الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الحاج لخضر– باتنة 01 –
كلية العلوم الإسلامية

نيابة العمادة لما بعد التدرج
والبحث العلمي والعلاقات الخارجية

القواعد والضوابط الفقهية المستخرجة من الشرح الكبير على مختصر خليل لأبي البركات أحمد الدردير

أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه علوم في العلوم الإسلامية

تخصص: فقه وأصوله

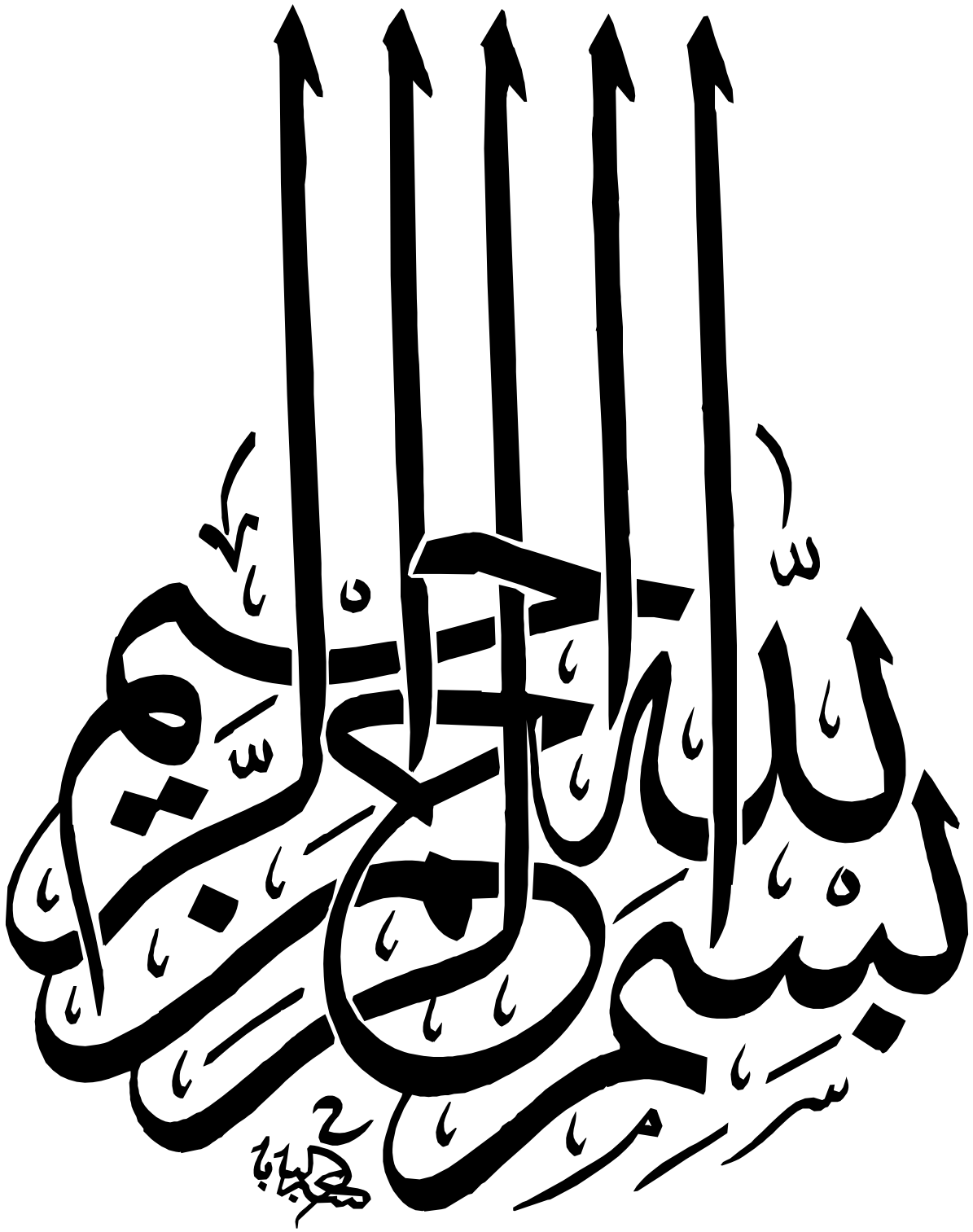
إعداد الطالب:
عيسى محمدي

إشراف الأستاذ الدكتور:
سعيد فكرة

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
رشيد درغال	أستاذ	جامعة باتنة 1	رئيسا
سعيد فكرة	أستاذ	جامعة تبسة	مشرفا ومقررا
عبد الحفيظ هلال	أستاذ محاضر (أ)	جامعة باتنة 1	عضوا مناقشا
صالح زنداقي	أستاذ محاضر (أ)	جامعة باتنة 1	عضوا مناقشا
أحمد أولاد سعيد	أستاذ	جامعة غرداية	عضوا مناقشا
عدلان مطروح	أستاذ	جامعة تبسة	عضوا مناقشا

السنة الجامعية 1440/1439 هـ الموافق لـ 2019/2018م


بسم الله الرحمن الرحيم

رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّآ ۖ إِنَّكَ أَنتَ ٱلسَّمِيعُ ٱلْعَلِيمُ

حَسْبِيَ ٱللَّهُ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ ۖ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ ۖ وَهُوَ رَبُّ ٱلْعَرْشِ ٱلْعَظِيمِ

رَبَّنَآ ءَاتِنَا مِن لَّدُنكَ رَحْمَةً وَهَيِّئْ لَنَا مِنْ أَمْرِنَا رَشَدًا

رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَآ إِن نَّسِينَآ أَوْ أَخْطَأْنَا ۚ رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَآ إِصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِنَا ۚ رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِۦ ۖ وَٱعْفُ عَنَّا وَٱغْفِرْ لَنَا وَٱرْحَمْنَآ ۚ أَنتَ مَوْلَىٰنَا فَٱنصُرْنَا عَلَى ٱلْقَوْمِ ٱلْكَٰفِرِينَ

قال الإمام مالك رحمه الله :

كل يؤخذ من كلامه ويرد إلا صاحب هذا القبر – صلى الله عليه وسلم –

قال العماد الأصفهاني رحمه الله:

إني رأيت أنه لا يكتب إنسان كتابا في يوم إلا قال في غده أو بعد غده لو غير هذا لكان أحسن , ولو زيد هذا لكان يستحسن ولو قدم هذا لكان أفضل ولو ترك هذا لكان أجمل وهذا من أعظم العبر وهو دليل على استيلاء النقص في جملة البشر .

الإهداء

أما وقد من الله على هذا العمل أن يرى نور الوجود بعد أن لم يكن شيئا مذكورا ، وأنعم علي بأن أقام بناءه من غير حول مني ولا قوة ، إلا ما جادت به يد الكريم علي من عزيمة المضي قدما إلى القمة ، كلما لاحت علامات فتور الهمة ، فإنه لشرف لي أن أهدي سلال ثماره يانعة إلى :

- من قرن الله تعالى الإحسان إليهما بعبادته ، وجعل بر الإنسان بهما سر سعادته : والدي الكريمين ، أم كانت نهر عطاء من غير من ولا أذى ، وأب بذ الأقران بصبره وبذله .
- شريكة حياة كان التفريط في كثير من شأنها رافدا من روافد هذا البحث – فعذرا –
- فلذات كبد تمشي على الأرض وقد طالها الإهمال جراء الاستغراق في صفحات هذا العمل – قُبُلَ محبة إليكم جميعا –
- أخت وافاها أجلها قبل أن تشهد تمام هذا العمل – رحمة من الله ومغفرة –
- أخ وأخوات وأصهار يعلو وجوههم البشر وتتلألأ في عيونهم دموع الفرح عند كل نجاح .
- شقيق الروح وصحب وإخوة في الله ، ورفقاء درب وزملاء عمل .
- شركة قضينا في ظلالها أطيب ساعات العمر وهي تربطنا بالحرمين ، العوالي ، وكل من ينتمي إليها ومحب لها .
- أساتذة ومشائخ جعلهم الله سببا لسلوكي هذا الطريق .

شكر وعرفان

"من لا يشكر الناس لا يشكر الله"

الحمد لله والصلاة السلام على رسول الله :

وأنا أخط آخر حروف هذا البحث ، وألقي مرساته إلى مستقرها ، شاعرا بتعب الأيام وليالي قضيتها في إنجازه ينزاح عن كاهلي شيئا فشيئا ، ليستقر في مكان سحيق من عتمة النسيان ، تاركا وراءه لذة الحمد على نعمة الوصول ، لا يسعني إلا أن أجعل آخر قطرات حبر قلمي وقفا لتدوين لوحة شكر وعرفان لكل من كان لي عونا ورفدا – بعد الله ـ في استواء هذا العمل على سوقه ؛ لأوشح بها صدره ، وعلى رأسهم جميعا ، أستاذي المشرف : الأستاذ الدكتور سعيد فكرة الذي رغم كثرة انشغالاته والتزاماته إلا أنه أمدني بتوجيهاته وملاحظاته التي رسمت لي طريق إخراج البحث في صورته الأخيرة.وقبل ذلك قبوله الإشراف على رسالتي .ثم كل الأهل والصحب و الإخوة الذين ما بخلوا بتشجيعاتهم وشدهم على يدي بكل وسيلة وحيلة حتى أصل ببحثي إلى محطته الأخيرة .وإن نسيت فلست أنسى أعضاء لجنة المناقشة على تكرمهم بقبول مناقشتهم بحثي لتقييمه وتقويمه .وكل طاقم كلية العلوم الإسلامية بجامعة باتنة ـ1ـ .

مقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله – صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا, أما بعد:

فلقد أفرزت الاجتهادات الفقهية لفقهاء الإسلام على مر العصور، زخما هائلا وكما عظيما من الفروع الفقهية في شتى أبواب الفقه المختلفة، إلى الحد الذي صار يصعب معه على طلبة العلم والمتصدرين للفتوى، الإحاطة بكل هذه الفروع التي يثيرها –بين الحين والآخر– عامة من يحتاج إليها في حياتهم ، الأمر الذي حتم وجود قواعد كلية وشاملة، تلم شمل الفروع المشتركة في العلة الواحدة، والمرتبطة برابطة واحدة، سواء كانت من باب واحد أو من أبواب متفرقة.

ومن هنا بدا للمهتمين في الدراسات الفقهية أهمية القواعد الفقهية، وعظيم قدرها، وجليل شأنها، لما ينجر عن تناثر الفروع وكثرتها في كتب الفقه، وتشعبها، من عسر ومشقة، من حيث التعامل معها، والإلمام بها، فاجتماعها في نسيج متآلف يندرج تحت قواعد كلية، أو ضوابط فقهية , ييسرها، ويسهل الأخذ بها، والرجوع إليها متى دعت الحاجة إلى ذلك.

وهذا ما وقف عليه علماؤنا منذ البدايات الأولى لازدهار الفقه الإسلامي، وأدركوا ضرورة وجود هذه القواعد، فأخذوا ينظمون الفروع الفقهية، تحت قواعد فقهية، تسهل الأخذ بمدارك الفقه، وتيسر المعرفة به.

ورغم كل المجهودات المبذولة عبر مر الأيام، إلا أن مجال البحث في القواعد الفقهية مازال واسعا، والحاجة إلى جمع هذه القواعد والضوابط الفقهية، المبثوثة في طيات الكتب، تبقى قائمة، خاصة وأن المسائل الفقهية متسعة ومتنوعة، لارتباطها بتغير حياة الناس زمانا ومكانا.

أهمية الموضوع :

لموضوع البحث أهمية تتجلى في النقاط التالية :

1. المكانة التي حظي بها الإمام الدردير في عصره بين أقرانه ، حيث شهد له العلماء والفضلاء بعلو منزلته في العلم ، وأنه من مجددي المذهب المالكي في القرن الثاني عشر الهجري ، شيخ الإسلام في مصر ، وشيخ مشايخها ،إمام في العلوم النقلية والعقلية .

2. الشرح الكبير على مختصر خليل لأبي البركات أحمد الدردير، ذو قيمة علمية معتبرة ، حيث تضمن عصارة شروح سبقت ، وجملة من أراء واجتهادات أرباب المذهب، في نسق بديع مرتب ، يستغني قارؤه المقتصد ،عن العودة إلى أصولها .

3. القواعد والضوابط الفقهية منثورة متفرقة في شرح الدردير ،من الصعب استخراجها وتمييزها ، فانتظامها في سفر واحد يسهل الأخذ بها والاستفادة منها ، والوقوف على فوائدها وما اندرج تحتها من فروع .

4. أهمية القواعد الفقهية في لم شتات الفقه، والحفاظ على بنائه، وكما قال الإمام القرافي – رحمه الله– في مقدمة فروقه: "... وهذه القواعد مهمة في الفقه، عظيمة النفع، وبقدر الإحاطة بها يعظم قدر الفقيه ويشرف، ويظهر رونق الفقه ويعرف، وتتضح مناهج الفتوى وتكشف، فيها تنافس العلماء وتفاضل الفضلاء..."[1]

كما تتجلى أهميتها في أن من ضبطها استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات، لاندراجها في الكليات.

إشكالية البحث:

عند الإطلاع على كتاب الشرح الكبير على مختصر خليل، وربطه بما مضى من علم

[1]– القرافي، الفروق، مطبعة دار إحياء الكتب العربية، مصر، 1344هـ، 03/1.

بالقواعد الفقهية وأهميتها، وعظيم خدمتها للفقه والفقيه، ونظرا لاشتماله على كم هائل من القواعد والضوابط ، فإنها تحتاج إلى إظهار، وإعادة تبويب ،وصياغة ، وترتيب.وقد اندرجت تحت الإشكالية هذه التساؤلات :

من هو صاحب الشرح الكبير على مختصرخليل ؟ وما أهمية شرحه ؟ وماهي هذه القواعد والضوابط الفقهية التي جاءت في ثنايا هذا الشرح ؟ وكيف كانت صياغتها ؟

أهداف البحث:

توخيت في بحثي هذا جملة من الأهداف رمت تحقيقها وهي:

1- جمع القواعد والضوابط الفقهية التي وردت في الشرح الكبير على مختصر خليل، وإظهارها حتى يستفاد منها .

2- إثراء الموسوعة الفقهية المالكية.

3- المساهمة في جمع كل قواعد الفقه الإسلامي.

4- التعريف بشخصية علمية هي أحد أعلام المدرسة الفقهية المصرية المالكية في القرن الثاني عشر الهجري، وشرحها أحد أهم الكتب الفقهية لدى المغاربة المتأخرين، وهو من الشروح التي تدرس في مساجدنا ومدارسنا القرآنية، ولذلك فكشف اللثام عن هذه الشخصية والتعريف بالكتاب هدف لا يغفل.

5- دوافع وأسباب اختيار الموضوع:

لقد حدا بي أسباب عدة لاختيار الموضوع أهمها:

1- انطلاقا من أهمية القواعد والضوابط الفقهية، وحاجة الفقيه والمفتي إليها، أردت أن أسهم بعملي ,هذا فأجمع ما أمكن جمعه من قواعد انطوى عليها الشرح.

2- الرغبة في دراسة هذا الشرح دراسة علمية ، أحيط من خلالها بأبوابه، وأستخرج دره ولآلئه.

3- وجود قواعد وضوابط فقهية منتشرة في شتى أبواب الفقه المشتمل عليها الشرح , تحتاج إلى جمع ودراسة وترتيب، فقصدت القيام بذلك قدر الاستطاعة , مع قلة الزاد والبضاعة.

4- شغفي المتزايد لمعرفة شخصية وأطوار حياة الشارح التي أجهلها، والوقوف على جوانب كثيرة من حياته مع شيء من التوسع في ذلك.

5- الحرص على دراسة القواعد الفقهية، والتوسع فيها، ويؤكد هذا الحرص، حاجتي لها، خاصة بعد النزول إلى الناس، وممارسة الخطابة والتدريس المسجدي، وبذلك تكثر أسئلة الناس التي ينتظرون لها إجابات مقنعة، والقواعد والضوابط الفقهية من أفضل ما يستعان – بعد عون الله– به على هذا.

6- حب خدمة المذهب المالكي الذي هو بناء ضخم، وخدمته مشروع عملاق يتطلب حشد طاقات هائلة، ومجهودات كبيرة، كما يتطلب أعدادا ضخمة من الباحثين لنشره وبسطه وإخراجه في حلة بهية للناس، فآليت على نفسي , أن أسهم بإضافة لبنة إلى هذا الصرح العظيم، فاخترت دراسة هذا الشرح والقواعد والضوابط الفقهية المستخرجة منه.

الدراسات السابقة:

حسب علمي وما توصلت إليه ، أن هذا الموضوع لم يتم التطرق إليه، سواء في بحث أكاديمي، أو في غيره، وهو موضوع – كما أشار علي بذلك الأستاذ المشرف– يستحق الدراسة والبحث تحت عنوانه المحدد، وهو بذلك إضافة جديدة في مجال البحوث العلمية الأكاديمية. فرغم وجود مجموعة من البحوث التي عنيت باستخراج القواعد والضوابط الفقهية من جملة من أمهات الفقه ، إلا أن استخراج القواعد والضوابط من الشرح الكبير على مختصر خليل لم يقم به أي باحث . في حدود علمي .

ومع ذلك فقد وقفت على بعض العناوين، جزئية بالنسبة لموضوعي تعرض لها أصحابها بالبحث،وهي ليست رسائل أكاديمية ، وفي مجملها تتعلق بشخصية المؤلف وبعض جوانبه، خاصة ما عرف به في تصوفه، ومن ذلك:

- كتاب أبو البركات سيدي أحمد الدردير، للدكتور عبد الحليم محمود.
- أبو البركات أحمد الدردير لمحمد علي حسن مخلوف.
- الإمام أبو البركات أحمد الدردير وجهوده اللغوية لعيد محمد الطيب.
- الشيخ أحمد الدردير – دراسة في حياته وفكره السياسي وتأثيره في المجتمع المصري لمحمد نصر مهنا.
- أحمد الدردير وأثره في علم الكلام لمحمد عبد الصبور هلال صالح (رسالة ماجستير).

أما دراسة الموضوع متعلقة بالقواعد والضوابط الفقهية التي زين بها الدردير شرحه الكبير فإني لم أقف على شيء من ذلك، والعلم عند الله تعالى.

منهج الدراسة:

لأجل تحقيق أهداف البحث، ونسجا على أسباب اختيار الموضوع، فقد اعتمدت في بحثي هذا منهجا مناسبا لطبيعة الموضوع، فالقسم الأول , وهو الجانب النظري المتعلق بحياة الشارح في شتى جوانبها ومراحلها, اعتمدت فيه المنهج التاريخي , وبعض آليات المناهج ذات الصلة بالبحث مثل: المنهج الوصفي التحليلي , والمنهج الاستقرائي، أما دراسة القواعد والضوابط الفقهية من حيث التعريف والنشأة والأهمية وما تعلق بذلك فكذلك المنهج نفسه: الوصفي التحليلي،والمنهج الاستقرائي. لكن في القسم الثاني ,قسم التطبيق , وفيه ذكر القواعد والضوابط الفقهية المستخرجة من الشرح الكبير على مختصر خليل، فقد اعتمدت المنهج الاستقرائي ، وعند دراستها وجدت نفسي مضطرا للمنهج المقارن تدليلا على عدم اختصاص الشارح بها.

منهجية البحث وتقنياته:

وقد كان عملي في القسم التطبيقي وفق الخطوات التالية:

1- ذكر القاعدة أو الضابط بلفظ الشارح وعبارته.

2- شرح الألفاظ الغريبة والتعريف ببعض المصطلحات.

3- شرح القاعدة أو الضابط وبيان معناهما.

4- التمثيل للقاعدة أو الضابط من الشرح أولا , ثم تدعيم ذلك بأمثلة من مصادر أخرى وهذا تطبيقا على القاعدة.

5- ذكر من ذكر هذه القاعدة أو الضابط من بقية الفقهاء، واكتفيت بمن ذكرت تدليلا على أن المالكية شأنهم شأن غيرهم في اعتماد التقعيد الفقهي.وكذلك لإثبات أنها قاعدة ؛ لأن الشارح لم يكن ينص عليها .

ودعمت بحثي هذا بالترجمة للأعلام المذكورين، خاصة منهم من تدعو الحاجة إلى التعريف بهم.

أما التوثيق، فقد ذكرت المؤلف ثم كتابه، ثم دار الطبع والنشر، والطبعة والسنة – إن وجدت- فالصفحة مع الجزء إن وجد.

وفي تحشية الآيات أذكر السورة فرقم الآية، وعند تخريج الأحاديث، فما وجدته مخرجا في الصحيحين، أو في أحدهما أكتفي بذلك، لمنزلتهما، وما لم يكن مخرجا في الصحيحين أو في أحدهما، ذكرت ما أمكن من تخريجات لأهل الحديث، وغالبا ما أكتفي بالمشهورين منهم خاصة أصحاب السنن.

وقد وضعت جملة من الفهارس وهي:

فهرس الآيات.

فهرس الأحاديث.

فهرس آثار الصحابة – رضي الله عنهم – .

فهرس القواعد والضوابط الفقهية.

فهرس الأعلام المترجم لهم.

فهرس المصادر والمراجع.

فهرس الموضوعات.

وأنبه إلى أنني في فهرس المصادر والمراجع اتبعت منهجا حيث: رتبتها بترتيب المؤلفين على حروف المعجم، مع إهمال ألف ولام التعريف، وكلمتي: أبو، وابن.

أما الأعلام المترجم لهم فترتيبهم أيضا على حروف المعجم، وهو العمل نفسه مع الأحاديث، لكن الآيات فبحسب ترتيب السور في المصحف.

صعوبات واجهتني في البحث:

لا يكاد يخلو بحث من عوائق وصعوبات، ولذلك أؤكد أن صعوبات جمة اعترضت سبيلي، وعطلت وصولي إلى هدفي، وتحقيق رغبتي ومناي، وقد تعددت، إن على مستوى الحياة الشخصية، أو على مستوى العمل العلمي، والفضل لله وحده المعين على تذليلها وتجاوزها، ثم للتشجيع الذي وجدته من كثيرين وفي مقدمتهم أستاذي المشرف.

وحيث إن طبيعة المجال لا تسمح بسرد عوائق الحياة الشخصية، فإني أقتصر على ذكر أهم الصعوبات المتعلقة بالبحث ومنها:

1- تناثر وانتشار القواعد والضوابط الفقهية على كافة أبواب الشرح، التي تتطلب جهدا مضنيا لتتبعها، ثم استخراجها والتأكد منها.

2- القواعد والضوابط الفقهية لم يأت النص عليها في الشرح، وهذا يتطلب تركيزا كبيرا، وقراءات متعددة مع سبق اطلاع على كتب القواعد الفقهية، والوقوف على اصطلاحات الفقهاء المتعددة، ليكون بعد ذلك استخراج القاعدة أو الضابط الفقهيين.

3- صعوبة تمييز القاعدة الفقهية عن أحكام المسائل الفقهية، فكثيرا ما يختلط علي حكم المسألة المعبر عنه بعبارة موجزة شبيهة بصياغة القاعدة أو الضابط الفقهيين.

4- استعمال لغة صعبة شبيهة بالألغاز، يكثر فيها التعبير بالضمائر، جريا على طريقة مصنف المتن الشيخ خليل –رحمه الله– .

5- ما يتعلق بترجمة أبي البركات أحمد الدردير –رحمه الله–، حيث أن جلها مخطوطات، أو أبحاث تعذر علي الحصول على نسخة منها، أو الإطلاع عليها، وحتى الكتابين اللذين وقعا بين يدي، وكان موضوعهما: حياة الدردير، إلا أن طريقة مؤلفيهما تختلف عن طبيعة كتب التراجم.

6- كثرة انشغال المشرف حيث أنه بالإضافة إلى عمله أستاذا ، فهو يجمع إلى ذلك ، مسؤولية الإدارة ، وهذا يجعل إنشغاله اكثر ، وتفرغه أقل ، وفرص الجلوس إليه أقل وأقل .

خطة البحث :

جرى عملي وفق خطة أملتها ظروف البحث وتفاصيل الموضوع، فقسمت البحث إلى قسمين:القسم الأول , اشتمل على بابين اثنين ,هما قسم الدراسة النظرية , الباب الأول : مخصص لدراسة حياة الشارح الشيخ أحمد الدردير وشرحه , وقد ضم فصلين، تحت كل فصل أربعة مباحث: الفصل الأول:التعريف بالشارح وتحته أربعة مباحث: عصره، ومولده ونسبه، وحياته العلمية، ووفاته وآثاره.

أما الفصل الثاني: ففي التعريف بالشرح الكبير على مختصر خليل: وهو أيضا في أربعة مباحث: التعريف بالشرح، ومنهج صاحبه فيه، ومصادره، وأهميته ومنزلته العلمية.

الباب الثاني: لدراسة القواعد والضوابط الفقهية , وهذا ضروري قبل دراسة القواعد والضوابط الفقهية المستخرجة من الشرح الكبير على مختصر خليل، وقد احتجت إلى تخصيص فصلين: الأول: للتعريف بالقواعد والضوابط الفقهية والفرق بينها وبين المصطلحات التي لها علاقة بها، وقد اشتمل على أربعة مباحث: المبحث الأول في تعريف القاعدة الفقهية، والمبحث الثاني في تعريف الضوابط الفقهية ,فمبحث ثالث لبيان الفرق بين القواعد الفقهية والمصطلحات التي لها علاقة بها , وأخيرا مبحث رابع لأقسام القواعد الفقهية وأهميتها

والفصل الثاني: في بيان مصادر وحجية القواعد الفقهية وتاريخها وانتظم العمل فيه في ثلاثة مباحث أيضا: المبحث الأول لمصادر القواعد الفقهية , والثاني للكلام عن حجيتها والخلاف الحاصل بين العلماء حولها , والثالث للحديث عن تاريخها.

وفي القسم الثاني: القواعد والضوابط الفقهية المستخرجة من الشرح الكبير على مختصر خليل ودراستها.وهي بدورها , قسم للقواعد الفقهية، وآخر للضوابط

وفي آخر البحث جعلت خاتمة، هي عصارة البحث، بيّنت فيها أهم النتائج المتوصل إليها، وبعض التوصيات التي أراها مهمة.

وبالرغم من أنني بذلت جهدي، واستفرغت وسعي، طلبا للوصول إلى نهاية هذا البحث، الذي لا ولن يخرج عن كونه جهدا بشريا يعتريه النقص والخطأ، إلا أن عزائي في ذلك أنه سيوضع بين عقول راقية، استضاءت بنور العلم، ستكمل نقصه، وتصحح خطأه، وتقوم معوجه، وتنبه إلى ما غفلت عنه، وهي مشكورة على ذلك سلفا، سائلا المولى –عز وجل– أن يجزيهم عني خير الجزاء، وأن ينفعني وكل من اطلع على بحثي بما فيه.ورجائي من اللجنة الموقرة أن تقبل اعتذاري عن كل خطأ أو زلل وقعت فيه فإن الخطأ طبيعة بشرية، والنصيحة فضيلة إنسانية، وإنني على أتم الاستعداد لاستقبال توجيهاتها ونصائحها والقبول بها. والله الموفق وهو حسبنا ونعم الوكيل.

القسم الأول

قسم الدراسة النظرية

الباب الأول

الدردير وكتابه الشرح الكبير

على مختصر خليل

تمهيد:

قبل استخراج القواعد والضوابط الفقهية من كتاب الشرح الكبير على مختصر خليل ودراستها، لابد من التعريف بصاحب الشرح الشيخ أبي البركات أحمد الدردير، والوقوف عند أهم المحطات في حياته عبر جوانبها المختلفة ،والظروف المحيطة بها، ثم التعريف بشرحه وذلك بضبط عنوانه ونسبته إليه، مع بيان موضوعه، ومنهج الشارح في شرحه، مرورا بأهميته ومنزلته العلمية بين كتب الفقه العامّة وعند المالكية خاصّة.

وقد تناولت ذلك في فصلين : الفصل الأول في التعريف بالشارح ، والفصل الثاني خصصته للحديث عن الشرح الكبير على مختصر خليل .

الفصل الأول

التعريف بالشارح

إن الانسان ابن بيئته يتأثر بالمحيط الذي يعيش فيه، وبالأوضاع المحيطة به وبنشأته،فتساهم في تشكيل شخصيته، لأجل ذلك كان لزاما علي أن أتطرق إلى عصر الإمام أبي االبركات أحمد الدردير،خاصة الحياة السياسية والإجتماعية والثقافية؛ لأن لها بصماتها في نشأته ورسم معالم حياته.وما من شك أن التعرف على عصر الشارح يساعد على فهم جوانب كثيرة، ومواقف عديدة من حياته.وقد تناولت هذا الفصل في أربعة مباحث .

المبحث الأول: عصر الشارح

عصرالشارح له جوانب حياة متعددة ، ومختلفة ، لكن اقتصرت على ما كان له تأثير مباشر على تكون شخصية الشارح ، وهي : الحياة السياسية ،والاجتماعية ، والثقافية ،ولذلك قسمت هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب :

المطلب الأول: الحياة السياسية

لقد عاش الإمام أبو البركات أحمد الدردير، في القرن الثاني عشر الهجري، حيث كانت تعيش مصر اضطرابا سياسيا، تسوده الفتن، والتنافس على السلطان، والتكالب على السلطة، وفي هذا العصر كانت مصر ولاية عثمانية، يحكمها الوالي الذي يراقبه الديوان، ويتطلع الأقوياء فيه الى انتزاع الحكم منه. الى جانب المماليك الذين كانوا يحكمون الأقاليم ويخضعون لشيخ البلد الذي ينوب عن الوالي ولم يكن العثمانيون متحفظين من تمديد النظام المملوكي شريطة الخضوع لسيطرتها وسلطتها.

"والواقع أن صعود المماليك الى السلطة كان نتيجة حركة طويلة الأمد، اتخذت طابعا ملموسا منذ عام 1132هـ/1720م، عبر ظهور وظيفة جديدة في الهيكلة الإدارية المملوكية، وهي وظيفة شيخ البلد، ويعهد بهذه الوظيفة عادة الى أقوى زعيم مملوكي. ونجح علي بك الكبير، وهو من بيت مملوكي في تحقيق تطور سياسي لافت بعد أن أضحى شيخ البلد، بإنشاء ما أمكن تسميته الدولة المملوكية الجديدة بين أعوام 1181هـ/1184هـ. وفي أواخر

عام 1770م ينخرط علي بك في تحقيق مشروع خارجي، فبعد أن ثبت أقدامه في مصر، تطلع الى ضم فلسطين، وبلاد الشام، لبعث الدولة المملوكية القديمة، معتمدا على حليفه ظاهر العمر الزيداني صاحب عكا، إلا أنه فشل في تحقيق هدفه، بعد خيانة قائده أبي الذهب، واضطر إلى اللجوء إلى سيد عكا في شهر محرم عام 1186هـ في حين أضحى قائده شيخ البلد. لقد جعل محمد أبو الذهب مصر مستقلة عن الباب العالي (الدولة العثمانية) (1186هـ-1189هـ) وهدفت سياسته إلى إحياء السلطنة المملوكية القديمة،فسيطر مماليكه على جميع وظائف الإدارة الرئيسية، وأضحى الوالي العثماني أشبه بسفير للباب العالي، مهمته التصديق على قرارات شيخ البلد، مع الاعتراف الشكلي بسلطة الباب العالي. ونهج أبو الذهب نهج سيده من قبل، فحاول ضم بلاد الشام إلى مصر، وقام من أجل ذلك بحملة على هذا البلد في عام (1189هـ/1775م). وبعد أن سيطر على غزة والرملة ويافا وحاصر عكا، لكنه توفي فجأة، وأدى موته إلى الإخفاق الثاني لمحاولة بعث الدولة المملوكية.

بعد موت محمد أبو الذهب، تجدد الصراع المملوكي في مصر وانقسم المماليك إلى قسمين ترأس القسم الأول : إسماعيل بك، وتزعم القسم الثاني قائدا أبو الذهب: إبراهيم ومراد بك، بالرغم من وجود تنافس بينهما.

وشهدت مصر فترة من الصراعات الحزبية أدت إلى الفوضى والخراب والظلم الذي وقع على الناس، مما دفع بالباب العالي إلى تجديد سيطرته على هذا البلد، لكن العثمانيين فشلوا في تحقيق هدفهم، وكان أحد أسباب هذا الفشل مقاومة المماليك.[1]

ولقد كان لهذا الصراع على الحكم والاضطراب السياسي الأثر السيء على شتى مجالات الحياة، الإجتماعية والفكرية وغيرها، وتعطلت كل أسباب التطور والرقي.

[1]- محمد سهيل طقوش، تاريخ المماليك في مصر وبلاد الشام، دار النفائس، الطبعة الأولى، 1418هـ، ص 571-572.

وقد عرف عن الشيخ الدردير مناوءته للظلم ووقوفه في وجه الولاّة ومراسلتهم من أجل المطالبة بكفّ ظلمهم أو عدم التعرّض لأهل العلم وغيرها، وله في ذلك مواقف معلومة حيث أظهرت أنه كان يأمر بالمعروف وينهى عن المنكر ويصدع بالحق، ولا تأخذه في الله لومة لائم.

ومما يذكر من مواقف الشيخ مراسلته الأمير يوسف بيك يطلب منه عدم التعرض لأهل العلم. قال الجبرتي: ‹‹فكتب مراسلة إلى يوسف بيك تتضمن عدم تعرضه لأهل العلم، ومعاندة الحكم الشّرعي››[1].

وقد قاد ثورة تصحيحية ضدّ أمراء المماليك لما ساندوا يوسف بيك ضدّ المغاربة في حادثة الوقف، وقد كان ذلك عام 1191هـ عطلت خلالها الصلوات وامتنع عن الآذان إلى أن رجع يوسف بيك ومن معه إلى الحقّ الذي أقرّه القضاء.[2]

المطلب الثاني: الحياة الإجتماعية

لقد تميزت التركيبة الإجتماعية لمصر في القرن الثامن عشر بأنها تتكون من فئتين: فئة الحكام، وهم المماليك الذين استبدوا بالحكم سنينا طويلة، وفئة المحكومين وهم بقية الشعب من مختلف الطبقات: طبقة العلماء، طبقة التجار والملاك، طبقة الفلاحين، وطبقة االصناع.[3]

- في هذه المرحلة عانى الشعب من تسلط الحكام عليه، وساءت حياتهم الإجتماعية بسبب ما يفرض عليهم من ضرائب، وكذلك مصادرة ممتلكاتهم، ومحاصيلهم الزراعية مرة

[1]– الجبرتي، عجائب الآثار، دار الجيل، الطبعة الثانية، 1978م، 12/2.

[2]– المرجع نفسه، 84/2.

[3]– الرافعي عبد الرحمان، تاريخ الحركة القومية، دار المعارف،مصر، الطبعة الأولى، ص48 .

بعد أخرى، وكانوا يحملون الشعب تكلفة حروبهم وصراعاتهم، ويلقون بذلك على كاهل مختلف فئات المجتمع القادر وغير القادر.

فمثلا عندما أراد مراد بك محاربة حسن بك " طلب مراد بك الأموال من التجار وغيرهم مصادرة، وجمعوا المراكب وعطلوا الأسباب.....فقبضوا على كثير من مساتير الناس، والتجار، وحبسوهم وصادروهم في أموالهم، وسلبوا ما بأيديهم، فجمعوا من المال ما جاوز الحد، ولا يدخل تحت العد."[1]

"اشتد الكرب والضنك على الناس وأهل البلاد، وانقطعت الطرق القبلية والبحرية برا وبحرا وكثر تعدي المفسدين وغلت الأسعار، وشح وجود الغلال، وأفحش جماعة مراد بك في النهب والسلب في بر الجيزة، وأكلوا الزروعات ولم يتركوا على وجه الأرض عودا أخضرا، وعين لقبض الأموال من الجهات وغرامات الفلاحين."[2]

- زد على هذا فلقد كانت حياة الشعب المصري مرتبطة بنهر النيل وتتأثر به تأثرا واضحا فإنه إذ لم يف بمنسوبه المعتاد، كما حصل في هذه الفترة، فإن الأراضي تصبح بدون ري ولا زرع، فتسوء حالة المجتمع تبعا لذلك.
- يقول الجبرتي واصفا ما آل إليه حال المجتمع عموما: "...فسدت النيات، وتغيرت القلوب، ونفرت الطباع، وكثر الحسد والحقد في الناس لبعضهم البعض، فيتتبع الشخص عورات أخيه، ويدلي به إلى الظالم، حتى خرب الإقليم، وانقطعت الطرق، وعربدت أولاد الحرام، وفقد الأمن، ومنعت السبل، إلا بالخفارة وركوب الغرر، وجلت الفلاحون من بلادهم من الشراقي والظلم، وانتشروا في المدينة بنسائهم وأولادهم يصيحون من الجوع ويأكلون ما يتساقط في الطرقات...واشتد بهم الحال حتى أكلوا الميتات من الخيل والحمير والجمال...

[1]– الجبرتي، عجائب الآثار، 84/2.

[2]– المرجع نفسه، 144/2 .

ومات الكثير من الفقراء بالجوع، هذا والغلاء مستمر، والأسعار في الشدة وعز الدرهم والدينار من أيدي الناس، وقل التعامل إلا فيما يؤكل."[1]

في ظل هذه التقلبات والمحن والإحن عاش إمامنا الدردير –رحمه الله–.

المطلب الثالث : الحياة الثقافية .

تكاد تكون الحياة الثقافية والفكرية في مصر، مقتصرة على نشاط الأزهر الذي كان يمثل مركزا علميا هاما، إلا أن هذه المؤسسة العلمية لم تكن في فترة الحكم العثماني من وجهة نظر بعض الباحثين مؤسسة هادفة أو عميقة في أبعادها.[2]

ومع ذلك فقد استطاع الأزهر أن يمد الحياة الثقافية ببعض ما يبقي لها حياتها واستمرارها. ولم يكن هو المؤسسة التعليمية الوحيدة، إلا أنه كان أهمها، وكان حصن الثقافة الوحيد وحامي لغة القرآن، وصارت له الزعامة الفكرية والعلمية في كل البلاد الاسلامية يقدم لأبنائها الزاد العلمي الذي يغذي عقولهم، ويضيء أرواحهم، وعلى العموم، فإن الحالة الثقافية والفكرية في عصر الإمام الدردير – رحمه الله– اتسمت بالركود والضعف، واقتصر الجهد العلمي على الشروح والحواشي والمختصرات كما هو ظاهر من خلال مؤلفات تلك الفترة.

وهناك من له رأي مخالف، ويرى أنها فترة عرفت نشاطا علميا مزدهرا ومن أولئك : الجبرتي، فقد عمل على إثبات خصب الحياة العلمية وازدهارها من خلال تراجم العلماء الذين ترجم لهم، وذكر العلوم التي تخصصوا فيها، ومؤلفاتهم في هذه العلوم المختلفة الشرعية واللغوية والأدبية والعلمية.

---

[1]– الجبرتي، عجائب الآثار ، 2/120–121 .

[2]– راجع، الجبرتي، عجائب الآثار، ج2، تراجم العلماء.

وقد ذكر في المجلد الثاني من كتابة عجائب الآثار، مؤلفات كثيرة العدد، في الحديث وعلومه، والقرآن وعلومه، وفي المنطق، والتوحيد، والفلك، والبلاغة، والرياضيات، والطب، والصيدلة، والنحو، وفنون الأدب، وغيرها.

كما يستدل على ما ذهب إليه أنهم علماء جمعوا بين العلم وتعليمه، وبين قيادة الشعب للتغيير وثورته ضد الظلم، وجعلوا من الأزهر مركزا للعلم والمقاومة وقد ذكر منهم : الصعيدي، الحفني، محمد الجوهري، أحمد العروسي شيخ الأزهر، وأحمد الدردير، ومحمود الكردي، وعبد الله الشرقاوي شيخ الأزهر في وقته، رحمهم الله،وغيرهم كثير، وكلهم ترجم لهم في الكتاب الذي ذكرت.

المبحث الثاني: مولده ونسبه:

وقد تناولت هذا المبحث في مطلبين :

المطلب الأول: اسمه ونسبه :

هو أحمد بن محمد بن أحمد بن أبي حامد الدردير- رحمه الله - العمري العدوي، ينتهي نسبه الى عدي بن كعب بن لؤي بن غالب بن فهر القرشي، فهو من الدوحة العمرية، التي استقرت في صعيد مصر في القرن التاسع الهجري.

كنيته : أبو البركات، وهي الكنية التي اشتهر بها، ولقب بالدردير –رحمه الله–وهو لقب اشتهر به كأبيه وجده من قبل. وأصل هذا اللقب : أن قبليته من العرب نزلت ببلدهم، كان كبيرهم يلقب بالدردير - رحمه الله-.ويلقب أيضا بمالك الصغير.[1]

المطلب الثاني : مولده وأسرته

الفرع الأول: مولده

ولد الإمام أبو البركات أحمد الدردير –رحمه الله– في بلدة بني عدي، التابعة لمركز منفلوط، أحد مراكز محافظة أسيوط بصعيد مصر، **سنة سبع وعشرين ومائة وألف من الهجرة (1127هـ)** الموافقة سنة الخامسة عشر بعد المائة السابعة والألف الميلادية (1715م).[2]

الفرع الثاني: أسرته:

ولد الإمام أبو البركات أحمد الدردير –رحمه الله– من أسرة كريمة تقية، عرفت بين الناس بالعلم والصلاح، فأبوه هو الشيخ محمد الدردير –رحمه الله– كان عالما صالحا، تقيا،

[1]- الجبرتي، عجائب الآثار في التراجم والأخبار، 33/2.

[2]– المرجع نفسه، 33/2.

تلقى العلم على جهابذة العلماء كالشيخ أحمد النفراوي،[1] والشيخ عبد العزيز القاري المالكي. كان دائم الاشتغال بالقرآن الكريم والعلوم الشرعية، وقد فقد بصره في آخر عمره.فاشتغل بتعليم الصغار كتاب الله عزوجل، فحفظ على يديه خلق كثير، وكان يعلم الفقراء حسبة لا يأخذ مقابلا منهم على تعليمه، وكان كثير السكوت لا يتكلم إلا نادرا. وممن قرأ عليه العلامة على بن أحمد بن مكرم الله الشهير ب: علي الصعيدي.

توفي بالطاعون عام ثمان وثلاثين ومائة وألف من الهجرة (1138هـ) ودفن ببني عدي الوسطى ولم ينجب من الأولاد غير إمامنا.[2]

وأمَّا أمُّه فهي : السيدة آمنة بنت الحاج سلامة العلواني من كبار تجار بني عدي وأثريائها، كان يلقب بالجلاب، لجلبه الكثير من السلع والبضائع من السودان. كان محبا لأهل العلم والقرآن وأهل الصلاح، وقد رزقه الله ببنتين، فرغب في خطبتهما كثيرون من أهل الثراء والجاه، ولكنه لم يجب أحدا منهم؛ لأنه عزم في نفسه أن لا يزوجهما إلا من رجلين من أهل التقوى والصلاح ومحبي العلم، على أن يكونا من بني عدي، فتقدم لخطبتهما الأخوان سليمان ومحمد ابنا أحمد بن أبي حامد الدردير –رحمه الله– فرضيهما، وكانت إحداهما وهي: آمنة زوجة للشيخ محمد. وأنجب منها ولدهما : أبا البركات الدردير –رحمه الله–، وكانت الأخرى، زوجة سليمان بن أحمد الدردير –رحمه الله–، والعائلة الدرديرية في بني عدي والقاهرة من ذريتهما؛ لأن أبا البركات أحمد الدردير –رحمه الله– لم تكن له ذرية من البنين.[3]

1- أحمد النفراوي هو : أحمد بن غانم أو غنيم بن سالم بن مهنا شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي، فقيه من بلدة نفري، من أعمال : قويسنا بمصر، ولد عام 1044هـ/1634م، قرأ على اللقاني، ولزم الزرقاني والخرشي.انتهت إليه رئاسة المذهب، له كتب منها : الفواكه الدواني على رسالة ابن ابي زيد القيراوني، توفي عام 1126هـ/1714م. (انظر شجرة النور الزكية 460/2).

2– الدردير، بلغة السالك لأقرب المسالك، تحقيق محمد علي حسن، 30/1.

3– المرجع نفسه، 31/1–32.

المبحث الثالث : حياته العلمية

ما وصل الشيخ الدردير إلى هذه المنزلة إلا ويدلّ ذلك على مسيرة في طلب العلم حافلة، تشعرك بجده واجتهاده وترحاله في سبيل تحصيل العلم، وهو في ذلك قد جلس إلى علماء وشيوخ كثر، والتقى بآخرين، مع مزاحمة الأقران بالركب عند أعتاب حلقاتهم، وقد قسمت هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول : رحلته في طلب العلم وشيوخه

الفرع الأول: رحلته في طلب العلم

نشأ الإمام أبو البركات الدردير –رحمه الله– في بلدته بني عدي، في جو علمي ومعرفي، حيث كانت مليئة برجال القرآن وحفاظه والعلماء، فأخذ في بداية طلبه تعليمه الأول في كتاب القرية على يد والده، حيث تعلم مبادئ القراءة والكتابة والحساب، ووجهه أبوه الى حفظ القرآن، استعدادا لدخول الأزهر. وكانت عناية والده به شديدة. وكان يرى فيه عالم المستقبل، وأخبره بما يؤمله منه، وما لبث أن توفي والده.

أتم حفظ القرآن وتجويده على يد رفيق والده العالم الفقيه: عبد الفتاح البدري العدوي المالكي، وتلقى عنه بعض أولويات العلوم الدينية والعربية، ولقد عمل هذا العالم على تربية الإمام أبي البركات تربية حسنة وغرس فيه حب علوم الشريعة وخاصة الفقه، حيث كان رئيسا لمجلس الشرع في بني عدي.

بعد ذلك انتقل الى الجامع الأزهر في الثانية عشر من عمره، وهناك التقى بتلميذ والده الذي سبقه الى الجامع الأزهر، الشيخ على بن أحمد بن مكرم الله المنسفيسي العدوي،

فلزمه وأفاد منه كثيرا، حيث اتخذ الشيخ علي الصعيدي الإمام الدردير –رحمه الله– خليفة له، وأنزله منزلة الإبن من أبيه.[1]

وقد توجت سيرته العلمية وظهور نباغته وثبوت كفاءته، مع ما عرف به من تقوى وقوة شخصية، بحيث أصبح شيخا ومفتيا للمذهب المالكي. وقد كانت له مشيخة الإفتاء في حياة شيوخه، ولما توفي العلامة الشيخ علي الصعيدي، عُين شيخا للمالكية، ومفتيا، وناظراً على وقف الصعايدة بالأزهر، وشيخا على أهل مصر بأسرها.[2]

الفرع الثاني : شيوخه

أخذ الإمام أبو البركات الدردير– رحمه الله – العلم على جهابذة العلماء في عصره، ونهل من علومهم ولازمهم، حتى حاز أعلى الدرجات العلمية في عصره، وأجازه شيوخه للتدريس والفتيا ومن هؤلاء الشيوخ:[3]

1– الشيخ عبد الفتاح الري العدوي المالكي : وهو شيخ الدردير في أصول الفقه وعلوم العربية وهو من بلدته بني عدي، ولد عام 1055هـ، حفظ القرآن ودرس أوليات العلوم، ثم رحل إلى الأزهر، ودرس فيه الفقه والعربية، ثم عاد إلى بلدته ليفيد أهلها، ولي رئاسة مجلس الشرع ببني عدي، وكان مرجعا لأهلها في الفتوى. توفي عام 1152هـ.

2– الشيخ أبو العباس أحمد بن مصطفى الصباغ: أبو العبّاس أحمد بن مصطفى بن أحمد المعروف بالصباغ الزبيري الاسكندري: الفقيه المحدث شيخ الشيوخ وعمدة أهل التحقيق والرسوخ. كان متبحرا في كثير من الفنون، أخذ عن: محمد الزرقاني، وسليمان الشبرخيتي، وأحمد الغزاوي، ويحي الشاوي وغيرهم. ألّف شرحا على الآجرومية. أخذ عنه الشيخ محمد

---

[1]– الجبرتي، عجائب الآثار، 33/2 .

[2]– المرجع نفسه، 33/2 .

[2]– المرجع نفسه، 33/2 .

[3]– المرجع نفسه، 33/2 .

بناني، والشيخ عبد الوهاب العفيفي، والشيخ محمد بن عيسى الزهار ومحمد بن عبد الهادي مدنية وغيرهم. أخذ عنه الشيخ الدردير علم الحديث. توفي سنة 1162هـ[1].

3- الشيخ محمد الحفني، ثامن شيوخ جامع الأزهر: ولد عام 1100هـ، بقرية حفنا، بمحافظة الشرقية. إلتحق بالأزهر ودرس على الشيخ أحمد الملوي، ومحمد البدري، وغيرهم، وأجازوه بالإفتاء والتدريس وهو لم يتجاوز الثانية والعشرين من عمره، وقد أخذ عنه الدردير التصوف وعلومه وطريقة الخلوتية. توفي عام 1181هـ.[2]

4- الشيخ أبو حفص عمر بن علي بن يحي الطحلاوي الأزهري: الإمام الثبت العلامة الفقهية المحدث. تفقه بالشيخ سالم النفراوي، وأخذ عن أبي الحسن علي بن أحمد الحريشي الفاسي، والشهابين البابلي والعماري، وتمهر في فنون ودرس بالأزهر، واشتهر أمره، وطار صيته ...، أخذ عنه كبار العلماء، وأجاز الأشياخ، كان مشهورا بحسن التقرير وعذوبة البيان، وجودة الإتقان. أخذ عنه الدردير الحديث والفقه. توفي سنة 1181هـ[3].

5- الشيخ نور الدين أبو احسن علي بن أحمد بن مكرم الله العدوي المالكي الشهير بالصعيدي: ولد عام 1112هـ، ونشأ في بني عدي. رحل إلى الجامع الأزهر، فدرس فيه على الشيخ إبراهيم الفيومي، وأحمد الملوي، والعشماوي الحفني وغيرهم. وأخذ عنه أعلام منهم :الشيخ عبادة والبناني والقلعي والجناحي والدرديروالسباعي والدسوقي وغيرهم.

له مؤلفات عدة منها: حاشية على ابن تركي، وعلى الزرقاني على العزية،وعلى أبي الحسن على الرسالة، وعلى شرحي الزرقاني والخرشي للمختصر. كان شديد الشكيمة في الدين، يصدع بالحق ويأمر بالمعروف. وقد كان شيخ الدردير في الفقه المالكي وأصوله ومجموعة

---

[1]- الزركلي، الأعلام، نشر دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الخامسة 1980 م، 707/2 .

[3]- محمد مخلوف، شجرة النور الزكية، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى 1424هـ .بتصرف، 492/1، 493.

[3]- المرجع نفسه، 490/1.

علوم أخرى كانت تدرس في الجامع الأزهر، وهو من أكبر مشايخه الذين أكثر من التلقي والأخذ عنهم. توفي عام 1189هـ.[1]

6- الشيخ أحمد بن حسن بن عبد الكريم الخالدي الشهير بالجوهري: ولد عام 1096هـ، درس على الشيخ محمد بن عبد الباقي الزرقاني، والشيخ أحمد النفراوي، وغيرهما. أحد أئمة الحديث، له كتاب المصابيح على الجامع الصحيح، وهو شيخ الدردير في الحديث. توفي عام 1182 هـ[2].

المطلب الثاني: تلامذته

رزق الله الإمام الدردير -رحمه الله- القبول من طلاب الأزهر، فأخذ العلم عنه جمع غفير من الطلاب، ومن هؤلاء نوابغ العلماء ومنهم :

1- **الشيخ شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي:** ولد بدسوق بمصر، من فقهاء المالكية، قدم الأزهر ودرس فيه. حفظ القران وجوده على الشيخ محمد المنير، ولازم حضور دروس الصعيدي والدردير والجبرتي ومحمد النفراوي.تصدر للتدريس وأتى بكل نفيس أفاد وأجاد....كان فريدا في تسهيل المعاني وتبيين المباني...

أخذ عنه: أحمد الصاوي وعبد الله الصعيدي وحسن العطار وغيرهم.له تآليف منها: حاشية على مختصر السعد،وحاشية على الدردير على المختصر، وحاشية على شرح الجلال المحلي على البردة..... وقد كان الدردير شيخه في الفقه المالكي وعنه أخذ الشرح الكبير الذي له عليه حاشية. توفي عام 1230هـ.[3]

[1]- محمد مخلوف، شجرة النور الزكية، 490/1.

[2]- الجبرتي، عجائب الآثار، 198/1 .

[3]- محمد مخلوف، شجرة النور الزكية، 520/1.

2- **الشيخ أبو العباس أحمد بن محمد الصاوي:** الإمام الفقيه شيخ الشيوخ، وعمدة أهل التحقيق والرسوخ، العلامة المحقق الحبر الفهامة المدقق... ولد عام 1175هـ بصان الحجر بالشرقية، حفظ القرآن، وقدم الأزهر ودرس فيه. أخذ العلم عن أئمة منهم : الدردير، أخذ عنه التصوف والفقه والتفسير وعلم الحديث، والأمير الكبير، والدسوقي . من مؤلفاته:، بلغة السالك لأقرب المسالك، حاشية على تفسير الجلالين، شرح منظومة الدردير لأسماء الله الحسنى، والفرائد السنية على الهمزية. توفي بالمدينة عام 1241هـ.[1]

3- **الشيخ أبو الخيرات مصطفى العقباوي:** الفقيه، المالكي، المتكلم، درس بالأزهر على الشيخ محمد العقاد المالكي وعبادة العدوي، والدردير رحمه الله والبيلي، ألف تكميل شرح أقرب المسالك لشيخه الدردير -رحمه الله-، وعنه أخذ الفقه المالكي وعلم الكلام. توفي عام 1221هـ[2].

4- **أبو الفلاح صالح بن محمد بن صالح السباعي** :الأستاذ العمدة، العارف بالله القدوة، الحبر الإمام الفاضل الهمام،كان مو ده سنة 1154هـ. لازم الشيخ الصعيدي وأخذ عن الشيخ الزيات العدوي، والشيخ حسن الجداوي، وأخذ الخلوتية عن الحفني، وأتمها على الشيخ الدردير، كما أخذ عنه الفقه زيادة على التصوف والطريقة. تصدر للتدريس وأجاد وأفاد، وتخرج على يده الكثير من الفحول منهم : ولده محمد السباعي، وسليمان الحلبي، وأحمد الصاوي.

له : شرح على الفتوحات المكية،وشرح على حكم ابن عطاء الله، وشرح على منظومة الأسماء الحسنى لشيخه الدردير. توفي سنة 1221هـ.[3]

---

[1]- المرجع السابق، 522/1.

[2]- المرجع السابق، 519/1.

[3]- المرجع السابق، 519/1.

5 – **أبو الربيع سليمان بن محمد الفيومي** :كان عظيم الجاه في قومه شهير الذكر فردا من أفراد الفضلاء النبهاء. أخذ عن الشيخ الصعيدي والشيخ الدردير. سافر في مهم لدار السلطنة. توفي سنة 1224هـ.[1]

6– **عبد الرحمن بن حسن الجبرتي**: مؤرخ مصري، ولد في القاهرة عام 1167هـ من أسرة ثرية، كان والده حسن بن إبراهيم عالما من أعلام الأزهر فقيها لغويا، ولذلك تتلمذ عليه في مختلف المعارف، وحفظ القرآن وكثيرا من الأحاديث وهو في مرحلة متقدّمة من عمره.

كما جلس إلى مشايخ الأزهر ودرس علوم الفقه واللغة، ثم عكف على خزانة والده يستزيد من علوم الفلك والحساب والهندسة وغير ذلك.

ومن أشهر شيوخه مرتضى الزبيدي صاحب تاج العروس.

وكان جلوسه إلى الدردير لأخذ علوم الفقه واللغة.

اهتم بالتاريخ ولذلك من أشهر مؤلفاته عجائب الآثار في التراجم والأخبار المشهور بتاريخ الجبرتي. توفي مشنوقا عام 1237هـ[2].

[1]– المرجع السابق، 519/1.

[2]- الزركلي، الأعلام، 304/3.

المبحث الرابع : وفاته وآثاره وثناء العلماء عليه.

وللكلام عن هذا المبحث احتجت إلى تقسيمه إلى مطلبين :

المطلب الأول : وفاته وآثاره.

الفرع الأول : وفاته

مرض الإمام الدردير –رحمه الله– في آخر أيامه، ولزم الفراش مدة، حتى توفي في السادس من ربيع الأول عام 1201هـ، وصلي عليه بالأزهر في مشهد عظيم حافل، ودفن بزاويته التي أنشأها، بخط الكعكيين، بجوار ضريح يحي بن عقبة.[1]

وكان إنشاؤه للزاوية من صلات وهدايا كان يبعث بها سلطان المغرب إلى علماء الأزهر في ذلك الوقت.[2]

الفرع الثاني: آثاره.

ترك الإمام الدردير –رحمه الله– آثارا كثيرة، حيث إنه كان مكثرا من التصنيف والتأليف وقد ذكرها الجبرتي في كتابه عجائب الآثار[3] ومنها:

1- الشرح الكبير على مختصر خليل: وهو شرح موجز في فقه الإمام مالك اقتصر فيه على حل غامضه، وتقييد مطلقه، كما ألزم نفسه بذكر المعتمد من أقوال المذهب وقد أورد فيه خلاصة ما ذكره الأجهوري والزرقاني، ورغم شهرة الكتاب إلا أنّه لم يحقق، إلا ما وقفت عليه من اعتناء ومراجعة كمال الدين قاري في النسخة المطبوعة من المكتبة العصرية، وهي محل البحث.

---

[1]– عبد الحليم محمود، أبو البركات سيدي أحمد الدردير، دار المعارف، مصر، 2001 م، ص 52 .

[2]– المرجع نفسه، 56.

[3]– الجبرتي، عجائب الآثار، 36/2.

2- أقرب المسالك لمذهب مالك: وهو مختصر للشرح الكبير على مختصر خليل اقتصر فيه على الأرجح من الأقوال، مع تقييد ما أطلقه وإطلاق ما قيده. وقد شرحه بنفسه. وفي مقدمته قال عنه: "... هذا كتاب جليل اقتطفته من ثمار مختصر الإمام خليل ... اقتصرت فيه على أرجح الأقاويل. مبدلا غير المعتمد منه به، مع تقييد ما أطلقه وضدّه للتسهيل".[1]

3- الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك: وهو شرح لطيف قال عنه شارحه رحمه الله: "فهذا شرح لطيف على كتابنا المسمى بأقرب المسالك لمذهب الإمام مالك، اقتصرت فيه على بيان معاني ألفاظه؛ ليسهل فهمه على المبتدئين، وشرحه وقراءته لمن شاء بمشيئة رب العالمين[2]. وهو كتاب حققه وراجعه علي السيد الهاشمي.

4- رسالة في متشابهات القرآن.

5- نظم الخريدة السنية في التوحيد وشرحها.

6- تحفة الإخوان في علم البيان: وهي رسالة صغيرة جدا، موضوعها : علم البيان من المجاز والتشبيه والكناية، وقد شرحها الإمام الدردير رحمه الله بشرح موجز، إذ يكاد يشرح الكلمة بالكلمة، فإنه كان يهدف إلى توضيح معانيها، وحل بيانها، وعليها شرح للسيد سليمان بن طه اسمه: "مورد التبيان على مختصر البيان".

7- شرح منظومة التوحيد للسيد : محمد كمال الدين البكري.

8- شرح رسالة التوحيد للسيد الدمرداش.

9- رسالة في القضاء والقدر وخلق أفعال العباد.

10- العقد الفريد في إيضاح السؤال عن التوحيد.

11- شرح الشمائل المحمدية للترمذي (لم يكمل).

12- رسالة أفردها لرواية حفص.

13- شرح قصة المعراج للغيطي.

14- شرح على مسألة: كل صلاة بطلت على الإمام بطلت على المأموم.

---

[1]- الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك، بهامشه حاشية الصاوي، دار النشر والتوزيع، القاهرة، 2008، 47/2 .
[2]- المرجع نفسه، 2/ 47 .

15- تحفة الإخوان في معرفة طريق أهل العرفان.

16- رسالة في الاستعارات الثلاث.

17- التوجه الأسنى بنظم الأسماء الحسنى، شرحه الصاوي.

المطلب الثاني: أقوال العلماء فيه.

تكاثرت نصوص أهل العلم بمدحه، والثناء عليه وبيان مكانته بين العلماء ومنزلته العلمية ومن هؤلاء:

1- الشيخ محمد الحفني – شيخ الأزهر الثامن وشيخه- حيث قال عنه:" الدردير –رحمه الله- ليس له نظير ومجيئي إلى الأزهر، إنما هو لمشاهدة الدردير –رحمه الله-."[1]

2- الجبرتي – وهو صديقه وتلميذه – مؤرخ ذلك العصر قال عنه:" أوحد وقته في الفنون العقلية والنقلية، شيخ الإسلام وبركة الأنام الشيخ محمد بن أحمد بن حامد الدردير-رحمه الله-، الذي لم يخلف بعده مثله. صاحب المؤلفات الكثيرة النافعة والتصنيفات الشهيرة المقنعة والرسائل العلمية الممتعة."[2]

3- الشيخ أبو السعود محمد بن صالح السباعي (ت: 1268هـ): حيث أفاض في الثناء عليه في مقدمة حاشيته على شرح الخريدة بقوله: "... هو الإمام العالم العَلَم الفرد الجامع بين المعقول والمنقول، مربّي المريدين، وناشر ألوية الإفادة على المستفيدين، ومجمل القول فيه أنه عين أرباب الفضائل، وتاج مصادر العرفان ...".[3]

4- الشيخ يوسف بن اسماعيل النبهاني (ت: 1350هـ): "حيث ترجم له في جامع كرامات الأولياء فقال عنه: أحد الأئمة أولياء الله العارفين، والعلماء العاملين، وشهرته بكثرة العلم والعمل والولاية والإرشاد، وكثرة المناقب والفضائل على تعدّد أنواعها تغني عن الإطالة بشرح حاله. فهو شمس العرفان، وعارف الزمان المجمع عليه عند المسلمين كافة على

[1]- محمد مخلوف، أبو البركات أحمد الدردير، 80/2، (نسخة مصورة عن بحث بخط صاحبها).

[2]- الجبرتي، عجائب الآثار، 36/2.

[3]- السباعي، حاشية السباعي على شرح خريدة 84.79

اختلاف المذاهب والمشارب على جلالة قدره وولايته واتساع علمه، وعموم نفعه في سائر بلاد المسلمين".[1]

5- الشيخ محمد مخلوف التونسي (ت: 1360هـ) فقد قال معرفا بالدردير: "هو الإمام العلامة النحرير، العارف بالله، القطب الكبير، أوحد وقته في العلوم النقلية والفنون العقلية، شيخ الإسلام، وبركة الأنام... أفتى في حياة شيوخه مع كمال الصيانة، الزهد، الفقه، والديانة، وارتقى حتى تولى الفتيا بل صار شيخا على أهل مصر بأسرها ".[2]

6- الشيخ محمد بن الحسن الحجوي (ت 1376هـ): قال عن الدردير: "شيخ الإسلام بمصر، وشيخ مشايخها، إمام في العلوم العقلية والنقلية... له أخلاق عالية وصراحة في الحق".[3]

7- وقال عبد الحي الكتاني : "أنه أحد المجددين على رأس المائة الثانية عشر من المالكية، وقد وصفه بذلك جهابذة العلماء، وأنه من المشار إليهم بقول الرسول الأكرم –صلى الله عليه وسلم– "إن الله يبعث على رأس كل مائة سنة من يجدد لهذه الأمة أمر دينها".[4]

- وقال الشيخ محمد حامد المراغي:

ومن لعلي الدين حقا قد نشر أستاذنا الدردير في الثاني عشر

من صيته قد جل عن إعراب حتى سرى في المدن والأعراب

وعم فضله البلاد والقرى إن أجزل الجميل جودا وقرى

وأجمع الناس على تقديمه في غابر الدهر وفي تقديمه.

---

[1]– النبهاني، جامع كرامات الأولياء، 565/1، 564 .

[2]– محمد، مخلوف، شجرة النور الزكية، 1 /520 .

[3]– الحجوي، الفكر السامي، 293/2 .

[4]– أبو داوود، كتاب الملاحم، باب ما يذكر في قرن المائة، رقم 4291.

[3] – محمد مخلوف، أبو البركات أحمد الدردير، 80/2.

الفصل الثاني

الشرح الكبير على مختصر خليل

في هذا الفصل يتم التعريف بأصل البحث، وهو كتاب الشرح الكبير على مختصر خليل ، وذلك بضبط عنوانه، وتوثيق نسبته إلى مؤلفه، وبيان موضوعه، ومنهج صاحبه في عرض مادته والاستدلال على ذلك، ومصادره التي استقى منها مادة شرحه، ووقوفا عند أهمية هذا الشرح، ومنزلته العلمية بين كتب الفقه المالكي. وهذا حتى يكون القارئ للبحث عن وضعية علمية يتعرف من خلالها على الكتاب محل الدراسة والذي قمة باستخراج القواعد والضوابط الفقهية منه.

وقد تطلب هذا العمل تقسيم الفصل إلى أربعة مباحث: الأول للتعريف بالشرح الكبير على مختصر خليل، والثاني: منهج الشارح فيه والثالث: في ذكر مصادره، والرابع: في أهمية الشرح وبيان منزلته العلمية.

المبحث الأول : التعريف بالشرح الكبير على مختصر خليل

قسمت المبحث إلى مطلبين :

المطلب الأول : عنوان الشرح ونسبته الى مؤلفه:

إن مختصر العلامة خليل بن اسحاق[1] من أشهر مختصرات المذهب المالكي، فكان من الطبيعي أن يلقى هذا المختصر الاهتمام والعناية اللتين يستحقهما لذلك كثرت عليه الشروح والتحشية على الشروح.

ومن أهم شروحاته وأشهرها هذا الذي نحن بصدد التعريف به، ألا وهو شرح العلامة أبي البركات أحمد الدردير– رحمه الله– وعنوانه الكامل : الشرح الكبير على مختصر خليل.

وقد ضبط عنوانه بهذا، الذين ترجموا للإمام الدردير –رحمه الله–، وهم ينسبون أصله أيضا إليه، فكل من وقفت على تعريفهم بالإمام الدردير –رحمه الله–، ذكروا أن الشرح الكبير على مختصر خليل، إنما هو من تأليفه –رحمه الله–.ومن هؤلاء:

- محمد بن مخلوف[2] في كتابه شجرة النور الزكية في طبقات أعيان المالكية.[3]

---

[1]– هو أبوالمودة الضياء خليل بن إسحاق بن موسى، الملقب بالجندي، كان رحمه الله – صدرا في علماء القاهرة مجمعا على فضله وديانته، من شيوخه : إبن عبد الهادي، والرشيدي، والمنوفي، درس مذهب المالكية بالمدرسة الشيخونية، له: التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، شرح المدونة ولم يكمل، وأعظم أعماله : مختصره الفقهي، الذي يعتبر زبدة علمه في مذهب مالك رحمه الله.توفي في شهر ربيع الأول عام 767هـ. انظر الديباج المذهب، لابن فرحون، التراث للطبع والنشر، القاهرة، 357/1 .

[2]– هو: محمد بن محمد بن عمر بن قاسم مخلوف، ولد في مدينة المنستير بتونس عام 1280هـ. في عام 1307هـ دخل جامع الزيتونة فقرأ به: المرشد المعين، والرسالة، والآجرومية، والماكودي على الخلاصة من أوله إلى العطف. وفي سنة 1313هـ أسند إلى التدريس بالمنستير، وفيها أسندت إليه خطة الفتوى بقابس، ثم القضاء بها، ثم قاضيا بالمنستير عام 1319هـ وخطيبا بجامعها الكبير، إلى أن صار المفتي الأكبر سنة 1355هـ. أخذ عن شيوخ كثر منهم: الشيخ أبو العباس أحمد بوخريص التونسي (ت 1316هـ)، والشيخ محمد الصادق بن حمدة (ت 1320هـ)، والشيخ أبو محمد حسيني بن أحمد (ت 1383هـ) وغيرهم. توفي عام 1360هـ بالمنستير. له: مواهب الرحيم في مناقب الشيخ عبد السلام بن سليم (مطبوع). رسالة في الطب والمستشفيات، وشجرة النور الزكية في طبقات المالكية وبها اشتهر. (انظر شجرة النور الزكية، ص 76).

[3]– محمد بن مخلوف، شجرة النور الزكية، 359/1.

- عبد الرحمان الجبرتي[1] في كتابه : عجائب الآثار في التراجم والأخبار.[2]
- محمد بن الحسن الحجوي[3] في كتابه: الفكر السامي في تاريخ الفقه الاسلامي.[4]
- محمد البشيرظافر الأزهري[5] في كتابه: اليواقيت الثمينة في أعيان مذهب عالم المدينة.[6]
- عبد الحليم محمود[7] في كتابه: أبو البركات سيدي أحمد الدردير –رحمه الله–.[8]

---

[1]– هو عبد الرحمن بن حسن الجبرتي، مؤرخ مصري ولد في القاهرة عام 1167هـ وتعلم في الأزهر، وجعله نابليون حين احتلاله مصر من كتبة الديوان . وولي إفتاء الحنفية في ولاية محمد علي.

من أشهر كتبه: عجائب الآثار في التراجم والأخبار، طبع في أربعة أجزاء ويعرف بتاريخ الجبرتي، ابتدأه بحوادث سنة 1100هـ وانتهى سنة 1236هـ، وقد ترجم إلى الفرنسية. وله أيضا: مظهر التقديس بذهاب دولة الفرنسيس، مطبوع في جزئين ومترجم إلى الفرنسية. توفي سنة 1237هـ. (انظر الاعلام للزركلي، 304/3).

[2]– الجبرتي، عجائب الآثار، 33/2 .

[3]– هو: محمد بن الحسن بن العربي الحجوي الثعالبي، ولد عام 1291هـ بفاس، درس في القروين وسكن مكناس ووجدة والرباط، عين سفيرا للمغرب في الجزائر بين 1321هـ و1323هـ. و ولي وزارة العدل ثم المعارف في عهد الاحتلال الفرنسي. توفي بالرباط ودفن بفاس وذلك عام 1376هـ. له مؤلفات مطبوعة أجلها: الفكر السامي في تاريخ الفكر الإسلامي، مطبوع في أربعة أجزاء، وثلاث رسائل في الدين، النظام في الإسلام. (انظر الإعلام للزركلي 96/6).

[4]– الحجوي، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، 293/2، إدارة المعارف، 1340–1345 هـ، الرباط .

[5]– هو: محمد بن البشير بن محمد حسن المدني، مؤرخ وفقيه مالكي من المدينة النبوية. تفقّه وتأدب في الأزهر، وطاف مكتبة القاهرة والإسكندرية وتركيا للنظر في مخطوطاتها، ومن أشهر شيوخه عمّه محمد ظافر، والشيخ حسن الهواري، وحسن داوود وحسن الجزيري وأحمد الفيومي وغيرهم. ألّف اليواقيت الثمينة في أعيان مذهب عالم المدينة فرغ منه في صفر 1323هـ. (انظر شجرة نور الزكية، 588/1).

[6]– محمد البشير ظافر، اليواقيت الثمينة، ص57 .

[7]– هو: عبد الحليم محمود ولد عام 1328هـ في قرية أبو أحمد من ضواحي مدينة بلبيس بمحافظة الشرقية، نشأ في أسرة كريمة ودخل الأزهر وبقي به سنتين، ثم انتقل إلى معهد الزقازيق، نال العالمية ثم سافر إلى فرنسا لاستكمال دراسته العليا بجامعة السوربون ومنها تحصل على الدكتوراه في التصوف، وكانت رسالته دراسة عن الحارث المحاسبي. اشتغل بالتدريس في كلية اللغة العربية ثم أستاذا للفلسفة بكلية أصول الدين، إلى أن عين أمينا عاما لمجمع البحوث الإسلامية ثم شيخا للأزهر، كما أنه عين وزيرا للأوقاف وكان له نشاط حافل.

ترك مؤلفات كثيرة في التفكير الفلسفي في الإسلام والغزو الفكري والتيارات المعادية للإسلام وفتاوى عن الشيوعية، دلائل النبوة ومعجزات الرسول، السنة في مكانتها وتاريخها، وأبو البركات سيدي أحمد الدردير وهو كتاب مطبوع.

توفي عام 1398هـ بالقاهرة. (انظر: شيوخ الأزهر لأشرف فوزي).

[8]– عبد الحليم محمود، أبو البركات سيدى أحمد الدردير، ص56 .

▪ يقول الشيخ محمد بن عرفة الدسوقي[1] – صاحب حاشيته المشهورة على الشرح الكبير– يثبت نسبته الى مؤلفه الإمام الدردير –رحمه الله–: " هذه تقييدات على شرح شيخنا العلامة: مفيد الطالبين ومربي المريدين المرحوم الشيخ أحمد الدردير –رحمه الله– العدوي لمختصر العلامة أبي الضياء خليل بن إسحاق، الذي ألفه في الفقه على مذهب إمام الأئمة، ونجم السنة : الإمام مالك بن أنس".[2]

▪ وقبل كل هذا فإن الإمام الدردير –رحمه الله– صرح في شرحه، بنسبته إلى نفسه فقال: أما بعد : فيقول أفقر العباد إلى مولاه القدير، أحمد بن محمد الدردير –رحمه الله–: هذا شرح مختصر على المختصر، للإمام الجليل العلامة أبي الضياء سيدي خليل."[3]

المطلب الثاني: موضوعه

الكتاب هو شرح من الإمام الدردير –رحمه الله– لمختصر خليل، فهو كغيره من العلماء رأى الحاجة ماسة الى شرح هذا المختصر، لما تميز به أسلوبه اختصارا مركزا تركيزا يكاد يصل إلى حد الألغاز؛ لأن مختصر خليل مختصر مختصر المختصر، من آخر مؤلفاته، مكث في تحريره مدة طويلة لشدة حرصه، وتوخيه الدقة العلمية في جمع المسائل والأحكام، لذا جاء مقتضبا في ألفاظه دقيقا في مصطلحاته، جامعا لمعظم مسائل الفقه المالكي.

قال الحطاب –رحمه الله–: "مختصر الشيخ العلامة ولي الله خليل بن اسحاق الذي أوضح به المسالك، إذ هو كتاب صغر حجمه، وكثر علمه، وجمع فأوعى، وفاق أضرابه

[1]– هو محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، من علماء العربية، من أهل دسوق بمصر، تعلّم وأقام وتوفي بالقاهرة سنة 1230هـ. كان من المدرسين في الأزهر. له مؤلفات منها: الحدود الفقهية (مطبوع)، حاشية على مغني اللبيب (مطبوع)، وأشهر كتبه حاشيته على الشرح الكبير في مختصر خليل وهو مطبوع وله انتشار واسع. (انظر الاعلام للزركلي 17/6).

[2]– الدسوقي، حاشية الدسوقي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية 1424هـ، 11/1 .

[3]– الدردير، الشرح الكبير، المكتبة العصرية، بيروت، الطبعة الأولى 1427هـ، 13/1 .

جنسا ونوعا، واختص بتبيين ما به الفتوى، وما هو الأرجح والأقوى. لم تسمح قريحة بمثله، ولم ينسج على منواله، إلا أنه لفرط في الإيجاز كاد يعد من جملة الألغاز."[1]

لأجل ما سبق بيانه، فقد عكف الإمام الدردير –رحمه الله– على شرح مختصر خليل، فمادة الشرح وموضوعه هو : موضوع المختصر، مع شرح غامضه، وتسيير صعبه، وحل رموزه واصطلاحاته، وتقييد مطلقه، وإطلاق مقيده، بما يسهل على قارئه فهمه، والاستفادة منه.

قال الدردير –رحمه الله– :" هذا شرح مختصر على المختصر . للإمام الجليل العلامة أبي الضياء سيدي خليل، اقتصرت فيه على : فتح مغلقه، وتقييد مطلقه وعلى المعتمد من أقوال أهل المذهب."[2]

[1]– الحطاب، مواهب الجليل، دار الرضوان، سنة 1431هـ، 2/1 .

[2]– الدردير، الشرح الكبير على مختصر خليل، 13/1.

المبحث الثاني: منهج صاحبه فيه

في هذا المبحث تكلمت عن منهج الشارح في عرض مادته ، ومنهجه في الاستدلال فتطلب ذلك مطلبين :

المطلب الأول : منهجه في عرض المادة

سبق القول بأن الإمام الدردير –رحمه الله– في شرحه الكبير هذا، اقتصر على فتح مغلقه، وتقييد مطلقه، فقد حافظ على ترتيب الكتاب وأبوابه، ومسائله، ولم يدخل تغييرا عليه، وقد رتّب خليل –رحمه الله– مختصره على أربع وستين بابا، وفق الترتيب الذي سار عليه صاحب المدونة، ومشي فيه وفق منهج ابن حاجب[1] في كتابه: جامع الأمهات. وقد اعتمد المدونة وفهم شارحيها، كما اعتمد في ترجيحاته واختياراته، أربعة من كبار علماء المالكية وهم: اللخمي[2]، وابن يونس[3]، وابن رشد[4]، والمازري.[5]

---

[1]– هو : أبو عمرو عثمان بن عمر الملقب بابن الحاجب، ولد عام 570 أو 571هـ في إسنا في صعيد مصر، قدم القاهرة، وحفظ القرآن، وكان فقيها مفتيا.أخذ العلم عن أبي الحسن الأبياري، وأبي الحسين، وقرأ على الشاطبي القراءات.
وأخذ عنه خلق كثير منهم : القرافي، والقاضي نصر الدين ابن المنير، والقاضي ناصر الدين الأبياري، وأبو علي الزواوي... له: الجامع بين الأمهات، الكافية و الشافية، مختصره، منتهى السول والأمل في علمي الأصول والجدل، جمال العرب في علم الأدب... توفي بالإسكندرية عام 646هـ (انظر شجرة النور الزكية، 241/1).

[2]– هو: أبو الحسن علي بن محمد الربعي القيرواني.كان فقيها فاضلا مفتيا.أخذ العلم عن :ابن محرز والسيوري والتونسي، وبه تفقه :المازري وأبو الفضل بن النحوي وأبو علي الكلاعي.... حاز رئاسة بلاد إفريقية جملة وهو باعث الحركة العلمية في بلاد المغرب. له : التبصرة، فضائل الشام، توفي بصفاقس عام 478هـ (انظر شجرة النور الزكية، 173/1).

[3]– هو: أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي، الإمام الحافظ الفقيه، عاش أول عمره بصقلية فأخذ العلم عن :أبي الحسن الحصائري وعتيق بن عبدالحميد وأبي بكر بن عباس، ثم انتقل الى القيروان، وأخذ عن أبي عمران الفاسي وأبي الحسن القابسي، ثم انتقل إلى المهدية من آثاره العلمية: الجامع، ويسمى بمصحف المذهب، وله كتاب في الجبر والمقابلة، توفي عام 451هـ. (انظر شجرة النور الزكية، 165/1).

[4]– هو: أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، الشهير بابن رشد الجد، ولد عام 450هـ.فقيه قاضي، أخذ عن ابن رزق، وسمع الجياني وأبا عبدالله بن فرج والجوهري...ومن أبرز تلامذته: القاضي عياض اليحصيبي، و ابنه وأبو بكر بن ميمون وأجاز ابن بشكوال.وهو جد ابن رشد الفقيه الفيلسوف، له البيان والتحصيل، المقدمات الممهدات، النوادر والزيادات، توفي عام 520هـ.(انظر شجرة النور الزكية، 190/1).

[5]– هو: أبو عبد الله محمد بن علي التميمي، إمام المالكية، محدث مجتهد ولد بتونس (مهدية) في حدود عام 443هـ وقيل 453أخذ عن أبي الحسن اللخمي وابن الصائغ.تصدر للتدريس بالجامع الكبير في مهدية. أخذ عنه من لا يعد كثرة منهم : محمد بن تومرت مؤسس الدولة الموحدية، محمد عبدالسلام البرجيني، وابن الفرس محمد بن عبدالرحيم، وأبوعبدالله الشلبي وأبو الحسن صالح وابن المقرئ والعالم أبو بكر بن العربي. من آثاره العلمية: المعلم بفوائد مسلم، المعين على التلقين، نظم الغرائب في العقائد، توفي بمهدية بتونس عام 536هـ (نظر شجرة النور الزكية، 188/1، 186).

فعمل الشارح، إنما هو الإيضاح والبيان، وتبسيط الفهم وتيسيره وتسهيله، مع المحافظة على الأصل، ولم يبتكر منهجا مغايرا، ولا طريقة مخالفة في عرض مادته لما هو عليه المتن، بل لزمها واكتفى في كل ذلك بما وجده في المختصر، ولذا لم يورد مقارنة ولا أكثر الاقتباس، ولا اشتغل بالرد على المخالف، مع التزامه التام بما في المذهب، وتقرير المعتمد من أقوال المذهب مما يراه واجبا للفتوى به، حتى وإن اعتمد غيره من الشراح خلاف ما ذهب إليه، وهو بذلك لم يخرج عن المذهب في كل شرحه.

قال الدردير – رحمه الله – مبينا منهجه في عرض مادته: "اقتصرت فيه (الشرح) على فتح مغلقه، وتقييد مطلقه، وعلى المعتمد من أقوال أهل المذهب، بحيث متى اقتصرت على قول كان هو الراجح الذي تجب به الفتوى، وإن اعتمد بعض الشراح خلافه."[1]

المطلب الثاني: منهجه في الاستدلال

ما خطه الإمام الدردير –رحمه الله– لنفسه وهو يشرح مختصر العلامة خليل، وما اعتمده من منهج في ذلك، جعله بعيدا عن كثرة الاستدلال، وإنما اكتفى بشرح غريب الألفاظ وتبسيط المعاني، مدعما ذلك بذكر أقوال الفقهاء، زيادة على ما يذكره صاحب المتن العلامة خليل، جاعلا جملة القواعد والضوابط الفقهية – أصل الرسالة – دليلا وحجة على ما تقرر لديه من آراء.

وقد أكثر من تقرير ما اختاره الإمامان[2]: الأجهوري والزرقاني.

فمنهج الإمام الدردير –رحمه الله– في الاستدلال اقتصر فيه على ذكر آراء الفقهاء المالكية بعد شرح الكلمة أو العبارة مع بيان الحكم الذي اشتملت عليه مكتفيا بنسبة الآراء إلى أصحابها، على أن يختار في بعض الأحيان من بين الأقوال أو يرجح بينها، وغالبا ما

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 13/1.

[2]– ترجمتهما في المبحث الموالي.

يكون اختياره أو ترجيحه موافقة لفقيه ممن يذكر. وأغلب من تصدى لشرح مختصر خليل سار على هذا المنهج، ولزم هذه الطريقة، والسبب: هو الثقة في أقوال من سبق من الفقهاء، وتنزيلها منزلة التسليم لها، كون قائلها إنما أراد إصابة الحق بقوله فيما ذهب إليه.

قال الشيخ أحمد بن أحمد المختار الشنقيطي : " ولما كان أصحابنا اشتغلوا في تدوين الأحكام بالاكتفاء بنسبتها إلى القائل بها من شيوخهم، دون استجلاب أدلتها، ثقة منهم بهم، واعتمادا على قاعدة هي قولهم: الناقل أمين مالم يثبت عدم ذلك."[1]

وهكذا لم يأت الشيخ الدردير بمنهج مغاير لما دأب عليه الشراح من نفس المدرسة، فعند قراءة الشرح لا تقف فيه على أدلّة من القرآن أو السنة أو القياس وغيرها، وهذا راجع إلى ما ألزم به نفسه في شرحه، وقد ذكره في مقدّمته.

