليوسف بن الزّكي عبد الرّحمن أبي الحجاج المزي (742هـ) تحقيق: د. بشار عواد معروف، ط1 مؤسسة الرسالة لبنان- بيروت 1400هـ – 1980م؛ شجرة النور:70/1.

[6] بداية المجتهد:117/1.

الثّالث: في الطّعام المكيل والموزون

الرّابع: في كلّ شئ ينقل.

الخامس: في كلّ شئ.

السّادس: في المكيل والموزون.

السّابع: في المكيل والموزون والمعدود.

أمّا عمدة مالك في منعه ما عدا المنصوص عليه فدليل الخطاب في النّهي عن بيع الطّعام قبل قبضه[1][2].

وأمّا عمدة الشّافعي في تعميم ذلك في كل بيع فعموم قوله ﷺ « لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن ولا بيع ما ليس عندك »[3] ، وهذا من باب بيع ما لم يُضمن. وهذا مبني على مذهبه من أنّ القبض شرط في دخول المبيع في ضمان المشتري، واحتجّ أيضا بقوله ﷺلحكيم بن حزام: « يا ابن أخي...إذا اشتريت بيعا فلا تبعه حتى تقبضه»[4].

ومن طريق المعنى أنّ بيع ما لم يقبض يتطرّق منه إلى الرّبا، وإنّما استثنى أبو حنيفة ما يُحوّل وينقل عنده ممّا لا ينقل؛ لأنّ ما ينقل القبض عنده فيه هي التّخلية، وأمّا من اعتبر الكيل والوزن، فلاتّفاقهم أنّ المكيل والموزون لا يخرج من ضمان البائع إلى ضمان المشتري إلاّ بالكيل أو الوزن، وقد نهي عن بيع ما لم يضمن[5].

---

[1] رواه البخاري:409/4فتح كتاب البيوع، باب بيع الطعام قبل أن يقبض وبيع ماليس عندك(2136)؛ وأبو داود ص:504 كتاب البيوع ، باب في بيع الطعام قبل أن يستوفى(3497)

[2] بداية المجتهد:117/1.

[3] رواه وأبو داود ص:505 كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده (3504)؛والترمذي:272/2 كتاب البيوع ، باب ماجاء في كراهية بيع ماليس عندك (1234).

[4] الحاوي للفتاوي:220/5 . وحديث حكيم رواه النسائي:204/7 كتاب البيوع ، باب بيع الطعام قبل أن يستوفى(4601) وبنحوه الترمذي:273/2 كتاب البيوع ، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك (1235).

[5] بداية المجتهد:117/2.

المطلب الأول: الهبة.

تعريف الهبة لغة: هي التبرّع بما ينفع الموهوبَ له، يقال: وهَبَ له مالاً وَهْباً وهِبةً، ومَوْهبةً.

اصطلاحا: تمليك العين بلا عوض[1].

والقاعدة عند المالكية رحمهم الله أن الطّعام لا يجوز بيعه قبل قبضه، بخلاف السّلع الأخرى من العروض فيجوز عندهم بيعها قبل قبضها، لكنّهم استثنوا جملة أمور يجوز بيعها قبل قبضها، ولو كانت طعاما، فيجوز عندهم البيع قبل القبض لكلِّ شيء مَلَكَه بشراء، أو هبة إلا الطّعام الذي حصل بمعاوضة مطلقا –أي سواء كان ربويا، أو غير ربوي– فلا يجوز بيعه قبل قبضه، فالهبة إذاً مستثناة؛ لأنّها لم تُملك بعوض[2].

قال الحطّاب في قول خليل: (وجاز البيع قبل القبضإلاّ مطلق طعام المعاوضة): "يعني أنّ من ملك شيئا بوجه من الوجوه، فإنّه يجوز له أن يبيعه قبل أن يقبضه إلاّ الطّعام أي سواء كان ربويا، أو غير ربوي المأخوذ بمعاوضة"[3].

والهبة لا تؤخذ عن معاوضة أي ليست في مقابل شيء، وإنّما هي تبرّع من الواهب للموهوب؛ فيجوز بيعها قبل قبضها، ولو كانت من طعام، إن كان المتصدّق قد قبضها [4].

فيجوز للمتصدّق عليه، والموهوب له بيع الطّعام قبل قبضه من المتصدّق به، وواهبه إذ ليس فيه توالي بيعتين ليس بينهما قبض[5].

وضُبط ما يمنع بيع الطّعام قبل قبضه، بأن تتوالى عقدتا بيع لم يتخلّلهما قبض[6].

ومحلّ الجواز إذا لم يكن المتصدِّق أو الواهب اشتراه وتصدّق به أو وهبه قبل قبضه، وإلاّ فلا يبعه حتىّ يقبضه.[7]

---

[1] المغرب في ترتيب المعرب:373/2 ؛ القاموس الفقهي:390/1.

[2] الذّخيرة:148/5؛حاشية الدسوقي:245/4؛ إقامة الحجة بالدليل شرح على نظم ابن بادي لمختصر خليل:245/4 للحاج محمد باي بلعالم، ط1 دار ابن حزم بيروت– لبنان، والشركة اللبنانيّة الجزائرية بالجزائر 1428 هـ –2007م.

[3] مواهب الجليل:565/4.

[4] التاج والإكليل:566/4؛ حاشية الدسوقي:248/4.

[5] حاشية الدسوقي:248/4؛ جواهر الإكليل:54/2.

[6] حاشية الدسوقي:245/4؛246.

[7] حاشية الصاوي:74/2.

قال المواق[1]:"فأمّا ما كان صلة أو عطية يريد أو هبة أو ميراثا قال مالك في العتبية : أو مثل ما فرض عمر لأزواج رسول اللهﷺمن الأرزاق من الطّعام ، فلا بأس ببيع هذا كلّه قبل قبضه".[2]

واستُدلّ لهبة الشّيء المبيع قبل قبضه بما جاء عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: كنا مع النبيﷺ في سفر فكنت على بَكْر صعب لعمر، فكان يغلبني فيتقدّم أمام القوم، فيزجره عمر ويردّه، ثمّ يتقدم فيزجره عمر ويردّه فقال النبي ﷺلعمر: « بعنيه، قال هو لك يا رسول الله قال: بعنيه، فباعه من رسول الله ﷺ فقال النبي ﷺ هو لك يا عبد الله بن عمر تصنع به ما شئت »[3][4].

المطلب الثاني:الميراث.

ومثل الهبةِ الميراثُ فمن استحقّ ميراثا من ميّته فله أن يبيعه من آخر ولو لم يقبضه، وهو مستثنى من الطّعام الذي لا يجوز بيعه قبل قبضه؛ لأنّ الميراث أشبه ما يكون بالهبة؛ لأنّه تمليك يكون بعد الموت، وليس فيه معاوضة بين الوارث والموروث، ولم تتوال فيه عقدتا بيع لم يتخلّلهما قبض[5].

قال القاضي عبد الوهّاب:"وكلّ ما يُملك بغير معاوضة فجائز لمن ملكه بيعه قبل قبضه كالميراث والهبة والصّدقة وغير ذلك "[6].

أي أنّ ما كان من العقود ليس فيه معاوضة كالهبة والصّدقة والعطية فلا بأس أن يتوالى على الطّعام قبل قبضه؛ لأنّها ليست من عقود المعاوضة، ولا يتصوّر فيها معنى العينة التي لأجلها مُنِعَ بيعُ الطّعام قبل استيفائه"[7] .

---

[1]محمّد بن يوسف أبو عبد الله العبدوسي، الغرناطي الشّهير بالمواق، صالحها، وإمامها، المتفنّن، حائز قصب السّبق وعالمها العامل، ومفتيها الزّكّي الفاضل، أخذ أبي القاسم بن سراج وهو عمدته، ومحمّد بن عاصم، والمنتوري، وعنه الشّيخ الدقون، وأبو الحسن الرّقّاق. له شرحان على المختصر سمّى الكبير التاج والإكليل توفي سنة (897هـ). شجرة النور:378/1؛ الأعلام: 154/7.

[2] التاج والإكليل:566/4.رواه البخاري:392/4 فتح كتاب البيوع، باب إذا اشترى شيئا فوهب من ساعته قبل أن يتفرقا (2115).

[3]رواه البخاري:392/4 فتح كتاب البيوع، باب إذا اشترى شيئا فوهب من ساعته قبل أن يتفرقا (2115).

[4]مدونة الفقه المالكي:395/3.

[5]المعونة:704/2؛ عقد الجواهر:7121/2؛ الذّخيرة:148/5.

[6] المعونة:704/2؛ وينظر عقد الجواهر:721/2.

[7] المنتقى:276/6.

المطلب الثّالث:الاستهلاك والقرض

وأمّا ما يختصّ بالرِّفق من عقود المعاوضة كالقرض فإنّه يجوز أن يتكرّر على الطّعام قبل قبضه، وأن يلي البيعَ ويليه البيعُ لا خلاف في ذلك نعلمه، كما قال الباجي رحمه الله [1].

قال الخرشي في شرح قول خليل: (وإقراضه، أو وفاؤه عن قرض) يعني أنّ طعام المعاوضة يجوز إقراضه قبل قبضه فإذا اشتريت من إنسان إردبًّا من الحنطة مثلاً فإنّه يجوز لك قبل أن تقبضه أن تقرضه لشخص، إذ ليس في ذلك توالي عقدتي بيع لم يتخلّلهما قبض فلم يؤدّ إلى بيع الطّعام قبل قبضه.

ويجوز كذلك وفاء طعام المعاوضة قبل قبضه عن قرض، مثلا عليك لرجل إردب حنطة من قرض ثمّ اشتريت إردبا من الحنطة فإنّه يجوز لك قبل أن تَقبضه أن تُقبضه لذلك الرّجل وفاءً عن إرْدبِّه الذي عليك، ويجوز أيضا لمن اقترض إردب حنطة مثلا أن يبيعه قبل قبضه، وسواء باعه لأجنبي أو للمقرض؛ لأنّ القرض يملك بالقول وإن لم يُقبض، والجواز محلّه إذا اقترضه من ربّه، وأمّا إن اقترضه ممّن اشتراه من ربّه قبل أن يقبضه المشتري فإنّه لا يجوز للمقترض أن يبيعه قبل قبضه[2].

فالممتنع إذاً من بيع الطّعام ما توالى فيه بيعان لا يتخلّلهما قبض؛ فلذلك جاز لمن ابتاع طعاما مكيلا أن يقرضه أو يوفّيه عن دين ترتّب عليه، وكذلك جاز لمن اقترضه أن يبيعه قبل قبضه"[3].

---

[1] المنتقى:275/6. والباجي هو: سليمان بن خلف التميمي أبو الوليد الباجي القاضي الفقيه الحافظ النّظّار، أخذ عن أبي الأصبغ بن شاكر، وغيره، رحل إلى المشرق سنة (426هـ) وحجَّ أربع حجج، وأقام بمكة. له المنتقى شرح الموطأ، وإحكام الفصول في أحكام الأصول، والتعديل والتجريح لما خرّج عنه البخاري في الصحيح، وغيرها مولده سنة (403هـ) وتوفي سنة (474هـ). ترتيب المدارك:347/2؛بغية الملتمس في تاريخ رجال الأندلس ص: 261 ؛ الديباج ص197؛ شجرة النور:178/1.

[2] الذّخيرة:148/5؛التوضيح:530/5؛ التاج والإكليل:566/4،567؛ شرح مختصر خليل للخرشي:561/5 بتصرف الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:249/4؛ إقامة الحجة بالدليل:شرح مختصر خليل:354/3.

[3] التوضيح:530/5؛ قال النّفراوي:".. يجوز لمن اقترض طعاما من شخص لم يشتره، أو اشتراه وقبضه أن يبيعه قبل قبضه من مقرضه، وكما يجوز للمقترض بيعه قبل قبضه يجوز له دفعه وفاءً عن قرض في ذمّته، وقيّدنا بكون القرض من غير مشتر لم يقبضه للاحتراز عمّن اشترى طعاما ولم يقبضه، ثمّ أقرضه لغيره فإنّه لا يجوز لذلك المقترض بيعه قبل قبضه". الفواكه الدواني:79/2؛ كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ومعها حاشية العدوي:308/3 حققه: أحمد حمدي إمام، ط1 مطبعة المدني مصر 1409م-1989م.

المطلب الرّابع:الصّكوك (أعطيات النّاس).

تعريف الصّكّ:

الصّكّ الذي يُكتبُ للعُهدة معرَّب، ويُجمَعُ صكاكاً وصكوكاً، وكانت الأرزاق تسمّى صكاكاً؛ لأنّها كانت تُخْرَجُ مكتوبة، ومنه الحديث في النّهي عن شراء الصّكاك والقُطُوط، وفي حديث أَبي هريرة قال لمرْوانَ «أَحْلَلْتَ بيع الصِّكاك» هي جمع صكّ، وهو الكتاب؛ وذلك أَن الأُمراء كانوا يكتبون للنّاس بأرزاقهم وأَعْطياتهم كتباً فيبيعون ما فيها قبل أن يقبضوها مُعَجَّلاً ويُعطُون المشتري الصّكّ ليمضي ويقبضه، فنُهوا عن ذلك لأنّه بيع ما لم يُقْبَض [1].

بلاغ مالك رحمه الله في النّهي عن بيع الصّكوك:

عن مالك أنّه بلغه: أنّ صكوكا خرجت للنّاس في زمان مروان بن الحكم[2] من طعام الجار فتبايع النّاس تلك الصّكوك بينهم قبل أن يستوفوها، فدخل زيد بن ثابت ورجل من أصحاب رسول الله ﷺعلى مروان بن الحكم فقالا: أتحلّ بيع الرّبا يا مروان فقال: أعوذ بالله، وما ذاك، فقالا هذه الصّكوك تبايعها النّاس ثمّ باعوها قبل أن يستوفوها، فبعث مروان الحرس يتّبعونها ينزعونها من أيدي النّاس ويردّونها إلى أهلها [3].

والصّكوك الرّقاع مكتوب فيها أعطيات الطّعام وغيرها ممّا تعطيه الأمراء للنّاس، فمنها ما يكون بعمل كأرزاق القضاة والعمّال، ومنها ما يكون بغير عمل كالعطاء لأهل الحاجة.

وقد روى أشهب عن مالك في العتبية جواز بيع طعام الجار (وهو ما يخرج للنّاس في الأرزاق)، وذهب في ذلك إلى أنّه عطاء بغير عمل.[4]

وذهب ابن حبيب في النّهي عن بيع الصّكوك إنّما هو نهي خاصّ بالمبتاع، وعلى هذا التّأويل إنّما أنكر زيد بن ثابت ومن معه بيع المبتاع لها، ولم ينكر الابتياع ممّن خرجت له الصّكوك، على أنّ لفظه يحتمل الأمرين؛ لأنّ قوله (هذه الصّكوك تبايعها النّاس ثمّ باعوها) فظاهر

---

[1] لسان العرب:456/10 مادة (صكك)؛ المصباح المنير:471/1 مادة (صكك).

[2] مروان بن الحكمبن أبي العاص بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف، الملك أبو عبد الملك القرشي الأموي. مولده بمكّة، وقيل: له رؤية، وذلك محتمل. روى عن عمر، وعثمّان، وعلي، وزيد. وعنه: سهل بن سعد، وسعيد بن المسيب. توفي سنة (65 ه). سير أعلام النبلاء:476/3؛ البداية والنهاية:313/8.

[3] رواه مالك في الموطأ ص:364 كتاب البيوع، باب العينة وما يشبهها.

[4] البيان والتحصيل:355/7.

هذا اللّفظ يقتضي كراهية الجمع بين الأمرين، غير أنّ قوله في آخر الحديث (فبعث مروان ابن الحكم الحرس ينتزعونها من أيدي النّاس ويردّونها إلى أهلها) يقتضي أنّها تُردّ إلى من خرجت له؛ لأنّهم أهلها فاقتضى ذلك نقض البيعتين، ولو نقض الثّاني خاصّة لقال يردّونها إلى من ابتاعها من أهلها[1].

قال ابن عبد البر[2]:"وأمّا بيع الذين خرجت لهم الصّكوك بما فيها من الطّعام قبل استيفائه لأنّ أخذهم لذلك الطّعام لم يكن شراء اشتروه بنقد ولا دين، وإنّما كان طعاما خارجا عليهم في ديوان العطاء، والعطاء شيء واجب لهم في الدّيون من الفيء، فلم يكره لهم بيع ما في تلك الصّكوك لما وصفنا.

وكُره للذي ابتاع منهم ما فيها من الطّعام بيعه قبل استيفائه لنهي رسول الله ﷺ « عن بيع الطعام قبل استيفائه».

وروى معمر عن الزّهري أنّ زيد بن ثابت وابن عمر كانا لا يريان ببيع الصّكوك بأسا إذا خرجت، قال ولا يحلّ لمن ابتاعها أن يبيعها حتى يقبضها.[3]

هذه النّظائر نصّ عليها القرافي أيضا في الفروق ناقلا إيّاها في الكتابين[4] عن العبدي.[5]

وذكرها أبو عمران الفاسي تحت باب بيع الطّعام قبل قبضه قال: "وبيع [الطّعام الهبة] قبل فبضه جائز، وكذلك طعام الميزان[6]، والاستهلاك والقرض، والصّكوك وهي العطايا، وأمّا طعام الشّراء

---

[1] موسوعة شروح الموطأ (الاستذكار):554/16 وما بعدها؛ والقبس ضمن موسوعة شروح الموطأ:551/16 وما بعدها.

[2]يوسف بن عمر بن عبد البر بن عبد الله بن محمّد بن عبد البر النّمري الحافظ، العالم بالقراءات، وبالخلاف في الفقه والرّجال، والحديث، شيخ علماء الأندلس، وكبير محدثيها في وقته، من أهل قرطبة، تفقه عند أبي عمر بن المكوي، ولازم أبا الوليد بن الفرضي، سمع منه أبو العبّاس الدلائي، وأبو محمّد بن أبي قحافة. له التمهيد، والاستيعاب. ولد سنة (368ه) وتوفي (463ه) بشاطبة. بغية الملتمس: ص 427، 428؛ الديباج: ص440.

(3)موسوعة شروح الموطأ (الاستذكار):554/16 وما بعدها؛ والقبس ضمن الموسوعة:551/16 وما بعدها.

[4]الذّخيرة:148/5.

(5) الفروق:1069/3 ط دار السلام تحقيق أ.د محمّد أحمد سراح و أ.د على جمعة محمّد.

(6)طعام الميزان خرج به الطّعام الجزاف فإنّه يجوز بيعه قبل قبضه. ينظر التوضيح: 530/5.

فلا يبعه حتى يقبضه، وهو إجماع إلاّ ما أجاز عثمّان البتّي[1] في طعام السّلم، وهو قول مرغوب عنه لا يؤثّر في الإجماع."[2]، وذكرها المواق في التاج والإكليل [3].

وعندما يتكلّم الفقهاء وشرّاح الحديث عن القبض في البيع والنّهي عن بيع الشّيء قبل قبضه، منهم من يتعرّض للمستثنيات من هذه القاعدة، فيذكر القرض والهبة وغيرها.

وممّا أضاف الفقهاء من المسائل التي تلحق بنظائر الطّعام الذي يجوز بيعه قبل قبضه مسألة طعام الخلع، والمستثنى من الطّعام.

والمسألة الأخيرة –أي المستثنى من الطعام– ترجع إلى قاعدة فقهية، وهي " المستثنى هل هو مبيع أو مبقّى" [4]، فإن قلنا إنّ المستثنى مبيع فلا يجوز الاستثناء من الطّعام؛ لأنّه يكون من بيع الطّعام قبل قبضه، وإن قلنا إنّ المستثنى مبقّى، ولم يدخل المستثنى صفقة البيع بالمرّة، فيجوز الاستثناء من الطّعام عند بيعه[5].

---

1 هو عثمّان بن مسلم، وقيل: أسلم، وقيل: سليمان، أبو عمرو، أصله من الكوفة، فقيه البصرة، حدّث عن أنس بن مالك، والشّعبي، والحسن. وعنه شعبة، وسفيان. وثّقه أحمد، والدارقطني، وابن سعد، وابن معين،.وروى عن ابن معين، وهو ضعيف. وقال أبو حاتم:شيخ يكتب حديثه. وقال ابن سعد: له أحاديث، كان صاحب رأي وفقه. توفي سنة(143هـ). كتاب الضعفاء والمتروكين:167/2لعبد الرّحمن بن علي بن محمّد بن الجوزي أبي الفرج (579) تحقيق عبد الله القاضي، ط دار الكتب العلمية 1406هـ، بيروت– لبنان؛سير أعلام النبلاء:148/6.

(2)النّظائر في الفقه المالكي ص:17.

(3)التاج والإكليل مع المواهب:566/4.

(4) والقاعدة خلافية في المذهب فالمستثنى مبقّى عند مالك وابن القاسم، وهو قول الجمهور من غيرهم، والمستثنى مبيع قول أصبغ. وصحّح في إيضاح المسالك قول ابن القاسم ومن وافقه، وضعّف قول أصبغ، إذ مقتضاه أنّ المستثنى عنده على ملك المشتري، وهو باطل. إيضاح المسالك ص:144.

(5)إيضاح المسالك ص:143؛ شرح المنهج المنتخب ص: 327 وما بعدها؛ تطبيقات قواعد الفقه ص:297.

المبحث الثّالث:النّظائر التي يجوز فيها الغرر.

تمهيد:

الغرر والجهالة من الأمور المنهي عنها في الشّرع؛ لأنّها تغرّر بالمتعاقدين، وتكون مدعاة إلى الظّلم والغبن، ومساوئ الأخلاق التي جاء الشّرع الحنيف باجتنابها، وأمر بضدّها من النُّصح، والصّدق والتّبيين، لكن توجد عقود لا تنفكّ عن الغرر فأجازها الشّرع لمصلحة استمرار التعامل بين النّاس بالرّغم من الغرر اليسير فيها؛ لأنّه إن منع فيها الغرر كلية تعطّلت العقود فيها، والبيع والشّراء؛ لذلك أجيزت مع ما فيه من غرر، واتّخذت إجراءات احترازية لتخفيف الغرر فيها، فسبحان من جلّت حكمته في تقدير مصالح العباد في العاجل والآجل.

ومثال هذا النّوع بيع ما أصوله تحت الأرض كالجزر، واللّفت، وكذا ذوات القشور كالجوز وغيره.

وهناك عقود أخرى تسومح في الغرر فيهاإذ هي من عقود التّبرّعات لا المعاوضات، فلا يضرّ الغرر والجهالة فيها؛ لأنّها دائرة بين الاستفادة المحضة إذا تمّت، أو بين الذّهاب بدون خسارة، فهي متردّدة بين الغُنم، أو لا غُرْم، ومثلها العقود التّالية.

المطلب الأول: الهبة.

يغتفر عند المالكية الغرر في الهبة؛ ولذلك تجوز عندهم هبة المجهول والمعدوم المتوقّع الوجود كحمل البهيمة، والعبد الآبق، وبالجملة فكلّ ما لا يصحّ بيعه في الشّرع من جهة الغرر تصحّ هبته؛ لأنّ باب الهبة أوسع من باب البيع؛ لأنّ البيع فيه معاوضة والهبة لا معاوضة فيها، فمن وُهب له شيء مجهول فإمّا أن يغنم، وإمّا لا غرامة عليه، بخلاف البيع، وحتىّ أنّ البيع تجوز فيه الجهالة الخفيفة، كبيع المغيَّبات تحت الأرض، وهي ما كانت أصولها المأكولة تنبت تحت التّراب كالجزر والبطاطا، وغيرهما.[1]

المطلب الثاني:الحمالة

تعريف الحمالة:

لغة:الحَمالة: بفتح الحاء الكفالة.

اصطلاحا: وهي ما يتحمّله الإنسان، ويلتزمه في ذمّته بالاستدانة، ليدفعه في إصلاح ذات البين[2].

---

[1] بداية المجتهد:268/2؛ التوضيح:326/7؛

[2] القاموس الفقهي:103/1.

وقيل الحمالة: بفتح الحاء، ما يحمله من الغُرم (كالدّية ونحوها) عن الغير إصلاحًا لذات البين[1]، وقيل الحمالة: التزام دينٍ لا يُسقطه أو طلب من هو عليه لمن هو له[2].

ولها أسماء في الفقه الإسلامي منها: كفالة، وحمالة، وضمانة، وزعامة، وأنواعها نوعان: حمالة بالنّفس، وحمالة بالمال[3].

ومعنى الغرر في الحمالة أي أنّ الحمالة أو الضّمان يجوز ويصحّ مع الجهالة بالحقّ المضمون حالا أو مآلا، أو جهل من له الحقّ وهو المضمون له، وهذا كأن يقول الضّامن أنا ضامن لعمرو كلّ ما على زيد، وهو لا يعلم قدر هذا الحقّ حال الضّمان. وصحّ ضمان المجهول؛ لأنّ غاية ذلك أن يكون كهبته، وهي جائزة عند المالكية كما سبق[4].

المطلب الثّالث:الرّهن

تعريف الرّهن:

لغة: الرّهن في اللّغة معناه الثّبوت والدّوام.

يقال ماء راهن أي: راكد ونعمة راهنة أي: دائمة، وقيل: معناه الحَبْس لقوله تعالى:﴿ □ □ □ □ □ □ □﴾[5]أي: محبوسة بما قدمته، ومن ذلك قوله ﷺ «نفس المؤمن مرهونة بدَينه حتى يقضى عنه» فمعنى مرهونة : محبوسة في قبرها والمعنى الثّاني لازم للمعنى الأوّل لأنّ الحبس يستلزم الثّبوت بالمكان[6].

اصطلاحا: الرّهن مالٌ قبضُه توثّقٌ به في دَيْن[7].

وعرفه ابن شاس بقوله: احتباس العين وثيقةً بالحقّ، ليَستوفي الحقّ من ثمّنها أو ثمّن منافعها عند تعذّر أخذه من الغريم[8].

---

[1] معجم لغة الفقهاء:186/1.

[2] شرح حدود ابن عرفة ص:427.

[3] بداية المجتهد:239/2.

[4] التوضيح:320/6؛ شرح مختصر خليل للخرشي:310/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:544/4.

[5] المدثر:38.

[6] شرح حدود ابن عرفة ص:409؛ مواهب الجليل:4/5؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:376/4. الحديث روي بلفظ« لا تزال نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه » رواه الترمذي:167/2 كتاب الجنائز، بابما جاء عن النبي صلى الله عليه و سلم أنه قال نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه(1078)؛ وابن ماجه ص:260 كتاب الصدقات، باب التشديد في الدين (2413)؛ والبيهقي في الكبرى:61/4 كتاب الجنائز، باب ما يستحب لولى الميت من الابتداء بقضاء دينه (7350)

[7] شرح حدود ابن عرفة ص:409.

[8] عقد الجواهر الثمّينة:766/2.

وأعود لمسألة الغرر في الرّهن فأقول:

يجوز توثيق البيع برهن فيه غرر، ولا يَسْري غرر الرّهن إلى عقد البيع؛ لأنّ الرّهن غير لازم، إذ يجوز تركه من أصله، ورهن فيه غرر خير من لا شيء، وهذا مثل رهن العبد الآبق، والبعير الشّارد ليسارة الأمر فيهما، ويجوز رهن الثمّرة قبل بدوّ صلاحها، ولا يصحّ ما اشتدّ الغرر فيه كالجنين[1] والثمّرة التي لم تخلق بعدُ[2].

المطلب الرّابع:الخلع

تعريف الخلع:

لغة: خَلَع امرأَتَه وخالَعها إذا افْتَدَت منه بمالها فطلَّقها وأَبانها من نفسه وسُمّي ذلك الفِراق خُلْعاً لأَنّ الله تعالى جعل النّساء لباساً للرّجال والرّجالَ لباساً لهنَّ فقال:﴿ پ پ پ پ ڀ ڀ ڀ ڀ ﴾[3] [4] فإذا ما تخالعا كأنّه نزع هذا اللّباس.

اصطلاحا: صفة حُكمية ترفع حلّية متعة الزّوج بسبب عوض على التّطليق[5]، وقيل: الخلع طلاق بعوض [6].

ومعنى المخالعة بالغرر أن يخالع الرّجل زوجته على شيء فيه غرر وجهالة كعبد آبق أو جمل شارد، أو ثمّرة لم يبد صلاحها على التّبقية، أو على رضاع ولدها؛لاحتمال موته قبل تمام أمده، ولوجوبه عليها في عدم الأب، فلا يشترط في صحّة الخلع كونه سليما من الجهالة والغرر، بل لو كان على عوض فيه جهالة لصحّ الطلاق، فليس طريقه طريق المبايعات التي تُبتغى فيها الأثمّان، وإنّما المبتغى فيها تخليص الزّوجة من ملك الزّوج فلا يضرّ الجهل بالعوض، وفارق

---

[1] في رهن الجنين قولان: المشهور: أنه لا يصحّ خلافا لأحمد بن ميسر فإنه أجازه قياسا على غيره من الغرر، ورُدّ بأن الغرر في الجنين أقوى. التوضيح:82/6؛ الشرح الكبير:376/4.

[2] الكافي:818/2؛ التوضيح:81/6؛ مواهب الجليل:4/5؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:376/4؛ شرح اليواقيت الثمّينة:613/2؛ النّظائر ص:17؛ مدونة الفقه المالكي:632/3.

[3] البقرة :187.

[4] لسان العرب:76/8 مادة (خلع)

[5] شرح ميارة على تحفة الحكام:223/1. ط دار الفكر.

[6] هذا تعريف خليل ابن إسحاق في المختصر. المختصر مع مواهب الجليل:22/4؛ المغرب في ترتيب المعرب:266/1؛ شرح حدود ابن عرفة ص:275.

النّكاح؛ لأنّ الصّداق حقّ لله سبحانه، وتجويز الجهالة فيه ذريعة إلى إخلاء النّكاح عنه، وليس كذلك الخلع [1].

واستدلّ من جوّز الخلع بما فيه غرر بالظّاهر من قوله تعالى:﴿ □ □ □ □ □ □ □ □ ﴾ [2]

المطلب الخامس:الصّلح في العمد.

اختلف في الصّلح عن جناية العمد بشيء فيه غرر كثمر لم يبد صلاحه هل يجوز أو لا؟ وعدم الجواز مذهب المدوّنة. قال سحنون: أرأيت لو أنّ رجلا جنى جناية عمدا فصالح من جنايته على ثمّرة لم يبد صلاحها أيجوز هذا أم لا ؟ قال: لا. قلت: لِمَ ، وهذا إنّما أعطاه ثمرته ولم يأخذ شيئا إنّما أعطاه ثمّرة على أن يهضم عنه القصاص؟ قال: لو أجزت هذا لأجزت النّكاح بثمّرة لم يبد صلاحها، ألا ترى أنّ مالكا قال في النّكاح بالثمّرة التي لم يبد صلاحها: إنّ ذلك لا يجوز، فإن أدرك قبل البناء فسخ النّكاح، وإن أدركه بعد البناء كان لها مهر مثلها، فكذلك القصاص مثل النّكاح[3].

فهنا رأى مالك رحمه الله أن الصّلح أقرب إلى النّكاح من العقود الأخرى التي يجوز فيها الغرر كالخلع وغيره ممّا سبق، وأجاز الصّلح بالغرر غير ابن القاسم.

هذه هي النّظائر التي يجوز فيها الغرر الكثير، والتّصرّفات والعقود من حيث جواز الغرر والجهالة فيها أقسام:

القسم الأول: ما لا يجوز فيه الغرر أصلاً، وذلك كالمعاوضات الصّرفة المقصود منها المماكسة، وتنمية المال فاقتضت حكمة الشّرع أن يجتنب فيها من الغرر والجهالة ما إذا فات المبيع به ضاع المال المبذول في مقابلته إلاّ ما دعت الضّرورة إليه عادة، وذلك أنّ الغرر والجهالة ثلاثة أقسام: أحدها ما لا يحصل معه المعقود عليه أصلا، والثّاني ما يحصل معه ذلك نزرا، والثّالث ما يحصل معه غالب المعقود عليه فيجتنب الأولان ويغتفر الثّالث.

ولا شكّ أنّ الجهل من حيث هو إمّا كثير لا يغتفر وإمّا قليل يغتفر وإمّا متردّد بينهما، فيجري الخلاف في اغتفاره وعدمه.

---

[1] المقدمات الممهدات:297/2؛ عقد الجواهر الثمّينة:498/2؛

[2] البقرة:229.

[3] المدوّنة:416/7؛ شرح اليواقيت الثمّينة:613/2؛ النّظائر ص:17؛

القسم الثاني: ما هو إحسان صرف لا يقصد به تنمية المال كالصّدقة والهبة والإبراء، فاقتضت حكمة الشّرع وحثّه على الإحسان التّوسعة فيه بكل طريق، بالمعلوم والمجهول فإنّ ذلك أيسر لكثرة وقوعه قطعا، وفي المنع من ذلك وسيلة إلى تقليله؛ ولأنّ الشّروط والتقييدات في الشّيء المستحب الذي لا يجب أصلا مدعاة إلى التّقاعس عنه، مع أنّه إذا وهب له عبده الآبق ولم يجده لا ضرر عليه فيه؛ لأنّه لم يبذل شيئا، فهو غنم لا غرم معه، وهذا لا يردّه محتاج، وألحق مالك بهذا القسم الخلع نظرا لكون العصمة وإطلاقها ليس من باب ما يقصد بالمعاوضة، بل شأن الطّلاق أن يكون بغير شيء كالهبة.

القسم الثّالث: ما لم يكن معاوضة صرفة ولا إحسانا صرفا كالنّكاح فهو من جهة أنّ المالفيه ليس مقصودا، وإنّما المقصود منه المودّة والألفة والسّكون يقتضي أن يجوز فيه الجهالة والغرر مطلقا، ومن جهة أنّ صاحب الشّرع اشترط فيه المال بقوله تعالى:﴿ ﴾[1] يقتضي امتناع الجهالة والغرر فيه، فلوجود الشّبهين فيه توسّط مالك، فجوّز فيه الغرر القليل نحو عبد من غير تعيين وشورة بيت[2]؛ لأنّه يُرجع فيه للوسط المتعارف، ولم يجز فيه الغرر الكثير نحو العبد الآبق والبعير الشّارد؛ لأنّه لا ضابط له، وعمّم الشّافعي المنع من الجهالة في جميع التّصرّفات. ولا يُقال إنّ مالكا خالف الأحاديث في هذه التّصرّفات؛ لأنّ الأحاديث وردت في البيع خاصة، ولم تنصّ على هذه التّصرفات بعينها حتى يقال أن مالكا خالفها [3].

نظم هذه النّظائر علي الأنصاري بقوله:

والغرر الكثير في الرّهون يجوز إلا الرّهن في الجنين

وجاز في عطية وخلع وصلح عمد فيه خلف مرعي [4].

وشرحها السجلماسي، [5]وذكرها أيضا أبو عمران الفاسي [6].

---

[1] النساء:24.

[2] شورة: الشَّارَةُ والشُّورَةُ الأَخيرُ بالضّمّ: الحُسْنُ ، والهَيْئَةُ، واللِّبَاسُ تاج العروس:254/12. والمراد بها هنا متاع البيت. الشرح الكبير:134/3.

[3] الفروق:347/1 تحقيق حسن القيام.

[4] شرح اليواقيت الثمّينة:613/2.

[5] شرح اليواقيت الثمّينة:613/2.

[6] النّظائر ص:17.

المبحث الرّابع: نظائر الذين تجوز وصاياهم دون تصرّفاتهم.

المطلب الأوّل:الصّبي والصّبيّة

الصّبيّ والصّبيّة دون البلوغ والإدراك تجوز وصيّتهما، سواء كانا تحت العشر سنين أو فوقها بقليل، خاصّة إذا أصابا وجه الحقّ فيها بأن أوصيا بشئ تقرّه الشّريعة، ولا يجوز من أفعال الصّبيان غير الوصية، واشتُرط فيمن هو تحت العشر سنين بقليل أن يوصي بالشّيء الخفيف، وأن يصيب وجه الوصيّة،بأن لا يكون فيها تناقض ولا تخليط [1].

المطلب الثاني: المحجور عليه.

المحجور عليه، وهو من كان تحت وصاية غيره للنّظر في أموره لصغره أو لسفهه بأن أحاطت الدّيون بماله تجوز وصيته، إذا كان يعقل معنى الوصيّة وهذا ؛ لأنّ الحجر عليه لحقّ نفسه، فلو مُنع من الوصيّة لكان الحجر عليه لحقّ غيره وهو الوارث [2].

قال مالك:" الأمر المجتمع عليه عندنا أنّ الأحمق والسّفيه والمصاب الذي يفيق أحيانا أنّ وصاياهم جائزة إذا كان معهم من عقولهم ما يعرفون به الوصيّة، وأمّا من ليس معه من عقله ما يعرف به ما يوصي أو كان مغلوبا على عقله فلا وصيّة له، وبلغني عن ربيعة أنّه قال في المجنون يوصي عند موته قال: لا يجوز عليه شيء من ذلك إلاّ في صحّته" [3].

المطلب الثّالث:الأحمق

تعريف الأحمق:

لغة: انحمق الثّوب إذا بلي، وانحمقت السّوق كسدت، وحَمَقَ فَهُوَ حَمَقٌ، وَحَمُقَ فَهُوَ أَحْمَقُ، وإنّما قيل لصوتي النّياحة والتّرنّم في اللّعب (أحمقان) لحمق صاحبهما.

اصطلاحا: الحُمْق: نقصان العقل عن ابن فارس، وعن الأزهري فساد فيه وكساد [4].

---

[1] شرح اليواقيت الثمّينة:819/2؛ الكافي:1067/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:485/6.

قال سحنون: أرأيت الصّبي، هل تجوز وصيته في قول مالك؟ قال: قال مالك: إذا أوصى وهو ابن عشر سنين أو إحدى عشر سنة أو اثنتي عشرة سنة جازت وصيته.قلت: فهل كان يجيز وصية ابن أقل من عشر سنين ؟ قال ابن القاسم: إذا كان ابن أقل من عشر سنين بالشّيء الخفيف رأيته جائزا إذا أصاب وجه الوصية. قلت: ما معنى قوله إذا أصاب وجه الوصية ؟ قال: ذلك إذا لم يكن في وصيته اختلاط. المدوّنة: 165/10.

[2] شرح ميارة على تحفة الحكام:216/2 ؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:484/6؛ شرح اليواقيت الثمّينة:819/2.

[3] المدوّنة:164/10.

[4] المغرب في ترتيب المعرب:46/2.

فالأحمق، وهو ضعيف العقل ناقصه إذا كان له حال يذهب فيها عنه هذا الحمق، وكان معه من العقل ما يعرف به معنى الوصيّة صحّت وصيّته على قول مالك رحمه الله، وقد سبق النّقل عنه رحمه الله أنّ وصيّته جائزة في الفرع الذي قبل هذا [1].

قال ميّارة رحمه الله: "وصيّة الأحمق والسّفيه والمصاب الذي يفيق أحيانا جائزة إذا كان معهم من عقولهم ما يعرفون به الوصيّة" [2].

المطلب الرّابع:المصاب الذي يفيق أحيانا.

أي أنّ الذي أصيب في عقله، وكان الإصابة غير بالغة، وغير مُطبقة بحيث يفيق أحيانا، ففي حالة إفاقته تجوز وصيته، كما سبق النّقل عن مالك في هذا [3].

هذه النّظائر الأربع التي ذكرها الإمام القرافي رحمه الله، ولم أجدها مجموعة كنظائر لغيره، إلاّ ما ذكره في شرح اليواقيت الثمّينة وأصلها[4]، والجامع بين هؤلاء الموصين هو خفّة العقل عندهم وعدم التّمييز بين الأمور، والقضايا؛ لأنّ مناط التّكليف والقدرة على الفهم وعدم التّخليط يكون باكتمال العقل، وبالتّالي يصحّ التّكليف، فلا تكليف بشرع إلاّ بعقل، ولمّا كان العقل عند هؤلاء غير منضبط إذ يحضر ويغيب جازت وصيّتهم في حال الإفاقة لا في حال الغياب؛ ولذلك قال مالك بجواز وصيتهم حال الإفاقة، حيث يكون معهم من عقولهم ما يعقلون به الوصيّة.

وهذه النّظائر تعتبر استثناء من القواعد؛ لأنّ القاعدة أنّ الأحكام لا تجري أحكامها، ولا يخاطب بها إلاّ العقلاء المميّزون الذين يعقلون معنى الأحكام والقُرَب، ولكن جاءت هذه النّظائر مستثناة وخرجت عن الأصل.

ففي النّظائر استثناء من القواعد كما في القواعد استثناءات تخرج عن القاعدة، هذا ما يجعل القاعدة أغلبية، وهذا شأن كثير من النّظائر التي تأتي مخالفة للأصل، فالأصل يكون هو المطّرد وهذا شأن الأصول، ثمّ تأتي مسائل أي نظائر يجمعها رابط واحد تخرج عن هذا الأصل فتسمّى نظائر.

---

[1] المدوّنة:164/10؛شرح ميارة على تحفة الحكام:216/2؛ شرح اليواقيت الثمّينة:819/2.

[2] شرح ميارة على تحفة الحكام:216/2؛ شرح اليواقيت الثمّينة:819/2.

[3] المدوّنة:164/10؛ شرح ميارة على تحفة الحكام:216/2؛ شرح اليواقيت الثمّينة:819/2.

[4] شرح اليواقيت الثمّينة:819/2 وما بعدها.

المبحث الخامس:النّظائر التي يجوز فيها اليسير المتعلقة بالعبادات.

تمهيد:

من المظاهر التي تميّزت بها شريعة الإسلام هو سهولة أحكامها ويسرها على الخلق؛ لذلك لم يكلّف الله تعالى فيها العباد ما لا يطيقون، وكان تكليف ما لا يطاق فيها مستحيلا على أحكامها وتصرّفاتها المرتبطة بحكمة ورحمة الشّارع الحكيم، ولذا كان تطبيق أحكامها، والتّعبّد بمأوراتها سهلا ميسورا على العباد، وإن ظهر في بعض الأحكام ما يشوب هذا اليسر والسّهولة سعت الشّريعة إلى التّخفيف على العباد، فشرعت الرّخص الشرعية، والتّسهيلات لتدارك ما يلحق المكلّف من المشقّة والعنت، ومن هذا القبيل تسهيلها في بعض الأحكام، بأن لم تطلب من المكلّف القيام بالأمر على وجه الكمال والتّمام، حيث لو تخلّف، أو زاد اليسير لكان الأمر سواء، وهذا تقديرا لما يمكن أن ينشأ في المعاملات بين النّاس من نقص أو زيادة خفيفتين، فتُعامل المعاملة كأنّها كاملة تامّة، ومن هذا جاءت القواعد الكثيرة مثل: ما قارب الشّيء أخذ حكمه، والعفو عن اليسير كما في هذه النّظائر التي تأتي.

المطلب الأول: وقوع النّجاسة في الإناء، وفي الطعام، وفي الماء اليسير.

النّجاسة اليسيرة إذا وقعت في الإناء الصّغير كآنيّة الوضوء والغسل ونحوهما، ولم تغيّر أحد أوصاف الماء، فهذا الماء طهور إلاّ أنّه يكره استعماله، فإن لم يجد غيره استعمله، ولا حرج عليه فيه في المشهور من المذهب[1]، ومثله إذا وقعت النّجاسة القليلة في الطّعام القليل، قيل: يعفى عنها وقيل: لا[2].

ومن هذا القبيل سؤر شارب الخمر من الماء، وما أدخل يده فيه، وسؤر الحيوان الذي لا يتوقّى النّجاسة من الماء إذا كان يسيرا؛ كآنيّة الوضوء والغسل مكروه مع وجود غيره، فإن لم يجد غيره استعمله، وهذا هو المشهور.[3]

---

[1] المعونة:125/1؛ التلقين ص:24؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:72/1؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: 73/1؛ النّظائر ص:68.

[2] الذّخيرة:198/1.

[3] مواهب الجليل مع التاج والإكليل:79/1؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:75/1.

المطلب الثاني: العمل في الصّلاة.

العمل القليل إذا كان في الصّلاة لمصلحتها لا يفسدها، وهذا كالحركة لإكمال الصّف، أو سدّ فرجة فيه، أو الحركة القليلة لحكّة ونحو ذلك كالسّهو القليل مثل الحركة إلى قيام، ثمّ تذكّر الجلوس، أو يسير سرّ أو جهر. قال ابن عبد البر:" وقد أجمع العلماء على أنّ العمل القليل في الصّلاة لا يضرّها"[1].

المطلب الثالث:الضّحك في الصّلاة.

الضّحك إمّا أن يكون بصوت، وهو القهقهة، وإمّا أن يكون بلا صوت، وهو التّبسّم فالأوّل يبطل الصّلاة؛ لمنافاتها للصّلاة لطلب الخشوع، والثّاني لا يبطلها؛ لأنّه يسير لا يمكن الاحتراز منه [2].

المطلب الرابع: قراءة الجنب القرآن، وكتابة اليسير منه للعدوّ.

للجنب أن يُقرأ الشّيء اليسير من القرآن، وهو جنب، ومثله جواز كتابة اليسير من القرآن إلى العدوّ، كما في المراسلات بين الجيوش والدّول، وقد ثبت في مخاطبة النّبي ﷺ ، وبعث كتبه إلى ملوك الأرض كقيصر وكسرى، وكانت تُستفتح بالبسملة، وهي جزء من القرآن، وفيها بعض آيات من القرآن[3].

---

[1] الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:446/1وما بعدها ؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:30/2وما بعدها؛ النّظائر ص:67. وعدّد خليل المواضع التي يعتبر فيها العمل من اليسير ولا يوجب السّهو فقال: ويسير جهر، أو سرّ وإعلان بكآية، وإعادة سورة فقط لهما، ولتكبيرة، وفي إبدالها بسمع الله لمن حمده أو عكسه: تأويلان، ولا لإدارة مؤتمّ، وإصلاح رداء، أو سترة سقطت ... المختصر بشرح الدردير:446/1.

[2] المعونة:200/1؛ عقد الجواهر الثمّينة:118/1؛ الذّخيرة:143/2؛ النّظائر ص:67. قال الجزولي: التّبسّم هو أوّل الضّحك، وانشراح الوجه وإظهار الفرح، وقال الأقفهسي: الضّحك على وجهين بغير صوت وهو التّبسّم، وبصوت وهو المراد بقول الرسالة، (ومن ضحك في الصلاة أعادها ولم يعد الوضوء). شرح مختصر خليل للخرشي:52،51/2.

[3] عن ابن عباس رضي الله عنهما أنّه أخبره أنّ رسول الله ﷺ كتب إلى قيصر يدعوه إلى الإسلام، وبعث بكتابه إليه مع دحية الكلبي، وأمره رسول الله ﷺ أن يدفعه إلى عظيم بصرى ليدفعه إلى قيصر، فلمّا جاء قيصر كتاب رسول الله ﷺ قرأه، فإذا فيه بسم الله الرّحمن الرّحيم من محمّد عبد الله ورسوله إلى هرقل عظيم الروم، سلام على من اتّبع الهدى. أما بعد: فإنيّ أدعوك بدعاية الإسلام، أسلم تسلم يؤتك الله أجرك مرتين، فإن توليت فإنّ عليك إثمّ الأريسيين ﴿ ف ڤ ڤ ڤ ڤ ٹ ٹ ٹ ٹ ڦ ڦ ڦ ڦ ڄ ڄ ڄ ڄ ڃ ڃ ڃ ڃ چ چ چ چ ڇ ڇ ڇ ڇ ڍ ڍ ڌ ڌ ڎ ڎ ڈ ڈ ژ ژ ﴾.رواه البخاري:128/6 فتح كتاب الجهاد والسير، باب دعاء النبي ﷺ الناس إلى الإسلام والنّبوّة وأن لا يتّخذ بعضهم بعضا أربابا من دون الله وقوله تعالى: ﴿ ڤ ڤ ڤ ڤ ڄ ڄ ڄ ﴾ .. إلى آخر الآية (2940).....=

وقد نهى ﷺ عن السّفر بالقرآن إلى أرض العدوّمخافة أن ينالوه وهم أنجاس. عن نافع عن ابن عمر قال: نهى رسول الله ﷺأن يسافر بالقرآن إلى أرض العدو مخافة أن يناله العدوّ [1].

المطلب الخامس: قراءة المصلّي كتابًا وإنصاته للمُخبِر في الصّلاة.

وكذا يجوز للمصلّي أن يقرأ –وهو في الصّلاة– كتابا ليس قرآنا، وكان شيئا يسيرا إذا تدبّره في نفسه ولم ينطق به، وكذا يجوز له أن ينصت لمن يخبره بخبر– وهو في الصّلاة– إذا كان شيئا يسيرا، فلا يضرّ صلاته ولا تبطل به [2].

المطلب السّادس: نصاب الزّكاة.

والمقصود به الشّيء القليل الزّائد على النّصاب يغتفر للمزكّي ولا يُخرج عنه الزّكاة، إلاّ إذا بلغ حدًّا معيّنا وهو عند أبي حنيفة رحمه الله أربعة دنانير في الذّهب، أو أربعون درهما في الفضّة، فإذا بلغ هذا الحدّ خرج عن القليل المعفوّ عن الزّكاة فيه عنده، ومثله إذا نقص المزكّى عن النّصاب قليلا فلا يمنع الزّكاة، أمّا المالكية فلا وقص عندهم في العين كالحرث [3].

المبحث السادس: النّظائر التي يجوز فيها اليسير المتعلقة بالبيع.

شرح اليواقيت الثمّينة:241/1، 243؛ النّظائر ص:69.

[1] رواه البخاري:155/6 فتح كتاب الجهاد والسير، باب كراهية السفر بالمصاحف إلى أرض العدو (2990)؛ ومسلم:14/13 كتاب الإمارة، باب النهي أن يسافر بالمصحف إلى أرض الكفار إذا خيف وقوعه بأيديهم (1869). قال أبو حاتم: في قوله: (مخافة أن يناله العدوّ) بيان واضح أنّ العدوّ إذا كان فيهم ضعف وقلّة، والمسلمون فيهم قوّة وكثرة ، ثمّ سافر أحدهم بالقرآن، وهو في وسط الجيش يأمن أن لا يقع ذلك في أيدي العدوّ، كان استعمال ذلك الفعل مباحا له، ومتى أيس ممّا وصفنا، لم يجز له السّفر بالقرآن إلى دار الحرب. صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبانلمحمّد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستيتحقيق: شعيب الأرنؤوط، ط2 مؤسسة الرسالة،– بيروت 1414هـ – 1993م.

[2] المقصود إذا كان أمامه شيء مكتوب، وقرأ منه شيئا يسيرا، ولم ينطق به فلا تبطل صلاته. النّظائر ص:69

[3] مختصر الطحاوي ص:47 لأبي جعفر أحمد بن محمّد بن سلامة الطحاوي المتوفى سنة (321هـ)، تحقيق وتعليق: أبو الوفاء الأفغاني ط1 دار إحياء العلوم بيروت1406هـ ؛ الذّخيرة:11/3؛ شرح اليواقيت الثمّينة:242/1؛ بلغة السالك على الشرح الصغير:217/1.

المطلب الأول: العيب الذي لا يردّ به البيع، وكذا حدوثه عند المشتري.

العيب الخفيف الذي لا يُردّ به البيع، وهو الذي لا ينقص به الثّمن، ولا يؤثر نقصا في المبيع، ولا تخاف عاقبته كالحمّى الخفيفة، والرّمد والكيّ في العبيد، هذا ممّا لا يردّ به البيع من المشتري، ولا يمنع بيعه على هذه الحال؛ لأنّه شيء خفيف لا يعتبر عيبا في العادة، وإن حدث العيب اليسير عند المشتري، واطّلع على عيب قديم في المبيع، فلا يردّ ما نقص منه العيب اليسير الحادث عنده [1].

المطلب الثّاني: الغرر في المبيع.

الغرر اليسير إذا كان في البيع فهو مغتفر، كالغرر في أساس البيت إذا اشتري فإنّه لا يعرف عمقه ولا متانته، ومثله اشتراء جُبّة محشوّة فإنّه لا يُدرى ما حشوها؛ لأنّه مغيّب، ولكن بشرط عدم قصد هذا الغرر، فهو معفوّ عنه إجماعا، إذ الغرر لا يكاد يسلم منه عقد من العقود[2].

المطلب الثالث: مبادلة الوازن بالنّاقص.

لا يجوز بيع الذّهب بالذّهب، والفضّة بالفضّة متفاضلا يدا بيد سواء كانا مسكوكين أو مصوغين أو مختلفين لقوله ﷺ:" لا تبيعوا الذّهب بالذّهب إلاّ مثلا بمثل، ولا تُشِفُّوا[3]بعضه على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلاّ مثلا بمثل، ولا تُشِفُّوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائبا بناجز"[4]؛ ولما في التّأخير من ربا النّساء، وظاهر الحديث يدلّ على حرمة المفاضلة في بيع العين بمثلها ولو قلّت الزّيادة، وليس كذلك، إذ قد أجازوا الزّيادة اليسيرة في ثلاث مسائل منها:

المبادلة[5]: وهي بيع العين بمثلها عددا فإنّها تجوز بشروط أشار لها خليل بقوله: (وجازت مبادلة القليل المعدود من الدّراهم أو الدّنانير بأن تكون ستّة فأقلّ، وأن تكون الزّيادة في كلّ واحد السّدس

---

[1] المعونة:771/2؛ التلقين ص:155؛ بداية المجتهد:140/2؛ النّظائر ص:68.

[2]الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:96/4؛ التاج والإكليل:427/4؛ شرح اليواقيت الثمّينة:239/1. قال خليل:" واغتفر غرر يسير للحاجة لم يقصد". الشرح الكبير:96/4. قال الباجي: يسير الغرر عفو إذ لا يكاد عقد يخلو منه. قال ابن عرفة:" زاد المازري كون متعلق اليسير غير مقصود وضرورة ارتكابه وقرّره بقوله: منع بيع الأجنة وجواز بيع الجبة المجهول قدر حشوها الممنوع بيعه وحده، وجواز الكراء لشهر مع احتمال نقصه وتمامه، وجواز دخول الحمّام مع اختلاف قدر ماء النّاس ولبثهم فيه والشّرب من الساقي إجماعا في الجميع دليل على إلغاء ما هو يسير غير مقصود دعت الضّرورة للغوه". التاج والإكليل:427/4.

[3]لا تُشِفُّوا: لا تفضلوا

[4] رواه البخاري:444/4 فتح كتاب البيوع، باب بيع الفضة بالفضة (2177).

[5] انظر المسألتين الباقيتينمواهب الجليل مع التاج والإكليل:379/4وما بعدها

فأقلّ، وأن تقع تلك المعاقدة على وجه المبادلة، وأن يقصد بالزّيادة المعروف)[1]. فهذه مبادلة الوازن بالنّاقص وشروطها.

المطلب الرابع: بيع السّلعة بدينار إلاّ درهمين إلى أجل.

من باع سلعة بدينار إلاّ درهمين فدون، فيجوز إن تعجّل الجميع الدّينار والدّرهمان والسّلعة، أو عُجّلت السّلعة فقط وأُجّل الدّينار والدّرهمان لأجل واحد؛ لأنّ تعجيل السّلعة دون النّقد دلّ على أنّ الصّرف ليس مقصودا ليسارة الدّرهمين بخلاف تأجيل الجميع أو السّلعة فيمنع؛ لأنّه بيع وصرف تأخّر عوضاه أو بعضهما وهو السّلعة، وتأجيل بعضها كتأجيل كلّها إلاّ بقدر خياطتها أو بعث من يأخذها وهي معيّنة فيجوز، فإن زاد المستثنى عن درهمين لم تجز المسألة إلاّ بتعجيل الجميع [2].

المطلب الخامس: شراء السّفيه لليسير.

السّفيه المحجور عليه لا يجوز له التّصرّف إلاّ إذا تصرّف في الشّيئ القليل كالدّرهم لعيشه أو عيش ولده أو غيره كشراء خبز أو لحم أو دخول حمّام، أو ما يحلق به رأسه، فهذا ينفذ فيه تصرّفه ولا يُردّ؛ لأنّه من ضرورات المعاش إلاّ إذا كان لا يحسن فيه التّصرّف أيضا [3].

المطلب السادس: زيادة الوكيل.

إذا اشترى الوكيل لموكّله سلعة وزاد على ثمّن المثل شيئا يسيرا ممّا يتغابن النّاس بمثله فلا كلام للموكّل؛ لأنّ زيادة الشّيء اليسير مما لا يختلف النّاس عليه، فهو كالمدخول عليه عرفا؛ ولأنّ شأن الشّراء الزّيادة لحصول المطلوب، وبعضهم حدّد الزّيادة اليسيرة بنصف العشر، وهل الزّيادة اليسيرة تعمّ البيع والشّراء، أو تختصّ بالشّراء فقط، والأخير هو الذي مشى عليه ابن يونس،

واللّخمي والمتّيطي[4]، وصاحب الجواهر، وأمّا من باع بأقلّ ممّا سمّاه له الآمر، ولو يسيرا لم يلزم الآمر ذلك ويُخيّر[1].

---

[1] مواهب الجليل مع التاج والإكليل:379/4وما بعدها؛ الفواكه الدواني:73/2؛ البهجة شرح التحفة:44/2؛ النّظائر ص:69.

[2] حاشية الصاوي على الشرح الصغير:18/2؛ النّظائر ص:69.

[3] الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:483/4؛ التاج والإكليل:77/5؛ شرح اليواقيت الثمّينة:243/1؛ النّظائر ص:69

[4] والمتّيطي هو: علي بن عبد الله بن إبراهيم بن محمّد الأنصاري، المالكي أبو الحسن، المعروف بالمتّيطي، ومتّيطة قرية بأحواز من جزيرة الخضراء.كان فقيهاً عالماً ولي قضاء فقيه. ولي قضاء شريش، وتوفي بها سنة (570هـ).من آثاره:

المبحث السابع:النّظائر التي يجوز فيها اليسير المتعلّقة بالهبة والشّركة.

المطلب الأول:هبة الوصيّ من مال اليتيم.

إذا كان لليتيم وصيّ على أمواله فيجوز له أن يهب أو يتصدّق باليسير المعروف عرفا الذي لا يتشاحّ النّاس بمثله يرجو بركة ذلك لمال اليتيم. قال ابن رشد:" ...وكذا الوصيّ يعطي السّائل من مال يتيمه يرجو بركة ذلك لليتيم"، وأصله قوله تعالى:﴿ ﻫ ﻬ ﮮ ﮯ﴾[2][3].

المطلب الثاني: هبة العبد من ماله.

أي يجوز للعبد المملوك غير الحرّ أن يهب الشّيء اليسير من ماله، قال أبو عمران الفاسي: "وهبة العبد من ماله اليسير التّافه جائز" [4].

المطلب الثالث:انفصال الشّريكين

إذا انفصل أحد الشّريكين عن الآخر من الشّركة التي كانت بينهما، وبقي على أحدهما ثوب، وكانت قيمة هذا الثّوب يسيرة فإنّه يُترك له، أمّا إن كانت قيمته كثيرة ذات بال، فلا يترك له ويحاسب به [5].

المطلب الرابع:زيادة أحد الشّركاء على صاحبه.

إذا غاب أحد الشّركاء أو مرض، وانفرد الآخر بالعمل في القليل من الأيام كاليومين والخمسة أيام وما قاربها، يجوز أن يشاركه صاحبه في الغلّة والرّبح حال غيابه زمن المرض أو الغيبة، ومثل هذا ما إذا تشاركا بسكّتين مختلفتين، وكان التّفاوت بين السّكّتين يسيرا[1].

النّهاية والتّمام في معرفة الوثائق والأحكام. هدية العارفين ص700؛الاستقصا لأخبار دول المغرب الأقصى:209/2؛إيضاح المكنون ذيل كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون:693/4.

[1] الصاوي على الشرح الصغير:184/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:62/5؛ أحكام تصرفات الوكيل في الأحكام المالية في عقود المعاوضات المالية ص:180 للدكتور: سلطان بن إبراهيم بن سلطان الهاشمي ط1 دار البحوث والدراسات الإسلامية وإحياء التراث الإمارات العربية المتحدة دبي- الإمارات العربية المتحدة 1424-2002م؛ النّظائر ص:67.

[2] النور:61.

[3] البيان والتحصيل:326/12؛ شرح اليواقيت الثمّينة:245/1؛ النّظائر ص: 69.

[4] قال في شرح اليواقيت الثمّينة:239/1.

وإن قليلا يخرج العبد فلا مقال للسّيد فيه جعلا؛ وينظر النّظائر ص: 69.

[5] النّظائر ص:69.

المبحث الثامن:النّظائر التي يجوز فيها اليسير المتعلّقة بمسائل متفرّقة.

المطلب الأول:المرض الذي لا يمنع التّصرّف.

والمراد بهذا المرض الخفيف الذي لا يمنع المريض من التّصرفات، فتكون تصرّفاته نافذة كما في حال الصّحة، وذلك مثل الطّلاق، والوصية، والهبة وغيرهما من أنواع التّصرّف، فمن طلّق في حال المرض الخفيف، أو أوصى لأحد كانت تصرّفاته نافذة غير مردودة كالصّحيح تماما [2].

المطلب الثاني:الضّرب في المسجد.

ولا تقام الحدود والتّعزيرات في المساجد إلاّ الضّرب الخفيف اليسير نحو الخمسة أسواط والعشرة؛ خشية أن يحدث من المحدود أو المعزَّر ما ينجّس المسجد من الأذى، ووجهه كذلك أنّ الحدود تباشر سيلان الدّم والتّأثير في الأجسام، والمساجد موضوعة للتّأمين والرّحمة فيجب أن تنزّه عن مثل هذا[3].

المطلب الثالث:وصيّ الأمّ

إذا تُوفّيت الأمّ وتركت ولدا صغيرا لا وصيّ له فهل توصي بمالها، وبالصّبيّ إلى رجل؟ أجاز مالك رحمه الله تعالى ذلك إذا كان المال قليلا تافها، ولم يجزه في الكثير.

واليسيرُ نحو الخمسين أو الستّين درهما، وهذه المسألة ممّا استحسنه الإمام مالك رحمه الله [4].

قال الناظم: وفي وصيّ الأمّ باليسير منها ولا وليّ للصّغير.[1]

---

[1] المدوّنة:375/8؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:27/5؛ البهجة شرح التحفة:354/2؛ شرح اليواقيت الثمّينة:244/1؛ النّظائر ص:69؛قال سحنون: أرأيت لو أن قصارين أو حدادين أو أهل الصناعات كلهم اشتركا أهل نوع على أن ما رزق الله بينهما فمرض أحدهما وعمل الآخر؟ قال: قال مالك: إذا اشتركا وكانا في حانوت فمرض أحدهما وعمل الآخر والعمل بينهما فلا بأس بذلك وكذلك إن غاب أحدهما اليوم واليومين وما أشبهه وعمل الآخر فالعمل بينهما لأن هذا أمر جائز بين الشركاء. المدوّنة:350/8.

[2] التلقين في الفقة المالكي:218/2؛ البهجة شرح التحفة:395/2.

[3] مواهب الجليل مع التاج والإكليل:130/6؛ النّظائر ص:69.

[4] المدوّنة:140/10؛حاشية الصاوي على الشرح الصغير:230/2؛ حاشية الدسوقي:219/5؛ النّظائر ص:69.

قال سحنون: أرأيت وصي الأم هل يكون وصيا فيما تركت الأمّ إذا أوصت إليه في قول مالك ؟ قال: سمعت مالكا خفّف=

=ذلك، وجعله وصيّا في الشّئ اليسير، وذلك رأيي، وأمّا في الشّئ الكثير فلا أرى ذلك ،وأرى أن ينظر السلطان له في ذلك. المدوّنة:140/10.

وقال عبد الرّحمن بن القاسم: قال مالك: إذا كان الذي تركت المرأة تافها يسيرا جاز ذلك، وذلك أنه سئل مالك عن امرأة هلكت وأوصت إلى رجل بمالها. فقال مالك: كم تركت ؟ قالوا له: خمسين دينارا أو ستّين. قال: هذا يسير وجوّزه في اليسير. المدوّنة:57/10.

المطلب الرابع: عامل القراض.

إذا سافر عامل القراض من أجل تنميّة مال القراض فإنّ كسوته ونفقته تكون في مال القراض إذا كان المال يحتمل ذلك، فإذا رجع من سفره، ومعه ثياب اشتراها لأجل السّفر بمال القراض، فلا تؤخذ منه هذه الثّياب التي اشتراها لسفره إذا كانت قيمتها يسيرة، وذلك نحو الجُبّة ومثلها، وهذا لجريان العرف بمثل ذلك [2].

المطلب الخامس: كسوة الزّوجة.

إذا أخلقت كسوة الزّوجة في آخر الفصل وأراد الزّوج كسوتها، وكان عليها ثوب ذو بال كثير الثمّن، فله أن يأخذه يستعين به في كسوتها، وإذا كان خَلِقًا لا بال له فليس له أن يأخذه [3].

المطلب السادس: المساقي والمغارس وعامل القراض.

عمل المساقاة كلّه على المساقي، ولا يجوز أن يشترط عليه عملا آخر خارجا عن المساقاة، ولا يشترط عليه عمل ينشئه في الحائط إلاّ ما كان يسيرا لا بال له كشدّ الحظيرة (الزريبة)، وإصلاح الضّفيرة، (وهي مجتمع الماء) من غير أن يُنشئ بناءها، وكذا التّذكير وتنقية مناقع الشّجر، وإصلاح مسقط الماء من الغرب، وتنقية العين، وشبه ذلك جائز أن يشترط على العامل [4].

ولا بأس أن يُشترط على عامل المغارسة العمل اليسير دون الكثير؛ لتأديته إلى الغرر؛ لأنّ الأرض ترجع لصاحبها فيستفيد ممّا فعله المغارس بلا شيء، أمّا العمل اليسير فلا تأثير له [5].

ومثله المقارض إذا اشترط أن يعمل معه ربّ المالفي المال لم يجز، فإن نزل كان العامل أجيرا، وإن عمل ربّ المال بغير شرط كرهه مالك إلاّ العمل اليسير فيجوز، وأيضا لا بأس أن يشترط العامل على ربّ المال دابّته أو غلامه ليعِينه في المال الكثير دون غيره على المعتمد [6].

المطلب السابع: الأخذ من طريق المسلمين

---

[1] حاشية الصاوي على الشرح الصغير:230/2.

[2] البيان والتحصيل:336/12؛ شرح اليواقيت الثمّينة:245/1؛ النّظائر ص:70

[3] شرح اليواقيت الثمّينة:245/1؛ النّظائر ص:70

[4] الكافي 768/2؛ الثمّر الداني:531/1؛ النّظائر ص:70

[5] النّظائر ص:70؛ مدونة الفقه المالكي:600/3،

[6] الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:290/5؛ شرح اليواقيت الثمّينة:244/1؛245؛ النّظائر ص:70؛مدونة الفقه المالكي: 558/3.

من احتاج إلى شيء يسير كذراع أو ذراعين من طريق المسلمين، فزاد منه ما لا يضرُّ بالطّريق لبيته، فلا يُهدم بنيانه، وهذا الذي استظهره ابن رشد الجدّ، ورجّحه الحطّاب. أمّا إن كان هذا الاقتطاع يضرّ بالطّريق فلا يجوز ويهدم عليه؛ لأنّ فيه تضييقا على المسلمين وإلحاق الضّرر بهم، وهو لا يجوز؛ ولأنّ الضّرر يزال [1].

والخلاف المذكور إنّما هو بعد البنيان، وأمّا ابتداءً فلا يجوز البناء بلا خلاف، وكذلك لو كان البناء مضرّا بالطّريق لهُدم عليه بلا خلاف [2].

المطلب الثامن: ترك اليسير للمفلَّس.

اختلفوا في قدر ما يترك للمفلّس من ماله بعد تفليسه، وممّا قيل أنّه يترك له نفقته ونفقة أهله وأولاده الصّغار الأيّام القليلة، وقيل الشّهر ونحوه، ويترك له كسوة مثله، واختلف هل يترك له كسوة الزّوجة أو لا؟ لكونها هل تجب كسوتها بعوض مقبوض وهو الانتفاع بها، أو تجب لها بغير عوض. وحقّق المازري في قدر ما يترك له لعيشه أنّه بحسب حاله، فمثلا إن كان صانعا ينفق على أهله من صنعته لا يترك له شيء؛ لأنّه ينفق من صنعته [3].

هذه جملة النّظائر التي ذكرها الإمام القرافي رحمه الله، والمتعلّقة بما يعتبر فيه اليسير، وشاركه في ذكرها الإمام أبو عمران الفاسي وطوّل في ذكرها إذ أضاف بعض الفروع منها:

-النّوم الخفيف لا ينقض الوضوء.

-والخرق الخفيف في الخفّ يجوز المسح عليه.

-لا يَحكُم المعتكف إلاّ في الشّيئ اليسير.

- ولا يصلي الإمام على أرفع ممّا علبه أصحابه إلاّ الارتفاع اليسير.

- مسح كثير التّراب على الجبهة مرّة واحدة.

-اليسير من العيوب لا يضرّ الشاهد[4].

---

[1] البيان والتحصيل:407/9 وما بعدها ؛ فتاوى ابن رشد:1220/2 وما بعدها؛ مواهب الجليل:179/5؛ شرح اليواقيت الثمّينة:244/1؛ النّظائر ص:70.

[2] مواهب الجليل:179/5.

[3] بداية المجتهد:235/2؛ التاج والإكليل مع مواهب الجليل:56/5؛ النّظائر ص:70

[4] النّظائر ص:67-70

وممّن ذكر هذه النّظائر السّجلماسي شارح اليواقيت الثمّينة، وصاحب اليواقيت أيضا وأضافا مسائل أخرى لم تذكر[1].

وفروع هذه النّظائر كثيرة كما رأيت، ولعلّ سبب كثرتها هو أنّ اليسير غير مؤثّر ولا يعبأ به، وإذا زاد أو نقص في الشّيء اعتبر كاملا؛ لأنّه شيء يسير لا يُلتفت له، فوجوده وعدمه سواء، وعدم مراعاته من قِبَل الشّرع التفات إلى التّخفيف عن النّاس، وحمل لمعاملاتهم على الصّحة والجواز إذا تخلّف أو نقص منها الشّيء اليسير؛ ولأنّ غالب المعاملات قد لا تنضبط الانضباط التّامّ بحيث لا ينقص أو يزيد فيها الشّيء اليسير التّافه الذي لا يلتفت إليه، ولا يتشاحّ الناس بمثله إلاّ إذا كان هذا الشّيء التّافه يتعلّق بحقّ من الحقوق العامّة، فقد يجري فيه الخلاف، كما رأينا فيمن زاد لبنائه من طريق المسلمين العام؛ لأنّ من حكم بهدم البناء المزيد نظر إلى أنّها مصلحة عامّة في مقابل مصلحة خاصّة، ولا شكّ أنّ المصلحة العامّة مقدّمة على المصلحة الخاصّة، وبالرّغم من ذلك فقد جرى في المسألة خلاف، وذهب من ذكرت في المسألة إلى أنّه تجوز الزّيادة إذا لم يكن فيها ضرر على الطّريق، ولما له من الحقّ في البناء كما رجّحه الحطّاب.

وقد يتسامح الشّرع في اليسير؛ نظرا للمصلحة التي يحقّقها التّصرّف والمعاملة، وهذا مثل كتابة اليسير من القرآن إلى العدوّ رجاء هدايتهم؛ ولأجل التّواصل معهم بما يعود بالمصلحة على الإسلام والمسلمين.

إنّ عدم مراعاة اليسير مظهر من مظاهر سماحة الدّين الإسلامي، ومن مظاهر رفع الحرج عن الأمّة قال تعالى: ﴿ھ ہ ہ ہ ۓ ۓ ﴾[2]، ورفع الحرج مرفوع عن الأمّة باستقراء أصول الشّريعة، وجزئياتها.

---

[1] شرح اليواقيت الثمّينة: 1/238-246

[2] الحج: 78

الفصل الثاني

نظائر عدم الجواز

ويشتمل على:

المبحث الأول: النّظائر التي لا يجوز فيها النقد مطلقا

المبحث الثاني: النّظائر التي لا يجوز فيها السّلم

المبحث الثالث: نظائر ما لا يجوز فيه القرض

المبحث الرابع: النّظائر التي لا يجوز فيها الرّهن.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول:النّظائر التي لا يجوز فيها النّقد مطلقا.

المطلب الأول:الخيار في المواضعة.

يعني أنّ من ابتاع أمَةً بخيار، وهي ممّن يتواضع مثلها فإنّه لا يجوز له النَّقد فيها في أيّام الخيار، ولو تطوّعا حيث كان الثمّن ممّا لا يعرف بعينه؛ لأنّه يؤدّي لفسخ ما في الذمّة في معيَّن يتأخّر قبضه.

وبيانه أنّ البيع إذا تمّ بانقضاء زمن الخيار فقد فَسَخ المشتري الثمّن الذي له في ذمّة البائع في شيء لا يتعجّله الآن [1].

المطلب الثاني: الخيار في السّلعة الغائبة.

وكذا من باع ذاتا غائبة على الخيار فلا يجوز النَّقد فيها، ولو تطوّعا حيث كان الثمّن ممّا لا يعرف بعينه للعلّة المذكورة؛ لأنّ البيع إذا تمّ بانقضاء أمد الخيار فقد فسخ المشتري الثمّن الذي له في ذمّة البائع في شيء لا يتعجّله الآن، وفرضُنا المسألة في وقوع البيع على الخيار؛ لأنّه لو كان بتًّا كان الممنوع إنّما هو شرط النَّقد، وأمّا التّطوّع بالنَّقد فلا يضرّ، وفرضُنا أنّ الثمّن ممّا لا يعرف بعينه؛ لأنّه لو كان يعرف بعينه جاز نقده، ولو بشرط كان البيع على البتِّ، أو على الخيار [2].

المطلب الثّالث:الخيار في الكراء.

وهذه المسألة تتحقّق فيمن أكرى دابّة غير معيَّنة، وهو المراد بالكراء المضمون، وصدر ذلك على خيار في عقد الكراء في إمضائه وردّه، وسواء كان الخيار للمكري أو للمكتري، فإنّه لا يجوز النَّقد فيه مطلقا للعلّة المذكورة، وهي فسخ ما في الذمّة في مؤخّر [3].

وإنّما منع في الكراء بالخيار، ولو تطوّعا، وجاز في البيع على الخيار تطوّعا؛ لأنّ اللاّزم في النَّقد في بيع الخيار التردّد بين السّلفية والثمّنيّة، وهذا إنّما يؤثّر مع الشّرط، وأمّا في الكراء بالخيار فاللاّزم فيه فسخ ما في الذمّة في مؤخّر، وهذا يتحقق في النَّقد ولو تطوّعا [4].

ذكر القرافي رحمه الله هذه المسائل الثّلاث التي لا يجوز فيها النَّقد مطلقا، وأضاف إليها خليل رحمه الله مسألة أخرى، وهي الخيار في السلَّم فصارت أربعا.

---

[1] الذّخيرة:28/5؛ الفواكه الدواني:84/2؛ حاشية الدسوقي:158/4

[2] الذّخيرة:28/5؛ الفواكه الدواني:84/2؛ حاشية الدسوقي:157/4؛ شرح مختصر خليل للخرشي:463/5.

[3] الذّخيرة:28/5؛ الفواكه الدواني:84/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:159/4.

[4] الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:159/4 شرح مختصر خليل للخرشي:463/5.

قال خليل رحمه الله: "ومنع وإن بلا شرط في مواضعة، وغائب، وكراء ضمن، وسَلَم بخيار" [1].

والعلَّة في منع المسائل الأربع واحدة وهي فسخ ما في الذمّة في مؤخّر، ولا خصوصية لهذه المسائل الأربع؛ لأنّ كلّ ما يتأخر قبضه بعد أيّام الخيار يمنع النَّقد فيه، إلاّ أنّه مخصوص بما لا يعرف فيه الثمّن بعينه؛ لأنّ علّة المنع فسخ ما في الذّمّة في مؤخّر، وما يعرف بعينه لا يترتّب في الذمّة[2].

وممّن ذكر هذه النّظائر ابن رشد.[3]، وذكرها أيضا علي الأنصاري في اليواقيت الثمّينة، وشارحه السِّجلماسي.

قال علي الأنصاري:

وامنع بشرط وبلا شرط لدى غائب أو كراء مضمون غدا

وسلم الخيار والمواضعة لهذه الثلاثة جاءت رابعه

ونقلها الشارح السِّجلماسي عن ابن فرحون في المسائل الملقوطة، وعن ابن الحاجب[4] في المختصر الفرعي،وشارحه في التّوضيح[5]، وذكرها أبو عمران الفاسي.[6]

---

[1] مختصر خليل:158/1

[2] ينظر الشرح الكبير:158/4

[3] المقدمات الممهدات :390/1؛ وينظر ضوء الشموع:99/3.

[4] وابن الحاجب هو: عثمّان بن عمر بن أبي بكر بن يونس الرّويني، ثمّ المصري، ثمّ الدمشقي، ثمّ الإ سكندري أبو عمرو المعروف بابن الحاجب الإمام، العلاّمة، الفقيه المالكي. أخذ عن أبي الحسن الأبياري والشّاطبي، وعنه القرافي. له الجامع بين الأمهات في الفقه، والمختصر الأصولي. ولد سنة (590هـ)وتوفي سنة (646هـ). الديباج: ص 289؛ شذرات الذهب:234/5.شجرة النور:241/1.

[5] التوضيح:6/6؛ شرح اليواقيت الثمّينة:547/2

[6] النّظائر في الفقه المالكي ص:61. قال:" وأمّا الخيار في السَّلم والخيار في المواضعة، والخيار في السِّلعة الغائبة، والخيار في الكراء، فهذا الخيار الذي لا يجوز في النَّقد بشرط أو بغير شرط."

المبحث الثاني: النّظائر التي لا يجوز فيها السّلم.

تعريف السّلم:

لغة: السّلم بفتحتين لغة السَلف، وسمّي سلما لتسليم الثمّن دون عوضه، ولذلك سمّي سلفا، ومنه سمي الصّحابة سلفا صالحا؛ لتقدّمهم.

اصطلاحا: حدّه ابن عرفة بقوله: عقد معاوضة يوجب عمارة ذمّة بغير عين، ولا منفعة، غير متماثل العوضين، فقوله بغير عين: أخرج به بيعة الأجل، وقوله ولا منفعة: أخرج به الكراء المضمون، وقوله غير متماثل... إلخ أخرج به السّلف[1].

وقيل: اسم لعقد يوجب الملك للبائع في الثمن عاجلا، وللمشتري في المثمن آجلا، فالمبيع يسمّى مسلَما فيه، والثّمن يُسمّى رأس المال، والبائع يسمى مسلِما إليه، والمشتري يسمّى ربّ السَّلم[2].

وأمّا حكمه فهو رخصة مستثنى من بيع ما ليس عندك؛ لقوله ﷺ«من أسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم»[3][4].

ويشترط في السّلم الشّروط العامّة في البيع؛ لأنّه نوع منه، وشروط خاصّة في رأس المال، وشروط في المسلم فيه،وشروط فيهما[5].

المطلب الأول:السّلم فيما لا ينقل.

لا يجوز السّلم في العقار كالأرض والدّور، لأنّه لا بدّ في السّلم من تبيين صفات المسلَم فيه بما تختلف فيه الأغراض التي من جملتها تعيين البقعة التي بها المسلَم فيه فيصيّره من المعيّن، وشرط السّلم كونه في الذّمّة[6].

---

(1)شرح حدود ابن عرفة ص:395؛ المغرب في ترتيب المعرب:412/1؛ الفواكه الدواني :98/2؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:315/4؛ أنيس الفقهاء ص:218.

(2) التعريفات ص:160.

(3)رواه البخاري:501/4 فتح كتاب السلم، باب السلم في وزن معلوم (2240).

(4)مواهب الجليل:604/4.

(5)المسالك في شرح موطأ مالك:118/6،119؛ مدونة الفقه المالكي:327/3؛

(6)الذّخيرة:241/5.

فلا يجوز السّلم في المعيّنات، ولا فيما لا تضبطه الصّفات، ويلحق بالمعيّناتِ الأصولُ، ولا يجوز في الأصول كالدّار والحانوت؛ لأنّه لا بدّ فيها من الوصف بما تختلف فيه الأغراض، ومنه تعيين محلّها.[1]

المطلب الثاني: مجهول الصّفة.

وممّا لا يجوز فيه السّلم مجهول الصّفة؛ لأنّ المسلَم فيه إذا جهلت صفته يتعذّر تسليمه؛ ولأنّ من شرط المسلَم فيه أن تبيّن صفاته التي يختلف بها الثمّن في السّلم اختلافا قويًّا كالنّوع والجودة والرّداءة والتوسّط بينهما، فتبيّن في الحبوب مثلا كونه قمحا أو غيره، وكونه جديدا أو قديما، أو ضامرا أو ممتلئا، وهكذا كلّ شيء تختلف أفراده بالجودة والرّداءة سواء كان حيوانا أو عرضا، ويشترط علم المتعاقدين بالأوصاف، وعلم النّاس أيضا؛ لأنّه لو انفرد العاقدان بمعرفة الصّفة لم يصحّ السّلمفيما يختصّ العاقدان بمعرفته؛ لأدائه إلى النّزاع.

وما لا يمكن وصفه لا يجوز السّلم فيه كتراب المعادن والصوّاغين؛ لأنّه لا يُدرى ما فيه من المعدن، ولا نحو الدّور والأرضين؛ لاختلاف الأغراض فيها المقتضي لتعيينها الموصل إلى السّلم في معيّن، وهو لا يصحّ؛ لأنّ شرط السّلم كون المسلَم فيه في الذّمّة[2].

المطلب الثّالث: متعذّر الوجود.

وممّا يمنع فيه السّلم الشّيء الذي لا يوجد جملةً لعدم القدرة على تحصيله كالكبريت الأحمر[3]، أو يوجد نادرًا ككبار اللؤلؤ[4]؛ لأنّه لا يُقدر على تحصيله وقت حلول الأجل؛ ولئلاّ يكون الثمّن تارة سلفا وتارة بيعا، ولا يشترط وجوده في جميع الأجل، بل الشّرط وجوده أي القدرة على تحصيله عند حلول الأجل، ولو انقطع في أثناء الأجل، بل ولو انقطع في الأجل بتمامه ما عدا وقت القبض، خلافا لأبي حنيفة المشترط لوجوده في جميع الأجل. بدليل قوله ﷺ«في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم » فعمّ، ولأنّه وقت لا يجب التّسليم فيه فلم يضرّ فقده فيه أساسا بين العقد والأجل[5].

---

[1] الشرح الكبير وحاشية الدسوقي:351/4؛البهجة شرح التحفة:257/2.

[2] المسالك في شرح موطأ مالك:118/6؛ الذّخيرة:287/5؛ الفواكه الدواني:98/2؛ مدونة الفقه المالكي:332/331/3.

[3] لعلّه في زمنهم

[4] الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:352/4.

[5] المعونة:719/2؛ الذّخيرة:287/5؛ مواهب الجليل:628/4؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:340/4.

المطلب الرّابع: ممتنع البيع.

و ممّا لا يجوز السّلم فيه ما يمتنع بيعه كتراب الصوّاغين، والخمر والخنزير، وكل محرّم إذ لا يصلح بيع هذه المذكورات لحرمتها، وأمّا تراب الصوّاغينفلا يجوز شراؤه يدا بيد، ولا يُسلَم فيه، ولا يُستقرض؛ لأنّه لا يوقف على حقيقته، ومثل هذه المذكورات ما يمُنع إن أسلم فيه لتأديته إلى محظور، مثل أن يسلم الذّهب في الفضّة أو العكس، لكونه صرفا، ومثله إسلام الطّعام في الطّعام؛ لأنّه يؤدّي إلى بيع الطّعام بالطّعام نسيئة، وهو لا يجوز، وكلّ ما يخالف شروط السّلم [1].

المبحث الثّالث:نظائر ما لا يجوز فيه القرض.

تعريف القرض لغة: القَرْض لغة هو القطع. وسمّي المال المدفوع للمقترض قرضا؛ لأنّه قطعة من مال المقرض [2].

اصطلاحا: دفع متموّل في عوض غير مخالف له لا عاجلا تفضّلا، والقرض هو السّلف[3].

وعرّفه ابن شاس بأبسط من هذا فقال: دفع المال على جهة القُرْبة لينتفع به آخذه، ثمّ يتخيّر في ردّ مثله أو عينه ما كان على صفته، ويجوز شرط الأجل فيه ويلزم [4].

والأصل في القرض النّدب؛ لأنّه من فعل الخير وأعظم المعروف، وفيه التّنفيس عن المحتاج، قال تعالى: ﴿ ﴾[5].

وفي الصّحيح عن أبي هريرة رضي الله عنه قال قال رسول الله ﷺ « من نفّس عن مسلم كربة من كرب الدّنيا نفّس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة، ومن يسّر على معسر يسّر الله عليه في الدّنيا والآخرة ...والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه...» [6].

---

* ومثله في العصر الحالي أن تسلم في مصنوع أو آلة أغلق المصنع الذي كان ينتجها، أو انقطع إنتاجها من زمن بعيد؛ فلا يجوز أن تسلم فيها؛ وهذا لعدم القدرة على تحصيلها، كالسيارات والآلات القديمة جدّا التي فقدت من الأسواق، وهذا بخلاف السّلعة إذا كانت تنقطع زمانا معيّنا كأن لا تُورّد وقتا معيّنا ككون الرّمن ليس إبّانًا لها، ثمّ توجد عند حلول أجل السّلم فلا بأس بذلك.

[1] المعونة:721/2؛ الكافي:692/2؛ الذّخيرة:241/5؛ مدونة الفقه المالكي:334/3وما بعدها.

[2] حاشية الدسوقي:359/4؛ مدونة الفقه المالكي:483/3.

[3] شرح حدود ابن عرفة ص:401.

[4] عقد الجواهر:758/2؛ مدونة الفقه المالكي:483/3.

[5] الحج:77.

[6] رواه مسلم:125/16 بشرح النووي، كتاب البر والصله والآداب، باب تحريم الظلم (2580).

وجاء عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه: «من أقرض مرّتين كان له أجر أحدهما لو تصدّق به» [1].

المطلب الأول:الجواري.

ممّا يمتنع فيه القرض قرض الجواري؛ لأنّه يؤدّي إلى إحلال ما لا يحلّ من الفروج المحرّمة إلاّ إذا كان القرض لامرأة، أو لمحْرَم، أو كانت الجارية لا توطأ لصغرها، أو لكبر سنّ مستقرضها جدّا بحيث لا يمكنه الالتذاذ بها جاز، فإن وطئها المستقرض لزمته قيمتها لسيّدها ولا يردّها، بل تكون له، أمّا إذا لم يطأها فيجوز ردّها [2].

المطلب الثاني: الدّور والأرضون والأشجار.

وممّا يمتنع فيه القرض، قرض الدّور والأرضين والأشجار؛ لأنّه لا يُقدر على الوفاء بمثلها، وإن أمكن وصفها؛ ولأنّ مواضعها مقصودة لصاحبها، فإن عُيّنت لم تكن في الذّمّة – والقرض يكون في ذمّة المستقرض– وإلاّ بقيت مجهولة [3].

المطلب الثّالث:تراب المعادن، وتراب الصّوّاغين

ولا يجوز قرض تراب المعادن وتراب الصوّاغين؛ للجهالة بمقدار ما فيه من المعدن النّفيس؛ ولأنّه لا تحصُره الصّفة، فيتعذّر ردّ مثله [4].

---

[1] إتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة:364/3 رقم (2/2912) ؛ العلل الواردة في الأحاديث النبوية:157/5 رقم (789) لأبي الحسن علي بن عُمَر ابن أحمد بن مهدي الدارقطني (385 ه) تحقيق وتخريج: د. محفوظ الرحمن زين الله، ط1 نشر دار طيبة الرياض – السعودية 1405- 1985م.وقال الدارقطني: الموقوف أصح.

[2] التفريع: 139/2 لأبي القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري (378 ه) دراسة وتحقيق:حسن بن سالم الدهماني ط1 دار الغرب الإسلامي بيروت- لبنان 1408ه -1978م؛ المعونة:724/2؛ الذّخيرة:287/5،288 مواهب الجليل:642/4؛ الفواكه الدواني:90/2؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:360/4.

[3] الذّخيرة:287/5؛ الفواكه الدواني:90/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:360/4؛ مدونة الفقه المالكي:487/3.

[4] الذّخيرة:287/5؛ الفواكه الدواني:90/2؛ مدونة الفقه المالكي:487/3. قال صاحب البهجة –وهو يتكلّم عمّا يمتنع قرضه–:".. ومثل الجواري في المنع المذكور، ما لا يمكن الوفاء بمثله كالدّور والأرضين، أو ما لا تَحصُره الصّفة كتراب المعادن، وكذا الجزاف، فإنّه لا يجوز قرضه إلاّ ما قلّ كرغيف برغيف، وبالجملة فكلّ ما لا يصحّ السّلم فيه كهذه الأمور لا يجوز قرضه". البهجة شرح التحفة:472/2.

هذه هي النّظائر الستّ التي ذكر الإمام القرافي أنّ القرض لا يجوز فيها، ولم أفرد لكلّ فرع من فروع هذه النّظائر كلاما يخصّه، بل جمعت الشّبيه مع شبيهه، كما فعلت في المطلب الثاني، والثّالث.

وهذه النّظائر لم أجد من أشار إليها كنظائر سوى القرافي رحمه الله، والكلام عليها من النّاحية الفقهية موجود لكنّها لم تجمع كنظائر إلاّ ما كان من الجمع بين تراب المعادن، وتراب الصوّاغين؛ وهذا لأنّ علّة المنع فيهما واحدة، وكذا ما كان من الجمع بين امتناع قرض الدّور والأرضين والأشجار؛ لأنّ علة امتناع قرضها واحدة، وهي كما سبق عدم القدرة على الوفاء بمثلها، والشّيء المستقرض لا بدّ أن يكون في الذّمّة لا معيّنا؛ لأنه إذا كان معيّناً لا يمكن الوفاء به، كالسّلَم لا بدّ أن يكون في الذّمة لا معيّنا، لعدم القدرة على الوفاء بالمعيّن.

المبحث الرّابع:النّظائر التي لا يجوز فيها الرّهن.

المطلب الأوّل: الصّرف، ورأس مال السَّلَم.

يجوز أخذ الرّهن في كلّ دين لازم يمكن استيفاؤه من الرّهن، سواء كان ناشئا عن بيع أو قرض، أو كان ناتجا عن تعدٍّ وجناية إلاّ الصّرف ورأس مال السّلم، فلا يجوز أخذ رهن عليهما؛ لأنّ شرط الصّرف التّقابض في المجلس، والرّهن يتطلّب التأجيل، ورأس مال السّلم يجب تعجيله، ولا يجوز اشتراطه مؤجلا؛ لأنّ تأجيله يؤدّي إلى بيع دين بدين [1].

المطلب الثاني:الدّماء التي فيها القصاص.

لا يجوز أخذ الرّهن في الدّماء التي فيها قصاص؛ لأنّه لا يمكن استيفاء الحقّ أي القصاص من الرّهن، وهذا على قول مالك أنّه ليس فيها إلاّ القصاص. وأما إذا عفا ولي الدّم في قتل العمد، والجراح التي يُقاد منها، فيتخرّج في جواز أخذ الرّهن في الدّية قولان أحدهما: أنّ ذلك يجوز، وذلك على القول بأنّ الوليّ مخيّر في العمد بين الدّية والقَوَد.والقول الثاني: لا يجوز، وذلك أيضا مبني على أنّه ليس للوليّ إلاّ القود فقط، إذا أبى الجاني من إعطاء الدّية [2].

---

[1] المعونة:834/2؛ بداية المجتهد:221/2؛ الذّخيرة:98/8؛ مدونة الفقه المالكي:635/3.

[2] المعونة:834/2؛ بداية المجتهد:221/2؛ الذّخيرة:93/8و98؛ مدونة الفقه المالكي:635/3.

المطلب الثّالث:الحدود.

لا يجوز الرّهن في الحدود؛ وذلك لأنّ الحقّ الذي هو الحدّ لا يمكن استيفاؤه من الرّهن، وبالجملة لا يجوز الرّهن فيما لا تصحّ فيه الكفالة [1].

هذه النّظائر الأربع التي ذكر الإمام القرافي أنّه لا يجوز فيها الرّهن؛ وذلك للجامع الذي يؤلّف بينها، وهو أنّه لا يمكن استيفاء الحقّ منها، والرّهن إنّما جُعل توثقة للدَّين بجميع أنواعه، وليُستوفى منه الحقّ عند تعذّر الوفاء بالدّين؛ وفي بعض الفروع أنّها إن وثّقت برهن آلت إلى ما لا يجوز؛ وذلك مثل الصّرف فإنّه يشترط فيه التّقابض عقِيب العقد، والرّهن يتطلّب التّأجيل، والتّأجيل لا يجوز في الصّرف.

وهذه النّظائر يذكرها الفقهاء عند الكلام عن المسائل التي لا يجوز فيها الرّهن، والمسائل التي لا تصحّ فيها الكفالة، كما قال ابن رشد الحفيد:" وبالجملة لا يجوز الرّهن فيما لا تصحّ فيه الكفالة " [2].

وذكر التّاودي أنّ الفقهاء يذكرون سبع مسائل لا تجوز فيها الكفالة، ألحقها الفقهاء بالكتابة وهي: الصّرف، والقصاص، والحدود والتّعازير، ومبيع بعينه، وعمل أجير يعمل بنفقته، وحمولة دابّة بعينها، وذكر التّعليلات المانعة فيها من الرّهن والكفالة، وغيرها من التّصرّفات [3].

وذكر هذه التّصرّفات التي لا تجوز فيها الكفالة في الشّرح الكبير، وحاشية الدسوقي[4]، والخرشي على خليل[5]، وغيرها.

---

[1] المعونة:834/2؛ بداية المجتهد:221/2؛ الذّخيرة:98/8؛ مدونة الفقه المالكي:635/3. وذكر التّاودي الأمور التي لا تصح فيها الكفالة وتوجيهاتها بعدما تكلّم عن الكتابة، وأنّه لا يجوز فيها الرّهن ولا الكفالة فقال رحمه الله:"وقد قالوا يُلحق بالكتابة سبعة أشياء وهي: الصّرف والقصاص والحدود والتّعازير ومبيع بعينه، وعمل أجير يعمل بنفقته، وحمولة دابة بعينها، فوجه المنع في الصّرف هو أن يؤدي للتأخير، ووجهه في القصاص والحدود والتّعازير أنّه لا يمكن استيفاؤها من الضّامن عند هروب المضمون..." البهجة شرح التحفة:482/2؛ وينظر الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:544/4.

[2] بداية المجتهد:221/2.

[3] البهجة شرح التحفة:482/2.

[4] الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:544/4.

[5] شرح مختصر خليل للخرشي:310/6.

الباب الرّابع

نظائر التّحديدات والتّقديرات

ويشتمل على:

الفصل الأول: نظائر التقدير بالثلث، والتّسوية بين القليل والكثير.

الفصل الثاني: نظائر السّهام والرّؤوس.

الفصل الثالث: نظائر التّقدير بالسّنة والخمسين والخمسة.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الأول

نظائر التقدير بالثلث، والتّسوية بين القليل والكثير

ويشتمل على:

تمهيد

المبحث الأول: النّظائر التي يعدُّ فيها الثلث في حيز الكثير.

المبحث الثاني: النّظائر التي يعدُّ فيها الثّلث في حيّز القليل.

المبحث الثالث: نظائر التسوية بين الواحد، والكثير، والقليل.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تمهيد:

ورد في الشّرع تحديدات كثيرة؛ منها النّصف والرّبع والقليل والكثير، ومن هذه التّحديدات التّحديد بالثّلث، فقد ورد حدّا للكثير والقليل في نظائر نتعرّض لها بالدّراسة في المباحث التّالية:

المبحث الأول:النّظائر التي يعدُّ فيها الثلث في حيّز الكثير.

تمهيد:

قاعدة الثّلث عند مالك آخر حدّ اليسير، وأوّل حدّ الكثير فكلّ ما دونه يسير، وكلّ ما فوقه كثير، وهو قد يكون يسيرا كما في السّيف المحُلّى، وقد يكون كثيرا كما في الجائحة، وقد يُختلف فيه.

ومن المالكية من يقول: اختلف في المذهب في الثّلث على قولين، ومنهم من يقول أمّا ما كان أصله الجواز ومنعه لعلّة كالوصيّة وعطيّة الزّوجة فالثّلث فيه يسير، وما كان أصله المنع كالحِلية والثمّرة ففيه قولان...[1]

المطلب الأول:آفات الجائحة.

تعريف الجائحة[2]:

لغة: أصلها في اللّغة المصيبة العامّة المذهبة لمال أو نفس أو غيرهما، ثمّ خصّصت في الشّرع بالتالي:

اصطلاحا: الجائحة ما أتلف من معجوز عن دفعه عادة قهرا من ثمّر أو نبات بعد بيعه [3].

والمعنى أنّ الجائحة إذا أصابت المبيع من الثمّار والبقول فإنّه يُحطّ عن المشتري الثّلث، وهل يعتبر ثلث الثمّر بالكيل أو القيمة ؟

فابن القاسم يعتبر ثلث الثمّر بالكيل، وأشهب يعتبر الثّلث بالقيمة؛ فإذا ذهب من الثمّر عند أشهب ما قيمته الثّلث من الكيل، وضع عنه الثّلث من الثمّن، وسواء كان ثلثا في الكيل أو لم يكن.

---

[1] شرح المنهج المنتخب ص:379؛ شرح اليواقيت الثمّينة:583/2.

[2] اختلف العلماء في وضع الجوائح في الثمّار؛ فقال بالقضاء بها مالك وأصحابه، وقال أبو حنيفة والثوري والشّافعي في الجديد والثّوري واللّيث بعدم الوضع. تنظر أدلتهم في بداية المجتهد:149/2.

[3] حدود ابن عرفة ص:392؛ التوضيح:573/5

وأمّا ابن القاسم فإنّه إذا ذهب من الثمّر الثّلث من الكيل، فإن كان نوعا واحدا ليس تختلف قيمة بطونه حطّ عنه من الثمّن الثّلث، وإن كان الثمّر أنواعا كثيرة مختلفة القيم، أو كان بطونا مختلفة القيم أيضا اعتبر قيمة ذلك الثّلث الذّاهب من قيمة الجميع، فما كان قدره حطّ بذلك القدر من الثمّن، ففي موضع يعتبر المكيلة فقط، حيث تستوي القيمة في أجزاء الثمّرة وبطونها، وفي موضع يعتبر الأمرين جميعا حيث تختلف القيمة[1].

ويشترط لوضع الجائحة شرطان:

الأول: أن لا تكون من فعل بني آدم كالرّيح والبرد وغيرهما، واختلف في الجيش والسّارق.

الثاني: أن تصيب الجائحة الثّلث فأكثر [2].

ولخّص القاضي عبد الوهّاب فيما تكون الجائحة، والجزء الذي يُحطّ، وما تكون به الجائحة وغيرها بقوله: "والجوائح موضوعة إذا أتت على ثلث مكيلة الثمّرة فصاعدا، ولا توضع فيما قصر عنه، وتكون من مشتريها، وذلك مع الحاجة إلى تبقيّتها في رؤوس النّخل، والشّجر.

والبرد، والثّلج، والرّيح، والجراد، والعفن، والتّرتيب كلّ ذلك جائحة، واختلف في العسكر، والصّحيح في البقول أنّها كالثمّرة".[3] أي توضع الجائحة في البقول كما توضع في الثمّرة.

والمالكية يذهبون في الاحتجاج للجوائح بالحديث المروي عن جابر أن النّبي ﷺ« أمر بوضع الجوائح» [4].

وبحديث جابر بن عبد الله أنّ رسول الله ﷺ قال «إن بعت من أخيك تمرا فأصابتها جائحة، فلا يحلّ لك أن تأخذ منه شيئا، بم تأخذ مال أخيك بغير حق» [5].

---

[1] المعونة:739/2وما بعدها؛ بداية المجتهد:151/2؛ الذخيرة:217/5 وما بعدها؛ التوضيح:537/5 وما بعدها؛القوانين الفقهية ص:412.

[2] القوانين الفقهية ص:412.

[3] التلقين ص:149.

[4] رواه مسلم:194/10 بشرح النووي، كتاب المساقاة والمزارعة، باب وضع الجوائح (1555).

[5] رواه مسلم:193/10 بشرح النووي، كتاب المساقاة والمزارعة، باب وضع الجوائح (1554).

وإن كان الحديث ورد مطلقا، وهم يحدّدون بالثّلث؛ لأنّ القليل في هذا معلوم من حكم العادة أنّه يخالف الكثير، إذ كان معلوما أنّ القليل يذهب من كلّ ثمّر، فكأنّ المشتري دخل على هذا الشّرط بالعادة، وإن لم يدخل بالنّطق، وأيضا فإنّ الجائحة التي عُلّق الحكم بها تقتضي الفرق بين القليل والكثير [1].