[1]– أحمد الشنقيطي، مواهب الجليل من أدلة خليل، دار الكتب العلمية، بيروت 1426 هـ، 9/1 .

المبحث الثالث : مصادر الشرح الكبير على مختصر خليل:

للشرح الكبير مصادر أساسية تمثل أساس الشرح وعمدته، وهي التي اعتمد الشارح تقريراتها في كثير من اختياراته، وأخرى ثانوية مدعمة، ومقوية، لما ذهب إليه، واعتمده في اعتبار أنه الراجح في الفتوى على المذهب.فكان المبحث في مطلبين :

المطلب الأول: المصادر الأساسية.

لقد ألزم الإمام الدردير –رحمه الله– نفسه في شرحه الكبير على مختصر خليل، بذكر المعتمد من أقوال المذهب على ما تقرر عنده، حتى وإن كان على خلاف ما اختاره غيره من الشراح، واعتمد في ذلك على إيراد خلاصة ما قرره الإمامان نور الدين الأجهوري[1]، وعبد الباقي الزرقاني[2]، ولذا فإن شرح الدردير –رحمه الله– الكبير له مصدران أساسيان هما :

1- **مواهب الجليل بحل ألفاظ خليل لصاحبه** : الشيخ علي الأجهوري وهو شرح حفيل جم الفائدة، حرر فيه كثيرا من المسائل، مع التقرير وتحصيل النقول فقد" حرر كثيرا من المسائل أتم تحرير، وقررها أوضح تقرير، وحصل كثيرا من النقول أحسن تحصيل، وفصل مجملات أبين تفصيل.....فشرحه كثير الفوائد لمن يميز حصباءه من دره، ولا يطويه على غره ".[3] استمد منه تلامذته في شروحهم من بعده، ولقي احتفاء خاصا، واهتماما كبيرا، من كل من

---

[1]– هو أبو الإرشاد نورالدين علي الأجهوري زين العابدين بن محمد المالكي ولد عام 967هـ بمصر، أخذ العلم عن عدد كبير من علماء عصره منهم البدر القرافي، البرموني، وأبي النجاة السمنهوري، وأخذ عنه من لا يعد كثرة ك: الشمس البابلي، وعيسى الثعالبي، والخرشي، والشبرخيتي...له : مواهب الجليل بحل ألفاظ خليل، حاشية على شرح الألفية في السيرة للزين العراقي، وغيرها توفي عام 1066هـ بمصر (انظر شجرة النور الزكية، 439/1).

[2]– هو: أبو محمد عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المالكي، ولد بمصر عام 1020هـ، أخذ عن الأجهوري، والبشر أملسي، والشمس البابلي.أخذ عنه : ابنه محمد، وأبو عبد الله محمد الصفار القيرواني. له: شرح على المختصر، شرح المواهب اللدنية للقسطلاني، مختصر المقاصد الحسنة للسخاوي شرح الموطأ.توفي بالقاهرة عام 1099هـ (انظر شجرة النور الزكية، 441/1).

[3]– الهلالي، نور البصر في شرح خطبة المختصر، مكتبة الإمام مالك، الطبعة الاولى، 1428هـ، ص 132 .

جاء بعده، غير أن أهل المغرب اتخذوا منه موقفا مغايرا لموقف أهل مصر،رغم اهتمامهم به، إلا أنهم تعقبوه بالتصحيح والنقد.[1]

2- شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل لصاحبه أبي محمد عبد الباقي الزرقاني: وهو شرح ملخص من شرح الشيخ علي الأجهوري شيخه. قال عنه صاحبه في مقدمته : " فهذا شرح مختصر العلامة الشهير في الأفاق، خليل بن إسحاق لخصته من شرح شيخنا شيخ الإسلام العلامة المعمر الشيخ علي الأجهوري."[2]

– شرح الزرقاني على مختصر خليل، شرح مملوء بالفوائد، جامع لكثير من المسائل غير أنه تعقب على أخطاء وردت فيه: من تنزيل للنقول في غير موضعها، وإلحاق للفرع بغير أصله، وغيرها.

قال البناني[3] في حاشيته المسماة : الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني: " لما كان شرح الشيخ الأكمل والسري الأجمل، فريد عصره، غاية المنى ومنتهى الأماني، وخاتمة الجامعين بين علمي الأصول والمعاني، سيدي عبد الباقي بن يوسف الزرقاني على مختصر الشيخ الجليل أبي المودة خليل، سقى الله بمنه ثراهما، وأم بسحائب رضوانه ذراهما، وعمهما برحمته، ونعمهما في رياض جنته، شرحا كفيلا بعقل الشوارد، محفوفا بفوائد الفوائد، تطرب له المسامع، وينشط لحسن عبارته القارئ والسامع، اتخذته خلا مواسيا، وطبا آسيا، فوجدته

---

[1]– محمد إبراهيم علي، اصطلاح المذهب عند المالكية، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، الطبعة الأولى، 1421هـ، 575 .

[2]– الزرقاني، شرح مختصر خليل، ، دار الكتب العلمية 1422هـ، 6/1 .

[3]– هو محمد بن الحسن البناني، أبو عبد الله، فقيه مالكي من أهل فاس.ولد عام 1133هـ. أخذ العلم عن:أحمد بن مبارك ومحمد بن جسوس ومحمد بن عبدالسلام البناني.وعنه تفقه كثير منهم :عبدالرحمن الحائك والشيخ الرهوني والطيب بن كيران... له: الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني، حاشية على شرح السنوسي لمختصره في المنطق، فهرسته في إسناد ما أخذه عن أشياخه.توفي عام 1194هـ.(انظر شجرة النور الزكية، 514/1).

طبق مرادي، ولذلك جعلته حلف أنسي ووادي، بيد أنه كثيرا ما ينزل النقل في غير محله، ويلحق الفرع بغير أصله."[1]

وشرح الزرقاني : "نسخ ما قبله من الشروح ولخصها، وبالغ في الاختصار، وجمع الفروع، إلا أنه لم ينقحه من كثير من الأغلاط، لذلك أعتنى المغاربة به وتتبعوه."[2]

قال الهلالي: "وقد سئلت بالجامع الأزهر في القاهرة عن شرح عبد الباقي الزرقاني، فقيل لي: ما رأيك فيه؟ فقلت لهم: لا ينبغي للطالب أن يترك مطالعته: لكثرة فوائده، ولا أن يقلده في كل ما يقول، أو ينقل؛ لكثرة الغلط في مقاصده ".[3]

المطلب الثاني : المصادر الثانوية.

اعتمد الإمام أبو البركات الدردير –رحمه الله– في شرحه الكبير على مختصر خليل، زيادة على ما تم ذكره من مصادر أساسية، على شروح سبقه أصحابها إلى شرح مختصر خليل، لكن بصورة أقل، وأهمها أربعة:

1- **فتح الجليل شرح مختصر خليل: لمحمد بن ابراهيم التتائي**[4]: وهو شرحه الكبير؛ لأن له شرحا آخر وهو جواهر الدرر في حل ألفاظ المختصر. وشرحه الكبير" فيه مواضع كثيرة

[1]– المرجع السابق 6/1. الحاشية.

[2]– الحجوي، الفكر السامي، 253/2.

[3]– الهلالي، نور البصر في شرح خطبة المختصر، ص132.

[4]– هو أبو عبد الله شمس الدين محمد بن ابراهيم التتائي، الإمام المتقن، الفقيه الفرضي، العالم العمدة أخذ عن النور السنهوري، والبرهان اللقاني وبسط الدين المارديني، وغيرهم. وأخذ عنه الشيخ الفيشي وغيره. له شرحان على مختصر خليل، شرح إرشاد ابن عساكر والجلاب، وحاشية على شرح المحلى، وشرح مقدمة ابن رشد، شرح ألفية العراقي....توفي عام 942هـ (انظر شجرة النور الزكية، 393/1).

جدا، حصل له فيها الوهم نقلا، وتقريرا وبحثا[1] ومع هذا الشرح اعتمد حاشية وضعها الرماصي[2] عليه، وهي حاشية غاية في الجودة والنبل.

مواهب الجليل شرح مختصر خليل لمحمد بن محمد الرعيني الشهير بالحطاب[3]: وهذا الشرح كتبه بعد مؤلفه ابنه؛ لأنه تركه مسودة، وهو شرح نفيس، تداوله الناس شرقا وغربا، استمد منه كل من شرح مختصر خليل من بعده لإتقانه وبديع تحريره.[4]

جاء في النيل: " فيه دليل على جودة تصرفه، وكثرة اطلاعه، وحسن فهمه، لم يؤلف على خليل مثله في الجمع والتحصيل بالنسبة لأوائله، والحج منه استدرك فيه أشياء على خليل وشراحه، وابن عرفة، وشراح ابن الحاجب وغيرهم."[5].

---

[1]– محمد ابراهيم علي، اصطلاح المذهب عند المالكية، ص 502.

[2]– هو مصطفى بن عبد الله بن مومن الرماصي نسبة إلى رماصة، إحدى قرى مستغانم بالغرب الجزائري، العلامة المتقن المحقق، اشتهر بالتحقيق والتحرير. أخذ العلم عن شيوخ مازونة، ثم رحل الى مصر وأخذ عن تلامذة الأجهوري منهم: الزرقاني والشبرخيتي ومن تلامذته: المنور التلمساني محمد بن عبد الله بن أيوب، والشيخ محمد بن علي الشريف الجعدي....من آثاره العلمية: كفاية المريد في شرح عقيدة التوحيد، حاشية على التتائي وبها اشتهر، رسالة في العتاب، توفي عام 1136هـ (انظر شجرة النور الزكية، 482/1).

[3]– هو أبو عبد الله شمس الدين محمد بن محمد بن عبد الرحمان الرعيني المعروف بالحطاب، أصله من المغرب، ولد بمكة المكرمة عام 902هـ. المحقق الحافظ الجامع الثقة، كان عارفا بالتفسير محققا في الفقه والأصول، عالما بالنحو والتصريف، محيطا باللغة، أخذ العلم عن والده وبعض أعلام عصره منهم :محمد بن عبدالغفار ومحمدبن أحمدالسخاوي وعبدالحق السنباطي ومحمد بن ناصر الدرعي وعبدالمعطي بن خصيب... وعنه أخذ : ابنه وعبد الرحمن التاجوري ومحمدالمكي ومحمد القيسي.من آثاره العلمية : شرح مختصر خليل، شرح منسك خليل، شرح قرة العيون لإمام الحرمين، شرح على قواعد عياض، تحرير الكلام في مسائل الالتزام، تعليق على ابن الحاجب، تعليق على شرح بهرام على مختصر خليل، متممة الآجرومية، توفي بطرابلس المغرب عام 954هـ. (انظر شجرة النور الزكية، 390/1).

[4]– انظر، الحجوي، الفكر السامي، 270/2.

[5]– أحمد التنبكتي، نيل الابتهاج، منشورات كلية الدعوة الإسلامية، طرابلس، الطبعة الأولى 1398هـ، ص 593 .

2- **شرح مختصر خليل لمحمد بن عبد الله الخرشي**[1]: وهو كتاب شرح فيه صاحبه مختصر خليل، ذكر فيه الأقوال الراجحة في المذهب المالكي دون ذكر للدليل، وأحيانا يقارن بين المذاهب الأخرى.وقد رتبه على الأبواب والفصول الفقهية.

وقد اعتمد الإمام الدردير –رحمه الله– مع هذا الشرح حاشية عليه لعلي العدوي.

3- **شرح مختصر خليل لإبراهيم بن مرعي الشبرخيتي**[2]: وهو شرح مشهور عند المالكية، ينقل عنه علماؤهم، منوهين بذلك في مقدمة كتبهم.[3]

[1]– هو أبو عبد الله محمد بن عبد الله الخرشي المالكي، من قرية أبو خراش من البحيرة بمصر.ولد عام 1010هـ. فقيه مجتهد أول من تولى مشيخة الأزهر، أخذ عن والده عبد الله، والبرهان اللقاني، وعلي الأجهوري، وغيرهم. وأخذ عنه أخوه داود، وعلي بن خليفة المساكيني، وأحمد الفيومي، ومحمد عبد الباقي الزرقاني، وعلي النوري، وأحمد الشرفي السفاقسي، وعلي اللقاني، وأحمد الشبرخيتي، ومحمد النفراوي وغيرهم. له:شرح مختصر خليل منتهى الرغبة في حل ألفاظ النخبة لابن حجر، الفوائد السنية في شرح المقدمة السنوسية توفي عام 1101هـ (انظر شجرة النور الزكية، 459/1).

[2]– هو أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم بن مرعي بن عطية الشبرخيتي نزيل مصر.الفقيه الإمام العمدة المتفنن المحقق الشيخ الفاضل والعالم العامل.أخذ عن علي الأجهوري ويوسف الفيشي من كبار مشايخ الأزهر، ومحمد البابلي وغيرهم. أخذ عنه: علي النور السفاقسي (ت1117هـ)، والشيخ إبراهيم اللخمي (ت1134هـ)، وعلي بن خليفة المساكني، وحمد المكني، وابراهيم الجمني وغيرهم كثير. له شرح مختصر خليل، الموارد الشهية في حل ألفاظ العشماوية، الفتوحات الوهبية بشرح الأربعين النووية، شرح على ألفية العراقي، توفي غريقا بالنيل وهو متوجه إلى رشيد عام 1106هـ (انظر شجرة النور الزكية، 459/1).

[3]– محمد ابراهيم علي، اصطلاح المذهب عند المالكية، ص 528.

المبحث الرابع: أهمية الشرح ومنزلته العلمية.

بما أنني بصدد التعريف بالشرح الكبير على مختصر خليل ، فلا بد من ذكر الأهمية وبيان المنزلة ،وهذا يكون في مطلبين :

المطلب الأول: أهمية الشرح الكبير على مختصر خليل.

يعد كتاب الشرح الكبير على مختصر خليل من الكتب المهمة في المذهب المالكي، وهو ثروة فقهية نفيسة، عظيمة القدر، لما اشتمل عليه هذا الشرح من كنوز، وما حواه من مسائل فقهية. كما أنه يعتبر من المراجع المهمة التي يرجع إليها الفقه المالكي خاصة في المدرسة المغربية فيما تعلق بمختصر خليل .وتتجلى أهمية هذا الشرح في الآتي :

1- الشرح الكبير هو شرح لمختصر خليل –رحمه الله–، ولا يخفى على طالب العلم أهمية المختصر، وقيمته العلمية؛ فمختصر خليل من أهم المختصرات في المذهب المالكي، وأشهرها على الإطلاق، كما شهد بذلك القاصي والداني. فهذه الأهمية تلقي بظلالها على الشرح الكبير، وتعطيه القيمة بمثل قيمته، إذ هو فتح لمغلقه، وتقييد لمطلقه كما صرّح صاحبه.[1]

2- الشرح الكبير من الشروح المتأخرة والجامعة لزبدة أفضل ما سبق من الشروح، خاصة وأن الإمام الدردير –رحمه الله– قد ضمّنه خلاصة ما قرّره الإمامان نور الدين علي بن محمد الأجهوري في شرحه: مواهب الجليل بحل ألفاظ خليل، وعبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني في شرحه على المختصر المعروف بـ : شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، بالإضافة إلى بقية الشروح، كفتح الجليل شرح مختصر خليل لتتائي، ومواهب الجليل للحطاب، وشرح الخرشي، وشرح الشبرخيتي وغيرها.

1- الدردير، الشرح الكبير، 13/1.

3- اعتماد الإمام الدردير في شرحه ذكر الراجح من أقوال المالكية، والمعتمد في المذهب على ما تقرر عنده حتى ، حيث قال: "هذا شرح مختصر... اقتصرت فيه على فتح مغلقه، وتقييد مطلقه، وعلى المعتمد من أقوال المذهب، بحيث متى اقتصرت على قول كان هو الراجح الذي تجب به الفتوى، وإن اعتمد بعض الشرّاح خلافه".[1]

المطلب الثاني: منزلته العلمية.

إن كتاب الشرح الكبير على مختصر خليل، ذو قيمة علمية معتبرة، فهو ملخص مجموعة من الشروح التي سبقته، مرتبة في نسق بديع أتقنه الإمام الدردير -رحمه الله- ليقدمه سهلا قريبا لمن يأتي بعده، سواء من رام شرح المختصر، أو اكتفى بما كان قد قرر في الشروح السابقة. وهو بذلك قد كفى الباحث مؤنة الرجوع إلى أصولها إذا كان من المقتصدين. ومما يبيّن منزلته العلمية اعتناء العلماء به، خدمة له بين نقل عنه وعزو إليه، وتحشية وتعليقا عليه وتقريرا لما فيه، فهو مرجع فقه ومصدر علم لمن أراد جمع مسائل الفقه على مذهب عالم المدينة على ما تقرر لدى علماء المدرسة المغربية خصوصا.

ومن هؤلاء العلماء الذين اعتنوا بالشرح الكبير وبيّنوا منزلته العلمية:

1- الدسوقي محمد بن أحمد بن عرفة الذي وضع حاشية على هذا الشرح تُعرف بحاشية الدسوقي.

2- محمد بن أحمد الملقب بعليش[2] الذي كانت له تقريرات وتعليقات على الشرح الكبير وحاشية الدسوقي معًا.

1- المرجع السابق، 13/1.

2- هو محمد بن أحمد بن محمد الملقب بعليش، الطرابلسي الدار، المصري القرار، أخذ العلم عن الأمير الصغير، ومصطفى البولاقي، ومصطفى السلموني، ويوسف الصاوي، وغيرهم.

من مؤلفاته: شرح المختصر، حاشية على أقرب المسالك، شرح مجموع الأمير، مجموعة فتاوى في مجلدين، وغيرها.

امتُحن بالسجن لما احتلت بريطانيا مصر، ومات بأثر ذلك سنة 1299هـ (أنظر شجرة النور الزكية، 551/1، 552).

الباب الثاني

دراسة القواعد الفقهية.

تمهيد:

لما كان محور الأطروحة هو دراسة القواعد والضوابط الفقهية المستخرجة من الشرح الكبير للشيخ الدردير، رأيت من الضروري عقد باب لدراسة القواعد الفقهية دراسة نظرية، اقتداء بمن سبقني من العلماء والباحثين الذين لهم دراسات حول القواعد الفقهية، سواء أكان تحقيقا، أم استخراجا من كتاب، أو كتب معينة. فكانوا يقدمون بين يدي ذلك دراسات عن القاعدة الفقهية تعريفا بها، وتفريقا بينها وبين ما يشترك معها في بعض مدلولاتها، مرورا بالحديث عن نشأتها، وتطورها، وأهم مصنفات العلماء فيها، مع بيان أهميتها فقسمت الباب إلى فصلين:

الأول: في التعريف بالقواعد والضوابط الفقهية وبيان الفرق بينهما وبين المصطلحات التي لها علاقة بها حتى تميز عن غيرها، وهذا في أربعة مباحث.

أما الثاني: فللتعريف بأدوار نشأة القواعد الفقهية والمراحل التي مرت بها من خلال التعرض لتاريخها، ثم بيان مصادرها، فحجيتها ومنزلتها بين الأدلة من حيث اعتبارها دليلا لكثير من الفروع الفقهية، وهو أيضا في أربعة مباحث.

الفصل الأول

تعريف القواعد والضوابط الفقهية والفرق بينهما وبين المصطلحات التي لها علاقة بهما.

في هذا الفصل يكون التعريف بالقاعدة الفقهية، والضابط الفقهي، وبيان العلاقة بينهما، وأهم الفروق مع المصطلحات التي لها علاقة بها. وسأفرد كل واحد منهما بمبحث مستقل، يكون أحدها وهو التعريف بالقاعدة الفقهية، بجمع جملة من التعاريف مع شيء من التحليل والتعقب لأهل الاختصاص، ثم نفس العمل في التعريف بالضابط الفقهي وهو المبحث الثاني. وفي الثالث: ذكر أهم الفروق بينهما وبين المصطلحات التي لها علاقة بها، حتى يتم ضبط تعريفها ضبطا يمنع التباس غيرها بها.

ويكون هذا الفصل في أربعة مباحث :

المبحث الأول: تعريف القاعدة الفقهية:

وفي هذا المبحث بما أن القاعدة الفقهية مصطلح وصفي مركب من جزئين هما: القاعدة، والفقه، فإني أعرف القاعدة الفقهية باعتبارها مركبا إضافيا في مطلب ، ثم تعريفها باعتبارها لقبا لعلم، بنقل أهم التعريفات لأهل الاختصاص ثم الوصول إلى تعريف شامل دقيق للقاعدة الفقهية، في مطلب ثان .

المطلب الأول: تعريف القاعدة الفقهية باعتبارها مركبا إضافيا :

القاعدة الفقهية مركب إضافي، يتكون من لفظين : القاعدة والفقهية، وعليه أعرف القاعدة لغة واصطلاحا، ثم اذكر تعريف الفقهية لغة واصطلاحا أيضا.

الفرع الأول: تعريف القاعدة :

لغة: القاعدة أصل الأس، والقواعد: الأساس، قواعد البيت : أساسه، قال تعالى: ﴿**وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَٰهِيمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ وَإِسْمَٰعِيلُ**﴾[1]. فالقاعدة تأتي بمعنى الأس والجمع قواعد وقاعدات.[2]

قال ابن فارس: القاف والعين والدال أصل مطرد منقاس لا يخلف. وهو يضاهي الجلوس، وإن كان يُتكلم في مواضع لا يتكلم فيها بالجلوس. وهي بمعنى الثبوت والاستقرار والثبات في المكان، ومنه قوله تعالى ﴿**فِي مَقْعَدِ صِدْقٍ**﴾.[3] أي في مستقر صدق.[4]

---

[1]– البقرة، 127.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، الدار المتوسطية للنشر والتوزيع، تونس، ط1426/1 هـ، 3273/3 .

[3]– القمر، 55.

[4]– ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، دار الجيل بيروت، الطبعة الأولى، 1991 م، 108/5 .

اصطلاحا: لم يعرف للقاعدة تعريف اصطلاحي قبل القرن الثامن، تعريف منصوص عليه من قبل الأصوليين الفقهاء، فيما أمكن الاطلاع عليه من كتبهم، وجل ما توقفنا عليه من تعاريف، فهو من القرن الثامن الهجري وما بعده، ولكثرتها وتنوعها اخترت مجموعة منها، محاولا مراعاة ما فيها من اختلافات، مرتبة حسب تسلسلها الزمني، معرضا عما تطابق منها لاجتناب التكرار.

1- تعريف صدر الشريعة[1]: القواعد، قضايا كلية.[2]

2- تعريف الفيومي[3]: الأمر الكلي المنطبق على جميع جزئياته.[4]

3- تعريف ابن السبكي[5]: أنها الأمر الكلي الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة تفهم أحكامها منها، ومنها ما لا يختص بباب كقولنا: " اليقين لا يرفع بالشك" ومنها ما يختص، كقولنا: "كل كفارة سببها معصية فهي على الفور".[6]

4- تعريف سعد الدين التفتا زاني[7]: القاعدة حكم كلي ينطبق على جزئياته ليتعرف أحكامها أحكامها منه، كقولنا: كل حكم دل عليه القياس فهو ثابت".[8]

---

[1]-هو عبد الله بن مسعود البخاري الحنفي الملقب بصدر الشريعة، من فقهاء المذهب الحنفي، أصولي، محدث، مفسر، نحوي، ومنطقي، له مؤلفات عدة منها: شرح الوقاية في الفقه الحنفي. توفي سنة 747هـ، (انظر مفتاح السعادة 59/2، 60)

[2]- صدر الشريعة، التوضيح بحاشية التلويح، 20/1، دار الكتب العربية، مصر، 1327 هـ.

[3]- هو أبو العباس أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، ولد ونشأ في الفيوم بمصر، ثم ارتحل إلى حماة. فقيه ولغوي، توفي في نحو 770هـ، ، له: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، نثر الجمان في تراجم الأعيان (أنظر الاعلام، 224/1).

[4]- الفيومي، المصباح المنير، المكتبة العلمية، بيروت، ص 510 .

[5]- هو أبو نصر عبد الوهاب بن علي الأنصاري الشافعي، كان أبرز فقهاء الشافعية في القرن الثامن، تولى القضاء والخطابة في مصر والشام، وله طبقات الشافعية الكبرى، والوسطى، والصغرى، والإبهاج في أصول الفقه، توفي سنة 771هـ، (انظر شذرات الذهب، 211/6).

[6]- ابن السبكي، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت 1411هـ، 11/1 .

[7]- هو ، ولد بتفتازان، وأقام بسرخس، وأبعده تيمورلنك إلى سمرقند. من مؤلفاته: التلويح إلى كشف غوامض التنقيح، شرح شرح العقائد النسفية، توفي بسمرقند سنة 792 هـ.

[8]- التفتازاني، التلويح إلى كشف غوامض التنقيح، ، دار الكتب العربية، مصر 1327هـ، 21/1 .

5- تعريف الجرجاني[1]: القاعدة قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها.[2]

6- تعريف ابن خطيب الدهشة[3]: القاعدة حكم كلي ينطبق على جميع جزئياته لتعرف أحكامها منه.[4]

7- تعريف جلال الدين المحلي[5]: القاعدة قضية كلية يتعرف منها أحكام جزئياتها، نحو: الأمر للوجوب حقيقة، والعلم ثابت لله تعالى".[6]

8- تعريف ابن النجار[7]: القواعد جمع قاعدة، وهي عبارة عن صور كلية تنطبق كل واحدة واحدة منها على جزئياتها التي تحتها، كقولنا: حقوق العقد تتعلق بالموكل دون الوكيل، وكقولنا : الحيل في الشرع باطلة ".[8]

9- تعريف أبي البقاء الكفوي[9]: القاعدة قضية كلية من حيث اشتمالها بالقوة على أحكام جزئيات موضوعاتها ".[10]

---

[1]- هو علي بن محمد بن علي الجرجاني الحنفي، ولد بجرجان، قالوا عنه: أنه علامة دهره، وعالم بلاد الشرق، توفي في شيراز سنة 816 هـ، له: التعريفات، شرح المواقف....(مفتاح دار السعادة، 187/1).

[2]- الجرجاني: التعريفات، مطبعة مصطفى الحلبي، مصر، 1357هـ/1938، ص 149 .

[3]- هو أبو الثناء محمود بن أحمد الهمذاني، كان مفتيا مدرسا، وقاضيا، نشأ بالشام، وتوفي بحماة سنة 834هـ. له: تهذيب تهذيب المطالع، شرح الكافية، (انظر شذرات الذهب، 2150/1).

[4]- ابن خطيب الدهشة: مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي، مطبعة الجمهورية، العراق 1984م، 64/1.

[5]- أبو عبد الله محمد بن شهاب الدين أحمد بن كمال الدين محمد بن إبراهيم العباسي الأنصاري المحلّي، ولد عام 791 هـ ، برع في كثير من العلوم كالفقه، والأصول، والتفسير، والفرائض له: البدر الطالع في حل جمع الجوامع، شرح الورقات .. توفي بالقاهرة سنة 864 هـ .انظر شذرات الذهب 303/7 .

[6]- المحلي ، شرح جمع الجوامع بحاشية البناني ، دار إحياء الكتب العربية ، مصر ، 21/1 ـ 22.

[7]- هو تقي الدين أبو بكر محمد بن أحمد المصري الحنبلي، ولد بالقاهرة ونشأبها، له الكوكب المنير المسمى مختصر التحرير، توفي سنة 972 هـ، (أنظر الأعلام، 6/1).

[8]- ابن النجار، شرح الكوكب المنير، منشورات مركز البحث العلمي، جامعة أم القرى، مكة، 45/5، 44 .

[9]- هو أيوب بن موسى الحسيني الحنفي، تفقه على مذهب أبي حنيفة، ولي القضاء له: تحفة الشاهان، شرح بردة البوصيري. توفي باسطنبول سنة 1094هـ، (انظر الاعلام، 38/2).

[10]- الكفوي، الكليات، تحقيق محمد درويش ،مؤسسة الرسالة، بيروت 1992، ص 728.

فهذه مجموعة تعاريف نتبين منها أنها عرفت بـ: أمر عند ابن السبكي، وقضية، عند صدر الشريعة والمحلي وابن الهمام والكفوي، والقضية قول يحتمل الصدق والكذب لذاته، قال الجرجاني: " قول يصح أن يقال لقائله إنه صادق فيه أو كاذب فيه."[1]وصور كلية، عند ابن ابن النجار، لكونها تشتمل على حكم كلي جامع لكثير من الفروع والجزئيات. فالأصل في القاعدة الإطراد والكلية، لكن قد تتخلف بعض الجزئيات وتشذ عن القاعدة، غير أن هذا التخلف لا يضر.

قال ابن القيم: " إن شأن الشرائع الكلية أن تراعي الأمور العامة المنضبطة، ولا ينقضها تخلف الحكمة في أفراد الصور."[2]

وقال الشاطبي[3] : "الكليات الاستقرائية صحيحة، وإن تخلف عن مقتضاها بعض الجزئيات."[4]

وقد تعقب الدكتور يعقوب الباحسين هذه التعاريف بقوله:"

1- إن نعت القواعد " بالأمر " فيه من التعميم ما ليس في " القضية " و " الحكم "، وذلك لشموله المفردات الكلية التي لا تكون قواعد، وأما التعبير بالحكم، فإنه وإن فسر بأن المراد منه القضية، على سبيل التجوز، بإطلاق الجزء على الكل، وباعتبار أن الحكم أهم أجزاء القضية؛ لأنه الذي ينصب عليه التصديق والتكذيب، إلا أن التعبير بالقضية أتم وأشمل،

---

[1]– الجرجاني، التعريفات، ص 226.

[2]– ابن القيم، إعلام الموقعين، المكتبة العصرية صيدا، بيروت، الطبعة الأولى، 1424 هـ ،2/68–69.

[3]– هو أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي، عالم مجتهد محقق في الفقه والأصول والأصول والحديث والتفسير واللغة.أخذ العلم عن:ابن الفخار، وأبي عبد الله البلنسي، وأبي القاسم الشريف السبتي، والشريف التلمساني، وابن لب، والخطيب ابن مرزوق....وأخذ عنه :أبوبكر بن عاصم، وأخوه أبو يحي محمد، وعبد الله البياني... له: الموافقات، الاعتصام وغيرها... توفي سنة 790هـ (شجرة النور الزكية، 1/332، 333).

[4]– الشاطبي، الموافقات، المكتبة التجارية الكبرى، القاهرة، دار المعرفة، بيروت، 1/75 .

لتناولها جميع الأركان على وجه الحقيقية، مما يرشح أولوية استعمال القضية. والتعبير بالصورة بدلا من الحكم أو القضية أو أمر، فهو تعبير لم نجده مألوفا ولا مستعملا.

2- إن نعت القواعد بالكلية يعد أمرا أساسيا فيها، ولأن معناها لا يتحقق من دونه، والمقصود بالكلية أنها: المحكوم فيها على كافة الأفراد. ولذا قالوا:" لا بد من كون قولهم: الأمر للوجوب قاعدة من حمل "ال" في الأمر للوجوب على الاستغراق لا الجنس.

3- إن ما ورد في تعريفاتهم للقاعدة، من أنها تنطبق على جميع جزئياتها لتعرف أحكامها منها، أو ما أشبه ذلك في معناها، يعود إلى كلية القضية، فأحكام الجزئيات معلومة حينئذ لدخولها في الحكم الكلي، وينتج ذلك بجعل القضية الكلية كبرى قياس، وضم قضية صغرى تمثل جزئيات موضوع القضية الكبرى، إليها لينتج حكم هذا الجزئي من الكلي وحينئذ يخرج هذا الحكم من القوة إلى الفعل، وهذا ما عبر عنه ابن همام بقوله: "كبرى لسهلة الحصول أي القضية الصغرى سهلة بسبب انتظامها عن أمر محسوس فقاعدة كل أمر مجرد عن القرائن للوجوب " قضية كلية تشمل كل أمر مجرد عن القرائن بالقوة، فهي شاملة لمثل قوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُواْ ٱلزَّكَوٰةَ﴾[1]. وإذا أردنا إخراج ذلك من القول إلى الفعل ضممنا أي واحد من هذه الجزئيات إلى القضية الكبرى. فنقول أقيموا الصلاة في قوله تعالى ﴿وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ﴾ أمر وكل أمر للوجوب، فأقيموا الصلاة للوجوب، ومنه فالتعريف على أحكام الجزئيات من القاعدة يسمى تخريجا.

4- وإذا كان التعريف على أحكام الجزئيات بمثل عملية التخريج، فيبدو أنه يكفي في تعريف القاعدة، أنها قضية كلية كما جاء في تعريف صدر الشريعة.

[1]– المزمل، 20.

وأما الإضافات المذكورة فيما بعد فليس فيها جديد يضاف؛ لأن كل قضية كلية لا تكون إلا وهي شاملة لجزيئات موضوعها والحكم فيها حكم على هذه الجزئيات، ومنه فالتعريفات انتظمت في أمرين:

الأول: تعريف القاعدة، وهو قولهم قضية كلية، أو أمر كلي، أو حكم كلي.

الثاني: عملية التخريج، بتطبيق القاعدة على جزئياتها، وهو قولهم لتتعرف أحكامها منها.[1]

الفرع الثاني: تعريف الفقهية

إضافة الفقهية إلى القاعدة أمر لابد منه، حتى تخرج بقية القواعد الأخرى، وهي كثيرة ومتنوعة، مثل: قواعد الحساب، أصول الفقه وغيرها، وسنعرض لها في بيان الفروق القاعدة الفقهية والمصطلحات التي لها علاقة بها.

تعريف الفقه:

لغة : "هو العلم بالشيء والفهم له، ومنه قوله تعالى: ﴿**قَالُواْ يَـٰشُعَيْبُ مَا نَفْقَهُ كَثِيراً مِّمَّا تَقُولُ**﴾.[2]"[3]

اصطلاحا: له عدة تعريفات للفقهاء، ومن ذلك ما عرفه به الآمدي بقوله: "الفقه مخصوص بالعلم الحاصل بجملة الأحكام الشرعية الفروعية بالنظر والاستدلال.[4]

فالعلم : احترازا عن الظن بالأحكام الشرعية.

---

[1]– د.الباحسين، القواعد الفقهية، مكتبة الرشد، الطبعة الأولى 1998 م، 33، 36 .

[2]– هود، 91.

[3]– ابن منظور، لسان العرب، 3065/3.

[4]– الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى، 1404هـ، 22/1 .

بجملة من الأحكام الشرعية: احترازا عن العلم بالحكم الواحد أو الاثنين لا غير، فإنه لا يسمى في عرفهم فقها.

الشرعية : احترازا مما ليس بشرعي كالأمور العقلية والحسية.

الفروعية : احترازا عن العلم بكون أنواع الأدلة حججا، فإنه ليس فقها في العرف الأصولي، وإن كان المعلوم حكما شرعيا نظريا لكونه غير فروعي.

بالنظر والاستدلال: احترازا عن علم الله تعالى بذلك، وعلم جبريل – عليه السلام – فيما علمه بالوحي، فإن علمهم بذلك لا يكون فقها في العرف الأصولي، إذ ليس طريق العلم في حقهم بذلك النظر الاستدلالي.[1]

المطلب الثاني: تعريف القاعدة الفقهية باعتبارها علما و لقبا على قواعد معينة:

إن مامر من تعريفات، فهي تعريفات للقواعد بالمعنى العام، وقيدت بالفقهية، لكن هناك تعريفات باعتبار القواعد الفقهية علما ولقبا، بمعناها الخاص لا العام. وقد تنبه لهذا نفر قليل من العلماء المتقدمين، منهم من سأذكر تعريفهم مع التحليل وما يلاحظ عليها، ثم أذكر تعريفات مختارة لعدد من العلماء المعاصرين.

الفرع الأول: من تعاريف القدامي:

1- تعريف المقري:[2]

عرفها بقوله:« كل كلي أخص من الأصول وسائر المعاني العقلية العامة، وأعم من العقود، وجملة الضوابط الفقهية الخاصة.»[3]

---

[1]- المصدر السابق 22/1، 23.

[2]- هو محمد بن أحمد المقري التلمساني، تفرغ للعلم في سن مبكرة، والتقى بجمع من علماء مصر و الشام... ولي القضاء، له: الطرف و التحف، عمل من حب لمن طب، القواعد. توفي في فاس عام 758هـ. (انظر مقدمة تحقيق كتاب القواعد).

[3]- المقري، القواعد، مركز إحياء التراث الاسلامي، جامعة أم القرى، مكة، 212/1 .

ويلاحظ أن هذا التعريف فيه نوع من الإبهام و التعميم، ويتجلى ذلك في اختلاف العلماء في شرحهم لهذا التعريف، فقد فسره أبو العباس المنجور[1] في كتابه: شرح المنهج المنتخب، بقوله: « لا يقصد القواعد الأصولية العامة، ككون الكتاب، أو السنة، أو القياس، أو الإجماع حجة وكحجية المفهوم، و العموم، وخبر الواحد، وكون الأمر للوجوب، والنهي للتحريم، ونحو ذلك، ولا القواعد الفقهية الخاصة، كقولنا: كل ماء لم يتغير أحد أوصافه طهور، و" كل طير مباح الأكل"، و" كل عبادة بنية " ونحو ذلك، وإنما المراد ما توسط بين هذين مما هو أصل لأمهات مسائل الخلاف، فهو أخص من الأول، وأعم من الثاني».[2]

ورغم وجود هذا التفسير، إلا أن التعريف يبقى مبهما، و ما ورد في هذا التفسير أيضا في قوله: (ما توسط بين هذين).

وتعريف المقري هذا، فسره أيضا الدكتور محمد الروكي في كتابه: التقعيد الفقهي، فبيّن أن المراد من الأصول، ما توصل إليها عن طريق استقراء النصوص الشرعية، وما علم من الدين بالضرورة، كحلية الطيبات، وحرمة الخبائث، ورفع الحرج في الدين، ومراعاة مقاصد المكلفين وغيرها، مما تكون دلالته على الحكم أقوى من دلالة النص الشرعي الواحد».[3]

---

[1]– هو أحمد بن علي المنجور، عالم من علماء المغرب وفقهائه، أخذ العلم عن أئمة كسقين، وابن هارون، واليسيتني، وعبدالواحد الونشريسي...وعنه تتلمذ :البطيوي، وعبدالواحد الرجراجي، وابن أبي نعيم، وإبراهيم الشاوي.... له: شرح المنهج المنتخب، شرح القواعد الصغرى، توفي في فاس عام995هـ. (انظر شجرة النور الزكية، 415/1، 416).

[2]– المنجور، شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، دار الشنقيطي للطباعة و النشر، ص 109 .

[3]– الروكي، نظرية التقعيد الفقهي، مطبعة النجاح بالدار البيضاء 1994م، ص 49، 50 .

2- تعريف الحموي:[1]

قال أنها: " حكم أكثري، لا كلي، ينطبق على أكثر جزئياته، لتعرف أحكامها منه".[2]

ونجد في هذا التعريف تمييز القواعد الفقهية بأنها أغلبية، لا كلية، وذلك لما يرد من استثناءات على القاعدة في بعض الأحيان.

غير أن الشاطبي يعترض على ذلك، ويعتبر أن الاستثناءات لا تقدح في كلية القواعد. قال في الموافقات:« إن الأمر الكلي إذا ثبت، فتخلف بعض الجزئيات عن مقتضى الكلي، لا يخرجه عن كونه كليا، وأيضا فإن الغالب الأكثري معتبر في الشريعة اعتبار العام القطعي؛ لأن المتخلفات الجزئية لا ينتظم من كلي يعارض هذا الكلي الثابت».[3]

الفرع الثاني: من تعاريف المعاصرين:

لقد اجتهد العلماء في إيجاد تعريف يميز القواعد الفقهية عن غيرها نظرا لقيام الحاجة إلى ذلك، حتى يتأدى المقصود من تعريفهم لها، مستفيدين مما سبق من جهود العلماء القدامى. وهي كثيرة غير أني أقتصر على ما اخترته في هذا الفرع.

1- تعريف علي الندوي: عرفها بتعريفين:

الأول: أنها حكم شرعي في قضية أغلبية، يتعرف منها أحكام ما دخل تحتها.[4]

---

[1]- هو أبو العباس أحمد بن محمد مكي شهاب الدين الحموي الحنفي، كان مدرِّسا ومفتيا، له: حاشية الدرر والغرر في الفقه، كشف الرمز عن خبايا الكنز، وغمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر... توفي عام 1098هـ، (انظر الاعلام للزركلي، 239/1).

[2]- الحموي، غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر لابن نجيم، دار الكتب العلمية، بيروت، 1985 م، 51/1 .

[3]- الشاطبي، الموافقات، 52/2 .

[4]- الندوي: القواعد الفقهية، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1986، ص 43 .

الثاني: أنها أصلي فقهي كلي يتضمن أحكاما تشريعية عامة، من أبواب متعددة في القضايا التي تدخل تحت موضوعه.[1]

3ـ تعريف مصطفى أحمد الزرقا: عرفها بأنها: «أصول فقهية كلية في نصوص موجزة دستورية، تتضمن أحكامًا تشريعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها».[2]

3- تعريف أحمد بن عبد الله بن حميد: عرفها بأنها، حكم أغلبي، يتعرف منه حكم الجزئيات الفقهية المباشرة.[3]

4- تعريف محمد الروكي: "هي حكم كلي مستند إلى دليل شرعي، مصوغ صياغة تجريدية محكمة، منطبق على جزئيات على سبيل الإطراد أو الأغلبية"[4]

تعريف محمد بن عبد الغفار الشريف: "هي قضية شرعية عملية كلية، ليتعرف منها أحكام جزئياتها"[5]

5- تعريف يعقوب الباحسين: هي قضية كلية شرعية عملية، جزئياتها قضايا كلية شرعية عملية، أو قضية فقهية كلية، جزئياتها قضايا فقهية كلية».[6]

فهذه التعريفات عرفت القاعدة الفقهية بأنها حكم كلي، أو قضية كلية، منها تعرف أحكامها الجزئية.

---

[1]- الندوي، المرجع السابق، ص 45.

[2]- الزرقا، المدخل الفقهي العام، مطابع ألف باء الأديب، دمشق 1968 م، ص 947 .

[3]- المقري، القواعد، مقدمة التحقيق لأحمد بن عبد الله بن حميد، 107/1.

[4]-د.الروكي، نظرية التقعيد الفقهي، ص 48.

[5]- العلائي، المجموع المذهب في قواعد المذهب تحقيق: د. محمد غفار الشريف، مقدمة التحقيق، نشرو وزارة الأوقاف والشؤون الاسلامية الكويت، 1994 م، 38/1 .

[6]-د.الباحسين، القواعد الفقهية، ص 54.

المبحث الثاني: تعريف الضوابط الفقهية.

وفي هذا المبحث اعتمد نفس العمل الذي تم مع القواعد في سابقه، فالضوابط الفقهية أيضا عرفت باعتبار أنها مركب إضافي من جزئين، وكذلك على أنها علم على علم معين، ولذلك عالجت الموضوع في مطلبين: الأول باعتبار أنها مركب إضافي و الثاني باعتبارها علما ولقبا لعلم.

المطلب الأول: تعريف الضوابط الفقهية باعتبارها مركبا إضافيا.

قسمت المطلب إلى فرعين :

الفرع الأول: تعريف الضوابط.

لغة:

الضوابط جمع ضابط، وهو في اللغة مأخوذ من ضبط الشيء يضبطه ضبطا: أي حفظه حفظا بليغًا أو حازمًا. ومنه قيل: ضبطت البلاد، إذا قمت بأمرها قيامًا حازمًا محافظا عليها. والضبط: لزوم الشيء وحبسه و حصره، و الضبط: الإتقان و الإحكام».[1]

اصطلاحا:

أما معناه في الاصطلاح فقد انقسم العلماء في شأنه إلى فريقين:

فريق منهم لم يفرق بين الضابط و القاعدة، وعرفوهما بتعريف واحد، ومن ذلك مثلا: الفيومي (ت 778هـ) في المصباح المنير، وابن الهمام (ت 861 هـ) في التحرير.

والفريق الثاني، فرق بين الضابط و القاعدة. وعلى هذا، فقد عرف الضابط بأنه: مااختص بباب، قصد به نظم صور متشابهة[2] وهذا تعريف ابن السبكي، وتابعه على ذلك

[1]– ابن منظور، لسان العرب، 2280/3 .

[2]– ابن السكي، الأشباه والنظائر، 11/1 .

الزركشي.[1] فنص على التفريق بين الضابط والقاعدة، وبين أن المراد بالقواعد:" ما لا يخص بابا من أبواب الفقه، وهو المراد هنا، ويسمى بالقاعدة في اصطلاح الفقهاء، وأما ما يخص بعض الأبواب فيسمى ضوابط ".[2].

وهوما ذهب إليه السيوطي[3]حيث قال:" إن القاعدة تجمع فروعا من أبواب شتى، والضابط يجمع فروعا من باب واحد."[4]

وقد ارتضى كثير من العلماء الذين جاءوا بعد هؤلاء ،هذا التعريف ، كأبي البقاء الكفوي[5]، وغيره.

الفرع الثاني: تعريف الفقهية

تم هذا في المبحث السابق : تعريف القواعد الفقهية .[6]

المطلب الثاني: تعريف الضوابط الفقهية باعتبارها علما ولقبا

الضوابط الفقهية لها معنى واسع وشامل لكل ما يحصر ويحبس، سواء كان بالقضية الكلية أم بالتعريف، أم بذكر علامة الشيء أم بالتقسيم أم بالشروط والأسباب.

ولذلك عرفها الباحسين بتعريف عام فقال: " كل ما يحصر جزئيات أمر معين ". ثم ربط بين هذا التعريف، وتعريف ابن السبكي وصاغ تعريفا آخر وهو:

---

[1]– هو أبو عبد الله محمد بن عبد الله الزركشي الشافعي، عرف بالفقه والأصول والحديث والأدب وعلوم القرآن. درس وأفتى. مات بالقاهرة عام 794هـ. له: البحر المحيط في أصول الفقه، تشنيف المسامع بشرح جمع الجوامع (انظر: الأعلام للزركلي، 60/6).

[2]– الزركشي، تشنيف المسامع، القسم الثاني، تحقيق د. موسى فقيهي، ص 919 .

[3]– هو: أبو الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، ولد ونشأ بالقاهرة، وقرأ على جماعة من العلماء، كان إماما بارعا في كثير من العلوم. له: الدر المنثور في التفسير بالمأثور، المزهر، الإتقان في علوم القرآن... توفي عام 911هـ. (انظر شذرات الذهب، 51/8)

[4]– السيوطي، الأشباه والنظائر في النحو، 7/1. (نقلا عن كتاب القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير، ص 109).

[5]– الكفوي، الكليات، نشر مؤسسة الرسالة، بيروت، سنة 1424هـ، ص 728 .

[6]– راجع الصفحة 48.

" ما انتظم صورا متشابهة في موضوع فقهي واحد، غير ملتفت فيها الى معنى جامع مؤثر".[1]

كما عرفها محمد عثمان شبير بقوله :" ما انتظم صورا متشابهة في موضوع فقهي واحد، غير ملتفت فيها إلى معنى جامع مؤثر".[2]

وقد استعمل الفقهاء الضابط في عدة معان منها:

1- تعريف الشيء، ومثاله: ضابط العصبة، كل ذكر ليس بينه وبين الميت أنثى.[3]

2- المعيار الذي يكون علامة على تحقق معنى من المعاني في الشيء، ومثاله ما ذكر القرافي[4] في الجواب عن السؤال:" ما ضابط المشقة المؤثرة في التخفيف؟: يجب على الفقيه الفقيه أن يفحص عن أذى مشاق تلك العبادة المعينة فيحققه بنص، أو إجماع، أو استدلال، ثم ما ورد عليه بعد ذلك من المشاق مثل تلك المشقة، أو أعلى منها جعله مسقطا. وإن كان أدنى منها لم يجعله مسقطا. مثاله: التأذي بالقمل في الحج مبيح للحلق بالحديث. فأي مرض أذى مثله، أو أعلى منه، أباح (الحلق) وإلا فلا. والسفر مبيح للفطر بالنص فيعتبر به غيره من المشاق".[5]

---

[1]- د. الباحسين، القواعد الفقهية، ص66.

[2]- د.محمد عثمان شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن 1428هـ، ص 22.

[3]- ابن السبكي، الأشباه والنظائر، 304/2.

[4]- هو أبو العباس أحمد بن ادريس الصنهاجي المالكي، الملقب بشهاب الدين، الإمام العلامة الحافظ الفهامة، وحيد دهره وفريد عصره، شيخ الشيوخ وعمدة أهل التحقيق والرسوخ، فقيه أصولي، مفسر، ولد في مصرونشأ بها، أخذ العلم عن :جمال الدين بن الحاجب، والعز بن عبد السلام، والفاكهاني، وأبي عبد الله البقوري. له: الذخيرة في الفقه، والفروق، وشرح التهذيب وشرح الجلاب ، وشرح التنقيح في أصول الفقه . توفي بالقاهرة عام 684هـ، (انظر شجرة النورالزكية، 270/1).

[5]- القرافي، الفروق، 120/119/1.

3- ويطلق الضابط على أقسام الشيء أو تقاسيمه، ومثاله ما ذكر ابن السبكي :" ضابط مسائل الخلع: فإن منها ما يقع بالطلاق فيه بالمس، ومنها ما يقع بمهر المثل، ومنها ما يقع رجعيا، ومنها مالا يقع أصلا."[1]

4- وتطلق الضوابط الفقهية على الشروط والأسباب المتعلقة بأمر من الأمور.

[1]- ابن السبكي، الأشباه والنظائر، 382/1.

المبحث الثالث: الفرق بين القواعد الفقهية والضوابط وباقي المصطلحات التي لها علاقة بها.

بهدف ضبط مفهوم القواعد الفقهية وتعريفها تعريفا يميزها عن باقي المصطلحات المشابهة لها والقريبة منها والتي لها علاقة بها، حتى لا تختلط المفاهيم ببعضها البعض، وتتزاحم في ذهن القارئ، فإني عقدت مبحثا لذكر أهم الفروق بين القاعدة الفقهية وبقية المصطلحات التي لها علاقة بها، وكان ذلك في ستة مطالب. وقد اقتضت طبيعة الموضوع هذا التقسيم.

المطلب الأول: الفرق بين القواعد الفقهية والضوابط الفقه.

والفرق بينهما بناء على من فرق كالسيوطي، وابن نجيم[1]، الذي قال: " الفرق بين القاعدة والضابط، أن القاعدة تجمع فروعا من أبواب شتى، والضابط يجمعها من باب واحد هذا هو الأصل[2]." وعلى ما سبق فإن التفريق بينهما يكون من عدة وجوه.[3]

1- القاعدة الفقهية لا تقتصر على باب واحد مثل: الأمور بمقاصدها، فهي تجمع مسائل من أبواب مختلفة ، والضابط الفقهي يختص بباب واحد من أبواب الفقه ، مثل: لا تصح الوصية بكل المال إلا في صور.[4] ومثل: لا يساوي الذكر الأنثى من الإخوة الأشقاء إلا المشتركة[5].

---

[1]– هو زين العابدين إبراهيم بن محمد، المشهور بابن نجيم المصري، فقيه أصولي حنفي، توفي عام 970هـ، له: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، شرح المنار في الأصول، الفوائد الزينية في مذهب الحنفية، الأشباه والنظائر (انظر:الأعلام 64/3).

[2]– ابن نجيم، الأشباه والنظائر، مطابع سجل العرب، مصر، 1968م، ص 166 .

[3]– راجع القواعد الكلية والضوابط الفقهية، لمحمد عثمان شبير، ص 23.

[4]– السيوطي، الأشباه والنظائر، مطبعة دار إحياء الكتب، مصر، ص 502 .

[5]– المرجع نفسه، ص501.

2- القواعد الفقهية تقتصر على القضية الكلية، بخلاف الضوابط الفقهية فهي لا تقتصر على القضية الكلية، وإنما تشمل بالإضافة إليها: التعاريف ، وعلامة الشيء المميزة له وغيرها.

3- القاعدة ترد على كليتها استثناءات، لكن الضوابط لكونها تضبط موضوعا واحدا، فلا تكثر فيها الاستثناءات مثل القاعدة.

4- القواعد الفقهية تصاغ بعبارة موجزة، وألفاظ تدل على العموم والاستغراق، أما الضوابط الفقهية فلا يشترط فيها ذلك.

المطلب الثاني : الفرق بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية.

القواعد الأصولية باعتبارها علما هي : "قضية كلية يتوصل بها إلى استنباط الأحكام الشرعية الفرعية من أدلتها التفصيلية"[1]

ذكر القرافي في كتابه الفروق: أن الشريعة المحمدية اشتملت على أصول وفروع وأن أصولها قسمان :

القسم الأول: المسمى بأصول الفقه ، وهو في غالب أمره ليس فيه إلا قواعد الأحكام الناشئة عن الألفاظ العربية خاصة، وما يعرض لتلك الألفاظ من النسخ والترجيح نحو: الأمر للوجوب، والنهي للتحريم، والصيغة الخاصة للعموم، ونحو ذلك، وما خرج عن هذا النمط إلا كون القياس حجة، وخبر الواحد وصفات المجتهدين.

القسم الثاني: قواعد كلية فقهية جليلة القدر، كثيرة العدد، عظيمة المدد، مشتملة على أسرار الشرع وحكمه لكل قاعدة من الفروع في الشريعة ما لا يحصى، ولم يذكر منها شيء في أصول الفقه..[1].

[1]– د. عثمان شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية ،67 .

[2]– القرافي، الفروق، 352/1.

انطلاقا من كلام القرافي، يمكن أن نتبين الفروق التي ميز بها بينهما وهي:

1- القواعد الأصولية ناشئة عن الألفاظ العربية ، وما يعرض لها من نسخ وترجيح، وعموم وخصوص، وأمر ونهي، وغير ذلك. ولم يخرج عن هذا إلا بعض الأدلة، وصفات المجتهدين،أما القواعد الفقهية فليست كذلك.

2- إن القواعد الأصولية لا يفهم منها أسرار الشرع ولا حكمته، بينما يمكن أن نأخذ هذه الأسرار والحكم من القواعد الفقهية.

وذكر البجنوردي : "أن بعض العلماء وضع ميزانا للتفريق بينهما، وهو أن المسألة الأصولية هي: مالم تكن متعلقة بكيفية العمل بلا واسطة، بل إنها تتعلق بجامع الوساطة، وهذا ما لم يتحقق في القاعدة الفقهية التي تتعلق بكيفية العمل بلا واسطة وبناء على ذلك، ذكروا أن المسألة والقاعدة الأصولية بيد المجتهد، ولا حظ للمقلد في مجال تطبيقها. بينما تطبيق القاعدة الفقهية من الممكن أن يكون في يد المقلد كما هو في يد المجتهد.[1]

وما يوضح ذلك أن القاعدة الأصولية (النهي للتحريم) مثلا: لا تدل على حرمة الزنا مباشرة بل يتوسط الدليل، وهو قول الله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَا﴾[2] بينما القاعدة الفقهية:" من أتلف شيئا فعليه ضمانه" تفيد وجوب الضمان على المتلف مباشرة ومن دون واسطة.

وفرّق بعض العلماء بينها بثلاثة وجوه مرتبطة مع بعضها وهي:

[1]- البجنوردي، القواعد الفقهية، مطبعة الآداب، ص 107 .

[2]- الإسراء، 32.

أ- أن النتيجة المستفادة من ضم القضية الصغرى إلى كبارها التي هي القاعدة الأصولية، تعد من قبيل الاستنباط، أما القاعدة الفقهية فليس فيها الاستنباط المذكور، وإنما هي تطبيق للقاعدة على صغارها فقط.

وقد فرقوا بين الاستنباط والتطبيق بكون القضية الكبرى في الاستنباط مغايرة للحكم المستنبط منها كقضية الأمر للوجوب الكبرى المستفاد منها وجوب الصلاة، أما القضية الكبرى في التطبيق فإنها متحدة مع الحكم المستفاد منها.[1]

ب- أن النتيجة المستفادة من تطبيق القاعدة الأصولية على صغارها، تكون حكما كليا دائما، بخلاف النتيجة المستفادة من تطبيق القاعدة الفقهية على صغارها، فإنها من الأحكام الجزئية في الغالب. فقاعدة: الضرر يزال الفقهية نتائجها جزئية؛ لأنها تتعلق برفع الضرر عن خصوص المورد الذي تنطبق عليه، فهي لرفع الضرر الشخصي دون النوعي.[2]

ج- أن النتيجة المستفادة من القاعدة الأصولية هي من وظائف المجتهد، أما النتيجة المستفادة من القاعدة الفقهية فهي من وظيفة المقلد في الغالب.

وقد نسب هذا التعريف إلى النائيني من الشيعة، واعترض على كلامه بالنسبة إلى القاعدة الفقهية؛ لأن في بعضها مالا يقتدر المقلد، أو العامي على معرفته، كاشتراط التطبيق على الجزئيات بعدم مخالفة الكتاب أو السنة، فإن العامي غير متمكن من ذلك.[3]

3- ذكر الشيخ محمد أبو زهرة في كتابه: مالك حياته، عصره، آراؤه الفقهية، فرقين بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية :

---

[1]- الكوكبي، مباني الاستنباط من تقريرات أبي القاسم الخوئي، 10/1.

[2]- المصدر السابق، 11/1.

[3]- المصدر نفسه، 12/1.

أ- إن قواعد أصول الفقه هي الوسائل التي يتوصل بها المجتهد إلى التعرف على الأحكام الشرعية، أما القواعد الفقهية فهي الضوابط الكلية للفقه الذي توصل إليه المجتهد باستعماله القواعد الأصولية.

قال رحمه الله: "أصول الفقه هي مصادر الاستنباط فيه، وطرائق الاستنباط، وقوة الأدلة الفقهية ومراتبها، وكيف يكون الترجيح بينها عند تعارضها، أما القواعد الفقهية فهي ضوابط كلية توضح المنهاج الذي انتهى إليه الاجتهاد في ذلك المذهب، والروابط التي تربط بين مسائله".[1]

ب- إن قواعد أصول الفقه متقدمة في وجودها الذهني والواقعي على القواعد الفقهية، بل إنها متقدمة على الفروع نفسها، التي كانت القواعد الفقهية لضبطها، وجمع شتاتها.

قال رحمه الله:" فالقواعد متأخرة في وجودها الذهني و الواقعي عن الفروع؛ لأنها جمع لأشتاتها، وربط بينها، و جمع لمعانيها، أما الأصول الفرض الذهني يقتضي وجودها قبل الفروع؛ لأنها القيود التي أخذ الفقيه نفسه بها عند استنتاجه، ككون ما في القرآن مقدما على ما جاءت به السنة، وأن نص القرآن أقوى من ظاهره، وغير ذلك من مسالك الاجتهاد، وهذه مقدمة في وجودها على استنباط أحكام الفروع بالعمل، وكون هذه الأصول كشفت عنها الفروع، ليس دليلا على أن الفروع متقدمة عليها، بل هي في الوجود سابقة، و الفروع دالة كاشفة، كما يدل المولود على والده، وكما تدل الثمرة على الغراس، وكما يدل الزرع على البذور."[2]

[1]- أبو زهرة، مالك حياته عصره آراؤه الفقهية، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 218 .

[2]- المرجع السابق، ص 218.

المطلب الثالث: الفرق بين القواعد الفقهية و النظريات الفقهية

وقد قسمت هذا المطلب إلى أربعة فروع :

الفرع الأول: تعريف النظرية

لغة:

النظرية في اللغة مردها إلى النظر، وهو حس العين، وقد يرجع إلى التأمل بالعين، وإلى إعمال الفكر و التدبر، فإذا قلت: نظرت إليه، لم يكن إلا بالعين... وإذا قلت: نظرت في الأمر، احتمل أن يكون تفكرًا فيه، وتدبرًا بالقلب.[1]

اصطلاحا:

النظرية فرض علمي يربط عدة قوانين بعضها ببعض، ويردها إلى مبدأ واحد يمكن أن نستنبط منه حكما، أو أحكاما وقواعد.[2]

الفرع الثاني: الفقهية ـ سبق تعريفها **ـ.**

الفرع الثالث: تعريف النظرية الفقهية:

عرّفها مصطفى الزرقا بأنها: " الدساتير و المفاهيم الكبرى التي تؤلف كل منها على حدة نظاما حقوقيا موضوعيا منبثا في الفقه الإسلامي، كانبثاث أقسام الجملة في نواحي الجسم الإنساني،وتحكم عناصر ذلك النظام في كل ما يتصل بموضوعه من شعب الأحكام، و ذلك كفكرة الملكية و أسبابها، وفكرة العقد و قواعده و نتائجه».[3]

[1]– ابن منظور، لسان العرب، 3951/4.

[2]– نقلا عن القواعد الفقهية، للندوي، ص 53.

[3]– الزرقا، المدخل الفقهي العام، 235/1.

وعرّفها أحمد أبو سنة بأنها:" القاعدة الكبرى التي موضوعها كلي، تحته موضوعات متشابهة في الأركان، و الشروط، و الأحكام العامة".[1]

وعرّفها علي الندوي بأنها: " موضوعات فقهية، أو موضوع يشتمل على مسائل فقهية، أو قضايا فقهية حقيقتها: أركان و شروط وأحكام، تقوم بين كل منها صلة فقهية، تجمعها وحدة موضوعية تحكم هذه العناصر جميعًا».[2]

الفرع الرابع: العلاقة بين القاعدة الفقهية و النظرية الفقهية.

اختلف العلماء في بيان هذه العلاقة إلى رأيين إثنين:

1- النظرية الفقهية مرادفة للقاعدة:

قال بهذا الشيخ محمد أبو زهرة في كتابه أصول الفقه، حيث قال: " إنه يجب التفرقة بين علم أصول الفقه، وبين القواعد الجامعة للأحكام الجزئية، وهي التي في مضمونها يصح أن يطلق عليها النظريات العامة للفقه الاسلامي".[3]

ففي تفريقه بين القواعد الأصولية والقواعد الفقهية، ذكر أنه يمكن أن نسمي الأخيرة بالنظريات العامة.

2- النظرية الفقهية تختلف عن القاعدة الفقهية ومن القائلين بهذا القول : مصطفى الزرقا، وأحمد أبو سنة، وعلي الندوي. ويتجلى ذلك من خلال تعريفاتهم للنظرية الفقهية، ومنه يمكن أن نفرق بينهما بـ:

أ- القاعدة الفقهية تتضمن حكما فقهيا في ذاتها، وهذا الحكم الذي تتضمنه القاعدة، ينتقل إلى الفروع المندرجة تحتها، فقاعدة " اليقين لا يزول بالشك "، تضمنت حكما فقهيا في كل

[1]- أحمد فهمي أبو سنة، النظريات العامة للمعاملات في الشريعة الإسلامية، دار التأليف، القاهرة، ص 44 .

[2]- د. الندوي، القواعد الفقهية، ص 54 .

[3]- أبو زهرة، أصول الفقه، نشر دار الفكر العربي، مصر، سنة 1377هـ، ص 10 .

مسألة، اجتمع فيها يقين وشك، وهذا بخلاف النظرية، فإنها لا تتضمن حكما فقهيا في ذاتها، كنظرية الملك، والفسخ، والبطلان.

ب- القاعدة الفقهية لا تشتمل على أركان وشروط، بخلاف النظرية الفقهية فلابد لها من ذلك.[1] فمثلا: نظرية الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي، تألفت من عدة عناصر وهي: حقيقة الإثبات، الشهادة، شروط الشهادة، كيفية الشهادة، الرجوع عن الشهادة، مسؤولية الشاهد، الإقرار، الخبرة، معلومات القاضي، الكتابة، اليمين، القسم،اللغات. فهذا مثل للمنهج الجديد الذي يسلكه المؤلفون في النظريات العامة في تكوينها، إذ كل موضوع، عنصر من عناصر هذه النظرية، وتتدرج تحته فصول، والرابط بينهما علاقة فقهية خاصة.[2]

ورغم هذا التعريف إلا أنه لا يمكن للباحث في النظرية أن يستغني عن القواعد الفقهية لتأصيل مبدأ من مبادئ النظرية التي يبحث فيها.

فمثلا : من يكتب في نظرية العقد يحتاج لقاعدة: العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا الألفاظ والمباني. ومن هنا ندرك أن القاعدة توظف لخدمة النظرية، دون العكس.[3]

المطلب الرابع: الفرق بين القواعد الفقهية والقواعد المقاصدية

حتى نتبين الفرق بين القاعدة الفقهية والقاعدة المقاصدية لا بد أن نقف على معنى القاعدة المقاصدية.

الفرع الاول : تعريف المقاصد.

لغة: قصد، القصد، استقله طريق، قصد يقصد فهو قاصد.

---

[1]- المرجع السابق، ص 63، 64.

[2]-د. عبد العزيز محمد عزام، القواعد الفقهية، دار الحديث، القاهرة، 1426هـ، ص 32 .

[3]- المرجع نفسه، ص32.

والقصد : الاعتماد والأَم...، والقصد: إتيان الشيء... والقصد في الشيء، خلاف الإفراط، وهو ما بين الإسراف والتقتير.[1]

اصطلاحا: عرف الشيخ الطاهر بن عاشور المقاصد بقوله: " مقاصد التشريع العامة هي المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع أو معظمها، بحيث لا تختص ملاحظتها بالكون في نوع خاص من أحكام الشريعة، فيدخل في هذا: أوصاف الشريعة، وغايتها العامة، والمعاني التي لا يخلو التشريع عن ملاحظتها، ويدخل في هذا أيضا معان من الحكم ليست ملحوظة في سائر أنواع الأحكام ولكنها ملحوظة في أنواع كثيرة منها."[2]

وعرّفها علال الفاسي بقوله:" المراد بمقاصد الشريعة: الغاية منها والأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامها."[3]

الفرع الثاني: تعريف القاعدة المقاصدية:

هي ما يعبر به عن معنى عام مستفاد من أدلة الشريعة المختلفة، اتجهت إرادة الشارع إلى إقامته، من خلال ما بنى عليه من أحكام.[4]

الفرع الثالث: الفرق بين القاعدة الفقهية والقاعدة المقاصدية

يمكن تحديد الفرق بينهما في النقاط التالية :

1- حقيقة كل منهما تختلف عن حقيقة الأخرى من حيث أن القاعدة الفقهية بيان لحكم شرعي كلي، تندرج تحته كثير من الأحكام الجزئية التي يتحقق فيها مناط ذلك الكلي العام، وحقيقة القاعدة المقاصدية : إنما هي بيان للحكمة التي قصد إليها الشارع من تشريع الحكم.[5]

---

[1]- ابن المنظور، لسان العرب، 3233/3 .

[2]- الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الاسلامية، دارالنفائس للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الثانية 1421هـ، ص50.

[3]- علال الفاسي، مقاصد الشريعة الاسلامية ومكارمها، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الخامسة، 1993 م، ص7 .

[4]- الكيلاني، قواعد المقاصد، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، دار الفكر، دمشق، ص55 .

[5]- د.عبد العزيز محمد عزام، القواعد الفقهية، ص 23.

2- القاعدة المقاصدية لها من الحجية والقوة، بحيث يمكن الاستناد إليها في الإستدلال؛ لأن المعنى العام كالنص العام. قال الشاطبي:" العموم إذا ثبت فلا يلزم أن يثبت من جهة صيغ العموم فقط بل له طريقان، أحدهما: الصيغ إذا وردت، وهو المشهور في كلام أهل الأصول. والثاني: استقراء مواقع المعنى حتى يحصل منه في الذهن أمر كلي عام، فيجري في الحكم مجرى العموم المستفاد من الصيغ."[1]

أما القاعدة الفقهية فلا يصح الاعتماد عليها في الإستدلال إلا إذا كانت تستند إلى نص شرعي.[2]

3- القواعد المقاصدية حاكمة على القواعد الفقهية ومقدمة عليها عند التعارض؛ لأن القواعد المقصدية تعبر عن أهداف التشريع وغاياته، أما القواعد الفقهية فتعبر عن وسائل تلك الأهداف والغايات.[3]

المطلب الخامس: الفرق بين القواعد الفقهية والأشباه والنظائر.

وقسمت هذا المطلب إلى فرعين :

الفرع الأول: تعريف الأشباه والنظائر:

أ- **الأشباه:** هي الفروع الفقهية التي تشتبه مع بعضها البعض في أكثر الوجوه.

ب- النظائر: هي الفروع الفقهية التي تشتبه مع بعضها البعض في بعض الوجوه، ولو كان وجها واحدا.[4]

---

[1]- الشاطبي، الموافقات، 298/2.

[2]- د. محمد عثمان شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية، ص 32.

[3] - المرجع نفسه، ص32 .

[4]- السيوطي، الحاوي في الفتاوى، المكتبة التجارية، القاهرة، الطبعة الثالثة، 466/2 .

الفرع الثاني: العلاقة بين القواعد الفقهية والأشباه والنظائر:

تتفق القواعد الفقهية مع الأشباه والنظائر في الفروع الفقهية المتشابهة، والكشف عن الحكم الشرعي، غير أنهما يختلفان في:

1- القواعد الفقهية تهتم بالرابط الجامع للفروع والجزيئات، أما الأشباه والنظائر فتهتم بالفروع و الجزيئات المتشابهة.

2- الأشباه والنظائر أعم من القواعد الفقهية، حيث أنها تهتم ببيان المسائل الفقهية المتشابهة في المعنى، المتحدة في الحكم، والمسائل المتشابهة في الظاهر المختلفة في المعنى والحكم؛ لأن التماثل في الحكم يرجع إلى الإتحاد في المعنى، لا الظاهر، فيشتمل هذا العلم على القواعد الفقهية والفروق الفقهية.[1]

المطلب السادس : الفرق بين القواعد الفقهية والفروق الفقهية

الفرع الأول: تعريف الفروق الفقهية:

هي العلم الذي يبحث فيه عن وجوه الاختلاف وأسبابها بين المسائل الفقهية المتشابهة في الصورة، والمختلفة في الحكم من حيث بيان معنى تلك الوجوه وماله صلة بها، ومن حيث صحتها، وفسادها، وبيان شروطها ووجوه دفعها، ونشأتها، وتطورها، وتطبيقاتها، والثمرات والفوائد المترتبة عليها.[2]

الفرع الثاني: العلاقة بين القواعد الفقهية والفروق الفقهية:

تتلخص العلاقة بين القواعد الفقهية والفروق الفقهية في الآتي:

---

[1]- د. محمد عثمان شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية، ص34 ـ بتصرف.

[2]- د. الباحسين، الفروق الفقهية والأصولية، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، 1998م، ص 25 .

1- القواعد الفقهية تهتم بالفروع الفقهية المتشابهة من حيث الصورة والمعنى والحكم، أما الفروق الفقهية فتهتم بالفروع الفقهية المتشابهة من حيث الصورة المختلفة من حيث الحكم.

2- القواعد الفقهية تبحث في الرابط الجامع للفروع والجزيئات، في حين الفروق الفقهية، تبحث في أسباب الافتراق بين الجزئيات المتشابهة.[1]

[3]- المرجع السابق، ص 35.

المبحث الرابع: أقسام القواعد الفقهية وأهميتها:

القواعد الفقهية كثيرة ومتنوعة، وهي نافعة مفيدة، فتحتاج إلى ذكر هذه الأنواع بتقسيماتها، وإحاطة اللثام عن أهميتها ومكانتها وذلك ما يكون عبر مطلبين: الأول في بيان أقسام القواعد الفقهية والثاني في تجلية أهميتها وعظيم فائدتها على مريد جمع أبواب الفقه.

المطلب الأول: أقسام القواعد الفقهية.

لما كثرت اعتبارات النظر إلى القواعد الفقهية، كثرت – تبعا لها – تقسيماتها وأنواعها، فالقواعد الفقهية تنقسم إلى عدة أقسام للاعتبارات المختلفة.

الفرع الأول: تقسيم القواعد الفقهية باعتبار الشمول والاتساع

تنقسم القواعد الفقهية باعتبار الشمول والاتساع إلى قسمين اثنين:

القسم الأول: القواعد المشتملة على مسائل كثيرة، ومن أبواب متعددة وهي:

القواعد الكلية الخمس الكبرى :

- اليقين لا يزول بالشك.
- الأمور بمقاصدها.
- المشقة تجلب التيسير.
- الضرر يزال.
- والعادة محكمة.

ومعها القواعد الكلية التي هي أقل شمولا منها، لكن يتخرج عليها ما لا ينحصر من الصور الجزئية كما سماها السيوطي–رحمه الله–.[1] وقد ذكر أربعين قاعدة منها:

- الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد.
- إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام.

[1] – السيوطي، الأشباه والنظائر، ص 113.

– الحدود تسقط بالشبهات، وغيرها.

القسم الثاني: القواعد المشتملة على مسائل متعلقة بأبواب محدودة، أو معينة من أبواب الفقه، وهي بمعنى الضابط عند من يرى أنه مختص بباب واحد.[1]

مثل: كل ميتة نجسة إلا السمك والجراد[2].

كل ما يثبت في الذمة لا يصح الإقرار به.[3]

الفرع الثاني: تقسيم القواعد الفقهية باعتبار المتفق عليها والمختلف فيها

وهي أيضا بهذا الاعتبار تنقسم الى قسمين:

القسم الأول: القواعد المتفق عليها :

وهي القواعد التي اتفق عليها أئمة المذاهب أو أكثرهم. مثل القواعد الكلية الخمس والقواعد الأربعين التي سبق ذكرها عند السيوطي.

القسم الثاني: القواعد المختلف فيها:

وهي قواعد حصل حولها الاختلاف، سواء بين علماء مذاهب مختلفة، أو علماء المذهب الواحد، وهذه القواعد غالبا ما ترد بصيغة الاستفهام.

ومن أمثلتها عند المالكية:[4]

– الغالب هل هو كالمحقق ؟

– الواجب الاجتهاد أو الإصابة ؟

– الدوام على الشيء هل هو كابتدائه أم لا ؟

---

[1]– د. الباحسين، الفروق الفقهية والأصولية، ص123.

[2]– المرجع نفسه، ص124.

[3]– المرجع نفسه، ص124.

[4]– الونشريسي، إيضاح المسالك الى قواعد الامام مالك، مطبعة فضالة، المغرب، عام 1980م، ص 56.

الفرع الثالث: تقسيم القواعد الفقهية باعتبار الاستقلال والتبعية

ومن هذا الاعتبار يظهر أن القواعد الفقهية تنقسم إلى قسمين:

القسم الأول: القواعد المستقلة أو الأصلية

وهي القواعد التي لم تكن قيدا أو شرطا في قاعدة أخرى ولا متفرعة عن غيرها، ومنها: القواعد الخمس الكلية، إعمال الكلام أولى من إهماله، الخراج بالضمان...

القسم الثاني : القواعد التابعة

وهي القواعد التي تكون متفرعة من قاعدة أكبر منها. فهي تمثل جانبا من جوانب القاعدة أو تطبيقا لها في مجالات معينة، مثل الأصل براءة الذمة.أو تكون قيدا أو شرطا في غيرها، أو استثناء منها.مثل: الضرورة تقدر بقدرها، و الضرر لا يزال بالضرر.[1]

الفرع الرابع: تقسيم القواعد الفقهية باعتبار مصدرها

تنقسم القواعد الفقهية بهذا الاعتبار إلى قسمين وهما:

القسم الأول: القواعد المنصوصة

وهي التي ورد بشأنها نص شرعي من كتاب أو سنة، مثل الخراج بالضمان، فهذه القاعدة نص حديث أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجة وابن حبان عن عائشة رضي الله عنها[2].

القسم الثاني: القواعد المستنبطة :

وهي التي خرجها الفقهاء من تتبع الفروع الفقهية بالاستقراء.

---

[1]–د. محمد عثمان شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية، ص 73.

2 ـ تخريج الحديث في صفحة 77.

المطلب الثاني: أهمية القواعد الفقهية:

إن دراسة القواعد الفقهية والإلمام بها، له أهمية بالغة وفوائد عظيمة، لا يستغني عنها دارس للفقه ومريد جمع أبوابه ومباحثه، ونظم مسائله.

وقد اجتمعت كلمة الفقهاء على أهمية هذا العلم وبيان فوائده.

قال شهاب الدين القرافي–رحمه الله– : "هذه القواعد مهمة في الفقه، عظيمة النفع، وبقدر الإحاطة بها، يعظم قدر الفقيه ويشرف ، ويظهر رونق الفقه ويعرف، وتتضح مناهج الفتاوى وتكشف، فيها تنافس العلماء، وتفاضل الفضلاء، وبرز القارح على الجذع، وحاز قصب السبق من فيها برع، ومن جعل يخرج الفروع بالمناسبات الجزئية دون القواعد الكلية، تناقضت عليه الفروع واختلفت ، وتزلزلت خواطره فيها واضطربت، وضاقت نفسه لذلك وقنطت، واحتاج إلى حفظ الجزئيات التي لا تتناهى، وانتهى العمر ولم تقض نفسه من طلب مناها، ومن ضبط الفقه بقواعده، استغنى عن حفظ الجزيئات، لاندراجها في الكليات واتحد عنده ما تناقض عند غيره وتناسب، وأجاب الشاسع البعيد وتقارب، وحصل طلبته في أقرب الأزمان، وانشرح صدره لما أشرق فيه من البيان،وبين المقامين شأو بعيد، وبين المنزلين تفاوت شديد."[1]

فهذا الكلام النفيس من هذا العالم المتمرس، يجلي أهمية القواعد الفقهية وضرورة دراستها. ويمكن تحديد فوائدها وبيان أهميتها في النقاط التالية:

1- القواعد الفقهية ضبطت الفروع المنتشرة والمتعددة ونظمتها في سلك واحد، مما يمكن من إدراك الروابط بين الجزئيات المتفرقة، ويزود المطلع عليها بتصور سليم، يدرك به الصفات الجامعة بين هذه الجزئيات.

[1]– القرافي، الفروق، 3/1.

قال ابن رجب الحنبلي–رحمه الله– : "هذه قواعد مهمة وفوائد جمة، تضبط للفقيه أصول المذهب، وتطلعه من مآخذ الفقه على ما كان عنه قد غيب، وتنظم له منثور المسائل في سلك واحد، وتقيد له الشوارد، وتقرب عليه كل متباعد."[1]

2- تسهل حفظ الفروع والإحاطة بها، وتغنيه عن حفظ أكثر الجزئيات.

قال الزركشي–رحمه الله– : "إن ضبط الأمور المنتشرة المتعددة في القوانين المتحدة هو أوعى لحفظها وأدعى لضبطها."[2]

3- تكون لدارسها ملكة فقهية، وقدرة على فهم مناهج الفتوى، والاطلاع على حقائق الفقه ومآخذه، وتمكنه من تخريج الفروع على الأصول، واستنباط الحلول للوقائع المتجددة.

قال السيوطي–رحمه الله– : "إن فن الأشباه والنظائر فن عظيم به يطلع على حقائق الفقه ومآخذه وأسراره، ويتمهر في فهمه واستحضاره، ويقتدر على الإلحاق والتخريج، ومعرفة المسائل التي ليست بمسطورة، والحوادث والوقائع التي لا تنقضي على ممر الزمان.[3]

4- تجنب الفقيه الوقوع في التناقض الذي قد يترتب على التخريج من المناسبات الجزئية، كما حذر من ذلك القرافي –رحمه الله– في قوله السابق عن أهمية القواعد الفقهية.

5- تساعد على إدراك المقاصد الشرعية خاصة القواعد الكلية منها.

قال الطاهر بن عاشور–رحمه الله– :" تساعد على إدراك مقاصد الشريعة؛ لأن القواعد الأصولية تركز على جانب الإستنباط وتلاحظ جوانب التعارض والترجيح وما شابه ذلك من قواعد التي ليس فيه شيء من ملاحظة مقاصد الشارع أما القواعد الفقهية فهي

[1]– ابن رجب، القواعد في الفقه الإسلامي، الناشر دار المعرفة، بيروت، لبنان، ص3.

[2]– الزركشي، المنثور في القواعد، طباعة مؤسسة الخليج، بيروت، 66/65/1 .

[3]–السيوطي، الأشباه والنظائر، ص 6.

مشتقة من الفروع والجزئيات المتعددة، بمعرفة الرابط بينها، ومعرفة المقاصد الشرعية التي دعت إليها."[1]

6- "تيسير فهم الفقه الإسلامي على غير المختصين، فإن هذه القواعد تجمع فروعا متعددة في عبارة سهلة رشيقة لا تعقيد فيها ولا يحار الذهن في فهمها. ولولا هذه القواعد لبقيت الأحكام مشتتة، قد تتعارض ظواهرها دون أصول تمسك بها في الأفكار." [2]

[1] – الطاهر بن عاشور، ، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص 6.

[2] – الزرقا، المدخل الفقهي العام، 949/2.

الفصل الثانـي

مصادر وحجية القواعد الفقهية وتاريخها.

تعددت مصادر القواعد الفقهية وتنوعت، وساهمت في تشكيلها وصياغة عبارتها بسبب طبيعة المصدر، وهذا عبر مراحل مختلفة بدءا من زمن النبوة، وقد أثرت في اعتبارها دليلا على أحكام فرعية من عدمها، الأمر الذي أحوجني إلى تخصيص فصل للحديث عن مصادر القواعد الفقهية، والمراحل التي مرت بها نشأة وتطورا. فتكون الفصل من ثلاثة مباحث:المبحث الأول: خصصته للكلام عن مصادر القواعد الفقهية، والمبحث الثاني: لبيان حجيتها، ثم المبحث الثالث: للحديث عن نشأتها ومراحل تطورها.

المبحث الأول: مصادر القواعد الفقهية.

إن القواعد الفقهية ليست وليدة مصدر، أو نابعة من منبع فريد واحد، بل لها مصادر عدة مختلفة، منها ما هو نص شرعي، أو مستنبط من نص شرعي، أو مجموع نصوص شرعية، أو نتيجة استقراء لهذه النصوص، أو تتبع للمسائل الفرعية والجزئيات الفقهية، ويمكن أن نعدد مصادر القواعد الفقهية من خلال مطلبين:

المطلب الأول: النصوص الشرعية:

تعتبر النصوص الشرعية من القرآن والسنة النبوية أهم وأقوى المصادر، ومنها تستمد قوتها. ومن هذه النصوص ما هو نص للقاعدة الفقهية مباشرة بصيغتها، ومنها ما يدل عليها بطريق غير مباشر، إنما عن طريق الإجتهاد والنظر، وعلى هذا فالقواعد الفقهية المنبثقة عن نصوص شرعية نوعان:

الفرع الأول: النص الشرعي هو صيغة القاعدة الفقهية:

والقواعد التي من هذا النوع غالبا ما تكون مطابقة للنص الشرعي، وأحيانا تكون بتغيير يسير في البناء اللفظي للنص الشرعي، منها مثلا:

1- **الخراج بالضمان** : فهذه قاعدة طابقت فيه النص الشرعي مطابقة حرفية، فعن عائشة -رضي الله عنها- قالت: قال رسول الله -صلى الله عليه وسلم: «الخراج بالضمان».[1]

2- **البينة على المدعي واليمين على من أنكر:**

فهذه القاعدة في باب القضاء والشهادات جزء من حديث نصّه:عن عبد الله بن عباس– رضي الله عنهما– أن رسول الله– صلى الله عليه وسلم قال: " لو يعطى الناس

[1]– النسائي في سننه، في كتاب البيع، باب الخراج بالضمان، رقم 4502. وأبو داود، كتاب االبيوع، باب فيمن اشترى عبدا فاستعمله ثم وجد به عيبا، رقم 3508، والترمذي في سننه، كتاب البيوع باب فيمن يشتري العبد ويستغله ثم يجد به عيبا، رقم 1285.

بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم، ولكن البينة على المدعي و اليمين على من أنكر."[1]

3- لا ضرر ولا ضرار:

فهذه القاعدة هي نص حديث مروي عن أبي سعيد الخدري -رضي الله عنه- أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- قال: "لا ضرر ولا ضرار".[2]

الفرع الثاني: القواعد الفقهية التي مصدرها الاستنباط و الاستقراء من النصوص الدالة عليها:

والمقصود بذلك أن القواعد الفقهية هي التي استخرجها الفقهاء من النصوص الشرعية، إما استنباطا عن طريق التعليل والقياس والاستدلال بطرقه المتنوعة، أو استقراء بتتبع أكثر الجزيئات المتشابهة للتوصل إلى قضية كلية انطلاقا من وقائع جزئية، ومن أمثلة ذلك:

1- **المشقة تجلب التيسير:**[3]

فهذه قاعدة من القواعد الكلية الخمس الكبرى، كانت صياغتها على أساس استقراء نصوص الشرع الدالة على رفع الحرج، وإرادة اليسر والتخفيف، وتطبيقات النبي – صلى الله عليه وسلم –، وصحابته – رضي الله عنهم- مما لوحظ فيه معنى المشقة والتخفيف لأجلها. ومن النصوص قوله تعالى: "**يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلاَ يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ**"[4] وقال الله

---

[1]- البخاري، كتاب تفسير القرآن باب (إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا، رقم 4552.
ومسلم، كتاب الأقضية، باب اليمين على المدعى عليه، رقم 1711.

[2]- أخرجه الدار قطني، 288/4، والحاكم في المستدرك، 58/2، والبيهقي في السنن، 96/6.

[3]- د. الباحسين، القواعد الفقهية، ص 212.

[4]- البقرة، 185.

تعالى: «يُرِيدُ ٱللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنكُمْۚ وَخُلِقَ ٱلْإِنسَٰنُ ضَعِيفاً »[1]، وقال أيضا: «وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍۚ »[2].

وعن أنس بن مالك -رضي الله عنه- أن النبي -صلى الله عليه وسلم- قال: "يسروا ولا تعسروا، وبشروا ولا تنفروا".[3]

وعن عائشة -رضي الله عنها- قالت: "ما خيّر رسول الله -صلى الله عليه وسلم- بين أمرين إلا اختار أيسرهما، ما لم يكن إثما".[4]

ويتخرج على هذه القاعدة قواعد تندرج تحتها وهي:

- الأمر إذا ضاق اتسع، وهذه في معنى المشقة تجلب التيسير.[5]
- الضرورات تبيح المحظورات.
- الضرورة تقدر بقدرها.
- ما جاز لعذر بطل بزواله.
- إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل.
- الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة.

2- **الميسور لا يسقط بالمعسور:** [6]

- فهذه القاعدة مستنبطة من جملة من الآيات القرآنية والأحاديث النبوية:

---

[1]- النساء، 28.

[2]- الحج، 78.

[3]- البخاري، كتاب العلم، باب ما كان رسول الله –صلى الله عليه وسلم- يتخولهم بالوعظ والعلم كي لا ينفروا، رقم69.
ومسلم، كتاب الجهاد والسير، باب في الأمر بالتيسير وترك التعسير، رقم 1732.

[4]- البخاري، كتاب المناقب، باب صفة النبي–صلى الله عليه وسلم-، رقم 3367.
ومسلم، كتاب الفضائل، باب مباعدته –صلى الله عليه وسلم-، للآثام واختياره من المباح أسهله وانتقامه لله عند انتهاك حرمته، رقم 2327.

[5]- أ.د.سعيد فكرة، إشراف د. محمد محدة، الشرط عند الأصوليين، السنة الجامعية 1997/1996 . (رسالة دكتوراه)، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، ص 501.

[6]– ابن السبكي، الأشباه والنظائر، 155/1.

فمن الآيات القرآنية: قوله تعالى: «لاَ تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلاَّ وُسْعَهَاَ ».[1]

«لاَ يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْساً إِلاَّ وُسْعَهَاَ ».[2]

«وَالذِين ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّـٰلِحَـٰتِ لا نُكَلِّفُ نَفْساً إِلاَّ وُسْعَهَآ ».[3]

«لاَ يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْساً إِلاَّ مَآ ءَاتِيٰهَاَ ».[4]

«فَٱتَّقُوا ٱللَّهَ مَا ٱسْتَطَعْتُمْ وَاسْمَعُواْ وَأَطِيعُواْ ».[5]

أما الأحاديث النبوية فمنها:

- عن عمران بن حصين -رضي الله عنه- قال: "كانت بي بواسير فسألت النبي -صلى الله عليه وسلم- عن الصلاة؟ فقال: صلّ قائما، فإن لم تستطع فقاعدا، فإن لم تستطع فعلى جنب".[6]
- وعن أبي سعيد الخدري -رضي الله عنه- قال: سمعت رسول الله -صلى الله عليه وسلم- يقول: «من رأى منكم منكرا فليغيره بيده , فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان».[7]

---

[1]– البقرة، 233.

[2]– البقرة، 286.

[3]– الأعراف، 42.

[4]– الطلاق، 7.

[5]– التغابن، 16.

[6]– البخاري، كتاب الجمعة، باب إذا لم يطق قاعدا صلّي على جنب، رقم 1117.

[7]– مسلم، كتاب الإيمان، باب بيان كونه النهي عن المنكر من الإيمان رقم 78.

- وعن أبي هريرة – رضي الله عنه– عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم– أنه قال: "دعوني ما تركتم، فإنما أهلك من كان قبلكم كثرة سؤالهم، واختلافهم على أنبيائهم، فإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه، وإذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم."[1]

ويتخرج على هذه القاعدة:

- المتعذر يسقط اعتباره، والممكن يستصحب فيه التكليف.[2]
- المقدور عليه لا يسقط بسقوط المعجوز عنه.[3]
- لا واجب مع عجز، ولا حرام مع ضرورة.[4]
- من قدر على بعض العبادة وعجز عن باقيها هل يلزمه الإتيان بما قدر عليه منها أم لا؟.[5]

المطلب الثاني: القواعد الفقهية التي مصدرها غير الكتاب والسنة.

هناك قواعد فقهية من غير النصوص الشرعية من القرآن الكريم وألفاظ الحديث النبوي , أوردها الفقهاء المجتهدون، مستنبطين لها من أحكام الشرع العامة، وهي لا تخرج عن نطاق الأدلة الشرعية الأصلية، أو التبعية الفرعية. فالناظر لهذه القواعد، والباحث عن أدلتها، وأساس التعليل بها، يراها تندرج كل منها تحت دليل شرعي، ومن هذه الأدلة:

---

[1]– البخاري، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب الإقتداء بسنن رسول الله صلى الله عليه وسلم– رقم 288، ومسلم: كتاب الحج، باب فرض الحج مرة في العمر، رقم 1337.

[2]– القرافي، الفروق، 193/3 .

[3]– الجويني. غياث الأمم، ، دار الدعوة للطبع والنشر، مصر، 1979م. ص128.

[4]– ابن القيم، إعلام الموقعين، ص 242.

[5]– ابن رجب، القواعد، ص 9.

الإجماع، والقياس، والاستصحاب، والاستصلاح، والعرف، وسد الذرائع، وسأذكر لكل دليل من هذه الأدلة من الأمثلة ما يوضح هذا الكلام.

الفرع الأول: قواعد دليلها الإجماع:

1- **لا اجتهاد مع النص**[1]: فهذه القاعدة تمنع الاجتهاد في مسألة ورد فيها نص من قرآن أو سنة؛ لأنه يصار إلى الاجتهاد عند انعدام النص، أما عند وجوده فإنما يكون الاجتهاد في فهم النص واستنباط الأحكام منه.وقد دل الإجماع عليها .

2- **الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد**[2]: فالأحكام المتوصل إليها عن طريق الاجتهاد لا ينقضها اجتهاد مثله؛ لأنه إذا نقض الأول جاز نقض الثاني وهكذا، وساعتها لا تستقر الأحكام.

3- **يثبت الحكم بثبوت السبب:** فالحكم معلق بثبوت سببه مثل: ثبوت وجوب صلاة الظهر –مثلا– (وهذا الحكم) بثبوت زوال الشمس (وهو السبب)، فزوال الشمس سبب لثبوت وجوب صلاة الظهر.

قال الله تعالى:"آَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمْسِ إِلَىٰ غَسَقِ ٱلَّيْلِ "[3].

الفرع الثاني: قواعد دليلها القياس:

1- **الغالب كالمحقق**[4]، فالغالب يقاس على المحقق ويعطى حكمه؛ لأن وقوع الغالب كوقوع المتحقق إلا ما ندر.

2- **المعدوم شرعا كالمعدوم حسا**[5]: ما وجد شرعا وحسا اعتبر كالصلاة بشروطها وأركانها، لكن إذا فقدت شروطها وأركانها، فحتى وإن وجدت حسا ظاهرا فهي في حكم العدم لانعدامها شرعا.

---

[1]- الكرخي، أصول الكرخي، ص 85.
[2]- الزركشي، المنثور في القواعد، 93/1.
[3]- الإسراء، 78.
[4]- أوردها الونشريسي في إيضاح المسالك بلفظ: الغالب هل هو كالمحقق أم لا؟ القاعدة الأولى، ص 56.
[5]- أوردها الونشريسي في إيضاح المسالك بلفظ: المعدوم شرعا هل هو كالمعدوم حسا أم لا؟ ص 57.

3-**ما يضمن بالعمد يضمن بالخطأ**[1]: فهنا قياس ضمان المتلفات خطأ على ما أتلف عمدا.

الفرع الثالث: قواعد دليلها الاستصلاح:

1-**كل من ولي ولاية، لا يحل له أن يتصرف إلا بجلب مصلحة أو درء مفسدة**[2]: وهي في معنى: تصرف الحاكم منوط بالمصلحة , ومستند هذه القاعدة قول الله تعالى: "**وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ**"[3].

وقوله صلى الله عليه وسلم: "من ولي من أمور أمتي شيئا , ثم لم يجتهد لهم ولم ينصح، فالجنة عليه حرام"[4].

2-**درء المفاسد مقدم على جلب المصالح**[5]: فإذا تعارضت مفسدة مع مصلحة، قدم دفع المفسدة على جلب المصلحة.

3-**اختلاف الأحكام مبني على اختلاف المصالح**[6]: ومن هذه القاعدة كان الواجب مع ما عظمت مصلحته، وما تقال كان من جنس المستحب، وكذلك ما تعاظمت مفسدته كان حراما , فإذا قلّت كان مكروها.

---

[1]- د.الروكي، قواعد الفقه الإسلامي من خلال كتاب الإشراف، دارالقلم دمشق، الطبعة الأولى، 1419 هـ- 1998م.، ص 232.

[2]- الزركشي، المنثور في القواعد، 309/1.

[3]- الإسراء، 34.

[4]- مسلم، كتاب الإيمان، باب استحقاق الوالي الغاش لرعيته النار. رقم 142.

[5]- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص 89.

[6]- البقوري، ترتيب الفروق واختصارها، تحقيق عمر بن عباد. وزارة الأوقاف، الطبعة الأولى، المغرب، 47/1 .

الفرع الرابع: قواعد دليلها الاستصحاب:

1- **براءة الذمة**[1]: الأمر المتيقن هو أن الإنسان له ذمة غير مشغولة، فتستصحب هذه البراءة إلى أن يثبت العكس بدليل. فالأصل البراءة.

2-**الأصل بقاء ما كان على ما كان**[2]: فما كان محكوما له بحكم، يبقى عليه ما لم يرد دليل شرعي يفيد تغير ذلك الحكم، ونقله إلى حكم آخر.

3-**الأصل استصحاب الحال**[3]: وهي قاعدة في مسائل التداعي والتنازع، يعملها القاضي في هذا الباب , عند انعدام الأدلة والقرائن , كمرجح يفك به الخصومة.

الفرع الخامس: قواعد دليلها سد الذرائع:

1-**المعاملة بنقيض المقصود الفاسد**[4]: وهذه من حكم الشرع، حتى لا يُتحايل على الأحكام ويتلاعب بها، فسدّ الباب دون الحيل المحرمة، كأن يبدل ماشيته فرارا من الزكاة، فإنها تؤخذ منه معاملة له بنقيض قصده الفاسد.

2-**الأصل منع المواعدة بما لا يصح وقوعه في الحال حماية**[5]: وهذه من مهمات قواعد الذرائع، وقد بنى عليها العلماء تعليلهم في كثير من المسائل، كالمواعدة في العدة، وعلى بيع الطعام قبل قبضه.

الفرع السادس: قواعد دليلها العرف:

1-**العادة محكمة**[6]: وهي من القواعد الكلية الخمس الكبرى، وهي تفيد اعتماد العرف في الأمور التي لا تتعارض مع نصوص الوحي تخفيفا وتيسيرا على العباد.

---

[1]- ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص 59. وابن السبكي، الأشباه والنظائر، 218/1.

[2]- المقري، القواعد، ص 159. والونشريسي، إيضاح المسالك، ص165.

[3]- خذيري، التعليل بالقواعد وأثره في الفقه عند المالكية، دار الستائرالإسلامية، الطبعة الأولى، 1430، بيروت، 1 /522 .

[4]- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص 132.

[5]- المرجع نفسه، ص 114.

[6]- ابن السبكي: الأشباه والنظائر 1/ 50، والسيوطي، الأشباه والنظائر، ص 89.

2-كل ما شهدت به العادة قضي به[1].

3-انتقال العوائد يوجب انتقال الأحكام[2]: فإذا تغير العرف تغيرت معه الأحكام التي مبناها عليه تبعا لتغيره.

4-التعيين بالعرف كالتعيين بالنص[3]: فهذه القاعدة تشير إلى عقود المعاملات التي يشترط فيها المتعاقدان أنواعا من الشروط، فما وافق منها العرف، وتعارف الناس عليه فهو كالمنصوص، وما كان خلاف ذلك فهو على العكس[4].

المطلب الثالث: نصوص العلماء والأقوال المخرجة لهم

لقد كانت نصوص العلماء، سواء علماء الصحابة، والتابعين، أو علماء المجتهدين من بعدهم، مصدرًا، عمل على تكوين القواعد الفقهية، بل منها ما كان على هيئة قواعد، أو ضوابط، ومن تلك النصوص ما كان أحكامًا فقهية لوقائع جزئية، ومعالجات لمسائل معينة، وأنا في هذا المطلب سقت بعض الأمثلة قسمتها إلى فرعين، الأول: لبعض آثار الصحابة والتابعين حيث تلقاها العلماء بعدهم على صورة قواعد. والثاني: لمجموعة علماء بعد التابعين. .

الفرع الأول: آثار الصحابة والتابعين:

لقد سلك السلف الصالح من الصحابة والتابعين , منهج رسول الله –صلى الله عليه وسلم– في فهم النصوص وبيان مقاصدها وتنزيلها على الأحكام والتعبير عن ذلك بعبارات محبوكة موجزة , خرجت في صورة القاعدة، وقد أنتج هذا العمل , تراثا من الآثار يعد مصدرا للقواعد الفقهية منها:

---

[1]- القرافي، الفروق، 149/3.
[2]- المصدر السابق، 45/1.
[3]- السيوطي، الأشباه والنظائر، ص 376. ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص 368.
[4]- أ.د سعيد فكرة، الشرط عند الأصوليين 503.

1- قول عمر بن الخطاب–رضي الله عنه– " مقاطع الحقوق عند الشروط".[1]

2- قول علي بن أبي طالب– رضي الله عنه–: " ليس على صاحب العارية ضمان".[2]

3- قول الشعبي–رحمه الله–: " المعتدي في الصدقة كمانعها".[3]

الفرع الثاني: أقوال العلماء:

1- قال مالك – رحمه الله–: "كل ما لا يفسد الثوب فلا يفسد الماء".[4]

2- قال الشافعي – رحمه الله–:"إذا ضاق الأمر اتسع".[5]

3- قال أحمد –رحمه الله–: "كل ما جاز فيه البيع تجوز فيه الهبة والصدقة والرهن".[6]

4- قال محمد بن الحسن الشيباني –رحمه الله– :" كل ما كان الأكل فيه فرضا عليه، فإنه يكون مثابا على الأكل".[7]

---

[1]– البخاري، كتاب الشروط، باب الشروط في المهر عند عقدة النكاح.– رواه معلقا –

[2]– عبد الرزاق ، المصنف ، كتاب البيوع ، باب العارية ن رقم 14786.

[3]– ابن أبي شيبة، المصنف، 180/6.

[4]– مالك، المدونة الكبرى، دار الفكر، بيروت، 1411 هـ/1991م، 6/1.

[5]– السيوطي، الأشباه والنظائر، ص 92.

[6]– السجستاني أبو داوود، مسائل الإمام أحمد، الطبعة الثالثة، بيروت، ص 203 .

[7]– الشيباني، الكسب، نشر وتوزيع عبد الهادي حرصوني، دمشق، سنة 1400هـ، ص99 .

المبحث الثاني: حجية القواعد الفقهية

إن موضوع حجية القواعد الفقهية من المواضيع التي يحسن الحديث عنها والوقوف عندها وعدم إغفالها، ذلك لأن العلماء قد تعددت آراؤهم، واختلفت وجهات نظرهم حول اعتبار القاعدة الفقهية دليلا يستند إليه في استنباط الحكم، والاحتجاج به على ما يقرر من أحكام، أو اعتبارها مدركا يؤخذ به في التعليل والترجيح.

ولدراسة حجية القواعد الفقهية فقد قسمت المبحث إلى مطلبين:

أولهما: في ذكر آراء العلماء وعرض أقوالهم. **و ثانيهما:** في عرض أدلتهم التي احتجوا بها على ما ذهبوا إليه، وبيان الراجح منها.

- **المطلب الأول: أقوال العلماء في حجية القواعد الفقهية:**

اتفق الفقهاء على أن القواعد الفقهية التي أصلها يستند إلى دليل شرعي، من كتاب أو سنة، فإنها تعتبر دليلا يستدل به على الأحكام المستنبطة منه ويحتج به عليها؛ لأن الاحتجاج بها هو احتجاج بأصلها، فحين يحتج على ما يتعلق بالنية –مثلا– بالقاعدة الفقهية الكلية الكبرى: الأمور بمقاصدها، فهي من قبيل الاحتجاج بأصلها الذي هو حديث رسول الله –صلى الله عليه وسلم– الذي قال فيه: "إنما الأعمال بالنيات".[1]

وكذلك قاعدة: المشقة تجلب التيسير، فالاستدلال بها استدلال بأصلها، الذي هو مجموع نصوص قرآنية وأحاديث نبوية، تؤصل لموضوع التخفيف، والتيسير، ورفع الحرج، ومن ذلك قوله تعالى: "يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلاَ يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ"[2].

---

[1]- البخاري، كتاب بدء الوحي، باب كيف بدء إلى رسول الله –صلى الله عليه وسلم-، رقم69.
ومسلم، كتاب الإمارة، باب قوله –صلى الله عليه وسلم- "إنما الأعمال بالنيّة"، رقم 1907.

[2]- البقرة، 185.

وقوله تعالى: "وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ "[1]

أما القواعد الفقهية التي لا تستند إلى نص شرعي، إنما مستندها استقراء المسائل الفقهية المتشابهة، والاستنباط، فقد اختلفوا في حجيتها، فمنهم من رآها حجة ودليلا، ومنهم من منع ذلك، وهم بذلك انقسموا إلى فريقين:

الفرع الأول: القائلون بحجية القواعد الفقهية التي لا مستند لها من النصوص الشرعية:

ومن الذين قالوا بهذا الرأي، وذهبوا هذا المذهب:

أبو طاهر بن عبد الصمد (ابن بشير المالكي) من علماء القرن السادس الهجري–[2]، وأبو العباس القرافي (ت 684هـ)، وجلال الدين السيوطي (ت 911هـ).

فالقرافي مثلا جعل مخالفة القاعدة السالمة من المعارض في درجة الحجج القوية التي ينقض لها حكم القاضي، إذا حكم بخلافها. فالقاعدة عنده بهذا الوصف في منزلة النص أو الإجماع أو القياس الجلي[3].

الفرع الثاني: النافون لحجية القواعد الفقهية:

أما الذين نفوا حجية القواعد الفقهية، إذا لم تكن من أصلها مستندة إلى دليل من كتاب أو سنة أو غيرها، فمنهم:

إمام الحرمين الجويني[4]،وابن نجيم الحنف، وابن دقيق العيد[5] (ت 702 هـ)، وغيرهم.

---

[1]- الحج، 78.

[2]– هو أبو طاهر إبراهيم بن عبد الصمد المعروف بابن بشير التنوخي المالكي، عرف عنه ضبطه للمذهب، وإمامته في أصول الفقه والحديث والعربية، من مؤلفاته: " التبصرة"، التذهيب على التهذيب، التنبيه على مبادئ التوجيه، توفي مقتولا، ولا يعلم تاريخ وفاته (انظر شجرة النور الزكية 1، /186).

[3]- القرافي، الفروق، 4/4.

[4]– هو أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني النيسابوري الشافعي، المعروف بإمام الحرمين، متكلم، مفسر، أصولي، أديب درس وهو لم يبلغ العشرين من عمره. له: "البرهان في أصول الفقه"، و" الورقات"و"غياث الأمم في التياث الظلم"، توفي في نيسابور سنة 478 هـ، (أنظر طبقات الشافعية الكبرى249/3).

[5]– هو أبو الفتح تقي الدين محمد بن علي بن وهب القشيري، المصري، نشأ بقوص، وتردد على القاهرة، عالم أصول محدث أديب نحوي، الزاهد الورع المجتهد، المجدد المبعوث على رأس المائة السابعة له، " الإلمام في أحاديث الأحكام" و"الإقتراح "، وغيرها . توفي عام 702هـ . (أنظر طبقات الشافعية الكبرى، 92/6).

فهؤلاء قالوا بأن استخراج الحكم الفقهي من القاعدة منهج غير سليم، فلا يجوز بناء الحكم عليها؛ لأنها هي رابط لكثير من الفروع وجامعة لها، فكيف تكون دليلا من أدلة الشرع... وإنما تعتبر شاهدا يستأنس به ولا يعتمد عليه في تقرير الأحكام وتخريج القضايا الجديدة على المسائل الفقهية المدونة، إذ لها فائدة كلية في ضبط المسائل... [1].

المطلب الثاني: الأدلة وبيان الراجح من القولين:

الفرع الأول: الأدلة ومناقشتها:

إن الذين قالوا بحجية القواعد الفقهية،وجوزوا الاستنباط منها، والتخريج عليها، والترجيح بها، استندوا في ذلك إلى كلية القاعدة الفقهية، ورأوا خروج بعض الجزئيات عن حكم القاعدة غير مؤثر فيها، ولا يلتفت إليه.

قال جلال الدين السيوطي–رحمه الله–:" اعلم أن فن الأشباه والنظائر فن عظيم، به يطلع على حقائق الفقه ومداركه ومآخذه وأسراره، ويتمهر في فهمه، واستحضاره، ويقتدر على الإلحاق والتخريج، ومعرفة أحكام المسائل التي ليست مسطورة، والحوادث والوقائع التي لا تنقضي على ممر الزمان."[2]

أما الرافضون للاحتجاج بالقاعدة الفقهية، فنجد الدافع إلى ذلك هوالتحرز من المغامرة لاتخاذها سندًا للاستنباط والتخريج، وأسباب هذا التحرز والتخوف هي أدلتهم في عدم الاحتجاج بالقاعدة الفقهية، وهذه الأسباب هي:

أولا: قولهم بأن القاعدة الفقهية أغلبية، وليست كلية لوجود المستثنيات الكثيرة، فيوجد احتمال أن الفرع المراد إلحاقه مما يستثنى.

يقول ابن نجيم الحنفي–رحمه الله–: " لا يجوز الفتوى بما تقتضيه الضوابط، لأنها ليست كلية، بل أغلبية.[3]

---

[1]- علي حيدر، دار الحكام شرح مجلة الأحكام، مكتبة النهضة، بيروت، 10/1.

[2]– السيوطي، الأشباه والنظائر، ص06.

[3]– نقلا عن: غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر، 17/1.

ثانيا: "إن القواعد الفقهية هي ثمرة للفروع المختلفة، وجامع رابط لها، وليس من المعقول أن يجعل ما هو ثمرة وجامع. دليلا لاستنباط أحكام هذه الفروع".[1]

ثالثا: أن مرد كثير من القواعد إلى الاستقراء، وأخرى وجدت بالتخريج الإجتهادي، الذي يحتمل الخطأ، فالإحتجاج بحكمها نوع من المجازفة.

فهذه هي أهم الأسباب والمسوغات التي جعلت من أصحاب هذا الرأي ينكرون الإحتجاج بالقاعدة الفقهية، ولا يقبلونها سندًا للتخريج والترجيح.

وقد ناقش الدكتور يعقوب الباحسين في كتابه القواعد الفقهية، تلك الأدلة باعتراضات أهمها ما يأتي:

أولا: قولهم بأغلبية القاعدة الفقهية يناقش بما يأتي:

1- عند تكلم العلماء عن القاعدة، لم يتكلموا عن شروطها، ولا شرط تطبيقها، إلا في القليل النادر، كما أنهم لم يدرسوا المستثنيات، ولم يبينوا سبب الإستثناء، هل لقيام مانع، أو كانت لغير سبب.[2]

2- " وأما القول بأن القواعد الفقهية ثمرة الفروع، فلا يصح أن تكون دليلا على الفروع، لما يلزم من الدور، فهو اعتراض جذاب في الظاهر، ولكن هذا إنما يتم لو كانت الفروع المراد استنباطها، هي الفروع التي كشفت عن القاعدة، وليس الأمر كذلك، فالفروع المتوقفة على القاعدة، هي غير الفروع التي توقفت عليها القاعدة".[3]

3- "وأما ما قيل بشأن قلة الجزئيات المستقرأة، فإن الأمر كما قيل، ولكنه ليس عاما وشاملا، فبعض القواعد استند إلى استقراء جزئيات كثيرة جدًا، فمثلها لا يتجه إليه هذا المحذور. لهذا فإن الظن فيها أقوى من الظن المستفاد من القواعد المبنية على استقراء

---

[1]- د.الباحسين، القواعد الفقهية، ص 272.

[2]- المرجع نفسه، ص 273.

[3]-المرجع نفسه، ص278.

جزئيات قليلة، على أننا نذكر بأن القواعد تختلف ضيقا واتساعًا، ولا يصح أن نطلب من الجزئيات فيما كانت ضيقة النطاق، ما نطلبه من الجزئيات في القواعد العامة والشاملة".[1]

الفرع الثاني: الترجيح

ومما سبق عرضه، يمكن أن نخلص إلى القول بأن القواعد: التي هي نصوص شرعية، سواء وافقتها في الصياغة، أو اختلفت عنها، فهي صالحة للاحتجاج شأنها شأن النصوص، أما ما كان مبناها الاستنباط فيتوقف ذلك على المصدر والدليل الذي استنبطت منه، وفي ذلك هي معرضة لما عليه العلماء من حيث اتفاقهم، واختلافهم، حول المصادر والأدلة، وأيضا إن كان الاستنباط مرده إلى طرق الاجتهاد والقياس والإستصحاب وغيرها، فهي تختلف باختلاف واتفاق العلماء. كذلك، حول هذا الأمر وما يتعلق به.

وأقول أن هذه القاعدة التي جمعت بعظيم جهود العلماء لا أحسبها تتوقف عند كونها تسهل الحفظ، وتنظم الفروع في سلك واحد وغيرها، وإن كان هذا أمرا لا يستهان به، بل تتعدى ذلك إلى كونها يتعرف منها على أحكام ما لم ينص عليه، وهي وسيلة عظيمة الفائدة في المجتهد والقاضي....

وإن الناظر في اجتهادات الفقهاء ليجدها قد اعتمدت القاعدة الفقهية في التخريج والترجيح والاستنباط، فمثلا إمام الحرمين الذي نقل عنه نفي حجية القاعدة الفقهية، نجده قد بنى كثيرا من الأحكام في كتابه: غياث الأمم في التياث الظلم، على القواعد[2]، وهو القائل: " وأنا الآن أضرب من قاعدة الشرع مثالين يقضي الفطن العجب منها، وغرضي بإيرادها تنبيه القرائح لدرك المسلك الذي جهدته في الزمن الخالي، ولست أقصد الاستدلال بهما؛ فإن الزمان إذا فرض خاليا عن التفاريع والتفاصيل، لم يستند أهل الزمان إلا إلى

[1]– المرجع السابق، ص 277–278.

[2]– أنظر مثلا الصفحات : 323، 328، 332، 333.

مقطوع به، فالذي أذكر من أساليب الكلام، في تفاصيل الظنون، فالمثالان: " أحدهما في الإباحة، والثاني: في براءة الذمة".[1]

[1]– الجويني، غياث الأمم في التياث الظلم، ص260،

المبحث الثالث: تاريخ القواعد الفقهية.

لقد مرّ علم القواعد الفقهية بمراحل مختلفة، بدءا من زمن نزول الوحي على رسول الله –صلى الله عليه وسلم–، ثم تطور شيئا فشيئا بفعل الحركة الفقهية المتنامية من عهد الصحابة والتابعين، ومن جاء بعدهم، مصاحبا ازدهار الفقه وتفرعه، وتشعب مباحثه، واختلاف اجتهادات أئمته، وظهور مذاهبهم؛ بحثا عن الأحكام لما يستجد من الوقائع والأحداث. فتأثرت القواعد الفقهية بتطور الفقه، ولم تكن قد وضعت جملة واحدة، إنما تكونت بالتدرج عبر عصور ازدهار الفقه وتطوره، ولم تصل إلى مرحلتها النهائية من الصياغة والتحرير إلا بعد مراحل، سأبينها على ثلاث مطالب وهي:

المطلب الأول: مرحلة النشأة والنمو،والمطلب الثاني: مرحلة الجمع والتدوين،والمطلب الثالث: مرحلة التنسيق والرسوخ.

المطلب الأول: مرحلة النشأة والنمو:

تعتبر نصوص الشرع من الكتاب والسنة هي القواعد الأساسية والمصدر المقدم لاستنباط الأحكام والقواعد، وقد اشتملت على قضايا كلية وقواعد عامة، انبنى عليها من الفروع الفقهية الشيء الكثير، وهذا مناسب لمنهج القرآن الكريم في تقرير الأحكام، وكذلك لما جاء في أحاديث رسول الله –صلى الله عليه وسلم– الذي آتاه الله جوامع الكلم. وبذلك فقد كانت البذرة الأولى لنشأة علم القواعد الفقهية في عصر الرسالة، حيث كانت الآيات القرآنية، والأحاديث النبوية الشريفة في كثير من الأحكام، تعتبر قواعد عامة انطوت تحتها فروع فقهية كثيرة. قال ابن القيم –رحمه الله–: "وإذا كان أرباب المذاهب يضبطون مذاهبهم ويحصرونها بجوامع تحيط بما يحل ويحرم –مع قصور بيانهم– فالله ورسوله المبعوث

بجوامع الكلم أقدر على ذلك، فإنه يأتي بالكلمة الجامعة، وهي قاعدة عامة، وقضية كلية، تجمع أنواعا وأفرادا، وتدل دلالتين: دلالة طرد، ودلالة عكس"[1]

وقال د. الروكي: "ففي القرآن الكريم، والسنة النبوية، نصوص بعضها يمثل بذاته وألفاظه، قواعد تشريعية جاهزة، وبعضها يقدم للفقيه مادة خصبة يستطيع أن يصوغ منها قدرا وافرا من هذه القواعد"[2].

وقد سبق أن ذكرت في مصادر القاعدة الفقهية، شيئا من التفصيل عن هذا الذي ذكرنا. وأنا هنا أسوق بعض الشواهد تمثيلا على الذي تم تقريره، في اعتبار أن النشأة الأولى للقواعد الفقهية كان مصدرها هذه الملامح والمعالم من القرآن والسنة.

ومن أمثلة ذلك من القرآن الكريم ما يأتي:

1-قوله تعالى: "يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلاَ يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ "[3]. فمنها أخذ الفقهاء القاعدة الفقهية الكبرى: "المشقة تجلب التيسير".

2-قوله تعالى: "فَمَنُ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلاَ عَادٍ فَلآَ إِثْمَ عَلَيْهِۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ "[4]. استنبط منها الفقهاء قاعدة: "الضرورات تبيح المحظورات".

3-قوله تعالى: "وَلاَ تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰۚ "[5]. ومنها أخذت القاعدة: "الحرام لا يتعلق بذمتين".

---

[1]- ابن القيم، إعلام الموقعين، 1/371-372.
[2]- د. الروكي، قواعد الفقه الإسلامي من خلال كتاب الإشراف، ص 128.
[3]- البقرة، 185.
[4]- البقرة، 173.
[5]- الإسراء، 15.

وأما من الأحاديث النبوية، فقد ورد عن رسول الله –صلى الله عليه وسلم– أقوال، كانت هي قواعد بصياغته، ومنها ما كان أساسا ومصدرا، استنبطت منها قواعد وضوابط فقهية كثيرة. ومن أمثلة ذلك ما يأتي:

1–قوله –صلى الله عليه وسلم–: "لا ضرر ولا ضرار"[1]، فهذا الحديث الذي هو من الأصول الكبرى للشريعة، فقد اعتمد عليه الفقهاء في استنباط كثير من قواعد الضرر مثل: "الضرر يزال" وغيرها.

2–قوله –صلى الله عليه وسلم–: "البينة على المدعي واليمين على من أنكر"[2]. فقد اعتمدها الفقهاء بصيغتها قاعدة فقهية، فرعوا عليها كثيرا من المسائل والأحكام الفقهية.

3–قوله –صلى الله عليه وسلم–: "الخراج بالضمان"[3]. فهذا الحديث أيضا، هو عبارة عن قاعدة فقهية اعتمدها الفقهاء بلفظها، وخرجوا عليها فروعا كثيرة تتعلق بالضمان.

فقال: "من أصاب بفيه من ذي حاجة غير متخذ خبنة[4] فلا شيء عليه، ومن خرج بشيء منه فعليه غرامة مثليه والعقوبة، ومن سرق منه شيئا بعد أن يؤويه الجرين[5]، فبلغ ثمن المجن فعليه القطع[6]".

وتمتد مرحلة النشأة والنمو بعد عصر الرسالة إلى عهد الصحابة والتابعين، فقد ظهرت على ألسنتهم عبارات هي قواعد وضوابط فقهية، بصيغتها التي وردت بها، أو تصلح لأن يصاغ منها قاعدة أو ضابط.

وعند النظر فيها نجدها في كثير من الأحايين إما تطبيقا لنص شرعي في مجال خاص، أو تعميما له، أو مرادفا له، أو استنباطا قائما على تلك الأصول الثابتة، وربطا مع

---

[1]- سبق تخريجه ص 78 .
[2]- سبق تخريجه ص 77 .
[3]- سبق تخريجه ص 77 .
[4]- الخبنة: يقصد بها ما يحمله الإنسان في حضنه، أو تحت إبطه. والخبنة الجزء المثني والمخيط من الثوب أو السروال.
[5]- الجرين: هو مكان يوضع فيه التمر ليجفف.
[6]- أبو داود، كتاب اللقطة، باب التعريف باللقطة، رقم 1710.
والنسائي، كتاب قطع السارق، باب الثمر يسرق بعد أن يؤيه الجرين، رقم 4958.

ما يجد من مسائل وحوادث . ولبيان هذا – زيادة توضيح – يأتي ذكر مجموعة من العبارات، منها ما ينسب إلى الصحابة وأخرى للتابعين عرضا تمثيليا لا حصريا.

فمما ورد عن الصحابة ما يلي:

ما ورد عن عمر بن الخطاب –رضي الله عنه– قوله:

1- من أخذ من التمر شيئا فليس عليه قطع حتى يؤويه الجرين.[1] فهذه العبارة صارت قاعدة في القضاء، في اعتبار ما يجب به قطع يد السارق، وأصلها حديث رسول الله –صلى الله عليه وسلم– حين سئل عن التمر المعلق.

2- لا عفو في الحدود عن شيء منها، بعد أن تبلغ الإمام، فإن إقامتها من السنة.[2]

وهاتان القاعدتان وردتا عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب– رضي الله عنه –.

3- ليس على صاحب العارية ضمان.[3]

4- من أجر أجيرا فهو ضامن.[4]

وهاتان القاعدتان وردتا عن علي بن أبي طالب– رضي الله عنه –.

5- كل شيء أجازه المال فليس بطلاق، يعني الخلع.[5]

6- ليس للعبد في المغنم نصيب.[6]

7- لا إيلاء إلا بحلف.[7]

---

[1]– عبد الرزاق، المصنف، 235/1.

[2]– المصدر نفسه، 441/7.

[3]– المصدر نفسه، 179/8.

[4]– ابن أبي شيبة، المصنف، 127/6.

[5]– المصدر نفسه، 487/6.

[6]– أبو يوسف، الخراج، المكتبة الأزهرية للتراث، ص 198 .

[7]– ابن أبي شيبة، المصنف، 142/5 .

8- لا فيء إلا في الجماع.[1]

وهذه الأربعة وردت عن عبد الله بن عباس– رضي الله عنه –.

فهذه قواعد وضوابط فقهية وردت على ألسنة الصحابة، وترددت في مجالسهم وفتاويهم وأقضيتهم.

العبارات الواردة على ألسنة التابعين ومن جاء بعدهم:

ثم بعد عهد الصحابة، يأتي عهد التابعين وتابعيهم، وهنا اتسع مجال القواعد الفقهية أكثر، وهذا بسبب اتساع دائرة الإفتاء، وكثرة ما يجد للناس في حياتهم من القضايا التي دعت الفقهاء إلى إيجاد أحكام شرعية لها، فتكونت لديهم نصوص جامعة، وقضايا كلية تشمل فروعا عدة، تناقلوها فيما بينهم، ثم أخذت عنهم، وهذه بعض الأمثلة لأئمة من التابعين ومن تبعهم من بعدهم على سبيل التمثيل والتدليل على ما قلت:

1– ليس على المستعير، ولا على المستودع غير المغل ضمان.[2]

2– لا يقضى على غائب.[3]

3– كل خلع تطليقة بائنة.[4]

وهذه وردت عن القاضي شريح رحمه الله.

4– كل قرض جر منفعة فلا خير فيه.[5]

5– ليس على قاذف الصبي والصبية حد.[6]

---

[1]– المصدر السابق، 304/8.

[2]– عبد الرزاق، المصنف، 178/8.

[3]– المصدر نفسه، 304/8.

[4]– ابن أبي شيبة، المصنف، 111/5.

[5]– عبد الرزاق، المصنف، 145/8.

[6]– المصدر نفسه، 420/8.

6- ما تكلم به السكران من شيء جاز عليه.[1]

وهذه الثلاثة وردت عن إبراهيم النخعي-رحمه الله-.

7- المعتدي في الصدقة كمانعها.[2]

8- كل يمين منعت الجماع فهي إيلاء.[3]

9- كل خلع أخذ عليه فداء فهو طلاق وهو تطليقه بائنة. [4]

وهذه الثلاثة وردت عن الشعبي-رحمه الله-.

10- كل قرض جر نفعا فهو مكروه.[5]وردت عن أبي سيرين.

11- من طلق في نفسه فليس طلاقه ذلك بشيء.[6]

12- كل شيء لا يقاد منه فهو على العاقلة.[7]

وهاتان القاعدتان وردتا عن قتادة-رحمه الله-.

13- كل فرقة كانت من قبل الرجل فهي تطليقة، وكل فرقة من قبل المرأة فليست بشيء.

وهذه وردت عن حماد -رحمه الله-.

ومما سبق يتضح أن القواعد والضوابط الفقهية وجدت من البدايات الأولى، لكنها لم تكن معروفة باسم القواعد، وأن صياغتها وتحريرها استغرق مراحل تطورها.

---

[1]- ابن أبي شيبة، المصنف، 478/6.

[2]- أبو يوسف، الخراج، ص83.

[3]- عبد الرزاق، المصنف، 448/6.

[4]- ابن أبي شيبة، المصنف، 111/5.

[5]- عبد الرزاق، المصنف145/8.

[6]- المصدر نفسه، 412/6.

[7]- ابن أبي شيبة، المصنف، 279/9.

المطلب الثاني: مرحلة الجمع والتدوين:

إن التقرير بأولية التدوين للقواعد الفقهية يعتبر أمرا صعب المنال، ومرمى تقصر دونه عزائم الرجال؛ لأن المعلومات التي يعتمد عليها، أو يستند عليها غير كافية. وقد عدت الأصول المنقولة عن أبي الحسن الكرخي (ت 240هـ)[1] أول تدوين للقواعد الفقهية.

يقول د. يعقوب الباحسين :" ليست لدينا معلومات كافية عن أولية تدوين القواعد أو الضوابط الفقهية، وتعد الأصول المنقولة عن أبي الحسن الكرخي (340هـ) بحسب الوقائع المادية المتوفرة لنا في الوقت الحالي، أول جمع وتدوين للقواعد والضوابط والأصول."[2]

ومع ما قلنا فيمكن ذكر كتابين منسوبين إلى القواعد والضوابط الفقهية بعد أصول الكرخي، وهما من أقدم ما عثر عليه من المؤلفات كتاب: تأسيس النظائر لأبي الليث السمرقندي (المتوفي سنة 373 هـ)[3] وكتاب: تأسيس النظر لأبي زيد الدبوسي (ت430هـ).

وممن اهتم بهذا العلم من المالكية محمد بن الحارث الخشني (ت 361) حيث ألف كتابا عنونه بـ: أصول الفتيا، جمع فيه بعض الأصول في المذهب المالكي، ونظائر في الفروع الفقهية، وبعض القواعد الفقهية، ورتبه على أبواب الفقه.

وقد وجدت في هذه الفترة – كتب تحمل في عناوينها كلمة، قواعد نذكر منها:

أ- القواعد: لابن دوست[4](ت 507 هـ).

---

[1]- هو أبو الحسن عبيد الله بن الحسين الكرخي الحنفي درس في بغداد وكان كثير الصوم والصلاة صبورا على الفقر، تفقه عليه كثيرون. انتهت إليه رياسة الحنفية. أصيب بالفالج في آخر حياته، له مؤلفات عدة منها: " شرح الجامع الكبير"، " الرسالة في الأصول "وغيرها من الكتب توفي سنة 340هـ ببغداد (شذرات الذهب، 358/2).

[2]- د.الباحسين، القواعد الفقهية، ص316.

[3]- هو أبو الليث نصر بن محمد بن نصر السمرقندي الحنفي، من فقهاء الحنفية وعلمائهم توفي سنة 373هـ، له مؤلفات عدة منها :تأسيس النظائر، كتاب النوازل في الفقه، تنبيه الغافلين وغيرها... (الجواهر المضية، 544/1-545).

[4]- هو أبو بكر محمد بن مكي بن الحسن الشافعي، تفقه على أبي إسحاق الشيرازي وغيره من علماء عصره، توفي سنة 507هـ، له القواعد، (طبقات الشافعية الكبرى، 189/4).

ب- إيضاح القواعد: لعلاء الدين السمرقندي[1](ت 539 هـ).

ج- القواعد: للقاضي عياض (ت 544 هـ).

ثمّ عرف التأليف حركة متنامية ظهرت فيها كتب عديدة لعلماء كثر، ففي القرن السابع الهجري، ألف:

1- كتاب : القواعد في فروع الشافعية لأبي حامد الجاجرمي[2](ت 613 هـ).

2- كتاب: قواعد الأحكام في مصالح الأنام[*] للعز بن عبد السلام[3] (ت 660).

وفي القرن الثامن الهجري كانت العناية بالتأليف أكثر من السابق، وفيه كانت بداية عنونة كتب القواعد بـ : الأشباه والنظائر، وذلك على يد صدر الدين ابن الوكيل (ت 716هـ)[4]، فقد كثرت التآليف في هذا المضمار وعلى يد كثير من العلماء نذكر بعضها:

1- كتاب الأشباه والنظائر لابن الوكيل (ت 716 هـ).

---

[1]- هو أبو بكر محمد بن أحمد السمرقندي علاء الدين من علماء الحنفية، أقام بحلب وتوفي فيها سنة 539 هـ، له تحفة الفقهاء في الفقه وميزان الأصول في نتائج العقول " (الجواهر المضية، 18/3).

[2]- هو أبو حامد محمد بن إبراهيم السهلي الجاجرمي، من فقهاء الشافعية أقام بنيسابور وتوفي سنة 613هـ له: الكفاية، إيضاح الوجيز " (طبقات الشافعية الكبرى، 85/5).

*- حققه د.رضوان بن غربية في رسالته المقدمة لنيل درجة الماجستير.

[3]- هو عبد العزيز بن عبد السلام، سلطان العلماء من علماء الشافعية، ولد ونشأ في دمشق اشتغل بالخطابة وكان آمرا بالمعروف، ناهيا عن المنكر، تعرض للحبس على يد صالح إسماعيل، لإنكاره عليه تسليمه قلعة صفد، إلى الفرنج وعدم الدعاء له في الخطبة، ثم ذهب الى مصر ولزم بيته، توفي بالقاهرة سنة 660هـ. له مؤلفات كثيرة منها: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، الفوائد، ترغيب أهل الإسلام في سكن الشام (طبقات الشافعية الكبرى، 80/5).

[4]- هو أبو عبد الله محمد بن عمر الشافعي صدر الدين المعروف بابن الوكيل، ولد بدمياط بمصر، انتقل إلى دمشق وبها أخذ علومه وتولى مشيخة دار الحديث الأشرفية سبع سنين، وأقام مدة بحلب، كانت له ملكة أدبية، شعرية، زيادة على تبحره في الفقه والأصول والحديث، توفي في القاهرة سنة 716هـ له: الأشباه والنظائر، ديوان طراز الدار....(الدرر الكامنة، 373/5).

2- القواعد الكبرى، والقواعد الصغرى للطوفي[1] (ت 716 هـ).

3- القواعد النورانية الفقهية لابن تيمية (ت 728).[2]

4- المذهب في ضبط قواعد المذهب لمحمد بن راشد البكري القفصي المالكي [3] (ت736هـ).

5- القواعد للمقري (ت 758 هـ).

6- المجموع المذهب في قواعد المذهب للعلائي[4](761 هـ).

7- القواعد الفقهية لابن قاضي الجبل [5](ت 771هـ).

8- الأشباه والنظائر لابن السبكي (ت 771هـ).

---

[1]- هو أبو الربيع سليمان بن عبد القوي الطوفي نجم الدين البغدادي الحنبلي، ولد بطوفا ونشأ فيها وتعلم، انتقل إلى بغداد سنة (619 هـ)، اتهم بالرفض فضرب، ثم ترك بغداد إلى دمشق ثم إلى مصر، حج وجاور الحرمين، ثم انتقل إلى فلسطين وبها توفي في الخليل سنة (716 هـ). له: شرح مختصر الروضة، القواعد الكبرى، القواعد الصغرى، " الرياض النواظر، الأشباه والنظائر (ذيل طبقات الحنابلة، 366/2).

[2]- هو تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية الحراني الدمشقي، ظهر نبوغه واشتهر بين العلماء ثم ذهب إلى مصر وبها سجن لتعصب جماعة من أهلها عليه، ثم نقل إلى الإسكندرية، ومنها عاد إلى دمشق، هو من أبرز علماء الحنابلة المجددين المجتهدين العالمين بالفقه والأصول والحديث والتفسير والعربية وغيرها....توفي بدمشق سنة 728هـ. له مؤلفات عدة : مجموع الفتاوى، منهاج السنة، أصول التفسير، درء تعارض العقل والنقل الإستقامة، (شذرات الذهب، 80/6).

[3]- هو أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن راشد البكري القفصي، من فقهاء المالكية ولد بقفصة، ونشأ وتعلم بها وبتونس ولي القضاء ثم عزل عنه، توفي سنة 736هـ. له الشهاب الثاقب في شرح مختصر ابن الحاجب، الرتبة السنية في علم العربية "(شجرة النور الزكية، 297/1).

[4]- هو أبو سعد خليل بن كيكلدي بن عبد الله الدمشقي، ولد بدمشق وتعلم بها، كان إماما في الفقه والنحو والأصول ومتفننا في علم الحديث، ومعرفة الرجال إلى جانب هذا فقد كان أديبا شاعرا، توفي في القدس، وهو مدرس في الصلاحية سنة (761هـ). له: تنقيح الفهوم في صيغ العموم، الاربعين في أعمال المتقين، جامع التفصيل في أحكام المراسيل (طبقات الشافعية الكبرى، 104/6).

[5]- هو أبو العباس أحمد بن عبد الله المقدسي الحنبلي شرف الدين، من علماء الحديث والفقه واللغة والأصول والمنطق، ولي القضاء وأفتى وهو لا يزال شابا، توفي في سنة (771 هـ). له: الفائق في فروع الحنابلة والقصد المفيد في حكم التوكيد....(الدرر الكامنة، 138/1).

9- الأشباه والنظائر للأسنوي[1](ت 772هـ).

10- المنثور في القواعد للزركشي[2](ت 794هـ)

11- القواعد لابن رجب الحنبلي (ت 795 هـ).

فما ذكر من مؤلفات هي من أهم الكتب التي ألفت في القواعد الفقهية في هذا القرن وكما هو ملاحظ كثرتها وتنوعها.

أما في القرن التاسع الهجري وإن وجدت مؤلفات كثيرة إلا أنها في غالبها لم تخرج على أن تكون إما تكرارا وإما ذكرا لفروع إضافية أو استدلالا معينا، أو تحريرا لبعض القواعد، فغلب على هذه الفترة طابع التقليد، أما الإبتكار فقد كان محدودا وهذه بعض الكتب التي تؤكد ذلك :

1- الأشباه والنظائر "لابن الملقن"[3](ت 804 هـ) وهذا الكتاب أخذ عن كتابي ابن الوكيل والعلائي.

---

[1]- هو أبو محمد عبد الرحيم بن الحسن بن علي الأسنوي الشافعي جمال الدين، ولد بأسنا في صعيد مصر، تلقى العلم على يد علماء القاهرة، إلى أن انتهت إليه رئاسة الشافعية ولي الحسبة ووكالة بيت المال، برع في التفسير والفقه والأصول والعربية والعروض، توفي سنة 772هـ، له "التمهيد في تخريج الفروع على الأصول، ونهاية السول، شرح منهاج الوصول في أصول الفقه" طبقات الشافعية.....(الدرر الكامنة، 147/3).

[2]- هو أبو عبد الله محمد بن بهادر بن عبد الله المصري الزركشي الشافعي بدر الدين، كان عالما بالفقه والأصول والحديث والأدب وعلم القرآن، تركي الأصل. ولد بمصر وبها تلقى علومه على جمال الدين الأسنوي والبلقيني، رحل إلى حلب ودمشق، درس وأفتى ومات بالقاهرة (سنة 794هـ)، له: البحر المحيط، تشنيف المسامع بشرح الجوامع، "البرهان في علوم القرآن" (الدرر الكامنة، 133/56)

[3]- هو أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الأنصاري الشافعي الملقب بسراج الدين ابن الملقن، ولد في القاهرة، وأصله في آش، الأندلس، تتلمذ على يد كثير من العلماء بالقاهرة، رحل إلى دمشق وعن علمائها أخذ علما غزيرًا، كان عالما بالحديث والفقه وتاريخ الرجال، توفي في القاهرة سنة (804 هـ)، له : التوضيح لشرح الجامع الصحيح، وعجالة المحتاج على المنهاج، و طبقات المحدثين (الأعلام، 57/5).

2- فوائد الحسام على قواعد ابن عبد السلام، للبلقيني (ت 805 هـ)[1]،وهو عبارة عن شرح لكتاب قواعد الأحكام في مصالح الأنام.

3- مختصر من قواعد العلائي وتمهيد الأسنوي لابن خطيب الدهشة (834هـ).

وهكذا هي بقية المؤلفات لم تتميز عن النمط الذي ذكرناه آنفا.

المطلب الثالث: مرحلة التنسيق والرسوخ:

ومنذ بداية القرن العاشر الهجري عرف التأليف في القواعد مسلكا آخر في النضج والاستقرار، والتنظيم لصيغته ومباحثه وحددت القواعد والضوابط الفقهية، وتميزت عن غيرها، ولا أدل على ذلك من كتاب : الأشباه والنظائر للسيوطي ت (911 هـ)،فهو كتاب مميز المباحث، محدد القواعد، جاءت القواعد فيه مفصولة عن غيرها، ومميزة أنواعها.

وعلى هذا النهج سار الكثيرون من أهل عصره مثل : ابن نجيم (ت 970هـ) صاحب كتاب الأشباه والنظائر.

وإلى جانب هذين الكتابين هناك كتب أخرى نذكرها:

1- منظومة المنهج المنتخب للزقاق [2](ت 912هـ).

2- إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك للونشريسي[3](ت 914هـ).

---

[1]- هو أبو حفص عمر بن رسلان بن نصير الكناني العسقلاني سراج الدين الشافعي، ولد بمصر ببلقينه، اجتمعت فيه شروط الإجتهاد، تمرس، بالفقه والأصول والبيان والكلام، ارتحل إلى الشام وولي قضاء دمشق ثم عاد إلى القاهرة فيها سنة (805هـ)، له : ترجمان شعب الإيمان، وحاشية على الكشاف، والعرف الشذي على جامع الترمذي (الأعلام، 46/5).

[2]- هو أبو الحسن علي بن قاسم بن محمد التجيبي المالكي المعروف بالزقاق من علماء فاس المشاركين في العديد من علوم الشريعة واللغة، توفي سنة (912 هـ)، له: " منظومة في أصول المالكية" " تقييد على المختصر لخليل" (شجرة النور الزكية، 396/1).

[3]- هو أبو العباس أحمد بن يحي بن محمد الونشريسي التلمساني، من فقهاء المالكية، أخذ العلم بتلمسان، ثم بفاس بعد أن هرب إليها إثر تعرضه للخطر ونهب داره، توفي في فاس سنة 914 هـ، له: "المنهج الفائق والمنهل الرائق في أحكام الوثائق" و" المختصر في أحكام البرزلي" الفروق في مسائل الفقه"....(شجرة النور الزكية، 397/1).

3- الكليات الفقهية لابن غازي المالكي[1](ت 919هـ).

4- شرح قواعد الزركشي للعبادي [2](ت 947هـ).

5- المقاصد السنية والقواعد الشرعية للشعراني [3](ت 973هـ).

وفي القرن الحادي عشر كان التأليف في القواعد الفقهية من أخصب وأنضج المراحل، غير أنه كان فيه الإعتماد على ما سبق من تأليف، بالشرح أو الإختصار، أو النظم أو التعليق. وفيها كانت الأكثرية للأحناف حول كتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم الحنفي (ت970هـ)، إذ كتب حوله من الشروح والتعليقات ما يزيد عن أربعين شرحا أو تعليقا.

أما المالكية والشافعية فيكاد التأليف من قبلهم يكون متوازنا. والأثر المحدود في هذه الفترة كان من الحنابلة.[4].

وفي الجملة، فغالب ما كتب كان يدور حول :

1- كتاب الأشباه والنظائر للسيوطي.

2- منظومة المنهج المنتخب للزقاق.

3- كتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم.

4- مجلة الأحكام العدلية.

---

[1]- هو أبو عبد الله محمد بن أحمدبن محمدعلي بن غازي العثماني المكناسي، ولد بمكناس وبها أخذ علومه الأولى، ثم بفاس إلى أن صار أحد العلماء المالكية ومؤرخيهم، توفي في فاس سنة 919 هـ له: " غنية الطلاب في شرح منيه الحساب" " شفاء الغليل في حل مقفل مختصر خليل"، (الأعلام، 336/5).

[2]- هو عمر بن عبد الله العبادي الشافعي سراج الدين ولد بمصر، عرف بالزهد والورع وضبط النفس، كان معلما بالبرقوقية من الصحراء خارج باب القاهرة، توفي سنة (947هـ)، له : " شرح قواعد الزركشي "، (شذرات الذهب، 269/8).

[3]- هو أبو عبد الرحمان عبد الوهاب بن أحمد بن علي الشعراني الشافعي، عرف بالفقه والأصول والحديث، كان من علماء الصوفية، توفي في القاهرة، سنة 973هـ، له : الأجوبة المرضية عن أئمة الفقهاء والصوفية، أدب القضاة، كشف الغمة عن جميع الأمة، (الأعلام، 180/4).

[4]-د. الباحسين، القواعد الفقهية، ص 350.

ومع ذلك وجدت مؤلفات أخرى لم تلتزم بإحدى الكتب المذكورة وجاءت مستقلة عنها. والبداية تكون مع كتاب الأشباه والنظائر للسيوطي، فقد لقي عناية كبيرة ممن جاءوا بعده، فمنهم من شرحه،ومنهم من نظمه، ومنهم من اختصره، وفيما يأتي ذكر بعض ما دار التأليف فيه حول هذا الكتاب :

1- "الفرائد البهية في القواعد الفقهية" لأبي بكر بن أبي القاسم (ت 1035هـ).[1]

وهو نظم لخص فيه الأشباه والنظائر للسيوطي.

2- "الباهر في اختصار الأشباه والنظائر"، لعبدالرحمان بن عبدالقادر الفاسي (ت 1096هـ).[2]

3- "الفوائد المكية فيما يحتاجه طلبة الشافعية من المسائل والضوابط والقواعد الكلية" للسقاف (ت 1335هـ).[3]

4- "مختصر الفوائد المكية" وهو اختصار للكتاب السابق.

5- "الدرر البهية في إيضاح القواعد الفقهية لمحمد نور الدين مربو بنجر المكي.[4]

ثم نثني بذكر بعض ما ألف حول كتاب "الأشباه والنظائر" لابن نجيم:

1- "ذخيرة الناظر شرح الأشباه والنظائر" للطوري الحنفي (ت 1004 هـ) (5)، "مخطوط".

2- "رسالة على الأشباه والنظائر" لإسحاق الأردبيلي ت(1005هـ).

---

[1]- هو أبو بكر بن أبي القاسم بن أحمد بن محمد بن أبي بكر اليمني التهامي الحسين، تتلمذ على يد علماء عصره كالشيخ محمد المهذب وغيره، توفي في اليمن سنة (1035 هـ). (معجم المؤلفين، 69/3).

[2]- هو أبو زيد عبد الرحمان بن عبد القادربن علي الفاسي المالكي، من فقهاء فاس، توفي في فاس سنة 1096 هـ، له :" القطب الدائي في البيان والمعاني" و" الأقنوم في مبادئ العلوم": (شجرة النور الزكية، ص 315).

[3]- هو علوي أحمد بن عبد الرحمان السقاف الشافعي، ولد بمكة ونشأ بها وتعلم فيها، توفي في مكة سنة 1335هـ، له: "منظومة في الأنبياء الذين يجب العلم بهم، مختصر الفوائد المكية"... (الأعلام، 249/4).

[4]- أصل العنوان:" إيضاح القواعد الفقهية للطلبة الماليزية والأندنوسية"، وقد علل الكاتب تغيير العنوان المذكور خشية توهم أن الكاتب خاص بالمذكورين، دون سواهم، والمؤلف من جنوب شرق آسيا عالم معاصر. (القواعد الفقهية للباحسين حاشية، ص 357).

[5]- هو علي بن عبد الله الطوري الحنفي، من تلاميذ ابن نجيم، توفي سنة 1004هـ، (معجم المؤلفين، 7136).

3- "نزهة النواظر على الأشباه والنظائر" لخير الدين بن أحمد الفارومي (ت 1008 هـ).

4- "غمر عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر" للحموي (ت 1098هـ)

5- "شرح الأشباه والنظائر" لعثمان بن عبد الله الدمشقي (ت 1214 هـ).

ومن الكتب التي حضيت بعناية كبيرة وكانت سندا للتأليف في القواعد الفقهية في هذه الفترة، منظومة المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، فقد ألفت حولها كتب كثيرة نذكر منها:

1- "التكميل" لأبي عبد الله محمد بن أحمد مياره[1](ت 1072هـ).

2- "بستان فكر المهج" لميارة(ت 1072هـ).

3- "شرح تكميل المنهج المنتخب"، لعبد القادر بن محمد بن عبد المالك السجلماسي (ت 1187هـ).[2]

4- "البحر الطامي ذو اللجج على بستان فكر المهج"، للولاتي (ت 1330 هـ).[3]

5- "إعداد المهج للاستفادة من المنهج"، للمختار الجكني الشنقيطي، المعاصر المدرس في الحرم المكي.

وقد ذهب بعض الباحثين منهم الدكتور محمد عثمان شبير[4] إلى أن مرحلة الاستقرار الحقيقي كانت مع وضع مجلة الأحكام العدلية التي عرضت القواعد الفقهية على هيئة مواد، وكان ذلك في أواخر القرن الثالث عشر هجري وهي بذلك صبغت مجال القواعد

1- هو أبو عبد الله محمد بن أحمد ميارة، ولد بفاس سنة 999هـ، وهو من فقهاء المالكية، أخذ العلم عن ابن عاشروشاركه في أغلب شيوخه منهم :أبوالفضل بن أبي العافية وعبدالرحمن الفاسي والشهاب المقري. توفي سنة 1072هـ، له: "شرح لامية الزقاق، وشرحان على المرشد المعين، وحاشية على البخاري...". (شجرة النور الزكية، 448/1، 447).

2- هو عبد القادر محمد بن عبد المالك، العلوي الحسني، من علماء المغرب وفقهائه ومحدثيه، ولي القضاء في مكناس وبها توفي سنة 1187 هـ، لهـ/شرح التحفة"، شرح الهمزية"، (الاعلام، 44/4).

3- هو محمد يحي بن محمد المختار الشنقيطي الولاتي المالكي، ولي القضاء، وتردد إلى تونس، توفي سنة 1330هـ، له شرح منظومة ابن عاصم، "إيصال السالك"، (شجرة النور الزكية، 617/1).

4- أنظر: د. محمد عثمان شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، ص 57، 58.

بصبغة مميزة تمثلت في: تقنين القواعد الفقهية، وتحقيق طائفة من كتب القواعد، واستخراج القواعد من كتب الفقه، وجمع القواعد ذات الموضوع الواحد...

القسم الثاني
القواعد والضوابط
الفقهية المستخرجة
من الشرح الكبير
على مختصر خليل

أولا :

القواعد الفقهية

القاعدة الأولى:

الحكم للغالب.[1]

الحكم للغالب ولا حكم لليسير.[2]

شرح الألفاظ:

الغالب: هو ما يكثر وقوعه على مقابله، وهو أكثر الأشياء، فالغالب هو الكثير.[3]

معنى القاعدة:

أن الأحكام الشرعية تحمل على كثير الوقوع، لا على ما قل وندر وقوعه، كذلك لو غلب على شيء نجاسة فإنها تغلب على قليل الطهارة عملا بحكم الغالب.

قال القرافي –رحمه الله–: "اعلم أن الأصل اعتبار الغالب، وتقديمه على النادر، وهو شأن الشريعة "[4]

وقال محمد بن صالح بن عثيمين –رحمه الله–: "هذه القاعدة أصل من أصول الشريعة الراسخة، وهي تتناول جميع الأحكام الشرعية، وتسري في سائر المذاهب الفقهية؛ ولذا فقد تلقاها أهل العلم بالقبول، وجنحوا إليها عند التعليل والترجيح، ومفادها: أن الأحكام الشرعية إنما تناط بالغالب الأكثري، وأن النادر الشاذ لا أثر له، فإذا جاء الحكم عاما، ثم

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 26/1، 314، 324.

[2]– المرجع نفسه، 306/1.

[3]– د.البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 212/5.

[4]– القرافي، الفروق، 105/4.

وجدت صورة نادرة من الصور، فإنها لا تخرم هذه القاعدة ولا تقدح فيها؛ لأن النادر لا حكم له."[1]

قال د. عبد العزيز عزام: معنى هذه القاعدة، أن الحكم الشرعي إذا بني على أمر غالب شائع، فإنه يبنى عاما للجميع، ولا يؤثر على عمومه واطراده تخلف ذلك الأمر في بعض الأفراد، أو في بعض الأوقات، وتفيد أيضا: أن الأحكام لا تبنى على الشيء القليل النادر، وإنما تبنى على الغالب الشائع والكثير"[2]

وقال د. عبد الكريم زيدان: "الأمر الشائع هو الأمر الذي أصبح معلوما للناس وذائعا بينهم، والنادر هو القليل الحدوث، فالمعول عليه والمنظور إليه في ترتيب الأحكام هو الأمر الشائع، لا الأمر النادر"[3]

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير– رحمه الله– :" وفي جعل تقدير المفارق غالبا المخالط للمطلق اليسير قدر آنية الغسل (الموافق له) في أوصافه نجسا كان كبول زالت رائحته، أو نزل بصفة المطلق، أو طاهرا كماء الرياحين المنقطعة الرائحة (كالمخالف) فيسلبه الطهورية، ثم حكمه كمغيره،وعدم جعله كالمخالف، فهو باق على طهوريته نظرا إلى أنه باق على أوصاف خلقته وهو الراجح (نظر) أي: تردد محله إذا تحقق أو ظن أنه لو بقيت الأوصاف المخالفة لتغير، وأما إذا كان يشك في التغير على تقدير وجودها، وأولى: لو ظن عدم التغير، فهو طهور اتفاقا، وينبغي أن محل كون الراجح الثاني ما لم يغلب المخالط، وإلا فلا، إذ الحكم للغالب"[4].

---

[1]– ابن عثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى، 1428 هـ، 345/1 .

[2]– د. عبد العزيز عزام، القواعد الفقهية، ص189.

[3]– د. عبد الكريم زيدان، الوجيز في شرح القواعد الفقهية، دار الرسالة ناشرون، الطبعة الأولى، 1430 هـ، ص107 .

[4]– الدردير، الشرح الكبير، 25/1 – 26.

2- الحكم بالبلوغ لمن له من العمر خمس عشرة سنة؛ لأنه هو العمر الشائع للبلوغ، وإذا كان البعض لا يبلغ إلا في السابعة عشرة أو الثامنة عشرة، إلا أنه نادر وقليل، فلا يعول عليه[1].

3- وقال –رحمه الله – "ولا يغسل دون الجل، يعني دون ثلثي الجسد، والمراد بالجسد ما عدا الرأس فإذا وجد نصف الجسد أو أكثر منه ودون الثلثين مع الرأس لم يغسل على المعتمد، أي: يكره؛ لأن شرط الغسل وجود الميت، فإن وجد بعضه فالحكم للغالب ولا حكم لليسير "[2]

4- وقال أيضا: وضم لتكميل النصاب (بخت) ابل خراسان (لعراب) وجاموس لبقر، وضأن لمعز، وخير الساعي إن وجبت واحدة في صنفين (وتساويا) كخمسة عشر من الجاموس ومثلها من البقر، وكعشرين من الضأن، ومثلها من المعز في أخذها من أيهما شاء. (وإلا) يتساويا كعشرين بختا وستة عشر عرابا، وكعشرين جاموسا وعشرة بقرا، وكثلاثين ضأنا وعشرين معزا أو العكس (فمن الأكثر) إذ الحكم للغالب"[3].

5- وقال مالك –رحمه الله–: "إن شرب من الإناء، ما يأكل الجيف من الطير والسباع، لم يتوضأ به"[4] وهذا تغليبا للنجاسة؛ لأنها الغالبة في هذه الحالة، على أصل طهارة الماء.

6- وقال أيضا –رحمه الله–: "لا يصلي في ثياب أهل الذمة التي يلبسونها"[5] وهذا عملا بأن الحكم للغالب؛ لأن أهل الذمة لا يتورعون عن النجاسات.

7- نوم المضطجع جعل حدثا على الغالب لزوال الاستمساك.

8- اعتبر سكوت البكر رضا منها لأجل الحياء، بناء على الغالب من حالها.

---

[1]– الدردير ، الشرح الكبير ، 1/ 107.

[2]– المرجع نفسه، 1/25– 26.

[3]– المرجع نفسه، 1/306.

[4]– المرجع نفسه، 1/314.

[5]– مالك، المدونة برواية سحنون عن ابن القاسم، 1/5.

ذكر هذه القاعدة:

1- المقري في كتابه القواعد، بصيغة: "اختلف المالكية في المقدم من الأصل والغالب عند التعارض".[1]

2- الونشريسي في كتابه: إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك، بصيغة: "إذا تعارض الأصل والغالب، هل يؤخذ بالأصل أو بالغالب؟"[2]

3- المنجور في كتابه: شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذاهب.[3]

4- السرخسي[4] في كتابه: المبسوط، بصيغة: "الحكم يبنى على الغالب دون النادر."[5]

5- د. البورنو في موسوعة القواعد الفقهية، وجمع لها مجموعة صيغ وهي: "

أ- الحكم للغالب والنادر لا يظهر في مقابلة الغالب.

ب- الحكم يبنى على الغالب دون الشاذ النادر.

ج- الحكم للغلبية، والمغلوب لا يظهر حكمه مع الغالب.

د- الحكم يبنى على ما هو الغالب من المراد من الأمور.

هـ- الحمل على الغالب والأغلب".[6]

6- القرافي في الفروق.[7]

---

[1]- المقري، القواعد، 239/1.

[2]- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص 178- 179.

[3]- المنجور، كتابه: شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذاهب، ص 371.

[4]- السرخسي: هو أبوبكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، ولد بسرخس، تفقه على يد أبي محمد الحلواني، كان إماما فقيها أصوليا مناظرا، له المبسوط في الفقه، شرح السير الكبير، وغيرهما، توفي سنة 490 هـ، وقبل 483 هـ. انظر ترجمته "الجواهر المضيئة 28/2. ومعجم المؤلفين 239/8).

[5]- السرخسي المبسوط: 68/1. دار المعرفة، بيروت، 1406 هـ.

[6]- د.البورنو، موسوعة القواعد الفقهية،، دار الرسالة العلمية، الطبعة الثانية 1431 هـ/2010م ، 212/5.

[7]- القرافي، الفروق، 105/4.

7- الزركشي في المنثور.[1]

8- ابن الملقن في الأشباه والنظائر.[2]

9- ابن تيمية، في مجموع الفتاوى[3]

10- الندوي، في القواعد الفقهية[4]

11- ابن عثيمين في زاد المستقنع، وقد ذكرها بصيغ مختلفة:

أ- النادر لا حكم له.[5]

ب- العبرة بالأعم والأكثر.[6]

ج- الأقل يأخذ حكم الأكثر.[7]

د- الحكم في الأشياء للأغلب والأكثر.[8]

هـ- العبرة بالأغلب.[9]

12- د. عبد العزيز عزام في القواعد الفقهية بلفظ: العبرة للغالب الشائع لا للنادر.[10]

13- الزرقا في شرح القواعد الفقهية بلفظ: العبرة للكثير الغالب.[11]

14- د. عبد الكريم زيدان في الوجيز في شرح القواعد الفقهية بلفظ: العبرة للغالب الشائع لا للنادر.[12]

---

[1]- الزركشي، المنثور في القواعد، 243/3.

[2]- ابن الملقن، الأشباه والنظائر، 261/2.

[3]- ابن تيمية، مجموع الفتاوى، مطابع دار العربية، بيروت 1398هـ، 334/28.

[4]- د.الندوي، القواعد الفقهية، 381- 383.

[5]- ابن عثيمين، زاد المستقنع، 345/1، 426/7. 85/9.

[6]-المرجع نفسه، 116/3.

[7]-المرجع نفسه، 51/6.

[8]-المرجع نفسه، 361/6.

[9]-المرجع نفسه، 363/10.

[10]- د.عزام، القواعد الفقهية، ص 189.

[11]- الزرقا، شرح القواعد الفقهية، دار القلم، دمشق، الطبعة الثانية، 1409هـ، ص236.

[12]- د. عبد الكريم زيدان في الوجيز في شرح القواعد الفقهية، ص107.

15- د. الزحيلي، في قواعد الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة بألفاظ عديدة:

أ- العبرة للغالب الشائع لا للنادر.

ب- للأكثر حكم الكل.

ج- الأصل إلحاق الفرد بالأعم الأغلب دون النادر.

د- الأقل يتبع الأكثر.

هـ- إذا دار الشيء بين الغالب والنادر فإنه يلحق بالغالب.

و- الأصل اعتبار الغالب وتقديمه على النادر.

ز- العبرة بالغالب الشائع، لا بالقليل النادر[1].

[1]- د. الزحيلي، في قواعد الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، دار الفكر، الطبعة الأولى، 1427هـ/2006م، ص325.

القاعدة الثانية:

الحكم يدور مع علته وجودا وعدما.[1]

معنى القاعدة:

إذا وجدت العلة ثبت الحكم، فإذا زالت علة الحكم زال الحكم بزوالها وانتهى بانتهائها، وهذا ما يسميه الأصوليون مسلك الدوران، أو مسلك الاطراد والانعكاس.

وهذه القاعدة ليست محل اتفاق، فهي قاعدة خلافية، ولذلك ذكرها بعضهم بصيغة الاستفهام كما سيأتي في ذكر من ذكر القاعدة.

يقول الدكتور محمد الزحيلي:" إذا كانت العلة منصوصا عليها من الشارع، كما في قوله صلى الله عليه وسلم، "إنما نهيتكم من أجل الدافة التي دفت"[2]، أو كانت مجمعا عليها، كتحريم الخمر للاسكار، ولم تكن في أمر تعبدي صرف، فإن الحكم يزول بزوال العلة ويبقى ببقائه. وإن كانت في أمر تعبدي صرف فقد تزول العلة ويبقى الحكم، كما في الرمل في الطواف، زال سببه، وهو إظهار قوة المسلمين للمشركين فبقي حكم الرمل بالإجماع، فإن لم تكن العلة منصوصا ولا مجمعا عليها، فزوال الحكم بزوالها محل اجتهاد، وفيه قولان حسب هذه القاعدة الخلافية".[3]

أمثلة القاعدة:

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 30/1، 36.

[2]– مسلم، كتاب الأضاحي، باب بيان ما كان من النهي عن أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاث في الإسلام وبيان نسخه وإباحته إلى متى تشاء، رقم 1971.

[3]– محمد الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص877 .

1- قال الدردير –رحمه الله–: "ومن الطاهر (خمر تحجر) أي: جمد لزوال الإسكار منه، والحكم يدور مع علته وجودا وعدما".[1]

2- قال أيضا: "الحكم يدور مع علته وجودا وعدما كالخمر يتخلل".[2]

3- قال خليل – رحمه الله– :" وإن زال تغير النجس لا بكثرة مطلق فاستحسن الطهورية وعدمها أرجح".[3]

4- جاء في المدونة: "أرأيت المرأة تتزوج وهي مريضة، أيجوز تزويجها أم لا؟.

قال: لا يجوز تزويجها عند مالك. قال: فإن تزوجها ودخل بها الزوج وهي مريضة؟ قال: إن ماتت كان لها الصداق إن كان مسها، ولا ميراث له منها، وإن مات هو وقد مسها فلها الصداق ولا ميراث لها، وإن كان لم يمسها فلا صداق لها ولا ميراث. قلت: فإن صحت، أيثبت النكاح؟ قال: قد اختلف فيه، وأحب إلي أن يقيم على نكاحه، ولقد كان مالك مرة يقول: يفسخ، ثم عرضته عليه فقال: أمحه، والذي آخذ به في نكاح المريض والمريضة: أنهما إذا صحا أقرا على نكاحهما. قلت: فإن صح قبل أن يدخل، أيفرق بينهما؟ قال: لا يفرق بينهما دخل أو لم يدخل، ويكون عليه الصداق الذي سمى لها، وإن كانت المرأة مريضة فتزوجت في مرضها، فإنه لا يجوز هذا النكاح، قلت: وإن صحت فإنه جائز، دخل بها أو لم يدخل، ولها الصداق الذي سمي، وقال: وإن ماتت في مرضها، لم يرثها".[4]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 36/1.

[2]– المرجع السابق، 30/1.

[3]– المرجع نفسه، 30/1.

[4]– مالك، المدونة، 186/2.

5- إذا باع الشريك الذي له حق الشفعة نصيبه، سقطت شفعته، لزوال علة الشفعة وهي الضرر الذي قد يلحقه. قال خليل في مختصره: "سقطت- الشفعة- إن قاسم أو اشترى، أو ساوم، أو ساقى، أو استأجر، أو باع حصته".[1]

6- قال الونشريسي: "وعليه الخلاف إذا زال تغير النجاسة، وصحة النكاح بصحة الناكح في المرض قبل الفسخ، ولزوم النزول بعد الراحة في ركوب الهدي، وإباحة الشبع أو الاقتصار على سد الرمق في المضطر إلى أكل الميتة، وإذا باع الشقص الذي يستشفع به، وإذا عتق العبد قبل أن تختار، وإذا طلق على الزوج بالجنون أو الجذام، أو برص ثم برئ في العدة، وإذا اشرط لزوجته إن غاب عنها أزيد من ستة أشهر فأمرها بيدها فغاب ثمانية أشهر، فلم تقض حتى قدم، وإذا أحضر ضامن الوجه مضمونه بعد الحكم وقبل الغرم، وإذا بتل في مرضه تبرعا ثم صح، وإذا لم يعلم السيد بنكاح عبده حتى باعه، أو الزوج بتبرع زوجته بأكثر من الثلث حتى تأيمت، وغير ذلك".[2]

7- المبيع المعيب إذا زال عنه العيب بيد المشتري فليس له الرد.[3]

8- النصاب علة وسبب لوجوب الزكاة، فإذا هلك قبل تمام الحول لم تجب.[4]

ذكر هذه القاعدة:

1- الونشريسي في إيضاح المسالك بلفظ: العلة إذا زالت هل يزول الحكم بزوالها أم لا؟[5]

2- المنجور في شرحه للمنهج المنتخب بلفظ: العلة إذا زالت هل يزول بزوالها الحكم أم لا؟[6]

---

[1]- خليل، المختصر، دار الفكر 1401هـ، ص231 .

[2]- الونشريسي، إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك، ص 59-60.

[3]- د. الروكي، قواعد الفقه الإسلامي من خلال كتاب الاشراف، ص274 .

[4]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 195/5.

[5]- الونشريسي، إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك، ص59.

[6]- المنجور، شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، ص 15.

3- ابن قدامة في المغني بلفظ: "لا يبقى الحكم مع زوال سببه".[1] وبلفظ: الحكم ينتفي لانتفاء سببه".[2]

4- القرافي في الذخيرة بلفظ: "إذا تعلق الحكم بعلة زال بزوالها".[3]

5- د. محمد الروكي في قواعد الفقه الإسلامي بلفظ: "إذا زالت العلة زال الحكم".[4]

6- د. محمد الزحيلي في القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة بلفظ: "العلة إذا زالت هل يزول الحكم بزوالها أم لا ؟"[5]

7- البورنو في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:

أ- الحكم إذا ثبت بعلة زال بزوالها.

ب- الحكم يدور مع علته وجودا أو عدما.

ج- الحكم ينتهي بانتهاء علته.

د- لا يبقى الحكم مع زوال سببه.

هـ- الحكم ينتفي لانتفاء سببه.[6]

---

[1]- ابن قدامة المغني، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، 1424هـ، 371/4 .

[2]- المصدر نفسه، 299/8.

[3]- القرافي، الذخيرة، 114/8.

[4]- د. محمد الروكي، قواعد الفقه الإسلامي، ص 274.

[5]- د. محمد الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص 877.

[6]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 195/5.

القاعدة الثالثة:

الأصل هو الطهورية.[1]

شرح الألفاظ:

الأصل: لغة: أسفل الشيء، وما يبنى عليه غيره.[2]

اصطلاحا: يطلق على عدة معان، منها: القاعدة المستمرة.[3]، وهو المراد به هنا.

الطهارة: لغة الطهر نقيض النجاسة، والجمع أطهار، وهي النظافة والنزاهة من الأقذار.[4]

اصطلاحا: الطهارة هي النظافة من النجاسة.[5]

معنى القاعدة:

هذه القاعدة هي أصل متفق عليه، إذ الطهارة هي القاعدة الثابتة المستمرة وصفا للماء وسائر الأعيان حتى يثبت خلاف ذلك، فالطهارة أصل والنجاسة طارئ عارض.

قال ابن القيم – رحمه الله– :" خلق الله الأعيان على أصل الطهارة، فلا ينجس شيء منها إلا ما نجسه الشرع، وما لم يرد تنجسه من الشرع، فهو على أصل الطهارة".[6]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 31/1، 47، 50.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 106/1.

[3]– الزركشي، البحر المحيط، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1421هـ، 206/1.

[4]– المصدر السابق، 504/4.

[5]– د. الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، الجزائر، 88/1 .

[6]– ابن القيم، بدائع الفوائد، مكتبة نزار مصطفى الباز، الطبعة الأولى، 1416هـ، 647/3 .

وقد قال شيخ الإسلام ابن تيمية – رحمه الله– عن هذه القاعدة أنها: "أصل عظيم المنفعة، واسع البركة، يرجع إليه فيما لا يحصى من الأعمال وحوادث الناس".[1]

قال تعالى: ﴿وَأَنزَلْنَا مِنَ ٱلسَّمَآءِ مَآءً طَهُوراً﴾.[2]

وقال تعالى: ﴿وَيُنَزِّلُ عَلَيْكُم مِّنَ ٱلسَّمَآءِ مَآءً لِّيُطَهِّرَكُم بِهِۦ﴾.[3]

وقال رسول الله –صلى الله عليه وسلم: "الماء طهور لا ينجسه شيء".[4]

وعن جابر بن عبد الله، رضي الله عنهما –أن النبي– صلى الله عليه وسلم– قال: أعطيت خمسا لم يعطهن أحد قبلي، نصرت بالرعب مسيرة شهر، وجعلت لي الأرض مسجدا وطهورا..."[5]

ووجه الدلالة: أن الحديث دل على أن الأصل في الأعيان الطهارة، حتى تتحقق النجاسة، لقوله صلى الله عليه وسلم– "وجعلت لي الأرض مسجدا وطهورا".[6]

وعن عمران بن حصين–رضي الله عنه– "أن النبي صلى الله عليه وسلم– وأصحابه توضؤوا من مزادة امرأة مشركة".[7]

---

[1]– ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 535/21.

[2]– الفرقان، 48.

[3]– الأنفال، 11.

[4]– الترمذي، كتاب أبواب الطهارة، باب ما جاء أن الماء لا ينجسه شيء رقم 66.
أبو داود، كتاب الطهارة، باب ما جاء في بئر بضاعة رقم 66.
النسائي، كتاب المياه، باب ذكر بئر بضاعة رقم 326.

[5]– البخاري، كتاب الصلاة، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم: "جعلت لي الأرض مسجدا وطهورا" رقم 438.

[6]– العراقي، طرح التثريب شرح التقريب، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 2000م، 105/2 .

[6]– البخاري، كتاب التيمم، باب الصعيد الطيب وضوء المسلم يكفيه عن الماء، رقم 344.
و مسلم، كتاب المساجد ومواضع لصلاة، باب قضاء الصلاة الفائتة واستحباب تعجيل قضائها، رقم 682.

الأمثلة:

1- قال الدردير –رحمه الله–: "وإذا شك في مغير الماء (قبل خبر الواحد) العدل الرواية ولو أنثي أو عبدا المخبر بنجاسته (ان بين) المخبر (وجهها) كأن يقول: تغير بدم أو بول (أو) لم يبين المخبر وجهها ولكن (اتفقا) أي: المخبر والمخبر (مذهبا) المخبر بكسر عالم بما ينجس وما لا ينجس (وإلا) بأن اختلف المذهب مع عدم بيان الوجه (فقال) المازري من عند نفسه (يستحسن) أي: يستحب (تركه) لتعارض الأصل وهو الطهورية ،وإخبار المخبر بتنجيسه وهذا عند وجود غيره وإلا تعين".[1]

2- وقال أيضا:" الرجل يصيبه ماء المطر المختلط بتراب الأرض وقد شك في النجاسة خالطته: معفو عنه؛لأن الأصل الطهارة".[2]

3- من شك في نجاسة الثوب ولم يدر أهو طاهر أم نجس فيحكم بطهارته، استصحابا للأصل.

4- من وجد ماء يريد التوضأ منه ولا علم له بطهورية الماء، جاز له التوضؤ منه للأصل.

5- من أتى إلى ماء باق على خلقته، ولم يجد غيره، فقال في نفسه: لعل نجاسة سقطت فيه، فامتنع عن استعماله، فهذا ليس بممدوح،وخارج عن مقتضى الحديث؛ لأن الأصل الطهارة، واستصحابها وعدم الطارئ".[3]

6- من وجد طعاما مكشوفا وشك في نجاسته فلا يلتفت إلى هذا الشك؛لأن الأصل الطهارة.

7- إن الماء الذي بقي على أصل خلقته كماء البحر والمطر والأنهار والآبار والعيون هو ماء طهور تصح به الطهارة من اغتسال، ووضوء، وإزالة نجاسة، وشرب، وغير ذلك من استعمالاته، ولا يخرجه عن طهوريته إلا ما غير لونه أو ريحه أو طعمه".[4]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 31/2.

[2]– المرجع نفسه، 47/1.

[3]– الأبي، إكمال اكمال المعلم شرح صحيح مسلم، دار السعادة مصر، 50/5 .

[4]– د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 124/2.

ذكر هذه القاعدة:

1- القرافي في الذخيرة[1].

2- السرخسي في المبسوط بلفظ: الأصل في الماء الطهارة.[2]

3- ابن رجب الحنبلي في قواعده.[3]

4- السيوطي في الأشباه والنظائر.[4]

5- ابن تيمية في مجموع الفتاوى.[5]

6- ابن القيم في زاد المعاد.[6]

7- المنجور في شرح المنهج المنتخب.[7]

8- ابن عثيمين في الشرح الممتع.[8]

9- د. يعقوب الباحسين في قاعدة اليقين لا يزول بالشك".[9]

10- البورنو في موسوعة القواعد الفقهية.[10]

11- الأبي في إكمال اكمال المعلم شرح صحيح مسلم.[11]

---

[1]– القرافي، الذخيرة، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، 1994 م، 171/1.

[2]– السرخسي، المبسوط، 78/1.

[3]– ابن رجب، القواعد، ص 355.

[4]– السيوطي، الأشباه والنظائر، ص 149.

[5]– ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 75/1، 535، 541، 615.

[6]– ابن القيم، زاد المعاد، 755/5.

[7]– المنجور، المنهج المنتخب، ص 553.

[8]– ابن عثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع، 84/1، 441، 431، 503.

[9]– د. الباحسين، قاعدة اليقين لا يزول بالشك95– 96، 119.

[10]– د. االبورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 122/2.

[11]– الأبي، إكمال إكمال المعلم شرح صحيح مسلم، 502/5.

القاعدة الرابعة:

الأصل عدم الفعل.[1]

معنى القاعدة:

هذه القاعدة فرع عن القاعدة الكلية "اليقين لا يزول بالشك"، فإن من شك هل فعل شيئا أولم يفعله، فالأصل أنه لم يفعل؛لأن الأمر المتيقن ثابت، والشك لا يزيله، ولا يؤثر عليه، فيبني على عدم الفعل.

قال د. محمد صدقي البورنو: "هذه القاعدة تندرج تحت القاعدة الكلية الكبرى (اليقين لا يزول بالشك) وتتفرع عليها. وهذه القاعدة تؤكد على أن براءة الذمة أصل مقرر، فإن من شك هل فعل شيئا أو لم يفعله، فالأصل عدم الفعل، فلذلك يبني على عدم الفعل، إلا إذا غلب على ظنه الفعل فيأخذ حكمه؛ لأن غلبة الظن قريب من اليقين وبعيد من الشك.[2]

الأمثلة:

1- قال الدردير–رحمه الله– فيمن شك في وضوئه في الغسلة الثالثة هل غسلها أم لا؟ أن المسألة فيها قولان بالكراهة والندب، والندب عملا بالأصل، وهو الأصل عدم الفعل.[3]

2- من شك في طلاق امرأته، هل طلق أم لا، فلا يقع الطلاق؛ لأن الأصل أنه لم يفعل.[4]

3- من شك في أثناء الصلاة هل صلى ثلاثا أو أربعا، بنى على الأقل؛ لأنه المتيقن وألغيت الرابعة؛لأن الأصل عدم الفعل.

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 65/1.

[2]– د.البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 1019/11.

[3]– الدردير، الشرح الكبير ، 65/1.

[4]– اللحجي، إيضاح القواعد الفقهية، مطابع الحرمين، جدة، الطبعة الأولى، 1410هـ، ص 29 .

4- من شك هل حلف بالله أو بالطلاق أو بالعتاق فحلفه باطل.[1]

5- من شك في أثناء الوضوء أو الصلاة أو غيرهما من العبادات في ترك ركن وجبت إعادته".[2]

ذكر هذه القاعدة:

1- ابن نجيم في الأشباه والنظائر.[3]

2- السيوطي في الأشباه والنظائر.[4]

3- اللحجي في إيضاح القواعد الفقهية.[5]

4- البورنو في موسوعة القواعد الفقهية.[6]

5- الزحيلي في قواعد الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة.[7]

[1]– د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 1019/11.

[2]– د. الزجيلي، قواعد الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص186.

[3]– ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص 64.

[4]– السيوطي، الأشباه والنظائر، ص 61.

[5]– اللحجي، إيضاح القواعد الفقهية، ص 29.

[6]– د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 1019/11.

[7]– د. الزحيلي في قواعد الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص 186.

القاعدة الخامسة:

ما كان من باب التشريف والتكريم يندب فيه التيامن

وما كان بضده يندب فيه التياسر.[1]

معنى القاعدة:

هذه القاعدة متوافقة مع ما ثبت من هدي الرسول صلى الله عليه وسلم، إذ أنه كان يحب التيامن في أموره، فعن عائشة – رضي الله عنها– قالت: "كان النبي –صلى الله عليه وسلم– يعجبه التيمن في تنعله وترجله وطهوره، وفي شأنه كله".[2]

وعن أبي هريرة– رضي الله عنه– أن رسول الله –صلى الله عليه وسلم– قال: "إذا انتعل أحدكم فليبدأ باليمين، وإذا نزع فليبدأ بالشمال، لتكن اليمنى أولهما تنعل، وآخرها تنزع".[3]

هذا في باب التكريم، أما ما كان من ضده،فقد ثبت ذلك أيضا عن رسول الله– صلى الله عليه سلم– فعن أبي قتادة – رضي الله عنه– عن النبي – صلى الله عليه وسلم– قال: "إذا بال أحدكم فلا يأخذن ذكره بيمينه، ولا يستنج بيمينه، ولا يتنفس في الإناء".[4]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 68/1.

[2]– البخاري، كتاب الوضوء، باب التيمن في الوضوء والغسل رقم 168، ومسلم في كتاب الطهارة، باب التيمن في الطهور وغيره 268.

[3]– البخاري، كتاب اللباس، باب ينزع نعله اليسرى رقم 5856،
ومسلم، كتاب اللباس والزينة، باب استحباب لبس النعل في اليمين أولا، والخلع من اليسرى أولا، وكراهة المشي في نعل واحدة رقم 2097.

[4]– البخاري، كتاب الوضوء، باب لا يمسك ذكره بيمينه إذا بال رقم 154، ومسلم، كتاب الطهارة، باب النهي عن الاستنجاء باليمين 267.

وفي حديث عائشة – رضي الله عنها– قالت: " كانت يد رسول الله – صلى الله عليه وسلم – اليمنى لطهوره وطعامه، وكانت اليسرى لخلائه وما كان من أذى."[1]

وتفيد القاعدة أن الأمور قسمان:

الأول: ما كان من باب التشريف والتكريم، فإن البداءة فيه تكون باليمين لشرفها.

والثاني: ما كن بضد ذلك، كدفع الأذى في الاستنجاء والاستجمار وغيرهما فإنها تكون بالشمال.

قال ابن القيم –رحمه الله–:" وأما محبة النبي –صلى لله عليه وسلم– التيمن في تنعله وترجله وطهوره وشأنه كله، فليس هذا من باب الفأل ولا التطير بالشمال في شيء، ولكن تفضيل اليمين على الشمال، فكان يعجبه أن يباشر الأفعال التي هي من باب الكرامة باليمين، كالأكل والشرب والأخذ والعطاء، وضدها بالشمال، كالاستنجاء وإمساك الذكر، وإزالة النجاسة، فإن كان الفعل مشتركا بين العضوين، بدأ باليمين في أفعال التكريم وأماكنه، كالوضوء ودخول المسجد، وباليسار في ضد ذلك، كدخول الخلاء والخروج من المسجد، ونحوه".[2]

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير–رحمه الله– : "(ويقدم) ندبا (يسراه دخولا) للكنيف (و) يقدم (يمناه خروجا) منه، وذلك (عكس مسجد) فيهما لقاعدة الشرع أن: ما كان من باب التشريف والتكريم يندب فيه التيامن، وما كان بضده يندب فيه التياسر، وإذا أخرج يسراه من المسجد وضعها على ظاهر نعله، ويخرج يمناة ويقدمها في اللبس، وعند الدخول يخلع يسراه

[1]– أبو داود، كتاب الطهارة، باب كراهية مس الذكر باليمين في الاستبراء رقم33.

[2]– ابن القيم، مفتاح دار السعادة، دار الكتب العلمية، بيروت، 253/2 .

ويضعها على ظاهر نعله، ثم اليمنى ويقدمها دخولا. (والمنزل) يقدم (يمناه بهما) أي: فيهما أي: في الدخول والخروج".[1]

2- يكره الاستنجاء والاستجمار باليمين؛لأنه إزالة للأذى، فتقدم فيه اليسرى.

3- في الوضوء تقدم الميامن على المياسر؛ لأن الوضوء من باب التكريم.

4- يستحب تقديم الشق الأيمن في الغسل من الجنابة وسائر الأغسال المستحبة أو الواجبة.

5- الدخول إلى المسجد يكون باليمنى والخروج منه باليسرى.

6- استلام الحجر الأسود، والركن اليماني، ورمي الجمرات باليمنى؛لأن هذا من باب التكريم، فهي عبادات يستحب تقديم اليمين فيها.

ذكر هذه القاعدة:

1- النووي في شرح صحيح مسلم بلفظ: ما كان من باب التكريم والتشريف، يستحب التيامن فيه، وأما ما كان بضده...فيستحب التياسر فيه.[2]

2- ابن القيم في مفتاح دار السعادة.[3]

3- ابن عثيمين في الشرح الممتع على زاد المستقنع بلفظ:

أ- اليمنى تقدم في باب التكريم واليسرى تقدم في عكسه.[4]

ب- اليسرى تقدم للأذى، واليمنى لما عداه.[5]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 68/1.

[2]- النووي، شرح صحيح مسلم، دار إحياء التراث الغربي، بيروت، الطبعة الثانية 1392 هـ، 160/3 .

[3]- ابن القيم، مفتاح دار السعادة، 253/2.

[4]- ابن عثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع، 108/1.

[5]- المرجع نفسه، 155/1.

القاعدة السادسة:

كل رخصة جازت في الحضر تفعل وإن مِنْ عاص بالسفر،

وكل رخصة تختص بالسفر فشرطه أن لا يكون عاصيا.[1]

شرح الألفاظ:

الرخصة لغة: الرخصة في الأمر خلاف التشديد فيه، ورخص له في الأمر: أذن له فيه بعد النهي، والاسم الرخصة، ومن ذلك: رخص السعر إذا سهل وتيسر أو رخصه الله فهو رخيص، ورخص الشارع لنا في كذا ترخيصا وأرخص وإرخاصا إذا يسره وسهله[2]

اصطلاحا: هي الأحكام التي يشرعها الله تعالى بناء على أعذار العباد، رعاية لحاجتهم، مع بقاء السبب الموجب للحكم الأصلي[3]

وعرفها الشاطبي–رحمه الله– بقوله: "هي ما شرع لعذر شاق استثناء من أصل كلي يقتضي المنع، مع الاقتصار على مواضع الحاجة فيه".[4]

وعرفت أيضا بأنها: "الحكم الثابت على خلاف الدليل لعذر".[5]

ومعنى القاعدة:

أن الرخص التي شرعها الشرع في الحضر، في حال الإقامة فإنها لا تمنع عن المسافر العاصي بسفره أو في سفره، كونها رخصت حتى للمقيم أما الرخص المتعلقة بالسفر فيستفيد منها ويجوز أن يأخذ بها من ليس سفره سفر معصية، أو لم يقصد بسفره الوقوع في

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 92/1.

[2]– ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، 500/2.

[3]– ابن قدامة، روضة الناظر، المطبعة السلفية، 1342 هـ، 172/1 .

[4]– الشاطبي، الموافقات، 301/1.

[5]– الغزالي، المستصفى، شركة المدينة المنورة للطباعة والنشر، السعودية، 63/1 .

المعصية، ولا مترفها بسفره؛ لأن من كان سفره سفر معصية، أو عاصيا بسفره فالمعاصي لا تكون سببا للمسامحات والتخفيف.

الأمثلة:

1- قال الدردير –رحمه الله–: "والمعتمد أن العاصي بالسفر يجوز له المسح، وضابط الراجح أن كل رخصة جازت في الحضر، كمسح خف وتيمم، وأكل ميتة فتفعل وإن من عاص بالسفر، وكل رخصة تختص بالسفر كقصر الصلاة، وفطر رمضان، فشرطه أن لا يكون عاصيا ".[1]

2- وقال أيضا: "والمعتمد أن المسافر الفاقد للماء يتيمم ولو عاصيا بسفره لما تقدم في مسح الخفين من القاعدة".[2]

3- قال مالك في الرجل يخرج يريد الصيد إلى مسيرة أربعة برد، قال: إن كان ذلك عيشه: قصر الصلاة، وإن كان إنما خرج متلذذا: فلم أر يستحب له قصر الصلاة، وقال: أنا لا آمره أن يخرج، فكيف آمره أن يقصر الصلاة".[3]

4- تيمم العاصي بسفره، وقصره، وفطره، وتناوله الميتة، مسح المحرم العاصي بلبسه[4].

5- قال ابن جزي –رحمه الله– ويترخص بأكل الميتة العاصي بسفره على المشهور".[5]

ذكر هذه القاعدة:

1- القرافي في الذخيرة بلفظ:" المعاصي لا تكون أسباب المسامحات،أو الرخص.[6]

2- الونشريسي في إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك بلفظ:

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير 92/1.

[2]- المرجع نفسه، 95/1.

[3]- مالك، المدونة الكبرى، 114/1.

[4]- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص67.

[5]- ابن جزي، القوانين الفقهية، تحقيق محمد بن محمد مولاي، ص299.

[6]-القرافي، الذخيرة، 258/12، 273.

"العصيان هل ينافي الترخيص، أم لا؟"[1]

3- المقري في القواعد بلفظ: اختلف المالكية في الرخصة، أهي معونة فلا تتناول العاصي، أم هي تخفيف فتتناوله".[2]

4- د. أحسن زقور في القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى بلفظ: العاصي لا يرخص له، أو العصيان مناف للترخيص".[3]

[1]- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص 67.

[2]- المقري، القواعد، 337/1.

[3]- د. أحسن زقور، القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى، دارالتراث ناشرون، الجزائر، الطبعة الأولى، 1426هـ، 386/11.

القاعدة السابعة:

الظن في الشرعيات معمول به.[1]

شرح الألفاظ:

الظن هو: شك ويقين، إلا أنه ليس بيقين عيان، إنما هو يقين تدبر.[2]

و**اصطلاحا** هو: الاعتقاد الراجح مع احتمال النقيض، ويستعمل في اليقين والشك.[3]

معنى القاعدة:

الظن عند تعذر اليقين، يجوز الأخذ به، وبناء الأحكام الفقهية عليه، وهذا الذي قرره كثير من أهل العلم.

يقول القرافي –رحمه الله– :"الأصل ألا تبنى الأحكام إلا على العلم، لكن دعت الضرورة للعمل بالظن، لتعذر العلم في أكثر الصور، فتثبت عليه الأحكام، لندرة خطئه، وعليه إصابته، والغالب لا يترك للنادر، وبقي الشك غير معتبر اجماعا".[4]

ويقول العز بن عبد السلام – رحمه الله–: "وإنما عمل بالظنون في موارد الشرع ومصادره؛ لأن كذب الظنون نادر، وصدقها غالب، فلو ترك العمل بها خوفا من وقوع نادر كذبها، لتعطلت مصالح كثيرة غالبة، خوفا من وقوع مفاسد قليلة نادرة، وذلك على خلاف حكمة الإله الذي شرع الشرائع لأجلها".[5]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 99/1.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 2464/3.

[3]– الكفوي، الكليات، 593/2.

[4]– القرافي، الذخيرة، 168/1.

[5]– العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، مطبعة الاستقامة، القاهرة، مصر، 50/2 .

وفي السنة ما يدل على أن الظن معمول به، فعن عبد الله بن مسعود – رضي الله عنه– أن النبي –صلى الله عليه وسلم– قال: "إذ شك أحدكم في صلاته فليتحر الصواب، فليتم عليه، ثم يسلم، ثم يسجد سجدتين".[1]

فهذا الحديث فيه الأخذ بالظن، إذ إن المصلي تعذر عليه اليقين، فيأخذ بما يغلب على ظنه، تخفيفا وتيسرا من الله – عز وجل.

وعن أسماء بنت أبي بكر – رضي الله عنهما– قالت: أفطرنا على عهد النبي –صلى الله عليه وسلم – يوم غيم، ثم طلعت الشمس".[2]

فإفطار الصحابة هنا كان عملا بالظن لا اليقين لتعذره.

أمثلة القاعدة:

1– قال الدردير –رحمه الله–: "(و) لزم (طلبه) أي: الماء (لكل صلاة) إن علم وجوده في ذلك المكان أو ظنه أو شك فيه، بل (وإن توهمه) أي: توهم وجوده، ورجح ابن مرزوق[3] القول بعدم لزوم الطلب حال توهم الوجود؛ لأنه ظن العدم، والظن في الشرعيات معمول به".[4]

---

[1]– البخاري، كتاب الصلاة، باب التوجه نحو القبلة حيث كان، رقم 49. ومسلم، كتاب المساجد، باب النهي عن نشد الضالة في المسجد وما يقوله من سمع الناشد رقم 572.

[2]– البخاري، كتاب الصوم، باب إذا أفطر في رمضان ثم طلعت الشمس رقم 1959.

[3]– هو أبو عبدالله محمد بن أحمد بن محمد بمن مرزوق الإمام المحقق المحدث المفسر المعروف بالحفيد. ولد عام 766 هـ.أخذ العلم عن :جده وأبيه وعمه، وأبي محمد الشريف التلمساني وسعيد العقباني وابن عرفة وأبي إسحاق المصمودي وغيرهم كثير.وأخذ عنه خلق منهم :ابنه المعروف بالكفيف والثعالبي ونصر الزواوي والغماري وأبوالفضل المشذالي.له : شرح المختصر وشرح التهذيب وفرعي ابن الحاجب واغتنام الفرصة في محادثة عالم قفصة....
توفي عام 842هـ. (انظر :شجرة النور الزكية، 364/1، 365).

[4]– الدردير، الشرح الكبير، 99/1.

2- إذا رفع المسلم زكاة ماله إلى من يظن أنه من أهلها، وكان ذلك بعد التحري، فبان أنه من غير أهلها، فإنها تجزئه؛ لأن العبرة في العبادات بما في ظن المكلف.[1]

3- من غسل ثوبه من النجاسة حتى غلب على ظنه أنه قد تطهر منها، فالثوب طاهر ولو كان في نفس الواقع لم يتطهر؛ لأن العبرة بما في ظن المكلف.

ذكر القاعدة:

1- المقري في القواعد بلفظ:

المعتبر في الأسباب والبراءة وكل ما ترتبت عليه الأحكام العلم، ولما تعذر أو تعسر في أكثر ذلك أقيم الظن مقامه لقربه منه.[2]

2- القرافي، في الذخيرة بلفظ: العمل بالظن عند تعذر العلم.[3]

3- ابن السبكي في الأشباه والنظائر بلفظ: إذا تعذر اليقين رجع إلى غلبة الظن.[4]

4- العز بن عبد السلام في قواعد الأحكام في مصالح الأنام.[5]

5- ابن عثيمين في الشرح الممتع على زاد المستقنع بلفظ:

أ- إذا تعذر اليقين رجع إلى غلبة الظن.[6]

ب- غلبة الظن لها مدخل في العبادات.[7]

ج-العبرة في العبادات بما في ظن المكلف.[8]

---

[1]- ابن عثيمين، شرح منظومة أصول الفقه وقواعده، دار ابن الجوزي، الطبعة الاولى 1426 هـ، ص 148 .

[2]- المقري، القواعد، 289/1.

[3]- القرافي، الذخيرة، 168/1.

[4]- ابن السبكي، الأشباه والنظائر، 130/1.

[5]- العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، 50/2.

[6]- ابن عثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع، 26/1.

[7]- المرجع نفسه، 124/2.

[8]- المرجع نفسه، 265/6.

د-غالب العبادات مبناها على غلبة الظن.[1]

6- د. البورنو في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:

أ- أكبر الرأي فيما لا تعلم حقيقته كاليقين.[2]

ب- أكبر الرأي بمنزلة اليقين فيما يبنى أمره على الاحتياط.[3]

ج- أكبر الرأي فيما لا يمكن الوقوف عليه بمنزلة الحقيقة.[4]

[1]- المرجع السابق، 325/7.

[2]- د. البورنو في موسوعة القواعد الفقهية، 2/ 252.

[3]- المرجع نفسه، 252/2.

[4]- المرجع نفسه، 252/2.

القاعدة الثامنة:

الإسلام يجبّ ما قبله.[1]

شرح الألفاظ:

يجبّ: يقطع ويمحو، جاء في لسان العرب: الإسلام يجب ما قبله، والتوبة تجب ما قبلها، أي يقطعان ويمحوان ما قبلهما من معاص وذنوب".[2]

معنى القاعدة:

أن الكافر إذا أسلم، فإن إسلامه يقطع ما كان قد صدر منه قبل إسلامه وإن كان الأصل أنها محل العقوبة في الإسلام، ولا يؤمر بقضاء ما فرط فيه في زمن الكفر، بل سقط عنه ذلك، حتى ولو وجد من قال بأن الكفار مطالبون بفروع الشريعة حال كفرهم كما هو معروف الخلاف الحاصل بين الأصوليين في المسألة.[3] سواء تعلق بحق الله تعالى كالصلاة والصوم والزكاة، أو ما تعلق بحق الآدمي، كإتلاف النفس أو المال، إذا كان حربيا لم يتقدمه التزام بذمة أو أمان، إن تقدمه ذلك لم يسقط.[4]

قال الزركشي –رحمه الله–: "لا يجب على الكافر إذا أسلم قضاء الصلاة والصوم والزكاة وإن كلفناه بفروع الشريعة حالة كفره، ولو أسلم في نهار رمضان لا يلزمه إمساك بقية النهار ولا قضاء ذلك اليوم في الأصح، وكذلك حدود الله تعالى كما أوجب عليه حد الزنا، ثم أسلم، فمن نص الشافعي السقوط".[5]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 122/1، 1508/2.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 518/1.

[3]– انظر: المستصفى، 91/1، والابهاج في شرح المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى 1404هـ، 176/1.

[4]– الشافعي، الأم، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1413 هـ، 186/2 .

[5]– الزركشي، المنثور في القواعد، 161/1.

ويستدل لهذه القاعدة، بقوله تعالى: ﴿**قُل لِّلذِينَ كَفَرُوٓاْ إِنْ يَّنتَهُواْ يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ**﴾.[1] جاء في تفسير هذه الآية: "أي قل يا محمد للذين كفروا إن ينتهوا عن الكفر وقتال النبي–صلى الله عليه وسلم– بدخولهم في الإسلام يغفر لهم ما قد سلف، أي يغفر لهم ما مضى من كفر ومعاص وعداوة لرسول الله –صلى الله عليه وسلم".[2]

وعن عمرو بن العاص – رضي الله عنه– قال "أتيت النبي – صلى الله عليه وسلم– فقلت: ابسط يمينك فلأبايعك، فبسط يمينه، قال: فقبضت يدي، قال؛ " مالك يا عمرو؟" قال: قلت: أردت أن اشترط، قال: "تشترط ماذا؟" قلت: أن يغفر الله لي. قال: أما علمت أن الإسلام يهدم ما كان قبله، وأن الهجرة تهدم ما كان قبلها، وأن الحج يهدم ما كان قبله".[3]

أمثلة القاعدة:

1– قال الدردير –رحمه الله–: "ولما كان الحيض مانعا شرعيا عرفت مانعيته من الشارع، ولا استقلال للعقل به، جعله أصلا فشبه به ما قبله بقوله: (كحيض) ومثله النفاس لتآخيهما في الأحكام (لا سكر) حرام فليس بعذر، لإدخاله على نفسه، وإنما عذر الكافر؛ لأن الإسلام يجب ما قبله".[4]

2– وقال أيضا: "الساب (من سب نبيا أو ملكا) يقتل مطلقا ما لم يكن كافرا فيسلم؛ لأن الإسلام يجب ما قبله".[5]

---

[1]– الأنفال، 38.

[2]– محمد صديق خان، فتح البيان، المكتبة العصرية، 1412 هـ، 173/5 .

[3]– مسلم، كتاب الإيمان، باب كون الإسلام يهدم ما قبله وكذا الهجرة والحج، رقم 121.

[4]– الدردير، الشرح الكبير، 121/1– 122.

[5]– المرجع نفسه، 1508/2.

3- قال الشافعي –رحمه الله–: "لو أسلم الحربي وقد قتل في كفره رجلا من المسلمين، لم يتبع إذا أسلم بما أصاب، ولم يكن لولي القتيل عليه قصاص، ولا أرش؛ لأن الإسلام يهدم ما قبله".[1]

4- لو زنى كافر ثم أسلم سقط عنه الحد، كما سقط عنه الصلاة والصوم والزكاة ؛لأن الإسلام يجب ما قبله.[2]

ذكر هذه القاعدة:

1- الشافعي في الأم بصيغة: "الإسلام يهدم ما قبله".[3]

2- الزركشي في المنثور في القواعد بلفظ: "الإسلام يجب ما قبله في حق الله تعالى".[4]

3- السيوطي في الأشباه والنظائر بلفظ: "الإسلام يجب ما قبله في حقوق الله، دون ما تعلق به حق آدمي، كالقصاص وضمان المال".[5]

4- ابن نجيم في الأشباه والنظائر بلفظ: "الإسلام يجب ما قبله من حقوق الله تعالى دون حقوق الآدميين"[6]

5- الدكتور عبد الكريم زيدان في الوجيز في شرح القواعد الفقهية بلفظ: "الإسلام يجب ما قبله"[7]

---

[1]- الشافعي، الأم، 54/6.

[2]- الزركشي، المنثور في القواعد 100/3.

[3]- الشافعي، الأم، 186/2.

[4]- الزركشي، المنثور في القواعد، 161/1.

[5]- السيوطي، الأشباه والنظائر 434.

[6]- ابن نجيم، الأشباه والنظائر 288.

[7]- عبد الكريم زيدان، الوجيز في شرح القواعد الفقهية 195، دار الرسالة ناشرون، الطبعة الأولى 1430هـ.

القاعدة العاشرة:

القدرة على اليقين تمنع الاجتهاد المعرض للخطأ.[1]

شرح الألفاظ:

الاجتهاد هو: استفراغ الوسع في طلب الظن بشيء من الأحكام الشرعية على وجه يحس من النفس العجز عن المزيد فيه".[2]

اليقين هو: العلم المستقر في القلب لثبوته عن سبب متعين له، بحيث لا يقبل الانهدام[3]

معنى القاعدة:

أن من كانت له القدرة على علم مقطوع به، فإن هذا يسد باب الاجتهاد؛ لأنه يعرض صاحبه للخطأ، فلا يكون صالحا المجازفة بما هو عرضة للخطأ مع إمكان تحصيل اليقين.

وهذه القاعدة محل خلاف بين الفقهاء، ولذلك أوردها بعضهم ، كالسيوطي ، بصيغة الاستفهام، بقولهم: القادر على اليقين هل له الاجتهاد والأخذ بالظن؟.

فقال الحنفية والمالكية والشافعية وغيرهم: القادر على اليقين يجوز له الاجتهاد، والأخذ بالظن، ورجح هذا العز بن عبد السلام. وقال الحنفية في أحد الرأيين، والمالكية في رأي عندهم، والشافعية في القول الآخر والحنابلة: لا يجوز الاجتهاد والأخذ بالظن، بل يجب العمل باليقين، ولا يعدل عنه إلى الظن، فمن كان مشاهدا للكعبة فعليه استقبال عينها وجوبا، لأنه قد تمكن من اليقين، فلا يعدل عن اليقين إذا أمكنه الوصول إليه".[4]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 149/1.

[2]– الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، 139/3.

[3]– الكفوي، الكليات، 979.

[4]– د. عبد العزيز عزام، القواعد الفقهية، ص 540، 541.

قال د. الزحيلي: "الأصل أن يعمل الإنسان باليقين، ويلجأ إلى الاجتهاد عند الظن، والاجتهاد ظني، فإذا قدر على اليقين، فهل له الاجتهاد والأخذ بالظن؟ فيه خلاف، والترجيح مختلف في الفروع".[1]

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير -رحمه الله-: "(و) شرط لصلاته (مع الأمن) من عدو ونحوه، ومع القدرة (استقبال عين) أي: مقابلة ذات بناء (الكعبة) بجميع بدنه، بأن لا يخرج شيء منه ولو عضوا (لمن بمكة) ومن في حكمها ممن تمكنه المسامتة، ولا يكفي اجتهاد، ولا جهتها؛ لأن القدرة على اليقين تمنع الاجتهاد المعرض للخطأ".[2]

2- من معه إناءان فيهما ماء، أحدهما نجس، وهو قادر على يقين الطهارة بكونه على البحر، أو على بركة ماء أو نهر، ويمكنه أيضا أن يخلط الماءين، وهما قلتان فأكثر، فهل يأخذ باليقين وجوبا، أو له الاجتهاد فيهما؟.

قال السيوطي -رحمه الله-: الأصح أن له الاجتهاد.[3]

3- لو كان عنده ثوبان، أحدهما نجس، وهو قادر على طاهر بيقين[4]!

4- من شك في دخول الوقت، وهو قادر على تمكين الوقت، أو الخروج من البيت المظلم لرؤية الشمس.[5]

5- اجتهاد الصحابة بحضرة النبي – صلى الله عليه وسلم – في زمانه هل يجوز عقلا، وهل هو واقع شرعا؟ من المتفق عليه أن المجتهد إذا وجد نصا قطعي الدلالة والثبوت لا يجوز له أن يعدل عنه إلى الاجتهاد، سواء أكان ذلك في عهد النبي صلى الله عليه

---

[1]- د. الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، 974.

[2]- الدردير، الشرح الكبير، 149/1.

[3]-السيوطي، الأشباه والنظائر، ص284.

[4]- د.البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 113/7.

[5]-د. الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص974.

وسلم– أم بعد وفاته، ومن المتفق عليه أيضا: أنه إذا لم يجد المجتهدون بعد وفاة النبي –صلى الله عليه وسلم– نصا في المسألة فإنه يشرع لهم الاجتهاد، للوصول إلى الحكم.

6– واختلفوا بعد ذلك، هل يجوز للمجتهدين من الصحابة –رضي الله عنهم– الاجتهاد في حياة النبي – صلى الله عليه وسلم– وهل وقع منهم ذلك في حياته.[1]

ذكر هذه القاعدة:

1– المقري في القواعد بلفظ: القدرة على اليقين تمنع من الاجتهاد.[2]

2– السيوطي في الأشباه والنظائر بلفظ: القادر على اليقين هل له الاجتهاد والأخذ بالظن.[3]

3– د. الزحيلي في القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة بلفظ:

القادر على اليقين، هل له الاجتهاد والأخذ بالظن.[4]

4– د. عبد العزيز عزام في القواعد الفقهية بلفظ:

القادر على اليقين هل له الأخذ بالظن.[5]

5– د. البورنو في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:

أ– القادر على اليقين هل له الاجتهاد والأخذ بالظن؟

ب– القادر على اليقين هل يأخذ بالظن؟[6]

---

[1]– د. عبد العزيز عزام، القواعد الفقهية، ص543.

[2]– المقري، القواعد، 370/2.

[3]– السيوطي، الأشباه والنظائر، ص 184.

[4]– د. الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص974.

[5]– د. عبد العزيز عزام، القواعد الفقهية، ص540.

[6]– د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 112/7.

القاعدة العاشرة:

القدرة على الاجتهاد تمنع التقليد.[1]

شرح الألفاظ:

1- **الاجتهاد** لغة: بذل الوسع في طلب الأمر.[2]

و**اصطلاحا:** استفراغ الوسع في طلب الظن بشيء من الأحكام الشرعية على وجه يحس من النفس العجز عن المزيد فيه.[3]

ويمكن أن يعرف بأنه: عملية استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية في الشريعة.[4]

2- **التقليد:** لغة: جعل القلادة في العنق، وتقليد البدن: أن يجعل في عنقها شعار يعلم به أنها هدي، ومنه التقليد في الدين.[5]

اصطلاحا: هو أخذ قول الغير من غير معرفة دليله[6]

معنى القاعدة:

من ملك القدرة على الوصول إلى الحكم سالكا مسلك الاجتهاد، وهو أهل لذلك، فيمتنع في حقه تقليد غيره، والمعلوم أن الجمهور يحرمون على المجتهد تقليد غيره، سواء كان في مسائل فرعية، أو في أصول وقواعد، وهذا يختلف باختلاف القدرة على الاجتهاد،

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 152/1.

[2]- ابن منظور، لسان العرب، 683/1.

[3]- الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، 139/3.

[4]- ، دار الفكر، دمشق، 1416 هـ، 1039/2.

[5]- ابن منظور، لسان العرب، 3299/3.

[6]- الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي ، 1120/2.

فمن ملك القدرة على الاجتهاد في جزئية، مسألة فرعية لزمه الاجتهاد وامتنع عنه التقليد، ومن ملك القدرة على الاجتهاد مطلقا، فواجب الاجتهاد في حقه , وبطل التقليد منه غيره.

– مذهب مالك وجمهور العلماء وجوب الاجتهاد , وإبطال التقليد.[1]

أمثلة القاعدة:

1– قال الدردير – رحمة الله –: (ولا يقلد مجتهد) وهو العارف بأدلة القبلة مجتهدا (غيره)؛ لأن القدرة على الاجتهاد تمنع من التقليد، فالاجتهاد واجب (ولا) يقلد المجتهد أيضا (محرابا) إلا أن يكون (المصر) من الأمصار التي يعلم أن محاربيها إنما نصبت باجتهاد العلماء."[2]

2– وقال مبينا جواز التقليد لغير المجتهد، لعدم قدرته على الاجتهاد: "(وقلد غيره) أي: غير المجتهد، وهو الجاهل بالأدلة، أو بكيفية الاستدلال بها، أي: يجب على غير المجتهد أن يقلد (مكلفا) عدلا (عارفا) بطريق الاجتهاد، لا صبيا، وكافرا، وفاسقا، وجاهلا (أو) يقلد (محرابا) ولو لغير مصر."[3]

ذكر هذه القاعدة:

المقري في القواعد بلفظ:

القدرة على اليقين تمنع من الاجتهاد، وعلى الاجتهاد تمنع من التقليد.[4]

[1]– الشوكاني، إرشاد الفحول، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى 1414هـ، ص236 .

[2]– الدردير، الشرح الكبير، 152/1.

[3]– المرجع نفسه، 152/1.

[4]–المقري، القواعد، 370/2.

القاعدة الحادية عشر:

الأصل في الفرائض عدم الحمل.[1]

معنى القاعدة:

العبادات إنما يقوم بها ويؤديها المطالب بها دون غيره؛ لأن كل إنسان مكلف بفعل نفسه وخلاصها، وبراءة ذمته من المطالبة، ولا يقوم غيره مقامه في ذلك؛ لأن المقصود من العبادة تعظيم الرب –جل جلاله– بإظهار الطاعة والخضوع، وهذا لا يظهر إلا في فعل العبد نفسه، إلا ما استثني.

أمثلة القاعدة:

1– قال الدردير– رحمه الله– في شرح فرائض الصلاة: "أولها (تكبيرة الإحرام) على كل مصل فرضا أو نفلا ولو مأموما ولا يحملها عنه إمامه– كالفاتحة؛ لأن الأصل في الفرائض عدم الحمل، جاءت السنة بحمل الفاتحة، وبقي ما عداها على الأصل".[2]

2– لا يجوز لأحد أن يصلي صلاة، فرضا كانت أو نفلا، عن غيره؛ لأن الأصل عدم التحمل.

3– لا يجوز لأحد أن يصوم عن أحد، إلا ما كان من قضاء الدين صياما بعد وفاته، فعن عائشة –رضي الله عنها– أن رسول الله –صلى الله عليه وسلم – قال: "من مات وعليه صيام، صام عنه وليه".[3]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 156/1.

[2]– المرجع نفسه، 156/1.

[3]– البخاري، كتاب الصوم، باب من مات وعليه صوم، رقم 1952.
ومسلم، كتاب الصيام، باب قضاء الصوم عن الميت، رقم 1177.

وعن ابن عباس – رضي الله عنهما – أن امرأة أتت رسول الله –صلى الله عليه وسلم، فقالت: إن أمي ماتت وعليها صوم شهر، فقال: أرأيت لو كان عليها دين أكنت تقضيه؟ قالت: نعم. قال: فدين الله أحق أن يقضى".[1]

4- لا يجوز لأحد أن يحج عن أحد صحيحا قادرا، إلا عن عاجز عجزا كليا أو ميتا.

عن ابن عباس – رضي الله عنهما- أن امرأة قالت: يا رسول الله: إن فريضة الحج أدركت أبي شيخا كبيرا لا يثبت على الراحلة أفأحج عنه؟ قال: نعم".[2] متفق عليه.

فهذا إذن بالنيابة لقيام العذر، وإلا الأصل عدم التحمل.

ذكر هذه القاعدة:

1- المقري في القواعد بلفظ: الأصل في العبادات ألا تتحمل.[3]

2- د. البورنو في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:

الأصل في العبادات ألا تتحمل.[4]

---

[1]- البخاري، كتاب الصوم، باب من مات وعليه الصوم، رقم 1953.
ومسلم، كتاب الصيام، باب قضاء الصوم عن الميت رقم 1148.

[2]- البخاري، كتاب الحج، باب وجوب الحج وفضله رقم 1513.
ومسلم، كتاب الحج، باب الحج عن العاجز لزمانه وهرم ونحوهما أو للموت رقم 1334.

[3]- المقري، القواعد، 543/1.

[4]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 17/2.

القاعدة الثانية عشر:

ما قارب الشيء يعطى حكمه.[1]

معنى القاعدة:

"كل أمر في الوجود له حكم شرعي، وقد يختلف الحكم حسب الأزمنة والأماكن، فهل يعطى الشيء المقارب حكم ما قاربه؟ وجمهور الفقهاء يقولون بالإيجاب، وأن ما قارب الشيء أعطي حكمه، وذلك في المذاهب الأربعة، ولذلك ذكرها الأكثر بصيغة: ما قارب الشيء أعطي حكمه، أو فهو في حكمه.

وهذه القاعدة أعم من قاعدة: "هل العبرة بالحال أو بالمال؟"[2]

الأمثلة:

1- قال الدردير- رحمه الله- :" وكمل صلاته وجوبا ثم يعيدها بوقت بعد إتيانه باليسير (فذ) وأولى إمام ذكر كل اليسير (بعد شفع) أي: ركعتين تامتين (من المغرب) لئلا يؤدي إلى التنفل قبلها، أو؛ لأن ما قارب الشيء يعطى حكمه".[3]

2- وقال أيضا: " (وجهر) ندبا (إمام) الصلاة (السرية) بقراءته، السجدة ليعلم الناس سبب سجوده فيتبعوه (وإلا) يجهر بها وسجد (اتبع) في سجوده؛ لأن الأصل عدم السهو فإن لم يتبع صحت صلاتهم، (ومجاوزها) في القراءة (بيسير) كآية أو آيتين (يسجد) مكانه من غير إعادة قراءتها في صلاة أو غيرها؛ لأن ما قارب الشيء يعطى حكمه".[4]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 181/1، 211.

[2]- الزحيلي، قواعد الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص 967.

[3]- الدردير، الشرح الكبير، 181/1.

[4]- المرجع نفسه، 211/1.

3- جاء في المدونة: "سألت مالكا عن الرجل يتزوج المرأة ويدخل بها ويقيم معها ثم يفارقها قبل أن يمسها فترجع إلى أبيها، أهي في حال البكر في تزويجها إياها ثانية أم لا يزوجها أبوها إلا برضاها؟ قال: قال مالك: أما التي قد طالت إقامتها مع زوجها، وشهدت مشاهد النساء: فإن تلك لا يزوجها إلا برضاها وإن لم يصبها زوجها، وأما إذا كان الشيء القريب فإني أرى له أن يزوجها، قال: فقلت لمالك فالسنة؟ قال: لا أرى له أن يزوجها، وأرى أن السنة طول إقامة، فمسألتك هكذا، وإن أقرت أنه لم يطأها وكان أمرا قريبا، جاز إنكاح الأب عليها؛ لأنها تقول: أنا بكر وتقر بأن صنيع الأب جائز عليها، ولا يضرها ما قال الزوج من وطئها وإن كان قد طالت إقامتها، فلا يزوجها إلا برضاها، أقرت بالوطء أو لم تقر".[1].

4- وفي المدونة "قلت: أرأيت الرجل يعجل زكاة ماله في الماشية أو في الإبل أو في الزرع أو في المال السنة أو السنتين، أيجوز ذلك؟. قال: لا، قلت: وهذا قول مالك؟ قال: نعم. قال: وقال لي مالك: إلا أن يكون قرب الحول أو قبله بشيء يسير فلا أرى بذلك بأسا، وأحب إلي أن لا يفعل حتى يحول عليه الحول. قلت: أرأيت الرجل يعجل صدقة ماشيته لسنتين، ثم يأتيه المصدق: أيأخذ منه صدقة ماشيته أو يجزئه ما عجل من ذلك؟. فقال: قال لي مالك: لا يجزئه ما عجل من ذلك، ويأخذ منه المصدق زكاة ما وجب عليه من ماشيته. قال أشهب: وقال مالك: وأن الذي أداها قبل أن يتقارب ذلك فلا تجزئه، وإنما ذلك بمنزلة الذي يصلي الظهر قبل أن تزول الشمس."[2]

5- قال الونشريسي –رحمه الله–: "وعليه العفو عما قرب من محل الاستجمار، وتقدم العقد على الإذن بالزمن اليسير، ولزوم طلاق المراهق، وحده، وقتله، واعتبار إسلامه وإسهامه، وصحة إنكاحه وليته لقربه من البلوغ، وتسلف أحد المصطرفين بخلاف

[1]– مالك، المدونة، 141/2.

[2]– المصدر نفسه، 243/1– 244.

تسلفهما معا، لطول الأمر فيه غالبا، وتقديم الزكاة قبل الحول بيسير، والنية قبل محلها في الوضوء، والصلاة بيسير، وفوت المبيع بالثنيا والعهدة والخيار بعد زمنها بيسير، وتعدي المكتري المسافة بالشيء اليسير، وإذا أرسل بقرب الحرم على صيد فقتله قبل أن يدخل الحرم، وتأخير رأس مال السلم اليومين والثلاثة، والمعين إليها."[1]

6- قال الزركشي –رحمه الله–: "إذا لم يكن لهم في البلد قوت معلوم، يلزمهم في الفطرة قوت أقرب البلاد إليهم."[2].

ذكر هذه القاعدة:

1- المقري في القواعد بلفظ: "اختلفت المالكية في إعطاء ما قرب من الشيء حكمه، أو بقائه على أصله."[3]

2- الونشريسي في إيضاح المسالك بلفظ: ما قرب من الشيء هل له حكمه، أم لا؟[4]

3- المنجور في شرحه على المنهج المنتخب.[5]

4- السيوطي في الأشباه والنظائر بلفظ: ما قارب الشيء هل يعطى حكمه؟[6]

5- الزركشي في المنثور في القواعد بلفظ: ما قارب الشيء أعطي حكمه.[7]

6- الخشني في أصول الفتيا.[8]

7- الزحيلي في قواعد الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة بلفظ:

---

[1]- الونشريسي، إيضاح المسالك 70، 71.

[2]- الزركشي، المنثور في القواعد، 144/3.

[3]- المقري، القواعد، ص 313.

[4]- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص 70.

[5]- المنجور، شرحه على المنهج المنتخب، ص 35، 41.

[6]- السيوطي، الأشباه والنظائر، ص 178.

[7]- الزركشي، المنثور في القواعد، 144/3.

[8]- الخشني، أصول الفتيا، الدار العربية للكتاب، 1985 م، ص 244.

" ما قارب الشيء هل يعطى حكمه؟"[1]

8- البورنو في موسوعة القواعد الفقهية بألفاظ: [2]

أ- العبرة للمآل لا للحال.

ب- ما قارب الشيء يعطى حكمه.

ج- ما قرب من الشيء هل له حكمه؟

د- المتوقع هل يجعل كالواقع؟

هـ- المشرف على الزوال هل يعطى حكم الزائل؟

9- الندوي في القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير.[3]

[1]- د.الزحيلي، قواعد الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص 967.

[2]-د. البورنو في موسوعة القواعد الفقهية، 374/6.

[3]- د. الندوي، القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير، ص209، 352.

القاعدة الثالثة عشر:

فعل النفل لا يغني عن الفرض.[1]

شرح الألفاظ:

الفرض بمعنى الواجب كما هو عليه الجمهور، و**الواجب** هو: ما طلب الشارع فعله على وجه الحتم والإلزام، سواء أكان ذلك مستفادا من صيغة الطلب نفسها، أم من قرينة خارجية.

ويعرف أيضا بأنه: ما يمدح فاعله ويذم تاركه قصدا.[2]

معنى القاعدة:

النفل الذي يكون من جنس الفرض، إذا قام به المكلف فإن هذا النفل لا يحل محل الفريضة ولا يسقط وجوبها، ولا تبرأ ذمته بفعله دون تحصيل الفرض، فغسل النافلة لا يجزيء عن الغسل الفرض، وصلاته النافلة لا تغني عن الفريضة والصدقة تطوعا لا تغني عن الزكاة.

قال د. محمد صدقي البورنو: "مفاد القاعدة: أن فعل غير الواجب، وإن كان من جنس الواجب. لا يجزئ ولا يسد مسد الواجب، لاختلاف الحكم والرتبة".[3]

قال ابن العربي: قال محققوا علمائنا: ليس في الشريعة نفل يجزئ عن فرض إلا الوضوء قبل الوقت".[4]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 267/1.

[2]– الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، 46/1.

[3]–البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 511/6.

[4]– المقري، القواعد، 283/1.

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير-رحمه الله-: "(أوصلى) المسافر (الظهر) قبل قدومه (ثم قدم) وطنه، أو غيره ناويا إقامة حكمه، فوجدهم لم يصلوها (أي الجمعة) فتجب عليه معهم (أو) صلى الصبي الظهر ثم (بلغ) قبل إقامتها فتجب عليه معهم، فإن لم يمكنه الجمعة أعاد الظهر؛ لأن فعله الأول ولو جمعة نفل لا يغني عن الفرض".[1]

2- قال مالك – رحمه الله- :" من أصابته جنابة فاغتسل للجمعة، ولم ينو به غسل الجنابة، أو اغتسل من حر يجده لا ينوي غسل الجنابة، أو اغتسل على أي وجه كان ما لم ينو به غسل الجنابة، لم يجزه ذلك عن غسل الجنابة. قال: وهو بمنزلة رجل صلى نافلة، فلا تجزئه من فريضته".[2]

3- وقال أيضا: "وإن توضأ من حر يجده أو نحو ذلك، ولا ينوي الوضوء لما ذكرت لك، فلا يجزئه من وضوء للصلاة، ولا من مس المصحف، ولا النافلة ونحوه".[3]

4- إذا تصدق بصدقة تطوع – وإن كانت أضعاف ما يجب عليه من الزكاة – فلا تجزئه عن الزكاة الواجبة.[4]

5- إذا صلى متطوعا ألف ركعة، لا تجزئه عن صلاة فريضة واحدة.[5]

6- إذا حج الصبي قبل البلوغ، فإنها لا تجزئ عن حجة الإسلام بعد بلوغه؛ لأن حجته قبل البلوغ هي من قبيل التطوع فلا تسقط وجوب الحج عنه بعد البلوغ.

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 267/1.

[2]- مالك، المدونة الكبرى، 36/1.

[3]- المصدر نفسه، 36/1.

[4]- البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 511/6.

[5]- المرجع نفسه، 511/6.

ذكر هذه القاعدة:

1- القرافي في الفروق بلفظ: غير الواجب لا يجزئ عن الواجب.[1]

2- المقري في القواعد بلفظ:

"ليس في الشريعة نفل يجزئ عن فرض.[2]

3- د. البورنو في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ: غير الواجب لا يجزئ عن الواجب.[3]

4- د. أحسن زقور في القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى بلفظ:

لا تجزئ النافلة وإن كثرت عن الفريضة وإن قلت.[4]

---

[1]- القرافي، الفروق، 165/1.

[2]- المقري، القواعد، 283/1.

[3]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 511/6.

[4]- د. أحسن زقور، القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى، 415/1.

القاعدة الرابعة عشر:

يحل للضرورة ما يحرم في غيرها.[1]

شرح الألفاظ:

الضرورة لغة: الحاجة والشدة لا مدفع لها، والمشقة، والجمع ضرورات، وهي اسم لمصدر الاضطرار .و**الاضطرار**: الاحتياج إلى الشيء، واضطره إليه، أحوجه وألجأه فاضطر.[2]

اصطلاحا: الضرورة هي تلك الحالة التي يتعرض فيها الإنسان إلى الخطر في دينه أو نفسه أو عقله أو عرضه أو ماله فيلجأ لكي يخلص نفسه من هذا الخطر – إلى مخالفة الدليل الشرعي الثابت.[3]

معنى القاعدة:

أن حالة الضرورة التي تقوم بالإنسان ، سواء في مطعمه ،أومشربه ،أو عبادته وغيرها ،تحل له ما هو ممنوع عنه بقدر ما يدفع عن نفسه هذه الحالة من الضرورة. وقد تظافرت الأدلة من كتاب الله، وسنة رسول الله –صلى الله عليه وسلم– على تأصيل هذه القاعدة.

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 277/1.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 2301/3. وابن فارس، معجم مقاييس اللغة، 360/3.

[3]– الشاطبي، الموافقات، 8/2.

قال تعالى: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ ٱلْخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ بِهِۦ لِغَيْرِ ٱللَّهِۖ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلاَ عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾[1].

قال تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلاَّ مَا ٱضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِۗ﴾.[2]

وقال سبحانه: ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِّإِثْمٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾.[3]

قال القرطبي –رحمه الله – :"فأباح الله في حالة الاضطرار أكل جميع المحرمات، لعجزه في جميع المباحات".[4]

وقال أيضا، في قوله تعالى: ﴿إِلاَّ مَا ٱضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِۗ﴾: يريد من جميع ما حرم كالميتة وغيرها".[5]

وعن جابر بن سمرة[6] – رضي الله عنه –: "أن رجلا نزل الحرة ومعه أهله وولده، فقال رجل: إن ناقة لي قد ضلت فإن وجدتها فأمسكها، فوجدها فلم يجد صاحبها، فمرضت، فقالت امرأته: أنحرها، فأبى، فنفقت (أي ماتت) فقالت: اسلخها حتى نقدد شحمها ونأكله فقال: حتى أسأل رسول الله –صلى الله عليه وسلم – فأتاه فسأله فقال: "هل عندك ما يغنيك

---

[1]– البقرة، 173.

[2]– الأنعام، 119.

[3]– المائدة، 3.

[4]– القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 232/2.

[5]– المصدر نفسه، 68/7.

[6]– هو جابر بن سمرة بن جنادة بن جندب العاري السوائي، حليف بني زهرة، وأمه خالدة بنت أبي وقاص أخت سعد بن أبي وقاص، له ولأبيه صحبه، أخرج له أصحاب الصحيح، مات –رضي الله عنه –سنة 74 هـ. (أسد الغابة 357/1.)

قال: لا، قال: (فكلوها)، فجاء صاحبها فأخبره الخبر فقال: هلا كنت نحرتها، قال استحييت منك."[1]

قال الشوكاني –رحمه الله – "ولا أعلم خلافا في جواز الأكل، وهو نص القرآن."[2]

قال د. محمد الزحيلي عن هذه القاعدة: "هذه القاعدة من فروع قاعدة " المشقة تجلب التيسير"، وقاعدة: "إذا ضاق الأمر اتسع"، وقاعدة: "لا ضرر ولا ضرار" ؛ لأن ما تفرع على هذه القاعدة يمكن أن يتفرع على القواعد الثلاث الأخرى، كما تتفرع هذه القاعدة عن قاعدة الضرر يزال"، والضرورة هي بلوغ الحد الذي إذا لم يتناول معه الممنوع حصل الهلاك للمضطر، أو قريب منه، كفقد عضو، أو حاسة من الحواس، فهذه هي الضرورة الشرعية"[3]

ومما تجدر الإشارة إليه، أنه لابد من تقييد لإطلاق هذه القاعدة، لما قد تفضي إلى توسع غير محمود يوقع في المخالفة الشرعية، وعليه فإنه يشترط في هذه القاعدة:[4]

1- أن يكون الضرر في المحظور أنقص من ضرر حالة الضرورة.

2- أن يكون زمن الإباحة مقيدا بزمن بقاء العذر، فإذا زال العذر، زالت الإباحة.

3- أن يقتصر فيما يباح تناوله للضرورة على القدر اللازم الذي تدفع به الضرورة.

4- أن لا يكون الإضطرار مبطلا لحق الغير؛ لأن الضرر لا يزال بالضرر.

5- أن لا يكون للمضطر وسيلة لدفع ضرورته إلا مخالفة الأوامر والنواهي الشرعية، بأن يوجد في مكان لا يجد فيه شيئا لدفع الضرر عن نفسه إلا بارتكاب المحرم.

---

[1]- أبو داوود، كتاب الأطعمة، باب المضطر إلى الميتة، رقم 3816.

البهيقي، كتاب الضحايا، باب ما يحل من الميتة بالضرورة، رقم 19635.

[2]- الشوكاني، نيل الأوطار، 173/8.

[3]-د. الزحيلي، قواعد الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص 276.

[4]- راجع: عبد الوهاب بن أحمد خليل ،القواعد والضوابط الفقهية، من كتاب الأم، للشافعي، دار التدمرية، الرياض، الطبعة الطبعة الأولى 1429 هـ، من ص128 إلى 130.

6- أن تكون الضرورة قائمة لا منتظرة، أي أن يحصل في الواقع خوف الهلاك، أو التلف على النفس، أو المال، أو غيرهما من مصالحه الضرورية، وذلك بغلبة الظن، وحينئذ جاز له الإقدام على الممنوع شرعا دفعا للضرر القائم به.

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير- رحمه الله- في ما يتعلق بأحكام صلاة الخوف: " (وحل للضرورة) ما حرم في غيرها من ذلك، (مشي) وجري، (وركض)، أي: تحريك الدابة (وطعن، وعدم توجه) للقبلة، (وكلام) احتاج له من تحذير، وإغراء، وأمر ونهي، (وإمساك) شيء (ملطخ) بدم، كبغيره إن احتيج له".[1]

2- قال الونشريسي -رحمه الله - "ومن ثم جاز للمضطر أكل الميتة، وشرب الخمر للغصة ومال الغير، واختلف في اباحتها للربا ونحوه، كالمسافر يأتي إلى دار الضرب بتبر فيدفعه وأجرة العمل ويحسب ما نقص، ثم يأخذ في مقابلة الباقي مسكوكا، وكمسألة دار الإشقالة (معصرة الزيت)، والسفاتج (الخطاب الذي يرسله المقترض لوكيله ببلد آخر، ليدفع للمقرض نظير ما أخذه منه في بلده)، و السايس بالسالم في المسغية (رد الأردأ، والأقل جودة في سلف الحبوب والحنطة)، والدقيق والكعك للحاج يمثله في بلد آخر".[2]

3- قال الشافعي -رحمه الله - "وأكره وطء القبر - والجلوس والاتكاء عليه، إلا أن لا يجد الرجل السبيل إلى قرب ميته إلا بأن يطأه، فذلك موضع ضرورة، فأرجو حينئذ أن يسعه إن شاء الله تعالى".[3]

4- وقال أيضا: "إذا كان الضرورة دفن الاثنان والثلاثة في قبر، وقدم إلى القبلة أفضلهم وأقرؤهم، ثم جعل بينه وبين الذي يليه حاجز من تراب، فإن كانوا رجالا ونساء وصبيانا،

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 277/1.

[2]- الونشريسي، إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك، ص 155.

[3]- الشافعي، الأم، 396/2.

جعل الرجل الذي يلي القبلة ثم الصبي ثم المرأة وراءه، وأحب إلي لو لم تدفن المرأة مع الرجال".[1]

5- لو أن شخصا أكره على التلفظ بكلمة الكفر، فلا إثم عليه إذا خشي على نفسه القتل ما دام قلبه مطمئنا بالإيمان، لقوله تعالى: ﴿مَن كَفَرَ بِاللَّهِ مِنۢ بَعْدِ إِيمَٰنِهِۦٓ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَٰنِ وَلَٰكِن مَّن شَرَحَ بِٱلْكُفْرِ صَدْرًا فَعَلَيْهِمْ غَضَبٌ مِّنَ ٱللَّهِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾.[2]

ووجه الدلالة من الآية أن حفظ المهج والأرواح أكمل من مفسدة التلفظ بكلمة لا يعتقدها الجنان وهو القلب، فيجوز له التلفظ بكلمة الكفر على سبيل الرخصة لوقاية النفس من الهلاك، ولكنه لو صبر ولم يتلفظ بها لكان أفضل عاقبة من أجل إعزاز الدين وإجلال رب العالمين.[3]

6- يسوغ لأولياء الأمور هدم البيوت المجاورة للحريق منعا لسريانه، كما يصوغ لهم منع المصاب بالأمراض الوبائية من مخالطة الناس خوفا من سريان المرض إليهم، وجواز أخذ مال الممتنع عن أداء الدين بغير إذنه، أو أخذه وبيعه جبرا عليه تسديدا لدينه.[4]

7- لو صال الصيد على محرم فقتله دفعا لا ضمان؛ لأنه بالصيال التحق بالمؤذيات. وإذا عم الحرام قطرا، بحيث لا يوجد فيه حلال إلا نادرا، فإنه يجوز استعمال ما يحتاج إليه، ولا يقتصر على الضرورة.[5]

---

[1]- المصدر نفسه، 463/1.

[2]- النحل، 106.

[3]- العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، 99/1.

[4]- سليم باز، شرح مجلة الأحكام العدلية، ، نشر دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الثالثة، ص 30 .

[5]- الزركشي، المنثور في القواعد، 317/2.

8- يجوز نبش الميت بعد دفنه للضرورة بأن دفن بلا غسل، أو لغير قبلة أو في أرض، أو ثوب مغصوب لا للتكفين في الأصح، ولا ليدفن عليه آخر. ويجوز غصب الخيط لخياطة جرح حيوان محترم إذا لم يجد خيطا حلال، هذا إذا كان الحيوان غير مأكول اللحم، فإن كان فوجهان.[1]

ذكر هذه القاعدة:

1- الونشريسي في إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك بلفظ:

الضرورات تبيح المحظورات.[2]

2- الزركشي في: المنثور في القواعد.[3]

3- الشافعي في الأم بلفظ:

يجوز في الضرورة ما لا يجوز في غيرها.[4]

وبلفظ: "يباح في الضرورات ما لا يباح في غير الضرورات".[5]

4- ابن السبكي في الأشباه والفطائر بلفظ:

" الضرورات تبيح المحظورات بشرط عدم نقصانها عنها".[6]

5- السيوطي في الأشباه والنظائر بلفظ:

"الضرورات تبيح المحظورات بشرط عدم نقصانها عنها".[7]

---

[1]- الزركشي، المنثور في القواعد، 318/1.

[2]- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص 155.

[3]- الزركشي، المنثور في القواعد، 317/2.

[4]-الشافعي، الأم، 235/4.

[5]- المصدر نفسه، 183/4.

[6]- ابن السبكي، الأشباه والنظائر، 45/1.

[7]- السيوطي، الأشباه والنظائر، ص 173.

6- ابن نجيم في الأشباه والنظائر بلفظ: الضرورات تبيح المحظورات".[1]

7- ابن تيمية في مجموع الفتاوى بلفظ:

الواجب بالشرع قد يرخص عند الحاجة.[2]

الواجبات الشرعية تسقط بالعذر.[3]

المحظورات لا تباح إلا في حال الاضطرار.[4]

الواجبات كلها تسقط بالعجز.[5]

8- د. عبد العزيز محمد عزام في القواعد الفقهية بلفظ:

الضرورات تبيح المحظورات بشرط عدم نقصانها عنها".[6]

9- د. عبد الكريم زيدان في الوجيز في شرح القواعد الفقهية بلفظ: الضرورات تبيح المحظورات.[7]

10- د. محمد الزحيلي في قواعد الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة

بلفظ: الضرورات تبيح المحظورات.[8]

---

[1]- ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص94.

[2]- ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 148/33.

[3]- المصدر السابق و 15/31.

[4]- المصدر نفسه، 215/26.

[5]- المصدر نفسه، 203/26.

[6]- د. عزام، القواعد الفقهية، ص 147.

[7]- د. عبد الكريم زيدان، الوجيز في شرح القواعد الفقهية، ص 222.

[8]- د. محمد الزحيلي في قواعد الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص 276 .

11- محمد صدقي البورنو في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:

الضرورات تبيح المحظورات.[1]

وليس يحل بالحاجة محرم إلا في الضرورات".[2]

الضرورات تبيح المحظورات بشرط عدم نقصانها عنها".[3]

[1]- د. االبورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 33/1.

[2]- د. االبورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 61/1.

[3]- المرجع نفسه، 263/6.

القاعدة الخامسة عشر:

الأصل في العروض القنية.[1]

شرح الألفاظ:

العروض: جمع عرض، بسكون الراء، ما خالف الثمنين، الدراهم والدنانير من متاع الدنيا وأثاثها، والعرض خلاف النقد من المال، قال الجوهري: العرض المتاع، وكل شيء هو عرض سوى الدراهم والدنانير، فإنهما عين.[2]

القنية: ما اكتسب، والجمع: قنى "وقد قنى المال قنيا وقنيانا... ومال قنيان: اتخذته لنفسك.[3]

شرح القاعدة:

من تملك عرضا، ولم ينو بذلك نية معينة، فإن مرد ذلك إلى الأصل، وهو: القنية، أي الاكتساب، وعليه لا زكاة فيه، إلا أن ينوي التجارة.

قال القرافي –رحمه الله–: "إن اشترى ولا نية له , فهي للقنية؛ لأنه الأصل فيها".[4]

أمثلة القاعدة:

1– من اشترى دارا، فالأصل أنها للكسب، فلا زكاة فيها إلا إذا جعلها للتجارة، أو اشترى سلعة يحتكرها فلا زكاة فيها إلا بعد بيعها للأصل.

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 344/1.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 2572/3.

[3]– المصدر نفسه، 3334/3.

[4]– القرافي، أنوار البروق في أنواع الفروق، عالم الكتب، 196/2.

قال الدردير –رحمه الله–: "المدار والمحتكر ينتقل كل منهما للقنية لا العكس، أي: أن المحتكر لا ينتقل للإدارة بالنية، والمقتني لا ينتقل لواحد منهما بالنية، ولو كان اشتراه أولا للتجارة، ثم نوى به القنية، فلا ينتقل عنها إلى التجارة ثانية بالنية؛ لأن النية سبب ضعيف تنقل إلى الأصل ولا تنقل عنه، والأصل في العروض القنية".[1]

2- من اشترى أرضا، وحال عليها الحول، واختلط عليه الأمر، أيزكيها أم لا؟ فهي على الأصل، أي للقنية ما دام لم ينو بها التجارة.

3- حلي المرأة لا زكاة فيه؛ لأن الأصل القنية إلا إذا نوت التجارة.

ذكر القاعدة:

1- القرافي في أنوار البروق في أنواع الفروق، في الفرق السادس والمائة بين قاعدة: العروض تحمل على القنية حتى ينوي التجارة، وقاعدة: ما كان أصله منها للتجارة.[2]

2- الدسوقي في حاشيته على الشرح الكبير على مختصر خليل بلفظ:

الأصل في العروض القنية.[3]

3- ابن قدامة في المغني بلفظ:

القنية الأصل.[4]

4- عبد الرحمان بن قاسم في حاشية الروض المربع.[5]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 344/1.

[2]- القرافي، أنوار البروق في انواع الفروق، 196/2.

[3]- الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 75/2.

[4]- ابن قدامة، المغني، 27/3.

[5]- عبد الرحمان بن قاسم، حاشية الروض المربع، الطبعة الأولى، 1397 هـ، 263/3.

القاعدة السادسة عشر:

النية تنقل إلى الأصل ولا تنقل عنه.[1]

معنى القاعدة:

تفيد القاعدة أن النية وحدها لا تكفي لتغير الحكم المتعلق بالأصل، بل لابد من عمل يدل على تغير الحكم كأن يشرع في مباشرة الفعل، فما كان على الأصل لا ينتقل عنه إلى غيره بالنية فقط، بل لابد من الشروع الفعلي بما يوجب تغير الحكم الأصلي.

قال المقري –رحمه الله –: "النية ترد إلى الأصل، كالإقامة والقنية بعروض التجارة، ولا تنقل عنه، كالسفر ونية التجارة بعروض القنية، فإن كان أصل مغلوب كالحلي، أو فرع غالب كالرجوع إلى التجارة، أو لم يكن الأصل ولا فرع، كمن نوى بسلف الوديعة ليصرفها فقولان".[2]

قال الخشني –رحمه الله–: "أصل مذهب مالك بن أنس، والرواة من أصحابه، أن القنية في الشيء المشترى يحدث حكمها فقط، وإن التجارة في الشيء المقتنى، لا تحدث بالنية، ولا تكون إلا بالفعل".[3]

أمثلة القاعدة:

1– قال الدردير–رحمه الله –: "المدار والمحتكر ينتقل كل منهما (للقنية بالنية لا العكس) أي: أن المحتكر لا ينتقل للإدارة بالنية، والمقتنى لا ينتقل لواحد منهما بالنية (ولو كان) اشتراه (أولا للتجارة) ثم نوى به القنية فلا ينتقل عنها إلى التجارة ثانيا بالنية؛ لأن النية سبب ضعيف تنقل إلى الأصل ولا تنقل عنه".[4]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 344/1.

[2]– المقرى، القواعد، 505/2.

[3]– الخشني، أصول الفتيا، ص 68.

[4]– الدردير، الشرح الكبير، 344/1.

2- جاء في المدونة: "إذا ابتاع عبدا للتجارة فكاتبه فعجز، أو ارتجع من مفلس سلعة، أو أخذ من غريمه عبدا في دينه، أو دارا فأجرها سنين، رجع جميع ذلك لحكم أصله من التجارة، فإن كان للتجارة لا يبطل إلا بنية القنية، والعبد المأخوذ ينزل منزلة أصله".[1]

3- إذا كان له مال من ذهب أو فضة، فهو مال على حكم التجارة حتى ينتقل إلى القنية، ولا ينتقل إليها إلا بالنية والعمل كالصياغة مثلا، وإذا كان له مال من عروض أو ثياب، أو حيوان، أو طعام، فهو على حكم القنية حتى ينتقل إلى التجارة بالنية، والعمل المؤثر في ذلك بالمتاجرة".[2]

ذكر هذه القاعدة:

1- المقري في القواعد بلفظ:

النية ترد إلى الأصل ولا تنقل عنه.[3]

2- ابن نجيم في الأشباه والنظائر بلفظ:

"لو نوى ما للتجارة أن يكون للخدمة كان للخدمة وإن لم يعمل بخلاف عكسه، وهو ما إذى نوى فيما كان للخدمة أن يكون للتجارة، لا يكون للتجارة حتى يعمل للتجارة؛ لأن التجارة عمل فلا يتم بمجرد النية، والخدمة ترك للتجارة فتتم بها".[4]

3- الخشني في أصول الفتيا بلفظ:

النية ترد إلى الأصل ولا تنقل عنه.[5]

---

[1]- مالك، المدونة الكبرى، 252/1.

[2]- الباجي، المنتقى شرح الموطأ، مطبعة السعادة، مصر، الطبعة الأولى، 1331 هـ، 120/2.

[3]-المقري، القواعد، 505/2.

[4]- ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص 26.

[5]- الخشني، أصول الفتيا، ص59.

القاعدة السابعة عشر:

العبادة البدنية لا تكون عن الغير.[1]

معنى القاعدة:

العبادة البدنية، كالصلاة، والصيام، والوضوء والغسل وغيرها، لا تدخلها النيابة، فلا تصح عن الغير.

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير –رحمه الله–: "(بلا صوم)، عبادة بدنية لا تكون عن الغير".[2]

2- العبادة البدنية المحضة لا تكون عن الغير، فإذا طلب أحد من شخص آخر أن يتيمم عنه بدلا منه، فإنه لا يصح هذا التيمم؛ لأنه لا تدخله النيابة.

3- إذا طلب شخص من آخر، أن يصلي عنه صلاة، حتى ولو قام به العذر، فإنه لا يجوز ذلك، والصلاة عبادة بدنية لا تكون عن الغير.

4- إذا طلبت امرأة من أختها أن تصوم عنها الأيام التي أفطرتها في رمضان من دورتها الشهرية، فإنه لا يصح هذا الصوم؛لأنه عبادة بدنية لا تكون عن الغير.

ذكر هذه القاعدة:

1- المقري في القواعد بلفظ: قاعدة: قال ابن العربي: العبادات ثلاثة: بدنية فلا مدخل فيها للنيابة، ومالية فتدخلها، ومركبة منهما، كالحج فيجب أن يكون للنيابة فيها مدخل.[3]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 462/1.

[2]- المرجع نفسه، 462/1.

[3]- المقري، القواعد، 583/2.

2- ابن عثيمين في الشرح الممتع على زاد المستقنع بلفظ:

العبادات البدنية لا تصح فيها الوكالة.[1]

3- القرافي في الذخيرة بلفظ:

الأعمال البدنية لا تدخلها النيابة.[2]

[1]- ابن عثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع، 334/9.

[2]- القرافي، الذخيرة، 280/3.

القاعدة الثامنة عشر:

الأصل بقاء ما كان على ما كان.[1]

معنى القاعدة:

هذه القاعدة: الأصل بقاء ما كان على ما كان : "تندرج تحت القاعدة الكلية المتفق عليها: "اليقين لا يزول بالشك: "فمعنى هذه القاعدة، أن ما كان محكوما له بحكم، يبقى على ذلك الحكم ما لم يرد دليل شرعي يفيد تغيير ذلك الحكم، ونقله إلى حكم آخر، فما كان حلالا يبقى حلالا إلى أن يرد دليل الحرمة، وما كان حراما يبقى حراما إلى أن يرد دليل الحلية، وما كان واجبا يبقى واجبا إلى أن يرد دليل ينقله عن الوجوب إلى الندب، أو غيره، وما كان طاهرا يبقى طاهرا إلى أن يرد دليل يفيد تنجيسه، وما كان نجسا يبقى نجسا إلى أن يرد دليل يفيد تطهيره، وهكذا في سائر الأمور التي ثبت لها وصف، أو نفي عنها، فهي على ما ثبت لها إلى أن يرد دليل النفي، وهي على ما نفي عنها إلى أن يرد دليل الإثبات".[2]

قال د.الزحيلي: "وتعني القاعدة: أن الواقع أو الحكم الذي ثبت في الزمان الماضي، ثبوتا أو نفيا، يبقى على حاله، ولا يتغير ما لم يوجد دليل يغيره، أو أن الأس والمعيار في الأمور المتأخرة أن تبنى على الأمور المتقدمة، فإذا جهل في وقت الخصومة حال الشيء، وليس هناك دليل يحكم بمقتضاه، وكان لذلك الشيء حال سابقة معهودة، فإن الأصل في ذلك أن يحكم ببقائه واستمراره على تلك الحال المعهودة التي كان عليها حتى يقوم الدليل على خلاف ذلك، فيصار حينئذ إليه".[3]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 492/1.

[2]– د. الروكي، قواعد الفقه الإسلامي من خلال الاشراف، 189.

[3]– د.الزحيلي، قواعد الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص129.

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير- رحمه الله- عن الحاج المحرم الذي أحصر: " (لم يفسد) إحرامه (لوطء) حصل منه قبل تحلله (إن لم ينو البقاء) على إحرامه بأن نوى عدمه، أو لا نية له. لكن الراجح أن من لا نية له كمن نوى البقاء؛ لأنه محرم، والأصل بقاء ما كان على ما كان، فيفسد إحرامه، فلو قال: إن نوى التحلل كان أحسن.[1]

2- الزوج إن ادعى الإعسار في غيبته لتسقط عنه النفقة، وعلم يسره وقت خروجه، فلا يصدق في دعوى الإعسار، استصحابا لحاله الأول، الذي علم عند خروجه، والأصل بقاؤه حتى يثبت خلافه.[2]

3- ماء العيون الخارج بنفسه، الذي لا يعلم ملكيته لأحد، وينتفع به عامة الناس، لا يقضى به لأحدهم بحيازة أو غيرها، ولو كان بأرض مملوكة؛ لأن الأصل بقاء الأشياء على ما كانت عليه، حتى يدل دليل على خلافه.[3]

4- كل مدين ادعى إيفاء الدين، والدائن ينكر، فالقول قول الدائن، وعلى المدين إثبات الإيفاء، فلو ادعى المستقرض دفع الدين إلى المقرض، وادعى المشتري دفع الثمن إلى البائع، وادعى المستأجر دفع الأجرة إلى المؤجر، وأنكر المقرض والبائع والمؤجر القبض، فالقول قولهم؛ لأن الأصل بقاء مبلغ القرض والثمن والأجرة بعد ثبوتها في الذمة.[4]

5- إذا مات نصراني، فجاءت امرأته وقالت: إنها أسلمت بعد موته فأستحق ميراثه، وقال الورثة: بل هي أسلمت قبل موته فلا ميراث لها، فالقول قول الورثة عند بعض الفقهاء؛

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 492/1- 493.

[2]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، دار الفكر، بيروت، 1412 هـ، 389/1.

[3]- المرجع نفسه، 263/2.

[4]- د. زيدان، الوجيز شرح القواعد الفقهية، ص 46.

لأن سبب الحرمان قائم في الحال، وهو اختلاف الدين، فيثبت فيما مضى تحكيما للحال، ولهذا الحكم وجه آخر، وهو أن إسلامها حادث، والحادث يضاف إلى أقرب أوقاته. فالقول للورثة لا للمرأة، فهنا كل من الطرفين متمسك بنوع من الاستصحاب، فالمرأة تريد استحقاق الإرث تمسكا بالاستصحاب الحقيقي، وهو استمرارها إلى ما بعد موت زوجها على دينه الذي كانت تدين به، والاستصحاب لا يكفي حجة للاستحقاق، والورثة يدفعونها عن استحقاق الإرث تمسكا بالاستصحاب المعكوس، وهو انسحاب بائع الإرث القائم بالمرأة حين الخصومة، وهو إسلامها إلى ما قبل موت الزوج، والاستصحاب يكفي حجة للدفع، فكان القول لهم.[1]

6- أكل آخر النهار بلا اجتهاد، وشك في الغروب، بطل صومه؛ لأن الأصل بقاء النهار، ولو كان آخر الليل، وشك في طلوع الفجر، صح صومه؛ لأن الأصل بقاء الليل، ولو نوى الصوم، وشك هل طلع الفجر أم لا؟ صح صومه بلا خلاف.[2]

ويستثنى من هذه القاعدة:

1- إذا شهدت بينة بحوز الهبة، وعارضتها شهادة اللفيف أن الواهب ما فارق الشيء الموهوب قط، ولا رفع يده عنه عدة من سنة ونحوها، بطلت الهبة؛ لأنه وإن كان الأصل استصحاب الحوز إذا ثبت ببينة، فإن محله إذا لم يعارض، وههنا قد عارضته شهادة اللفيف".[3]

2- لو ادعت امرأة مضي عدتها في مدة تحتمل انقضاء العدة، صدقت بيمينها، مع أن الأصل بقاء العدة بعد وجودها، وذلك لأن مضي العدة من الأمور التي لا تعلم إلا منها،

---

[1]- الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص91 .

[2]- اللحجي، إيضاح القواعد الفقهية، 28.

[3]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 232/2.

فإذا لم يقبل قولها في مضيها، لا يمكن ثبوت مضيها أصلا، فقبل قولها في ذلك ضرورة.[1]

3- لو ادعى المودع عنده الوديعة أنه ردها، أو ادعى هلاكها، وأنكر المودع وهو المالك، فالقول للمودع عنده الوديعة مع أن الأصل بقاؤها عنده؛ لأن كل أمين ادعى رد الأمانة إلى أصحابها فالقول قوله بيمينه؛ لأن الأصل براءة الذمة من الضمان، وأما المودع فهو يدعي شغل ذمة الأمين وذلك خلاف الأصل؛ لأن الأصل براءة الذمة.[2]

ذكر هذه القاعدة:

1- المقري في القواعد.[3]

2- الونشريسي في إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك.[4]

3- التسولي في التحفة في شرح البهجة.[5]

4- السرخسي في المبسوط بلفظ: "الأصل البناء على الظاهر واستصحاب الحال ما لم يعلم خلافه".[6] وبلفظ: استصحاب الحال معتبر في إبقاء ما كان على ما كان، وهو غير معتبر في إثبات ما لم يكن".[7]

5- ابن السبكي في الأشباه والنظائر بلفظ: الأصل إبقاء ما كان على ما كان.[8]

6- السيوطي في الأشباه والنظائر.[9]

---

[1]- الزرقا، شرح القواعد الفقهية، 93.

[2]- الكرخي، أصول الكرخي، ص 122.

[3]- المقري، القواعد، ص 159.

[4]- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص 165.

[5]- التسولي، التحفة شرح البهجة، 389/1.

[6]- السرخسي، المبسوط، 16/16. 53.

[7]- المصدر نفسه، 24/11- 46.

[8]- ابن السبكي، الأشباه والنظائر، 13/1.

[9]- السيوطي، الأشباه والنظائر، ص51

7- الندوي في القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير.[1]

8- د. الروكي في قواعد الفقه الإسلامي من خلال كتاب الإشراف.[2]

9- د. عزام في القواعد الفقهية.[3]

10- د. زيدان في الوجيز في شرح القواعد الفقهية.[4]

11- د. الزحيلي في القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة.[5]

12- د. الغرياني، في تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال البهجة في شرح التحفة.[6]

13- البورنو في موسوعة القواعد الفقهية.[7]

14- السيوطي في الأشباه والنظائر بلفظ:

ما ثبت بزمان يحكم ببقائه ما لم يوجد دليل على خلافه.[8]

15- الخشني في أصول الفتيا.[9]

---

[1]- د. الندوي، القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير، ص210، 331، 356، 483.

[2]- د. الروكي، قواعد الفقه الإسلامي من خلال كتاب الإشراف، ص 189.

[3]- د. عزام، القواعد الفقهية، ص101.

[4]- د. زيدان، الوجيز في شرح القواعد الفقهية، ص45 .

[5]- د. الزحيلي في القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص129.

[6]- د. الغرياني، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال البهجة في شرح التحفة، دار ابن حزم، بيروت، الطبعة الأولى، 1426هـ، ص 247.

[7]- د. البورنو . موسوعة القواعد الفقهية، 103/2. 159/9.

[8]- السيوطي، الأشباه والنظائر، ص 251.

[9]-الخشني، أصول الفتيا، ص 131.

القاعدة التاسعة عشر:

المعدوم شرعا كالمعدوم حسًّا.[1]

معنى القاعدة:

الأمر قد يكون له وجود حسي، أو شرعي، وقد يكون له الوجود الحسي والشرعي معا.

قال د. الزحيلي:" الأمر إما أن يكون له وجود حسي وشرعي، فهو سليم لا غبار عليه كالصلاة بشروطها وأركانها، والبيع بشروطه وأركانه، وإما أن يكون له وجود حسي في الخارج، ولكنه ليس له وجود شرعي لفقد الأركان والشروط، فلا يعتد به الشرع، ويعتبر غير موجود، وكأنه معدوم حسا ولو كان ماثلا للعيان، فهو كالعدم".[2]

فما حكم عليه الشرع بالعدم، حتى وإن كان موجودا حسا،إلا أنه في حكم غير الموجود حقيقة وواقعا.

قال د. محمد صدقي البورنو: "المراد بالعدم الشرعي: عدم اعتبار الشارع للفعل، لنهيه عنه وتحريمه، أو عدم الإذن فيه، فما حرمه الشرع، أو لم يأذن فيه، فهو غير معتبر فلا يبنى عليه حكم، وكأنه غير موجود في الحقيقة والواقع".[3]

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير-رحمه الله-: (وفي بره في) حلفه بالطلاق مثل (لأطأنها) الليلة مثلا فحاضت (فوطئها حائضا) أو صائمة أو محرمة، حملا للفظ على مدلوله اللغوي،وعدم

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 553/1.

[2]- د.الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص 868.

[3]- البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 66/12.