وإذا وجب الفرق بين القليل والكثير، فلا بدّ من فاصل فلم يجدوا من الفاصل والحدّ إلاّ ما اعتبره الشّارع في مسائل أخرى، وإن كان المذهب يضطرب في جعل الثّلث في حيّز القلّة مرّة – كما هنا، وفي حيّز الكثرة مرّة أخرى، ولم يضطرب المذهب في جعل الثّلث فارقا وفاصلا بين القلّة والكثرة. والمقدّرات يعسر إثباتها بالقياس عند جمهور الفقهاء؛ ولذلك قال الشافعي: لو قُلت بالجائحة لقُلت فيها بالقليل والكثير، وكون الثّلث فرقًا بين القليل والكثير هو نصّ في الوصية في قوله عليه الصلاة والسلام: « الثّلث، والثّلث كثير » [2]، وللجوائح تفصيلات أخرى يرجع إليها في مظانّها.

المطلب الثاني:حمل العاقلة

تعريف العاقلة:

لغة: تقول: عَقل البعيرَ عَقْلاً شدَّه بالعِقالِ، ومنه العَقْل والمِعْقُلة: الدّيَةُ، وعَقلْتُ القتيلَ: أعطيتُ دِيتَهِ، وعقلْتُ عن القتال: لِزمَتْه ديةٌ فأدَّيتُها عنهِ، ومنه الدّية على العَاقلة [3].

واصطلاحا: هي الجماعةُ التي تَغْرم الدّيةَ، وهم عشيرة الرّجل، أو أهل ديوانهِ أي الذين يرتزِقون عن ديوانٍ على حدةٍ [4].

وعاقلة الرجل عصبته، وهم القرابة من قبل الأب الذين يعطون دية من قتله خطأ [5].

وتحمل العاقلة من جراح الخطأ ما كان واجبه قدر الثّلث فأكثر من ديّة الجاني أو المجني عليه، وهو المشهور، وعليه اقتصر خليل رحمه الله، وما كان من الجراح أقلّ من ثلث دية الجاني أو المجني عليه ففي مال الجاني.

---

[1] بداية المجتهد:151/2.

[2] بداية المجتهد:151/2.

[3] لسان العرب:458/11 مادة (عقل)

[4] المغرب في ترتيب المعرب:75/2.

[5] أنيس الفقهاء:296/1.

وما ذُكر من عدم حمل العاقلة ما نقص عن الثّلث قال به الفقهاء السّبعة[1]، وقال الشّافعي: تحمل القليل كالكثير، ودليل المالكية حديث قريش والأنصار ويأتي إن شاء الله تعالى[2].

قال خليل رحمه الله:(وثُلِّمت دية الحرّ الخطأ، بلا اعتراف على العاقلة والجاني، إن بلغ ثلث المجنيّ عليه أو الجاني، وما لم يبلغ فحالٌّ عليه كعمد، ودية غلِّظت) [3].

فشرط حمل العاقلة والجاني إن بلغ ما يُنجَّم ثلث دية المجني عليه أو ثلث دية الجاني، فلو جنى مسلم على مجوسية خطأ ما يبلغ ثلث ديتها كأن أجافها، أو ثلث ديته بأن تعدّدت الجناية حملته عاقلته، وإذا جنى مجوسي أو مجوسية على مسلم ما يبلغ ثلث دية الجاني حملته عاقلته، وما لم يبلغ ثلث أحدهما فحالٌّ على الجاني في ماله كدية العمد، والدّية المغلَّظة [4].

ومعنى هذا أنّ ما كان جناية خطأ وأقلّ من ثلث دية الجاني، أو المجني عليه حملته العاقلة، وما كان دية عمد، أو دية مغلّظة كان في مال الجاني.

المطلب الثّالث:المعاقلة بين الرّجل والمرأة.

تُعاقِل المرأة الرّجل إلى ثلث دية الرّجل فإذا بلغتها رجعت إلى عقلها. يعني أنّ المرأة تساوي في ديّتها الرّجل من أهل دينها في جراحها وبعض منافع أطرافها، وتستمرّ مساوية له إلى أن تبلغ ثلث ديته[5]، فإذا بلغت ثلث دية الرّجل رجعت إلى ديتها، فمثلا إذا قُطعت لها ثلاثة أصابع فلها ثلاثون من من الإبل كالرّجل، فإذا قطع لها بعد ذلك أنملة رجعت إلى عَقلها، وكذا إذا قطع لها أربعة أصابع، أو ثلاثة وأنملة، فإنّها تأخذ نصف ما يأخذه الرّجل...وهو إجماع أهل المدينة والفقهاء السّبعة[6].

---

(1) وهم المجموعون في:

ألا كلّ من لا يقتدي بأئمه فقسمته ضيزى عن الحق خارج

فخذهم عبيد الله عروة قاسم سعيد أبو بكر سليمان خارجه. الذخيرة:344/13.

(2)الذّخيرة:217/5؛ الفواكه الدواني:192/2

(3)مختصر خليل ص:248.

(4)تهذيب المدوّنة:27/4؛ المسالك في شرح موطأ مالك:75/7؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:307/6 ؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:6 /249؛ شرح اليواقيت الثمّينة:584/2.

(5) والغاية خارجة كما هو الأصل في المغيا بإلى . الفواكه الدواني:193/2.

(6)الذّخيرة:217/5؛ الفواكه الدواني:193/2؛ الثمّر الداني :582/1.

قال الخرشي في شرح قول خليل: (وساوت المرأة الرّجل لثلث ديته فترجع لديتها) يعني أنّ المرأة تساوي الرّجل من أهل دينها إلى ثلث ديته فترجع حينئذ لديتها، فإذا قطع لها ثلاثة أصابع ففيها ثلاثون من الإبل، فإذا قطع لها أربعة أصابع ففيها عشرون من الإبل لرجوعها إلى ديتها، وهي على النّصف من دية الرّجل من أهل دينها، والمرأة كالرّجل في منقّلتها وهاشِمَتها ومُوضِحتها، ولا تكون مثله في جائفتها وآمَّتها؛ لأنّ في كلّ ثلثُ الدية، فترجع فيهما لديتها، فيكون فيهما ثلث ديتها ستة عشر بعيرا وثلثا بعير[1].

ومعاقلة الرّجل للمرأة إلى ثلثه، ثمّ رجوعها إلى النّصف تدخل كذلك في نظائر ما يزيد فيه البعض عن الكلّ، ومثلها أنّ الإنسان فيه ديات كثيرة، وفي جميعه دية واحدة، وهذا من تداخل النّظائر[2].

لم يستوعب الإمام القرافي رحمه الله النّظائر المعدود فيها الثّلث في حيّز الكثير، إذ أضاف المنجور مسائل أخرى يعدّ فيها الثّلث من حيز الكثير وهي:

-الخفّ إذا انخرق، فإن كان الشّقّ ثلث القدم فأكثر لم يمسح عليه، وإن كان دون الثّلث مسح إن كان متّصلا لا يظهر منه الأصل.

-قطع أذن الأضحية فإنّه يُغتفر اليسير، وهو مادون الثّلث، وفي الثّلث قولا ن: المشهور أنّه كثير[3].

-الدّار الجامعة كالفنادق تسكنها الجماعة يُستحقّ منها جزء شائع، فإن استحقّ منها سهم دون الثّلث لزم البيع في الباقي، وإن استحقّ الثّلث فأكثر رُدَّ الباقي.

-دار السّكنى إن كانت تنقسم دون نقص في الثّمن، ويصير لكلّ حظٌّ حظٌّ من السّاحة، وباب على حدته، فإن استحقّ الثّلث فأكثر رُدّ الباقي بحصّته، وإن كان المستحقّ أقلّ لزم الباقي بحصّته، بخلاف ما إذا كانت الدّار لا تُقسم، أو إنّ في القسمة نقص في الثّمن أو ضرر، فله ردّ

---

[1] موسوعة شروح الموطأ (القبس):512/20؛؛ التاج والإكليل:306/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:247/6 وما بعدها؛ شرح مختصر خليل للخرشي:213/8؛ شرح اليواقيت الثمّينة:437/1 و 584/2.

[2] شرح اليواقيت الثمّينة:437/1.

[3] قال الباجي:"الصحيح إن شاء الله إنّ ذهاب ثلث الأذن في حيّز اليسير، وذهاب ثلث الذنب في حيّز الكثير؛ لأنّ الذّنب ذو لحم وعظم وعصب، والأذن ليس فيه غير طرف جلد لا يكاد يتألّم بقطعه ولا يستضرّ به، لكنه ينقص الجمال كثيره، والله أعلم" . المنتقى:165/4؛ المنهج النتخب ص:374.

الجميع باستحقاق ما دون الثّلث[1].

واستوعب هذه النّظائر التي ذكرها القرافي والتي أضافها المنجور أحمد بن محمد الأمين في إعداد المهج.[2] وذكر بعضها أبو عمران الفاسي، [3] وذكر السّجلماسي ما ذكر القرافي ناقلا عن التّتائي، وزاد قطع ثلث ذنب الأضحية، واستحقاق ثلث الدار.[4]

ولو تُتبّعت مسائل الثّلث في الفقه لوُجدت نظائر أخرى، وقد يكون فيها الخلاف من حيث أنّ الثّلث فيها من قبيل الكثير أو القليل، واستقصاؤها يطول، وأظنّ لو أفرد لها بحث خاصّ لكانت حقيقة به.

المبحث الثاني:النّظائر التي يعدُّ فيها الثّلث في حيّز القليل.

المطلب الأول:الوصية.

تعريف الوصية

لغة:وهي لغة الوصل؛ لأنّها مشتقّة من صِيتَ الشّيء بالشّيء إذا وصلْتَه به، كأنّ الموصي لما أوصى بالشّيء وصل ما بعد الموت بما قبله في نفوذ التصرّف[5].

اصطلاحا: عقد يوجب حقّا في ثلث عاقده يَلزم بموته، أو يوجب نيابة عنه بعده[6].

وتخرج الوصية من مال الميت في حدود الثّلث من مال الموصي المعلوم قبل وفاته، ولا تزيد عليه ولو قليلا، إلاّ أن يجيزها الورثة.[7]

وبطل الإيصاء لوارث كغير الوارث بالزّائد عن الثّلث، ويعتبر الزّائد يوم التّنفيذ لا يوم الموت، فإذا أوصى له بمائة وهي ثلث ماله يوم الموت، وكان ماله يوم التّنفيذ مائة وخمسين أعطى خمسين، وكذا إذا قال أوصيت له بثلث مالي فالعبرة بماله يوم التّنفيذ، وإن أجاز الورثة ما أوصى به للوارث أو الزّائد على الثّلث فهو ابتداء عطيّة منهم لا تنفيذ لوصية الموصى، فلا بدّ من قبول

---

[1] البيان والتحصيل :181/11؛ شرح المنهج المنتخب ص:364 وما بعدها؛ شرح اليواقيت الثمّينة:582/2؛ إعداد المهج للاستفادة من المنهج ص:144،145.

[2]إعداد المهج للاستفادة من المنهج ص:143 وما بعدها.

[3]النّظائر في الفقه المالكي ص:49.

[4] شرح اليواقيت الثمّينة:583،584/2

[5] الفواكه الدواني:132/1.

[6] شرح حدود ابن عرفة ص:618.

[7]الفواكه الدواني؛ الثمراني ص:537.

الموصى له وحيازته قبل حصول مانع للمُجيز [1].

المطلب الثاني: هبة المرأة ذات الزّوج.

يجوز للمرأة ذات الزّوج أن تتصرّف في مالها بقدر الثّلث بغير عوض، وهذا كالهبة والعتق، وإذا زادت على الثّلث، فقيل يبطل الجميع، وقيل يبطل ما زاد على الثّلث [2].

قال القاضي عبد الوهّاب:" فكلّ امرأة ذات زوج فليس لها أن تتصرّف في مالها فيما زاد على ثلثه بهبة أو صدقة أو عتق، وكلّ ما ليس بمعاوضة إلاّ بإذن الزّوج، فإن فعلت فالأمر للزّوج إن أجازه جاز، وإن ردّه فسخ جميعه، وقيل: ما زاد على الثّلث ليس لها التّصرّف في بقية المال الذي أخرجت ثلثه، ولها ذلك في مال آخر إن طرأ لها " [3].

هذا إذا لم تقصد الضّرر بتصرّفها، وأمّا إذا قصدت الضّرر بتبرّعها بأقلّ من الثّلث ففيه خلاف.[4]

المطلب الثّالث:استثناء الثّلث من الصُّبرة في البيع.

يجوز عند مالك وأصحابه أن يبيع الرّجل طعامه جزافا إذا جهله، ويستثني منه كيلا معلوما ما بينه وبين ثلثه، وذهب ابن الماجشون إلى أنّه لا يستثنى من الصّبرة في الجزاف قليلا ولا كثيرا، كيلاً ولا جزءًا مشاعا، ورواه عن مالك.

واحتج لذلك بأنّ الجزاف إنّما جاز بيعه للضّرورة؛ لما يريد البائع أن يزيل عن نفسه مشقّة الكيل والوزن، فإذا استثنى منه جزءًا فلا بدّ له من الكيل، فلا يقصد إلاّ المخاطرة في قدر المبيع، والفرق بين الصّبرة والثمّرة أنَّ الثمّرة لا يتأتّى فيها الكيل، والصّبرة يتأتّى فيها الكيل، وهذا المذهب هو قول أكثر أهل العلم، لا يجيزون هذا الوجه؛ لأنّ البيع يقع فيه على مجهول [5].

---

[1] الذّخيرة:271/5؛الشرح الكبير:492/6.

[2]التلقين ص:168؛الذّخيرة:271/5.

[3] التلقين ص:168. وقال ابن جزي:"وأمّا المرأة فإنّما يحجر عليها إذا كانت ذات زوج أن تتصرّف بغير عوض كالهبة والعتق فيما زاد على ثلث مالها، وإذا تصرّفت في أكثر من الثّلث، فقيل تبطل الزّيادة على الثّلث خاصّة، وقيل يبطل الجميع".القوانين الفقهية ص:487؛ وينظر الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:491/5.

[4] البيان والتحصيل:109/9،110؛ وينظر شرح المنهج المنتخب ص:371.

[5] الكافي:683/2؛ المنتقى:183/6؛ الذّخيرة:217/5؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:330/4.

المطلب الرّابع: استثناء ثلث الثمّرة في البيع.

اختلف الفقهاء إذا استثنى البائع مَكيلةً من حائط، فمنع ذلك فقهاء الأمصار الذين تدور الفتوى عليهم، وأُلّفت الكتب على مذاهبهم لنهيه ﷺعن الثّنيا في البيع[1]؛ ولأنّه استثناء مكيل من جزاف.

وأمّا مالك وسلفه من أهل المدينة فإنّهم أجازوا ذلك فيما دون الثّلث ومنعوه فيما فوقه، وحملوا النّهي عن الثّنيا على ما فوق الثّلث، وشبّهوا بيع ما عدا المستثنى ببيع الصّبرة التي لا يعلم مبلغ كيلها فتباع جزافا ويستثنى منها كيل ما، وهذا الأصل أيضا مختلف فيه، أعني إذا استثني منها كيل معلوم.[2]

قال مالك:" الأمر المجتمع عليه عندنا أن الرّجل إذا باع ثمّر حائطه أنّ له أن يستثني من ثمّر حائطه ما بينه وبين ثلث الثمّر لا يجاوز ذلك، وما كان دون الثّلث فلا بأس بذلك " [3].

وقوله: (ما بينه وبين ثلث الثمّرة لا يجاوز ذلك) يريد أن استثناء ما زاد على قدر ثلث الثمّرة بالكيل يكثر به الغرر فلا يجوز، فإن وقع ذلك فسخ البيع، فإن كان المبتاع قد جدّها، وقد قبض البائع ما استثناه ردّ المبتاع كيل التّمر الذي أخذ إن عرف كيله، وإن لم يعرف كيله فقيمتُه خرصُ ذلك؛ لأن هذا حكم ما يفسخ فيه البيع ممّا له مثل [4].

المطلب الخامس: حلية قدر ثلث المُحلىَّ تباع بجنسها.

بيع الشّيئ المحلّى بمباح من أحد النّقدين بصنفه إن كان الحلي تبعاً جاز معجّلاً على المشهور، وفي المؤجّل قولان، وإن لم يكن تبعاً لم يجز، فإن بيع بغير صنفه، فإن كان تبعاً جاز معجّلاً، وفي المؤجّل قولان، فإن لم يكن تبعاً جاز معجّلاً فقط، والتّبع الثّلث وقيل: دونه وقيل: النّصف [5]، وهو مستثنى لأجل الضّرورة الدّاعية إليه مع كونه جائز الاتّخاذ؛ أي إذا بيع شيء

---

[1] رواه مسلم:173/10، كتاب البيوع، باب النهي عن المحاقلة والمزابنة وعن المخابرة وبيع الثمّرة قبل بدو صلاحها وعن بيع المعاومة وهو بيع السنين (1536)

[2] موسوعة شروح الموطأ (الاستذكار):296/16؛ بداية المجتهد:131/2؛الذّخيرة:217/5.

[3] الموطأ ص:335 كتاب البيوع، باب ما يجوز في استثناء الثمّر.

[4] المنتقى:282/6؛ وينظر المسالك في شرح موطأ مالك :83/6 وما بعدها.

[5] المختصر لابن الحاجب ص:342؛ الذّخيرة:217/5؛ التوضيح:288/5 وما بعدها.نصّ المالكية على أن الثّلث وما دونه في حكم التّبع، وأنّ ما زاد على ذلك فليس بتبع، وفي العتبية من سماع أشهب من مالك فيمن أعطى درهما وأخذ نصفه درهما صغيرا قد كنّا نكرهه ونحن نجيزه الآن. فعلى هذه الرّواية يجب أن يكون التّبع النّصف فأقل، وبالزّيادة على النّصف

محلّى بذهب أو فضّة، وهو معنى قولنا من أحد النّقدين كمصحف[1] أو سيف بصنفه، أي كان محلّى بفضّة وبيع بفضّة، أو بذهب وبيع بذهب، فيجوز على المشهور بثلاثة شروط:

الأول: أن تكون الحلية تبعا للمحلّى.

الثاني: أن تكون الحِلية مباحة.

الثّالث: أن تكون مُسمّرة على المحلّى، وفي نزعها ضرر كحلية المصحف المسمّرة عليه، وحلية السّيف المسمّرة في حمائله وجفنه[2].

قال ابن الحاجب: "والتّبع الثّلث وقيل: دونه وقيل: النّصف".

والأول هو المذهب، والثّاني خرّجه ابن بشير ممّا قيل في المذهب أنّ الثّلث كثير، والقول بتبعية النّصف مشكل؛ لأنّ النّصف لا يكون تبعا لنصف آخر، لكن استدلّ له بقوله تعالى: ﴿ پ پ پ پ پ پ ڀ ڀ ڀ ڀ ﴾[3][4].

وأشار إلى هذه الشّروط الباجي رحمه الله وقال:" فإذا كملت هذه الشّروط الثّلاثة جاز أن يباع المحلّى فيه بجنس ما فيه من الحُلي، فإن كان محلّى بفضّة جاز بيعه بالفضّة، وإن كان محلىّ بذهب جاز بيعه به، وإن انخرم شرط من ذلك لم يجز" [5].

المطلب السّادس: استحقاق ثلث الطّعام، أو نقصانه في الشّراء

يعني أنّ من اشترى طعاما، واستحقّ منه الثّلث (أي ظهر كونه للغير)، أوتعيّب الثّلث، فإنّه يُخيّر بين التّمسّك بالباقي بحصّته، وبين فسخ العقد عن نفسه، وهذا مذهب ابن القاسم،

=يخرج عن حدّ التّبع؛ لأن المجوّز في الموضعين إنّما هو لمعنى الضّرورة، ومن المالكية العراقيّين من يذهب إلى أن النّصف في حيّز القليل وتعلّق في ذلك بقوله تعالى: ﴿ ٻ ٻ ٻ پ پ ﴾ المزمل 2-3 وأنّ النّصف بدل من القليل. النوادر والزيادات:391/5؛ المنتقى:250/6.

[1] وأمّا المصحف فليس من باب التحليّ، بل بابه ممنوع وهو اتّخاذ الذّهب والفضّة فيما يستعمل ممّا ليس بحلي للجسد، وذلك كلّه ممنوع للرّجال والنّساء كأواني الذّهب والفضّة والمكاحل والمجامر والمداهن، ومنه ما يخصّ المصحف لتعظيم أمره كما في مفاتيح الكعبة والكسوة دون سائر البيوت على سبيل التّعظم، وذلك لا يقال فيه إنّه من حلي الرّجال ولا من حلي النّساء، وإنّما هو من حليّ المصحف فاستوى في ذلك الرّجال والنّساء. المنتقى:250/6.

[2] التوضيح:289/5.

[3] المزمل 2-3

[4] التوضيح:289/5.

[5] المنتقى:250/6،251.

فالطّعام وما كان في معناه من المكيل والموزون فإنّه يرى فيه استحقاق الثّلث فما زاد كثيرا، وقيل إنّما يُخيّر في الطّعام بالنّصف، وقيل بالرّبع [1].

المطلب السّابع: استثناء أرطال من شاة مبيعة.

يعني أنّ الشّخص يجوز له أن يبيع الشّاة مثلا ويستثني منها أربعة أرطال أو أكثر بشرط أن لا يبلغ الثّلث، وهو يختلف باختلاف الحيوانات كبرا وصغرا، وإنّما خصّت الأربعة أرطال؛ لأنّ فرض المسألة في شاة، والأربعة أرطال أقلّ من ثلثها، وكذلك الحكم لو باعها ثمّ اشترى منها أربعة أرطال بعد العقد؛ لأنّ الواقع بعده لاحِقٌ له، واللاّحق للعقد كالواقع فيه، ولا يأخذ عن الأرطال بدلها لحما أو دراهم؛ لما فيه من بيع الطّعام قبل قبضه بناء على أن المستثنى مشترى، وأمّا على أنّه مبقًى فلما فيه من بيع اللّحم المغيّب، وهو ممنوع للجهل بالصّفة، لكن هذا التّعليل لا ينهض إذا بيعت بعد السّلخ[2].

وهل هناك فرق بين الشّاة المسلوخة وغيرها؟

والحاصل أنّ الفرق بين المسلوخة وغيرها إنّما هو في جواز استثناء الثّلث في المسلوخة، ومنعه في غيرها، وأمّا استثناء ما زاد على الثّلث فهو ممنوع فيهما، واستثناء الأقلّ من الثّلث فهو جائز فيهما، هذا هو التّحقيق خلافا لبعضهم[3] من أنّهّا إذا بيعت بعد السّلخ فلبائعها استثناء ما شاء [4].

قال ابن رشد:" وأمّا إن كان المستثنى من الحيوان بشرط الذّبح إمّا عرفا وإمّا ملفوظا به جزءا مقدّرا مثل أرطال من جزور، فعن مالك في ذلك روايتان: إحداهما: المنع، وهي رواية ابن وهب، والثانيّة: الإجازة في الأرطال اليسيرة فقط، وهي رواية ابن القاسم".[5]

---

[1] البيان والتحصيل:164/11؛ الذّخيرة:217/5؛ المنهج المنتخب ص:368؛شرح اليواقيت الثمّينة:548/2؛ إعداد المهج للاستفادة من المنهذج ص:145.

[2] الذّخيرة:217/5؛ التوضيح:226؛ شرح مختصر خليل للخرشي:298/5؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:28/4،27؛

[3] المراد الشّيخ عبد الباقي الزرقاني. حاشية الدسوقي:28/4.

[4] مواهب الجليل مع التاج والإكليل:330،329؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:28/4؛

[5] بداية المجتهد:131/2.

المطلب الثامن :الدّالية في دار مكتراة.

من اكترى داراً أو أرضاً وفيها سدرة أو دالية، أو كان في الأرض نخل أو شجر، ولا ثمّرة فيها حينئذ، أو فيها ثمّرة لم تَزْهُ، فالثمّرة للمُكري، إلاّ أنّه إن اشترط المكتري ثمّرة ذلك، فإن كانت تبعاً مثل الثّلث فأقلّ جاز ذلك[1]، ومعرفة ذلك أن يقوَّم كراء الأرض أو الدّار بغير شرط الثمّرة، فإن قيل: عشرة، قيل: ما قيمة الثمّرة فيما عرف ممّا تطعم كلّ عام بعد طرح قيمة المؤونة والعمل؟ فإن قيل: خمسة فأقلّ، جاز ذلك، وهذا مثل تبعية البياض في المساقاة إذا كان الثلث فأقل[2].

وإنّما أجيز هذا للضّرر الذي يدّعي المكتري في دخول رب الدّار لإصلاح الثمّرة وجذاذها، كما أجيز شراء العارية بخرصها ثمّرا.

هذه النّظائر التي ذكرها الإمام القرافي فيما يعدّ فيه الثّلث من حيّز القليل، وفيه نظائر أخرى لم يذكرها منها:

-الغلث[3] (وهو الطعام المخلوط) بغيره فتجب غربلته إذا زاد غلثه عن الثّلث[4].

- من ذكر الغبن في البيع؛ يَقُوم به إذا زاد على الثّلث، وقيل:ما خرج عن المعتاد [5].

- مساقاة البياض تبعا للسّواد إن كان البياض قدر الثّلث فما دونه، وقد سبقت هذه المسألة في النّظائر التي يتبع فيه الأقلّ الأكثر [6].

---

[1] قال ابن القاسم:" وبلغني توقيت الثّلث عن مالك، فأمّا في سؤالي إيّاه فلم يبلغ به الثّلث". المدوّنة:193/8،194؛ تهذيب المدوّنة:173/3.

[2] الذّخيرة:217/5؛ المدوّنة:193/8،194؛ تهذيب المدوّنة:173/3.

[3] الغلث:بفتحتين الخلط. وطعام مغلوث: أي مخلوط. المحيط في اللّغة: مادة(غلث)؛ المحكم والمحيط الأعظم:486/5 لأبي الحسن علي بن إسماعيل بن سيّده المرسي المتوفى سنة (458ه) تحقيق عبد الحميد هنداوي، نشر دار الكتب العلمية بيروت 2000م ؛ شرح المنهج المنتخب ص: 371.

[4] شرح المنهج المنتخب ص:371؛ إعداد المهج ص:147؛ تطبيقات قواعد الفقه ص:419 قال الدّسوقي: "وندب غربلة القمح وغيره إلاّ الغلْ ْث، فيجب غربلته إن زاد الغَلْث على الثّلث، وقيل: بل ولو كان الثّلث أو ما قاربه بيسير، وهو الأظهر". حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:125/2.

[5] شرح المنهج المنتخب ص:371؛ إعداد المهج ص:148؛ التوضيح:492/5.

[6] شرح المنهج المنتخب ص:372؛ إعداد المهج ص:148؛ تطبيقات قواعد الفقه ص:419.

-وفي قطع أذن الأضحية هل يعتبر الثّلث من اليسير أو الكثير، وقد سبقت المسألة والتّحقيق فيها[1].

- سكنى ثلث الحبس أو الصّدقة التي تصدّق بها الأب على الصّغار لا يبطل الحوز لهم؛ لأنّه من القليل، فإن سكن النّصف بطل النّصف الذي سكنه، وإن سكن أزيد من النّصف بطل حوز الجميع.[2]

- تبرّع المريض بثلث ماله فأقلّ ماض، ويُردّ ما زاد عليه[3].

- مُثْلَة المرأة بعبدها، ولا خلاف أنّها إن مثّلت بعبد قيمته الثّلث، فما دون ذلك أنّه يعتق عليها، من غير توقّف على رضا زوجها [4].

ومنها بعض المسائل التي سبقت في النّظائر التي يتبع فيها الأقلّ الأكثر، كمسألة التّأبير، والغرس، وغيرها، وهذا من التّداخل في النّظائر [5].

وذُكرت هذه المسائل التي ذكرها القرافي، والمضافة عليها في شرح اليواقيت الثمّينة وأصلها.[6]وكذا عند المنجور في شرح المنهج[7]، وأيضا في إعداد المهج.[8] وعند أبي عمران الفاسي في في النّظائر، وأضاف مسألة لم يذكرها غيره، وهي الكِباش إذا باعها يجوز الثّلث فقط.[9] ولعلّ المراد بها أنّه يجوز أن يستثني الثّلث من الكباش إذا بيعت، وهذا ما يفسّره هذا النّقل عن مالك [10].

---

[1] شرح المنهج المنتخب ص:372؛ إعداد المهج ص:148.

[2] تطبيقات قواعد الفقه ص:419 ،420.

[3] إعداد المهج ص:149؛ تطبيقات قواعد الفقه ص:419.

[4] إعداد المهج ص:149

[5] شرح المنهج المنتخب ص:372.

[6] شرح اليواقيت الثمّينة:584/2وما بعدها

[7] شرح المنهج المنتخب ص:362 وما بعدها.

[8] إعداد المهج ص:147وما بعدها

[9] النّظائر ص:47.

[10] جاء في تهذيب المدوّنة:...ليس المبتاع كالبائع يستثني خيار أربع نخلات أو خمس. هذا قد أجازه مالك بعد أن وقف فيه قدر أربعين ليلة، وجعله كمن باع غنمه على أن يختار منها البائع أربعة كباش أو خمسة. وقال ابن القاسم: ولا يعجبني ذلك، ولا رأيت من أعجبه ذلك، ولا أحبّ لأحد أن يدخل فيه، فإن وقع أجزته لقول مالك فيه، ولا بأس به في الكباش؛ لجواز التفاضل فيها بخلاف الثمّر. تهذيب المدوّنة:49/3 .ينظر التاج:427/4.

والمتكلّمون في هذه النّظائر بين موسّع ومضيّق، فهناك من استوعب، وهناك من ذكر ما يراه مناسبا، ويظهر لي أنّ الأمر راجع إلى أنّ قياس المسائل وتحديدها بالثّلث قاعدة كبيرة عند المالكية في التّحديد، نظرا لكثرة المسائل التي يُحتاج فيها إلى تحديد، والثّلث جاء اعتباره في الشّرع في مسائل كثيرة، وقطعا أنّه لم يستوعب كلّ المسائل الحادثة والنّازلة، فيحتاج الفقيه إلى الحدّ الفارق بين القليل والكثير، ومن هنا جاء اختلافهم في تحديد القلّة والكثرة في المسائل، فمسألة يعتبر فيها الثّلث من حيّز القليل، وأخرى يعتبر فيها الثّلث من حيّز الكثير، والتّحديد راجع إلى تقدير الفقيه من حيث تفصيلُ المسائل وإلحاقها بنظيراتها، وإن كانت القاعدة العامّة قد تكون منصوصة(كاعتبار الثلث حدًّا بين القلّة والكثرة)، وهذا شأن القواعد كلّها، ومن هنا جاءت مسائل النّظائر، فالنّظائر التي يعتبر فيها الثّلث قليلا معروفة منصوصة، وكذا النّظائر التي يعتبر فيها الثّلث كثيرا، وإن كانت المسائل لا تخلوا من خلاف في التّصنيف في ناحية القلّة أو الكثرة، والله أعلم.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الثّالث:نظائر التّسوية بين الواحد، والكثير، والقليل.

المطلب الأول:شاة المُصرَّاة.

تعريف التّصرية:

لغة: قال عياض:صريت الماء في الحوض إذا جمعته [1].

اصطلاحا: قال ابن منظور[2]: والتَّحْفيل مثل التَّصْرِية وهو أن لا تُحْلَب الشّاة أَيّاماً ليجتمع اللّبن في ضَرْعها للبيع[3].

وقال الدّردير: ترك حلب الأمَة ليعظم ضرعها فيظنّ به كثرة اللّبن؛ وذلك لأنّ التَّصرية تكون في الإماء كذلك،وقيل التّصرية: حبس اللّبن في الضّروع [4].

وصورة المسألة أنّ من اشترى عددا من الغنم فوجد كلاً منها مصرّاة فإنّ عليه مع كل واحدة ردَّها صاعا [5]، والذي عليه الأكثر، واختاره اللَّخمي، ورجَّحه ابن يونس، الاكتفاء بصاع واحد لجميعها؛ لأنّ غاية ما يفيده التَّعدُّد كثرة اللّبن، وهذا غير منظور إليه بدليل اتّحاد الصّاع في الشّاة وغيرها [6].

والتّصرية تغرير فعلي، وهو أن يفعل البائع في المبيع فعلا يظنّ به المشتري كمالاً فلا يوجد، ويكون في جميع الأنعام، وهي التي يدَعُون حلبها ليعظم ضرعها ويحسن حِلابها ثمّ تباع، فإذا حلبها المشتري مرّة لم يتبيّن ذلك، فإذا حلب ثانيّة علم بذلك نقص حِلابها، فإمّا رضيها وإمّا

---

[1] مشارق الأنوار على صحاح الآثار في شرح غريب الحديث الموطأ والبخاري ومسلم:76/2.
للقاضي عياض بن موسى اليحصبي المتوفى سنة(544ه) قدّم له وخرّج أحاديثه: إبراهيم شمس الدين، ط1 دار الكتب العلمية بيروت لبنان 1423ه.

[2] محمّد بن مكرم بن علي بن أحمد الأنصاري الإفريقي ثمّ المصري جمال الدّين أبو الفضل كان ينتسب إلى رويفع بن ثابت الأنصاري ولد سنة (630ه) في المحرم، وسمع من ابن المقير، ومرتضى بن حاتم. عمّر وكبر وحدّث. له لسان العرب، وكان مغرى باختصار كتب الأدب المطولة اختصر الأغاني والعقد والذّخيرة توفي سنة(711ه). بغية الوعاة في طبقات اللّغويين والنحاة:248/1.

[3] لسان العرب:156/11 مادة (حفل)

[4] مشارق الأنوار: 76/2؛ التوضيح:445/5؛ التاج والإكليل مع مواهب الجليل:513/4؛ الشرح الكبير مع حاشية حاشية الدسوقي:188/4.

[5] الصاع من غالب القوت على المذهب، وقيل يتعيّن أن يكون من التمر لحديث (ردَّها وصاعا من تمر). حاشية الدسوقي:188/4.

[6] الذّخيرة:67/5؛ التوضيح:448/5؛ شرح مختصر خليل للخرشي:502/5؛ الشرح الكبير وحاشية الدسوقي:190/4.

ردّها، وصاعا من تمر [1].

المطلب الثاني:الحالف بنحر ولده.

أي من حلف بنحر أولاده، فإنّه يلزمه تكفيرًا عن يمينه كفّارة واحدة، لا كفّارات بحسب عدد الأولاد [2].

قال ابن المواز: لو قال لعدّة من ولده أو غيرهم: أنا أنحركم كان عليه أن يهدي عن كلّ واحد هديا، وقد قيل عليه هدي لجميعهم، والأوّل أحبّ إلينا، وهو الحقّ والله أعلم [3].

و الحلف أو النّذر بنحر الولد الواحد كفّارته ذبح كبش.

قال ابن مهدي عن حمّاد بن سلمة عن قتادة بن دعامة عن عكرمة عن ابن عباس في رجل نذر أن ينحر ابنه عند مقام إبراهيم أنّه سئل عنه فقال – رضي الله عن إبراهيم – يذبح كبشًا[4].

وقال ابن وهب قال مالك: قال ابن عباس في الذي يجعل ابنه بدنةً قال: يهدي ديته مائة من الإبل قال: ثمّ ندم بعد ذلك فقال ليتني كنت أمرته أن يهدي كبشًا، قال الله تبارك وتعالى في كتابه:﴿ ڈ ڈ ڎ ﴾[5][6].

المطلب الثّالث:المؤخّر لقضاء رمضان سنة، وسنوات.

وهذا فيمن كان عليه قضاء من رمضان وأخّره سنوات، فإنّه لا يلزمه مع قضائه إلاّ مدّ واحد عن كلّ يوم لمسكين، فلو فرّط في قضاء رمضان لمثله، أو حتّى دخل عليه رمضان ثالث، أو

---

[1] التاج والإكليل مع المواهب:513/4.قال مالك: حديث المصرّاة متبع ليس لأحد فيه رأي. وقال أشهب: لا نأخذ به لأنّه قد جاء ما هو أثبت منه وهو الخراج بالضّمان. ونحوه لمالك في المختصر وقال: له اللبن بما يخلف. وقال ابن يونس: وحديث الخراج بالضّمان عام وحديث المصرّاة مخصّص لبعض ما اشتمل عليه حديث (الخراج بالضّمان)، والخصوص يُقضَى به على العام، كما أنّ المفسَّر يُقضَى به على المجمل. المرجع نفسه.

[2] المدوّنة:180/3؛ الذّخيرة:67/5؛؛ المعونة:433/1؛

[3] مواهب الجليل:391/3.

[4] رواه البيهقي في السنن الكبرى:72/10 باب ما جاء فيمن نذر أن يذبح ابنه أو نفسه (20573)؛ وابن أبي شيبة شيبة في المصنف رقم (12658) ترقيم: محمّد عوامة. في الرجل يقول: هو ينحر ابنه.

[5] الصّافّات:107.

[6] المدوّنة:181/3.

أكثر، أطعم مدّا مع القضاء أو بعده. انتهى.[1]

قال الدردير رحمه الله:" وجب إطعام قدر مدّه عليه الصّلاة والسّلام لمفرّط أي على مفرّط في قضاء رمضان لمثله، أي إلى أن دخل عليه رمضان الثّاني، ولا يتكرّر بتكرّر المثل" [2].

أي لا يتكرّر المدّ بتكرّر المثل، فإذا كان عليه يومان من رمضان، ومضى على ذلك ثلاث رمضانات أو أكثر، فإنّه إنّما يلزمه مدّان [3].

والتّفريط الموجب للكفّارة إنّما ينظر فيه لشعبان الوالي لعام القضاء خاصّة، فمن اتّصل مرضه برمضان الوالي لعام القضاء، وفرّط في العام الثّاني حتى دخل رمضان السّنة الثّالثة، فإنّه لا كفّارة عليه؛ لأنّه لا يتعدّد المدّ بتعدّد السّنين التي فرّط فيها، وإنّما يلزمه مدّ إذا فرّط في القضاء في شعبان الوالي لعام القضاء" [4].

المطلب الرّابع:الوطء في رمضان مرّة ومرّات.

أجمع الفقهاء على أنّ من وطئ مرارًا في يوم واحد أنّه ليس عليه إلاّ كفّارة واحدة، واختلفوا فيمن وطئ في يوم من رمضان، ولم يكفّر حتى وطئ في يوم ثان، فقال مالك، والشّافعي، وجماعة: عليه لكلّ يوم كفّارة، وقال أبو حنيفة وأصحابه: عليه كفّارة واحدة ما لم يكفّر عن الجماع الأول[5].

والسّبب في اختلافهم: تشبيه الكفّارات بالحدود، فمن شبّهها بالحدود قال: كفّارة واحدة تجزئ في ذلك عن أفعال كثيرة، كما يلزم الزّاني جلدٌ واحدٌ، وإن زنى ألف مرّة، إذا لم يُحدّ لواحد منها، ومن لم يشبّهها بالحدود، جعل لكل واحد من الأيّام حكما منفردا بنفسه في هَتَك

---

[1] الذّخيرة:67/5؛ مواهب الجليل:528/2؛ حاشية الدسوقي:173/2. قال الحطّاب في شرح قول خليل: (وإطعام مدّه عليه الصّلاة والسّلام لمفرّط في قضاء رمضان لمثله عن كلّ يوم لمسكين) فلو قال المصنّف- يقصد خليلا- لمثله أو أكثر لدخل هذا الفرع.إلاّ أن يقال إنّ قوله: (لمثله) مفرد مضاف يعمّ. قال البرزلي: سئل السّيوري عمّن دخل عليه رمضان قبل قضاء رمضان قبله نسيانا هل يعطي كفّارة التّفريط ؟ فأجاب: النّاسي لا إطعام عليه، وقال البرزلي: ظاهر المدوّنة وجوب الإطعام، ولا يعذر إلاّ بما لا يقدر على الصّوم من زمن تعيينٍ إلى دخول رمضان الثّاني. مواهب الجليل:528/2

[2] الشرح الكبير :173/2

[3] حاشية الدسوقي:173/2.

[4] الفواكه الدواني:476/1؛ القوانين الفقهية ص:233.

[5] بداية المجتهد:245/1 ؛ الذّخيرة:67/5

الصّوم فيه، أوجب في كلّ يوم كفّارة. والفرقبينهما أنّ الكفّارة فيها نوع من القُربة، والحدود زجر محض، فاختلفتا [1].

المطلب الخامس:الأيمان في الشّيء الواحد.

يعني إذا حلف بالله مرّات متعدّدة، وقصد بكلّ يمين التّأسيس لا التّأكيد، هل تتعدّد الكفّارة بتعدّد الأيمان، أو تكفي كفّارة واحدة.

والتّوكيد هو حلف الإنسان في الشّيء الواحد مرارا يردّد فيه الأيمان يمينا بعد يمين، كقوله: والله لا أنقصه من كذا وكذا يحلف بذلك مرارا ثلاثا أو أكثر من ذلك، وكفّارة ذلك كفّارة واحدة مثل كفّارة اليمين [2].

وجاء في المدوّنة: الرّجل يحلف في الشّيء الواحد يردّد فيه الأيمان قلت: أرأيت لو أنّه قال لأربع نسوة له: والله لا أجامعكن، فجامع واحدة منهنّ أيكون حانثا في قول مالك ؟ قال : نعم قلت له: فله أن يجامع البواقي قبل أن يكفّر ؟ قال: قد كان له أن يجامعهنّ كلّهن قبل أن يكفّر وإنّما تجب عليه كفّارة واحدة عند مالك في جماعهنّ كلّهن أو في جماع واحدة منهن [3].

المطلب السّادس:قذف الواحد والجماعة.

اتّفق الفقهاء على أنّه إذا قذف أحدٌ شخصا واحدا مرارا كثيرة، فعليه حدّ واحد منها، وأنّه إن قذف فحُدَّ، ثمّ قذف ثانيّة حُدَّ حدّا ثانيا، واختلفوا إذا قذف واحد جماعة، فقالت طائفة: ليس عليه إلاّ حدّ واحد، جمعهم في القذف أو فرّقهم، وبه قال مالك وغيره،[4]وقال قوم: بل عليه لكلّ واحدٍ حدٌّ، وبه قال الشّافعي واللّيث وجماعة [5]، وفصّلت طائفة: إنّ جمعهم في كلمة واحدة مثل أن يقول لهم يا زناة، فيحدّ حدًّا واحدا، وإن قال لكلّ واحد منهم يا زاني، فعليه لكلّ

---

[1] بداية المجتهد:245/1

[2] الذّخيرة:67/5؛ تنوير الحوالك:325/2؛لعبد الرّحمن بن أبي بكر، جلال الدّين السيوطي (911هـ)تحقق: إشراف صدقي محمّد جميل العطار، ط1، نشر دار الفكر 1425هـ-2005م؛ الاستذكار:197/5 لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النّمري (463هـ)، تحقيق: سالم محمّد عطا، محمّد علي معوض، ط 1 نشر دار الكتب العلمية – بيروت – لبنان 1421هـ – 2000م.

[3] المدوّنة: 211/3؛ تهذيب المدوّنة:228/1؛ الذّخيرة:18/4.

[4] بداية المجتهد:263/2؛ الذّخيرة:67/5.

[5] بداية المجتهد:263/2.

إنسان منهم حدّ [1].

واستدلّ من لم يوجب على قاذف الجماعة إلا حدًّا واحدًا:

1-بقوله تعالى:﴿ڑ ڑ ک ک ک ک گ گ گ گ ڳ ڳ﴾[2]، ولم يفرّق بين قذف واحد أو جماعة [3].

2-بحديث أنس، وغيره أنّ هلال بن أمية قذف امرأته بشريك بن سحماء، فرفع ذلك إلى النّبي عليه الصّلاة والسّلام فلاعن بينهما، ولم يحدّه لشريك[4]. وذلك إجماع من أهل العلم فيمن قذف زوجته برجل [5].

3-ولأنّ الذين شهدوا على المغيرة قذفوا امرأة، فلم يحدّهم عمر إلاّ حدّا واحدا [6].

4-ولأنّه قذفٌ واحدٌ، فلم يُجِب إلاّ حدّ واحد، كما لو قذف واحدا، ولأنّ الحدَّ إنّما وجب بإدخال المعرَّة على المقذوف بقذفه، وبحدٍّ واحد يظهر كذب هذا القاذف، وتزول المعرَّة، فوجب أن يُكتفى به، بخلاف ما إذا قذف كلّ واحد قذفا منفردا، فإنّ كَذِبَه في قذفه لا يلزم منه كَذِبُه في آخر، ولا تزول المعرّة عن أحد المقذوفين بحدّه للآخر [7].

واستدلّ من رأى أنّ الحدّ لكلّ واحد منهم أنّه حق للآدميّين، وأنّه لو عفا بعضهم ولم يعف الكلّ لم يسقط الحدّ.

وأمّا من فرّق بين قذفهم في كلمة واحدة أو كلمات أو في مجلس واحد أو في مجالس؛ فلأنّه رأى أنّه واجبٌ أن يتعدّد الحدّ بتعدّد القذف، لأنّه إذا اجتمع تعدّد المقذوف وتعدّد القذف كان أوجَبَ أن يتعدّد الحدّ [8].

---

[1] الاستذكار:517/7؛ بداية المجتهد:363/2 ؛ أضواء البيان:107/6؛ التشريع الجنائي في الإسلام مقارناً بالقانون الوضعي:492/2 عبد القادر عودة (المتوفى: 1373هـ) ط دار الكتاب العربي بيروت-لبنان، دون سنة الطبع.

[2] النور:4

[3] أضواء البيان:105/6

[4] رواه مسلم:112/10 بشرح النووي كتاب اللعان، باب وجوب الإحداد في عدة (1496)

[5] أضواء البيان:105/6

[6] المصدر نفسه.

[7] أضواء البيان: 105/6.

[8] بداية المجتهد:263/2.

قال الشّيخ محمّد الأمين الشّنقيطي[1] رحمه الله: "هذه المسائل لم نعلم فيها نصّا من كتاب ولا سنّة، والذي يظهر لنا فيه، والله تعالى أعلم: أن من قذف جماعة بكلمة واحدة فعليه حدّ واحد، لأنّه يظهر به كذبه على الجميع وتزول به المعرّة عن الجميع، ويحصل شفاء الغيظ بحدّه للجميع، والأظهر عندنا فيمن رمى جماعة بكلمات أنّه يتعدّد عليه الحدّ، بعدّد الكلمات التي قذف بها؛ لأنّه قذف كلّ واحد قذفا مستقلاّ لم يشاركه فيه غيره، وحدّه لبعضهم لا يظهر به كذبه على الثّاني الذي قذفه بلفظ آخر، ولا تزول به عنه المعرّة "[2].

المطلب السّابع: التطيّب في الحجّ.

يعني أنّ من تطيّب في الحجّ مرّة فعليه الفدية، ومن تطيّب مرّات فكذلك عليه فدية واحدة لكلّ المرّات، وهذا إذا اتّحد السّبب والنيّة، وكذلك الطّيب يتبع اتّحاد النيّة وتعدّدها فإن داوى قرحة بدواء فيه طيب، ثمّ قرحة أخرى بعدها فكفّارتان؛ لتعدّد السّبب والنيّة.[3]

وكذلك إن تعالج بدواء فيه طيب مرارا متّصلة متقاربة في فور واحد، فكفّارة واحدة، وإن اختلفت الأدوية، فإن كانت شيئا بعد شيء، وحاجة بعد حاجة، فلكلّ وقت كفّارة، وكذلك كُحلُه بدواء فيه طيب في اتّصال الأمر واستقباله، وكذلك مداواتُه لقرحة به مرارًا بدواء فيه طيب إلاّ أن يكون نوى من أوّل مرّة أن يفعل ذلك كلّه ففدية واحدة[4].

---

[1] هو فضيلة الشّيخ محمّد الأمين بن محمّد المختار، جدّه عبد القادر بن محمّد بن أحمد نوح الشنقيطي، ينتهي نسبه إلى جدّ قبيلة (تجكانت) من أشهر قبائل موريتانيا علماً وفضلاً.ولد سنة (1325هـ) بمديرية كيفا. قدم إلى السعودية حاجا عام (1367هـ)، ثمّ أقام مدرّسا في المسجد النبوي، وفي (1371هـ) افتتحت المعاهد بالرياض فدرّس بها إلى عام (1381هـ)، ثمّ بالجامعة الإسلامية بالمدينة.توفي عام (1393هـ). الأعلام:45/6؛ ترجمة الشّيخ محمّد الأمين الشنقيطي بقلم الشّيخ عطية سالم في مقدمة أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن:1/7-64 لمحمّد الأمين بن محمّد المختار الجكني الشنقيطي (المتوفى 1393/12/17هـ) ط المطابع الأهلية للأوفست، الرياض – السعودية 1403هـ – 1983م؛ طبقات النسابين:35/1 للشيخ بكر أبي زيد دون معلومات النشر؛ الأوهام الواقعة في أسماء العلماء والأعلام:22/1 (سلسلة بحوث وتحقيقات مختارة من مجلة الحكمة 9) إعداد مصطفى بن قحطان الحبيب، قام بنشره أبو مهند النجدي.

[2] أضواء البيان:107/6

[3] الذّخيرة:349/3؛ و67/5.

[4] ينظر المدوّنة:333/2؛ عقد الجواهر الثمّينة:297/1؛

فالأمر إذا منوط باتّحاد النيّة وتعدّدها فإن اتّحدت النيّة، وكان السَّبب واحدا فكفّارة واحدة في التّطيّب والدواء بما فيه طيب، وكذا غيره من محظورات الإحرام، وإن اختلفت النيّة وتعدّد السَّبب تعدّدت بتعدّده الكفّارة، كما مفهوم من ممّا سبق والله تعالى أعلم.

المطلب الثامن: الحالف بصدقة ماله.

من نذر أن يتصدّق بماله كلّه لزمه إخراج ثلثه لا غير، وكذلك عند مالك لو حلف بصدقة ماله فحنث لم يلزمه إلاّ إخراج ثلثه لقوله ﷺ لأبي لبابة، وقد نذر أن ينخلع من جميع ماله (يجزئك من ذلك الثلث)[1]؛ ولأنّ المريض لما مُنع من إخراج كلّ ماله حفاظا على ورثته، فإنّ الحيّ أولى لحقّ نفسه[2].

ومن جهة المعنى أنّ استيعاب المال بالصّدقة ممنوع، فوجب أن يؤثّر هذا المنع في العدول عنه، وأن لا يبطل في الجملة؛ لأنّ النّقص لا يتناول البعض، فوجب ردّه إلى الثّلث كالوصية [3].

المطلب التّاسع: غسل الإناء من ولوغ الكلب

إذا تعدّد ولوغ الكلب في الإناء بأن ولغ فيه مرّات متعدّدة، أو ولغت فيه كلاب متعدّدة، فإنّه يكفي لجميع ذلك غسله سبع مرات على نحو ما في الحديث، ولا يتعدَّد الغسل بتعدّد الولوغ[4].

قال الحطّاب في شرح قول خليل: (ولا يتعدّد بولوغ كلب أو كلاب) أي لا يتعدّد الغسل المذكور بتعدّد ولوغ الكلب في الإناء ، ولا بتعدّد الكلاب، فلو ولغ كلب في إناء مرّات متعدّدة، أو ولغ جماعة من الكلاب في إناء كفى في ذلك سبع غسلات، وهذا هو المشهور قاله

---

[1] صحيح ابن حبان:164/8 كتاب الزكاة، باب صدقة التطوع(3371).

[2] المعونة:430/1؛ الكافي في فقه أهل المدينة المالكي:460/1؛ الذّخيرة:67/5. قال الباجي:" وأنّ معنى يجزئك من ذلك الثّلث أنّه يجزئك من غاية النهاية فيما يتقرّب به إلى الله عزّ وجلّ فإنّ إخراج الإنسان جميع ماله ابتداء ويبقى عالة ممنوع منه، والأفضل له استبقاء أكثره لقوله تعالى:﴿ ٹٹٹٹٹٹٹٹٹٹٹٹٹٹٹٹ﴾ الإسراء:29 وقال: تعالى:﴿ ئى ئې ئې ئى ئى ی ی ئج ئح ئم﴾ الفرقان:67. المنتقى:519/4.

[3] المنتقى:519/4 وما بعدها. وقال ربيعة وابن أبي سلمة: يجزئه أن يتصدّق بربع عشر ماله، وقال ابن وهب: إن كان الحالف بذلك موسرا فيجزئه ثلث ماله، كما قال مالك: وإن كان وسطا فيطهّر ماله بالزّكاة كما قال ربيعة: وإن كان مُقِلاّ فتجزئه كفّارة يمين، وقال ابن عمر في من حنث في اليمين بصدقة ماله أنه يتصدّق به كلّه.وقالت عائشة في جماعة من الصّحابة والتّابعين تجزئه كفّارة يمين. الكافي في فقه أهل المدينة المالكي:460/1؛ الذخيرة:67/5.

[4] أضواء البيان:478/5.

ابن الحاجب؛ لأنّ الأسباب إذا تساوت موجباتها اكتفي بأحدها كتعدّد النّواقض في الطّهارة والسّهو في الصّلاة وموجبات الحدود. وقيل: يتعدّد، حكى الخلاف في ذلك ابن بشير وابن شاس وابن الحاجب، وقال المازري: لا نصّ فيه، والأظهر فيه عدم التّكرار،وذكر سندٌ أنّه لا يتعدّد وجعله المذهب، ولم يحك فيه خلافا إلاّ عن بعض الشافعية" [1].

وقد نظم العلوي الشّنقيطي[2] في نشر البنود شرح مراقي السّعود ما يتعدّد بتعدّد سببه إجماعا ، وما يتعدّد على خلاف فيه [3].

وبعضها مذكور في النّظائر المدروسة، والبعض الذي لم يذكره الإمام القرافي مثل:

-من ظاهر من زوجاته الأربع، هل تتعدّد كفّارة الظّهار بتعدّدهن، أو تكفي كفّارة واحدة؟

-حكاية أذان المؤذّنين.

-وسجود التّلاوة، إذا كرّر آية السجدة مراراً في وقت واحد، هل يكفي سجود واحد أو لا؟

---

[1] جامع الأمهات:40؛ مواهب الجليل والتاج والإكليل:190/1.

[2] عبد الله بن إبراهيم العلوي الشنقيطي، أبو محمّد: فقيه مالكي، علوي النّسب، من غير أبناء فاطمة، من قبيلة (إدوعل). تجرّد أربعين سنة لطلب العلم في الصّحاري والمدن، وأقام بفاس مدّة، وحجّ، وعاد إلى بلاده، فتوفي فيها، له نشر البنود شرح مراقي السعود، وألفية في أصول الفقه، ونور الإقاح منظومة في علم البيان. توفي سنة (1230هـ). الأعلام:65/4؛ معجم المؤلفين:18/6.

[3] فقال رحمه الله:

وما تعدّد بوفق غره	ومهر غصب الحرّ
عقيقة ومهر من لم تعلم	والثلث من بعد الخروج فاعلم
والخلف في صاع المصراة وفي	كفّارة الظهار من نسا يفي
وهدى من نذر نحر ولده	غسل انا الولغ يرى بعدده
حكاية المؤذنين وسجود	تلاوة وبعد تكفير يعود
قذف جماعة وثلث قبل أن	يخرج ثلثا قاله من قد فطن
كفّارة اليمين بالله علا	لقصد تأسيس من الذي ائتلا

وحاصل كلامه في نظمه: أنّ الذي يتعدّد إجماعاً خمس مسائل، أمّا الذي يتعدَّد على خلاف فيه، فهو عشر مسائل. وانظر: أضواء البيان:479/5 وما بعدها.

ولا شكّ أنّ المسائل المتّفق على تعدّدها والمختلف فيها أكثر ممّا ذُكر بكثير، فمن المسائل المتّفق على التعدّد فيها، ولم يذكرها، مسألة من صاد ظبيين مثلاً، وهو محرم فإنّه يتكرّر عليه الجزاء إجماعاً.

والحاصل: أنّ هذه المسألة –وهي التّسوية بين الواحد والكثير– إنّما تعرف فروعها بالتّتبع، فقد يكفي موجب واحد مع تعدّد الأسباب إجماعاً، كتعدّد نواقض الوضوء، وأسباب الجنابة، وتعدّد سبب الحدّ كالزّنى، وقد يتعدّد إجماعاً كالمسائل المذكورة آنفاً، وقد يختلف في تعدّده، وعدمه، وهذا هو الغالب في فروع هذه المسألة[1].

وبعض هذه النّظائر يذكرها الأصوليون في المسائل المبنيّة على مسألة الأمر هل يقتضي التّكرار أو لا يقتضيه؟

كما عند صاحب المنهج المنتخب في مسألة ولوغ الكلب، وحكاية الأذان، وتحيّة المسجد هل تتكرّر بالدخول أو لا ؟، وكذا سجدة التّلاوة هل تتكرّر بتكرّر القراءة في المجلس الواحد أم تكفي واحدة ؟[2].

وهذه الفروع الآنفة الذّكر ذكرها الونشريسي عند ما ذكر قاعدة الأمر هل يقتضي التّكرار أم لا[3] ؟

وذكرها علي الأنصاري صاحب اليواقيت الثمّينة، وشارحه السّجلماسي، وزاد عليها غيرها ممّا ذكرناها، ونقل فيها عن التّتائي في فتح الجليل، وخليل في التوضيح [4]، وذكرها من المعاصرين الدكتور الغرياني في تطبيقات قواعد الفقه [5].

---

[1] أضواء البيان:481/5.

[2] شرح النهج المنتخب ص:150

[3] إيضاح المسالك ص:72

[4] شرح اليواقيت الثمّينة:185/1؛ وينظر أشرف المسالك ص:275.

[5] تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية ص:70.

الفصل الثاني

نظائر السّهام والرّؤوس

ويشتمل على:

المبحث الأول: النّظائر التي يعتبر فيه الرّؤوس دون السّهام

المبحث الثاني: النّظائر التي يعتبر فيها السّهام دون الرؤوس

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول: النّظائر التي يعتبر فيه الرّؤوس دون السّهام.

قسمة الحقوق والأشياء بين الشّركاء هل تكون على عدد رؤوس المشتركين في الحقّ، أو تكون على عدد سهامهم (نِسَبهم) التي يملكونها في هذا الحقّ؟ هذا ما نتعرّض له في المطالب التالية:

المطلب الأول:أجرة القاسم.

اختلف الفقهاء فيمن يتحمّل أجرة القاسم إذا طلبها بعض الشّركاء، فعند جمهور الفقهاء تكون على من طلبها ومن لم يطلبها; لأنّ منفعة الاستقلال بالملك حاصلة بكل قسمة، وعمل الأجير فيها واقع لكلّ متقاسم, وفي رواية عن أبي حنيفة، وبعض الشّافعية أنّها تكون على الطّالب؛ لأنّ الذي أبى القسمة مستضرّ بها [1].

وهل تكون على عدد الرّؤوس أو السّهام؟

وأجرة القاسم للتّركة أو الأرض تكون على عدد الرّؤوس؛ لأن قِلّة السّهم لا تؤثّر في عمل القاسم، بل قد تزيد في عمله، وذلك أنّه لو كان لثلاثة شركاء أرض؛ لأحدهم نصفها، وللآخر ثلاثة أثمّانها، وللثّالث ثمّنها، لأثّر الثمّن لصغره زيادة في العمل، ولاحتاج بسببه أن يقسم الأرض كلها أثمّانا، ولو انقسمت على النّصف بأن يكون لاثنين لكلّ واحد منهما نصفها، لكان العمل والقسمة فيها أقلّ، فإن كان قليل الجزء يؤثّر من العمل ما لا يؤثّر كثيره، بطل أن يجب على صاحب الجزء الكبير، ولم يؤثّر إلاّ عمل يسير أكثر ممّا يجب على صاحب الجزء اليسير، وقد أثّر عملا كثيرا، فوجب اطّراح ذلك، والاعتبار بعدد الرّؤوس؛ لأنّ العمل والتّعب في تمييز الأنصباء سواءٌ كان النّصيب قليلا أو كثيرا.[2]

---

[1] عقد الجواهر:892/3؛الذّخيرة:461/5؛التوضيح:9/7؛ الموسوعة الفقهية الكويتية:403/34؛ مدونة الفقه المالكي:199/4.

[2] الذّخيرة:461/5؛ المنهج الفائق والمنهل الرائق والمعنى اللائق بآداب الموثق وأحكام الوثائق:158/1لأبي العباس أحمد بن يحيى الونشريسي(914هـ) دراسة وتحقيق: عبد الرّحمن بن حمود بن عبد الرّحمن الأطرم، ط1 در البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث- الإمارات العربية المتحدة – دبي- 1426-2005م؛ التاج والإكليل:396/5؛ الشرح الكبير:253/5؛ جواهر الإكليل:165/2.

المطلب الثاني: كنس المراحيض.

إذا كان هناك مرحاض مشترك في الاستعمال بين مؤجّرين، ولم يُشترط كنسه على ربّ البيت[1]، فإنّ كنسه يكون بين ساكني البيت المؤجّر على عدد رؤوسهم، ولا ينظر إلى كثرة الاستعمال من قلّته، ومثله إذا كان المرحاض بين شركاء في البيت، فإنّ أجرة كنسه على عدد رؤوس الشّركاء[2].

المطلب الثّالث: حراسة الأعدال.

اختلف في حراسة أعدال[3] المتاع للجماعة من النّاس هل تكون على عدد رؤوس المؤجّرين، أو على عدد ما لكلّ واحد من الأعدال؟ فقال سحنون: تكون الأجرة على عدد الرّجال-أي الرّؤوس- دون الأعدال والمساحات لأنّ تعب الحارس في القليل كتعبه في الكثير، وهو قول ابن القاسم، وقيل تكون على عدد الأعدال، وهو قول أصبغ، وابن عبد الحكم، واستظهره ابن رشد؛ لأنّ الأجرة إن جعلت على عدد الرّؤوس ربّما صار على قليل النّصيب من الأجرة أكثر من قيمته [4].

ومثل حراسة الأعدال حراسة المقاثي، وحراسة الدابة[5]، وحراسة بيوت الغلاّت[6]، كل هذه هل تكون على الرّؤوس، أو على السّهام خلاف.

فذهب سحنون إلى أنّها على عدد الرّجال دون عدد السّهام والمساحات؛ لأنّ تعب الحارس في القليل كتعبه في الكثير، وقيل تكون على عدد السّهام [7].

---

[1] لأنّه يجوز أن يشترط الكنس وغيره على ربّ الدّار، أمّا ما كان قبل الإجارة فهو على ربّ الدّار. قال ابن عبد البر: ومن اكترى دارا أو بئرا كنيفها فارغ، فجائز أن يشترط ربّ الدّار على المكتري كنس الكنيف، وإن كان غير فارغ لم يجز أن يشترط عليه إلاّ شيئا معلوما في كنسه في كل سنة أو في كل شهر، والأصل أنّ على ربّ الدّار كنس الكنيف؛ لأنّه من منافع الدّار التي يلزمه تسليمها، فإن كان في البلد عرفٌ لا يختلف حُملا عليه. وقد روي عن مالك إن كنس المراحيض على المكتري، وقال به بعض أصحابه. الكافي:747/2؛ وينظر تهذيب المدوّنة:178/3.

[2] أصول الفتيا ص:360؛ الذّخيرة:461/5؛ التاج والإكليل:396/5.

[3] العِدْل: نِصْف الحِمْل يكون على أَحد جنبي البعير، وقال الأَزهري العِدْل: اسمحمل معدول بحمل أي مسوًّى به، والجمع أعدال وعدول . لسان العرب:430/11 مادة (عدل).

[4] البيان والتحصيل:500/8؛ الذّخيرة:461/5.

[5] أي الحارس للدّابة المشتركة بين عدد من النّاس.

[6] بيوت الغلاّت: أي البيوت التي يحفظ فيها الطّعام المشترك.

[7] البيان والتحصيل:329/10؛ الذّخيرة:461/5.

المطلب الرّابع: إجارة السّقي.

هذا الفرع ما وجدت من تكلّم عليه، ولعلّ المراد به أجرة السّاقي الذي يكون سقيه متقاربا بحيث توزّع أجرته على عدد الرّؤوس، لا على عدد السّهام.

المطلب الخامس:صّيد الكلاب.

إذا كان الصّيد بمجموعة من الكلاب لا ينظر إلى كثرة الكلاب، وإنّما النّظر إلى عدد رؤوس الصّيّادين، كأن يكون لرجل كلب، ولآخر كلبان، فالمنظور إليه عدد رؤوس الصّيادين، لا عدد ما لكلّ واحد من الكلاب المشتركة في الصّيد [1].

المطلب السّادس: كنس السّواقي.

إذا كانت ساقية الشّرب بين شركاء واندفنت فإنّ كنسها يكون على عدد رؤوس الشّركاء، وقيل: تكون على ما لكلّ واحد من الحصص أي على السّهام [2].

وضابط هذه النّظائر أنّ كلّ ما يجب بحقوق مشتركة هل استحقاق ذلك الواجب بقدر الحقوق أو على عدد الرّؤوس قولان: لكن الرّاجح منهما مختلف، فالرّاجح الثّاني –وهو اعتبار عدد الرّؤوس– في مسائل كأجرة القسّام، وكنس المراحيض والسّواقي، وحارس أعدال المتاع، وبيوت الطعام والجرين، والبساتين وكاتب الوثيقة، وكذا صيد الكلاب، فلا ينظر لكثرة الكلاب، وإنّما ينظر في اشتراك الصّيد لرؤوس الصّيادين[3].

ذكر هذه النّظائر صاحب التّوضيح وعدّها، وجعل الحارس واحدا: حرس زرعا، أو متاعا، أو غلّة، أو بهيمة، واكتفى في العدّ بحارس الأندر.[4] [5]، وذكرها الونشريسي في المنهج الفائق[6]،

---

[1] الذّخيرة:461/5؛ شرح ميارة الفاسي على تحفة الحكام:69/2؛ حاشية الدسوقي: 124/2؛ البهجة شرح التحفة:237/2؛ النّظائر ص:46.

[2] البيان والتحصيل:329/10؛الذّخيرة:461/5؛ شرح ميارة الفاسي على تحفة الحكام:69/2؛ حاشية الدسوقي :124/2؛ شرح اليواقيت الثمّينة:465/1؛ البهجة شرح التحفة:237/2.قال ابن رشد:" وأمّا إن اندفنت الساقية بعد أن وصلت إلى واحد منهم فإنّه يقال للذي لم تصل إليه؛ إمّا أن تعمل مع الذي وصلت إليه، وإمّا أن يعمل هو وحده ويكون أحقّ بحظّك من الماء حتى تأتيه بما يجب عليك من النفقة، على الاختلاف الذي ذكرناه من عدد الجماجم وقدر الأجزاء. البيان والتحصيل:329/10.

[3] حاشية الدسوقي:2 /124.

[4] الأندر: البيدر، أو كُدْس القمح. لسان العرب :199/5 مادة (ندر)؛ القاموس المحيط :433 مادة (ندر).

[5] التوضيح:183/5.

[6] المنهج الفائق:157/1.

وصاحب البهجة شرح التحفة[1]، وقد نظم هذه النّظائر صاحب اليواقيت الثمّينة علي الأنصاري رحمه الله، وأوصلها إلى أربع عشرة نظيرةمع إضافتها للنّظائر التي تكون على الأنصبة فصارت الجملة أربّع عشرة نظيرة فقال:

أربع عشر هاكها فيها نقل	بعض كبار العلما الخلاف هل
على الحظوظ أو على الجماجم	أجر موثّق وأجر قاسم
وحفظ بستان وأعدال المتاع	بيوت غلاّت بهائم لراع
والكنس للسّواق كالسّراب	وصيد ذي كلب وذي كلاب
وأجرة السّقي لساق ثمّ في	مسكن محضون لذي أضف
وأجرُ من وكّل للخُصوم	وفي عتاق العبد وفي التّقويم
وفي زكاة فطره والنّفقه	للوالدين شفعة محقّقه
ثمّ الذي أوصى بمجهولات	تخالفت أضف لذي الحالات

وهو في هذا النّظم قد جمع بين النّظائر التي تكون على الرّؤوس، والتي تكون على السّهام[2]، وذكر بعضها أبو عمران الفاسي [3].

---

[1] البهجة شرح التحفة:237/2.

[2] شرح اليواقيت الثمّينة:461/1.

[3] النّظائر ص:46.

المبحث الثاني: النّظائر التي يعتبر فيها السّهام دون الرّؤوس.

المطلب الأول:الشّفعة

إذا وجبت الشّفعة لشركاء في دار مثلا، واختلفت أنصباؤهم فيها فإنّها تقسم بين الشّركاء بقدر الأنصباء، مثال ذلك: أن تكون دار بين ثلاثة أشخاص لأحد النّصف، ولآخر الثّلث، ولآخر السّدس، فباع صاحب النّصف نصيبه، فإنّ صاحب الثّلث يأخذ ثلث الشّقص، ويأخذ صاحب السّدس ما بقي، وهو ثلث الحصّة، فيصير لصاحب الثّلث ثلثا الدّار، ولصاحب السّدس الثّلث من جميع الدّار، هذا هو المشهور.

ومقابله يقول: يقسم النّصف المبتاع بين الشّفيعين، أي تكون القسمة على الرّؤوس، واستُظهر؛ بأنّ الشّفعة معلّلة بالضّرر، فيستوي في ذلك الشّركاء، وإن اختلفت أنصباؤهم [1].

قال سحنون لابن القاسم: ما قول مالك في الشّفعة، أتقسم على عدد الرّجال، أم على قدر الأنصباء ؟ قال: قال مالك: إنّما الشّفعة على قدر الأنصباء وليس على عدد الرّجال.

قال ابن القاسم: وأخبرني ابن الدراورديعن سفيان الثّوري عن علي بن أبي طالب أنّه قال: الشّفعة على قدر الأنصباء [2].

المطلب الثّاني:فطرة العبد المشترك

المشهور أنّ زكاة فطر العبد المشترك تكون على قدر الحصص فيه، فيُخرِج كلّ واحد من المشتركين على قدر حصّته فيه، أي بقدر الملك، وكذلك العبد المبعّض (وهو الذي بعضه حرّ وبعضه رقيق) يخرج زكاة فطره على قدر الملك يعني: أنّ صاحب الجزء الرّقيق يخرج عن ذلك الجزء، وأمّا الجزء الحرّ فلا شيء فيه، أو كان العبد مشتركا بين حرّ وعبد، فإنّ الحرّ يلزمه أن يخرج زكاة الفطر عن حصّته، ولا شيء على العبد في حصّته [3].

---

[1] الكافي:866/2؛ الذخيرة:462/5؛ كفاية الطالب الرباني ومعها حاشية العدوي:512/3.

[2] المدوّنة:406/9. والأثر رواه البيهقي في الكبرى:110/6كتاب الشّفعة، باب لا شفعة فيما ينقل أو يحول (11937)؛ وابن أبي شيبة في المصنف (22981).

[3] الذخرة:462/5؛ مختصر خليل للخرشي:542/2؛ الشرح الكبير وحاشية الدسوقي:124/2؛ قال المواق في شرح قول خليل(والمشترك والمبعّض بقدر الملك، ولا شيء على العبد) "ويؤدّي السّيد بقدر ما مَلَكه فيه، كما يلزمه إذا كان بينه وبين غيره، أو بينه وبين عبد فيؤدّي عن حصّته، ولا يلزم العبد أن يؤدّي عن حصّته شيئا".التاج والإكليل:441/2.

المطلب الثّالث: التّقويم في العتق

اختلف العلماء في العبد المشترك بين ثلاثة أشخاص أملياء (أغنياء)، وعَتَق اثنان منهم نصيبهما، فكيف يُقوَّم نصيب الثّالث، هل يقوّم على قدر حصصهما، أو على الرّؤوس؟

قولان لمالك رحمه الله [1].

وقد رجّح الدّسوقي رحمه الله اعتبار الملك في مسائل كزكاة الفطر، والشّفعة، ونفقة الأبوين، فالرّاجح أنّها توزّع على الأولاد بقدر اليسار لا على الرّؤوس، ولا بقدر الميراث خلافا لبعضهم، وكذا زكاة فطرهما.[2]

ذكر القرافي رحمه الله قسمي النّظائر؛ ما تكون على الرّؤوس، وما تكون على السّهام في موضعين من الذّخيرة، وعدّ النّظائر التي تكون على الرّؤوس في الموضع الأوّل ستّ نظائر ناقلا إيّاها عن العبدي، وأضاف لها واحدة عن العبدي قال القرافي: وست مسائل تختصّ بالرّؤوس دون الأنصباء وذكرها...قال: وزاد العبدي كنس السّواقي [3].

وفي الموضع الثّاني عدّها تسعا[4] بإضافة كنس السّواقي، وحراسة المقاثي فتكون ثمّاني نظائر، لا تسعا كما عدّها القرافي إلاّ أنْ نحسب حراسة الأعدال، وبيوت الغلاّت مسألتين منفصلتين، فيكون مجموع المسائل تسعا، والله أعلم.

ولم يستوعب القرافي رحمه الله النّظائر التي تعتبر فيها الرّؤوس، كذلك لم يستوعب النّظائر التي تكون على السّهام، فقد ترك نظائر أخرى، وهذا مثل: نفقة الأبوين فإنّها ملحقة بهذه النّظائر، وكذا ما يأتي من النّقل عن صاحب البهجة.

وذكر هذه النّظائر، وما زيد عليها عليٌّ الأنصاري وشارحه السّجلماسي في شرح اليواقيت الثمّينة [5]، وكذا الدّسوقي كما سبق النّقل عنه، وذكر هذه النّظائر الثّلاث المدروسة أبو عمران الفاسي [6].

---

[1] الكافي :2:965؛ الذخرة:462/5.

[2] الفواكه الدواني:145/2؛ حاشية الدسوقي:124/2؛

[3] الذّخيرة: 162/3.

[4] فال القرافي: تعتبر الرّؤوس دون السّهام في تسع مسائل.... الذّخيرة:461/5.

[5] شرح اليواقيت الثمّينة:462/1 وما بعدها.

[6] النّظائر ص:46.

وذكرها صاحب البهجة، وأضاف عليها نظائر أخرى كنفقة الوالدين، فإنّها على قدر اليسار، وأجرة الدّلاّلين[1]، ونفقة عامل القراض على قدر المالين، وما طرحه أهل السّفينة خوف الغرق على قدر الأموال، والسّاعي يتعدّى على الشّاة فتؤخذ من البعض، فهي على قدر الغنم، وجناية معتق رجلين على عاقلتيهما بقدر حظيهما... [2].وذكرها أيضا الونشريسي في المنهج الفائق.[3]

وممّا ينبغي التّنويه إليه هو أن التّسولي[4] رحمه الله صاحب البهجة شرح التحفة هو من توسّع في في ذكر النّظائر التي تكون على عدد السّهام[5].

---

[1] الدلاّل: السّمسار، وهو الوسيط بين البائع والمشتري لتسهيل الصّفقة. القاموس الفقهي:183/1.

[2] البهجة شرح التحفة:237/2،238.

[3] المنهج الفائق:158/1؛

[4] علي بن عبد السّلام بن علي أبو الحسن التسولي فقيه مالكي، تسولي الأصل والمولد، نشأ بفاس، وولي القضاء بها، ثمّ بتطوان. له شرح مختصر الشّيخ بهرام في الفقه، والبهجة شرح لتحفة الحكام لابن عاصم، توفي بفاس سنة (1258هـ). الأعلام: 4/ 299؛ معجم المؤلفين:122/7.

[5] البهجة شرح التحفة:237/2،238.

الفصل الثّالث

نظائر التّقدير بالسّنة والخمسين والخمسة .

ويشتمل على:

المبحث الأول: النّظائر التي تعتبر فيها السّنة المتعلقة بالطّلاق .

المبحث الثاني: النّظائر التي تعتبر فيها السّنة المتعلقة بالعبيد .

المبحث الثالث: النّظائر التي تعتبر فيها السّنة المتعلقة بمسائل متفرقة .

المبحث الرابع: نظائر مسائل الخمسين .

المبحث الخامس: نظائر الدنانير خمسة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول: النّظائر التي تعتبر فيها السّنة المتعلقة بالطّلاق.

هذا المبحث في المسائل التي تُقدّر وتضبط بالسّنة حتى تلزم كما في الهبة، أو حتىّ يحلّ لصاحبها تناولها كاللّقطة... وهكذا.

المطلب الأول:عدة المطلقة المستحاضة.

وعدّة المستحاضة المطلّقة سنة كاملة، سواء علمت وميّزت دم الحيض من دم الاستحاضة، أو لم تعلم ولم تميّز عدّتها في ذلك كلّه عند مالك تسعة أشهر استبراء لأنّها مدّة الحمل غالبا، وثلاثة أشهر عدّة، وقد قيل: إنّ المستحاضة إذا كان دمها ينفصل فعلمت إقبال حيضتها وإدبارها، يعني أنّها ميّزت دم الحيض من الاستحاضة اعتدّت بثلاثة قروء، قال ابن عبر البرّ:" وهذا أصح في النّظر وأثبت في القياس"[1]. ودليلها:ما رواه مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيّب أنّه قال « عدّة المستحاضة سنة »[2] [3].

المطلب الثاني:عدّة المطلقة المرتابة.

وأمّا المرتابة، وهي التي ارتفع حيضها بغير سبب من حمل ولا رضاع، ولا مرض فإنّها تمكث تسعة أشهر، وهي مدّة الحمل غالبا، فإن لم تحض فيها اعتدّت بعدها ثلاثة أشهر، فكمّلت لها سنة ثمّ حلّت، وإن حاضت في خلال الأشهر التّسعة حسبت ما مضى قرءا، ثمّ انتظرت القرء الثّاني لإتمام تسعة أشهر أيضا، فإن حاضت حسبت قرءا آخر، وكذلك في الثّالث، ولو حاضت قبل تمام سنة، ولو بساعة حسبت كلّ ما مضى قرءا، ثمّ استأنفت تسعة أشهر، ثمّ اعتدّت بثلاثة بعدها، وإن حاضت بعد السّنة لم تعتبر؛ لأنّ عدّتها قد انقضت بالسّنة[4] .

المطلب الثالث:عدّة المطلقة المريضة.

إذا تأخّر حيض المرأة لمرض أصابها فروى ابن القاسم وغيره أنّها تعتدّ سنة؛ تسعة أشهر للاستبراء، وثلاثة أشهر للعدّة، وقال أشهب: عدّتها الأقراء وهي كالمرضع؛ لأنّ سبب تأخّر

---

[1] الكافي:620/2؛ المسالك في شرح موطأ مالك:626/5؛ الذّخيرة:235/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:414/3؛ مدونة الفقه المالكي:100/3.

[2] رواه مالك في الموطأ ص:312، كتاب الطلاق، باب جامع عدة الطلاق؛ وابن أبي شيبة في المصنف (**19056**)

[3] بداية المجتهد:146/2؛ الشرح الكبير:228/4.

[4] المعونة:668/2؛ عقد الجواهر:572/2؛ :

الحيض معروف، والمرض يؤثّر في ذلك؛ لأنّه يضعف القوّة، ووجه القول أنّها تعتدّ بالسّنّة؛ لأنّ انقطاع الحيض بسبب المرض ريبة في الحمل [1].

المطلب الرابع: الشَّهادة في الطّلاق.

والمعنى أنّ المرأة إذا أقامت شاهدا واحدا على زوجها أنّه طلّقها، أو أقامت امرأتين بذلك فإنّه يُقضي على الزّوج بيمين أنّه ما طلّق، فإن حلف رُدّت الشَّهادة، وإن نكل فإنّه يُحبس، فإن طال حبسه كسنة فإنّه يُديّن أي يوكل إلى دينه، ويُخلَّى بينه وبين زوجته[2].

المبحث الثانيالنّظائر التي تعتبر فيها السّنة المتعلقة بالعبيد.

المطلب الأول: العبد الآبق [3].

وذلك أنّ الشّأن في العبد إذا أبق من سيّده،ووجده شخص وعَرَف ربّه، فإنّه يندب له أن يأخذه ليدفعه لربّه حفظا لأموال النّاس من الضّياع، وللإمام أن يَحبسه سنة، ثمّ يُباع إذا لم يُخش عليه الضّيعة في هذا الأمد، فإن خيف عليه بِيعَ قبل السّنَة، وهي رواية عن ابن القاسم، وهو مذهب المدوّنة، وهو المشهور، وقيل: لا يوقف سَنَة، وإنّما يوقف بقدر ما يتبيّن أمره، ثمّ يباع وتُكتب صفاته عند الحاكم حتى يأتي له طالب، وهو قول سحنون وصوّبه ابن يونس؛ لأنّ النّفقة عليه ربّما ذهبت بثمّنه[4].

المطلب الثاني:العهدة الكبرى في الرّقيق.

وهي عهدة السّنة، وهي التزام البائع للمشتري ضمان العيوب الثّلاثة في الرّقيق؛ الجذام والجنون والبرص، وهي بمثابة أيّام الاستبراء، ومدّتها سنة، وهي كثيرة الزّمان قليلة الضّمان، وقد سبق تفصيلها في النّظائر التي يجوز فيها النّقد بغير شرط ويمتنع بالشّرط [5].

---

[1] المعونة:669/2؛ المسالك في موطأ مالك:625/5؛ عقد الجواهر:537/2؛ الذّخيرة:235/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:415/3؛ مدونة الفقه المالكي:95/3؛

[2]الذّخيرة:235/6؛ التوضيح:580/6؛ شرح مختصر خليل للخرشي:76/8؛ شرح اليواقيت الثمّينة:665/2؛ ؛ البهجة شرح التحفة:210،211/1 ، طدار الكتب العلمية؛ النّظائر ص:45

[3] أبَقَ العبد يَأبَق ويأبِق إبَاقا إذا هرب وتأبَّق إذا استتر. النهاية في غريب الحديث:15/1.

[4]الذّخيرة:235/6؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:96،97/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:538/5؛ النّظائر ص:44.

[5] بداية المجتهد:146/2؛ الذّخيرة:235/6؛ الشرح الكبير:228/4.

المطلب الثّالث:الموصى بعتقه.

يعني أنّ من أوصى بشراء عبد لعتقه وامتنع أهله من بيعه، فإنّه يُستأنى به سَنَةً، فإن رضوا ببيعه، فإنّه يُعتق بالوصية [1].

المبحث الثالث النّظائر التي تعتبر فيها السّنة المتعلّقة بمسائل متفرّقة.

المطلب الأول: الشّفعة.

أمد الشّفعة بالنّسبة للمقيم سنة في قول أشهب، وهو مذهب الرّسالة، قال المتّيطي: وعليه العمل، ومذهب المدوّنة أنّ ما قاربّ السنة أخذ حكمها، واختلف فيما قاربّ السّنة من الشّهور، هل هو شهران أو ثلاثة أو خمسة. وذهب مالك إلى أنّ الشّفعة ليست على الفور؛ لأنّها حقّ ثابت لم يأت تحديده في الشّرع، والأصل في الحقوق أنّها لا تسقط إلاّ بإسقاط أصحابها كالدّيون، وفي إلزام الشّفيع الأخذ بها على الفور تضييق عليه لترك حقّ له؛ لأنّه قد لا يتوفّر له الثمّن، أو يكون له شيء يبيعه، فإذا لم يُتلوّم له ضاع حقّه [2].

وفيها أقوال أخرى مفادها أنّ أمد الأخذ بالشّفعة مطوّل؛ قيل: ثلاث سنوات، وقيل خمس، وقيل عشر [3][4].

المطلب الثاني: حوز الهبة.

الهبة إذا حازها الموهوب له ثمّ رجعت إلى الواهب، وكانت قد مكثت سنةً، فلا تبطل برجوعها لواهبها؛ لأنّ السّنة تُعدّ طولاً لا تبطل معه الهبة، وهذا أحد قولين في مذهب مالك [5].

---

[1] الذّخيرة:330/12؛ التوضيح:581/6؛ النّظائر ص:45؛ شرح اليواقيت الثمّينة:665/2.

[2] الكافي:860/2؛ المعونة:912/2؛ عقد الجواهر:888/3؛ الذّخيرة:235/6؛ مدونة الفقه المالكي:180/4؛

[3] التوضيح:579/6.

[4] المعونة:669/2؛ المسالك في موطأ مالك:625/5؛ عقد الجواهر:537/2؛ الذّخيرة:235/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:415/3؛ مدونة الفقه المالكي:95/3؛

[5] الذّخيرة:235/6؛ عقد الجواهر الثمّينة:981/3؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:67/6.

المطلب الثالث: تعريف اللّقطة [1].

يجب تعريف اللّقطة سنةً عقب الالتقاط إذا كانت ذات بال، ولو ترك التّعريف بها فهلكت ضمنها[2]، ووجب تعريفها لقوله ﷺ « اعرف عفاصها[3] ووكاءها[4]، ثمّ عرّفها سنة، فإن جاء صاحبها، وإلاّ فشأنك بها»[5].

وتنقسم اللّقطة في التّعريف بحسب القَدْر إلى خمسة أقسام:

الأوّل: اليسير جدّا كالتّمرة فلا يُعرّف، ولواجده أن يأكله، أو يتصدّق به.

الثّاني: اليسير الذي يُنتفع به ويمكن أن يطلبه صاحبه، فيجب أن يُعرّف اتّفاقا، واختلف في قدر تعريفه فقيل سنة كالذي له بال، وقيل أيّاما.

الثّالث: الكثير الذي له بال فيجب تعريفه سنة باتّفاق، وينادَى عليه في المواضع التي يجتمع إليها النّاس.

الرّابع: ما لا يبقى بيد الملتقط كالطّعام الرّطب، أو ما يخشى عليه التّلف كالشّاة في مفازة فيجوز لمن وجدها أن يأكلها غنيّا أو فقيرا، أو يتصدّق بها، واختلف في ضمانه فقيل يضمنه أكَلَه أو تصدّق به، وقيل لا يضمن فيهما، وقيل يضمنه إن أكله لا إن تصدّق به.

الخامس: ما لا يخشى عليه التّلف، ويبقى بيد ملتقطه كالإبل، فلا تُؤخذ وإن أُخذت عُرّفت[6].

عُرّفت[6].

---

[1] تعريف اللّقطة لغة: قال الأزهري اللّقَطة بفتح القاف: اسم الشّيء الذي تجده ملقًى فتأخذه، وهذا قول جميع أهل اللّغة وحذّاق النّحويين. واصطلاحا: مال وجد بغير حرزٍ محترمًا ليس حيوانا ناطقا ولا نعما. المصباح المنير:764/2مادة (لقط) ؛ شرح حدود ابن عرفة ص:562.

[2] المعونة:908/2؛ عقد الجواهر:990/3؛ التوضيح:365/7؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:84/6.

[3] العفاص: هو الوعاء الذي يكون فيه النّفقة، إن كان من جلد أو خرقة أو غير ذلك، ولهذا سمّي الجلد الذي تُلبسه رأس القارورة: العفاص، لأنّه كالوعاء لها.غريب الحديث لابن سلام: 201/2.

[4] الوكاء: الخيط الذي تُشدّ به، يقال: أوكيتها إيكاء، وعفصتها عفصًا إذا شددت العفاص عليها، وإن أردت أنّك فعلت لها عفاصا قلت: أعفصتها إعفاصا. غريب الحديث للقاسم بن سلام:201/2.

[5] رواه البخاري:100/5 فتح، كتاب اللقطة، باب ضالة الغنم (2428).

[6] مواهب الجليل مع التاج والإكليل:84/6؛85 .

المطلب الرّابع:الجنون.

يثبت الخيار للزّوجين إذا كان بأحدهما عيب من العيوب المشتركة كالجنون، ولو كان مرّة في الشّهر؛ لأنّ المجنون يخُاف منه ولا يُؤمن ضرره، وتنفُر منه النّفوس، وسواء كان الجنون قديما قبل العقد أو حادثا طرأ بعد العقد، أو بعد الدّخول، ويُعطى للصّحيح الحقّ في طلب الطّلاق بعد أن يؤجّل المريض سنة قمرية تبتدئ من يوم التّأجيل؛ وهذا لرجاء بُرئه قبل الحكم عليه بالتّطليق، ومثل الجنون الجذام والبرص[1].

والأصل في ذلك قضاء عمر فيمن لا يستطيع النّساء أنّه يؤجّل سنة.

روى ابن أبي شيبة في مصنّفه عن محمّد عن الشّعبي أنّ عمر بن الخطّاب كتب إلى شريح[2] أن يؤجّل العنّين[3] سنة من يوم يُرفع إليه فإن استطاعها، وإلاّ فخيّرها، فإن شاءت أقامت، وإن شاءت فارقت[4]. وروي أيضا عن علي وابن مسعود والمغيرة بن شعبة أنّ العنّين يؤجَّل سنة [5].

المطلب الخامس:المعترض.

وهو الذي لا يقدر على الوطء لعارض اعترضه فمنعه من الوطء كسحر أو خوف أو مرض أو غيره، فيؤجل سنة قمرية بعد الشّفاء من مرض آخر غير الاعتراض؛ لأنّه قد يمنع ممّا هو قائم به من الاعتراض، وسواء كان اعتراضه قديما أو حادثا، شريطة أن لا يطرأ عليه الاعتراض بعد وطء، فإن وطئ

---

[1] الذّخيرة:235/6؛ الشرح الكبير وحاشية الدسوقي: 106،107/3؛ مدونة الفقه المالكي:29/3.

[2] وشريح هو: الفقيه شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم أبو أمية، الكندي، قاضي الكوفة. ويقال: شريح بن شراحيل أو ابن شرحبيل. أسلم في حياة النبي ﷺوانتقل من اليمن زمن الصديق، حدّث عن عمر وعلي، وعبد الرّحمن بن أبي بكر، وحدّث عنه قيس بن أبي حازم، والشّعبي، وإبراهيم النّخعي، وابن سيرين، وثّقه يحي بن معين. الاستيعاب في معرفة الأصحاب:333/1؛ لأبي عمر بن يوسفبن عبد الله بن عبد البر المتوفى (463هـ) صححه وخرج أحاديثه: عادل مرشد، ط1دار الأعلام؛ الأردن –عمان 1423؛2002م ؛ سير أعلام النبلاء:100/4.

[3] العُنّة: بضم العين عجز يصيب الرّجل فلا يقدر على الجماع. والعنّين: العاجز عن الجماع لمرض. شرعا: من لا يقدر على جماع فرج زوجته لمانع منه، ككبر سنّ، أو سحر. المغرب :33/4؛القاموس الفقهي:263/1.

[4] رواه البيهقي في الكبرى:226/7 كتاب النكاح، باب أجل العنين (14676).مصنف ابن أبي شيبة (16753). (16753).

[5] ينظر في هذا مصنف ابن أبي شيبة:أرقام الأحاديث (16749) و (16751).

ولو مرّة فلا خيار لزوجته، وعليها الصّبر أو الاختلاع منه، أمّا إذا رضيت البقاء معه مع اعتراضه فلها ذلك [1].

وأصل تأجيله سنّة فعل الصّحابة رضي الله عنهم ولا مخالف لهم [2].

روى ابن أبي شيبة في مصنّفه عن محمّد عن الشعبي أن عمر بن الخطاب كتب إلى شريح أن يؤجّل العنّين سنة من يوم يرفع إليه، فإن استطاعها، وإلاّ فخيرها فإن شاءت أقامت، وإن شاءت فارقت[3].

وروي أيضا عن علي وابن مسعود والمغيرة بن شعبة أن العنّين يؤجّل سنة.[4]

جاء في المدوّنة: قال ابن وهب قال مالك:" وبلغني عن سليمان بن يسار أنّه قال: أجّل المعترض على أهله سنة".

وعن مالك عن ابن شهاب عن ابن المسيّب أنّه قال إذا دخل الرّجل بامرأته فاعترض عنها، فإنّه يضربّ له أجل سنة، فإن استطاع أن يمسّها وإلاّ فرّق بينهما[5].

الفرع السادس: الحُكْم في الجِراح.

كلّ إصابة لم يُتحقّق من إتلافها للعضو استُؤني أي انتظر بها سنة حتى ينظر الأمر الذي تؤول إليه بعد السّنة فيُحكم به، وإذا ظهر برء الجرح قبل السّنة اختلف في الانتظار بعد البرء، فقيل لا بدّ من مرور الفصول الأربّعة على الجرح، وقيل لا معنى للانتظار إذا بَرِئ الجرح قبل تمام السّنة [6]. وهذا مثل من من ضرب عين آخر فأدمعها، أو ضرب سِنّه فاضطربت، فينتظر بها سَنَةً حتى يعلم ما يؤول إليه الأمر فيحكم به، وقيل لا، كما مرّ آنفا.

---

[1] التلقين ص:117؛ المعونة:564/2؛ الذّخيرة:235/6؛ الشرح الكبير وحاشية الدسوقي:110/3 وما بعدها؛ مدونة الفقه المالكي:30/3.

[2] المعونة:565/2.

[3] سبق قريبا

[4] سبقت قريبا

[5] المدوّنة:34/4،35.

[6] المعونة:940/3 عقد الجواهر:1106/3 الذّخيرة:330/12؛ ؛ النّظائر ص:45؛ مدونة الفقه المالكي:511/4 المالكي:511/4

ودليل انتظار السّنَة هو ما روي عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جدّه ، قال: قضى رسول الله ﷺفي رجل طَعَن رجلا بقَرْن في رجله، فقال: يا رسول الله، أقدني[1]، فقال له رسول الله ﷺ:« لا تعجل حتى يبرأ جرحك، قال: فأبى الرّجل إلاّ أن يستقيد، فأقاده رسول الله ﷺ منه، قال: فعرج المستقيد، وبرأ المستقاد منه، فأتى المستقيد إلى رسول الله ﷺ فقال له: يا رسول الله، عرجت، وبرأ صاحبي؟ فقال له رسول الله ﷺ: ألم آمرك ألاّ تستقيد، حتى يبرأ جرحك ؟

فعصيتني فأبعدك الله، وبطل جرحك ثمّ أمر رسول الله ﷺ بعد الرّجل الذي عرج، من كان به جرح أن لا يستقيد حتى تبرأ جراحته، فإذا برئت جراحته استقاد» [2] [3].

المطلب السابع: ترشيد اليتيمة.

الأنثى السّفيهة المهملة (وهي التي لا أب له ولا وصي، ولا مُقدّم من قبل القاضي) فيها قولان: أحدهما أنّ أفعالها على الجواز، وهو قول سحنون، وقول غير ابن القاسم في المدوّنة ورواية زياد عن مالك.

والثاني: أنّ أفعالها مردودة ما لم تُعنَّس وتقعد عن المحيض، أو تتزوّج ويدخل بها زوجها وتقيم معه مدّة يُحمل أمرها فيها على الرّشد، واختلف في هذه المدّة فقيل أقصاها عام، وهو قول ابن الماجشون، وقيل ثلاثة أعوام، وقال ابن أبي زمنين:" الذي أدركت عليه العمل لا يجوز فعلها حتى يمرّ بها في بيت زوجها مثل السنتين والثلاث" [4].

وذُكر في خروج اليتيمة من الحجر إلى جواز التّصرّف أقوال أخرى غير هذين [5].

هذه هي الأربع عشرة مسألة من النّظائر التي تعتبر فيها السّنَة، وقد كرّرها القرافي رحمه الله في الذّخيرة في ثلاثة مواضع؛ الموضع الأول في كتاب الهبة والصدقة[6]، والموضع الثاني في كتاب الشّفعة[7]،

---

[1] القود: بالتحريك القصاص، يقال استقدت الأمير من القاتل فأقادني منه أي طلبت منه أن يقتله ففعل، وأقاد فلانا بفلان قتله به. المغرب:433/4.

[2] رواه أحمد في المسند رقم (7034)

[3] الذّخيرة:330/12؛ مدونة الفقه المالكي:511/4

[4] عقد الجواهر:797/2؛ الذّخيرة:235/6؛ التوضيح:231/6؛ مواهب الجليل:80،79/5؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:485/4؛ مدونة الفقه المالكي:663/3؛ النّظائر ص:45.

[5] مواهب الجليل:80،79/5؛

[6] الذّخيرة:235/6

الشّفعة[1]، والموضع الثّالث في كتاب الجِراح[2] ناقلا في جميع المواضع عن أبي عمران، ولم يرتّبها رحمه الله في الذِّكر بل ذكرها كما اتّفق له، لكنّه يبدأ بالفرع الذي يريد أن يستدلّ له، وأنّه من ضمن النّظائر التي تعتبر فيها السّنة؛ فمثلا عندما ذكر هذه النّظائر في كتاب الهبة والصّدقة كان بداية ذكر النّظائر الأربع عشرة بالهبة قال: السَّنَة معتبرة في أربع عشرة مسألة، حوز الهبة[3]...وهكذا في الموضعين الآخرين.

شارك القرافي في بيان هذه النّظائر خليل بن إسحاق في التّوضيح إلاّ أنّه أضاف عليه بعض النّظائر الأخرى التي تُعتبر فيها السَّنَة مثل:

- البنت البكر تقيم عند زوجها سنة ولم يصبها، ثمّ يطلّقها فإنّها لا تجبر بعد ذلك.
- الزّكاة والصّوم لا يجبان إلاّ بعد السّنة.
- العمرة لا يباح فعلها على المشهور في السّنة إلا مرّة عند المالكية.
- الشاهد إذا تاب من فسقه،[4] قيل لا بدّ من مضي ستّة أشهر، وقيل: لا حدّ لذلك إلاّ بحسب ما يعلم عنده [5].

وذكر هذه النّظائر السجلماسي، ونقلها عن خليل في التّوضيح شارحا ما ذكره صاحب الأصل علي الأنصاري، وأضاف نظائر أخرى غير ما ذكره خليل[6]، وذكرها أيضا أبو عمران الفاسي في النّظائر، وأضاف مسألتين [7].

وممّا أُضيف على مسائل السّنة:

- القول قول الأب فيما يدّعيه من العارية لابنته سنةً.

---

[1] الذّخيرة:372/7

[2] الذّخيرة:330/12

[3] الذّخيرة:235/6

[4] في هذا الموضع في نقل السجلماسي عن خليل في التوضيح زيادة (قيل: لابدّ من مضي سنة)، وهو الذي يتّفق مع النّظائر لأنه لم يذكر السّنة في هذه النظيرة، والسجلماسي نقل باللّفظ عن خليل، وسكت محقق شرح اليواقيت عن نقل السجلماسي. شرح اليواقيت الثمّينة:665/2.

[5] انظرها في التوضيح:580/6-581.

[6] شرح اليواقيت الثمّينة:662/2 وما بعدها.

[7] النّظائر في الفقه المالكي ص:45. وهما: انتزاع السّيد مال العبد المعتق إلى أجل أنّ له ذلك ما لم يقرّب الأجل، قال مالك: ولا أرى السّنة قربا، ما أقرّ به أحد الشّريكين بعد السّنة.

- والدّار تباع ويشترط سكناها سنة فأقلّ، لا يجوز أكثر من ذلك.
- والعبد يدّعي على سيّده العتق بشاهد، فينكل السّيّد عن اليمين، يُسجن السّيّد سنةً.
- والقاتل العمد إذا عُفي عنه يُضربّ مائةً، ويسجن سنةً.
- البكر الزّاني يُغرّبّ سنة.
- والمحضون يبقى عند أمّه الحاضنة التي تزوّجت سنةً، لا يطلبه أبوه، أي تبقى على حضانتها[1].

المبحث الرابع: نظائر مسائل الخمسين.

هذه النّظائر موضوعها الأعداد يعني أنّ التّحديد فيها يرجع إلى الخمسين أو الستّين، سواء كان خمسين سنة كحدّ للتّعنيس، أو خمسين دينارا، كما في مال القراض الذي تجب فيه النّفقة كما يأتي مفصّلا.

المطلب الأول: مال القراض الذي تجب فيه النّفقة.

لعامل القراض أن ينفق على نفسه من مال القراض في الأكل والشّرب والرّكوب والمسكن والحمّام، ونحو ذلك ممّا يحتاج إليه مثله على وجه المعروف إن سافر لتنمية مال القراض، ولو دون مسافة القصر حتى يعود لوطنه، إذا كان المال يحتمل النّفقة بأن كان كثيرا عرفا، واختلف في حدّ الكثير فقيل: سبعون دينارا، وقيل: خمسون دينارا. والقولان عن مالك، وجمع بينهما بحمل السّبعين على السّفر الطّويل، والخمسين على السّفر القصير، والتّحقيق أنّ ضابط المال القليل والكثير يرجع فيه إلى العرف[2].

المطلب الثاني:ثمّن الرّائعة.

الأمة الرّائعة هي الأمة العلية الجيّدة التي تُراد للفراش والوطأ، لا الوخش (وهي الخسيسة التي تُراد للخدمة)، وحدّ ثمّن الرّائعة أن يكون خمسين دينارا [3].

---

[1] تنظر هذه المسائل المضافة في شرح اليواقيت ثمّينة:666/2.

[2]الذّخيرة:64/6؛ حاشية الدسوقي:300/2؛ كفاية الطالب الرباني ومعها حاشية العدوي:422/3؛ بلغة السالك مع الشرح الصغير:252/2.

[3]الذّخيرة:64/6؛ قال البراذعي:" ولا يجوز بيع أمة رائعة بشرط البراءة من الحمل، ولا بأس بذلك في الوخش من الزّنج الزّنج وغيرهم إن لم يطأها البائع، إذ ليس بكبير نقص فيها، وربما زاد ثمّنها به، وهو مخاطرة في الرائعة، لكثرة ما ينقصها إن كان بها، ولو كان بها حمل ظاهر، وليس من السيّد جازت البراءة منه، وزال التخاطر، وثمن خمسين لها حكم الرائعة،

المطلب الثّالث:المال الذي يكون وصيّ الأمّ فيه وصيّا.

هذه إحدى المسائل التي استحسنها مالك رحمه الله وليس بقياس[1]، وهي فيما إذا هلكت المرأة، ولها ولد يتيم لا وصي له، فأوصت عليه لم يجز ذلك إلاّ إن كان المال يسيرا نحو الستّين دينارا فلا يُنزع من الوصيّ، فيكون وصيّ الأم وصيّا في المال القليل لا الكثير، وهو نحو الخمسين والستّين ديناراً [2].

قال ابن القاسم:" كنت يوما عند مالك، فأتاه قوم فذكروا له أنّ امرأة أوصت إلى رجل بتركتها ولها أولاد صغار ؟ قال مالك: كم تركت ؟ قالوا: نحز ستّين دينارا. قال: ما أرى إذا كان الرّجل الوصيّ عدلا إلاّ أن ينفذ ذلك. قال ابن القاسم: وذلك عندي فيمن لم يكن له أب ولا وصي. وقد قال غيره من الرّواة: إن وصيّة المرأة بمال ولدها لا تجوز. قال سحنون: وهو عندنا أعدل. قال سحنون: أرأيت وصيّ الأمّ، هل يكون وصيّا فيما تركت الأمّ إذا أوصت إليه في قول مالك ؟ قال: سمعت مالكا خفّف ذلك وجعله وصيّا في الشّيء اليسير وذلك رأيي. أمّا في الشّيء الكثير فلا أرى ذلك وأرى أن ينظر السّلطان له في ذلك" [3].

وقيل في وصيّ الأمّ إنّ ستين دينارا في حيّز القِلّة، فجازت في ذلك وصيّة الأم؛ لأنّ وصيّ الأمّ لا يكون وصيّا إلاّ فيما قلّ، دون ما كثر، وقيل لا يكون وصيّا لا فيما قلّ، ولا فيما كثر [4].

المطلب الرّابع: الحيازة على الأقارب.

تعريف الحيازة:

لغة: الحيازة: مصدر حاز الشّئ حوْزا وحِيازة: إذا ضمّه إلى نفسه[1].

وهي ممن تراد للوطء، ولا يبرأ البائع من عيب يعلمه في الرّقيق حتى يسمّيه، ولا يبرأ في غيرها إلاّ ممّا سمّى، علم عيباً أم لا". تهذيب المدوّنة:100/3.

[1] ونُظمت المسائل في هذه الأبيات: وقال مالك بالاختيار في شفعة الأنقاض والثمّار

والجرح مثل المال في الأحكام والخمس في أنملة الإبهام

وفي وصيّ الأمّ باليسير منها ولا ولي للصغير.

= ينظر: حاشية الدسوقي:219/5؛ حاشية الصاوي على الشرح الصغير:230/2.

[2] الذّخيرة:64/6؛ حاشية الدسوقي:219/5؛ حاشية الصاوي على الشرح الصغير:230/2؛ النّظائر ص:89.

[3] المدوّنة:140/10.

[4] النّظائر ص:88.

اصطلاحا: الحيازة هي وضع اليد على الشّيء والاستيلاء عليه [2].

وحيازة القريب من قرابته وتصرّفه فيما هو تحت يده، لا تكون إلاّ بالغرس أو الهدم والبناء، ولا تفيد الحيازة ملكا لمن ادّعاها من القرابة إلاّ بعد مضيّ زمن طويل جدّا كالأربعين سنة، وقيل إن كان القرابة يتوسّعون فخمسون سنة إلى ستّين سنة، وإن كانوا يتشاحّون فعشر سنين، كالأجانب.[3]

والحيازة بين الأقارب أطول من عشر سنوات، والحدُّ فيها اضطرب فيه الفقهاء من أهل المدينه، وضربُ الحدود في مثل هذا بغير أثر ليس من شيم أهل الفقه والنّظر، وحَسْبُ الحاكم والمفتي فيما لا نصّ فيه ولا إجماع أن يجتهد ولا يخرج عن أقاويل من مضى، وعشرون سنة إلى ثلاثين سنة غايةٌ اليوم في حيازة الأقارب، والشّركاء في المواريث لكثرة تشاحّ أهل هذا الزّمن وقلّة تحابيهم لذوي أرحامهم [4].

وهذا من ابن عبد البر رحمه الله إنكار للتّحديد في الأمور التي أطلقها الشّرع وتركها للاجتهاد فقد يناسب تحديد ما زمنا، ولا يناسب زمنا آخر، فإطلاق الشّرع لها عن التّحديد دليل على أنّه أوكلها للاجتهاد المتغيّر؛ ولأنّ المصلحة في عدم التّحديد، فكان المناسب الإطلاق [5].

---

[1] معجم لغة الفقهاء:189/1.

[2] الشرح الكبير:169/6.

[3] الذّخيرة:64/6؛ الفروق:137/4؛ الصاوي على الشرح الصغير:379/2؛ النّظائر ص:89؛ مدونة الفقه المالكي:458/4. وقال ابن القاسم الحيازة من الثمّانيّة إلى العشرة، وأمّا في الأقارب فقال مالك الحيازة المكذبة للدّعوىفي العقار نحو

الخمسين سنة؛ لأنّ الأقارب يتسامحون لبرّ القرابة أكثر من الأجانب، أمّا لدون هذا القدر من الطول، فلا تكون الدعوى كاذبة. الفروق:137/4.

[4] الكافي:2/ 938.

[5] فالأمر منوط بما يناسب الحكم في كلّ زمان ومكان، فاجتهادات الفقهاء رحمهم الله في مثل هذه الأمور المطلقة لا تكون شرعا ملزما، وبالأخصّ إذا تغيّر مناط الحكم.

ثمّ سطّر ضابطا يضبط الاجتهاد إذا كان فيما لا نصّ فيه ولا إجماع وهو أن لا يخرج عن أقوال السّابقين، ولعلّ هذا فيما إذا كان فيه أقوال للسّابقين، ولم يتغيّر مناط الحكم فهذا يناسبه أن لا يُحدَث فيه قول جديد لم يقل به من سبق، وهذا منه إشارة إلى مسألة أنّه إذا اختلف أهل عصر على قولين فلا يجوز إحداث قول ثالث كما مذهب الجمهور، خلافا لبعض الحنفية، وبعض أهل الظاهرالإحكام في أصول الأحكام الآمدي:350/1 لعلي بن محمّد الآمدي (631هـ) علّق عليه العلامة الشّيخ عبد الرزاق عفيفي، ط دار الصميعي – السعودية 1424-2003م.

المطلب الخامس:سنّ التعنيس

تعريف العانس:

لغة: عنَست المرأة تعنِس من باب ضرب، وفي لغة عنَست عُنوسا من باب قعد، والاسم العِناس بالكسر إذا طال مكثها في منزل أهلها بعد إدراكها، ولم تتزوّج حتى خرجت من عداد الأبكار، فإن تزوّجت مرّة فلا يقال عنست، وهي عانس بغير هاء [1].

اصطلاحا: العانسهي التي طال مكثها في بيت أهلها بعد بلوغها.[2]

من جملة الأمور التي تخرج بها المرأة ذات الأب من ولاية أبيها، وتكون رشيدةً لها حقّ التّصرّف في مالها بلوغها سنّ التّعنيسُ[3]، واختلف في حدّه فقيل: ثلاثون، وقيل: خمس وثلاثون، وقيل أربعون، وقيل من خمسين إلى ستّين.[4] قال في تحفة الحكام:

والسّنّ في التّعنيس من خمسينا فيما به الحكم إلى الستّينا [5].

المبحث الخامس:نظائر الدّنانير خمسة.

المطلب الأول: دينار السّرقة.

أي أنّ الدّينار الذي تقطع فيه اليد من أجل السّرقة يقدّر باثني عشر دينارا خالصة من الغشّ، فلو سرق السّارق ربع دينار، وهو ثلاثة دراهم تقطع يده؛ لأنّ صرف الدّينار في حدّ القطع اثنا عشر درهما، ارتفع الصّرف أو انخفض [6].

وأصل دينار السّرقة هو حديث عائشة أنّ رسول الله ﷺ قال: «تُقطع اليد في ربع دينار فصاعدا»[1]. وحديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنّ النبي ﷺ « قَطَع فى مِجنّ قيمته ثلاثة دراهم»[2].

---

[1] المصباح المنير:591/2 مادة(عنس)

[2] الثمّر الدّاني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني:438/1.

[3] اختلف في خروج ذات الأب من ولا ية أبيها فقيل: إنّها تخرج بالحيض ، وقيل: لا تخرج حتى تتزوّج ويمرّ بها عام ونحوه بعد الدّخول، وقيل: عامان، وقيل: سبعة. وقيل: لا تخرج، وإن طالت إقامتها مع زوجها حتى يشهد العدول على صلاح حالها وقيل: تخرج بالتعنيس ، وإن لم يدخل بها زوجها. مواهب الجليل: 79/5.

[4] الذّخيرة:64/6؛التوضيح:231/6؛ مواهب الجليل:79/5؛ النّظائر ص:89؛ الثمّر الدّاني:438/1.

[5] البهجة شرح التحفة:495/2.

[6] المقدمات:328/2؛ الذّخيرة:12/ 146؛ التاج والإكليل:356/6؛ الفواكه الدواني:186/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:335/6؛ جواهر الإكليل:290/2

قال الشّافعي: هذان مؤتفقان؛ لأنّ ثلاثة دراهم في زمان النّبي ﷺ ربع دينار [3].

المطلب الثاني: دينار الدّية.

وكذلك دينار الدّية صرفه اثنا عشر درهما، أي أنّ الدّية على أهل الإبل مائة من الإبل، وعلى أهل الذّهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثنا عشر ألف درهم، والدّينار مقابل اثني عشر درهما [4].

وذلك أنّ الصرف على عهد رسول الله ﷺ اثنا عشر درهما بدينار، وكان كذلك بعده.

وأصل دينار الدّية فرض عمر الدّية اثنى عشر ألف درهم على أهل الورِق، وعلى أهل الذّهب ألف دينار [5][6].

المطلب الثّالث:دينار النّكاح

---

[1] رواه البخاري:99/12 فتح كتاب الحدود(6789) باب قول الله تعالى: ﴿ ﭩ ﭪ ﭫ ﭬ ﭭ ﭮ ﭯ ﭰ ﭱ ﭲ ﭳ ﭴ ﭵ ﭶ ﭷ ﭸ ﭹ ﭺ ﭻ ﭼ ﭽ ﭾ ﭿ ﮀ ﮁ ﮂ ﮃ ﮄ ﮅ ﮆ ﮇ ﮈ ﮉ ﮊ ﮋ ﮌ ﮍ ﮎ ﮏ ﮐ ﮑ ﮒ ﮓ ﮔ ﮕ ﮖ ﮗ ﮘ ﮙ ﮚ ﮛ ﮜ ﮝ ﮞ ﮟ ﮠ ﮡ ﮢ ﮣ ﮤ ﮥ ﮦ ﮧ ﮨ ﮩ ﮪ ﮫ ﮬ ﮭ ﮮ ﮯ ﮰ ﮱ ﯓ ﯔ ﯕ ﯖ ﯗ ﯘ ﯙ ﯚ ﯛ ﯜ ﯝ ﯞ ﯟ ﯠ ﯡ ﯢ ﯣ ﯤ ﯥ ﯦ ﯧ ﯨ ﯩ ﯪ ﯫ ﯬ ﯭ ﯮ ﯯ ﯰ ﯱ ﯲ ﯳ ﯴ ﯵ ﯶ ﯷ ﯸ ﯹ ﯺ ﯻ ﯼ ﯽ ﯾ ﯿ ﰀ ﰁ ﰂ ﰃ ﰄ ﰅ ﰆ ﰇ ﰈ ﰉ ﰊ ﰋ ﰌ ﰍ ﰎ ﰏ ﰐ ﰑ ﰒ ﰓ ﰔ ﰕ ﰖ ﰗ ﰘ ﰙ ﰚ ﰛ ﰜ ﰝ ﰞ ﰟ ﰠ ﰡ ﰢ ﰣ ﰤ ﰥ ﰦ ﰧ ﰨ ﰩ ﰪ ﰫ ﰬ ﰭ ﰮ ﰯ ﰰ ﰱ ﰲ ﰳ ﰴ ﰵ ﰶ ﰷ ﰸ ﰹ ﰺ ﰻ ﰼ ﰽ ﰾ ﰿ ﱀ ﱁ ﱂ ﱃ ﱄ ﱅ ﱆ ﱇ ﱈ ﱉ ﱊ ﱋ ﱌ ﱍ ﱎ ﱏ ﱐ ﱑ ﱒ ﱓ ﱔ ﱕ ﱖ ﱗ ﱘ ﱙ ﱚ ﱛ ﱜ ﱝ ﱞ ﱟ ﱠ ﱡ ﱢ ﱣ ﱤ ﱥ ﱦ ﱧ ﱨ ﱩ ﱪ ﱫ ﱬ ﱭ ﱮ ﱯ ﱰ ﱱ ﱲ ﱳ ﱴ ﱵ ﱶ ﱷ ﱸ ﱹ ﱺ ﱻ ﱼ ﱽ ﱾ ﱿ ﲀ ﲁ ﲂ ﲃ ﲄ ﲅ ﲆ ﲇ ﲈ ﲉ ﲊ ﲋ ﲌ ﲍ ﲎ ﲏ ﲐ ﲑ ﲒ ﲓ ﲔ ﲕ ﲖ ﲗ ﲘ ﲙ ﲚ ﲛ ﲜ ﲝ ﲞ ﲟ ﲠ ﲡ ﲢ ﲣ ﲤ ﲥ ﲦ ﲧ ﲨ ﲩ ﲪ ﲫ ﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰ ﲱ ﲲ ﲳ ﲴ ﲵ ﲶ ﲷ ﲸ ﲹ ﲺ ﲻ ﲼ ﲽ ﲾ ﲿ ﳀ ﳁ ﳂ ﳃ ﳄ ﳅ ﳆ ﳇ ﳈ ﳉ ﳊ ﳋ ﳌ ﳍ ﳎ ﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﳔ ﳕ ﳖ ﳗ ﳘ ﳙ ﳚ ﳛ ﳜ ﳝ ﳞ ﳟ ﳠ ﳡ ﳢ ﳣ ﳤ ﳥ ﳦ ﳧ ﳨ ﳩ ﳪ ﳫ ﳬ ﳭ ﳮ ﳯ ﳰ ﳱ ﳲ ﳳ ﳴ ﳵ ﳶ ﳷ ﳸ ﳹ ﳺ ﳻ ﳼ ﳽ ﳾ ﳿ ﴀ ﴁ ﴂ ﴃ ﴄ ﴅ ﴆ ﴇ ﴈ ﴉ ﴊ ﴋ ﴌ ﴍ ﴎ ﴏ ﴐ ﴑ ﴒ ﴓ ﴔ ﴕ ﴖ ﴗ ﴘ ﴙ ﴚ ﴛ ﴜ ﴝ ﴞ ﴟ ﴠ ﴡ ﴢ ﴣ ﴤ ﴥ ﴦ ﴧ ﴨ ﴩ ﴪ ﴫ ﴬ ﴭ ﴮ ﴯ ﴰ ﴱ ﴲ ﴳ ﴴ ﴵ ﴶ ﴷ ﴸ ﴹ ﴺ ﴻ ﴼ ﴽ ﴾ ﴿ ﵀ ﵁ ﵂ ﵃ ﵄ ﵅ ﵆ ﵇ ﵈ ﵉ ﵊ ﵋ ﵌ ﵍ ﵎ ﵏ ﵐ ﵑ ﵒ ﵓ ﵔ ﵕ ﵖ ﵗ ﵘ ﵙ ﵚ ﵛ ﵜ ﵝ ﵞ ﵟ ﵠ ﵡ ﵢ ﵣ ﵤ ﵥ ﵦ ﵧ ﵨ ﵩ ﵪ ﵫ ﵬ ﵭ ﵮ ﵯ ﵰ ﵱ ﵲ ﵳ ﵴ ﵵ ﵶ ﵷ ﵸ ﵹ ﵺ ﵻ ﵼ ﵽ ﵾ ﵿ ﶀ ﶁ ﶂ ﶃ ﶄ ﶅ ﶆ ﶇ ﶈ ﶉ ﶊ ﶋ ﶌ ﶍ ﶎ ﶏ ﶐ ﶑ ﶒ ﶓ ﶔ ﶕ ﶖ ﶗ ﶘ ﶙ ﶚ ﶛ ﶜ ﶝ ﶞ ﶟ ﶠ ﶡ ﶢ ﶣ ﶤ ﶥ ﶦ ﶧ ﶨ ﶩ ﶪ ﶫ ﶬ ﶭ ﶮ ﶯ ﶰ ﶱ ﶲ ﶳ ﶴ ﶵ ﶶ ﶷ ﶸ ﶹ ﶺ ﶻ ﶼ ﶽ ﶾ ﶿ ﷀ ﷁ ﷂ ﷃ ﷄ ﷅ ﷆ ﷇ ﷈ ﷉ ﷊ ﷋ ﷌ ﷍ ﷎ ﷏ ﷐ ﷑ ﷒ ﷓ ﷔ ﷕ ﷖ ﷗ ﷘ ﷙ ﷚ ﷛ ﷜ ﷝ ﷞ ﷟ ﷠ ﷡ ﷢ ﷣ ﷤ ﷥ ﷦ ﷧ ﷨ ﷩ ﷪ ﷫ ﷬ ﷭ ﷮ ﷯ ﷰ ﷱ ﷲ ﷳ ﷴ ﷵ ﷶ ﷷ ﷸ ﷹ ﷺ ﷻ ﷼ ﷽ ﴾، وفي كم يقطع وقطع علي من الكفّ، وقال قتادة في امرأة سرقت فقطعت شمالها ليس إلاّ ذلك

[2] رواه البخاري:99/12 فتح كتاب الحدود(6795) باب قول الله تعالى: ﴿ ﭩ ﭪ ﭫ ﭬ ﭭ ﭮ ﭯ ﭰ ﭱ ﭲ ﭳ ﭴ ﭵ ﭶ ﭷ ﭸ ﭹ ﭺ ﭻ ﭼ ﭽ ﭾ ﭿ ﮀ ﮁ ﮂ ﮃ ﮄ ﮅ ﮆ ﮇ ﮈ ﮉ ﮊ ﮋ ﮌ ﮍ ﮎ ﮏ ﮐ ﮑ ﮒ ﮓ ﮔ ﮕ ﮖ ﮗ ﮘ ﮙ ﮚ ﮛ ﮜ ﮝ ﮞ ﮟ ﮠ ﮡ ﮢ ﮣ ﮤ ﮥ ﮦ ﮧ ﮨ ﮩ ﮪ ﮫ ﮬ ﮭ ﮮ ﮯ ﮰ ﮱ ﯓ ﯔ ﯕ ﯖ ﯗ ﯘ ﯙ ﯚ ﯛ ﯜ ﯝ ﯞ ﯟ ﯠ ﯡ ﯢ ﯣ ﯤ ﯥ ﯦ ﯧ ﯨ ﯩ ﯪ ﯫ ﯬ ﯭ ﯮ ﯯ ﯰ ﯱ ﯲ ﯳ ﯴ ﯵ ﯶ ﯷ ﯸ ﯹ ﯺ ﯻ ﯼ ﯽ ﯾ ﯿ ﰀ ﰁ ﰂ ﰃ ﰄ ﰅ ﰆ ﰇ ﰈ ﰉ ﰊ ﰋ ﰌ ﰍ ﰎ ﰏ ﰐ ﰑ ﰒ ﰓ ﰔ ﰕ ﰖ ﰗ ﰘ ﰙ ﰚ ﰛ ﰜ ﰝ ﰞ ﰟ ﰠ ﰡ ﰢ ﰣ ﰤ ﰥ ﰦ ﰧ ﰨ ﰩ ﰪ ﰫ ﰬ ﰭ ﰮ ﰯ ﰰ ﰱ ﰲ ﰳ ﰴ ﰵ ﰶ ﰷ ﰸ ﰹ ﰺ ﰻ ﰼ ﰽ ﰾ ﰿ ﱀ ﱁ ﱂ ﱃ ﱄ ﱅ ﱆ ﱇ ﱈ ﱉ ﱊ ﱋ ﱌ ﱍ ﱎ ﱏ ﱐ ﱑ ﱒ ﱓ ﱔ ﱕ ﱖ ﱗ ﱘ ﱙ ﱚ ﱛ ﱜ ﱝ ﱞ ﱟ ﱠ ﱡ ﱢ ﱣ ﱤ ﱥ ﱦ ﱧ ﱨ ﱩ ﱪ ﱫ ﱬ ﱭ ﱮ ﱯ ﱰ ﱱ ﱲ ﱳ ﱴ ﱵ ﱶ ﱷ ﱸ ﱹ ﱺ ﱻ ﱼ ﱽ ﱾ ﱿ ﲀ ﲁ ﲂ ﲃ ﲄ ﲅ ﲆ ﲇ ﲈ ﲉ ﲊ ﲋ ﲌ ﲍ ﲎ ﲏ ﲐ ﲑ ﲒ ﲓ ﲔ ﲕ ﲖ ﲗ ﲘ ﲙ ﲚ ﲛ ﲜ ﲝ ﲞ ﲟ ﲠ ﲡ ﲢ ﲣ ﲤ ﲥ ﲦ ﲧ ﲨ ﲩ ﲪ ﲫ ﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰ ﲱ ﲲ ﲳ ﲴ ﲵ ﲶ ﲷ ﲸ ﲹ ﲺ ﲻ ﲼ ﲽ ﲾ ﲿ ﳀ ﳁ ﳂ ﳃ ﳄ ﳅ ﳆ ﳇ ﳈ ﳉ ﳊ ﳋ ﳌ ﳍ ﳎ ﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﳔ ﳕ ﳖ ﳗ ﳘ ﳙ ﳚ ﳛ ﳜ ﳝ ﳞ ﳟ ﳠ ﳡ ﳢ ﳣ ﳤ ﳥ ﳦ ﳧ ﳨ ﳩ ﳪ ﳫ ﳬ ﳭ ﳮ ﳯ ﳰ ﳱ ﳲ ﳳ ﳴ ﳵ ﳶ ﳷ ﳸ ﳹ ﳺ ﳻ ﳼ ﳽ ﳾ ﳿ ﴀ ﴁ ﴂ ﴃ ﴄ ﴅ ﴆ ﴇ ﴈ ﴉ ﴊ ﴋ ﴌ ﴍ ﴎ ﴏ ﴐ ﴑ ﴒ ﴓ ﴔ ﴕ ﴖ ﴗ ﴘ ﴙ ﴚ ﴛ ﴜ ﴝ ﴞ ﴟ ﴠ ﴡ ﴢ ﴣ ﴤ ﴥ ﴦ ﴧ ﴨ ﴩ ﴪ ﴫ ﴬ ﴭ ﴮ ﴯ ﴰ ﴱ ﴲ ﴳ ﴴ ﴵ ﴶ ﴷ ﴸ ﴹ ﴺ ﴻ ﴼ ﴽ ﴾ ﴿ ﵀ ﵁ ﵂ ﵃ ﵄ ﵅ ﵆ ﵇ ﵈ ﵉ ﵊ ﵋ ﵌ ﵍ ﵎ ﵏ ﵐ ﵑ ﵒ ﵓ ﵔ ﵕ ﵖ ﵗ ﵘ ﵙ ﵚ ﵛ ﵜ ﵝ ﵞ ﵟ ﵠ ﵡ ﵢ ﵣ ﵤ ﵥ ﵦ ﵧ ﵨ ﵩ ﵪ ﵫ ﵬ ﵭ ﵮ ﵯ ﵰ ﵱ ﵲ ﵳ ﵴ ﵵ ﵶ ﵷ ﵸ ﵹ ﵺ ﵻ ﵼ ﵽ ﵾ ﵿ ﶀ ﶁ ﶂ ﶃ ﶄ ﶅ ﶆ ﶇ ﶈ ﶉ ﶊ ﶋ ﶌ ﶍ ﶎ ﶏ ﶐ ﶑ ﶒ ﶓ ﶔ ﶕ ﶖ ﶗ ﶘ ﶙ ﶚ ﶛ ﶜ ﶝ ﶞ ﶟ ﶠ ﶡ ﶢ ﶣ ﶤ ﶥ ﶦ ﶧ ﶨ ﶩ ﶪ ﶫ ﶬ ﶭ ﶮ ﶯ ﶰ ﶱ ﶲ ﶳ ﶴ ﶵ ﶶ ﶷ ﶸ ﶹ ﶺ ﶻ ﶼ ﶽ ﶾ ﶿ ﷀ ﷁ ﷂ ﷃ ﷄ ﷅ ﷆ ﷇ ﷈ ﷉ ﷊ ﷋ ﷌ ﷍ ﷎ ﷏ ﷐ ﷑ ﷒ ﷓ ﷔ ﷕ ﷖ ﷗ ﷘ ﷙ ﷚ ﷛ ﷜ ﷝ ﷞ ﷟ ﷠ ﷡ ﷢ ﷣ ﷤ ﷥ ﷦ ﷧ ﷨ ﷩ ﷪ ﷫ ﷬ ﷭ ﷮ ﷯ ﷰ ﷱ ﷲ ﷳ ﷴ ﷵ ﷶ ﷷ ﷸ ﷹ ﷺ ﷻ ﷼ ﷽ ﴾، وفي كم يقطع وقطع علي من الكف وقال قتادة في امرأة سرقت فقطعت شمالها ليس إلا ذلك

[3] رواه البيهقي في السنن الكبرى:256/8 كتاب السرقة، باباختلاف الناقلين في ثمن المجنّ وما يصح منه، وما لا يصحّ (17632).

[4] التلقين:189/2؛ المعونة:944/3؛ الكافي:1108/2؛ الذّخيرة:12/ 146و353 ؛ الفواكه الدواني:186/2؛ البهجة شرح التحفة:263/2؛

[5] رواه أبو داود ص:642 كتاب الديات، باب الدية كم هي (4542)؛ والبيهقي في الكبرى:77/8 كتاب الديات، باب أعواز الإبل(16593).بلفظ عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدّه قال: كانت قيمة الدّية على عهد رسول الله ﷺ ثمانمائة دينار بثمانيّة آلاف درهم، ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلمين، قال فكان ذلك كذلك حتى استخلف عمر رضى الله عنه فقام خطيبا فقال: إنّ الإبل قد غلت، ففرضها عمر رضى الله عنه على أهل الذّهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثنى عشر ألفا، وعلى أهل البقر مائتى بقرة، وعلى أهل الشَّاء ألفي شاة، وعلى أهل الحلل مائتى حُلّة، قال، وترك دية أهل الذمّة لم يرفعها فيما رفع من الدّية.

[6] المعونة:944/3.

يعني أنّ صرف الدّينار بالنّسبة للصّداق في النّكاح مقدّر باثني عشر درهما، فإذا كان أقلّ الصّداق عند المالكية ربع دينار من الذّهب، أو ثلاثة دراهم من الفضّة، فهو بواقع صرف الدّينار باثني عشر درهما [1].

المطلب الرّابع: دينار الزّكاة.

وهو أنّ نصاب الزّكاة إمّا عشرون دينارا، أو مائتا درهم، فيكون الدّرهم في نصاب الزّكاة مقدّرًا بصرف الدّينار الواحد بعشرة دراهم، وهذا بقسمة مائتين درهم على عشرين دينارا

فتعطينا عشرة دراهم. قال خليل:" وفي مائتي درهم شرعي أو عشرين دينارا فأكثر، ومجمع منهما بالجزء ربع العشر، وإن لطفل أو مجنون" [2].

المطلب الخامس:دينار الجزية

أمّا الجزية التي يدفعها الكفّار الذمّيّون للدّولة الإسلامية مقابل حمايتهم، فهي بصرف الدّينار بعشرة دراهم، وهي عند المالكية أربعة دنانير في كلّ عام على كلّ رأس من أهل الذّهب، وأربعون درهما على أهل الفضّة لا يزاد فيها على ذلك لقوّة أحد ولا ينقص لضعفه، وهو ما فرضه عمر رضي الله عنه عليهم [3][4].

هذه النّظائر ذكرها الإمام القرافي في موضعين من الذّخيرة[5] ولم ينسبها لأحد، وهي تتعلّق بتقدير الدّنانير وأنّها قسمان: قسم يُقدّر فيه الدّينار باثني عشر درهما، وهي السّرقة والدّية والنّكاح

---

[1] الذّخيرة:12/ 146؛ الفواكه الدواني:186/2؛ الشرح الكبير:144/3؛بلغة السالك مع الشرح الصغير:414/1 ؛ البهجة شرح التحفة:30/1.

[2] التلقين:59/1؛ التفريع:273/1 ؛ المعونة:264/1؛ عقد الجواهر الثمّينة:223/1؛ الذّخيرة:12/ 146؛ الفواكه الدواني:186/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:42/2؛

[3] رواه مالك في الموطأ ص:144 كتاب الصدقة، باب جزية أهل الكتاب والمجوس؛ والبيهقي في الكبرى:195/9 كتاب الجزية، باب الزّيادة على الدّينار بالصلح (19152).

[4] البيان والتحصيل:180/4؛ بداية المجتهد:404/1؛ الذّخيرة:146/12؛ الفواكه الدواني:186/2.

[5] الذّخيرة:146/12؛353.

وتسمّى دنانير الدّم، وقسم يُقدّر فيه الدّينار بعشرة دراهم وهذا في الزّكاة والجزية وتسمى دنانير الذمّي، أمّا دينار الصّرف فلا ضابط له.

ولعلّ هذا الضّبط لئلاّ يختلف النّاس فيه عند وقوع هذه الأمور لكونه معروفا مسبقا، فلا يحتاج إلى تقدير صرفه في كلّ مرّة، وهذا أضبط لأحوال النّاس، وأدرأ للاختلاف حول صرف الدّينار خاصّة في مثل حوادث القتل وضرب الجزية؛ لأنّه يكون فيها نوع من التشاحّ بدفع المال، أمّا في السّرقة فهو حدّ، ومقدار ما يجب به الحدّ إذا كان معروفا مسبقا لا يتفاوض النّاس على تحديد صرفه بعد وقوع ما يستوجب الحدّ، وكذا الزّكاة، فالعلم بما تجب فيه الزّكاة ومقداره أضبطُ لأموال الزّكاة وأوجبُ لحقوق الفقراء والمساكين.

هذه النّظائر ذكرها الحطّاب في مواهب الجليل، وتحرير المقالة [1]، وجعلها سبعة بإضافة دينار الصرف، ودينار القسم (ويعني به تغليظ اليمين إنّما يكون في ربع دينار أو ثلاثة دراهم)

والنفراوي[2]، وعلي الصّعيدي العدوي[3]، ويذكرها الفقهاء في مظانّ كلّ مسألة من هذه النّظائر من أبواب الفقه، وقد يُذكر مع المسألة ما يناسبها ويناظرها، كتناسب دينار السّرقة مع دينار النّكاح ودينار الدّية من حيث تقديرها باثني عشر درهما، والله أعلم[4].

---

[1] مواهب الجليل:346/2. تحرير المقالة شرح نظم نظائر الرسالة ص:73-74.

[2] الفواكه الدواني:186/2.

[3] كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ومعها حاشية العدوي:27/4. والعدوي هو: علي بن أحمد بن مكرم الصّعيدي العدوي، فقيه مالكي مصري، كان شيخ الشّيوخ في عصره. ولد في بني عدي (بالقرب من منفلوط) سنة (1112هـ) تتلمذ على الشّيخ عبد الوهّاب الملوي، وشلبي البرلسي، وعنه الشّيخ عبادة، والبناني، والقلعي. له حاشية على الرّسالة وأخرى على الخرشي والزّرقاني. توفي سنة (1189هـ). شجرة النور:492/1؛الرسالة المستطرفة لبيان مشهور كتب السنة المصنفة ص:215 لمحمد بن جعفر الكتاني (**19/ 3/ 1927**م) تحقيق: محمد المنتصر محمد الزمزمي الكتاني، ط4 نشر دار البشائر الإسلامية بيروت- لبنان 1406 – 1986؛ الأعلام:260/4.

[4] ينظر: التاج والإكليل:356/6.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الباب الخامس

الأموال المختلفة، ونظائر الشّركة

ويشتمل على:

الفصل الأول: نظائر الأموال

الفصل الثاني: نظائر الرّقيق

الفصل الثالث: نظائر الثّمار والعقار

الفصل الرابع: نظائر الشّركة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الأول

نظائر الأموال

ويشتمل على:

المبحث الأول: النّظائر التي يرجع فيها الإنسان في عين ماله.

المبحث الثاني: نظائر خروج المال من الذّمّة إلى الأمانة

المبحث الثالث: النّظائر التي تترتب على الميراث

المبحث الرابع: النّظائر التي يُجبر فيها الإنسان على بيع ماله.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول: النّظائر التي يرجع فيها الإنسان في عين ماله.

تمهيد:

للإنسان أن يرجع في عين ماله عند الخطأ في تقدير الحقّ الذي له أو عليه، وهذا كأن يخبر عنه غلطا فيدفع أكثر من الذي عليه، أو يقتضى أقلّ ممّا يجب له خطأ، فله حينئذ الرّجوع بالزّائد مادام المقبوض منه لا يزال قائما لم يفت، فإن فات فالرّجوع بالزّائد محلّ خلاف يرجع في بعض المسائل، ولا يرجع في أخرى.

وسيقت في هذا الإطار قواعد مرجعها ومؤدّاها، واحد وإن اختلفت عباراتها منها:

- من غلط على ماله فإنّه يرجع في القيام دون الفوات.
- من سلط على ماله خطأ هل له الرّجوع أم لا ؟
- المخطئ في مال نفسه هل يعذر بخطئه أم لا ؟.[1]

وفيما يلي جملة مسائل للإنسان أن يرجع فيها في عين ماله.

المطلب الأول:المعطى غير المبيع غلطا.

ومعنى هذا أنّ من باع لآخر سلعة معيّنة، وأخطأ في دفع السّلعة المشتراة، فعِوَض أن يعطيه ما اشتراه غلط فأعطاه سلعة أغلى من التي اشتراها، فإنّه يرجع على المشتري بالخطأ مادامت السّلعة قائمة، أمّا إذا فاتت السّلعة فليس له الرّجوع، وهذا مثل أن يدفع إلى المشتري ثوبا بعشرة، فدفع له ثوبا بخمسة عشر.[2]

المطلب الثاني:الثّواب على الصّدقة

يعني أنّ من أعطى صدقةً، وهو يرجو أن يُثاب عليها ولم يُثب عليها، فله حينئذٍ الرّجوع في صدقته إن كانت صدقته على حالها لم تتغيّر في قول مالك رحمه الله، وهذا ما جاء في المدونة.

قال سحنون: أرأيتَإنوهبتشِقصافيدارعلشوابأرجوه،أيكونلربّالدّارأنيأخذالدّارويرجعفيهامنقبلأنيثابأملافيقولمالك؟قال: إذاأثابهالموهوبلهبقيمتهالميكنلهأنيرجعفيها.وإنهوأثابهأقلّمنقيمتهاكانلهأنيرجعفيهافيأخذها،وهذا قول

---

(1) شرح المنهج المنتخب ص:493؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:41؛ تطبيقات قواعد الفقه ص:413

(2) الذخيرة:181/5؛ التاج والإكليل:93/6؛ شرح المنهج المنتخب ص:347؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:40؛ تطبيقات قواعد الفقه ص414.

مالك. قال:

وإن كانت الدّار على حالها لم تتغيّر بنماء ولا نقصان، فلربّ الدّار أن يأخذها إذا لم يُثِبها الموهوب له بقيمتها، وليس له على الذي وهبت له أن يجبر على ثواب إن كانت الدّار لم تتغير عن حالها [1].

الفرع الثالث: الأخذ من طعام الحرب.

من اقترض شيئا من أهل الحرب فظنّ أنّ ذلك يلزمه ردُّه، فردَّه جهلا منه، فإنّه يرجع به إذا كان قائما [2].

المطلب الرابع: المرابحة

تعريف المرابحة: لغة: تقول: رابحه على بضاعته أعطاه ربحا.

اصطلاحا: المرابحة البيع بما اشترى به وبزيادة ربح معلوم عليه[3].

أي أنّ من باع سلعة مرابحة، وقال قامت عليّ بكذا كمائة مثلا وأخذ ربحه على أساس تلك المائة، ثم تبيّن أنّها قامت عليه بمائتين، فله أن يرجع على المشتري بالخطأ في حال قيام السّلعة وفواتها [4].

هذا ما ذكره الإمام القرافي رحمه الله من النّظائر في رجوع الإنسان في عين ماله إذا كان قائما، والخلاف في حالة فواته، وقد ذكر هذه النّظائر في موضعين من الذخيرة[5]، ولا زالت نظائر كثيرة لم يستوعبها القرافي رحمه الله منها:

- الوكيل إذا اشترى سلعة لموكّلِه بمائة وخمسين، وقال قامت عليّ بمائة خطأ، فإنّه يرجع بالخطأ إذا كانت السّلعة قائمة لم تفت.

-من وجب عليه نصف العشر في الزّكاة، فأخطأ وأخرج العشر فإنّه يرجع به مادام في يد الفقير، فإن تلف وتصرّف فيه فلا رجوع له.

- من دفع كفّارة أو زكاة لغير من يستحقها، فإنّه يرجع بها ما دامت في يد صاحبها لم تفت.

---

(1) المدونة: 464/9؛ البيان والتحصيل: 362/5، الذخيرة: 181/5؛ التاج والإكليل: 93/6؛ شرح المنهج المنتخب ص: 349؛ شرح اليواقيت الثمينة: 450/1.

(2) الذخيرة: 181/5؛ التاج والإكليل: 40/6،39؛ شرح المنهج المنتخب ص: 347؛ تطبيقات قواعد الفقه ص414.

(3) لسان العرب: 442/2؛ التعريفات ص: 266؛ المعجم الوسيط: 668/1.

(4) الذخيرة: 181/5؛ التاج والإكليل: 93/6؛ شرح المنهج المنتخب ص: 347؛ النّظائر في الفقه المالكي ص: 41؛ تطبيقات قواعد الفقه ص414.

(5) الموضع الأول: 181/5؛ 289/6 من كتاب الهبة والصدقة

– ما أخذه الخوارج من أموال النّاس في خروجهم فإنّه يُسترجع عند التّوبة، إن وُجد المال بعينه، وإن فات فلا.

– من أُعطيت النّفقة لأجل الحمل ثم انفشّ حملها [1].

– المصالح عن دم الخطأ ظانًّا أنّ الدّية تلزمه [2].

ولذلك قال ابن رشد الجدّ: ولهذهالمسألةنظائرتفوتالعدّ.[3]

ولعلّ سبب كثرة هذه النّظائر، وخروجها عن العدّ والحصر هو أنّها تستند إلى قواعد كما سبق في أوّل المطلب أنّ رجوع الإنسان في عين ماله عند الغلط يرجع إلى قاعدة:" من غلط على ماله فإنّه يرجع في القيام دون الفوات"، وغيرها من القواعد التي سبقت بمعناها، فكأنّ هذه القواعد أصَّلت لهذه المسائل، ومعلوم أنّ القواعد يدخل تحتها ما لا حصر له من المسائل والفروع، وبالتّالي استحقّت أن تسمّى قاعدة لاحتوائها على فروع كثيرة من أبواب شتّى، وهذه ميزة القاعدة الفقهية. فظهر بهذا أنّ النّظائر إذا كانت مصاحبة لها قواعد أو تستند وترجع إلى قواعد فإنّها تكثر جدّا، بخلاف ما إذا كانت النّظائر لا تستند إلى قاعدة فإنّها تكون قليلة محصورة مهما كثرت.

وممّن ذكر هذه النّظائر المواق في شرحه على خليل، وأضاف على ما ذكره القرافي[4]، وكذا صاحب المنهج المنتخب،[5] وكذا أبو عمران الفاسي، ولم يضف إلاّ مسألة واحدة على ماذكره القرافي.[6]، ولم يذكر صاحب شرح اليواقيت الثمينة إلاّ ثلاث نظائر[7]، وذكرها وأضاف عليها الغرياني الغرياني في تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية [8].

---

[1] وهذا ما يُدعى بالحمل الكاذب في الطب الحديث كما سبق.

[2] تنظر هذه المسائل في:شرح اليواقيت الثمينة:450/1؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:41؛ تطبيقات قواعد الفقه ص414؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:41.

[3] البيان والتحصيل:362/5.

[4] التاج والإكليل:93/6

[5] شرح المنهج المنتخب ص:349.

[6] النّظائر في الفقه المالكي ص:40،41

[7] شرح اليواقيت الثمينة:450/1وما بعدها.

[8] تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية ص: 413 وما بعدها.

المبحث الثاني: نظائر خروج المال من الذّمّة إلى الأمانة.

المطلب الأول:عزل العشر وضياعه.

يعني أنّ من وجبت عليه زكاة في المعشّرات كالزّروع والثّمار وعَزَل عشرها ليفرّقه على المستحقّين، ثمّ ضاع هذا العشر من غير تفريط فلا ضمان على صاحبه؛ وهذا لأنّ المال لو هلك قربّ الحول بقليل كيوم ونحوه وأمكن الأداء ولم يؤدّ لم يلزمه شيء، فهلاك الزّكاة بعد إخراجها من غير تفريط في إيصالها للفقراء كهلاكها مع جملة المال [1].

المطلب الثاني:الأمر بكيل طعام السَّلم ثم ضياعه.

من كان له على رجل طعام سَلَم فلمّا حلّ الأجل قال له كِلْهُ لي في غَرائِرِك[2]، فقال البائع كِلْتُه، ثمّ ضاع الطّعام ولم تقم بيّنة على الكيل، فهل بمجرّد هذا القول تتحوّل يد المسْلَم إليه إلى يد أمانة، أو يبقى عليه الضّمان، إلاّ إذا كاله المشتري، أو قامت بيّنة على الكيل، وكون المسلم إليه لا تتحوّل يده إلي يد أمانة، ويبقى ضامنا إلاّ إذا قامت بيّنة هو مذهب المدونة.[3]

المطلب الثالث:الإنفاق على مرمّة الدّار من الكراء.

إذا أمر ربّ الدّار المستأجرة المستأجِر أن ينفق على إصلاح وترميم الدّار المستأجرة من الكراء، وقال فعلتُ فهو مُصدَّق إذا وُجد في الدّار أثر يُصدّق كلامه كالبنيان الجديد، فإذا تبيّن كذبه غَرِم لربّ الدّار ما ادّعى أنّه أنفقه على التّرميم، وهذا قوا ابن القاسم، وقال غيره هو دين عليه لا يخرج منه إلاّ ببيّنة[4].

---

[1] الذخيرة:35/6؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:430/2؛ الشرح الصغير:256/1 ؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:117/2.

[2]الغرارة: بكسرالغينجغرائر وهي:الكيسالكبيرمنالصوفأوالشعر: معجم لغة الفقهاء:329/1.

[3]الذخيرة:35/6؛ التاج والإكليل:298/5؛ شرح المنهج المنتخب ص:407؛ شرح اليواقيت الثمينة:655/2؛ تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية ص:228.جاء في المدونة ما ملخّصه كما في تهذيبها: وإنأسلمتإلىرجلفيمدّمنحنطة،فلمّاحلّأجلهقلتله: كلهليفيغرائرك،أوفيناحيةمنبيتك،أوفيغرائردفعتهاإليهفقالبعدذلك: قدكِلْتُهوضاععندي. قالمالك: مايعجبنيهذا،قالابنالقاسم: وأناأراهضامنااللطّعامإلاّأنتقوملهبيّنةعلىكيله،أوتصدّقهأنتفيالكيلفتقبلقولهفيالضّياع،لأنّهلمّاكتالهصِرتَأنتقابضاله. المدونة:6/ 313،314.

[4]الذخيرة:35/6؛ التاج والإكليل:298/5؛ المنهج المنتخب ص:407؛ النّظائر ص:62؛ قال سحنون:" أرأيتإناكتريتُداراسنةفقالربّالدّار: أنفقفيمرمّةالدّارمنكراءالدّار،فلماانقضىالأجلقالالمتكاري: قدأنفقتمنكراءالدّارفيمرمّةالدّاركذاوكذا،وقالربّالدّار: لمتفعل،القولقولمن؟قال: القولقولالمتكاريإذاكان في الدّار أثر

فكراء الدّار ابتداء هو في ذمّة المكتري، وإذا أمره صاحب الدّار بالإنفاق على ترميم الدّار، وقال فعلتُ، وظهر ما يصدّقه انتقل الدّين من الذّمّة إلى الأمانة على قول، وعلى القول الآخر لا ينتقل إلا إذا ثبت بالبيّنة.

المطلب الرابع: من قيل له اشتر لي بالدّين الذي عليك عبدا، ثمّ أَبِقَ.

أي من قال لمن كان له على آخر دين اشتر لي بالدّين الذي عندك عبدا، فاشترى المدين للدائن العبد، ثمّ ادّعى المشتري أنّ هذا العبد أَبِقَ، فهل يُصدّق ويتحوّل الدّين بهذا القول من ذمّة المدين إلى أمانته، ويكون القول قوله ولا ضمان عليه، أو لا؟ والأول قول ابن القاسم. وقال غيره لا يصدّق، وعليه الضّمان ولا يبرأ إلاّ بيّنة [1].

المطلب الخامس:تحويل الدَّين إلى قراض.

وصورة المسألة أن يكون لأحد على آخر دين، وطلب هذا الدّائن من المدين أن يجعل الدّين الذي عليه قراضا، هذه المعاملة تجوز بشرط إحضار الدّين وقبضه، ثمّ دفعه من ربّ المال إلى المدين قراضا؛ لأنّهيحتملأنيكونأخّرهليزيدهفيه،وأمّابعدالقبضودفعهله،أوإحضارهمعالإشهادعلىبراءةذمّتهمنهفيجوزلانتفاءالتّهمة،فإن وقعت المعاملة على الوجه غير الجائز أي من دون قبض، فهل يخرج الدّين من الذّمّة إلى الأمانة، نظرا لتحوّله إلى قراض، -ومال القراض هو أمانة عند عامل القراض- أو يبقى الدّين في ذمّة المدين حتّى يؤدّيه، ولا يتحوّل إلى أمانة؛ لأنّ القراض لم يتمّ لفساده؟ خلاف، فابن القاسم لم يجزه، وأجازه أشهب، ونُقل عنه في التّوضيح الكراهة [2].

قال ابن القاسم:"قالليمالك،فيالمالإذاكانديناعلىرجل،فقاللهربّالمال: اعملبالدّينالذيليعليكقراضا،قال: لايجوزهذا،إلاأنيقبضدينهثميعطيهبعد ما يقبضه"[3].

يصدِّق قوله إلاّ أن يأتي بأمريُ ستدلّ به على كذبه،وللنّفقاتوجوهلاتُجهلفإذاعلمأنّهكاذبفيمايقولغَرِملربّالدّارالكراء.قلت(سحنون):ولمجعلتالقولفيالنّفقةقولالمتكاري؟قال:لأ نهائتمنهعلىذلك". المدونة:224/8.

[1] الذخيرة:35/6؛ التاج والإكليل:298/5؛ المنهج المنتخب ص:408؛ النّظائر ص:62

[2] الذخيرة:34/6؛ التاج والإكليل:298/5؛ التوضيح:37/7،36؛شرح المنهج المنتخب ص:407؛ تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية ص:228؛

[3] المدونة:414/8.

المطلب السادس:من باع سلعة على أن يُتَّجر له بثمنها.

وهذا يتحقّق فيمن باع سلعة وهي تساوي مائة بأقلّ، وقال للمشتري تتّجر لي بهذه المائة سنةً، والربّح لي، فهذا جائز إذا أحضر الثّمن ليخرج من ذمّته إلى أمانته، ولئلاّ يدخله سلف جرّ منفعة؛لأنّهدينفيالذّمّةفيخافأنيكونقصدأنيؤخّرهويزيدهفيه، وقيل يقبل قول المشتري بغير بيّنة [1].

المطلب السابع: تسلّف الوديعة

من كانت عنده وديعة لأحد وتسلّفها، ثم ادّعى أنّه أرجعها لمحلّها، ثمّ ضاعت بعد ذلك، وخالفه صاحبها في ذلك فقيل يصدّق فيما ادّعاه ويبرأ من الوديعة بيمينه على المشهور إن كان تسلّفهمكروها[2]،وهوتسلّفالمثلي (المكيل والموزون)والنّقدللمليء أي الغني لأنّ المليء غير المماطل مظنّة الوفاء،وسواءأخذالوديعةمنربّهابيّنةأملا، وإلى هذا أشار خليل بقوله:(وبرئإنردّغيرالمحرَّم)[3].

المطلب الثامن:جعل الوديعة قراضا.

من كانت له وديعة على أحد فلا يجوز أن يجعلها قراضا لأنّه يخشى أنّ عامل القراض استعمل الوديعة، أو أنفقها فصارت عليه دينا، والدّين لا يصلح أن يكون رأس مال للقراض[4].

قال ابن القاسم: قالليمالك،فيالمالإذاكانديناعلىرجل،فقاللهربّالمال: اعملبالدّينالذيليعليكقراضا،قال: لايجوزهذا،إلاأنيقبضدينهثميعطيهبعدمايقبضه،فأربالوديعةمثلهذا،لأنيّ أخاف أن يكون قد أنفق الوديعة فصارت عليه دينا[5].

---

[1] المدونة:29/8 وما بعدها؛ الذخيرة:35/6؛ التاج والإكليل:298/5؛النّظائر ص:62؛ شرح اليواقيت الثمينة:656/2؛مدونة الفقه المالكي:499/3.

[2] التصرففيالوديعةعلىثلاثةأحوال: جائزومكروهوحرام،فالجائزالتصرفبإذن صاحب الوديعةمطلقا،والحرامالتّصرّفبغيرإذنحيثكانتمقوّمة(كالسيارة والأثاث)مطلقاأومثلية (المكيل والموزون)وهومعدم (أي غيرمليء)،وإذاادّعىردّهاإلىموضعهافإنّهيصدّقفيقسمالمكروهولا يصدقفيالجائزوالحرامإلا ببيّنةتشهدعلىردّهالصاحبها،ولا يكفيشها دتهعلىردّهاإلىموضعها. الفواكه الدواني:171/2.

[3] التوضيح:471/6؛ التاج والإكليل:298/5؛لفواكه الدواني:171/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:124/5؛.النّظائر ص:62؛ شرح اليواقيت الثمينة:657/2؛ مدونة الفقه المالكي:26/4.

[4] الذخيرة:35/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:281/5-282؛مدونة الفقه المالكي :548/3.

[5] المدونة:414/8.

والدّين يكون في الذّمّة، والقراض أمانة عند عامل القراض، فإذا جعلت الوديعة قراضا تحولّت من الذّمّة إلى الأمانة.

والملاحظ أنّ هذه النّظائر في خروج المال من الذّمّة إلى الأمانة مبنية على قاعدة مختلف فيها عند المالكية وهي: "هل الأمر يُخرج ما بالذّمّة إلى الأمانة فيرتفع الضّمان أو لا ؟ ".

واختلف المالكية في الأمر هل يُخرج ما في الذّمّة إلى الأمانة فيرتفع الضّمان أو لا؟ كمن أمره أن يصرف دينا له عليه، ويعمل به قراضا، فهذا لا يجوز، فإن فعل ثمّ ضاع فعلى القاعدة،-يعني القاعدة المذكورة آنفا- وكَمَن قال لمن أسلم إليه في طعام كِلْه في غرائرك فقال كِلتُه ولم تقم بيّنة[1]، وقد سبقت هذه المسألة الأخيرة في المطلب الثّاني من هذه النّظائر.

وذكر الونشريسي في قواعده قاعدة "الأمر هل يُخرج ما في الذّمّة إلى الأمانة فيرتفع الضّمان أو لا"؟، وذكر تحتها فرعين من الفروع التي تندرج تحتها [2].

هذه هي النّظائر الثّماني في خروج المال من الذّمّة إلى الأمانة كما رأينا، وقد ذكرها القرافي في موضعين من كتابه الذّخيرة، الموضع الأول في كتاب الجعالة[3]، والموضع الثاني في كتاب الوديعة[4]، ناقلا في الموضعين عن العبدي، وهي في العدّ في الموضعين واحدة.

وممّن شارك القرافي في ذكر هذه النّظائر المواّق،[5]والمنجور في شرح المنهج[6]، وعلي الأنصاري الأنصاري في اليواقيت الثّمينة، وشارحه السِّجلماسي في شرحها[7]، وأبو عمران الفاسي.[8]

---

[1] شرح المنهج المنتخب ص:408

[2] إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبد الله مالك ص:114.

[3] الذخيرة:35/6

[4] الذخيرة:176/9.

[5] التاج والإكليل:298/5

[6] شرح المنهج المنتخب ص:406

[7] شرح اليواقيت الثمينة:654/2 وما بعدها.

[8] النّظائر في الفقه المالكي ص:62وما بعدها.

المبحث الثالث:النّظائر التي تترتّب على الميراث.

المطلب الأول:رجوع الهبة.

يعني أنّ من وهب شيئا لأخر ابتغاء وجه الله تعالى لا يجوز له الرّجوع فيه إلاّ إذا رجع إليه هذا الموهوب بسبب الميراث، فيجوز له أن يأخذه؛ وذلك لأنّ الميراث لم يُدخله على نفسه بمحض إرادته، بل كان بحكم الشّرع، بخلاف الأمور التي يدخلها على نفسه بإرادته فتُعدّ رجوعا في الهبة.[1]، وللمالكية في الرّجوع في الهبة تفاصيل لخّصها ابن عبد البر[2].

المطلب الثاني:الحلف على شيء بعتق العبد.

أي أنّ من حلف على شيء ككلام فلان بعتق عبده، ثم باع العبد ثم كلّم فلانا ثم اشترى العبد ثم كلّم فلانا فهذا يحنث ههنا؛ لأنّ العبد صار في ملكه، ومثله إذا باعه عليه السّلطان في مثل فلس؛ لأنّ بيع المالك وبيع السّلطان عليه سواء، ومثله إذا تُصدّق به عليه، أو وُهب له؛ لأنّ له أن يردّ هذه الصّدقة أو الهبة ولا يقبلها إلاّ إذا عاد إليه عن طريق الميراث فلا يحنث؛ لأنّ الميراث دخل عليه ولم يُدخله على نفسه، ولم يكن متسبّباً فيه ولا سببه من جهته، بخلاف قبوله الصّدقه والهبة بالعبد، وهذا ما قاله مالك [3].

المطلب الثالث:تكميل عتق القريب إذا ملك بعضه.

من ملك قريبه الرّقيق بوجه من وجوه التملّك فإنّه يَعتِق عليه، ومثله إذا ملك بعضه فإنّه يعتق عليه الشّقص أي الجزء الباقي منه رقيقا إلاّ إذا كانت ملكيته لهذا الجزء الرّقيق عن طريق

---

[1] التاج والإكليل مع مواهب الجليل:315/4؛ النّظائر ص:42.

[2] ذهبمالكوأهلالمدينةأنّللأبأن يرجعفيالهبةلولده،وليسذلكلغيرالأب،وللأمّأيضاإلاّ إن كانتيتيمالميكنلهاالرجوع؛لأنّالهبةلليتيمكالصّدقةالتيلارجوعفيهالأحد،فإنوهبتلابنهاوأبوهحيّثمّماتوأرادتأنترجعفيهبتها،فاختلففي ذلكوالمشهورأنّهالاترجع،وأمّاالأبفلهأنيرجعأبدافيهبتهلابنه.هذاإذاكانالولدالموهوبلهلميَستحدِثدَيْنايداينهالنّاسويأمنوهعليهمنأجلتلكالهبةأوينكحفإذاتداينأونكحلميكنللأبحينئذالرجوع.أمّا الصدقةفإنّمايرادبهاوجهاللهفلارجوعلأحدفيها. موسوعة شروح الموطأ (التمهيد):537/18 وما بعدها.

[3] قال سحنون: أرأيتإنقال: إنكلمتُفلانافعبديحر،فباعهثمّكلّمفلاناثماشتراهثمكلّمفلانا؟قال: قالمالك : يحنثهنا .قلت: لم؟قال: لأنهلميحنثبالكلامالأوّلحينكلّمهوهوفيغيرملكه،وإنّمايحنثفيهإذاحنثوهوفيملكهقال: فقلتلمالك: فلوفلسفباعهعليهالسّلطانثماشتراهفكلّمه،قال:يحنث،قالمالك: وإنكلّمفلانالمحلوفعليهبعدماورثالعبدأنّهلايحنث؛لأنّالميراثلميجرهإلىنفسه،ولكنّالميراثجرّالعبدإليه،وهذهالأشياءكلّهاهوجرّهاإلىنفسه،ولوشاءأنيتركهاتركها. المدونة: 253/5.

الميراث، فلا يُعتق عليه؛ لأنّه لم يجرّ هذا الميراث لنفسه ولم يتسبّب فيه، بل دخل عليه بلا إرادته[1].

جاء في المدونة وقالمالك:

كلّمنملكشقصامنذويقرابتهالذينيعتقونعليهبأمرلوشاءأنيدفعذلكعننفسهدفعهمنشراءأوهبةأوصدقةأووصيةفإنّهذ ايعتقعليهمابقيإلاّالميراثوحده...[2]

المطلب الرابع: الشّفعة في المبيع.

اختلفالفقهاءفيمنانتقلإليهالملكبغيرشراء،فالمشهورعندمالكأنّالشّفعةإنمّاتجبإذاكانانتقالالملكبعوض،كا لبيعوالصّلحوالمهروأرشالجناياتوغيرذلك،وعنهروايةثانيةأنهّاتجبكلّملكانتقلبعوضأوبغيرعوض،كالهبةلغيرالثّوابوال صّدقة،ماعدالميراثفإنّهلاشفعةعندالجميعفيهباتّفاق [3].

هذه هي النّظائر الأربع التي ذكرها الإمام القرافي رحمه الله، ولم يشاركه فيها من تكلّم عن النّظائر إلاّ أبو عمران الفاسي رحمه الله إذ ذكرها، وأضاف إليها مسألة أخرى وهي:

-من باع شيئا ثمّ ورثه أنّ له نقض البيع، وقيل: ليس له نقض البيع، لأنّه تحلّل صنيعه وهو باختياره، والميراث مجبور عليه [4].

وأشار إليها أيضا المواق، وهو بصدد الكلام عن إحدى مسائلها، قال: وانظرهنافرعاغريباأنّالمرءقديبيعشقصهثمّيشفعفيه،وذلكإذاورثشقصشريكهقبلسقوطشفعته،وهذهإحدىست المسائل التي تترتب على الميراث[5].

---

[1] التاج والإكليل:389/6؛ النّظائر ص:42.

[2] المدونة:310/5.

[3] بداية المجتهد:209/2؛الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:212/5؛ التاج والإكليل:367/5وما بعدها؛ حاشية الصاوي على الشرح الصغير:228/2؛ النّظائر ص:42.قال الدسوقي في شرح قول خليل: (ممّن تجدّد ملكه اللاّزم اختيارًا) أي تؤخذ الشّفعة ممّن تجدّد ملكه، وخرج باللاّزم المبيع بالخيار وخرج ب: (اختيارا) مَنْ تجدّد ملكه بلا اختيار منه كالإرث فلا شفعة فيهلصاحبه علىالمشهور، ومثال ذلك إذاكانتداربينشريكينوماتأحدهماعنورثأخذحصّتهمنهافليسلشريكهأنيأخذمنورثهبالشّفعة،فقولهفلاشفعةأيللشّريكممّنتجدّدملكهبالميراث.الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:212/5.

[4] النّظائر ص:42.

[5] التاج والإكليل:367/5وما بعدها. وأشار إليها في موضع آخر فقال:ونظيرهذارجوعالهبة،ومنحلفبعتقعبدهوتكميلالعتقأيوالشّفعةفيماباع. التاج والإكليل مع مواهب الجليل:315/4.

المبحث الرابع:النّظائر التي يُجبر فيها الإنسان على بيع ماله.

المطلب الأول: مجاور المسجد إذا ضاق.

إذا ضاق مسجد الجماعة أو الجمعة على أهله، وله جار ملاصق فلوليّ الأمر أن يُجبر الجار الملاصق للمسجد على بيع ملكه لتوسعة المسجد[1]؛ وذلك لأنّه يُتحمّل الضّرر الخاصّ من أجل الضّرر العام، أو تُتحمل المفسدة الخاصّة من أجل المصلحة العامّة العليا، والتّصرّف على الرّعيّة منوط بالمصلحة[2].

المطلب الثاني:بذل الماء للعطشان.

يعني أنّ من عطش سواء كان مسافرا أو مقيما فيجب على من في ملكه ماء أن يبذله له، إمّا بنقد إن وجد، وإمّا مجّانا، وإن أبى أُكره على ذلك، وهذا حفاظ من الشّرع على النّفس المؤمنة من الهلاك[3].

المطلب الثالث:انهيار بئر الجار الذي له زرع.

يعني أنّ من له فضل ماء، وله جار انهدمت بئره، وللجار المنهدمة بئره زرع أقامه ابتداء على بئر فيجب على صاحب الفضل أن يبذل له هذا الفضل؛ لئلاّ يموت زرعه من العطش إمّا بالثّمن على ما رجّحه ابن يونس، أو بالمجّان على المعتمد، وهو مذهب المدونة.

ولوجوب بذل الفضل شروط:

1-إذا خيف تلف بعض زرع الباذل، وهلاك جميع زرع المنهدمة بئره عملا بأخفّ الضّررين مع غرم قيمة بعض الزّرع التّالف على آخذ الفضل.

2-إذا ظن هلاك الزرع عادة أمّا إذا كان شكّا، فلا يجب البذل.

3-إذا كان زرع الجار مقامًا على ماء، أمّا إذا أقامه أوّلا على غير ماء فلا يجب لمخاطرته.

4- الأخذ في إصلاح البئر فإن لم يشرع في الإصلاح فلا يجب البذل. [4]

---

[1] ولو كان العقار المجاور للمسجد حبسا فإنّه يباع ويشترى بالثمن حبسا آخر، وهذا على المشهور. ومثل المسجد الطّريق والمقبرة. التاج والإكليل:47/6؛ الخرشي:393/7.

[2] مواهب الجليل مع التاج والإكليل:299/4؛ النّظائر ص:87.

[3] مواهب الجليل:299/4؛ التاج والإكليل:297/4؛ النّظائر ص:87.

[4] مواهب الجليل:299/4؛ التاج والإكليل:297/4؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:450/5؛ النّظائر ص:87.

المطلب الرابع:المحتكر.

للإمام أن يجبر المحتكر (وهو من يُخفي ويُخزِّن السّلع ينتظر بها غلاء الأثمان) على بيع ما يحتاج النّاس إليه، ويتأكّد الأمر إذا خيف على النّاس الهلاك مثل أن يكون المحتكَر قوتا وطعاما يُحتاج إليه، أو أن تحلّ بالمسلمين مسغبة[1].

المطلب الخامس:جار الطّريق.

إذا كان لرجل أرض بجانب طريق عام، وتعطّل هذا الطّريق بأن هدمه السّيل، أو تعطّل بمفسد من المفسدات الأخرى، فإنّ ربّ الأرض المجاورة لهذا الطّريق يجبره الحاكم على بيع جزء من أرضه يتّخذه طريقا للمسلمين. قال السحنون:

"يُجبرذوأرضتلاصقطريقاهدهانهرلاممرّللنّاسإلاّفيهاعلىبيعطريقمنهالهمبثمنيدفعهالإمامنبيتالمال" [2].

المطلب السادس:صاحب الفدّان في رأس الجبل.

يعني إذا كان لرجل فدّان[3] في مكان وعرٍ كرأس جبل واحتاج إليه النّاس ليتحصّنوا فيه، هروبا من عدوّ مباغت، أو كون المكان يليق للتّحصّن من العدوّ، فإنّ صاحب هذا الفدّان الذي على رأس الجبل يجبر على بيعه؛ وهذا لمصلحة المسلمين العامّة، فتُتحمّل المفسدة الخاصّة لتحقيق المصلحة العامّة. قال أبو عمران الفاسي:" والفرّان إذا كان في قرن جبل، واحتاج النّاس إليه ليُحَصِّنهم من أجل وعره يباع على صاحبه بالجبر ليسكنه النّاس"[4].

المطلب السابع: صاحب الفرس، أو الجارية يطلبها السّلطان.

أي إذا كان السّلطان جائرا ظالما، وطلب جارية أو فرس أحد من الرّعية، وعُلم أنّه إن لم يدفعها إليه جار على النّاس كلّهم، فإنّ صاحب الجارية أو الفرس يُجبر على دفعها إليه من أجل أن لا يعمّ ظلمه الجميع، تحمّلا للضّرر الخاصّ، وهو الإكراه على بيع الملك دون رضا، من أجل

---

[1] مواهب الجليل:299/4؛ التاج والإكليل:297/4؛ النّظائر ص:87.

[2] التاج والإكليل:297/4؛ مو اهب الجليل:299/4؛ النّظائر ص:87.

[3] بعض من تكلّم عن المسألة ذكر الفرّان. ينظر النّظائر ص:87.

[4] النّظائر ص:87؛ التاج والإكليل:297/4 ؛مواهب الجليل:299/4.

الضّرر العام وهو الظّلم للنّاس جميعا [1].

هذه هي النّظائر السّبع التي ذكر القرافي أنّ صاحب الملك يُجبر فيها على بيع ملكه دون رضاه، وجامع هذه النّظائر هو التّرجيح بين المصالح والمفاسد، وتحمّل الضّرر الخاصّ من أجل المصلحة العامّة، وهو مبدأ جاءت به الشّريعة حتّى تسير أمور الحياة على هدى، ولئلاّ تتصادم مصالح النّاس، وتعمّ الفوضى، فنظّمت الشّريعه الأحكام وفق المصالح وراعت ترتيبها، ونظرت للضّرر، ونفته عن الخَلق ووازنت بين لحوقه بالنّاس قلّة وكثرة، خصوصا وعموما.

ذكر هذه النّظائر الحطّاب ناقلا إيّاها عن صاحب المسائل الملقوطة، وأوصلها إلى عشرة مسائل والتي أضافها هي:

- جبرالكافرعلىبيععبدهالمسلم.
- جبر الكافر علىبيعالمصحف.
-

إذاأُسررجلبيدالعدوّ،وامتنعالذيهوعندهمنقبولالفداء،إلاّأنيدفعإليهعبدرجلمعيّنفأبىصاحبهمنبيعهإلاّبأضعاف،ثمّ هفإنّهيؤخذمنهبالأكثرمنقيمته [2].

وذكر المواق تسعا من هذه النّظائر، [3] وذكر بعضها الغرياني في تطبيقات قواعد الفقه تحت قواعد الضّرر[4]، وأبو عمران الفاسي وزاد عليها مسألة، وهي: السّاقية إذا أفسدها السّيل تؤخذ بالقيمة من جار الساقية [5].

---

[1] مواهب الجليل:299/4؛ التاج والإكليل:297/4؛ النّظائر ص:87؛ قال الحطّاب:"صاحبالفرسأوالجاريةيطلبهاالسّلطانفإنلميدفعهاإليهجارعلىالنّاس،وأضرّبهمفإنّهيُجبرعلىدفعهالارتكابأخفّالضّررين". مواهب الجليل:299/4.

[2] مواهب الجليل:299/4

[3] التاج والإكليل:296/4وما بعدها

[4] تطبيقات قواعد الفقه ص:159 وما بعدها.

[5] النّظائر ص:87

الفصل الثاني

نظائر الرّقيق

ويشتمل على:

المبحث الأول: النّظائر التي لا يفعلها المكاتب بغير إذن السيّد .

المبحث الأول: النّظائر التي لا يفعلها المكاتب بغير إذن السيد

المبحث الثاني: النّظائر التي يفعلها المكاتب بغير إذن السيد .

المبحث الثالث: النظائر المتعلقة ببيع العبيد الذين ليس فيهم عُهدة

المبحث الرابع: النظائر المتعلّقة بالصّلح والعتق في العبيد الذين ليس فيهم عهدة .

المبحث الخامس: نظائر مختلفة في العبيد الذين ليس فيهم عهدة .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول: النّظائر التي لا يفعلها المكاتب بغير إذن السيّد.

المطلب الأول:الزّواج.

لايتزوّجالمكاتب (وهو العبد الذي كاتبه سيّده على عتق نفسه بمقابل يدفعه) إلاّبإذنسيّده؛ لأنّه لم يزل لسيّده عليه رقّ، وفي الزّواج ما يؤدّي إلى عجزه عن الكتابة من نفقة ومهر، ولأنّ الزّواج يعيبه، فإن خالف وتزوّج بغير إذنٍ فللسّيّد أن يطلّق عليه [1].

المطلب الثاني:العتق.

يمتنععتقالمكاتببغيرإذنالسّيّد، ولو كان المعتَق قريبا للمكاتب، كما لو كانت له أمة فحملت منه وأتت بولده؛ لأنّ شرط العتق بالقرابة كون المالك حرّا،وللسّيّدردّذلكلأنّهتنقيصلماله [2].

المطلب الثالث:الهبة والصّدقة.

ليس للمكاتب أن يهب لغير الثّواب أو يتصدّق بغير إذن سيّده؛ لأنّ في هبته ماله وصدقته ما يؤدّي إلى عجزه عن الكتابة، والشّارع متشوّف لحريّة الرّقيق [3].

المطلب الرابع :السّفر البعيد.

منع مالك المكاتب من السّفر بغير إذن سيّده، وأجازه ابن القاسم إن كان قريبا، وذهب اللّخمي إلى أنّه إن كان شأنه السّفر لم يمنع إلاّ من سفر يحلّ فيه نجم من نجوم الكتابة قبل رجوعه، ومُنِع المكاتب من السّفر البعيد لما فيه من التّغرير بنفسه والإضرار بمالكه [4].

---

[1] المعونة:1051/3؛ البيان والتحصيل:230/15؛ عقد الجواهر الثمينة:1211/3؛ الذخيرة:286/11، 317 ؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:406/6؛ بلغة السالك مع الشرح الصغير:454/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:442/6؛

[2] موسوعة شروح الموطأ(للاستذكار):504/19؛ عقد الجواهر الثمينة:1211/3؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:406/6؛ الذخيرة:317/11؛ بلغة السالك مع الشرح الصغير:454/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:442/6.

[3] المعونة:1051/3؛ موسوعة شروح الموطأ(للاستذكار):504/19؛ عقد الجواهر الثمينة:1211/3؛ الذخيرة:317/11؛ التاج والإكليل:405/6؛ بلغة السالك مع الشرح الصغير:454/2؛ الشرح الكبير:442/6.

[4] المعونة:1051/3؛ البيان والتحصيل:230/15؛ عقد الجواهر الثمينة:1211/3؛ الذخيرة:286/11، 317. الذخيرة:317/11؛ التاج والإكليل:405/6؛ بلغة السالك مع الشرح الصغير:454/2؛ الشرح الكبير:442/6.

المطلب الخامس: الإقرار بجناية الخطأ، أو بجناية في رقبته.

إذا أقرّ المكاتب أنّه جنى جناية خطأ، فلا يلزمه شيء، سواء عَتَقَ أو عَجَز، ولو لمن لايُتّهم عليه، خلافالماقالهبهرامنأنّهإذاأقرّبجنايةخطألمنلايُتّهمعليهفإنّهيُتّبَعُبالدّيةإذاعَتَقَ، ولا يُقبل من المكاتب إقراره بجناية عمد إذا استحياه وليّ المقتول على أن يأخذه؛ لأنّ العبد يُتّهم على تواطئه مع الوليّ على الفرار من سيّده [1].

هذه هي النّظائر التي ذكرها الإمام القرافي ناقلا لها عن صاحب الخصال[2]، والتي لا يجوز للمكاتب أن يفعلها دون إذن سيّده؛ وذلك للاعتبارات التي ذكرت في كلّ نظيرة.

والجامع العام بينها أنّ المكاتب لا يجوز له التّطوّع بشيء يفوّت عليه ماله كالعتق والهبة والصّدقة؛ لأنّ ذلك يسبّب عجزه عن نجوم الكتابة، وكذلك لا يُقبل من المكاتب الإقرار الذي يتّهم عليه كإقراره بجناية عمد، أو خطأ كما سبق، وهي أحكام ذائعة معلومة في الفقه.

وهذه النّظائر ذكر بعضا منها القاضي عبد الوهّاب[3]، وابن شاس[4]، وذكرها خليل وشرّاحه[5]، وذكرها ميارة[6]، وذكر بعضها التّسولي، والتّاودي [7].

---

(1) الذخيرة:317/11؛ التاج والإكليل:406/6؛ الشرح الكبير:241/6،242. وسفر المكاتب مختلف فيه بين أصحاب مالك:ففيالمدونةقالبنالقاسمإذاكانالموضعالقريبالذيلايضرسيدهفينجومه،فلهأنيسافرإليهوهذاخلافظاهرمافيالموطأ.وقالسحنون: لايجوزأنيشترطعليهأن لايسافرإلاّبإذنهفيبعضالأقاويل،ولهأنيسافربغيرإذنهوإناشترطهعليه،وللمكاتبأنيخرجفيسعى،وكيفيسعإذامنعمنالسّفر.وقالابنالماجشونإذاكانالبلدضيقالمتاجرليجزشرطهعليهأن يسافرإلاّبإذنه؛لأنّهيحولبينهوبينأداءكتابته. فهذا الخلاف في المسألة مع تعليلاته. موسوعة شروح الموطأ (للاستذكار):479/19-480

(2) وهو القاضيأبوبكرمحمّدبنبيقبنمحمّدبنزربنيزيد. المتوفي سنة (381هـ)، وكتاب الخصالكتاب مشهور في المذهب ، عارض به كتاب الخصال لابن كابس الحنفي، فجاء في غاية الإتقان. ينظر الديباج ص:364؛ ينظر شرح اليواقيت الثمينة: 789/2 .

(3) المعونة:1051/3.

(4) عقد الجواهر الثمينة:1211/3

(5) ينظر: التاج والإكليل:405/6؛ الشرح الكبير:442/6؛ شرح مختصر خليل للخرشي:417/8.

(6) بلغة السالك مع الشرح الصغير:454/2.

(7) البهجة شرح التحفة مع حلى المعاصم لفكر ابن عاصم:281/2.

المبحث الثاني:النّظائر التي يفعلها المكاتب بغير إذن السّيّد.

المطلب الأول: البيعوالشّراءوالشّركةوالقراض.

المكاتب في هذه التّصرّفات المالية كالحرّ؛لأنّه أحرز نفسه وماله، فله أن يبيع ويشتري ويشارك ويقارض[1] دون إذن سيده، مادام التّصرّف ليس فيه إخراج مال لا عن عوض مالي؛ لأنّ هذا الأخير هو الذي يضرّ بالسيّد؛ لأنّ ما كان من عقود التّبرّعات يؤدّي إلى عجز المكاتب عن نجوم الكتابة [2].

المطلب الثاني: مكاتبةعبده

يجوز للمكاتب أن يكاتب رقيقه بلا إذن سيّده لأجلابتغاءالفضل أي لأجل طلب الزّيّادة مثل أن يكاتبه بأكثر من قيمته وإلاّلمتجز،فإنعجزالمكاتبالأعلىأدّىالمكاتبالأسفلإلىالسّيّدالأعلىوعَتَقَ،وولاؤهله،ولايرجعالولاءللأسفلولوعَتَقَبعدذ لك [3].

المطلب الثالث: عقد النكاح.

للمكاتب أن يزوّج إماءه وعبيده إن كان على وجه النّظر وابتغاء الفضل، ولكن ليس له أن يتولّى عقد النّكاح بنفسه، بل يستخلف من يعقد له هذا العقد؛ لأنّ من شروط عقد الزّواج الحرّيّة، والمكاتب فيه شائبة رقّ [4].

المطلب الرابع: السّفر القريب.

يجوز للمكاتب أن يسافر السّفر القريب الذي لا يحلّ فيه نجم من نجوم الكتابة قبل رجوعه بغير إذن سيده.[5]

---

[1] من القراض وهي المضاربة بالمال.

[2] موسوعة شروح الموطأ(للاستذكار):504/19؛ عقد الجواهر الثمينة:1211/3؛ الذخيرة:317/11؛ التاج والإكليل:405/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:441/6؛ البهجة شرح التحفة:481/2.

[3] عقد الجواهر الثمينة:1211/3؛ الذخيرة:317/11؛ التاج والإكليل:405/6؛ الشرح الكبير:441/6؛ البهجة شرح التحفة:481/2.

[4] الذخيرة:317/11؛ التاج والإكليل:405/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:441/6؛ البهجة شرح التحفة:481/2.

[5] موسوعة شروح الموطأ (للاستذكار):479/19-480 الذخيرة:317/11؛ التاج والإكليل:405/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:441/6؛ البهجة شرح التحفة:481/2.

المطلب الخامس: الإقراربالدّينوإسقاطالشّفعةالواجبة.

يجوز للمكاتب أن يقرّ بشيء في ذمّته كالدّيون لمن لا يُتّهم عليه، وكذا يجوز إقراره في بدنه بحدّ أو تعزير، وللمكاتب إسقاط شفعته الواجبة دون إذن سيّده; لأنّهامننوعالشّراءللشّقصبالثّمن،وسواءكانعننظرأوغيرنظر[1].

هذه مجموع النّظائر التسع التي يجوز للمكاتب أن يفعلها دون إذن سيده، والتي ذكرها الإمام القرافي ناقلا لها عن صاحب الخصال، وكانت هذه النّظائر جائزة للمكاتب لأنّ ليس لها تأثيرا على سيّد المكاتب، ولا تمسّ بعقد الكتابة حتّى أنّ التّصرّفات المالية كالبيع والشّراء تعود بالنّفع على الطّرفين؛ السّيّد والمكاتب هذا بفكاك رقبته، وذاك بتعجيل نجوم الكتابة.

وهذا بخلاف عقود التّبرّعات كالعتق والهبة فإنّها قد تُعيق المكاتب عن أداء نجوم الكتابة؛ فلذلك اختلفت العقود جوازا ومنعا، واحتاجت عقود التّبرّعات إلى إذن السّيد؛ لأنّ الحقّ له، ومن كان له الحقّ يجوز له إسقاطه، وهذه الأحكام معروفة شائعة في الفقه.

ذكر هذه النّظائر خليل في المختصر وتابعه شرّاحه[2]على ذلك، وذكرها التّسولي[3]، وميارة[4] عن خليل كذلك، ومثلهماالنفراوي في شرح الرسالة [5].

---

[1] الذخيرة:317/11؛ التاج والإكليل:405/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:441/6؛ البهجة شرح التحفة:481/2.

[2]ينظر:التاجوالإكليل:405/6؛الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:441/6، شرح مختصر خليل للخرشي:416/8،417.

[3] البهجة شرح التحفة:481/2

[4] شرح التحفة لميارة:202/2.

[5] الفواكه الدواني:141/2.

المبحث الثالث: النظائر المتعلّقة ببيع العبيد الذين ليس فيهم عهدة.

المطلب الأول: العبد المبيع على الصّفة[1].

إذا كان الرّقيق غائبا فاشتراه شخص على الصّفة، فإنّه لا عهدة فيه لعدم المشاحّة فيه بخلاف المرئي، وبخلاف المبيع على رؤية سابقة[2]؛

ولأنّ وجه البيع يقتضي إسقاطها لاقتضائها التّناجز إذا كان النّاسيتبايعون الغائب على ما أدركتا الصّفقة حيّا مجموعا فهو من المبتاع. فإنا شرط الصّفقة لم تكن فيه عهدة؛ لأنّ بيع الصّفقة بيع مؤخر قاطع للضّمان والعهدة، ولم يشترط ذلك كفمرّة حملما ل كالبيع على ذلك كومرّة جعلا لسّلعة فيضمان البائع حتّى يقبضها المبتاع، فيكون قبضها على هذا القول قبضا ناجزا لا عهدة فيه.

ومعنى هذا: أنّ البائع إن شرط على المبتاع أنّ ضمان المبيع منه أدركتها الصّفقة فذلك كمقتض لإسقاط الضّمان والعهدة إذا أدركتها الصّفقة، وإنما يشترط ذلك إذا وصل للمشتري قبضها كان ذلك كمسقط للضّمان والعهدة [3].

المطلب الثاني: العبد المبيع بيعا فاسدا.

إذا بيع العبد بيعا فاسدا وفسخ العقد ورُدّ العبد لبائعه، فلا عهدة فيه لبائعه على مشتريه؛ لأنّه نقض للبيع من أصله، وإنما نُصَّ على هذا لدفع توهّم أنّ الرّدّ في البيع الفاسد بيع، فيكون على المشتري العهدة [4].

المطلب الثالث:العبد المردود بعيب.

يعني أنّ العبد الذي رُدّ على بائعه بعيب قديم، فلا عهدة فيه للبائع على المشتري؛ لأنّ الرّدّ حلّ للبيع الأوّل، لا ابتداء بيع [5].

---

[1] المبيعات ثلاثة أنواع: عين حاضرة مرئية، وعين غائبة عن المتعاقدين فيجوز بيعها بالصفة ويجب أن تنحصر بالصِّفات المقصودة التي تختلف الأثمان باختلافها وتقل الرّغبة وتكثر لأجلها، والسّلم في الذمّة. التلقين ص:142؛ المقدمات:350/1.

[2] الذخيرة:118/5؛شرح مختصر خليل للخرشي: 542/5.

[3] البيان والتحصيل:349/8؛ مواهب الجليل:557/4؛ ؛ جواهر الإكليل:50/2؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:80.

[4] الذخيرة:118/5؛ التاج والإكليل مع المواهب:558/4؛ الشرح الكبير:233/4؛ جواهر الإكليل:51/2.

[5] الذخيرة:118/5؛ التاج والإكليل:558/4؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:232/4؛ جواهر الإكليل:51/2.

المطلب الرابع: الأمة المشتراة.

أي لا عهدةللزّوجإذااشترىزوجتهعلىبائعهامابينالزّوجينمنالمودّة المقتضية عدم ردّها بما يحدث فيها في الثّلاث أو السّنة؛ولعدمالوحشة بينهما،وأمّالواشترتزوجهافلهاعلىبائعهاالعهدةلحصولالمباعدة؛ لأنّهبمجرّدشرائهالهانفسخالنّكاحوصارلايطؤها،بخلافماإذااشتراهافإنّه،وإنانفسخالنّكاحإلاّأنّهيطؤهابالملك، فلمتحصلالمباعدةبينهمابشرائهلهابخلافشرائهاله[1].

المطلب الخامس: العبد المُقال منه.

اختُلففيالعهدةفيالعبدالمقالمنه،فقالابنحبيبوأصبغفيهاالعهدة,وقالسحنون لاعهدةفيه،وهذاإذاانتقد،وأمّاإذالمينتقدفلاعهدةفيذلكقولاواحدا؛لأنّهكالعبدالمأخوذعندين، وحكي عن سحنون بأنّ العبد المقال منه فيه العهدة، فثبتأنّفيهاالقولين[2].

المطلب السادس: العبد المسلَم فيه، أو به.

أمّا العبد المسلَم فيه أي المدفوع فيه رأس سَلَم إلى مدّة معيَّنة، فلا عهدة للمسلِم على المسلَم إليه؛ لأنّ السَّلَم يقتضي المناجزة، وهذا مثل: أن يسلم دينارا في عبد، وهو قول ابن القاسم، ووجهه أنّه ليس مشترى بعينه، وإنّما هو ثابت في الذمّة بصفة فأشبه القرض،ويذكرعنابنحبيبأنّهيربالعهدةفيه؛ لأنّه مشترى.أمّا المسلَم به أي المجعول رأس مال سلم مثل: أن يسلم عبدا في بُرٍّ، فليس فيه عهدة؛ لأنّ السّلَم رخصة يُطلب فيها التّخفيف، واشتراط العهدة يخالف التّخفيف [3].

---

[1]الذخيرة:118/5؛ شرح مختصر خليل للخرشي:544/5؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:233/4؛ جواهر الإكليل:2:51.

[2]البيان والتحصيل:349/8،350؛ الذخيرة:118/5؛ التاج والإكليل:577/4؛ مواهب الجليل:558/4؛حاشية الدسوقي:232/4؛ النّظائر ص:81.

[3]البيان والتحصيل:348/8؛ الذخيرة:118/5؛ مواهب الجليل:557/4؛ الشرح الكبير:231،232/4؛ جواهر الإكليل:50/2.

المطلب السابع: العبد المبيع على المفلس [1]،وغيره.

يعني أنّ العبد الذي يبيعه القاضي على المفلِس في ديون غرمائه، ومثله السَّفيه أو الغائب الذي بيع عليه عبده لوفاء دين أو نفقة زوجة، كلّ هؤلاء ليس فيهم عهدة، وهذا إن علم المشتري أنّ البائع حاكم؛ وذلك لأنّ بيع الحاكم بيع براءة[2]، كما لايُرَدُّعليهفيماوجدفيهمنالعيوبالقديمة [3].

المطلب الثامن: العبد الموصى ببيعه، أو بيعه ممّن أحبّ.

يعني أنّ العبد الموصى ببيعه من رجل معيَّن كزيد مثلا، واشتراه عالما بالوصية فيه حال البيع، فلا عهدة فيه، ومثله الرَّقيق الموصى ببيعه ممّن أحبّه الرّقيق، فلا عهدة فيه لمشتريه إذا كان عالما بذلك؛ وذلك لأنّ العهدة في هذين تخالف تنفيذ غرض الميت، وبطلان وصيته[4].

---

[1] التّفليسهو: مصدرفلّستالرّجل،إذانسبتهإلىالإفلاس.واصطلاحاً:حكمالحاكمبخلعكلّمالمدينلغرمائهلعجزهعنقضاءمالزمه. شرح حدود ابن عرفة ص:417؛ الموسوعة الفقهية:379/6.

[2] أي البراءةمنالعيوب،

ولايجوزبيعالبراءةفيشيءمنالسِّلعالمأكولةوالمشروبةولاغيرهامنالعروضكلهاإلاالرّقيقخاصّة،ولايبرأمنباعبالبراءةفيغيرالرّقيقإلاممّاعيّنهو سماه.الكافي:712/2.

[3] الذخيرة:118/5؛ شرح مختصر خليل للخرشي:543/5؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:232/4؛جواهر الإكليل:50،51/2.

[4] الذخيرة:118/5؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:233/4؛ جواهر الإكليل:2:51.

المبحث الرابع: النظائر المتعلّقة بالصّلح والعتق في العبيد الذين ليس فيهم عُهدة.

المطلب الأول: المأخوذ عن دين.

أي أنّ الرّقيق المأخوذ عن الدّيْن على وجه الصّلح لا عُهدة فيه، بخلاف المأخوذ على وجه المشاحّة والبيع ففيه العهدة[1].ومنهم من عمّم فجعلالمأخوذعنالدَّيْنلاعهدةفيهمطلقا،أُخذعلوجهالصّلح، أوعلوجهالبيعوالمشاحّة؛لمايلزمعلىالعهدةمنفسخمافيالذمّةفيمعيَّنيتأخّرقبضه [2].

المطلب الثاني: العبد المصالح به في دم.

تعريفالصّلح:لغة:الصّلح فياللّغة: قطعالمنازعة، وقيل: التّوفيق.

اصطلاحا:عقدينهياالخصومةبينالمتخاصمين.وقيل:

عقدبهيُرفعالنّزاعوتُقطعالخصومةبينالمتصالحينبتراضيهما، ويسمّىكلّواحدمنالمتعاقدينمصالحا، ويسمّىالحقّالمتنازعفيه،مصالحاعنه، ويسمّى مايؤدِّيهأحدهماالخصمهقطعاللنّزاع: مصالحاعليهأوبدلالصّلح[3].

أقسام الصّلح:

1 -الصّلحعنإقراروهو:أنيدّعييإنسانعلىغيرهديْناأوعيناأومنفعةفيقرّالمدّعىعليهبالدّعوىثميتصالحا.

2 -الصّلحعنإنكار: وهوأنيدّعيشخصعلىآخرعيناأودينااأومنفعةفينكرماادّعاهثميتصالحا.

3 -الصّلحعنسكوت: وهوأنيدّعيشخصعلىآخرماذكر،فيسكتالمدّعىعليه،فلايقرّولاينكر. [4]

ومعنى العبد المصالح به في دم: يعني أنَّ العبدالمدفوع في الصّلحبين المتخاصمين في الدّملا عهدة فيه مطلقا، سواء كان دم خطأ، أو عمد فيه القصاص أو المال،كان الصّلح على إقرار،أو

---

[1] الذخيرة:118/5؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:232/4؛ التاج والإكليل:557؛ جواهر الإكليل:51/2.

[2] حاشية الدسوقي:232/4؛ شرح مختصر خليل للخرشي:544/5.

[3] فقه السنة:382/3؛ الموسوعة الفقهية:86/1.

[4] الموسوعة الفقهية:126/26.

إنكاروذلك؛لأنّالعبدالمدفوعفيصلحالإنكاركالهبةوالمدفوعفيصلحالإقرارمدفوععندين،وهذاظاهرفيالدّ مالموجبللمالكانعمدا،أوخطأ،وأمّاالموجبللقصاص،فعدمالعهدةفيهإنكانالصّلحعنإنكار؛لأنّالعبدالمدفوعكالهبة، وإنكانعنإقرار،فالقصدبدفعالعبدقطعالخصومة،وقطعهايقتضيالمناجزةوالعهدةتقتضيعدمها،وأمّاالمصالحبهعنغيرالد دّم،فإنكانالصّلحعنإنكارفلاعهدةفيه؛لأنّهكالهبة،وإنكانعنإقرار،فإنكانذلكالمقَرّبهمعيَّناففيهالعهدة؛لأنّهمبيع،وإ نكانغيرمعيَّنفلاعهدةفيه؛لأنّهمأخوذعندين[1].

المطلب الثالث:العبد المشترى للعتق.

أي أنّ العبد الذي اشتراه صاحبه لأجل العتق، فلا عهدة فيه، لتشوّف الشّارع للعتق وللتّساهل في ثمنه [2].

المطلب الرابع:العبد الموصى بشرائه للعتق.

أي الرَّقيق المعيَّن الموصى بشرائه للعتق، وذلك بأنيقول اشترواسعيداعبدزيد،وأعتقوهعنيّ، فلا عهدة فيه، أمّا إذا لم يعيّن ففيه العهدة؛لأنّهإذارُدَّبحادثفيالعهدةيُشتريغيره،فلميقعتحرضاليت،وهذاغيرالمشتريللعتق كما مرّ [3].

---

[1] البيان والتحصيل:348/8؛ الذخيرة:118/5؛ مواهب الجليل:557/4؛ شرح مختصر خليل للخرشي:542/5؛ حاشية الدسوقي: 231/4؛ جواهر الإكليل:50/2.

[2]الذخيرة:118/5؛ التاج والإكليل:557/4؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:232/4؛ جواهر الإكليل:51/2.

[3]الذخيرة:118/5؛ شرح مختصر خليل للخرشي:545/5، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:233/4؛ شرح اليواقيت الثمينة:565/2؛ جواهر الإكليل:51/2.

المبحث الخامس: نظائر مختلفة في العبيد الذين ليس فيهم عهدة.

المطلب الأول: المنكَح به.

يعني العبد أو الأمة الذي يقدَّم مهرًا للمرأة فإنّه ليس فيه عهدة الثّلاث، ولا عهدة السّنة، وهذا مذهب ابن القاسم؛ وهذا لأنّ طريقه المكارمة، وما كان من هذا الباب يغتفر فيه من الجهل والغرر ما لا يغتفر في البيع، وقد سمّاه الله نحلة، والنِّحلة ما لا يُتعوّض عليه، وقال أشهب: فيه العهدة قياسا على البيع [1].

المطلب الثاني: العبد المُخالع به.

فالعبد المخالع به هو الذي خالعت به الزّوجة زوجها أي مكان المال المدفوع للزّوج في عوض الخلع؛ لاغتفار الغرر فيه، ولأنّ سبيله المناجزة؛لأنّالمرأةلماكانتملكنفسهابالخلعملكاتامّاناجزالايتعقّبهردّولافسخ،وجبأنيملكالزّوجالعوضملكاناجزا [2].

واعترض الدّسوقي على هذا التّعليل أيتعليل الخلعبالمناجزة،والعهدةتنافيذلك قال:"وفيهذاالتعليلنظر؛لأنّالمخالَعبهيكونحالاًّومؤجّلًا،فالأولىالتّعليلبالتّساهلفيه،ولذا أجازوا فيه الغرر" [3].

المطلب الثالث: العبد المقرض.

العبد المقرَض ليس فيه عهدة بلا خلاف إذ ليس ببيع، والعهدة إنّما جاءت فيما اشتُري من الرّقيق.[4] أي إذا اقترض شخص رقيقا سليما، ثمّ حدث به عيب يُردُّ به في العهدة أن لو كانت فيه فإنّه يلزمه ردّ مثله سليما إلاّ أن يرضى المقرِض بردّه معيبا فيجوز؛ لأنّه من حسن الاقتضاء والمعروف [5].

---

[1] النوادر والزيادات:220/6؛ البيان والتحصيل: 348/8؛ الذخيرة:118/5؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:557/4؛ شرح مختصر خليل للخرشي:542/5؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:231/4؛ شرح اليواقيت الثمينة:546/2؛ النّظائر ص:80؛ جواهر الإكليل:50/2.

[2] البيان والتحصيل:348/8؛ الذخيرة:118/5؛ مواهب الجليل:557/4؛ شرح مختصر خليل للخرشي:542/5؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:231/4؛ شرح اليواقيت الثمينة:2/ 564؛ جواهر الإكليل:50/2؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:80.

[3] حاشية الدسوقي:231/4.

[4] النوادر والزيادات:220/6؛ البيان والتحصيل:348/8؛ مواهب الجليل:557/4.

[5] الذخيرة:118/5؛مختصر خليل للخرشي:542/5؛ الشرح الكبير:232/4؛ جواهر الإكليل:50/2.

المطلب الرابع:العبد الموهوب.

أي لا عهدة في العبد الموهوب هبة الثّواب للموهوب على الواهب، وأحرى إن لم تكن الهبة للثّواب؛ وذلك للمكارمة وانتفاء المكايسة والبيع؛ ولأنّه من المعروف فيتساهل فيه[1].

المطلب الخامس: العبد المقاطَع به على الكتابة.

القطاعة: قول الرّجللعبدهإنحئتنيبعشرةدنانيرإلىأجلفأنتحرّ،قاطعهعلىذلكفإنجاءبهافهوحرّ،وإنلميجيءبها،نظرفيذلكالسّلطان، وتطلق أيضا على كتابة العبد الحالّة[2].

والكتابة:وهي أنيكاتبالرّجلعبدهعلىمالييؤدّيهإليهمنجّما،فإذاأدّاهصارحرّا،وهيمشتقّةمنالكتاب، بمعنىالأجلالمضروب، وسمّيتكتابةبمصدركتب؛لأنّهيكتبعلىنفسهلمولاهثمنه،ويكتبمولاهلهعليهالعتق [3].

والعبد المقاطع به على الكتابة يعنيأنّالسّيّدإذاأخذرقيقاعمّافيذمّةمكاتبه،فلاعهدةلهعليه؛لتشوّفالشّارعللحريّةمعزيادةالتّساهل،والعهدةربمّا أدّتلعجز الرّقيق المكاتب فيَرِقُّ[4].

المطلب السادس:العبد الموروث.

يعني أنّ الرّقيق الذي أخذ في الميراث، فلا عهدة فيه لمن أخذه من الورثة في القسمة على باقيهم، وكذلك لو بيع الرّقيق الموروث فلا عهدة فيه، وظاهره سواء علم المشتري أنّه إرث أم لا،

---

[1] البيان والتحصيل:350/8؛ الذخيرة:118/5؛ مواهب الجليل:558/4؛ الشرح الكبير:233/4؛ جواهر الإكليل:51/2.

[2]المدونة:335/5.وقيل القطاعة:هيالعتقعلىماليدفعهالعبدلسيدهليعتقهسريعا. الفواكه الدواني:137/2 ط دار الفكر.

[3]لسان العرب:698/1 باب (كتب). وعرفهاابنعرفةبقوله : عتقعلىمالمؤجلمنالعبدموقوفعلىأدائه. شرح حدود ابن عرفة ص:676.وقيل:عقديوجبعتقاعلىمالمؤجلمنالعبدموقوفعلىأدائهفإذاأدّىماعليهمنالمالصارالعبدحرّا، والكتابةأخصّمنالعتق؛لأنهاعتقعلىمال. الموسوعة الفقهية:267/30.

[4] البيان والتحصيل: 349/8؛ الذخيرة:118/5؛ شرح مختصر خليل للخرشي:543/5؛ الشرح الكبير:232/4؛ جواهر الإكليل:50/2.

ولايخالف هذا منأنّبيعالوارثبيعبراءةإنبينأنّهإرث؛لأنّذلكبالنّسبةإلىالعيبالقديم،وهذابالنّسبةلمايحدث[1].

فهذه جملة المسائل التي ذكر الإمام القرافي أنّه لا يحتاج فيها إلى عهدة.

وذكر هذه النّظائر خليل رحمه الله في المختصر، ومن بعده شرَّاحه، وكذا ذكرها في التوضيح[2]، وإنّما أسقط العبد المقال منه فلم يذكره [3].

وذكرها كذلك علي الأنصاري، وشارح كتابه السِّجلماسي في شرح اليواقيت[4]، وذكر بعضها أبو عمران الفاسي[5]، وذكرها كذلك محمد الأمير في كتابه ضوء الشّموع شرح المجموع[6].

---

[1] الذخيرة:118/5؛ الشرح الكبير:232/4؛ حاشية الدسوقي:233؛ جواهر الإكليل:51/2.

[2]التوضيح:493/5

[3]ولعله سقط من النّاسخ كما قيل في منح الجليل شرحعلىمختصرخليل.:229/5لأبيعبداللهمحمدبنأحمدبنمحمدعليش(1299ه) طدارالفكر1409ه - 1989م.

[4] شرح اليواقيت الثمينة:564/2 وما بعدها

[5]النّظائر في الفقه المالكي ص:80؛81.

[6]ضوء الشموع شرح المجموع:141/3 وما بعدها.

الفصل الثالث

نظائر الثّمار والعقار

ويشتمل على:

المبحث الأول: النّظائر التي تؤخذ فيها الثّمرة للمشتري.

المبحث الثاني: النّظائر التي تعطى فيها قيمة البناء مقلوعا.

المبحث الثالث: النّظائر التي تخالف فيها الدّور والأرضون الأموال، والمتعلّقة بالبيع.

المبحث الرابع: النّظائر التي تخالف فيها الدّور والأرضون الأموال، والمتعلّقة بمسائل متفرقة.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول: النّظائر التي تؤخذ فيها الثّمرة للمشتري.

المطلب الأول: الرّدّ بالعيب.

يعني أنّ غلّة المبيع الذي وُجد به عيب يُردّ به تكون للمشتري من حين العقد إلى فسخه إذا كان المبيع لا غلّة فيه يوم البيع ولا يوم الردّ، واغتلّ المشتري فيما بين ذلك.

والمرادبالغلّةالتيلايدلّاستيفاؤهاعلىالرّضابأننشأتعنغيرتحريككصوفولبن،وعنتحريكقبلالاطّلاععلىالعيبأو بعده،لكنفيزمنالخصامكسكنىدارلاتنقص [1].

وهذا بخلاف الولد في الحيوان والثّمرة المؤبّرة، والصّوف التّامّ يوم البيع، فإنّ هذه لا تُعتبر من الغلّة وتردّ مع المبيع المعيب، ولهذا أشار خليل رحمه الله بقوله:(والغلّةللفسخولمتردّ،بخلافولد،وثمرةأبّرت،وصوفتمّ)[2].

والمعنى أنّ الغلّة في المبيع المعيب لا تردّ، وتكون للمشتري، باستثناء الولد والثّمرة المؤبّرة، والصّوف التامّ فإنّها تردّ.

المطلب الثاني: الشفعة[3].

يعني أنّ من اشترى شقصا أي جزءا في مبيع واستغلّه ثمّ قام الشّريك أي الشّفيع فأخذه منه بالشّفعة، فلا يَردّ الغلّة التي استغلّها من المبيع المأخوذ بالشُّفعة، بل يفوز بها [4].

المطلب الثالث: الاستحقاق[5].

من اشترى مبيعا أو انتقل إليه بأيّ وسيلة، ثمّ استحقّ منه هذا المبيع- أي ظهر أنّه للغير- فلا يَردّ المشتري الغلّة للمستَحقّ بل يأخذها [6].

---

[1] الذخيرة:78/5؛ الشرح الكبير: 223/4؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل: 542/4؛ جواهر الإكليل:49/2؛ شرح اليواقيت الثمينة:527/2.

[2] الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:224/4.

[3] الشُّفعة:الشّفعةعبارةعنحقّالتّملكفيالعقارلدفعضررالجوار.الموسوعة الفقهية:248/41.

[4] الذخيرة:78/5؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل: 542/4؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:225/4؛

[5] الاستحقاق:لغةً: إمّاثبوتالحقّووجوبه،ومنهقولهتعالى: «فإنعثرعلىأنهمااستحقّاإثماً» التوبة:107أي: وجبتعليهماعقوبةٌ،وإمّابمعنىطلبالحقّ. واصطلاحاً: ظهوركونالشّيءحقّاًواجباًللغير. وعرّفهابعرفةأنّه: رفعملكشيءٍبثبوتملكٍقبلهبغيرعوضٍ.شرح حدود ابن عرفة ص:470؛ وينظر: الموسوعة الفقهية:86/4؛ جواهر الإكليل:49/2.