بره حملا له على المدلول الشرعي، والمعدوم شرعا كالمعدوم حسا".[1]

2- جاء في المدونة الكبرى:" قلت: أرأيت لو أن محرما ذبح صيدا، أو أرسل كلبه على صيد فقتله، أو بازره، فقتله، أيأكله حلال أو حرام؟ قال مالك: لا يأكله حلال أو حرام؛ لأنه ميتة ليس بذكي، قال: هو مثل ذبيحته، فقلت: فما ذبح للمحرم من الصيد وإن ذبحه رجل حلال، الا أنه إنما ذبحه من أجل هذا المحرم أمره بذلك أو لم يأمره؟

قال: قال مالك: ما ذبح للمحرم من الصيد فلا يأكله حلال ولا حرام، وإن كان الذي ذبحه حلالا أو حراما فهو سواء، لا يأكله حلال ولا حرام؛ لأنه إنما ذبحه لهذا المحرم ومن أجله. قال مالك: وسواء إن كان أمره هذا المحرم أن يذبحه له أو لم يأمره فهو سواء، إذا كان إنما ذبح الصيد من أجل هذا المحرم فلا يؤكل.

قال ابن القاسم: وكان مالك لا يأخذ بحديث عثمان بن عفان- رضي الله عنه - حين قال لأصحابه: كلوا! وأبى أن يأكل، وقال عثمان لأصحابه: إنما صيد من أجلي.

قلت: ما قول مالك في محرم ذبح صيدا فأدى جزاءه ثم أكل من لحمه أيكون عليه جزاء آخر، أم قيمة ما أكل من لحمه؟ قال: قال مالك: لا قيمة عليه ولا جزاء في لحمه، وإنما لحمه جيفة غير ذكي فإنما أكل حين أكل منه لحم ميتة وما لا يحل."[2]

فهذا المثال بين أن قتل المحرم للصيد محرم فهو معدوم شرعا، فصار صيده ميتة؛ لأن المعدوم شرعا كالمعدوم حسا.

3- قال مالك -رحمه الله-: "ينصرف من الرعاف في الصلاة إذا سال شيء أو قطر، قليلا كان أو كثيرا فيغسله عنه ثم يبني على صلاته. قال: "وإن كان غير قاطر ولا سائل

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 553/1.

[2]- مالك، المدونة الكبرى، 331/1- 332.

فيفتله بأصابعه ولا شيء عليه ".[1]

4- قال الونشريسي –رحمه الله–: "وعليه إذا تجاوز الرعاف الأنامل العليا، هل يعتبر في الزائد قدر الدرهم، أو أكثر، أم لا؟ وإذا فقد الحاضر الماء، وقلنا ليس من أهل التيمم، وقال التونسي: يجري على حكم من لم يجد ماء ولا ترابا، وإذا قتل محرم صيدا فهو ميتة، خلافا للشافعي، وإذا حلف ليطأنها، فوطئها حائضا أو ليتزوجن، فتزوج تزويجا فاسدا، أو ليبيعن العبد أو الأمة، فباعها بيعا فاسدا، أو ألفيت حاملا، أو حلف ليأكلن هذا الطعام ففسد، ثم أكله، أو حلف على فعل معصية، من قتل أو شرب، ثم تجرأ وفعله، وإذا جار في القسم، فلا يحاسب، ويبتدئ..." [2]

5- إذا باع رشيد من رشيد ثوبا بخنزير، فَقد فُقِد ركنٌ من الأربعة، وهو أحد العوضين، فتكون الماهية معدومة شرعا.[3]

6- وطء الزوجة وهي حائض لا يحلل المبتوتة، ولا يكون به الزوج محصنا، ولا تحصل به الرجعة للمطلقة إن نوى به الزوج الرجعة، ولا تحصل به في الفيئة للمولي، كما لو وطأها وهي صائمة أو محرمة.

قال مالك –رحمه الله–:" لو تزوج رجل امرأة وقد كان طلقها زوجها ثلاثا، فوطئها وهي حائض ثم فارقها، لم تحل لزوجها الأول ". قال ابن القاسم: ولا تكون بمثل هذا محصنة، وكذلك الذي تزوج المرأة في رمضان فيطؤها نهارا ويتزوجها وهي محرمة أو هو محرم فيطؤها، فهذا كله لا يحل لزوج كان طلقها، ولا يكونان به محصنين، وكذلك كل وطء نهى الله عنه، مثل وطء المعتكف، وغير ذلك.[4]

---

[1]– المصدر نفسه، 42/1.

[2]– الونشريسي، إيضاح المسالك، ص57.

[3]– د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 743/10.

[4]– مالك، المدونة الكبرى، 209/2.

7- المبيع بيعا فاسدا لا ينقل ضمانه إلى المشتري إلا إذا قبضه المشتري على وجه يمكنه فيه الانتفاع به، فلو لم يقبضه أصلا أو قبضه على وجه الوديعة والأمانة وضاع، فلا ضمان عليه؛ لأن العقد الفاسد يعد معدوما شرعا، فيكون كالمعدوم حقيقة، فلا يكون سببا للضمان إلا إذا صحبه قبض ضمان.[1]

ذكر هذه القاعدة:

1- المقري في القواعد بلفظ: المشهور من مذهب مالك أن المعدوم شرعا كالمعدوم حقيقة.[2]

2- الونشريسي في إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك بلفظ:

المعدوم شرعا، هل هو كالمعدوم حسا، أم لا؟ [3]

3- المنجور في شرح المنهج المنتخب بلفظ: المعدوم شرعا، هل هو كالمعدوم حقيقة؟[4]

4- القرافي في الفروق بلفظ: المعدوم شرعا كالمعدوم حسا.[5]

وبلفظ: ما امتنع شرعا فهو كالمعدوم حسا.[6]

5- د. الزحيلي، في القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة بلفظ:

أ- المعدوم شرعا هل هو كالمعدوم حسا أم لا؟

ب- النهي هل يصير المنهي عنه مضمحلا كالعدم أم لا؟

ج- النهي هل يدل على فساد المنهي عنه أم لا؟

---

[1]- د. الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص 869.

[2]- المقري، القواعد، 333/1.

[3]- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص57.

[4]- المنجور، شرح المنهج المنتخب، ص 11-13.

[5]- القرافي، الفروق، 164/1

[6]- المصدر نفسه، 62/3.

د- المشهور من مذهب مالك أن المعدوم شرعا كالمعدوم حقيقة.[1]

6- د. البورنو، في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:

أ- المعدوم شرعا كالمعدوم حسا.

ب- ما امتنع شرعا فهو كالمعدوم حسا.

ج- المعدوم معنى، هل هو كالمعدوم حقيقة؟

د- هل المعدوم شرعا كالمعدوم حسا؟[2]

7- د. أحسن زقور في القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى بلفظ:

المعدوم شرعا هل هو كالمعدوم حقيقة؟[3]

8- الندوي في القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير.[4]

9- الخشني في أصول الفتيا[5]

---

[1]- د. الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص868.

[2]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 742/10- 66/12.

[3]- د. أحسن زقور، القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى، 297/1.

[4]- د. الندوي في القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير، ص 202.

[5]- الخشني، أصول الفتيا، ص138.

القاعدة العشرون:

الأصل فيه (النكاح) الندب.[1]

شرح الألفاظ:

النكاح: لغة بمعنى الجمع والضم. نكح فلان امرأة ينكحها نكاحا، إذا تزوجها.[2]

اصطلاحا: هو عقد لحل تمتع بأنثى غير محرم، وغير مجوسية، وغير أمة كتابية، بصيغة، لقادر محتاج، أو راج نسلا.[3]

المندوب: الندب في اللغة: الدعاء إلى الفعل، والأصل أن يقال: المندوب إليه، ولكن حذفت الصلة منه لفهم المعنى وكثرة الاستعمال.[4]

و**اصطلاحا:** هو ما طلب الشارع فعله من المكلف طلبا غير حتم.[5]

معنى القاعدة:

النكاح مشروع بالكتاب والسنة والإجماع:

فمن الكتاب: قوله تعالى: ﴿"فَانكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ﴾.[6]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 601/1.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 4015/4.

[3]– الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى 1415 هـ، 374/1 .

[4]– الفيومي، المصباح المنير مادة (ندب).

[5]– الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، 76/1 .

[6]– النساء، 3.

وقوله تعالى: ﴿وَأَنكِحُواْ ٱلأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ وَالصَّـٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْۚ إِنْ يَكُونُواْ فُقَرَآءَ يُغْنِهِمُ ٱللَّهُ مِن فَضْلِهِۦۗ وَاللَّهُ وَٰسِعٌ عَلِيمٌ﴾.[1]

وقوله تعالى: ﴿وَمِنْ ءَايَـٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓاْ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَـَٔايَـٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ﴾.[2]

ومن السنة: عن عبد الله بن مسعود –رضي الله عنه– قال: قال رسول الله –صلى الله عليه وسلم. "يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فإنه أغض للبصر، وأحصن للفرج، فمن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء".[3]

وعن أنس بن مالك "رضي الله عنه– قال: جاء ثلاثة رهط إلى بيوت أزواج النبي صلى الله عليه وسلم– يسألون عن عبادة النبي – صلى الله عليه وسلم– فلما أخبروا، كأنهم تقالوها، فقالوا: أين نحن من رسول الله – صلى الله عليه وسلم– وقد غفر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر؟، فقال أحدهم: أما أنا فأصلى الليل أبدا، وقال آخر: أما أنا فأصوم الدهر ولا أفطر، وقال آخر: أما أنا فأعتزل النساء فلا أتزوج أبدا، فجاء رسول الله – صلى الله عليه وسلم– إليهم فقال: "أنتم الذين قلتم كذا وكذا، أما والله إني لأخشاكم لله، وأتقاكم له، لكني أصوم وأفطر، وأصلي وأرقد، وأتزوج النساء، فمن رغب عن سنتي فليس مني".[4]

ومن الإجماع: قال ابن قدامة –رحمه الله–: أجمع المسلمون على أن النكاح مشروع.[5]

---

[1]– النور، 32.

[2]– الروم، 21.

[3]– البخاري، كتاب النكاح، باب من لم يستطع الباءة فليصم رقم 5066.

ومسلم، كتاب النكاح، باب استحباب النكاح لمن تاقت نفسه، إليه ووجد مؤنة رقم 1400.

[4]–البخاري، كتاب النكاح، باب الترغيب في النكاح رقم 5063، ومسلم، كتاب النكاح، باب استحباب النكاح رقم 1018.

[5]– ابن قدامة، المغني، 399/9.

وظاهر الأدلة أن النكاح في الأصل مندوب إليه، ويتجلى ذلك أكثر عند الوقوف عند الحكمة من مشروعيته، التي قال فيها الزحيلي: أعفاف المرء نفسه وزوجه عن الوقوع في الحرام، وحفظ النوع الإنساني من الزوال والانقراض، والإنجاب والتوالد،وبقاء النسل، وحفظ النسب، وإقامة الأسرة التي بها يتم تنظيم المجتمع، وإيجاد التعاون بين أفرادها".[1]

فالنكاح الأغلب من أحوال الناس أنه مندوب، ومنه هذه القاعدة.

قال الدردير –رحمه الله–: "إلا أن يرجو نسلا (يعني طالب الزواج) أو ينوي خيرا من نفقة على فقيرة، أو صون لها، فيندب، فلذا اقتصر عليه المصنف (خليل) بقوله: (ندب لمحتاج)". [2]

وقال الزحيلي: "يستحب عند الجمهور غير الشافعي الزواج، إذا كان الشخص معتدل المزاج، بحيث لا يخشى الوقوع في الزنا إن لم يتزوج، ولا يخشى أن يظلم زوجته إن تزوج، وحالة الاعتدال هذه هي الغالبة عند أكثر الناس".[3]

أقول : هذا الحكم وهو الندب في الغالب الأعم، وإلا فإن النكاح تعترية الأحكام الخمسة باعتبار أحوال فرادى الناس.

قال ابن جزي:"النكاح على الجملة مندوب، وأوجبه الظاهرية، وعلى التفصيل ينقسم إلى خمسة أقسام:

واجب، وهو: لمن قدر عليه بالمال وخاف على نفسه الزنا.

ومستحب، وهو: لمن قدر عليه ولم يخف الزنا.

وحرام، وهو: لمن لم يقدر ولم يخف.

ومكروه، وهو: لمن لم يخف الزنا، وخاف أن لا يقوم بحقوقه.

---

[1]– الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 45/7.

[2]– الدردير، الشرح الكبير، 601/1.

[3]– الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 46/7– 47.

ومباح، وهو: ما عدا ذلك".[1]

ذكر هذه القاعدة:

1- القاضي عبد الوهاب في التلقين.[2]

2- الخرشي في شرحه لمختصر خليل.[3]

[1]- ابن جزي، القوانين الفقهية، تحقيق محمد بن محمد مولاي، ص326.

[2]- القاضي عبد الوهاب، التلقين، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت 1421 هـ، ص 279 .

[3]- الخرشي، شرح مختصر خليل، المطبعة الكبرى الأميرية، الطبعة الثانية، 1317هـ، 165/3 .

القاعدة الواحدة والعشرون:

النكاح مبني على المكارمة.[1]

شرح الألفاظ:

النكاح: مر في قاعدة الأصل في النكاح الندب.

المكارمة: أن تهدي الإنسان شيئا ليكافئك عليه، وهي مفاعلة من الكرم[2].

معنى القاعدة:

العلاقة الزوجية علاقة روحية كريمة، أساسها الألفة والمحبة والسكن، وهي آية من آيات الله تعالى.

قال الله تعالى: ﴿وَمِنۡ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنۡ خَلَقَ لَكُم مِّنۡ أَنفُسِكُمۡ أَزۡوَٰجٗا لِّتَسۡكُنُوٓاْ إِلَيۡهَا وَجَعَلَ بَيۡنَكُم مَّوَدَّةٗ وَرَحۡمَةً إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَأٓيَٰتٖ لِّقَوۡمٖ يَتَفَكَّرُونَ﴾.[3]

فهي ليست علاقة مادية، كعقد البيع تقوم على المماكسة والمشاحة والمدافعة، ويحرص كل طرف على استيفاء حقه كاملا دون تنازل.

إنها علاقة بعيدة عن التعقيد والصرامة، قريبة إلى المرونة والمسامحة.

ولذلك حث الشرع على حسن العشرة، وبناء الزواج على المحبة والسكن والمودة.

قال الله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالۡمَعۡرُوفِۖ فَإِن كَرِهۡتُمُوهُنَّ فَعَسَىٰٓ أَن تَكۡرَهُواْ شَيۡـٔٗا وَيَجۡعَلَ ٱللَّهُ فِيهِ خَيۡرٗا كَثِيرٗا﴾.[4]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 662/1.

[2]- ابن منظور، لسان العرب، 3422/4.

[3]- الروم، 21.

[4]- النساء، 19.

وعن عائشة – رضي الله عنها– قالت: قال رسول– صلى الله عليه وسلم" خيركم خيركم لأهله. وأنا خيركم لأهلي".[1]

وعن أبي هريرة – رضي الله عنه – قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – "استوصوا بالنساء خيرا، فإن المرأة خلقت من ضلع وإن أعوج ما في الضلع أعلاه، قال: فإن ذهبت تقيمه كسرته، وإن تركته، لم يزل أعوج، فاستوصوا بالنساء ."[2]

وعن أبي هريرة– رضي الله عنه– قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:"لا يفرك مؤمن مؤمنة إن كره منها خلقا رضي منها آخر".[3]

– بل إنه حتى في الطلاق أمر أن يكون بإحسان فقال الله تعالى: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖۗ﴾.[4]

– ونهى عن الإضرار بالزوجة بعدم تسريحها فقال سبحانه : ﴿وَإِذَا طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغۡنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمۡسِكُوهُنَّ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعۡرُوفٖۚ وَلَا تُمۡسِكُوهُنَّ ضِرَارٗا لِّتَعۡتَدُواْۚ وَمَن يَفۡعَلۡ ذَٰلِكَ فَقَدۡ ظَلَمَ نَفۡسَهُۥۚ وَلَا تَتَّخِذُوٓاْ ءَايَٰتِ ٱللَّهِ هُزُوٗاۚ﴾.[5]

---

[1]– الترمذي، كتاب المناقب، باب فضل أزواج النبي – صلى الله عليه وسلم. رقم 3895.

[2]– البخاري، كتاب النكاح باب الوصاة بالنساء رقم 5186، ومسلم، كتاب الرضاع باب الوصية بالنساء رقم 2679.

[3]– مسلم كتاب الرضاع، باب الوصية بالنساء رقم 2680.

[4]– البقرة، 229.

[5]– البقرة، 23.

أمثلة:

1- قال الدردير: –رحمه الله–: "(وللولي كتم العمى ونحوه) من كل عيب لا خيار فيه إلا بالشرط إذا لم يشترط الزوج السلامة؛ لأن النكاح مبني على المكارمة بخلاف البيع، ولذا وجب فيه بيان ما يكره المشتري"[1]

2- رخص الشرع في النظر إلى المخطوبة كونه سبيل الألفة والمحبة. وقد بوب البخاري في صحيحه بابا ترجم له بقوله: باب النظر إلى المرأة قبل التزويج[2].

وجاءت في ذلك أحاديث عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – تأذن للخاطب أن يرى من المخطوبة قبل الزواج ما يدعوه إلى نكاحها.

فعن المغيرة بن شعبة – رضي الله عنه– قال: لما خطب امرأة ولم ينظر إليها قال له رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: "انظر إليها، فإنه أحرى أن يؤدم بينكما"[3].

وفي حديث مسلم: أن رجلا ذكر لرسول الله – صلى الله عليه وسلم– أنه خطب امرأة فقال له رسول الله – صلى الله عليه وسلم– " أنظرت إليها؟ قال: لا قال فاذهب فانظر إليها، فإن في أعين الأنصار شيئا".[4]

3- في العقد: لا يشترط تسمية المهر، بل يجوز بدونه كما في نكاح التفويض، وأن المهر يغتفر فيه الغرر اليسير.

يقول القرافي–رحمه الله–: " وإنما الوساطة بين الطرفين فهو النكاح، فهو من جهة أن المال فيه ليس مقصودا وإنما مقصده المودة والألفة والسكون، ويقتضي أن يجوز فيه الجهالة

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 622/1.

[2]– البخاري، صحيح البخاري 588/2. مكتبة مصر. الطبعة الأولى، 1427هـ.

[3]– الترمذي، كتاب النكاح، باب ما جاء في النظر إلى المخطوبة، رقم 1087. النسائي، كتاب النكاح، باب إباحة النظر قبل التزويج، 3235. ابن ماجة، كتاب النكاح، باب النظر إلى المرأة إن أراد أن يتزوجها، رقم 1865، وصححه الألباني في الصحيحة، رقم 96.

[4]– مسلم، كتاب النكاح، باب ندب النظر إلى وجه المرأة وكفيها لمن يريد تزوجها، رقم 1424.

والغرر مطلقا، ومن جهة أن صاحب الشرع اشترط فيه المال ﴿أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَٰلِكُم﴾[1] يقتضي امتناع الجهالة والغرر فيه فلو وجد الشبهين: توسط مالك فجوز فيه الغرر القليل دون الكثير نحو: عبد من غير تعيين ، وشورة[2] بيت}.[3]

ذكر القاعدة:

1- ابن العربي في كتابه: القبس شرح موطأ مالك بن أنس بقوله:

النكاح مبني على المكارمة.[4]

2- ابن رشد في البيان والتحصيل بقوله: النكاح طريقه المكارمة".[5]

3- عليش محمد بن أحمد في منح الجليل " النكاح مبني على المكارمة.[6].

4- ابن عاشور في تفسيره سورة النساء عند قوله تعالى: ﴿فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْساً فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا﴾.[7]

5- الجزيري في كتاب الفقه على المذاهب الأربعة.[8]

6- التاودي في شرح تحفة الحكام.[9]

---

[1]- النساء، 24.

[2]- شورة: متاع البيت (ابن منظور، لسان العرب، 2116/2.)

[3]- القرافي، أنوار البروق في أنواع الفروق، 152/1.

[4]- ابن العربي، القبس شرح موطأ مالك بن أنس، دار الغرب الاسلامي، الطبعة الأولى، 1992، 857/2 .

[5]- ابن رشد، البيان والتحصيل، ، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى 1404 هـ، 342/4.

[6]- عليش، منح الجليل، دار الفكر، 3 /408.

[7]- النساء، 4.

[8]- الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، دار الفكر الطبعة الأولى، 1424هـ، 95/4.

[9]- التاودي، شرح التحفة، مطبوع مع التحفة شرح البهجة للتسولي، 168/1.

القاعدة الثانية والعشرون:

كل سلف جر نفعا فهو ربا.[1]

شرح الألفاظ:

السلف لغة: القرض، والفعل أسلفت، يقال أسلفته مالا أي أقرضته[2].

والقرض: ما يتجازى به الناس بينهم ويتقاضونه، وجمعه قروض، وهو ما أسلفه من إحسان ومن إساءة، وهو على التشبيه....ويقال: أقرضت فلانا وهو ما تعطيه ليقضيكه، وكل أمر يتجازى به الناس فيما بينهم، فهو من القروض[3].

واصطلاحا: هو عقد مخصوص يرد على دفع مال مثلي لآخر ليرو مثله[4].

– **الربا** لغة: ربا الشيء يربو، ربوا، ورباء: زادونما. وأربيته: نميته، ومنه أخذ الربا الحرام[5].

اصطلاحا: هو عقد على مخصوص ،غير معلوم التماثل في معيار الشرع حالة العقد ، أو مع التأخير في البدلين ، أو أحدهما [6].

معنى القاعدة:

السلف تبرع من صاحبه، وإحسان إلى المقترض، وعلى ذلك منع الشرع استغلال حاجة المقترض إلى هذا القرض، فينتفع منه بما هو زائد عن قرضه، كأن يطلب منه فعل شيء، أو يأخذ منه شيئا مقابل القرض الذي دفعه إليه، فالأصل أن لا ينتفع المقرض بشيء من المقترض في مقابلة قرضه، بل إن ما يكون من وراء هذا القرض من نفع فهو ربا.

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 684/1.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 1868/2.

[3]– المرجع نفسه، 3187/3.

[4]– الدسوقي، حاشية الدسوقي، 222/3.

[5]– ابن منظور، لسان العرب ، 1443/2.

[6]– ابن جزي، القوانين الفقهية، 166 .

" والمراد بالنفع هنا ما كان حسيا كالزيادة على أصل الدين، أو معنويا كرد الجيد بدل الرديء عند القضاء. والمقصود به أيضا ما كان نفعا عائدا على المقرض، أما إذا كان عائدا على المقترض فهذا ليس حراما؛ لأنه يعتبر تبرعا من المقرض للمقترض، وليس في ذلك شبهة ربا"[1].

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير –رحمه الله–:" (وقضى له) أي للزوج (إن دعاها) أي الزوجة (لقبض ما حل) من صداقها لتتجهز به لا لما لم يحل لتتجهز به فيمنع؛ لأنه سلف جر نفعا (إلا أن يسمى شيئا) أزيد مما قبضته، أو يجري به عرف (فيلزم) ما سماه، وهذا مستثنى من قوله، (ولزمها التجهيز بما قبضته)" [2].

2- ليس لمشترى الحبس غلة بعد فسخ البيع، إذا كان عالما وقت الشراء بالتحبيس؛ لأنه من السلف بمنفعة، إذ علمه بالتحبيس قبل الشراء، دخول على فسخ البيع، ورجوع الثمن إليه بعد أن كان دفعه يعد سلفا، والغلة منفعة في السلف، وهو ما وجه به البناني الحكم، لكن إطلاق المدونة يدل على أن الغلة لمشتري الحبس، ولو كان عالما بالتحبيس وقت الشراء، لحديث " الخراج بالضمان "[3].

3- يمتنع التفاضل مع التأجيل في بيع العروض ببعضها كالثياب، وكذا في الحيوان كبيع جملين بجمل متماثلين جودة ورداءة وغرضا، أو ثوبين بثوب كذلك مع تعجيل الأقل وتأخير الأكثر؛ لأنه سلف جر نفعا، وكذا يمنع على المشهور إن عجل الأقل وهو

---

[1]- د.الروكي، قواعد الفقه الاسلامي، ص267.

[2]- الدردير، الشرح الكبير، 684/1.

[3]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 236/2.

الجمل المنفرد، وعجل الآخر أحد الجملين اللذين في مقابله، وأجل الجمل الآخر؛ لأن المؤجل هو العوض، والمعجل زيادة لأجل السلف[1].

4- إذ باع رجل آخر بيعا حاباه فيه – مثل أن يبيعه ما يساوي ألفا بخمسمائة – لأجل القرض الذي أقرضه إياه، فهذا قرض جر منفعة، وكل قرض جر منفعة فهو ربا[2].

5- ومما يدخل في القرض الذي يجر منفعة أن يهدي المقترض للمقرض شيئا[3].

6- أقرضه مبلغا من المال رغبة في مساعدة من المستقرض للمقرض في أمر ما، فهذا ربا، كأن يكون المستقرض موظفا ويريد المقرض منه أن يسهل له معاملة عنده، أو عند غيره في دائرته[4].

ذكر هذه القواعد:

1- التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

أ- كل سلف جر نفعا فهو ممنوع[5].

ب- السلف بالمنفعة ممنوع[6].

ج- السلف بالزيادة ممنوع[7].

د- كل شيء أعطيته إلى أجل فرد إليك مثله وزيادة فهو ربا[8].

2- ابن نجيم في الأشباه والنظائر بلفظ: كل قرض جر نفعا فهو حرام[9].

---

[1]- المرجع السابق، 146/2.

[2]- ابن تيمية، مجموع الفتاوي، 533/29.

[3]- د. الروكي، قواعد الفقة الإسلامي، ص 267.

[4]- د.البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 485/7.

[5]-التسولي، البهجة شرح التحفة، 236/2.

[6]- المرجع نفسه، 299/2.

[7]- المرجع نفسه، 375/2

[8]- المرجع نفسه، 146/2.

[9]-ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص256 .

3- ابن تيمية في مجموعة الفتاوى بلفظ:

كل قرض جر منفعة فهو ربا[1].

4- الخشني في أصول الفتيا.[2]

5- د. الزحيلي في القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة بلفظ:

كل قرض جر نفعا فهو حرام.[3]

6- ابن قدامة في المغني بلفظ: كل قرض شرط فيه أن يزيده فهو حرام بغير خلاف.[4]

7- د. البورنو في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:

أ- كل قرض جر نفعا فهو حرام.

ب- كل قرض جر نفعا فهو ربا.[5]

8- د. الروكي قواعد الفقه الإسلامي بلفظ: كل قرض جر نفعا فهو حرام.[6]

---

[1]-ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 533/29 .

[2]- الخشني، أصول الفتيا، ص117 .

[3]- د. الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص 654 .

[4]- ابن قدامة، المغني، 354/4.

[5]-د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 484/7.

[6]-د. الروكي، قواعد الفقه الإسلامي، ص267.

القاعدة الثالثة والعشرون:

الأصل عدم انتقال الضمان.[1]

شرح الألفاظ:

الضمان: الضمين: الكفيل ضمن الشيء وبه ضمنا وضمانا، كفل به...يقال: ضمنت الشيء أضمنه ضمانا فأنا ضامن، وهو مضمون [2].

اصطلاحا:

ضمان غير الطلب شغل ذمة أخرى فأكثر بالحق الأول مع اتحاد الشاغل، ولزم من أهل التبرع، لا مجنون وسفيه وصبي وعبد – لم يأذن سيده– وإن بشائبة أو في خصومة. وصيغته: تضمنت، وتحملت، وتكفلت، وأنا به زعيم، وأذين وقبيل وصبير، وعزيز وعلي وعندي، وقبلي وشبهه[3].

وهو مشروع، قال الله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِۦ زَعِيمٌ﴾.[4]

وعن أنس بن مالك – رضي الله عنه– قال أهدت بعض أزواج النبي – صلى الله عليه وسلم – إلى النبي – صلى الله عليه وسلم– طعاما في قصعة، فضربت عائشة القصعة بيدها، فألقت ما فيها، فقال النبي – صلى الله عليه وسلم –: "طعام بطعام وإناء بإناء"[5].

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 718/1.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 2333/3.

[3]– بهرام الدميري، الشامل في فقه الإمام مالك، مركزنجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث الطبعة الأولى 1429هـ، 682/ 2،

[4]– يوسف، 72.

[5]– الترمذي، كتاب الأحكام عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم–، باب ما جاء فيمن يكسر له الشيء ما يحكم له من مال الكاسر، رقم 1359 .

شرح القاعدة:

يفهم من القاعدة أن من لزمه الضمان فإنه لا ينتقل إلى غيره، ولا تشغل به ذمة أخرى غير التي شغلت به أولا، وعليه: من لحقه ضمان فإنه يقوم به، ويدفعه بما تبرأ به ذمته، ولا يرجع به على غيره إلا من تطوع.

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير –رحمه الله–: "....(كدعواه) أي الزوج (موت عبد) غائب غير آبق، خالعت به قبل الخلع وادعت موته بعده (أو)ادعى حين ظهر به عيب أن (عيبه) كان قبله، أي قبل الخلع، فالقول له في المسألتين؛ لأن الأصل عدم انتقال الضمان إليه، فعليها البيان والظاهر بيمين"[1].

قال الخرشي – رحمه الله– :" تشبيه فيما قبله من أن القول قول الزوج، والمعنى: أن الزوج إذا خالع زوجته على عبدها الغائب، وهو غير آبق، ثم تبين بعد ذلك أنه مات، أو لم يمت، لكن ظهر به عيب، فقال الزوج: كان الموت أو العيب قبل الخلع، فأنا استحق قيمته في الموت، أو أرش العيب، إن لم يمت. وقالت الزوجة: بل مات أو تعيب بعد الخلع، ليكون ضمانه إليه، ولا بينة لأحدهما، فإن القول في ذلك قول الزوج؛ لأن الأصل عدم انتقال الضمان إليه وبقاؤه عليها، فهي مدعية لانتقاله فعليها البيان"[2].

2- إذا ادعت زوجة على زوجها ضياع صداقها بعد قبضها منه، فلا ضمان لها عليه؛ لأن الأصل عدم انتقال الضمان.

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 718/1.

[2]- الخرشي، شرح مختصر خليل، 27/4.

ذكر هذه القاعدة:

1- الصاوي في بلغة السالك لأقرب المسالك[1].الأصل عدم انتقال الضمان .

2- الخرشي في شرحه على مختصر خليل[2].الأصل عدم انتقال الضمان .

3- عليش في منح الجليل شرح مختصر خليل[3].الأصل عدم انتقال الضمان.

---

[1]- الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، 534/2.

[2]- الخرشي، شرح مختصر خليل، 27/2.

[3]- عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل، 34/4.

القاعدة الرابعة والعشرون:

الأيمان إنما تحمل على المقاصد.[1]

معنى القاعدة :

هذه القاعدة متفرعة عن القاعدة الكلية "الأمور بمقاصدها" ، فالنية والقصد هما اللذان يبنى عليهما الحكم، ويحمل عليهما منطوق المتكلم فبالنية والقصد يوزن العمل، وعلى أساس ذلك تكون الديانة والقضاء.

وقد جاء في نصوص القرآن والسنة ما يبين اعتبار القصد، فمثلا في قوله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا﴾.[2] فقوله تعالى: ﴿إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا﴾ اعتبار للنية والقصد.

وفي شأن الرجل الذي أتى النبي – صلى الله عليه وسلم– وقد طلق امرأته البتة، فقال له النبي – صلى الله عليه وسلم –: " ما أردت؟ قال واحدة، قال آلله" قال "والله" قال "هو على ما أردت"[3].

فقوله صلى الله عليه وسلم "ما أردت"؟ سؤال عن قصده، وهذا اعتبار له بدليل قوله له –عليه الصلاة والسلام–: "فهو على ما أردت به".

وكذلك أيمان الحالف على قصده ونيته لا على لفظه.

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 750/1.

[2]– البقرة، 228.

[3]– الترمذي، كتاب الطلاق واللعان، باب ما جاء في الرجل يطلق امرأته البتة، رقم 1177. وأبو داود، كتاب الطلاق، باب في البتة، رقم 2206.

وهذه القاعدة محل اختلاف بين الفقهاء، فمنهم من اعتبر اللفظ دون مراعاة القصد والنية، وهم الأحناف والشافعية، ومنهم من اعتبر القصد دون اللفظ وهم المالكية والحنابلة.

قال د. البورنو:" فهل الأيمان مبناها على الألفاظ ؟ ولا ينظر إلى النيات؟ بهذا قال الحنيفة والشافعية حيث يقولون " لا حنث بغير لفظ"،أو أن مبنى الأيمان على النيات، ولا ينظر إلى الألفاظ إلا عند عدم النية؟ بهذا قال المالكية والحنابلة".[1]

أمثلة القاعدة:

1- من حلف أن لا يكلم فلانا، ثم كتب إليه، أنه يحنث ما دام القصد والغرض هو القطيعة والهجر[2]. واليمين إنما تحمل على قصد الحالف.

2- من حلف أنه لا يشتري لإنسان شيئا بفلس، فاشترى له بمائة درهم فإنه يحنث.[3]

فظاهر اللفظ أن لا يشتري بفلس واشترى بمائة درهم، لكن لما كان القصد منع الشراء غيظا، فلا عبرة بلفظه وإنما المعتبر قصده ، وذلك حكم عليه بالحنث خلافا للأحناف والشافعية.

3- إذا حلف، لا يأكل اللحم فلا يحنث بأكل السمك، إذا كان قصده السمك خارج عن مسمى اللحم، كما هو عليه العرف، فرغم أن السمك لحم، إلا أنه لما لم يتناوله القصد لم يحنث صاحبه.

ذكر هذه القاعدة:

1- القرافي في الذخيرة بلفظ:

الأيمان مبنية على المقاصد العرفية، والوصايا على الألفاظ.[4]

---

[1]- البورنو، موسوعة القواعد الفقهية 344/2.

[2]- القاضي عبد الوهاب، الإشراف على مسائل الخلاف 234/2.مطبعة الإرادة، تونس.

[3]- المصدر نفسه، 244/2.

[4]- القرافي، الذخيرة، 53/7 .

2- ابن رجب في قواعده.[1]

3- ابن نجيم في الاشباه والنظائر بلفظ:

الأيمان مبنية على الألفاظ، أو على الأغراض[2].

4- السرخسي في المبسوط بلفظ:

الأيمان مبنية على الألفاظ أو على الأغراض. [3].

5- ابن قدامة في المغنى بلفظ:

الألفاظ مبنية على النيات[4].

6- د. محمد الروكي في قواعد الفقه الإسلامي بلفظ:

الأيمان مبنية على االمعاني والمقاصد[5].

7- د. محمد الزحيلي في القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة[6].

8- د. البورنو في موسوعة القواعد الفقهية [7].

---

[1]- ابن رجب، القواعد، 555/2 .

[2]- ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص53 و186.

[3]- السرخسي، المبسوط، 169/168/8.

[4]-ابن قدامة، المغني، 763/8.

[5]- د. محمد الروكي في قواعد الفقه الإسلامي، ص174 .

[6]- د. محمد الزحيلي في القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص63 .

[7]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 344/2.

القاعدة الخامسة والعشرون:

الجهل عذر[1].

معنى القاعدة:

من جهل حكما من الأحكام التي يحتاجها المسلم هل يعذر فيها بجهله لها ؟ فعلى العموم هناك من الجهل ما يعذر به صاحبه لجهله، وهناك ما لا ينتهض جهله عذرا لتفريطه، أو عدم سؤاله، فلا عذر بالجهل عند إمكان التعلم، وقد أمر الله –عز وجل– أهل الذكر ببيانه إذا سئلوا عنه.

قال د. البورنو: " دار الإسلام دار العلم وشيوع الأحكام، فلا يعذر أحد بترك العلم بأحكام دينه، بخلاف الجهل بها في دار الحرب، فيعتبر عذرا؛ لأن دار الحرب دار جهل، فيكون الجاهل عاجزا عن الائتمار بالشرائع قبل العلم بوجودها "[2].

ومن الجهالة التي لا تنتهض عذرا، الجهل بالمعلوم من الدين بالضرورة، وكذا من العبادات كالصلاة، والزكاة وغيرها...

ومن الأدلة على أن الجهل عذر: حديث معاوية بن الحكم– رضي الله عنه– لما تكلم في الصلاة، ولم يؤمر بالإعادة لجهله بالنهي عن الكلام في الصلاة، فعن معاوية بن الحكم السلمي – رضي الله عنه – قال بينا أنا أصلي مع رسول الله – صلى الله عليه وسلم – إذ عطس رجل من القوم، فقلت: يرحمك الله، فرماني القوم بأبصارهم، فقلت واثكل أمياه ! ما شأنكم تنظرون إلي؟! فجعلوا يضربون بأيديهم على أفخاذهم، فلما رأيتهم يصمتونني لكني سكت، فلما صلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم– فبأبي هو وأمي ما رأيت معلما قبله

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 798/1.

[2]– د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 47/5.

ولا بعده أحسن تعليما منه، فو الله ما كهرني ولا ضربني ولا شتمني، قال:" إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس، إنما هو التسبيح والتكبير وقراءة القرآن...."[1].

وعن يعلى بن أمية قال لعمر –رضي الله عنه– أرني النبي – صلى الله عليه وسلم– حين يوحى إليه قال: فبينما النبي– صلى الله عليه وسلم – بالجعرانة ومعه نفر من أصحابه، جاءه رجل فقال: يا رسول الله، كيف ترى في رجل أحرم بعمرة وهو متضمخ بطيب؟ فسكت النبي – صلى الله عنه وسلم – ساعة فجاءه الوحي –فأشار عمر – رضي الله عنه– إلى يعلى، فجاء يعلى وعلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم– ثوب قد أظل به فأدخل رأسه، فإذا رسول الله – صلى الله عليه وسلم – محمر الوجه، وهو يغط، ثم سري عنه، فقال: "أين الذي سأل عن العمرة؟، فأتي برجل فقال: "اغسل الطيب الذي بك ثلاث مرات وانزع عنك الجبة، واصنع في عمرتك كما تصنع في حجتك"[2].

وظاهر من الحديث أنه لم يأمره بالفدية لجهله.

أمثلة القاعدة:

1– قال الدردير – رحمه الله– عن المظاهر يصوم الكفارة شهرين متتابعين، فيقطع التتابع بجهل بالأشهر بصيام رمضان قبل تمام أيام الكفارة: "(وجهل) أي وحكم جهل (رمضان) على الوجه المتقدم، كما إذا ظن أن شعبان رجب، ورمضان شعبان (كالعيد) في أنه لا يقطع التتابع ويبني بعد العيد متصلا؛ لأن الجهل عذر (على الأرجح) عند ابن يونس."[3]

---

[1]– مسلم، كتاب المساجد ومواضيع الصلاة، باب تحريم الكلام في الصلاة ونسخ ما كان من إباحته رقم 537.

[2]– البخاري، كتاب الحج، باب غسل الخلوق ثلاث مرات من الثياب، رقم 1536.

ومسلم، كتاب الحج، باب ما يباح للمحرم بحج أو عمرة لبسه وما لا يباح رقم 1180.

[3]– الدردير، الشرح الكبير، 798/1.

2- جاء في المدونة الكبرى: قلت: أرأيت الرجل يطلق امرأته ثلاثا فيطؤها في العدة ويقول: ظننت أنها تحل لي، أو يعتق أم ولده فيطأها في العدة ويقول: ظننت أنها تحل لي؟. قال: قال مالك في الرجل يطلق امرأته تطليقة قبل البناء بها فيطؤها بعد التطليقة ويقول: ظننت أن الواحدة لا تبينها مني، وأنه لا يبرئها مني إلا الثلاث، قال: قال مالك: لها صداق واحد، قال ابن القاسم: وليس عليه الحد إن عذر بالجهالة، فأرى مسألتك إن كان ممن يعذر بالجهالة أن يدرأ عنه الحد؛ لأن مالكا قال في الرجل يتزوج الخامسة: إن كان ممن يعذر بالجهالة، وممن يظن أنه لم يعرف أن ما بعد الأربع ليس مما حرم الله، أو يتزوج أخته من الرضاع على هذا الوجه، فإن مالكا درأ عنه الحد وعن هؤلاء."[1]

3- قال الونشريسي –رحمه الله–: "من ابتدأ صيام الظهار جاهلا بمر أيام الأضحى في أثنائه، فعلى العذر أفطرها، وقضاها متتابعة، وعلى أن لا، فلا."[2]

4- إذا أسلم كافر في دار الإسلام، ولم يعلم بالشرائع، فيجب عليه التعلم، ولا يعذر في ترك العلم بها؛ لأنه قادر على العلم وإزالة الجهل، فلو لم يصل مدة بدعوى الجهل بوجوب الصلاة، فيجب عليه قضاء ما تركه منذ أسلم؛ لأنه قصر في طلب العلم، ولكنه إذا أسلم في دار الحرب، ولم يعلم بوجوب الصلاة، ولا تحريم المحرمات، ومكث زمانا ثم علم، فلا يلزمه قضاء ما فاته من الصلوات، ولا يقام عليه حد ارتكاب المحرمات قبل العلم بالأحكام ".[3]

ومن المسائل التي لا يعذر فيها بالجهل:

1- جاء في المدونة: قال ابن القاسم:" وسألت مالكا عن الرجل يكون عليه صيام شهرين في تظاهر، أو قتل خطأ، فيصوم ذا القعدة وذا الحجة؟ فقال لي: لا أرى ذلك يجزئه عنه،

---

[1]- مالك، المدونة، 382/4.

[2]- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص91.

[3]- د.البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 47/5.

وليبتدئ الصيام شهرين متتابعين أحب إلي، قال: فقلت: يا أبا عبد الله: إنه دخل فيه بجهالة ورجاء أن ذلك يجزئه! فقال: وما حمله على ذلك؟ فقلت: الجهالة، وظن أن ذلك يجزئه! فقال: عسى أن يجزئه، وما هو عندي بالبين، قال: وأحب إلي أن يبتدئ".[1]

2- من يأخذ قرضا ربويا من بنك من البنوك الربوية، ثم يزعم أنه لا علم له بالحكم، وهو في دار الإسلام، فإنه لا يعذر بهذا الجهل، إذ أن حكم الربا مما يعلم ضرورة.

ذكر هذه القاعدة:

1- الونشريسي في إيضاح المسالك بلفظ:الجهل هل ينتهض عذرا أم لا؟[2]

2- المقري في القواعد بلفظ: ضابط ما يعفى عنه من الجهالات.[3]

3- القرافي في الفروق بلفظ:

الجهل الذي يتعذر الاحتراز عنه عادة، وما لا يتعذر الاحتراز عنه، ولا يشق لم يعف عنه.[4]

4- التسولي في البهجة على شرح التحفة بلفظ: العذر بالجهل.[5]

5- المنجور في شرح المنهج المنتخب بلفظ: الجهل هل ينتهض عذرا أم لا؟[6]

6- د. أحسن زقور في القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى بلفظ:

الجهل هل ينتهض عذرا أم لا؟[7]

---

[1]- مالك، المدونة .316/2.

[2]- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص 91.

[3]- المقري، القواعد، 412/2.

[4]- القرافي، الفروق، 150/2.

[5]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 75/2.

[6]- المنجور، شرح المنهج المتخب، ص242.

[7]- د. أحسن زقور، القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى، 577/2.

7- ابن قدامة في المغني بلفظ: الجهل بأحكام الشرع مع التمكن من العلم لا يسقط أحكامها.[1]

8- د. البورنو، في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:

أ- الجهل بالأحكام في دار الإسلام ليس بعذر أو لا يكون عذرا.

ب- الجهل بأحكام الشرع مع التمكن من العلم لا يسقط أحكامها.

ج- الجهل الذي يعذر به صاحبه، أو لا يكون عذرا.

د- الجهل هل ينتهض عذرا؟[2]

[1]- ابن قدامة، المغني، 613/2.

[2]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 47/5.

القاعدة السادسة والعشرون:

الأقرب يقدم على الأبعد.[1]

معنى القاعدة:

الأقرب من جهة النسب يقدم في الميراث والحضانة، والولاية، وغيرها على القريب الأبعد، فإذا اجتمع مثلا وارثان، ينظر إلى الأقرب منهما إلى الميت فيقدم على الأبعد.

أمثلة القاعدة:

قال الدردير –رحمه الله–: "...ثم الشخص (الوصي) الشامل للذكر والأنثى (ثم الأخ) للمحضون (ثم ابنه) أي: ابن الأخ، لكن يقدم عليه الجد من جهة الأب، وهو يشمل ما قرب منها، وما بعد فقد أسقطه المصنف أيضا، (ثم العم ثم ابنه) قرب كل أو بعد، ومعلوم أن الأقرب يقدم على الأبعد."[2]

1- الخالة الشقيقة أو لأم تقدم على خالة الأم، وعمة الأم؛ لأن القربى تقدم على البعدى.[3]

2- إذا اجتمع: بنت، وابن ابن، وبنت ابن ابن، فإن ابن الابن يستقل بالسدس ولا يعصبها (أي بنت ابن الابن)؛ لأنه أعلى منها.[4]

3- وقدم عند اجتماع أولياء غير مجبرين (ابن... (فابنه) وإن سفل فأب فأخ لأب.[5]

4- الأخت إذا صارت عصبة مع البنت، كان الباقي لها دون ابن الأخ، والعم.[6]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 826/2، 1622.

[2]- المرجع نفسه، 862/2.

[3]- المرجع نفسه، 862/2.

[4]- المرجع نفسه، 1622/2.

[5]- المرجع نفسه، 609/1.

[6]- السرخسي، المبسوط، 143/29.

5- في حجب الحرمان باعتبار تقديم الأقرب على الأبعد مثل:

حجب الابن لابن الابن، وحجب الأخ لابن الأخ والعم...

ذكر هذه القاعدة:

1- الخرشي في شرحه على مختصر خليل : الأقرب يقدم على الأبعد

2- السرخسي في المبسوط.[1]

[1]- السرخسي، المبسوط، 143/29.

القاعدة السابعة والعشرون:

البيان يقوم مقام الاستثناء.[1]

شرح الألفاظ:

البيان: ما بين به الشيء من الدلالة وغيرها، وبان الشيء بيانا: اتضح، فهو بين... وأبنته أنا، أي: أوضحته، واستبان الشيء: ظهر.[2]

الاستثناء: أصله من الثني والكف والرد؛ لأن الحالف إذا قال: والله لا أفعل كذا وكذا إلا أن يشاء الله غيره، فقد رد ما قاله بمشيئة الله غيره.

والثنوة: الاستثناء.[3]

معنى القاعدة:

البيان يقوم مقام الاستثناء، بمعنى أن التفسير والإيضاح المغير لدلالة اللفظ، أو الذي يفيد زيادة معنى على الكلام الأول، فهو كالاستثناء الذي يلحق الكلام، فيكون صحيحا معتبرا.

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير–رحمه الله–: "وجاز (للغرماء بيع الدار في) عدة (المتوفى عنها) بشرط استثناء مدة عدتها أربعة أشهر وعشرا، ويبين البائع وهو الغريم للمشتري أن الدار يعتد فيها، ويرضى المشتري؛ لأن البيان يقوم مقام الاستثناء ."[4]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 828/1.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 407/1.

[3]– المصدر نفسه، 1، /506.

[4]– الدردير، الشرح الكبير، 828/1.

2- إذا قال: وهبتك هذه السيارة، ثم قال بعد زمن: أردت بيعها، فلا يقبل منه هذا التفسير والبيان؛ لأنه لم يذكره موصولا بكلامه، بخلاف ما لو قال: وهبتك هذه السيارة بعشرة آلاف، فيكون ذلك بيعا؛ لأنه بيان موصول غير دلالة لفظ الهبة، التي هي عقد تبرع مجاني، فذكر العوض – وهو العشرة آلاف– دليل على مراده من لفظه، وهو البيع لا الهبة ."[1]

3- إذا قال: اشتريت منك هذه الخراف كلها بمائة ألف إلا السود منها، فيصح العقد على غير السود، لذكره إياها موصولا بلفظه.[2]

ذكر هذه القاعدة:

1– الصاوي في بلغة السالك لأقرب المسالك.[3]

2– السرخسي في المبسوط بلفظ: البيان بمنزلة الاستثناء ولا يصح مفصولا.[4]

3– البورنو في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ : البيان المغير.[5]

[1]– د.البورنو، موسوعة القواعد الفقهية ، 90/3.

[2]– المرجع نفسه، 90/3.

[3]– الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، 691/2.

[4]– السرخسي، المبسوط، 40/28.

[5]– د.البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 90/3.

القاعدة الثامنة والعشرون:

جهل التماثل كتحقق التفاضل.[1]

شرح الألفاظ:

التفاضل لغة: الفضل والفضيلة معروف: ضد النقص والنقيصة، والجمع فضول...، والفضال والتفاضل لغة: التمازي في الفضل والتفاعل بين القوم، أن يكون بعضهم أفضل من بعض.[2]

اصطلاحا: المقصود به ربا الفضل (أي التفاضل) الذي هو بيع، وهو زيادة عين مال في عقد بيع على المعيار الشرعي (الكيل أو الوزن) عند اتحاد الجنس.[3]

معنى القاعدة:

هو أنه إذا لم تعلم المساواة وتتيقن في المكيلات والموزونات بين العوضين، فالحكم حكم المفاضلة بين عوضين، وهي ربا الفضل، وقد نهى الشرع عن كل معاوضة فيما اتحد جنسه إذا جهل فيها التماثل بين العوضين، ومن ذلك نهي النبي –صلى الله عليه وسلم– عن بيع الصبرة– وهي ما جمع من الطعام بلا كيل ولا وزن[4] من التمر بالكيل المعلوم من التمر.

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 888/2.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 3046/3.

[3]– د. الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 671/4.

[4]– المرجع نفسه، 649/4.

فعن جابر بن عبد الله –رضي الله عنهما– قال: "نهى رسول الله –صلى الله عليه وسلم– عن بيع الصبرة من التمر، لا تعلم مكيلتها، بالكيل المسمى من التمر".[1]

وكذلك النهي عن المزابنة، وهي بيع مجهول بمجهول من جنسه، وبيع معلوم بمجهول من جنسه،[2] والمحاقلة أيضا – وهي أن يباع الزرع بالقمح.... وهي بيع الطعام في سنبله بالبر".[3]

للحديث: "نهى رسول الله – صلى الله عليه وسلم– عن بيع المزابنة والمحاقلة"[4]

قال التسولي –رحمه الله– : "قسمة الربويات من الثمار والحبوب وغيرها، أو المعاوضة بينها باستبدال بعضها من بعض، تكون بمعيارها التي تكال به أو توزن، ولا تجوز قسمتها بالتحري والتخمين، لأن المماثلة بينها في الجنس الواحد واجبة، لقول النبي – صلى الله عليه وسلم، بعد أن عد الأصناف الربوية: "مثلا بمثل"[5]، وبيعه بالتخمين يؤدي إلى الشك في المماثلة، والشك في التماثل لا تبرأ به الذمة، فيكون كتحقق التفاضل، فإن وقع قسمة شيء منها بالتحري جهلا لم يجز، وكان باقيا على الشركة، وما أصابه من جائحة فبين الشركاء جميعا مقسوما عليهم".[6]

أمثلة القاعدة:

1– قال الدردير –رحمه الله–: "(لا) يجوز (دينار ودرهم) بدينار ودرهم مثلهما (أو غيره) أي: غير الدرهم كشاة مثلا، بدل الدرهم مع الدينار، وبيع الدينار والشاة (بمثلهما) أي:

---

[1]– مسلم، كتاب البيوع، باب تحريم بيع صبرة التمر المجهولة القدر بتمر، رقم 1530.

[2]– الأبي، إكمال إكمال المعلم شرح صحيح مسلم، 306/5.

[3]– المصدر نفسه، 367/5.

[4]– مسلم، كتاب البيوع، باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا، رقم 1539.

[5]– البخاري، كتاب البيوع، باب بيع الفضة بالفضة، رقم 2176، 2177.

[6]– التسولي، البهجة في شرح التحفة، 230/1.

بدينار وشاة، ووجه ربا الفضل في الصورة الأولى، احتمال كون الرغبة في أحد الدينارين، أو أحد الدرهمين أكثر، وجهل التماثل، كتحقق التفاضل، ووجهه في الثانية، أن ما صاحب أحد النقدين كالشاة، ينزل منزلة النقد".[1]

2- لا تجوز قسمة الزرع في الأندر(وهو موضع الدرس) قبل تصفيته، بالتحري؛ لأنه يؤدي إلى الشك في التماثل،والشك في التماثل كتحقق التفاضل.[2]

3- يمنع القسم خرصا في الثمار التي على رؤوس الأشجار، كالزيتون والفستق والتين، وفول أخضر وزرع، إذا بدا صلاحها؛ لأن القسم بيع عند غير أشهب، والشك في التماثل كتحقق التفاضل.

وقال أشهب عن مالك في العتبية: لا بأس بقسم جميع الثمار بالخرص، إن وجد من يحسن الخرص".[3]

4- لا يجوز بيع حيوان يؤكل بلحم من جنسه، فلا يجوز بيع شاة مذبوحة بشاة حية يقصد منها الأكل.[4]

5- لا يجوز بيع الكرم بالزبيب كيلا، ولا أن يباع الزرع بالحنطة كيلا، وهذا من المحاقلة المنهي عنها كما مر.[5]

6- بيع الصبرة لا يجوز؛ لأنه بيع جنس بجنسه، أحدهما مجهول المقدار؛ لأن العلم بالتساوي مع الاتفاق في الجنس شرط لا يجوز البيع بدونه.[6]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 887/2- 888.

[2]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 230/1.

[3]- المرجع نفسه، 142/1- 230.

[4]- ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 137/2.

[5]- الأبي، إكمال إكمال المعلم شرح صحيح مسلم، 365/5.

[6]- الشوكاني، نيل الأوطار، 196/5.

ذكر هذه القاعدة:

1- القرافي في الفروق، بلفظ :

"الشك في الزيادة كتحققها".[1]

2- الشوكاني في نيل الأوطار.[2]

3- المنجور في شرح المنهج المنتخب بلفظ:

الشك في الزيادة كتحققها.[3]

4- الونشريسي في إيضاح المسالك بلفظ:

الشك في الزيادة كتحققه.[4]

5- التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

الشك في التماثل كتحقق التفاضل.[5]

6- الأبي في إكمال إكمال المعلم شرح صحيح مسلم بلفظ:

عدم تحقق المساواة كتحقق التفاضل.[6]

7- د. البورنو في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:

الجهل بالمماثلة كحقيقة المفاضلة.[7]

---

[1]- القرافي، الفروق، 265/3.

[2]- الشوكاني، نيل الأوطار، 196/5.

[3]- المنجور، شرح المنهج المنتخب، ص426.

[4]- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص80.

[5]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 230/1.

[6]- الأبي، إكمال إكمال المعلم شرح صحيح مسلم، 348/5.

[7]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 50/5.

القاعدة التاسعة والعشرون:

من عجل المؤجل عد مسلفا.[1]

المعجل مسلف.[2]

المعجل لما في الذمة أو المؤخر مسلف.[3]

من عجل ما في الذمة عد مسلفا.[4]

شرح الألفاظ:

السلف لغة: أسلف في الشيء، سلم، والاسم: السلف، وهو نوع من البيوع، يعجل فيه الثمن وتوصف السلعة إلى أجل معلوم ويأتي بمعنى القرض.[5]

اصطلاحا: هو بيع يتقدم فيه رأس المال ويتأخر المثمن لأجل.[6]

السلف بمعنى القرض : إعطاء شخص مالاً لآخر في نظير عوض يثبت له في ذمته، مماثل للمال المأخوذ، بقصد نفع المعطى له فقط[7].

معنى القاعدة:

من عجل دينا كان عليه إلى أجل معين، فقدمه على ذلك الأجل قبل حلوله، فهو مسلف، كذلك إن أخره بعد حلول أجله.

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 889/2.

[2]- المرجع نفسه، 890/2.

[3]- المرجع نفسه، 931/2.

[4]- المرجع نفسه، 1026/2.

[5]- ابن منظور، لسان العرب، 1868/2.

[6]- المرجع نفسه ، 1010/2.

[7]- الدردير ،الشرح الصغير 291/3.

قال التسولي –رحمه الله–: "من عجل دينا قبل أجله عد مسلفا لدائنه بما عجله له من الدين، ويقتصه هو من نفسه لنفسه عند الأجل، فيسقط دينه الذي له في دينه الذي عليه عند حلول أجله ويبرأ. وكذلك من أدى لدائنه الدين من عرض في غير محل التسليم، يعد مسلفا له، لذا كان ممنوعا؛ لأنه سلف وانتفع بسلفه في إسقاط الحمولة عنه، وكل سلف جر نفعا فهو ممنوع".[1]

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير –رحمه الله–: " (أو) كان الصرف (بدين) بأن يكون لأحدهما على صاحبه دراهم، وللآخر عليه دنانير، فيسقط الدراهم في الدنانير والمنع (إن تأجل) منهما بل (وإن) كان التأجيل (من أحدهما)، ومن الآخر حال؛ لأن من عجل المؤجل عد مسلفا، فإذا جاء الأجل اقتضى من نفسه لنفسه، فكان الذي له الدينار أخذه من نفسه لنفسه، في نظير الدراهم المتروكة لصاحبه، وكذا الآخر، فالقبض إنما وقع عند الأجل، وعقد الصرف قد تقدم فقد حصل التأخير، فلو حلا معا جاز، كمن له دراهم حالة على أحد قدر صرف دينار أخذ عنها دينارا، فيجوز إن لم يحصل تأخير بمواعدة أو غيرها"[2]

2- (إن أسلم) شخص (فرسا) مثلا (في عشرة أثواب) مثلا (ثم بعد) الغيبة عليه، وقبل الأجل (استرد) فرسا (مثله مع) زيادة (خمسة) من العشرة الأثواب، وأبرأه من الخمسة الباقية (منع مطلقا) سواء كانت الخمسة المزيدة مع الفرس معجلة أو مؤجلة للأجل أو دونه، أو لأبعد منه؛ لأنه آل أمره إلى أنه أسلفه فرسا رد له مثله، وهو عين السلف، وزاده الأثواب فهو سلف بزيادة، (كما) يمنع (ولو استرده) أي: الفرس بعينه مع خمسة أثواب معجلة، أومؤجلة لدون الأجل، أو لأبعد، وأما للأجل فيجوز، كما أشار له بقوله (إلا أن تبقى الخمسة) الأثواب المزيدة (لأجلها) على الصفة المشترطة، لا أدنى، ولا

[1]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 22/2.

[2]- الدردير، الشرح الكبير، 889/2.

أجود،....وإنما منع في الثلاثة التي قبل الاستثناء، لأن المعجل لما في الذمة، كما في الصورتين الأوليين، وهو المسلم إليه الدافع الفرس مع الأثواب عما في ذمته للمسلم (أو المؤخر) عن الأجل كما في الثالثة وهو المسلم (المسلف)". [1]

3- المقاصة بين طعامين متفقين في الجنس والصفة والقدر، أحدهما من قرض والآخر من بيع، لا يجوز عند ابن القاسم إذا لما يكونا معا حالين؛ لأن المعجل لما في الذمة مسلف، فيؤول إلى طعام بطعام نسيئة، وتجوز المقاصة على هذه الصورة عند أشهب.[2]

4- جاء في المدونة عن الرجل يسلم فرسا في عشرة أثواب إلى أجل، ثم يشتريه بخمسة منها، ويسترد معه خمسة: "قال: لا يجوز؛ لأنه إن كان يساوي دون الخمسة فيدخله، ضع وتعجل، أو فوقها، فحط الضمان وأزيدك، ولأنه بيع بخمسة، والخمسة الأخرى سلف من المعجل يأخذها من ذمته.[3]

ذكر القاعدة:

1- التسولي في البهجة شرح التحفة بلفظ:

أ- من تعجل ما أجل عد مسلفا.[4]

ب- المعجل قبل البلد يعد مسلفا، كالمعجل قبل الأجل.[5]

2- الونشريسي في إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك بلفظ:

أ- من أخر ما وجب له عد مسلفا.[6]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير ، 931/2.

[2]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 54/2.

[3]- مالك، المدونة الكبرى، 124/4.

[4]- التسولي، البهجة شرح التحفة، 53/2.

[5]- المصدر نفسه، 22/2.

[6]- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص142.

ب- من عجل ما لم يجب عليه هل يعد مسلف؟[1]

3- المنجور في شرح المنهج المنتخب بلفظ:

من أخر ما وجب له عد مسلفا، وعكسه من عجل ما لم يجب عليه، هل يعد مسلفا؟[2]

4- د. الغرياني في تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال البهجة في شرح التحفة.[3]

[1]- الونشريسي، إيضاح المسالك ، ص 142.

[2]- المنجور في شرح المنهج المنتخب، ص 494.

[3]- د. الغرياني، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال البهجة في شرح التحفة، دار ابن حزم، بيروت، الطبعة الأولى، 1426 هـ، ص216.

القاعدة الثلاثون:

النهي يقتضي الفساد.[1]

شرح الألفاظ:

النهي: لغة خلاف الأمر، نهاه ينهاه نهيا ما انتهى وتناهى: كف.[2]

اصطلاحا: عرفه الشوكاني بقوله: هو القول الإنشائي الدال على طلب كف عن فعل على جهة الاستعلاء.[3]

معنى القاعدة:

الصحة في العقود: ترتب أثارها عليها، والفساد: عدم ترتب آثارها عليها، فعقد البيع مثلا، إذا وقع صحيحا، وجب ترتب آثاره عليه، وهي نقل ملكية المبيع إلى المشتري، وملكية الثمن إلى البائع، بحيث يصير كل منهما مالكا لما صار إليه، يتصرف فيه بالمعاوضة أو التبرع، أو غير ذلك، كما يتصرف في سائر أملاكه، والصحة من أوصاف العقود التي تقع على الصورة التي أذن بها الشرع، فإن وقع العقد على صورة نهى عنها الشرع، كعقود الربا أو الغرر، فالعقد يكون فاسدا؛ لأن النهي يقتضي الفساد، وإذا وقع العقد فاسدا، لم تترتب أثاره السابقة عليه، بل يجب حله ونقضه، وأن يرد كل من المتعاقدين ما صار إليه بسبب التعاقد إلى صاحبه، ويعد العقد كأن لم يقع، فإن كان العقد الفاسد وقع بالدين، وأخذ فيه

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 908/2.

[2]- ابن منظور، لسان العرب، 4040/4.

[3]- الشوكاني، إرشاد الفحول، ص 96.

الدائن رهنا، فللمرتهن التمسك بالرهن إلى تحصل دينه، ويختص به الغرماء عند حصول المانع للمدين من فلس ونحوه؛ لأن النهي يقتضي الفساد، ولا يستلزم عدم الاحتصاص.[1]

فالنهي عن الشيء دلالة على فساد الشيء المنهي عنه.

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير –رحمه الله–: "(وفسد منهي عنه) أي: بطل، أي: لم ينعقد سواء كان عبادة كصوم يوم العيد، أو عقدا، كنكاح المريض أو المحرم، وكبيع ما لاقدرة على تسليمه؛ لأن النهي يقتضي الفساد (إلا لدليل) يدل على الصحة، كالنجش والمصراة وتلقي الركبان، ويكون مخصصا لتلك القاعدة، ويؤخذ من هذا فساد الصلاة وقت طلوع الشمس وغروبها، إذ لا دليل على صحتها، ولا دلالة لقول المصنف، وقطع محرم بوقت نهي على الصحة، ومحل القاعدة: ما لم يكن النهي لأمر خارج غير لازم، فلا يقتضي الفساد كالصلاة في الأرض المغصوبة، والوضوء بالماء المغصوب".[2]

2- بيع الغرر فإنه فاسد للنهي عنه.[3]

3- (وكملامسة الثوب أو منابذته) فإنه فاسد للنهي عن ذلك، أما بيع الملامسة؛ فهو أن يبيعه الثوب ولا ينشره، ولا يعلم ما فيه، أو بليل ولو مقمرا ولا يتأمله، بل يكتفي في لزوم البيع بلمسه"،والمنابذة أن تبيعه ثوبك بثوبه، وتنبذه إليه، وينبذه إليك، بلا تأمل منكما على الإلزام"[4] فهذان البيعان فاسدان للنهي عنهما، والنهي يقتضي الفساد.

4- نكاح الشغار إن وقع فإنه يفسخ[5]؛ لأن النهي عن الشيء يقتضي فساده.

---

[1]- الغرياني، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال البهجة في شرح التحفة 86- 87.

[2]- الدردير، الشرح الكبير، 908/2.

[3]- المرجع نفسه، 909/2.

[4]- المرجع نفسه، 910/2.

[5]- القرافي، الفروق، 82/2.

5- لا يجوز لأحد وجبت عليه يمين لخصمه على نفي العلم، أن يحلفها على البت والقطع؛ لأنه يحلف حينئذ على الشك، واليمين على الشك غموس، وهي محرمة منهي عنها، والنهي يدل على الفساد، ومعنى الفساد في العقود عدم ترتب آثارها عليها، فلا أثر لهذه اليمين ولا يثبت بها حكم.[1]

6- يفسد بيع الخيار باشتراط النقد في العقد ولو لم يحصل النقد بالفعل؛ لأنه لا يجوز، وذلك لتردد النقد فيه بين السلفية والثمنية، والأصل فيما لا يجوز الفساد.[2]

ذكر هذه القاعدة:

1- القرافي في الفروق.[3]

2- التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

أ- النهي يقتضي الفساد.[4]

ب- النهي يدل على الفساد.[5]

ج- النهي يستلزم الفساد ولا يستلزم عدم الاحتصاص.[6]

د- الأصل فيما لا يجوز الفساد.[7]

3- د. الروكي، في قواعد الفقه الإسلامي بلفظ: النهي يقتضي الفساد.[8]

4- د. البورنو، في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:

أ- النهي عن الشيء هل يقتضي فساده؟

---

[1]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 161/1.

[2]- المصدر نفسه، 59/2.

[3]- القرافي، الفروق، 180/2.

[4]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 180/1.

[5]- المصدر نفسه، 161/1.

[6]- المصدر نفسه، 180/1.

[7]- المصدر نفسه، 59/2.

[8]- د. الروكي، قواعد الفقه الإسلامي، ص281.

ب- النهي يقتضي الفساد.

ج- النهي لا يمنع صحة الشروع.

د- النهي متى كان لمعنى في غير المنهي عنه لا يكون مفسدا.[1]

5- المنجور في شرح المنهج المنتخب بلفظ:

أ- النهي هل يدل على فساد المنهي أم لا؟[2]

ب- النهي هل يصير المنهي عنه مضمحلا كالعدم أو لا؟[3]

[1]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 1263/11.

[2]- المنجور، شرح المنهج المنتخب، ص149.

[3]- المرجع نفسه، ص149.

القاعدة الواحدة والثلاثون:

من خير بين شيئين يعد منتقلا.[1]

معنى القاعدة:

أنه من خير بين شيئين، كطعامين، أو ثوبين، أو غيرهما، فاختار أحدهما، وأعرض عن الآخر فإنه يعتبر متنقلا، بناء على القاعدة.

وهو رأي أشهب وجاء في المدونة ما يدل على خلاف ذلك.

وعلى هذا فقد أورد القاعدة بصيغة الاستفهام كثير من أهل العلم، كما سيأتي عند التعرض لمن ذكروا القاعدة، إشارة إلى هذا الخلاف.

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير- رحمه الله-: "لا يجوز بيع أحد طعامين، كصبرتين بثمن واحد، على أن يختار ما يأخذه منهما؛ لأن من خير بين شيئين يعد منتقلا؛لأنه قد يختار شيئا ثم ينتقل عنه إلى أكثر منه، أو أقل، أو أجود، وهو تفاضل؛ ولأنه يؤدي إلى بيع الطعام قبل قبضه، هذا إذا لم يكن معه غيره".[2]

2- قال الونشريسي -رحمه الله-: "ومن وكله رجل على أن يسلم له طعام أو غيره، فوكل غيره على ذلك، فإنه لا يلزم الموكل الوكيل الثاني، لكونه لم يلتزم ما عقد عليه، إلا إذا فعله من أذن له فيه،وهو لم يأذن لوكيل الوكيل، فإذا قلنا: للموكل الخيار في نقض ما

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 911/1.

[2]- المرجع نفسه، 911/1.

فعله الوكيل الثاني، فله النقض والإجازة إذا شعر به قبل دفع رأس المال، أو بعد دفعه ولم يغب عليه من هو في يديه ممن أسلم إليه، ولو لم يشعر به، إلا بعد أن غاب عليه المسلم إليه، فهل للموكل الإجازة أم لا؟ منع من ذلك في الكتاب[1]، ورآه كفسخ دين في دين، وقيل يجوز والقولان على الأصل والقاعدة."[2]

3- وقال أيضا: "ومن سرق شاة فذبحها فوجبت على السارق قيمتها لربها، فإنه لا يجوز لربها أخذ شاة حية عن هذه القيمة؛ لأنه لما قدر على أخذ عين اللحم، فعدل عنه إلى أخذ شاة، صار كبيع لحم بحيوان من جنسه، بناء على الانتقال، وأن حق المغصوب منه متعلق بعين ما أتلفه الغاصب، ولو بنينا على عدم الانتقال، وفرضنا أن حقه سقط في العين، وإنما وجبت له القيمة، لم يمنع".[3]

ذكر هذه القاعدة:

1- أبو عبد الله المقري في القواعد بلفظ: اختلفوا فيمن خير بين شيئين فاختار أحدهما، هل يعد كأنه ينتقل؟ أو كأنه ما أختار قط غير ذلك الشيء؟[4]

2- الونشريسي في إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك بلفظ: " من خير بين شيئين فاختار أحدهما، هل يعد كالمنتقل أو لا؟ وكأنه ما أختار قط غير ذلك الشيء؟[5]

3- المنجور في شرح المنهج المنتخب بلفظ: من خير بين شيئين فاختار أحدهما هل يعد كالمنتقل أو لا؟ وكأنه ما اختار قط غير ذلك الشيء؟[6]

---

[1]- يقصد بالكتاب: المدونة.

[2]- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص 152.

[3]- المرجع نفسه، 151.

[4]- نقلا عن شرح المنهج المنتخب، ص333.

[5]- المرجع السابق، ص 151.

[6]-المنجور، شرح المنهج المنتخب، ص 332.

4- د. أحسن زقور في القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى , بنفس صيغة من سبق.[1]

[1]- د. أحسن زقور، القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى، 793/2.

القاعدة الثانية والثلاثون:

الغرر اليسير مغتفر.[1]

شرح الألفاظ:

الغرر لغة: غره يغره غرا وغرورا وغره، فهو مغرور وغرير: خدعه وأطمعه بالباطل.[2]

أصل الغرر لغة: قال القاضي عياض –رحمه الله–: "هو ما له ظاهر محبوب،وباطن مكروه، ولذلك سميت الدنيا متاع الغرور، قال: وقد يكون من الغرارة، وهي الخديعة، ومنه الرجل الغر بكسر العين للخداع ويقال للمخدوع".[3]

و**اصطلاحا:** قال الأبي –رحمه الله–: "الغرر بالفعل، أن يفعل في المبيع المعيب ما يستر عيبه، أو يكون غير معيب، فيفعل به ما يوهم أنه جيد."[4]

ونقل الأبي عن المازري قوله: "الغرر اسم جامع لبياعات كثيرة،وبيع الغرر، ما تردد بين السلامة والعطب".[5]

اليسير: القليل الذي يشق التحرز منه.[6]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 912/2.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 2874/3.

[3]– محمد علي، تهذيب الفروق، مطبوع بهامش الفروق، 270/3.

[4]– الأبي، إكمال إكمال المعلم شرح صحيح مسلم، 333/5.

[5]– المصدر نفسه، 316/5.

[6]– ابن منظور، لسان العرب، 250/5.

معنى القاعدة:

هو أن الغرر اليسير غير الكثير المهين، الذي ليس فيه ضرر معتبر فهو معفو عنه، إذ أنه في الغالب لازم لا يكاد ينفك عن أي عقد.

وقد جوز الإمام مالك الغرر القليل دون الكثير.[1]

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير-رحمه الله-: "واغتفر غرر يسير إجماعا للحاجة) أي: للضرورة، كأساس الدار فإنها تشترى من غير معرفة عمقه، ولا عرضه، ولا متانته، وكإجارتها مشاهرة مع احتمال نقصان الشهور، وكجبة محشوة، أو لحاف والحشو مغيب، وشرب من سقاء، ودخول حمام مع اختلاف الشرب والاستعمال".[2]

2- كراء الدار شهرا مع احتمال كون الشهر ناقصا أو تاما، ودخول الحمام مع اختلاف الناس في قدر ما يحتاجون إليه من الماء واختلاف لهثهم فيه، وكالشرب من السقاء مع اختلاف الناس في قدر ما يشربون".[3]

3- بيع الحب مع السنبل عند مالك وأبي حنيفة والشافعي.[4] فهذا من الغرر اليسير المغتفر المغتفر يصح البيع معه.

4- شراء العبد من غير تعيين؛ لأنه يرجع فيه إلى الوسط المتعارف.[5]

فهنا جائز رغم وجود غرر يسير؛ لأنه قد يفوت المشتري بعض الصفات التي لا تخل بالبيع.

---

[1]- القرافي، الفروق، 151/1.

[2]- الدردير، الشرح الكبير، 912/2.

[3]- الأبي، إكمال إكمال المعلم شرح صحيح مسلم، 319/5.

[4]- محمد علي، تهذيب الفروق، 27213.

[5]- القرافي، الفروق، 151/1.

ذكر هذه القاعدة:

1- الأبي في إكمال إكمال المعلم شرح صحيح مسلم بلفظ:

أ- الغرر اليسير مغتفر.[1]

ب- يسير الغرر في البياعات عفوا.[2]

2- القرافي في الفروق بلفظ: الغرر القليل مغتفر دون الكثير.[3]

3- النووي في شرح صحيح مسلم.[4]

4- ابن القيم في زاد المعاد.[5]

[1]- الأبي، إكمال إكمال المعلم شرح صحيح مسلم، 384/5.

[2]- المصدر السابق، 319/5.

[3]-القرفي، الفروق، 151/1.

[4]- النووي، شرح صحيح مسلم، 156/10.

[5]-ابن القيم، زاد المعاد، 820/5.

القاعدة الثالثة والثلاثون:

الأصل انتفاء الضمان عن المشتري إلا بأمر محقق.[1]

شرح الألفاظ:

الضمان: من ضمن الشيء، وبه ضمنا وضمانا: كفل به، وضمنه إياه: كفله والضمين، الكفيل... يقال: ضمنت الشيء أضمنه ضمانا، فأنا ضامن وهو مضمون... وضمنته الشيء تضمينا فتضمنه عني: مثل غرمته[2]

اصطلاحا: ضمان غير الطلب شغل ذمة أخرى فأكثر بالحق الأول مع اتحاد الشاغل، ولزم من أهل تبرع، لا مجنون وسفيه،وصبي، وعبد– لم يأذن سيده وإن بشائبة، أو في خصومة، وصيغته، تضمنت، تحملت،وتكلفت، وأنا به زعيم، وأذين، وقبيل، وصبير، وعزيز، وعلي، وعندي، وقبلي، وشبهه.[3]

معنى القاعدة:

الضمان في البيع الأصل فيه من البائع، ولا ينتقل إلى المشتري إلا بشرط من البائع، أو باستلام المبيع وحيازته، أو غير ذلك، وقوله: إلا بأمر محقق: المقصود هو مصادفة العقد للمبيع سليما، فإذا كان البيع على الصفة مثلا، فالضمان على المشتري، إلا أن يشترط ما لم يتنازعا، وإلا فالبقاء على الأصل،وهو الضمان من البائع.

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 887/2.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 2333/3.

[3]– بهرام، الشامل في فقه الإمام مالك، 682/2.

قال الصاوي –رحمه الله–: "ومحل كون الضمان من المشتري، إذا لم تحصل منازعة بينه وبين البائع، في أن العقد صادف المبيع هالكا أو سالما، فإن حصلت منازعة، فالقول للمشتري، والضمان على البائع، بناء على أن الأصل انتفاء الضمان عن المشتري".[1]

أمثلة القاعدة:

1- إذا اشترى رجل عقارا غائبا على الصفة، أو على رؤية سابقة، فضمانه منه، إلا أن يشترط. لكن إذا تنازعا – البائع والمشتري – فالضمان من البائع على الأصل.

قال الدردير –رحمه الله–: " ضمن العقار (الذي بيع برؤية متقدمة أو بوصف) المشتري إلا منازعة بينه وبين البائع، في أن العقد صادف المبيع سالما، أو معيبا باقيا، أو هاكا، فإن الضمان حينئذ من البائع؛ لأن الأصل انتفاء الضمان عن المشتري إلا بأمر محقق ".[2]

2- قال الدسوقي –رحمه الله–: " وضمن المشتري العقار الذي بيع وهو غائب، بوصف، أو برؤية، بمجرد العقد حيث كان البيع وقع على البت ".[3]

وقوله هذا ما لم يتنازعا في سلامة المبيع من عدمه عند العقد.

ذكر هذه القاعدة:

1- الخرشي في شرحه على مختصر خليل. [4]

2- الصاوي في بلغة السالك لأقرب المسالك. [5]

---

[1]- الصاوي، بلغة السالك، 45/3.

[2]- الدردير، الشرح الكبير، 887/2

[3]- الدسوقي، حاشية الدسوقي، 43/4.

[4]- الخرشي، شرح مختصر خليل، 36/5.

[5]- الصاوي، بلغة السالك، 45/3.

القاعدة الرابعة والثلاثون:

المستثنى مبقى.[1]

معنى القاعدة:

من باع عقارا، أو شجرا، أو حيوانا، واستثنى من الصفقة جزءا لنفسه حين العقد، فاستثناؤه يعد تبقية لجزء من ملكه في الصفقة لم يشمله البيع أصلا، وهو الصحيح عند المالكية، قول مالك وابن القاسم، وقول الجمهور من غيرهم أحمد وداود والأوزاعي، وهو قول ابن عمر –رضي الله عنهما– والقول الآخر: لأصبغ أن البيع وقع على جميع الصفقة، واستثناء البائع لجزء منها يعد شراء مستأنفا لجزء قد باعه أولا.[2]

وهناك رأي مخالف لهذه القاعدة المستثنى مبقى، يقول المستثنى مشترى وليس مبقى، ولذلك أورد كثير من الفقهاء القاعدة بصيغة الاستفهام: المستثنى مبقى أم مشترى؟[3]

أمثلة القاعدة:

1– قال الدردير –رحمه الله–: "ولما كانت العلة المذكورة وهي عد المختار منتقلا موجودة فيمن باع بستانه المثمر، واستثنى منه عدة نخلات مثمرة يختارها، أشار إلى جوازه بقوله: (إلا البائع يستثني خمسا من جنانه) المثمر المبيع على أن يختارها منه فيجوز إما؛ لأن المستثنى مبقى أو؛ لأن البائع يعلم جيد حائطه من رديئه، فلا يختار ثم ينتقل".[4]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 911/2.

[2]– الغرياني، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال التحفة في شرح البهجة، ص304.

[3]– سيأتي بيان ذلك في ذكر من ذكر هذه القاعدة.

[4]– الدردير، الشرح الكبير، 911/2.

2- قال في المدونة: " قلت: أرأيت إن بعت دابتي هذه واشترطت ركوبها شهرا، أيجوز هذا في قول مالك؟ قال: قال مالك: لا خير فيه، وإنما يجوز من ذلك في قول مالك اليوم واليومين وما أشبهه، وأما الشهر والأمر المتباعد فلا خير فيه، قال: فقلت لمالك: فإن اشترط عليه من ذلك أمرا بعيدا فهلكت الدابة،ممن هي؟ قال: هي من بائعها".[1]

3- من باع شجرا واستثنى غلته عاما، وليس الآن فيه ثمر، فالمعتمد جوازه، وهو مبني على أن المستثنى مبقى، إذ لو كان مشترى لمنع، لأنه يصير من شراء الشيء قبل وجوده.[2]

4- قال الونشريسي –رحمه الله–: "لو باع شجرا واستثنى ثمرتها، هل يعد من بيع المستثنى قبل قبضه أولا، قولان لمالك، نص ابن عبد الحكم والأبهري الجواز، ولا ضمان ها هنا على المستثني باتفاق، ومن استثنى من الثمرة كيلا فأجيح بما يعتبر، هل يوضع من المستثنى بقدره أم لا؟ قولان، روى ابن القاسم وأشهب وابن عبد الحكم أنه يحط، وبه أخذ ابن القاسم وأصبغ بناء على أنه مشترى، وروى ابن وهب أنه لا يحط، بناء على أنه مبقى، وكأنه إنما باع من حائطه ما بقي بعد ما استثنى؛ لأن الذي استثناه أبقاه على ملكه".[3]

5- من باع سيارته، واشترط بقاءها عنده شهرا مثلا، فاستعملها في حاجته، ثم تعرضت لحادث أضر بها، فعلى قول مالك، ضمانها على البائع بناء على أن المستثنى كان كثيرا فيبقى عليه.

ذكر هذه القاعدة:

1- الونشريسي في إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك بلفظ:

---

[1]- مالك، المدونة، 262/3. 263.

[2]- التسولي، التحفة في شرح البهجة، 2 /162.

[3]- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص 143.

المستثنى هل هو مبيع أو مبقى.[1]

2- المنجور في شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب بلفظ:

هل المستثنى مبقى أم مبيع.[2]

3- التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

المستثنى مبقى على ملك البائع على المعتمد.[3]

4- د. أحسن زقور في القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى بلفظ:

المستثنى هل هو مبيع، أو مبقى[4]؟

[1]- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص 143.

[2]- المنجور، شرح المنهج المنتخب، ص327.

[3]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 162/2.

[4]- د. أحسن زقور في القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى، 775/2.

القاعدة الخامسة والثلاثون:

الغلة بالضمان.[1]

من له الغلة عليه النفقة.[2]

شرح الألفاظ:

الغلة هي: الدخل الذي يحصل من الزرع والثمر واللبن والإجارة والنتاج ونحو ذلك وفلان يغل على عياله أي: يأتيهم بالغلة.[3]

الضمان لغة: من ضمنته المال ألزمته إياه، وأصله في اللغة: جعل الشيء في شيء يحويه، ومنه ضمنت الشيء إذا جعلته في وعائه، وتسمى الكفالة بذلك؛ لأنه كأنه إذا ضمنه فقد استوعب ذمته، ومنه المضامين ما في بطون الحوامل.[4]

و**اصطلاحا:** الضمان يراد به عند الفقهاء أحد معنيين:

1- أنه بمعنى الكفالة، وتسمى أيضا الحمالة والزعامة،وهي أن يلتزم الشخص بتحمل ما في ذمة غيره من حقوق الناس، كأن يقول لمن له على آخر دين حل أجله ولم يقضه: أنظره وأنا كفيل به، ويسمى الشخص الذي يتحمل ذلك: ضامنا وكفيلا وزعيما وحميلا. وبمقتضى التزامه يكون مسؤولا عما في ذمة مضمونه (مكفوله)، بحيث يجوز لصاحب الحق أن يقاضيه.

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 921/2.

[2]- المرجع نفسه، 921/2.

[3]- ابن منظور، لسان العرب، 1010/4.

[4]- ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، 372/3.

2- أنه بمعنى الغرم، كضمان المتلفات مثلا،وهذا هو المعنى الذي يهمنا".[1]

معنى القاعدة:

هذه القاعدة من القواعد المهمة في الفقه الإسلامي، لتعلقها بكثير من أبواب الفقه من المعاملات المالية من بيع وإجارة، وكفالة، ووكالة، ورهن، وشركة، وغيرها.