[6] الذخيرة:78/5؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل: 542/4؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:225/4.

المطلب الرابع: التّفليس.

أي أنّ المشتري إذا حُكم عليه بالفلس قبل دفع ثمن المبيع، ووجد البائعُ عين مبيعه عند المشتري قائمة فأخذها، فإنّ هذا المشتري الذي أُخذمنهالشّيءالمبيعلأجلتفليسه لا يردّ الغلّة، بل يفوز بها [1].

المطلب الخامس: البيع الفاسد.

وكذا إذا اشترى المشتري مبيعا، ثمّ ظهر أنّ البيع فاسد ففسخ هذا البيع، فلا يردّ المشتري غلّته [2].

قال الخرشي في شرح قول خليل جامعا لبعض ما ذكر:(والغلّةله-أي للمشتري- للفسخولمتُرد،بخلافولد،وثمرةأبرت،وصوفتمّ كشفعةواستحقاقوتفليسوفساد)أيفلاغلّةللشّفيع...ولاعلىمشترفُسخشراؤهلفساده،ولوعلىالمشتري [3].

وهذاإذاكانتالغلّةغيرثمرة،أوكانتثمرةغيرمأبورةيومالشّراء،وفارقتالأصولبالجذّ،فإنلمتُجذّ،واستمرّتعلىأصولها،ففيالعيبوالفسادىجبردّهاللبائعمالمتَزْهُ،فإنأزهتاستحقّهاالمشتري [4].

هذه النّظائر ذكرها الونشريسي رحمه الله فقال: للمشتري الغلّة في خمسة مواضع: الرّدّ بالعيب، والبيع الفاسد، والاستحقاق، والشّفعة، والتّفليس.

---

[1] الذخيرة:78/5؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل: 542/4؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:225/4.

[2] الذخيرة:78/5؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل: 542/4؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:225/4.

[3] شرح مختصر خليل للخرشي:535/5.

[4] حاشية الدسوقي:225/4؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:545/4، شرح اليواقيت الثمينة:529/2 وما بعدها؛ جواهر الإكليل:49/2. وضبطها بعضهم بأبيات فقال:

الفائزونبغلّةهمخمسة لايطلبونبهاعلىالإطلاق

الرّدّفيعيبوبيعفاسد وبشفعةفَلَسمعاستحقاق

فالأوّلانلزهوهافازابها والجذّفيفلَسويُسالباقي . حاشية الدسوقي:225/4.

وذكرها ابن رشد[1]، وخليل كما سبق، وكذا في التوضيح.[2] وأبو عمران الفاسي[3]، وممّن ذكرها علي الأنصاري في منظومته، وشارحها السِّجلماسي في شرح اليواقيت الثمينة [4]، ود. الغرياني في تطبيقات قواعد الفقه[5] .

المبحث الثاني: النّظائر التي تعطى فيها قيمة البناء مقلوعا.

المطلب الأول:البناء في أرض مغصوبة.

يعني أنّ من غصب أرضا وبنى فيها بناء، فلصاحب الأرض أن يأمره بهدم ما بنى، وله أن يعطيه قيمة ما بناه منقوضا[6] ويُسقِطُ من تلك القيمة كُلفة الهدم وتسوية الأرض إن كان شأن الغاصب لا يتولّى ذلك بنفسه أو خَدَمِه، وإلاّ فله أن يأخذ قيمة البناء منقوضا من دون خصم تكاليف الهدم [7].

المطلب الثاني: البناء في أرض عارية.

يعني أنّ من استعار أرضا مدّة معلومة ليبني أو يغرس فيها غرسا، وانتهت مدّة الإعارة المشترطة أو المعتادة، فيكون حكمه حكم الغاصب، فيؤمر بهدم البناء وقلع الزّرع وإصلاح الأرض، أو يدفع له صاحب الأرض قيمة بنائه مقلوعا مع خصم تكلفة تسوية الأرض إن كان المستعير ممّن لا يتولىّ ذلك بنفسه، أو خدمه، وإن كان يتولّاها بنفسه يعطى قيمة بنائه منقوضا بلا خصم، وهذا قول ابن القاسم[8].

---

[1] المقدمات الممهدات:410/1 وما بعدها.

[2] التوضيح:485/5.

[3]النّظائر ص:60 ذكرها وبيّن أحكامها فقال رحمه الله:" ففي الشفعة والاستحقاق يأخذ الشّفيع والمستحقّ الثّمرة مع الأصل إلى اليُبس، فإن يبست الثّمرة فلا حقّ له فيها، وذلك إذا توالدت الثّمرة من بعد الشّراء، وأمّا في الرّدّ بالعيب وفي البيع الفاسد فإنّه يردّها ما لم تَطِب، فإذا طابت فهي للمبتاع. وأمّا في الفلس فإنّ ربّها يأخذها ما لم تزايل الأصول على طريقة ابن القاسم، وفي بعضها تنازع". المصدر نفسه.

[4]شرح اليواقيت الثمينة:528/2 وما بعدها.

[5] تطبيقات قواعد الفقه:ص:441

[6] النقض اسم البناء المنقوض إذا هدم. لسان العربّ:242/7.مادة نقض

[7]الكافي :846/2؛ الذخيرة:215/6؛ التاج والإكليل:336/5؛ التوضيح:494/6؛ الشرح الكبير:178/5؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:72.

[8] عقد الجواهر الثمينة:860/3؛ الذخيرة:215/6؛ التاج والإكليل:316/5؛ الشرح المختصر للخرشي:507/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:152/5وما بعدها.

المطلب الثالث: البناء في أرض مكتراة.

يعني أنّ من بنى في أرض مستأجرة، وانقضت مدّة الإجارة، فللمؤجّر الخيار بين أحد أمرين، إمّا أن يأمر الباني أن يهدم بناءه، أو يدفع له قيمة بنائه منقوضا، وللمستأجر أن يُرضي المؤجِّر في منفعة الأرض لبقاء بنائه في المدّة المستقبلة [1].

المطلب الرابع: البناء في أرض الزّوجة.

يعني أنّمنعمل بناءفيأرضزوجتهثمّمات،فلورثتهقيمته ما بناهقائماًوقيلمقلوعاً،إن كان ذلكبغيرإذنها،أويقالكانتمكرهةولاسيّماحيثلاأحكام[2]،وهومنصوصلأهلالمذهب [3].

قال الحطّاب: قال ابن يونس:"كلّمنبنىفيأرضغيرهمنزوجةأوشريكأوغيره بغيرإذنربّهاأوعلمه،فلهقيمةعملهمنقوضا" [4].

المطلب الخامس: البناء في أرض الشّركاء، أو الورثة.

من غرس أو بنى في أرض بينه وبين شريكه، وشريكه غائب، فإنّهما يقسمان الأرض، فإن كان بنيانه فيما صار له من الأرض، كان له، وعليه من الكراء بقدر ما انتفع من نصيب صاحبه، وإن كان البنيان والغرس في نصيب غيره خُيّر الذي صار في حظّه بين أن يعطيه قيمته منقوضا، وبين أن يسلم إليه نقضه ينقله، ويكون له أيضا من الكراء على الباني بقدر ما انتفع به من مُصاب صاحب الغائب، ولو بنى بمحضر شريكه لم يكن لشريكه كراء لأنّه كالإذن، وهذا قول ابن القاسم[5].

---

[1] مواهب الجليل:522/5؛ الذخيرة:215/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:406/5.

[2] المقصود بقوله حيث لا أحكام أي أنّ أحكام الشّرع غير مطبّقة والنّاس غير مبالين بها، بدليل ما قاله التّاودي بعد ذلك القول:" وعادةالبواديواليوم،بلوبعضالحواضرالاستخفافبالأحكام،وعدمالمبالاةبهاعلىماشاهدناه". البهجة شرح التحفة:332/2.

[3] الذخيرة:215/6؛البهجة شرح التحفة:331/2.

[4] مواهب الجليل:351/5.

[5] البيان والتحصيل:139/11؛وينظر: الذخيرة:215/6؛

وبعدما بحث الحطّاب المسألة في صفة جواب على فتوى قال: "والقولبأنّهيأخذقيمتهمنقوضاهوالظّاهر؛لقولابنيونس: كلّمنبنىفيأرضغيرهمنزوجةأوشريكأوغيره بغير إذن ربّها أو علمه، فله قيمة عمله منقوضا "[1].

والخلاصة أنّ البناء في أرض الغير سواء كان زوجة، أو شريكا، أو وارثا، للباني قيمة ما بناه مقلوعا كان بأمر، أو بغير أمر عند ابن القاسم، أمّا عند المدنيّين فله قيمة ما بنى قائما إذا بنى بأمر، وله قيمته منقوضا إذا بنى بغير أمر[2].

هذه النّظائر الستّ ذكرها القرافي في موضعين من الذّخيرة ناقلا في الموضعين عن العبدي، فالموضع الأول في كتاب العارية[3]، والموضع الثّاني في كتاب الغصب والاستحقاق[4]، وهي متّحدة في العدد في الموضعين.

وذكر هذه النّظائر صاحب شرح اليواقيت الثّمينة تبعا لصاحب النّظم علي الأنصاري[5]، وذكرها أبو عمران الفاسي رحم الله الجميع، مغفلا ذكر فرع البناء في الأرض المستأجرة[6].

كمانظمهذه النّظائربعضهمفقال:

فقيمةالبناءمقلوعاًأتتفيسبعةمعدودةقدثبتت
فيالغصبوالثّنياوفيالعواريوفيالكراوغرسأرضالجار
كذاكفيأرضلموروثوفيأرضالشّريكحصلنهتقتفي
بإذنأوبغيرهقدنقلاعنابنالقاسمإماماالنّبلا .[7]

---

[1] مواهب الجليل:351/5. في هذا الفرع يدخل البناء في أرض الشّركاء أو الورثة لأنهّم سواء.

[2] شرح اليواقيت الثمينة:651/2؛ النّظائر ص:72.

[3] الذخيرة:215/6.

[4] الذخيرة:19/9

[5] شرح اليواقيت الثمينة:651/2.

[6] النّظائر ص:72.

[7] البهجة شرح التحفة:331/2.وهنا قد زاد واحدة وهي الثّنيا. فيكون ما يؤخذ فيها البناء مقلوعا. سبع نظائر.

المبحث الثالث:النّظائر التي تخالف فيها الدّور والأرضون الأموال، والمتعلّقة بالبيع.

المطلب الأول:جواز النّقد في غائبها البعيد.

يجوز النّقد في الدّوروالأرضينالغائبة الغيبة البعيدة، ولا يجوز النّقد في غيرها من البعيد كالحيوانات والعروض؛ وذلك للأمن فيها غالبا من الغرر بالتّغيّر أو الهلاك فلا يكون الثّمن متردّدا بين السّلفيّة إن لم يتمّ البيع، وبين الثّمنيّة إن تمّ [1].

قال مالك رحمه الله: ... وأمّاالدّوروالأرضونوالعقارالغائبةقريباكانذلكأوبعيدا،فجائزشراؤهاوالنَّقدفيها [2].

المطلب الثاني:زيادة الخيار فيها عن الشّهرين.

المشهور في مدّة الخيار للعقار كالدّور والأرضين ونحوها شهر، وتزيد عنه الأيّام القليلة وهي ستّة أيام، وهو مذهب المدونة، وفيالموازيةوالواضحة أنّهالشّهران،وجعله ابن الحاجب خلافا،وابنرشدوابنيونستفسيرا للمذهب،وقالابنعبدالسّلام:ينبغيأنيفترقحكمالدّارمنالأرضين؛لأنّالحاجةإلىاختبارالدّورأكثر؛ إذ تُختبر فيها الأسس والجدران والمرافق التّابعة لها، والمكان، والجيران، وهذا يحتاج لمدّة أطول،وقالفيالشّاملكشهرفيدارعلىالمشهور،وقيلوشهرينوحملعلىالتّفسير،وقيلوثلاثة،والأرضوالرَّبع[3]كذلك،وعن مالكفيالضّيعةسنة[4].

المطلب الثالث:استثناء سكناها السّنتين.

يجوز بيع الدّار واستثناء منفعتها سنّة عند ابن القاسم؛ وذلك لأمنها من التّغيّر في هذه المدّة، وقال ابن حبيب: يجوز استثناء منفعتها سنتين، وقيل يجوز سنة ونصفًا، والخلاف خلاف في حال، لا في فقه، فإن كانت المدّة لا تتغيّر فيها غالبا جاز، وإلاّ لم يجز. وأمّا الأرض فيجوز بيعها واستثناء منفعتها عشر سنين؛ وذلك لأمن الخوف من تغيّرها في هذه المدّة غالبا، وهو مذهب ابن القاسم[5]

---

[1] التاج والإكليل:351/4؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:156/4؛ النّظائر ص:112

[2] التاج والإكليل:351/4.المدونة:163/7.

[3] الرَّبع:بالفتحمحلَّةالقومومنزلهم. التعاريف ص: 355. فصل (التاء)

[4] مواهب الجليل:480/4؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:149/4؛ النّظائر ص:111.

[5] التاج والإكليل مع مواهب الجليل:484/5؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:351/5؛جواهر الإكليل:2/ 187 ؛ النّظائر ص:111.

المطلب الرابع:عدم ردّها بالعيب اليسير.

العيوب في الدّار ثلاثة أقسام؛ عيب يسير لا ينقص من الثّمن كسقوط شرفة، وكسر عتبة أو رفّ، فهذا لا تردّ به الدّار وغيرها من الأصول والعقار، ولا يرجع بقيمته ليسارته، وقسم خطير يستغرق معظم الثّمن ويخشى منه سقوط البيت، فهذا يُردّ به، وقسم متوسّط كصدع في جدار لم يخف عليها منه السّقوط، فهذا يرجع بمنابه من الثّمن.

وقيل:إذاكانالعيبفيالعقاريسيرافلايُردّبهالمبيع، وقيل: إنّالداركالعروضتردباليسير،والفرقعلىالمشهوربينالدّوروغيرهاأنّاليسيرفيهايصلحويزولبحيثلايقسمنهشيءبخلافغيرها ،أوأنّهالاتنفكّعنعيب،فلورُدّتباليسيرلأضرّبالبائع،والفرقبينالدّوروالأصولوغيرهاأنّاليسيرفيالدّوروالأصوللايعيبإلاّمو ضعهويتهيأزواله،وغيرهايعيبجميعه،ولايتهيأزواله وقيل:الفرقأنّالدّورتشترىللقنيةبخلافغيرها[1].

المطلب الخامس:تأخير بيعها على المفلّس.

ممّا يخالف فيه العقار العروض أنّ العقار لا يُتعجّل في بيعه على المفلّس، بل يُستأنى به الشّهرين ونحوهما، طلبا لزيادة ثمنه أو بلوغه القيمة؛ وذلك لأنّه لا يسرع إليه التّلف بخلاف غيره، ثمّ يباع بعد ذلك بالخيار ثلاثة أيّام مراعاة لحال المفلّس؛ لأنّ العقار لا يخشى عليه التّغيّر، ولا يحتاج إلى مؤنة وكلفة[2].

المطلب السادس: لا يبيعها الوصي.

لا يجوز للوصيّ على اليتيم الذي يقوم مقام الأب، وينظر في مصالح اليتيم في البيع وغيره، أن يبيع عقار اليتيم إلاّ في الوجوه التي نصّ عليها أهل العلم.

ومن هذه الوجوه: أن يكون بيع عقار اليتيم للحاجةأو الغبطة؛ وذلكبأنيزادفيثمنهعلىالثّلث،أوإذا قلّتغلّتهفيُستبدلبخلافه،أو كان بينذمّيّينوهوللسّكنىللغلّة،أو كان بينجيرانسوء،أولإرادةشريكهالبيعولامالله،أولخشيةانتقالالعمارة،أو خوفالخرابولامال لليتيم، أوله مال، ولكنّ البيعأولى،فلابدّ أن يكون البيع لواحد من هذه الأمور،ولابدّ

---

[1] مواهب الجليل مع التاج والإكليل:510،509/4؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:185/4؛النّظائر ص:111

[2] التاج والإكليل:50/5؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:439/4؛ البهجة شرح التحفة/102/1؛جواهر الإكليل:90/2؛ النّظائر ص:111.

مـــــــــــن إثبـــــــــــات ذلك،لابمجرّدذِكرأنّهيبيعلأجـــــــــــل هـــــــــــذه المصالح،بناءعلىأنّالوصيّليسكالأبوإنّفِعلهمحمولعلىغيرالسّدادحتّىيثبتالسّـــــــــــــــــــــــــــداد،وقيل: إنّهكالأبمحمولعلىالنَّظرفيالرّبعوغيره[1].

وهل يحتاج الوصي في بيع عقار اليتيم أن يبيّن السّبب الذي لأجله باع العقار، أو هو كالأب لا يحتاج لبيان السبب؟ قولان مشهوران، وهما مبنيان على أنّ فعل الوصيّ محمول على غير السّداد حتّى يثبت السّداد، أو أن فعله محمول على السّداد حتّى يثبت خلافه. وهناك قول ثالث أنّ الوصيّ إن كان ثقة مأمونا عارفا، حَسَن النّظر حُمل على السّداد، وإن كان جاهلا، أو امرأة حمل على غيره [2].

[1]الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:493/4.المدونة:147/10؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:84/5؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:487/4؛ شرح ميارة على التحفة:16/2؛ حاشية الصاوي على الشرح الصغير:141/2.قالابنرشد:"لايجوزللوصيبيععقارااليتيمإلاّلوجوهحصرهاأهلالعلمبالعدِّ". البيان والتحصيل:523/10.

[2]مواهب الجليل مع التاج والإكليل:84/5؛شرح ميارة على التحفة:16/2.

المبحث الرابع:النّظائر التي تخالف فيها الدّور والأرضون الأموال، والمتعلّقة بمسائل متفرّقة.

المطلب الأول: عدم قسمتها في الغنائم.

اختلف الفقهاء فيما فتح من الأرض عنوةً، ومذهب مالك أنّ الأرض التي فتحت عنوةً لا تُقسم، بل يبقى خراجها يُصرف في مصالح المسلمين من أرزاق المقاتلة وبناء القناطر والمساجد، وغيرها من المصالحة العامّة التي تعود على الصّالح العامّ بالنّفع، إلاّ إذا رأى الإمام أنّ من المصلحة قسمتها فله ذلك، أمّا ما سواها من الأموال المنقولة فإنّها تقسم بين الغانمين[1].

وسببباختلافهم: مايظنّمنالتّعارضبين قوله تعالى: ﴿ ب ب ﴾[2]؛ وذلكأنّآيةالأنفالتقتضيبظاهرهاأنّكلّماغُنميُخمّس،وقوله تعالى في الحشر: ﴿ أ ب ب ﴾[3]عطفاعلىذكرالذينأوجبلهمالفيءكمأنّيُفهممنهأنّجميعالنّاسالحاضرين،والآتينشركاءفيالفيء، كمارويعنه مررضياللهعنهأنّهقالفيقولهتعالى:

﴿ أ ب ب ﴾[4]ماأربهذهالآيةإلاّقدعمّتالخلقحتّىالرّاعيبكّداء،ولذلكلمتقسمالأرضالتيافتتحتفيأيّامهعنوةمنأرضالعراقومصر .

فمنرأىأنّالآيتينمتواردتانعلىمعنىواحد،وأنّآيةالحشرمخصّصةلآيةالأنفالاستثنىمنذلكالأرض،ومنرأىأنّآيةالأنفالفيالغنيمة،وآيةالحشرفيالفيءعلىماهوالظّاهرمنذلكقال: تُخمّسالأرضولابدّ،ولاسيماأنّهقدثبتأنّهعليهاالصّلاةوالسّلامقسمخيبربينالغزاة[5]، قالوا: فالواجبأنتُقسمالأرضلعمومالكتاب،وفعلهعليهاالصّلاةوالسّلاممالذييجريمجرىالبيانللمجملفضلاعن العام[6].

---

[1] بداية المجتهد:322/1؛ النّظائر ص:111.

[2] الأنفال:41

[3] الحشر:10

[4] الحشر:10

[5] الذي وجدته هو حديث عمربنالخطابرضياللهعنهأنه قال«أماوالذينفسيبيدهلولاأنأتركآخرالناسبانياليسلهمشيءمافتحتعليقريةإلاقسمتهاكماقسمالنبيصلىاللهعليهوسلمخيبرولكنيأتر كهاخزانةلهميقتسمونها». البخاري فتح كتاب المغازي، باب غزوة ذات القرد(2435).

[6] بداية المجتهد:322/1

المطلب الثاني:الشُّفعة.

الشّفعة عند مالك رحمه الله تكون في العقار، وهو الأرض وما اتّصل بها من بناء وشجر، ولوكان العقار مُناقَلا[1] به كأن يكونلشخصحصّةمندار،ولآخرحصّةمنأخربفناقلكلٌّمنهماالآخر،فلشريككلّمنهماالأخذبالشّفعةممّنناقلشريكه ، ويخرجانمعامنالدّارين،ولا تكون في الحيوان والعروض إلاّ تبعا[2].

ومن شرط قسمة العقار أن يكون فيما يقبل القسمة، فلا تكون فيما لا يقبل القسمة أو يقبِلها بفساد كالفُرن والحمّام، وفي المدونة تكون فيما ينقسم، وغيره دفعا لضرر الشّركة الطّارئة التي هي علّة الأخذ بالشفعة [3].

وعمدةالجمهورفيقصرالشّفعةعلىالعقار، ومنهم مالكقولهعليهالصّلاةوالسّلام:

«قضىالنّبيﷺبالشُّفعةفيكلّماللميقسم،فإذاوقعتالحدودوصرفتالطرق،فلاشفعة»[4].

فكأنّهقال:

الشّفعةفيماتمكنفيهاالقسمةماداملميقسم،وهذااستدلالبدليلالخطاب،وقدأجمععليهفيهذاالموضعفقهاءالأمصارم عاختلافهمفيصحّةالاستدلالبالمفهوم.

وأمّاعمدةمنأجازهافيكلّشيء،فماجاء عنابنعباسأنّرسولاللهﷺقال«الشّريك شفيع،والشّفعةفيكلّشيء » [5]؛

ولأنّمعنىضررالشّركةوالجوارموجودكلّشيء،وإنكانفيالعقارأظهر،ولماحظهذامالكأجرىمايتبعالعقارمجرىالعقار [6].

---

[1] المناقلة:المناقلةبيعالعقارمثله. الشرح الكبير:213/5.

[2] وذلك كأن يكون لشركاء حائط مشترك، وفيه حيوان آدمي أو غيره مشترك بينهم، وباع أحدهم نصيبه من الحائط فلبقية الشّركاء أخذ الحيوان بالشّفعة. الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:223/5.

[3] التاج والإكليل:370/5؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:213/5؛ بداية المجتهد:208/2؛ الصاوي على الشرح الصغير:228/2؛ النّظائر ص:110

[4] رواه البخاري:476/4 فتح، كتاب البيوع، باب بيع الشريك من شريكه(2214)

[5] رواه الترمذي:358/2 كتاب الأحكام، باب: ما جاء أن الشريك شفيع (1371)قالأبوعيسى:هذاحديثلانعرفهمثلهذاإلاّمنحديثأبيحمزةالسّكّري،وقدروىغيرواحدعنعبدالعزيزبنرفيعهذاعنابنأبيمليكةعنال نبيﷺمرسلا،وهذاأصح. ورواه البيهقي في السنن الكبرى:109/6 كتاب البيوع،بابلاشفعةفيماينقلويحول(11932).

[6] بداية المجتهد:208/2.

المطلب الثالث: ردّ غلّتها من الغاصب.

إذا انتفع الغاصب بالمغصوب إمّا بنفسه مثل أن يسكن الدّار، أو يزرع الأرض، أو يركب الدّابة، أو يستغلّ العبد، أو يؤجّر ذلك لغيره، فقد اختلف فيه، ومذهب ابن القاسم التّفريق بين العقار والحيوان؛ فقال في العقار إن سكنه بنفسه أو زرع الأرض لزمته أجرة المثل، أمّا في الدّواب والرّقيق فلا يلزمه أجرة، سواء ما استعمله بنفسه أو أكراه لغيره [1].

المطلب الرابع:عدم الحكم على الغائب فيها، ولا يحلف مستحقّها.

لا يحكم على الغائب غيبة بعيدة في العقار، ولا تُسمع دعوى من ادّعى استحقاق عقار حتّى يقدم من غيبته البعيدة؛ وذلك لكثرة المشاحّة فيه، وحصول الضّغائن والحقد والنّزاع عند أخذه، وليكون حضوره أقطع للنّزاع، وإنّما سُمعت الدّعوى في الغيبة البعيدة؛ لضرورةمشقّةالصّبر، وهذا في الاستحقاق، أمّابيعهفيدينأونفقةزوجةفإنّهيُحكمبه. والدّور والأرضون لا يحلّف مستحقّها، و يحلف مستحقّ الأموال وغيرها[2].

المطلب الخامس:التّأجيل في خصومتها.

يختلف التّأجيل في العقار عنه في غيره من الدّيون والحقوق، فقد تصل المدّة المضروبة في الخصومة في العقار إلى الشّهرين والثّلاثة لا سيّما إن ادّعي غياب البيّنة، وقد تزيد على هذه المدّة إن ادّعي غيبة الشّهود وتفرّقهم، وكان الرّجل مأمونا لا يتّهم النّاس بالباطل، أمّا المِلدُّالذي يُرى أنّه يريد الإضرار بخصمه فلا يُجاب إلاّ أن يذكر أمرا متقاربا لم يجرَّب كذبه في مثله [3].

هذه النّظائر لم يشارك القرافي فيها إلاّ أبو عمران الفاسي رحمه الله حيث ذكر ما ذكر القرافي وأضاف عليه نظائر أخرى منها:

---

[1] المدونة:335/9؛ المعونة:878/2؛ عقد الجواهر الثمينة:866/3؛ النّظائر ص:111. قالمالكفيالرّجليغتصبالدابةفتقيمعندهأشهرافيستعملها: أنّهلاكراءعليهفيها،فكذلكالعبيدعندييمنزلةالحيوان.قالابن القاسم: وأمّاالدّوروالأرضون،فإنكانزرعهاأوسكنهافإنّعليهكراءها،وإنلميكنسكنولاأكربولازرعفلاشيءعليهمنالكراء،وهوقولمنأرضمنأه لالعلم. المدونة:335/9 بتصرّف.

[2] التاج والإكليل:165/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:56/6؛ الصاوي على الشرح الصغير:346/2؛ البهجة شرح التحفة:157/2؛ النّظائر:110

[3] شرح ميارة على التحفة:38/1؛ البهجة شرح التحفة:102/1؛ النّظائر ص:112

-الدّور والأرضون في الدّعاوى توقف وقفا يمنع من الإحداث فيها، وغيرها من الأموال تكون بيد أمين.

-القسمة لا تكون في الشّيء الواحد إلاّ في الدّور والأرضين.

-الدّور والأرضون لا يُفيتها حوالة الأسواق في البيع الفاسد.

- الدّور والأرضون مال مأمون ينفذ فيها على المريض عتق البتل[1]، وهبة البتل على أحد الأقوال، ولا ينفذ في غيرها من الأموال.

-الدّور والأرضون ليست بمال في وجه، وذلك إذا لم يكن فيها فضل، ويأخذ صاحبها الزّكاة والكفّارة، ومن ملك غيرها من الأموال لا يأخذ الزّكاة إذا كانت له[2].

هذه جملة النّظائر التي ذكرها الإمام القرافي رحمه الله، وما أَضافه عليها أبو عمران الفاسي والتي تخالف فيها الدّور والأرضون الأموال في أحكامها؛ وذلك لما بينهما من الاختلاف والقيمة والأهمية، فغالبا ما يكون العقار أغلى وأنفس وأهمّ من العروض، ولمّا كان العقار قارّا في مكانه لا يمكن أن ينقل أو يحوّل، وكانت العروض والحيوانات بخلافه افترقا في الأحكام؛ لأنّ شيئا ثابتا لازما لمحلّ معيّن، لا يمكن أن يكون كشيء منقول يضعه صاحبه في أيّ مكان أراده؛ وكذا يخالف العقار المنقول من حيث الأمن عليه من التغيّر أو الهلاك غالبا، بخلاف العروض والحيوان من المنقولات فيسرع إليها التّغيّر والتّلف؛ لذلك اختلفت أحكامهما، كما هو موضح سابقا.

فخصوصية العقار من حيث أنّه لا يسرع إليه التّلف، وأمنه من التّغيّر، وأنّه لا يحتاج إلى مؤنة وكلفة، ويُراعى فيه المكان والجيران، وكثرة المشاحّة فيه، والاحتياط له في البيع، وضررُ الشّركة والجوار فيه أظهر من غيره؛ لهذه الخصوصيات كلّها افترق في أحكامه عن غيره من المنقولات، والله أعلم.

---

[1] العتقعلىغيرمالهوالبتل.شرح حدود ابن عرفة ص:676.

[2] تنظر هذه النّظائر في النّظائر في الفقه المالكي ص:110-112

الفصل الرّابع

نظائر الشّركة

ويشتمل على:

المبحث الأول: النّظائر التي يوجب الصبغ فيها الشّركة

المبحث الثاني: النّظائر التي لا يوجب الصبغ فيها الشّركة

المبحث الثالث: نظائر شركة العين.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول: النّظائر التي يوجب الصّبغ فيها الشّركة.

هذه النّظائر تدور على مسألة، وهي أنّ صبغ الثّوب يوجب الشّركة فيه بين البائع والمشتري، أو غيرهما من المتعاملين، وتفصيل مسائلها في الفروع التالية:

المطلب الأول:القراض.

يعني أنّ عامل القراض إذا اشترى كتّانا وصبغه، فربّ المال مخيّر بين أن يُضمّنه قيمة الثّياب، أو أن يدفع إليه قيمة الصّبغ، وإن شاء كان شريكا معه بقيمة الصّبغ، وفي حالة دفع صاحب القراض قيمة الصّبغ للعامل لم يكن على القراض؛ لأنّهصيركأنّهقراضثان،ولايشبهالذييزيدمن عندهمالاً على القراضفيرضبهربّالمالويدفعهإليه؛لأنّذلكفيصفقةواحدة،وهذافيصفقتين، وهذا قول سحنون.

وقال ابن القاسم:إنكانماأسلفهالعاملربّالمالصبغبهالثّيابأوقصّرها،فإنّربّالمالمخيّربينأنيدفعإليهماأقرضهفيكونعلىالقراض،أويكونشريكالهبماأدّى، ويكونالربّحوالخسارةبينهماعلىذلك[1].

المطلب الثاني:الثّوب المستحقّ بعد شرائه.

إذااشترى رجلثوبافصبغهثماستحقّمنيده، فإنّه يقال للمستحقّ ادفع قيمة الصّبغ وخذ ثوبك، فإن أبى يقال للمشتري: ادفع إليه قيمة الثّوب أبيض بلا صبغ، فإن أبالمستحقّأنيعطيقيمةالصّبغ،وأبالمشتريأنيعطيقيمةالثّوب،فإنّهمايكونانشريكين،المستحقّ بقيمة الثّوب، والمشتري بقيمةالصّبغ[2].

المطلب الثالث:الثّوب الذي فُلّس ربّه.

يعني أنّ من اشترى ثوبا، وصبغه ولم يدفع ثمن الصّبغ، ثم أصيب بالإفلاس، فإنّه يكون شريكا مع صاحب الصّبغ؛ صاحب الثّوب بقيمة ثوبه، وصاحب الصّبغ بقيمة الصّبغ، فإن كانت

---

[1] المدونة:424/8 وما بعدها؛ موسوعة شروح الموطأ (الاستذكار):460/17،461؛ الذخيرة:63/6؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:53.

[2] الذخيرة:64/6؛ شرح مختصر خليل للخرشي:/514،515؛ النّظائر ص:52،53.

قيمة الصّبغ خمسةدراهم،وقيمةالثّوبأبيضعشرةدراهم،كانلصاحبالصّبغثلثالثّوب،وللغرماءثلثاه [1].

المطلب الرابع: الثّوب الذي اطّلع على عيبه بعد صبغه.

يعنيأنّالمشتريإذازادالمبيععندهبماأضافهإليهمنمالهمبصبغوخياطةونحوهامنغيرحدوثنقصعنده،فإمّاأنيتماسكويأخذأرشالعيبالقديم،أويردّهويشتركبمازادبصبغهعلىقيمتهغيرمصبوغ،فإنكانتقيمتهمصبوغاخمسةوعشرين،وقيمتهمعيباغيرمصبوغعشرون،فقدزادهالصّبغالخمسفيكونشريكابها،وسواءدلّسالبائعأملا،وقيليكونشريكابقيمةالصّبغكالاستحقاق.

وفُرِّقللمشهورأنّهفيالاستحقاقأُخِذمنيدهقهرا،وقدلايزيدهالصّبغفيذهبذلكباطلا،بخلافالعيب،فإنّخِيرتهتنفيعنهالضّرر [2].

المطلب الخامس:الثّوب الواقع في المصبغة من غير قصد.

وهذا فيمن وقع ثوبه في قصرية[3] صبّاغ دون قصد كأن ألقته الرِّيح فيها، فإنّهما يكونانشريكينفيه،هذابقيمةثوبه،وهذابقيمةصبغه[4].

---

[1] الذخيرة:64/6؛ التاج والإكليل:65/5؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:53.

[2] الذخيرة:64/6؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:53

[3] قصرية:وهيالصحفةالتييغسلفيهاالثّياب. الشرح الكبير:28/5.

[4] الذخيرة:522/5؛ التاج والإكليل:336/5؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:53.

المبحث الثاني: النّظائر التي لا يوجب الصّبغ فيها الشّركة.

هذه النّظائر صبغ الثّوب فيها لا يوجب الشّركة بين البائع والمشتري أو غيرهما.

المطلب الأول:صبغ الغاصب.

إذا غصب غاصب ثوبا وصبغه، فإنّ ربّ الثّوب مخيّر بين أخذ قيمة الثّوب أبيض، وبين دفع قيمة الصّبغ وأخذ الثّوب مصبوغا، ولا يكونان شريكين، وهذا مذهب المدونة، فهي لم تقيّد بزيادة ثمن الثّوب بالصّبغ، ولا مساواته، ومقابله لا شيء للغاصب في الصّبغ، وهو قول أشهب[1].

وفرّق ابن عبد البر وغيره بين زيادة الصّبغ في قيمة الثّوب أو نقصه من قيمته؛فإن صبغه الغاصبصبغاينقصهكانلربّهأخذهناقصا،أوتركه،وأخذقيمتهيومغصبه، وإنكانالصّبغيزيدهفيثمنهكانربّهمخيّرابينأنيدفعإلى الغاصبمازادفيثمنه،وبينتركهوأخذقيمته"[2].

المطلب الثاني: صبغ الثّوب المغلوط في دفعه.

من اشترى ثوبا من أحد فغلط البائع فدفع له غير ثوبه، فإنّه يقال لربّ الثّوب: ادفع قيمة الصّبغ وخذ ثوبك، فإن أبى قيل للذي صبغ: ادفع له قيمة ثوبه، ولا يكونان شريكين في الثّوب بالصّبغ في حال الغلط كالغاصب؛ لأنّ صاحب الثّوب فرّط إذ لم يتثبّت من الثّوب [3].

المطلب الثالث: غلط القصّار في دفع الثّوب.

إذا غلط القصّار(وهوالذييبيّضالقماش) فدفع لرجل ثوبا غير ثوبه، فإنّه يقال لربّ الثّوب: ادفع إليه قيمة الصّبغ، فإن أبى قيل للقصّار: ادفع إليه قيمة ثوبه غير مصبوغ، ولا يكونان شريكين، وقال سحنون بالشّركة في هاتين المسألتين التي غلط فيهما، وجعله كالشّراء[4].

ولعلّ ما يشبه هذه المسألة هو ما جاء في المدونة"...قالمالكفيرجلاشترىثوبافأخطأالبائعفأعطاهثوباغيره،فقطعهالمشتريوخاطهقال: إنأحبّأنيأخذثوبهلميكنلهذلكحتّىيدفعإليههذاأجرخياطته"[5].

---

[1] عقد الجواهر الثمينة:873/3؛ الذخيرة:64/6؛ التوضيح:530/6؛ التاج والإكليل:336/5؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:177/5؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:53

[2] الكافي:847/2.

[3] الذخيرة:64/6؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:53.

[4] الذخيرة:64/6؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:54.

[5] فالزّيادة في الثّوب بالخياطة تشبه الزيادة في الثّوب بالصّبغ، فكلا الأمرين الخياطة والصّبغ زيادة في الثّوب، والغلط في دفع الثّوب جاء في المسألتين.

قال ابن القاسم:" فأرى أن يقال لمشتري الثّوب: إنأحببتفادفعقيمةالثّوبصحيحا،وإنأحببتفادفعهمخيطا،ولاشيءعليك.قال: وإنّمابلغنيهذاعنمالك" [1].

وهذه النّظائر في الصّبغ سواء التي يوجب فيها الصّبغ الشّركة، أو التي لا يوجب الصّبغ فيها الشّركة لم أجد من أشار إليها كنظائر فقهية -فيما هو متاح لي من مصادر- بعد القرافي إلاّ أبو عمران الفاسي صاحب النّظائر في الفقه المالكي، فقد تكلّم عنها بعد ما قسّمها كتقسيم القرافي إلى ما يوجب الشّركة، وما لا يوجبها تحت عنوان باب في نظائر مسائل الصّبغ [2].

المبحث الثالث:نظائر شركة العين.

المطلب الأول:استواء صفة العين.

تصحّ الشّركة بذهب من أحد الشّريكين، وذهب من الآخر أو فضّة منهما، ولا بدّ من الاتّفاق في الوزن والجودة والرّداءة؛ لأنّ اختلاف وزن الذّهبين أو الفضّتين يؤول إلى بيع النّقد بمثله متفاضلا، والاختلاف في الجودة والرّداءة يؤول إلى الدّخول على التّفاوت في الشّركة حيثعملاعلىالوزن؛لأنّالجيّدأكثرقيمةمنالرّديء،فقددخلاعلىتركمافَضَلَتْهقيمةالجيّدعلىالرّديءوالشّركةتفسد بشرط التّفاوت [3].

المطلب الثّاني:استواء العمل.

يشترط تساوي عمل الشّريكينفيعملالشّركةوإلاّفسدت،والمرادبهذا التّساويأنيكونعملكلّواحدعلىقدرمالهمنالمال،فإذاكانمالهمامتساوياكانعلىكلٍّنصفالعمل،وإنكانأحد الماليناالثّلثوالآخر الثّلثينكان العمل كذلك [4].

---

[1] المدونة:10/8.

[2] النّظائر في الفقه المالكي ص:52 وما بعدها.

[3] الذخيرة:27/8؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:4/5؛الشرح الصغير مع بلغة السالك:166/2؛ البهجة شرح التحفة:349/2؛ شرح مختصر خليل للخرشي:338/6. قال الدردير:" والحاصل: أنّالشّركةفيالنّقديشترطفيهاالاتّفاقفيالأمورالثّلاثة (وهي: الصّرف والوزن والجودة والرّداءة)لتركّبهامنالبيعوالوكالة، فإناختلفافيواحدمنهافسدتالشّركة.وعلّتهفياختلافصرفها: التّفاوتإندخلاعلىإلغاءالزّائد،والرّجوعللتّقويمفيالنّقدإندخلاعلىاعتباره.

والعلّةفياختلافالوزن: بيعنقدبنقدمتفاضلا،وفياختلافهمابالجودةوالرّداءة: دخولهماعلىالتّفاوتفيالشّركةإنعملاعلىالوزنلاالقيمة،وإندخلاعلىالقيمةفقدصرفاالنّقدللقيمة،وذلكيؤدّيإلىبيعالنّقدبغيرمعيارهالشّرعيالذيهوالوزن". الشرح الصغير مع بلغة السالك:166/2.

[4] المعونة:830/2؛ بداية المجتهد:205/2؛ الذخيرة:27/8؛ حاشية الدسوقي:9/5؛ البهجة شرح التحفة:246/2؛

المطلب الثالث:الرّبح والخسران على قدر الأموال.

والرّبح والخسران في مال الشّركة يُفضّ على الشّريكين بقدر المالين من تساو وتفاوت إن شرطا ذلك أو سكتا عنه، وتفسد الشّركة إن شرطا التّفاوت في الرّبح، ويفسخ العقد إن اطّلع على ذلك قبل العمل، فإن اطّلع عليه بعد العمل، قسم الرّبح على قدر المالين.[1]

المطلب الرابع:المال بينهما على الأمانة.

يعنى أنّ المال بين الشّريكين على الأمانة لا على التّضمين، فكلّ واحد من الشّريكين أمين على مال صاحبه فلا يضمّنه إذا تلف أو خسر بيده مالم يظهر كذبه ببيّنة أو قرينة تدلّ عليه كأن يدّعي الخسارة، ويعلم النّاس أنّ سلعته رائجة في الأسواق، أو يوجد عنده شيء يملكه لا يناسب حاله [2].

هذه النّظائر ترجع إلى أمر واحد، وهو المحاذرة من وقوع الغبن بين الشّريكين لذلك كان مشروطا فيها التّساوي في كلّ شيء قد يؤدّي التّفاوت فيه إلى غبن أحدهما للآخر، إلاّ الفرع الأخير فإنّه يتعلّق بما قد يؤول إليه الأمر في التّصرّف في المال؛ فقد يتصرّف أحد الشّريكين في مال الشّركة فيخسر، فحالتئذ لا خسارة عليه؛ لأنّهما دخلا على أنّ المال بينهما على الأمانة لا على التّضمين؛ فلا تتغيّر هذه القاعدة إلاّ إذا ثبت فعلا كذب أحد الشّريكين، وثبتت بذلك البيّنة، فحينئذ يكون العمل على التّضمين؛ لأنّ الحقّ إذا ثبت فلا بدّ من العمل عليه، والقضاء به لصاحبه؛ لأنّ القواعد الأغلبية يعمل بها إذا لم يتبيّن الواقع فإذا عُلم الواقع فالعمل عليه، وهذه النّظائر لم أجد من ذكرها كنظائر، أو أشار إليها فيما اطّلعت عليه إلاّ الإمام القرافي رحمه الله، والله أعلم.

---

[1] المعونة:830/2؛ لباب اللباب:568،569/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:13/5؛ الشرح الصغير مع بلغة السالك:166،177/2. وعلّل ابن رشد الاختلاف في رؤوس الأموال مع الاستواء في الرّبح بالتالي:

وعمدةمنمنعذلك وهم مالك، ومن وافقه كالشافعيتشبيهالرّبحبالخسران،فكماأنّهلواشترطأحدهماجزءامنالخسرانلميجز،كذلكإذااشترطجزءامنالرّبحخارجاعنماله،وربّماشبّهوالرّبحبمنفعةالعقارالذيبينالشّريكين: أعنيأنّ المنفعةبينهماتكونعلىنسبةأصلالشّركة.

وعمدةأهلالعراقتشبيهالشّركةبالقراض،وذلكأنّهلمّاجازفيالقراضأنيكونللعاملمنالرّبحمااصطلحاعليه،والعاملليسيجعلمقابلهإلاّء ملافقطكانفيالشّركةأحرىأنيجعللعملجزءمنالمالإذاكانتالشّركةمالامنكلّواحدمنهماوعملا،فيكونذلكالجزءمنالرّبحمقابلالفضلع ملهعلىعملصاحبه،فإنّالنّاسيتفاوتونفيالعملكمايتفاوتونفيغيرذلك. بداية المجتهد:205/2؛ وينظر المعونة:830/2.

[2] عقد الجواهر الثمينة:823/2؛ الذخيرة:23/8؛ مدونة الفقه المالكي:616/3،617.

الباب السّادس

نظائر الشّهادات والدّعاوى

ويشتمل على:

الفصل الأوّل: نظائر الشّهادات.

الفصل الثاني: الدعاوى

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الأوّل

نظائر الشّهادات

ويشتمل على:

تمهيد

المبحث الأول: نظائر الشهادة بالسماع المتعلقة بالأنكحة.

المبحث الثاني: نظائر الشهادة بالسماع المتعلقة بالدّين والتّعديل والتّرشيد

المبحث الثالث: نظائر الشهادة بالسماع المتعلقة بمسائل متفرقة.

المبحث الرابع: النّظائر التي تثبت بالشاهد واليمين

المبحث الخامس: النّظائر التي لا تثبت بالشاهد واليمين المتعلقة بالعبيد والوصية.

المبحث السادس: النّظائر التي لا تثبت بالشاهد واليمين المتعلقة بمسائل متفرقة.

المبحث السابع: النّظائر التي لا يقبل فيها إلا العدل المبرّز.

المبحث الثامن: النّظائر التي يجوز فيها اشهدلي، وأشهد لك.

المبحث التاسع: النّظائر المتردّدة بين الشهادة والخبر

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تمهيد:

الأصل في الشَّهادة أن تكون عن مشاهدة وعيان، لقوله تعالى: ﴿□ □ □ □ □ □ □﴾[1] وقوله تعالى حكايةً عن إخوة يوسف: ﴿ک ک گ گ گ﴾[2]، فأخبر سبحانه وتعالى أنّ الشَّهادة تكون بالعلم، ولا تصحّ بغلبة الظنّ. ويستدلّ لذلك بحديث ابن عبّاس رضي الله عنهما قال: ذُكر عند رسول الله ﷺ الرّجل يشهد بشهادة، فقال لي: «يا ابن عبّاس لا تشهد إلاّ على ما يضيء لك كضياء هذا الشّمس، وأومأ رسول الله ﷺ بيده إلى الشّمس»[3][4].

وهذا يدلّ على أنّ الشَّهادة يجب أن يكون مستندها أقوى أسباب العلم، وهي المشاهدة والعلم اليقينيّ.

لكنّ الأمور المشهود بها قد تتفاوت فيما بينها في تحصيل العلم بها؛ فمنها ما شأنها أن يعاينها الشّاهد كالقتل، والسّرقة، والغصب، والرّضاع، والزّنا، وشرب الخمر، فلا يصحّ أن يشهد الشّاهد على هذه الأمور إلاّ بالمعاينة ببصره، ومنها أمور لا يصحّ للشّاهد أن يشهد بها إلاّ بالسّماع والمعاينة، وإليه ذهب الجمهور في عقود النِّكاح، والبيوع، والإجارات، والطّلاق؛ لأنّ الأصوات قد تشتبه، ومنها ما يحصل العلم به عن طريق سماع الأخبار الشّائعة المتواترة والمستفيضة.

والمرْتبة السّابقة يكون مصدرها سماعاً مستفيضاً لم يبلغ فيا ستفاضته حدّ الأولى، وهذه المرتبة هي المقصود بكلام الفقهاء عند إطلاقهم الحديث على شهادة السّماع، أو الشَّهادة بالسّماع، أو بالتّسامع[5].

تعريف شهادة السّماع:

شهادة السّماع: لقبٌ لما يصرّح الشّاهد فيه بإسناد شهادته لسماع غير معيَّن[6]، فتخرج شهادة البتِّ والنّقل؛ لأنّ المنقول عنه في شهادة النّقل معيَّن[7].

---

[1] الزخرف: 86

[2] يوسف: 81

[3] رواه الحاكم في المستدرك: 98/4 كتاب الأحكام؛ كنز العمال كتاب الشهادات (17752).

[4] ترتيب الفروق ص: 433

[5] الموسوعة الفقهية الكويتية: 235/27

[6] حدود ابن عرفة ص: 593

[7] البهجة في شرح التحفة: 212/1.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

والاستفاضة مستندٌللشّهادة،يستندإليهاالشّاهدفيشهادته،فتقوممقاممالمعاينةفيأمورٍمعيَّنةٍيأتيبيانها.

ولذلكيطلقعليهاالفقهاء" الشَّهادةبالاستفاضة " ويطلقونعليهاأيضاً "الشَّهادةبالسّماع" أوبالتّسامع،أوبالشّهرة،أوبالاشتهار،وهمفيكلّذلكيقصدونالشَّهادةبسماعماشاعواشتهربينالنّاس،ويقولعنهابعض الحنفيّة: الشّهرةالشّرعيّة[1].

مراتب شهادة السّماع:

وشهادة السّماع لها ثلاث مراتب:

المرتبةالأولى:تفيدالعلموهيالمعبّرعنهابالتّواتر،كالسّماعبأنّمكّةموجودةومصرونحوذلك،فهذهإذاحصلتكانتبمنزلةالشَّهادةبالرّؤيةوغيرهاممّايفيدالعلم.

المرتبةالثانية:شهادةالاستفاضة:وهيتفيدظنّاقويّا،يقربمنالقطعويرتفععنشهادةالسّماع،مثلأنيشهدأنّنافعامولىابنعمر،وأنّعبدالرحمنبنالقاسمنأوثقمنأخذعنالإمامالكرضياللهعنهفيجوزالاستنادإليها [2].

ومنهاإذارُئياالهلالرؤيةمستفيضة،ورآهالجمّالغفيرمنأهلالبلدوشاعأمرهفيهم،لزمالصّومأوالفطرمنرآهومنلميره،وحكمهحكمالخبرالمستفيضلايحتاجفيهإلىشهادةعندالحاكمولاتعديل [3].

المرتبةالثالثة:شهادةالسّماع،وهيالتييقصدالفقهاءالكلامعليها.[4]

صفة شهادة السّماع:

قال الباجي:

"وشرطشهادةالسّماعأنيقولواسمعناسماعاًفاشياًمنأهلالعدلوغيرهم،وإلاّلمتصحّقالهابنحبيبعنالأخوين[5]، قالا: ولايسمُّوامنسمعوامنه،فإنسمّواخرجتمنشهادةالسّماعإلىالشَّهادةعلى الشَّهادة"[6].

---

(1)الموسوعة الكويتية:42/5.

(2) حلى المعاصم لبت فكر ابن عاصم مع البهجة شرح التحفة:246/1.

(3) شرح المنهج المنتخب ص:637 جامع الأمهات:ص:169.

(4) حلى المعاصم لبت فكر ابن عاصم مع البهجة شرح التحفة:247/1.

(5) وهما مطرِّف، وابن الماجشون سمّيا بذلك لكثرة اتّفاقهما وملازمتهما. مسائل لا يعذر فيها بالجهل ص:10.

(6) المنتقى:170/7؛ البيان والتحصيل:154/10؛الذخيرة:163/10؛ شرح ميارة على تحفة الحكام:87/1.

شروط شهادة السّماع:

وأماشروطشهادةالسّماععندالمالكيةفسبعة .

الأوّل: أنلايُستخرجبهامافييدحائز،وإنّمايشهدبهالمنكانالشّيءبيدهفتصحّ حيازته [1].

الثّاني:طول زمان السّماع؛ لأنّقصرالزّمانمظنّةلوجودشهادةالقطعوالاستفاضة [2].

الثّالث :

السّلامةمنالرّيب،فإنشهداثنانبالسّماعوفيالقبيلةمائةمنأسنانهمالايعرفونشيئامنذلكلمتقبلشهادتهما،إلاّأنيكونعدلمذلكفاشيا.

الرّابع : حلفالمشهودله بشهادة السّماع.

الخامس: أنلايسمّواالمسموعمنهمولاّكانتقلشهادة،فلاتقبلإذاكانالمنقولعنهمغيرعدول.

السادس:أنيشهدبذلكاثنانفصاعدا،ويكتفيبهماعلىالمشهور.

السابع:

أنيكونالسّماعفاشيامنالثّقات.وكونهفاشيافمتّفقعليه،وأمّاكونهمنالثّقاتفمنهممنشرطه،ومنهممنلميشترطه [3].

اتساع دائرة الأخذ بشهادة السّماع عند المالكية:

ماتسعأحدفيشهادةالسّماعكاتسـاعالمالكية،إذ أخـذوا بهـا

فيخمسةوعشرينموضعا:الأحباسالملكالمتقادم،الولاء،النسب،الموت،الولاية،العزل،العدالة،الجرحة..إلخ[4].

محلّ شهادة السّماع:

أي المواضع التي يؤخذ فيها بشهادة السّماع، وتجري فيها.

سلكفقهاءالمالكيّةلتحديدهذهالمحالّالمرويّةفيالمذهبثلاثطرق:

أحـدها:

للقاضيعبدالوهّابالذيرويأنهامختصّةبمالايتغيّرحاله،ولاينتقلالملكفيه، كالموت،والنّسب،والوقف،ونصّعلىقولينفي النّكاح[5].

---

[1] عقد الجواهر الثمينة:1049/3؛ التاج والإكليل:220/6.

[2] وفي هذا اشتراط هذا الشرط خلاف وتفصيلات, ينظر حلى المعاصم لفكر ابن عاصم:258/1؛ مدونة الفقه المالكي:430/4.

[3] مدونة الفقه المالكي:430/4.

[4] القبس ضمن موسوعة شروح الموطأ:49/18؛ ترتيب الفروق ص:433

[5] المعونة:1104/3.

الثّانية: لابن رشد الجدّ، وحكى فيها أربعة أقوال:

تقبل في كلّ شيء، لا تقبل في شيء، تقبل في كلّ شيء ما عدا النسب، والقضاء والنكاح والموت، إذ من شأنها أن تستفيض استفاضة يحصل بها القطع لا الظن، ورابع الأقوال عكس السّابق، لا تقبل إلّا في النّسب والقضاء، والنّكاح والموت[1].

الثّالثة: لابن شاس وابن الحاجب، وجمهور الفقهاء قالوا: إنّها تجوز في مسائل معدودة،

أوصلها بعضهم إلى العشرين، وبعضهم إلى اثنتين وثلاثين وأنهاها أحدهم إلى تسع وأربعين[2].

وبعد هذه المقدّمات في توضيح معنى شهادة السّماع وشروطها، وطرق إثبات محالّها إجمالا نرجع إلى محالّها تفصيلا، والنّظائر التي ذكر الإمام القرافي أنّه يؤخذ فيها بشهادة السّماع.

المبحث الأول: نظائر الشّهادة بالسّماع المتعلّقة بالأنكحة.

المطلب الأول: النّكاح.

اختلف الفقهاء رحمهم الله فيما إذا تنازع الزّوجان في أصل النّكاح هل يثبت ببيّنة السّماع أو لا؟

فالمشهور المعمول به أنّه يثبت ببيّنة السّماع بالدّف والدّخان، وعليه ذا مشى خليل، فعنده إذا تنازعا في الزّوجية، ثبتت ببيّنة، ولو بالسّماع بالدّف والدّخان.

ومقابله ما عند أبي عمران إنّما تجوز شهادة السّماع إذا اتّفقا على الزّوجية قبل ذلك[3].

وجلُّ المالكية يقولون في النّكاح إذا انتشر خبره في الجيران أنّ فلانا تزوّج فلانة وسمع الدّفاف فله أن يشهد أنّ فلانة زوجة فلان. زاد ابن عبد الحكم، وإن لم يحضر النّكاح[4].

---

[1] البيان والتحصيل: 10/153-154.

[2] عقد الجواهر: 3/1050؛ شرح تحفة الحكام للتاودي: 1/96؛ ومن هذه المواضع: النّكاح، والحمل، والولادة، والرّضاع، والنّسب، والموت، والولاء، والحرّيّة، والأحباس، والضّرر، وتولية القاضي وعزله، وترشيد السّفيه، والوصيّة، وفي الصّدقات، والأحباس الّتي تقادم أمرها، وطال زمانها، وفي الإسلام والرّدّة، والعدالة، والتّجريح، والملك للحائز.

[3] مواهب الجليل: 3/615؛ حاشية الدسوقي: 6/112. يشترط في شهادة السّماع على النّكاح أن يكون الزّوجان متّفقين عليه، وأمّا إن أنكرها أحدهما فلا. وظاهرها أنّها المذهب، وقال ميّارة: شرط السّماع في النّكاح أن تكون المرأة تحت حجاب الزّوج، فيحتاج لإثبات الزّوجية أو يموت أحدهما فيطلب الحيّ الميراث، فلو لم تكن في عصمة أحد فأثبت رجل بالسّماع أنّها زوجته لم يستوجب البناء عليها بذلك؛ لأنّ السّماع إنّما ينفع في الحيازة ولا حتمال أن يكون أصل السّماع عن واحد، وهي لا تجوز بها قاله ابن الحاج، لكن قال ابن رحّال: ظاهر النّقل خلافه فما قاله أبو عمران وابن الحاج، وهو في عهدته. ضوء الشموع: 4/143؛ شرح مختصر خليل للخرشي: 4/378.

[4] أصول الفتيا ص: 320؛ عقد الجواهر الثمينة: 3/1050؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل: 3/615،614؛ شرح مختصر خليل للخرشي: 4/378؛ حاشية الدسوقي: 3/187.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

ويجوزأنيشهدعلىفلانأنّهزوجفلانة،وعلىامرأةأنّهاامرأةفلانوإنلميشهدالنّكاح،ولميشهدعليهإذاعلمذلكبكونهمازوجينوالوقوفعلىالتّعريش[1]والدّخول،وبمايشاءاللهممّايقعبهالعلم[2].

المطلب الثاني: الرّضاع.

أي وممّا تعمل فيه شهادة السّماع الرّضاع، بحيث يقال أنهّم لميزالوايسمعونأنهّاأختهأوأمّهمنالرّضاعفتنتشرالحرمة،ويُفرّق بشهادة السّماعبينهماولوبعدالعقد، ولاتجوزشهادةالسّماعإلاّعنالعدولإلاّفيالرّضاعفيجوزأنيشهدالعدلانعنلفيفالقرابةوالجيرانمنالنّساء،وهوأحسنلأنّهلا يحضرهالرّجالفيالأغلب. وقيل إنمّا يعمل بشهادة السّماع هذهقبلالعقد،وإلاّفلاإنأنكرالزّوج؛لأنّ شهادة السّماعلاينزعبهمنيدحائز[3].

جاء في التاج والإكليل:"وشهادةالسّماعمقبولةفيالرّضاعويكفيفيهااثنان".[4]

المطلب الثالث:الحمل.

أييشهدونبالسّماعالفاشيأنّالأمةالفلانيةحملتمنسيّدهافلانحملاًظاهراًلاخفاءفيه،فتصيربذلكأمّولدإناداً عتسقوطهوتُصدَّقفيذلك، وهذاظاهرإنكانالسيّدقد مات أو كان حيّا، أو أقرّ بوطئها، وإلا فلا [5].

المطلب الرابع:الولادة.

تجوز شهادة السّماع فيالولادة،وممّاينبنيعليهاأيضاأنتصيرالأمةأمّولد،والخروجمنالعدّةوغيرذلك؛ وذلك بأنيقولوا:لمنزلنسمعمنالثّقاتوغيرهمأنّهذهالأمةولدتمنفلان،أوأنّهذهالمرأةقدولدت؛لأجلخروجهامنعدّتهامثلا [6].

---

[1] العريششبهالهودجتقعدفيهالمرأةعلىبعير،وليسبه. لسان العرب:613/6 مادة(عرش).

[2] الكافي:904/2 .

[3] لباب اللباب:723/2؛ البهجة :214/1؛مدونة الفقه المالكي:432/4.

[4] التاج والإكليل مع المواهب:216/4.

[5] موسوعة شروح الموطأ (القبس):49/18؛ المسالك في شرح موطأ مالك: 279/6؛ ترتيب الفروق ص: 433؛ البهجة شرح التحفة:248/1.

[6] شرح ميارة على التحفة:85/1؛حاشية الدسوقي:113/6.

المطلب الخامس:الضّرر بالزّوجة.

وكذلك يثبت الإضرار من الزّوج لزوجته بأحد أمرين بشهادة الشّهود بالقطع لمجاورتهمأوقرابتهممنالزّوجين،أوبسماعشاعفيالوجودأنّفلاناًيضرّبزوجتهفلانةبضربأوشتمفيغيرحقّأوتجويعأوعدم كلام،أونحوذلكممّايقضيالعرفأنّهضرر،قالمالك: وليسعندنافيقلةالضّرروكثرتهشيءمعروف [1].

فشّهادةالسّماععاملةفيدعوىالمرأةأنّزوجهايضرُّ

بهاإذاسمعبذلكالرّجالوالنّساءسماعافاشيا،فإنلميسمعبذلكالرّجالمعالنّساءفليسبفاش [2].

وذكر ابن العربي أنّ الولادة والضّرر ممّا تعمل فيها شهادة السّماع [3].

المبحث الثاني:نظائر الشّهادة بالسماع المتعلقة بالدّين والتّعديل والتّرشيد.

المطلب الأول: الإسلام، والكفر.

وذلك بأنيشهدوابالسّماعالفاشيبإسلام فلان، أو بكفره، فلا تجري عليه أحكام المسلمين؛ حيث لايصلّعليه،ولايدفنفيقبورالمسلمين،ولايرثهورثتهالمسلمون [4].

المطلب الثاني:العدالة[5]، والجرحة[6].

نقل القرافي عن صاحب القبس أنّ شهادة السّماع ممّا يجوز الحكم بها في العدالة والجرحة، ومنع سحنون ذلك فيهما، قال علماؤنا وذلك إذا لم يدرك زمان المجروح والمعدّل، فإن أدرك فلا بدّ من العلم [7].

---

[1] أصول الفتيا ص:320؛ حلى المعاصم للتاودي:480/1؛ البهجة شرح التحفة:480/1وما بعدها.

[2] الكافي ص:904/2.

[3] المسالك بشرح موطأ مالك :279/6؛ المنتقى شرح الموطأ: 168/7ومابعدها؛ التاج والإكليل مع المواهب:224/6

[4] الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:112/6؛ شرح مختصر خليل للخرشي:72/8.

[5] تعديلالرّجلأنيقولالقاضي:هوعندنامنأهلالعدلوالرضجائزالشّهادة. شرح حدود ابن عرفة:418/2.

[6] الجَرْحُ: فِعْلُالجارِحِ،تقول:جَرَحْتُهجَرْحاً. والجُرْحَةُ: كُلُّماجَرَّحْتَبهخُصُوْمَكَوشُهُوْدَكَ. المحيط في اللغة:179/1 مادة: (جرح). والجرحةماتجرحبهالشّهادة. المعجم الوسيط:239/1 باب الجيم قال في منح الجليل:"(جرح) أيتجريحشاهدبانيقولالمنزلنسمعمنالثّقاتوغيرهمأنفلاناجرّحأويشربأويزني،ولايعدّهذاقذفا.

[7] الذخيرة:163/10؛164؛وينظر شرح اليواقيت الثمينة:748/2؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:56؛ موسوعة شروح الموطأ؛ (القبس):49/18؛ التاج والإكليل مع المواهب:224/6؛شرح المنهج المنتخب ص:632.

المطلب الثالث: ترشيد السَّفيه، واليتيم.

تعريف الرشد:لغة: رشَد يرشُد رُشدا ورشادا من باب فرح ونظر أي أصاب وجه الصّواب والخير والحقّ، والاهتداء إلى الطّريق، والرُّشد والرَّشدَ: نقيض الغيّ والضّلال، والرُّشد ضدّ السّفه وسوء التّدبير[1].

اصطلاحا:حسن التّصرّف في المال والقدرة على استثماره واستغلاله استغلالا حسنا أي الصّلاح في المال لا غير عند أكثر الفقهاء، وقال الحسن والشّافعي وابن المنذر: الصّلاح في المال والدّين جميعا فهو ضدّ السّفه، والرُّشد أن يبلغ الصّبيّ حدّ التّكليف صالحا في دينه مصلحا لماله. هذا بالنّسبة للرُّشد[2].

أما التّرشيد فتقول رشّدهالقاضيترشيداًجعلهرشيداً.

والتّرشيدفياصطلاحالفقهاءهو: رفعالحَجْرعنالصّغيربعداختباره،وعند الجمهور يكونالرّشدبالصّلاحفيالمال [3].

تعريف السّفه: لغة:السَّفه: هونقصفيالعقل،وأصلهالخفّة،وسفهالحقَّجهله،وسفّهتهتسفيها: نسبتهإلىالسّفه،أوقلتله: إنّهسفيه،وهوسفيه،والأنثىسفيهة،والجمعسفهاء[4].

اصطلاحا:

السّفههوالتّبذيرأيصرفالمالفيغيرمايرادلهشرعا،بصرفالمالفيمعصيةكخمروقمار،أوبصرفهفيمعاملةمنبيعأوشراءبغبنفاحشخارجعنالعادةبلامصلحةتترتّبعليهبأنيكونذلكشأنهمنغيرمبالاة،أوصرفهفيشهواتنفسانيةعلىخلافعادةمثلهفيمأكلهومشربهوملبوسهومركوبهونحوذلك،أوبإتلافهعبثا،كأنيطرحهعلىالأرضأويرميهفيبحرأومرحاض[5].

---

[1] لسان العرب:175/3مادة (رشد)

[2]التوقيفعلىمهماتالتعاريف ص:365.

[3] معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية:146/2وما بعدها د. محمود عبد الرحمن عبد المنعم مدرس أصول الفقه بكلية الشريعة والقانون جامعة الأزهر، ط دار الفضيلة؛ الموسوعة الفقهية الكويتية:190/12.

[4] لسان العرب:497/13.

[5] الموسوعة الفقهية الكويتية:101/18؛ معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية:274/2

أمّا التّسفيه: فهوالشّهادةبأنّهسفيهمبذّرغيرحافظلماله،فيضربعليدهويمنعمنالتّصرّففيمايستقبل [1].

وبعد معرفة المراد بالترّشيد والتّسفيه فهل يقبل الحكم فيهما بشهادة السّماع أو لا؟

اختلف الفقهاء في ذلك فقيل:

التَّرشيدوالتَّسفيهلايكفيفيهالعدلان،وعليهدرجابنعاصمفيتحفتهوقالفيالمتّيطية:

لايجزئفيذلكشاهدان، كمايجزئفيالحقوق،وعليهالعمل، وقال في التّبصرة بأنّهلا يكتفيبرجلينفيترشيدالسَّفيهإلاّمعالفشوّ،

ونقلعنالجزيري[2]فيوثائقهشهودالترّشيدتجبفيهمالكثرة،وأقلّهمعلىقولابنالماجشونأربعة،وكذاالتّسفيه [3].

وقيل تجوز شهادة السّماع فيالرُّشدوالسَّفه،وممّاينبنيعليهماإمضاءتصرّفاتالرَّشيد،وردّتصرفاتالمحجورعلىتفصيلمذكورفيمحلّه [4].

---

[1] البهجة شرح التحفة مع حلي المعاصم:2/496،497.

[2] عليبنيحيبنالقاسمالصّنهاجيالجزيري،أبوالحسنفقيهمالكيأصله منريفالمغرب، نزلبالجزيرةالخضراءفيالأندلسوولىقضاءها،فنسب إليها. كان زاهدا، متواضعا. لهالمقصدالمحمودفيتلخيصالعقوديعرفبوثائقالجزيريتوفي سنة(585). بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة:2/84؛ شجرة النور:1/228.

[3] قال ابنفرحون: في شهودالترّشيدوالتّسفيه. قالابنالماجشونوغيرهمنأصحابمالك: يشترطفيهمالكثرةوأقلّهمأربعة،والمشهورأنّهيجزئفيذلكاثنان.قال التسولي:"وهذاالمشهورلاأقلأنيُصارإليهعندالعجزعنالاستكثارفيجبأنيُكلّفبالاستكثارابتداء،فإنعجزفيكفيهاثنانلأنّهمّاالنّصابالذي شرطهاالحقّسبحانهفيسائرالحقوق". البهجة شرح التحفة:2/497.

[4] شرح ميارة للتحفة:1/86.

المبحث الثالث: نظائر الشّهادة بالسّماع المتعلّقة بمسائل متفرّقة.

المطلب الأول:الحُبُس.

تجوزشهادةالسّماعالفاشيعنالثّقاتفيالملك والوقفللضّرورةبشرططولالزّمانوانتفاءالرّيب [1].

وأمّاالشّهادةعلىالسّماعفيالحبس،فلابدّأنيشهدالشُّهودأنّذلككانيُحازبماتُحازبهالأحباس،ويُحترمبحرمته ا،وأنّهاكانتملكاًلمنبَتَلَفيهاالحبسالمذكور،ويجاوزونهابالوقوفعليها،وإنلميشهدوابأنّهاتحازبماتحازبهالأحباس،وتحترمبح رمتهاسقطتالشّهادة.

وقالبعضالأندلسيّين:

لوشهدواعلىأصلاًلمحبَّسبعينهلميكنحبسا،حتّيشهدوابالملكللمحبّسيومحبس [2].

قال ميارة رحمه الله:

وقدتلخّصمنكلامالتّوضيحأنّالشّهادةبالحبسإنكانتعلىالقطعفلابدّمنالشّهادةبالملكللمحبِسلماحبسيومحبس،وإذ كانتعلىالسّماعفلايحتاجلذلكبليكفيالقطععلىالمعرفةبأنّهيحترمبحرمةالأحباس،واللهأعلم [3].

ونقل ابن شاس رحمه الله عن أبي إسحاق التونسي [4] قوله...وكذلك السّماع في الأحباس أن تكون دارًا ليست في يد مشتر لها، وإنّما هي في يد حائزين لها، فتشهد بيّنة على السّماع أنّها حبس على الحائزين لها، وعلى أعقابهم، أو تكون لا يد عليها لأحد، فتشهد بيّنة أنّها حبس على بني فلان، أو حبس لله تعالى ما بقيت الدّنيا، فهذا الذي تصحّ فيه شهادة السّماع إذا طال الزمان.[5]

---

[1] جامع الأمهات ص:476.

[2]تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام:299/1لبرهان الدين أبي الوفاء إبراهيم بن أبي عبد الله محمد بن فرحون (799هـ) ط خاصة دار عالم الكتب الرياض 1423هـ 2003م خرج أحاديثه وعلق عليه وكتب حواشيه الشّيخ جمال مرعشلي.

[3] شرح ميارة للتحفة:137/2.

[4] إبراهيم بن حسن أبو إسحاق التونسي، كان جليلا فاضلا، عالما إماما، تفقّه بأبي بكر بن عبد الرحمن، وأبي عمران الفاسي، وطبقتهم . درس الكلام والأصول عن الأزدي، وبه تفقّه عبد الحميد الصائغ، وعبد الحميد بن سعدون وغيرهما. له شروح حسنة على كتاب ابن المواز، والمدونة توفي سنة (443هـ). ترتيب المدارك: 2/ 323؛ الديباج: ص 144؛ شجرة النور:161/1.

[5] عقد الجواهر:1049/3

قال مالك:"والأحباس يكون من شهد عليها قدماتوا،ويأتيقوممنبعدهميشهدونعلىالسّماعبأنّهملميزالوايسمعونأنّهاحبس،وأنّهاكانتتُحازبماتُحازبهالأحباس،فتنفذ فيالحبسويمضي، وإنلميكنالذينشهدواعلىالحبسأحياء.قالمالك: وليسعندناأحدممّنشهدعلىأحباسأصحابالنبيﷺإلاّعلىالسّماع.قالابنالقاسم: ونزلْتُ[1] بالمدينة،وأناعندمالكفقضىبها. قلت: أي ابن القاسموسواءعندمالك،إذاشهدواعلىالسّماعفقالواسمعناأنّهحبس،وليشهدواعلىقومأشهدوهمولاعلىقومبأعيانهم، إلاّأنّهمقالوا: بلغناذلكأنّهاحبس. قال: ذلكجائز".[2]

الثاني :النَّسب والولاء[3].

اختلف قول مالك في شهادة السّماع في الولاء والنّسب. وذهب أصبغ إلى أنّه يؤخذ بذلك المال ولا يثبت له نسب به، قال محمّد ولا يعجبنا هذا، وهو مذهب المدونة، وأكثر قول مالك وابن القاسم أنّه يقضى له بالسّماع بالولاء والنَّسب [4].

وفي العتبية من رواية أبي زيد عن ابن القاسم :" يقضى له بالميراث ولا يجرُّ بذلك ولاء، ولا يثبت له نسب، إلاّ أن يكون أمرا منتشرا، وفي بعض الرّوايات: سماعا فاشيا ظاهرا مستفيضا يقع به العلم فيرتفع عن شهادة السّماع، ويصير في باب الاستفاضة والضّرورة، وذلك مثل أن يقول أشهد أنّ نافعا مولابنعمررضياللهعنهما،وأنّعبدالرحمنبنالقاسم،وإنلميعلملذلكأصلافقيللهأيشهدأنّكابنالقاسمملايعرفأباكولايعرفأنّكابنهإلاّبالسّماع،قالنعميقطعبها،ويثبتبهاالنسب [5].

---

[1] هذه الفظة (نزلت) محتملة، فالنزول إما لابن القاسم، أو للحادثة، ولم أجد من أشار إليها إلاّ أنها شكّلت في المدونة بضمّ تاء الفاعل. المدونة:38/9

[2] المدونة:38/9؛ الذخيرة: 161/10.

[3] الولاء: بفتحالواوممدودمنالولايةبالفتحبمعنىالقرب،وأصلهمنالولي،وأمّامنالولايةوالتّقديم،فبكسرالواو،وقيلبالوجهينفيهما،قال ابنعرفة: الولاءلمنثبتالعتقعنهولوبعوض. شرح حدود ابن عرفة ص:670؛ مواهب الجليل:420/6.

[4]المدونة:35/9وما بعدها؛ المسالك في شرح موطأ مالك:278/6؛ عقد الجواهر الثمينة:3: 1051مواهب الجليل:224/6.

[5] المدونة:35/9وما بعدها؛ المسالك في شرح موطأ مالك:278/6؛ عقد الجواهر الثمينة:3:1050؛1051.

المطلب الثالث: الموت.

تقبل شهادة السّماع في الموت إذا تباعدت البلدان، وأمّا في البلاد القريبة فتكون على البتِّ لسهولة التّعرّف والكشف عن حياته، والقُرب يُقدّر بنحو مسيرة الشّهر أو الأربعين يوما.

ومعلوم أنّ شهادة السّماع يشترط فيها طول الزّمان كما سبق في الشّروط، إلاّ في الموت فيشترط قصره، وأمّا طوله فمبطل لشهادة السّماع فيه، ولابدّمنبيّنةالقطعفي الموت،ولوبالنّقلعلىالمعتمدإذيبعدعادةموتهمعدممنيأتيمنتلكالبلد،ويُخبربموتهقطعافيهذهالمدّةالطويلة [1].

فشهادة السّماع مأخوذ بها في الموت بشروطها المتقدّمة في كلام الفقهاء من كون البلاد بعيدة، وحيث لا يمكن أن يشهد بها على البتِّ والقطع...

المطلب الرابع: تولية القاضي وعزله.

وممّا يؤخذ فيه بشهادة السّماع وتجري أحكامها فيه تولية القاضي أو الأمير أو الوكيل، وعزله من قبل الحاكم، وينبني على ذلك نفاذ أحكامه في حال توليته، وعدم نفاذها في حالة العزل، وذلك كأن يقول من شهد شهادة السّماع: "لمنزلنسمعمنالثِّقاتوغيرهمأنّهعُزِل" [2].

فيجوزأنيشهدأنّفلاناكانقاضيكورةكذافيوقتكذا،وإنلميُشهدهالسّلطانعلىولايته،كمايشهدعلىخلافةا لخليفةلصحّةذلكعنده بالاستفاضة [3].

---

[1] الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:111/6.قال الخرشي رحمه الله: "وكذلكشهادةالسّماععلىالموتجائزةفيمابعدمنالبلادوقصرزمانالسّماعبه،وأمّاالبلادالقريبةأوفيبلدالموت،فإنّماتكونالشّهادةعلى لبتِّ،ومثلهلوطالزمانالسّماعبه". شرح الخرشي:71/8.

[2] المسالك في شرح موطأ مالك:279/6؛ التاج والإكليل مع مواهب الجليل:224/6؛ شرح مختصر خليل للخرشي:72/8؛ الشرح الكبير:112/6.

[3] الكافي:904/2

المطلب الخامس: الوصية [1].

وممّا يثبت بشهادة السّماع أنّ فلانا كان في وصاية فلان، أو أنّه كان يتولّى النّظر على أولاده والنّفقة عليهم بوصية أبيهم؛ وذلكبأنيشهدواأنّهسمعوهميزالوايسمعونأنّفلاناأقامفلاناوصيّا،أوأنّفلاناكانفيولايةفلانيتولّىالنّظروالإنفاقعليهبإيصاءأبيه هبهإليه،أوبتقديمقاضعليه،وإنلميُشهدهمأبوهبالإيصاء،ولاالقاضيالمقدّم،ولكنعلمذلكبالاستفاضةمنأهلالعدلأو غيرهم [2].

وفي الوصية عن الأصحاب اختلاف، والاحتياطفيهذاأولبمنابتليفيه،والاجتهاد،وفيهذاالبابقالمالك:إنّاللهقدوسَّعلهذهالأمةبالاجتهاد [3].

المطلب السادس: ما تقادم عهده[4] من الأشرية[5].

تجوزشهادةالسّماعفيماتقادمعهدهمنالأشريةوالحيازاتوالصّدقاتوالأحباسوشبهذلك،وهوالذيذكرهابنالقاسمعنمالكفيالمدونة،وجهذلكأنّهأمورتتقادمويَبِيدشهودهافصحّتالشّهادةفيهاعلىالسّماعكالأحباس [6].

---

[1] والمفهوممنالوصيةالمذكورةإنّماهيالوصيةبالمال،قالأبوعبداللهمحمدبنغازي:"ولمأرمنصرّحبالوصيةبالمال،وإنّماذكرابنالعربيوالقرافيوا لغرناطيلفظالوصيةغيرمفسّر،فالظاهرأنّهمقصدوامافيالكافيمنالإيصاءبالنّظر،وبذلكفسَّرصاحبالتّوضيحالوصيةفيالنّظمالذيفيأوّ لهياسائليعماينفذحكمه...ويثبت سمعا دون علم بأصله". شرح المنهج المنتخبص:635.

[2] شرح مختصر خليل للخرشي :73/8؛ الشرح الكبير:113/6؛ ضوء الشموع:143/4؛144.

[3] الكافي:904/2؛ ضوء الشموع:143/4؛144

[4] قد سبق أنّ شهادة السّماع تكون فيما طال فيه الزّمان، واختلف في قدر هذا التّقادم قال الباجي:"وإذاقلناأنّشهادةالسّماعتختصّبماتقادممنالزّمان،فقدروابانحبيبعنمطرّفوابنالماجشونتجوزفيالخمسعشرةسنةونحوها؛لتقا صرأعمارالنّاسقالهالأصبغ،وقالابنالقاسمعنمالكلاتقبلفيالخمسعشرةسنةشهادةعلىالسّماعإلاّفيماتقادم ". المنتقى:170/7.

[5] الشراءيمدويقصريقالمنهشريتالشيءأشريهشرياإذابعتهوإذااشتريتهأيضا،وهومنالأضداد قالتعالى: ﴿ ﴾.[البقرة:207]،وقال تعالى:﴿ ﴾

[يوسف:20] ،أيباعوهوقولهتعالى:﴿ ﴾. [البقرة:16]،أصلهاشتريواويجمعالشّربعلىأشرية. أنيس الفقهاء:202/1.

[6] أصول الفتيا ص:320؛ المنتقى شرح الموطأ:169/7؛ الذخيرة: 162/10؛ شرح المنهج المنتخب ص:634؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:56.

قال القرافي:" قال مطرّف وعبد الملك: تجوز شهادة السّماع فيما تقادم عهده من الأشرية والحيازات والصَّدقات ونحوه" [1].

المطلب السابع:الحرّيّة، والقسامة[2] [3].

وممّا يثبت وتجوز فيه شهادة السّماع الحرية والقسمة ففي الحريةنحو:لمنزلنسمعأنّفلاناأعتقعبدهفلانا [4].

وممّايثبتبهالقسامةالسّماعالمستفيضمثلمالوأنّرجلاعداعلىرجلفيسوق كبيرعلانية، فقطعكلّمنحضرعليهالشّهادةفالمرتضىعند أهلالعلمأنّهذاإذاكثرهكذاوتظاهرأنّهبمنزلةاللّوث[5]تكونفيهاالقسامة أهلالعلمأنّهذاإذاكثرهكذاوتظاهرأنّهبمنزلةاللّوث[5]تكونفيهاالقسامة [6].

فهذة جملة ما ذكر الإمام القرافي من المسائل التي يُعمل فيها بشهادة السّماع، وقد أوصلها البعض إلى ثلاثين، أو اثنين وثلاثين مسألة، وجاوز بعضهم بها ذلك، وبعضها فيه خلاف بين فقهاء المذهب هل يؤخذ فيها بشهادة السّماع أو لا ؟

فالمذهب المالكي على الرّغم من أنّه أوسع المذاهب في الأخذ بشهادة السّماع، إلاّ أنّ فقهاءه بين موسّع ومضيّق في الأخذ بهذه المسائل، ولعلّ التوسّع راجع إلى توصيف المسألة هل هي من باب الضّرورات، فيعمل فيها بغالب الظّنّ، فتجوز فيها شهادة السّماع، أو أنّه يمكن أن يشهد فيها بغير طريق شهادة السّماع فتخرج من هذه الدّائرة، وهذا ما أشار إليه القرافي قال رحمه الله: "فهذهمواطن رأىالأصحابأنّهامواطنضرورةفيجوزتحمّلالشّهادةبالظّنّ الغالب"[7].

---

[1] الذخيرة:162/10

[2] هكذا وردت الكلمة في المصادر المتاحة المنقول عنها وغيرها، إلاّ أن القرافي عند سياقه للنظائر ذكرها باسم (القسمة) فلعلّه خطأ مطبعي، ولم أجد من تكلّم عن القسمة بأنها ممّا تثبت بشهادة السّماع.

[3] القسامة: وهو حلف ولي دم المقتول خمسينيمينا،ويستحقوندمصاحبهمفيالعمدودیتهفيالخطأ. حاشية الدسوقي :113/6.

[4] حاشية الدسوقي:113/6؛ شرح اليواقيت الثمينة:749/2.

[5] اللّوث:بفتحاللاموسكونالواو،هوالأمرالذيينشأعنهغلبةالظّنّبوقوعالمدّعىبهويسمّىاللّطخ، وقيل الأمر الذي ليس بقوي. شرح حدود ابن عرفة ص:629؛ الشرح الكبير:258/6؛ معجم لغة الفقهاء:394/1.

[6] التاج والإكليل:224/6؛ شرح ميارة للتحفة:86/1؛ تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام:1 /295.

[7] ترتيب الفروق ص:433، وقد نُظمت هذه المسائل، فنظمها ابن رشد فقال:

أياسائليعمّاينفذحكمه ويثبتسمعاًدون علم بأصله

وذكر هذه النّظائر خليل في مختصره وتابعه شرّاحه عليها[1]، وذكرها المنجور[2]، وعلي الأنصاري في اليواقيت والسّجلماسي في شرحه عليها[3]، وأبو عمران الفاسي[4]، وأحمد الشّنقيطي في شرحه للمنهج المنتخب [5]، ومن المعاصرين الدكتور الصادق بن عبد الرحمن الغرياني في كتابيه تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية[6]، ومدونة الفقه المالكي [7].

ففيالعزلوالتجريح:بعدها وفيسفهأوضدذلككله

وفيالبيعوالأحباسوالصدقات والرّضاعوخلعوالنِّكاحوحله

وفيقسمةأونسبةأوولاية وموتوحملوالمقربأهله

وزادولدهستةفقال:

ومنهاالهباتوالوصيةفاعلمنوملكقديمقديظنبمثله

ومنهاولادةومنهحرابةومنهاالإباقفليضملشكله

دونكهاعشرينمنبعدسبعةتدلعلىحفظالفقيهونبله

أبينظمالعشرينمنبعدواحدفأتبعهاستاًّتماماًلفعله

ينظر لباب اللباب:2:722 وما بعدها.

[1]التاج والإكليل:223/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:112/6وما بعدها؛

[2] شرح المنهج المنتخب ص:632.

[3] شرح اليواقيت الثمينة:746/2 ومابعدها

[4]النّظائر ص:56.

[5]إعداد المهج ص:269 وما بعدها.

[6] تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية:ص 478.

[7]مدونة الفقه المالكي:431/4

المبحث الرابع: النّظائر التي تثبت بالشّاهد واليمين.

المطلب الأول:الأموال.

الشّاهد واليمين يأتي في المرتبة الثّالثة من مراتب الشَّهادة بعد مرتبة الأربعة شهود، والشّاهدين، ويجري في المال وما يؤول إليه؛ وذلك مثل الاختلاف في ثمن المبيع، وفي أجَل التّسليم، وفي الإجارة، والشّفعة وغيرها من الأمور المالية، أو ما يؤول إلى مال، وذلك لما روي أنّ رسول الله ﷺ « قضى باليمين مع الشّاهد» [1]، وإنّما قُصر الحكم بالشّاهد واليمين على الأموال، وما يتعلّق بها دون حقوق الأبدان للإجماع على ذلك من كلّ قائل باليمين والشّاهد وقصرهم إيّاها على هذا النّوع؛ ولأنّ حقوق الأموال أخفض رتبة من حقوق الأبدان بدلالة قبول قول النّساء فيها [2].

المطلب الثاني: الخلطة

تعريف الخلطة: لغة: الخلطةاسممنالاختلاط.

اصطلاحا:الخلطةحالةتُرفعبُعْدتوجّهالدّعوىعلىالمدّعىعليه [3].

أي أنّ اليمين لا تتوجّه على المنكر حتّى تثبت الخلطة بين المدّعي، والمدّعى عليه، أويكونالمدّعىعليهمتّهمافينفسهأوفيحالةيتعذّرعليهفيهاإثباتالخُلطة،وماذُكرمناشتراطالخلطةأوالظّنّة(التّهمة) [4]بأنيكونالمدّعىعليهمنأهلالغصبأوالسّرقةهوالمشهور،وعليهمالكوعامّةأصحابه،والذيلابننافعأنّهّالاتشترطونفاه هافي المبسوطو هو الذي عليه

---

[1]رواه مسلم:5/12 بشرح النووي، كتاب الأقضية، باب القضاء باليمين والشّاهد(1712)؛ أبو داود ص:518 كتاب القضاء، باب القضاء باليمين والشّاهد(3610)؛ والترمذي:334/2 كتاب الأحكام، باب ما جاء في اليمين مع الشّاهد(1343)؛ وابن ماجه ص:255 كتاب الأحكام، باب القضاء بالشّاهد واليمين(2368)؛ وأحمد في المسند (2968)

[2] المعونة:1100/3؛ عقد الجواهر الثمينة:1052/3؛ النّظائرص:55؛ مدونة الفقه المالكي:421/4.

[3]القاموس الفقهي:119/1؛ شرح حدود ابن عرفة ص:612؛ نقلالمازريعنابنالقاسم أنّالخلطةأنيبايعإنسانإنساناباللدّينمرّة،أوبالنّقدمرارا،ونقلعنالبغداديينإنّماّالمعتبركونالدّعوىتشبه،ونقلالقاضيعبدالوهّابعنبعضهمهيأنة كونالدّعوىتشبهأنيدّعيبهاعلىمثلالمدّعىعليه.قال الرّصاع: والتّحقيقاعتبارقرائنالأحوالفيالنوازل،فلمّارأى ابن عرفة- هذاالاضطرابضبطهابقرائنالأحوالالدّالةعلىرفعبُعْدتوجّهالدّعوىعلىالمدّعىعليه،فإنثبتمنحالالمدّعيوحالالمدّعىعليهأنّهلميعاملأحدهم اصاحبهبوجه،فتلكالحالةترفعتوجّهدعوىالمدّعيعلىالمدّعىعليه،فلايترتّبعليهلازمالدّعوى. شرح حدود ابن عرفة ص:612.

[4]الفواكه الدواني:221/2

عمل القضاة بمصر[1]، كما قالابنعرفة [2]،وقال غيره: عليه عملأهلالشّامإلىالآنفإنّهميوجّهونااليمينعلىالمنكرعندعدمبيّنةالمدّعي،ولايسألونعنخلطةولاتهمة. وتوقّف اليمين على الخلطة أو الظّنّة هو عمل حكّام أهل المدينة علىساكنهاأفضلالصلاةوالسّلامكعلي،وعمربنعبدالعزيز،والفقهاءالسّبعة،وإجماعأهلالمدينةحجّةعندمالكفيخ صّصبهقولهﷺ«البيّنةعلىالمدّعي،واليمينعلىمنأنكر» [3].

وهذا كلّه إذا كانا -أي المدّعي والمدّعى عليه- من أهل البلد أو مقيمين به، وأمّا إذا كانا غريبين فيحلّفه، ولا يعتبر مخالطته ولا غيرها [4].

وتثبتالخلطةبإقرارالمدّعىعليه،أوبشهادةعدلين،أوعدلواحد،ويحلفالمدّعيمعه، والظّنّةإنّماتكونفيحقّالسّارقوالغاصب،فالخلطةفيالمعاملات،والظّنّةلأهلالغصوبات، وإنّمايحتاجلإثباتالخلطةإذاأنكرالمدّعىعليهأنيكونالمدّعيعامَلَهأصلا [5].

وليس كلّ معاملة تحتاج لإثبات الخلطة بل هناك معاملات يجري فيها اليمين بلا خلطة وذلك مثل الصّانع، والمتّهم، والضّيف، والمسافر على رفقته، أو كانت الدّعوى في شيء معيّن[6].

المطلب الثّالث: الكفالة.

والكفالة ممّا يثبت بالشّاهد واليمين فإذا تكفّل إنسان لآخر بدين مثلا، وله شاهد واحد فإنّه يحلف معه، ويستحقّ ما تُكفّل له به. قال سحنون:أرأيت إن أقمت شاهدا واحدا،على أنّ

---

[1] الفواكه الدواني:221/2

[2] شرح حدود ابن عرفة:612.

[3] رواه مسلم:3/12 بشرح النووي، كتاب الأقضية، باب اليمين على المدعى عليه(1711) بلفظ «ولكنالليمينعلىالمدعىعليه»؛ والترمذي:336/2 كتاب الأحكام، باب ما جاء في أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه(1341) وقال الترمذي:هذاحديثفيإسنادهمقالومحمدبنعبيداللهالعرزميضعففيالحديثمنقبلحفظه،ضعفهابنالمباركوغيره؛ والبيهقي:279/8 كتاب السّرقة، باب ما يستدل به على ترك تضعيف الغرامة(17750)

[4] المعونة:1074/3.

[5] المعونة:1074/3؛ الفواكه الدواني:221/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:28/6؛ الثمر الداني:604/1؛ النّظائر ص:55

[6] حاشية الدسوقي:29/6.

فلانا تكفّلليبماليعلىفلان،أحلفمعشاهديوأستحقّالكفالةقبلهفيقولمالك؟قال: نعم، وقال:لأنّالكفالةبالمالإنمّاهيمثلالجرحالذيلاقصاصفيه،إنمّاهومال[1].

المطلب الرابع: القصاص في جراح العمد.

القصاص في الجراح، سواء كانت خطأ أو عمدا يقتصّ فيها بشهادة عدل و امرأتين أو أحدهما مع يمين المجروح، وهذه المسألة إحدى مستحسنات الإمام مالك[2]، إذ ليست بمال ولا آيلة إليه [3].

هذه هي النّظائر التي ذكر الإمام القرافي رحمه الله أنهّا تثبت بالشّاهد واليمين، وذكرها في موضعين ناقلا فيهما عن العبدي [4]، ولم أجد من جمعها غير القرافي إلاّ ما كان من أبي عمران الفاسي في نظائره حيث ذكرها مجموعة، وأضاف عليها مسألة وهي: القتل بشاهد مع القسامة[5].

---

[1] المدونة:43/9؛ النّظائر ص:55

[2] وهي: القصاصفيالجراحبالشّاهدواليمينالثاني:فيكلّأنملةمنالإبهامخمسةمنالإبالثالث:الشّفعةفيالثّمارالرّابع:الشّفعةفيالأنقاض. التاج والإكليل:209/6.

[3] البيان والتحصيل:199/16؛ الذخيرة:286/12؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:96/6؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:209/6. قال في المدونة:"وكذلكفيالجراحاتكلّهاخطئهاوعمدهايحلفمعشاهدهبيمينواحدفيستحقّذلكإنكانعمداقتص،وإنكانخطأأخذالدّية". المدونة:80/5. وقال ابن القاسم:" لا يثبت بذلك قصاص". التاج والإكليل:209/6.

[4] الذخيرة:177/7و 286/12.

[5] النّظائر في الفقه المالكي ص:55.

المبحث الخامس: النّظائر التي لا تثبت بالشّاهد واليمين المتعلّقة بالعبيد والوصيّة.

المطلب الأول:الولاء.

الولاء من الأحكام التي لا تثبت إلاّ بشاهدين عدلين حرّين كحكم النّسب، ولا يثبت الولاء بشاهد ويمين، وإنّما يعمل بالشّاهد واليمين في الولاء والنّسب باعتبار المال.

ونقلابنيونسأنّالولاء[1]والنّسبكالحدود،ولايجوزفيذلكشاهدويمينولايجرّبذلكالولاء،ولايجوزفيهشهادةالنّساءعلىعلمأوسماع،وتجوزالشّهادةعلىالشّهادةفيالولاء[2].

المطلب الثاني: العتق.

لا يثبت عتق العبد إلاّ بشهادة رجلين عليه، وهو ممّا يختصّ بالبدن وليس بمال، ويطّلع عليه الرّجال في غالب الحال كالطّلاق ونحوه، وهو حقّ من حقوق الله تعالى تجب المبادرة إلى رفعه للقاضي ليحكم بنفاذه، ولا يثبت بشاهد ويمين[3].

قال الباجي:" وأمّاالضّربالثّانيفشاهدانمنالرّجالفيمايختصّبجميعالبدنمنالطّلاق،والعتق،والرّشد،والسّفه،وقتل العمد" [4].

---

[1]الولاءهوميراثيستحقّهالمرءبسببعتقشخصفيملكهأوسببعقدالموالاة،والولايةمنالوليوهوالقريبفهيقرابةحكميةحاصلةمنالعتقأومنالموالاة.التعريفات ص:329.

[2]الذخيرة:177/7؛التاج والإكليل:423/6؛ جواهر الإكليل:304/2، 315،316؛ النّظائر ص 55.وفي قول خليل: (وإنشهدواحدبالولاء،أواثنانبأنّهمّاليزالايسمعانأنّهمولاه،أوابنعمّه)ليثبت،لكنّهيحلف،ويأخذالمالبعدالاستيناء".قال الخرشي:"لكنعدمالثّبوتفيالشّاهدبالبتّمسلّم،وأمّافيالسّماعفمشكل،معمافيالشّهاداتمنأنّالنّسبوالولاءيثبتانبالسّماع. والجوابأنّهمشهنهاعلىقول،وفيالشّهاداتعلىقول،أوأنّماهناكعنسماعفشاكماقال خليل:(وجازتبسماعفشاعنثقاتوغيرهم).وهناعنشاهدينفقط،أوأنّهنافيبلده،وماهناكفيغيره،كماأشارلهاللّقاني.ولكنّالصّوابأنيقال:إنّماهنافيماإذاكانالسّماعبغيربلدالمشهودعليه؛لاحتمالالاستفاضةعنواحد،ومافيالشّهاداتإذاكانالسّماعببلده؛لعدماستفاضةعنواحد. حاشية العدوي مع شرح مختصر خليل للخرشي:451/8.

[3]التفريع:106/2؛ المعونة:1098؛ موسوعة شروح الموطأ(الاستذكار)127/18 وما بعدها؛الذخيرة:177/7؛النّظائر ص:55.

[4] المنتقى:189/7؛ الموطأ:1046/4 لمالك بن أنس (179ه)تحقيق: د. محمد مصطفى الأعظمي ط1 موسسة زايد بن سلطان للأعمال الخيرية والإنسانية الإمارات العربية.1425-2004م

المطلب الثالث: الإيصاء.

من ادّعى أنّه وصيّ الميّت يفرّق من ماله كذا على الفقراء أو يحجّ عنه، أو يوفّيّ دين الميّت فهذا الإيصاء يحتاج في ثبوته إلى شهادة عدلين، ومثله إن ادّعى أنّه مُطْلَق وصيّ بلا قيد، في مال أو غيره، فلا بدّ من العدلين [1].

المطلب الرابع:الوصيّة لغير المعيّن.

وممّا يثبت بشاهدين عدلين الوصيّة لغير معيّن ،كأن يوصي الميّت لقوم فلان بشيء فهذا يحتاج ثبوته بيّنة شهادة شاهدين.

قال ابن شاس" –وهو يعدّد المواضع التي تثبت فيها الشَّهادة بشهادة عدلين ممّا ليس بمال ولا يؤول إلى مال–... وكذلك الوكالة والوصيّة عند أشهب وعبد الملك، فهذه كلّها يُشترط فيها الوصفان أي العدد والذّكورة فإنّما ثبت بشهادة رجلين، ولا تثبت برجل وامرأتين"[2].

المبحث السادس: النّظائر التي لا تثبت بالشّاهد واليمين المتعلّقة بمسائل متفرّقة.

المطلب الأول: هلال رمضان وذي الحجّة.

اختلف الفقهاء رحمهم الله في ثبوت رؤية هلال رمضان فذهب مالك رحمه الله إلى أنّه لا يصام ولا يفطر إلاّ بشهادة رجلين عدلين، ورويعنه أيضاأنّهلاتقبلشهادةالشّاهدينإلاّإذاكانتالسماءمغيمة، وذهب غيره إلى أنّه يُصام برؤية رجل واحد، ولا يُصام بأقلّ من شهادة رجلين. وقالأبوحنيفة: إنكانتالسّماءمغيمةقُبلواحد،وإنكانتصاحيةبمصركبير،لميقبلإلاّ

شهادةالجَمّالغفير،ورويعنهأنّهتقبلشهادةعدلين،إذاكانتالسّماءمصحية. والتّفريق بين هلال الصّوم وهلال الفطر لمكان سدّ الذّريعة لئلاّ يدّعي الفسّاق أنّهم رأوا الهلال فيفطرون.

وسبب الخلاف هل نقل رؤيه الهلال هي من باب الشَّهادة، أو من باب الخبر الذي لا يشترط فيه شروط الشَّهادة [3].

ولافرقفيذلكبينرمضانوغيرهمنالشّهور،فلايثبتشوّالوذوالحجّةوغيرهمامنالشّهورإلاّبرؤيةعدلين،وهذاهوالمعروف [4].

---

[1] الذخيرة:177/7؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:111/6؛ النّظائر ص:55.

[2] عقد الجواهر الثمينة:1043/3؛الذخيرة:177/7؛ البهجة شرح التحفة:178/1؛ النّظائر ص:55

[3] المدونة:8/2 ؛ الكافي:334/1؛ بداية المجتهد:229/1؛الذخيرة:177/7؛ مواهب الجليل:450/2؛ النّظائر ص:55

[4] مواهب الجليل:450/2.

قالفيالمدونة:"لايُصامرمضانولايفطرفيه،ولايقامالموسمإلاّبشهادةرجلينحرّينمسلمينعدلين".المدونة:8/2.قالابنعبدالحكم:"رأيتأ هلمكةيذهبونفيهلالالموسمفيالحجّمذهبالاندري من=

المطلب الثاني: النّكاح والطّلاق.

ينعقد النّكاح عند مالك بغير شهود إن كان برضا الزّوجين والوليّ، لكن إشهاد عدلين شرط في الدّخول لقول النبي ﷺ « لا نكاح إلاّ بوليّ وشاهدي عدل... »[1]، فإن دخل الزّوج بلا إشهاد فسخ العقد بطلقة بائنة، وخطبها إن أحبّ بعد أن تعتدّ بثلاث حيض، وإذا أقرّ الزّوجان بالوطء، وكانا قد دخلا من غير إشهاد، أو ثبت الوطء عليهما بأربعة شهود حُدَّا إلاّ إذا حصل إعلان للنّكاح بوليمة أو ضرب دفّ، أو حصل الدّخول بشاهد واحد فيدرأ عنهما الحدّ[2].

ومثل النّكاح الطّلاق لايجوزفيهإلاّشهادةرجلينعدلين؛ لأنّه شهادة على حكم يثبت في البدن ممّا يطّلع عليه الرّجال كالقتل،ولايجوزفيهشهادةالنّساء،ولاشاهدويمين؛ لأنّ ذلك مقصور على الأموال وحقوقها،ولا يجوز فيه شهادةرجلوامرأتين،ولايجوزفيهإلاّشهادةرجلينيشهدانعلىواحدبإيقاعالطّلاقأوبإقراربالطّلاق [3].

المطلب الثالث: الأحباس[4].

الوقف من الواقف يحتاج لثبوته لشهادة رجلين عدلين حرّين يشهدان أنّ فلانا أوقف الوقف الفلانيّ كمدرسة أو مسجد، ولا يعمل فيه الشّاهد مع اليمين، والوقف أو الحبس من

=أينأخذوهإنّهملايقبلونفيالشّهادةفيهلالاالموسمإلاّأربعينرجلا،وقيلعنهمخمسين،والقياسأنيجوزفيهشاهداعدلكمايجوز فيالدّماءوالفروج،ولاأعلمشيئافيهأكثرمنشاهدينإلاّالزنا". مواهب الجليل:450/2.

[1] رواه أبو داود ص:302 كتاب النكاح، باب في الولي (2085)؛ والترمذي:181/2، كتاب النكاح، باب ما جاء لا نكاح إلا بولي(1101)؛ وابن ماجه ص:204 كتاب النكاح،بابلانكاحإلابولي(1880)، وروى جزء (وشاهدي عدل) البيهقي:111/7كتاب النكاح (14016)، ووقت الإشهاد حال الدخول لا حال العقد حملا للنكاح على حقيقته وهو الوطء لا العقد؛ لأنّ الحمل على الحقيقة أولى. مدونة الفقه المالكي:572/2.

[2] الذخيرة:177/7؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:470/3؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:6/3؛ مدونة الفقه المالكي:572/2 وما بعدها؛ النّظائر ص:55.

[3] التفريع لابن الجلاب:105/2؛ المعونة:627/2؛ الكافي:586/2؛ موسوعة شروح الموطأ(الاستذكار):127/18 وما بعدها؛الذخيرة:177/7؛ مدونة الفقه المالكي:697/2؛ النّظائر ص:55

[4] المشهورمنمذهبمالكوأصحابهأنّشهادةالنّساءفيالأحباسعاملة؛لأنّالأحباسمنالأموالولااختلافأنّشهادةالنّساءفيالأموالجائزة،وإنمّا اختلففيماجرّإلىالأموالكالوكالة،وإنمّايتخرّجأنّشهادتهغيرعاملةفيذلكعلىمذهبابنالماجشونوسحنونفيأنّشهادةالنّساءلاتجوزإلاّحيثيجوزاليمينمعالشّاهدإذاقلناإنّالحبسلايستحقّباليمينمعالشّاهد،وفيذلكاختلاف.وعدّابنفرحونفيمايثبتبالشّاهدوالمرأتينوالشّاهد واليمينالحبس. مواهب الجليل:208/6.

حقوق الله تعالى تجب فيه المبادرة بالرفع للحاكم والشَّهادة عليه إذا علم بوقفه، وكان واضع اليد يتصرّف فيه تصرّف الملاّك، ويمنع المستحقّين حقوقهم، أو يستغلّه،ويصرفريعهفيغيرمصارفهالشّرعية ولا سيما إذا كان مسجدا، أو رباطا أو مدرسة [1].

المطلب الرابع:الموت.

الشَّهادة على الموت ممّا يثبت فيها الوصفان العدد والذّكورة، فلا يقبل فيها الشّاهد واليمين ولا شهادة الأنثى، وهذا إذا كانت الشَّهادة على الموت في البلاد القريبة، أو في بلد الموت لسهولة الكشف عن حال الميت، أمّا إذا كانت بلد الموت بعيدة كمسافة الأربعين يوما، ويلحق بها الشّهر، فيعمل في الموت بشهادة السّماع[2].

المطلب الخامس:القذف.

ولاتجوزالشَّهادةعلىالقذفإلاّبشهادةرجلين،ولاتقبلفيهشهادةالنّساءمعالرّجال، والشَّهادةعلىالشَّهادة،وكتابالقاضيإلىالقاضي، أمّا إذاادّعىالقاذفأنّالمقذوفصدّقهجازتعلىذلكشهادةرجلوامرأتين، والشَّهادةعلىالشَّهادة،وكتابالقاضيإلىالقاضي[3].

المطلب السادس: نقل الشَّهادة.

يصحّ نقل الشَّهادة عن الأصل إذا تعذّر تأديّته للشّهادة بمرض أو سفر، أو أيّ مانع من الموانع كالموت وغيره، ونقل الشَّهادة عن الأصل لا يكون إلاّ بشهادة شاهدين اثنين إلاّ فيما يتعلّق بالمال؛ لأنّ ما كان مالا، أو يؤول إلى مال تجوز فيه شهادة النّساء، واليمين مع الشّاهد[4].

---

[1] الذخيرة:177/7؛ الشرح الصغير:74/6/2؛ الصاوي على الشرح الصغير:353/2؛ النّظائر ص:55. قال الدّسوقي:"وحاصلالمسألةأنّالوقفإمّاعلىغيرمُعيّنأوعلىمُعيّنوفيكلٍّلواضعيدهعليهالمتصرّففيه،أمّاغيرالواقفأوالواقففإنكانعلىغيرمعيّن، والواضعيدهعليهغيرالواقفوجبعلىالشّهودالمبادرةبالرفعللقاضي،وإنكانالواضعيدهعليهوالواقف،فلايرفعونإذلاثمرةفيرفعهم؛لأنّهلايقضيبهعليه، وإنكانالوقفعلىمعيّنفلايرفعونلأنّهحقلآدميإلاإذاطُلبواللشّهادةكانالواضعيدهعليهالواقفأوغيره. حاشية الدسوقي:75/6؛ الصاوي على الشرح الصغير:352/2.

[2] الذخيرة:177/7؛ شرح ميارة على التحفة:71/1؛ البهجة شرح التحفة:78/1.

[3] الذخيرة:177/7؛ النّظائر ص:55. قال الباجي:" إذاثبتذلكفالفريةوهيالقذفبالزّنالاتثبتعلىالقاذفبشاهدويمين،وروىابنالقاسمأبنوهبعنمالكفيالعتبيةوالمجموعةأنّهيحلفلهماقذفه،فإننكلسُجنلهأبداحتّىيحلف،وروىأصبغعنابنالقاسمفيالعتبيةإنطالسجنهخُلِّيسبيلهوإلاّضرب... وإنأقامشاهداأنّفلاناشتمه،قالأشهبعنمالكلايقضيفيهذابشاهدويمين،ولكنإنكانالشاتميعرفبالسّفهوالفحشعزّر". المنتقى:196/7.

[4] البهجة شرح التحفة:178/1؛ النّظائر ص:55

المطلب السابع: ترشيد السّفيه.

ذهب جمع من أهل العلم منهم أصبغ، وابن الموّاز، وابن سهل[1] إلى أنّ شهادة اثنين لا تكفي في التّرشيد والخروج من الولاية، بل لا بدّ أن يُعلم ترشيد السّفيه والمحجور عليه في التّصرّف في ماله بالفشوّ بين النّاس، وهو الذي درج عليه العمل في التّوثيق، وعليه ابن عاصم في التحفة، ويجوز إفشاء ذلك بشهادة النّساء[2].

قال في التحفة:

والشّأن الإكثار من الشّهود في عقدي التّسفيه والتّرشيد.[3]

هذه هي النّظائر التي ذكر الإمام القرافي عليه رحمة الله أنّه لا تقبل فيها اليمين مع الشّاهد بل لا بدّ فيها من شهادة شاهدين، ونقلها في الذّخيرة والفروق[4]، عن العبدي، ولم أجد فيما هو متاح بين يدي من شارك الإمام القرافي في ذكر هذه الفروع كنظائر إلاّ ما كان من أبي عمران الفاسي عليه رحمة الله فقد ذكر هذه النّظائر خلا مسألة ترشيد السّفيه فلم يذكرها، وأضاف مسألة النّسب حيث لم يذكر هذه الأخيرة القرافي[5]، وذكر هذه النظائر أيضا صاحب اليواقيت الثمينة وشارحها السّجلماسي[6].

---

[1] عيسبنسهلبنعبداللهأبوالأصبغالأسدي، القاضي،أصلهمنجيّانمنالبراجلة،سكنقرطبةوتفقّهبها،سمعمنحاتمالطرابلسي،وتفقّهبابنعتاب،وابنالقطّان،وأجازهأبوعمربنعبدالبر. وأخذ عنه قاضيالجماعةأبومحمّدبنمنصور،والقاضيأبوإسحاقإبراهيمبنأحمدالبصري،كانجيّدالفقه،مقدّماًفيالأحكام،ولهفيهاالإعلامبنوازلالأحكام. توفي سنة (486هـ). بغية الملتمس ص:352؛ الديباج ص:282.

[2] الكافي:834/2؛ المنتقي:189/7؛الذخيرة:177/7؛ شرح ميارة على تحفة الحكام:2/ 205.

[3] شرح ميارة على التحفة:205/2.

[4] الفروق:173/4.

[5] النّظائر:55

[6] شرح اليواقيت الثمينة:741/2.

المبحث السابع:النّظائر التي لا يقبل فيها إلاّ العدل المبرّز.

تعريف المبرّز لغة: برَّزَالشّيءتَبْريزاأظهرهوبيّنه،وبرَّزَفاقعلىأصحابه [1].

والمبرّز:بكسرالرّاءالمشدّدةمنبرَّزبالتَّشديدوالفتح،

أيفاقأصحابهفضلاًوعدالةمتقدّماًفيذلكعليهم،وأصلهمنتبريزالخيلفيالسّبقوتقدّمسابقها،وليسهومنتصدّلتحملالشَّهادةوبيعهافيالأسواقبإذنقاضأوأمير،كمايعتقدهاالعامّةبلهوالفائقفيالفضل[2].

المطلب الأول: التّعديل[3].

لايقبلفيتزكية وتعديل الشّهودإلاّالعدلالمبرّزالفطنالذيلايخدعفيعقلهولايستنزلفيرأيه،وهو قولسحنون،وعليهأكثرأصحابمالك،وبهجربالعمل.ورويعنهأيضا: أنّشهودالتّزكيةكشهودسائرالحقوق [4].

فلاينبغيلأحدأنيزكّيرجلاًويعدّله إلاّرجلاًقدخالطهفيالأخذوالعطاءوسافرمعهورافقه،قالمطرّفبنعبدالله: "لايجوزفيالجرحةوالتّعديلإلاّكلّعدلمنقطع،وليسكلّمنجازتشهادتهتجوزفيالجُرحة " [5].

المطلب الثاني: الشَّهادة للأخ.

يشترط التّبريز في العدالة في شّهادة الأخ لأخيه، بمال أو غيره، وإنّماتجوزشهادةالمبرّزلأخيهإذالمتلحقهفيذلكتهمة،فإنلحقتهتهمةمثلأنينفيعنأخيهوصمةً،أويدفععنهبشهادتهمحنة،فإنّهفيهذهالحالة كالشّاهدلنفسه،لمايلحقهمنقِبَلأخيهبذلكمنالمعرّة،ومايطرقهمنإمكانالتّساهلبمايدفععنه،وحاصلالأمرأنّهيرجعإلىقوّةالتّهمةوضعفها،وهذا

---

[1] مختار الصحاح:73/1 حرف الباء

[2] المصباح المنير:60/1-61 مادة (برز)؛ تاج العروس:46/4؛ الذخيرة10/ 204؛ القاموس المحيط ص:452.

[3] العدالة: هيئة راسخة في النّفس تحثّ على ملازمة التّقوى باجتناب الكبائر، وتوقيّ الصّغائر، والتّحاشي عن الرّذائل المباحة. لباب اللباب:713/2؛ البهجة شرح التحفة: 139/1 وما بعدها.

[4] البيان والتحصيل:131/10؛ الذخيرة:203/10؛ تحفة الحكام بشرح ميارة:54/1،55.

[5] البيان والتحصيل:131/10.

بخلاف غير المبرّز فلا تقبل شهادته مطلقا وقيل تقبل، وشرط التّبريز مذهب ابن القاسم[1].

واشتُرط التّبريز في شهادة الأخ في المدونة، ولم يشترط في أبنائه فحملها بعضهم على أنّه خلاف؛ فمرّة اشترط التّبريز ومرّة لم يشترطة، وحملها الأكثر على الشّرطية، وهو الظّاهر، ويكون بيَّنه مرّة وتركه أخرى، كما قال عياض رحمه الله. وعدم الاشتراط هوظاهرالرّسالة،وبهصدّرابنالحاجبوابنشاس،وصرّحالقلشاني،[2]والشّيخزرّوق[3]بأنّهالمشهور [4].

المطلب الثالث:شهادة المولى، والصّديق الملاطف[5].

ذهب الإمام مالك إلى جواز شهادة المولى لمن أعتقه، وشهادة الصّديق الملاطف لصديقه إلاّ أن يكون أحدهما في عياله يمونه(ينفقه) فلا تجوز شهادته له، وهذه الشَّهادة مشروطة بنفي التّهمة، فإن وجدت التّهمة فلا تجوز شهادته وإن كان مبرّزا، والمسألة لا تخلو من خلاف [6].

---

[1] المدونة:11/9؛ النكت والفروق لمسائل المدونة والمختلطة:149/2؛ البيان والتحصيل:46/10؛ عقد الجواهر الثمينة:1034/3؛ مواهب الجليل :178/6 وما بعدها؛ شرح ميارة الفاسي على تحفة الحكام مع حاشية ابن رحال:58/1 ط دار الفكر؛ البهجة شرح التحفة:152/1؛النّظائر ص:96.

[2]أحمدبنمحمّدبنعبداللهالقلشاني(نسبتهإلىقَلَشان،منناحيتونس)الفقيه المتفنن المقرئ.تولّىقضاءقسنطينةسنة(822 ه) ثمقضاءالجماعةبتونس، وانقطعللإمامةبالزّيتونةإلىأنتوفيسنة (863ه). له شرح الرّسالة، والمدونة،وشرحمختصرابنالحاجبالفرعي. الضّوء اللامع:137/2؛شجرة النور:372/1.

[3]أحمد بن أحمد بن محمّد بن عيسى البرنسي الفاسي الشّهير بزرّوق الشّيخ الكامل، الولي العارف بالله، الواصل الزاهد، أخذ عن حلولو، والرّصّاع، والسّنوسي. وعنهالحطّاب الكبير، والخروبي الصغير، وطاهر بن زيّان القسنطيني.له شرحان على الرّسالة، وشرح إرشاد ابن عسكر، والقواعد في التصوف، مولد سنة(846ه)وتوفي سنة(899ه). شجرة النور:386/1،387؛فهرسالفهارسوالأثباتومعجمالمعاجموالمشيخاتوالمسلسلات:455/1.

[4] الذخيرة:203/10؛ التاج والإكليل:180/6؛ ؛ البهجة شرح التحفة:152/1.

[5]الصديقالملاطف:هوالمختصّبالرّجلالذييلاطفكلّواحدمنهماصاحبه،ومعنىاللُّطفالإحسانوالبرّوالتّكرمة. مواهب الجليل:180/6.

[6] المدونة:8/9 و11؛ عقد الجواهر الثمينة:1034/3؛ الذخيرة:203/10؛ التاج والإكليل:180/6؛ شرح ميارة على التحفة:57/1؛ إقامة الحجة بالدليل:266/4؛ قالابنعرفة: شهادةالصّديقالملاطفالذيتحتإنفاقمنشهدلهلغو،وإنلميكنتحتإنفاقهفطريقالمازريمشهورالمذهبقبولشهادتهلصديقهإنكانليسفينفقة تهولايشتملعليهبرّهوصلته. التاج والإكليل:180/6

المطلب الرابع: التّزكية.

أي أن المزكِّي لا بدّ فيه من التّبريز في تزكية من شهد بمال أو غيره، حتّى وإن كانت شهادته في حدّ قصاص، خلافا لمن قال إنّ شاهد الدّماء لا يقبل إلاّ إذا كان لا يحتاج لتزكية بأن يكون مبرّزا؛ وهذا لعظمها وخطرها [1].

المطلب الخامس: الزّيادة في الشّهادة أو النّقص.

من زاد في شهادته على ما شهد به أوّلاً، سواء حُكم بشهادته أو لا، وكذا من نقص في شهادته بعد أدائها، فإن كان مبرّزا في العدالة قُبلت منه هذه الشّهادة، وإن لم يكن مبرّزا لم تقبل منه. وإن شهد بداية بأزيد أو أنقص ممّا ادّعاه المدّعي حكم بشهادته وإن لم يكن مبرّزا، وإن كان لا يقضى للمدّعي بالزائد؛ لأنّه لم يدّعه [2].

هذه النّظائر الستّ التي حكاها القرافي عن ابن بشير، والتي لا يقبل في الشّهادة فيها إلاّ العدل المبرّز، وكانت كذلك لما يخشى فيها من التّهمة وجرّ النفع للنّفس، أو دفع الضّر عنها، فهذه العلّة والذّريعة جعلت التّبريز في العدالة شرطا فيها، فهي تدور مع التّهمة قوّة وضعفا؛ فإن قويت التّهمة مُنعت، وإن ضعفت التّهمة جازت، ولما كان التّبريز في العدالة مظنّة قول الحقّ، وعدم الميل للأقارب والأصحاب والموالي على حساب الحقّ جازت شهادة العدل المبرّز لهم، وللاحتياط في ذلك جازت شهادتهم له إن لم يكونوا في نفقة المشهود له، أو في عياله؛ لأنّ ذلك مظنّة الجور في الشّهادة، فاتّخذت هذه التّدابير تلافيا من الوقوع في الظّلم بالشّهادة بغير الحقّ؛ لأنّ الإحسان قد يجرّ إلى الميل عن الحقّ وعدم القيام بالقسط، ولطالما استعبد الإنسان إحسان، فيحيف المحسَن إليه ويضعف، فيتنازل عن الحقّ، ولا يحكم بالقسط.

وهذه النّظائر ذائعة مشهورة في كتب الفقه والقضاء ذكرها ابن رشد الجدّ[3] وخليل[4]،

---

[1] الذخيرة:305/10؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:180/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:67/6.

[2] الذخيرة:304/10؛ التاج والإكليل:187/6- 180؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:67،66/6؛ الشرح الصغير مع بلغة السالك:351،350/2؛ البهجة شرح التحفة:153/1؛ شرح ميارة على التحفة:57/1.

[3] المقدمات:13/2.

[4] مختصر خليل:234/1.(بخلافأخلأخ،إنبرز،ولوبتعديل،وتؤوّلت (المدونة)أيضابخلافه. كأجير،ومولى،وملاطف،ومفاوضفيغيرمفاوضة،وزائدأومنقص،وذاكربعدشك،وتزكية).

وشراح مختصره[1]، وشرّاح التّحفة[2]، وغيرهم مثل أبي عمران الصّنهاجي فقد ذكر بعضها[3].

وبعض من ذكر هذه النّظائر أضاف الشَّهادة للشّريكالمفاوضفيغيرمالالمفاوضة فتكون سبع نظائر،وشهادة الأجيرلمناستأجره،ومنسئلفيمرضهشهادةلتنقلعنهفقال: لاأعلمها،ثمّشهدبها،واعتذربأنّهخشيفيمرضهعدمتثبّتهفيها[4]. والمسألتان الأخيرتان من إضافة ابن رشد[5].

المبحث الثامن: النّظائر التي يجوز فيها اشهد لي، وأشهد لك.

المطلب الأول:المسلوبون.

مفهوم السّلب: سَلَبَالشّيء،يَسْلُبُهسَلْباًوسَلَباً،والاسْتِلابُالاختلاس، والسَّلَبُ: المسلوب، والسّلب: ما يُسلَب،وكذا السَّلِيبُ[6].

وفيالحديث «منقَتلقتيلافلهسَلَبُهُ»[7]وهو:مايأخذهأحدُالقِرْنَينفيالحربمنقِرْنِهممّايكونعليهومعهمِنْسِلاحوثِيابودَابَّةوغيرها[8].والمراد به هنا ما يؤخذ يؤخذ من هؤلاء المسلوبين من المتاع.

فشهادة المسلوبين لأنفسهم ولغيرهم على الذين سلبوهم جائزة في الحدّ والمال، وهو قول مطرف؛ لأنّ الشَّهادة لا تتبعّض، وقال ابن القاسم: تُقبل في الحدّ أي حدّ الحرابة ولا تقبل في المال، وجاء عنه أيضا تُقبل في الحدّ والمال مع كون المال يسيرا.

---

[1] التاج والإكليل:180/6؛مواهب الجليل:187/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:66/6؛ شرح مختصر خليل للخرشي:13/8،14.

[2] البهجة شرح التحفة:153/1؛ شرح ميارة على التحفة:57/1؛

[3] النّظائر ص:96.

[4] ومن أجل هذه الإضافة يختلف عدد النّظائر، فالبعض يذكر ستا من التّسع، وتكون مخالفة لما ذكر الآخر من أجل الاختلاف في الاختيار.

[5] شرح ميارة على التحفة:57/1.

[6] لسان العرب:471/1 مادة (سلب) مختار الصحاح:326/1.حرف السين

[7] رواه مالك ص:235 كتاب الجهاد، باب ما جاء في السلب في النّفل؛ والترمذي:489/2 كتاب السير، باب ماجاءفيمنقتلقتيلافلهسلبه (1562)قالأبوعيسى...وهذاحديثحسنصحيح؛ والبيهقي في الكبرى:307/6 كتاب قسم الفيء والغنيمة، باب السلب للقاتل (13142).

[8] النهاية في غريب الحديث:974/2.

والقول الثالث:أنّشهادتهمملاتجوزلافيالحدّولافيالمال، لالأنفسهم،ولالمنسواهموهو،قولأصبغ.

والرّابع:أنّشهادتهمتجوزفيالحدّوفيالماللغيرهم،ولاتجوزلأنفسهم [1].

وهذه الشَّهادة خارجة عن الأصل؛ وذلك لأنّ المسلوبين مدّعون على سلبهم؛ فكيف تُقبل شهادة المدّعي لنفسه[2] ولمن يشهد له، وهذا لأنّ أهل السّلب يُسلَبون في الأماكن الخالية من النّاس، فتعسر الشَّهادة عليهم، فهي موضع ضرورة [3].

المطلب الثاني:أهل المركب.

وهم من كانوا على ظهر سفينة فعطبت السّفينة، قبل أن يبلغوا وجهتهم، وكانوا قد نقدوا أجرة الكراء قبل البلاغ، فيجوز أن يشهد بعضهم لبعض في استرجاع الكراء من صاحب السّفينة؛ لأنّ الموضع موضع ضرورة، وإلاّ لم يقبل أن يشهد الرّجل لمن شهد له، وقيل لا يجوز شهادة بعضهم لبعض؛لأنّهمكانوايجدونمنيشهدسواهم [4].

هاتان النّظيرتان اللّتان ذكرهما الإمام القرافي ناقلا لهما عن العبدي هما من الاستثناء والخروج عن أصل القاعدة؛ وذلك للضّرورة؛ لأنّ القاعدة أنّ الشّاهد لا يشهد لمن شهد له؛ لأنه يُتّهم على جرّ النّفع لنفسه بشهادته للغير، وشهادة الغير له، وكذلك لا يَشْهد المدّعي لنفسه يل يُكلّف بالبيّنة على ما ادّعاه، ولكن لما كان ذلك متعسّرا في هذه الحال، جاز لمن هو في حالته أن يشهد له في مثل حالة المسلوبين، وأهل المركب السّابقتين.

ولعلّ هذا الاستثناء هو للحفاظ على أموال النّاس من الضياع والذّهاب سدى، ولكن قد يقال ليست أموال المسلوبين وأهل المركب أولى بالمحافظة عليها من أموال أهل السّلب وصاحب المركب، إذ أنّهم (أي أهل السّلب وصاحب المركب) مدّعى عليهم، وليست هناك شهادة معتبرة من غير المدّعين إلاّ ما شهد به المدّعون، وقد يُجاب على هذا بأنّ المسلوبين جماعة شهدوا

---

[1] البيان والتحصيل:86/10؛ الذخيرة:275/1؛ منح الجليل:224/8؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:79/6؛ بلغة السالك مع الشرح الصغير:354/2؛ البهجة شرح التحفة:117/1.

[2] موسوعة شروح الموطأ(الاستذكار):414/21؛ الكافي:1 /488؛كتاب النوازل والأعلام المسمى ديوان الأحكام الكبرى ص:28؛ البيان والتحصيل:86/10؛ بداية المجتهد:428/2؛ الذخيرة:275/10؛ النّظائر ص:58.

[3] موسوعة شروح الموطأ(الاستذكار):413/21؛ بداية المجتهد:428/2؛

[4] الذخيرة:275/10؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:58.

لبعضهم، ومثلهم أهل المركب، ويبعد أن تتواطأ الجماعة على الكذب في مثل هذا الحال، وقد تكتنف المسألة مرجّحات أخرى، ككون أهل السّلب لهم سابقة بمثل هذا العمل (أي السّلب)، أو أنّ المعروف في أهل المركب أنّهم يدفعون الأجرة قبل بلوغهم وجهتهم، فيكون المدّعون على الأصل المعروف من دفع الأجرة قبل البلوغ، والله أعلم.

وممّن ذكر نظيرة شهادة المسلوبين لبعضهم ابن عبد البر[1]، وابن رشد الجد[2]، وابن رشد الحفيد[3]، وعلّيش في منح الجليل[4]، وذكر النّظيرتين كلتيهما أبو عمران الفاسي [5]

---

[1] موسوعة شروح الموطأ(الاستذكار):413/21؛ الكافي:488/1.

[2] البيان والتحصيل:86/10.

[3] بداية المجتهد:428/2.

[4] منح الجليل:224/8. وعليش هو: محمدبنأحمدبنمحمدعليش،أبوعبدالله: فقيه،منأعيانالمالكية.مغربيالأصل،منأهلطرابلسالغرب.ولدبالقاهرةسنة(1217ه)وتعلّمفيالأزهر،ووليمشيخةالمالكية فيه، أخذ عن الأمير الصّغير، توفي في سجن القاهرة. سنة (1299ه). له فتحالعليالمالكفيالفتوعلىمذهبالإمامالك، ومنحالجليلعلىمختصرخليل:شجرة النور:551/1؛ الأعلام:19/6.

[5] النّظائر في الفقه المالكي ص:58.

المبحث التاسع: النّظائر المتردّدة بين الشّهادة والخبر.

تمهيد: يحسن أن أبيّن هنا معنى الشّهادة والخبر؛ لأنّ النّظائر المدروسة متردّدة بين أن تكون من باب الشّهادة أو الخبر.

تعريف الشّهادة والرواية:

الشّهادةوالرّوايةخبرانغيرأنّالمخبَرعنهإنكانأمراعامّالايختصّبمعيَّنفهوالرّواية،كقولهعليهالصلاةوالسلام(إنمّا االأعمالبالنّيّات)[1]،

(والشّفعةفيمالايقسم)[2]لايختصّبشخصمعيَّن،بلذلكعلىجميعالخلقفيجميعالأعصاروالأمصار،بخلافقولالعدلعند الحاكم:(لهذاعندهذادينار)إلزاملمعيَّنلايتعدّاهإلىالغير،فهذاهوالشّهادةالمحضة،والأوّلهوالرّوايةالمحضة،ثمتجتمعاال شّوائببعدذلك[3]. أي تجتمع الشّوائب في المسائل المتردّدة بين الشّهادة والخبر. وفيما يلي فروع النّظائر المتردّدة بين الشهادة والخبر.

المطلب الأول: القائف

تعريف القائف: لغة:قافالأثرقيافة،واقتافهاقتيافًا،وقافهيقوفهقوفًا،وتقوّفهتتبّعه.

اصطلاحا:القائف هو الذييتّتبعالآثارويعرفها،ويعرفشبهالرّجلبأخيهوبأبيه [4].

والقافةعلمصحيح،لمافيالصّحيحأنّرسولاللهﷺدخلعلىعائشةرضياللهتعالىعنهاتبرقأسارير جبهتهفقال: « ألم تريْأنّ مجزّزاالمدلجينظرآنفاإلىزيدبنحارثةوأسامةبنزيد،فقال:إنّهذهالأقدامبعضهامنبعض» ([5]).

والقافة نوعان: قافة أثر، وقافة بشر.

واختلف الفقهاء رحمهم الله في قبول قول القائف الواحد في القيافة، أو لا بدَّ فيها من اثنين.

---

[1] رواه البخاري:15/1 فتح كتاب بدء الوحي، باب كيفكانبدءالوحيإلىرسولاللهﷺوقولاللهجلذكره: ﴿ب ب ب پ پ پ ڀ ڀ ڀ ٺ ٺ ٺ﴾.[النساء:163].

[2] سبق تخريجه

[3] الفروق:69/1 القيام؛ الذخيرة:302/4، وهذا التّعريف هو الذي ظفر به القرافي عند المازري رحمة الله على الجميع.

[4] لسان العرب:293/9 مادة:(قوف)؛ تاج العروس:6084/1؛ المعجم الوسيط:450/2 باب القاف.

[5] رواه البخاري:57/12 فتح كتاب الفرائض، باب القائف (6770)

فـــــــذهب مالـــــــك وابـــــــن القاســـــــم إلى أنّ الواحـــــــد العـــــــدل يكفيولوأنثى،وهوكذلكفيماتجوزفيهشهادةالنِّساء،[1] وهو المشهور.

وروي عن مالك وابن القاسم أيضا أنّه لا بدَّ من اثنين، وهو قول سحنون؛ لأنّهيُلحَقبه.[2]

وســـــــــــــــــببالخلافهو: هـــــــــــــــــلأنّ شـــــــــــــــــهادة القائفمنبابالشَّهادةأوالرواية؟والأظهرأنّهليسمنهما،بلهومنبابالحكمبالأمارات،وبهذاقالبعضالحنابلة.[3]

قال في التحفة[4]:

وواحد يجزئ في باب الخبر واثنان أولى عند كلّ ذي نظر

وحصولشـــــــــــــــبَهَي الرّوايـــــــــــــــة والشَّـــــــــــــــهادة في القـــــــــــــــائف منجهةأنّهيخبرأنّزيدابنعمر،وليسابنخالد،وهوحكمجربعلىشخصمعيَّنلايتعدّاهإلىغيره،فأشبهالشَّهادةفيشترطالعدد.

ومنجهةأنّالقائفمنتصبانتصاباعامّاللنّاسأجمعينأشبهالرّوايةفيكفيالواحد،غيرأنّشبهالشَّهادةهناأقوىللقضاءعلىالمعيَّن،وتوقّعالعداوةوالتّهمةفيالشّخصالمعيَّن،وكونهمنتصباانتصاباعامّامشتركبينهوبينالشّاهدفإنّهمنتصبلكلمنتتعيّنعليهشهادةيؤدّيهاعندالحاكم،فهذاالشّبهضعيف على ما اختار القرافي رحمه الله [5].

المطلب الثاني:التّرجمان.

تعريـــــــــــــــــــــــــف التّرجمـــــــــــــــــــــــــان:

هوالذييفسّرلغةبلغة،وهوبضمأوّلهوثالثهكجلجلانوبفتحهماكزعفران،وبفتحأولهوبضـــــــمثالثه[6]، وقيـــــــل التُّرْجُمانوالتَّرْجَمانالمفسِّرللسان [7].

---

[1]هذه المسألة يستفاد منها في قضايا العصر وما أكثرها، فقد يحتاج في قضية من القضايا؛ كقضايا التّحقيقات الجنائية وغيرها، وإثبات الوقائع إلى ترجمان، أو خبير، أو طبيب، ولا توجد إلاّ أنثى، أو واحد منفرد فقط من المذكورين، ولا نستطيع الحصول على أحد غيره يستطيع التّرجمة، أو الكشف كطبيب، أو خبير، أو كان هذا الخبير والطبيب امرأة، وكانت هي الوحيدة التي عاينت الحادثة، أو حضرتها، فنحتاج إلى شهادتها أو خبرها كمترجمة، أو طبيبة أو خبيرة.

[2]الكافي:931/2؛ البيان والتحصيل:126/10؛الذخيرة:302/4.

[3]الموسوعة الفقهية الكويتية:99/34.

[4] البهجة شرح التحفة:181/1.

[5] الفروق:73/1وما بعدها.

[6]حاشية الدسوقي:459/3

[7] لسان العرب:66/12 مادة (ترجم)

اختلف فقهاء المالكية في تعدّد التُّرجمان، فذهب فريق إلى أنّه يشترط تعدّده بناء على أنّ المترجم شاهد بين النّاس وحاكم، وهو المشهور. وذهب فريق آخر إلى أنّه يُكتفى فيه بالواحد؛ لأنّه من باب الخبر[1].

وأوضح القرافي الشّبه في المترجم للفتاوى والخطوط، وتردّده بين أن يكون من باب الشَّهادة أو الرواية فقال: " ومنشأالخلافحصولالشّبهين؛أمّاشبهالرّواية؛فلأنّهنُصبنصباعامّاللنّاسأجمعيَّنلايختصّنصبهبمعيَّن، وأمّاشبهالشَّهادةفلأنّهيخبرعنمعيَّنمنالفتاوىوالخطوطلايتعدّبإخبارهذلكالخطّالمعيَّنأوالكلامالمعيَّن" [2].

المطلب الثالث: الكاشف عن البيّنات

وكذلكالعملبقولالكاشفالذييّنبغيللحاكمأنيتّخذهيخبرهبماتقولالنّاسفيأحكامهوسيرته،وغيرذلكمنأحوالالنّاس، هل هو من باب الشّهادة فيطلب تعدّده، أو هو من باب تأدية الأخبار فيُكتفى فيه بالواحد[3].

المطلب الرابع: قائس الجرح.

وقياس الجرح ممّا يعمل فيه بقول رجل واحد بانفراده إذاكانالحاكميأمرهأنينظرالشَّجّةوالجراحماهي،وماغورها،وماامسها،وقياسها...يقبلفيذلكوحده، واستحب ابن حبيبأنينصبلهذامنأمورالنّاسعدلا،وإنلمينصبلذلكأحدابعينه،اكتفبأنيرسلاالمجروحإلىمنارتضاهووثقبرأيهوبصره،وإ نلميجدإلاّطبيبامثلالعيوب،لأنّهليسعلىالشَّهادة[4].

أي أنّ عمل القائس للجرح ليس من قبيل الشَّهادة التي يشترط فيها العدد، وإنّما هو من قبيل الإخبار بالعلم،يأخذهالحاكمعمّنيبصرهويعرفه،مرضياكانأومسخوطا،واحداكانأواثنين.

---

[1] الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:458/3وما بعدها؛ البهجة شرح التحفة:183/1

[2] الفروق:75/1وما بعدها؛ البهجة شرح التحفة:183/1.

[3] تبصرة الحكام:245/1؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:57

[4] تبصرة الحكام:244/1 .

وماا ختصـــم فيهمنالعيوبالتيتكونفيالعبدالمبيع،وعيوبالإماءالتيلايطّلععليهاإلاّالنِّساء،فكاناقائمينغيرفائتين،فللحاكمالذييتولّىالكشفعنذلكبأنيرسلبالعبدإلىمنيرتضيه،أويثقببصـــــــــــــــــــرهومعرفتهبذلكالعيبوغوره،مثل: الشِّغافوالطّحال[1]والبرصالمشكوكفيه،وأمثالذلككثيرة،فيأخذفيهبالمخبرالواحدوبقولالطّبيبالذيليسعلىالإسلام؛ لأنّهليسعلىجهةالشَّهادة[2].

ويكفيالشّاهدالواحدفيمايُبتدأالحكمفيهبالسؤال،وفيماكانعِلمايؤدّيه [3].

والواحد لا بدَّ فيه من العدالة، فإن تعذَّرت أخذ بقوله حتّى وإن لم يكن مسلما، مالمتعــــــذّرفيناظرالعيبوالطّبيبونحوهما، وقُبلفـــــــي حــــــال التّعذّرغيرالعـــــــدول،وإنكانوا مشركين،فإنقصَّر،ووجدلذلكمنلانعرفعدالتهمعوجودالعدللميجزلهالحكمبقوله.[4]

المطلب الخامس: المسْتَنكِه.

تعريـــــــف المســـــتنكه لغــــــة: جـــــاء في لســـــان العــــــرب: كَهَّالسَّكْرانإذااسْـــــــــــــــتَنْكَهْتَه،فكَهَّفيوَجْهِك،يقالكَهَّفيوجْهِيأَيتنفَّسَ. واســـــــــــــــتنكهه: شمّرائحةفمه،والاسمالنّكهة،ونكهتُهشممتريحه،وفيحديثقصةماعزالأســــلمي: «فقامرجلفاســـــتنكهه»: أيشمّنكهتهورائحةفمه [5].

والمحبَّــــــب عنــــــد بعــــــض الفقهــــــاء أن يكـــــون المســـــــــتنكِه اثنينكالشَّهادة،فإنلميكنإلاّواحدأمضىعليهالحدّ،إذاكانالإمامهوالذيأمرهباستنكاههحيناسترابه،ووكّلهبه،فإنكان إنّماهوشاهديؤدّيعلمهبالاستنكاهفلابدّمن اثنين [6].

---

[1] الشِّغاف: وجعالبطن،ووجعشغافالقلب. القاموس المحيط:743؛ وفي تاج العروس:518/23 مادة (شغف) شَغَفَهُ،أَصَابَشَغافَهُ،ككَبَدَهُ: أَصَابَكَبِدَهُ،وحَكَىالأَصْمَعِيُّأَنَّالشُّغافَ: دَاءٌفيالقَلْبإذااتَّصَلَبالطِّحالِقَتَلَصَاحِبَهُ.وجاء في اللسان: الشُّغافُداءيأْخذتحتالشَّراسِيفِمنالشِّقِّالأَيمن،قالالنابغةوقدحالهَمٌّدونذلكوالجِّمكانَالشُّغافِتَبْتَغِيهاالأَصابِعُ،يعنيأَصابعالأَطِبّاء.لسان العرب:178/9مادة (شغف).

[2] تبصرة الحكام:243/1؛ معين الحكام:410/1

[3] المقدمات الممهدات:16/2

[4] البهجة شرح التحفة:182/1.

[5] لسان العرب:537/13 مادة كهكه

[6] تبصرة الحكام:147/2.

المطلب السّادس:النّاظر في العيوب

إذاتنازعالمتبايعانفيالعيبالخفيّأوفيقِدمالعيب،وكانالعيبلايعرفهإلاّأهلالعلمبه،كالأمراضالتيتحدثبالنّاسفلايقبلفيهإلاّأهلالعلمبه،فإنوُجدوا،وإلاّقُبلغيرهم،وإنكانواغيرمسلمين [1].

والواحدمنهمأومنالمسلمينكافٍ،والاثنينأولى؛إذطريقذلكالخبرلاالشّهادة،وهذاهوالمشهورالمعمولبه، وقيل: لايُردّمنالعيوبإلاّمااجتمعفيهعدلانمنأهلالبصروالمعرفة، وقالابنالماجشون: إنكانالعبدالمعِيبحيّاحاضرا،فيجوزفيهقولواحدمنأهلالمعرفة،وإنكانميتاأوغائبافلايثبتإلاّباثنينعدلين،وهذاأبين [2].

وقائسالجرحوالنّاظرفيالعيبإنمّايقبلانإذاتوجّهابأمرالحاكم،وإلاّفلابدّمناثنين [3].

المطلب السّابع:الحَكَمان.

والمقصود بالحكمين هنا هما الحكمان اللّذان يرسلان للإصلاح بين الزّوجين عند النّشوز. قال الله تعالى:﴿ ﭼ ﭽ ﭾ ﭿ ﮀ ﮁ ﮂ ﮃ ﮄ ﮅ ﮆ ﮇ ﮈ ﮉ ﮊ ﮋ ﮌ ﮍ ﮎ ﴾[4] [5].

فيجوز للزّوجين أن يُحكّما واحدا يحكم بينهما في حالة نزاعهما، ومن شرطه أن يكون عدلا عارفا بما يحكم به في هذا الباب، ولا يجوز ذلك للحاكم ولا لوليّ الزّوجين المحجورين؛ لأنّفيذلكإسقاطالحقّالزّوجين، لكن إن نَزَل لايُنقَضحكمه، وهو اختيار الباجي [6].

وقال اللّخمي بجواز نصب حَكَم واحد من السّلطان، أو الوليّين بشرط أن يكون أجنبيًّا عن الزّوجين؛ لأنهّإنمّاجعلرجلانإذاكانامنالأهل؛لأنّكلّواحديستنبطعِلْم من هو من

---

[1] الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:222/4؛

[2] تبصرة الحكام:245/1-26.

[3] الذخيرة:302/4؛ تبصرة الحكام246/1.

[4] النِّساء:35

[5] البهجة شرح التحفة:182/1.

[6]مواهب الجليل: 21/4؛ شرح مختصر خليل للخرشي:413/4؛ ضوء الشموع:378/2وما بعدها.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

قِبَله،فإذاخرجاعنأنيكونامنالأهلأجزأواحـــــــــــــدقال: وكـــــــــــــذاإذاكانامُولَّىعليهما، والتّحكيممنقِبلمنوُلّيعليهما، فإن كان الحكم المقام من الحاكم أو الوليّين من قرابة الزّوجين امتنع اتّفاقا [1].

واختـــار القـــرطبي[2] رحمـــه الله جـــواز بعـــث حكـــم واحـــد فقـــال رحمـــه الله: ويجزئإرسالالواحد،لأنّاللهسبحانهحكمفيالزّنابأربعةشهود،ثمّقدأرســلالنبيﷺإلىالمرأةالزّانيةأنيسًــاوحدهوقالالله: «فإناعترفتفارجمها» [3]، وكذلكقالعبدالملكفيالمدونة [4]، وهو قول أبي بكر بن العربي رحمة الله على الجميع الجميع [5].

فهـذه جملـة النّظـائر السّبع التي ذكـر الإمـام القـرافي رحمـه الله أنهّا تـدور بـين الخبر والشَّـهادة، وحاصل الخلاف فيها أنّ من اعتبرها من الشَّهادة اشترط في تأديتها اثنين؛ لأنّ الشَّهادة لا تتأدّى إلاّ باثنين، ومن رأى أنهّا ليست من هذا القبيل، وأنهّا مجرد إخبار عن علم يؤدّيه لم يشترط فيها التّعدّد، حتّى أنّه لا يشترط في هذا المؤدّي والمخبر الإسلام مثلما في التّرجمان، والطّبيب، وهذا إن لم يوجد غيره.

---

[1] شرح مختصر خليل للخرشي:413/4؛ مواهب الجليل:21/4؛ ضوء الشموع:378/2وما بعدها.

[2]محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح أبو عبد الله الأنصاري، القرطبي، العالم الإمام الجليل، الفاضل الفقيه، المفسّر المحدث، كان من الصّالحين، والعاملين.سمعمنالشّيخأبيالعبّاسأحمدبنعمرالقرطبيمؤلّفالمفهم.له الجامع لأحكام القرآن، وشرح الأسماء الحسنى توفي في شوال سنة (671ه). الديباج: ص 406؛ شجرة النور:282/1.

[3]رواه البخاري:574/4 فتح كتاب الوكالة،بابالوكالةفيالحدود(2314).

[4] الجـــامع لأحكـــام القـــران والمبـــين لمـــا تضـــمنه مـــن الســـنة وآي القـــرآن:294/6لأبي عبداللهمحمدبنأحمدبنأبيبكربنفرحالأنصاريالخزرجيشمسالدينالقرطبي (المتوفى: 671 ه)، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، بمشاركة: محمد رضوان عرقسوسي، وماهر حبوش ط1 مؤسسة الرسالة بيروت –لبنان1427-2006م.

[5] أحكام القرآن444/1.لأبي بكر محمد بن عبد الله ابن العربي(543ه) تحقيق: رضى فرج الهمامي، ط المكتبة العصرية صيدا- بيروت 1425ه -2004م. وابن العربي هو: أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد القاضي المعروف بابن العربي الإشبيلي، الإمام، الحافظ المتبحّر، خاتمة علماء الأندلس، وحفاظها. سمع أباه، وخاله أبا القاسم الحسن الهوزني، رحل إلى المشرق، أخذ عنه القاضي عياض، وابن بشكوال. له القبس شرح الموطأ، وعارضة الأحوذي. ولد سنة(468ه) توفي سنة(543ه). بغية الملتمس ص80؛ شجرة النور:199/1؛ مقدمة تحقيق القبس:19/1وما بعدها.

وهـــــــــــــذه المســـــــــــــائل تحـــــــــــــرّر قاعـــــــــــــدتي الشَّهادةوالرّوايةبوجودأشباههمافيها،وتؤكّددلكتأكّداواضحافينفسالفقيهبحيثيسهلعليهبعددلكتخريججميعفرو عالقاعدتين-أي قاعدة الشّهادة والرّواية أو الخبر-عليهما،ومعرفةالفرعالقريبمنالقاعدةمنالبعيدعنها.[1]

وقد أشار إلى هذه النّظائر بعض الفقهاء منهم الونشريسي في كتابه في الوثائق حيث ذكر المسائل التي يُكتفى فيها بقول الواحد، وذكر من جملتها هذه التي ذكرها القرافي.[2]

وكذلك الخرشي:[3]، وكذا صاحب البهجة ناقلا عن القرافي، [4] وذكرها من المعاصرين صاحب مدونة الفقه المالكي وأدلته [5].

---

[1] الفروق:87/1.هذه نقلها للقرافي بعد ذكره 10 مسائل في الفرق بين الرواية والشهادة وقد خالفه ابن الشاط في بعضها.

[2] المنهج الفائق والمنهل الرائق والمعنى اللائق بآداب الموثق وأحكام الوثائق:245/1.

[3] شرح مختصر خليل للخرشي:163/5.

[4] البهجـــــــــة شـــــــــرح التحفـــــــــة:182/1قـــــــــال: المتردّدبينالشَّهادةوالخبرســـــــــبع: القائفوالتّرجمانوالكاشفعنالبنيانوقائسالجرح،والنّاظرفيالعيوبكالبيطاروالطّبيبوالمستنكهللسَّكران،إذاأمرالحاكمبذلك،وأمّاالشَّـــهادة علىالشّربفلابدّمناثنينكالتّقويمللسّلعوالعيوبوالرّقبةوالصّيدفيالحجّ. واختلففيالحكمينفقيل: اثنانوقيلواحدلأنّهحاكم.

[5] قال: ....وكل أصحاب الخبرات الذين يدلون بخبراتهم يكفي فيهم الواحد، ولا تشترط فيهم العدالة، إلاّ إذا كانوا مكلّفين من جهة القاضي، فلا بدّ أن يكونوا عدولا؛ لأنّ ما يدلون به عند القاضي هو من باب الشَّهادة، وليس من باب الخبر، والشَّهادة لا بدّ فيها من العدالة." مدونة الفقه المالكي: 4/ 199و424

الفصل الثّاني

الدّعاوى

ويشتمل على:

المبحث الأول: النّظائر التي خولفت فيها قاعدة الدّعاوى.

المبحث الثاني: النّظائر التي لا تعتبر فيها الخلطة

المبحث الثالث: نظائر مسائل الدليل

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول:النّظائر التي خولفت فيها قاعدة الدّعاوى.

المطلب الأول: قبول قول الزّوج في اللّعان.

يُقبلقولالزّوجفي اللّعان؛ لأنّ صدقه فيه ظاهر،ولأنّالعادةأنّالرّجلينفيعنزوجهالفواحش، ويصونها من الاعتداء؛ لأنّها عرضه وشرفه، فحيثأقدمعلىرميهابالفاحشةدلّ على صدقه، فلمّا ظهر صدقه ضممنا لهذا الظّهور، الظّهور المستفاد من أيمان اللّعان المغلّظة، وأكّد ذلك بدعائه على نفسه باللّعن الذي لا يقدم عليه إلاّ صادق [1].

المطلب الثّاني: قبول قول الأمناء.

يعني أنّ من أؤتمن على أمانة، ثمّ ادّعى تلفها قُبل قوله مع أنّ الأصل خلاف قوله؛ لأنّه مقرّ بتقبّل الأمانة، فلا يبرأ إلاّ بدليل على ردّها، ولكن هذا قد يعطّل مصلحة أخرى، وهي تقبّل الأمانات مادام أنّه لا يصدّق في التّلف والضّياع، فلهذه المصلحة قبل قوله بلا بيّنة؛ لئلاّ يزهد النّاس في تقبّل الأمانات، فيدخل على النّاس الحرج والمشقّة والضّيق.[2]

المطلب الثالث: قبول قول الغاصب مع يمينه.

يعني أنّنا نقبل قول الغاصب مع يمينه في ردّ المغصوب؛ لئلاّ يؤدّي ذلك إلى تخليده في السّجن مادام حيّا، وهذا مراعاة للضّرورة الخاصّة،ثمّالأمينقديكونأمينامنجهةمستحقّالأمانة،أومنقبلالشّرعكالوصيوالملتقط،ومنألْقَتالرّيحثوباًإلىبيته [3].

المطلب الرّابع: قبول قول الطّالب في القسامة.

وفي القسامة قُبل قول الطّالب لدم قتيله؛ للّوث (البيّنة الضّعيفة) الذي رجّح جانبه فانتقل إليه اليمين، ثمّ استظهرنا هذا التّرجيح بالخمسين يمينا التي يُستبعد أن يقدم عليها مؤمن كاذبا؛ لما

---

[1] قواعد الأحكام في مصالح الأنام:28/2؛ لأبيمحمدعزالدينعبدالعزيزبنعبدالسلامبنأبيالقاسمبنالحسنالسلميالدمشقي،الملقببسلطانالعلماء (المتوفى: 660هـ) تحقيق: محمودبنالتلاميدالشنقيطي، نشردارالمعارفبيروت – لبنان؛الذخيرة:41/11؛ الفروق:141/4؛ ط حسن القيام؛ شرح اليواقيت الثمينة: 704/2.

[2] قواعد الأحكام في مصالح الأنام:28/2؛ الذخيرة:41/11؛ الفروق:141/4؛ ط حسن القيام؛ القواعد فيالفقهالإسلامي:62/1 لأبي الفرجعبدالرحمنبنأحمدبنرجبالحنبلي (المتوفى: 795هـ)، تحقيق:طهعبدالرؤوفسعد، ط1، نشر مكتبةالكلياتالأزهرية1391هـ/1971م؛ شرح اليواقيت الثمينة:704/2.

[3] قواعد الأحكام في مصالح الأنام:28/2؛ الذخيرة:41/11؛ الفروق:142/4؛ ط حسن القيام؛ شرح اليواقيت الثمينة:704/2.

فيه من الجراءة على الله بالأيمان الكاذبة [1].

المطلب الخامس: قبول قول الحكّام.

أي قبولقولالحكّامفيمايدّعونهمنالجرحوالتّعديل،وغيرهامنالأحكامالتي لولميُقبل فيها قولهملفاتتمصالحتلكالأحكام؛لرغبةالحكّامعنولايةالأحكام [2].

هذه هي النّظائر الخمس التي ذكرها الإمام القرافي، وهي ممّا خولفت فيه قاعدة الدّعاوى؛ لأنّ القاعدة في الدّعاوى أنّ البيّنة على المدّعي واليمين على من أنكر، وفي هذه النّظائر قبل قول المدّعي رَدّ الأمانة بلا بيّنة؛ وذلك لئلاّ يزهد في تقبّل الأمانات، وهذا يفوّت مصلحة عامّة على النّاس؛ وذلك لاحتياجهم لوضع الأمانات عند مؤتَمنيهم، ومثله قبول قول الحكّام في التّجريح والتّعديل، أو لأنّ جانب المدّعي مرجّح كما في اللّعان، وقبول قول الطّالب في القسامة كما سبق، وإمّا أن يكون للضّرورة الخاصّة كقبول قول الغاصب في ردّ المغصوب. فكان القولفي هذه النّظائرللمدّعينمعيمينه،إمّالترجحجانبه،أولإقامةمصلحةعامة،أولدفعضرورةخاصّة.

وموضوع الاستثناء من القواعد الشّرعية معروف في الفقه الإسلامي؛ لأنّ الإغراق في تطبيق القواعد والأقيسة قد يؤدّي إلى منافاة ما دعت إليه الشّريعة من قيام مصالح الدّين والدّنيا، ولذلك كان الاستحسان استثناء مصلحة جزئية من دليل أو قاعدة كلية؛ لأنّ هذا الاستثناء يحقّق مصلحة عامّة أو خاصّة، و أنّ هذا الاستثناء قد تدعو إليه ضرورة، والاستغراق في القواعد قد يؤدي إلى مخالفة مقصد الشارع من الأحكام.

وقد شاع في كتب القواعد الفقهية الاستثناء من هذه القواعد، فإذا تكلّموا عن قاعدة ختموها باستثناءات لا تنطبق عليها هذه القاعدة لدليل آخر هي ألصق به من هذه القاعدة.

وهذا ما يجعل هذه الشّريعة صالحة لما تطلبه الحياة، فلا يخرج عن حكمها شيء، فإذا ما ندّ شيء عن قواعدها غالبة التّطبيق فإنّه يلحق بدليل آخر، تحقيقا لمصالح أخرى يتطلّبها هذا الاستثناء.

---

[1] قواعد الأحكام في مصالح الأنام:28/2؛ الذخيرة:41/11؛ الفروق:141/4؛ ط حسن القيام؛ شرح اليواقيت الثمينة:704/2.

[2] قواعد الأحكام في مصالح الأنام:28/2؛ الذخيرة:41/11؛ الفروق:141/4؛ ط حسن القيام؛ شرح اليواقيت الثمينة:704/2؛

وقد ذكر هذه النّظائر القرافي في الفروق أيضا[1]، وذكرها ابن فرحون[2] ناقلا لها عن القرافي وذكرها السجلماسي، والماتن علي الأنصاري[3]، وذكرت الموسوعة الفقهية بعضا من هذه النّظائر ناسبة لها للمالكية،[4]كما ذكرها العزّ بن عبد السّلام رحمه الله [5].

المبحث الثاني:النّظائر التي لا تعتبر فيها الخلطة.

تمهيد: اختلف فقهاء المذهب رحمهم الله فيمن ادّعى على آخر هل تلزم اليمين المدّعى عليه، وإن كان ليس بينه وبين المدّعي خُلطة، أو لا بدّ من اشتراط الخُلطة حتّى يلزم اليمين، وهو المشهور، وعليهمالكوعامّةأصحابه، والفقهاءالسّبعةمنفقهاءالمدينة، وعليهمشفيالرّسالة،والذيلابننافعأنّهالاتشترط،ونفاهافيالمبسوط،وهوالذيعليهعملالقضاةبمصر [6].

واستدلّ من لم يشترط الخُلطة بعمومقولهعليهالصلاةوالسلاممنحديثابنعباس «البينةعلىالمدَّعيواليمينعلىالمدَّعىعليه» [7]، وبقولالنبيﷺ«شاهداكأويمينه»[8].

ولميذكرمخالطة؛ولأنّالحقوققدتثبتبدونالخلطةفاشتراطالخلطةيؤديلضياعالحقوقواختلال حكمةالحكّام.

وعمدة منقال بشرطية الخلطةالنّظرإلىالمصلحةلكيلايتطرّقالنّاسبالدّعاوىإلىالتعنيتوإذاية بعضهمبعضا، وادّعاء أصحاب الخصومات على الفضلاء، وأهل الدّين المنعزلين غير

---

[1] الفروق:141/4؛ ط حسن القيام

[2] تبصرة الحكام:107/1-108. وابن فرحون هو:إبراهيم بن علي بن محمد بن أبي القاسم القاضي المدني المالكي المعروف بابن فرحون، تفقّه على جده وأبيه، ومحمّد بن عرفة، رحل إلى مصر والقدس والشّام. له إرشاد السّالك إلى أفعال المناسك، وإقليد الأصول، وتبصرة الحكّام، توفي بالمدينة بالفالج عشر الأضحى ذي الحجة سنة (799ه)، ودفن بالبقيع. شجرة النور:319/1؛ تعريف الخلف برجال السلف 200/1؛ وينظر مقدمة الديباج: ص 9؛ شذرات الذهب:357/6.

[3] شرح اليواقيت الثمينة704/2 وما بعدها.

[4] الموسوعة الفقهية الكويتية:274/20 وذكرت نظيرة قبول قول الغاصب، وقبول قول الأمناء في ردّ الأمانات.

[5] قواعد الأحكام في مصالح الأنام:28/2وما بعدها.

[6] المسالك في شرح الموطأ:6/ 297؛ بداية المجتهد:473/2؛عقد الجواهر:1082/3؛ الذخيرة:46/11؛ الفروق:152/4 وما بعدها؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:28/6؛ البهجة شرح التحفة:55/1.

[7] الذخيرة:46/11، والحديث سبق تخريجه.

[8] رواه البخاري:173/5 فتح، كتاب الرهن، بابإذااختلفالراهنوالمرتهنونحوه،فالبيّنةعلىالمدّعيواليمينعلىالمدّعىعليه(2515).

المداخلين للنّاس وإرهاقهم وإهانتهم بالأيمان والحكومات في الدّعاوى الباطلة، وربمّا التزموا ما لم يَلْزَمهم منا لما لفرارًا من الحَلِف [1].

وقد تصادف هعقيبا لحلف مصيبة فيقال بسبب الحَلِف فيتعيّن حسم هذا الباب إلاّ عند قيام مرجّح؛ لأنّ صيانة الأعراض واجبة[2].

ثم العمل بترك الخلطة إنمّا هو في الدّعاوى بالمال المنعاملة ونحوها لا في الدّعاوى بالتي يشترط فيتوجّه اليمين بها الظّنّة والتّهمة كالغصب والتّعدّي والسّرقة ونحوها، فلم يجر عمل بتوجّهها بدون ثبوت التّهمة، بل إنّما إذا ادُّعِي بذلك كعلص الحلم تسمع دعواه [3].

وبالرّغم من هذا الخلاف إلاّ أنّ هذه النّظائر الآتية لا خلاف في أنّه لا تشترط فيها الخلطة[4].

المطلب الأول: الصانع.

أي أنّ الصّانع إذا ادُّعي عليه بشيء له فيه صنعة توجّهت عليه اليمين، ولا يحتاج لإثبات الخُلطة بينه وبين من طلب منه اليمين؛ لأنّ نصب نفسه للصّناعة للنّاس بمثابة الخُلطة، ومثله التّاجر ينصب نفسه للبيع والشّراء [5].

المطلب الثاني: المتّهم بالسّرقة.

يعني أن المتّهم بين النّاس بسرقة ونحوها إذا ادّعى عليه شخص بشيء، فإنّ اليمين تتوجّه عليه، ولا يحتاج إلى إثبات خلطة بينه وبين المدّعي، وفيمجهولالحال قولان [6].

---

[1] الذخيرة: 46/11.

[2] المسالك في شرح الموطأ: 297/6؛ بداية المجتهد: 473/2؛ الذخيرة: 46/11؛ الفروق: 153/4 وما بعدها؛ البهجة البهجة شرح التحفة: 55/1

[3] البهجة شرح التحفة: 55/1.

[4] حاشية الدسوقي: 29/6.

[5] النكت والفروق: 156/2؛ المسالك في شرح الموطأ: 299/6؛ الذخيرة: 47/11؛ الفروق: 155/4؛ التاج والإكليل: 146/6؛ بلغة السالك: 339/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: 29/6.

[6] النكت والفروق: 156/2؛ المسالك في شرح الموطأ: 299/6؛ الذخيرة: 47/11؛ الفروق: 155/4؛ التاج والإكليل: 146/6؛ بلغة السالك: 339/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: 29/6.

المطلب الثالث:القائل عند الموت لي عند فلان دين.

أي أنّ يدّعي المريض مرض الموت أنّ له على آخر دينا، فهذا لا يحتاج إلى خلطة، بل تتوجّه اليمين على المدّعى عليه، وإن لم تُعرف بينه وبين المريض مرَضَ الموت خُلطة سابقة؛ لأنّ الميت أقرب ما يكون إلى الصّدق عند موته، فيوجب من ذلك ما توجبه المخالطة [1].

المطلب الرابع: المتضيِّف عند الرَّجل فيدّعي عليه.

وهو من نزل على شخص، أو أنزله الشّخص عنده للغذاء، ثم ادّعى على المستضيف أو ادّعى الضيف عليه أنّه أخذ منه شيئا فتلزم اليمين، وإن لم تعرف لهما مخالطة [2].

المطلب الخامس:الوديعة.

المراد بأن تدّعي على إنسان أنّك أودعت عنده شيئا معيّنا –وهو يُنكر هذا ا لإيداع– فهنا يحلف المدّعى عليه، وإن لم تثبت خلطة إذا كان المدّعي والمدّعى عليه من أهلها، بأن يكون المدّعي ممّن يملك تلك الوديعة، والمدّعى عليه ممّن يودع عنده مثلها، والحال يقتضي الإيداع كالغربة والسّفر، وليس المراد دعوى الرّدّ أو الضّياع لأنّ أهل الوديعة ليسوا بمتّهمين[3].

هذه هي النّظائر الخمس التي ذكر الإمام القرافي أنّها لا تشترط فيها الخُلطة، وبدون الخُلطة تتوجّه فيها اليمين على المدّعى عليه، ونقلها عن الشّيخ أبي عمران. وذكرها في الفروق[4].

وأضاف العلماء عليها ثلاث نظائر أخرى وهي:

–الدّعونفيشيءمعيّنكثوببعينه.

–المسافريدّعيعلىرفقته.

–بائعيدّعيعلىشخصحاضرٍالمزايدةَ،أنّهاشترىسلعتهبكذا،والحاضرينكرالشّراء.

---

[1] النكت والفروق:156/2؛المسالك في شرح الموطأ:298/6؛ الذخيرة:47/11؛ الفروق:155/4؛ التاج والإكليل:146/6؛بلغة السالك:339/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:29/6؛

[2]الذخيرة:47/11؛ الفروق:155/4؛ التاج والإكليل:146/6؛بلغة السالك:339/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:29/6؛

[3] النكت والفروق:156/2؛ الذخيرة:47/11؛ الفروق:155/4؛ التاج والإكليل:146/6؛بلغة السالك:339/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:29/6.

[4] الفروق:155/4.

وهذه النّظائر تتوجّه فيها اليمين اتّفاقا، ولو لم تثبت فيها خلطة، والخلاف إنّما فيما عداها، كما قدّمت[1].

وهي ممّا خولفت فيها قاعدة الدّعاوى فهي مستثيات من الأصل، وذلك لأنّ الدّعاوى على هؤلاء الذين يُطلب منهم الحَلِف، وتتوجّه عليهم اليمين ممّن سبق في النّظائر هي ممّا يُشبه أن يُدّعى به ويصدّقها العرف ولا يكذّبها، والاحتمال فيها قائم، ومن المستعبد أن يُدَّعَى على هؤلاء الذين نصبوا أنفسهم لمخالطة النّاس بالكذب والبهتان. والتّهمة مظِنّة المعاملة فتنزل منزلة المخالطة -كما في المتّهم بالسّرقة- لذلك شرعت لهم اليمين لردّ الإدعاء عليهم، فإن نكلوا قُضِي بالمدّعى عليهم، بعد أن يَعْرِض المدّعي بَيِّنَتَه أو يحلف[2].

وهذه النّظائر ذائعة مشهورة في المذهب إذ تناولها كثير من الفقهاء كعبد الحقّ بن هارون الصقلّي ناقلا لها عن أصبغ[3]، وخليل ابن إسحاق رحمه الله، وتابعه عليها شرّاح المختصر[4]، وذكرها صاحب بلغة السّالك[5]، وذكر ابن جزي[6] النّظائر الخمس التي ذكرها القرافي.[7] وذكر أبو عمران الفاسي النّظائر الخمس، والثلاث التي أضيفت عليها [8].

---

[1] تنظر هذه النّظائر في:التاج والإكليل:146/6؛بلغة السالك:339/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:29/6.

[2] الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:29/6.

[3] النكت والفروق:156/2.

[4] التاج والإكليل:146/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:29/6.

[5] بلغة السالك:339/2؛

[6] محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي، الوجيه النّبيه العدل، الإمام، الحافظ، أخذ عن ابن الزّبير، ولازم ابن رشيد. رشيد. وعنه أبناؤه محمد، وأبو بكر، وعبد الله، ولسان الدّين بن الخطيب. له وسيلة المسلم في تهذيب صحيح مسلم، والقوانين الفقهية. مولده سنة (693هـ) توفي شهيدا في واقعة طريف سنة (741هـ). الديباج: ص 388؛ شجرة النور:306/1.

[7] القوانين الفقهية ص:459،460.

[8] النّظائر ص:103

المبحث الثالث: نظائر مسائل الدّليل.

أي تعتبر هذه المسائل دليلا على ادّعاء المدّعي كون الشّيء له، فوصف عفاص ووكاء اللّقطة، وتعلّق المرأة برجل وهي تُدمي، وكون المتاع ممّا يخصّ أحد الزّوجين، ومن كان من جانبه في الجدار القمط والعقود كلّها أدلّة على صدق المدّعي.

المطلب الأول:واصف اللّقطة.

إذا وصف صاحب اللُّقطة عفاصها[1] ووكاءها وعددها، أو عرف العفاص والوكاء فقط، دفعت له بهذا الوصف دون يمين، وهو ظاهر مذهب ابن القاسم في المدونة، وقيل لا تدفع لمن عرف العفاص والوكاء فقط إلاّ بيمين، وهو قول أشهب [2].

المطلب الثاني:تعلُّق المرأة برجل وهي تُدمي.

إذا ادّعت بكر على رجل أنّه اغتصبها، ولم يُعلم ذلك إلاّ بقولها، وأتت وهي متشبثة بهذا الفاعل- وهي تُدمي- فهل تُصدّقفيما ادّعت، وبلغتمنفضيحةنفسهابيمينأوبغيريمين؟قال مالك: تُصدّقعليه،ويكون لها الصّداقبغيريمين، وقيل بيمين [3].

المطلب الثالث: تنازع الزّوجين في متاع البيت.

إذا تنازع الزّوجان متاع البيت، فما عرف أنّه يخصّ الرّجل فهو له، وما عرف أنه يخصّ المرأة فهو لها، وما عُرف أنّه يكون لهما فهو للرّجل بيمينه؛ لأنّ البيت بيته، وهو قول مالك، وهو المشهور، وقيل يقتسمانه، وما كان للنّساء وتولىّ الرّجل شراءه، فهو له بالبيّنة مع يمينه أنّه ما اشتراه إلاّ لنفسه، إلاّ أن تُقيم المرأة بيّنة أنّه اشتراه لها، ومثله المرأة [4].

---

[1] الخرقة أو الكيس المربوط فيه المال، والوكاء: أي الخيط المربوط به المال. التوضيح:372/7؛ الشرح الكبير:524/5.

[2] لباب اللباب:691/2؛ التوضيح:372/7؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:524/5؛ البهجة شرح التحفة:191/1

[3] المدونة:280/11؛ البيان والتحصيل:312/16و234/11؛ الذخيرة:119/9 و376/4؛ شرح اليواقيت الثمينة:753/2؛ تطبيقات قواعد الفقه ص:357.

[4] المدونة:38،39، أصول الفتيا ص:287؛ الذخيرة:119/9؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:197 وما بعدها البهجة شرح التحفة:475/1؛ شرح ميارة على التحفة:190/1.

المطلب الرابع:الحائط بين الدّور.

إذا وقع النّزاع في جدار بين جارين وادّعاه كلّ منهما، ولا بيّنة لهما، أو أقاما بيّنتين وتعادلتا فإنّه يُقضى به لمن يليه القُمط والعُقود[1]، وإنّما قُضي به لمن وليه العُقود والقُمط؛ لأنّ الحيطان المعقود بعضها في بعض كحائط واحد بُني في وقت واحد لمالك واحد، وإذا كانت من الجهتين قسم بينهما.[2]

هذه فروع النّظائر التي ذكر القرافي، وهي مبنية على قاعدة فقهية تقول: "العادة هل هي كالشّاهد الواحد أو كالشّاهدين".

وقد اختلفوا إذا شهدت العادة لأحد المتنازعين، هل تكون شهادتها كالشّاهد الواحد، لا يُحكم بها من غير يمين، أو تكون شهادة العادة في حكم الشّاهدين، ويُحكم بها لمن شهدت له من غير يمين؟ خلاف، وعلى كلا الرأيين بنيت مسائل هذه النّظائر[3].

ففي مسألة البكر التي تعلّقت برجل، وهي تستغيث وتدمي، فالعادة أنّها لا تفعل هذه الفضيحة بنفسها إلاّ من اعتُدي عليها، وهذا دليل صدقها، فهل تشهد لها هذه العادة، وتكون في حكم الشّاهدين، ويحكم لها بها، أو تكون بمثابة شاهد واحد وتلزمها اليمين، وهكذا باقي المسائل.

وقد أضاف بعض من تكلّم على هذه القاعدة مسائل أخرى مبنية على القاعدة مثل:

-إرخاء السّتر مع التّنازع في المسيس.

-الرّهن مع الاختلاف في قدر الدَّين.

-وضع اليد بالحيازة حيازة شرعية مع مجرّد الدّعوى من غير بيّنة لأحد المتداعيين قرينة الملك، أو مع تكافؤ البيّنات.

---

(1) العقود والقمط: بضم القاف وكسرها قيل: مترادفان، وهما: عبارة عن معاقد الأركان، وهي إدخال الحائط فيا آخر كاشتباك الأصابع، ومنه تقميط الصبيّ وهو إدخاله وستره فيا الخِرَق. وقيل: القِمط: عبارة عمّا يُشدّ به وجه الحائط ويمنع منه الانتشار منجير وجص ونحوهما، وقيل: القمط القُرَجغير النّافذة. وقيل: توجيه الآجر، وقيل: السَّواري تبنى فيا الحائط، فهما علمه هذه التفاسير متباينا نوكلٌّ منه هذه الوجوه يشهد لمنه يا الجهة بلا إشكال. البهجة شرح التحفة:564/2؛ مختار الصحاح ص:551؛ المصباح المنير:708/2-709؛ المغرب في ترتيب المعرب:195/2؛ تاج العروس:54/20.

(2) أصول الفتيا ص:359؛ التلقين ص:171؛ فصول الأحكام ص:182؛الذخيرة:119/9 البهجة شرح التحفة:564/2.

(3) شرح المنهج المنتخب ص:444؛ تطبيقات قواعد الفقه ص:357.

-نكول المدّعى عليه، هل هو كالإقرار، أو لا؟

- عقد الأب لابنه البالغ النّكاح، وهو ساكت [1].

وممّن ذكر هذه النظائر الونشريسي[2]، وأبو عمران الصّنهاجي[3]، والمنجور[4]، وصاحب اليواقيت وشارحها[5]، والدّكتور الغرياني[6] تطبيقا على القاعدة المذكورة على اختلاف بينهم في الزّيادة على ما ذكره القرافي، فمنهم المقلّ والمكثر في ذكر الفروع المنطبقة على القاعدة.

---

[1] تطبيقات قواعد الفقه ص: 357وما بعدها.

[2] إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك ص:168

[3]النظائر ص: 18

[4] شرح المنهج المنتخب ص:444 وما بعدها.

[5] شرح اليواقيت الثمينة:751/2 وما بعدها.

[6] تطبيقات قواعد الفقه ص:357وما بعدها.

الباب السّابع

نظائر النّسوة والحدود

ويشتمل على:

الفصل الأوّل: نظائر النّسوة.

الفصل الثاني: نظائر الحدود.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الأوّل

نظائر النّسوة

ويشتمل على:

تمهيد

المبحث الأول: نظائر في النّسوة التي لا يحد واطئهن

المبحث الثاني: النسوة التي لا يقام عليهن الحد .

المبحث الثالث: نظائر في النّسوة التي تُحصّن ولا تُحصَن

المبحث الرابع: النسوة التي يفيتها الدّخول

المبحث الخامس: النسوة التي لا يفيتها الدّخول

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تمهيد:

في هذا الفصل سأتعرض لبعض الأحكام المتعلقة بالنّساء، من حدود، وتحصين، ودخول وعدمه، وقد جمعها الفقهاء في نظائر.

المبحث الأوّل:نظائر في النّسوة التي لا يحدّ واطئهن.

وهن النّساء التي لا ينفّذُ الحدّ على واطئها؛ وذلك لعدم توفّر ما يستوجب الحدّ؛ لشبهة درأت الحدّ عن الواطئ، ودرء الحدّ لا يعني الجواز والحلّ، بل يسقط الحدّ وحده فقط للشّبهة، أو لأسباب أخرى، لكنّه يأثم بالفعل ويُعزّر.

المطلب الأوّل: الأمة المشتركة.

الأمة إذا كانت مشتركة بين شريكين أو شركاء لا يجوز لواحد منهم وطؤها، والشّركة شبهة تدرأ الحدّ عن الواطئ؛ لأنّ الشّريك في الأمة له ملك قويّ، ولاختلاط مال المشتركين في الأمة، فهذه شبهة مانعة من الحدّ، لكنه يؤدّب [1].

المطلب الثّاني:المحلَّلة

وهي الأمة التي حلّلها سيّدها سواء كان قريبا أو أجنبيا، أو امرأة بقوله: أبحت لك وطأها، أو أذنت لك ونحوها، وسواء كانت الأمة قِنًّا(العبد خالص العبودية) أو فيها شائبة حريّة، فهذه المحلّلة تُردّ لسيّدها، وإن وطئها المحلَّل له لا يُحدّ،وإنّما يؤدّب؛ مراعاة لقول عطاء بجواز التّحليل ولوكانعالما،ولزمتهقيمتهاوإنلمتحمل، ولم يلحق به الولد،وليسلربّهاالتّماسكبها [2].

المطلب الثّالث:جارية الابن.

إذا وطئ الأب جارية ابنه فلا يُحدّ للشّبهة في مال ولده، ولو علم بوطء ابنه على الرّاجح إن لم يُعذر بالجهل، ومَلَكَها بوطئه الفاسد، وله وطؤها إن استبرأها قبل وطئه الفاسد، خوفا من

---

[1] المعونة:995/3؛ المقدمات:353/2؛ 95؛ عقد الجواهر الثمينة:1146/3؛ الذخيرة:68/12؛ فتاوى البرزلي (جامع مسائل الأحكام لما نزل من القضايا بالمفتين الحكام):6/ 149 لأبي القاسم أحمد البلوي التونسي المعروف بالبرزلي(841هـ)تقديم وتحقيق: أ.د محمد الحبيب الهيلة ط1 دار الغرب الإسلامي بيروت – لبنان2002م؛ الشرح الكبيرمع حاشية الدسوقي:306/6؛ التاج والإكليل:341/6؛ شرح اليواقيت الثمينة:788/2؛ الشرح الصغير مع بلغة السالك:421/2.

[2] المدونة:18/11 وما بعدها؛ عقد الجواهر الثمينة:1147/3؛ الذخيرة:68/12؛فتاوى البرزلي:149/6؛ التاج والإكليل:341/6؛ الشرح الكبيرمع حاشية الدسوقي:308/6؛الشرح الصغير مع بلغة السالك:421/2.

أن تكون حاملا من أجنبي، وإلاّ حلّ له وطؤها من غير استبراء، وهذا كلّه إن لم يتلذّذ بها الابن قبل تلذّذ الأب، وإلاّ فلا يجوز للأب وطؤها مطلقا استبرأها أم لا لحرمتها عليهما.[1]

ومثله في الشّبهة جارية الأب، وجارية الأم، وجارية الزوجة؛ لأنّ الرّجل يتبسّط فيما لأبويه ومال زوجته، وينتفع بهم نغيرا ستئذان وحشمة عادةً[2].

المطلب الرّابع: الأمة ذات المحرم.

يعني أنّ من اشترى أمة من محارمه ووطئها - وهي عمّتها أو بنت أخيه مثلا منسبا أو رضاع- وهو عالم بتحريمها فلا حدّ عليه ويؤدّب, وإنّما يحدّ لعدم انطباق حدّ الزّنا عليه، ويلحقها الولد, وتُباع عليه الأمة خشية أن يعود إلى وطئها ثانيةً [3].

الفرع الخامس :ذات محرم من الرّضاعة.

أي أنّ من تزوّج امرأة من محارم زوجته، كمن تزوّج أخت ابنها أو أخت أخيها من الرّضاع، ودخل بهما فلا حدّ عليه، ومثله من تزوّج امرأة على عمّتها، أو خالتها من النّسب أو الرّضاع فلا حدّ عليه كذلك، وإنّما عليه الأدب حيث كان الوطء بالنّكاح لا بالملك، فإن كان الوطء بالملك فلا شيء فيه، ويمنع من وطئها حتى يُحرِّم فرْج الأوّلى؛ لأنّ تحريم الجمع بين المرأة وأختها من الرّضاع، والمرأة وعمتها، أو خالتها ثابت بالسّنّة لا بالكتاب، وتحريم الكتاب أقوى من تحريم السنة [4].

---

[1] المدونة:43/6وما بعدها؛و18/11؛ الذخيرة:68/12؛فتاوى البرزلي:149/6؛ التاج والإكليل:541/3؛ الشرح الكبيرمع حاشية الدسوقي:77/3

[2] الذخيرة:68/12؛ الفقه الإسلامي وأدلته:29/6 د. وهبة الزحيلي ط2 دار الفكر دمشق -سوريا 1405-1985م.

[3] عقد الجواهر:1146/3؛ الذخيرة:68/12؛فتاوى البرزلي:149/6؛ التاج والإكليل:541/3 ؛ الشرح الكبيرمع حاشية الدسوقي: 6/ 306؛بلغة السالك مع الشرح الصغير:422/2.

[4]النكت والفروق لمسائل المدونة والمختلطة:289/2؛ الذخيرة:68/12؛فتاوى البرزلي:149/6؛ مواهب الجليل:534/3؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:308/6؛ التحرير والتنوير:300/4؛ جاء في المواهب:" إذا تزوّج أختا علما أختها عالما بالتّحريم وجب عليها الحدّ إلاّ أن يكونا أختين من الرّضاع فلا يحد؛ لأنّهذا هل تحريم السّنّة..وأمّا فيتزوّجها المرأة على عمّتها أو خالتها فلا يحدّ؛ لأنّهتحريم السّنّة،هذا أصل كلّما كان منتحريم السّنّة فلا حدّ فيه،وإنكانمحرّما بالكتاب ففيها الحدّ إذا لم يعذر بجهل". مواهب الجليل:534/3.

المطلب السادس: الأمة المُخدَمة.

الأمة المخدَمة هي من وُهبت خدمتها لشخص، ولا يحلّ له وطؤها قلّ زمن الخدمة أو كثر[1]، وهي بمنزلة الأمة المشتركة، فإنوطئهاالمخدَم(بفتحالدال)فقالالبعضيحدّ،وقالأصبغلايحدّ للشّبهة،ويكره للرّجل أن يتزوّج أمته المخدمة، وإن أذن في ذلك من أخدمها أي سيدها[2].

المطلب السّابع: الموطوءة في العدّة.

السيّدإذاوطئأمتهالمعتدّةفلاحدّعليه, ومثله من عقد علىمعتدّةمنغيرهووطئهاعالما, فإنّهلاحدّعليه, وهوالمشهور لوجود الشّبهة بالعقد، وقيل عليه الحدّ، وقد تزوّجت طليحة بنت عبيد الله الأسدية في عدّتها فضربها عمر، وضرب زوجها بالمِخْفَقَة ضربات، وهذا الضّرب من عمر ليس حدّا، وإنّما هو تعزير[3][4].

وأمّا إنكانتمعتدّةمنه, فإنكانتمبتوتةووطئهافيالعدّةأوبعدهافإنّهيُحدّكانالوطءبنكاحأوْ لا، وأمّا إن كانترجعية،ونوىبوطئهالرّجعة, أوغيررجعية, ونكحهابعقدجديد, فلاحدّولاأدب, ولاحرج, وإنوطئالرّجعيةأوالبائنولمينوالرّجعةفيالرّجعية,وبغيرعقدجديدفيالبائن،ففيالرّجعيةالأدب, وفيالبائنلاحدّعليه،وطئها فيالعدّةأو
بعدها; لأنّالعصمةباقيةفيالجملة[5]، ولم يُحدّ الفاعل في هذه المعتدّات للشّبهة[6].

---

[1] قال الدسوقي:"وحاصلالمعتمدأنّالأمةالمخدمةلايحلّوطؤهاقلّزمنالخدمةأوكثر. حاشية الدسوقي:70/3.

[2] الذخيرة:68/12؛ فتاوى البرزلي:149/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:70/3؛ مواهب الجليل:539/3؛شرح مختصر خليل للخرشي:280/8؛ مراتب الإجماع فيالعباداتوالمعاملاتوالاعتقادات:129/1لأبيمحمدعليبنأحمدبنسعيدبنحزمالأندلسيالقرطبيالظاهري (456هـ) ط دارالكتبالعلميةبيروت لبنان.

[3] رواه مالك في الموطأ ص:284 كتاب النكاح، باب جامع مالا يجوز من النكاح؛ والبيهقي في الكبرى:441/7، كتاب العدد، باب اجتماع العدّتين (15947). ولفظ مالك«أنطليحةالأسديةكانتتحترشيدالثقفيفطلّقها،فنكحتفيعدتهافضربهاعمربنالخطابوضربزوجهابالمخفقةضربات،وفرّقبينهما ،ثمّقالعمربنالخطاب:أيّمّامرأةنكحتفيعدتها،فإنكانزوجهاالذيتزوّجهاالميدخلبها،فرقبينهماثمّاعتدتبقيّةعدّتهامنزوجهاالأوّل،ثمّكانالآ خرخاطبامنالخطاب،وانكاندخلبهافرقبينهما،ثمّاعتدتبقيّةعدّتهامنالأول،ثمّاعتدّتمنالآخرثملايجتمعانأبدا.»

[4] المنتقى:105/5؛فتاوى البرزلي:149/6.

[5] قال الدسوقي:"والصوابأنّعدمالحدّإنكانوطؤهفيالعدة،وأمّاإنوطىءبعدهافإنّهيُحدّ". حاشية الدسوقي:307/6.

[6] المنتقى:105/5؛ عقد الجواهر:1146/3؛ الذخيرة:68/12؛ شرح الزرقاني:188/3؛ التاج والإكليل:337/6؛ شرح مختصر خليل للخرشي:284/8؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:306/6؛ مدونة الفقه المالكي:627/4.

هذه النّظائر التي ذكرها القرافي رحمه الله في النّساء التي لا يُحَدّ واطئهن؛ وذلك للشّبهة؛ إمّا لشبهة الملك كالأمة المشتركة والمحلَّلة والمخدمة وغيرهنّ، أو شبهة العقد كالمعتدّة، فهذه الشّبه هي التي نفت الحدّ عن الفاعل، ومعلوم أنّ الحدود تدرأ بالشبهات، إلاّ أنّ هذا الاشتباه إن دَفَعَ الحدّ المقدّر فلا يدفع الحدّ غير المقدّر، وهو التّعزير الذي هو من نوع من التّأديب الذي يراه الحاكم صالحا لأمثال هؤلاء المتجرّئين على أحكام الله تعالى؛ لكفّ النّاس على الجراءة على ما حرّم الله؛ ولإصلاح المجتمع من الفساد والجرائم، وفوضى التعدّي على حدود الله تعالى.

وهذه النّظائر ذكر في المدونة أكثرها[1] وجُمع بين بعض فروعها في بعض المصنّفات كما عند القاضي عبد الوهاب[2]، و ابن شاس [3] وغيرهما، وذكرت متفرّقة في كتب الفقه عموما كشروح الموطأ،[4] و ذكرها خليل بن إسحاق، وتبعه شرّاحه على ذلك [5].

أمّا من جمعها في موضع واحد غير القرافي فهو علي الأنصاري في نظمه، وشرحها أبو عبد الله السّجلماسي في شرح اليواقيت الثمينة[6]، وأضاف عليها نظائر أخرى مثل: المبيعة في الغلاء[7]، ومن ادُّعِي شراؤها وأنكر البائع[8]، وذات الإكراه[9]، وذكر خليل المبيعة في الغلاء، ومن ادّعي شراؤها وأنكر وأنكر البائع[10].

---

[1] ينظر: المدونة:18/11وما بعدها؛43/6وما بعدها؛ المدونة:8/11؛ 22/11وما بعدها.

[2] المعونة:995/3.

[3] عقد الجواهر:1146/3 وما بعدها.

[4] المنتقى:105/5؛ شرح الزرقاني:188/3

[5] الشرح الكبيرمع حاشية الدسوقي:306/6؛ التاج والإكليل:341/6 ؛جواهر الإكليل:283/2 وما بعدها

[6] شرح اليواقيت الثمينة:788/2 وما بعدها.

[7] منجاعفبا عامرأتهمنرجلفأقرّلهبذلك،فوطئهامشتريهافهذانيُعزّران،وتكونطلقةبائنة،ويرجععليهاالمشتريبالثّمن. عقد الجواهر:1148/3؛ التاج والإكليل:341/6؛ جواهر الإكليل:284/2.

[8] منوطىءأمةرجلفادّعىأنّهابتاعهامنهوأنكرذلكسيّدها،فإنلميأتببينةحُدّ،فإنطلبالواطئيمينالسّيّدأنّهلميبعهامنهأحلفتُهله،فإننكل لحلفالواطئوقضلهبهاودُرىءعنهالحدّ. المدونة:8/11؛التاج والإكليل:341/6؛ جواهر الإكليل:284/2.

[9] إذاأكرهتالمرأةرجلاعلىنفسهافلاحدّعليه،وعليهاالحدّ،وقدقيليحدّان،والأوّلقولمالكوهوالصّحيحإذاصحّالإكراه. الكافي:1074/2.

[10] الشرح الكبيرمع حاشية الدسوقي:309/6

المبحث الثّاني:النّسوة التي لا يقام عليهنّ الحدّ.

المطلب الأوّل:المكرهة.

يعني أنّ المرأة إذا أكرهت على التّمكين من الوطء بإحدى وسائل الإكراه لا حدّ عليها ولا أدب؛ وذلك لانتفاء القدرة وعدم القصد لفعل الفاحشة فلا يترتّب عليها الحدّ [1].

المطلب الثّاني:النّائمة.

أي أنّ المرأة إذا وُطئت نائمة -وهي لا تعلم- لا حدّ عليها، وهذا لما رواه ابن عيينةعنعاصمبنكليبالجرميعنأبيهأنأباموسكتبإلىعمرفيامرأةأتاهارجلوهينائمةفقالت:إنّرجلاأتانيوأنانائمةفواللهما علمتحتىقذفنيَّمثلشهابالنّارفكتبعمر: « تهاميةتنوّمتقدكانيكونمثلهذا.وأمرأنيُدرأعنهاالحدّ » [2][3].

قال الأبوعمر بن عبد البر:"لاخلافعليهعلمتهبينعلماءالسلفوالخلفأنّالمكرهةعلىالزّنالاحدّعليهاإذاصحّإكراههاواغتصابهانفسها،وقدقال رسولاللهﷺ :«تجاوزاللهعنأمتيالخطأوالنسيانوماستكرهواعليه»"[4] [5].

المطلب الثّالث: المجنونة.

المجنونة إن كانت مجنونة جنونا مُطبِقاً لا تُحدّ لفعل الزّنا؛ لأنّ مناط التّكليف العقل الذي تدرك به التّكاليف، ومن اختلّ عقله ذهب عنه التّمييز [6].

---

[1] جامع الأمهات:515؛ عقد الجواهر:1148/3؛ الذخيرة:68/12؛ فتاوى البرزلي:149/6؛ شرح اليواقيت الثمينة :792/2؛ مواهب الجليل معالتاج والإكليل:340/6-341؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:309/6؛ بلغة السالك مع الشرح الصغير:423/2؛ مدونة الفقه المالكي:627/4.

[2] كنز العمال:418/5 (13480) فصل في أنواع الحدود(حد الزنا)، ورواه عبد الرزاق في المصنف:410/7، بابالبكروالثيبتستكرهان(13666).

[3] موسوعة شروح الموطأ(الاستذكار):204/20؛فتاوى البرزلي:149/6.

[4] هذه رواية لمستدرك ويأتي تخريجه قريبا.

[5] موسوعة شروح الموطأ(الاستذكار):206/20؛ الكافي:1074/2؛الذخيرة:68/12؛ الشرح الكبير:303/6؛ شرح اليواقيت الثمينة:792/2.

[6] عقد الجواهر:1147/3؛ لباب اللباب:794/2؛فتاوى البرزلي:149/6؛ شرح اليواقيت الثمينة:792/2؛ جواهر جواهر الإكليل:283/2.

المطلب الرّابع: الصّبيّة التي لم تبلغ.

الصّبيّة إذا لم تبلغ وأمكن وطؤها فوطئت لا تحدّ؛ لأنّ شرط التّكليف البلوغ وفعل الصّبيّ من الخطأ ولا يوصف بالعمد، والخطأ مرفوع عن هذه الأمّة بقوله ﷺ :« إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان..» [1].

ولحديث: «رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصّغير حتى يكبر، وعن المجنون حتى يعقل أو يفيق» [2][3].

المطلب الخامس:موطوءة الصّبي الذي لم يبلغ.

إذا وطئى الصّبيّ الذي لم يحتلم امرأة مكلّفة فلا حدّ عليها؛ لأنّها لا تنال منه لذّة كالبالغ، ووطؤه ناقص غير تامّ فلا يجب به الحدّ، ولا يُحلّها للزّوج الأوّل إن كانت مطلقة ثلاثا [4].

ونظم علي الأنصاري هذه النّظائر في بيتين فقال:

لا حدّ في وطء نساءٍ تُذكر وهي من بمسّ جن تُشهر

نائمةٌ موطوءةُ الصّغار صغيرةٌ مكرهةُ الفجّار

هذه هي النّظائر الخمس التي نقلها الإمام القرافي عن صاحب كتاب الخصال[5] وفيها أنّ هذه النّسوة الموطوءات لا تحدّ، والجامع بينها هو انتفاء التّكليف عنهن؛ إذ المكرهة والنّائمة

---

[1] رواه ابن ماجه ص:221 كتاب الطلاق، باب طلاق المكره والناسي(2045)؛ والبيهقي في السنن الكبرى:84/6 كتاب الإقرار، بابمنلايجوزإقراره (11787) بلفظ:«وضععنأمتي»؛ صحيح ابن حبان باب كتاب إخباره عن مناقب الصحابة، باب فضل الأمة(ذكرالإخبارعماوضعاللهبفضلهعنهذهالأمة) (7219) بلفظ: «إناللهتجاوزعنأمتيالخطأوالنّسيانوماستكرهواعليه» وغيرهما.

[2] رواه أبو داود ص:619 كتاب الحدود، بابفىالمجنونيسرقأويصيبحدا(4398)؛ والترمذي:391/2 كتاب الحدود، باب ماجاءفيمنلايجبعليهالحد(1423)؛ وابن ماجه ص:221 كتاب الطلاق، بابطلاقالمعتوهوالصغيروالنائم(2043).

[3] النوادر والزيادات:353/14؛ لباب اللباب:794/2؛فتاوى البرزلي:149/6؛ الشرح الكبير:303/6؛ شرح اليواقيت الثمينة:792/2؛ مدونة الفقه المالكي:622/6.

[4] المعونة:984/3؛فتاوى البرزلي:149/6؛ التاج والإكليل:340/6؛ الشرح الكبير:305/6؛شرح اليواقيت الثمينة: الثمينة: 792/2؛ جواهر الإكليل:283/2.

[5] كتاب الخصال لمحمد بن يبقى بن زرب المتوفي سنة (381هـ)وهو كتاب مشهور في المذهب ، عارض به كتاب الخصال لابن كابس الحنفي، فجاء في غاية الإتقان. ينظر الديباج ص:364.

والمجنونة والصّبيّة لا تكليف في حقّهن؛ فالمكرهة لا إرادة لها ولا قصد للفعل، والنّائمة سلطان إرادتها مُعطّل بالنّوم، والمجنونة لا عقل لها تفقه به التّكليف، والصّبيّة لم يكتمل عقلها حتى تميّز بين الحسن والقبيح.

وهذه النّظائر منثورة في كثير من كتب الفقه[1]، ومنها شروح خليل إذ ذكر معظمها في مختصره[2]، إلاّ أنّ من جمعها هو علي الأنصاري، وتبعه شارح منظومته السّجلماسي[3].

---

[1] المعونة:3/984،983،981؛ عقد الجواهر :3/1147 وما بعدها؛ لباب اللباب:2/794.

[2] مختصر خليل:1/240؛ التاج والإكليل:6/336؛340؛341؛ الشرح الكبير:6/301؛ 303؛305؛309؛ جواهر الإكليل:2/283.

[3] شرح اليواقيت الثمينة:2/792؛

المبحث الثّالث:نظائر في النّسوة التي تُحصِّن ولا تُحصَن

المطلب الأوّل: الأمة الزّوجة للحُرّ

يعني أنّ الأمة إذا كانت زوجة للحرّ فإنّها تحصنه ولا يحصنها [1]. قال مالك:" والأمة إذا كان تحت الحرّ، ثمّ فارقها قبل أن تعتق، فإنّه لا يحصنها نكاحه وهي أمة، حتىّ تُنكح بعد عتقها ويصيبها زوجها فذلك إحصانها" [2].

المطلب الثّاني: الكتابية.

إذا تزوّج المسلم المرأة الكتابية النّصرانية أو اليهوية كان إحصانا له دونها [3].

المطلب الثّالث: الصّبية غير البالغة.

إذا تزوّجت الصّبيّة غير البالغة كانت محصّنة لزوجها، لكن لا تكون هي محصنة بهذا الزّواج، وهذا قول مالك وابن القاسم، جاء في المدونة:قال سحنون: أرأيتالصّبيّةالصّغيرةالتيلمتحصن،ومثلهايجامعإذاتزوّجهافدخلبهاوجامعها،أيكونذلكإحصانافيقولمالكأملا؟قال : نعم،تحصنهولايحصنها [4].

الفرع الرّابع: المجنونة.

من تزوّج امرأة مجنونة مغلوبة على عقلها وهو عاقل كانت محصّنة له، أمّا هي فلا يحُصنها جاء في المدونة ".. قال سحنون:أرأيتالمجنونةوالمغلوبةعلىعقلهاإذاتزوّجهافدخلبهاوجامعهاهلتحصنهفيقولمالك؟قال: نعمفيرأيي،ولايحصّنهاهو،وقالبعض الرّواة

---

[1] التفريع :221/2؛ الذخيرة:76/12؛ شرح اليواقيت الثمينة:793/2.

[2] الموطأمع موسوعة شروح الموطأ:310/14. مع .وقال في الاستذكار:" والأمةتحصنالحر".موسوعة شروح الموطأ(الاستذكار)311/14

[3] المدونة:75/4-76؛التفريع :221/2؛موسوعة شروح الموطأ(الاستذكار)311/14؛الذخيرة:76/12؛ شرح اليواقيت الثمينة:794/2. جاء في المدونة: قلت: هلتُحصنالأمةواليهوديةوالنّصرانيةالحرّفيقولمالك؟قال: نعم،إذاكاننكاحهنصحيحا.قلت: أرأيتالمسلميتزوّجالنّصرانيةفيطؤها،ثمّيطلّقها،أويموتعنها،ثمّتزنيقبلأنتسلم،وهيتحتزوجفيجامعهامنبعدالإسلام؟قال: فإنجامعهامنبعدالإسلامأحصنهاوإلاّلميحصنها. المدونة:75/4-76.

[4] المدونة:72/4-73؛ التفريع :221/2؛ جامع الأمهات ص:516 ؛ الذخيرة:76/12؛ موسوعة شروح الموطأ(الاستذكار)311/14؛ لباب اللباب:796/2؛ شرح اليواقيت الثمينة:793/2.

يحصنها؛ لأنّهابالغ،وهيمنالحرائرالمسلمات،ولأنّنكاحهاحلال [1].

هذه هي النّظائر التي ذكرها الإمام القرافي رحمه الله، وهي تتعلّق بالنّسوة التي تحصن من تزوّجها ولكنّها لا تُحْصَن بهذا الزّواج؛ وذلك لأنّ شروط الإحصان عند المالكية: البلوغ، والعقل،والحرّية، والإسلام،والوطءالمباحفيالعقدالصّحيح، فإذا توفّرت هذه الشّروط كان من يقام عليه الحدّ محصنا فيرجم، أمّا إن انتفى منها شرط لم يكن محصنا فيُجلد؛ لأنّ الإحصان شرط في الرّجم لا في الجلد.

وقد ذكر الفقهاء تعليلات للإحصان منها: أنالشّرعإنّماحكمبرجمالحرّ،المسلم،الثّيّبإذازنىلعلوّمنصبهوشرفهبالحريّةوالإسلام؛بدليل: أنّالعبدلايرجم،ويُنصّفعليهالحدّلخسّةقدره،والكافرأخسّمنالعبدالمسلم،فكانأولىبأن لايرجم،ولأنّمنشرطالإحصانصحّةالنّكاح،وأنكحةالكفّارفاسدة،فلايصحّفيهمالإحصانلعدمشرطه [2].

وأمّا اشتراط العقل والبلوغ في الإحصان فلأنّه لا تكليف بدونهما، وأمّا اشتراط الوطء؛ لأنّ العفاف لا يحصل بمجرد العقد، أمّا المباح، فإنّ الوطء المحرّم لا عبرة به كالزّنا، والمعدوم شرعا كالمعدوم حسّا، وأمّا العقد الصّحيح فلأنّ النّكاح الفاسد لا يتناوله اسم الإحصان.[3]

وهذه النّظائر يذكرها الفقهاء عند الكلام عن الإحصان وشروطه في كتاب الحدود، كما فعل القاضي عبد الوهّاب،[4] وابن راشد البكري[5]وغيرهما، وذُكرت قبل هذا في المدونة كمسائل[6]. إلاّ أنّ من جمعها غير القرافي هو علي الأنصاري في نظمه، وتابعه عليها شارحه السّجلماسي [7].

---

[1] المدونة:73/4؛ التفريع :221/2؛ جامع الأمهات:516؛ الذخيرة:76/12؛ ؛لباب اللباب:796/2؛شرح اليواقيت الثمينة:793/2.

[2] المفهم لما أشكل من تلخيص مسلم:113/5-114لأبيالعبَّاسأحمدبنعمربنإبراهيمالأنصاريالقرطبي(656هـ) ط1 دار ابن كثير، ودار الكلم الطيب ، تحقيق:محي الدين ديب مستو،ويوسف علي بديوي،وأحمد محمد السيد، ومحمود إبراهيم بزال، دمشق -بيروت 1417-1996م؛ المعونة:983/3؛ مدونة الفقه المالكي:628/4؛

[3] المعونة:983/3؛ مدونة الفقه:628/4؛

[4] المعونة:983/3

[5] لباب اللباب:796/2.

[6] المدونة:72/4-73-74-75-76

[7] شرح اليواقيت الثمينة:793/2.

المبحث الرّابع:النّسوة التي يفيتها الدّخول.

المطلب الأوّل:ذات الوليين.

إذا وكّلت المرأة وليّين من أوليائها في تزويجها، فزوّجهاأحدهما من رجل وزوّجها الآخر من رجل آخر، فإنّها لأوّلهما إذا عرف الأوّل، فإن دخل بها الثّاني، فإنّها تكون له وتفوت على الآخر بالدّخول [1][2].

ومسألةذاتالوليّينعلىثلاثةأقسام؛وذلكلأنّهّماإمّاأنيعقدالهابزمنين مختلفينويعلمالسّابق،أويجهل،أوبزمنواحد؛ففيالقسمالأوّلتكونللأوّلعلىالتّفصيلالذيذكرناه،ويفسخنكاحالاثنينفي القسمالثّانيوالثّالث [3].

المطلب الثّاني: امرأة المفقود.

وهي من فقدت زوجها وتزوّجت بعد تربّصها أربعة سنين، وبعد ضرب الأجل لها، ثمّ جاء زوجها المفقود بعد أن دُخل بها، فهذه تفوت على زوجها الأوّل في المشهور؛ لأنّها بانت بالوطء وحكم الحاكم [4].

المطلب الثّالث: العالمة بالطّلاق دون الرّجعة.

من علمت بطلاق زوجها لها ثمّ راجعها فلم تعلم برجعتها حتى تزوّجت، ودخل بها الزّوج الثّاني فإنّه لا سبيل لزوجها الأوّل عليها، وتفوت عليه بالدّخول؛ لقضاء عمر رضي الله عنه فيما رواه عبدالرّزاقعنالثّوريعنحمادومنصوروالأعمشعنإبراهيمقالطلقأبوكنف...امرأتهواحدةأواثنتين،ثمّأشهدعلىالرّجعةفلم يبلغهاحتىانقضتالعدّة،ثمّ تزوّجتفجاءإلىعمربنالخطّابرضياللهعنهفكتبإليه(إلىأميرالمصر)،إنكانتدخلبهاالآخر فهي امرأته،

---

[1] ومحلّ هذا فيما إذاكانتحينعُينلهاالثّانيناسيةللأوّل،أواتحداسمالزّوجين،أواعتقدتأنّالثّانيهوالأوّل.حاشية الدسوقي:3/34.

[2] الذخيرة:4/255؛ مواهب الجليل:3/505؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:3/34؛ حاشية الصاوي على الشرح الصغير:1/390؛ شرح اليواقيت الثمينة:1/443.

[3] حاشية الدسوقي:3/34.

[4] أصول الفتيا:ص:356؛ المعونة:2/599؛ البيان والتحصيل:5/333؛ عقد الجواهر الثمينة:2/578؛ الذخيرة:4/255؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:3 /431؛ شرح اليواقيت الثمينة:1/443.

وإلاّ فهي امرأةالأوّل[1] [2].

المطلب الرّابع: امرأة المرتدّ.

والمقصود بها زوجة الأسير الذي ارتدّ عن الإسلام، وكان مشكوكا في كفره هل كان عن إكراه أو اختيار، ثم تبيّن أنّه عن إكراه، وتزوّجت زوجته، فهل تبين منه وتفوت بالدّخول أو لا ؟ قولان: قيل إنّها كامرأة المفقود تفوت بالدّخول بناء على أنّ كفره كان عن اختيار؛ لأنّه الأصل في أفعال المكلّفين وأقوالهم عند جهل الحال، وقيل لا تفوت بالدّخول كالمنعيِّ لها زوجها [3].

المطلب الخامس:من أسلم على عشر نسوة.

والمقصود بهذا من أسلم –وهو متزوّج لعشرة من النّساء– فإنّه يختار بعد الإسلام منهنّ أربعا، لكنّه بعد وقوع الاختيار وجدهن من ذوات المحارم، فإذا تزوّجت باقي العشرة، وأراد أن يَرُدّ بعضهن فهل يُفيتهنّ عليه الدّخول أو لا؟

قيل يختارمنالبواقيمالميدخلبهنّأزواجهنّ؛ لأنّ الدخول يفيتهنّ،وقيللا يفيتهنّ[4].

المطلب السادس:المملكة أمر نفسها عند الغيبة.