ومعناها: أن منفعة الشيء وما يتولد منه من مغانم، هي للذي يكون عليه ضمانه عند التلف، فتكون المنفعة في مقابلة الضمان.

قال د. محمد شبير: "والمعنى الإجمالي للقاعدة: أن منفعة الشيء أو غلته، يستحقها من يكون هلاك ذلك الشيء على ضمانه وحسابه، وبعبارة أخرى: أن من يضمن شيئا لو تلف فإنه ينتفع به في مقابلة الضمان، فالمشتري الذي له الحق في رد المبيع إلى البائع وأخذ الثمن بعيب لم يبينه البائع، يستحق غلة المبيع قبل الرد ولا يجب عليه ردها إلى البائع؛ لأنها تجعل في مقابلة الضمان عليه فيما لو هلك المبيع وهو في يده."[2].

وقال الزركشي -رحمه الله-: "ومعناه ما خرج من الشيء من عين ومنفعة وغلة، فهو للمشتري عوض ما كان عليه من ضمان الملك، فإنه لو تلف المبيع كان من ضمانه، فالغلة له، ليكون الغنم في مقابلة الغرم".[3]

وأصل هذه القاعدة حديث رسول الله -صلى الله عليه وسلم- الذي روته عنه عائشة- رضي الله عنها- وجاء فيه "الخراج بالضمان".[4]

---

[1]- د. الروكي، قواعد الفقه الإسلامي، ص226.

[2]- د. محمدعثمان شبير، القواعد والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، ص 312.

[3]- الزركشي، المنثور في القواعد، 119/2.

[4]- النسائي، كتاب البيع، باب الخراج بالضمان، رقم 4502.

وأبو داود، كتاب البيع، باب فيمن اشترى عبدا فاستعمله ثم وجد به عيبا، رقم 3508.

والترمذي، كتاب البيع، باب ما جاء فيمن يشترى العبد ويستغله ثم يجد به عيبا، رقم 1285.

وخلاصة معنى الحديث- كما أفاد الشيخ محمد الطاهر الأتاسي-: "أن الشيء الذي مؤنته على إنسان، وإذا تلف يكون تلفه عائدا عليه، يقال لذلك الشيء إنه في ضمانه، وبمقابلة هذا تكون منافعه خاصة به، سواء انتفع بها بنفسه أو تناول غلتها".[1]

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير -رحمه الله-: "(ورُدَّ) المبيع بيعا فاسدا لربه إن لم يفت وجوبا، ويَحرُم انتفاع المشتري به مادام قائما (ولا غلة) تصحبه في رده، بل يفوز بها المشتري؛ لأنه كان في ضمانه، والغلة بالضمان، ولا يرجع على البائع بالنفقة؛ لأن من له الغلة عليه النفقة".[2]

2- الغلة للمشتري في البيع الفاسد إذا رد، ولزمت فيه القيمة، لأن ضمان المبيع عليه لو هلك، والخراج بالضمان، وكذلك الغلة له إذا رد المبيع بعيب بعد أن استغله المشتري؛ لأن الضمان عليه، والغلة أيضا لمن أخذ منه الشقص بالشفعة، وللمشتري إذا أفلس قبل دفع الثمن وردت السلعة إلى ربها؛ لأن الضمان عليه والخراج بالضمان.[3]

3- الوارث إذا استغل عقار الميت زمانا، ثم قام عليه ناظر الأحباس بالوصية، أو بأن ذلك الفدان حبسه مورثهم، ونحو ذلك، فإنه يلزمه رد الغلة وكراء ما ناب الحبس من وقت انتفاعه إلى وقت ظهور الوصية، لأنه لا ضمان على الوارث، والخراج بالضمان.[4]

4- لو كان البيع ثمرة فأثمرت عند المشتري، ثم ردت على البائع بسبب الاستحقاق (وهو ظهور مالك آخر للمبيع) كانت الثمرة للمشتري؛ لأنه هو المتحمل تبعة الهلاك فيما لو هلكت.[5]

---

[1]- د. الندوي، القواعد الفقهية، 407.

[2]- الدردير، الشرح الكبير، 920/2-921.

[3]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 352/2.

[4]- المرجع نفسه، 238/2.

[5]-د. محمد عثمان شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية، ص315.

5- المبيع المتعين المتميز إذا ضاع قبل القبض فهو من ضمان المشتري عند المالكية، قال القاضي عبد الوهاب: "سائر المبيعات التي ليس القبض من شروط صحة بيعها، كالعبيد والعروض، وغيرهما مما يكال أو يوزن، إذا كانت متعينة ومتميزة ليس فيها حق توفية، فضمانها من المشتري قبل القبض، وقال أبو حنيفة والشافعي: " ضمانها من البائع حتى يقبضها، فدليلنا: قوله – صلى الله عليه وسلم–: " الخراج بالضمان " فجعل الخراج لمن يكون منه الضمان، وقد ثبت أن خراج هذا المبيع قبل القبض يكون للمشتري، فيجب أن يكون ضمانه منه، ولأنه مبيع متعين لا يتعين به حق توفية، خراجه للمشتري، فكان تلفه منه، أصله إذ قبض".[1]

6- إذا اعتق الراهن العبد المرهون نفذ عتقه، فإن كان الراهن غنيا فلا سعاية على العبد لإمكان المرتهن أخذ حقه من الراهن وهو الأداء إن كان الدين حالا، أو قيمة الرهن إن كان الدين مؤجلا، وأما إن كان الراهن فقيرا فيسعى العبد المرتهن في الأقل من قيمته، أو من الدين، لتعذر أخذ الحق من الراهن، فيؤخذ ممن حصلت له فائدة العتق وهو العبد؛ لأن الخراج بالضمان، والغنم بالغرم.[2]

7- إذا رد المشتري حيوانا أو سيارة أو دارا بخيار العيب، بعد قبضه واستعماله غير عالم بالعيب، وكان قد استعمل المشترى مدة، بنفسه أو أجره من غيره وقبض أجرته، لا يلزم رد ذلك لكونه في ضمان المشتري؛ لأنه لو كان تلف في يده قبل الرد لكان تلفه عليه ومن ماله.[3]

---

[1]- القاضي عبد الوهاب، الإشراف، 271/1.

[2]- د، البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 275/5.

[3]- المرجع نفسه، 275/5.

ذكر هذه القاعدة:

1- القرافي في الذخيرة.[1]

2- ابن جزي في القوانين الفقهية.[2]

3- الأبي في إكمال إكمال المعلم شرح مسلم.[3]

4- التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

أ- الخراج بالضمان.[4]

ب- من عليه التوى فله النما.[5] (التوى:ضمان الشيء إذا هلك)

5- الزركشي في المنثور في القواعد.[6]

6- السيوطي في الأشباه والنظائر. [7]

7- ابن نجيم في الأشباه والنظائر. [8]

8- د. الندوي في القواعد الفقهية.[9]

9- الخشني في أصول الفتيا.[10]

10- د. محمد عثمان شبير في القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية.[11]

11- د. محمد الروكي في قواعد الفقه الإسلامي.[12]

---

[1]- القرافي، الذخيرة، 43/5.

[2]- ابن جزي، القوانين الفقهية، ص 264.

[3]- الأبي، إكمال إكمال المعلم شرح مسلم، 339/5.

[4]- التسولي، البهجة في شرح التحفة 125/1، 165 و280/2.

[5]- المصدر نفسه، 352/2.

[6]- الزركشي، المنثور في القواعد، 119/2.

[7]- السيوطي، الأشباه والنظائر، ص139.

[8]- ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص 151.

[9]- د. الندوي، القواعد الفقهية، ص 407.

[10]- الخشني، أصول الفتيا، ص 322.

[11]- د. محمد عثمان شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية، ص 311.

[12]- د. محمد الروكي، قواعد الفقه الإسلامي، ص226.

12- د. البورنو في موسوعة القواعد الفقهية.[1]

13- د. عبد الكريم زيدان في الوجيز في شرح القواعد الفقهية.[2]

14- د. عبد العزيز عزام في القواعد الفقهية.[3]

15- الندوي في القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير.[4]

[1]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 274/5، 502/6، 778/10.

[2]- د. عبد الكريم زيدان، الوجيز في شرح القواعد الفقهية، ص 145.

[3]- د. عبد العزيز عزام، القواعد الفقهية، ص504.

[4]- الندوي، القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير، ص: 93، 276، 331، 406، 411، 343.

القاعدة السادسة والثلاثون:

التردد بين السلفية والثمنية (يفسد العقد).[1]

شرح الألفاظ:

سلف: أسلف في الشيء، سلم، والإسم: السلف، والسلف: نوع من البيوع يعجل فيه الثمن وتضبط السلعة بالوصف إلى أجل معلوم.[2]

اصطلاحا: السلف و(السلم): هو: بيع يتقدم فيه رأس المال ويتأخر المثمن لأجل.[3]

السلف بمعنى القرض : إعطاء شخص مالاً لآخر في نظير عوض يثبت له في ذمته، مماثل للمال المأخوذ، بقصد نفع المعطى له فقط[4].

معنى القاعدة:

النقد المقبوض في بيع سلعة، أو كراء دار مثلا، لا بد أن يكون قبضه على وجه فيه جزم وقطع بملكيته لقابضه، دون احتمال أن لا يتم له ذلك، ويلجأ إلى رده فيتحول المقبوض بذلك من ثمن سلعة أو أجر على منفعه إلى سلف، وهذا مناف لما تقتضيه العقود من وجوب ترتب آثارها عليها من حين إبرامها، ولما في التردد حين العقد بين السلفية والثمنية

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 939/2، 940، 1301.

[2]- ابن منظور، لسان العرب، 1868/2.

[3]- المرجع نفسه، 1010/2.

[4]- انظر الصفحة :208، الهامش:7

[5]- د. الغرياني، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال البهجة، ص186.

من اجتماع بيع وسلف، ولما فيه من جهالة وغرر، ولما فيه كذلك من الدخول على سلف مشروط، والسلف سبيله سبيل المعروف، لا الحكم المشروط.[5]

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير-رحمه الله-: "(و) فسد بيع الخيار (بشرط نقد) للثمن وإن لم ينقد بالفعل لتردده بين السلفية والثمنية"[1].

2- وقال أيضا في كراء بخيار:" من اكترى دابة مثلا معينة، أو غير معينة على الخيار ليركبها مثلا، فلا يجوز النقد فيها مطلقا، وإنما منع في الكراء بالخيار ولو تطوعا، وجاز في البيع على الخيار تطوعا، لأن اللازم في النقد في بيع الخيار التردد بين السلفية والثمنية، وهذا إنما يؤثر مع الشرط وأما في الكراء بالخيار، فاللازم فيه فسخ ما في الذمة في مؤخر، وهذا يتحقق في النقد ولو تطوعا."[2]

3- الراعي والغاصب والمكتري والمرتهن والصانع والسارق، إذا ما صالحوا على ما يجب عليهم غرمه، ثم وجدوا ما ادعوا تلفه فهو لهم، فإن صالحوا على شرط إن وجد فهو لربه، فالظاهر فساده، للتردد بين السلفية والثمنية؛ لأنه إن وجد وأخذ ربه ورد المال، كان المال سلفا، وإن لم يوجد وتم له أخذ المال، كان المال ثمنا، وهذا التردد ممنوع، لأنه من اجتماع بيع وسلف."[3]

4- لا يجوز نقد الأجرة لأجير معين يتأخر شروعه في العمل شهرا، لما فيه من التردد؛ لأنه إذا تعذر العمل بسبب موت الأجير أو نحوه، تردد الثمن بين السلفية والثمنية."[4]

---

[1]- الدردير ، الشرح الكبير ، 939/2.

[2]- المرجع نفسه، 940/2.

[3]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 223/1.

[4]- المصدر نفسه، 177/2.

ذكر هذه القاعدة:

التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

أ- التردد بين السلفية والثمنية.[1]

ب- يمنع النقد المتردد فيه بين السلفية والثمنية.[2]

[1]- المصدر نفسه، 223/1.

[2]- المصدر نفسه، 177/2.

القاعدة السابعة والثلاثون:

النادر لا حكم له.[1]

شرح الألفاظ:

النادر لغة: ندر الشيء يندر ندورا: سقط، وقيل: سقط وشذ... ونوادر الكلام تندر، وهي ما شذ وخرج من الجمهور.[2]

والمقصود بالنادر: ما قل وقوعه أو شذ، فلا يكاد يقع.

شرح القاعدة:

النادر ليس في معنى ما يكثر ولا في حكمه، لذا فلا اعتداد به، ولا حكم له في نفسه، فلا عبرة ولا حكم يلحقه، إنما أصول الشريعة دائرة على إلحاقه بالغالب.

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير-رحمه الله-: "وفسد بيع الخيار (بشرط نقد) للثمن، وإن لم ينقد بالفعل لتردده بين السلفية والثمنية، ولما كان الغالب حصول النقد بالفعل عند شرطه، أناطوا الحكم به، وإن لم يحصل نقد بالفعل، إذ النادر لا حكم له".[3]

2- من نام في صلاته فاحتلم، فقد فسدت صلاته، فعليه أن يغتسل، ويستأنف، ولا يبني على صلاته، وليس كمن رعف في صلاته؛ لأن الاحتلام في الصلاة نادر".[4]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 939/2.

[2]- ابن منظور، لسان العرب و 3877/4.

[3]- المصدر السابق، 939/2.

[4]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 1169/11.

3- انسد المخرج المعتاد للبول أو الغائط وانفتح آخر، لم يجزه الاستجمار فيه؛ لأنه غير السبيل المعتاد، ولما كان هذا نادرا بالنسبة لسائر الناس، لم تثبت له أحكام الفرج، فلا ينقض الوضوء مسه، ولا يجب بالايلاج فيه حد، ولا مهر،ولا غسل، ولا غير ذلك من الأحكام، فأشبه سائر البدن."[1]

ذكر هذه القاعدة:

1- القرافي في الذخيرة بلفظ:

- لا عبرة للنادر.[2]

- النادر لا يلزم.[3]

2- د.الندوي في القواعد الفقهية بلفظ:

- العبرة بالغالب، والنادر لا حكم له،[4]

3- البورنو في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:

النادر الشاذ في الشرع لا حكم له.[5]

4- السرخسي في المبسوط بلفظ:

لا عبرة بالنادر.[6]

---

[1]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 1170/11.

[2]-القرافي، الذخيرة، 240/5.

[3]-المصدر نفسه، 240/5.

[4]- د.الندوي، القواعد الفقهية، 243/5.

[5]- د.البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، ص 261.

[6]- السرخسي، المبسوط، 212/5.

القاعدة الثامنة والثلاثون:

كل ما يتأخر قبضه بعد أيام الخيار يمنع النقد فيه.[1]

معنى القاعدة:

ما كان البيع فيه على الخيار، ولم يقع على البت، فإن دفع الثمن فيه ممتنع؛ لأن دفع الثمن هنا متردد بين السلفية والثمنية، وهذا مخصوص بعدم تعيين الثمن، أي: إن كان الثمن مما لا يعرف بعينه، أي: "هو المثلي مكيلا كان أو موزونا، أو معدودا، بأن يجعل ذلك رأس مال السلم، وأجرة الكراء، ثمن الأمة المواضعة، أو الغائب، فلو كان الثمن من المقومات، فإنه لا يمنع نقده في هذه المسائل، سواء كان البيع بتا، أو على الخيار ولو بشرط؛ لأن ما يعرف بعينه من المقومات لا يترتب في الذمة حتى يفسخ في غيره، والغيبة عليه لا تعد سلفا، فلا يتأتى فيه فسخ ما في الذمة في مؤخر، ولا التردد بين السلفية والثمنية".[2]

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير-رحمه الله-: "فمن اكترى دابة مثلا معينة، أو غير معينة، على الخيار ليركبها مثلا، فلا يجوز النقد فيها مطلقا، وإنما منع في الكراء بالخيار ولو تطوعا، وجاز في البيع على الخيار تطوعا؛ لأن اللازم في النقد في بيع الخيار، التردد بين السلفية

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 940/2.

[2]- الدسوقي، حاشية الدسوقي، 158/4.

والثمنية، وهذا إنما يؤثر مع الشرط، وأما في الكراء بالخيار، فاللازم فيه فسخ ما في الذمة في مؤخر، وهذا يتحقق في النقد ولو تطوعا".[1]

2- قال الدسوقي –رحمه الله–: "وسلم بخيار أي: أن من أسلم شيئا لا يعرف بعينه، في شيء بخيار لأحدهما، فإنه لا يجوز له النقد فيه مطلقا، لما فيه من فسخ ما في الذمة في مؤخر؛ لأن ما تعجل من النقد في زمن الخيار، سلف في ذمة المسلم إليه، ولا يكون ثمنا إلا بعد مضي مدة الخيار وانبرامه، فإذا مضت مدة الخيار فقد فسخ المسلم ما لا من الدين في ذمة المسلم إليه في مؤخر وهو المسلم فيه".[2]

ذكر هذه القاعدة:

الصاوي في بلغة السالك لأقرب المسالك.[3]

[1]- المرجع السابق، 940/2.

[2]- الدسوقي، حاشية الدسوقي، 159/4.

[3]- الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، 84/3 .

القاعدة التاسعة والثلاثون:

جري العادة.[1]

(العادة محكمة)

شرح الألفاظ:

العادة لغة: مأخوذة من العود أو المعاودة، قال ابن فارس: "والعادة الدربة والتمادي في شيء حتى يصير له سجية.[2]

و**اصطلاحا:** هي تكرار الشيء ومعاودته حتى يتقرر في النفوس، ويكون مقبولا عندها.[3] وعرفها الجرجاني بقوله:"هي مااستمر الناس على حكم العقول، وعادوا إليه مرة بعد أخرى.[4]

ويطلق عليها العرف أيضا، قال الجرجاني: "العرف ما استقرت عليه النفوس، بشهادة العقول وتلقته الطبائع بالقبول، ثم قال: وكذا العادة".[5]

ذهب البعض إلى أن العادة هي: ما يصدر من الفرد، أو من عامة الناس، أما العرف فهو ما صدر من عامة الناس، فالعادة بهذا أعم من العرف".[6]

ولكن بالنظر إلى استعمالات الفقهاء، فلا تكاد تجد هذا الفرق:

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 965/2، 1617.

[2]- ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، 183/4.

[3]- د. زيدان، الوجيز في شرح القواعد الفقهية، ص 100.

[4]- الجرجاني، التعريفات، ص154.

[5]- المصدر نفسه، ص 154.

[6]- ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، دار الكتب العلمية، بيروت الطبعة الثانية 1403هـ، 282/1 .

قال ابن عابدين –رحمه الله–: " فالعادة والعرف بمعنى واحد من حيث الماصدق، واختلفا من حيث المفهوم".[1]

معنى هذه القاعدة:

أن العادة أصل يرجع إليه ويحتكم إليه، فيما لا يتعارض مع نصوص الوحي تخفيفا وتيسيرا على العباد، فرد الناس حال الفصل بينهم، فيما لا نص فيه، إلى ما اعتادوه وتعارفوا عليه، تخفيفا وتيسيرا. وهذه القاعدة هي من القواعد الكلية وكبرياتها.

قال د. محمد الروكي:" إن العرف والعادة أصل يرجع إليه ويحتكم إليه، للحكم بين الناس والفصل بينهم، في عقودهم، وتصرفاتهم، والتزامهم، ونزاعاتهم، وسائر ما يقاضي فيه بعضهم بعضا".[2]

وأصل هذه القاعدة:

1– قوله تعالى: ﴿خُذِ ٱلْعَفْوَ وَأْمُرْ بِٱلْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ ٱلْجَٰهِلِينَ﴾.[3]

قال القرطبي –رحمه الله–: " فقد أمر الله عباده بالأخذ بالعرف، والعرف والمعروف والعارفة: كل خصلة حسنة ترتضيها العقول وتطمئن إليها النفوس".[4]

2– عن عائشة – رضي الله عنها– أن هند بنت عتبة – رضي الله عنها– قالت يا رسول الله: إن أبا سفيان رجل شحيح، وليس يعطيني ما يكفيني وولدي إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم، فقال: خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف".[5]

---

[1]– ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، نشر دار إحياء التراث العربي، بيروت، 112/2 .

[2]– د. الروكي، قواعد الفقه الإسلامي، ص 216.

[3]– الأعراف، 199.

[4]– القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 346/7.

[5]– البخاري، كتاب النفقات، باب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها بالمعروف، رقم5364.

قال الحافظ ابن حجر –رحمه الله–: "فيه اعتماد العرف في الأمور التي لا تحديد فيها من قبل الشرع".[1]

3– ما روي عن عبد الله بن مسعود – رضي الله عنه–: "ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن".[2]

وقد ترجم الإمام البخاري أحد أبواب كتاب البيوع بقوله:

باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم في البيوع والإجارة والمكيال والوزن، وسننهم على نياتهم، ومذاهبهم المشهورة ".[3]

شروط العمل بالقاعدة:

1– أن تكون العادة مطردة أو غالبة: بأن تكون عادة أهل البلدان أو بعضهم، فالإطراد والغلبة شرط لاعتبارها سواء كانت عامة أو خاصة.[4]

2– أن تكون العادة مقارنة لحصول الشيء الذي نريد معرفة حكمه بالعادة، أو سابقة عليه، ولا تعتبر العادة، أو العرف الطارئ بعد حدوث الشيء المراد تحكيم العادة فيه.[5]

3– ألا تتعارض العادة مع نص شرعي أو غير شرعي، فإذا كان ما تعارف عليه الناس مخالفا لنص شرعي أو غير شرعي، فإنه لا عبرة به؛ لأنه لا عمل بالعادة إلا في المسائل التي لا نص فيها.[6]

---

[1]– ابن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار الكتب العلمية، بيروت، 1424 هـ، 420/9.

[2]– أحمد في المسند، 379/1، والحاكم في المستدرك، 28/4.

[3]– البخاري، صحيح البخاري، مكتبة مصر، الطبعة الأولى، 1427هـ، 491/2.

[4]– مجلة الأحكام العدلية المادة: 41.

[5]– العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، ص125.

[6]– د. عزام، القواعد الفقهية، ص 175.

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير –رحمه الله–: "(أو) يكون المعيب (أحد مزدوجين) لا يستغنى بأحدهما عن الآخر، كأحد خفين، أو مصراعين، أو قرطين، أو سوارين؛ لجري العادة بأنه لا يستغنى بأحدهما عن الآخر، فليس له رد المعيب بحصته من الثمن والتمسك بالسليم.[1]

2- وقال أيضا: "وبقي هنا مسألة ضرورية كثيرة الوقوع هي: أن يموت الرجل عن أولاد صغار ولم يوص عليهم، فيتصرف في أموالهم عمهم، أو أخوهم الكبير، أو جدهم بالمصلحة، فهل هذا التصرف ماض أو لا، وللصغار إذا رشدوا إبطاله؟ ذكر أشياخنا أنه ماض لجريان العادة بأن من ذكر، يقوم مقام الأب، لاسيما في هذه الأزمنة التي عظم فيها جور الحكام، بحيث لو رفع لهم حال الصغار لاستأصلوا مال الأيتام."[2]

3- قال التسولي –رحمه الله–: "عند تنازع الزوجين في متاع البيت بأن يدعيه، كل منهم ولا بينة لأحدهما، فما كان منه معروفا للرجال كالسلاح وثياب الرجال، والمنطقة والحيوان، والدور والأملاك قضي به للزوج بيمينه؛ وما كان يصلح لكل منهما كالفرش والستور والبسط وسائر أثاث البيت، والمصحف، والكتاب، وأصناف الأطعمة اتبع فيه العرف، فيقضي به لمن شهر له العرف بيمينه؛ لأن العرف كالشاهد، وما كان من ذلك معروف للنساء كالحلي وثياب النساء التي تصلح للباسهن ،قضي به للزوجة، وإذا تغير العرف فيما يعرف لأحدهما دون الآخر، تغير الحكم معه؛ لأن الأحكام مبنية على العرف تدور معه حيث دار."[3]

4- قال القاضي عبد الوهاب –رحمه الله–: "إذا اختلف المرتهنان في قدر الحق، فالقول قول المرتهن إلى قيمة الرهن. وقال أبو حنيفة والشافعي: القول قول الراهن على كل وجه.

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 965/2.

[2]- المرجع نفسه، 1617/2.

[3]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 26/1، 300.

فدليلنا أن العرف أصل يرجع إليه في التخاصم، إذا لم يكن هناك ما هو أولى منه،والعرف جار بأن الناس لا يرهنون إلا ما يساوي ديونهم أو يقاربها، فمن ادعى خلاف ذلك فقد خرج عن العرف".[1]

5- ألفاظ الواقفين تفسر حسب عاداتهم وأعرافهم، ومنها: من دفع ثوبه إلى من يخيطه أو يغسله، أو ركب سفينة وصاحبها معروف بأخذ الأجرة، وكذا الخياط والغسال إذا كانا معروفين بأخذ الأجرة، استحق هؤلاء الأجرة بحكم العرف.[2]

ذكر هذه القاعدة:

1- ابن السبكي في الأشباه والنظائر بلفظ : العادة محكمة .[3]

2- السيوطي في الأشباه والنظائر بلفظ : العادة محكمة .[4]

3- ابن نجيم في الأشباه والنظائر بلفظ : العادة محكمة .[5]

4- د. عبد الكريم زيدان في الوجيز في شرح القواعد الفقهية بلفظ : العادة محكمة.[6]

5- د. عبد العزيز عزام في القواعد الفقهية بلفظ : العادة محكمة.[7]

6- د. محمد الروكي في قواعد الفقه الإسلامي من خلال كتاب الإشراف بلفظ: العادة محكمة.[8]

7- التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ: العرف محكم.[9]

---

[1]- القاضي عبد الوهاب، الإشراف على مسائل الخلاف، 9/2.

[2]- ابن رجب، القواعد، ص 230.

[3]- ابن السبكي، الأشباه والنظائر، 50/1، 54.

[4]- السيوطي، الأشباه والنظائر، ص89.

[5]- ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص92.

[6]- د. عبد الكريم زيدان، الوجيز في شرح القواعد الفقهية، ص100.

[7]- د. عبد العزيز عزام، القواعد الفقهية، ص172.

[8]- د. محمد الروكي، قواعد الفقه الإسلامي، ص 216.

[9]- التسولي، في البهجة في شرح التحفة، 136/1.

8- الزركشي في المنثور في القواعد بلفظ: العادة تحكم فيما لا ضبط له شرعا.[1]

9- د. البورنو في موسوعة القواعد الفقهية.[2]

10- الونشريسي في إيضاح المسالك بلفظ: العادة هل هي كالشاهد أو كالشاهدين.[3]

11- القرافي في الذخيرة بلفظ: "إن كل ما لا ينص على ضبطه يرجع فيه للعادة".[4]

12- د. الندوي في القواعد الفقهية.[5]

---

[1]- الزركشي، المنثور في القواعد، 356/2.

[2]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية : 29/1، 32، 40، 70، 95 . 6 /337. 129/9 . 657/10، 725، 749.

[3]- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص 168.

[4]- القرافي، الذخيرة، 164/12/9.

[5]- د. الندوي في القواعد الفقهية، ص273.

القاعدة الأربعون:

الأصل السلامة من العيب.[1]

شرح الألفاظ:

العيب: العاب والعيب والعيبة: الوصمة... وعاب الشيء والحائط عيبا: صار ذا عيب، وعبته أنا، وعابه عيبا وعابا، وعيبه وتعيبه: نسبه إلى العيب، وجعله ذا عيب، يتعدى ولا يتعدى... قال أبو الهيثم في قوله تعالى: ﴿**فَأَرَدتُّ أَنَ آعِيبَهَا**﴾.[2] أي: أجعلها ذات عيب، يعني السفينة .[3]

و**اصطلاحا:** هو ما نقص عن الخلقة الطبيعية، أو عن الخلق الشرعي، نقصانا له تأثير في ثمن المبيع، وذلك يختلف باختلاف الأزمان والعوائد والأشخاص .[4]

معنى القاعدة:

السلامة صفة مقصودة في المبيع، والعيب طارئ، فكل مبيع وقع عليه البيع، فإنما هو على سلامته من العيوب؛ لأن الأصل السلامة وعدم العيب، فمن اشترى مبيعا فإنما يروم سلامته من كل ما ينقص قيمته.

ولذلك عند التنازع فالمرد إلى الأصل وهو: السلامة من العيب.

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 966/2.

[2]- الكهف، 79.

[3]- ابن منظور، لسان العرب، 2832/3.

[4]- ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 173/2.

ويدل على هذا حديث الصحابي: العداء بن خالد – أسلم بعد حنين– رضي الله عنه– وفيه: أن النبي – صلى الله عليه وسلم– كتب إليه كتابا جاء فيه: "هذا ما اشترى العداء بن خالد بن هوذة من محمد رسول الله –صلى الله عليه وسلم– اشترى منه عبدة أو أمة، لا داء، ولا غائلة، ولا خبثة، بيع المسلم المسلم ."[1]

أمثلة القاعدة:

1– إذا اشترى شخص شيئا ما، ثم ادعى أن فيه عيبا، وقال البائع: بل هو سليم لا عيب فيه، فالقول قول البائع؛ لأن الأصل السلامة من العيب.

قال الدردير–رحمه الله–: "(والقول للبائع في) نفي (العيب) الخفي كالزنى، والسرقة (أو) نفي (قدمه) بأن قال المشتري: قديم، والبائع: حادث، بلا يمين في الأولى، إذ الأصل السلامة من العيب، إلا أن يكون ثمة ما يضعف قوله فيحلف".[2]

2– إذا اتفق المتبايعان على وجود العيب، لكن البائع يدعي حدوثه عند المشتري، والمشتري يدعي قدمه ليرد المبيع على بائعه، فالقول قول البائع.[3]

ذكر هذه القاعدة:

1– ابن قدامة المقدسي في المغني.[4]

2– أبو القاسم القزويني في العزيز شرح الوجيز (الشرح الكبير). [5]

---

[1]– الترمذي، كتاب البيوع، باب: ما جاء في كتابة الشروط، رقم 1216. وابن ماجه، كتاب التجارات، باب شراء الرقيق، رقم 2242، والنسائي، رقم 11215.

[2]– الدردير، الشرح الكبير، 966/2.

[3]– الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 221/4.

[4]– ابن قدامة، المغني، 225/6.

[5]– القزويني، العزيز شرح الوجيز، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى 1417 هـ، 209/4 .

3- ابن عثيمين في تعليقاته على الكافي لابن قدامة بقوله: الأصل السلامة وعدم العيب.[1]

4- النفراوي في الفواكه الدواني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني.[2]

[1]-ابن عثيمين، التعليقات على الكافي، طبع مؤسسة ابن عثيمين الخيرية، 385/4 .

[2]- النفراوي، الفواكه الدواني، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى 1418هـ، 82/2.

القاعدة الواحدة والأربعون:

اللاحق كالواقع.[1]

معنى القاعدة:

ما يكون بعد العقد قريبا منه، يأخذ حكمه، ويؤثر فيه، فهو بمنزله الواقع حقيقة، كما كان في العقد عند التعاقد.

قال التسولي –رحمه الله–: "من عقد عقدا ثم بدا له بعد العقد أن يضيف شروطا على العقد، أو يستثني منه شيئا، فإن ما يطرأ بعد العقد بالقرب منه يعد كالواقع فيه، ويأخذ أحكامه، ويؤثر ذلك في العقد صحة أو بطلانا، كما لو كان واقعا في العقد".[2]

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير–رحمه الله–: " (و) وجب على بائع المرابحة بيان (الأجل) الذي اشترى إليه؛ لأن له حصة من الثمن، هذا إن دخلا على التأجيل ابتداء بل (وإن بيع) المبيع (على النقد) ثم أجل بتراضيهما، فيجب على بائع المرابحة نقدا، بيان الأجل المضروب بعد العقد ؛ لأن اللاحق كالواقع..." [3]

2- " إذا أراد البائع للثمرة شراء قدر منها بعد العقد وقبل التفرق، سواء قبل قبض الثمن أو بعده، فإنه يجوز إذا كان المستثنى قدر الثلث فأقل؛ لأن اللاحق بالعقد كالواقع فيه، واستثناء قدر الثلث في العقد جائز، لعده من اليسير الذي لا يعظم غرره، ولو أعطينا

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 986/2.

[2]- الغرياني، تطبيقات قواعد الفقه من خلال البهجة، ص 218.

[3]- الدردير، الشرح الكبير، 986/2.

للمستثنى بعد العقد في المجلس حكم نفسه، لا حكم الواقع في العقد لمنع؛ لأنه إن وقع قبل قبض الثمن، كان من اقتضاء طعام عن دين من طعام،وهو ممنوع ؛ لأنه آل إلى طعام بطعام نسيئة، وإن وقع الاستثناء بعد قبض الثمن فكذلك؛ لأن البائع يرد من الثمن ما يخص ما استثناه، فخرج من يده ما دخل إليها، وما دخل اليد، وخرج منها يعد لغوا، ولآل الأمر إلى بيع طعام بطعام إلى أجل".[1]

3- إذا كانت الثمرة أنواعا واستثنى من نوع منها أكثر من ثلثه، إلا أنه ثلث الجميع فأقل، فاختلف فيه قول مالك، وأخذ ابن القاسم وأشهب بالمنع.... قال: ومثل الاستثناء في العقد إذا أراد لما ذكر بعد العقد قبل قبض الثمن أو بعده، وقبل التفرق... أي: فإنه يجوز إذا كان العدد أو الوزن المستثنى قدر الثلث فدون؛ لأن اللاحق للعقد كالواقع فيه".[2]

ذكر هذه القاعدة:

1- التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

اللاحق للعقد كالواقع فيه.[3]

2- د. الغرياني في تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال البهجة في شرح التحفة.[4]

---

[1]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 32/2.

[2]- المرجع نفسه، 32/2.

[3]- المرجع نفسه، 32/2.

[4]- د. الغرياني، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال البهجة في شرح التحفة، ص 218 .

القاعدة الثانية والأربعون:

العقد على الشيء يتناول غيره بالتبع.[1]

شرح الألفاظ:

التبع: تبع الشيء تبعا وتباعا في الأفعال، وتبعت الشيء تبوعا: سرت في إثره، واتبعه وأتبعه وتتبعه قضاه، وتطلبه متبعا له، وكذلك تتبعه وتتبعته تتبعا".[2]

والتبع هو التابع، والتابع هو: ما لا يوجد مستقلا بنفسه، بل وجوده تابع لوجود غيره.[3]

معنى القاعدة:

إذا تم العقد على سلعة ما، ولها ما يتصل بها، وكانت من فروعها، أو تابعة لها حيث إنها لا تقوم بنفسها، فإن حكم العقد على أصلها ينسحب عليها، إذ إن التابع لغيره لا يحمل وجودا مستقلا، فينسحب عليه حكم المتبوع، ومحل ذلك إن كان التابع جزءا مما يضره التبعيض.

والقول بتبعية التابع للمتبوع، إنما هو من باب رفع الحرج، ودفع المشقة، إذ لو قلنا بعدم خضوع التابع للمتبوع ؛ لأدى ذلك إلى مشقة وعسر في معاملات الناس، فهو من باب مراعاة المقصد لتعلق الحاجة به.

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 990/2.

[2]- ابن منظور، لسان العرب، 415/1.

[3]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 415/3.

وإلى هذا أشار الشاطبي – رحمه الله– في بيان الرخص المخففة من دخول المشقة في المعاملات التي إن لم تراع، حيث قال: "إلقاء التوابع في العقد على المتبوعات، كثمر الشجر ومال العبد".[1]

قال الزركشي –رحمه الله–: "التبعية ضربان:

أحدهما: مع الاتصال بالمتبوع، فيلتحق به لتعذر انفراده عنه، كذكاة الجنين ذكاة أمه، فإنه يستبيح بذبح الأم حل الجنين بشرطه،وكذلك تبعية الحمل في العتق والبيع، وتبعية المغرس للأشجار، والأس للدار...

والثاني: بعد الانفصال، كالصبي إذا أسر معه أحد أبويه، فإنه يتبعه وإن كان منفصلا عنهما، فإن لم يكن معه أحدهما فوجهان، وإن كانا معدومين تبع السابي قطعا وكذلك ولد المسلم يتبعه، إذا كانت أمه كافرة".[2]

أمثلة القاعدة:

1– العقد على الأرض يتناول ما فيها من بناء وشجر.

قال الدردير–رحمه الله–: "(تناول البناء والشجر) أي: العقد عليهما من بيع أو رهن أو وصية،وينبغي أن الهبة والصدقة والحبس كذلك (الأرض) التي هي بها (وتناولتهما) أي: تناول لعقد على الأرض ما فيها من بناء وشجر، ومحل ذلك إن لم يكن شرط أو عرف، وإلا عمل عليه".[3]

2– إذا اشترى الرجل الدار، اشتراها بحقوقها كلها، داخل فيها وخارج منها، وبطرقها ومسيل مائها، ولو بيع هذا على الانفراد لم يكن بيعا."[4]

---

[1]– الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، دار عفان، الخبر، الطبعة الأولى، 1417هـ، 21/2، 22.

[2]– الزركشي، المنثور في القواعد، 238/1– 239.

[3]– الدردير، الشرح الكبير، 990/2.

[4]– صالح بن أحمد، مسائل الإمام أحمد، الدار العلمية، دلهي 1408هـ، 417/1.

3- الحمل يدخل في بيع الأم تبعا لها، فمن اشترى بقرة مثلا، فالعقد عليها يتناول الجنين الذي في بطنها، فلا يفرد بالبيع.

4- كل ما كان اتصاله خلقة كاللبن في الضرع، واللؤلؤ في الصدف، والصوف على ظهر الغنم، والجلد على الحيوان، فإنه يتبع أصله والعقد على أصله يتناوله بالتبع.

5- من باع قفلا تبعه مفتاحه.

6- من اشترى دارا تبعها كل ما يتصل به من أبواب، ونوافذ، وشبكة المياه والكهرباء...

ذكر هذه القاعدة:

1- الونشريسي في إيضاح المسالك إلى قواعد أبي عبد الله مالك بقوله:

الأتباع هل يعطى لها حكم متبوعاتها أو حكم أنفسها.[1]

2- الزركشي في المنثور في القواعد بلفظ: التابع لا يفرد.[2]

3- الندوي في القواعد الفقهية بلفظ: "التابع تابع".[3]

وبلفظ: "التابع لا يفرد بالحكم ما لم يكن مقصودا".[4]

4- البورنو في كتابه موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:

أ- التابع تابع.

ب- التابع يثبت له حكم أصله.

ج- ثبوت الحكم في التبع بثبوته في الأصل.[5]

---

[1]- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص 101.

[2]- الزركشي، المنثور في القواعد، 234/2.

[3]- د. الندوي، القواعد الفقهية، ص 401.

[4]- المرجع نفسه، ص 402.

[5]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 158/3.

5- أحمد الزرقا في كتابه شرح القواعد الفقهية بلفظ:

التابع تابع.[1]

وبلفظ: التابع لا يفرد بالحكم ما لم يصر مقصودا.[2]

وبلفظ: من ملك شيئا ملك ما هو من ضروراته.[3]

[1]- الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص 253.

[2]- المرجع نفسه، ص257.

[3]- المرجع نفسه، ص261.

القاعدة الثالثة والأربعون:

البيع الفاسد الذي لم يقبض فضمانه من بائعه.[1]

شرح الألفاظ:

الفاسد: من (فسد) الشيء يفسد بالضم (فسادا) فهو (فاسد) و(فسد) و(أفسده ففسد) ولا تقل إنفسد و (المفسدة ضد المصلحة). [2]

اصطلاحا: البيع الفاسد هو ما تخلف أحد الشروط الخمسة وهي:[3]

1- الطهارة.

2- أن يكون منتفعا به انتفاعا شرعيا حالا أو مآلا ليصبح مقابلة الثمن له.

3- أن يكون مقدورا على تسليمة.

4- أن يكون معلوما للعاقدين.

5- أن يكون الثمن والمبيع مملوكين للعاقد والمعقود له.

معنى القاعدة:

أن البيع الذي فسد لتخلف أحد الشروط السابقة الذكر، ولم يسلم للمشتري، فلم يقبضه، فلا ضمان على المشتري، إنما هو على بائعه.

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1004/2.

[2]- الرازي، مختار الصحاح، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، الطبعة الرابعة، 1990م، ص 321.

[3]- القرافي، الفروق، 239- 240.

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير –رحمه الله–: "وك (يابس الحب) المبيع بعد يبسه أو قبله على القطع وبقي إلى أن يبس، فلا جائحة، وأما لو اشترى على التبقية، أو على الإطلاق فأجيح فإنها توضع، قلت أو كثرت، بعد اليبس أو قبله؛ لأنه بيع فاسد لم يقبض فضمانه من بائعه".[1]

2- قال في المدونة: " قلت: أرأيت إن بعت دابتي هذه واشترطت ركوبها شهرا، أيجوز هذا في قول مالك؟ قال: قال مالك: لا خير فيه، وإنما يجوز من ذلك في قول مالك اليوم واليومين وما أشبهه، وأما الشهر والأمر المتباعد: فلا خير فيه. قال فقلت لمالك: فإن اشترط عليه من ذلك أمرا بعيدا، فهلكت الدابة، لمن هي؟ قال: هي من بائعها. قلت: أرأيت الذي يشتري الدابة ويشترط عليه ركوبها شهرا فأصيبت الدابة قبل أن يقبضها المشتري، لمن ؟ قلت: مصيبتها من البائع في قول مالك؟ قال: لأن الصفقة وقعت فاسدة.

قال: وكل صفقة وقعت فاسدة، فالمصيبة فيها من البائع حتى يقبضها المشتري.[2]

3- باع رجل سيارة بثمن مجهول، ثم لم يسلمها للمشتري، وبقيت عنده مدة شهر، فأصيبت بحادث أتلف جزءا كبيرا من هيكلها، فضمان المتلف على البائع.

ذكر هذه القاعدة:

1- المقري في الكليات الفقهية بلفظ:

كل بيع فاسد فضمانه من البائع، فإن قبضه المبتاع ضمنه بقيمته يوم قبضه.[3]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1004/2.

[2]- مالك، المدونة الكبرى، 262/2.

[3]- المقري، الكليات الفقهية، دار العرب للكتاب، سنة 1997م، ص 278.

2- ابن غازي في الكليات الفقهية على مذهب مالك بلفظ:

كل بيع انعقد على الصحة فهلك بيد البائع فمصيبته من المشتري، بخلاف ما انعقد على الفساد.[1]

3- الخشني في أصول الفتيا بلفظ: كل بيع فاسد فضمانه من البائع.[2]

4- د. أحسن زقور في القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى بلفظ:

كل صفقة وقعت فاسدة، فالمصيبة فيها من البائع حتى يقبضها المشتري.[3]

[1]- ابن غازي، الكليات، الكلية 85، تحقيق جلال علي الجهاني، ص 36.

[2]- الخشني، أصول الفتيا، ص 97.

[3]- د. أحسن زقور، القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى، 689/2.

القاعدة الرابعة والأربعون:

فسخ دين في دين.[1]

شرح الألفاظ:

فسخ: الفسخ: النقض،وبابه قطع، يقال: فسخ البيع والعزم فانفسخ، أي: نقضه فانتقض.[2]

الدين: واحد الديون، وقد دانه، أقرضه، فهو مدين ومديون، ودان هو: أي استقرض فهو دائن، أي: عليه دين وبابهما: باع.[3]

والدين في الاصطلاح: هو مال في الذمة، أو هو مال حكمي يحدث في الذمة ببيع أو استهلاك.[4] وأصل هذه القاعدة، ما جاء عن عبد الله بن عمرو بن العاص –رضي الله عنهما– أن النبي – صلى الله عليه وسلم– نهى عن بيع الكالئ بالكالئ.[5]

قال ابن العربي :"حقيقة الدين: هو عبارة عن كل معاملة، كان أحد العِوَضين فيها نقدًا، والآخر في الذمة نسيئة؛ فإن العين عند العرب ما كان حاضرًا، والدَّيْن ما كان غائبًا"[6]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1022/2، 1027، 1256.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 3032/3.

[3]– المصدر نفسه، 1352/2.

[4]– ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص 354.

[5]– الدارقطني في السنن، كتاب البيوع رقم: 3261، والحاكم في المستدرك، كتاب البيوع رقم: 2343.

[6]–ابن العربي ، أحكلم القرآن ،337/1.

معنى القاعدة:

إذا كان لأحد على آخر دين في ذمته، فإنه لا يجوز فسخه في دين آخر، ولا مصالحته على ذلك؛ لأنه بيع مال في الذمة بمال في الذمة، فلا يجوز، فالدين الذي عليه لا يفسخ بدين عليه.

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير –رحمه الله–: "(فإن انقطع) ثمر الحائط المعين الذي أسلم في كيل معلوم من ثمره بجائحة، أو تعيب بعد قبض بعضه، لزمه ما قبضه منه بحصته من الثمن و(رجع) المسلم (بحصة ما بقي) له من السلم عاجلا اتفاقا، ولا يجوز التأخير؛ لأنه فسخ دين في دين وله أخذ بدله طعاما."[1]

2- وقال في قضاء السلم بغيره يبين شروط ذلك:

والرابع: أن يعجل المأخوذ ليسلم من فسخ دين في دين".[2]

3- إن أسلم في ثوب موصوف إلى أجل معلوم (جاز) للمسلم (بعد) حلول (أجله الزيادة) على رأس المال (ليزيده) المسلم إليه في الثوب الموصوف (طولا) أو عرضا أو صفاقة، والمراد أنه يدفع له ثوبا أطول مما وقع عليه العقد، أو العرض أو أصفق بشرط تعجيل الثوب قبل التفرق، وتعينه بأن يقول من هذه الشقة أو هذه الشقة، فإن لم يعين منع؛ لأنه سلم حال، وكذا إن لم يعجل؛ لأنه يدخله بيع وسلف إن كان من صنف المسلم فيه،وفسخ دين في دين، إن كان من غير صنفه".[3]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1022/2.

[2]- المرجع نفسه، 1027/2.

[3]- المرجع نفسه، 1027/2.

4- جاء في المدونة: "قلت أرأيت لو أن رجلا، استهلك لي متاعا، فصالحته من ذلك على حنطة إلى أجل، أيجوز ذلك في قول مالك؟ قال: لا يجوز ذلك عندي، قلت: لم قال: لا يفسخ دين بدين. ثم قال: قلت: أرأيت لو أن رجلا استهلك لي بعيرا فصالحته على بعير مثل صفة بعيري إلى أجل، أيجوز هذا؟

قال: لا يجوز هذا؛ لأن القيمة لزمته، لم يكن له أن يفسخها في دين"[1]

ويستثنى من ذلك الحوالة مع أنها تمليك الدين لغير من هو عليه فهي صحيحة.[2]

ذكر هذه القاعدة:

1- ابن نجيم في الأشباه والنظائر بلفظ: بيع الدين بالدين باطل.[3]

2- السيوطي في الأشباه والنظائر بلفظ: لا يصح بيع الدين بالدين قطعا.[4]

3- د. البورنو في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ: بيع الدين بالدين.[5]

4- د. أحسن زقور في القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى بلفظ: لا يفسخ دين بدين.[6]

---

[1]- مالك، المدونة الكبرى، 361/3.

[2]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 101/3.

[3]- ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص 358.

[4]- السيوطي، الأشباه والنظائر، ص330.

[5]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 101/3.

[6]- د. أحسن زقور، القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى، 722/2.

القاعدة الخامسة والأربعون:

ما تجوز فيه النيابة تصح فيه الوكالة، ومالا تجوز فيه النيابة لا تصح فيه الوكالة.[1]

شرح الألفاظ:

الوكالة لغة: يقال: توكل بالأمر إذا ضمن القيام به، ووكلت أمري إلى فلان، أي ألجأته إليه، واعتمدت فيه عليه، ووكل فلان فلانا، وإذا استكفاه أمره ثقة بكفايته، أو عجزا عن القيام بأمر نفسه.[2]

اصطلاحا: الوكالة تفويض شخص ماله فعله مما يقبل النيابة إلى غيره، ليفعله في حياته.[3]

معنى القاعدة:

"التصرفات، منها ما تدخله النيابة –أي يصح أن ينيب الشخص عنه من يقوم بذلك التصرف – ومنها مالا تدخله النيابة، فلا يصح التوكل فيه كالصلاة، والصوم، وقراءة القرآن.

فمن صح تصرفه في شيء مما يجوز دخول النيابة فيه، كالبيع والشراء والنكاح وتفرقة الزكاة وذبح أضحية، ويمكنه مباشرته بنفسه، صح وجاز أن يوكل فيه غيره وينيبه عنه، كما يصح ويجوز له أن يكون وكيلا ونائبا عن غيره فيه."[4]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1146/2.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 4349/4.

[3]– د.الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 72/5.

[4]– د.البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 1022/11.

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير – رحمه الله- ممثلا لما يقبل النيابة فتجوز فيه الوكالة وتصح: "كبيع وإجارة ونكاح وصلح وقراض وشركة ومساقاة (وفسخ) العقد يجوز فسخه كمزارعة قبل بذر، وبيع فاسد، ونكاح كذلك ويدخل فيه الطلاق والخلع والإقالة (وقبض حق) له على الغير، وكذا قضاؤه (وعقوبة) من قتل وتعزيز، ممن له ذلك ممن حاكم أو ولي أو سيد أو زوج فيما يجوز (وحوالة) بأن يوكل من يحيل غريمه على مدين له (وإبراء) من حق له (وإن جهله)... (وحج) بأن يوكل من يستنيب عنه في الحج، أو وكل من يحج عنه، وكذا في هبة، وصدقة، ووقف، ونحوها".[1]

2- وقال ممثلا لما لا يقبل النيابة، فلا تصح فيه الوكالة: "(لا في كيمين) فلا تصح فيه الوكالة؛ لأنها تفيد صدق الحالف، بما يعلمه من نفسه، وأدخلت الكاف: الوضوء، والصلاة والصوم، وكل ما كان من الأعمال البدنية، ويدخل في اليمين، الإيلاء واللعان. (و) لا (معصية كظهار)؛ لأنه منكر من القول وزور، وأدخل بكاف التمثيل: السرقة، والغصب، والقتل الحرام وغير ذلك".[2]

3- البالغ العاقل الحر يجوز أن يعقد عقد النكاح أو البيع لنفسه، فيجوز أن يوكل فيه غيره، أو يتوكل هو عن غيره في ذلك.[3]

ذكر هذه القاعدة:

1- ابن السبكي في الأشباه والنظائر بلفظ:

من صح تصرفه في شيء تدخله النيابة صحت وكالته فيه.[4]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1146/2.

[2]- المرجع نفسه، 1147/2.

[3]- البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 1023/11.

[4]- ابن السبكي، الأشباه والنظائر، 323/1.

2- السيوطي في الأشباه والنظائر بلفظ:

من صحت منه مباشرة الشيء صح توكيله فيه غيره، وتوكله فيه عن غيره، وما لا فلا.[1]

3- د.البورنو، في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:

من صح تصرفه في شيء تدخله النيابة صحت وكالته فيه.[2]

[1]-السيوطي، الأشباه والنظائر، ص463.

[2]- د.البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 1022/11.

القاعدة السادسة والأربعون:

الأصل عدم الإذن.[1]

معنى القاعدة:

إذا تصرف شخص في مال غيره، وادعى حصول الإذن من مالكه، ونفى صاحب المال الإذن، فالقول قوله؛ لأن الأصل عدم الإذن، إلا أن يثبت ذلك ببينة.

والبينة على المدعي، وإذا تنازع الوكيل مع من أوكله في الإذن، فالقول قوله؛ لأن الأصل عدم الإذن.

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير –رحمه الله–: "(القول لك) يا موكل بلا يمين (إن) ادعى) من تصرف في مالك ببيع ونحوه (الإذن) أي التوكيل، وكذبته؛ لأن الأصل عدم الإذن (أو) صدقته على الإذن له، فالقول لك بيمين إن ادعى (صفة له) وخالفته كأن قال: أذن لي في بيعه، وقلت: بل في رهنه، أو تصادقا على البيع، واختلفا في جنس الثمن، أو في حلوله وتأجيله".[2]

2- القول قول رب المال إذا قال: وديعة، وقال العامل: قرض، فيضمنه بعد العمل لا قبله.[3]

3- القول قول الموكل إذا تنازعا في الإذن أو صفة من صفاته.[4]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1156/2.

[2]- المرجع نفسه، 1156/2.

[3]- المنجور، شرح المنهج المنتخب، 562.

[4]- المرجع نفسه، 561- 562.

ذكر هذه القاعدة:

1- المنجور في شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب بلفظ:الأصل عدم الإذن.[1]

2- القرافي في الذخيرة بلفظ:الأصل عدم الإذن.[2]

[1]- المرجع السابق، ص 561.

2- القرافي، الذخيرة، 178/9، 38/11.

القاعدة السابعة والأربعون:

العمد والخطأ في أموال الناس سواء[1]

معنى القاعدة:

من باشر اتلاف مال غيره، سواء كان عن قصد أومن وراء خطأ، فالحكم واحد في وجوب ضمان ما أتلفه عمدا أو خطأ.

قال ابن رشد الحفيد –رحمه الله–:"وهل يشترط في المباشر العمد أولا يشترط؟ فالأشهر أن الأموال تضمن عمدًا و خطأ."[2]

"ووجه التسوية بين العمد والخطأ: أن مجرد المباشرة للإتلاف يكفي أن ينتهي موجبا للضمان، بغض النظر عن العمد والخطأ، فإذا صاحب ذلك تعمد، ترتب على المباشرة حينئذ حكمان: حكم على مباشرة الإتلاف، وحكم على تعمده، فيكون آثمًا ديانة، وضامنا من جهة القضاء، أما في حال الخطأ فليس عليه إلا الضمان؛ لأن الإثم يرتفع بالخطأ. ولذلك كان جزاء القاتل عمدًا وعدوانًا: القصاص في الدنيا والعقاب في الآخرة، بينما جزاء القاتل الخطأ: الكفارة والدية".[3]

وقد أجمل القرافي –رحمه الله– أسباب الضمان في ثلاثة بقوله: "أسباب الضمان ثلاثة: إتلاف، نحو قتل الحيوان.أو التسبب للإتلاف، نحو حفر بئر ليقع فيه الانسان. أو وضع اليد غير المؤمنة بقبض المشتري للمبيع بيعًا فاسدًا والغاصب، وهذه الأسباب منفية

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1180/2، 1419 .

[2]– ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 311/2 .

[3]– د. الروكي، قواعد الفقه الاسلامي، 232.

في بيع الخيار في حق المشتري، إذا أصيب المبيع بأمر سماوي، وعليها تتخرج فروع الضمان وعدمه".[1]

أمثلة القاعدة:

قال الدردير– رحمه الله– في ضمان الوديعة:" (و) ضمن (بنسيانها في موضع إيداعها) وأولى في غيره (وبدخوله الحمام بها) فضاعت (وبخروجه بها) من منزله (يظنها له فتلفت)؛ لأنه جناية والعمد والخطأ في أموال الناس سواء".[2]

وقال في الشاهدين إذا تسببا بشهادتهما في إتلاف مال: "(وغرما) إذ رجعا عن شهادتهما (مالا) أتلفاه بشهادتهما ولو قالا غلطنا؛ لأن العمد والخطأ في أموال الناس سواء".[3]

قال المقري –رحمه الله–: "ومشهور مذهبه (يعني مالكا) وجوب جزاء الصيد على الناسي والمخطئ للقاعدة، وحمل الآية ﴿**يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ لاَ تَقْتُلُواْ ٱلصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ**﴾[4] على التنبيه بالأعلى لئلا يظن اكتفاء المتعمد بالإثم، كالقتل والغموسّ.[5]

من زلقت به رجله فسقط على مال غيره وأتلفه، فإنه يضمنه، ومن رمى بشرارة فأحرقت ثوب غيره فإنه يضمنه، ومن كان يتدرب على الرمي بالرصاص فأصاب حيوان غيره فقتله فإنه يضمنه. [6]

---

[1]– القرافي، الذخيرة، 43/5.

[2]– الدردير، الشرح الكبير، 1180/2.

[3]– المرجع نفسه، 1429/2.

[4]– المائدة، 95.

[5]– المقري، القواعد، 64/2.

[6]– د. الروكي، قواعد الفقه الاسلامي، ص232.

ويستثنى من القاعدة ما يتلفه الإنسان دفاعًا عن نفسه.

قال ابن الجلاب –رحمه الله–: "ومن لقيه لص ناشده الله عز وجل، فإن أبي الكف عنه قاتله، فإن قتله، فدمه هدر، ولا شيء عليه".[1]

وأصل هذا حديث أبي هريرة – رضي الله عنه– قال: جاء رجل فقال يا رسول الله: أريت إن جاء رجل يريد أخذ مالي؟ قال:"فلا تعطه مالك". قال: أرأيت إن قاتلني؟ قال: "قاتله." قال أرأيت إن قتلني؟ قال:" فأنت شهيد." قال أرأيت إن قتلته؟ قال :"هو في النار".[2]

ذكر هذه القاعدة:

1– المقري في الكليات الفقهية بلفظ.

"كل من ليس بمكلف من الناس فعمده كالخطأ فيما يتعلق بالمال."[3]

2– المقري في القواعد بلفظ:"العمد والخطأ في ضمان المتلفات سواء".[4]

3– القرافي في الذخيرة بلفظ:

الأصل في الإتلاف إيجاب الضمان.[5]

4– د. الروكي في قواعد الفقه الإسلامي بلفظ:

ما يضمن بالعمد يضمن بالخطأ.[6]

---

[1]– ابن الجلاب، التفريع، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1428هـ، 233/2 .

[2]– مسلم، كتاب الإيمان، باب الدليل على أن من قصد أخذ مال غيره بغير حق، رقم 141.

[3]– المقري، الكليات الفقهية، ص189.

[4]– المقري، القواعد، 603/2 .

[5]- القرافي، الذخيرة، 6 /177 .

[6]- د. الروكي، قواعد الفقه الإسلامي، ص232

القاعدة الثامنة والأربعون:

الأمين لاضمان عليه.[1]

معنى القاعدة:

الأمين، كالمودَع، والمعار له،والمضارب وغيرهم، حيث أن الأمين مكلف بحفظ الأمانة، وهو غير ضامن لها إذا تلفت بغير تقصير في الحفظ،وللأمين أن ينفي ضمان الأمانة، أو الوديعة عن نفسه؛ لأنه متمسك بالأصل،وهو براءة ذمته من الضمان، ويكتفي في ذلك بيمينه، إلا إذا أتى المودِع ببينة، أن الأمين تعدى في الأمانة أوقصر في حفظها، وإذا كان الأمين مصدقا في نفي الضمان عن نفسه، لتمسكه بأصل براءة الذمة، لكنه غير مصدق في إيجاب الضمان على غيره.[2]

وأصل القاعدة حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي –صلى الله عليه وسلم– قال:" ليس على المستودع ضمان. "[3]

وفي رواية:" ليس على المستعير غير المغل ضمان، ولا على المستودع غير المغل ضمان"[4]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1187/2.

[2]– البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 283/2.

[3]– الدار قطني، كتاب البيوع، باب البيوع، رقم 2925، قال الدارقطني :ضعيف ،انظر السنن41/3 .

[4]– الدار قطني، كتاب البيوع، باب البيوع، رقم 2926، قال الدارقطني :ضعيف ،انظر السنن41/3.

أمثلة القاعدة :

1- قال الدردير -رحمه الله- في نفي الضمان عن المودَع عنده، إذا تلفت الوديعة: "(لا) يضمن (إن انكسرت) الوديعة من المودَع بلا تفريط (في نقل مثلها) المحتاج إليه من مكان إلى آخر، ونقل مثلها هو الذي يرى الناس فيه أنه غير متعد به، فإن لم يحتج له، أو يحتاج، ولكن نقلها نقل غير مثلها ضمن."[1]

2- وقال أيضا: "(أو سفره) بها أي بالوديعة (وإن قدر على) إيداعها عند (أمين) وإلا فلا ضمان (إلا أن ترد) من الانتفاع بها، أو من السفر بها (سالمة) لموضع إيداعها، ثم تلفت بعد بلا تفريط، فلا ضمان."[2]

3- إذا ادعى المضارب أن رأس المال لم يربح، وادعى صاحب رأس المال الربح، فعند عدم بينة صاحب المال، يصدق المضارب بيمينه أنه ما ربح.

ومنها: إذا ادعى الأمين أن الوديعة قد سرقت بدون تفريط منه، فهو يصدق مع يمينه، لكنه إذا ادعى أن فلانا سرقها أو أتلفها، فدعواه هذه غير مقبولة، إلا أذا أتى بالبينة على صدق دعواه؛ لأنه غير مصدق في إيجاب الضمان على غيره.[3]

ذكر هذه القاعدة :

1- الندوي في القواعد و الضوابط المستخلصة من التحرير بلفظ :

الأمين فيما يرجع إلى الحفظ لا يكون ضامنا. [4]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1187/2.

[2]- المرجع نفسه، 1187/2.

[3]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 283/2.

[4]- د. الندوي، القواعد و الضوابط المستخلصة من التحرير، ص481.

2- البهوتي في كشاف القناع عن متن الإقناع بلفظ:

الوكيل أمين لاضمان عليه.[1]

3- د.البورنو في موسوعة القواعد الفقهية. [2]

4- الندوي في القواعد الفقهية بلفظ:

أ- الأمانة لا تضمن إلا بالتعدي.[3]

ب- الأمين يصدق ما أمكن. [4]

[1]- البهوتي، كشاف القناع عن متن الاقناع، دار الفكر 1982، 485/3.

[2]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 283/2.

[3]- د. الندوي، القواعد الفقهية، ص126.

[4]- المرجع نفسه، ص146.

القاعدة التاسعة و الأربعون:

المباشر يقدم على المتسبب.[1]

شرح الألفاظ:

السبب: لغة : هو اسم لما يتوصل به إلى مقصود. [2]

ومنه **المتسبب:** وهو من يكون منه ما يؤدي إلى إتلاف شيء ذي قيمة عادة، غير أنه لا يقع منه إنما بواسطة أخرى.

المباشر :وهو من يكون منه فعل التلف بفعله من غير واسطة.

معنى القاعدة:

أنه إذ تلف شيء وكان تلفه دائرًا بين متسبب في التلف، ومباشر له، فإن الضمان حينئذ يكون على من باشر التلف، وإن كان غيره قد تسبب فيه.

قال القرافي –رحمه الله–: "وإذا اجتمع منها سببان، كالمباشرة والتسبب من جهتين، غلبت المباشر على التسبب." [3]

وقال ابن رجب الحنبلي –رحمه الله–: "إذا استند إتلاف أموال الآدميين ونفوسهم إلى مباشرة وسبب، تعلق الضمان بالمباشرة دون السبب، إلا أن تكون المباشرة مبنية على السبب وناشئة عنه، سواء كانت ملجئة أو غير ملجئة."[4]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1197/2.

[2]– الجرجاني، التعريفات، 121.

[3]– القرافي، الفروق، 208/2.

[4]– ابن رجب، القواعد، ص 285 .

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير –رحمه الله–: "من أغرى ظالما على مال، لا يتبع المغرِي، بالكسر، إلا بعد تعذر الرجوع على المغرَى، بالفتح؛ لأن المباشر يقدم على المتسبب".[1]

2- وقال أيضا: "(أو حفر بئرًا تعديا) بأن حفرها في أرض غيره، أو في طريق الناس فتردى فيها شيء ضمن، وأما بملكه بغير قصد ضرر فلا ضمان عليه، (وقُدّم عليه)أي : على الحافر لها، في الضمان (المردي)أي: تعلق به الضمان وحده؛ لأنه المباشر، والحافر متسبب، والمباشر مقدم في الضمان، ولا ضمان على الحافر (إلا) أن يحفرها (لمعين)فرداه فيها غيره (فسيان) الحافر و المرادي في القصاص عليهما في الإنسان المكافئ وضمان غيره".[2]

3- قال د. الروكي: "من دل سارقا على إنسان فسرقه، كان الضمان على السارق؛ لأنه مباشر أما الدال فهو متسبب. ومن حرض إنسانا على غصب مال غيره، كان الضمان على الغاصب؛ لأنه مباشر، أما المحرض فهو المتسبب".[3]

4- قال القرافي: –رحمه الله–:" من حفر بئرا لإنسان ليقع فيه فجاءه آخر فألقاه فيه، فهو مباشر والأول متسبب، فالضمان على الثاني دون الأول، تقديما للمباشرة على السبب؛ لأن شأن الشريعة تقديم الراجح عند التعارض".[4]

5- قال الزركشي –رحمه الله– :" لو نفر صيدًا حرميا حتى خرج إلى الحل وقتله محرم فالجزاء على القاتل؛ لأنه مباشر... ولو دل المحرم على صيد فقتله غيره لم يضمنه.ولو دل المودع على الوديعة سارقا فأخذها، لا يكون قرار الضمان عليه؛ لأن الدلالة سبب،

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1197/2.

[2]- المرجع نفسه، 1197/2.

[3]- د.الروكي، قواعد الفقه الاسلامي، ص230 .

[4]- القرافي، الفروق، 208/2.

و الأخذ مباشرة، ولو غر بامرأة فظهرت معيبة أو رقيقة انفسخ نكاحها، وغرم المهر ولا يرجع على من غره في الجديد".[1]

ويستثنى من ذلك، إذا كان السبب يعمل في الإتلاف إذ انفرد عن المباشر، فإن المباشر والمتسبب يشتركان حينئذ في الضمان، فإذا كان التسبب أقوى من المباشر كان الضمان على المتسبب.

ذكر هذه القاعدة:

1- العز بن عبد السلام في قواعد الأحكام بلفظ:

إذا اجتمع السبب والمباشر غلبت المباشرة.[2]

2- ابن نجيم في الأشباه و النظائر بلفظ:

إذا اجتمع المباشر والمتسبب أضيف الحكم إلى المباشر.[3]

3- السيوطي في الأشباه و النظائر بلفظ:

إذا اجتمع السبب والغرور و المباشرة، قدمت المباشرة. [4]

4- ابن رجب الحنبلي في القواعد بلفظ:

إذا استند الإتلاف إلى مباشرة وسبب تعلق الضمان بالمباشرة.[5]

---

[1]- الزركشي، المنثور في قواعد، 133/2.

[2]- العز بن عبد السلام ،قواعد الأحكام ،

[3]- ابن نجيم، الأشباه و النظائر، 265/2.

[4]- السيوطي، الأشباه و النظائر ص190.

[5]- ابن رجب، القواعد، ص297.

5- القرافي في الفروق بلفظ:

إذا اجتمع سببان كالمباشرة و التسبب غلبت المباشرة على التسبب.[1]

6- د. الزحيلي في القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة بلفظ:

إذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم إلى المباشر.[2]

7- الزركشي في المنثور في القواعد بلفظ:

إذا اجتمع السبب و المباشرة أو الغرور و المباشرة قدمت المباشرة.[3]

8- د. الروكي في قواعد الفقه الاسلامي بلفظ:

إذا اجتمع السبب و المباشرة سقط حكم السبب.[4]

9- د. البورنو في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:

المباشر للإتلاف مع المسبب إذا اجتمعا فإنه يجب الضمان على المباشر.[5]

---

[1]- القرافي، الفروق، ص285 .

[2]- د. الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص208/2 .

[3]- الزركشي، المنثور في القواعد، ص280 .

[4]- د. الروكي، قواعد الفقه الاسلامي، ص 480 .

[5]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، ص133/1.

القاعدة الخمسون:

الأصل في الناس عدم العداء. [1]

معنى القاعدة:

من ادعى على غيره التعدي بقول أو فعل،ونفى المدعى عليه، فالقول قوله؛ لأن الأصل عدم العداء،ومن ادعى فعليه البينة، وإقامة الحجة على ما ذهب إليه.

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير –رحمه الله–: " من زرع أرضا بوجه شبهة، بأن اشتراها،أو ورثها، أو اكتراها من غاصب ولم يعلم بغصبه، ثم استحقها ربها قبل فوات ما تراد له تلك الأرض، فليس للمستحق إلا كراء تلك السنة، وليس له قلع الزرع؛ لأن الزارع غيرمتعدي، فإن فات الإبان، فليس للمستحق على الزارع شيء؛ لأنه قد استوفى منفعتها والغلة لذي الشبهة والمجهول للحكم كما يأتي ، فقد علم أن التشبيه في لزوم كراء السنة فقط، لا بقيد فوات الإبان (أو جهل حاله) أي : حال الزارع، هل هو غاصب أم لا؟ فكالتي قبلها حملا له على أنه ذو شبهة، إذ الأصل في الناس عدم العداء."[2]

2- وقال أيضا: "لو ادعى رب المال على من بيده مال الغصب أو السرقة، وقال من بيده المال قراض، فالقول له بيمين؛ لأن الأصل عدم العداء."[3]

3- إذا اختلف الوكيل والموكل، فادعى الموكل أنه أمر الوكيل بشراء شيء بعينه،وادعى الوكيل أنه أمره بشراء غيره، وقد اشتراه، فالقول للوكيل؛ لأن الأصل عدم العداء.[4]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير 1210/2، 1265.

[2]- المرجع نفسه، 1210/2.

[3]- المرجع نفسه، 1265/2.

[4]- التسولي، البهجة في شرح التحفة 91/2.

4- لا يضمن المستعير ما يغاب عليه، إن كان التلف بسبب قرض فأر أو سوس، وكذلك حرق النار على المعتمد، ولا يتهم بأنه تسبب فيه؛ لأن الأصل عدم العداء.[1]

ويستثنى من ذلك، من عرف عنه الظلم و العداء واشتهر بذلك، فإن هذا لا تجري عليه قاعدة الأصل عدم العداء، بل يعامل بنقيضها؛ لأنه عرف واشتهر بالظلم و التعدي.

قال التسولي -رحمه الله-:" من اشتهر بالظلم والتعدي وأخذ أموال الناس، فإن من ادعى عليه يصدق، ولو لم يقدر على إثبات ذلك، إذا ادعى عليه بما يشبه أن يملكه، على ما جرى به العمل؛ لأن الغالب على أمثاله التعدي بأخذ أموال الناس، و الأصل و الغالب إذا تعارضا، فالحكم للغالب لقوله تعالى : ﴿وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ﴾[2]".[3]

ذكر هذه القاعدة:

1- المقري في القواعد بلفظ: الأصل عدم العداء.[4]

2- ابن فرحون في التبصرة بلفظ: المسلمون في دعوى الغصب و العداء يحملون على العافية حتى يثبت خلافها.[5]

3- التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ :

أ- الأصل عدم العداء.[6]

ب- الأصل عدم التعدي و الظلم.[7]

4- المنجور في شرح المنهج المنتخب بلفظ: الأصل عدم العداء.[8]

---

[1]- المرجع السابق، 276/2.

[2]- الأعراف، 199.

[3]- المرجع السابق، 348/3.

[4]- نقلا عن المنهج المنتخب في شرح قواعد المذهب، ص 563.

[5]- ابن فرحون، تبصرة الحكام، 328/1.

[6]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 91/2 و 276/2.

[7]- المصدر نفسه، 348/3.

[8]- المنجور، شرح المنهج المنتخب، ص 562.

القاعدة الواحدة والخمسون:

القول لمدعي الصحة دون مدعي الفساد.[1]

معنى القاعدة:

إذا اختلف متعاقدان، فقال أحدهما بصحة العقد، وقال الآخر بفساده، فالقول قول من ادعى الصحة؛ لأنها الأصل في العقود، ومن قال بخلاف الأصل وجبت في حقه البينة على صحة ما يدعيه.

قال د. الغرياني: " إذا تعارضت بينتان، أو اختلف متعاقدان، فادعى أحدهما ما يقتضي صحة العقد،وادعى الآخر ما يقتضي فساده، ولا مرجح، قدمت جهة من يقتضي قوله الصحة؛ لأنها الأصل في العقود، ولا يخرج عن الأصل إلا بدليل، وكل من ادعى خلاف الأصل فعليه البينة".[2]

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير-رحمه الله- :"(و)القول (لمدعي الصحة) دون مدعي الفساد،وظاهره ولوغلب الفساد وهو المشهور؛ لأنها الأصل،كما لو قال رب المال عقدنا نصف الربح ومائة تخصني، وقال العامل: بل على نصف الربح فقط، فالقول للعامل، وفي عكسه القول لرب المال." [3]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1266/2.

[2]- الغرياني، تطبيقات قواعد الفقه من خلال البهجة، ص 132.

[3]- الدردير، الشرح الكبير ، 1266/2.

2- إذا تنازع المتبايعان في بيع الثنيا،فقال أحدهما : إنه وقع اشتراطها في العقد، وقال الآخر: إنه متطوع بها بعد العقد، فالقول قول مدعي التطوع؛ لأن دعواه تصحح العقد، وقيل القول لمدعي الشرطية فيحلف ويفسخ العقد، لما جرى من عرف الناس.[1]

3- عند الاختلاف هل وقع البيع مقترنا بشرط يقتضي فساده، كالبيع بشرط الصرف المؤخر، أو وقع صحيحا لعدم اقترانه، فالقول لمدعي الصحة؛ لأنه الأصل مالم يكن الغالب عرف الناس اقتران البيع بهذا الشرط الفاسد، فالقول حينئذ لمدعي الفساد.[2]

ذكر هذه القاعدة:

- التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

القول لمدعي الصحة ما لم يغلب العرف بالفساد.[3]

[1]- التسولي، البهجة في شرح التحفة 91/2.

[2]- المصدر نفسه147/1.

3 _ المصدر نفسه، 147/1 .

القاعدة الثانية والخمسون:

الأصل في العقود الصحة.[1]

معنى القاعدة:

إذا وقع خلاف بين متعاقدين في صحة العقد أو فساده، فادعى أحدهما الصحة، وادعى آخر الفساد، وليس ثمة ما يؤيد أحد الإدعاءين، فالقول قول مدعي الصحة دون مدعي الفساد؛ لأنه وافق الأصل وهو صحة العقود، وأما فساده فهو طارئ عليها، والأصل عدم وجوده، فيكون حمل العقد على الصحة أولى من حمله على الفساد.

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير –رحمه الله–:" والقول (لمدعي الصحة) دون مدعي الفساد وظاهره،ولو غلب الفساد وهو المشهور؛ لأنها الأصل، كما لو قال رب المال: عقدنا على نصف الربح، ومائة تخصني، وقال العامل، بل على نصف الربح فقط، فالقول للعامل، وفي عكسه القول لرب المال».[2]

فادعاء رب المال المائة تخصه فوق نصف الربح، تجعل عقد القراض فاسدا، وقول العامل على نصف الربح فقط، على مثله يكون القراض صحيحا، فالقول قول العامل؛ لأنه يوافق الأصل وهو انعقاد القراض صحيحا.

---

[1]–الدردير، الشرح الكبير، 1266/2.

[2]– المرجع نفسه، 1266/2.

2- جاء في مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام ابن تيمية –رحمه الله– :" سئل عن رجل باع قمحا فبذره فتلف، فطلب المشتري من البائع خراج الأرض، فهل يجب على البائع ذلك؟ وهل للمشتري أن يطالبه بذلك؟ وإذا ادعى المشتري أن العيب كان من البائع؟

فأجاب: إذا باعه وسلم إليه المبيع، ثم تلف بعد ذلك عند المشتري، أو بذره المشتري فتلف، فلا ضمان على البائع، بل يستحق جميع الثمن، إلا أن يكون به عيب، أو تدليس، أو نحو ذلك. وإن ادعى المشتري أن تلفه بسبب عيب كان فيه، وكان ذلك القمح قد اشترى منه غير هذا المشتري، وشهدوا أنه سليم من العيب، لم يقبل قول المشتري وإن لم يكن للبائع بينة، فالقول قوله مع يمينه، إذا لم يقم المشتري بيّنة".[1]

3- إذا ادعى المؤجر فساد العقد، وأنكر المستأجر ذلك، فالقول قوله؛ لأن الأصل في عقود المسلمين الصحة.[2]

4- لو ادعى في السلم، صاحب السلعة، أن السلعة لم تحدد بوصف، وادعى الآخر، بيان ذلك، فالقول قوله مع يمينه؛ لأن وقوع السلم على سلعة لم توصف وتحدد شروطها، يجعل العقد فاسدا، والأصل جريان العقود على الصحة.

ذكر هذه القاعدة:

1- القرافي في الذخيرة بلفظ:

الأصل في العقود الصحة.[3]

2- المقري في القواعد بلفظ:

[1]- ابن تيمية، مجموع الفتاوى 394/29- 395.

[2]- المصدر نفسه، 189/30.

[3]- القرافي، الذخيرة، 312/5.

الأصل في العقود عموما وفي البيع خصوصا الصحة.[1]

3- المنجور في شرح المنهج المنتخب بلفظ:

الأصل في العقود اللزوم؛ لأن الأصل ترتب الأحكام على أسبابها، كما أن الأصل فيها الصحة أيضا.[2]

4- الزركشي في المنثور في القواعد بلفظ:

العقود الجارية بين المسلمين محمولة على الصحة ظاهرا إلى أن يتبين خلافه.[3]

5- ابن السبكي في الأشباه والنظائر بلفظ:

الأصل حمل العقود على الصحة.[4]

6- السيوطي في الأشباه والنظائر بلفظ:

الأصل في العقود الصحة.[5]

7- ابن تيمية في مجموع الفتاوى بلفظ:

أ- الأصل حمل العقود على الصحة.[6]

ب - الأصل في عقود المسلمين الصحة.[7]

---

[1]- نقلا عن شرح المنهج المنتخب، ص567.

[2]- المنجور، شرح المنهج المنتخب، ص 566.

[3]- الزركشي، المنثور في القواعد، 412/2.

[4]- ابن السبكي، الأشباه والنظائر، 253/1.

[5]- السيوطي، الأشباه والنظائر، ص 67.

[6]- ابن تيمية' مجموع الفتاوى، 466/29.

[7]-المصدر نفسه، 189/30.

القاعدة الثالثة والخمسون:

دفع الضرر واجب.[1]

(الضرر يزال)

شرح الألفاظ:

الضَّر و**الضُّر** لغتان: ضد النفع، والضر المصدر، والضرر الاسم.

والمضرة خلاف المنفعة، وضره يضره ضرا، وضر به، وأضر به، وضاره مضارة وضرارا، والاسم الضرر، والضرر نقصان يدخل في الشيء، يقال: دخل عليه ضرر في ماله، أي: نقصان، والضيق، ومنه قوله تعالى: ﴿فَمَنُ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلاَ عَادٍ﴾[2]، أي: فمن ألجئ إلى أكل الميتة وما حرم وضيق عليه الأمر بالجوع، وأصله من الضرر، وهو الضيق، ومكان ضرر: ضيق. ومنه قول النبي –صلى الله عليه وسلم– في رؤية الله تعالى في الجنة: "ما تضآرون في رؤية الله تبارك وتعالى يوم القيامة."[3] أي لا يضار بعضكم بعضا في رؤيته أي: لا يضايقه لينفرد برؤيته.[4]

والضرر عند الفقهاء هو: إلحاق مفسدة بالغير.[5]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1289/2.

[2]– البقرة، 173.

[3]– البخاري، كتاب تفسير القرآن، باب قوله (إن الله لا يظلم مثقال ذرة) رقم 4581.

[4]– ابن منظور، لسان العرب، 2300/3.

[5]– ابن حجر الهيثمي، الفتح المبين لشرح الأربعين، مطبعة عيسى الحلبي، 237.

معنى القاعدة:

هذه القاعدة: هي من القواعد الفقهية الكلية الخمس الكبرى، التي يعتمد عليها الفقهاء في تقرير الأحكام الشرعية للحوادث والمسائل المستجدة، وأغلب كتب القواعد الفقهية عبرت عنها بصيغة: "الضرر يزال".

وهذه القاعدة، من أركان الشريعة، وتشهد لها نصوص كثيرة في الكتاب والسنة، كما أنها سند لمبدأ الاستصلاح في جلب المصالح ودرء المفاسد، وهي عدة الفقهاء وعمدتهم وميزانهم في طريق تقرير الأحكام للحوادث، كما قال الأستاذ الزرقا.[1]

وتفيد القاعدة: وجوب إزالة الضرر؛ لأن الضرر ظلم وحرام شرعا، وما كان هذا شأنه، وجب النهي عنه حتى لا يقع، ووجب رفعه إذا وقع، فالقاعدة أساسا لمنع الفعل الضار وترتيب نتائجه في التعويض المالي والعقوبة.

والقاعدة مقيدة إجماعا بغير ما أذن به الشرع من الضرر، كالقصاص والحدود وسائر العقوبات والتعازير؛ لأن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح، على أنها لم تشرع في الحقيقة إلا لدفع ضرر مطلقا.[2]

وأصل هذه القاعدة، ما جاء في النهي عن الضرر، ومن ذلك:

1- قوله الله تعالى: ﴿وَلاَ تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَاراً لِّتَعْتَدُواْ﴾.[3]

2- وقوله سبحانه: ﴿تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيْهِنَّ﴾.[4]

---

[1]- الزرقا، المدخل الفقهي العام، 978/2.

[2]- الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص165.

[3]- البقرة، 231.

[4]- الطلاق، 6.

3- وقوله عز وجل: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ غَيۡرَ مُضَآرّٖ﴾.[1]

4- وقوله تبارك وتعالى: ﴿وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٞ وَلَا شَهِيدٞ﴾.[2]

5- قول النبي –صلى الله عليه وسلم-: "لا ضرر ولا ضرار"[3]، وهذا الحديث جعله الفقهاء عمدة هذه القاعدة وأصلها الكبير، قال السيوطي رحمه الله: والحديث نفى تحريم الضرر مطلقا؛ لأن النفي بلا الاستغراقية يفيد تحريم سائر أنواع الضرر من الشرع؛ لأنه نوع من الظلم، إلا ما خص بدليل كالحدود والعقوبات.[4]

ومعنى لاضرر ولا ضرار: قال الهيثمي: الضرر والضرار بمعنى واحد، وهو خلاف النفع،... والجمع بينهما للتأكيد. والمشهور أن بينهما فرقا. ثم قيل: الأول: إلحاق مفسدة بالغير مطلقا. والثاني: إلحاق مفسدة بالغير على وجه المقابلة، أي: كل منهما يقصد ضرر صاحبه من غير جهة الاعتداء بالمثل والانتصار بالحق. قال ابن حبيب: الضرر عند أهل اللغة الاسم، والضرار: الفعل، فمعنى الأول: لا تدخل على أخيك ضررا لم يدخله على نفسه، ومعنى الثاني: لا يضار أحد بأحد. وهذا قريب مما قبله".[5]

6- ما رواه أبو هريرة- رضي الله عنه- أن رسول الله- صلى الله عليه وسلم- قال: "لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به فضل الكلإ."[6]

---

[1]- النساء، 12.

[2]- البقرة، 282.

[3]- مالك في الموطأ مرسلا. الأقضية. باب القضاء في المرفق. 745/2. وابن ماجة من حديث عبادة بن الصامت في الأحكام. باب من بني في حقه ما يضر بجاره: رقم 1909. وحسنة ابن الصلاح بمجموع طرقه: (جامع الأصول 644/6-645).

[4]- السيوطي، الأشباه والنظائر، ص92.

[5]- ابن حجر الهيثمي، الفتح المبين لشرح الأربعين، ص 237.