من ملّك زوجته أمر نفسها وقال لها: إن غبت عنك شهرا فأمرك بيدك، فغاب عنها ثمّ قدم قبل انقضاء المدّة المذكورة –وهي لم تعلم بقدومه– فطلّقت نفسها بعد أن أثبتت غيبته، وحلفت اليمين الشرعية أنّها لم يقدم إليها المدّة المذكورة، وتزوّجت، فإن دخل بها الزّوج الثّاني، أو تلذّذ بها غير عالم بقدوم الأوّل، وهي غير عالمة بقدوم الأوّل قبل دخول الثّاني، فتفوت على الأوّل، وإلاّ فلا على المشهور[5].

---

[1]مصنّف عبد الرزاق:113/6 كتاب الطلاق، باب ارتُجعت فلم تعلم حتى نكحت (10979)

[2]أصول الفتيا:ص:356؛ الذخيرة:255/4؛ المعونة:624/2؛ التاج والإكليل:190/4؛ شرح اليواقيت الثمينة:443/1.

[3]الذخيرة:255/4؛التاج والإكليل:190/4؛ شرح اليواقيت الثمينة:443/1.

[4]الذخيرة:256/4؛شرح اليواقيت الثمينة:443/1.

[5]الذخيرة: 256/4؛ التاج والإكليل:115/4؛ شرح مختصر خليل للخرشي:76/4 طدارالفكرللطباعةبيروت لبنان؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:323/3؛ شرح اليواقيت الثمينة:444/1.

المطلب السّابع من أسلمت وزوجها كافر.

إذا أسلمت زوجة الكافر الغائب وقعت الفُرقة بينهما، لكن إذا تبيّن أنّه أسلم قبل إسلامها، كان أحقّ بها، فإن تزوّجت ودخلبهازوجهافلاسبيللهعليها،إلاّأنيدركهاقبلأنيدخلبهافيكونأحقّبها [1].

هذه النّظائر الستّ التي ذكرها القرافي في نظائر النّسوة التي يفتن بالدّخول، وأضاف لها واحدة عند الكلام عن النّسوة التي لا يفتن بالدّخول وهي: التي تسلم وزوجها كافر فيُفرّق بينهما، ثم تبيّن تقدّم إسلامه عليها، فألحقتها بنظائرها فصارت سبعا جمعا للنّظير مع نظيره.

لكن ذكر غير القرافي [2] هذه النظيرة السّالفة في النّظائر التي يفيتهن الدّخول، وأضاف إليها نظيرتين أخريين وهما:

1-المعتقة تحت العبد: وهي الأمة تعتق تحت العبد وتختار الفراق وتتزوّج بغيره، ثمّ ثبت أنّ زوجها عتق قبل اختيارها نفسها، ولم تعلم بذلك حتى دخل بها الزّوج الثّاني، فإنّها تفوت على زوجها الأوّل بذلك حيث لم يكن عنده علم بعتق الأوّل [3].

2-الأمة المتزوّجة يطؤها سيّدها بعد انقضاء عدّتها، ثمّ يثبت أنّ زوجها كان قد ارتجعها ولم يعلم السيد [4].

وبعد إضافة هاتين النّظيرتين صارت النّظائر التي يفيتها الدّخول تسعا.

ولعلّ الجامع بين هذه النّظائر التّسع هو ما للدّخول بالزّوجة من الأثر والفرق بين المدخول بها وغير المدخول بها، فالمدخول بها أنست إلى هذا الزّوج الجديد وانجذبت إليه، فكان هذا مرغّبا لها في البقاء معه، كما يسهل على الزّوج الأوّل مفارقتها إذا دخل وتمتّع بها الزّوج الثّاني، وتقلّ رغبته فيها، فالعلاقة بين الزّوجين تنفصم عراها بعد دخول المرأة إلى رجل آخر، ويصعب عليها رجوعها للزّوج الأوّل، ويصعب على الزّوج الأوّل ردّها بعد أن دخلت إلى زوج جديد،

---

[1] أصول الفتيا:ص:357؛ الذخيرة: 256/4؛ التاج والإكليل:190/4؛شرح اليواقيت الثمينة:444/1.

[2]شرح اليواقيت الثمينة:444/1.

[3]الذخيرة:256/4؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:575/3؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:129/3؛شرح اليواقيت الثمينة:444/1.

[4]شرح اليواقيت الثمينة:444/1

فروعيت في هذه الأحكام نفسيات الأزواج، وطبيعة العلاقات في مثل هذه الظروف، فجعل الدّخول حدًّا بين الفوات وعدمه، وهو حدٌّ مناسب للفصل بين الفوات وعدمه.

ذكر هذه النّظائر السّجلماسي متّبعا فيها الماتن علي الأنصاري[1]، وخليل في التوضيح[2]، وذكر المواق منها ستا[3]، وذكر خليل في المختصر بعضا منها كذات الوليّين، وامرأة المفقود، وتبعه شرّاحه على ذلك[4]، وذكرها أبو عمران الفاسي خلا مسألة الأمة المتزوّجة يطؤها سيدها، ثم يثبت أنّ زوجها راجعها [5].

المبحث الخامس: النّسوة التي لا يفيتها الدّخول.

المطلب الأوّل: المنعيلهازوجهاثمتتبيّنحياته.

وهي من أُخبرت بموت زوجها فاعتمدت على ذلك واعتدّت، وتزوّجت، ثمّ قدم زوجها فلا تفوت عليه، ولو دخل بها الزّوج الثّاني، ولو ولدت منه وحكم بموت الأوّل حاكم على المشهور من المذهب، وقيل يفيتها الدّخول كامرأة المفقود [6].

المطلب الثّاني: المطلقةللنّفقةثمتبيّنإسقاطهالها.

من طُلّقت لعدم نفقة زوجها عليها، ثمّ تبيّن أنّه كان يرسلها إليها، أو أنّها كانت قد أسقطتها عنه، فهذه إن اعتدّت، وتزوّجت ودخل بها الزّوج لا يفيتها الدّخول على الزّوج الأوّل[7].

---

[1] شرح اليواقيت الثمينة:441/1 وما بعدها

[2] التوضيح:547/3.

[3] التاج والإكليل:190/4.

[4] مواهب الجليل:187/4؛:505/3؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:3 /431و34/3؛ حاشية الصاوي على الشرح الصغير:390/1.

[5] النّظائر ص:51.

[6] الذخيرة:256/4؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:189/4؛الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:432/3؛شرح اليواقيت الثمينة:446/1 وما بعدها؛النّظائر ص:52.

[7] الذخيرة:256/4؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:189/4؛الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:432/3؛شرح اليواقيت الثمينة:446/1 وما بعدها؛النّظائر ص:52.

المطلب الثّالث: قول فلانة طالق وإرادة غيرها.

من كانت له زوجتان متواطئتا الاسم (متشابهتان فى الاسم)، وقال لواحدة منهما: هي طالق، وادّعى أنّه لم يرد التي عنده، وإنّما أراد الغائبة، فلم يُصدّق وطُلّقت عليه الحاضرة، لعدم معرفة الغائبة فاعتدّت الحاضرة، وتزوّجت ثمّ أثبت أنّ له زوجة غائبة، فتردّ إليه الحاضرة، ولا يفيتها دخول الثّاني [1].

المطلب الرّابع:المعتقة تحت العبد.

وهي الأمة تعتق تحت العبد وتختار الفراق وتتزوّج بغيره، ثمّ ثبت أنّ زوجها عتق قبل اختيارها نفسها، ولم تعلم بذلك حتى دخل بها الزّوج الثّاني، فإنّها تفوت على زوجها الأوّل بذلك حيث لم يكن عند الثّاني علم بعتق الأوّل، وقيل لا يفيتها الدّخول[2].

وهذه النظيرة سبقت في النّظائر التي يفيتها الدّخول حتى جاء أنّ تلذّذ الزّوج الثّاني يفيتها، لكن القرافي ذكرها فيمن لا يفيتها الدّخول، وفواتها بالدّخول قول صاحب المختصر وابن الحاجب وشراحهما [3].

هذه النّظائر الأربع التي ذكر القرافي أنّه لا يفيتها الدّخول، وأوصلها علي الأنصاري إلى خمس نظائر، وتبعه الشّارح السّجلماسي على ذلك، لكنّهما لم يذكرا المعتقة تحت العبد لكونهما ذكراها فيمن تفوت بالدّخول، فتكون خمسا بإضافة الفرعين التاليين:

1-من كان عنده ثلاثزوجات، ووكّلوكيلينعلىأنيزوّجهكلًّمنهماواحدةوسبقعقدأحدهماالآخر،ففسخنكاحالأوّلمنهماظنّاأنّهاالثّانيةلكونهاخامسة،فاعتدّتوتزوّجتودخلبهاالثّاني،ثمتبيّنأنّهاالرّابعةلكونهاذاتالعقدالأوّلفلاتفوتعلىالأوّل.

2-إذا تزوّجت امرأة المفقود أثناء العدّة، وفسخ ونكاحها، ثمّ تبيّن أنّ عدتها من المفقود قد

---

[1] الذخيرة:256/4؛ التاج والإكليل:189/4؛الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:432/3؛شرح اليواقيت الثمينة:446/1 وما بعدها؛النّظائر ص:52.

[2] الذخيرة:256/4؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:575/3؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:129/3؛شرح اليواقيت الثمينة:444/1.

[3] الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:129/3؛شرح اليواقيت الثمينة:444/1؛ النّظائر ص:51

انقضت قبل ذلك، فإنّها تُردّ إلى هذا الزّوج، وإن تزوّجت ثالثا فسخ نكاحه ولو بعد الدّخول[1]، وذكرها خليل في المختصر خمسا[2]،وتابعه الشُّرّاح على ذلك [3]، وذكرها الصّاوي [4]، وذكر أبو عمران الصّنهاجي ثلاث نظائر: المنعي لها زوجها، ومن طُلّقت للنّفقة، ومن قال فلانة طالق، ونوى غيرها، كما في المطلب الثّالث [5].

وهذه المسائل لم يفتها الدّخول؛ لأنّها بُنيت على واقع غير صحيح فتزوّجت المرأة، ثمّ لما تبيّن عدم صحة المدّعى حُكم برجوع الزّوجة لزوجها الأوّل على الرّغم من دخول الثّاني؛ لأنّ الأمر الذي بُني عليه طلاقها من الأوّل كان غير صحيح، فمثلا المنعي لها زوجها، تزوّجت على أساس أنّ الزّوج قد مات، ثم ظهر أنّه حيّ، وقدم إلينا، ومثلها المعتقة تحت العبد فهي قد طُلّقت لكونها تحت عبد، فالرّق هو الذي خوّلها طلب الفرقة، لكن تبيّن أنّ عتق العبد كان قبل عتقها، والتي طلقت لأجل النّفقة، ثمّ ظهر أنّ الزّوج كان يرسلها، فالتّطليق كان لأمر تبيّن بعد الطّلاق بطلانه، وهكذا باقي المسائل فإنّ الطّلاق فيها بني على أمر تبيَّن عدم صحته لاحقا، فحكم برجوع الزّوجة إلى زوجها الأوّل، وإن دخلت إلى الثّاني.

---

[1] الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:432/3 وما بعدها؛شرح اليواقيت الثمينة:445/1 وما بعدها.

[2] وهي1- المنعي لهازوجها، 2-ومنقال: عمرةطالقمدعياغائبةفطلّقعليهثمّأثبته،3-وذوثلاث: وكلّوكيلين4- والمطلّقةلعدمالنفقةثمظهرإسقاطها5-وذات

المفقودتتزوّجفيعدّتهافيفسخأوتزوّجتبدعواهاالموت،أوبشهادةغيرعدلين،فيفسخثمّيظهرأنّهكانعلىالصّحةفلاتفوتبدخول.المختصر مع الشرح الكبير:432/3 وما بعدها، لكنه فرّع مسألة زوجة المفقود الأخيرة فصارت سبعا، لأنّها قد تتزوّج في العدّة، أو بدعواها الموت، أو بشهادة غير عدلين.

[3] مواهب الجليل مع التاج والإكليل:189/4 وما بعدها؛ لشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:432/3 وما بعدها.

[4] حاشية الصاوي على الشرح الصغير:506/1

[5] النّظائر ص:52.

الفصل الثّاني

نظائر الحدود

ويشتمل على:

المبحث الأوّل: النّظائر التي يمتاز فيها قتال البغاة عن قتال الكفّار.

المبحث الثاني: النّظائر التي يمتاز فيها قتال المحاربين على قتال البغاة.

المبحث الثالث: نظائر الأشخاص الذين لا حدّ على قاذفهم.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأوّل:النّظائر التي يمتاز فيها قتال البغاة عن قتال الكفّار.

تعريف البغْي لغة: البغي هو التعدّي، وبغى فلان على فلان استطال عليه [1].

اصطلاحا:البغي

هوالامتناععنطاعةمنثبتتإمامتهفيغيرمعصيةبمغالبةولوتأوّلا.[2]بناء(بغي)للطّلبووقعالتّعبيربهاهناعمّنيبغيمالا ينبغيعلى عادةاللّغةفيتخصيصالاسمببعضمتعلّقاته:وهوالذي يخرج على الإمام يبتغي خلعه، أو يمتنع من الدّخول في طاعته، أو يمنع حقّا وجب عليه بتأويل [3].

المطلب الأوّل: الوجه في قتالهم.

إنمّا يقاتل الخارجون عن طاعة الإمام بقصد ردعهم القهري ليرجعوا عن قتالهم لا قصد قتلهم؛ لأنهّم مسلمون متأوّلون. قال تعالى:﴿ ﮓ ﮔ ﮕ ﮖ ﮗ ﮘ ﮙ ﮚ ﮛ ﮜ ﮝ ﮞ ﮟ ﮠ ﮡ ﮢ ﮣ ﮤ ﮥ ﮦ ﮧ ﮨ ﮩ ﮪ ﮫ ﮬ ﮭ ﮮ ﮯ ﮰ ﮱ ﯓ ﯔ ﯕ ﯖ ﯗ ﯘ ﯙ ﯚ ﯛ﴾[4][5].

المطلب الثّاني: الكفّ عن مدبرهم.

أي أنّ الذي هرب من ساحة القتال وفرّ من الزّحف وصفِّ المواجهة فلا يُتبع بالقتل بل يترك، ولا يجوز قتله حيث زالت حالة البغي عنه وهي استعماله القوّة، ويكفّ عن مدبرهم إذا ظهر عليهم الإمام، وأُمِن جانبهم، وإلاّ فلا، وهذا عند المالكية [6].

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

---

[1] التعاريف:138/1 فصل الغين؛ تاج العروس:179/37.

[2] شرح حدود ابن عرفة ص:633.

[3] عقد الجواهر الثمينة:1138/3؛ الذخيرة:5/12.

[4] الحجرات:9.

[5] عقد الجواهر الثمينة:1138/3؛ الذخيرة:9/12؛ حاشية الدسوقي:278/6؛ شرح اليواقيت الثمينة:784/2؛ بلغة السالك:415/2؛ مدونة الفقه المالكي:606/4.

[6] الذخيرة:9/12؛ التاج والإكليل:323/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:279/6؛شرح اليواقيت الثمينة:784/2؛بلغة السالك مع الشرح الصغير:415/2؛ الموسوعة الفقهية الكويتية:141/8؛ قال خليل:" وإن أُمنوا لم يُتبع منهزمهم". الشرح الكبير:279/6.

المطلب الثّالث:عدم الإجهاز على جريحهم.

أي أنّ الذي جرح في القتال منهم لا يُجهز عليه بالقتل؛ وهذا لأمن غائلته، ومَردّ الأمر في ذلك إلى أمن جانبهم بالظّهور عليهم وقهرهم واليأس من عودتهم للقتال، كما سبق في الكفّ عن مدبرهم [1].

المطلب الرّابع: لا يقتل أسراهم.

لا يقتل الأسير من البُغاة وإنّما يُؤدّب ويُسجن حتى يتوب، وإن ثبت أنّه قتل أحدا قتل به إن كانوا أهل عصبية[2] بغير تأويل، وإن كان خروجهم بتأويل فلا قصاص عليهم، غير أنّه جاء عن ابن الماجشون أنّه إذا كانت الحرب قائمة للإمام أن يقتل الأسرى إذا خاف أن يكون منهم ضرر [3].

المطلب الخامس:لا تُغنم أموالهم ولا تُسبى ذراريهم.

لا تُغنم أموال البغاة ولا تُسبى نساؤهم لأنّهم مسلمون أحرار، معصومة أموالهم فلا يجوز إتلافها، وإنّما يجب أن تُردّ إليهم إذا هدأ القتال، لكنينبغيأنيحبسالإمامأموالهمدفعالشرّهمبكسرشوكتهمحتيتوبوا،فيردّهاإليهملاندفاعالضّرورة [4].

أما خصوص السّلاح والكراع[5] فقال ابن حبيب: إن كانت لهم فئة قائمة استعان به الإمام إن إن احتاج إليه، فإن زالت الحرب ردّه إلى أهله، وإن لم تكن لهم فئة قائمة ردّ ذلك إليهم، وإلى أهليهم عند الأمن منهم لا قبله [6].

---

[1] عقد الجواهر الثمينة:1138/3؛ الذخيرة:9/12؛شرح اليواقيت الثمينة:784/2؛ التاج والإكليل:323/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:279/6؛بلغة السالك مع الشرح الصغير:415/2؛ الموسوعة الفقهية الكويتية:141/8.

[2]العصبيّةوالتّعصّب: المحاماةوالمدافعة: وتعصّبناهومعه: نصرناه، وعصبوابه: اجتمعواحوله. لسان العرب: 602/1.

[3] عقد الجواهر الثمينة:1139/3؛ الذخيرة:9/12؛ التاج والإكليل:323/6،222؛شرح اليواقيت الثمينة:784/2؛بلغة السالك مع الشرح الصغير:415/2؛ الموسوعة الفقهية الكويتية:208/4.

[4] عقد الجواهر الثمينة:1139/3؛الذخيرة:9/12؛ التاج والإكليل:322/6؛ شرح اليواقيت الثمينة:784/2؛ بلغة السالك مع الشرح الصغير:415/2؛ الموسوعة الفقهية:140/8.

[5]الكُراع: اسميجمعالخيْل، وقيل: الخيلُوالبغالوالحمير. مختار الصحاح ص:567؛ المغرب في ترتيب المعرب:215/2.

[6] التاج والإكليل:322/6؛ عقد الجواهر الثمينة:1139/3

المطلب السادس: لا يستعان عليهم بمشرك.

أي لا يستعين الإمام في قتال البغاة بمشرك ولو خرج من تلقاء نفسه طائعا؛لأنّالقصدكفّهملاقتلهم [1].

المطلب السابع: لا يُوادِعُهم على مال.

أي بعد دخولهم تحت الطّاعة أو بعد قتالتهم وطلبهم الأمان لا يجوز للإمام أن يترك قتالهم لأجل مال يأخذه منهم (وهي الموادعة) كالجزية التي تُضرب على الكفّار، وإن تركهم يُتركون مجّانا إن كفّوا عن بغيهم وأُمِن منهم [2].

المطلب الثامن: لا تُنصب عليهم الرّعّادات(المجانيق).

للإمامأنيقاتلالبغاةبالسّيف،والرّميبالنّبلوالمنجنيق، والتّغريقوالتّحريقوقطعالميرة (التموين) والماءعنهم؛لأنّقتالهمللدفعشرّهموكسرشوكتهم،فيقاتلونبكلّمايحصلبهذلكإلاّأنيكونفيهمنسوةأوذراري،فلانرميهمبه النّار، وهو المعتمد على ما قال الدّسوقي، وذهب البعض مثل ابن شاس والقرافي وغيرهماإلى أنّه لا يجوز نصب المنجنيق عليهم [3].

المطلب التاسع:لا تحرق مساكنهم ولا يقطع شجرهم.

لا يجوز للإمام أن يحرّق مساكن البغاة، ولا أن يحرق أو يقطع أشجارهم بخلاف الكفّار[4].

هذه هي النّظائر التي ذكرها الإمام القرافي رحمه الله ناقلا لها عن ابن بشير التّنوخي، وهي إحدى عشر نظيرة في تسعة فروع، والتي يمتاز فيها قتال البغاة على قتال الكفّار، وكان هذا الاختلاف في أوجه القتال بين الطائفتين؛ لأنّ البغاة مسلمون أحرار خرجوا عن الإمام العدل

---

[1] الذخيرة:9/12؛ شرح اليواقيت الثمينة:785/2؛ بلغة السالك مع الشرح الصغير:415/2؛ الموسوعة الفقهية الكويتية:130/8.

[2] عقد الجواهر الثمينة:1140/3؛ الذخيرة:9/12؛ شرح اليواقيت الثمينة:784/2؛التاج والإكليل:322/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:278/6.

[3] عقد الجواهر الثمينة:1139/3؛ الذخيرة:9/12؛ شرح اليواقيت الثمينة:784/2؛التاج والإكليل:322/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:278،277/6؛

[4] الذخيرة:9/12؛ التاج والإكليل:322/6؛ شرح اليواقيت الثمينة:784/2؛الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:278/6؛ بلغة السالك مع الشرح الصغير:415/2.

بتأويل، فشُرع دفعهم لدرء المفسدة المتوقّعة من تفريق الكلمة مع عدم التّأثيم؛ لأنّهم متأوّلون[1]؛ وهذا بخلاف الكفّار الذينامتنعوا من اعتناق الإسلام أصلا، وناصبوا المسلمين ودينهم العداء والحربَ والطّعن في عقائد المسلمين، وسدّوا الطريق عن أهل دينهم ممّن يريد أن يعرف حقيقة الإسلام بالدّعوة والموعظة الحسنة من الدّعاة إليه، فلمّا تحقّقت فيهم هذه المعوّقات عن الحقّ والتّضليل عن الحقيقة وإبعاد النّاس عنها بالكذب والزّور، ووقفوا في طريق انتشار الإسلام، وحالوا بينه وبين وصوله إلى النّاس شُرع دحرهم بالقتال لينزجروا وينزاحوا عن هذا الطَّريق.

وهذا التفريق بين الطَّائفتين عمل به علي رضي الله عنه في الذين خرجوا عليه،فعنأبيأمامةقال: شهدتصفِّينفكانوالايجيزونعلىجريح،ولايقتلونموليا،ولايسلبونقتيلا.[2]

وجاء مرفوعا إلى رسول الله ﷺعنابنعمررضياللهعنهما, قال: قالرسولاللهﷺ « ياابنأمّعبد،هلتدريكيفحكماللهعزّوجلّفيمنبغىمنهذهالأمة؟قال: قلت: اللهورسولهأعلم, قال: لايجهزعلىجريحها،ولايقتلأسيرها،ولايتبعهاربها،ولايقسمفيئها »[3].

وهذه النّظائر ذائعة مشهورة في كتب الفقه كلّها إلاّ أنّ القرافي نصّ على أنّها نظائر، وهي مثبتة في الكتب التي نقلتُ منها الكلام على هذه المسائل، كما سبق في توثيق المراجع.[4]

وذكرها أيضا علي الأنصاري في نظمه، وتبعه الشّارح السّجلماسي؛ لأنّ الكتاب معدود في كتب النّظائر[5].

---

[1] الفروق:439/1. وقيّد أحمد إذا لم يكونوا من أهل البدع قالابن قدامة: "والبغاةإذالميكونوامنأهلالبدعليسوابفاسقين،وإنّماهممخطئونفيتأويلهم،والإماموأهلالعدلمصيبونفيقتالهم،فهمجميعاكالمجتهدينمنالفقهاءفيالأحكام". المغني فيفقهالإمامأحمدبنحنبلالشيباني:256/12لعبداللهبنأحمدبنقدامةالمقدسيأبومحمد، تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، ود عبد الفتاح محمد الحلو، ط3 دار عالم الكتب الرياض- السعودية 1417-1997م.

[2] رواه البيهقي في الكبرى:182/8كتاب قتال أهل البغي، بابأهلالبغيإذافاءوالميتبعمدبرهمولميقتلأسيرهمولميجهزعلىجريحهمولميستمتعبشيءمنأموالهم (17200).

[3] رواه البيهقي في الكبرى:182/8كتاب قتال أهل البغي، بابأهلالبغيإذافاءوالميتبعمدبرهمولميقتلأسيرهمولميجهزعلىجريحهمولميستمتعبشيءمنأموالهم.(17202)، وتفردبهكوثربنحكيموهوضعيف.

[4] عقد الجواهر الثمينة:1138/3؛ التاج والإكليل:322/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:278/6؛ بلغة السالك مع الشرح الصغير:415/2.

[5] شرح اليواقيت الثمينة:783/2وما بعدها.

المبحث الثّاني:النّظائر التي يمتاز فيها قتال المحاربين على قتال البغاة.

المطلب الأوّل: يقاتلون مدبرين.

أي يقاتلُ المسلمون الحربيّين في حالة إقبالهم وإدبارهم عن ساحة المعركة؛ لأنّ القصد استئصال شأفتهم بخلاف البغاة، فالقصد كفّهم عن بغيهم، فإن انتهوا عنه أُمِن شرّهم بخلاف المشركين الحربيّين [1].

المطلب الثّاني:جواز تعمّد قتلهم.

إذا قاتل المسلمون الحربيّين يجوز لهم تعمّدهم بالقتل؛ لأنّ القصد قتلهم لا ردعهم عن فعلهم كالبغاة؛ وهذا لأنّ البغاة مسلمون تأوّلوا، بخلاف الحربيّين فهم مشركون محاربون [2].

المطلب الثّالث:مطالبتهم بما استهلكوه.

أي أنّه إذا ظفر بهم المسلمون فإنّهم يطالبونهم بما ارتكبوه في حال الحرب وغيرها من الدّماء والأموال؛ فيردّون المال ويقتصّ منهم في النّفس؛ لأنّهم غير متأوّلين في حربهم، فليس لهم وجهٌ في إذهاب الدّماء والأموال، فلايوضععنهممنحقوقالنّاسشيءبخلاف البغاة [3].

المطلب الرّابع:جواز حبس أسراهم.

وممّا يجوز للمسلمين في قتال المحاربين حبس أسراهم الذين أسُروا في الحرب؛ وذلك لاستبراء أحوالهم، إذ قد يكون على أحدهم قصاص فيؤخذ به[4]، وذهب مالك إلى أنّ من خيف منه يقتل [5].

---

[1] الذخيرة:9/12؛ الفروق:268/4؛ الفقه الإسلامي وأدلته:147/6.

[2] الذخيرة:9/12؛ الفروق:268/4؛الفقه الإسلامي وأدلته:147/6.

[3] الذخيرة:9/12؛ الفروق:268/4؛الفقه الإسلامي وأدلته:147/6.
والخوارجإذاخرجوافأصابواالدّماءوالأموالثمّتابواورجعواوضعتالدّماءعنهم،ويؤخذمنهممماوجدبأيديهممنمالبعينه،وماستهلكوهلا ميتبعوابه،ولوكانواأملياء؛لأنّهممتأولونبخلافالمحاربين. تهذيب المدونة:270/1؛ التاج والإكليل:323/6.

[4] ذهبجمهورالفقهاءإلىأنّهلاقصاصعلىالقاتلإذاكانحربيا،حتىلوأسلم؛لماتواترمنفعلهصلىاللهعليهوسلموالصّحابةمنبعدهممنعدمالقصاصممّنأسلمكوحشيقاتلحمزة،ولعدمالتزامهأحكامالإسلام،ولكنيقتلبماهدربهدمه،وعلىذلكفلوقتلحربيمسلماليقتلبهقصاصا،ويقتللإهداردمه،فإذاأسلمسقطالقتلوالقصاص. الموسوعة الفقهية الكويتية:266/33.

[5] المدونة:19/3؛ الذخيرة:9/12؛ الفروق:268/4؛الفقه الإسلامي وأدلته:147/6.

المطلب الخامس:أخذهم للخراخ والزّكاة غصب.

ما أخذه الحربيون من الأموال كالخراج وأموال الزّكاة فإنّهم يُطالبون بردّها، ولا تسقط عمّن دفعها إليهم، فهم بمثابة الغاصب الذي غصب مالا من صاحبه، وهذا لا يُعفي المالك من الزّكاة [1].

هذه هي النّظائر الخمس التي ذكرها الإمام القرافي ناقلا لها عن ابن بشير رحم الله الجميع، والتي يمتاز فيها قتال المحاربين عن قتال البغاة بخمسة أمور، وكان هذا الفرق بين الطّائفتين؛ لاختلافهما فالبغاة مسلمون متأوّلون، والحربيون على الكفر مقاتلون بدون تأويل، وأنت ترى الفرق واضحا جليّا بين الطائفتين؛ فقتال المحاربين فيه شدّة إذ يقاتلون على جميع الأوجه مقبلين ومدبرين، ويستعمل معهم من الوسائل في الحرب ما يزيل شأفتهم، ويردّ كيدهم، أمّا البغاة فهم مسلمون موحّدون، لكن حدث عندهم خلل لتأويل رأوه، فالقصد من قتالهم إصلاح هذا الخلل، وردّهم إلى حظيرة الجماعة بعد أن شقّوا عصا الطّاعة.

وهذه النّظائر ذكرها القرافي نفسه في الفروق أيضا[2]، وذكرها بعض الفقهاء كابن جزي في القوانين وغيره [3].

---

[1] الذخيرة:9/12؛ الفروق:268/4؛الفقه الإسلامي وأدلته:147/6.

[2]الفروق:268/4.

[3]القوانين الفقهية ص:542

المبحث الثّالث: نظائر الأشخاص الذين لا حدّ على قاذفهم.

تمهيد:

القذف من كبائر الذّنوب التي حدّ الله عقوبتها في كتابه العزيز ونهى المؤمنين أن يطعنوا في أعراض بعضهم بالإفك والبهتان، بل أمر بضدّ ذلك من الصّدق والعفاف، وذلك تنزيها للمسلم من التلفّظ ببذيء القول، وتطهيرا للمجتمع المسلم من التّنابز والرّذائل، وغرس الطّهر والعفاف وصيانة الأعراض من أن يَلِغ فيها المسرفون وتنالها ألسنة العابثين بالباطل.

قال تعالى:﴿ ک ک گ گ گ گ ڳ ڳ ڳ ڳ ﴾.[1] وقال تعالى:﴿ گ گ گ ڳ ڳ ڳ ڳ گ گ ں ڻ ڻ ڻ ڻ ﴾[2].

وقال رسول الله ﷺ « ألا إنّ دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم، كحرمة يومكم هذا، في شهركم هذا، في بلدكم هذا.. »[3].

ولمّا كان القذف بهذا المكان من الخطورة أحيط بشروط حتى يكون قذفا مستوجبا الحدّ فيجبحدّالقذفبخمسةأوصافيالمقذوفوهي:الإسلام،والحرية،والعفاف،والبلوغ،وأنيكونمعهمتاعالزّنا،ليسبحصو ر (لا يصل للنِّساء)ولامجبوب (مقطوع الذّكر)قبلالبلوغ، ويجب بوصفين في القاذف: وهما العقل، والبلوغ، ووصفين في الشّيء المقذوف به وهما: أن يقذفه بوطء يلزمه الحدّ فيه، وهو الزّنا واللّواط لا غير، أو أن ينفي نسبه من أبيه[4].

تعريف القذف:لغة:القَذْفرَمْيُالمرأَةبالزّنا،أَوماكانفيمعناه،وأَصلهالرّمْيُثمَّاستُعْملفيهذاالمعنحتىغَلب عليه[5].

---

[1] الأحزاب :58

[2] الأحزاب:69

[3] رواه البخاري190/1فتح كتاب العلم ، بابقولالنبيصلىاللهعليهوسلمربمبلّغأوعمنسامع (67)؛ ومسلم بشرح النووي:153/11-154، كتاب القسامةوالمحاربينوالقصاصوالدّيات،بابتغليظتحريمالدماءوالأعراضوالأموال (1679).

[4] تنظر هذه الشروط في المعونة:1001/3؛ المقدمات الممهدات:363/2؛ التاج والإكليل:348/6؛ مدونة الفقه المالكي:647/4-648.

[5] لسان العرب:276/9مادة (قذف)؛ تاج العروس:241/24مادة (قذف)؛ الكليات:761/1 فصل الراء؛ النهاية فيغريب الحديث:54/4.

اصطلاحا: القذف الأعمّ: نسبة آدمي غير هلزنا، أو قطع نسبِ مسلمٍ.

والأخصّ لإيجاب الحدّ نسبة آدمي مكلّف غير هحرّ اعفيفا مسلما بالغا أو صغيرة تطيق الوطء لزنا، أو قطعُ نسبِ مسلمٍ[1].

المطلب الأوّل: الصّبيّ.

لا حدّ على قاذف الصّبي؛ لأنّ من شرط المقذوف بالزّنا العقل والبلوغ إن كان ذكرا، وإطاقة الوطء إن كانت أنثى، وحَدُّ القذف إنّما يراد لزوال المعرّة عن المقذوف بحدّ قاذفه، والصّبي لا يتأتّى منه الوطء، فلا عار يدخل عليه بالقذف[2].

المطلب الثّاني: العبد والأمة.

لا حدّ على من قذف عبدا؛ لأنّ حرمته ناقصة بالرّق، ولأنّ كلّ نقص مَنَع أن يُقتل به الحرّ المسلم، مَنَع أن يُحدّ به في القذف أصله الكفر[3].

ولما ورد عن أبي هريرة رضي الله عنه قال قال رسول الله ﷺ: « من قذف مملوكه بالزّنا يُقام عليها الحدّ يوم القيامة إلاّ أن يكون كما قال »[4]. فلمّا أُخِّر حدّه إلى يوم القيامة، فُهم منه أنّها لا يحدّ المالك في الدّنيا إذا قذف مملوكه، وإنكاندا خلا تحت عموم آية القذف، وإنّما يُقتصّ منه يوم القيامة إن كان كاذبا، وذلك لاستواء النّاس في ذلك اليوم[5]. ومثل العبد الذّمية لا حدّ على من قذفها، إلاّ أنّه يُؤدّب ويُعزّر[6].

---

[1] شرح حدود ابن عرفة ص:642.

[2] النوادر والزيادات:353/14؛ المعونة:1003/3؛ الذخيرة:104/12؛ لباب اللباب:798/2؛ التاج والإكليل:348/6؛ الشرح الكبير:322/6؛ جواهر الإكليل:287/2؛ مدونة الفقه المالكي:647/4؛

[3] إذا قذف حرٌّ عبدا أو نصرانيّا فطلب العبد تعزير قاذفه، فليس للعبد فيما تعزير، ويُنهى قاذفه أنلا يؤذيه، فإنكان رجلا فاحشا معروفا بالأذى عُزّر وأُدّب عن أذى العبد وغيره انتهى. وقال في النوادر: يُؤدّب قاذف العبد والكافر لإذايته له. مواهب الجليل:346/6.

[4] رواه البخاري:192/12 فتح كتاب الحدود، باب قذف العبيد(6858)؛ ومسلم:118/11 بشرح النووي كتاب الأيمان والنذور، باب التغليظ على من قذف مملوكه بالزّنا (1660).

[5] شرح صحيح البخاري لابن بطال:489/8؛ المعونة:1002/3؛ الذخيرة:104/12؛ لباب اللباب:798/2؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:346/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:321/6؛ مدونة الفقه المالكي:648/4؛

[6] الكافي:609/2

المطلب الثّالث: الذّمّي والذّمّية.

لا حدّ على من قذف كافرا؛ لأنّ شرط حدّ القذف الإسلام في المقذوف، فلا بدّ أن يبقى المقذوف مسلما لوقت إقامة الحدّ، فإن ارتدّ المقذوف فلا حدّ على قاذفه ولو تاب، كما لا حدّ على قاذف كافر أصلي؛ لأنّ عِرض الكافر لا حرمة له تُنتهك بالقذف؛ ولأنّ الفاسق المليّ لا حدّ على قاذفه، وهو أعظم حرمة من الكافر، والكافر أولى بأن لا يُقام على قاذفه الحدّ [1].

المطلب الرّابع:المحدود والمرجوم في الزّنا.

من شروط المقذوف العفاف الموجب لحدّ قاذفه، وهو أن لا يكون معروفا بالقيان (المغنّيات) ومواضع الفساد، أوفَعَل الزّنا قبل القذف وبعده، أو ثبت عليه حدّ الزّنا، أو كان محدودا فيه، فهذا لا حدّ على من قذفه، وإنّما يؤدّب قاذفه لإذايته للمقذوف [2].

المطلب الخامس: المنبوذ.

تعريف المنبوذ لغة: النّبد لغة: الطّرح.

اصطلاحا:المنبوذولدالزّنالأنّهيُنبذعلىالطّريققالأبومنصور:المنبوذالذيتنبذهوالدتهفيالطّريقحينتلدهفيلتقطهرجلمنالمسلمينويقومبأمره،وسواءحملتهأمّهمنزناأونكاح،ولايجوزأنيقاللهولدالزّنالماأمْكَنفيَنَسَبِهمنالثّبات [3].

إذا نفى القاذف عن المنبوذ نسبه إلى أب معيّن كلست ابن فلان فلا يحدّ اتفاقا، أمّا لو نفى نسبه مطلقا كيا ابن الزّنا ففيه قولان: يُحدّ لأنّه لا يلزم من كونه وجد منبوذا أن يكون ولد زنا؛ لاحتمال أن يُنبذ وهو من نكاح صحيح، وهو قول ابن رشد، وقال اللّخمي: لا يحدّ؛ لأنّ الغالب في المنبوذ أن يكون ابن زنا [4].

---

[1] المعونة:1002/3؛ المقدمات:363/2؛ لباب اللباب:798/2؛ الذخيرة:104/12؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:346/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:320/6،321؛ مدونة الفقه المالكي:647/4.

[2] النوادر والزيادات:337/14؛ عقد الجواهر الثمينة:1155/3؛ الذخيرة:104/12؛ مواهب الجليل:349/6؛ بلغة السالك مع الشرح الصغير:426/2؛جواهر الإكليل:287/2؛ مدونة الفقه المالكي:647/4؛.

[3] لسان العرب:511/3 مادة نبذ؛ مختار الصحاح:612/1حرف اللام ، المغرب في ترتيب المعرب:247/2؛ شرح حدود ابن عرفة ص: 566.

[4] المعونة:1007/3؛ الذخيرة:104/12؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:347/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:321/6.

المطلب السادس:من ليس له متاع الزّنا.

يعني من ليس له آلة الزّنا كأن كان مقطوع الذّكَر، وقذفه آخر فلا حدّ على القاذف لاستحالة صدور الزّنا من فاقد الآلة، فكان قذف القاذف لغوا، ولا تلحقه معرّة من هذا الرّمي بالزّنا كالصبي[1].

المطلب السابع: قذف الوالد لولده.

إذا قذف الوالد وإن علا ولده، وكذلك الأمّ فلا حدّ على الوالد في هذا القذف؛ وذلك لتعظيم حقّ الوالد ولكمال شفقة الوالد على ولده؛ ولأنّه لا يُقتصّ للولد من الوالد في النّفس، فلا يُحدّ له في القذف، وعدم الحدّ مذهب المدونة، وقيل يُحدّ الوالد ويُفسَّق الولد بهذا الفعل؛ لأنّ الله تعالى قال: ﴿ﯧ ﯨ ﯩ ﯪ﴾[2]. وهذا كان سببا في ضربه الحدّ[3].

هذه هي النّظائر التي ذكرها الإمام القرافي والمتعلّقة بالقذف وأنّ القاذف فيها لا يحدّ، و لكلّ نظيرة سبب مانع من إقامة الحدّ على القاذف، فقاذف الصّبي مثلا لا يحدّ؛ لأنّ الصّبي لا يمكن أن يتأتّى منه الوطء، ولا غضاضة، ولا تثريب عليه من الرّمي بشيء لا يمكنه فعله، وهكذا سائر النّظائر، كما فصّلت فيها القول.

ولم أجد من أشار لهذه النّظائر مجتمعة غير القرافي -فيما هو متاح لديّ من كتب- إلاّ أنّ الفقهاء يذكرونها عند الكلام على مسائل القذف، وشروط القاذف والمقذوف،كما هو مستوفى في توثيق هذه النّظائر ومنها على سبيل المثال الكتب التالية[4].

---

[1] المعونة:1002/3؛ الذخيرة:104/12؛ التاج والإكليل:348/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:323/6.

[2] الإسراء:24.

[3] عقد الجواهر الثمينة:1153/3؛ الذخيرة:104/12؛ اختلاف الأئمة العلماء:197/2 للوزيرأبيالمظفريحيبنمحمدبنهبيرةالشيباني، تحقيق: السيديوسفأحمد، ط1دارالكتبالعلميةلبنان- بيروت 1423 هـ - 2002م.

؛ التاج والإكليل:349/6؛ بلغة السالك مع الشرح الصغير:427/2؛ جواهر الإكليل:287/2؛ الفقه الإسلامي وأدلته:347/7؛ مدونة الفقه المالكي:653/4.

[4] النوادر والزيادات:337/14؛ المعونة:1002/3،1001؛ النكت والفروق لمسائل المدونة والمختلطة:275/2؛ المقدمات الممهدات:363/2؛ عقد الجواهر :1155/3،1153؛ لباب اللباب:798/2؛ جواهر الإكليل:287/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:320 وما بعدها.

الباب الثّامن

نظائر شتّى (مختلفة)

ويشتمل على:

الفصل الأوّل: نظائر المسح والإسقاط.

الفصل الثاني: نظائر الحيازة، وحوالة الأسواق.

الفصل الثالث: نظائر الاجتهاد

الفصل الرابع: نظائر المثل

الفصل الخامس: نظائر الاستثناء والتفريق

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الأوّل

نظائر المسح والإسقاط.

ويشتمل على:

تمهيد

المبحث الأول: نظائر المسح

المبحث الثاني: النّظائر التي لا يعتبر فيها إسقاط الحق

المبحث الثالث: النّظائر التي يسقط فيها الضمان.

المبحث الرابع: نظائر مسقطات الشفعة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تمهيد:

هذه نظائر في المسح المقابل للغسل، واختلف في هذا المسح هل يرفع الحدث فقط، أو أنّه يبيح العبادة، ويكون بدلا عن الغسل، ويأخذ أحكامه، إذ البدل يأخذ حكم البدل عنه، ونظائر في إسقاط الحقوق، كحقّ الشّفعة والضّمان.

المبحث الأوّل: نظائر المسح.

وهذه نظائر اختلف فيها هل هي رافعة للحدث أو مبيحة للعبادة، وسأتناولها في المطالب التالية:

المطلب الأوّل:التيمم

وهو القصد إلى الصّعيدخاصّةللطّهارةللصّلاةعندعدمالماء،فيضربعليهبباطنكفيهثمّيمسحبهماوجههويديه، وهل هو مبيح للصّلاة فقط، أو رافع للحدث، خلاف بين الفقهاء [1].

المطلب الثّاني:المسح على الخفّين.

وهو رخصة حضرا وسفرا للرّجالوالنّساءإذاأدخل مُريد المسحرجليهفيالخفّينبعدكمالوضوئهمنغيرتوقيتبمدّةمنالزّمان،لايقطعهإلاّالخَلْع، أو حدوث ما يوجب الغسل.[2]

ويُحدّ بإمراراليدالمبلولةفيالوضوءعلىخفّينملبوسينعلىطُهرِوضوءٍبدلامنغسلالرّجلين، وعلى المذهب لا يرفع المسحُ على الخفّين الحدثَ [3].

المطلب الثلث:المسح على الجبيرة.

وهو مشروع لمن كان في أعضاء وضوئه أو جسده جرح – وكان محدثا حدثا أصغر أو أكبر– وخاف باستعمال الماء الضّرر، انتقل الفرض إلى مسح الجبيرة على الموضع المألوم، وهو مشروع رخصة لدفع الضّرر، وهو لا يرفع الحدث على المذهب [4].

---

[1] التفريع:202/1؛ التلقين ص:29؛ المعونة:102/1؛المسالك في شرح موطأ مالك:251/2؛ موسوعة شروح الموطأ (التمهيد):436/3؛ عقد الجواهر:60/1 وما بعدها؛ الذخيرة:367/1؛و474/1.

[2] التفريع:199/1؛ التلقين ص:30 ؛ عقد الجواهر:60/1 وما بعدها؛ الذخيرة:367/1؛ و474/1.

[3] شرح حدود ابن عرفة ص:105

[4] عقد الجواهر الثمينة:69/1؛ الذخيرة:367/1،و474/1؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:267/1 وما بعدها.

المطلب الرّابع:المسح على شعر الرّأس.

من كان على وضوء وحلق شعر رأسه فليس عليه إعادة الوضوء، ولا أن يمسح رأسه بالماء ثانية؛ لأنّ شعر الرّأس من أصل الخلقة وليس مثل الخفّين، فهو أصل في الطّهارة كالبشرة وليس بدلا، ولأنّالفرضقدسقطبغسلهأومسحهفلايعودبزواله بعد ارتفاع حدثه،كماإذامسحأي عضو من أعضاء الوضوء، ثم قطع ذلك العضو فلا يتجدّد غسله، وهذا على المذهب، وقيل بإعادة المسح وهو ضعيف[1].

المطلب الخامس:الغسل على الأظفار.

ليس على من توضأ ثمّ قَلَم ظفره بعد الوضوء أن يعيد وضوءه، ولا أن يعيد غسل موضع الأظفار؛ لأن غسل الأظفار أصل في الوضوء كمسح شعر الرّأس، وليس مثل الخفّ والجبيرة؛ لأنّهما بدل فسقط اعتباره عند ظهور الأصل، وقيل يعيد موضع غسل الأظفار، وهو ضعيف[2].

هذه النّظائر الخمس التي ذكرها القرافي في نظائر المسح، وهي تشترك في المسح، ولها تعلق بالطّهارة، واختلف هل هي رافعة للحدث، أو مبيحة للعبادة فقط، والثّلاث الأوّل منها المذهب فيها عدم الرفع وهي: التيمّم، والمسح على الخفّين، والمسح على الجبيرة.

أمّا التيمّم فهو طهارة ترابية، وأمّا مسح الخفّين، والمسح على الجبيرة فهما بدل عن غسل العضو المستور تحت الخفّ والجبيرة، وفرض الغسل فيهما قد انتقل إلى السّاتر.

أمّا مسح شعر الرّأس، وغسل الأظفار فليسا من قبيل البدل، بل إنّهما أصل، ولذلك إذا حُلق شعر الرّأس، وقُلم الظّفر بقيت الطّهارة على حالها، ولم تنتقض كحال من قطع عضو من أعضاء وضوئه، فطهارته باقية كاملة لم ينقضها شيء.

ولم أجد –فيما هو متاح لي من مصادر– مَن ذكر هذه النّظائر إلاّ ما أشار إليه الخرشي بالنّسبة للنّظائر الثلاث الأولى، فقد جاء ذكرها عنده، وسمّاها نظائر، وذلك بمناسبة حديثه عن ترتيب ذكرها عند خليل رحمه الله فقال:"ولماكانتالنّظائرالتيلاترفعالحدثثلاثة،وترجع

---

[1] المدونة:100/1؛ الذخيرة:367/1، مواهب الجليل مع التاج والإكليل:227/1؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:150/1.

[2] الذخيرة:367/1، مواهب الجليل مع التاج والإكليل:229/1؛الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:150/1.

إلى ماينوب عن الكلّ وهو التيمم، وعن البعض، وهو مسح الخفِّ والجبائر،وفرغمنالكلامعلىالأوّلينختمبالثّالثوفصّله"[1].

المبحث الثّاني:النّظائر التي لا يعتبر فيها إسقاط الحقّ.

تمهيد: فروع هذه النّظائر تتعلّق بإسقاط الحقّ، قبل أسبابه وشروطه. والحكم مع سببه وشرطه من ناحية التّأخير والتّقديم له أحوال بيانها كالتالي:

الحكمإنكانلهسببغيرشرطفتقدّمعليهلايُعتبر،أوكانلهسببانأوأسبابفتقدّمعلىجميعهالميعتبر،أوعلىبعضه ادونبعضاعتبربناءعلىسببالخاص،ولايضرّفقدانبقيّةالأسباب،فإنّشأنالسّببأنيستقلّبثبوتمسبّبهدونغيرهمنالأسباب.

مثالالأوّل:الزوالسببوجوبالظّهر،فإذاصُلّيتقبلالزّوالللمتعتبرظهرا.

ومثالالثّاني:الجلدلهثلاثةأسباب:الزّنا،والقذف،والشّرب،فمنجُلدقبلملابسةشيءمنهذهالثّلاثةلميُعتبرذ لكحدًّاولازجرًا.فهذانقسمانلا يعلمفيهماخلاف على ما قال القرافي رحمه الله.

القسمالثّالث:أنيكونلهسببوشرط،فلهثلاثةأحوال:

الحالةالأوّلى:أنيتقدّمعلىسببهوشرطهفلايعتبرإجماعا.

الحالةالثّانية: أنيتأخّرإيقاعهعنسببهوشرطه،فيعتبرإجماعا.

الحالةالثّالثة: أنيتوسّطبينهما،فيختلفالعلماءفيكثيرمنصورهوعدماعتباره [2].

وأضرب مثالين: أحدهما لتقدّم الحكم على شرطه وثانيهما: لتقدم الحكم على سببه ليتّضح المعنى فأقول:

1-القصاص له سبب وهو زهوق الرّوح، فلو قال المقتول لقاتله قبل أن يضربه: إن قتلتني أبرأتك، أو قال له ذلك بعد أن ضربه، ولم تنفذ مقاتله لم ينفعه، ولا يفيده العفو على المشهور؛ لأنّه من إثبات الحكم قبل سببه، ومن إسقاط الحقّ قبل ثبوته، وهو لا يصحّ، وقال سحنون يفيده.

---

[1] شرح مختصر خليل للخرشي:200/1.

[2] الفروق:413/1؛شرح المنهج المنتخب ص:208؛تطبيقات قواعد الفقه ص:139

2-إذا أسقطت الزّوجة نفقة المستقبل على زوجها، وهي من إسقاط الشّيء قبل شرطه، وهو التمكّن من الاستمتاع، وسبب النّفقة هو النكاح، وشهّر القرافي أنّ لها المطالبة بعد الإسقاط؛ لأنّ النّفقة ممّا لا تصبر عليها النّفوس[1]. وفيما يلي النظائر التي لا يعتبر فيها إسقاط الحق:

المطلب الأوّل: حقّ الشّفعة قبل الشّراء.

يعني أنّ صاحب الأخذ بحقّ الشّفعة، لا يعتبر إسقاطه لحقّ الأخذ بالشّفعة قبل الشّراء بل بعده، وهذا مثل أن يقول لصاحبه: اشتر ولا شفعة لي عليك، أو أسقطت عنك الشّفعة، فهذا لا يلزمه، وله أن يأخذ ويطالب بها بعد ذلك؛ وهذا لأنّ الأخذ بالشّفعة شُرع لدفع الضّرر، ولا ضرر قبل الشّراء؛ ولأنّه إسقاط للشّيء قبل وجوبه[2].

المطلب الثّاني: الميراث قبل الموت.

الحقّالمتعلّقبالتّركـــــــــــــــــــــــــــــــــةإمّاثابتقبلالموتأوبالموت،والثّابتقبل الموتإمّاأنيتعلّقبالعينأولا،فالأوّل:الحقوقالعينية،والثّاني:الدّينالمطلق.والثّابتبالموتإمّاللميّتوهو:مؤنتجهيزه،وإمّالغيرهم نحوهوالوصيّة،وإمّالغيرهلسببوهوالميراث [3].

فحقّ الميراث يثبت للوارث من مورّثه بعد الموت لا قبله، ومن شروط الإرث تحقّق موت المورّث، وتحقّق حياة الوارث وقت وفاة مورّثه، وإلاّ فلا ميراث بين من لا يُعلم أيّهما السّابق للموت كالغرقى والحرقى.[4]

---

[1] شرح المنهج المنتخب ص:208؛ تطبيقات قواعد الفقه ص:139

[2] التوضيح:583/6؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:383/5؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:231/5؛ شرح المنهج المنتخب ص:210. قال صاحب التحفة:193/2.

وليسالإسقاطبلازملمنأسقطقبلالبيعلاعلمالثّمن

[3]مواهب الجليل مع التاج والإكليل:474/6؛الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:541/6.

[4]قال الإمام الرحبي:وإن يمت قوم بهدم أو غرق أو حادث عمّ الجميع كالحرق

ولميكنيعلمحالالسابقفلا تورث زاهقا من زاهق

وعدهمكأنهّمأجانب فهكذاالقولالسديدالصائب

متنالرحبيةلأبيعبداللهمحمدبنعليبنمحمدبنالحسنالرَّحبي (المتوفى:577هـ) نشر دارالمطبوعاتالحديثة 1406هـ.

المطلب الثّالث: إذن الوارث في الصّحّة في الوصيّة.

يعني أنّ الورثة إذا أذنوا في الوصيّة في حال صحّة الموصي؛ لسبب كخروج الموصي للغزو أو السّفر فلا يلزمهم هذا الإذن، ولهم أن يرجعوا عليه، وهو مذهب أصبغ، ورجع إليه ابن وهب وقال أصبغ: وهو الصّواب؛ وهذا لأنّ إجازتهم في حال الصّحّة من إجازة الشّيء قبل وجوبه؛ لأنّ المال في حال الصّحّة لا يزال ملكا للموصي، وقال ابن القاسم تلزمهم الوصيّة[1].

المطلب الرّابع:إذن الوارث في المرض.

إذا أجاز الورثة الوصية في حال المرض، وتخلّلت بينه وبين الموت صحّة فلا تلزمهم الإجازة، وإنّما يلزمهم إذا كان طوعا لا خوفا من إضرار بهم مثل: أن يكون الوارث في عيال الموصي ونفقته فيخاف إن لم يأذن له قطع به، أو أن يكون له عليه دين يلزمه به، أو أن يكون سلطانا يرهبه، أو ما أشبه ذلك، فمتى كان الإذن على بعض هذه الوجوه لم يلزمهم، وكان لهم الرجوع [2].

المطلب الخامس:المرأة تسقط ليلتها لصاحبتها قبل مجيئها.

يعني أنّ المرأة إذا أسقطت حقّها في مبيت زوجها معها في ليلتها لضرّتها قبل أن يتزوّجها الزّوج، فلا يلزمها هذا التبرّع؛ لأنّه لم ينعقد سبب القسم بعد، وهو وجود الضّرّة، فلا يعتبر هنا إسقاط الحقّ، ولها إن وهبت ليلتها لصاحبتها أن ترجع على ذلك إن لم تقدر على الوفاء[3] [4].

---

[1] المعونة:1151/3؛ عقد الجواهر الثمينة:1218/3؛ مدونة الفقه المالكي:283/4.

[2] المعونة:1151/3؛ عقد الجواهر:1218/3؛ شرح المنهج المنتخب ص:464؛ مدونة الفقه المالكي:283/4.

[3] حاشية الصاوي على الشرح الصغير:438/1. قال ابن القاسم:"فقلنالمالكفالمرأةيتزوّجهاالرَّجلويشترطعليهاأنّهيؤثرمنعندهعليها،يقوللهاعلىهذاأتزوجكولا شرطلكعليّفيمبيتك؟قال: لاخيرفيهذاالنكاح،وإنّمايكونهذاالشّرطبعدوجوبالنّكاحفيأنيؤثرعليها،فيخيّرهافيأنتقيمأويفارقها،فيجوزهنافأمّامناشترطذلكقبعقدةالنّكاحفلاخيرفيذلكقلت: أرأيتإنوقعالنكاحعلىهذا؟قال: أفسخهقبلالبناءبهاوإنبنىبهاأجزتالنّكاحوأبطلتالشّرطوجعلتلهاليلتها". المدونة:46/4.

[4] المعونة:1151/3؛ عقد الجواهر:1218/3؛ شرح المنهج المنتخب ص:464؛ مدونة الفقه المالكي:283/4.

المطلب السادس:الأمة تختار نفسها قبل العتق.

يعني أنّ الأمة إذا كانت تحت عبد وقبل أن تَعتِق تقول: إن عتقت تحت زوجي العبد فقد اخترت فراقه فهذا لا يلزمها؛ وهذا لأنّها لم تَعتِق بعدُ، وحَقُّ ملك مفارقة زوجها العبد يكون بعد عتقها لا قبله[1].

المطلب السّابع: المرأة تسقط شروطها قبل الزّواج.

إذا شرطت المرأة على زوجها شروطا، ثمّ تُسقط شرطها قبل الزّواج، فهذا الإسقاط لا يلزمها، وهذا كأن تشترط على الزّوج ألاّ يتزوّج عليها، فتسقط الشّرط قبل الزّواج، فهذا لا يلزمها [2].

هذه هي النّظائر السّبع التي ذكر الإمام القرافي أنّ إسقاط الحقّ لا يعتبر فيها، فمن أسقط حقّه فيها فله أن يقوم بعد الإسقاط ويطالب به، ولا ملامة عليه في ذلك لأنّ الإسقاط الأوّل غير لازم له.

وهذه النّظائر مبنية على قواعد منها: إسقاط الشّيء قبل ثبوته لا يسقطه، ولها ألفاظ أخرى منها: تقديم الحكم على شرطه هل يجزئ ويلزم، أم لا ؟، ومنها: ترك الشّيء قبل وجوبه هل يلزم أم لا؟[3]

فأصحاب كتب القواعد لما ذكروا هذه القواعد ذكروا ضمن ما يندرج تحتها ويتخرّج عليها هذه النّظائر، وهذا ما نجده عند المنجور في شرح المنهج المنتخب إذ ذكر مسألة إجازة الوارث في مرض الموصي الوصية للوارث أو بأكثر من الثّلث، والمرأة ذات الشّرط المعلّق برضاها تقول إن فعله زوجي فقد فارقته، والأمة تحت العبد تقول إن أعتقت تحت زوجي العبد فقد فارقته، وذكر إسقاط الشّفعة قبل الشّراء، كلّ ذلك مذكور تحت قاعدة إسقاط الشيء قبل وجوبه هل يلزم أو لا؟

---

[1] شرح المنهج المنتخب ص:462؛

[2] شرح المنهج المنتخب ص:210؛تطبيقا ت قواعد الفقه ص:143.

[3] تطبيقا ت قواعد الفقه ص:139.

ومثله عند صاحب تطبيقات قواعد الفقه لمآ ذكر قاعدة "إسقاط الشّيء قبل ثبوته لا يسقطه"، وذكر القواعد الأخرى التي بمعناها كما سبق، ذكر هذه النّظائر كفروع تحت القاعدة المذكورة وأضاف عليها مسائل أخرى مثل:

-إسقاط الجائحة عن البائع قبل حصولها.

-إسقاط الميراث قبل الموت.

-إسقاط اليمين في دعوى القضاء قبل وجوبها.

-إسقاط المطالبة بالدّم قبل القتل.

-إسقاط الرّدّ بالعيب قبل وجوبه.

-إسقاط القذف قبل وقوعه.

-العفو عن القصاص قبل القتل، وهو محل خلاف.

-إسقاط الزّوجة نفقة المستقبل عن زوجها.

-ردّ الوصية في حياة الموصي.

-إسقاط الزّوجة للصّداق في نكاح التّفويض قبل التّسمية وقبل الدّخول.

-إسقاط المرأة بعد الدّخول حقّها من القسم في الوطء، لكن قال مالك لها الحقّ في المطالبة به بعد ذلك.

هذه الفروع كلّها ذكرها الغرياني كتطبيق على القاعدة المذكورة، وما كان في معناها، وشاركه في بعضها المنجور، ولا تخلوا من خلاف فيها [1].

والفروع والنّظائر هذه راجعة إلى إسقاط الحقوق قبل أسبابها، أو جودها، أو شروطها. وبعض هذه الفروع ذكرها القرافي نفسه في الفروق تحت الفرق بينقاعدةتقدّمالحكمعلىسببهدونشرطهأوشرطهدونسببه،وبينقاعدةتقدّمهعلىالسّببوالشّرطجميعا، وفصّل هنالك بأنّ الحكم المتقدّم على شرطه وسببه فلا يعتبر إجماعا، والحكم المتأخّر إيقاعه عليهما معتبر إجماعا، والحالة الثّالثة أن يتوسّط بينهما فيختلف العلماء في كثير من صُوره، وعدم اعتباره [2].

---

[1] شرح المنهج المنتخب ص:108وما بعدها 463 وما بعدها؛تطبيقات قواعد الفقه ص:139 وما بعدها

[2] الفروق:413/1

وممّن ذكر بعض هذه النّظائر المواق[1]، وذكر بعضها أحمد بن محمّد الأمين الشّنقيطي في إعداد المهج[2]، وكذا أبو عمران الفاسي في نظائر من أسلم شيئا قبل الوجوب [3].

والملاحظ -بادي الرّأي كما ذكرت غير مرّة- أن النّظائر إذا كانت ترجع إلى قواعد تنبني عليها مسائلها، فإنّها تكثر عن العدّ والحصر؛ فهي مسائل غير منحصرة، فكل ما انتظم تحت القاعدة التي ترجع إليها النّظائر كان ضمن النّظائر التي تثبت بهذه القاعدة، وتبنى عليها، وبالتّالي تكون هذه النّظائر غير منحصرة، وقد يكشف الزّمن عن نظائر أخرى تلحق بنظيراتها.

المبحث الثّالث:النّظائر التي يسقط فيها الضّمان.

المطلب الأوّل:قيام البيّنة في الرّهن.

ومعنى ذلك أنّ الرّهن إذا حازه المرتهن -وكان بيده لا بيد أمين، وهو ممّا يُغاب عليه- كالحُلي والثّياب وادّعى تلفه فإنّه يضمنه، إلاّ إذا قامت البيّنة على تلفه، أو ضياعه بغير سبب منه فإنّ المرتهن لا يضمنه حينئذ؛لأنّالضّمانهناضمانتهُمةينتفيبإقامةالبيّنة [4].

المطلب الثّاني:شرط عدم الضّمان.

إذا شرط المرتهن في عقد الرّهن عدم الضّمان فلا يفيده شيئا؛ لأنّه من إسقاط الشّيء قبل وجوبه، وهو شرط ينافي حكم أصل العقد، ولأنّ البيّنة قائمة مع التّهمة، وهذا قول ابن القاسم، خلافا لأشهب الذي يرى أنّ اشتراط عدم الضّمان ينفعه [5].

---

(1)قال: "ولهذهالمسألةلهانظائر:إسقاطالجائحة،واليمينفيدعوىالقضاء،وإذنالزّوجةفيالتّزويجعليها،وحظّهافيالمبيت،وهبةدمه،وقولهلاأقبلوصيّةمنأوصىلي،والقذفقبلأنيُقذف،والرّدّبالعيبقبلوجوبه". التاج والإكليل:5/ 383.

(2) إعداد المهج ص:62وص:186 عندما تكلّم عن قول الرّقّاق رحمه الله:

هل سبق حكم شرطه مغتفرُ عليه من زكّى ومن يكفّرُ

وعند قوله: وهل لمن أسقط حقّا لم يجب رجوعه إذًا جرى له السّبب

كوارث وذات شَرْط أو أمَهْ وشفعة وشبهها ولَزِمَهْ

(3) النّظائر ص:46؛47

(4) المعونة:837/2؛ الذخيرة:111/8؛ التاج والإكليل مع مواهب الجليل:30/5؛ شرح مختصر خليل للخرشي:164/6؛ الفواكه الدواني:167/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:410/4.

(5) المعونة:837/2؛الذخيرة:111/8؛ التاج والإكليل:31/5؛ الفواكه الدواني:167/2؛الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي

:411/4؛الفواكه الدواني:167/2.

المطلب الثّالث:اشتراط الرّاهن الضّمان فيما لا يُغاب عليه.

إذا كان المرهون ممّا لا يُغاب عليه ولا يمكن إخفاؤه كالعقار والحيوان، وادّعى المرتهن ضياع الرّهن أو ردّه، أو تلفه فإنّه يُصدّق ولا يضمن ذلك، ولا عبرة باشتراط الرّاهن الضّمان، إلاّ إذا ظهر كذب المرتهن فيما ادّعاه من تلف أو ضياع فإنّه يضمن [1].

والدّليلعلىالتّفرقةبينمايُغابعليهفيضمنهالمرتهنوغيرهلايضمنه،العملالذيلااختلاففيه(عمل أهل المدينة)؛ولأنّالرّهنلميؤخذلمنفعةربّهفقطحتيكونكالوديعة،ولالمنفعةالآخذفقطحتيكونكالعرض،بلأخَذَشبهامن كلّمنهمافتوسّطفيه [2].

المطلب الرّابع: ضمان ما أصاب الرّهن من سوس أو غيره.

إذا كان المرهون شيئا يصيبه السّوس أو الفأر فقال مالك في الموازية لا ضمان على المرتهن فيه، و يحلف ما أضعت ولا أردت فسادا. وقال ابن وهب: المرتهن ضامن، وعليه أن ينفضه ويتفقّده. وسُوس الخشب من الرّاهن؛ لأن السُّوس ليس من عدم التفقّد [3].

هذه النّظائر التي ذكر الإمام القرافي أنّها ممّا يسقط فيها الضّمان، وإن كان قد ذكر أنّها خمس ولم يَعُدّ إلاّ أربعا، وهي تتعلّق كلّها بضمان الرّهن، وكان الضّمان في هذه النّظائر ساقطا إلاّ إذا قامت البيّنة على تعدّي المرتهن وتفريطه في الرّهن فإنّه يضمن المرهون، لأن يَد المرتهن يد أمانة إلاّ إذا تعدّى أو فرّط، أو وجدت التّهمة ككون الشّيء المرهون ممّا يُغاب عليه (أي يمكن إخفاؤه) كالحلي والثّياب والسّلاح وغيره، وكان الرّهن بيد المرتهن لا بيد أمين.

و دليلالجمهورعلىكونيدالمرتهنيدأمانة: حديثأبيهريرة« لايُغلقالرّهنمنصاحبهالذيرهنه،لهغنمهوعليهغرمه»[4].فقدجعلالنبيﷺغرمالرهن–ومنههلاكه–على

---

[1] المعونة:837/2؛الذخيرة:111/8؛ التاج والإكليل:33/5؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:410/4؛ الفواكه الدواني :167/2

[2] المعونة:837/2،838؛ المقدمات الممهدات:66/2؛ عقد الجواهر الثمينة:779/2؛الذخيرة:111/8؛ الفواكه الدواني:167/2.

[3] المسالك في شرح الموطأ:322/6؛ الذخيرة:111/8؛لباب اللباب:514/2.

[4] رواه مالك في الموطأ ص:402 كتاب الأقضية، باب ما لا يجوز من غلق الرّهن؛ وابن ماجه ص264 كتاب الرهون، بابلايغلقالرهن (2441)؛ والبيهقي في السنن الصغرى:276/5 كتاب البيوع، بابالرهنغيرمضمون(2022)؛ ومالك في الموطأ ص:402 كتاب الأقضية، باب ما لا يجوز من غلق الرّهن.

الرّاهن، وإنّما يكون غرمه عليه إذا هلك أمانةً؛ لأنّ عليه قضاء دين المرتهن.

أمّا إذا هلك مضموناً، فإنّ غرمه على المرتهن، حيث سقط حقّه، لا على الرّاهن.

كما أنّ وجود المرهون في يد المرتهن حَدَثَ برضا الرّاهن، فكان بسبب الرّضا أميناً، كالوديع بالنّسبة للمودع[1].

المبحث الرابع: نظائر مسقطات الشّفعة.

المطلب الأوّل: القول.

ممّا يسقط حقّ الشّفعة أن يتركها الشّفيع، ويتنازل عن طلبها بصريح اللّفظ نحو أنيقول أبطلت الشّفعة، أو أسقطتها، أو أبرأتكعنها ونحو ذلك بعد البيع؛ لأنّ الشّفعة خالص حقّه، يملك التّصرّف فيها استيفاء وإسقاطا؛ ولأنّ الشّفعة حقّ ضعيف يسقط بأوهى الأسباب[2].

المطلب الثّاني: المقاسمة.

يعني أنّ الشّفيع إذا طلب مقاسمة المشتري في الشّقص المشفوع فيه فإنّ شفعته تسقط بذلك وإن لم تحصل المقاسمة بالفعل، وسواء كانت المقاسمة في الذات أو في منفعة الأرض للحرث، أو الدّار للسّكنى، ومثل المقاسمة في إسقاط الشّفعة الشِّراء، والمساومة، والاستئجار، والمساقاة عند ابن القاسم، وقال أشهب هو على شفعته[3].

المطلب الثّالث: طول الزّمان.

وتسقط شفعة الشّفيع بمرور سنة، وما قاربها كالشّهر ونحوه[4] من يوم العقد من دون طلب لها من الشّفيع –وهو حاضر في البلد بلا مانع يمنعه من المطالبة– ممّا يدلّ على إعراضه عنها وعدم رغبته في طلبها[5].

---

[1] الفقه الإسلامي وأدلته: 268/5.

[2] عقد الجواهر: 3 /887؛ الذخيرة: 374/7؛ لباب اللباب: 528/2؛ الفقه الإسلامي وأدلته: 840/5؛ الموسوعة الفقهية: 167/36.

[3] عقد الجواهر: 887/3؛ الذخيرة: 374/7؛ لباب اللباب: 528/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: 226/5.

[4] وقيل: سنتان أو ثلاث، وقيل خمس سنوات. أصول الفتيا ص: 136.

[5] المقدمات الممهدات: 231/2؛ عقد الجواهر الثمينة: 887/3؛ الذخيرة: 374/7؛ لباب اللباب: 530/2؛ مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها: 78/9 لأبي الحسن علي بن سعيد الرجراجي، عناية: أبي الفضل الدمياطي أحمد بن علي، ط1 شركة التراث الثقافي المغربي، ودار ابن حزم بيروت – لبنان 1427-2007م. الشر ح الكبير مع حاشية الدسوقي: 227/5.

المطلب الرّابع: إحداث البناء والغرس والهدم.

إذا أحدث المشتري بناء أو غرسا أو هدما ولو كان يسيرا، أو كان لإصلاح والشّفيع ساكت مع علمه بكلّ هذا سقطت شفعته، ولم يعذر في ذلك بجهل، وقيل لا يكون ذلك قاطعا لشفعته، لكن يكون مقصّرا لمدّة المهلة له في الطّلب [1].

المطلب الخامس: خروج الشّقصعناليدبالبيعوالهبةوالصّدقة.

أي إذا اشترى الشّفيع من المشتري أو وَهَب أو تصدّق بهذا الشّقص سقطت شفعته، ولو كان شراؤه جهلا بحكم الشّفعة، فلا يعذر بالجهل [2].

المطلب السادس: المساومة والمساقاة والكراء.

وتسقط الشّفعة بمساومة الشّفيع للمشتري في الشّقص الذي يأخذه بالشّفعة، ما لم يُرد بالمساومة الشّراء بأقلّ من ثمن الشّفعة، وإلاّ فلا تسقط الشّفعة بالمساومة، أو جعل نفسه مساقيا للمشتري فيما له فيه الشّفعة؛ لدلالة الجعل المذكور على الرّضا بترك الأخذ بالشّفعة، أو استأجر الشّفيع الحصّة من المشتري، فهذه كلّها مسقطات لحقّ الشّفعة على رأي في المذهب [3].

المطلب السابع: بيع الشّقص الذي يستشفع به.

وتسقط الشّفعة ببيع الشّفيع الشِّقص الذي يُستشفع به؛ لأنّ الشّفعة شرعت لدفع الضّرر، وببيعها انتفى الضّرر، فإن باع بعض حصّته فلا تسقط شفعته [4].

هذه هي فروع النّظائر التي ذكرها القرافي ممّا يُسقط الشّفعة، ناقلا لها عن اللّخمي، وكانت هذه التّصرّفات مسقطة لحقّ الشّفعة؛ لأنّ فيها ما يدلّ على إعراض الشّفيع عن هذا الحقّ الذي خُوّل له، إمّا صراحة بالقول، أو بإهمال المطالبة به إلى وقت كبير ينمّ عن عدم رغبة في هذا الحقّ- وإن كان هذا

---

[1] المقدمات الممهدات:231/2؛عقد الجواهر:888/3؛ الذخيرة:375/7؛لباب اللباب:529/2؛ الشامل في فقه مالك:749/2؛ مناهج التحصيل:88/9؛الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:226/5.

[2] الذخيرة:375/7؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:226/5؛فإن قيل إنّالشّفيعالمشتريللشّقصقدملكهبالشّراء، كمايملكهبالشّفعة،ومامعنىسقوطها؟أجيب: بأنّفائدتهإذااختلفالثّمنالذيأخذبهالمشتريوالذيأخذبهالشّفيع، كمالوكانالبائعباعالشقصبمائةثمّاشتراهمنلهالشّفعةمنالمشتريبمائةوخمسين.حاشية الصاوي على الشرح الصغير:231/2.

[3] الذخيرة:371/7؛لباب اللباب:529/2؛الشامل في فقه مالك:749/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:226/5.

[4] المعونة:915/2؛ عقد الجواهر:3 /887؛الذخيرة:371/7؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:226/5 وما بعدها.

الطول مختلف فيه بين السّنة والسّنوات كما بيّنا- فهذه الأفعال كلّها دالّة على عدم الرّغبة في الأخذ بالشّفعة وترك المطالبة بها.

وممّن ذكر هذه النّظائر جمع من الفقهاء كابن شاس[1]، وخليل وشرّاحه؛ كالمواق حيث نقلها عن اللّخمي[2]، والدردير والدسوقي،[3]وابن راشد البكري في لباب اللّباب، إذ ذكر منها ثلاث مسائل[4].

[1]عقد الجواهر:887/3 وما بعدها.

[2]التاج والإكليل:377/5.

[3]الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:226/5 وما بعدها.

[4]لباب اللباب:529/2.

الفصل الثّاني

نظائر الحيازة، وحوالة الأسواق.

ويشتمل على:

المبحث الأوّل: نظائر العطايا التي لا تتمّ إلاّ بالحيازة.

المبحث الثاني: نظائر هبات المنافع التي لا تتم إلا بالحيازة.

المبحث الثالث: نظائر العطايا المختلفة والرهن التي لا تتم إلا بالحيازة.

المبحث الرابع: النّظائر التي لا تفيتها حوالة الأسواق.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأوّل: نظائر العطايا التي لا تتمّ إلاّ بالحيازة.

المطلب الأول: العطيّة.

تعريف العطيةلغة: العطاء،والعطيّةاسملمايُعطى،والجمععطايا،وأعطيةوأعطيات.[1]

اصطلاحا:تمليكمتموّلبغيرعوضإنشاء.

فقوله (متموّل):أخرجبهتمليكغيرالمتموّلكتمليكالإنكاحفيالمرأةأوتمليكالطّلاق، و(بغيرعوض):أخرجالبيعوغيرهممنالمعاوضات، و(إنشاء):أخرجبهالحكمباستحقاقوارثلأنّهتمليكمتموّلبغيرعوضفإنّهتقريرلماثبتبإرثه،والعطيّةأنشأتالتّمليكلاأنّهاقرّرت.[2]

ويدخلفيالعطيّةالعاريةوالحبسوالعمربوالصّدقةوالهبة،هذاحدّالعطيةالعامّة.[3]

ولا بدّ في العطيّة من الحوز قبل حدوث مانع يمنع من تمامها يحصل للمعطي كالهبة تماما.[4]

المطلب الثّاني: الهبة.

وهي التّبرّع بما ينفع الموهوب له، وتكون لوجه الموهوب له، أو لقصد الثّواب في الدّنيا، ولا بدّ فيها من الحوز[5]، فإذاتأخّرحوزهاعنالواهبفيصحّتهحتّىلحقهدينمحيطبمالهسواءكانقبلالهبةأوبعدها، فإنّها تبطللفقدالشّرطوهوالحوز[6].

ولابدّمنمعاينةالبيّنةللحوزفيالحبسوالهبةوالصّدقةوالرّهن،وسائرأنواعالعطايا،فلوشهدتالبيّنةعلىالهبةأوالصّدقةلمتنفعتلكالشّهادةحتىتشهدعلىالقبض؛لأنّ الحيازةشرط. فالقبولوالحيازةمعتبرانإلاّأنّالقبولركنوالحيازةشرط،وإنّمااشترطتخوفامنقولالمعطي(بالكسر)فيمرضه: ادفعوالفلانكذافإنيّكنتوهبتلهقبلمرضيفيحرمالوارثوهذالايجوز،ولا بدّ أن يكون الحوز قبلحصولالمانعوالمراد به المرض والموت والفلس والجنون"[7].

---

[1] لسان العرب:68/15 مادة عطا؛ معجم مقاييس اللغة:353/4.

[2] شرح حدود ابن عرفة:549.

[3] شرح حدود ابن عرفة ص:549،550.

[4] الذخيرة:258/6؛ شرح المنهج المنتخب ص:430 ؛شرح اليواقيت الثمينة:695/2.

[5] الفواكه الدواني:153/2.

[6] الذخيرة:258/6؛شرح مختصر خليل للخرشي:411/7،412؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:496/5.

[7] الفواكه الدواني:153/2-154.

المطلب الثّالث:العمرى.

تعريف العمرى:

لغـــــــــــــــــــــــــــــــــــة:هـــــــــــــــــــــــــــــــــي

منعَمَرْتُهأيّاه،وأَعْمَرْتهجعلتُهلهعُمُرَهأَوعُمُرِي،والعُمْرَىالمصدرُمنكلّذلككالرُّجْعَى،وفيالحديثلاتُعْمِرُواولاتُرْقِبُوافمنأُعْمِرَداراًأَوأُرْقِبَهافهيلهولورثتهمنبعده [1].

اصطلاحا: هيتمليكمنفعةمدّةحياةالمعطي،بغيرعوضإنشاءً.

فخرجبالمنفعة:تمليكالذّاتوبحياةالمعطي..الخالحبسوالعاريةوالمعطىَ(بفتحالطاء)خرجبهحياةالمعطيبكسرهافإنّهلايسمّىعمرىحقيقة،وإنكانجائزاًكحياةأجنبيغيرهماوخرجبقوله:

(بغيرعوض)ماإذاكانبعوضفإنّهاإجارةفاسدة،وبقوله: (إنشاء)الحكمباستحقاقالعمرىلأنّهتقريرلهالاإنشاء [2].

وحكمها الجواز والصّحّة والنّفوذ[3]، بل النّدب لأنّها من المعروف والإحسان الظاهر إلاّ أنّها مؤقّتة بأجل محدّد ففي الصّحيح من حديث جابر: « قضى النّبي ﷺ بالعمرى أنّها لمن وهبت له» [4]، ومن حديث أبي هريرة عن النبي ﷺ « أنّ العمرى جائزة». [5]

وصفتها أن يقول رجل لآخر: أعمرتك هذه الدّار أو أسكنتكها مدّة حياتك أو عمرك، أو مدَّة بقائك، أو منحتكها، أو ما أشبه ذلك من الألفاظ التي يفهم منها تمليك المنافع عمرَه، لا تمليك رقبة الشّيء.

---

[1] لسان العرب:106/4 مادة (عمر). والحديث رواه البيهقي في الكبرى:175/6 كتاب الهبات،بابالرقبى(12342)؛ وابن حبان:537/11 كتاب الرقبى والعمرى، ذكرخبرثانيصرّحبأنّالدّارالمعمرةإنّماهيللمعمّرلهدونالمعمرإيّاه (5136).

[2] شرح حدود ابن عرفة ص:550.

[3] عقد الجواهر الثمينة:978/3.

[4] رواه البخاري:282/5 كتاب الهبة، بابماقيلفيالعمرىوالرقبىأعمرتهالدارفهيعمرىجعلتهالـه(استعمركمفيها)جعلكمعمّارا (2625).

[5] رواه البخاري:282/5 كتاب الهبة، بابماقيلفيالعمرىوالرقبىأعمرتهالدّارفهيعمرىجعلتهالـه(استعمركمفيها)جعلكمعمارا (2626).

فالمنافع للمعطىَ مادام المعطِي حيّا، فإذا مات رجعت للمعطِي أي الواهب، أو لورثته لما في الصّحيح من حديث جابر رضي الله عنه: « إنّما العمرى التي أجاز رسول الله ﷺ أن يقول هي لك ولعقبك فأمّا إذا قال هي لك ما عشت فإنّها ترجع إلى صاحبها» [1][2] .

والعمرى مثل الهبة يشترط لها الحوز لتتمّ قبل حصول المانع، فإن لم يحزها المعطَى له قبل موت المعطِي بطلت ورجعت ميراثا[3].

المطلب الرابع: العارية.

إذا وهب الواهب العارية لمودَع كانت عنده، ولم يقبل حتى حصل مانع كموت الواهب وغيره، ثمّ ادعى بعده أنّه قَبِل ونازعه الورثة فتبطل الهبة لعدم الحوز، ولم يُعتبر حوزه السّابق؛ لأنّه كان أمينا فيه، ويد الأمين كيد صاحب الأمانة، فكأنّها باقية في يد صاحبها [4].

المطلب الخامس:الصّدقة.

والصّدقة تمليك المال في الحياة من يحتاجه قصد ثواب الآخرة، أو قصد ثواب الآخرة مع قصد وجه المعطى، ولا تتم إلاّ بالحيازة [5].

المطلب السادس:الحبس.

سبق تعريف الوقف ولا بأس أن أذكّر بتعريف موجز له ليكون القارئ على ذكر، فالحبس عبارةعنحبسالعينعلىملكالواقفوالتّصدّقبالمنافععلىالفقراءمعبقاءالعين [6].

فمِن شرط تمام الحبس أن يحوزه المحبّس عليه قبل أن يموت الواقف أو يفلّس أو يُصاب بجنون، فإن لم يُحز بطل الوقف، وحقيقة الحوز في الوقف أن يرفع يده عنه ويتركه للموقوف عليه

---

[1] رواه مسلم:63/11 كتاب الهبات باب العمرى(1625).

[2]المعونة:1140/3؛ عقد الجواهر الثمينة:978/3؛ الذخيرة:258/6؛ مدونة الفقه المالكي:268/4

[3]المقدمات الممهدات:98/2؛ المعونة:1140/3؛ مدونة الفقه المالكي:268/4.

[4]الذخيرة:258/6؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:499/5.
وحاصلالقولفيمنوهبشيئالمنهوبيدهعارية،أووديعة،أودِيناعليهأنّهإنعلمالموهوبله،وقبلفيحياةالواهبصحّتالهبةباتّفاق،وإنلميقلقبلتحتماتالواهبفقبلبعده،أولميقبلبطلتالهبةعندابنالقاسم،وصحّتعندأشهب،وإنلميعلمبالهبةحتىماتالواهببطلتاتّفاقا،إلاّعلىروايةأنّالهبة لاتفتقرلقبول،كمانقلهابنرشد الجدّ. حاشية الدسوقي:499/5.

[5]الذخيرة:258/6؛ الفواكه الدواني:153/2؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:490/5.

[6] أنيس الفقهاء:197/1.

يتصرّف فيه إن كان معيّنا، فإن كان الموقوف عليه غير معيّن كمسجد وُقف للصّلاة، فهو التّخلية بينه وبين المصلّين، ولا يحتاج إلى حوز لأنّه وقف على غير معيّن [1].

المبحث الثاني: نظائر هبات المنافع التي لا تتم إلاّ بالحيازة.

المطلب الأول:المنحة

تعريف المنحة:

لغة: الأَصل في المِنيحة أَن يجعل الرجلُ لِلبَنَ شاتها أَو ناقتها لآخر سنة، ثم جُعلت كلّ عطية منيحة، والمِنْحُ العطاء، واسْتَمْنَحه طلب مِنْحته، قال أَبو عبيد: للعرب أَربعة أَسماء تضعها مواضع العارية المِنيحةُ والعَرِيَّةُ والإِفْقارُ والإِخْبالُ [2].

اصطلاحا: المنحة فهي أن يعطي هشاة أو بقرة أو ناقة يحلبها فيأتي ما اللّبن، ثم تعود إلى ربّها [3].

قال ابن عاصم:

وغلّة للحيوان إن تهُب فمنحة تُدعو ليست تجُتنب [4].

فقوله (لا تجتنب) لأنّها مستحبة، وهي من المعروف وندب إليها الشّرع الحكيم لما روى أنس بن مالك قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول: «العارية مؤدّاة، والمنحة مردودة». [5]

ولا بدّ فيها من الحوز قبل حدوث مانع يمنعها كسائر العطايا [6].

المطلب الثاني: الإسكان.

تعريف الإسكان: الإسكان هبة منافع الدار مدّة من الزّمان. [7]

والإسكان يُحتاج فيه إلى الحوز كبقية العطايا.

قال صاحب البهجة:" فهذه -يقصد عقود العطايا ومنها الإسكان كلّها من أنواع العطيّة

---

[1] الذخيرة:258/6؛ الفواكه الدواني:161/2؛ الثمر الداني/556/1.

[2] لسان العرب:607/2 مادة (منح)

[3] البهجة شرح التحفة:411/2.

[4] البهجة شرح التحفة:411/2.

[5] رواه أبو داود ص:512 كتاب البيوع، باب فيمن أفسد شيئا يغرم مثله(3567)؛والترمذي:179/3 كتاب الوصايا، باب(212 0)قالأبوعيسى:وفيالبابعنابنعمروبنخارجة،وهوحديثحسنصحيح وغيرهما.

[6] الذخيرة:258/6؛ البهجة شرح التحفة:411/2؛حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني:2/ 251.

[7] التلقين ص: 218؛ البهجة شرح التحفة:293/2.

المطلب الثّالث: الإرفاق. [1]

تعريف الإرفاق:

لغة: الإرفاقالنّفع،يقالأرفقتهنفعته،والمرفقمنالإرفاقماارتفقتبهأيانتفعتبه [2]

اصطلاحا: الإرفاقإرفاقالجاربجدارأوسقيأوطريقأوقاعيبنسفيه.

وقيل: هوإعطاءمنافعالعقار[3].

والإرفاق شيء مستحبّ مرغّب فيه، دعت إليه الشّريعة بين الجيران والقرابة وغيرهم، ويكون بأن يرفق الجار جاره بموضع أو طريق يمرّ منه لبيته أو بستانه، أو يرفقه بمكان ليمرّ فيه الماء لسقي أرضه، أو يرفقه بجداره ليغرز فيه خشبة يعتمد عليها بنيانه، وغير ذلك من أصناف الإرفاق المحمودة بين النّاس، وهذا كلّه ما لم يكن على المرفق ضرر. قال النّبي ﷺ :« من استطاع منكم أن ينفع أخاه فليفعل » [4]، وقال ﷺ : « لا يمنعن أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره »[5].

قال ابن عاصم:

إرفاقجارٍحسنٌ للجاربمَسقَى[6]أوطريقٍأوجدار[7].

والإرفاق لا يتمّ إلاّ بحيازته، ذكره ابن سهل ضمن العطايا التي تحتاج إلى حيازة [8].

المطلب الرّابع: الإخدام.

تعريف الخدم: الخَدَموالخُدَّمُوالخادِمُواحدُالخَدَمِ،غلاماًكانأَوجارية.

قالالشاعريمدح قوماً:

---

[1] التلقين ص: 218؛الذخيرة:258/6؛ البهجة شرح التحفة:294/2؛ شرح المنهج المنتخب ص:430؛ شرح اليواقيت الثمينة:696/2.

[2] لسان العرب:118/10 مادة (رفق) الفواكه الدواني:154/2.

[3] البهجة شرح التحفة:413/2.

[4] رواه مسلم:174/14 كتاب السلام، باب استحباب الرقية من العين والنملة والحمة والنظرة(2199).

[5] رواه البخاري:130/5 كتاب المظالم، بابلايمنعجارجارهأنيغرزخشبهفيجداره (2463).

[6] (بمسقى) يحتملأنيكوناسمكانأييرفقهبموضعيوصلمنهالماءليسقيحائطه،ويحتملأنيكونمصدراًأييسقيماءفَضَلعنه،ليسقيالجاربحائطهونحوه . البهجة شرح التحفة:413/2.

[7] البهجة شرح التحفة:413/2.

[8] الذخيرة:258/6؛ شرح المنهج المنتخب ص:430.

مُخَدَّمون ثِقالُفيمَجالسهم وفيالرِّجالإذارافقتَهمخَدَمُ

وتَخَدَّمْتُخادِماًأَيِاتخذت[1].

اصطلاحا: الْمُخْدِمُذُورِقٍّوَهَبَمَالِكٌخِدْمَتَهُإِيَّاهَالِغَيْرِهِ[2].

أي أن تهب خدمة العبد المملوك أو الأمة لشخص حياةالعبدأوالمخدِم(بالكسر)أوالمخدَم (بالفتح)،أولمدّةمعلومةكعامونحوه، فإنأطلقوقال: أخدمتكهذاالعبد،فإنّهيحملعلىحياةالعبد،والحوزفي الإخدامقبلحصولالمانع لابدّ منه،ولايصحّبدونه.

قال ابن عاصم:

وخدمةالعبدهيالإخداموالحوزفيهاهالتزام[3].

المبحث الثالث: نظائر العطايا المختلفة والرّهن التي لا تتمّ إلاّ بالحيازة.

المطلب الأول:الهدية

لغة:أصلالهديةمنقولكهدىالشّيءإذاتقدّموسمّيتالهديّةهديّةلأنّهاتُقدّمأماماالحاجة[4].

اصطلاحا: الهدية: مايقدّمهالقريب،أوالصّديقمنالتّحفوالألطاف، والهدية: هي فعيلةبمعنىمفعولةالعطيّةبغيرعوضإكراما[5]، والهَدِيَّةُ:ماأهديتإلىذيمودّةمنبرّ[6].

الفرقبينالهديةوالهبة:

الهديةمايتقرّببهالمهديإلىالمهديإليه،وليسكذلكالهبة،ولهذالايجوزأنيقالإناللهيهديإلىالعبدكمايقالإنّهيهبلهقالتعالى:﴿ ج ج ج ج ج ﴾[7]، وتقولأهدىالمرؤوسإلىالرّئيس،ووهبالرّئيس للمرؤوس.

---

[1] لسان العرب:166/12 مادة (خدم).

[2] شرح حدود ابن عرفة ص:464.

[3]الذخيرة:258/6؛ البهجة شرح التحفة:412/2.

[4]معجمالفروق اللّغوية:555/1 لأبيهلالالعسكريالحاويلكتابأبيهلالالعسكريوجزءمنكتابالسيدنورالدينالجزائري حرف (الهاء).تنظيم: الشيخبيتاللهبيات،ومؤسسةالنشرالطبعة1 شوال 1412 مؤسسةالنشرالاسلاميالتابعةلجماعةالمدرسينبقم– طهران.

[5]معجم لغة الفقهاء:493/1.

[6]العين:77/4 لأبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي (175ه) تحقيق: د.مهديالمخزومي،ود.إبراهيمالسامرائي ، ط داروكتبةالهلال دون بلد الطبع وسنته.

[7]مريم:5

والهدية: وإنكانتضربامنالهبة، إلاّأنّهامقرونةبمايشعرإعظامالمهديإليهوتوقيره، بخلافالهبة. والهبةيشترطفيهاا لإيجاب والقبول، والقبضإجماعا، والثّلاثة مختلف فيهم في الهدية[1]. وما دامت الهدية عطيّة من العطايا، وإن اختلفت عن الهبة أو وافقتها في بعض الأحكام الشّرعية فيشترط لتمامها القبض، وإلاّ بطلت إن قام مانع بالمهدي من فلس أو موت أو غير ذلك[2].

المطلب الثاني: الصِّلة.

تعريف الصِّلة: مصدروصل، والهاءعوضاعنالواوالمحذوفة، وهيالعطية، والجائزة [3].

وهي من جملة العطايا، وتكون للقريب الفقير، ويُشترط فيها الحوز لتمامها [4].

المطلب الثالث: الحبا.

تعريف الحبا: الحباء: مايحبوهالرّجلصاحبه، ويكرمهبه، وحِباءالمرأةمهرهاجمعأُحْبِية[5]، ويشترط فيه الحوز [6].

[6].

المطلب الرابع: العرية.

تعريف العرية: لغة: عَرَوْتالرجَل عَرْواً: أتيتُهطالباًمعروفَه.

اصطلاحا: العَرِيَّةُ: وهيالنَّخلةيُعرْيهاصاحبُهارجلاًمحتاجاً، أييجعَللهثمرتَهاعامَهالأنّهاتُؤتَىللاجتناء، ولذاقالواللمُعْرَى: العاريوالمعْترِي، وقيللأنّهاعُرِيَتْمنالتّحريم، أولأنّهلمّاوهبثمرتَهافكأنّهجرَّدهامنالثّمرة[7].

---

[1] معجم الفروق اللّغوية: 555/1-556.

[2] الذخيرة: 258/6؛ الشرح الكبير: 497/5؛ يعنيأنالهبةتبطلأيضافيمإذاأخذشخصصحبتههديةلآخرغائبعنبلدالمهديأوأرسلهالهمعرسولهفماتالواهبأوماتالموهوبلهالمعيَّنة (أي الهدية المعينة)لهقبلوصولالهبةله، وترجعللواهبإنكانحيّاأولوارثهإنمات؛ لعدمالحوزفيموتالواهب، ولعدمالقبولفيموتالموهوبله، ومحلالبطلانمالمْ شهدالواهب. شرح مختصر خليل للخرشي: 413/7.

[3] معجم لغة الفقهاء: 93/1.

[4] الذخيرة: 258/6.

[5] المعجم الوسيط: ص: 154؛ تهذيب اللغة مادة (حبا) ؛ المغرب في ترتيب المعرب: 434/1.

[6] الذخيرة: 258/6.

[7] المغرب في ترتيب المعرب: 57/2.

فثمرة هذه النّخلة التي يعطيها صاحبها لهذا المحتاج ينتفع بها تحتاج إلى حيازة، وإلاّ بطلت إن لم يحزها، ومات صاحبها، واختلف في هذا الحوز بما يكون.

اختلفوا في الحوز في العرية هل هو حوز الأصول أو حوز الأصول مع الثّمرة تأويلان:

الأوّل: ذهب أصحابه إلى أنّ الحوز يكون بحوز الأصول فقط، وهو لأبي عمران وغيره.

الثّاني: وذهب أصحابه إلى أنّ الحوز مجموع شيئين الأصل والثّمرة، فلو حاز الأصل، ولم يطلع الثّمر حتّى مات المعْري بطلت العريّة، ولو بطلت الثّمرة وحاز الأصول، ومات المعري بطلت العريّة، وهو مذهب المدونة عند ابن القطان وغيره.

وذهب أشهب إلى قول ثالث، وهو أحد أمرين إمّا حوز الأصول، أو طلوع الثمرة [1].

المطلب الخامس: العِدَة

تعريف العدة: لغة: العِدة (بكسر العين وتخفيف الدّال) مصدر وعد .

اصطلاحا: وهي إخبار عن إنشاء المخبِر معروفا في المستقبل [2].

والوفاء بها مطلوب باتّفاق؛ لأنّه لا خلاف في استحباب الوفاء بالوعد، فالوفاء بالعدة مطلوب بلا خلاف، واختلف في وجوب القضاء بها على أربعة أقوال: فقيل يقضى بها مطلقا، وقيل: لا يقضى بها مطلقا، وقيل يقضى بها إن كانت لسبب، وإن لم يدخل الموعود بسبب العدة في شيء كقولك: أريد أن أتزوّج أو أن أشتري كذا، أو أنا قضي غرمائي فأسلفني كذا، أو أريد أن أركب غدا إلى مكان كذا فأعرني دابتك، والمشهور أنّه يُقضى بها إن كانت لسبب، ودخل الموعود بسبب العدة في شيء [3].

المطلب السادس: النِّحلة

تعريف النِّحلة لغة: تقول نَحَلهكذا: أي أعطاه إيّاه بطيبةٍ من نفسه من غير عِوَض. ومنه حديث أبي بكر رضي الله عنه: «إنّه نَحَلها عائشة جِدَاد عشرين وَسْقاً. وقيل: المراد التسمية لا

---

[1] حاشية الدسوقي: 293/4؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل: 591/4؛ شرح المنهج المنتخب ص: 430؛ شرح اليواقيت الثمينة: 695/2.

[2] شرح محدود ابن عرفة ص: 560.

[3] فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك: 129/2-130 لمحمد بن أحمد بن محمد عليش (1299هـ) جمعها ونسقها وفهرسها علي بنايف الشحود؛ دون معلومات الطبع؛ البهجة شرح التحفة: 393/2.

التّسليمِ لأنّهقالبعدُ: لَمْتكونيقَبضْتِه»، والنُّحْلى،والنُّحْل،والنِّحْلة: العَطِيَّةومنها:﴿ ﴾[1][2]

اصطلاحا:

هيمايعطيهوالدالزّوجابنهفيعقدنكاحه،أووالدالزّوجةابنتهفيعقدنكاحهاوينعقدالنّكاحعلىذلك.

ولا تفتقرإلىحيازة،فتلزمالنّاحلوتؤخذمنه،ولوماتقبلأنتحازعنه،وهذاالقولهوالمختار. كما عند ابن عاصم

ونحلة ليس لها افتقارُ إلى حيازة وذا المختارُ.

وإذاانعقدالنّكاحعلىهذهالنّحلةلمتفتقرإلىحيازة،وقيل:

لابدّفيهامنالحيازةوبالأوّلالعمل؛لأنّهّالماانعقدالنّكاحعليهاصارتبمنزلةالبيع،وقالالمتّيطي:

هوالمشهور،وعليهالعمل،وبهالحكم[3].

المطلب السابع: الرّهن.

الرّهن في عقد البيع أو القرض يلزم بالقول، ويكون تمامه بحوزه من قبل المرتهن، فإذا لم يحزه وتراخى في قبضه، أو تركه عند الرّاهن حتى قام مانع من موانع الاختصاص بالرّهن كالموت أو الفلس بطل الرّهن[4].

هذه هي النّظائر السّبع عشرة التي ذكرها القرافي رحمه الله، وأنّها لا تتمّ إلاّ بالحيازة. فكلّ ما يُنقل ملكه بغير عوض فلا بدّ فيه من الحوز، وبه يكون تمامه كالهبة والصّدقة وغيرها، والعقد لازم قبل الحوز، وهو مذهب مالك كما رأينا.

---

[1] النساء:4

[2] لسان العرب:649/11 مادة نحل؛ المغرب في ترتيب المعرب:292/2؛

[3] الذخيرة:258/6؛ شرح ميارة على تحفة الحكام:180/1.

[4] الذخيرة:258/6؛ الشرح الكبير:391/4؛ التوضيح:104/6؛ مدونة الفقه المالكي:628/3.الحوزشرطتمامفيالعقد،وقالالشّافعيوأبوحنيفةشرطصحّة،وعلىالمذهبفإذاعقدالرّهنبالقوللزم،وأجبرالرّاهنعلىإقباضهللمرتهنفيالمطالبةبه،فإنتراخىالمرتهنفيالمطالبةبه،أورضيبتركهفييدالرّاهنبطلالرّهن،ولايكفيفيالقبضالإقراربه،ولابدّفيهمنمعاينةالبيّنةإذاقبضالرّهنثمّأفلسالرّاهنأومات،فالمرتهنأحقّبهمنسائرالغرماء،ويصحّأنيقبضالرّهنالمرتهنأوأمينيتّفقانعليه. القوانين الفقهية ص:488.

قال الرّقّاق[1] :

وما بغير عوض ينتقلُ فحوزُه حتمًا به ينكملُ[2].

وهذه النّظائر مبنية على قاعدة فقهية وهي: " كلّ ما ينقل بغير عوض، فلا بدّ فيه من الحوز".

ذكر هذه النّظائر المنجور في شرح المنهج المنتخب، وزاد الكفالة، وهي الحمالة، ونقل أنّ المشهور أنّها لا تفتقر إلى حيازة، وذكر الضّمان، وقال: إنّ الضّمان عند أهل المذهب يكفي فيه الالتزام ممّن حصلت له أهليته، ولا يشترطون فيه الحيازة من جانب الآخذ [3].

وذكرها علي الأنصاري في اليواقيت، وشارحها السّجلماسي، وأضاف عليها عشر نظائر أخرى تفتقر إلى الحيازة وهي:

-القرض.

-الإقطـــــــــــــــاع: وهوتسويغالإمامممنمالاللهشـــــــــــــــــيئالمنيراهأهلالذلك، وأكثرمايستعملفيالأرض،وهوأنيُخرجمنهالمنيراهمايحوزه،إمّابأنيملّكَهإيّاهفيعمّره، وإمّابأنيجعللهغلّتهمدّة [4].

-الحمالة: وهيمايتحمّلهالإنسان،ويلتزمهفيذمّتهبالاستدانة،ليدفعهفيإصلاحذاتالبين.[5]، واختلف هل تحتاج الحمالة إلى الحوز فتبطل بموت الحامل، أو لا [6].

---

[1]علي بن قاسم بنمحمدالتجيبي،أبوالحسن،المعروفبالزقّاق، الفقيه، العمدة، العلاّمة، أخذ عن أبي عبد الله القوري، والمواق، وعنه ابنه أحمد، له لامية الزّقّاق، ومنظومة في القواعد،وتقييد على المختصر.توفيبفاسعنسنّعالية سنة(912 ه). شجرة النور:396/1؛ الأعلام:320/4.

[2]شرح المنهج المنتخب ص:430 وما بعدها؛ شرح اليواقيت الثمينة:695/2؛إعداد المهج ص:168.