[6]- البخاري. كتاب المساقاة. باب من قال: إن صاحب الماء أحق بالماء حتى يروى. رقم 2354.
ومسلم. كتاب المساقاة. باب تحريم بيع فضل الماء. رقم 1566.

7- حديث أبي هريرة- رضي الله عنه- :أيضا أن النبي – صلى الله عليه وسلم- قال:" لا يمنع أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره".[1]

فنهى النبي –صلى الله عليه وسلم- أن يمنع أحد جاره من الانتفاع بملكه دفعا للضرر الذي يلحقه بالمنع.

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير –رحمه الله-: " (واغتفر) اشتراط إدخال (ما في الأرض) المكتراة وجيبة من الشجر المثمر (ما لم يزد) ما فيها أي: قيمته (على الثلث) أي: ثلث الجميع، فإن زاد لم يغتفر. وتفسخ الإجارة. ويعتبر الثلث (بالتقويم) ولا يعتبر ما أكريت به؛ لأنه قد يزيد وينقص. فيقال: ما قيمة الأرض أو الدار إذا أكريت بلا شجر مثمر؟ فيقال عشرة. فيقال: وما قيمة الثمرة في ذاتها بعد إسقاط كلفتها؟ فيقال: خمسة أو أقل. فقد علم أنه الثلث أو أقل. ولو قيل: قيمتها ستة أو أكثر لم يجز. ولابد أن يكون طيب الثمرة في مدة الكراء. وأن يكون شرط إدخالها لدفع الضرر."[2]

2- قال القرافي –رحمه الله-: "الجدار لك بين الدارين لا يتصرف فيه جارك إلا بإذنك. فإن استعاره لوضع جذعه عليه. لم تلزمك الإعارة؛ لأن الإنسان لا يجبر على دفع ملكه إلا لضرر الغير. ولا ضرر ههنا. ولهذه القاعدة حمل قوله –عليه الصلاة والسلام-: "لا يمنع أحدكم جاره من وضع خشبة على جداره، على الندب.وإذا أعرت لا ترجع إلا لضرورة تعرض جدارك. ولم ترد الضرر؛ لأن العارية تمليك وروي ليس عليك نزعها وإن طال الزمان، حملا للنهي في الحديث على التحريم، ووجوب تمليك المنفعة".[3]

---

[1]- البخاري، كتاب المظالم، باب لا يمنع جاره أن يغرز خشبة في جداره. رقم 2463. ومسلم، كتاب المساقاة، باب غرز الخشب في جدار الجار. رقم 1609.

[2]- الدردير، الشرح الكبير، 1289/2.

[3]- القرافي، الذخيرة، 184/6- 185.

3- "... قال: قال أشهب: إذا حفرت في دارك ما يضر بجارك، ليس لك ذلك، إذا وجدت منه بدا، ولم تضطر إليه نفيا للضرر، وإلا فلك؛ لأنه يضر بك تركه، كما يضر بك فعله، وأنت مقدم بالملك، ومنعه ابن القاسم، وهو أولى؛ لأن الجار سبق إلى تلك المنفعة، فلا تفسدها عليه".[1]

4- إذا دلس البائع على المشتري بإخفاء العيب الموجود في السلعة عند التعاقد، فالشرع أجاز له الرد بالعيب؛ لأن المشتري قصد بالشراء السالم الذي تندفع به حاجته على التمام، فكان له حق رد المبيع إذا تحققت شروط الرد بالعيب، وهي: أن يخفي البائع العيب، وألا يكون العيب ظاهرا وقت العقد، وألا يعلم به، وأن يرد المبيع فور علم المشتري بالعيب.[2]

5- لو انتهت مدة إجارة الأرض، قبل حصد الزرع، تبقى الأرض بيد المستأجر بأجر المثل. حتى يحصد زرعه منها، دفعا للضرر الذي يلحق الزارع المستأجر بقلع زرعه قبل أوانه.

يبنى على هذه القاعدة من أبواب الفقه:

"الرد بالعيب، وجميع أنواع الخيار، من خلاف الوصف المشروط، والتغرير، وإفلاس المشتري، والحجر بأنواعه، والشفعة؛ لأنها شرعت لدفع ضرر القسمة، والقصاص والحدود، والكفارات، وضمان المتلف، والقسمة، ونصب الأئمة والقضاة، ودفع الصائل، وقتال المشركين، وقتال البغاة، وفسخ النكاح بالعيوب أو الإعسار، وغير ذلك.[3]

---

[1]- القرافي، الذخيرة، 6/177- 178.

[2]- د. عبد العزيز عزام، القواعد الفقهية، 129.

[3]- السيوطي، الأشباه والنظائر، ص 173.

ذكر هذه القاعدة:

1- السيوطي في الأشباه والنظائر بلفظ:
الضرر يزال.[1]

2- ابن السبكي في الأشباه والنظائر بلفظ:
الضرر مزال.[2]

3- الأبي، في إكمال إكمال المعلم شرح مسلم بلفظ:
دفع الضرر واجب.[3]

4- القرافي في الذخيرة بلفظ:
الضرر يزال.[4]

5- ابن القيم في إعلام الموقعين بلفظ: "الضرر يزال".[5]

6- ابن نجيم في الأشباه والنظائر.[6]

7- الزرقا في المدخل الفقهي العام[7] وشرح القواعد الفقهية.[8]

8- الندوي في القواعد الفقهية.[9]

9- د. الروكي في قواعد الفقه الإسلامي.[10]

---

[1]- المرجع نفسه، ص 173.

[2]- ابن السبكي، الأشباه والنظائر، 41/1.

[3]- الأبي، إكمال إكمال المعلم شرح مسلم، 371/5.

[4]- القرافي ، الذخيرة ،183/6.

[5]- ابن القيم ، إعلام الموقعين، 413/2.

[6]- ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ،ص 94.

[7]- الزرقا ، المدخل الفقهي العام ،978/2.

[8]- الزرقا، شرح القواعد الفقهية ،ص 165.

[9]- د. الندوي ، القواعد الفقهية ،ص287.

[10]- د. الروكي ، قواعد الفقه الإسلامي ،ص202.

10- د. البورنو في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:
الضرر يزال أو مزال.[1]

11- د. عبد العزيز عزام في القواعد الفقهية.[2]

12- د. عبد الكريم زيدان في الوجيز في شرح القواعد الفقهية.[3]

[1]- د. البورنو ، موسوعة القواعد الفقهية، 261/6.

[2]- د. عبد العزيز عزام ، القواعد الفقهية ، ص 126.

[3]- د. عبد الكريم زيدان ، الوجيز في شرح القواعد الفقهية ، ص86.

القاعدة الرابعة والخمسون:

الحدود زواجر.[1]

شرح الألفاظ:

الحدود لغة: الفصل بين الشيئين لئلا يختلط أحدهما بالآخر، أو لئلا يتعدى أحدهما على الآخر... وفصل ما بين كل شيئين، حد بينهما، ومنتهى كل شيء: حده... وحددت الرجل: أقمت عليه الحد... وحدود الله تعالى: الأشياء التي بين تحريمها وتحليلها، وأمر أن لا يتعدى شيء منها، فيتجاوز إلى غير ما أمر فيها، أو نهى عنه منها، ويمنع من مخالفتها، واحدها: حد، وحد القاذف ونحوه يحده حدا: أقام عليه ذلك... وأصل الحد المنع، والفصل بين الشيئين، فكأن حدود الشرع فصلت بين الحلال والحرام.[2]

وفي **الاصطلاح:** عرفت بأنها عقوبات مقدرة لا يجوز فيها الاجتهاد بالزيادة أو النقص، وأنها تجب حقا لله تعالى، فلا تسقط بعفو المجني عليه، أو بتوبة الجاني بعد الرفع إلى القضاء، وهي سبع: البغي، والردة، والقذف، والزنى، والسرقة، والحرابة، والشرب.[3]

زواجر: من الزجر وهو: المنع والنهي والانتهار، زجره يزجره زجرا، وازدجره فانزجر وازدجر... وزجرت فلانا عن السوء فانزجر، وهو كالردع للإنسان.[4]

معنى القاعدة:

شرع الله الحدود للزجر عن ارتكاب أسبابها الموجبة لإقامتها.

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1376/2.

[2]- ابن منظور، لسان العرب، 764/1.

[3]- الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته، 560/4.

[4]- ابن منظور، لسان العرب، 1650/2.

فمفاد القاعدة: "أن الحدود إنما شرعها الله – عز وجل– وأوجبها للمنع من ارتكاب أسبابها بالنسبة للواقع فيها حتى لا يعود إليها، وبالنسبة لغيره، حتى يعتبر به".[1]

فالحدود للحفاظ على سلامة المجتمع من الفساد، والتطهر من الذنوب، وإقامتها ردع للناس من الوقوع في الجريمة وارتكاب موجبات الحد.

قال ابن القيم –رحمه الله–: "فكان من بعض حكمته سبحانه ورحمته، أن شرع العقوبات في الجنايات الواقعة بين الناس بعضهم على بعض، في النفوس والأبدان والأعراض والأموال، كالقتل والجراح والقذف والسرقة، فأحكم سبحانه وجوه الزجر الرادعة عن هذه الجنايات غاية الإحكام، وشرعها على أكمل الوجوه المتضمنة لمصلحة الردع والزجر، مع عدم المجاوزة لما يستحقه الجاني من الردع، فلم يشرع في الكذب قطع اللسان ولا القتل، ولا في الزنا الخصاء، ولا في السرقة إعدام النفس، وإنما شرع لهم في ذلك ما هو موجب أسمائه وصفاته من حكمته ورحمته ولطفه وإحسانه وعدله لتزول النوائب، وتنقطع الأطماع عن التظالم والعدوان، ويقتنع كل إنسان بما آتاه مالكه وخالقه فلا يطمع في استلاب غيره حقه".[2]

أمثلة:

1– شرع حد الحرابة للزجر عن ارتكاب جريمة القتل بغير حق، واعتراض سبيل الآمنين وأخذ أموالهم قهرا وعدوانا، وعقوبة للمحارب الخارج على الناس بسلاحه وغيره، وإحلالا للأمن في المجتمع،وعقوبة للقاتل، وشفاء لصدور أولياء القتيل وسل سخائم قلوبهم.

2– ومنها: شرع حد القطع في السرقة عقوبة للسارق، وزجرا عن سرقة الأموال حفاظا على أربابها.

[1]–د.البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 99/5.

[2]– ابن القيم، إعلام الموقعين 72/2.

3- ومنها: شرع حد السكر عقوبة للشارب، وزجرا لغيره عن شرب الخمر، حفظا للعقول، وحرصا على دوام المحبة والمودة بين المسلمين، ودوام ذكر العبد لربه سبحانه وتعالى، وإقامة الصلاة.[1]

ذكر هذه القاعدة:

1- العز بن عبد السلام في كتابه: قواعد الأحكام في مصالح الأنام بلفظ:

قاعدة في الجوابر والزواجر.[2]

2- السرخسي في المبسوط بلفظ:

الحدود عقوبات.[3]

3- البورنو في كتابه: موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:

الحدود شرعت زواجر عن ارتكاب أسبابها، عند من يعتقد حرمة السبب.[4]

---

[1]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 99/5. 100.

[2]- العز بن عبد السلام ، قواعد الأحكام في مصالح الأنام ،179/1.

[3]- السرخسي ، المبسوط ، 102/20.

[4]- د. البورنو ، موسوعة القواعد الفقهية ، 99/5.

القاعدة الخامسة والخمسون:

حكم المحَكَّم يرفع الخلاف كحكم الحاكم.[1]

معنى القاعدة:

إذا رضي المتخاصمان بالاحتكام إلى رجل يقضي بينهما، حتى ولو لم يعينه القاضي، أو الحاكم، فإن حكمه يرفع الخلاف الواقع بينهما، ويمضي حكمه، إن حكم صوابا ولا ينقض.

قال الدردير –رحمه الله–: " (و) جاز لمتداعيين (تحكيم) رجل (غير خصم) من غير تولية قاض له، يحكمانه في النازلة بينهما، لا تحكيم خصم من الخصمين، فلا يجوز، ولا ينفذ حكمه".[2]

ولا يكون التحكيم في السبعة أمور التي بينها خليل –رحمه الله– بقوله: "لا حد ولعان وقتل وولاء ونسب وطلاق وعتق" فيمتنع التحكيم في واحد من هذه السبعة؛ لأنه تعلق بها حق لغير الخصمين، إما لله تعالى وإما لآدمي كما في اللعان والولاء والنسب، لما في ذلك من قطع النسب، وأما الحد والقتل والعتق والطلاق، فالحق فيها لله تعالى".[3]

مثال القاعدة:

يحكم (المحكم) في الرشد وضده، والوصية، والحبس المعقب، وأمر الغائب، ومال يتيم".[4]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1376/2.

[2]– المرجع نفسه، 1375/2.

[3]– المرجع نفسه، 1375/2، 1376.

[4]– المرجع نفسه، 1376/2.

القاعدة السادسة والخمسون:

الأصل في الأشياء العدم.[1]

معنى القاعدة:

إذا ادعى شخص وجود شيء، أو صفة، أو حق له على غيره، ولم يقم على ذلك بينة، ونفى المدعى عليه ذلك، فالقول قوله؛ لأن الأصل عدم وجود هذا الشيء أو هذه الصفة، كذا الأصل الثابت في الحقوق العدم، ولا يلزم الشخص بشيء للغير، لأن الأصل براءة الذمة.

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير – رحمه الله: "(وأُمر مدع) نائب فاعل أُمر أي: يأمره القاضي بالكلام أولا والمدعي هو من (تجرد قوله) حال الدعوى (عن مصدق) من أصل أو معهود عرفا، أي: لم يكن له ما يصدقه من هذين حين الدعوى، ولذا طلب منه البينة ليصدق، وأما المدعى عليه، فهو من تمسك بأصل أو عرف، والأصل في الأشياء العدم".[2]

2- وقال أيضا: "كالمدين فإن الأصل عدم الدين، وكمدع أنه حر، فإنه الأصل الحرية، فمن ادعى عليه أنه رقيق فعليه البيان".[3]

3- إذا اطلع المشتري على عيب في السلعة المشتراة، وادعى وجود هذا العيب عند البائع، وأنكر البائع، فالقول قول البائع؛ لأنه متمسك بالصفة الأصلية، وهي سلامة المبيع من العيوب، وعلى مدعي العيب البينة[4] والأصل العدم.

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1382/2.

[2]- المرجع نفسه، 1382/2.

[3]- المرجع نفسه، 1382/2- 1383.

[4]- د. البورنو، موسوعة القواعدالفقهية، 110/2.

4- لو اختلف شريكا المضاربة في حصول الربح وعدمه، فالقول قول المضارب بيمينه، والبينة على رب المال لإثبات الربح.[1]

5- لو اختلف البائع والمشتري في قبض المبيع أو الثمن، واختلف المؤجر والمستأجر، في قبض المأجور أو بدل الإجارة، فالقول لمنكر القبض في جميع ذلك؛ لأن الأصل عدمه.[2]

قال د. محمد الروكي: "الصفات والأحوال وسائر ما يطرأ على الشيء، يعتبر الأصل في عدم وجوده إلى أن يثبت دليل الوجود، فمن ادعى أنه عقد بيعا مع غيره، أو شركة، أو غير ذلك من العقود، فإن هذه الدعوى لا تلزم إلا بدليل؛ لأن البيع والشركة وسائر العقود، الأصل فيها أنها لم تكن، فعدمها أصل، ووجودها طارئ، لذلك يعمل بالأصل المتيقن إلى أن يرد دليل على الحالة الطارئة العارضة وهي الوجود، ومثل العقود: سائر الإلتزامات والتصرفات، والإتلافات، فإنها تنضبط هذه القاعدة ويحكم لها بأنها منعدمة إلى أن يرد دليل ثبوتها، هذا في الأمور العارضة، أما غير العارضة، فلا يحكم لها بالعدم الأصلي بل الأصل فيها وجودها، إلى أن يرد دليل العدم، فالصفات والأحوال التي تعتبر أصلية في مواصفاتها، أو جزء من ماهيتها، يكون الأصل فيها الوجود، ويطالب مدعي نفيها بالدليل".[3]

ذكر هذه القاعدة:

1- السيوطي في الأشباه والنظائر بلفظ:

الأصل العدم.[4]

2- ابن نجيم في الأشباه والنظائر بلفظ:

---

[1]- ابن نجيم، الأشباه والنظائر، 83.

[2]- الزرقا، شرح القواعد الفقهية، 118.

[3]- د. الروكي، قواعد الفقه الإسلامي، 192.

[4]- السيوطي ، الأشباه والنظائر ص 57.

الأصل العدم.[1]

3- د. الروكي في قواعد الفقه الإسلامي بلفظ:

الأصل في الأمور العارضة العدم.[2]

4- د. الزحيلي في القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة بلفظ:

- الأصل في الصفات العارضة العدم.
- الأصل العدم.
- الأصل في الأمور العارضة العدم[3]

[1]- ابن نجيم ، الأشباه والنظائر، ص 82.

[2]- د. الروكي ، قواعد الفقه الإسلامي ، ص 192.

[3]- د. الزحيلي ، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص198.

القاعدة السابعة والخمسون:

من المدعي البينة واليمين على من أنكر.[1]

شرح الألفاظ:

البينة: من بان الشيء إذا اتضح وانكشف.[2]

فالبينة هي ما يبين الحق ويظهره، وتطلق فقها على الشهادة، باعتبار أنها أظهر من غيرها في إظهار الحق وإثباته.[3]

والمدعي هو: من كان قوله مخالفا للأصل والمعهود عند الناس... والمدعى عليه بخلافه، فهو الذي جُر إلى الخصومة جرا، ولو ترك الخصام وأراد الاستعفاء ما ترك، وكلامه في التبري مما ادعى به عليه على وفق الأصل والمعهود عند الناس".[4]

معنى القاعدة:

أن المدعي هو المكلف، حال الخصام، بإقامة ما يبين حق ما يدعيه على المدعى عليه ، وعلى الأخير الحلف لدفع ما ادعى به عليه.

"والحكمة في إيجاب إقامة البينة على المدعي دون المدعى عليه، أن جانب المدعي ضعيف؛ لأن دعواه خلاف الظاهر، بينما المدعى عليه قوي، لأنه يتمسك بأصل وهو الأصل براءة الذمة، أي خلوها من أي حق للغير، لأنه هكذا ولد، ومن يدعي خلاف ذلك

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1383/2.

[2]- ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، 327/1.

[3]- د. عبد الكريم زيدان، الوجيز في شرح القواعد الفقهية، ص 134.

[4]- د. الغرياني، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال البهجة في شرح التحفة، ص 35.

فعليه الإثبات، ولقوة جانب المدعى عليه، اكتفى منه بالحلف عند عجز المدعي إثبات ما يدعيه من حق، وإنكار المدعى عليه الحق المدعى به، فكان من الحكمة والعدل تكليف المدعي بإقامة الحجة القوية وهي: البينة؛ لأنها إذا كانت الشهادة، لا يجلب أصحابها وهم الشهود العدول المقبولة شهادتهم- لأنفسهم نفعا، ولا يدفعون عن أنفسهم ضررا بشهادتهم، فيقوى بها جانب المدعي، وكذلك يقوى جانبه بأي نوع من أنواع البينة التي تثبت بها الحقوق، أما المدعى عليه فقد اكتفي منه عند إنكاره ادعاء المدعي وعجزه عن إثبات دعواه، حلف اليمين، وهو حجة ضعيفة، لأن الحالف بيمينه يجلب لنفسه نفعا ويدفع عنها ضررا، فيقوى بذلك جانبه القوى أكثر من السابق".[1]

وأصل هذه القاعدة، حديث النبي- صلى الله عليه وسلم- الذي رواه عنه عبد الله بن عباس – رضي الله عنهما- وجاء فيه: "لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم، ولكن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه".[2]

قال النووي –رحمه الله–: " وهذا الحديث قاعدة كبيرة من قواعد أحكام الشرع، ففيه أنه لا يقبل قول الإنسان فيما يدعيه بمجرد دعواه، بل يحتاج إلى بينة، أو تصديق المدعى عليه، فإن طلب يمين المدعى عليه فله ذلك، وقد بين الرسول –صلى الله عليه وسلم- الحكمة في كونه لا يعطى بمجرد دعواه، لأنه لو كان أعطي بمجردها لادعى قوم، دماء قوم وأموالهم واستبيح، ولا يمكن المدعى عليه أن يصون ماله ودمه، وأما المدعي فيمكنه صيانتها بالبينة".[3]

---

[1]- سليم رستم باز، شرح مجلة الأحكام العدلية، ص 51.

[2]- البخاري، كتاب تفسير القرآن، باب "إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا"، رقم 4552.
ومسلم، كتاب الأقضية، باب اليمين على المدعى عليه، رقم 1711.

[3]- النووي، شرح صحيح مسلم، 3/12.

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير –رحمه الله–: " وكمدع أنه حر، فإنه الأصل الحرية، فمن ادعى عليه أنه رقيق فعليه البيان، بخلاف مدع أنه عتق، إذ الأصل عدم العتق؛ لأن دعواه استلزمت الإقرار بأنه جرى عليه الرق، فيكون مدعيا، فعليه البيان، كرب الدين وسيده مدعى عليه كالمدين، وقوله (بجوابه) متعلق بأمر أي: أمره الحاكم بأن يجيب بإقرار أو إنكار، فإن أقر وإلا طلب الحاكم من المدعى عليه البينة، فإن أقامها فظاهر وإلا توجهت اليمين على المدعى عليه".[1]

2- قال التسولي –رحمه الله–: "من ادعى على أحد بدينار أو درهم، فعليه البينة؛ لأن البينة على المدعي، ولو كان أصلح أهل زمانه، فإن عجز عن البينة، حلف المدعى عليه برد الدعوى وبرئ، قال القرافي: أجمعت الأمة على أن الصالح التقي، مثل أبي بكر وعمر –رضي الله عنهما– لو ادعى على أفسق الناس درهما، لا تقبل دعواه إلا ببينة".[2]

3- قال الخشني –رحمه الله–: "ومن أصل قولهم في التداعي في العيوب أن ينظر، فإن قطع المشتري بعيب يعلم أهل المعرفة أنه من العيوب القديمة وجب للمشتري الرد بلا يمين تجب عليه في ذلك، إلا أن يدعي البائع على المشتري أنه تبرأ إليه من ذلك، وأنه أطلعه عليه فرضي، أو سكت سكوتا يلزمه في مثله الرضا، فيجب عليه اليمين في ذلك".[3]

ويستثنى من ذلك مثلا:

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1383/2.

[2]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 30/1.

[3]- الخشني، أصول الفتيا، ص 279.

عامل القراض إذا ادعى الرد، فلا يطالب بالبينة، لترجح جانبه بالأمانة، والأمناء مصدقون، لئلا يزهد الناس في قبول الأمانات، فتفوت مصالحهم.[1]

ذكر هذه القاعدة:

1- الخشني في أصول الفتيا.[2]

2- التسولي في البهجة شرح التحفة بلفظ:

أ- البينة على المدعي واليمين على من أنكر.

ب- شاهداك أو يمينه.

ج- البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه.[3]

3- السيوطي في الأشباه والنظائر بلفظ:

البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه.[4]

4- السرخسي في المبسوط بلفظ:

البينة على المدعي واليمين على من أنكر.[5]

5- د. عبد الكريم زيدان في الوجيز في شرح القواعد الفقهية بلفظ:

البينة على المدعي واليمين على من أنكر.[6]

6- د. البورنو في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:

البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه.[7]

---

[1]- التسولي، البهجة في شرح التحفة ، 1/27-30.

[2]- الخشني ، أصول الفتيا ، ص 325.

[3]- التسولي ، البهجة شرح التحفة ، 1/30.

[4]- السيوطي ، الأشباه والنظائر، ص 774.

[5]- السرخسي ، المبسوط ، 30/132.

[6]- د. عبد الكريم زيدان ، الوجيز في شرح القواعد الفقهية ، ص 134.

[7]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية ، 3/133.

7- د. الزحيلي في القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة بلفظ:

البينة على المدعي واليمين على من أنكر.[1]

[1]- د. الزحيلي ، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ، ص589.

القاعدة الثامنة والخمسون:

الأصل الحرية.[1]

الحر: نقيض العبد، والجمع أحرار، والحرة: نقيض الأمة والجمع حرائر"[2]

معنى القاعدة:

أن الصفة الأصلية في الناس هي الحرية، وأما الرق فهو طارئ وعارض، فالحرية ثابتة لكل إنسان، وما العبودية إلا وصف من الأوصاف الطارئة التي تحصل عن طريق الحروب والغزوات، وما يترتب عن ذلك من سبي وبيعه أو هبته أو تبادله.

عن جابر بن عبد الله –رضي الله عنه– قال: جاء عبد فبايع النبي –صلى الله عليه وسلم– على الهجرة ولم يشعر أنه عبد، فجاء سيده، فقال له النبي –صلى الله عليه وسلم–: "بعنيه فاشتراه بعبدين أسودين، ثم لم يبايع أحدا بعد، حتى يسأله أعبد هو؟".[3]

قال الأبي[4]: "والحديث يدل على أن الأصل الحرية، إذ لو لم تكن هي الأصل لتعين أن يسأل، وهذا أصل مالك في هذا الباب، فيمن ادعى أحد ملك آخر، وادعى ذلك الآخر أنه حر، أن على المدعي البيان، إلا أن يكون يحوزه الملك، فالقول قوله مع يمينه، وإن لم يكن في حوزه، فالقول قول المدعى عليه مع يمينه".[5]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1383/2، 1424.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 791/1.

[3]– مسلم كتاب المساقاة باب جواز بيع الحيوان بالحيوان من جنسه متفاضلا، 1602.

[4]– الأبي: هو أبو عبد الله محمد بن محمد بن عرفة التونسي أصولي فقيه مقرئ، له إكمال إكمال المعلم شرح مسلم وتصانيف أخرى كثيرة، لم تعرف سنة ولادته، توفي عام 828 هـ. انظرشجرة النور الزكية، 351/1.

[5]– الأبي: إكمال إكمال المعلم ، 523/4، 524.

وقال التسولي[1]: "الأصل في الناس الحرية دون الرق، فمن تعارضت فيه بينتان بالحرية والرق، حكم بحريته، لترجحها بالأصل، ولتشوف الشارع إلى الحرية وهذا معنى قولهم بينة الحرية أعمل؛ لأنها الأصل".[2]

ومما يستدل به لهذه القاعدة: أن علي بن أبي طالب – رضي الله عنه– قضى في اللقيط أنه حر، وقرأ هذه الآية: ﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ دَرَاهِمَ مَعْدُودَةٍ وَكَانُوا فِيهِ مِنَ الزَّاهِدِينَ﴾.[3]

ووجه الدلالة واضح، حيث أن علي بن أبي طالب –رضي الله عنه– قضى في اللقيط، وهو مجهول الأصل والنسب، بأنه حر.

وعن الحسن البصري –رحمه الله– وقد سئل عن اللقيط أيباع؟ فقال: "أبى الله ذلك، أما تقرأ سورة يوسف".[4]

الأمثلة:

1- قال الدردير–رحمه الله–: "وكمدع أنه حر فإن الأصل الحرية، فمن ادعى عليه أنه رقيق فعليه البيان".[5] وإنما وجب البيان على مدعي الرق؛ لأنه خلاف الأصل.

2- قال الشافعي – رحمه الله– :" لو تعلق رجل برجل فقال أنت عبد لي، وقال المدعى عليه: بل أنا حر الأصل، فالقول قوله، فأصل الناس الحرية حتى تقوم بينة، أو يقر برق وكلف المدعي البينة".[6]

---

[1]– التسولي: هو أبو الحسن علي بن عبد السلام القلعي مولدا والتسولي منشأ، أخذ عن الشيخ محمد بن ابراهيم الدكالي وغيره له: التحفة شرح البهجة توفي عام 1258 هـ انظر (انظر شجرة النور الزكية، 567/1، 568).

[2]– التسولي، البهجة في شرح التحفة، 147/1.

[3]– يوسف 20.

[4]– البهيقي، كتاب اللقطة باب من قال اللقيط حر ولا ولاء عليه، 12136.

[5]– الدردير، الشرح الكبير، 1384/2.

[6]– الشافعي، الأم، 325/6.

3- وقال أبو إسحاق الشيرازي–رحمه الله–: "وإن وجد لقيط مجهول الحال حكم بحريته...؛ لأن الأصل في الناس الحرية، فإن كان عليه ثياب، أو حلي، أو تحته فراش، أو في يده دراهم، أو عنان فرس، أو كان في دار ليس فيها غيره، فهي له، لأنه حر فكان ما في يده له كالبالغ".[1]

4- "إذا تداعى الحر والعبد المسلمان، والذمي الحر والعبد، مولودا وجد لقيطا، فلا فرق بين أحد منهم، كما لا يكون بينهم فرق فيما تداعو فيه مما يملكون، فتراه القافة، فإن ألحقوه بأحدهم فهو ابنه ليس له أن ينفيه، ولا للمولود أن ينتفي منه بحال أبدا، وإن ألحقه القافة باثنين فأكثر، أو لم تكن قافة، أو كانت فلم تعرف، لم يكن ابن واحد منهم حتى يبلغ، فينتسب إلى أيهم شاء، فإذا فعل ذلك انقطعت دعوى الآخرين، ولم يكن الذي انتسب إليه أن ينفيه، وهو حر في كل حالاته حتى يعلم أنهم غير أحرارا".[2]

ذكر هذه القاعدة:

1- التسولي في التحفة شرح البهجة بصيغتين:

أ- الأصل الحرية.[3]

ب- المتعاقدان محمولان على الحرية حتى يثبت الرق.[4]

2- الشافعي في كتابه: الأم.[5]

3- الشيرازي في المهذب.[6]

---

[1]- الشيرازي، المهذب 651/3- 652، بتصرف.

[2]- المصدر السابق، 345/6.

[3]-التسولي،التحفة شرح البهجة ،147/1.

[4]- المصدر نفسه ، 6/2.

[5]- الشافعي ، الأم ، 345/6.

[6]- الشيرازي ، المهذب ، 651/3.

4- د. أحمد بن علي الندوي في القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير.[1]

5- د.البورنو محمد صدقي في موسوعة القواعد الفقهية.[2]

[1]- د. الندوي . القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير ، 322.

[2]- د.البورنو ، موسوعة القواعد الفقهية ، 111/5.

القاعدة التاسعة والخمسون:

التجريح يقدم على التعديل.[1]

بينة الجرح مقدمة على بينة التعديل.[2]

شرح الألفاظ:

الجرح لغة: الفعل جرحه يجرحه جرحا: أثر فيه بالسلاح، وجرّحه أكثر ذلك فيه.[3]

والمقصود هنا هو الجرح المعنوي .

اصطلاحا: رد رواية الرواي لعله قادحة فيه أو في روايته من فسق أو تدليس أو كذب أو شذوذ أو نحوها.[4]

التعديل: العدل لغة: ما قام في النفوس أنه مستقيم، وهو ضد الجور.[5]

اصطلاحا: وصف الراوي بالعدالة، أي ما يقتضي قبول روايته.[6]

معنى القاعدة:

إذا ثبت تجريح لشخص من طريق صحيح، قامت على ذلك بينة، فإنه يقدم على الشهادة له بالعدالة، حتى وإن قامت على ذلك بينة أيضا.

قال التسولي: –رحمه الله–: "الراجح أن الأصل في الناس الجرحة ولو كانوا ممن تتوهم فيهم العدالة، كرواة العلم، فلا بد من ثبوت تزكية ناقل العلم قبل قبول قوله، كما لابن ناجي في

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1393/2.

[2]– المرجع نفسه، 1402/2.

[3]– ابن منظور، لسان العرب، 568/1.

[4]– عبد العزيز بن محمد العبد اللطيف، ضوابط الجرح والتعديل 21، مطبعة العبيكان، الطبعة الاولى.

[5]– ابن منظور، لسان العرب ، 2532/3.

[6]– عبد العزيز بن محمد العبد اللطيف، ضوابط الجرح والتعديل ، ص 22.

شرح المدونة؛ لأن الله تعالى أمر بالتبين في الأخبار، والتوقف فيها قبل معرفة حال قائلها، مخافة الخطأ فقال تعالى: ﴿إِن جَآءَكُمْ فَاسِقٌۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓاْ﴾[1] ولأن نقلة العلم حكام على الناس، يشهدون بالحق الذي أنزله الله تعالى، كما قال الله تعالى: ﴿شَهِدَ ٱللَّهُ أَنَّهُۥ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ وَٱلْمَلَٰٓئِكَةُ وَأُوْلُواْ ٱلْعِلْمِ قَآئِمَۢا بِٱلْقِسْطِ﴾[2] وقد قال تعالى فيما دون ذلك من الشهادة على الحقوق والأموال: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾[3] وخالف ابن عبد البر، فاختار قبول رواة العلم الذين اشتهروا به، حتى تظهر جرحتهم .وهو قول جماعة من العلماء[4]."

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير – رحمه الله- :"(ولا يدعو) القاضي (لصلح) بين الخصمين (إن ظهر وجهه) أي: وجه الحق بالبينة أو الإقرار المعتبرين شرعا، إلا أن يرى لذلك وجها كذوي الفضل والرحم ،أو خشية تفاقم الأمر كما مر (ولا يستند) في حكمه (لعلمه) في الحادثة، بل لابد من البينة أو الإقرار (إلا في التعديل) لشاهد، فيستند لعلمه بعدالته، ولكن يقبل فيه تجريح من جرح؛ لأن التجريح يقدم على التعديل".[5]

2- وقال أيضا: "وتصح التزكية (وإن لم يعرف) المزكي (الإسم) للمزكى بالفتح، ولا الكنية المشهور بها؛ لأن مدارها على معرفة ذاته وأحواله (أو لم يذكر السبب) أي: بسبب التعديل؛ لأن أسبابه كثيرة (بخلاف الجرح) بالفتح فلا بد من ذكر سببه لاختلاف العلماء فيه، فربما اعتمد فيه على مالا يقتضيه شرعا، كالبول قائما وعدم ترجيح الميزان (وهو)

---

[1]- الحجرات، 6.

[2]- آل عمران، 18.

[3]- الطلاق، 2.

[4]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 91/1.

[5]- الدردير الشرح الكبير، 1393/2.

أي: الجرح أي بينته (مقدم) على التعديل، أي بينته، يعني أن بينة الجرح مقدمة على بينة التعديل."[1]

3- من عدلته بينة وجرحته أخرى في وقت واحد، أو متقارب التاريخ، قضي بالمجرحة؛ لأن الجرح مقدم على التعديل، ولأن المجرح معه زيادة علم لم يعلمه المعدل .وإن تباعد ما بين التاريخين، قضي بالأحدث تاريخا، ويحمل على أنه كان عدلا ففسق، أو فاسقا فعدل، إلا أن يكون في وقت تقييد الجرح شهادته عليه بالجرحة ظاهر العدالة، فالمجرحة أولى؛ لأنها علمت شيئا خالف ما ظهر من عدالته".[2]

4- من عدله أربعة وجرحه اثنان، والأربعة أعدل، يؤخذ بشهادة المجرحين، لعلمهما من باطن الأمر ما لم يعلمه الآخرون؛ ولأن الجرح مقدم على التعديل قاله سحنون، وهذا ما لم يبين المجرحون الجرحة وإلا قدمت شهادتهم باتفاق قاله ابن رشد.[3]

ذكر هذه القاعدة:

1- التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

أ- الأصل عدم الأمانة.[4]

ب- بينة الجرح مقدمة على بنية التعديل.[5]

ج- الأصل في الناس الجرحة.[6]

2- د. الزحيلي في القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة بلفظ:

الأصل في الناس التجريح حتى تثبت العدالة.[7]

---

[1]- الدردير الشرح الكبير، 1402/2

[2]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 45/1 و94.

[3]- المصدر نفسه، 94/1.

[4]-المصدر نفسه ، 221/2

[5]- المصدر نفسه ، 45/1.

[6]- المصدر نفسه ، 91/1.

[7]- د. الزحيلي ، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ، ص 112.

القاعدة الستون:

الأصل براءة الذمة.[1]

شرح الألفاظ:

الذمة في اللغة: العهد والأمان، وجمعها؛ ذمام، والذمام كل حرمة تلزمك إذا ضيعتها. ومن ذلك سمي أهل العهد أهل الذمة: ورجل ذمي معناه: ذو عهد.[2]

وأما اصطلاحا: فهي معنى قائم بالشخص يقبل الإلزام والإلتزام، وبراءة الذمة معناها: خلوها من المسؤولية، وعدم التزامها بشيء من الحقوق.[3]

وعرّفها أبو البقاء الكفوي بانها: "وصف يصير الشخص به أهلا للإيجاب والإستيجاب، بناء على العهد الماضي الذي جرى بين العبد والرب يوم الميثاق".[4]

معنى القاعدة:

الأمر المتيقن هو أن الإنسان له ذمة غير مشغولة بأي مسؤولية ولا التزام، أو ثبوت في ذمته حقوقا للآخرين، فلا تشغل ذمته بأي حق أو التزام إلا بيقين ودليل.

قال د. عبد الكريم زيدان: "إن القاعدة الثابتة المستمرة، هي عدم انشغال ذمة الإنسان بأي حق للغير، أي عدم تحمله بحق للغير، حتى يقوم الدليل على خلاف ذلك؛ لأن كل إنسان يولد وذمته خالية من أي حق للغير، وإن انشغالها يكون بما يصدر عنه بعد ذلك من

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1480/2.

[2]- ابن منظور، لسان العرب، 1397/2.

[3]- عبد العزيز عزام، القواعد الفقهية، 111.

[4]- الكفوي، الكليات، 454.

أقوال أو أفعال، وبناء على ما تقدم، فإن القول الراجح ،هو قول من يتمسك ببراءة ذمته؛ لأن قوله، يعضده أصل براءة ذمته، حتى يقوم الدليل على انشغالها بحق للغير" [1]

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير –رحمه الله–: " (وجرب العقل) المشكوك في زواله (بالخلوات) ولا بد من تكرر الخلوات، ويتجسس عليه فيها هل يفعل أفعال العقلاء، أو غيرهم، ويحتمل أنا نجلس معه فيها، ونحادثه، ونسايره في الكلام، حتى نعلم خطابه وجوابه، فإن علم أهل المعرفة ما نقص منه بالجناية عمل بذلك، وإن شكوا أنقص الربع أو الثلث، حمل في العمد على الثاني؛ لأن الظالم أحق بالحمل عليه وفي الخطأ على الأول، لأن الأصل براءة الذمة فلا نكلف بمشكوك فيه، وظاهر أن المدعي هنا هو ولي المجنى عليه، أو من يقوم مقامه".[2]

2- إذا اختلف المتلف أو الغاصب مع صاحب المال في قيمة المال المتلوف أو المغصوب ،فالقول قول المتلف أو الغاصب؛ لأن الأصل البراءة مما زاد، وعلى مدعي الزيادة، وهو صاحب المال، إثبات الزيادة".[3]

3- شغل الذمة بالدين كأن يدعي رجل أن له دينا على آخر فإنه لا يعتبر قوله ما لم يقم دليلا على ذلك؛ لأن الأصل البراءة وعدم الدين.

4- الشرع شغل ذمة المكلف بخمس صلوات في اليوم والليلة ، فتبقى الزيادة عليها غير ثابتة، لأن الأصل براءة الذمة.

5- الأمين لا يضمن بغير تعد أو تقصير، فإذا اختلف مودع –أي صاحب وديعة وهو المؤتمن– مع مودعه –أي الأمين– على رد الوديعة أو تلفها، حيث يدعي الأمين أنه رد الوديعة إلى صاحبها، أو أنها تلفت عنده بغير تعد أو تقصير منه في حفظها ، وأنكر

---

[1]– د.عبد الكريم زيدان، الوجيز في شرح القواعد الفقهية ، 43.

[2]– الدردير، الشرح الكبير، 1480/2.

[3]– ابن نجيم، الأشباه والنظائر، 59.

المُودِع ذلك ولا بينة له على الرد، أو على الإتلاف بالتقصير في الحفظ، فالقول قول الأمين مع يمينه بما ادعى؛ لأنه يريد أن ينفي عن نفسه الضمان، وهو متمسك بالأصل الظاهر وهو: براءة ذمته من الضمان، وكذلك حكم المستعير، والمضارب، والوكيل، وأشباههم.[1]

ذكر هذه القاعدة:

1- ابن نجيم في الأشباه النظائر.[2]

2- ابن السبكي في الأشباه والنظائر. [3]

3- السيوطي في الأشباه والنظائر.[4]

4- د.عبد الكريم زيدان في الوجيز في شرح القواعد الفقهية.[5]

5- د.عبد العزيز عزام في القواعد الفقهية.[6]

6- د.محمد الروكي في قواعد الفقه الإسلامي من خلال كتاب الإشراف على مسائل الخلاف.[7]

7- د. البورنو في موسوعة القواعد الفقهية.[8]

8- د. الندوي في القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير.[9]

---

[1]– د. البورنو، موسوعة القواعد االفقهية، 47/2.

[2]– ابن نجيم، الأشباه النظائر، ص59

[3]– ابن السبكي، الأشباه والنظائر ، 218/1.

[4]– السيوطي، الأشباه والنظائر، ص78.

[5]– د.عبد الكريم زيدان، الوجيز في شرح القواعد الفقهية ، ص45.

[6]– د.عبد العزيز عزام، القواعد الفقهية ، ص111.

[7]– د.محمد الروكي، قواعد الفقه الإسلامي ، ص194

[8]– د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية ، 243/2-244-47/2.

[9]– د. الندوي، القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير، ص 120-245-356.

القاعدة الواحدة والستون:

الدوام كالإبتداء.[1]

شرح الألفاظ:

الدوام: معناه الاستمرار والبقاء.

معنى القاعدة:

تفيد القاعدة أن الاستمرار على الفعل أو غيره والبقاء عليه، هو كابتدائه وإنشائه. وهذه القاعدة محل خلاف عند المالكية، ولذلك أوردها بعضهم بصيغة الإستفهام، كالونشريسي مثلا، حيث قال: الدوام على الشيء هل هو كابتدائه أم لا؟[2]

ويستشهد لهذه القاعدة بحديث أبي سعيد الخدري- رضي الله عنه- الذي قال فيه: "بينما رسول الله -صلى الله عليه وسلم- يصلي بأصحابه إذ خلع نعليه، فوضعهما عن يساره، فلما رأى ذلك القوم، ألقوا نعالهم، فلما قضى رسول الله -صلى الله عليه وسلم- صلاته قال: ما حملكم على إلقاء نعالكم؟ قالوا: رأيناك ألقيت نعليك، فألقينا نعالنا، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إن جبريل -عليه السلام- أتاني فأخبرني أن فيهما قذرا، أو قال أذى، وقال: إذا جاء أحدكم إلى المسجد فلينظر، فإن رأى في نعليه قذرا أو أذى فليمسحه، وليصل فيهما".[3]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1502/2.

[2]- الونشريسي، إيضاح المسالك، 68.

[3]- أبو داود كتاب الصلاة في النعل رقم 650.

فلما كان الدوام كالإبتداء، على رأي من يرى هذا، فإن النبي –صلى الله عليه وسلم– خلع نعليه ولم يستمر في الصلاة لوجود النجاسة فيهما، فكما أنه لا يجوز الدخول في الصلاة بالنجاسة ابتداء ،لم يجز الإستمرار فيها بها بعد أن علم ذلك.

كما أن من قال: الدوام ليس كالإبتداء ،استدل بحديث إلقاء سلا الجزور على رسول الله –صلى الله عليه وسلم– وهو يصلي عند الكعبة فلم يقطع صلاته. فلو كان الدوام كالإبتداء لقطع، لعدم جواز بدء الصلاة بالنجاسة. فعن عبد الله بن مسعود –رضي الله عنه– قال بينا رسول الله –صلى الله عليه وسلم– ساجد، وحوله ناس من قريش من المشركين ،إذ جاء عقبة بن أبي معيط بسلا جزور فقذفه على ظهر النبي –صلى الله عليه وسلم– فلم يرفع رأسه حتى جاءت فاطمة –عليها السلام– فأخذت من ظهره ودعت على من صنع ذلك...".[1]

أمثلة القاعدة:

1– قال الدردير– رحمه الله– في بيان ما تحصل به الردة شرحا لقول خليل –رحمه الله–: "(كإلقاء مصحف بقذر) ولو طاهرا كبصاق، أو تلطيخه به، والمراد بالمصحف ما فيه قرآن ولو كلمة، ومثل ذلك تركه به، أي: عدم رفعه إن وجده به؛ لأن الدوام كالإبتداء".[2]

2– جاء في المدونة: "قلت: أرأيت لو أن محرما غطى وجهه أو رأسه، ما قول مالك فيه؟ قال: قال مالك: إن نزعه مكانه فلا شيء عليه، وإن تركه لم ينزعه مكانه حتى انتفع بذلك افتدى.قلت: وكذلك المرأة إذا غطت وجهها؟ قال: نعم. إلا أن مالكا، كان يوسع للمرأة أن تسدل رداءها من فوق رأسها على وجهها، إذا أرادت سترا، فإن كانت لا تريد سترا فلا تسدل.

[1]– البخاري: كتاب الجزية، باب طرح جيف المشركين في البئر ولا يؤخذ لهم ثمن، رقم 3185.

[2]– الدردير، الشرح الكبير، 1502/2.

قال مالك: وما جر النائم على وجهه وهو محرم من لحافه فاستنبه فنزعه، فلا فدية عليه فيه، ولم أره يشبه عنده المستيقظ، وإن طال ذلك عليه وهو نائم".[1]

3- ومن أمثلة الدوام ليس كالإبتداء: عامل القراض، إذا سافر لتنمية المال بزوجته، فله النفقة على نفسه فقط في سفره ذهابا وإيابا، وأما أثناء إقامته، فلا نفقة له على الأظهر وهو مبني على أن الدوام ليس كالإبتداء".[2]

4- " قال مالك: في الرجل يصلي وفي ثوبه دم يسير من دم حيضه، أو غيره، فيراه في الصلاة، قال يمضي على صلاته ولا يبالي إلا أن ينزعه، ولو نزعه لم أربه بأسا، وإن كان دما كثيرا، كان دم حيضة أو غيره: نزعه، واستأنف الصلاة من أولها بإقامة، ولا يبني على شيء مما صلاه . قلت: فإن كان في نافلة، فلما صلى ركعة رأى في ثوبه دما كثيرا، أيقطع أم يمضي فإن قطع أيكون عليه قضاء أم لا؟ قال: يقطع ولا عليه قضاء إلا أن يحب أن يصلي.قال: فقيل لمالك: فدم البراغيث؟ قال: إن كثر ذلك وانتشر، فأرى أن يغسل، قال: والبول والرجيع، والاحتلام، والمذي، وخرء الطير التي تأكل الجيف، والدجاج التي تأكل النتن، فإن قليل خرئها وكثيره سواء، إن ذكر وهو في الصلاة وهو في ثوبه أو إزاره: نزع وقطع الصلاة، واستأنفها من أولها بإقامة جديدة، كان مع الإمام أو وحده، فإن صلاها: أعادها مادام في الوقت، فإن ذهب الوقت فلا إعادة عليه. قال: فقلت له: فإن رأى في ثوبه دمًا قبل أن يدخل في الصلاة فنسي حتى دخل في الصلاة؟ قال: هو مثل هذا كله، يفعل فيه كما يفعل فيما فسرت لك في هذا".[3]

ذكر هذه القاعدة:

1- الونشريسي في إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك بلفظ: الدوام على الشيء هل هو كابتدائه، أم لا؟[4]

1- مالك، المدونة الكبرى، 344/1.

2- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 221/2.

3- مالك، المدونة الكبرى، 22/1.

4- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص 68.

2- المقري في القواعد، بلفظ : اختلف المالكية في التمادي على الشيء هل يكون كابتدائه في الحكم، أولا؟[1]

3- المنجور في شرح المنهج المنتخب بلفظ: الدوام على الشيء هل هو كابتدائه، أم لا؟[2]

4- د. الزحيلي في القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة بلفظ:

الدوام على الشيء هل هو كابتدائه، أو لا؟[3]

5- التسولي في البهجة على شرح التحفة بلفظ:

الدوام ليس كالابتداء.[4]

6- الخشني في أصول الفتيا بلفظ:

الدوام كالابتداء.[5]

7- د. الندوي في القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير، بلفظ:

دوام المعلق عليه هل ينزل منزلة ابتدائه.[6]

8- د. البورنو في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:

أ- هل الدوام على الشيء كالابتداء؟

ب- الدوام على الشيء هل هو ابتدائه؟

ج- دوام المعلق عليه هل ينزل منزلة ابتدائه؟[7]

---

[1]- المقري، القواعد، 278/1.

[2]- المنجور، شرح المنهج المنتخب، ص 215.

[3]- د. الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص 424.

[4]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 221/2.

[5]- الخشني، أصول الفتيا، ص 130.

[6]- د. الندوي، القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير، ص 210.

[7]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 46/12.

9- د. أحسن زقور في القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى بلفظ:

الدوام على الشيء، هل هو كابتدائه أم لا؟[1]

[1]- د. أحسن زقور، القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى، 387/1.

القاعدة الثانية والستون:

درء الحد بالشبهة.[1]

شرح الألفاظ:

1- **الحد** في اللغة: الفصل بين الشيئين لئلا يختلط أحدهما بالآخر، أو لئلا يتعدى أحدهما على الآخر، وأصل الحد كذلك، المنع والفصل بين الشيئين، فكأن حدود الشرع فصلت بين الحلال والحرام.[2]

وفي الإصطلاح: ما وضع لمنع الجاني من عوده لمثل فعله.[3]

وعرف أيضا: الحدود هي العقوبات التي رتبها الشارع على أنواع مخصوصة من الجرائم، تنتهك فيها حرمات الله، ويعتدى فيها على إحدى الكليات الخمس التي قام الشرع كله على الأمر بالحفاظ عليها. وتتفاوت هذه العقوبات بتفاوت الجرائم الموجبة لها، وهي تتمثل على الإجمال في الجلد والقطع والقتل، ويسمي الفقهاء عقوبة الإعتداء على النفس قصاصا، وتفترق عن غيرها من العقوبات بجواز العفو عنها ممن له الحق في ذلك".[4]

2- **الشبهة:** في اصطلاح الفقهاء: ما التبس أمره فلا يدرى أحلال هو أم حرام؟ وحق هو أم باطل؟[5]

---

[1]- الدردير الشرح الكبير، 1533/2.

[2]- ابن منظور، لسان العرب، 764/1.

[3]- النفراوي، الفواكه الدواني، 291/2.

[4]- الروكي، قواعد الفقه الإسلامي، 268.

[5]- ابن حجر، فتح الباري، 342/4.

وسميت شبهة؛ لأنها تشبه الحق، والجمع شبه وشبهات، قال تعالى: ﴿وَمَا قَتَلُوهُ وَمَا صَلَبُوهُ وَلَٰكِن شُبِّهَ لَهُمْ﴾[1]، أي مثل لهم من حسبوه إياه.[2]

معنى القاعدة:

هذه القاعدة تدفع إلى إعمال الإحتياط والإحتراز مع التثبت عند إقامة الحدود، فهي تفيد أن الحد متى ما وجدنا له ما يرده، لزم إبعاده عن المتهم، فلا يقام عليه الحد إلا بعد التثبت التام والتحري الكامل، لارتكابه الجريمة الموجبة للحد، فكلما وجدنا مخرجا لإسقاط العقوبة عن المتهم بالجريمة فلنسقطها عنه.

وأصل هذه القاعدة:

حديث عائشة –رضي الله عنها– أن النبي –صلى الله عليه وسلم– قال: "ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله، فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة".[3]

ويشهد لهذا، سنة النبي –صلى الله عليه وسلم– الفعلية، حيث أنه كان يتحرى كثيرا عند إقامة الحدود، رغم اعتراف أصحاب الجريمة وإقرارهم، ومن ذلك:

عن أبي هريرة –رضي الله عنه– قال: أتى رسول الله –صلى الله عليه وسلم– رجل من الناس وهو في المسجد، فناداه يا رسول الله: إني زنيت، يريد نفسه، فأعرض عنه النبي – صلى الله عليه وسلم– فتنحى لشق وجهه الذي أعرض قبله فقال: يا رسول الله: إني زنيت، فأعرض عنه، فجاء لشق وجه النبي – صلى الله عليه وسلم– الذي أعرض عنه،

---

[1]– النساء 157.

[2]– الأصفهاني، المفرادات في غريب القرآن، ص254، مكتبة نزار مصطفى الباز.

[3]– الترمذي، كتاب الحدود، باب ما جاء في درأ الحدود، رقم 1424.
والحاكم في المستدرك، كتاب الحدود، باب إن وجدتم لمسلم مخرجا فخلوا سبيله، رقم 8224.

فلما شهد على نفسه أربع شهادات، دعاه النبي –صلى الله عليه وسلم– فقال: أبك جنون؟ قال: لا يا رسول الله، فقال: "أحصنت؟" قال: نعم يا رسول الله، قال: "اذهبوا به فارجموه".[1]

فالنبي – صلى الله عليه وسلم– أعرض عن المقر، ثلاث مرات، ثم سأل عن سلامة عقله، كل ذلك درءا للحد إن قامت الشبهة على ذلك.

وعلى هذا سار الصحابة – رضوان الله عليهم أجمعين – فقد روي عن عمر بن الخطاب– رضي الله عنه– أنه كان يقول: لأن أعطل الحدود بالشبهات أحب إلي من أن أقيمها بالشبهات".[2]

وروي عن علي بن أبي طالب –رضي الله عنه– أنه قال لامرأة جاءته معترفة بالزنا: "لعله وقع عليك وأنت نائمة، لعله استكرهك، لعل مولاك زوجك منه وأنت تكتمينه".[3]

أمثلة القاعدة:

1– قال الدردير –رحمه الله–: "المختلس هو الذي يخطف المال بحضرة صاحبه في غفلته، ويذهب بسرعة جهرا (أو) أخذ نصابا من صاحبه و(كابر) بأن ادعى أنه ملكه فلا قطع؛ لأنه غاصب، والغاصب لا قطع عليه (أو هرب) بالمسروق (بعد أخذه) أي: بعد القدرة عليه (في الحرز ولو) تركه ربه فيه وذهب (ليأتي بمن يشهد عليه) بأنه سرق المتاع، ولو شاء لخلص المتاع منه، كما يشعر به قوله بعد أخذه، ثم لما ذهب ليأتي بمن يشهد، خرج به السارق من الحرز فلا يقطع؛ لأنه صار حال خروجه كالمختلس (أو أخذ دابة) أوقفها ربها (بباب مسجد أو سوق) لغير بيع وبغير حافظ، فلا قطع على سارقها؛ لأنه موقف غير معتاد، وكذا إن أخذ دية بمرعى (أو) أخذ ثوبا) منشورا على حائط بعضه بداخل

[1]– البخاري، كتاب الحدود، باب سؤال الإمام المقر هل أحصنت؟ رقم 6825.

[2]– ابن أبي شيبة، كتاب الحدود، باب درأ الحد بالشبهات، رقم 28484، وصححه السخاوي في المقاصد الحسنة ص4.

[3]– أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (384/8)، رقم 16963.

الدار و(بعضه بالطريق) أو ملقى على الأرض، كذلك فلا قطع تغليبا لجانب درء الحد بالشبهة، وهي هنا كون بعض الثوب بغير حرز مثله، والبعض صادق بالنصف والأقل والأكثر".[1]

2- قال التسولي -رحمه الله-: "القصاص من النفس يدرأ بالشبهة، فلا يقتص ممن ضرب زوجته للتأديب فماتت، ولا من الأب لولده، ولا من المعلم للمتعلم، وذلك كله إذا كان بآلة يؤدب بمثلها، فيحمل فعل من ذكر على الخطأ، ومثله فعل الطبيب والخاتن إذا أدى إلى الموت، وهو محمول على الخطأ فلا يقتص منه؛ لأن الحدود تدرأ بالشبهات."[2]

3- "إذا أقر الشخص على نفسه بالجريمة، ثم يرجع عن إقراره، فإنه يحتمل أن يكون صادقا في رجوعه عن الإقرار، فيسقط عنه حد الشبهة، وكأن يشهد الشهود على شخص بجريمة تستوجب الحد، ثم يرجعوا عن شهادتهم، أو يرجع بعضهم بحيث ينقص بهم نصاب البينة.فإن رجوعهم يعتبر شبهة تستوجب إسقاط الحد عن المتهم، لاحتمال أن يكونوا صادقين في رجوعهم".[3]

4- قال القرافي -رحمه الله-: "ما فهم عن الأخرس من سائر الحقوق لزمه، وقاله الشافعي، وعند أبي حنيفة كذلك في المال والقصاص دون الحدود، لاختصاصها عنده بالإقرار، وهو متعذر منه، ولأن الحدود تدرأ بالشبهات، ولعل في نفسه شبهة تعذر عليه إظهارها بالإشارة فقال: ولا يقام عليه الحد بالبينة أيضا لتعذر إبداء الشبهة".[4]

5- إذا ثبت زنا على رجل أو إمرأة، ثم ادعى الرجل بأنه كان مخطئا ويظنها امرأته، أو أنه كان مكرها، أو ادعت المرأة أنها كانت نائمة فلم تشعر إلا بالزاني فوقها، ففي هذه الأحوال يدرأ الحد عنهما.

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير 1532/2. 1533.

[2]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 373/2.

[3]- د.الروكي، قواعد الفقه الإسلامي، 268.

[4]- القرافي، الذخيرة، 265/9.

ومنها: إذا ثبت جنون الرجل أو المرأة.

ومنها: إذا اتهم بسرقة فادعى أن له حقا فيها، كذلك يدرأ عنه الحد، أو ظن أن ما سرقه ملكه، أو مال أبيه أو ابنه، ولكن يجب عليه رد المسروق.[1]

ذكر هذه القاعدة:

1- القرافي في الذخيرة بلفظ: الحدود تدرأ بالشبهات.[2]

2- التسولي في البهجة شرح التحفة بلفظ: الشبهة تدرأ الحد.[3]

3- الخشني في أصول الفتيا بلفظ: الحدود تدرأ بالشبهات.[4]

4- السيوطي في الأشباه والنظائر بلفظ:
الحدود تدرأ بالشبهات.[5]

5- ابن نجيم في الأشباه والنظائر بلفظ:
الحدود تدرأ بالشبهات.[6]

6- العز بن عبد السلام في قواعد الأحكام بلفظ:
الشبهات دارئة للحدود.[7]

7- ابن القيم في إعلام الموقعين بلفظ:
العقوبات تدرأ بالشبهات.[8]

---

[1]- د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 98/5.

[2]- القرافي ، الذخيرة ، 265/9.

3- التسولي ، البهجة شرح التحفة ، 373/2.

[4]- الخشني ، أصول الفتيا ، ص348.

[5]- السيوطي ، الأشباه والنظائر، ص 234

[6]- ابن نجيم ، الأشباه والنظائر، ص 129

[7]- العز بن عبد السلام ، قواعد الأحكام ، ص 306.

[8]- ابن القيم ، إعلام الموقعين ،104/1.

8- الزركشي في المنثور في القواعد بلفظ:

الشبهة مسقطة للحد.[1]

9- د. الندوي في القواعد الفقهية بلفظ:

الحدود تسقط بالشبهات.[2]

10- د. محمد صدقي البورنو في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:

الحدود تسقط أو تدرأ بالشبهات، بخلاف الحقوق.[3]

11- د. الروكي في قواعد الفقه الإسلامي بلفظ:

الحدود تدرأ بالشبهات.[4]

12- د. أحسن زقور في القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى بلفظ:

الحدود تدرأ بالشبهات.[5]

13- د. عبد العزيز عزام في القواعد الفقهية بلفظ:

الحدود تسقط الشبهات.[6]

14- د. الزحيلي في القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة بلفظ:

الحدود تدرأ بالشبهات.[7]

15- د. الصادق الغرياني في تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال البهجة في شرح التحفة بلفظ: الشبهة تدرأ الحد.[8]

---

[1]- الزركشي ، المنثور في القواعد، 225/2.

[2]- د.الندوي ، القواعد الفقهية ، ص 278.

[3]- د. البورنو ، موسوعة القواعد الفقهية ، 97/5.

[4]- د. الروكي ، قواعد الفقه الإسلامي ، ص 268.

[5]- د. أحسن زقور ، القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى ، 879/2.

[6]- د. عبد العزيز عزام ، القواعد الفقهية ، ص 265.

[7]- د. الزحيلي ، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ، ص 660

[8]-دز الغرياني ، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال البهجة في شرح التحفة ، ص 376.

القاعدة الثالثة والستون:

المثبت يقدم على النافي.[1]

معنى القاعدة:

إذا كنا أمام أمر تنازعه مثبت وناف له، فإنه يقدم المثبت على من نفى؛ لأن المثبت تكون معه زيادة علم بها أثبت، لم تكن عند النافي فنفى.

قال التسولي –رحمه الله–: " المثبت عنده زيادة علم ليست عند النافي، إذ النفي معناه عدم العلم بالشيء، وعدم العلم لا يكون حجة تدفع بها الحجة الثابتة التي علمت".[2]

أمثلة القاعدة:

1- قال الدردير –رحمه الله–: "(إن أقر) بالشرب (أو شهدا) أي: شهد عدلان (بشرب أو شم) لرائحته في فمه، وعلمت رائحته، إذ قد يعرف رائحتها من لا يشربها، وكذا لو شهد عدل برؤية الشرب وآخر برائحتها، أو بتقايئها، فيحد فإن رجع بعد إقراره ولو لغير شبهة قبل (وإن خولفا) أي: خالفهما غيرهما من العدول بأن قالا : ليس رائحته رائحة خمر بل خل مثلا، فلا تعتبر المخالفة ويحد؛ لأن المثبت يقدم على النافي".[3]

2- إذا شهد الشهود على اليتيمة، أنها تزوجت قبل البلوغ، وشهد آخرون أنها بعد البلوغ، فقيل: تكاذب، وقيل: إن من أثبت البلوغ أولى ممن نفاه".[4]

3- إذا شهد شهود أن الميت أوصى وهو صحيح العقل، وشهد آخرون أنه مختل العقل، فقيل: إن من أثبت العقل أولى ممن نفاه".[5]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1541/1.

[2]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 146/1.

[3]- الدردير، الشرح الكبير ، 1541/1.

[4]- المنجور، شرح المنهج المنتخب، 532.

[5]- المرجع نفسه، 532.

4- إذا شهد الشهود بأن فلانا قتل فلانا يوم كذا وكذا، وشهد آخرون بأنه كان معنا ذلك الوقت، فقيل: إن من أثبت القتل أولى ممن نفاه".[1]

5- "تقدم الشهادة المثبتة للقتل على النافية، كشهادتين: إحداهما شهدت أن زيدا قتل عمرا يوم كذا، وشهدت الأخرى أنه كان في ذلك اليوم ببلد بعيد، فعلى القاعدة، يكون من أثبت القتل أولى ممن نفى.[2]

6- تقدم الشهادة بالتجريح على الشهادة بالتعديل إذا تعارضتا؛ لأن التي شهدت بالتجريح مثبتة، والأخرى نافية، وكذا لو شهدت إحداهما بالإكراه، والأخرى بالطواعية، فبينة الإكراه أعمل؛ لأنها مثبتة، والمثبتة أولى من النافية.[3]

7- عند تعارض الموازين في الزكاة، مثل أن تجب الزكاة بميزان، وتسقط بميزان آخر، فالذي أثبت الزكاة أولى ممن نفاه.[4]

8- إذا شهدت بينة بأن فلانا أقر بحق لرجل، ونفته أخرى، فقيل: من أثبت الإقرار أولى ممن نفاه.[5]

ويستثنى من ذلك: إذا شهدت البينة على وصية المقتول بقوله: دمي عند فلان، وشهدت أخرى تنفي عن فلان هذا القتل؛ لأنه لم يكن في مكان القتل وقت حدوثه، فالقول لبينة النفي، وتقدم على المثبتة للقتل على خلاف القاعدة، وذلك لضعف الوصية، بخلاف ما لو شهدت البينة على معاينة القتل.[6]

---

[1]- المنجور، شرح المنهج المنتخب، ، 531.

[2]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 146/1.

[3]- المصدر نفسه، 147/1.

[4]- د.الغرياني، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من كتابي: إيضاح المسالك وشرح المنهج المنتخب، 393.

[5]- المرجع نفسه، ص 393.

[6]- المرجع نفسه، ص 394.

ذكر هذه القاعدة:

1- المنجور في شرح المنتخب بلفظ:

من أثبت أولى ممن نفى.[1]

2- التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

أ- المثبت أولى من النافي.[2]

ب- من أثبت أولى ممن نفى.[3]

ج- المثبت يقدم على النافي.[4]

3- القرافي في الذخيرة بلفظ:

من أثبت حكما أولى من نافيه.[5]

4- د. الزحيلي في القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة بلفظ:

من أثبت أولى ممن نفى.[6]

5- د. الغرياني في تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال كتابي إيضاح المسالك وشرح المنهج المنتخب بلفظ:

المثبت أولى من النافي.[7]

---

[1]- المنجور، شرح المنتخب، ص 531.

[2]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 105/1، 146 و147.

[3]-المصدر نفسه 101/2.

[4]- المصدر نفسه ، 339/2.

[5]- القرافي، الذخيرة ، 10 /213.

[6]- د. الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص 669.

[7]- د. الغرياني، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال كتابي إيضاح المسالك وشرح المنهج المنتخب، ص 393.

الضوابط الفقهية

الضابط الأول:

الحدث وحكم الخبث لا يرفعهما إلا المطلق.[1]

شرح الألفاظ:

الحدث: هو صفة حكمية توجب لموصوفها منع استباحة الصلاة له.[2]

الخبث: وهو النجاسة وهي: الجرم المخصوص القائم به الوصف الحكمي.

وتعرف أيضا بأنها: صفة حكمية توجب لموصوفها منع استباحة الصلاة بها.[3]

المطلق: أي الماء المطلق وهو: ما صح إطلاق اسم الماء عليه من غير قيد، بأن يقال فيه: هذا ماء، كماء البحر، والبئر، والعين، والمطر، فخرج ما لم يصدق عليه اسم الماء من الجامدات والمائعات، وخرج أيضا ما لا يصدق اسم الماء عليه إلا بالقيد، فليست هذه من المطلق.[4]

معنى الضابط:

أن الحدث الأصغر والأكبر يرفعهما الماء المطلق، كما أن الخبث إنما يزيله أيضا الماء المطلق. وهذا لا يعني أن الماء المطلق وحده فقط الذي يرفع الحدث والخبث.

قال الدردير رحمه الله: "الطهارة قسمان: حدثية وخبثية، والأولى: مائية وترابية، والمائية: بغسل ومسح أصلي أو بدلي، والبدلي: اختياري أو اضطراري، والترابية بمسح فقط.

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير على مختصر خليل، 21/1.

[2]– المرجع نفسه، 21/1.

[3]– المرجع نفسه، 21/1.

[4]– المرجع نفسه، 22/1.

والخبثية أيضا: مائية وغير مائية، والمائية: بغسل ونضح، وغير المائية: بدابغ في كَيْمَخَت[*] فقط، ونار على الراجح فيهما."[1]

أمثلة الضابط:

مياه العيون، والبحر، والأنهار، والآبار كلها مياه طهورية (مطلق) تزيل النجاسة وترفع الحدث، والخلاف حاصل في آبار ثمود مع قياس آبار أرض العذاب.

قال الدردير –رحمه الله– عن الماء المطلق: "كماء البحر، والمطر، والعيون والآبار، ولو آبار ثمود، وإن كان التطهير به غير جائز، لكونه ماء عذاب[2]"، جاء في تحريرات البناني تعليقا على قوله: "إن كان التطهير به غير جائز" فإذا تطهر بمائها وصلى فهل تصح الصلاة أم لا؟. قولان، الأول: استظهره علي الأجهوري، وهو الحكم بصحة صلاته، والثاني: عدم الصحة، وهو في الرصاع[3] على الحدود. وعدم الصحة تعبدي لا لنجاسة الماء لما علمت أنه طهور. وكما يمنع التطهير بمائها يمنع الانتفاع به في طبخ أو عجن.... وما قيل: في آبار ثمود، يقال في غيرها من الآبار التي في أرض نزل بها العذاب كآبار ديار لوط وعاد ونحوها."[4]

ذكر هذا الضابط:

1- ابن عابدين في: رد المحتار على الدر المختار، كتاب الطهارة، باب المياه:

---

[*] _ هو جلد الحمار أو الفرس أو البغل إذا دبغ .

[1] – الدردير ن الشرح الكبير ، 21/1.

[2] – المرجع نفسه، 22/1.

[3] – الرصاع وهو: أبو عبد الله محمد بن قاسم الأنصاري، ولد بتلمسان، واستقر بتونس، أخذ عن البرزلي وابن عقاب وابن القاسم العيدوسي...وعنه الشيخ أحمد زروق. ولي قضاء الجماعة، ثم تفرغ للإمامة والخطابة بجامع الزيتونة، ومن آثاره: الهداية الكافية في الحدود الفقهية لابن عرفة، فهرسة الرصاع، توفي رحمه الله– بتونس سنة 894 هـ. (أنظر: شجرة النور الزكية، 375/1).

[4] – الدردير ن الشرح الكبير ، 22/1.

2- "يرفع الحدث مطلقا بماء مطلق".[1]

د. محمد صدقي البورنو في: موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:

"يرفع الحدث بماء مطلق".[2]

[1]– ابن عابدين محمد أمين بن عمر، رد المحتار على الدر المختار، 180/1، دار الكتب العلمية، 1412 هـ/1992.

[2]–د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية 365/12 .

الضابط الثاني:

ما لا ينفك عن الماء غالبا (هل يؤثر).[1]

معنى الضابط:

اختلف في تغير الماء المطلق بما يلازمه عادة، ولا يمكن الفصل بينهما، فيؤدي إلى تغير لونه، أو طعمه، أو ريحة أو الجميع، هل يعد هذا التغير مؤثرا يسلب الماء صفة الطهورية أم لا؟.

قال الدردير–رحمه الله–:" تغير المطلق لونه أو طعمه أو ريحه أو الجميع بمتولد منه، كالطحلب، بضم الطاء وضم اللام وفتحها،وهو : خضرة تعلو الماء لطول مكثه، ولو نزع وألقي فيه ثانية، أو في غيره، ما لم يطبخ فيه، وكالسمك الحي، لا إن مات أو تغير بروثه فيضر كما استظهره بعضهم، واستظهر بعضهم عدم الضرر؛ لأنه مما لا ينفك عنه غالبا".[2]

ومما يلازم الماء غالبا ويؤدي إلى تغيره بقراره وطول مكثه: الملح، والتراب، والكبريت، والمغرة (وهي التراب الأحمر)، وشبّ بأرضه.

مثال الضابط:

الملح المطروح قصدا خاصة يسلب الطهورية عند ابن يونس وهو الأرجح عنده، وإنما بين سلب الطهورية بما يغير الماء المطروح فيه عمدا، وإشارة إلى أن ما لازمه في الغالب لا يسلب طهوريته.

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 24/1.

[2]– المرجع نفسه، 23/1– 24.

وزاد على هذه المقري إذا ما طرأ على الماء بعد انفكاكه عنه، أو بعد بأن يصير طعاما، أو دواء ونحوها[1].

وعلى ما سبق يذكر محقق كتاب القواعد للمقري الدكتور أحمد بن عبد الله بن حميد، مثلا يحوصل من خلاله المسألة فيقول: "الماء المالح خلقة إذا انفك عنه التغير فأصبح عذبا ثم ورد عليه الملح مرة أخرى، ففي هذه المسألة ثلاثة أقوال:

الأول: لا يؤثر، فيبقى الماء على طهوريته؛ لأن الحكم قرر معه في السابق، واختاره ابن يونس.

الثاني: يؤثر فيسلبه الطهورية؛ لأن الأصل التأثير، وعدم تأثيره في السابق للضرورة؛ لأنه وجد معه، فلما انفك عنه زالت الضرورة، فإذا وضع فيه مرة أخرى سلبه الطهورية، وهذا هو المشهور، واختاره بن القصار[2]، وابن أبي زيد[3].

الثالث: التفريق بين ما يصبح الماء بعد التغير –الثاني– طعاما، أو دواء فيؤثر فيه، وبين ما ليس كذلك، فلا يؤثر".[4]

ذكر الضابط:

– المقري في كتابه: القواعد،القاعدة الحادية والعشرون بقوله: اختلف المالكية فيما لا ينفك عن الماء غالبا، هل هو مغتفر التغير للضرورة؟ والأصل تأثيره، وهو المنصور؛ لمخالفة

---

[1]– المقري، القواعد، 1 /246.

[2]– ابن القصار: هو علي بن عمر بن أحمد أبو الحسن البغدادي المعروف بابن القصار، من الطبقة السابعة من أهل العراق، كان فقيها ثقة، تفقه على أبي بكر الأبهري، وتفقه عليه القاضي عبد الوهاب. له عيون الأدلة في مسائل الخلاف بين فقهاء الأمصار. توفي سنة 397 هـ وقيل 398 هـ. (انظر :شجرة النور الزكية، 138/1).

[3]– ابن أبي زيد: هو أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمان القيرواني ولد بالقيروان بتونس سنة 310هـ.
إمام المالكية في وقته لقب بمالك الصغير. له: النوادر والزيادات، وكتابه الشهير: الرسالة.
توفي رحمه الله –سنة 386 هـ. (أنظر: الديباج المذهب، 427/1).

[4]– المقري ، القواعد ، 246/1.

بعض السلف فيه، أو مقرر معه الحكم أولا؛ تنزيلا لغلبته منزلة اللزوم، وهو المشهور. وعلى ذلك لو طرأ عليه بعد انفكاكه عنه، وثالثهما: إن بعد بأن يصير طعاما، أو دواء، ونحوهما أثر".[1]

[1]– المقري ، القواعد ، 246/1.

الضابط الثالث:

مدار سلب الطهورية على ظن التغير أو تحققه.[1]

(ضابط انتقال الماء من الطهورية إلى غيرها).

معنى الضابط:

معلوم أن الماء الباقي على أصل خلقته فهو طاهر، وإنما يفقد هذه الصفة إذا ما تغيرت أحد أوصافه المعروفة وهي: اللون والرائحة والطعم، أو جميعها. فالماء يحكم عليه بفقد الطهورية عند تغير أحد أوصافه. يقينا أو ظنا، وهذا إذا حلته نجاسة ولم يظهر عليه التغير. لكن يظن ذلك للنجاسة التي وقعت فيه خاصة، إذا كان الماء يسيرا.

وقد ذكر ابن رشد– رحمه الله– ماروي عن الإمام مالك – رحمه الله– في شأن الماء اليسير الذي وقعت فيه نجاسة قليلة:" (يتحصل عن مالك في الماء اليسير تحله النجاسة اليسيرة ثلاثة أقوال، قول: أن النجاسة تفسده، وقول: أنهالا تفسده إلا أن يتغير أحد أوصافه، وقول إنه مكروه."[2]

والشاهد هو قول الإمام مالك– رحمه الله– :" أن الماء لا يفسد بنجاسة تخالطة إلا إذا تغير أحد أوصافه."

الأمثلة:

قال الدردير – رحمه الله– "وفي جواز التطهير من حدث أو خبث بماء جعل في الفم نظرا لعدم تحقق التغير وهو قول ابن القاسم[3]، وعدم جوازه لغلبة الريق في الفم وهو قول

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 27/1.

[2]– ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 18/1– 19.

[3]– ابن القاسم هو: أبو عبد الله عبد الرحمان بن القاسم العتقي، فقيه من كبار أصحاب مالك وأثبتهم، ومعظم ما في المدونة من المسائل عنه، لازم الإمام مالك عشرين سنة لم يشارك به غيره، روى عن الليث، وروى عنه البخاري، وأخذ عنه جماعة منهم :أصبغ ويحي بن دينار، ويحي بن يحي الأندلسي، وابن عبد الحكم، وأسد بن فرات، وسحنون، غيرهم. مولده سنة ست وثلاثين أو ثمان وعشرين ومائة، وتوفي سنة 191هـ. انظر:شجرة النور الزكية، 88/1.

أشهب[1]، قولان، وهل خلافهما حقيقي لاتفاقهما على عدم انفكاك الماء عن مخالطة الريق إلا أن المجيز اعتبر صدق المطلق عليه، والمانع اعتبر المخالطة في الواقع، أو في حال وهو المعتمد؛ لأن مدار سلب الطهورية على ظن التغير أو تحققه."[2]

2 – "الماء الكثير إذا حلته نجاسة ولم تغيره فهو طاهر بلا خلاف، أما الماء اليسير الذي تحل به نجاسة ولا تغيره فهو طاهر على المستحسن من المذهب."[3]

فمما سبق نتبين أن فقد الطهورية مع تغير أحد الأوصاف أو كلها.

ذكر هذه القاعدة:

1- المقري في الكليات بلفظ: كل ماء لم يتغير أحد أوصافه فهو طهور، إلا القليل بنجاسة على المشهور.[4]

2- المقري أيضا في القواعد بلفظ، انتقال الماء بزوال سمة إطلاقه فينتقل بالتغير ولو قل على الأصح إلا بدليل كالقرار، والتولد والجوار."[5]

وفي القاعدة الرابعة عنده في نفس الكتاب بقوله: "التغير ينافي الإطلاق مطلقا عند مالك".[6]

3- الغزالي أبو حامد في كتابه الوجيز بقوله: التغير اليسير بالطاهر لا ينافي."[7]

---

[1]– أشهب هو: أبو عمر أشهب بن عبد العزيز القيسي، من أصحاب مالك، روى له وروى عنه سحنون والليث وأصحاب السنن، وعدد كتب سماعه عشرون.ولد عام 140هـ، توفي بمصر سنة 204.انظر : شجرة النور الزكية، 89/1.

[2]– الدردير، الشرح الكبير، 26/1– 27.

[3]– الحطاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، 61/1 .

[4]– المقري، الكليات الفقهية، 78. قاعدة رقم 01، دار العرب للكتاب، 1997م.

[5]– المقري، القواعد 217/3. قاعدة رقم 03.

[6]– المصدر نفسه، 218/3. قاعدة رقم 04.

[7]– الغزالي، الوجيز في فقه الإمام الشافعي 11/1، دار الأرقم بن أبي الأرقم، الطبعة الأولى، 1418هـ.

وقد قال رحمه الله: القسم الأول: الماء المطلق الباقي على أوصاف خلقته فهو طهور.... القسم الثاني: ما تغير عن وصف خلقته تغيرا يسيرا لا يزايله اسم الماء المطلق فهو طهور كالمتغير."[1]

[1]– الغزالي، الوجيز في فقه الإمام الشافعي ، 1/4–5.

الضابط الرابع:

مالا تحله الحياة لا ينجس بالموت.[1]

معنى الضابط:

ما كان من جسم الحيوان، أو الطير ، وكان مما لا تحله الحياة، فلا يسري فيه دم ولا غيره، فإنه يبقى على طهوريته حتى بعد الموت.

أمثلة الضابط:

الصوف والوبر، وزغب الريش، والشعر، إذا جزت حتى ولو من ميت.

قال الدردير–رحمه الله–: "(و) الطاهر (صوف) من غنم (ووبر) من إبل، وأرنب ونحوهما، (وزغب وريش) وهو ما حول القصبة مما يشبه الشعر (وشعر) بفتح العين، وقد تسكن، من جميع الدواب (ولو من خنزير)، وأشار إلى شرط طهارة هذه الأشياء بقوله: (إن جزت) ولو بعد الموت؛ لأنها مما لا تحله الحياة، وما لا تحله الحياة لا ينجس بالموت، ومراده بالجز، ما قابل النتف، فيشمل الحلق، والإزالة بالنورة، فلو نتفت لم تكن طاهرة، أي: أصلها، فلو جزت بعد النتف، فالأصل الذي فيه أجزاء الجلد نجس، والباقي طاهر".[2]

ذكر هذا الضابط:

المقري في الكليات الفقهية بلفظ: كل ما لم تحله الحياة من أجزاء الحيوان طاهر بعد الموت أو القطع، إلا ما حل فيما تحله الحياة منها.[3]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 33/1.

[2]– المرجع نفسه، 33/1.

[3]–المقري، الكليات الفقهية ،ص 78، الكلية رقم 7.

الضابط الخامس:

محرم الأكل لا تنفع فيه الذكاة، وأما مكروه الأكل فإن ذكي لأكل لحمه طهر جلده تبعا له.[1]

شرح الألفاظ:

الذكاة لغة: الذبح، يقال: ذكيت الشاة تذكية، والاسم: الذكاة.[2]

و**اصطلاحا** هي: قطع الحلقوم والودجين من المقدم لا من القفا بلا رفع قبل التمام.[3]

معنى الضابط:

محرم الأكل من الحيوان، حتى وإن ذكي ذكاة شرعية، فإن هذه الذكاة لا أثر لها على لحمه ولا على جلده، فلا تصير لحمه مباحا للأكل، ولا جلده طاهرا للاستعمال، أما مكروه اللحم ولم يكن حراما، فإن الذكاة تؤثر فيه، بحيث تبيح أكل لحمه، وتجعل جلده طاهرا تبعا لحل أكل لحمه بالتذكية.

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير –رحمه الله–: "(و) الطاهر (ما) أي: حيوان (ذكي) ذكاة شرعية، من ذبح ونحر وعقر (وجزؤه) من عظم ولحم وظفر وسن وجلد، (إلا محرم الاكل) كالخيل والبغال والحمير والخنزير، فإن الذكاة لا تنفع فيها، وأما مكروه الأكل، كسبع وهر، فإن ذكي لأكل لحمه طهر جلده تبعا له؛ لأنه يؤكل كاللحم، وإن ذكي بقصد أخذ جلده فقد طهر ولا يؤكل لحمه"[4]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 33/1.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 1389/2.

[3]– الدسوقي، حاشية الدسوقي، 353/2.

[4]– الدردير، الشرح الكبير، 33/1.

بناء على قول الدردير رحمه الله، فإن:

2- الهر مثلا إذا ذكي ذكاة شرعية، فجلده طاهر.

3- الفاقوم[1] إذا ذكي ذكاة شرعية فجلده طاهر.

4- قال مالك –رحمه الله– "لا أرى أن يصلى على جلد حمار وإن ذكي".[2]

وذلك لأن الذكاة لا تعمل في محرم الأكل.

5- قال ابن أبي زيد القيرواني –رحمه الله–: "ولا بأس بالصلاة على جلود السباع إذا ذكيت".[3]

ذكر هذا الضابط:

المقري في الكليات الفقهية بلفظ:

كل ما سوى الخنزير فالذكاة مطهرة له، وإن لم يحل أكله، إلا أنه قال: لا يصلى على جلد الحمار، وتوقف في الكيمخت مرة، وأجازه مرة.[4]

وهذه أعم مما ذهب إليه الدردير رحمه الله في شرحه.

---

[1]– طائر مائي طويل العنق (ذكره الدسوقي في حاشيته، 84/1).

[2]– مالك، المدونة الكبرى، 92/1.

[3]– الآبي، الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الرحاب 1987م، 402، 403،

[4]–المقري ، الكليات الفقهية ، ص 80، الكلية رقم 18.

الضابط السادس:

لبن غير الآدمي تابع للحمه في الطهارة بعد التذكية.[1]

معنى الضابط:

لبن الحيوان له حكم لحمه بعد التذكية، فما كان لحمه حلالا طاهرا بعد التذكية فلبنه طاهر مباح، وما كان لحمه مكروها، فلبنه طاهر غير أن شربه مكروه، وهذا بعد تذكيته، وما كان لحمه نجسا بعد التذكية وهو محرم الأكل فلبنه نجس.

ويستثنى من ذلك لبن الآدمي فهو طاهر.

أمثلة الضابط:

قال الدردير–رحمه الله: "(لبن غيره) أي: غير الآدمي، (تابع) للحمه في الطهارة بعد التذكية، فإن كان لحمه طاهرا بعدها وهو المباح والمكروه فلبنه طاهر، غير أن لبن المكروه يكره شربه، وليس كلامنا فيه، وإن كان لحمه نجسا بعدها فهو محرم الأكل فلبنه نجس".[2]

وبناء على هذا، فلبن البقرة مثلا بعد تذكيتها طاهر، مباح شربه؛ لأن لبنها يتبع لحمها في الطهارة بعد التذكية، فهو طاهر حلال الأكل، فيكون لبنها حلال الشرب طاهرا.

ذكر هذا الضابط:

المقري في الكليات الفقهية بلفظ:

كل لبن كلحمه، إلا أن لبن الآدمي حلال.[3]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 34/1.

[2]– المرجع نفسه، 34/1.

[3]– المقري ، الكليات الفقهية، ص 79، الكلية رقم 12.

الضابط السابع:

عفي عما يعسر الاحتراز عنه من النجاسات.[1]

شرح الألفاظ:

النجاسة: لغة هي القذارة، والنجس: القذر من الناس ومن كل شيء قذرته.[2]

و**اصطلاحا** هي: كل عين يحرم تناولها لا لحرمتها ولا لاستقذارها ولا لضرر ببدن أو عقل".[3]

وتعرف أيضا بأنها: كل عين يجب التطهر منها".[4]

معنى الضابط:

كل ما لا يستطاع الامتناع والصون منه أو عنه، وكان لا بد منه، بحيث لا يسع المكلف الامتناع عنه فهو في دائرة العفو، ساقط لا يعتبر في الأحكام ولا يبنى عليه حكم.

يقول د. محمد الروكي: "ومعنى ذلك: أن ما لا يستطيع المكلف التحفظ منه، والابتعاد عنه من الأمور المطلوب منه تركها، لكونها تفسد عبادته ومعاملاته، يتجاوز عنه ولا يؤاخذ به، لأنه خارج عن طاقته، والتكليف بما هو خارج عن حدود طاقة المكلف، فيه حرج ومشقة، وهما مرفوعان عنه كما تقدم".[5]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 46/1.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 3851/4.

[3]– ابن عثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع، 26/1.

[4]– المرجع نفسه، 26/1.

[5]–د. الروكي، قواعد الفقه الإسلامي من خلال الإشراف، 206.

الأمثلة:

1- قال الدردير –رحمه الله– :" (بلل الباسور) بموحدة حصل (في يد) فلا يلزم غسلها منه (إن كثر الرد) بها بأن يزيد على المرة في كل يوم ويظهر أن يكون ثلاث مرات إذ لا مشقة في غسل اليد إلا بالكثرة".[1]

2- وقال أيضا: "وكثوب مرضعة أو جسدها أما أو غيرها إن احتاجت، أو لم يوجد غيرها، أو لم يقبل الولد سواها (تجتهد) في درء البول أو الغائط بأن تنحيه عنها حال بوله ، أو تجعل له خرقا تمنع وصوله إليها، فإذا أصابها شيء بعد التحفظ عفي عنه لا إن لم تتحفظ ومثلها الكناف (المراحيض) والجزار".[2]

3- صحة الصوم مع ابتلاع غبار الطريق، وابتلاع الدقيق عند غربلته، وبقايا الماء في الفم عند المضمضة؛ لأن الصائم لا يستطيع التحرز من هذه الأمور.[3]

4- صحة الصلاة بيسير النجاسة التي يعسر التحرز منها، كفضلات النجو بعد الاستجمار، وبقايا الدم في الثوب أو البدن، وغير ذلك، إلا أن مذهب مالك أن المسألة خاصة بيسير نجاسة الدم، أما عدا ذلك فتفسد به الصلاة".[4]

5- جواز البيع مع ما قد يقع فيه من يسير الغرر الذي لا يمكن التحرز منه، كبيع الفستق والبندق والرمان، والبطيخ، وسائر ما يباع في قشرته من الثمار والفواكه.[5]

6- جنب اغتسل فانتضح من غسله في إنائه، لم يفسد عليه الماء ؛لأن ذلك لا يمكن الاحتراز عنه.[6]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 46/1.

[2]– المرجع نفسه، 46/1.

[3]– د. الروكي، قواعد الفقه الإسلامي، 206.

[4]– المرجع نفسه، 206

[5]– المرجع نفسه، 206.

[6]– د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 233/9.

ذكر هذا الضابط:

1- المقري في كلياته بلفظ: كل ما يعسر الاحتراز منه من النجاسات غفر.[1].

2- السرخسي في المبسوط بلفظ:

أ- ما لا يستطاع الامتناع عنه يجعل عفوا.[2]

ب- ما لا يستطاع الامتناع عنه يكون عفوا.[3]

ج-ما لا يستطاع الامتناع عنه فهو عفو.[4]

3- د.الروكي في قواعد الفقه الإسلامي من خلال كتاب الإشراف بلفظ:

ما لا يمكن الاحتراز منه معفو عنه.[5]

4- د. محمد الزحيلي في قواعد الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة بلفظ:

ما لا يمكن الاحتراز عنه فهو معفو عنه.[6]

---

[1]-المقري ، الكليات الفقيهة ، ص 79.

[2]- المصدر نفسه ، 113/6.

[3]- المصدر نفسه ، 46/1. 86. 90

[4]- المصدر نفسه ،141/3.

[5]- د.الروكي ، قواعد الفقه الإسلامي، ص 206.

[6]- د. محمد الزحيلي ، قواعد الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ، ص 658.

الضابط الثامن:

ممسوح الوضوء لا يجزي عن غسل محله في الأكبر، ويجزي إن كان فرضه المسح في الغسل – نية الأصغر تجزي عن الأكبر.[1]

معنى الضابط:

هذا من تداخل العبادات، واندراج الأصغر منه في الأكبر، وقد وقع هذا في عدة مواضع، وهي الطهارة برفع الحدث وغسل الجمعة، وتحية المسجد بالفريضة، وصيام الاعتكاف بصيام رمضان، وصيام اليوم الواحد الوارد فيه تكفير الذنوب مع القضاء على خلاف فيه، واندراج العمرة في الحج للقارن، والحدود المتماثلة من نوعين كالقذف والشرب، فإذا أقيم على مقترفهما حد واحد منها سقط الآخر؛لأن موجبها وهو الحد واحد ثمانون جلدة، وكذلك الحد الواحد إذا تكرر، كمن سرق مرارا، أو قذف جماعة، فإنه يحد حدا واحدا، وردية الأعضاء تدخل في القصاص من النفس، واتحاد الصداق في تعدد الوطأ بشبهة واحدة، وتداخل العدد، فتنقضي جميعا بوضع الحمل، كمن طلقت طلاقا رجعيا ومات زوجها قبل الخروج من العدة وهي حامل، فتخرج من عدتي الطلاق والموت بمجرد وضع الحمل.[2]

وليس الضابط محل اتفاق، فهل من غسل في محل المسح تجزئه ذلك أم لا؟

فمن رأى الغسل زيادة على المسح قال يجزي، ومن رأى عدم الإجزاء حمل ذلك على مخالفة المأمور.

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 90/1.

[2]–د. الغرياني، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال كتاب البهجة في شرح التحفة 382، دار ابن حزم، بيروت، الطبعة الأولى، 1426هـ.

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير- رحمه الله- :"يجزي (غسل الوضوء) في الأصغر بأن ينوي عند غسل أعضائه رفع الأصغر، ويغسل بقية الجسد بنية رفع الأكبر (عن غسل محله) أي محل الوضوء، فلا يطلب بغسل الأعضاء ثانيا إن كان متذكرا لجنابته (ولو) كان (ناسيا لجنابته) من جماع أو حيض، أو نفاس وتذكر بعد أن توضأ، ولو طال ما بين الوضوء والتذكر، فإنه يغسل بقية الجسد بنية الأكبر بشرط عدم الطول بعد التذكر وصلى به إن لم يحصل ناقض قبل تمام الغسل، واحترز بغسل الوضوء عن مسحه، فإن ممسوح الوضوء لا يجزي عن غسل محله في الأكبر، ويجزي إن كان فرضه المسح في الغسل بأن مسح عضوا في وضوئه لضرورة، فلا يمسحه في غسله".[1]

2- من فرضه المسح فغسل، كمن غسل رأسه في الوضوء، قيل تجزيه|؛ لأنه أتى بالمسح وزيادة، وقيل لا يجزيه؛ لأنه خالف المأمور.[2]

3- إذن البكر في النكاح صمتها، فإن تكلفت وأفصحت بالرضا، فقد تكلفت ما لا يلزمها، ولا يضرها ذلك، قال التسولي: قد تجري على من فرضه المسح فغسل.[3]

ذكر هذا الضابط:

- التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ: من فرضه المسح فغسل.[4]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 90/1.

[2]- التسولي، البهجة في شرح التحفة ، 266/1.

[3]- المصدر نفسه، 266/1.

[4]- المصدر نفسه ،266/1.

الضابط التاسع:

التيمم لا يرفع الحدث وإنما يبيح العبادة.[1]

شرح الألفاظ:

التيمم لغة: القصد، ومنه قوله تعالى: ﴿فَتَيَمَّمُواْ صَعِيداً طَيِّباً﴾.[2] أي: اقصدوا الصعيد الطيب.[3]

و**اصطلاحا** هو: طهارة ترابية تشتمل على مسح الوجه واليدين بنية

والمراد بالتراب جنس الأرض، فيشمل الحجر وغيره".[4]

معنى الضابط:

يفيد الضابط، أن المشهور من مذهب مالك، أن التيمم مبيح، لا رافع للحدث، وقد استشكل الدردير رحمه الله هذا، فقال: "(ولا (يرفع) التيمم (الحدث) على المشهور، وإنما يبيح العبادة وهو مشكل جدا، إذ كيف الإباحة تجامع المنع؟ ولذا ذهب القرافي وغيره إلى أن الخلف لفظي، فمن قال: لا يرفعه أي: مطلقا، بل إلى غاية، لئلا يجتمع النقيضان إذ الحدث المنع والإباحة حاصلة إجماعا".[5]

---

[1]–الدردير، الشرح الكبير، 100/1.

[2]–النساء ، 43.

[3]– ابن فارس، مقاييس اللغة، 152/6.

[4]– الدردير، الشرح الكبير، 95/1.

[5]– المرجع نفسه، 100/1.

قال المقري –رحمه الله–: "والحق أن معنى قولهم: لا يرفع الحدث أي: رفعا كليا إلى طروء حدث آخر، كالماء، بل رفعا مخصوصا".[1]

وقد شرع الله التيمم رفعا للحرج ونفيا للمشقة عن هذه الأمة، ورحمة لعباده المؤمنين، قال تعالى: ﴿فَتَيَمَّمُواْ صَعِيداً طَيِّباً فَامْسَحُواْ بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُم مِّنْهُ مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ وَلَكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيُتِمَّ نِعْمَتَهُ عَلَيْكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ﴾.[2]

ومسألة التيمم هو رافع أم مبيح، محل خلاف بين الفقهاء:

فمشهور المذهب المالكي والشافعي أن التيمم لا يرفع الحدث، خلافا لأبي حنفية، فهو يرى أن التيمم رافع للحدث كالوضوء.

قال ابن قدامة في المغني: "قال ابن عبد البر: أجمع العلماء على أن طهارة التيمم لا ترفع الحدث إذا وجد الماء، بل متى وجده أعاد الطهارة، جنبا كان أو محدثا، وهذا مذهب مالك، والشافعي وغيرهما، وحكي عن أبي حنيفة أنه يرفع؛ لأنه طهارة عن حدث يبيح الصلاة، فيرفع الحدث، كطهارة الماء".[3]

أمثلة الضابط:

1– قال الدردير – رحمه الله– : "(و) يلزم (نية أكبر) من جنابة أو غيرها (إن كان) عليه أكبر، فإن ترك نيته ولو نسيانا لم يجزه، وأعاد أبدا، فإن نواه معتقدا أنه عليه فتبين خلافه أجزأه لا إن لم يكن معتقدا ذلك، ومحل لزوم نية الأكبر إن نوى استباحة الصلاة

[1]– المقري، القواعد، 336/1.

[2]– المائدة، 6.

[3]– ابن قدامة، المغني، 359/1.

أو ما منعه الحدث، وأما إذا نوى فرض التيمم فيجزئ ولو لم يتعرض لنية أكبر، ويلزم نية الأكبر إن كان (ولو تكررت) الطهارة الترابية منه للصلوات (ولا يرفع) التيمم (الحدث) على المشهور، وإنما يبيح العبادة".[1]

ذكر هذا الضابط:

1- المقري في الكليات الفقهية بلفظ: كل مسح ناب عن غسل فهو مبيح للصلاة لا رافع للحدث وما سواه رافع".[2]

2- المقري أيضا في القواعد بلفظ: التيمم لا يرفع الحدث.[3]

[1]-الدردير، الشرح الكبير، 100/1.

[2]- المقري ، الكليات الفقهية ، ص 87.

[3]- المقري ، القواعد ، 336/1.

الضابط العاشر :

كل صلاة بطلت على الإمام بطلت على المأموم إلا في سبق الحدث ونسيانه.[1]

معنى الضابط:

هذا الضابط تدور حول ارتباط صلاة المأموم بإمامه من عدمها وهي محل خلاف بين الفقهاء، "فعند مالك ترتبطان في الأمور المتصلة دون المنفصلة، فانبنى خلافهما على تحقيق العلة في الطهارة أهي الانفصال أم الخفا؟ وأوجب أبو حنيفة النعمان الارتباط مطلقا، والحكاية عن الشافعي مقابلته".[2]

قال د. محمد صدقي البورنو: "تبين هذه القاعدة أصلا مهما من الأصول التي اختلفت فيها الحنفية عن الشافعية، وغيرهم: فعند الحنفية: إن صلاة المقتدي – أي المأموم– متعلقة ومرتبطة بصلاة إمامه صحة وفسادا، فإذا صحت صلاة الإمام، صحت صلاة المقتدي، وإذا فسدت صلاة الإمام، فسدت صلاة المقتدي مستندين في ذلك إلى قول الرسول – صلى الله عليه وسلم – "الإمام ضامن، والمؤذن مؤتمن".[3]

وأما عند جمهور الفقهاء غير الحنفية، فإن صلاة المقتدي غير متعلقة بصلاة إمامه، فتصح صلاة المقتدي مع فساد صلاة إمامه".[4]

واستثنى من هذه القاعدة – عند المالكية – أربع عشرة مسألة: [5]

1– سبق الحدث للإمام، فيستخلف، وبطلت عليه وصحت لهم.

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 196/1.

[2]– المقري، القواعد، 446/2

[3]– أبو داود، كتاب الصلاة، باب ما يجب على المؤذن من تعاهد الوقت، رقم 517.

[4]– د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 28/2

[5]– منقول من مخطوط: منن ربنا العلي بشرح نظم الأخضري، لمحمد البابي. عن موقع aslein. net/.

2- صلاته وهو حدث ناسيا، فيستخلف.

3- ضحكه غلبة أو نسيانا، فيستخلف.

4- علم المؤتم بنجاسة ثوب إمامه، وأعلمه بها فورا ولو بالكلام، إن لم يفهم إلا به.

5- إذا سقط ساتر عورة الإمام، فيقطع ويستخلف.

6- إذا انصرف لرعاف ظن أنه أصابه، ولم يستطع أن يعلم ما خرج منه من المحراب لكونه في ظلمة، أو في وقت لا يعرف الدم من الماء، فإنه يبتدئ الصلاة وحده، وصلاة القوم تامة.

7- مستخلف – بفتح اللام – لم ينو الاستخلاف، فتبطل صلاته دونهم.

8- إن سجد الإمام سجدة، وترك الأخرى وقام سهوا، وكان هذا في أولاه في رباعية مثلا، فإنهم يسبحون له تسبيحا يحصل به تنبيه، ولو من بعضهم، فإذا خافوا عقده ركوع الركعة التالية الموالية لتلك الركعة المتروك سجود منها ولم يفهم سجدوا لأنفسهم ولا يتبعونه في تركها، ثم اتبعوه، ثم تصح لهم دونه.

9- إذا ترك الإمام سجودا قبليا عن ثلاث سنن وطال، وفعله مأمومه، فتصح لهم دونه، ولو تركه عمدا أو جهلا.

10- إذا فارق الإمام الطائفة الأولى في صلاة الخوف في محل مفارقتها، فحصل منه مبطل بعد مفارقتها له، فتبطل عليه دونهم.

11- إذا انحرف عن القبلة انحرافا غير مغتفر، فللمأموم مفارقته بالنية وصحت لهم دونه.

12- إذا ذكر الإمام في صلاته النجاسة في ثوبه أو بدنه أو مكانه، مع سعة الوقت ووجود المطهر. والقدرة على استعماله على نحو ما سبق في إزالة النجاسة، فإنها تبطل عليه دونهم.

13- في غير ما الجماعة فيه شرط، فتبطل على الإمام فيه دون المأمومين.

14- إذا خاف الإمام – ظنا أو شكا – من تلف نفس أو مال أو دابة، وكان في هلاك المال أو الدابة هلاك نفس أو شدة أذى لها، فإنه يقطع الصلاة لبطلانها عليه اتسع الوقت أو ضاق، فتبطل عليه دون المأمومين.

أمثلة الضابط:

1- إذا ذكر الإمام يسير الفوائت فإنها تبطل على الإمام والمأمومين.

2- الإمام المسافر إذا نوى إقامة أربعة أيام في أثناء صلاته، فإنها تبطل.

ذكر الضابط:

1- المقري في القواعد بلفظ:

ما ترتبط به صلاة الإمام بصلاة المأموم.[1]

2- القرافي في الذخيرة بلفظ: كلما بطلت صلاة الإمام بطلت صلاة المأموم إلا في نسيان الحدث وسبقه.[2]

3- د. البورنو في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:

الأصل عند جمهور الحنفية: أن صلاة المقتدي متعلقة بصلاة الإمام.[3]

[1]- المقري ، القواعد ، 446/2.

[2]- القرافي ، الذخيرة ، 390/2.

[3]- د. البورنو ، موسوعة القواعد الفقهية ، 28/2.

الضابط الحادي عشر :

الدين الأصل فيه الزكاة.[1]

معنى الضابط:

أن ما يكون للمرء من مال على غيره أخذه دينا، ثم حال الحول وهو لم يقبضه، لم يسترد ماله، فإن الأصل أن هذا المال يزكى.

غير أنه ذكر عن الإمام مالك – رحمه الله– تفصيل في المسألة:

جاء في بداية المجتهد ونهاية المقتصد:" أن عند مالك لا تجب زكاة الدين إلا بعد قبضه، إلا إذا كان تاجرا مديرا، فإنه يحسبه في إدارته إن كان حالا مرجوا، وإذا قبضه فهو كالعروض المحتكرة تزكى لعام واحد إن كانت عن أصل بيده، وإلا فهو فائدة يستقبل بها الحول من يوم قبضها، وهكذا فإن قبض الدين كبيع العرض وبالعكس."[2]

وعليه يميز بين الدين المتعلق بالتجارة فهذا يتبع أصله وتجب فيه زكاة، والدين الذي يكون على وجه الإحسان والتيسير عن الغير، فهذا لا زكاة فيه حتى يقبضه ويستقبل به الحول.

أمثلة الضابط:

1– قال الدردير–رحمه الله–: "وإنما يزكى دين) ومحط الحصر قوله الآتي: "لسنة من أصله". وقوله: "إن كان...إلخ" شروط ليست من المحصور ولا من المحصور فيه، الشرط الأول: قوله (إن كان أصله عينا بيده) أو يد وكيله فأقرضه فإن كان أصله عطية

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 340/1.

[2]– ابن رشد، بداية المجتهد، 242/1 – 243.

بيد معطيها، أو صداقا بيد زوج ، أو أرشا بيد الجاني، أو نحو ذلك، فلا زكاة فيه، إلا بعد حول من قبضه (أو) كان أصله (عرض تجارة) باعه محتكر".[1]

2- وقال أيضا: "إن كان الدين ترتب (عن) عرض (مشترى للقنية) بنقد كأن اشترى بعيرا بدينار لها (وباعه لأجل) بنصاب فأكثر وآخر قبضه قرارا، وأولى إن باعه على الحلول (فلكل) أي فيزكيه لكل عام مضى من يوم بيعه قاله ابن رشد".[2]

3- قال مالك – رحمه الله- : "لو أن رجلا كانت له مائة دينار في يديه، وعليه دين مائة دينار وله مائة دينار دينا: رأيت أن يزكي المائة النامية التي في يديه، ورأيت ما عليه من الدين في الدين الذي له إن كان دينا يرتجيه وهو على ملئ. قلت: فإن لم يكن يرتجيه؟ قال: لا يزكيه."[3]

ذكر هذا الضابط:

1- المقري في الكليات بلفظ: كل دين كان أصله بيدك وهو ما تتعلق به الزكاة، فلا زكاة فيه إلا بعدقبضه، ومرور حول لأصله، إلا دين المدير المرجو فإنه كعروضه، فإن فقد قيد فبعد مرور حول لقبضه.[4]

2- د. أحسن زقور في القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى بلفظ:

إنما الزكاة في الديون المرتجاة.[5]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 336/1.

[2]- المصدر السابق، 338/1.

[3]- مالك، المدونة الكبرى، 234/1.

[4]- المقري ، الكليات الفقهية ،ص 107.

[5]- د. أحسن زقور في القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى ، 471/1.

الضابط الثاني عشر:

ما يجب التتابع فيه كالعبادة الواحدة من حيث ارتباط بعضها ببعض وعدم جواز التفريق فكفت النية الواحدة.[1]

معنى الضابط:

ما كان من العبادات ووجب تتابعها، كرمضان، وكفارة الظهار، وكفارة القتل الخطأ، وغيرها تكفي فيه نية واحدة في أوله، ما لم ينقطع لعذر، فإنه إذا انقطع التتابع، وجب تجديد النية.

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير –رحمه الله–: "(وكفت فيه) واحدة (لما) أي لصوم (يجب تتابعه)، كرمضان وكفارته، وكفارة قتل، أو ظهار، وكالنذر المتتابع، كمن نذر صوم شهر معين بناء على أنه واجب التتابع، كالعبادة الواحدة من حيث ارتباط بعضها ببعض، وعدم جواز التفريق، فكفت النية الواحدة، وإن كانت لا تبطل ببطلان بعضه كالصلاة".[2]

2- من ترتب عليه كفارة ظهار، فوجب عليه صيام شهرين متتابعين، فتكفيه نية واحدة في أول ليلة ينوي صيامها، فما وجب تتابعه تكفيه نية واحدة.

3- رجل نذر صيام شهر متتابع، فتكفيه نية واحدة عند شروعه في الوفاء بالنذر؛ لأن التتابع يجعل الصيام كالعبادة الواحدة، فتكفيه نية واحدة.

4- رجل عليه صيام كفارة قتل خطأ، فصيامها يجب فيه التتابع، فيكفيه نية واحدة عند أول ليلة يصومها، فالتتابع يجعلها بمنزلة العبادة الواحدة.

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 383/1.

[2]- المرجع نفسه، 382/1- 383.

ذكر هذا الضابط:

المقري في الكليات الفقهية بلفظ:

كل صوم متصل لا يجوز انفصاله اختيارا، فإن نية جميعه في أوله كفاية، ما لم ينقطع حكم الاتصال فيستأنف، وبالعكس.[1]

وفي القواعد بلفظ:

اختلف المالكية في كون رمضان عبادة واحدة أو عبادات كثيرة، وينبني علها تكرير النية، ولا منافاة بين الاتحاد والتكرير عندي، وهو المختار.[2]

[1]–المقري ، الكليات الفقهية ، ص 109، الكلية رقم 132.

[2]– المقري، القواعد، 39 ب (نقلا عن الكليات الفقهية له، ص132، الهامش).

الضابط الثالث عشر:

كل ما أبطل الصوم يبطل الاعتكاف.[1]

شرح الألفاظ:

الاعتكاف: من عكف على الشيء يعكف عكفا وعكوفا، أقبل عليه مواظبا لا يصرف عنه وجهه.

و**العكوف:** الإقامة في المسجد، والاعتكاف والعكوف؛ الإقامة على الشيء وبالمكان ولزومهما.[2]

اصطلاحا هو: لزوم مسلم مميز مسجدا مباحا بصوم، كافا عن الجماع ومقدماته، يوما وليلة فأكثر للعبادة بنية.[3]

معنى الضابط:

للصوم مفسدات، وللاعتكاف مفسدات، والضابط يفيد أن: ما أفسد الصوم فصار الصائم مفطرا، بأيها من المفسدات المعروفة، فإن الاعتكاف يفسد بذلك.

فإذا فسد الصيام بمفطر كالجماع مثلا، فإن الاعتكاف يفسد به كذلك.

والمشهور عند المالكية أن الاعتكاف لا يصح بغير صوم.

ولذلك قال الدردير– رحمه الله: "(الاعتكاف نافلة وصحته لمسلم مميز بمطلق صوم) أي: أي صوم كان، سواء قيد بزمن كرمضان، أو سبب ككفارة ونذر، أو أطلق، كتطوع، فلا

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 401/1.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 2721/3.

[3]– الدردير، الشرح الكبير ، 400/1.

يصح من مفطر ولو لعذر، فمن لا يستطيع الصوم لا يصح اعتكافه (ولو) كان الاعتكاف (نذرا) فلا يحتاج إلى صوم يخصه، بل يجوز فعله في رمضان وغيره على المشهور".[1]

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير –رحمه الله–: "(وكمبطل) بالتنوين – اسم فاعل أي: وكشخص مبطل (صومه مفعول له فيفيد أنه تعمد إفساده بأكل، أو شرب، أو جماع، فيستأنفه لا بالإضافة؛ لأنه يقتضي أن كل ما أبطل الصوم، ولو من حيض ونفاس، أو أكل نسيانا أو مرض يبطل الاعتكاف".[2]

2- الجماع ومقدماته عمدهما وسهوهما سواء في الافساد،[3] يفسدان الصوم ويفسدان الاعتكاف.

3- إذا تعمد إفساد الصوم بأكل أو شرب فإن اعتكافه يبطل ويستأنفه من أوله، سواء كان الصوم رمضان، أو نذرا معينا، أو غير معين، أو كان تطوعا، وكذلك إذا حصل منه جماع عمدا أو سهوا".[4]

4- قال الدردير –رحمه الله–: "(و) صحته –يعني الاعتكاف (بعدم وطء) ليلا (و) بعدم (قبلة شهوة ولمس مباشرة) كذلك، (وإن) وقع ما ذكر (لحائض) أي: منها (ناسية) فأولى من غيرها، أو منها متعمدة، وإنما بالغ عليها لئلا يتوهم أنها معذورة بالخروج من المسجد والفطر والنسيان".[5]

ما صح به الاعتكاف فيما ذكر، عكسه يفسده وهو مفهوم.

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير ، 401/1.

[2]- المرجع نفسه ، 401/1.

[3]- المرجع نفسه، 402/1.

[4]- المرجع نفسه، 402/1 (تحريرات البناني وتحصيلات الدسوقي بالهامش رقم 1).

[5]- المرجع نفسه، 402/1.

ذكر هذا الضابط:

المقري في الكليات الفقهية بلفظ:

كل ما يوجب الكفارة الكبرى في الصوم فإنه يفسد الاعتكاف، وكذلك السكر المكتسب بخلاف نسيان الأكل والشرب، وقضاؤه كقضائه اتفاقا واختلافا.[1]

[1]– المقري ، الكليات الفقهية ، ص 111، الكلية رقم 142.

الضابط الرابع عشر:

الدهن للمحرم بمطيب مطلقا أو بغير مطيب لا لعلة افتدى.[1]

شرح الألفاظ:

افتدى يعني: عليه فدية، والفدية هي: صيام ثلاثة أيام، أو إطعام ستة مساكين، أو ذبح شاة جاء في الفواكه الدواني: "ثم يفتدي بصيام ثلاثة أيام ولو متفرقة...أو إطعام ستة مساكين أحرارا مسلمين، ويجب عليه أن يعطي مدين لكل مسكين بمد النبي – صلى الله عليه وسلم– وهما نصف صاع يكونان من غالب القوت ، أو ينسك بذبح شاة فأعلى".[2]

معنى الضابط:

استعمال الدهن للحاج حال إحرامه حرام، سواء كان مما أعده الناس للتطيب به أولا، ومن فعل جاهلا أو ناسيا أو عامدا، وجب في حقه فدية، إما صيام ثلاثة أيام، أو إطعام ستة مساكين، أو ذبح شاة، وقيد استعمال الدهن ما لم يكن لعذر، فإن كان لمرض، أو شقوق أو قوة عمل فإنه لا يحرم استعماله، وسبب منع الدهن لما في ذلك من الزينة.

يستثنى من ذلك بطن الكفين والقدمين، فإنهما ليسا محلا للمنع.

قال الدردير–رحمه الله–: "ما عدا بطن الكف والقدمين بدليل قوله: (ككف ورجل) أي: باطنهما، وأما ظاهرهما فداخل في الجسد، وإنما نص عليهما دفعا لتوهم أنهما مظنة الترخيص."[3]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 460/1.

[2]– النفراوي، الفواكه الدواني ، 567/1.

[3]– الدردير، الشرح الكبير ، 459/1، 460.

وحاصل القول أن الدهن بمطيب تجب فيه الفدية سواء كان لعذر أو لغير عذر، أما إذا كان الدهن بغير مطيب، فإن كان لعلة فلا فدية، وأما إن كان لغير علة ففي المذهب قولان، بالفدية وعدمها لكن في الجسد، لا في باطن الكف والرجل.

والدهن بغير مطيب مسألة خلافية، فمن الفقهاء من جعل الفدية مرتبطة بما أعد للتطيب عادة، فما لم يكن كذلك، حتى ولو كان زكي الرائحة فلا شيء عليه في ذلك.

قال ابن عثمين –رحمه الله–: "وليس كل ما كان زكي الرائحة يكون طيبا، فالطيب ما أعد للتطيب به عادة."[1].

قال ابن قدامة–رحمه الله–:"ومتى تطيب المحرم فعليه فدية أذى؛ لأنه استعمل ما حرمه الإحرام".[2]

ويمكن أن يستأنس بالحديثين التاليين كأصل لهذا الضابط:

1– عن ابن عباس – رضي الله عنهما – قال: بينا رجل واقف مع النبي – صلى الله عليه وسلم – بعرفة إذ وقع عن راحلته، فوقصته – أو قال فأقعصته، فقال النبي –صلى الله عليه وسلم –: " اغسلوه بماء وسدر وكفنوه في ثوبين– أو قال: ثوبيه – ولا تحنطوه، ولا تخمروا رأسه فإن الله يبعثه يوم القيامة يلبي".[3]

والشاهد من الحديث قوله: " لا تحنطوه" فنهى النبي – صلى الله عليه وسلم – أن يطيب أو يحنط الميت كونه متلبسا بالإحرام، فإذا منع الميت المحرم من تطييبه وتحنيطه، فمنع الحي المحرم من باب أولى.

---

[1]– العثيمين، الشرح الممتع، 137/7.

[2]– ابن قدامة، المغني، 147/3.

[3]– البخاري، كتاب جزاء الصيد، باب المحرم يموت بعرفة ولم يأمر النبي – صلى الله عليه وسلم، أن يؤدي عنه بقية الحج، رقم 1849.ومسلم، كتاب الحج، باب ما يفعل بالمحرم إذا مات، رقم 1206.

2- عن عبد الله بن عمر – رضي الله عنهما – أن رجلا سأل رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: ما يلبس المحرم من الثياب؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم–: "لا تلبسوا القمص، ولا العمائم، ولا السراويلات، ولا البرانس، ولا الخفاف، إلا أحد لا يجد النعلين فليلبس الخفين وليقطعهما أسفل من الكعبين، ولا تلبسوا من الثياب شيئا مسه الزعفران والورس".[1]

ووجه الدلالة من الحديث في قوله صلى الله عليه وسلم – "ولا تلبسوا من الثياب شيئا مسه الزعفران والورس" وهذا كون الثوب مسه طيب فيمنع عن المحرم، وهذا يفهم منه أن المحرم ممنوع من الطيب في بدنه وثياب إحرامه.

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير–رحمه الله–: " (و) حرم عليهما – يعني المرأة والرجل المحرمين – (دهن الجسد) بغير ضرورة، والمراد له ما عدا بطن الكف والقدمين بدليل قوله: (ككف ورجل) أي: باطنهما، وأما ظاهرهما فداخل في الجسد،... (بمطيب) راجح للجسد وما بعده، وهو متعلق بمقدار أي: وافتدى في دهنها بمطيب مطلقا (أو) بغير مطيب (لغير علة) بل للتزيين، (و) بغير مطيب (لها) أي: للعلة أي: الضرورة من الشقوق أو مرض، أو قوة عمل (قولان) بالفدية وعدمها، لكن في الجسد، لا في باطن الكف والرجل، وأما هما فلا فدية اتفاقا".[2]

2- وقال أيضا: (و) حرم عليهما (تطيب بكورس) من كل طيب مؤنث كزعفران، ومسك، وعطر وعود (وإن ذهب ريحه)".[3]

---

[1]- مسلم، كتاب الحج، باب ما يباح للمحرم بحج أو عمرة وما لا يباح، بيان تحريم الطيب عليه، رقم 1177.

[2]- الدردير، الشرح الكبير، 459/1- 460.

[3]- المرجع نفسه، 460/1.

3- لا يجوز للمحرم أن يستعمل العود، والمسك، والريحان والورد والبخور، ونحو ذلك مما أعده الناس للتطيب به.[1]

4- لا يجوز شرب القهوة التي فيها زعفران حال الإحرام، لاسيما إذا بقيت رائحته، وأما إذا زالت رائحة الزعفران وبقي لونه فقط، فلا بأس بالشرب حينئذ؛ لأن القصد من التطيب الرائحة، فإذا زالت زال حكم الطيب"[2]

قال الدردير-رحمه الله-: "إلا طيبا (مطبوخا) إن أماته الطبخ ولو صبغ الفم، فإن لم يمته فالفدية."[3]

ذكر هذا الضابط:

1- ابن عبد البر في التمهيد.[4]

2- ابن قدامة في المغني.[5]

3- ابن تيمية في شرح العمدة.[6]

4- ابن حجر في فتح الباري.[7]

5- ابن عثيمين في الشرح الممتع.[8]

---

[1]- العثيمين، الشرح الممتع، 137/7.

[2]- المرجع السابق، 141/7.

[3]- الدردير، الشرح الكبير، 460/1.

[4]- ابن عبد البر ، التمهيد ،254/2.

[5]- ابن قدامة ، المغني ، 137/3.

[6]- ابن تيمية ، شرح العمدة ، 82/3، مكتبة العبيكان، الرياض، الطبعة الأولى، 1412 هـ .

[7]- ابن حجر ، فتح الباري،136/3.

[8]- ابن عثيمين ، الشرح الممتع على زاد المستقنع ، 137/7.

الضابط الخامس عشر:

الأصل تعدد الفدية بتعدد موجبها.[1]

شرح الألفاظ:

الفدية: لغة: من فدى فديته فدى وفداء.

و**الفداء:** جماعة الطعام من الشعير والتمر والبر ونحوه، والفداء: الكدس من البر[2]

اصطلاحا: الفدية هي: كفارة ما يفعله المحرم من الممنوعات، إلا الصيد والوطء.[3]

وأنواعها ثلاثة على التخيير:

- الأول: شاة من ضأن، أو معز فأعلى لحما وفضلا من بقر وإبل، وقيل الشاة أفضل فالبقر فالإبل، ويشترط فيها من السن وغيره، ما يشترط في الضحية.
- الثاني: إطعام ستة مساكين من غالب قوت أهل المحل الذي أخرجها فيه، لكل مسكين مدان بمده – صلى الله عليه وسلم – فالجملة ثلاثة آصع.
- الثالث: صيام ثلاثة أيام ولو كانت أيام منى، وهي ثاني يوم النحر وتالياه، وقيل يمنع فيها، ولا تختص الفدية بمكان أو زمان، فيجوز تأخيرها لبلده، أو غيره في أي وقت شاء.[4]

قال الله تعالى: ﴿...وَلاَ تَحْلِقُواْ رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْهَدْىُ مَحِلَّهُۥ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضاً أَوْ بِهِۦٓ أَذًىً مِّن رَّأْسِهِۦ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾.[5]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 465/1.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 2993/3.

[3]– ابن جزي، القوانين الفقهية، 251.

[4]– القروى، الخلاصة الفقهية، دار الكتب العلمية، الطبعة السادسة 1427 هـ، ص179.

[5]– البقرة، 196.

وعن عبد الله بن معقل قال: جلست إلى كعب بن عجرة – رضي الله عنه – فسألته عن الفدية، فقال: نزلت في خاصة، وهي لكم عامة، حملت إلى رسول الله –صلى الله عليه وسلم–، والقمل يتناثر على وجهي، فقال: ما كنت أرى الوجع بلغ بك ما أرى، أوما كنت أرى الجهد بلغ بك ما أرى، تجد شاة؟ فقال: لا، فقال: فصم ثلاثة أيام، أو أطعم ستة مساكين، لكل مسكين نصف صاع".[1]

شرح الضابط:

ما يقع فيه المحرم من مخالفات، ويفعله من ممنوعات، سواء ما كان من محظورات الإحرام، أو ما يصيبه من أذى وغيرها، فإنه يترتب على كل موجب كفارة، وهي الفدية التي جاء ذكرها في القرآن والسنة كما سبق ذكره وهذا هو الأصل: أن لكل موجب فدية إلا ما استثني.

وقد ذكرها – المستثنيات – الدردير – رحمه الله – بقوله:

"الأصل تعدد الفدية بتعدد موجبها إلا في مواضع أربعة:

– أشار لأولها المصنف بقوله: (واتحدت إن ظن) الفاعل (الإباحة) بأن يعتقد أنه خرج من إحرامه.

– وأشار لثانيها بقوله: (أو تعدد موجبها بفور) ففدية واحدة، لأنه كالفعل الواحد.

– ولثالثها بقوله: (أو) تراخى ما بين الفعلين، لكنه عند فعل الأول، أو إرادته (نوى التكرار) أي: تكرار فعل الموجب لها.

[1]– البخاري، كتاب المحصر، باب الإطعام في الفدية نصف صاع رقم 1816.
ومسلم، كتاب الحج، باب جواز حلق المحرم رأسه إذا كان به أذى رقم 1201.

– ولرابعها بقوله (أو) تراخى ما بين الفعلين، ولم ينو التكرار عند الفعل الأول، إلا أنه (قدم) ما نفعه أعم، كأن قدم (الثوب على السراويل)". [1]

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 465/1 (بتصرف).

الضابط السادس عشر:

لا يلزم من ولاية المال ولاية النكاح.[1]

شرح الألفاظ:

الولاية لغة: من ولي الشيء، وولي عليه، ولاية، وولاية.

و**الولي**: ولي اليتيم الذي يلي أمره ويقوم بكفايته، وولي المرأة: الذي يلي عقد النكاح عليها، ولا يدعها تستبد بعقد النكاح دونه.[2]

اصطلاحا: هي سلطة شرعية يتمكن بها صاحبها من إنشاء العقود، والتصرفات وتنفيذها، أي ترتيب الآثار الشرعية عليها، والولاية على القاصر: هي إشراف الراشد على شؤون القاصر الشخصية والمالية.[3]

معنى الضابط:

إذا كانت للشخص ولاية المال، فليس من الضروري أن تكون له ولاية النكاح، كما إذا كانت له ولاية النكاح، فلا يلزم أن تكون له ولاية المال، فالوصي يكون وليا في المال، ولا يكون وليا في النكاح، كذلك الأب أو الجد يطرأ عليه سفه يمنعه من ولاية المال، لكن لا يمنعه من ولاية النكاح.

قال الزركشي –رحمه الله–: "قد تجامع ولاية النكاح كالأب والجد في الأطفال، وقد يكون وليا في المال دون النكاح، كالوصي وعكسه، كالأخ والعم، يزوج موليته ولا يلي مالها،

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 607/1.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 4359/4.

[3]– د، الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 139/4.

وكذلك الأب والجد فيمن طرأ سفههما، فإن ولاية المال تنتقل للقاضي، وولاية التزويج تبقى للأب؛ لأن العار يتعلق به".[1]

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير- رحمه الله- في الثيب السفيهة، يكون لوليها ولاية المال، ولا تكون له ولاية النكاح :" إن ثيبت البالغة (ب) نكاح (فاسد) مختلف فيه أو مجمع عليه، ودرأ الحد، فلا يجبرها وإن كانت (سفيهة) ولا يلزم من ولاية المال ولاية النكاح".[2]

2- البالغ يكون سفيها، فليس لوصيه أن يلي نكاحه؛ لأن الولاية على المال لا تستلزم الولاية على النكاح.

3- البنت يلي مالها الوصي، فلا يلي زواجها في وجود أخيها، أو عمها؛ لأن ولاية المال لا توجب ولاية النكاح.

ذكر هذا الضابط:

الزركشي في: المنثور في القواعد.[3]

[1]- الزركشي، المنثور في القواعد، 345/3.

[2]- الدردير، الشرح الكبير، 607/1.

[3]- الزركشي ، المنثور في القواعد ، 345/3.

الضابط السابع عشر:

كل ولد فهو تابع لأمه في الرق والحرية.[1]

معنى الضابط:

الابن تابع لأمه إن كانت حرة فهو حر، وإن كانت أمة، فهو ملك لسيدها، فيقع عليه حكم الرق أيضا، تبعا لأمه.

أمثلة الضابط:

1- لو تزوج من يعلم أن زوجته مملوكة، فان ولدها منه مملوك لسيدها.[2]

2- الولد رقيق إذا كانت أمه رقيقة (أمة) وهو حر إن كانت أمه حرة، وولد المكاتبة تابع لأمه.[3]

ويستثنى من القاعدة: [4]

1- ولد الأمة من سيدها الذي يملكها حر تبعا لأبيه.

2- الولد من الأمة يتبع أباه في مقدار الجزية، لأن المرأة لا جزية عليها.

3- الأمة إذا نكحت حرا وغرت زوجها بالحرية، فإن الولد حر، وإن كانت الأمة مملوكة، وكذلك إذا وطئ جارية يظنها زوجته الحرة، فان ابنها منه ينعقد حرا.

قال الدردير – رحمة الله– :" (وولد) الزوج (المغرور) بحرية أمة قن وبشائبة (الحر فقط) لا غير المغرور، ولا المغرور العبد (حر) تبعا لأدبيه بإجماع الصحابة، فهو مستثنى من قاعدة: كل ولد فهو تابع لأمه في الرق والحرية».[5]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 661/1

[2]– ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 376/31.

[3]– د. البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، 257/12

[4]– المرجع نفسه، 254/12.

[5]– الدردير، الشرح الكبير، 661/1.

ذكر هذا الضابط:

1- المقري في الكليات الفقهية بلفظ:

كل وطء بغير الملك وشبهته فالولد فيه تابع لأمه في الحرية والرق وإلا فلأبيه كالدين مطلقا[1].

2- ابن تيمية في مجموع الفتاوى بلفظ:

الولد يتبع الأم في الحرية والرق، ويتبع أباه في النسب والولاء[2].

3- السيوطي في الأشباه والنظائر بلفظ:

الولد يتبع الأم في الحرية والرق[3].

4- الزركشي في المنثور في القواعد بلفظ:

ما يعتبر بالأم خاصة وهو شيئان: الحرية إذا كان أبوه رقيقا، فإن ولد الحرة من العبد حر والثاني: الرق إذا كان أبوه حرا وأمه رقيقة[4].

5- ابن قيم الجوزية في تحفة المودود بلفظ:

الولد يتبع أمه في الحرية والرق، ويتبع أباه في النسب والتسمية[5].

6- د.البورنو في موسوعة القواعد الفقهية[6].

---

[1]- المقري ، الكليات الفقهية ، ص 133.

[2]- ابن تيمية ، مجموع الفتاوى ، 326/29.

[3]- السيوطي ، الأشباه والنظائر، ص267.

[4]- الزركشي ، المنثور في القواعد ، 3 /348.

[5]- ابن قيم الجوزية، تحفة المودود 106، دار الدعوة الإسلامية، القاهرة، مصر.

[6]- د.البورنو ، موسوعة القواعد الفقهية ، 255/12.

الضابط الثامن عشر:

كل دعوى لا تثبت إلا بعدلين فلا يمين بمجردها.[1]

معنى الضابط:

من أدعى شيئا، أمرا ما، وكان هذا مما لا بد في إثباته من شهادة شاهدين عدلين، فإنه إذا تجردت هذه الدعوى التي لا تثبت إلا بشاهدين عن الشهادة، فلا يمين يقوم مقامها.

قال التسولي –رحمه الله–: " عند عجز المدعي عن البينة في دعوى المال وما يؤول إليه، توجه اليمين على المطلوب، فإن حلف برئ، وإلا غرم، أما إذا كانت الدعوى في غير المال، فلا تتوجه اليمين على المطلوب بمجردها، بل حتى يقيم الطالب معها شاهدا؛ لأنه لا فائدة من توجهها عليه ما دام المدعي ليس له شاهد ولو واحدا على إثبات دعوته، حيث أن فائدة توجه اليمين على المدعى عليه ، الحكم عليه بالنكول، وفي هذه الدعاوى التي لا تثبت إلا بشاهدين ،لا يحكم عليه بالنكول وحده، ولا ترد هذه اليمين على المدعي ليحكم له بيمينه مع نكول المدعى عليه؛ لأن الحكم باليمين، ونكول المدعى عليه إنما يجري في دعاوى الأموال والجراح، لا فيما لا يثبت إلا بشاهدين، أما إذا أقام المدعي شاهدا واحدا فيما لا يثبت إلا بالشاهدين، فإن اليمين تتوجه على المدعى عليه عند نكوله، فإن حلف برئ، وإن امتنع عن اليمين حبس حتى يقر أو يحلف."[2]

أمثلة الضابط:

قال الدردير – رحمه الله– : "(إذا تنازعا في الزوجية) بأن ادعاها أحدهما وأنكرها الآخر (ثبتت ببينة) قاطعة بأن شهدت على معاينة العقد بل (ولو بالسماع) الفاشي بأن يقولا لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أن فلانا زوج لفلانة، أو أن فلانة امرأة فلان (بالدف والدخان) أي مع معاينتهم ويحتمل أنهما من جملة مسموعهم . وعلى كل حال، فلا ينبغي اعتباره قيدا إذ

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 691/1، 1387/2.

[2]– التسولي البهجة في شرح التحفة، 31/1.

يكتفي السماع الفاشي من الثقات وغيرهم، ولو بغير اعتبارهما، ويحتمل أن المعنى شهدا بالسماع الفاشي بهما فأولى معاينتها بأن قالا : لم نزل نسمع أن فلانة زفت لفلان، أو عمل لها الوليمة، وهو جيد؛ لأنه نص على المتوهم (وإلا) بأن لم توجد بينة بما ذكر، (فلا يمين) على المدعى عليه المنكر؛ لأن كل دعوى لا تثبت إلا بعدلين فلا يمين بمجردها[1].

وقال أيضا: وكل دعوى لا تثبت إلا بعدلين، كالقتل والعنف والنكاح والطلاق، (فلا يمين) على المدعى عليه (بمجردها) من المدعي بل يقيم عليها شاهدا واحدا، فيحلف المدعى عليه (وشهادته (ولا ترد) على المدعي إذ لا ثمرة في ردها عليه مع كون الدعوى لا تثبت إلا بعدلين[2]..

إن ادعى إنسان على شخص أنه قتل وليه ولم يقم بينة، فلا يمين على ذلك الشخص المدعى عليه، أو ادعى العبد على سيده أنه أعتقه، أو كاتبه بكذا ولم تقم بينة فلا يمين على ذلك السيد، أو ادعت المرأة أو غيرها على زوجها أنه طلقها ولم تقم بينة فلا يمين على الزوج. [3].

ذكر هذا الضابط:

1- المنجور في شرح المنهج المنتخب بلفظ:

كل دعوى لا تثبت إلا بشاهدين فلا يمين بمجردها[4].

2- المقري في الكليات الفقهية بلفظ:

كل دعوى لا تثبت إلا بشاهدين فلا يجب بمجردها شيء[5].

3- التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

---

[1]- التسولي البهجة في شرح التحفة ، 691/1

[2]- المرجع نفسه، 1387/2.

[3]- المرجع نفسه، 1387/2 (الهامش رقم 2)

[4]- المنجور ، شرح المنهج المنتخب، ص 607.

[5]- المقري ، الكليات الفقهية ، ص 183، كلية رقم 437.

كل دعوى لا تثبت إلا بعدلين فلا يمين بمجردها[1].

4- د. البورنو في موسوعة القواعد الفقهية بلفظ:

اليمين تبني على دعوى صحيحة[2].

[1]- التسولي ، البهجة في شرح التحفة ، 31/1، 388/2.

[2]- د. البورنو ، موسوعة القواعد الفقهية ، 480/12.

الضابط التاسع عشر:

الرجعية زوجة.[1]

شرح الألفاظ:

الرجعية لغة: من ارتجع المرأة، وراجعها مراجعة، رجعها إلى نفسه بعد الطلاق[2].

اصطلاحا: إعادة المطلقة طلاقا غير بائن، إلى الزواج في العدة بغير عقد[3].

معنى الضابط:

الزوجة المطلقة طلاقا غير بائن، كأن تكون طلقت تطليقة أو تطليقتين ولم تنته عدتها فحكمها حكم الزوجة. وفي هذا إعطاء فرصة للزوج للتدارك بنية الإصلاح متى وجد السبيل إلى ذلك فينظر في أمر الزوجة ويفكر في مصيرها، ليقرر هل من الخير والمصلحة عودة الحياة الزوجية، فيراجعها قبل انقضاء عدتها وهو أحق بذلك، لقول الله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا﴾[4]، أم أن الخير في الطلاق، فيتركها حتى تنتهي عدتها، وتبين منه.

وأصل هذا الضابط: قوله تعالى: ﴿فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾.[5]

وقوله تعالى: ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾.[6]

---

[1]- الدردير: الشرح الكبير، 715/1-739.

[2]- ابن منظور، لسان العرب، 1460/2 .

[3]- د، الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 461/7.

[4]- البقرة ، 228.

[5]- الطلاق ، 2.

[6]- البقرة ، 229.

ففي الآيتين سمى الرجعة الإمساك، والإمساك لا يكون إلا للزوجة، فدل على أن الرجعية زوجة.

وقوله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا﴾.[1]

والبعل هو الزوج فدل على أن الرجعية زوجة.

أمثلة الضابط:

قال الدردير – رحمه الله– في وقوع الخلع إذا كان في عدة الرجعة: " (و) رد الزوج ما خالع به (بـ) ثبوت (كونها) مطلقة (طلاقا بائنا) منه وقع الخلع؛ لأن خلعه لم يصادف محلا (لا رجعيا) ولم تنقص العدة فلا يرده لها؛ لأن الخلع قد صادف محلا؛ لأن الرجعية زوجة يلحقها الطلاق"[2].

1- و(صح) الظهار من مطلقة (رجعية) كالتي في العصمة [3]؛ لأن الرجعية زوجة فهي محل للظهار.

2- يثبت التوارث بين الرجعية وزوجها[4].

3- يحرم على مطلق الرجعية أن ينكح عليها أختها، أو عمتها، أو خالتها؛ لأنها في حكم الزوجية ونقل الإجماع على ذلك[5].

4- الرجعة لا تفتقر إلى ولي، ولا صداق، ولا رضا المرأة، ولا علمها، بإجماع أهل العلم؛ لأنها في حكم الزوجة[6].

---

[1]- البقرة 228.

[2]- الدردير، الشرح الكبير، 715/1.

[3]- المرجع نفسه، 787/1.

[4]- ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 72/32.

[5]- المرجع نفسه، 72/32.

[6]- ابن قدامة، المغنى، 403/7.

ذكر هذا الضابط:

1- ابن تيمية في مجموع الفتاوى بلفظ:

2- الرجعية بمنزلة الزوجة[1].

3- ابن القيم في زاد المعاد بلفظ :

الرجعية زوجة[2].

4- ابن قدامة في المغنى بلفظ:

الرجعية زوجة[3].

[1]- ابن تيمية ، مجموع الفتاوى ، 72/32.

[2]- ابن القيم ، زاد المعاد ، 292/4.

[3]- ابن قدامة ، المغنى ، 163/3.

الضابط العشرون:

لا طلاق في إغلاق.[1]

شرح الألفاظ:

الإغلاق: الإكراه لأن المغلق مكره عليه في أمره، ومضيق عليه في تصرفه.[2]

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: " وحقيقة الإغلاق: أن يغلق على الرجال قلبه فلا يقصد الكلام، أو لا يعلم به كأنه انغلق عليه قصده وإرادته. ويدخل في ذلك طلاق المكره والمجنون، ومن زال عقله بسكر أو غضب، وكل من لا قصد له ولا معرفة له بما قال".[3]

معنى الضابط:

أن الطلاق في الغضب الشديد، الذي لا يعقل معه صاحبه ما يفعله وما يتلفظ به، أو في الإكراه، لا يقع؛لأن المطلق في هاتين الحالتين غير مريد ومختار لما بدر منه .

وقد اختلف في تفسير الإغلاق:

قال الإمام أحمد: هو الغضب . حكاه عنه الخلال.[4]

وقال أبو داود: أظنه الغضب . وترجم عليه باب الطلاق على غلط.[5]

وقال أبو عبيد: هو الإكراه.[6]

وفسره غيرهم بـ: الجنون وقيل هو نهي عن إيقاع الطلقات الثلاث دفعة واحدة، فيغلق عليه الطلاق حتى لا يبقى منه شيء، كغلق الرهن.[7]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 724/1.

[2]- ابن منظور، لسان العرب، 2920/3.

[3]- ابن القيم، زاد المعاد، 78/4.

[4]- المرجع نفسه، 78/4.

[5]- أبو داود، سنن أبي داوود، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية 1427هـ، 381.

[6]- ا ابن القيم، زاد المعاد، 78/4.

[7]- المرجع نفسه، 78/4

وأصل هذا الضابط، حديث النبي – صلى الله عليه وسلم – الذي روته عنه أم المؤمنين عائشة – رضي الله عنها – أنها سمعته يقول: "لا طلاق ولا عتاق في إغلاق".[1]

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير– رحمه الله– (أو أكره) على إيقاعه – يعني الطلاق– فلا يلزمه شيء في فتوى ولا قضاء ، للخبر: " لا طلاق في إغلاق".[2] أي: إكراه بل لو أكره على واحدة، فأوقع أكثر فلا شيء عليه؛ لأن المكره لا يملك نفسه كالمجنون، أي ولم يكن قاصدا بطلاقه حل العصمة باطنا، وإلا لوقع عليه".[3]

2- رجل هدد بالقتل إن لم يطلق زوجته فتلفظ: هي طالق، لا يقع هذا الطلاق؛ لأنه وقع تحت التهديد والإكراه.

3- رجل بلغ به الغضب مبلغه إلا درجة لم يميز نفسه أفي ليل هو أم نهار وهو على هذه الحال طلق زوجته، وبعد أن هدأ غضبه، أخبرته زوجته بما كان منه فأنكر، لعدم شعوره بذلك، فهذا الطلاق لا يقع؛ لأن الغضب هنا أغلق على صاحبه، فلا طلاق في إغلاق.

ذكر هذا الضابط:

1- د. الروكي في قواعد الفقه الإسلامي من خلال كتاب الإشراف بلفظ:
لا طلاق في إغلاق.[4]

2- ابن القيم في زاد المعاد في هدي خير العباد بلفظ: لا طلاق في إغلاق.[5]

---

[1]- أبو داود، كتاب الطلاق، باب في الطلاق على غلط، رقم 2193. والحاكم في المستدرك على الصحيحين، كتاب لا طلاق ولا عتاق في إغلاق، رقم 2856.

[2]- سبق تخريجه.هامش رقم 1.

[3]- الدردير، الشرح الكبير، 724/1.

[4]- د. الروكي ، قواعد الفقه الإسلامي ، ص 131، فرع رقم 12.

[5]- ابن القيم ، زاد المعاد، 78/4.

الضابط الواحد والعشرون:

العقد على البنات يحرم الأمهات.[1]

معنى الضابط:

هذا الضابط مأخوذ من قوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ﴾.[2]

فالآية الكريمة أفادت أن أم الزوجة تحرم بمجرد العقد على ابنتها، وأن بنت الزوجة لا تحرم إلا بشرط الدخول بأمها.

قال ابن كثير – رحمه الله– :"أما أم المرأة، فإنها تحرم بمجرد العقد على ابنتها، سواء دخل بها، أو لم يدخل، وأما الربيبة وهي بنت المرأة، فلا تحرم بمجرد العقد على أمها، حتى يدخل، فإن طلق الأم قبل الدخول بها، جاز له أن يتزوج بنتها".[3]

مثال الضابط:

قال الدردير–رحمه الله–: " كتحريم زوجة أرضعت رضيعة، كان أبانها زوجها، وصورتها: تزوج برضيعة، وطلقها، وعنده زوجة كبيرة وطئها، وبها لبن، أرضعت تلك الرضيعة التي كان أبانها، فإن المرضعة تحرم على زوجها؛ لأنها صارت أم زوجته والعقد على البنات يحرم الأمهات ."[4]

ذكر هذا الضابط:

1- الجزيري: في كتاب الفقه على المذاهب الأربعة .[5]

2- الصاوي في بلغة السالك لأقرب المسالك .[6]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 844/1.

[2]- النساء23.

[3]- ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، دار الفيحاء- دمشق، الطبعة الأولى، 1414 هـ، 624/1.

[4]- الدردير، الشرح الكبير، 844/1.

[5]- الجزيري ' الفقه على المذاهب الأربعة، 58/4.

[6]- الصاوي ، بلغة السالك ،887/2.

الضابط الثاني والعشرون:

حط الضمان وأزيدك.[1]

معنى الضابط:

هذا الضابط يجري في عقود الدين من بيع، إذا لم يكن عينا، ولم يحل أجله، فالذي عليه دين بيع غير عين، كأثواب أو خشب وغيرها، لا يجوز له أن يقدم الدين قبل حلول أجله مع زيادة، حتى يتخلص من الضمان إلى آخر الأجل الذي بين المتعاقدين، وهذا معنى حط الضمان وأزيدك.

قال التسولي– رحمه الله–: "من كان عليه دين بيع، غير عين، كخشب أو حديد مؤجل، فلا يجوز لمن عليه الدين أن يعجله للدائن قبل أجله بزيادة، لأن الزيادة صارت مقابل تخلص المدين من الضمان إلى آخر الأجل وحط عنه،وهو معنى حط الضمان وأزيدك، ومنعت (حط الضمان وأزيدك)؛ لأنها تؤدي إلى دوران الفضل من الجانبين، وهو من الغرر غير المغتفر في العقود، لنهي النبي –صلى الله عليه وسلم– عن الغرر.

وهذه الضابط لا يجري إلا في الدين من بيع، إذا كان غير عين، ولم يحل أجله، أما دين القرض مطلقا، ودين العين من بيع، فلا يدخله حط الضمان وأزيدك؛ لأن التعجيل فيه من حق المدين".[2]

أمثلة الضابط:

1– قال الدردير– رحمه الله– في قضاء الدين: "لو كان عرضا أو طعاما فإن حل الأجل، أو كان حالا ابتداء جاز مطلقا بمساو وازيد قدرا وصفة وبأقل إذا كان عرضا كطعام، وجعل الأقل في مقابلة قدره ويبريه مما زاد، لا إن جعل الأقل في مقابلة الكل، فيمنع بما فيه من

[1]– الدردير، الشرح الكبير 901/2، 1110.

[2]– التسولي، البهجة في شرح التحفة، 221/1.

المفاضلة في الطعام، وإن لم يحل الأجل جاز إن كان بمثله صفة وقدرا، لا بأزيد لما فيه من حط الضمان وأزيدك".[1]

2- وقال أيضا: "(و) صح ضمان الدين (المؤجل حالا) أي: على الضامن، بأن رضي المدين بإسقاط حقه من الأجل (إن كان) الدين (مما يعجل) أي: يجوز تعجيله، وهو العين مطلقا، والعرض والطعام من قرض لا من بيع فلا يجوز، لما فيه من حط الضمان وأزيدك توثقا بالضامن، إذ هو مخصوص بالبيع فقط".[2]

3- من ادعي عليه بعشرة أثواب من بيع إلى شهر، فلا يجوز أن يصالح عليها باثني عشرة معجلة، لما فيه من حط الضمان وأزيدك.[3]

4- دين العرض، إذا كان من بيع لا يجوز بيعه ولا قضاؤه بأكثر صفة أو قدرا قبل الأجل، لما فيه من حط الضمان وأزيدك.[4]

5- (لا) يجوز (تعجيل عرض) على الزيادة فيه (إذا كان من بيع)؛ لأنه من باب حط الضمان وأزيدك، مثل ذلك: أن يكون لك على رجل مائة ثوب موصوفة فيقول لك: خذ ثيابك، فتقول له: اتركها عندك لا حاجة لي بها الآن، فيقول من هي عليه: خذها وأزيدك عليها خمسة مثلا؛ لأن تلك الخمسة في مقابلة إسقاط الضمان عنه.[5]

ذكر هذا الضابط:

1- القرافي في الذخيرة بلفظ: حط عني الضمان وأزيدك.[6]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 901/2.

[2]- المرجع نفسه، 1110/2.

[3]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 221/1.

[4]- المصدر نفسه، 48/2.

[5]- الآبي الأزهري، الثمر الداني، 508.

[6]- القرافي ، الذخيرة ، 284/5.

2- التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

حط الضمان وأزيدك.[1]

3- صالح عبد السميع الآبي الأزهري في الثمر الداني في تقريب المعاني، بنفس اللفظ.[2]

[1]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 221/1.

[2]- الآبي الأزهري، الثمر الداني، ص508.

الضابط الثالث والعشرون:

ضع وتعجل.[1]

شرح الألفاظ:

ضع هنا بمعنى: انقص من قيمة الدين، وتعرف بالحطيطة.

معنى الضابط:

وهو التصالح عن الدين المؤجل بتعجيله قبل حلول أجله مع الحط من مقداره، فهو أن ينقص صاحب الدين مقدارا في مقابلة تعجل تقاضيه.

قال التسولي –رحمه الله–: "المصالحة على الوضيعة من الدين وتعجيله قبل أجله، وهو يمتنع سواء كان الدين عينا، أو غير عين، لأنه يؤول إلى سلف بزيادة، الذي هو ربا الجاهلية؛ لأن من عجل ما أجل عد مسلفا، فإذا جاء أجل الاستحقاق، استحق مقابل ما كان قد عجله، ولما كان قد عجل أقل من الدين، واستوفاه عند الأجل كاملا على أصله، حيث يستوفيه من نفسه لنفسه– كان قد سلف ليأخذ من سلفه، وهو ممنوع".[2]

وأصل هذا الضابط: ما اعتمده المانعون من أدلة على ما ذهبوا إليه من تحريم هذه الصورة من المعاملة ومنها:

1– عن المقداد بن الأسود – رضي الله عنه– قال: أسلفت رجلا مائة دينار، ثم خرج سهمي في بعث بعثه رسول الله –صلى الله عليه وسلم– فقلت له: عجل لي تسعين دينارا، وأحط عنك عشرة دنانير، فقال: نعم أفعل ذلك، فذكر المقداد لرسول الله – صلى الله

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 901/2.

[2]– التسولي، البهجة في شرح التحفة، 221/1.

عليه وسلم– هذه المعاملة، فقال له الرسول –صلى الله عليه وسلم، أكلت الربا يا مقداد! وأطعمته".[1]

2– عن عبد الله بن عمر – رضي الله عنهما–: أن النبي – صلى الله عليه وسلم– نهى عن بيع آجل بعاجل، وقال: الآجل بالعاجل: أن يكون لك على رجل ألف دينار، أو ألف درهم، فيقول عجل لي خمسمائة ودع البقية".[2]

أمثلة الضابط:

1– قال الدردير– رحمه الله– في قضاء الدين: "وإن لم يحل الأجل جاز إن كان بمثله صفة وقدرا.... لا بأقل لضع وتعجل".[3]

2– " لا تجوز الوضيعة من الدين على تعجيله" على المشهور... وصورتها: أن يكون لرجل على أخر دين إلى أجل، مثل: أن يكون عليه مائة درهم إلى شهر، فيقول له رب الدين: عجل لي خمسين، وأنا أضع عنك خمسين، وإنما امتنع هذا؛ لأن من عجل شيئا قبل وجوبه عد مسلفا".[4]

3– الضامن إذا قال لرب الدين قبل حلول أجل الدين: حط عن المدين عشرة، وأنا ضامن لك الباقي عند الأجل، فيمتنع؛ لأن التوثق بالضامن في معنى تعجيل الدين، فيؤول الحال إلى ضع وتعجل، وهو لا يجوز قبل الأجل.[5]

4– لو أعطى المدين للدائن رهنا قبل الأجل، على أن يحط عليه بعض الدين عند الأجل، فلا يجوز؛ لأن التوثق بالرهن في معنى تعجيل الدين، ففيه ضع وتعجل.[6]

---

[1]– البيهقي، كتاب البيوع، باب لا خير في أن يعجله بشرط أن يضع عنه، رقم 10309.

[2]– البزار، كتاب البيوع، باب الربا، رقم 2017.

[3]– الدردير، الشرح الكبير، 901/2.

[4]– الآبي، الثمر الداني، ص507.

[5]– التسولي، البهجة في شرح التحفة، 185/1.

[6]– المرجع نفسه، 185/1.

ذكر هذا الضابط:

1- القرافي في الذخيرة.[1]

2- التسولي في البهجة شرح التحفة.[2]

الآبي الأزهري في الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني.[3]

[1]- القرافي ، الذخيرة ،284/5.

[2]- التسولي، البهجة في شرح التحفة 184/1.

[3]- الآبي، الثمر الداني، ص507.

الضابط الرابع والعشرون:

إذا تساوى الأجلان أو الثمنان فالجواز، وإن اختلف الأجلان أو الثمنان، فالنظر إلى اليد السابقة بالعطاء، فإن دفعت قليلا عاد إليها كثيرا فالمنع، وإلا فالجواز.[1]

شرح الألفاظ:

الأجل: غاية الوقت في الموت، وحلول الدين ونحوه، والأجل: مدة الشيء.[2]

الثمن: ما تستحق به الشيء، والثمن: ثمن البيع، وثمن كل شيء: قيمته.[3]

شرح الضابط:

يندرج هذا الضابط تحت بيوع الآجال، التي هي بيوع دخل فيها الأجل، واتحدت فيها السلعة، واتحد فيها المتعاقدان، وهي بيوع ظاهرها الجواز، لكنها قد تؤدي إلى ممنوع، كبيع وسلف، أو سلف جر منفعة.

قال الدردير–رحمه الله–: "وهي بيوع ظاهرها الجواز، لكنها تؤدي إلى ممنوع، ولذا قال: (ومنع) عند مالك ومن تبعه (للتهمة)، أي لأجل ظن قصد ما منع شرعا سدا للذريعة (ما) أي: بيع جائز في الظاهر (كثر قصده) أي: قصد الناس له للتوصل إلى الربا الممنوع، وذلك (كبيع وسلف)...." [4]

ولأجل ضبط ما يمنع من هذه البيوع،وضع المالكية هذا الضابط المذكور.

وصور هذه البيوع اثنتي عشرة صورة وهي:

إذا باع شيئا لأجل ثم اشتراه بجنس ثمنه، فهذا إما أن يكون:

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 926/2.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 50/1.

[3]– المصدر نفسه، 499/1.

[4]– الدردير، الشرح الكبير، 925/2.

1- نقدا بمثل الثمن الأول.

2- نقدا أقل من الثمن الأول.

3- نقدا أكثر من الثمن الأول.

4- لأجل أقل بمثل الثمن الأول.

5- لأجل أقل بأقل من الثمن الأول.

6- لأجل أقل بأكثر من الثمن الأول.

7- لأجل أكثر بمثل الثمن الأول.

8- لأجل أكثر بأقل من الثمن الأول.

9- لأجل أكثر بأكثر من الثمن الأول.

10- لأجل مساو للأجل الأول بمثل الثمن الأول.

11- لأجل مساو للأجل الأول بأقل من الثمن الأول.

12- لأجل مساو للأجل الأول بأكثر من الثمن الأول.

فهذه الصور يمنع منها ثلاثة:

1- من باع سلعة لأجل ثم اشتراها بأقل نقدا.

2- من باع لأجل ثم اشتراها لأجل دون الأجل الأول.

3- من باع لأجل ثم اشتراها لأجل أبعد من الأجل الأول.

قال الدردير رحمه الله -رحمه الله-: "... فإما أن يشتريه (نقدا أو للأجل) الأول (أو) لأجل (أقل) منه (أو أكثر) فهذه أربعة أحوال بالنسبة للأجل، وفي كل منها، إما أن يشتريه (بمثل الثمن) الأول (أو أقل) منه (أو أكثر) يحصل اثنتا عشرة صورة (يمنع منها ثلاث وهي تعجل فيه الأقل) بأن يشتري بأقل نقدا أو لدون الأجل أو بأكثر لأبعد منه. وعلة المنع: تهمة دفع قليل في كثير، وهو سلف بمنفعه، إلا أنه في الأولين من البائع، وفي الأخيرة من المشتري، وأما التسع صور الباقية، فجائزة والضابط: أنه إن تساوى الأجلان أو الثمنان

فالجواز، وإن اختلف الأجلان أو الثمنان فانظر إلى اليد السابقة بالعطاء فإن دفعت قليلا عاد إليها كثيرا فالمنع وإلا فالجواز".[1]

ذكر هذا الضابط:

1- الحطاب في مواهب الجليل.[2]

2- الصاوي في حاشيته على الشرح الصغير.[3]

3- محمد الأمين الشنقيطي في أضواء البيان بقوله نظما:

وإن يك الثمن غير الأول وخالف الأجل وقت الأجل

فانظر إلى السابق بالإعطاء هل عاد له أكثر أو عاد أقل

فإن يكن أكثر مما دفعه فإن ذاك سلف بمنفعه

وإن يكن كشيئه أو قلا عن شيئه المدفوع قبل حلا.[4]

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 926/2.

[2]-الحطاب ، مواهب الجليل شرح مختصر خليل،388/4، 397.

[3]- الصاوي ، حاشية الصاوي على الشرح الصغير 120/3.

[4]- الشنقيطي، أضواء البيان، دار ابن حزم، الطبعة الثانية، 1434 هـ، 216/1.

الضابط الخامس والعشرون:

الضمان في زمن الخيار من البائع.[1]

شرح الألفاظ:

الخيار لغة: طلب خير الأمرين.[2]

اصطلاحا: أن يكون للمتعاقد الخيار بين إمضاء العقد وعدم إمضائه بفسخه إن كان الأمر أمر خيار شرط، أو رؤية، أو عيب، أو أن يختار أحد المبيعين إن كان الأمر أمر خيار التعيين، علما بأن الأصل في البيع اللزوم؛ لأن القصد منه نقل الملك، إلا أن الشارع أثبت فيه الخيار رفقا بالمتعاقدين.[3]

معنى الضابط:

إذا تلف المبيع، أوضاع في زمن الخيار، فإن ضمانه من البائع إذا قبضه المشتري، وكان ما لا يغاب عليه، وما دامت الغلة الحادثة زمن الخيار من المبيع للبائع، فكذلك يكون عليه الضمان، والغرم بالغنم.

وهذا ما لم تقم بينة على أن المشتري كان منه التلف أو الضياع، أو ظهر كذبه في زعمه التلف والضياع، بأن باعه أو أكله، أو بأي صورة تفيت المبيع.

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 945/2.

[2]- ابن منظور، لسان العرب، 1206/1.

[3]- د. الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 519/4.

أمثلة الضابط:

1- من اشترى سلعة ووقع البيع على الخيار، ثم تعيبت السلعة من غير تفريط ولا تسبب من المشتري، فضمانها على بائعها؛ لأن الضمان في زمن الخيار من البائع.

2- رجل اشترى بقرة وكانت على الخيار، فسرقت في أيام الخيار، ولم يكن ذلك عن تفريط ولا تهاون، فضمانها على البائع؛ لأن الضمان في زمن الخيار من البائع إذا قبضه المشتري ولم يكن مما يغاب عليه.

ذكر هذا الضابط:

المقري في الكليات الفقهية بلفظ:

كل خيار فالضمان فيه من البائع لأنه على ملكه إلا أن يقبض المشتري ما يغاب عليه، ولا بينة له على التلف فيضمن الثمن أو الأكثر، إن كان الخيار للبائع وأبى المشتري أن يحلف.[1]

[1]–المقري ، الكليات الفقهية ، ص 149، الكلية رقم 286.

الضابط السادس والعشرون:

المستثنى مشترى.[1]

معنى الضابط:

أن ما يستثنيه البائع من مبيعه، يعد شراء جديدا له، بعد أن وقع عليه البيع، وهذا خلاف المعتمد عند المالكية، إذ أنهم يقولون: المستثنى مبقى، وهو قول الجمهور.

والقول بأن المستثنى مشترى، هو قول أصبغ.[2]

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير –رحمه الله–: " (و) بائع (مستثنى كيل) معلوم كعشرة أرادب[3] (من الثمرة المباعة على أصولها بخمسة عشر دينارا مثلا (تجاح) تلك الثمرة (بما) أي بالقدر الذي (يوضع) في الجائحة، وهو الثلث فأكثر (يضع) البائع من ذلك الكيل المستثنى (عن مشتريه) أي: مشتري الثمرة (بقدره) أي: بقدر المجاح من الثمرة بناء على أن المستثنى مشترى".[4]

2- لا يجوز للبائع أن يشترط ثمرة ما لم يؤبر من الزرع والأشجار التي باعها؛ لأن الزرع لا يزال في بطن الأرض، فهو كبيع الحامل واستثناء حملها، ولما يترتب عليه في الشجر من شراء الثمرة قبل بدو صلاحها، بل قبل تأبيرها، وهذا كله بناء على أن المستثنى مشترى وليس مبقى".[5]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1004/2.

[2]- الونشريسي، إيضاح المسالك، 143.

[3]- الأردب: مكيال كان معروفا عند أهل مصر، ويساوي 24 صاعا، وبالميزان تقريبا 85 كغ.

[4]- الدردير، الشرح الكبير، 1004/2.

[5]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 16/2.

3- إذا باع دارا واستثنى سكناها سنة فانهدمت، أو باع دابة واستثنى ركوبها يومين، فهلكت، قال أصبغ الضمان بناء على القاعدة.[1]

ذكر هذه القاعدة:

1- التسولي في البهجة شرح التحفة بلفظ:

المستثنى مشترى وليس مبقى.[2]

2- الونشريسي في إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك بلفظ:

المستثنى هل هو مبيع أو مبقى؟[3]

3- المنجور في شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب بلفظ:

هل المستثنى مبقى أم مبيعٍ؟[4]

[1]- الونشريسي، إيضاح المسالك، 144.

[2]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 16/2.

[3]- الونشريسي، إيضاح المسالك ، ص 143.

[4]- المنجور ، شرح المنهج المنتخب، ص327.

الضابط السابع والعشرون:

قبض الأوائل قبض للأواخر.[1]

معنى الضابط:

ما كان متصل الأجزاء، فقبض أوائله، أجزائه الأولى، هو في حكم استيفائه جميعا لاتصالها ببعضها البعض، وهذا قول أشهب – رحمه الله–.

قال التسولي –رحمه الله–: "يجوز عند أشهب، لمن له دين أن يستوفيه من المدين في منافع معينة كسكنى دار، أو حانوت، أو ركوب دابة، أو سفينة معينة، نحو ذلك، ويكون بمجرد البدء في الاستيفاء وقابضا لجميع المنفعة؛ لأن قبض الأوائل عنده، قبض للأواخر، وبذلك يسلم من فسخ الكالئ في الكالئ المنهي عنه".[2]

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير–رحمه الله–: (وجاز) السلم أيضا (بمنفعة) شيء (معين) كسكنى دار، وخدمة عبد، وركوب دابة معينة إن قبضت، ولو تأخر استيفاؤها عن قبض المسلم فيه بناء على أن قبض الأوائل قبض للأواخر".[3]

2- من اكترى دابة مضمونة، وشرع في ركوبها، جاز تأخير النقد فيها على القول بأن: قبض الأوائل قبض للأواخر.[4]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1011/2، 1277.

[2]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 154/2.

[3]- المصدر نفسه، 1011/2.

[4]- المنجور، شرح المنهج المنتخب،ص 340.

3- لو مات المكتري قبل حلول أجل الكراء، هل يحل الكراء بموته قبل استيفاء السكنى أم لا؟ إلا أنه يلزم على طرده، أن المكترى إذا شرع في السكنى، أو الركوب، أنه يجب عليه نقد الكراء على قول أشهب، إن لم يكن عرف، ولا شرط، ولا نعلم من يقوله.[1]

ذكر هذا الضابط:

1- المنجور في شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب بلفظ:

قبض الأوائل هل هو كقبض الأواخر أم لا؟ وقد يعبر عنها بقبض أول متصل الأجزاء، هل هو قبض لجميعه أو لا؟[2]

2- الونشريسي في إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك بلفظ:

(نفس الصيغة المذكورة). [3]

3- التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

قبض الأوائل قبض للأواخر عند أشهب.[4]

4- د. أحسن زقور في القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى بلفظ:

قبض الأوائل، هل هو كقبض الأواخر أم لا؟

أو: قبض أول متصل الأجزاء، هل هو قبض لجميعه أو لا؟[5]

---

[1]- الونشريسي، إيضاح المسالك 153.

[2]- المنجور، شرح المنهج المنتخب ، ص 340.

[3]- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص 153.

[4]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 154/2.

[5]- د. أحسن زقور ، القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى ، 797/2.

الضابط الثامن والعشرون:

القرض إذا فسد رد إلى فاسد أصله.[1]

شرح الألفاظ:

القرض: لغة: القطع، قرضه يقرضه.

والقَرض والقِرض: ما يتجازى به الناس بينهم ويتقاضونه، وجمعه قروض، وهو ما أسلفه من إحسان ومن إساءة.[2]

اصطلاحا: عرفه ابن عرفة – رحمه الله– بقوله: "دفع متمول في عوض غير مخالف له، لا عاجلا تفضلا فقط ، لا يوجب إمكان عارية، لا تحل متعلقا بذمة. فأخرج بقوله: متمول: دفع غير المتمول كقطعة نار، فليس بقرض، وقوله: في عوض، أخرج دفعه هبة. وقوله: غير مخالف له، أخرج السلم والصرف. وقوله: لا عاجلا، عطف على محذوف أي: حالة كون ذلك العوض مؤجلا لا معجلا وأخرج بهذا المبادلة المثلية، كدفع دينار أو إردب في مثله حالا. وقوله: تفضلا أي: حالة كون ذلك الدفع تفضلا، أو لأجل التفضل، ولا يكون الدفع تفضلا إلا إذا كان النفع للمقترض وحده، وقوله: لا يوجب إمكان، أي: لا يقتضي ذلك الدفع جواز عارية لا تحل، واحترز بذلك من دفع يقتضي جواز عارية لا تحل، فلا يسمى قرضا شرعا بل عارية."[3]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1029/2.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 3187/3.

[3]– الدسوقي، حاشية الدسوقي، 359/4.

معنى الضابط:

القرض الذي هو: دفع متمول في عوض غير مخالف له، إذا فسد لخلل في شرط من شروطه، فإنه يرد إلى فاسد أصله، فيفوت بالقيمة، والقيمة هنا تقوم بقيمتها يوم القبض.

وهذا الضابط يندرج تحت القاعدة: "ما فسد من العقد يرد إلى فاسد أصله".[1]

والعقود الفاسدة عندما تترتب عليها استحقاقات مالية للمتعاقد، فإنه يرجع في معرفة قدر هذا الاستحقاق إلى القانون المعمول به في صحيح ذلك العقد المبرم، أن لو كان صحيحا. وأحيانا يرجع إلى القانون المعمول به في فاسد أصله.

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير-رحمه الله-: "ولما كان السلم في الجواري جائزا، ولايصح قرضهن على الإطلاق، استثناهن بقوله: (إلا جارية تحل للمستقرض) فلا يجوز قرضها، لما فيه من إعارة الفروج، ولذا انتفى المنع، إن حرمت عليه، أو كان المقترض امرأة (وردت) وجوبا إن أقرضها لمن تحل له (إلا أن تفوت بمفوت البيع الفاسد) كوطء، أو حوالة سوق، فأعلى، وليس الغيبة عليها بفوت على الأظهر. (فالقيمة) أي: فتلزم المقترض بالقيمة، ولا يجوز التراضي على ما ردها... وأما لو خرجت من يده فالأمر ظاهر (كفاسده) أي: كفاسد البيع؛ لأن القرض إذا فسد رد إلى فاسد أصله، فيفوت بالقيمة، لا إلى صحيح نفسه".[2]

2- القراض الفاسد الذي وقع بالعروض، أو بالجزء المبهم، أو إلى أجل، أو بدين، أو بضمان من عامل القراض، أو تحمل خسارة ما لم يفرط فيه، أو قال فيه رب المال للعامل: اشتر سلعة فلان، ثم اتجر في ثمنها، أو شرط عليه أن لا يتجر إلا في سلعة كذا، وهي يقل وجودها، أو لا يشتري إلا بدين، أو أعطاه دنانير، وشرط عليه أن

[1]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 223/2.

[2]- الدردير، الشرح الكبير، 1029/2.

يصرفها ثم يتجر في ثمنها، أو اختلفا في الربح ولم يشبها، فإن القرض يرد في هذه المسائل كلها إلى قراض المثل على رواية ابن القاسم.[1]

ومضمون الضابط على خلاف الأظهر من مذهب مالك إذ المعتبر أن: كل عقد فاسد مردود إلى صحيحه.

قال القاضي عبد الوهاب: "إن الأصول موضوعة على أن شبه كل عقد فاسد مردود إلى صحيحه، كالبيع والإجارة والنكاح وغير ذلك، وكذلك القراض، وليس في الأصول عقد يرد فاسده إلى صحيح غيره أو فاسده".[2]

ذكر القاعدة التي يندرج تحتها هذا الضابط:

التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ: ما فسد من العقد يرد إلى فاسد أصله.[3]

ومن الصيغ المخالفة لما عليه الضابط، وعلى ما ذكر القاضي عبد الوهاب من موافقة الأصول له:

ما ذكر التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

ما فسد من العقد يرد إلى صحيح نفسه.[4]

وما ذكره أيضا د. الروكي في قواعد الفقه الإسلامي بلفظ:

كل عقد فاسد مردود إلى صحيحه.[5]

---

[1]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 223/2.

[2]- القاضي عبد الوهاب، الإشراف على مسائل الخلاف، 56/2.

[3]- التسولي، البهجة في شرح التحفة ، 223/2.