[3] شرح المنهج المنتخب ص:430 وما بعدها

[4]القـــــــاموس الفقهـــــــــي:306/1؛ معجـــــــــم لغـــــــــة الفقهـــــــــاء:84/1. ولايحتاجالإقطاعلحيازةبخلافالهبة،وقيل:لابدّفيهمنالحيازةوبالأوّلالعمل،فظاهرهأنّعدمافتقارهلحيازةهوالمشهورالمعمولبه، وقيل المشهور هو افتقار إقطاعات الإمام إلى حيازة. حاشية الدسوقي:92/2.

[5] القاموس الفقهي:102/1.

[6]قال التاودي:الحملأوالضّمانالواقعينفيالعقدأوقبلهيلزمانالحاملولومات،إلاأنيفسخالنكاح،أويطلققبلالبناءفيلزمهالنّصف. البهجة شرح التحفة:449/1.

-الكفالة، واختلف في المشهور في الكفالة هل هو الحيازة أو عدمها[1].

-المال المخالع به.

-الزّيادة بعد عقد لا يصحّ نقضه كالصّلح على دم العمد على شيء مجهول، والمشهور أنّ حكمه كالهبة[2].

-الزّيادة في ثمن السّلعة [3]

-الزيادة في الصّداق[4] .

-افتقار المعادن للحوز على المشهور[5].

-الوصية بزيادة على الثّلث[6].

وممّن ذكر هذه النّظائر وأشبع الكلام عليها عبد الرحمن المجّاجي مؤلف كتاب المغارسة.[7]وذكرها الغرياني الغرياني بتمامها كتطبيقات على قاعدة:" كلّ ما ينقل بغير عوض، فلا بدّ فيه من الحوز" [8].

---

[1] شرح المنهج المنتخب ص:432؛ شرح اليواقيت الثمينة:698/2.

[2] أي من صالح آخر على دم عمد بشيء مجهول، ثمّ زاده على هذا الشّيء، هل هذا الشّيئ المزيد يحتاج إلى حوز أو لا؟

[3] والمقصود أن يزيدالمشتريالبائعبعدالبيععلىالثّمنالذيانعقدعليهالبيع،أويحطّمنهالبائعهليتبعحكمالثّمنأملا؟ومثله الزّيادة في الصّداق الذي اتّفق عليه، وبعدما ذكر ابن رشد الخلاف في هذه الزيادة هل هي من الثّمن أو لا؟ قال: وبالجملةمنرأىأنالعقدالأوّل–سواء كان في عقد البيع،أو في المهر في الزّواج–قدتقرّرقال: الزّيّادةهبة،ومنرأىأنّهافسخللعقدالأوّل،وهي عقدثانٍعدّهامنالثّمن، ولما كانت الزّيادة متردّدة بين الهبة، وكونها فسخا للعقد، وابتداء لعقد ثان ، ومعلوم أن الهبة تحتاج للحيازة. وفي هذا قاعدة وهي: الملحقات بالعقود هل تعدّ كجزئها أو كالهبة. بداية المجتهد:154/2؛ شرح المنهج المنتخب ص:436؛ تطبيقات قواعد الفقه ص:200.

[4] حكمها مثل حكم الزّيادة في ثمن السّلعة كما بيّنت قبل هذا. ينظر تطبيقات قواعد الفقه ص:200.

[5] يعني أنّ الإمام إذا أقطع أحدا من المسلمين معدنا يعمل فيه لمصلحة المسلمين حياة المقطِع، أو مدّة من الزّمان هل تفتقر عطيته إلى حيازة أو لا؟. الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:92/2.

[6] وهذه تنبني على قاعدة وهي: هل إجازة الورثة للوصية تقرير، أو إنشاء عطيّة؟ أي هل هي تقرير لما أوصى به الميّت، الميّت، أو ابتداء عطيّة منهم للموصى له، فإذا فرّعنا على أنّها تنفيذ لما وصّى به الميّت لا تفتقر إلى حوز، أما إذا قلنا أنّها ابتداء عطية فلا بدّ فيها من الحوز. وهو المشهور. شرح المنهج المنتخب ص:432،433

[7] شرح اليواقيت الثمينة:697/2. والمجّاجي هو: عبد الرحمن بن عبد القادر المجّاجي الجزائري تفقّه بمجّاجة على الشّيخ الشّيخ سيدي محمّد بن علي ثمّ رحل إلى تلمسان، وأخذ عن علمائها، ثمّ رحل إلى فاس. له تآليف عديدة منها: التّبريج في أحكام المغارسة والتّصيير والتّوليج. تعريف الخلف برجال السلف: 224/2.

[8] تطبيقات قواعد الفقه ص:424.

المبحث الرابع: النّظائر التي لا تفيتها حوالة الأسواق.

المطلب الأوّل:هبة الثواب.

من وهب لآخر هبة ثواب على أن يعوّضه عليها، فإن كانت لا زالت قائمة بيد الموهوب، له أن يردّها له بعينها، وإن فاتت عند الموهوب له فيردّ قيمتها يوم قبضها، ولا تفيتها حوالة الأسواق (أي تغيّر الأسعار في السّوق)، بل تثبت القيمة يوم قبض الهبة على المعتمد[1].

المطلب الثّاني: البيع الفاسد في الأصول، والمكيل والموزون.

الدّور والأراضي وسائر العقارات لا تفيتها حوالة الأسواق، ولابدّمنردّهالفسادبيعها؛ لأنّها في الغالب تُشترى للقنية لاللتّجارة، ولاسوقلها،بخلافغيرهامنالعروضوالحيوانفإنّ الأغلبفيهاأنتُشتريلطلبالنّماء،فكانالتأثيرفيإنمائهامُفيتًالها.فلايفيتالدّوروالأرضينحوالةالأسواقأوطولزمان [2].

أمّا تغيّرالسّوقفيالعروضوالحيواندونالعقاروالمثلي, فإنّه يفيتها،والمنصوصعليهمنقولمالكوأصحابهالمعلوممنمذهبهفيالمدونةوغيرهاأنّالمكيلوالموزونمنالطّعاموغيرهلاتفيتهحوالة الأسواق،والذييوجبهالنّظرأنيفيتذلككلّهحوالةالأسواقكالعروض على ما ذهب إليه ابن رشد.

وعلّل

فواتهابحوالةالأسواقبمايدخلمنالضّررعلىأحدالمتبايعينبإيضاعقيمتهاأوارتفاعها،وذلكموجودفيالمكيلوالموزونمنالطّعا موغيره،فقديبيعهالطّعامفيالشّدائدبيعافاسدا،ثميعثرعلىالفسادفيالرّخاء،فيظلمالبائعفيأنيردّعليهمثلطعامه،وهولا يساويإلاّيسيرا،أوييبعهفيالرّخاءثميعثرعلىالفسادفيالشّدائد،فيظلمالمبتاعبأنيكلّف ردّ مثله

---

[1] التمهيد ضمن موسوعة شروح الموطأ:538/18؛ الذخيرة:280/6؛ التوضيح:358/7وما بعدها؛ الفواكه الدواني:158/2؛الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:519/5،520.

قال الخرشي:

يعنيأنّالواهبإذاطلبالثّوابفيهبتهالمدفوعةللموهوبلهفدفعهفإنّالواهبيلزمهقبوله،وأمّاالموهوبلهفإنّهلايلزمهأنيدفعالثّواب؛لأنّلهأنيقوللو اهبخذهبتكعنيّلاحاجةليبهااللّهمإلاّأنتفوتبيدهبزيادة ككبرالصّغيرأوسمنالهزيل،أوبنقصكهرمالكبير،ولاتعتبرحوالةالأسواقفإنّهحينئ ذيلزمالموهوبلهالقيمةيومقبضالهبة. شرح مختصر خليل للخرشي:437/7.

[2] الكافي:725/2؛ الذخيرة:56/5؛ الفواكه الدواني:88/2؛ الثمر الداني/506/1؛ البهجة شرح التحفة:100/2. التحفة:100/2.

فيشتريه بعشرةأمثالماباعبهالطّعامالذياشتراهأوأكثر، واختار الشيخ الغرياني مذهب ابن رشد لأنه الأوفق بحال الناس اليوم [1].

المطلب الثالث: اختلاف المتابعين.

يعنيأنّالمتبايعينبالنّقدأوبالنّسيئةإذااختلفافيجنسالثّمنأوالمثمن، أو نوعه أو صفته، فإنّهما يتحالفان ويتفاسخان، ولافرقفيذلكبينكونالمبيعقائماأوفائتا، ولكنيردّالمشتريالسّلعةمعقيامها, ويردّقيمتها يوم البيعمعفواتها، ولو كان فواتهابحوالةالسّوق،أو يردمثلهاإنكانتمثلية, ويأخذثمنه, ويتقاصّا، وقيل إنّ اختلاف المتبايعين تفيته حوالة الأسواق[2].

المطلب الرابع: الكذب في المرابحة.

إذا كذب البائع مرابحة في تكلفة السّلعة، فإنّ المشتري له الخيار في قبول البيع وردّه، إلاّ إذا رجع البائع إلى الحقّ (وهو بيان الكلفة الحقيقية للسّلعة) فإن فاتت السّلعة بأحد المفوّتات كالنّماء والنّقص، أو حوالة الأسواق – ولم يجعل في المدونة تغيّر السّوق مفيتا– فالبائع مخير بين دفع الثّمن الصّحيح وربحه، أو قيمتها ما لم تزد على الكذب وربحه [3].

هذه النّظائر التي ذكر القرافي أنّها تفوت بحوالة الأسواق، وفي فواتها بحوالة الأسواق خلاف، وهناك من شهّر في بعض فروعها فواتها بحوالة الأسواق، لا عدم فواتها،كما قال القرافي، ولعلّ هذا يرجع إلى أنّ جمع النّظائر يُعتمد فيه على غير المشهور[4].

ولعلّ الجامع بين هذه النّظائر هو النّظر إلى تحقيق العدل بين البائع والمشتري ، والواهب والموهوب له، فحوالة الأسواق يُغيِّر من سعر السّلعة، فقد تزيد وقد تنقص، وبخاصّة في غير العقارات، فقد يتغيّر سوقها سريعا، فمراعاة هذا التّغيّر في ردّ المبيع، وعدم ردّه يحقّق المصلحة

---

[1] البيان والتحصيل:379/7، مدونة الفقه:465/3.

[2] الذخيرة/350/7؛ لباب اللباب:472/2؛ التاج والإكليل:599/4؛ شرح زروق للرسالة:123/2 لأحمد بن محمد البرنسي الفاسي المعروف بزرّوق (899هـ) مع شرح قاسم بن عيسى بن ناجي التنوخي (837هـ) ط دار الفكر 1402هـ -1982م ؛ شرح اليواقيت الثمينة:517/2؛ مدونة الفقه المالكي:475/3 وما بعدها.

[3] الذخيرة:280/6؛170/5؛ التوضيح: 549/5؛ مناهج التحصيل:27/7؛ مدونة الفقه المالكي:215/3. ذكر القرافي ممّا لا تفيته حوالة الأسواق (السّلعة التي هي ثمن البيع)، ولم أتبيّن ما المقصود بها وبعدِّها يكون ما يفوت بحوالة الأسواق خمسا لا أربعا، والقرافي نص على أربع.

[4] شرح ابن ناجي للرسالة:123/2؛ شرح اليواقيت الثمينة:517/2.

والعدالة بين المتعاملين، وإذا لم يراع هذا بين المتعاملين، فقد يغبن بعضهم بعضا الغبن الفاحش الذي لا يُحتمل، كما سبق في البيع الفاسد في الأصول، وهذا ما نظر إليه ابن رشد رحمه الله.

وقد يكون النّظر هو مخالفة من كذب أو غشّ في المعاملة، مثل من باع بيعا فاسدا، فيقال بردّه، ولو حالت سوقه، لأنّ هذا الفاعل قد خالف، فلا تُجعل حوالة السّوق مسوِّغا لمعاملته الفاسدة، ويقضى عليه بالرّجوع أبدا حالت الأسواق أو استقرّت. والله أعلم.

ذكر هذه النظائر قاسم بن عيسى بن ناجي، وزرّوق[1]، والسجلماسي[2]، وأوصلها الصنهاجي إلى عشر مسائل تفوت بحوالة السوق[3]، ويشير إلى بعض فروعها بعض الفقهاء عند الحديث عن مظانّها الفقهية[4].

---

[1] شرح الرسالة لزروق وقاسم عيسى بن ناجي:123/2.

[2] شرح اليواقيت الثمينة:517/2.

[3] النظائر ص:43.

[4] التاج والإكليل:599/4.

الفصل الثّالث

نظائر الاجتهاد .

ويشتمل على:

المبحث الأوّل: نظائر ممحوّات الكتاب .

المبحث الثاني: النّظائر التي خالف فيها ابن القاسم مالك

المبحث الثالث: نظائر إلغاء اليوم الأول

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأوّل:نظائر ممحوّات الكتاب.

المقصود بممحوّات الكتاب أي ممحوّات المدونة، وهي المسائل التي راجع فيها الإمام مالك رحمه الله اجتهاده، وأمر بمحو الاجتهاد الأوّل وإثبات اجتهاده الأخير مكانه في هذه المسائل، والتي سأتناولها بالبحث في المطالب التالية:

المطلب الأوّل: استحباب ذبح ولد الأضحية.

أي إذا ولدت الأضحية قبل ذبحها فإنّه يندب أن يُذبح ولدها معها، وأمّا الولد الخارج منها ميّتا بعد ذبحها فهو جزء منها، لحمه كلحم أمّه إن حلّ بتمام خلقه ونبات شعره، وأمّا إن خرج منها بعدذبحهاحيّاحياةمستقرّةفإنّهيجبذبحهلاستقلالهبنفسه [1].

قالمالك:

وإذاولدتالأضحيةفحسنأنيذبحولدهامعها،وإنتركهلمأرذلكعليهواجباً،لأنّعليهبدلأمّهاإنهلكت.قالابنالقاسم: ثمّعرضتهاعليهفقال: أمحهاواتركمنهاإنذبحهمعهافحسن. قالابنالقاسم: ولاأرىذلكواجباًعليه [2].

المطلب الثّاني: نكاح المريض والمريضة.

لايجوز عند مالكنكاحالمريضولاالمريضةإنتزوّجاأوتزوّجأحدهما بصحيح،ومنفعلذلكمريضافسخنكاحهقبلالدّخولوبعده، ولايثبتوإنصحّا، هذا ما كان يفتي به مالك رحمه الله، لكنه تراجع عنه، وأمر بمحوهوقاليثبت [3].

المطلب الثّالث:السّارق مقطوع اليمين.

من سرق ولا يمين له، أو له يمين شلاّء، قال فيه مالك تُقطع رجله اليسرى، ثم تراجع عنها وقال: امحها وقال: بل تقطع يده اليسرى، والأوّل مذهب ابن القاسم [1].

---

(1) الذخيرة:29/4؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:391/2؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:277/3.

(2) المدونة:131/3؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:277/3.

(3) المدونة:5/4؛ الكافي:548/2؛ الذخيرة:29/4؛مواهب الجليل مع التاج والإكليل:277/3.قال سحنون: أرأيتالمرأةتتزوّجوهيمريضةأيجوزتزويجهاأملا؟قال: لايجوزتزويجهاعندمالك...فإنصحّتأيثبتالنكاح؟قال: قداختلففيه،وأحبّقولهإليّأنيقيمعلىنكاحه،ولقدكانمالكمرةيقوليفسخ،ثمعرضتهعليهفقالامحه،والذيآخذبهفينكاحالمريضوالمريضةأنّهما إذاصحّاأقرّاعلىنكاحهما. المدونة:5/4

المطلب الرّابع:الحالف لا يكسو امرأته.

من حلف لا يكسو امرأته فأعطاها دراهم اشترت بها ثوبا، أو افتكّ لها ثيابا كانت رهنا عند غيره بعد حلفه لا يكسوها فهل يحنث؟ قال مالك بحنثه، ثم أنكرها – أي المسألة– وأمر بمحوها، وامتنع من أن يجيب فيها [2].

هذه نظائر ممحوّات الكتاب الأربع، والتي تغيّر فيها اجتهاد مالك رحمه الله فأمر بمحو اجتهاده الأوّل، وأجاب بغيره، وتوقف في الرّابعة، ومالك رحمه الله معروف بتمحيص فتاواه، ولا أدلّ على ذلك من كتابه الموطأ، فقد كان جامعا لأحاديث كثيرة، وبلغ به التّمحيص، والحذف إلى هذا الحدّ الذي هو عليه الآن، وهذه سمة العلماء المجتهدين الذين يقدّرون مسؤولية الاجتهاد والفتوى، ولا يستكثرون بالكمّ، فرحمهم الله من علماء .

ولا شكّ أن تغير الاجتهاد عند مالك رحمه الله كان لاعتبارات تغيّر الاجتهاد، من تغيّر حال الواقعة، أو لطروّ دليل، أو نظر جديد في الدّليل.

ذكر هذه النّظائر الحطّاب، والمواق في شرحيهما على المختصر[3]، والصّنهاجي في النّظائر[4].

---

[1]المدونة:138/11؛الذخيرة: 29/4؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:278/3؛قال سحنون: "أرأيتإنسرقوليسلهيمين؟قال: قالمالك: تقطعرجلهاليسربولمأسمعهأنامنه،ولكنبلغنيذلكعنهبعدذلكممّنأثقبهأنّهقال: تقطع= =يده اليسرى. وقدكانوقفعلىقطعرجلهبعدماقالهثمّقال: تقطعاليدوقولهفيالرّجلأحبإليّ،وهوالذيآخذبه". المدونة:138/11.

[2]المدونة:258/3؛البيان والتحصيل:108/2؛ الذخيرة:29/4؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل: 277/3.

قلت (سحنون): أرأيتلوأنّرجلاحلفأنلايكسوامرأتهفأعطاهادراهماشترتبهاثوباأيحنثأملا؟قال: نعم, يحنثعندمالك, وقدبلغنيعنمالكأنّهسئلعنرجلحلفأنلايكسوامرأته،فافتكّلهاثيباباكانترهنا،قالمالك: أراهحانثا. قالابنالقاسم: وقدعرضتهذهالمسألةعلىمالكفأنكرها،وقالامحها،وأبىأنيجيبفيهابشيء. ورأى ابن القاسم أنه يُنوّى،فإنكانتلهنيةأنلايهبلهاثوباولايبتاعهفليس عليهشيئ, وإنلميكنلهنيةرآهحانثا. المدونة: 258/3.

[3] مواهب الجليل مع التاج والإكليل:277/3

[4] النّظائر ص:109

المبحث الثّاني:النّظائر التي خالف فيها ابن القاسم مالك.

المطلب الأوّل: زكاة مائة وواحد وعشرين من الإبل.

زكاة مائةوواحدوعشرينمن الإبل يخيرالسّاعيبينحقّتين[1]،أوثلاثبناتلبون[2]،فإنوجدأحدهماتعيّن، وهذا قول مالك رحمه الله، واختار ابن القاسم أنّها ثلاث بنات لبونمن غير تخيير [3].

وسبب الخلاف هو أنالنّبيﷺبعدأنبيّنأنّفيإحدىوتسعينإلىمائةوعشرينحقّتينقال:ثمّمازادففيكلّأربعينبنتلبون،وفيكلخمسينحقّة،ففهم الإمامالكأنّالمرادبالزّيادةزيادةعقدأيعشرة،وحملابنالقاسمالزّيادةعلىمطلقالزّيادةولوحصلتبواحدةففيمائةوثلاثينحقّة وبنتالبونباتّفاق،وأمّافيمائةوإحدىوعشرينإلىتسعالخلاف[4].

المطلب الثّاني: عتق العبد على مال.

من قال لعبده: أنت حرّ، وعليك مائة درهم تدفعها إليّ إلى أجل كذا، قال مالك: هو حرّ، وعليه دفع المائة أحبّ العبد أو كره، وقال ابن القاسم: هو حرّ، ولا شيء عليه، أي يتحرّر من ساعته ولا يطالب بشيء [5].

المطلب الثّالث: اختلاط دينار لرجل بمائة لآخر.

إذا اختلط لرجل دينار في مائة دينار لآخر، وضاع منها دينار قال مالك: هماشريكان, فهذاجزءمنمائةجزء،وجزء،وصاحبالمائةبمائةجزء،وجزء، وقال ابن القاسم لصاحبالمائةتسعةوتسعيندينارا،ويقتسمصاحبالمائة،وصاحبالدّينار،الدّينارالباقينصفين; لأنّه لا

---

[1]الحقّة: وهي ناقة بنت ثلاث سنوات لسان العرب يقال :حِقَّةٌطَرُوقَةُأي يَطْرُقُالفحلُمثلها:202/7،و215/10.

[2]بنت لبون: وهيناقة بنتسنتين. لسان العرب:202/7.

[3]المدونة:210/2؛ الذخيرة:116/3؛ الفواكه الدواني:774/2؛ حاشية الدسوقي:8/2؛ النّظائر ص:107

[4] الفواكه الدواني:774/2؛حاشية الدسوقي:8/2.

[5]المدونة:334/5؛ الذخيرة:116/3؛ النّظائر ص:107.

يشـــــكّ أحدٌأنتسعةوتسعينمنهالصاحبالمائة،فكيفيدخلصاحبالدّينارفيمايستيقنأنّهلاشـــــيءلهفيه, وكذلكبلغنيعنعبدالعزيزبنأبيسلمة [1].

المطلب الرّابع:ادّعاء الوصيّ قبض دين الميت.

إذاتُوفّي رجل وله وصي وغرماء، وادّعىالغرماءالتّقاضيعلى الوصيّ، وأنكر،فإنّهيضمن في القليل والكثير عند ابن هرمز، وتوقّف الإمام مالك في الكثير، واختار ابن القاسم قول ابن هرمز، وهو الضّمان في القليل والكثير. وتوقّف مالك رحمه كان للخوفمنأنيبطلأموالاليتامى،وللخوفمنأنيُضمّنالوصيّ؛لأنّهأمينلهم، كما قال ابن القاسم. وخطّأ أصبغ ابن القاسم في هذه المسائل الأربع كلها [2].

هذه النّظائر الأربع التي ذكر القرافي أنّ ابن القاسم خالف فيها قول شيخه مالك، وهذا يدلّنا على الطّريقة التي كان عليها الفقه، وأنّه ليس مجرّد حكاية أقوال شيوخ تتناقل في الكتب والمرويات، وعبارة عن تقليد للشّيخ- ولو كان رأس المذهب- دون وعي وإدراك لما بُني عليه هذا الفقه الواسع من أصول وقواعد وضوابط مؤطِّرة لهذا الفقه، بل هو فقه مؤسّس على أدلّة ضابطة لهذا الخلاف، ومنشأ الخلاف في مثل هذه المسائل كان نتيجة الخلاف في هذه الأدلّة.

وممّن ذكر هذه النّظائر فيما اطلعت عليه أبو عمران الفاسي [3]، وأشار إليها النفراوي في شرحه على الرسالة [4].

---

[1] المدونة:25/8؛ الذخيرة:116/3؛ النّظائر ص:107.

[2] المدونة:120،119/9؛ الذخيرة:116/3؛و235/8؛ النّظائر ص:107.قالابنالقاسم: وأخبرنيابنأبيحازم،أنّابنهرمزسُئلعنرجل،أوصىإليهرجل،ولهديونعلىالنّاس،فتقاضىالوصيّمنالغرماءفقالوا: قددفعناهاإليكوأنكر،وأرادالغرماءأنيحلّفوه.

قال:لهمأنيحلِّفوه،فإننكلعناليمينضمنالمال،وذلكرأيي،فإنأقرّالوصيّبالقبضسقطالدّينعنالغرماء. قال: وسألتمالكاعنهافقال: إنكانالشّيءاليسير،فالوصيّضامنإننكلعناليمين. فأمّاإذاكثرالمال،قالمالك: لاأدري. المدونة:120/9.

[3] النّظائر ص:107.

[4] الفواكه الدواني:525/1

المبحث الثّالث: نظائر إلغاء اليوم الأوّل.

هذه النظائر متعلّقة بالعدّ والحساب في بعض الأحكام الشّرعية، والتي يُلغى فيها شيء من اليوم الأوّل لا يدخل الحساب، ويُحسب من اليوم الموالي.

المطلب الأوّل: إقامة المسافر.

إذا نوى المسافر إقامة أربعة أيّام صحاح فإنّه يتمّ الصّلاة على المشهور، فإذا دخل بعد الفجر فإنّه يُلغي اليوم الذي دخل فيه، وهو بعض يوم، فيلغي هذا الكسر، ويحسب أربعة أيّام صحاح[1].

المطلب الثّاني: العدّة.

إذا طُلّقت المرأة وكانت ممّن تعتدّ بالأشهر، روي أنّها تُلغي بعض اليوم الأوّل الذي طُلّقت فيه، وتبتدئ الحساب من اليوم الذي يليه، وهذا ما رجع إليه مالك، وكان يقول أنّها تحسب بما مضى منه وتجلس إلى مثل الساعة التي طلّقت فيها، واختار ابن القاسم القول المرجوع إليه [2].

المطلب الثّالث:اليمين.

من حلف أن لا يكلّم أحدًا عشرة أيّام مثلا، فإنّه يبرّ بالامتناع عن كلامه هذه المدّة إلى مثل الوقت الذي حلف فيه، وقيل يُلغي بقيّة اليوم الذي حلف فيه، والإلغاء قول ابن القاسم [3].

المطلب الرّابع: العقيقة.

من ولد له ولد بعد انشقاق الفجر، فإنّه لا يَحسب ذلك اليوم الذي وُلد فيه على المشهور، ويحسب سبعة أيّام بعده بلياليها، ثمّ يعقّ عنه في اليوم السّابع ضحًى، أمّا إن ولد قبل الفجر احتسب ذلك اليوم [1].

---

[1]النكت والفروق لمسائل المدونة والمختلطة:62/1؛ الذخيرة:116/5؛ تحرير المقالة شرح نظم الرسالة:ص:74؛ الثّمرالداني:226/1؛ كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ومعها حاشية العدوي:132/2-133؛ شرح اليواقيت الثمينة:351/1.

[2]الكافي:619/2؛ البيان والتحصيل:356/5؛ الذخيرة:116/5؛ تحرير المقالة شرح نظم الرسالة:ص:75؛شرح اليواقيت الثمينة:352/1.

[3]البيان والتحصيل:225/3؛ الذخيرة:116/5و35/4؛ تحرير المقالة شرح نظم الرسالة:ص:74؛شرح اليواقيت الثمينة:1 /351.

المطلب الخامس:العُهدة.

وهي تعلّقالمبيعبضمانالبائعمدّةمعيَّنة،وهيقسمان: عهدة سنة، وعهدة ثلاث، فهذه المدّة لا يُحسب فيها اليوم الذي وقع فيه العقد، بل يكون حساب السّنة، وحساب الثّلاثة أيّام بعد اليوم الذي أبرم فيه العقد، وهو مذهب ابن القاسم، وذهب سحنون إلى الاحتساب من حين العقد [2].

هذه النّظائر الخمس المتعلّقة بإلغاء اليوم على مذهب ابن القاسم، والتي ذكرها القرافي، وأُلحق بها ثلاث نظائر أخرى تجري مجراها يُلغى فيها اليوم من الحساب وهي:

1-الخيار: والمقصود به أيّام الخيار في المبيع لا يُحسب فيها اليوم الذي وقع فيه العقد[3].

2- الكراء: وهو أنّه يُلغى اليوم الذي وقع فيه الكراء [4].

3-الأجل، والمراد به اليوم الذي يبتدئ فيه القاضي ضرب الأجل لمن يؤجّله لإثبات حجّة أو دفعها، أو لإثبات عسره، أو الإتيان ببيّنة، أو غير ذلك، فهذا اليوم لا يُحسب من مدّة الأجل[5].

وقد نظمهذه النّظائر الثّماني ابن غازي فقال:

واليوم يلغى في اليمين والكرا وفي إقامة على ما اشتهرا
وفي خيار البيع ثم العِدّة وأجل عقيقة وعهدة[6]

وممّن ذكر هذه النّظائر خليل في التوضيح[7]، والونشريسي في الفائق [8]، والحطّاب في تحرير المقالة[9]، وكذا علي الفاسي وشارحه السجماسي[10]، وأضافوا عليها الفروع الثّلاثة التي ذكرتها[11].

---

(1)المدونة:287/2؛ الذخيرة:116/5؛ تحرير المقالة شرح نظم الرسالة:ص:77؛الشامل في فقه الإمام مالك:270/1؛الفواكه الدواني:660/1؛ شرح اليواقيت الثمينة:1 /352.

(2)الذخيرة:116/5؛ عقد الجواهر الثمينة:720/2؛ الشرح الكبير:228/4؛تحرير المقالة شرح نظم نظائر الرسالة:ص:77؛ شرح اليواقيت الثمينة:1 /352.

(3) الذخيرة:116/5؛ تحرير المقالة شرح نظم نظائر الرسالة:ص:74؛ شرح اليواقيت الثمينة:1 /351.

(4)الذخيرة:116/5؛ تحرير المقالة شرح نظم نظائر الرسالة:ص:75؛ شرح اليواقيت الثمينة:1 /352.

(5)الذخيرة:116/5؛ تحرير المقالة شرح نظم نظائر الرسالة:ص:76؛ شرح اليواقيت الثمينة:1 /353.

(6) تحرير المقالة ص:74.

(7)التوضيح:27/2.

(8)المنهج الفائق والمنهل الرائقوالمعنى اللائق بآداب الموثق وأحكام الوثائق:294/1.

(9)تحرير المقالة ص:74.

(10)شرح اليواقيت الثمينة:1 /351.

(11)تحرير المقالة شرح نظم نظائر الرسالة ص:74.

الفصل الرّابع

نظائر المثل

ويشتمل على:

المبحث الأوّل: النّظائر التي يُرجع فيها إلى قراض المثل.

المبحث الثاني: النّظائر التي يقضى فيها بالمثل في غير المثليات (المقوّمات)

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأوّل: النّظائر التي يُرجع فيها إلى قراض المثل.

عقد القراض إذا فسد بأحد المفسدات التي ندركها في المسائل المبحوثة التّالية، إمّا أن يرجع به إلى إجارة المثل –وهذه ليست موضوع بحثنا– أو قراض المثل، وفي النّظائر التّالية نرى النّظائر التي يُرجع فيها إلى قراض المثل إذا فسدت.

المطلب الأوّل: القراض بالعروض.

ومعناه أن تجعل العروض، أو المثليات رأس مال القراض بدلا من النّقد؛ وهو ممنوع؛ لأنّ القراض رخصة فيُقتصر به على محلّه من الدّراهم والدّنانير، ويستوي في المنع جعل العرض نفسه رأس مال للقراض، أو بيعه وجعل ثمنه رأس مال للقراض، ففي حالة المفاصلة– وكانت العروض رأس مال القراض– ردّ المقارض العروض وذهب عمله سدى؛ لأنّه قد يرتفع ثمنها، وهذا غرر، وإن كان قال: بع العروض واجعل ثمنها قراضا، فهو إجارة على البيع بثمن مجهول.

وهذا إن تولّى العامل بيعه، فإن تولّى غيره بيعه وجعل ثمنه قراضا جاز، وفي كلّ هذا يرجع إلى قراض المثل؛ لأنّ القراض بالعروض فاسد [1].

المطلب الثّاني: القراض إلى أجل

وهو أن يقول ربّ المال للعامل اعمل بهذا المال قراضا سنة أو سنتين؛ أو إن جاء الشّهر الفلاني أو السّنة الفلانية، وهو ممنوع لما فيه من التّحجير على العامل، وهذا خارج عن سُنّة القراض؛ لأنّ حكم القراض الجواز فكأنّه في حال اشتراط أجل للقراض قد منع نفسه ممّا يجوز له تركه، وذلك غير جائز فوجب ردّه، وإن وقع القراض على الأجل رُدّ إلى قراض المثل؛ لأنّ كل أصل فاسد يُردّ إلى حكم صحيح ذلك الأصل [2].

---

[1] المقدمات الممهدات:194/2؛ الذخيرة:31/6، وينظر مواهب الجليل مع التاج والإكليل:424/5؛ والقراضبالمثلياتوالعروضإنجعلرأسالمالماتباعبهامتنعلأنهّاإجارةبأجرةمجهولة،وقراضفيعقدإلاّأنيكونذلكيسيراً،ويكونشأنهيعملذلكله منغيرقراض،أويقولكلّفمنيبيعويأتيكبالثّمنفيجوزلعدمالإجارة. الذخيرة:31/6.

[2] الكافي:774/2؛ الاستذكار ضمن موسوعة شروح الموطأ:449/17؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:224/5؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:284/5؛ البهجة شرح التحفة: 358/2.

وهذا بخلاف ما إذا قاللهاعملبهفيالصّيففقط،أوفيموسمالعيدفقطونحوذلك،ممّاعيّنفيهزمنالعمل،فإنّهفاسدوفيهأجرةالمثلفقط،وذلكلشدّةالتّحجيرفيهذا دون ما

قبله؛لأنّالمالبيدهفيهذاالقسم،وهوممنوعمنالعملبهحتّىيأتيالوقتالذيعيّنهربّالماللعملفيه،بخلافماإذاقاللهاعملفيهسنةمنالآن،أوأعملفيهسنة،فإنّالمالبيدهليسمحجوراعليهفيالعملبه.

وأمّاصورةإذاجاءالوقتالفلانيفاعملبه،فإنّهوإنكانمحجوراعليهفيالعمل، فإنّ المال بيدهحتىيأتيالزّمانالذيعيّنهربّه،فهومطلقالتّصرّفبعده،فهوأخفّممّايعملفيهفيالصّيففقط [1].

المطلب الثّالث: القراض على الضّمان.

وهو أن يشترط ربّ المال على العامل ضمان رأس مال القراض في حالة الخسارة أو التّلف بلا تفريط، أو أنّه غير مصدّق في تلفه؛لأنّذلكليسمنسنّةالقراض، ولهقراضالمثلإذاعمل, ولايُعملبالشّرط إذاتلفالمال؛ لأنّ الشّرط باطل لا يعمل به،وأمّالودفعالماللعامل،وطلبمنهضامنايضمنهفيمايتلفبتعدّيه،فينبغيجوازه، كمانقلهالزّرقانيعنبعضشيوخه، أمّا لو تطوّع العامل بضمان المال في الخسارة والتّلف، ففي صحّة القراض خلاف [2].

المطلب الرّابع: القراض بجزء مبهم.

وذلك أن يتعاقد صاحب رأس المال والعامل على القراض دون تبيين النّسبة أو جزء الرّبح ويتركاه على الإبهام، وهذا مثل أن يقول ربّ المال خذ هذا المال واعمل به قراضا ولم يذكر جزء الرّبح، أو قال على جزء، أو على شيء في ربحه ولم يبيّنه، وليس هناك عادة بين المتقارضِين عموما تبيّن أنّ مثل هذا العمل تكون نسبة الرّبح فيه في العادة على النّصف أو الثلث أو غيرهما، فهذا قراض فاسد، وفيه قراض المثل إن تمّ [3].

المطلب الخامس: القراض بدين يقبضه المقارض من أجنبيّ.

وصورتها إذا كان لربّ المال دين على أجنبيّ وأمر أحدا أن يقبضه من المدين ثمّ يقارض به،فلا يصلح هذا الفعل؛ وهذا لأنّه استَزَادَ مع القراض منفعة استخراج المال، ولا يجوز لربّ المال

---

[1] حاشية الدسوقي:284/5.

[2] مواهب الجليل مع التاج والإكليل:424/5،425 ؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:284/5؛ شرح اليواقيت الثمينة:679/2.

[3] التاج والإكليل:424/5؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:284/5؛ شرح اليواقيت الثمينة:679/2.

أن يستخرج لنفسه منفعة غير جزئه من الرّبح المتّفق عليه، فإن عُمل على هذا، ففيه قراض المثل في ربح المال، ولهأجرمثلهفيقبضه [1].

المطلب السادس: القراض على شرك في المال.

وممّا لا يجوز في القراض، ويكون فيه قراض المثل في حال الوقوع؛ إن قال صاحب رأس المال للعامل: قارض بهذا المال، ولك شِرْكٌ في ربحه، والحال أنّه لا عادة بينهم تُبيّن قدر الجزء المعمول به، فإن كان هناك عادة تعيّنإطلاقالشّركعلىالنّصفمثلاعُمل عليها، وخرجت المقارضة عن الفساد، وأمّالوقال: والرّبحمشتركبيننا،أوشركة،فهوظاهرفيأنّلهالنّصف؛لأنّهيفيدالتّساويعرفا،بخلافلكشركفإنّالمتبادرمنهلكجزء.

وتعليل المنع هو أنّ جزء الرّبح غير معلوم للعامل في هذه الحالة إلاّ إذا عيّنته العادة، فيخرج من الجهالة حينئذ [2].

المطلب السابع: القراض في سلعة معيَّنة.

وهو أن يشترط على العامل أن لا يشتري إلاّ سلعة كذا، لما لا يكثر وجوده في السّوق- بأن توجد تارة وتعدم أخرى- ففاسد؛ لما فيه من التّضييق الذي لا يتحمّله القراض، وفيه قراض المثل إن وقع، وسواء اشترى السّلعة التي أمر بها، أو خالف واشترى غيرها، أمّا ما يوجد غالبا من السّلع إلاّ أنّه قليل وجوده فصحيح، ولا ضرر في اشتراطه [3].

---

[1] الكافي:772/2؛ الذخيرة:34/6؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:423/5؛حاشية الصاوي على الشرح الصغير:247/2؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:283/5؛ البهجة شرح التحفة:257/2. وكذا لا يجوز في القراض أن يكون بدين كان الدّين على المقارض نفسه حتى يقبضه ربّه، ولو بالقُرب ثمّ يدفعه للمقارض؛ لأن الدائن يُتّهم بالتوصّل إلى القرض بفائدة،منكونهأخّرهعلىأنيزيدهفيه، وفى هذه الحالة يستمرّ الدّين على المدين وربحه وخسره عليه لنهيه صلى الله عليه وسلم عن ربح ما لم يضمن، ولا عبرة بما وقع بينهما؛ لأنّه قراض فاسد. مواهب الجليل مع التاج والإكليل:423/5؛ حاشية الصاوي على الشرح الصغير:246/2وما بعدها.

[2] عقد الجواهر الثمينة: 901/3؛ لباب اللباب :621/2؛ التاج والإكليل:424/5؛ حاشية الصاوي على الشرح الصغير:247/2؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:283/5؛ البهجة شرح التحفة:366/2.

[3] الاستذكار ضمن موسوعة شروح الموطأ:443/17؛ عقد الجواهر الثمينة: 901/3؛ لباب اللباب :621/2؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:425/5؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:285/5. قالمالكمناشترطعلىمنقارضأنلايشتريحيواناأوسلعهباسمهافلابأسبذلك،ومناشترطعلىمنقارضأنلايشتريإلاّسلعةكذاوكذا،فإنّ ذلك=

المطلب الثامن: القراض على أنّه لا يشتري إلاّ بدين فيشتري بالنّقد.

وصورة المسألة أن يشترط صاحب المال على العامل أن يشتريبدينفاشتربنقد،ففيهقراضالمثلفيالرّبح،والخسارةُعلىالعامل،فإناشتربدينكماشرطعليه،أوعنداشتراطهعليهالشّراءبنقد فاشترى بدين،ففيالصّورتينالرّبحله،والخسارةعليه؛لأنّالثّمنصارقرضافيذمّته،وأمّالوشرطعليهالشّراءبالنّقدفاشتربه،فالجوازظاهر،فالصّورأربع[1].

المطلب التاسع: القراض على أن يشتري عبد فلان، ثمّ يبيعه، ويتّجر بثمنه.

إذا حدّد صاحب المال للعامل سلعة يبيعها ثمّ يتّجر مقارضة في ثمنها الذي باعها به فهو أجير في شرائه وبيعه، وفيما بَعْد ذلك يكون على قراض مثله. فهذه المسألة ممّا فيه أجرة المثل في تولية الشّراء والبيع للسّلعة، وقراض المثل في القراض بعدهما[2].

ويُلحِق الفقهاء بمسائل القراض الفاسد مسألة وهي:

الاختلاف في الرّبح: أيإذا اختلف ربّ المال والعمل في جزء الرّبح في القراض وأتيا بما لا يشبه، كأن ادّعى العامل الثّلثين وربّ المال الثّمن، فاللاّزم قراض المثل، فإن أشبه أحدهما فالقول قوله، وإن أشبها معا، فالقول للعامل لترجيح جانبه بالعمل، هذا إذا كان الاختلاف بعد العمل، أمّا إذا كان قبل العمل، فالقول لربّ المال أشبه أم لا، أمّا إن رضي العامل بما قال ربّ المال –وكان ذلك قبل العمل– مضت المقارضة.

وهذه المسألة (الاختلاف في جزء الرّبح في القراض) ليست من القراض الفاسد، بل العقد فيها صحيح، وإنّما أشبهت القراض الفاسد من حيث رجوعها إلى قراض المثل[3].

=مكروه،إلاّأنتكونالسّلعةالتيأمرهأنلايشتريغيرهاكثيرةموجودةلاتخلففيشتاءولاصيففلابأس. الموطأ ضمن موسوعة شروح الموطأ. 424/17.

[1]مواهب الجليل مع التاج والإكليل:425/5؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:284/5؛ مدونة الفقه المالكي:558/3.

[2] التاج والإكليل:425/5؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:284/5؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:77.

[3]بداية المجتهد:243/2؛ التاج والإكليل:425/5؛ شرح اليواقيت الثمينة:679/2؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:285/5؛ النّظائر في الفقه المالكي ص:77.جاء المدونة:قالمالك, فيالعاملوربّالمالإذااختلفا, فقال: ربّالمالإنّماعملتعلىأنّالثّلثلك, وقالالعامل: بلعملتعلىأنّلربّالمالالثّلث والثّلثين لي، قال: القول قول العامل؛ لأنّهما إذا اختلفا، كان القول قول العامل إذا كان يشبه عمل مثله، وإلاّ رُدّ إلى قراض مثله. المدونة:417/8.

منشأ الخلاف في مسائل القراض السّابقة.

ومنشأ الخلاف في مسائل القراض الفاسد، هل ترجع إلى قراض المثل أو أجرة المثل؟ مرجعه إلى قاعدة فقهية، وهي هل المستثنياتمنالعقودإذافسدتهلتردإلىصحيحأنفسها،أو إلى صحيح أصلها؟

وبمعنى آخر (كل عقد مستثنى عن أصل إذ فسد هل يرجع إلى صحيح العقد المستثنى، أو إلىصحيح الأصل المستثنى عنه).

والقراضمستثنىمنالإجارة فإذا فسد القراض هل يرجع إلى قراض المثل وهو صحيح العقد المستثنى، أو يرجع إلى أجرة المثل وهو العقد المستثنى منه.

ويرجع الخلاف في هذه المسائل أيضا إلىأنّأسبابالفسادإذاتأكّدتبطلتحقيقةالقراضبالكليةفتتعيّنالإجارة،وإنلمتتأكّداعتبرناالقراض،ثمّالنّظربعدذلكفيالمفسدهلهومتأكّدأملا،وهوتحقيقمناط [1].

هذه هي النّظائر التّسع والنّظيرة العاشرة الملحقة بها التي ذكرها الإمام القرافي، والجامع للنّظائر التسع أنّها كلها قراض فاسد؛ لِمَا دخل عليها من الشّروط والتّقييدات التي تَحُدّ من سلطة العامل، وحريّة تصرّفه في المال المقارض به، وكذا خروجها عن سُنّة القراض.

ذكر أكثر هذه النّظائر ابن رشد المقدّمات الممهّدات[2]، وذكرها علي الأنصاري في اليواقيت الثّمينة، وتبعه على ذلك الشّارح السّجلماسي في شرح اليواقيت[3] ، وأبو عمران الفاسي في النّظائر[4]، وذُكرت مبثوثة كمسائل في كتب الفقه المالكي كعقد الجواهر الثّمينة حيث ذكرها في أثناء الكلام عن أركان القراض [5].

---

[1] عقد الجواهر:903/3وما بعدها؛الذخيرة:45/6؛التاج والإكليل:425/5.

[2] المقدمات الممهدات:191/2

[3] شرح اليواقيت الثمينة:678/2وما بعدها.

[4] النّظائر ص:77 وما بعدها.

[5] عقد الجواهر الثمينة:898/3 وما بعدها.

المبحث الثّاني: النّظائر التي يُقضى فيها بالمثل في غير المثليات (المقوّمات).

المطلب الأوّل:الحُلي.

الأصل في الذّهب أنّه مثلي؛ لأنّه موزون فإذا دخلته صنعة مباحة، فهل تخرجه هذه الصّنعة عن أصله الموزون فيكون في حكم العرض، وهذا مثل حلي النّساء، تغليبا للصّورة على المادّة (أي تغلّب الصّورة التي آل إليها الحلّي على مادّته الأصلية التي كان عليها قبل الصّنعة وهي الذّهب) ويصبح حينئذ في حكم العرض، فتجب فيه القيمة إذا فات، أو تُغلّب المادّة على الصّورة فيبقى مثليا يجب فيه المثل.

فمالك رحمه الله وأكثر المالكية يقدّمون الصّورة فيجعلونه مثل العرض فتكون فيه القيمة إذا فات أو استهلك؛ لأنّالمثليإذادخلتهصنعةصارمنالمقوّمات، وذهب بعض المالكية إلى تقديم المادّة أي الأصل وهو الذّهب، وهو مثلي من الموزونات، وألغوا الصّنعة، وعليه يضمن بالمثل[1].

المطلب الثّاني: هدم البناء.

يعني أنّ من هَدَمَ بناء لغيره فعليه ضمانُه بإعادة بنائه كما كان عليه أوّل الأمر، والبناء قيْمي لا مثلي، ولكنّه في هذه النّظائر يُضمن القيمي بالمثلي استثناء.[2]

المطلب الثّالث: الدّفن في قبر الغير.

من حفر قبرا لوليّه، فجاء آخر فدفن فيه غيرَه فاتّفقوا أنّه لا يُخرج المدفون من القبر، ولكن اختلفوا في الذي على المتعدّي بالدّفن فقيل: تجب عليه القيمة؛ لأنّ القبر قيمي وقيل: يجب عليه قبر ثان، وقيل:الأقلّمنهماقالهالقابسي[3]،وقيل:الأكثرمنهماقالهاللّخمي؛لأنه ظالم.[4]

---

[1] الذخيرة:321/8؛ شرح المنهج المنتخب ص:343؛ شرح اليواقيت الثمينة:629/2؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:329/5؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:166/5؛ النّظائر ص:73؛ تطبيقات قواعد الفقه ص:282.

[2] الذخيرة:321/8؛ إيضاح المسالك ص:136؛شرح المنهج المنتخب ص:499؛ شرح اليواقيت الثمينة:630/2؛ النّظائر ص:73.

[3]علي بن محمد بن خلف أبو الحسن المعافري المعروف بابن القابسي القيرواني، الفقيه، الأصولي، الحافظ المحدّث، المقرئ، المتكلّم، العابد، الزّاهد، الورع، الضّرير. كان مجاب الدّعوة. سمع من أبي العباس عبد الله بن أحمد الإبياني، وتفقّه به أبو عمران الفاسي. له ملخص الموطأ، والممهد في الفقه، ولد سنة (324ه) وتوفي سنة (403ه) ترتيب المدارك:214/2؛ الديباج ص:296؛ جمهرة تراجم المالكية:863/2وما بعدها.

[4] الذخيرة:321/8؛ إيضاح المسالك ص:136؛ شرح اليواقيت الثمينة:630/2؛ النّظائر ص:73.

وهذه المسألة إحدى المسائل التي يضمن فيها المثل بالقيمة.

المطلب الرّابع: قطع الثّوب.

من تعدّى على قطع ثوب آخر رفاه[1]، وإن كانت قصعةً أصلحها وغرم ما نقصها بعد الإصلاح، وإنّما لزمه إصلاحه؛ لأنّ صاحبها لا يقدر على استعمالها إلاّ بعد إصلاحه، وقد كان فيه مندوحة عن ذلك،

وليس هذا من القضاء بالمثل فيما قلّ قدره ولو كان ذلك كما غرم النّقص بعد الإصلاح حلأ تمنغرم مثلما تعدّ به عليها لم يكن عليها غرم آخر . وقد تكون قيمة الثّوب سالما مائة ومعيبا تسعين ويغرم فيه فوه عشرة ثم تكون قيمته خمسة وتسعين فيخسر المتعدي خمسة.[2]

وفي هذه المسائل القضاء بالمثل ما وُجِد هو مذهب طائفة من الفقهاء، إلاّ إذا تعذّر المثل فيصار إلى القيمة، ونسب الباجي لمالك القضاء بالمثل في العروض.

واحتجّوا بقوله تعالى: ﴿و ۆ ۆ ى ى ې ې ې ﴾[3]، وبقوله ﷺ «إناء مثل إناء وطعام مثل طعام» في قصّة عائشة رضي الله عنها لما كسرت قصعة أسماء التي بعثت فيها الطعام لرسول الله ﷺ[4].

واحتجّ بهذا كلّ من قال بالمثل في العروض وغيرها؛ لأنّه ضمن القصعة بقصعة مثلها، كما ضمن الطّعام بطعام مثله.[5]

فهذه هي النّظائر الأربع التي ذكرها الإمام القرافي في القِيَمِي الذي يُضمن بالمثل، والتي تُعَدّ استثناء من القواعد؛ لأنّ القاعدة أنّ المثلي يُضمن بمثله، والقِيَمِي أو العروض تُضمن بالقيمة، ومجيء هذا الاستثناء في ضمان المقوّم بمثله في هذه النّظائر قد يكون لتحقيق العدل في الضّمان؛

---

(1) رفأ الثوب يرفؤه رفأ لأنّ المخرّق هو ضمّ بعضه إلى بعض، وأصلحه وهو منه مشتق من رَفْء السفينة، ورفأ إليه من، ويقال رفَوْت الثّوب رَفْواً، ورجُل فَاءٌ صَنْعَتُه الرَّفْءُ. لسان العرب :86/1 مادة (رفأ)؛ مختار الصحاح:267/1.

(2) الذخيرة:321/8؛ التاج والإكليل:343/5؛ شرح ميارة على التحفة مع حاشية ابن رحال :257/2؛ شرح اليواقيت الثمينة:630/2؛ النّظائر ص:73.

(3) النحل:126.

(4) رواه أبو داود ص:513 كتاب البيوع، باب فيمن أفسد شيئا يغرم مثله.(3568)؛ والنسائي:49/7 كتاب عشرة النساء، باب الغيرة(3957)؛ وأحمد في المسند(25155)

(5) الاستذكار:149/7 ط دار الكتب العلمية بيروت تحقيق: سالم محمد عطا، ومحمد علي معوض؛ إعداد المهج ص:199

لأنّ دفع القيمة في مثل حفر القبر قد لا يحقّق العدل إذ قد تختلف قيمة الحفر من عامل إلى آخر، ومن أرض لأخرى، ومثله البناء المهدوم فإذا قُضي فيه بمثله بالرّغم من أنّه مقوّم كان محقّقا للعدل.

ومسألة تحقيق العدل واضحة في ضمان الحلي-إذا دخلته الصّنعة- بالقيمة لا بالمثل؛ لأنّ الصّنعة في الذّهب مثلا لها قيمة معتبرة من قيمة الذّهب، وإذا ضمَّنَّا من استهلك حليّا بمثله ذهبت قيمة الصّنعة عن صاحبها بلا مقابل، والضّمان موضوع أساسا للعدل بين النّاس في ضمان المتلفات، والله أعلم.

وأشار إلى هذه النّظائر الونشريسي في إيضاح المسالك[1]،تحت قاعدة " الموزون إذا دخلته الصنعة هل يقضى فيه بالمثل أو القيمة" ونقلها عنه صاحب شرح المنهج المنتخب المنجور[2]، وصاحب شرح اليواقيت الثّمينة محمد بن أبي القاسم السّجلماسي[3]، والشّنقيطي في إعداد المهج[4]، وذكرها أيضا أبو عمران الفاسي في النّظائر[5]، والدكتور الغرياني[6].

---

[1] إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك ص:136.

[2] شرح المنهج المنتخب ص:499.

[3] شرح اليواقيت الثمينة:630/2.

[4] إعداد المهج ص:199.

[5] النّظائر في الفقه المالكي ص:73

[6] تطبيقات قواعد الفقه ص:282

الفصل الخامس

نظائر الاستثناء والتّفريق.

تمهيد:

المبحث الأوّل: النّظائر المستثناة من كون الإقالة بيعا.

المبحث الثاني: النّظائر التي يُفرَّق فيها بين المدلِّس، وغيره.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تمهيد:

نظائر هذا الفصل (نظائر الاستثناء والتّفريق) تتعلّق ببعض الاستثناءات من بعض العقود، وبالتّفريق في الحكم بين بعض الأحكام الآتية.

المبحث الأوّل: النّظائر المستثناة من كون الإقالة بيعا.

اختلف في الإقالة هل هي حلٌّ للبيع الأوّل، أو هي ابتداء بيع جديد[1]، وعلى أنّها حلٌّ للبيع الأوّل ونقض له، فالبائع يستردُّ السّلعة والمشتري يسترد الثّمن، ويَرِدُ على هذا أنّ المشتري لا يَرُدُّ الغلّة في الإقالة، والمشهور أنّ الإقالة بيع جديد؛ لأنّ آثار البيع الأوّل ترتّبت عليه، وملك به البائع الثّمن والمشتري السّلعة، وبالإقالة أنشأ العاقدان بيعا جديدا، ولا يستثنى من هذا إلاّ ثلاثة أمور تكون الإقالة فيها حلاّ للبيع الأوّل بالاتفاق وهي[2]:

المطلب الأوّل: الشّفعة.

الإقالة في الأخذ بالشّفعة من العقود التي خرجت عن قاعدة " الإقالة هل هي حلّ للبيع أو ابتداء بيع" فليست الشّفعة بيعا ولا ابتداء بيع وإنّما هي ملغاة، وذلكأنّمنباعحصّةمنعقارمشترك وتقايل المتبايعان قبل أخذ الشّفيع فذلك لا يسقط حقّ الشّفعة، ولو كانت الإقالة حلّ بيع لما ثبتت للشّريك الشّفعة؛ لأنّ البيع لم يتمّ، وليست الشّفعة ابتداء بيع؛ لأنّها لو كانت كذلك لخُيّر الشّفيع في الأخذ بأيّ البيعتين إذا تعدّد البيع، وتكون العهدة على من أخذ ببيعه. أمّا عهدةالشّفيعفهي علىالمشتري على مذهب المدونة، كما لو أخذ من يده قبل التّقايل، وأمّا على القول أنّ الشّفيع يُخيّر في جعل عهدته على البائع أو المشتري؛ لكون البائع صار مشتريا بالإقالة، فالإقالة عليه بيع، كما لو تقايلا بزيادة أو نقص، فتكون بيعا باتّفاق. [3]

---

[1] هذا إذا لم تكن الإقالة بزيادة أو نقصان، وإلاّ فإنّها بيع اتّفاقا. شرح المنهج المنتخب ص:346.

[2] شرح المنهج المنتخب ص:344؛ تطبيقات قواعد الفقه ص:300.

[3] المدونة:413/9؛ الذخيرة:355/7؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:568/4؛الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:252/4؛ شرح المنهج المنتخب ص: 345،346؛ البهجة شرح التحفة:242/2؛ مدونة الفقه المالكي:176/4؛تطبيقات قواعد الفقه ص:302.

المطلب الثّاني: المرابحة.

الإقالة في بيع المرابحة ليست بيعا، وإنّما هي ابتداء بيع؛ فلذلك لو باع رجل سلعة على أنّ رأس مالها عشرة وباعها بخمسة عشر مرابحة، ثمّ أقال هذا المشتري الذي اشترى بخمسة عشر لم يبعها ثانية مرابحة على أنّ رأس ماله خمسة عشر، بل يبيعها على أنّه عشرة إلاّ إذا بيّن؛ وهذا لنفرة النّفوس ممّا حدثت فيه الإقالة، فإن لم يبيّن كان كذبًا على المعتمد، وقيل هو غشٌّ، وعلى أنّه كذب، فإذا حطّ البائع الزّائد، وهو الخمسة وربحها لزم البيع المشتري، وإن لم يحطّه البائع خُيّر المشتري بين الردّ والإمضاء بما نقده من الثّمن [1].

المطلب الثّالث: الإقالة في الطّعام.

الإقالة في الطّعام هي حلّ بيع وليست بيعا مبتدأ؛ ولذلك جازت الإقالة منه قبل قبضه، ولو كانت الإقالة ابتداء بيع لم يجز الإقالة في الطّعام قبل قبضه؛ لأنّه نُهي عن بيع الطّعام قبل قبضه، وهذا ليس بيعا، فلم يدخل في نهي النّصوص عن ذلك[2].

هذه النّظائر حكاها القرافي رحمه الله عن أبي عمران، وهي من المستثنيات من القواعد، فالإقالة تُعدّ بيعا جديدا في المشهور من المذهب كما سبق إلاّ في هذه المسائل فليست بيعا بل هي حل للبيع الأوّل؛ وذلك لأنّها لا تتماشى وهذا الأصل، فمثلا إذا قلنا إنّ الإقالة في الطّعام بيع فلا يجوز أن يتقايل فيه قبل قبضه؛ لأنّه لا يجوز بيع الطّعام قبل قبضه فهذه الاعتبارات وغيرها جعلت هذه المسائل تخرج عن القاعدة، وهذا إذا لم تكن الإقالة بزيادة أو نقص، فإذا كانت بأحدهما، فهي بيع جديد حتّى في هذه المسائل الثّلاث.

---

[1] الذخيرة:355/7؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:568/4؛ شرح المنهج المنتخب ص:345؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:252/4؛ البهجة شرح التحفة :2/ 242؛مدونة الفقه المالكي:176/4؛تطبيقات قواعد الفقه ص:301.

[2]الذخيرة:355/7؛ مواهب الجليل مع التاج والإكليل:568/4 وما بعدها؛شرح المنهج المنتخب ص:345؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:252/4؛البهجة شرح التحفة:242/2؛تطبيقات قواعد الفقه ص:302.

هـذه النّظـائر ذكرهـا مـن أصـحاب النّظـائر أبـو عمـران الفاسـي[1]، وعلـي الأنصـاري وشـارحه السّجلماسـي[2]، لكـن ذكراهـا كقاعـدة لا كنظـائر، وذكرهـا مـن أصـحاب القواعـد الونشريسـي[3]، والمنجور[4]، وتذكر في كتب الفقهاء، وممّن ذكرها خليل، وتابعه عليها شراحه وغيرهم.[5]

وأضاف أبو عمران الفاسي وجهين آخرين يضافان إلى هذه الوجوه الثّلاثة التي تعتبر فيها الإقالة حلّ بيع وهما:

- إن أسلم رجل من رجلين في طعام فيقيله أحدهما أنّ الإقالة جائزة، ولا حجّة للشّريك الذي لم يُقِل؛ لأنّ أصله في أحد الشّريكين إذا باع دينه من الغريم بعرض أنّ شريكه يدخل معه في ذلك العرض إذا لم يعرض عليه الخروج معه في الشّخوص.
- إذا أسلم إليه ثوبا في حيوان فتقايلا، ثم بعث إليه الثّوب فإذا هو قد هلك، فقال: تنفسخ الإقالة بينهما لهلاك الثّوب ويثبت السّلم [6].

ففرّق بين الإقالة ههنا وبين البيع؛ لأنّ أصله في البيع على أحد قولي مالك أنّ ضمان السّلعة من البائع إذا هلكت بعد البيع.

وعلى القولين إن كان هلاكها ببيّنة فضمانها من المبتاع، فلولا ما فرّق بين الإقالة والسّلم لكان يكون ضمان الثّوب الذي تقايلا فيه من السّلم إذا كان هلاكه ببيّنة أو بغير بيّنة على أحد القولين، فهذا دليل على جعل الإقالة بيعا غير حادث في هاتين المسألتين.[7]

---

[1] النّظائر ص:74.

[2] شرح اليواقيت الثمينة:552/2.

[3] إيضاح المسالك ص:146.

[4] شرح المنهج المنتخب ص:345؛

[5] ينظر:مواهب الجليل مع التاج والإكليل:568/4 وما بعدها؛الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:252/4؛

[6] النّظائر ص:74-75.

[7] النّظائر ص: 75

المبحث الثّاني: النّظائر التي يُفرَّق فيها بين المدلِّس، وغيره.

تعريف التَّدليس:

لغة: الدَّلَس: بالتّحريكالظلمة،وفلانلايدالسولايوالسأي: لايخادعولايغدر،والمدالسةالمخادعة،وفلانلايدالسكولايخادعكولايخفيعليكالشيء،فكأنهيأتيكبهفيالظلام،ودلسفيالبيع،وفيكلِّشيءإذاليبينعيبه،وهومنالظّلمة،والتدليسفيالبيعكتمانعيبالسلعةعنالمشتري[1].

اصطلاحا: الغشّ والتَّدليس في البيع بمعنى واحد، وهو: إبداء البائع ما يوهم كمالا في مبيعه كاذبا، أوكتم عيبه [2].

والمدلّس: هوالعالمبالعيبوكَتَمهحينالبيع،وغيرهوالذيلميعلمبالعيبأصلا،أوعلمبهونسيهحينالبيع [3].

المطلب الأوّل: حدوث عيب في المبيع عند المشتري.

من اشترى شيئا وحدث فيه نقص عنده كأن صبغه مثلا، أو قطعه أثوابا[4]، فهو عيب حادث عند المشتري، فإن كان البائع غير مدلّس فللمشتري أن يردّ ويعطي أرش ما حدث عنده، أو يتماسك ويأخذ أرش القديم، وإن كان البائع مدلّسا فليس على المشتري للنّقص شيء[5].

والنّقص الذي يحدث عند المشتري ليس في كلّ شيء، بل يتناول أمورا مخصوصة ولا يتناول أخري، فليس كلّ نقص حدث عند المشتري يُردّ به البيع إن كان البائع مدلّسا. ولايصحّتعميمهفيكلّنقصحصلبسببفعلالمشتري كما قال الدّسوقي [6].

---

(1) لسان العرب:86/6 مادة (دلس).

(2) شرح حدود ابن عرفة ص:370

(3) حاشية الدسوقي:207/4.

(4) وفُرِّقبينمدلّسوغيرهإنالنقصالمبيعبفعلالمشتريفمحمولعلىالفعلالمعتاد،وأمّاغيرالمعتاد، وهو التغيّر الحادث عند المشتري المخرج المخرج عن الغرض المقصود من البيع ككبر الصّغير والهرم،فهومفيتمطلقا،كانمدلّسا، أو غيره. الشرح الكبير وحاشية الدسوقي:211/4.

(5) الذخيرة:73/5؛ التاج والإكليل:531/4؛ مواهب الجليل:527/4؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:207/4؛ الدسوقي:207/4؛ شرح اليواقيت الثمينة:568/2؛ جواهر الإكليل:45/2.

(6) حاشية الدسوقي:207/4.

المطلب الثّاني: عَطَب المبيع بسبب التَّدليس.

أي أن يحصل عند المشتري هلاك للمبيع، أو زيادة في عيبه، كأن يكون آبقا، فيأبق عند المشتري، أو سارقا فيسرق وتقطع يده فيهلك، فإن كان البائع مدلّسا، كان ما أصابه عند المشتري من البائع المدلّس، ويرجع المشتري بجميع الثَّمن، وإن لم يكن مدلّسا، كانت آفته من المشتري.[1] وما هلك بسماوي في زمن عيب التَّدليس، فهو بمثابة ما هلك بعيب التَّدليس.[2]

الفرع الثّالث: شراء البائع مبيعه بأكثر ممّا باعه.

وهو أن يبيع الرّجل سلعة، وبها عيب ثم يشتريها من المشتري بأكثر ممّا باعها به، فإن كان البائع مدلّسا، فلا رجوع له على المشتري، وإن كان غير مدلّس، رجع عليه بما زاده على الثَّمن.[3]

قال الخرشي:

أيكمافرّقوافيأخذالبائعالمبيعمنالمشتريبأكثرممّاباعهلهكبيعهبعشرةثماشتراهمنهباثنيعشر،فإنكانالبائعمدلّسافلارجوعلهبشيء،وإلاّردّهثمردّعليه[4].

المطلب الرّابع:ردّ السّمسار للجعل.

تعريف السّمسار:

لغة: السّمسار(فارسيمعرب) جمع سماسرة،

وهوالوسيطبينالبائعوالمشتريلتسهيلالصّفقة،وسمسارالأرضالعالمبها،وهوالذييسميهالنّاسالدّلاّل؛فإنّهيدلّالمشتريعلىالسِّلع،ويدلّالبائععلىالأثمان[5].

اصطلاحا:المتوسطبينالبائعوالمشتريلإمضاءالبيع،وقال ابن منظور: السّمسارالذييبيعالبُرَّللنّاس،والجمعالسّماسرة،وفيالحديثأنالنّبيﷺسمّاهمالتّجّاربعدماكانوا يعرفون

---

[1] المدونة/320/7؛الذخيرة:73/5؛ مواهب الجليل:529/4؛الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:207/4؛ شرح اليواقيت الثمينة:568/2؛ جواهر الإكليل:45/2؛

[2] حاشية الدسوقي:207/4.

[3] ينظر شرح اليواقيت الثمينة:568/2؛ جواهر الإكليل:46/2.

[4] التاج والإكليل :522/4؛شرح مختصر خليل للخرشي:518/5؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:203/4

[5] القاموس الوسيط:929/1باب السين؛ تاج العروس:86/12 مادة (سمسر)

بالسّماسرة[1]،والمصدرالسّمسرة:وهوأنيتوكّلالرّجلمنالحاضرةللباديةفيبيعلهممايجلبونه،

وقيل:السّمسارالقيّمبالأمرالحافظله، وهوفيالبيعاسمللذييدخلبينالبائعوالمشتريمتوسّطالإمضاءالبيع،

وقيل:السّمسرةالبيعوالشّراء[2].

تعريف الجعل: لغة: الجُعْل: هومايُجعللللعاملعلىعَمله.[3]

اصطلاحا:

والجعلهو:الإجارةعلىمنفعةمظنونحصولها،مثلمشارطةالطّبيبعلىالبُرء،والمعلّمعلىالحِذَاق،والنّاشدعلىوجودالعبدالآبق[4].

أي وممّا يُفرّق به بين المدلّس وغيره أنّ السّمسار لا يردّ ما أخذه من البائع مقابل سمسرته إذا رُدّت السّلعة المباعة بعيب دُلّس فيه على المشتري، وإن كان البائع غير مدلّس ردّ السّمسار الجعل.

قال الدردير في شرح قول خليل :(وردّسمسارجعلا) أخذهمنالبائعوردّتالسّلعةعلىالبائعبعيب،فإنكانالبائعمدلّسا،فلايردّالسّمسارالجُعلعلىالبائعبليفوزبه،وإنكانغيرمدلّ سردّه،وهذاإنكانردّالسّلعةبحكمحاكم،وأمّاإنقَبِلهاالبائعبلاحكمفلايردّالجعل[5].

قال ابناللّبّاد[6]معناهإنلميدلّس،وأمّاإندلّسفالجعللأجير،ولايؤخذمنه[7].

---

[1] يشير إلى حديث أبيوائلعنقيسقال: خرجعلينارسولاللهﷺونحنتبايعفيالسوق،قال: وكناندعىالسماسرة،فقال: يامعشرالتجارفاشرأبالقوم،وكانأولمنسمانىالتجار،ففرحنابقولرسولاللهﷺحينسمانابالتّجّار،فقال: يامعشرالتّجّار،إنّالشّيطان،والإثميحضرانالبيع،فشوبوابيعكمبصدقة.رواه الترمذي:257/2كتاب البيوع، باماجاءفيالتجاروتسميةالنبيﷺإياهم(1208)،قالأبوعيسىحديثقيسبنأبيغرزةحديثحسنصحيح، والنسائي:12/7كتاب الأيمان والنذور، باب في الحلف والكذب لمن لم يعتقد اليمين بقلبه(3797).

[2] مشارق الأنوار:374/2؛ لسان العرب:380/4 مادة (سمسر)؛ تاج العروس:86/12 مادة (سمسر)

[3] المغرب في ترتيب المعرب:148/1.

[4] بداية المجتهد:190/2.

[5] الذخيرة:73/5؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي:208/4؛ جواهر الإكليل:46/2.

[6] محمّد بن محمّد بن وشّاح يعرف بابن اللبّاد القيرواني، جدُّه مولى موسى بن نصير،كان فقيها، جليل القدر، مهيبا، مطاعا، تفقّه بيحيى بن عمر، وحمديس، وعنه ابن أبي زيد، وابن حارث. له كتاب الطهارة، والحجّة في بيان العصمة، وكتاب الآثار والفوائد. توفي سنة (333هـ) الديباج: ص 346؛ شجرة النور:126/1.

[7] مواهب الجليل:529/4؛ شرح اليواقيت الثمينة:569/2.

وقيّد القابسي كلام ابن اللّبّاد فقال:

هذا إذا لم يعلم السّمسار بالعيب، وإن علم فهو مدلّس أيضا إن رُدَّ المبيع فلا جعل له، وإن لم يُرَدّ فله جعل مثله.

والّذي يراه ابن يونس أن يكون لهما سمّاهما من الجعل، كما يكون للبائع المدلّس الثَّمن لا القيمة، إلاّ أن يتعامل ربّ السّلعة والسّمسار على التَّدليس، فيكون له حينئذ أجر مثله؛ لأنّ ربّ السّلعة قال له: دلِّس بالعيب، فإن تمَّ البيع فلك كذا، وإن رُدَّ فلا شيء لك، فهو غرر[1].

وخُرِّجت هذه النظيرة على قاعدة: "الردّ بالعيب هل هو نقض للبيع من أصله، أو كابتداء بيع"؟

فبناء على أنّ الرّدّ بالعيب هو نقض للبيع من أصله، وكأنّه لم يكن يجب على السّمسار ردّ الأجرة، وبناء على أنّه ابتداء بيع جديد من المشتري إلى البائع الأوّل، وليس نقضا للبيع من أصله، وإنّما من حين الرّدّ، لا يردّ السّمسار الأجرة.[2]

وهو هنا مخرّج على أنّ الرّدّ للبيع بالعيب نقض للبيع من أصله لا ابتداء بيع؛ لأنّ السّمسار في هذه النظيرة يردّ الجعل. وهذا أحد قولي ابن القاسم، وأشهرهما أن الرّدّ بالعيب ابتداء بيع[3].

المطلب الخامس: المَبيع بالبراءة.

ويفرّق بين المدلّس وغيره في صورة التّبرّي من عيب لم يعلم به في المبيع على زعمه.

ففي هذه الحالة، لا تنفع المدلّس البراءة من العيوب ممّا علمه ودلَّسه، وغير المدلّس تنفعه لعدم علمه بالعيب. وأمّا إذا تبرّأ ممّا لم يعلمه فلا يتصوّر فيه التَّدليس.[4]

هذه النّظائر الخمس التي ذكرها الإمام القرافي رحمه الله، وهي فيما يُفرّق فيه بين المدلّس وغيره، ذكرها كذلك ابن رشد في المقدمات[5]، وكذا خليل في المختصر، وأضاف عليها واحدة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

---

[1] مواهب الجليل :529/4.

[2] شرح المنهج المنتخب ص:316؛ إيضاح المسالك ص:147؛تطبيقات قواعد الفقه ص:303.

[3] المصادر نفسها.

[4] الذخيرة:73/5؛ حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير:208/4؛ مواهب الجليل:529/4 ؛ شرح اليواقيت الثمينة:569/2؛ جواهر الإكليل:46/2.

[5] المقدمات الممهدات:402/1.

وهي: لزوم المدلّس أخذ المبيع بمحلّه الذي نقله إليه المشتري من موضع قبضه بكلفة ومؤونة[1]، وذكرها في التوضيح [2].

وأقرَّ شرّاح المختصر جميع ما ذكر من نظائر، وأضاف الحطّاب مسألتين أخريين:

الأوّلى:أنالمدلّسيؤدّب،وغيرهلاأدبعليه[3].

الثّانية: قال في اللّباب: منالأحكامالتييفترقفيهاالمدلّسمنغيرهحكممايأخذهالماكسمثلاًأنيشتريحمارافيؤديعليهمكسا[4]،ثميحدثبهعيبفير يدالرّجوعبهعلىالبائع، ولميحضرنيالآنفيالمسألةنقل،والذييوجبهالنّظرأنّالبائعإنكانمدلّسا فيرجع به عليه وإلاّ فلا[5].

---

[1] حاشية الدسوقي:208/4؛شرح اليواقيت الثمينة:569/2.قال خليل رحمه الله:(وفرقبينمدلّسوغيرهإنتقصكهلاكهمنالتّدليس،وأخذهمنهبأكثر،وتبرّئممّالميعلمورديسمارجعلا، ومبيعلمحلّهإنردّبعيب).مختصر خليل ص:162.

[2] التوضيح:475/5،476.

[3] مواهب الجليل:527/4، شرح اليواقيت الثمينة:569/2. قالمالك:"منباععبدا،أوولدهوبهعيبغرّبه،أودلّسبأنّهيعاقبالبائعويردّعليه.قالابنرشد : هذاكماقال،وهوممّالااختلاففيهأنّالواجبعلىمنغشّأخاهأوغرّهأودلّسلهبعيبأنيؤدّبعلىذلكمعالحكمعليهبالرّدّ؛لأنّهماحقّانمختلفانأ حدهماللهليتناهىالنّاسعنحرماتالله،والآخرللمدلَّسعليهبالعيبفلايتداخلان. مواهب الجليل:527/4.

[4] المكس: الضريبةيأخذهاالمكّاسمنيدخلالبلدمنالتّجّارجمع مكوس. المعجم الوسيط:682/2؛ لسان العرب:220/6 مادة (مكس).

[5] مواهب الجليل:527/4، شرح اليواقيت الثمينة:569/2.

الخاتمة

أختم هذا البحث ببعض النّتائج والتّوصيات.

نتائج البحث:

هذه بعض النّتائج التي توصّلت إليها من خلال بحث النّظائر الفقهية من خلال ذخيرة القرافي، يمكن تلخيصها في النّقاط التّالية:

1-إن أهمّ مسألة توصّلت إليها هي: هل النّظائر الفقهية مسائل منصوصة لا يمكن الإضافة عليها بحال، أو هي قابلة للإضافة والزّيادة عليها باستنباط نظائر جديدة تُضاف لما نصّ عليه السّابقون، أو زيادة فروع على نظائر سابقة منصوص عليها، وقد اخترت مذهب إمكانية الزّيّادة، واستدللت عليه، وقد سبقت المسألة مستوفاة في المقدّمة عند الكلام على ملاحظات على الذّخيرة، والمسألة مطروحة للبحث والمناقشة والأخذ والرّدّ.

2-من خلال البحث تبيّن لي أن بعض النظائر الفقهية تنبني على قواعد فقهية ترجع إليها، والعادة في مثل هذه النّظائر كثرة فروعها؛ لاعتمادها على القاعدة. وشأن المسائل المبنية على قاعدة تكون كثيرة، ومثل هذه النّظائر يمكن الإضافة عليها، استدلالا بالقاعدة التي ترجع إليها هذه النّظائر، لأنّه يُنظر للفرع المزيد هل تشمله القاعدة أو لا؟ فإذا ما شملته القاعدة كان ضمن هذه النظائر وإلاّ فلا، وكمثال على ذلك نجدالنّظائر التي لا يُعتبر فيها إسقاط الحقّ مبنيةً على قاعدة (إسقاط الشّيء قبل ثبوته لا يُسقطه)، فمثل هذه النّظائر ينطبق عليها ما ذكرته، وقد سبقت فروعها في البحث، والكلام عليها مستوفى هناك.

3-الإمام القرافي رحمه الله من الأئمة القلائل الذين نبّهوا على النظائر الفقهية في كتابه "الذخيرة" وهذا يعتبر ميزة تميّز بها هذا الكتاب الجليل على كتب الفقه الأخرى، إضافة إلى مزاياه الجمّة، من ترتيب أبوابه وأبحاثه، وحسن صياغة جمل مسائله، وتجنّب التّكرار فيه على ضخامة مادته الفقهية، وعنونته للمسائل بحيث يُدرك الباحث بغيته من العنوان، وإلاّ انصرف عن المسألة إلى أخرى غيرها، فلا يضيع جهده سدى، فالقارئ لذخيرة القرافي يستثمر وقته وجهده.

4-صاغ الإمام القرافي نظائره صياغة مجرّدة دون شرح وبيان، حتى أنّ بعض النّظائر لشدّة

اختصار كلماتها لا يُعلم ما المراد منها لغير العالم بالمسألة، وهذه نتيجة يمكن تعميمها على الفقهاء الذين نبّهوا على النّظائر في كتبهم الفقهية، وذلك مثل أبي المودّة خليل بن إسحاق في كتابة التّوضيح، لدرجة أنّ هذا الغموض لا فرق بينه وبين النّظم إذا ما قارنته بنظم كنظم علي الأنصاري في "اليواقيت الثّمينة"، وعلى الرّغم من ذلك فلعلّ هذا هو منهج جمع النّظائر، فهي كالقواعد تكون موجزة في كلمات قليلة لا تحتاج إلى شرح إلاّ في تفصيل الكلام عليها، وهذا ما فعلته في البحث.

5- من خلال هذه التّجربة المتواضعة بهذا البحث يظهر لي أن موضوع النّظائر الفقهية لم ينل حظّه من العناية بالكتابة فيه، أو تتّبع النّظائر في كتب الفقه، واستخراج نظائرها، أو تحقيق الكتب المخطوطة المختصّة بالنّظائر، أو التي تهتمّ بذكر النّظائر أثناء تناول المسائل والمباحث الفقهية.

وقد قدّمت في مقدّمة البحث الكلام عن الكتب الفقهية للمالكية التي تناولت النّظائر، وكذا الكتب المختصّة بالنّظائر.

6- ذخيرة الإمام القرافي كتاب فريد لم ينسج على منواله ممّن جاء بعده، ولعلّ مسار الفقه بعد القرافي أصيب بالجمود، وسلك سبيل شرح المتون، والتّحشية عليها، وكثر التّكرار، فلم يخرج لنا بعد القرافي كتاب موسوعي في الطرح مثله؛ ولذلك أرى من الأولى الاهتمام بهذه الموسوعة طباعة، وتحقيقا واستخراجا لكنوزها، فطبعاتها ما تزال بحاجة لتحقيق جيّد، والكتاب مليء بالجواهر والدّرر والعلم النّافع الغزير.

التوصيات:

هذه بعض التّوصيات التي عنّت لي، وأراها دافعة لمسيرة البحث العلمي إلى الأمام، وكفيلة بإيجاد فرص للأطروحات العلمية المثمرة التي يكون لها دور فعّال في إضافة الجديد، لا تكرار ما هو موجود، ومتاح في أي مصدر من مصادر تراثنا. أجملها فيما يلي:

1- الاهتمام بالموسوعات العلمية الفقهية مثل الذّخيرة وغيرها من حيث الطباعة والتّحقيق العلمي الرّصين، وجعلها محلاّ للدراسة والتّخريج بأطروحات أكاديمية خادمة لها.

2- العناية بكتب الفقه فإنّه بالرّغم من تطوّر الطباعة وآلاتها ما زالت هذه النّفائس تشكو من سوء الطباعة، والتّحقيق التّجاري، ومازال بعضها بخطّ حجري ممّا يزهّد الطلاّب في قراءتها، والباحثين في الإلمام بحيثياتها لصعوبة قراءتها، وممّا ينبغي الاهتمام بها فهرسة هذه الكتب الفهرسة اللائقة بها التي تظهر مكنونات وذخائر جهود السّابقين، وعلومهم النّفيسة؛ لأنّه عزّ في هذا الزّمان من يتصدّى لشرح هذه الكتب وتعليمها، كما كان معمولا به في السّابق، فلا أقل من أن تخصّص لها دراسات علمية تُظهر مكنوناتها وخبايا زواياها، ولتبقى ذخرًا للأجيال، فإنّه قلّ في هذا الزّمان من يطالع هذه الكتب موسوعية الطّرح، ويعرف ألغازها ويفكّ عباراتها، إلاّ من كان له بحث، أو له عناية بهذه الكتب، فلعلّ خدمتها وطباعتها تيسرها لمن أراد بغيته منها.

3- تفعيل العمل الجماعي لخدمة هذه الكتب القيمة، فإنّي أراه السبيل الأمثل والأقوم لخدمة الميراث الفقهي الذي يعدّ مفخرة لهذه الأمة.

وهذه الموسوعات كفيلة بإنجاز بحوث فيها لأنّها تضمّنت كثيرا من العلوم بالرّغم من اختصاصها.

4-تكليف الطّلبة في المراحل الأولى الجامعية بإعداد ملخصّات لمباحث وأبواب من هذه الكتب بدلا من البحوث التي لا طائل من ورائها، لأنّ هذا يعدّ ربطا للطّالب، وتعويدا له على أسلوب ومناهج هذه الكتب.

5-العناية والاهتمام بعلم النظائر الفقهية (كعلم منفصل عن القواعد والأشباه والفروق والتقاسيم والألغاز، وغيرها من العلوم التي تدرس في كتب الأشباه والنّظائر) فإنّي أرى أنّه لم يأخذ حظّه الواجب من الاهتمام والمدارسة، والمصادر فيه شحيحة ونادرة.

6-الحرص الشّديد والأكيد من الباحثين، والمؤسّسات العلمية، والجامعات

على نشر التّراث المتميّز في الدّراسات الفقهية وغيرها؛ لأنّ هذا بدوره يمدّنا بنظرات جديدة، واستعمالات للأدلّة غير معهودة في تناول المسائل، وتوظيف للأدلّة بطرق غير مطروقة من قبل، ممّا يخدم القضايا الفقهية الواقعة أو المتوقّعة؛ وهذا يكون بتتبع تراجم الفقهاء المتميزين النّبغاء، وكتبهم التي نالت إعجاب العلماء بما حوته من علم، وتوظيف مبتكر لأدلّة الشّريعة، واجتهاد لم يسبق إليه، أو على الأقلّ ليس فيه تكرار لما هو منثور في الكتب الفقهية المتداولة.

فينبغي الحرص على مؤلفات هذا النّمط المتفرّد من العلماء، وإخراجها من حيّز المخطوط إلى المطبوع، وتسهيل تداولها ليعمّ بها النفع العامّ والخاصّ.

7-وأرى أن أجدى طريقة لهذا العمل الصّالح والمثمر،هو أن تُكوّن لجان على مستوى الجامعات، والمؤسّسات العلمية تتصفّح الموروث الفقهي المتميّز في كلّ مذهب، ويُصوّر، ويجعل على حدة حتى تتكوّن أعداد من هذا النّمط، وتقوم هذه اللّجان بفهرستها؛ لتكون بعد ذلك في متناول الطّلبة والدارسين لتحقيقها، أو استخراج ما فيها من عيون ونفائس تخدم الفقه الإسلامي، وتخرجه في ثوب قشيب، وتضيف إليه ما كان ينقصه، وهو من أفكار أبنائه الذين أضناهم مراس هذا الفقه وقواعده ،الغنيّ بها عن كل اجتهاد يفد إلينا ممّن لم يتذوقوا، ولم يطعموا هذا الفقه، ولم يتبصّروا هذا النّور الإلهي المحمدي الذي شعّ في الكون فأضاء له قلب كلّ مؤمن بهذه الشّريعة.

8-وأرى أنّه بالرّغم من المجهودات المبذولة من العلماء والباحثين في إخراج الفقه الإسلامي في أثواب جديدة، إلا أنّ بعض الكتب الفقهية خاصّة ما زالت بحاجة إلى جهد مضاعف، ومن قبل متخصّصين في كلّ مذهب. وهذا العمل يكون وفق النقاط التالية:

9-فهرسة الكتاب فهرسة دقيقة بحيث تكون الفهرسة حاوية على مسائل الباب بأكملها، لا أن يفهرس الكتاب بالأبواب-كما هو حال كثير من الكتب المطبوعة الآن- ويترك للباحث يقرأ الباب من أوله إلى آخره ليظفر بمسألته، وقد لا يظفر بها لأنّ المسألة لم تكن في الموضع الذي ظنّها فيه، أو أنّها موجودة، ونظرًا للقراءة السّريعة لم يقع نظره عليها، (وهذا ما عانيت منه وتجشّمت صعبه خلال البحث، ولعلّه صادف كثيرا من الباحثين).

والحمد له أولا وآخرا على توفيقه ومنّه وكرمه وحسن عونه، وآلائه، وصلّى اللّهمّ وسلّم على نبيّنا محمّد وعلى آله وصحبه وسلّم .

ليلة السبت 18 ذو القعدة 1434 الموافق ل: 5 من أكتوبر 2012م.

الحيل/ الفجيرة/ الإمارات العربية المتحدة.

الفهارس العامة

ويشتمل على:

فهرس الآيات

فهرس الأحاديث والآثار

فهرس القواعد الفقهية

فهرس القواعد الأصولية

فهرس النظائر الفقهية

فهرس القوافي

فهرس الأعلام

فهرس المصادر والمراجع

فهرس الموضوعات

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الآيات

الآية	اسم السورة ورقم الآية	رقم الصحيفة
﴿ٱ ب ب ٻ ٻ پ پ ڀ		
ڀ ڀ ڀ ڀ ٺ ٺ ٺ ﴾	البقرة:127	61
﴿ڀ ڀ ڀ ڀ ڀ ٺ ٺ ﴾	البقرة:187	168
﴿ٻ ٻ □ □ □ □ □ ﴾	البقرة:229169	
﴿ۇ ۋ ۋ ۅ ۅ □ □ ..﴾	البقرة:245	99
﴿ٹ ٹ ٹ .. ﴾	البقـــــــــــــــــــــرة:275	
101		
﴿ڀ ڀ ڀ ڀ ..﴾	آل عمران:187	132
﴿ٹ ٹ ٹ ٹ ..﴾	النساء:4	384
﴿ ٹ ٹ ٹ ..﴾	النساء:24	
170		
﴿ڃ ڃ ڃ ڃ ڄ ڄ ڄ		
ڈ ڈ ڈ ڈ ژ ژ ڑ ڑ ک ک ﴾	النِّساء:35	320
﴿ۈ ۇ ۇ ۆ ۆ ۅ ۅ		
ۋ ۋ ﴾	النساء:65	
104		
﴿و و ۉ ۉ ې ې..﴾	النّساء:78	
60		
﴿ ڃ ڃ ڃ ..﴾	النســـــــــــــــــــــاء:81	
103		
﴿ٱ ب ب ٻ ٻ پ پ ڀ		
ڀ ڀ ڀ ڀ ﴾	النساء:95	61
﴿ٱ ب ب ٻ ٻ پ پ		
ڀ ڀ ڀ ڀ ..﴾	المائدة:6	93

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

﴿ ﭖ ﭗ ﭘ ﭙ ﭚ ﭛ .. ﴾ الأنفال :41 276
﴿ ﭪ ﭫ ﭬ ﭭ ﭮ ﭯ ﭰ ...﴾ يوسف:72 98
﴿ ﮎ ﮏ ﮐ ﮑ ﮒ ﮓ ﮔ ﮕ ﴾يوسف:81 288
﴿ ﯝ ﯞ ﯟ ﯠ ﯡ ﯢ ﯣ .. ﴾ النحل:126 404
﴿ ﯷ ﯸ ﯹ ﯺ ﯻ ﯼ ...﴾الإسراء:2 103
﴿ ﰁ ﰂ ﰃ ﰄ .. ﴾ الإسراء:24
360
﴿ ﭽ ﭾ ﭿ ﮀ ﮁ .. ﴾ مريم:5 381
﴿ ﮎ ﮏ ﮐ ﮑ ﮒ ﮓ ﴾ طه:40
55
﴿ ﮪ ﮫ ﮬ ﮭ ﮮ ﮯ ﮰ
ﮋ ﮌ ﮍ ..﴾الأنبياء :8 11
﴿ ﭺ ﭻ ﴾ الحج:40 60
﴿ ﮒ ﮓ ﮔ ﮕ ﮖ ﮗ ..﴾ الحج: 77 188
﴿ ﮪ ﮫ ﮬ ﮭ ﮮ ﮯ ﮰ .. ﴾ الحج:78
182
﴿ ﮋ ﮌ ﮍ ﮎ ﮏ ﮐ ﮑ ﮒ
ﮓ ﮔ ﮕ ﮖ ﮗ..﴾ النور:4 211
﴿ ﮋ ﮌ ﮍ ﮎ ﮏ ﮐ ﴾ النور:60 61
﴿ ﮪ ﮫ ﮬ ﮭ ﮮ ﮯ ﴾ النور:61 178
﴿ ﮎ ﮏ ﮐ ﮑ ﮒ
ﮓ ﮔ ﮕ ﮖ ﮗ ﮘ ﮙ ..﴾الأحزاب:58 357
﴿ ﮓ ﮔ ﮕ ﮖ ﮗ ﮘ ﮙ
ﮋ ﮌ ﮍ ﮎ ﮏ ﮐ ﮑ ...﴾ الأحـــــــــــــــــــــــزاب:69
357
﴿ ﮋ ﮌ ﮍ ..﴾ الصافات:107 208

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

﴿ ک ڪ گ گ گ گ گ ﴾
﴿ ﮒ ﮓ گ ﮓ ﮓ ں ں ڻ ﴾فصلت 41-42 المقدمة ص:ب
﴿ .. ﴾ الزخرف: 86 288
﴿ ڈ ڈ ڈ ژ ﴾ محمد:33 79
﴿ﮒ گ گ گ ﮓ ں ڻ
ڻ ٹ ٹ ۀ ہ ۂ ہ ھ
ھ ھ ھے ے ۓ ۓ ڭ ڭ ڭ
ۇ ۇ ۆ ۆ ۈ ﴾ الحجرات:9 351
﴿ٱ ٻ ٻ ٻ ﴾ الحشر:10 276
﴿ ٻ ٻ ٹ ٹ ٹ ٹ ٹ ﴾ الملك:14 المقدمة ص:ب
﴿ ٻ ٻ ٻ ٻ ٻ ٻ ٻ ٻ ٹ ﴾ المزمل:2-3 202
﴿ ❻ ﴾ المدثر:38 167

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الأحاديث والآثار

الحديث أو الأثر	رقم الصحيفة
«إذا دخل الرجل بامرأته فاعترض..» أثر	230
«استعمل على مكة عتاب بن أسيد..»	103
«اعرف عفاصهاووكاءها..»	228
«أكرموا عمتكم.. »	48
«ألا إنّ دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام..»	357
«ألم تري أنّ مجزّزا المدلجي..»	316
«أمر بوضع الجوائح ..»	195
«أن أبا موسى كتب إلى عمر في امرأة أتاها رجل وهي نائمة.. »	339
«إن الجنة للمحكمين.. »	104
«أنّ العمرى جائزة..»	377
«أن العنين يؤجل سنة.. »	164
«إن الله أعطى لكل ذي حق..»	107
«إنّ الله وضع عن أمتي الخطأ..»	340
«إن بعت من أخيك تمرا فأصابتها جائحة..»	195
«أنّ صكوكا خرجت للنّاس في زمان مروان بن الحكم..»	162
«أن طليحة الأسدية كانت تحت رشيد الثقفي فطلقها فنكحت في عدتها فضربها عمر..» أثر	337
«أن عثمان بن عفان أعطاه مالا.. »	100
«أن عمر بن الخطاب كتب إلى شريح أن يؤجل العنين»	371
«أن هلال ابن أمية قذف امرأته.. »	211
«إناء مثل إناء وطعام مثل طعام..»	404
«إنمّا الأعمال بالنّيّات..»	316
«إنمّا العمرى التي أجاز رسول الله ﷺ .. »	378
«إنّه نحَل عائشة جِدَاد عشرين وَسْقاً..»	283
« بعنيه قال هو لك.. »	161
«البينة على المدَّعي واليمين عل المدَّعى عليه..»	303

«البينة على المدعي واليمين على من أنكر..» 303
«تجاوز الله عن أمتي الخطأ..» 339
«تقطع اليد في ربع دينار..» 236
«فإن اعترفت فارجمها..» 322
«الثّلث، والثّلث كثير..» 196
«ثم ما زاد ففي كل أربعين.. » 393
«رفع القلم عن ثلاثة.. » 340
«شاهداك أو يمينه..» 326
«الشّريك شفيع والشّفعة في كلّ شيء..» 277
«الشريك شفيع» 358
«الشفعة على قدر الأنصباء ..» أثر 221
«شهدت صفين فكانوا لا يجيزون على.. » 229
«العارية مؤدّاة والمنحة مردودة..» 379
«عدة المستحاضة سنة.. » 109
«عهدة الرقيق ثلاثة..» 380
«فرض عمر الدية اثني عشر ألف درهم.. » 237
«فرض عمر لأزواج رسول الله ﷺ من الأرزاق من الطّعام..» أثر 161
«الفهم الفهم فيما يختلج في صدرك..» أثر 277
«قال في رجل نذر أن ينحر ابنه...» أثر 208
«قد أصبتم اقسموا واضربّوا لي معكم..» 98
«قضى النبي ﷺبالشفعة في كل مال لم يقسم..» 277
«قضى النبي ﷺ بالعمرى أنّها لمن.. » 377
«قضى باليمين مع الشّاهد..» 302
«قضى رسول الله ﷺفي رجل طَعَن رجلا بقَرْن في رجله..» 230
«قطع في مجن قيمته... » 226
«قلنا يارسول الله وما لبثه ..» 188
«كان رسول الله ﷺ يبعث عماله..» 103

« كان رسول الله ﷺيستخلف على المدينة إذا خرج.. » 103
«كبّر كبّر..» 120
«كتب إلى قيصر يدعوه... » 175
«كنا مع النبي ﷺ في سفر فكنت على بَكْر صعب لعمر فكان يغلبني..» 176
«كنّا نخرج زكاة الفطر في عهد رسول الله ﷺ صاعا..» 288
«لا تبيعوا الذّهب بالذّهب إلاّ مثلا بمثل..» 307
«لا تناظر بكتاب الله..» أثر 174
«لا عهدة بعد.. » 186
«لا نكاح إلاّ بوليّ وشاهدي عدل..» 380
«لا يصلح الناس إلا ذاك..» أثر 115
«لا يُغلق الرّهن من صاحبه..» 230
«لا يمنعن أحدكم جاره.. » 93
«اللحم سيد إدام الدنيا..» 48
«لقد عرفت النّظائر التي كان رسول الله ﷺ يقرن بينهنّ» 55
«ما علمت فيها أمرا.. » أثر 153
«من استطاع أن ينفع أخاه » 229
«من أسلم فليسلم في كيل معلوم..» 354
«من أقرض مرتين كان له أجر» أثر 153
«من قذف مملوكه بالزّنا.. » 153
«من نفّس عن مسلم كربة..» 189
«نهى أن يسافر بالقرآن..» 161
«نهى رسول الله عن بيع الطعام قبل» 313
«نهى رسول الله ﷺأن يسافر بالقرآن إلى أرض العدو..» 58
«نهى عن الثنيا » 201
«هذا وضوء لا يقبل الله..» 52
«والشّفعة فيما لا يقسم..» 316

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

«يا ابن أمّ عبد، هل تدري كيف حكم الله عزّ وجلّ فيمن بغى..» 411
«يا ابن عباس لا تشهد إلاّ على ما يضيء لك .. » 354
«يا معشر التّجّار..» 175
«يابن أخي إذا اشتريت » 159
«يجزئك من ذلك الثلث..» 213 225

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس القواعد الفقهية

القاعدة	رقم الصحيفة
إجزاء ما ليس بواجب عن الواجب	91
-الأحكام لا تجري أحكامها، ولا يخاطب بها إلاّ العقلاء المميّزون الذين	172
-الأسباب إذا تساوت موجباتها اكتفي بأحدها.	214
-إسقاط الشّيء قبل ثبوته لا يسقطه.	368
-الأصل في أفعال المكلّفين وأقوالهم الاختيار عند جهل الحال.	345
-الأصل في العقود اللّزوم إلا ما استثني.	106
-الإقالة هل هي حلّ للبيع أو ابتداء بيع؟ .	407
-البيّنة على المدّعي واليمين على من أنكر.	325
-تُتحمل المفسدة الخاصّة من أجل المصلحة العامّة العليا.	251
-تدرأ الحدود بالشبهات.	338
-ترك الشّيء قبل وجوبه هل يلزم أم لا؟ .	368
-التّصرّف على الرّعيّة منوط بالمصلحة.	276 - 251
-تقديم الحكم على شرطه هل يجزئ ويلزم، أم لا ؟.	
-أو من سلط على ماله خطأهل له الرجوع أم لا؟	368
-التيسير ورفع الحرج، والمشقة تجلب التيسير.	278 - 227 - 63
-الثّلث عند مالك آخر حدّ اليسير، وأوّل حدّ الكثير	194
-الردّ بالعيب هل هو نقض للبيع من أصله، أو كابتداء بيع؟.	413
-رفع الحرج	182
-شهادة السّماع لا ينزع به من يد حائز.	292
-الضرر يزال.	293 274 180
-ضمان التهُمة ينتفي بإقامة البينة	370
-العادة هل هي كالشاهد الواحد أو كالشاهدين	331
-عدم مراعاة الشيء التافه اليسير.	274
-العمل بأخف الضررين	251
-العمل بالإحتياط	226

-قاعدة تقدّم الحكم على سببه وشرطه 369
-كلّ حقّ جازت فيه النّيابة جازت فيه الوكالة 103
-كلّ صلاة كانت الجماعة شرطا في صحّتها، كانت نيّة الإمامة شرطا فيها. 83
-كلّ عبادة توقّف أولها على آخرها يجب إتمامها أصله الحجّ 79
-كلّ ما ينقل بغير عوض فلا بدّ فيه الحوز 384
-كلّ من قبض لصالح نفسه يكون معرَّضا لتهمةالجحود 113
-لا يعذر بالجهل في العبادات 137
-المخطئ في مال نفسه هل يعذر بخطئه أم لا؟ 242
-مراعاة الاحتياط. 312
-مراعاة الخلاف. 97
-مراعاة الضرورة. 315
-مراعاة العرف العادة محكمة 157
-مراعاة المصلحة. 235
-المستثنى هل هو مبيع أو مبقى 165
-من غلط على ماله فإنّه يرجع في القيام دون الفوات 242
-الموزون إذا دخلته الصنعة هل يقضى فيه بالمثل أو القيمة 405
-هل المستثنيات من العقود إذا فسدت هل ترد إلى صحيح أنفسها،أو إلى صحيح أصلها؟ 402
-هل الأتباع يعطى لهاحكم متبوعها، أوحكم أنفسها. 129
-هل الأمر يُخرج ما بالذّمّة إلى الأمانة فيرتفع الضّمان أو لا. 248
-هل المستثنى مشترى، أو مبقّى. 165
-الواقع بعد العقد لاحِقٌ له، واللاّحق للعقد كالواقع فيه. 203
-يُتحمّل الضّرر الخاصّ من أجل الضّرر العام. 251

فهرس القواعد الأصولية

القاعدة الأصولية	رقم الصحيفة
-إذا اختلف أهل عصر على قولين فلا يجوز إحداث قول ثالث	235
-الأمر للوجوب إذا تجرد عن القرائن	62
-الأمر هل يقتضي التّكرار أم لا؟	215
-الشاذ يحفظ ولا يقاس عليه	62

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس النّظائر

النظيرة	رقم الصحيفة
1-نظائر الشّك واختلاف النيّة.	76
2-النّظائر التي لا تجب إلاّ بالشّروع.	79
3-النّظائر التي تجب فيها النيّة على الإمام.	82
4-نظائر يجزئ فيها غير الواجب عن الواجب.	84
5-نظائر سقوط الوجوب مع النسيان.	92
6-النّظائر التي لا تلزم بالعقد.	97
7-نظائر في الذين تبطل لهم الوصية.	107
8-النّظائر التي تجب فيها القسامة.	109
9-النّظائر التي يلزم فيها الضمان.	111
10-نظائر في تبعية الأقللأكثر.	121
11-النّظائر التي لا يعذر فيها بالجه	131
12-النّظائر التي يجوز فيها النقد بغير شرط، ويمتنع بالشر	150
13-نظائر جواز بيع الطعام قبل قبضه	157
14-النّظائر التي يجوز فيها الغر	166
15-نظائر الذين تجوز وصاياهم دون تصرفاته	171
16-النّظائر التي يعتبر فيها اليسير	173
17-النّظائر التي لا يجوز فيها السّلم	186
18-النّظائر التي لا يجوز فيها النّقد مطلقا	184
19-النّظائر التي يعدُّ فيها الثلث في حيز الكثير	194
20-النّظائر التي يعدُّ فيها الثّلث في حيّز القليل	199
21-نظائر التسوية بين الواحد، والكثير، والقليل	207
22-النّظائر التي يعتبر فيه الرؤوس دون السهام	217
23-النّظائر التي يعتبر فيها السهام دون الرؤوس	221

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

24-النّظائر التي تعتبر فيها السّنة 225
25-نظائر مسائل الخمسين 223
26-نظائر الدّنانير خمسة 236
27-النّظائر التي يرجع فيها الإنسان في عين ماله 242
28-نظائر خروج المال من الذّمّة إلى الأمانة 245
29-النّظائر التي تترتّب على الميراث 249
30-النّظائر التي يُجبر فيها الإنسان على بيع ماله 251
31-النّظائر التي لا يفعلها المكاتب بغير إذن السيد 255
32-النّظائر التي يفعلها المكاتب بغير إذن السيد 257
33-نظائر في العبيد الذين ليس فيهم عُهدة 259
34-النّظائر التي تؤخذ فيها الثمرة للمشتري 268
35-النّظائر التي تعطى فيها قيمة البناء مقلوعا 270
36-النّظائر التي تخالف فيها الدّور والأرضون الأموال 273
37-النّظائر التي يوجب الصبغ فيها الشركة 281
38-النّظائر التي لا يوجب الصبغ فيها الشركة 283
39-نظائر شركة العين 284
40-نظائر الشهادة بالسماع 291
41-النّظائر التي تثبت بالشاهد واليمين 302
42-النّظائر التي لا تثبت بالشاهد واليمين. 305
43-النّظائر التي لا يقبل فيها إلا العدل المبرز 310
44النّظائر التي يجوز فيها اشهد لي، وأشهد لك. 313
45-النّظائر المترددة بين الشهادة والخبر 316
46-النّظائر التي خولفت فيها قاعدة الدعاوى 324
47-النّظائر التي لا تعتبر فيها الخلطة 326
48-نظائر مسائل الدّليل 330

49-نظائر في النّسوة التي لا يحد واطئهن 335
50-نظائر النسوة التي لا يقام عليهن الحدّ 339
51-نظائر في النّسوة التي تُحصّن ولا تُحصَن 342
52-نظائر النسوة التي يفيتها الدّخو 344
53-نظائر النسوة التي لا يفيتها الدّخول 347
54-النّظائر التي يمتاز فيها قتال البغاة عن قتال الكفار 351
55-النّظائر التي يمتاز فيها قتال المحاربين على قتال البغاة. 355
56-نظائر الأشخاص الذين لا حدّ على قاذفهم 357
57-نظائر المسح. 363
58-النّظائر التي لا يعتبر فيها إسقاط الحق. 365
59-النّظائر التي يسقط فيها الضمان 370
60-نظائر مسقطات الشفعة. 372
61النّظائر التي لا تتم إلا بالحيازة. 376
62-النّظائر التي لا تفيتها حوالة الأسواق 387
63-نظائر ممحوّات الكتاب 391
64-النّظائر التي خالف فيها ابن القاسم مالك 393
65-نظائر إلغاء اليوم الأول 394
66-النّظائر التي يرجع فيها إلى قراض المثل. 398
67-النّظائر التي يقضى فيها بالمثل في غير المثليات (المقوّمات 403
68-النّظائر المستثناة من كون الإقالة بيعا 407

فهرس القوافي

القافية	الشّاعر(النّاظم)	رقم الصحيفة
كلاب	على الأنصاري	
220	تجتنب	ابن عاصم
379		
الحالات	على الأنصاري	220
ثبتت	غير معروف	272
بدا	علي الأنصاري	157
غدا	علي الأنصاري	185
وعهدة	ابن غازي	396
والتّرشيد	ابن عاصم	309
المختار	ابن عاصم	38
لفجار	علي الأنصاري	340
الجار	غير معروف	272
جدارِ	ابن عاصم	380
معار	الزقاق	115
نظر	ابن عاصم	318
فكفّر	غير معروف	10
كراء	ابن غازي	97
اشتهرا	ابن غازي	396
تُشهر	علي الأنصاري	340
لراع	علي الأنصاري	220
رابعة	على الأنصاري	185
مرعي	علي الأنصاري	170
منازعه	ابن غازي	97

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تقتفي	غير معروف	272
أضف	علي الأنصاري	220
محققه	على الأنصار	220
النّبلا	غير معروف	272
معاجلا	بهرام	133
مسجلا	بهرام	143
فاضلا	بهرام	134
لينكمل	الزّقاق	385
هل	علي الأنصاري	220
كفيل	غير معروف	97
التزام	ابن عاصم	379
تمما	ابن عرفة	81
تحتما	ابن عرفة	81
خَدَمُ	زياد بن جميل العدويّ	381
قاسم	علي الأنصاري	220
يحكم	ابن عاصم	99
التّقويم	علي الأنصاري	220
الستّينا	ابن عاصم	236
وأمين	الزقاق	115
الجنين	علي الأنصاري	170

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الأعلام

العلَم	رقم الصحيفة
إبراهيم بن حسن أبو إسحاق التونسي=أبو إسحاق التونسي	296
إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان = أبو ثور	157
إبراهيم بن عبد الصمد بن بشير أبو الطاهر التنوخي=ابن بشير	66
إبراهيم بن علي بن محمد بن أبي القاسم = ابن فرحون	326
أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد القاضي =ابن العربي	322
أحمد بن أحمد بن محمد بن عيسى البرنسي الفاسي =زرّوق	311
أحمد بن عبد الملك الإشبيلي المعروف بابن المكوي= ابن المكوي	145
أحمد بن علي بن عبد الرحمن المنجور أبو العباس= المنجور	71
أحمد بن غانم بن سالم بن مهنا، شهاب الدين أبو العباس= النفراوي	79
أحمد بن محمد أبو يعلى العبدي	65
أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي	79
أحمد بن محمد بن أحمد العدوي الزهري الخلُّوتي =الدردير	156
أحمد بن محمد بن عبد الله القلشاني= القلشاني	311
أحمد بن محمد بن منصور بن أبي القاسم =ناصر الدين ابن المنير	13
أحمد بن يحيى بن محمد بن عبد الواحد بن علي = الونشريسي	125
أسعد بن محمد بن الحسين، أبو المظفر، جمال الإسلام الكرابيسي	57
أشهب بن عبد العزيز بن داود بن إبراهيم أبو عمر=أشهب	76
أصبغ بن الفرج بن سعيد بن نافع أبو عبد الله= أصبغ	86
خلف بن أبي القاسم أبو سعيد المعروف بالبراذعي	155
خليل بن إسحاق الجندي أبو المودة ضياء الدين المصري	70
ربيعة بن أبي عبد الرحمن فروخ ربيعة الرأي= ربيعة الرأي	158
سحنون بن سعيد بن حبيب التَّنُّوخي أبو سعيد=سحنون	76
سفيان بن سعيد الثوري أبو عبد الله= سفيان الثوري	158

سليمان بن خلف التميمي أبو الوليد الباجي= الباجي 162
سند بن عنان بن إبراهيم بن حريز بن الحسن بن خلف أبو علي=سند 85
شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم أبو أمية، = القاضي شريح 229
عبد الجبار بن أحمد بن عبد الجار= القاضي عبد الجبار 35
عبد الحق بن محمد بن هارون أبو محمد 66
عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد بن سابق الدين الخضيري = السيوطي 12
عبد الرحمن بن القاسم بن خالد بن جنادة العُتَقي أبو عبد الله=ابن القاسم 77
عبد الرحمن بن عبد القادر المجاجي الجزائري= المجاجي 386
عبد الرحمن بن محمد بن عتاب بن محسن =ابن عتاب 145
عبد السلام بن الطيب بن محمد أبو محمد القادري الحسني 69
عبد السلام بن غالب، أبو محمد المسراتي القيرواني= ابن غلاب 89
عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمة ، أبو عبد الله= ابن الماجشون 158
عبد الله بن إبراهيم العلوي الشنقيطي، أبو محمد 214
عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن النَّفزي القيرواني أبو محمد= ابن أبي زيد القيراني 88
عبد الله بن علي بن الحسين بن عبد الخالق الشَّيبي = ابن شكر 5
عبد الله بن علي بن الحسين بن عبد الخالق الشَّيبي العبدري 5
عبد الله بن مقداد بن إسماعيل، جمال الدين= الاقفهسي 89
عبد الله بن نافع مولى بني مخزوم، أبو محمد= ابن نافع 86
عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار بن عشائر أبو محمد= ابن شاس 117
عبد الله بن وهب بن مسلم، أبو محمد القرشي = ابن وهب 87
عبد الملك بن حبيب بن سليمان بن هارون أبو مروان= ابن حبيب 158
عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله التيمي = ابن الماجشون 86
عبد الملك بن عبد الله بن يوسف= أبو المعالي الجويني 35
عبد الوهاب بن علي بن نصر بن أحمد البغدادي= القاضي عبد الوهاب 65
عبيد الله بن إبراهيم جمال الدين العبادي المحبوبي المحاربي= العبادي 57

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس أبو عمرو = ابن الحاجب 185
عثمان بن مسلم أبو عمرو = عثمان البتي 165
علي بن أحمد البغدادي القاضي أبو الحسن =ابن القصار 6
علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي= العدوي 239
علي بن عبد السلام بن علي أبو الحسن = التسولي 223
علي بن عبد الله بن ابراهيم بن محمد أبو الحسن = المتيطي 178
علي بن عبد الواحد بن محمد، أبو الحسن، الأنصاري = السجلماسي 68
علي بن قاسم بن محمد التجيبي، أبو الحسن = الزقّاق 385
علي بن محمد الرِّبعي أبو الحسن =اللَّخمي 92
علي بن محمد بن خلف أبو الحسن المعافري = القابسي 403
علي بن محمد بن علي، المعروف بالشريف أبي الحسن= الجرجاني 123
علي بن يحيى بن القاسم الصنهاجي الجزيري، أبو الحسن 295
عمرو بن العاص بن وائل بن هاشم بن سعيد أبو عبد الله=عمرو بن العاص 6
عياض بن موسى بن عياض بن عمرو أبو الفضل =القاضي عياض 70
عيسى بن سهل بن عبد الله أبو الأصبغ الأسدي=ابن سهل 309
قاسم بن عيسى بن ناجي، أبو الفضل، التنوخي=ابن ناجي 70
محمد الأمين بن محمد المختار، الشنقيطي 212
محمد التاودي بن محمد الطالب بن محمد بن علي= التاودي 101
محمد بن إبراهيم أبو عبد الله الإسكندري=ابن المرّاز 77
محمد بن إبراهيم التّتائي المصري، المالكي أبو عبد الله= التتائي 71
محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح أبو عبد الله = القرطبي 321
محمد بن أحمد بن بكر بن يحيى بن عبد الرحمن عبد الله=المقري 63
محمد بن أحمد بن جزي =ابن جزي 329
محمد بن أحمد بن رشد الأندلسي، =أبو الوليد ابن رشد الجد 66
محمد بن أحمد بن عرفة الدُّسوقي= الدسوقي 157

محمد بن أحمد بن غازي أبو عبد الله العثماني المكناسي= ابن غازي 67
محمد بن أحمد بن محمد الفاسي، أبو عبد الله= ميارة 71
محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد الأندلسي =أبو الوليد ابن رشد الحفيد 102
محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله= عليش 315
محمد بن الإمام أبي الحسن علي بن أبي العطاء= ابن دقيق العيد 13
محمد بن حارث بن أسد الخشني أبو عبد الله= ابن حارث الخشني 67
محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى الأنصاري أبو عبد الرحمن=ابن أبي ليلى 114
محمد بن عبد السلام بن يوسف بن كثير= ابن عبد السلام 85
محمد بن عبد الله أبو عبد الله الخرشي= الخرشي 106
محمد بن عبد الله بن محمد القاضي أبو بكر =ابن العربي 322
محمد بن عبد الله بن راشد البكري القفصي، أبو عبد الله= ابن راشد القفصي 135
محمد بن عبد الله بن صالح التميمي أبو بكر الأبهري= الأبهري 95
محمد بن عبد الله بن عبد الحكم، أبو عبد الله= ابن عبد الحكم 86
محمد بن عبد الله بن يونس أبو بكر= ابن يونس 90
محمد بن علي بن الطيب= أبو الحسين البصري 35
محمد بن علي بن عمر بن محمد أبو عبد الله التّميمي المازري= المازري 66
محمد بن عمر بن الحسين بن علي الرازي= فخر الدين الرازي 35
محمد بن عمر بن محمد بن عمر بن رشيد الفهري أبو عبد الله 4
محمد بن قاسم أبو عبد الله =ابن الرصاع 124
محمد بن محمد المكي الحطّاب، أبو عبد الله= الحطاب 68
محمد بن محمد بن أحمد بن عبد القادر بن عبد العزيز = الأمير 133
محمد بن محمد بن عرفة الورغمي التونسي أبو عبد الله =ابن عرفة 98
محمد بن محمد بن محمد بن أحمد الغزالي= أبوحامد الغزالي 35
محمد بن محمد بن وشّاح يعرف بابن اللباد القيرواني= ابن اللباد 412

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

محمد بن مكرم بن علي بن أحمد الأنصاري أبو الفضل= ابن منظور 207
محمد بن يوسف أبو عبد الله العبدوسي = المواق 161
محمد عبد الرؤوف بن تاج العارفين ابن علي بن زين العابدين= المناوي 122
مروان بن الحكم بن أبي العاص بن أمية = مروان بن الحكم 163
مطرف بن عبد الله بن مطرف بن سليمان بن يسار أبو مصعب= مطرف 86
مقاتلبن سليمان أبو الحسن الأزدي الخراساني= مقاتل بن سليمان 60
موسى بن عيسى بن أبي حجاج أبو عمران الغفجومي= الغفجومي 66
يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن خنيس بن سعد بن حبّة= أبو يوسف 114
يوسف بن عمر بن عبد البر بن عبد الله بن محمد = ابن عبد البر 164

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس المصادر والمراجع

-إتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة لأحمد بن أبي بكر بن إسماعيل البوصيري، تقديم -فضيلة الشّيخ الدكتور: أحمد معبد، تحقيق دار المشكاة للبحث العلمي بإشراف أبو تميم ياسر بن إبراهيم،ط1 دار الوطن للنشر السعودية1420-1999م.

-أحكام القرآن لأبي بكر محمد بن عبد الله ابن العربي(543ه) تحقيق: رضى فرج الهمامي، ط المكتبة العصرية صيدا- بيروت 1425ه -2004م.

-الإحكام في أصول الأحكام الآمدي لعلي بن محمد الآمدي(631ه) علق عليه العلامة الشيخ عبد الرزاق عفيفي دار الصميعي - السعودية 1424-2003م.

-الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام للإمام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي(684 ه) تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، ط4 شركة دار البشائر الإسلامية بيروت -لبنان1430 ه - 2009م.

-أزهار الرياض في أخبار عياض لشهاب الدين أحمد بن محمد المقّري (1041 ه) ط صندوق إحياء التراث الإسلامي المشترك بين المملكة المغربية، والإمارات العربية1398ه.

-الاستذكار لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النّمري(463ه) تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، ط 1 نشر دار الكتب العلمية بيروت-لبنان 1421 – 2000م.

- الاستيعاب في معرفة الأصحاب لأبي عمر بن يوسفبن عبد الله بن عبد البر المتوفى(463) صححه وخرج أحاديثه: عادل مرشد، ط1 دار الأعلام عمان – الأردن 1423- 2002م.

-الأسرار المرفوعة في الأخبار الموضوعة المعروف بالموضوعات الكبرى لنور الدين علي بن محمد بن سلطان المشهور بالملا علي القاري (1014ه) تحقيق: محمد الصباغ نشر دار الأمانة مؤسسة الرسالة بيروت لبنان1391ه - 1971م.

-الأشباه والنّظائر للإمام تاج الدين عبد الوهاب بن علي ابن عبد الكافي السبكي المتوفى سنة(771ه) تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض ط1 دار الكتب العلمية، 1411 ه - 1991م.

-أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن: لمحمّد الأمين بن محمّد المختار الجكني الشنقيطي (المتوفى 1393/12/17ه) ط المطابع الأهلية للأوفست، الرياض - السعودية 1403ه -1983م.

-إعداد المهج للاستفادة من المنهج في قواعد الفقه المالكي للشيخ أحمد بن محمد الأمين بن أحمد الجكني الشنقيطي ط1 دار الفكر العربي بيروت 1997.

-الأعلام قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء من العرب والمستعربين والمستشرقين لخير الدين الزّركلي

ط15 دار العلم للملايين بيروت لبنان مايو 2002م.
-إقامة الحجة بالدليل شرح على نظم ابن بادي لمختصر خليل للحاج محمد باي بلعالم، ط1 دار ابن حزم بيروت- لبنان، والشركة اللبنانية الجزائرية بالجزائر 1428هـ -2007م.
-الأمنية في إدراك النية لأحمد بن إدريس القرافي(684 هـ)تحقيق ودراسة: مساعد بن قاسم الفالح ط1 نشر مكتبة الحرمين الرياض – السعودية 1408هـ -1988م.
الأنساب للإمام أبي سعد عبد الكريم بن محمد بن منصور التميمي السمعاني المتوفى سنة (562 هـ)، تقديم وتعليق: عبد الله عمر البارودي، ط1 دار الجنان 1408 هـ -1988م.
-أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاءلقاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي الرومي الحنفي (978 هـ)، تحقيق: يحي مراد، ط1 دار الكتب العلمية1424هـ 2004م.
-الأوهام الواقعة في أسماء العلماء والأعلام: (سلسلة بحوث وتحقيقات مختارة من مجلة الحكمة9) إعداد مصطفى بن قحطان الحبيب، قام بنشره أبو مهند النجدي، دون معلومات النشر. الرسالة المستطرفة لبيان مشهور كتب السنة المصنفة: لمحمد بن جعفر الكتاني (19/ 3/ 1927م) تحقيق: محمد المنتصر محمد الزمزمي الكتاني، ط4 نشر دار البشائر الإسلامية بيروت- لبنان 1406 – 1986.
-إيضاح المكنون ذيل كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون لمصطفى بن عبد الله القسطنطيني الرومي الحنفي (1067) نشر دار الكتب العلمية 1413 - 1992 بيروت.
بحوث ودراسات في اللهجات العربية من إصدارات مجمع اللغة العربية بالقاهرة دون معلومات النشر.
-بداية المجتهد -الشهير لابن رشد الحفيد (595 هـ) ط دار الفكر بيروت –لبنان 1425-2005م.
-البداية والنهاية لأبي الفداء الحافظ عماد الدين إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي (774 هـ) ط1 دار أبي حيان القاهرة- مصر 1416-1996م.
-بغية الملتمس في تاريخ رجال أهل الأندلس لأحمد بن يحي بن أحمد بن عميرة الضبي المتوفى سنة (599هـ) تحقيق:د. روحية عبد الرحمن السويفي، ط1دار لكتب العلمية بيروت 1417هـ.
-بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة:199/1 لجلال الدين عبد الرحمن السيوطي(911 هـ)، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، نشر المكتبة العصرية صيدا –لبنان.
-بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالكلأحمد بن محمد الصاوي المالكي المتوفى (1241هـ) على الشرح الصغير للقطب الشهير أحمد بن محمد بن أحمد الدردير،ط دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت – لبنان 1409هـ - 1988م.
البهجة شرح التحفة لأبي الحسن علي بن عبد السلام المتوفى سنة(1258هـ)على الأرجوزة المسماة تحفة الحكام للقاضي أبي بكر محمد بن محمد بن عاصم الأندلسي،ومعه حلي المعاصم لفكر ابن عاصم للإمام أبي

عبد الله محمد بن محمد التاودي المتوفى سنة(1209ه) ضبط وتصحيح: محمد عبد القادر شاهين ط دار الكتب العلمية بيروت لبنان 1418 ه- 1998م.

-البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجةلأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (450هـ) تحقيق: د. محمد حجي وآخرون، ط 2 دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان 1408 ه - 1988م.

-تاج العروس من جواهر القاموس القاموسلمحمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني أبي الفيض الملقّب بمرتضى الزَّبيدي، ط دار الهداية، تحقيق إبراهيم الترزي، راجعه عبد الستار أحمد فراج بإشراف لجنة فنية من وزارة الأعلام 1392-1972م.

-تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلاملشمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (748ه) تحقيق: د. عمر عبد السلام تدمري، ط1نشر دار الكتاب العربي لبنان- بيروت. 1407ه - 1987م.

-التاريخ الكبير: لمحمد بن إسماعيل البخاري (256 ه) ط دار الكتب العلمية، بيروت لبنان بدون سنة النشر.

-تحرير المقالة شرح نظم نظائر الرسالة لمحمد بن محمد بن عبد الرحمن المعروف بالحطاب(954 ه) اعتنى به أبو الفضل الدمياطي، ط مركز التراث الثقافي المغربي، ودار ابن حزم بيروت - لبنان 1428-2007م.

-ترتيب المدارك لمعرفة أعلام مذهب مالكللقاضي عياض أبي الفضل بن موسى اليحصبي المتوفى (544ه) ضبط وتصحيح محمد سالم هاشم. ط دار الكتب العلمية بيروت 1418ه.

-ترتيب فروق القرافي وتلخيصها والاستدراك عليها لأبي عبد الله بن محمد بن إبراهيم البقوري(707ه) تحقيق:د. الميلودي بن جمعة، والأستاذ الحبيب بن طاهر، ط2 مؤسسة المعارف بيروت – لبنان1429 ه -2008م.

-تسهيل المسالك إلى هداية السالك إلى مذهب الإمام مالك لمبارك بن علي بن حمد الأحسائي المالكي تحقيق:د. عبد الحميد بن مبارك آل الشيخ مبارك،ط 1مكتبة الإمام الشافعي الرياض- السعودية 1416ه.

-تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال كتاب إيضاح المسالك للونشريسي وشرح المنهج المنتخب للمنجورإعداد د. الصادق عبد الرحمن الغرياني ط1دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث دبي الإمارات العربية المتحدة 1423م.

-تعريف الخلف برجال السلف لأبي القاسم محمد الحفناوي ط2 مؤسسة الرسالة 1405ه -1985م.

-التعريفات لعلي بن محمد بن علي الجرجاني (المتوفّ سنة 816ه) ط1 نشر دار الكتاب العربي بيروت- لبنان 1405ه.

-التفريع لأبي القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري (378 ه) دراسة وتحقيق:حسن بن سالم الدهماني ط1 دار الغرب الإسلامي بيروت لبنان 1408ه -1978م.

-التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى : 852هـ)ط1 دار الكتب العلمية، 1419هـ 1989م.
-التلقين للقاضي عبد الوهاب البغدادي المتوفى سنة(422هـ) تحقيق وتعليق: الشيخ الفقيه أبي أويس محمد بوخبزة، وأبي الفضل بدر بن عبد الإله العمراني الطنجي، ط2 دار الكتب العلمية- بيروت- لبنان 2008م.
-تنوير الحوالك لعبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (911 هـ) تحقق: إشراف صدقي محمد جميل العطار ط1 نشر دار الفكر 1425هـ-2005م.
-تهذيب مستمر الأوهام على ذوي المعرفة وأولي الأفهام لعلي بن هبة الله بن جعفر بن علي بن ماكولا أبو نصر المتوفى (سنة 475) تحقيق سيد كسروي حسن، نشر دار الكتب العلمية بيروت – لبنان 1410 هـ.
-توضيح المشتبه في ضبط أسماء الرواة وأنسابهم وألقابهم وكناهم لابن ناصر الدين شمس الدين محمد بن عبد الله بن محمد القيسي الدمشقي(842 هـ)، تحقيق: محمد نعيم العرقسوسي، ط1 نشر مؤسسة الرسالة بيروت- لبنان 1993م.
-التوضيح في شرح المختصر الفرعي لخليل بن إسحاق الجندي المالكي المتوفى سنة 776 هجري، ضبطه وصححه د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، ط مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث 1429 هـ - 2008م.
-التوقيف على مهمات التعاريف لمحمد عبد الرؤوف المناوي المتوفى سنة(1031هـ)،تحقيق: د. محمد رضوان الداية ط1، نشر دار الفكر المعاصر, دار الفكر - بيروت , دمشق 1410هـ.
-الثمر الداني في تقريب المعاني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني لصالح بن عبد السميع الآبي الأزهري (المتوفى: 1335هـ)، نشر المكتبة الثقافية بيروت- لبنان
-الجامع لأحكام القران والمبين لما تضمنه من السنة وآي القرآنلأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (المتوفى: 671 هـ)، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، بمشاركة: محمد رضوان عرقسوسي، وماهر حبوش ط1 مؤسسة الرسالة بيروت –لبنان1427-2006م.
-جمهرة تراجم الفقهاء المالكية للدكتور: قاسم علي سعد ط1 دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث بدبي الإمارات العربية المتحدة 1423هـ.
جواهر الإكليل شرح العلامة خليل في مذهب الإمام مالك للشيخ صالح عبد السميع الآبي الأزهري(1335هـ) ط دار الفكر بيروت لبنان.
-الجواهر المضية في طبقات الحنفية لعبد القادر بن أبي الوفاء محمد بن أبي الوفاء القرشي أبو محمد (775هـ)، تحقيق: عبد الفتاح محمد الحلو، دون معلومات الطبع.
-حاشية الدسوقي لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي على الشرح الكبير للدردير (1230هـ)، تحقيق محمد عبد

الله شاهين، ط دار الكتب العلمية، بيروت لبنان 1996م.
-الحاوي للفتاوي في الفقه وعلوم التفسير والحديث والأصول والنحو والإعراب وسائر الفنون لجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي(911 ه)، تحقيق: عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، ط1 دار الكتب العلمية – بيروت –لبنان – 1421ه – 2000م.
-حسن المحاضرة في أخبار مصر و القاهرة لعبد الرحمن بن أبي بكر بن محمّد جلال الدّين السيوطي(911ه)، تحقيق: محمّد أبو الفضل إبراهيم، ط1 دار إحياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي وشركاه سنة 1378ه.
-الدارس في تاريخ المدارس لعبد القادر بن محمد النعيمي الدمشقي (المتوفى : 927ه) تحقيق: إبراهيم شمس الدين، ط1 دار الكتب العلمية 1410 ه. 1990م.
-درر الحكام شرح مجلة الأحكام المادة لعلي حيدر، تحقيق وتعريب: المحامي فهمي الحسيني ط دار الكتب العلمية بيروت– لبنان.
-دوحة الناشر لمحاسن من كان بالمغرب من القرن العاشر لمحمد بن عسكر الحسني : تحقيق محمد حجي ط دار المغر ب للتأليف والترجمة والنشر (طبعة مصورة بالأوفست) عام 1976م.
-الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب لابن فرحون القاضي إبراهيم بن نور الدين المتوفى (799ه)، دراسة وتحقيق: مأمون بن محيي الدين الجنَّان، ط1 دار الكتب العلمية بيروت 1417ه.
-الذخيرة لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي المتوفى(684ه) تحقيق: مجموعة من الأساتذة،ط1 دار الغرب الإسلامي بيروت 1994م.
-ذيل التقييد في رواة السنن والأسانيد لمحمد بن أحمد بن علي تقي الدين أبي الطيب المكي الحسني الفاسي (المتوفى 832 ه)تحقيق: كمال يوسف الحوت، ط1 نشر دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان 1410 ه- 1990م.
-الذيل على طبقات الحنابلة للإمام الحافظ عبد الرحمن بن أحمد بن رجب(795ه) تحقيق وتعليق: د. عبد الرحمن بن سليمان العثيمين، ط1 مكتبة العبيكان الرياض – السعودية 1425-2005م.
-الرسالة للإمام الحجة محمد بن إدريس الشافعي(205ه) تحقيق: أحمد محمد شاكر، نشر دار الكتب العلمية.
-الروض المعطار في خبر الأقطار لمحمد بن عبد المنعم الحِميري، تحقيق: إحسان عباس، ط2 مطابع دار السراج، نشر مؤسسة ناصر للثقافة – بيروت–لبنان 1980م.
-سنن ابن ماجه لأبي عبد الله محمد بن يزيد ابن ماجه القزويني (273ه)، ومعه مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه، وأحكام الشيخ ناصر الدين الألباني على الأحاديث ط بيت الأفكار الدولية لبنان 2004م.
-سنن أبي داود للإمام أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني (275ه)، ط 2 دار السلام للنشر والتوزيع الرياض السعودية1421ه.

-سنن الترمذي لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي(297) تحقيق: محمود محمد محمود نصار، ط1 دار الكتب العلمية بيروت لبنان 1421هـ.
-سنن الدارقطني لعلي بن عمر أبي الحسن الدارقطني البغدادي(385 هـ) تحقيق: شعيب الأرنؤوط، وحسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله أحمد برهوم، ط1 مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان 1424 -2004م.
-السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي(458هـ)، ط1 مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة في الهند ببلدة حيدر آباد 1344هـ.
-السنن الكبرى لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقيط1: مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة في الهند ببلدة حيدر آباد- 1344 هـ.
-سنن النسائي للحافظ عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني النسائي(303هـ) بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي، وحاشية الإمام السندي ضبطه وصححه ورقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: الشيخ عبد الوارث محمد علي، ط1 دار الكتب العلمية بيروت لبنان. 1416هـ.
-سير أعلام النبلاء لشمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي المتوفى سنة (748هـ)، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، ومحمد نعيم العرقسوسي، ط11 مؤسسة الرسالة بيروت- لبنان 1422هـ.
-الشامل في فقه الإمام مالك لبهرام بن عبد الله بن عبد العزيز الدميري(805هـ) تحقيق د. أحمد بن عبد الكريم نجيب.
-شجرة النور الزكية شجرة النور الزكية في طبقات المالكية لمحمد بن محمد بن عمر بن قاسم مخلوف المتوفي سنة(1360هـ)، تخريج وتعليق: عبد المجيد خيالي، ط1 دار الكتب العلمية بيروت 1424هـ.
-شذرات الذهب في أخبار من ذهب لابن العماد الحنبلي أبي الفلاح عبد الحيّ المتوفى سنة (1089هـ) أشرف على تحقيقه وخرج أحاديثه: عبد القادر الأرناؤوط، حققه وعلق عليه: محمود الأرناؤوط ط1 دار ابن كثير دمشق سوريا 1406-1986م.
-شرح التحفة للتاودي (ومعه حُلى المعاصم لفكر ابن عاصم) لأبي عبد الله محمد بن محمد التاودي (1209هـ) حاشية على البهجة في شرح التحفة لأبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي (829 هـ)، ضبطه وصححه: محمد عبد القادر شاهين ط1 دار الكتب العلمية – لبنان- بيروت 1418 هـ - 1998م.
-شرح التلقين لأبي عبد الله محمد بن علي بن عمر التميمي المازري (536) تحقيق الشيخ محمد المختار السلامي، ط1 دار الغرب الإسلامي بيروت لبنان 1997م.
-شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه لسعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني الشافعي المتوفى سنة(793 هـ) تحقيق: زكريا عميرات ط1 نشر دار الكتب العلمية بيروت – لبنان 1416هـ - 1996م.
-شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه لسعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني الشافعي المتوفى سنة (793 هـ) تحقيق: زكريا عميرات، ط1 نشر دار الكتب العلمية بيروت – لبنان 1416هـ -

1996م.
-شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك لمحمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني (1122ه) ط دار الكتب العلمية بيروت- لبنان.
-شرح السنة للبغوي:202/1للحسين بن مسعود البغوي، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، ومحمّد زهير الشاويش، ط2 المكتب الإسلامي دمشق - بيروت -1403ه - 1983م.
-شرح السنة للحسين بن مسعود البغوي (510 ه) تحقيق: شعيب الأرناؤوط، ومحمد زهير الشاويش، ط2 المكتب الإسلامي دمشق. بيروت 1403ه - 1983م
-شرح القواعد الفقهية للشيخ أحمد بن الشيخ محمد الزرقا تحقيق: مصطفى أحمد الزرقا، ط 2 دار القلم دمشق -سوريا1428ه-2007م.
-شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب للإمام أحمد بن علي المنجور(995 ه) دراسة وتحقيق: محمد الشيخ محمد الأمين ط دار عبد الله الشنقيطي للطباعة والنشر والتوزيع، وبدون مكان النشر ولا سنته.
-شرح اليواقيت الثمينة فيما انتمى لعالم المدينة(في القواعد والنظائر والفوائد الفقهية) لأبي عبد الله محمد بن أبي القاسم السجلماسي (1214ه)، دراسة وتحقيق: عبد الباقي بدوي، ط1 مكتبة الرشد ناشرون السعودية 1425ه -2004م.
-شرح تنقيح الفصول (رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الدراسات الإسلامية) إعداد الطالب ناصر بن علي بن ناصر الغامدي إشراف فضيلة الشيخ الأستاذ الدكتور/حمزة بن حسين الفعر 1421ه - 2000م.
-شرح حدود ابن عرفة(الهداية الشافية الكافية لبيان حقائق ابن عرفة الوافية) لأبي عبد الله محمد الأنصاري الرصاع (894ه) تحقيق: محمد أبو الأجفان، والطاهر المعموري، ط1 دار الغرب الإسلامي بيروت - لبنان 1993م.
-شرح زروق للرسالة لأحمد بن محمد البرنسي الفاسي المعروف بزروق (899ه) مع شرح قاسم بن عيسى بن ناجي التنوخي (837ه) ط دار الفكر 1402 ه -1982م.
-شرح مختصر خليل للخرشي (حاشية الخرشي) للإمام محمد بن عبد الله بن علي الخرشي المالكي المتوفى سنة(1101ه) ومعه حاشية علي بن أحمد العدوي على الخرشي المتوفى سنة (1112ه) ضبط وتخريج زكرياء عميرات، ط1 دار الكتب العلمية بيروت لبنان 1417ه 1997م.
-شرح ميارة الفاسي على تحفة الحكام وبهامشه حاشية الحسن بن رحال لعبد الله محمد بن أحمد بن محمد

المالكي المتوفى، ط دار الفكر دون معلومات النشر.
-صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان(739 ه) ط2 مؤسسة الرسالة، تحقيق: شعيب الأرنؤوط بيروت 1414 - 1993.
صحيح مسلم بشرح النووي لأبي زكريا يحي بن شرف النووي (676ه)، ط1 دار التقوى للتراث مصر 1422ه.
-الطبقات السنية في تراجم الحنفية للتقي الغزي دون معلومات النشر.
-طبقات الشافعية الكبرى للإمام تاج الدين بن علي بن عبد الكافي السبكي 771ه،تحقيق: د. محمود محمد الطناحي، ود. عبد الفتاح محمد الحلو، ط2 نشر دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع 1413ه.
-طبقات الشافعية الكبرى للإمام تاج الدين بن علي بن عبد الكافي السبكي 771ه، تحقيق: د. محمود محمد الطناحي، ود. عبد الفتاح محمد الحلو، ط 2 نشر دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع 1413ه.
-طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة لأبي بكر بن أحمد بن محمد بن عمر بن قاضي شهبة851 تحقيق: د. الحافظ عبد العليم خان، ط1نشر دار عالم الكتب بيروت 1407 ه.
-طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة لأبي بكر بن أحمد بن محمد بن عمر بن قاضي شهبة851ه تحقيق: د. الحافظ عبد العليم خان. ط1نشر دار عالم الكتب بيروت 1407ه.
طبقات الفقهاء لأبي إسحاق الشيرازي؛ تهذيب: محمد بن جلال الدين المكرم (ابن منظور) تحقيق: إحسان عباس، ط1 دار الرائد العربي بيروت - لبنان1970.
-طبقات المفسرينلأحمد بن محمد الأدنروي، ط1، تحقيق: سليمان بن صالح الخزي، نشر مكتبة العلوم والحكم - المدينة المنورة 1997م.
-طبقات النّسّابين للشيخ بكر أبي زيد دون معلومات النشر.
-عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة لجلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس المتوفى سنة(616ه) دراسة وتحقيق أ. د حميد بن محمد لحمر. ط دار الغرب الإسلامي بيروت 1423ه.
-العقد المنظوم في الخصوص والعموم لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي المتوفى سنة(684 ه)، دراسة وتحقيق: أحمد الختم عبد الله، ط1 المكتبة المكية دار الكتبي 1420ه-1999م.
-العلل الواردة في الأحاديث النبوية لأبي الحسن علي بن عُمَر ابن أحمد بن مهدي الدارقطني (385 ه) تحقيق وتخريج: د. محفوظ الرحمن زين الله، ط1 نشر دار طيبة الرياض – السعودية 1405- 1985م.
-عمل من طبّ لمن حبّ لمحمد بن محمد بن أحمد المقري المتوفى سنة 759ه نشر محمد علي بيضون، ط دار الكتب العلمية بيروت- لبنان 1424ه -2003م.
- غريب الحديث لأبي عبيد القاسم بن سلام الهروي (224ه)، تحقيق: د. محمد عبد المعيد خان، ط1 دار=

الكتاب العربي – بيروت 1396هـ.
-غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنّظائر لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن محمد مكي الحسيني الحموي الحنفي المتوفى سنة(1098هـ) ، ط1 دار الكتب العلمية بيروت- لبنان 1405هـ - 1985م .
-فتاوى البرزلي(جامع مسائل الأحكام لما نزل من القضايا بالمفتين الحكام) لأبي القاسم أحمد البلوي التونسي المعروف بالبرزلي(841 هـ) تقديم وتحقيق: أ.د محمد الحبيب الهيلة ط1 دار الغرب الإسلامي بيروت -لبنان2002م.
-فتح الباري بشرح صحيح البخاري لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (852هـ) تحقيق:محب الدين الخطيب، ترقيم: محمد فؤاد عبد الباقي، مراجعة: قصي محب الدين الخطيب ط1دار الريان للتراث القاهرة –مصر1407-1987م.
-الفروق لأبي العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي(684هـ)، وبحاشيته إدرار الشروق على أنواء الفروق للإمام ابن الشاط (723هـ) قدم له وحققه وعلق عليه عمر حسن القيام، ط1 مؤسسة الرسالة بيروت- لبنان 1424هـ -2003م.
-فصول الأحكام وبيان ما مضى عليه العمل عند الفقهاء والحكام للقاضي أبي الوليد خلف بن سليمان الباجي الأندلسي(474 هـ)تحقيق وتقديم: الدكتور محمد أبو الأجفان ط1دار ابن حزم للطباعة والنشر الرياض -السعودية1422-2002م.
-الفقه الإسلامي وأدلته د. وهبة الزحيلي ط2 دار الفكر دمشق -سوريا 1405-1985م.
-فهرس الفهارس والأثبات ومعجم المعاجم والمشيخات والمسلسلات لعبد الحي بن عبد الكبير الكتاني، تحقق: إحسان عباس، ط2 دار الغرب الإسلامي بيروت 1982م.
-الفوائد المجموعة في الأحاديث الموضوعةلمحمد بن علي بن محمد الشوكاني (1255هـ) ط3 نشر المكتب الإسلامي بيروت- لبنان1407هـ .
-فوات الوفيات لمحمد بن شاكر الكتبي(764هـ) تحقيق: إحسان عباس ط1 دار صادر – بيروت 9741م.
-الفواكه الدوني على رسالة ابن أبي زيد القيروانيلأحمد بن غنيم بن سالم النفراوي (1126هـ) تحقيق: رضا فرحات نشر مكتبة الثقافة الدينية، دون معلومات الطبع.
-القاموس الفقهيلغة واصطلاحا:لسعدي أبو جيبطدار الفكر. دمشق – سورية(وهي تصوير 1993م الطبعة الثانية 1408هـ - 1988م).
-القاموس المحيط لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (817 هـ) ضبط وتوثيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، ط1 دار الفكر بيروت لبنان 1424-2003م.
-قواعد الأحكام في مصالح الأنام لأبي محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن=

السلمي الدمشقي، الملقب بسلطان العلماء (المتوفى: 660هـ) تحقيق: محمود بن التلاميد الشنقيطي، نشر دار المعارف بيروت – لبنان.

-القواعد الفقهية المبادئ، المقومات، المصادر الدليلية، التطور (دراسة نظرية تحليلية تأصيلية تاريخية) د. يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين ط1 مكتبة الرشد، وشركة الرياض للنشر والتوزيع الرياض السعودية 1418هـ - 1998م.

-القواعد الفقهية مفهومها، نشأتها، تطورها، دراسة مؤلفاتها، أدلتها، مهمتها، تطبيقاتها د. على أحمد الندوي، ط6 دار القلم دمشق- سورية 1425 هـ - 2004م.

-القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية د. محمد عثمان شبير ط1 دار النفائس الأردن 1426هـ- 2006م.

-القواعد في الفقه الإسلاميلأبي الفرج عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي (المتوفى: 795هـ)، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، ط1، نشر مكتبة الكليات الأزهرية1391هـ/1971م.

-القواعد لأبي عبد الله محمد بن محمد بن أحمد المقري (758هـ) تحقيق ودراسة: أحمد بن عبد الله بن حميد، ط جامعة أم القرى- معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي -مركز إحياء التراث الإسلامي- مكة- السعودية.

-القواعد للونشريسي (914هـ) دراسة وتحقيق: الصادق بن عبد الرحمن الغرياني ط1 دار ابن حزم بيروت لبنان 1427-2006م.

-القواعد والضوابط القرافية (زمرة التمليكات المالية) استخرجها وشرحها د. عادل بن عبد القادر بن محمد ولي قوته، ط1 دار البشائر الإسلامية بيروت- لبنان 1425-2004م.

-الكافي في فقه أهل المدينة المالكيلأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم القرطبي (463هـ) تحقيق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، ط2مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية 1400هـ/1980م.

-كتاب الضعفاء والمتروكين لعبد الرحمن بن علي بن محمد بن الجوزي أبو الفرج (579) تحقيق: عبد الله القاضي، بيروت لبنان ط دار الكتب العلمية 1406.

-كتاب المجروحين لمحمد بن حبان بن أحمد بن حاتم البستي المتوفى سنة (354 هـ) ، تحقيق محمود إبراهيم زايد دون معلومات الطبع.

-كتاب النكت والفروق لمسائل المدونة والمختلطة للإمام الفقيه والحافظ أبي محمد بن عبد الحق بن هارون الصقلي (466 هـ) اعتنى به أبو الفضل الدمياطي أحمد بن علي ط1 دار ابن حزم 1430-2009م.

-كتاب النوازل والأعلام المسمّى ديوان الأحكام الكبرى للقاضي أبي الأصبع بن سهل الأسدى=

الجياني(486ه)، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، ط1 دار الكتب العلمية بيروت لبنان1426-2005م.
-كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ومعها حاشية العدوي حققه: أحمد حمدي إمام، ط1 مطبعة المدني مصر 1409م-1989م.
-الكليات (معجم في المصطلحات والفروق اللغوية) لأبي البقاء أيوب بن موسى الحسيني الكفوي (1094ه) مقابلة وفهرسة د.عدنان درويش ومحمد المصري، ط2 مؤسسة الرسالة ناشرون بيروت – لبنان 1419 ه -1998م.
-كليات أبي البقاء الحسيني فهرسة د. عدنان درويش، ومحمد المصري القسم الرابع ، ط مصر.
-كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال لعلاء الدين علي بن حسام الدين المتقي الهندي البرهان فوري (المتوفى: 975ه) تحقيق:بكري حياني، صفوة السقا،ط5مؤسسة الرسالة 1401 ه/1981م.
-لباب اللّباب في بيان ما تضمنته أبواب الكتاب من الأركان والشّروط والموانع والأسباب للإمام أبي عبد الله محمد بن عبد الله بن راشد البكري القفصي (736ه) دراسة وتحقيق: الأستاذ محمد المدنيني، والأستاذ الحبيب بن طاهر ط1دار البحوث والدراسات الإسلامية وإحياء التراث دبي- الإمارات العربية المتحدة 1428 -2007م.
-لسان العرب لمحمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري المتوفى سنة711ه، ط1، نشر دار صادر – بيروت لبنان.
-المحكم والمحيط الأعظم لأبي الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي المتوفى سنة 458ه، تحقيق عبد الحميد هنداوي نشر دار الكتب العلمية سنة النشر بيروت 2000م
-المسائل المختصرة من كتاب البرزلي للإمام أبي العباس أحمد بن عبد الرحمن الزليطني المعروف بحلولو (898ه)، تحقيق:د.أحمد محمد الخليفي ط1 دار الكتب الوطنية بنغازي- ليبيا ودار المدار الإسلامي ، بيروت –لبنان 2002م.
-مختار الصحاح لمحمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرّازي (المتوفى بعد 666 ه)، تحقيق: محمود خاطر، نشر مكتبة لبنان ناشرون بيروت لبنان، 1415ه – 1995م.
مختصر الطحاوي لأبي جعفر أحمد بن محمّد بن سلامة الطحاوي المتوفى سنة321ه، تحقيق وتعليق:أبو الوفاء الأفغاني، ط1 دار إحياء العلوم بيروت1406ه.
-مختصر خليل لخليل بن إسحاق الجندي (المتوفى : 77هـ) تحقيق: أجمد جاد، نشر دار الحديث/القاهرة، ط1 1426ه/2005م.
-المدوّنةالكبرىلإمام دار الهجرة مالك بن أنس الأصبحي المتوفى سنة (179ه) رواية الإمام سحنون بن=

سعيد التنُّوخي المتوفى سنة (191هـ) تحقيق: السيد علي بن السيد عبد الرّحمن الهاشمي 1422هـ ، دون مكان الطبع ولا بلده.

-مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقاداتلأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (456هـ) ط دار الكتب العلمية – بيروت لبنان.

مسائل لا يعذر فيها بالجهل على مذهب مالك شرح العلامة الأمير على منظومة بهرام (1232 هـ) تقديم وتحقيق: الشيخ إبراهيم المختار أحمد عمر الجبرتي الزيلعي ط2 دار الغرب الإسلامي بيروت – لبنان 1406هـ -1986م.

-المسالك في شرح موطأ مالك للقاضي أبي بكر محمد بن عبد الله بن العربي المعافري(543) قرأه وعلق عليه: محمد بن الحسين السليماني، وعائشة بنت الحسين السليماني قدم له الشيخ: يوسف القرضاوي، ط1 دار الغرب الإسلامي بيروت 1428-2007م.

مسند الإمام أحمد بن حنبل (241هـ) تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، ط2 مؤسسة الرسالة 1420هـ ، 1999م.

-مشارق الأنوار على صحاح الآثار في شرح غريب الحديث الموطأ والبخاري ومسلم للقاضي عياض بن موسى اليحصبي المتوفى سنة(544هـ) قدّم له وخرّج أحاديثه: إبراهيم شمس الدين، ط1 دار الكتب العلمية بيروت لبنان 1423هـ.

-المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعيلأحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي نشر المكتبة العلمية بيروت-لبنان، دون سنة الطبع.

-مُصنف ابن أبي شيبة لأبي بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة العبسي الكوفي (235 هـ)تحقيق: محمد عوامة. ط1 دار قرطبة بيروت لبنان 1427هـ -2006م.

-مصنّف عبد الرزاق لأبي بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني (212 هـ)، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظميط2 المكتب الإسلامي – بيروت 1403هـ.

-معجم الصحابة لعبد الباقي بن قانع أبو الحسين المتوفى سنة 351 هـ؛ تحقيق صلاح بن سالم المصراتي؛ نشر مكتبة الغرباء الأثرية المدينة المنورة- السعودية 1418هـ.

-معجم المحدثين لمحمد بن أحمد بن عثمان ايماز الذّهبي أبو عبد الله المتوفّ سنة 748هـ تحقيق: د. محمد الحبيب الهيلة، نشر مكتبة الصديق الطائف- السعودية 1408 هـ -1988م.

معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية للدكتور: محمود عبد الرحمن عبد المنعم مدرس أصول الفقه بكلية الشريعة والقانون جامعة الأزهر-القاهرة، ط دار الفضيلة دون معلومات النشر.

-معجم لغة الفقهاء (عربي – انكليزي مع كشاف انكليزي – عربي بالمصطلحات الواردة في المعجم)وضع:=

أ. د. محمد رواس قلعه جي (باحث في موسوعة الفقه الإسلامي جامعة الملك سعود بالرياض)، و د . حامد صادق قنيبي (مدرس المعاجم والمصطلحات في جامعة البترول والمعادن بالظهران) ط2 دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع بيروت – لبنان 1408 هـ - 1988م.

-معجم مقاييس اللغة لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، تحقق: عبد السلام محمد هارون، نشر دار الفكر، ط: 1399هـ - 1979م.

-معرفة الثقات لأحمد بن عبد الله بن صالح أبي الحسن العجلي الكوفي، تحقيق: عبد العليم عبد العظيم البستوي، ط1 مكتبة الدار - المدينة المنورة- السعودية 1405 – 1985م

-المعونة على مذهب عالم المدينة:808/2 للقاضي عبد الوهاب البغدادي المتوفى سنة(422هـ تحقيق: عبد الحق حمّيش، ط دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع بيروت 1419هـ.

-المغرب في ترتيب المعرب لأبي الفتح ناصر الدين بن عبد السيدبن علي بن المطرزي، تحقيق: محمود فاخوري و عبد الحميد مختار،ط1 مكتبة أسامة بن زيد - حلب1979م.

المفهم لما أشكل من تلخيص مسلم لأبي العبَّاس أحمد بن عمر بن إبراهيم الأنصاري القرطبي(656) ط1 دار ابن كثير، ودار الكلم الطيب ، تحقيق:محي الدين ديب مستو، ويوسف علي بديوي، وأحمد محمد السيد، ومحمود إبراهيم بزال دمشق –بيروت 1417-1996م.

-المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي المتوفى (520هـ) تحقيق: الشيخ زكرياء عميرات، ط1 دار الكتب العلمية بيروت 1423هـ.

-مقدمة ابن خلدون المسمّى ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر تحقيق: د. محمد محمد تامر، ط مكتبة الثقافة الدينية القاهرة - مصر1426 هجري 2005م.

-مقدمة أصول الفتيا في الفقه على مذهب الإمام مالك لمحمد بن حارث الخشني (361 هـ) حققه وعلق عليه الشيخ محمد المجذوب، ود. محمد أبو الأجفان ود.عثمان بطيخ، ط الدار العربية للكتاب، والمؤسسة الوطنية للكتاب- تونس 1985م.

-مقدمة شرح تنقيح الفصول (رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الدراسات الإسلامية) إعداد الطالب ناصر بن علي بن ناصر الغامدي إشراف فضيلة الشيخ الأستاذ الدكتور/حمزة بن حسين الفعر1421 -2000م.

-المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد للإمام برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح المتوفى(884 هـ)، تحقيق: د. عبد الرحمن بن سليمان العثيمين، نشر مكتبة الرشدالرياض – السعودية1410هـ -1990م.

-مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها لأبي الحسن علي بن سعيد=

الرجراجي عناية: أبي الفضل الدمياطي أحمد بن علي، ط1 شركة التراث الثقافي المغربي، ودار ابن حزم بيروت – لبنان 1427-2007م.
-المنة الكبرى شرح وتخريج السنن الصغرى محمد ضياء الرحمن الأعظمي، ط مكتبة الرشدالرياض – السعودية 1422هـ - 2001م.
-المنتقى شرح موطأ مالك للقاضي أبي الوليد سليمان بن خلف الباجي المتوفى سنة(494هـ) تحقيق عبد القادر عطا. ط1 دار الكتب العلمية بيروت 1420هـ- 1999م.
-منح الجليل شرح على مختصر سيد خليل لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد عليش(1299هـ)، ط دار الفكر1409هـ - 1989م.
-المنهج الفائق والمنهل الرائق والمعنى اللائق بآداب الموثق وأحكام الوثائق لأبي العباس أحمد بن يحيى الونشريسي(914 هـ) دراسة وتحقيق:عبد الرحمن بن حمود بن عبد الرحمن الأطرم ط1 در البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث دبي- الإمارات العربية المتحدة 1426-2005م.
-المنهج إلى المنهج إلى أصول المذهب المبهرج مع شرح التكميل لمحمد الأمين بن أحمد زيدان تحقيق: الحسين بن عبد الرحمن محمد الأمين الشنقيطي ط دار الكتاب المصري القاهرة، ودار الكتاب اللبناني بيروت.
-المنهل الصافي والمستوفى بعد الوافيليوسف بن تغري بردي الأتابكي جمال الدين أبي المحاسن المتوفى سنة (874هـ) ، حققه ووضع حواشيه: د . محمد محمد أمين، تقديم سعيد عبد الفتاح عاشور، ط الهيئه المصرية للكتاب 1984م.
-مواهب الجليل شرح مختصر خليللأبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطّاب الرُّعَيني (954هـ) ، ط1 دار الفكر بيروت 1422هـ.
الموسوعة الفقهية ط1 دار الصفوة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويت 1415-1995م.
-موسوعة شروح الموطأ (التمهيد والاستذكار والقبس) (الاستذكار) تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي بالتعاون مع مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية ط1 القاهرة 1426-2005م.
-موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون للباحث العلامة محمد علي التهانوي، تقديم وإشراف ومراجعة: د. رفيق العجم، تحقيق: د. علي دحروج نقل النص الفارسي إلى العربية: د. عبد الله الخالدي، الترجمة الأجنبية:د. جورج زيناتي، ط1 مكتبة لبنان ناشرون بيروت - لبنان 1996م.
-الموطأ للإمام مالك بن أنس (179هـ) ط المكتب الجامعي الحديث الإسكندرية –مصر.
الموطأ لمالك بن أنس (179هـ) تحقيق:د. محمد مصطفى الأعظمي ط1 موسسة زايد بن سلطان للأعمال الخيرية والإنسانية1425-2004م الإمارات العربية.
-النّظائر في الفقه المالكي للشيخ الفقيه أبي عمران عبيد بن محمد الفاسي الصنهاجي، اعتنى به جلال علي=

الجهاني ط1 دار البشائر الإسلامية بيروت – لبنان1421- 2000م.
-نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيبلأحمد بن محمد المقري التلمساني (1041 ه) تحقيق د. إحسان عباس ط دار صادر 1388ه.
-النهايةفي غريب الحديث والأثر لأبي السعادات المبارك بن محمد الجزري ابن الأثير(606 ه)تحقيق: طاهر أحمد الزاوى، ومحمود محمد الطناحي، ط المكتبة العلمية – بيروت، 1399ه – 1979م.
-النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات لأبي محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي زيد القيرواني (386ه) . ط1 دار الغرب الإسلامي، تحقيق د. عبد الفتاح محمد الحلو بيروت لبنان 1999م.
-هدية العارفين في أسماء المؤلفين وآثار المصنفين لإسماعيل باشا البغدادي المتوفى 1920م طبع بعناية وكالة المعارف الجليلة في مطبعتها البهية، استانبول سنة 1951م أعادت طبعه بالأوفست دار إحياء التراث العربي بيروت لبنان.
-الوافي بالوفيات لصلاح الدين خليل بن أيبك الصفدي، تحقيق: أحمد الأرناؤوط، وتركي مصطفى نشر دار إحياء التراث بيروت 1420ه- 2000م.
-الوفيات لأبي العباس أحمد بن حسن بن علي بن الخطيب الشهير بابن قنفذ القسنطيني المتوفى سنة(809 ه) تحقيق وتعليق: عادل نويهض، ط4 دار الآفاق الجديدة بيروت لبنان 1403ه – 1983م.

فهرس الموضوعات

القسم الدراسي	72-1
الباب الأول: حياة القرافي، وكتابه الذّخيرة، ومبادئ ومصطلحات في النّظائر	2
الفصل الأول:حياة القرافي	3
المبحث الأول الحياة الشخصية للقرافي	4
المطلب الأول:اسمه وكنيته ولقبه	4
المطلب الثاني: نسبه المختلفة	4
المطلب الثالث:مولده ونشأته	6
المطلب الرابع:فضائلهوثناء العلماء عليه	9
المطلب الخامس: وفاته	10
المبحث الثاني:الحياة العلمية للقرافي	11
المطلب الأول:نشأته العلمية	11
المطلب الثاني:رحلاته في الطلب	12
المطلب الثالث:مكانته العلمية	12
المطلب الرابع:شيوخه	14
1- عبد العزيز بن عبد السلام	15
2- ابن الحاجب	17
3- الشّريف الكركيّ	19
4-محمد بن إبراهيم المقدسي	20
5-الخسروشاهي	22
المطلب الخامس: تلاميذه	23
1-ابن بنت الأعزّ	23
2-أبو عبد الله البقّوري	24
3-شهاب الدين المرداوي	25

4- تاج الدّين الفاكهاني 26
5-عبد الكافي بن علي السّبكي 27
6-ابن راشد القفصي 27
7-إبراهيم بن يخلف 28
8-ابن عدلان 29
المطلب السادس:آثاره 29
1-الأجوبة الفاخرة عن الأسئلة الفاجرة في الردّ على النّصارى واليهود 30
2- الأجوبة عن الأسئلة الواردة على خطب ابن نُباتة. 30
3-الاحتمالات المرجوحة. 30
4- الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرّفات القاضي والإمام 30
5-الخصائص. 30
6-أدلة الوحدانية في الرّدّ على النّصرانية 30
7- الاستبصار فيما لا يدرك بالأبصار. 31
8- الاستغناء في أحكام الاستثناء. 31
9-الأمنية في إدراك النّية. 31
10-الانتقاد في الاعتقاد. 31
11- البارز للكفاح في الميدان. 32
12- البيان في تعليق الأيمان. 32
13-التعليقات على المنتخب. 32
14-تنقيح الفصول في علم الأصول. 32
15-الذّخيرة في الفقه المالكي. 32
16-شرح الأربعين في أصول الدّين للفخر الرازي. 32
17-شرح التهذيب للبراذعي المالكي 33
18-شرح الجلاب 33
19-شرح تنقيح الفصول 33

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

20-العقد المنظوم في الخصوص والعموم. 33
21-الفروق، أو أنوار البروق في أنواء الفروق 34
22-المنجيات والموبقات في الأدعية وما يجوز منها وما يكره وما يحرم 34
23- المناظر في الرياضيات. 35
24-نفائس الأصول في شرح المحصول. 35
25-اليواقيت في أحكام المواقيت 36
الفصل الثاني:التعريف بكتاب الذّخيرة ومنهج القرافي فيه 37
المبحث الأول: التعريف بكتاب الذّخيرة 38
المطلب الأول: اسم الكتاب وتحقيق نسبته إلى المؤلف 38
المطلب الثاني:الدّاعي إلى تأليفه 38
المطلب الثالث: مكانة الكتاب بين كتب الفقه 39
المبحث الثاني: منهج القرافي في الكتاب 40
تمهيد 40
المطلب الأول:منهجه في صناعة التأليف 40
1-جمع المصادر والدّمج بينها بأسلوب لائق 40
2- الترتيب الموضوعي بين الكتب والأبواب والفصول 40
3-تمييز الفروع تسهيلا على القارئ 41
4-نسبة الأقوال إلى أصحابها لتقوية الحجّة 42
5-التوسّع في النقل عن السّابقين 42
6-عدم التّكرار والاقتصاد في التّعبير 43
المطلب الثاني: منهجه العام في الكتاب 43
1-التوسع في نقل المذاهب والآراء مع إبراز المذهب المالكي 43
2-التّنبيه على أدلّة المذاهب 44
3-الاهتمام بالمدونة في العزو 44

4-تقديم الكتاب المستوعب للمسألة بالنّقل عنه 45
5-الاكتفاء بتسمية المنقول عنه في المرّة الأولى 45
6-تقديم المشهور على غيره 46
7- مختصراته (مصطلحاته) 46
8- اعتماده على اللّغة واشتقاقاتها 47
9-تخريج الأحاديث ودفع إشكالاتها وذكر فوائدها 47
10-اعتماده على قواعد أصول الفقه والقواعد الشّرعية 48
11-ولوعه بالمقاصد وأسرار الأحكام 49
12- عنونته المسائل 49
13- تفرّده بجمع النّظائر. 50
المطلب الثالث: ملاحظات 50
الفصل الثالث: مبادئ ومصطلحات في النّظائر 54
المبحث الأول:تعريف النّظائر الفقهية 55
المطلب الأول:تعريف النّظائر في اللّغة 55
المطلب الثاني: تعريف النّظائر في الاصطلاح 56
المطلب الثالث: الفرق بين الأشباه والنّظائر 57
المبحث الثاني: تعريف القواعد الفقهية 61
المطلب الأول: تعريف القواعد الفقهية في اللّغة 61
المطلب الثاني: تعريف القواعد الفقهية في الاصطلاح. 61
المطلب الثالث:الفرق بين القواعد الفقهية والنّظائر الفقهية 63
المبحث الثالث: مصادر النّظائر الفقهية في المذهب المالكي 64
المطلب الأول: الأول:المؤلفات الخاصة 65
المطلب الثاني:المؤلفات العامة 69

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

القسم التطبيقي

الدراسة التطبيقية للنظائر الفقهية من خلال كتاب الذخيرة للإمام القرافي	73-414
الباب الثاني: نظائر الأحكام والتبعية وعدم العذر بالجهل	74
الفصل الأول:نظائر الأحكام	75
تمهيد	76
المبحث الأول:نظائر الشّك واختلاف النّيّة	76
المطلب الأول: الشّكّ في الطّهارة في الصّلاة	76
المطلب الثاني الإحرام بنية الظهر والإكمال بنية العصر	76
المطلب الثالث: الذّكر بعد الشّك في الإحرام	77
المطلب الرابع:التسليم من ركعتين في الرباعية	77
المطلب الخامس: زيادة ركعة عامدا أو ساهيا ثم تبيّن عدم الزيادة أو فساد الأولى	78
المبحث الثاني: النظائر التي لا تجب إلاّ بالشّروع	79
المطلب الأول :الائتمام	79
المطلب الثاني:صلاة النافلة	79
المطلب الثالث: صوم النافلة	80
المطلب الرابع: الاعتكاف	80
المطلب الخامس:الحج والعمرة.	80
المطلب السادس: الطواف	80
المبحث الثالث:النظائر التي تجب فيها النية علىالإمام	82
المطلب الأول: صلاة الجمعة	82
المطلب الثاني:صلاةالخوف	82
المطلب الثالث:الاستخلاف	82
المطلب الرابع:الجمع في المطر	83
المطلب الخامس:صلاة الجنازة	83

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الرابع: نظائر يجزئ فيها غير الواجب عن الواجب 84
المطلب الأول: تحديد الوضوء ثم تبيّن الحدث 84
المطلب الثّاني: نسيان لمعة من الغسلة الأولى في الوضوء، ثم فعل الثّانية بنيّة السّنّة 85
المطلب الثالث:الاغتسال للجمعة مع نسيان الجنابة 86
المطلب الرابع: التسليم من اثنتين ثم تعقيبها بركعتين نافلة. 88
المطلب الخامس: نسيان سجدة من الرّابعة، والقيام إلى الخامسة. 88
المطلب السادس: اعتقاد السّلام، ولم يكن سلّم، ثمّ التّكميل بنيّة النّافلة 89
المطلب السابع: نسيان طواف الإفاضة، والطّواف للوداع. 89
المبحث الخامس: نظائر سقوط الوجوب مع النسيان 92
المطلب الأول:إزالة النجاسة 92
المطلب الثاني:الموالاة في الطهارة 93
تعريف الموالاة 93
دليل وجوب الموالاة: 93
المطلب الثالث: ترتيب الصلاة الفائتة مع الحاضرة 94
المطلب الخامس:التَّسمية على المذكَّى 94
المبحث السادس: النّظائر التي لا تلزم بالعقد 97
تمهيد 97
المطلب الأول: الجعالة 98
تعريف الجعالة: لغة واصطلاحا 98
المطلب الثاني:القراض 99
تعريف القراض 99
لغة 99
اصطلاحا 100
المطلب الثالث:المغارسة 101

تعريف المغارسة لغة واصطلاحا 101
المطلب الرابع:الوكالة 103
تعريف الوكالة: لغة واصطلاحا 103
المطلب الخامس:تحكيم الحاكم 104
تعريف التحكيم 104
لغة 104
اصطلاحا 105
المبحث السابع:نظائر في الذين تبطل لهم الوصية 107
المطلب الأول:الوارث 107
المطلب الثاني: قاتل العمد 107
المطلب الثالث : القاتل خطأ 108
المطلب الرابع: موت الموصَى له قبل موت الموصي 108
المبحث الثامن: النّظائر التي تجب فيها القسامة 109
تعريف القسامة 109
لغة 109
اصطلاحا 109
المطلب الأول:قول المجروح دمي عند فلان 110
المطلب الثاني: شهادة عدلين على معاينة الضّرب 110
الطلب الثالث:شهادة واحد على معاينة الضّرب 110
المطلب الرابع:شهادة الواحد على معاينة القتل 111
المبحث التاسع: النّظائر التي يلزم فيها الضمان 111
أسباب الضّمان 111
المطلب الأول:عارية ما يُغاب عليه 112
تعريف العارية: 112

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

لغة 112
اصطلاحا 112
المطلب الثاني:المبيع بالخيار إذا كان يُغاب عليه 113
المطلب الثالث:نفقة الولد عند الحاضنة 113
المطلب الرابع: الصّداق إذا كان ممّا يغاب عليه 113
المطلب الخامس:المقسوم من التّركة بين الورثة. 114
المطلب السادس: تضمين الصّنّاع 114
الفصل الثاني:نظائر التبعية 116
المبحث الأول: نظائر في تبعية الأقل للأكثر في الزّكاة 117
المطلب الأول: كيفية إخراج زكاة الزرع المسقي بالسّيح والنّضح 117
المطلب الثاني:اجتماع الضّأن مع الماعز في الزّكاة 118
المطلب الثالث: الغنم المأخوذة في زكاة الإبل 118
المطلب الرابع: إدارة بعض المال واحتكار بعضه 119
المطلب الخامس زكاة الفطر 120
المبحث الثاني: نظائر في تبعية الأقل للأكثر في عقود مختلفة 121
المطلب الأول: تبعية أقل الحائط أكثره في التأبير 121
تعريف التأبير 121
لغة 121
اصطلاحا 121
المطلب الثاني: استحقاق الأقلّ من المبيع أو وَجَود عيب به 121
المطلب الثالث: البياض مع السّواد في المساقاة 122
تعريف المساقاة 122
لغة: 122
اصطلاحا 122

المطلب الرابع: ثبات أكثر الغرس وبطلان باقيه 124
تعريف المغارسة: 124
لغة 124
اصطلاحا 124
المطلب الخامس: حدُّ سقوط العمل عن عامل المغارسة 125
المطلب السادس: جداد المساقى أكثر الحائط. 126
المطلب السابع:الحبس أو التّصدّق على الأولاد الصّغار. 128
تعريف الحبس 128
لغة 128
اصطلاحا: 128
الفصل الثالث: نظائر عدم العذر بالجهل 131
تمهيد 132
المبحث الأول: نظائر الزّواج والطّلاق 133
المطلب الأول:صمت البكر في النّكاح 133
المطلب الثاني:سكوت غير المجبرة 133
المطلب الثالث: الزوجة المضارّ بها 133
المطلب الرابع:نفقة الغائب عنها زوجها 134
المطلب الخامس:سكوت الرجعية 134
المطلب السادس: المخيّرة في الطّلاق 134
المبحث الثاني: نظائر التمليك 135
المطلب الأول: من يملك امرأته أمرها 135
المطلب الثاني:المرأة المملّكة تقضي بالثّلاث في المجلس فلا يناكرها الزّوج لجهله 135
المطلب الثالث: المملّكة بعد غياب الزّوج 136
المطلب الرابع: المملّك طلاقها لأجنبي 136

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الخامس: انقضاء مجلس التّمليك والتّخيير 136
المبحث الثالث: نظائر الوطء 137
المطلب الأول: الوطء في الاعتكاف 137
المطلب الثاني: وطء المظاهر زوجته 137
المطلب الثالث:وطء أم الولد المعتقة 137
المطلب الرابع:وطء الأمة المرهونة 137
المبحث الرابع: نظائر البيع وشبهه 138
المطلب الأول: شراء من يعتق عليه 138
المطلب الثاني: البيع الفاسد 138
المطلب الثالث: لزوم بيع الخيار 138
المطلب الرابع:بيع الفضولي 138
المطلب الخامس:حيازة المبيع 139
المطلب السادس:بيع الجارية التي لها زوج 139
المطلب السابع:ردّ المرتهن الرّهن للرّاهن 139
المطلب الثامن:الشفعة 139
المبحث الخامس:نظائر القذف والعتق 140
المطلب الأول: قذف الحرّ 140
المطلب الثاني: قذف الجاهل لعتقه 140
المطلب الثالث: الأمة المعتقة 140
المطلب الرابع: سكوت ربّ الدّين الحاضر للعتق 140
المبحث السادس: نظائر الشاهد والطبيب والمفتي 141
المطلب الأول: الشاهد المخطئ في الحدود والأموال 141
المطلب الثاني:الشّهادة بمحض حقّ الله 141
المطلب الثالث: الطبيب القاتل بعلاجه 141

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الرابع: المتصدر للفتوى بغير علم 142
المبحث السابع: نظائر متفرقة 142
المطلب الأول: المستحلف أباه 142
المطلب الثاني:قاطع الدنانير 142
المطلب الثالث: أكل مال اليتيم 143
المطلب الرابع: دفع الزّكاة لغير مستحقّ 143
المطلب الخامس:تأخير لعان المرأة 143
المطلب السادس:البدوي يقر بالزّنا والشّرب 144
المطلب السابع:السّارق لثوب لا يساوي ثلاثة دراهم 144
الباب الثّالث : نظائر الجواز، وعدم الجواز 148
الفصل الأول:نظائر الجواز 149
المبحث الأول: النّظائر التي يجوز فيها النقد بغير شرط، ويمتنع بالشرط 150
تمهيد 150
المطلب الأول:بيع الخيار 150
تعريف بيع الخيار 150
لغة 150
اصطلاحا 150
حكم بيع الخيار 151
المطلب الثاني:عُهدة الثّلاث 151
تعريف عهدة الثلاث 151
لغة 151
اصطلاحا 151
حكم العهدة 152
حجة مالك في العهدة 152

المطلب الثالث:المواضعة 153
تعريف المواضعة 153
المطلب الرابع:بيع الغائب البعيد 154
المطلب الخامس:كراء الأرض غير المأمونة الرّي 155
المبحث الثاني:نظائر جواز بيع الطعام قبل قبضه 157
تمهيد 157
المطلب الأول: الهبة. 160
تعريف الهبة 160
لغة 160
اصطلاحا 160
المطلب الثاني:الميراث 161
المطلب الثالث:الاستهلاك والقرض 162
المطلب الرابع:الصّكوك (أعطيات الناس) 163
تعريف الصّكّ 163
بلاغ مالك رحمه الله في النّهي عن بيع الصّكوك 163
المبحث الثالث:النّظائر التي يجوز فيها الغرر 166
تمهيد 166
المطلب الأول: الهبة 166
المطلب الثاني:الحمالة 166
تعريف الحمالة 166
لغة 166
اصطلاحا 166
المطلب الثالث: الرّهن 167
تعريف الرهن 167
لغة 167

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

اصطلاحا 167
المطلب الرابع:الخلع 168
تعريف الخلع 168
لغة 168
اصطلاحا 168
المطلب الخامس:الصلح في العمد. 169
المبحث الرابع:نظائر الذين تجوز وصاياهم دون تصرفاتهم 171
المطلب الأول:الصبي والصبية 171
المطلب الثاني: المحجور عليه 171
المطلب الثالث:الأحمق 171
تعريف الأحمق: 171
لغة 171
اصطلاحا 171
المطلب الرابع:المصاب الذي يفيق أحيانا 172
المبحث الخامس:النّظائر التي يجوز فيها اليسير المتعلقة بالعبادات 173
تمهيد 173
المطلب الأول: وقوع النجاسة في الإناء، وفي الطعام، وفي الماء اليسير 173
المطلب الثاني: العمل في الصّلاة 174
المطلب الثالث:الضّحك في الصّلاة 174
المطلب الرابع:قراءة الجنب القرآن، وكتابة اليسير منه للعدوّ 174
المطلب الخامس: قراءة المصلّي كتابا وإنصاته للمخبر في الصّلاة 175
المطلب السادس: نصاب الزّكاة 175
المبحث السادس: النّظائر التي يجوز فيها اليسير المتعلقة بالبيع 176
المطلب الأول:العيب الذي لا يرد به البيع، وكذا حدوثه عند المشتري 176

المطلب الثاني:الغرر في المبيع 176
المطلب الثالث: مبادلة الوازن بالنّاقص 176
المطلب الرابع:بيع السّلعة بدينار إلاّ درهمين إلى أجل 177
المطلب الخامس: شراء السّفيه لليسير 177
المطلب السادس: زيادة الوكيل 177
المبحث السابع:النّظائر التي يجوز فيها اليسير المتعلقة بالهبة والشركة 178
المطلب الأول:هبة الوصي من مال اليتيم 178
المطلب الثاني:هبة العبد من ماله 178
المطلب الثالث:انفصال الشّريكين 178
المطلب الرابع:زيادة أحد الشّركاء على صاحبه 179
المبحث الثامن:النّظائر التي يجوز فيها اليسير المتعلقة بمسائل متفرقة 179
المطلب الأول:المرض الذي لا يمنع التّصرّف 179
المطلب الثاني:الضّرب في المسجد 179
المطلب الثالث:وصيّ الأمّ 179
المطلب الرابع: عامل القراض 180
المطلب الخامس:كسوة الزّوجة 180
المطلب السادس:المساقى والمغارس وعامل القراض 180
المطلب السابع: الأخذ من طريق المسلمين 181
المطلب الثامن:ترك اليسير للمفلس 181
الفصل الثاني:نظائر عدم الجواز 183
المبحث الأول:النّظائر التي لا يجوز فيها النقد مطلقا 184
المطلب الأول:الخيار في المواضعة 184
المطلب الثاني:الخيار في السّلعة الغائبة 184
المطلب الثالث:الخيار في الكراء 184

المبحث الثاني: النّظائر التي لا يجوز فيها السّلم 186
تعريف السّلم 186
لغة 186
اصطلاحا 186
المطلب الأول:السلم فيما لا ينقل 186
المطلب الثاني: مجهول الصّفة 187
المطلب الثالث: متعذّر الوجود 187
المطلب الرابع: ممتنع البيع 188
المبحث الثالث:نظائر ما لا يجوز فيه القرض 188
تعريف القرض 188
لغة 188
اصطلاحا 188
المطلب الأول:الجواري 189
المطلب الثاني: الدور والأرضون والأشجار 189
المطلب الثالث:تراب المعادن والصّوّاغين 189
المبحث الرابع:النّظائر التي لا يجوز فيها الرّهن 190
المطلب الأول: الصّرف، ورأس مال السلم 190
المطلب الثاني:الدّماء التي فيها القصاص 190
المطلب الثالث:الحدود 191
الباب الرّابع:نظائر التحديدات والتقديرات 192
الفصل الأول: نظائر التقدير بالثلث، والتسوية بين القليل والكثير 193
تمهيد 194
المبحث الأول:النّظائر التي يعدُّ فيها الثلث في حيز الكثير 194
المطلب الأول:آفات الجائحة 194

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تعريف الجائحة 194
لغة 194
اصطلاحا 194
المطلب الثاني:حمل العاقلة 196
تعريف العاقلة 196
لغة 196
اصطلاحا 196
المطلب الثالث:المعاقلة بين الرّجل والمرأة 197
المبحث الثاني:النّظائر التي يعدُّ فيها الثّلث في حيّز القليل 199
المطلب الأول:الوصية 199
تعريف الوصية 199
لغة 199
اصطلاحا 199
المطلب الثاني:هبة المرأة ذات الزوج 200
المطلب الثالث:استثناء الثّلث من الصُّبرة في البيع 200
المطلب الرابع: استثناء ثلث الثّمرة في البيع 201
المطلب الخامس: حلية قدر ثلث المحلىَّ تباع بجنسها 201
المطلب السادس: استحقاق ثلث الطّعام، أو نقصانه في الشراء 202
المطلب السابع: استثناء أرطال من شاة مبيعة 203
المطلب الثامن :الدالية في دار مكتراة. 204
المبحث الثالث:نظائر التسوية بين الواحد، والكثير، والقليل 207
المطلب الأول:شاة المصرَّاة 207
تعريف التّصرية 207
لغة 207
اصطلاحا 207

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الثاني:الحالف بنحر ولده 208
المطلب الثالث:المؤخّر لقضاء رمضان سنة، وسنوات 208
المطلب الرابع:الوطء في رمضان مرّة ومرّات 209
المطلب الخامس:الأيمان في الشّيء الواحد 210
المطلب السادس:قذف الواحد والجماعة 210
المطلب السّابع: التطيب في الحجّ 212
المطلب الثامن: الحالف بصدقة ماله 213
المطلب التاسع: غسل الإناء من ولوغ الكلب 213
الفصل الثاني:نظائر السّهام والرّؤوس 216
المبحث الأول: النّظائر التي يعتبر فيه الرؤوس دون السهام 217
المطلب الأول:أجرة القاسم 217
المطلب الثاني:كنس المراحيض 218
المطلب الثالث: حراسة الأعدال 218
المطلب الرابع: إجارة السقي 219
المطلب الخامس:صّيد الكلاب 219
المطلب السادس:كنس السواقي 219
المبحث الثاني: النّظائر التي يعتبر فيها السهام دون الرؤوس 221
المطلب الأول:الشفعة 221
المطلب الثاني:فطرة العبد المشترك 221
المطلب الثالث: التّقويم في العتق 222
الفصل الثالث:نظائر التقدير بالسنة والخمسين والخمسة 224
المبحث الأول: النّظائر التي تعتبر فيها السّنة المتعلقة بالطلاق 225
المطلب الأول: عدة المطلقة المستحاضة 225
المطلب الثاني:عدّة المطلقة المرتابة 225

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الثالث:عدّة المطلقة المريضة 225
المطلب الرابع: الشَّهادة في الطّلاق 226
المبحث الثاني النّظائر التي تعتبر فيها السّنة المتعلقة بالعبيد 226
المطلب الأول: العبد الآبق 226
المطلب الثاني:العهدة الكبرى في الرّقيق 226
المطلب الثالث: الموصى بعتقه 227
المبحث الثالث النّظائر التي تعتبر فيها السّنة المتعلقة بمسائل متفرقة 227
المطلب الأول:الشّفعة 227
المطلب الثاني: حوز الهبة 22 7
المطلب الثالث:تعريف اللّقطة 228
المطلب الرابع:الجنون 229
المطلب الخامس:المعترض 229
الفرع السادس: الحُكْم في الجِراح 230
المطلب السابع:ترشيد اليتيمة 231
المبحث الرابع: نظائر مسائل الخمسين 233
المطلب الأول:مال القراض الذي تجب فيه النفقة 233
المطلب الثاني:ثمن الرّائعة 223
المطلب الثالث:المال الذي يكون وصيّ الأمّ فيه وصيّا 233
المطلب الرابع: الحيازة على الأقاربّ 234
تعريف الحيازة 234
لغة 234
اصطلاحا 234
المطلب الخامس:سنّ التعنيس 235
تعريف التعنيس 235

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

لغة 235
اصطلاحا 235
المبحث الخامس:نظائر الدنانير خمسة 236
المطلب الأول:دينار السّرقة 236
المطلب الثاني: دينار الدية 237
المطلب الثالث:دينار النّكاح 237
المطلب الرابع: دينار الزّكاة 237
المطلب الخامس:دينار الجزية 238
الباب الخّامس: الأموال المختلفة، ونظائر الشّركة 240
الفصل الأول: نظائر الأموال 241
المبحث الأول: النّظائر التي يرجع فيها الإنسان في عينماله 242
تمهيد 242
المطلب الأول:المعطى غير المبيع غلطا 242
المطلب الثاني:الثّواب على الصّدقة 242
الفرع الثالث: الأخذ من طعام الحرب 243
المطلب الرابع:المرابحة 243
تعريف المرابحة 243
لغة 243
اصطلاحا 243
المبحث الثاني: نظائر خروج المال من الذّمّة إلى الأمانة 245
المطلب الأول:عزل العشر وضياعه 245
المطلب الثاني:الأمر بكيل طعام السَّلم ثم ضياعه 245
المطلب الثالث:الإنفاق على مرمّة الدّار من الكراء 245
المطلب الرابع:من قيل له اشتر لي بالدّين الذي عليك عبدا، ثمّ أَبِقَ 246

المطلب الخامس:تحويل الدَّين إلى قراض 246
المطلب السادس:من باع سلعة على أن يُتَّجر له بثمنها 247
المطلب السابع:تسلّف الوديعة 247
المطلب الثامن:جعل الوديعة قراضا 247
المبحث الثالث:النّظائر التي تترتب على الميراث 249
المطلب الأول:رجوع الهبة 249
المطلب الثاني:الحلف على شيء بعتق العبد 249
المطلب الثالث:تكميل عتق القريب إذا ملك بعضه 249
المطلب الرابع: الشّفعة في المبيع 250
المبحث الرابع:النّظائر التي يُجبر فيها الإنسان على بيع ماله 251
المطلب الأول: مجاور المسجد إذا ضاق 251
المطلب الثاني:بذل الماء للعطشان 251
المطلب الثالث:انهيار بئر الجار الذي له زرع 251
المطلب الرابع:المحتكر 252
المطلب الخامس:جار الطريق 252
المطلب السادس:صاحب الفدّان في رأس الجبل 252
المطلب السابع: صاحب الفرس أو الجارية يطلبها السّلطان 253
الفصل الثاني:نظائر الرقيق 254
المبحث الأول:النّظائر التي لا يفعلها المكاتب بغير إذن السيد 255
المطلب الأول:الزّواج 255
المطلب الثاني:العتق 255
المطلب الثالث:الهبة والصدقة 255
المطلب الرابع :السّفر البعيد 255
المطلب الخامس: الإقرار بجناية الخطأ، أو بجناية في رقبته 256

المبحث الثاني:النّظائر التي يفعلها المكاتب بغير إذن السيد 257
المطلب الأول:البيع والشّراء والشّركةوالقراض 257
المطلب الثاني:مكاتبة عبده 257
المطلب الثالث:عقد النكاح 257
المطلب الرابع:السفر القريب 257
المطلب الخامس: الإقرار بالدّين وإسقاط الشّفعة الواجبة 258
المبحث الثالث: النظائر المتعلقة ببيع العبيد الذين ليس فيهم عُهدة 259
المطلب الأول: العبد المبيع على الصفة 259
المطلب الثاني: العبد المبيع بيعا فاسدا 259
المطلب الثالث:العبد المردود بعيب 259
المطلب الرابع: الأمة المشتراة 260
المطلب الخامس: العبد المقال منه 260
المطلب السادس: العبد المسلم فيه، أو به 260
المطلب السابع:العبد المبيع على المفلسوغيره 261
المطلب الثامن:الموصى ببيعه، أو بيعه ممّن أحبّ 261
المبحث الرابع: النظائر المتعلّقة بالصّلح والعتق في العبيد الذين ليس فيهم عهدة 262
المطلب الأول: المأخوذ عن دين 262
المطلب الثاني: العبد المصالح به في دم 262
تعريف الصّلح 262
لغة 262
اصطلاحا 262
أقسام الصلح 262
المطلب الثالث:العبد المشترى للعتق 263
المطلب الرابع:العبد الموصى بشرائه للعتق 263

المبحث الخامس: نظائر مختلفة في العبيد الذين ليس فيهم عهدة 264
المطلب الأول: المنكح به 264
المطلب الثاني: العبد المخالع به 264
المطلب الثالث: العبد المقرض 264
المطلب الرابع:العبد الموهوب 265
المطلب الخامس: العبد المقاطَع به على الكتابة 265
المطلب السادس:العبد الموروث 265
الفصل الثالث: نظائر الثّمار والعقار 267
المبحث الأول: النّظائر التي تؤخذ فيها الثمرة للمشتري 268
المطلب الأول: الرّدّ بالعيب 268
المطلب الثاني: الشفعة 268
المطلب الثالث الاستحقاق 268
المطلب الرابع: التفليس 269
المطلب الخامس: البيع الفاسد 269
المبحث الثاني:النّظائر التي تعطى فيها قيمة البناء مقلوعا 270
المطلب الأول:البناء في أرض مغصوبة 270
المطلب الثاني: البناء في أرض عارية 270
المطلب الثالث: البناء في أرض مكتراة 271
المطلب الرابع: البناء في أرض الزّوجة 271
المطلب الخامس: البناء في أرض الشّركاء، أو الورثة 271
المبحث الثالث:النّظائر التي تخالف فيها الدّور والأرضون الأموال، والمتعلّقة بالبيع 273
المطلب الأول: جواز النّقد في غائبها البعيد 273
المطلب الثاني:زيادة الخيار فيها عن الشّهرين 273
المطلب الثالث:استثناء سكناها السّنتين 273

المطلب الرابع:عدم ردّها بالعيب اليسير 274
المطلب الخامس:تأخير بيعها على المفلّس 274
المطلب السادس: لا يبيعها الوصي 274
المبحث الرابع:النّظائر التي تخالف فيها الدّور والأرضون الأموال،والمتعلّقة بمسائل متفرّقة 276
المطلب الأول: عدم قسمتها في الغنائم 276
المطلب الثاني:الشفعة 277
المطلب الثالث: ردّ غلّتها من الغاصب. 278
المطلب الرابع:عدم الحكم على الغائب فيها، ولا يحلف مستحقّها 278
المطلب الخامس:التّأجيل في خصومتها 278
الفصل الرابع: نظائر الشركة 281
المبحث الأول: النّظائر التي يوجب الصبغ فيها الشركة 281
المطلب الأول:القراض 281
المطلب الثاني:الثّوب المستحقّ بعد شرائه 281
المطلب الثالث:الثّوب الذي فلس ربّه 281
المطلب الرابع: الثّوب الذي اطّلع على عيبه بعد صبغه 282
المطلب الخامس:الثّوب الواقع في المصبغة من غير قصد 282
المبحث الثاني: النّظائر التي لا يوجب الصبغ فيها الشركة 283
المطلب الأول:صبغ الغاصب 283
المطلب الثاني: صبغ الثّوب المغلوط في دفعه 283
المطلب الثالث: غلط القصّار في دفع الثّوب 283
المبحث الثالث:نظائر شركة العين 284
المطلب الأول:استواء صفة العين 284
المطلب الثاني:استواء العمل 284
المطلب الثالث:الربح والخسران على قدر الأموال 285

المطلب الرابع:المال بينهما على الأمانة 285
الباب السّادس: نظائر الشهادات والدعاوى 286
الفصل الأول:نظائر الشهادات 287
تمهيد 288
تعريف شهادة السماع 288
مراتب شهادة السماع 289
صفة شهادة السماع 289
شروط شهادة السماع 290
اتساع دائرة السماع عند المالكية 290
محل شهادة السماع 290
المبحث الأول: نظائر الشهادة بالسماع المتعلقة بالأنكحة 291
الفرع الأول: النِّكاح 291
المطلب الثاني: الرَّضاع 292
المطلب الثالث:الحمل 292
المطلب الرابع:الولادة 292
المطلب الخامس:الضّرر بالزوجة 293
المبحث الثاني:نظائر الشهادة بالسماع المتعلقة بالدين والتعديل والترشيد 293
المطلب الأول: الإسلام، والكفر 293
المطلب الثاني:العدالة، والجرحة 293
المطلب الثالث: ترشيد السَّفيه، واليتيم 294
تعريف الرشد 294
لغة 294
اصطلاحا 294
تعريف السّفه 294

لغة 294
اصطلاحا 294
المبحث الثالث: نظائر الشهادة بالسماع المتعلقة بمسائل متفرقة 296
المطلب الأول:الحُبس 296
المطلب الثاني :النَّسب والولاء 297
المطلب الثالث: الموت 298
المطلب الرابع: تولية القاضي وعزله 298
المطلب الخامس: الوصية 299
المطلب السادس: ما تقادم عهده من الأشربة 299
المطلب السابع:الحرية، والقسامة 300
المبحث الرابع: النّظائر التي تثبت بالشاهد واليمين 302
المطلب الأول:الأموال 302
المطلب الثاني: الخلطة 302
تعريف الخلطة 302
لغة 302
اصطلاحا 302
المطلب الثالث:الكفالة 303
المطلب الرابع:القصاص في جراح العمد 304
المبحث الخامس: النّظائر التي لا تثبت بالشاهد واليمين المتعلقة بالعبيد والوصية 305
المطلب الأول:الولاء 305
المطلب الثاني: العتق 305
المطلب الثالث: الإيصاء 306
المطلب الرابع:الوصية لغير المعيّن 306

المبحث السادس: النّظائر التي لا تثبت بالشاهد واليمين المتعلقة بمسائل متفرقة 306
المطلب الأول: هلال رمضان وذي الحجّة 306
المطلب الثاني: النّكاح والطّلاق 307
المطلب الثالث: الأحباس 307
المطلب الرابع:الموت 308
المطلب الخامس:القذف 308
المطلب السادس: نقل الشَّهادة 308
المطلب السابع:ترشيد السفيه 309
المبحث السابع:النّظائر التي لا يقبل فيها إلا العدل المبرّز 310
تعريف المبرّز 310
لغة 310
اصطلاحا 310
المطلب الأول: التعديل 310
المطلب الثاني: الشَّهادة للأخ 310
المطلب الثالث:شهادة المولى، والصّديق الملاطف 311
المطلب الرابع: التّزكية 312
المطلب الخامس: الزّيادة في الشَّهادة أو النّقص 312
المبحث الثامن:النّظائر التي يجوز فيها اشهد لي، وأشهد لك 313
المطلب الأول:المسلوبون 313
مفهوم السلب 313
المطلب الثاني:أهل المركب 314
المبحث التاسع: النّظائر المترددة بين الشّهادة والخبر 316
تمهيد 316
تعريف الشَّهادة والرواية 316

المطلب الأول: القائف 316
تعريف القائف 316
لغة 316
اصطلاحا 316
المطلب الثاني:الترجمان 317
تعريف التّرجمان 317
المطلب الثالث: الكاشف عن البينات 318
المطلب الرابع: قائس الجرح 318
المطلب الخامس: المسْتَنكِه 319
تعريف المستنكه 319
المطلب السادس:الناظر في العيوب 320
المطلب السابع:الحكمان 320
الفصل الثاني:الدعاوى 323
المبحث الأول:النّظائر التي خولفت فيها قاعدة الدعاوى 324
المطلب الأول: قبول قول الزّوج في اللّعان 324
المطلب الثاني: قبول قول الأمناء 324
المطلب الثالث: قبول قول الغاصب مع يمينه 324
المطلب الرابع: قبول قول الطّالب في القسامة 324
المطلب الخامس: قبول قول الحكّام
المبحث الثاني:النّظائر التي لا تعتبر فيها الخلطة 326
تمهيد 326
المطلب الأول:الصانع 327
المطلب الثاني:المتهم بالسّرقة 327
المطلب الثالث:القائل عند الموت لي عند فلان دين 328

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الرابع: المتضيِّف عند الرجل فيدّعي عليه 328
المطلب الخامس:الوديعة 328
المبحث الثالث: نظائر مسائل الدليل 330
المطلب الأول:واصف اللقطة 330
المطلب الثاني:تعلق المرأة برجل وهي تدمى 330
المطلب الثالث: تنازع الزوجين في متاع البيت 330
المطلب الرابع:الحائط بين الدّور 331
الباب السّابع: نظائر النّسوة والحدود 333
الفصل الأول:نظائر النسوة 334
المبحث الأول:نظائر في النّسوة التي لا يحد واطئهن 335
المطلب الأول:الأمة المشتركة 335
المطلب الثاني:المحلَّلة 335
المطلب الثالث:جارية الابن 335
المطلب الرابع: الأمة ذات المحرم 336
المطلب الخامس :ذات محرم من الرضاعة. 336
المطلب السادس: الأمة المخدَمة 337
المطلب السابع: الموطوءة في العدّة 337
المبحث الثاني:النسوة التي لا يقام عليهن الحد 339
المطلب الأول:المكرهة 339
المطلب الثاني:النائمة 339
المطلب الثالث: المجنونة 339
المطلب الرابع: الصبية التي لم تبلغ 340
المطلب الخامس:موطوءة الصبي الذي لم يبلغ. 340

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الثالث:نظائر في النّسوة التي تُحصِّن ولا تُحصَن 342
المطلب الأول: الأمة الزّوجة للحُرّ 342
المطلب الثاني: الكتابية 342
المطلب الثالث: الصبية غير البالغة 342
المطلب الرابع: المجنونة. 344
لمطلب الأول:ذات الوليين 344
المطلب الثاني: امرأة المفقود 344
المطلب الثالث: العالمة بالطلاق دون الرجعة 344
المطلب الرابع: امرأة المرتد 345
المطلب الخامس:من أسلم على عشر نسوة 345
المطلب السادس:المملّكة أمر نفسها عند الغيبة 345
المطلب السابع :من أسلمت وزوجها كافر 346
المبحث الخامس: النسوة التي لا يفيتها الدّخول 347
المطلب الأول :المنعى لها زوجها ثم تتبين حياته 347
المطلب الثاني: المطلقة للنّفقة ثم تبيّن إسقاطها لها 347
المطلب الثالث: قول فلانة طالق وإرادة غيرها 348
المطلب الرابع:المعتقة تحت العبد 348
الفصل الثاني: نظائر الحدود 349
المبحث الأول:النّظائر التي يمتاز فيها قتال البغاة عن قتال الكفار 351
تعريف البغي 351
لغة 351
اصطلاحا 351
المطلب الأول:الوجه في قتالهم 351
المطلب الثاني: الكفّ عن مدبرهم 351

المطلب الثالث:عدم الإجهاز على جريحهم 352
المطلب الرابع: لا يقتل أسراهم 352
المطلب الخامس:لا تغنم أموالهم ولا تسبى ذراريهم 352
المطلب السادس: لا يستعان عليهم بمشرك 353
المطلب السابع: لا يوادعهم على مال 353
المطلب الثامن: لا تنصب عليهم الرّعّادات 353
المطلب التاسع:لا تحرق مساكنهم ولا يقطع شجرهم 353
المبحث الثاني:النّظائر التي يمتاز فيها قتال المحاربين على قتال البغاة 355
المطلب الأول: يقاتلون مدبرين 355
المطلب الثاني:جواز تعمد قتلهم 355
المطلب الثالث:مطالبتهم بما استهلكوه 355
المطلب الرابع:جواز حبس أسراهم 355
المطلب الخامس:أخذهم للخراج والزّكاة غصب 356
المبحث الثالث: نظائر الأشخاص الذين لا حدّ على قاذفهم 357
تمهيد 357
تعريف القذف 357
لغة 357
اصطلاحا 358
المطلب الأول:الصّبي 358
المطلب الثاني:العبد والأمة 358
المطلب الثالث: الذمّي والذمّية 359
المطلب الرابع:المحدود والمرجوم في الزّنا 359
المطلب الخامس: المنبوذ 359
تعريف المنبوذ 359
لغة 359

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

اصطلاحا 359
المطلب السادس:من ليس له متاع الزّنا 360
المطلب السابع: قذف الوالد لولده 360
الباب الثّامن نظائر شتّى (مختلفة) 361
الفصل الأول: نظائر المسح والإسقاط 362
المبحث الأول: نظائر المسح 363
المطلب الأول:التيمم 363
المطلب الثاني:المسح على الخفين 363
المطلب الثلث:المسح على الجبيرة 363
المطلب الرابع:المسح على شعر الرأس 364
المطلب الخامس:الغسل على الأظفار 364
المبحث الثاني:النّظائر التي لا يعتبر فيها إسقاط الحق 365
تمهيد 365
المطلب الأول:حقّ الشفعة قبل الشراء 366
المطلب الثاني:الميراث قبل الموت 366
المطلب الثالث: إذن الوارث في الصّحّة في الوصيّة 367
المطلب الرابع:إذن الوارث في المرض. 367
المطلب الخامس:المرأة تسقط ليلتها لصاحبتها قبل مجيئها 367
المطلب السادس:الأمة تختار نفسها قبل العتق. 368
المطلب السابع: المرأة تسقط شروطها قبل الزواج 368
المبحث الثالث:النّظائر التي يسقط فيها الضمان 370
المطلب الأول:قيام البيّنة في الرّهن 370
المطلب الثاني:شرط عدم الضّمان 370
المطلب الثالث:اشتراط الرّاهن الضّمان فيما لا يغاب عليه 371

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الرابع: ضمان ما أصاب الرّهن من سوس أو غيره 371
المبحث الرابع: نظائر مسقطات الشفعة 372
المطلب الأول: القول 372
المطلب الثاني:المقاسمة 372
المطلب الثالث: طول الزمان 372
المطلب الرابع:إحداث البناء والغرس والهدم 273
المطلب الخامس:خروج الشّقص عن اليد بالبيع والهبة والصدقة 273
المطلب السادس: المساومة والمساقاة والكراء 273
المطلب السابع: بيع الشقص الذي يستشفع به 273
الفصل الثاني:نظائر الحيازة، وحوالة الأسواق 375
المبحث الأول نظائر العطايا التي لا تتم إلا بالحيازة 376
المطلب الأول: العطية 376
تعريف العطية 376
لغة 376
اصطلاحا 376
المطلب الثاني: الهبة 376
المطلب الثالث العمرى 377
تعريف العمرى 377
لغة 377
اصطلاحا 377
المطلب الرابع: العارية 378
المطلب الخامس: الصدقة 378
المطلب السادس:الحبس 378

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الثاني: نظائر هبات المنافع التي لا تتم إلا بالحيازة 379
المطلب الأول:المنحة 379
تعريف المنحة 379
لغة 379
اصطلاحا 379
المطلب الثاني: الإسكان 379
تعريف الإسكان 379
المطلب الثالث: الإرفاق 380
تعريف الإرفاق 380
لغة 380
اصطلاحا 380
المطلب الرابع:الإخدام 380
تعريف الخدم 380
المبحث الثالث: نظائر العطايا المختلفة والرهن التي لا تتم إلا بالحيازة 381
المطلب الأول:الهدية 381
تعريف الهدية 381
لغة 381
اصطلاحا 381
الفرق بين الهدية والهبة 381
المطلب الثاني:الصلة 382
المطلب الثالث:الحبا 382
تعريف الحبا 382
المطلب الرابع:العرية 382
تعريف العرية 382
لغة 382

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

اصطلاحا 382
المطلب الخامس:العده 383
تعريف العدة 383
لغة 383
اصطلاحا 383
المطلب السادس: النِّحلة 383
تعريف النحلة 383
لغة 383
المطلب السابع عشر: الرّهن 384
المبحث الرابع: النّظائر التي لا تفيتها حوالة الأسواق 387
المطلب الأول:هبة الثواب 387
المطلب الثاني: البيع الفاسد في الأصول، والمكيل والموزون 387
المطلب الثالث: اختلاف المتابعين. 388
المطلب الرابع: الكذب في المرابحة 388
الفصل الثالث: نظائر الاجتهاد 390
المبحث الأول:نظائر ممحوّات الكتاب 391
تمهيد 391
المطلب الأول:استحباب ذبح ولد الأضحية 391
المطلب الثاني: نكاح المريض والمريضة 391
المطلب الثالث:السارق مقطوع اليمين 391
المطلب الرابع:الحالف لا يكسو امرأته 391
المبحث الثاني:النّظائر التي خالف فيها ابن القاسم مالك 393
المطلب الأول: زكاة مائة وواحد وعشرون من الإبل 393
المطلب الثاني:عتق العبد على مال 393

المطلب الثالث: اختلاط دينار لرجل بمائة لآخر 393
المطلب الرابع:ادعاء الوصي قبض دين الميت 394
المبحث الثالث: نظائر إلغاء اليوم الأول 394
المطلب الأول: إقامة المساف 394
المطلب الثاني:العدّة 394
المطلب الثالث:اليمين 394
المطلب الرابع:العقيقة 394
المطلب الخامس:العهدة 395
الفصل الرابع:نظائر المثل 397
المبحث الأول:النّظائر التي يرجع فيها إلى قراض المثل 398
تمهيد 398
المطلب الأول: القراض بالعروض 398
المطلب الثاني: القراض إلى أجل 398
المطلب الثالث:القراض على الضّمان 399
المطلب الرّابع: القراض بجزء مبهم 399
المطلب الخامس: القراض بدين يقبضه المقارض من أجنبي 399
المطلب السادس : القراض على شرك في المال 400
المطلب السابع: القراض في سلعة معينة 400
المطلب الثامن: القراض على أنّه لا يشتري إلاّ بدين فيشتري بالنقد 400
المطلب التاسع:القراض على أن يشتري عبد فلان، ثمّ يبيعه، ويتّجر بثمنه 400
منشأ الخلاف في مسائل القراض السابقة 402
المبحث الثاني: النّظائر التي يقضى فيها بالمثل في غير المثليات (المقوّمات) 403
المطلب الأول:الحُلي 403
المطلب الثاني:هدم البناء 403

المطلب الثالث:الدّفن في قبر الغي 403
المطلب الرابع: قطع الثوب 404
الفصل الخامس:نظائر الاستثناء والتفريق 406
تمهيد 407
المبحث الأول:النّظائر المستثناة من كون الإقالة بيعا 407
المطلب الأول:الشفعة 407
المطلب الثاني:المرابحة 408
المطلب الثالث:الإقالة في الطعام 408
المبحث الثاني: النّظائر التي يُفرَّق فيها بين المدلِّس، وغيره 410
تعريف التَّدليس 410
لغة 410
اصطلاحا 410
المطلب الأول:حدوث عيب في المبيع عند المشتري 410
المطلب الثاني:عَطَب المبيع بسبب التَّدليس 410
المطلب الثالث:شراء البائع مبيعه بأكثر ممّا باعه 410
المطلب الرابع:ردّ السّمسار للجعل 410
تعريف السّمسار 410
لغة 410
اصطلاحا 410
تعريف الجعل 412
لغة 412
اصطلاحا 412
المطلب الخامس:المبيع بالبراءة. 413
الخاتمة: 415

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

نتائج البحث 415
التوصيات 417
الفهارس العامة 419
فهرس الآيات 420
فهرس الأحاديث والآثار 423
فهرس القواعد الفقهية 427
فهرس القواعد الأصولية 429
فهرس النظائر الفقهية 430
فهرس القوافي 433
فهرس الأعلام 435
فهرس المصادر والمراجع 440
فهرس الموضوعات

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية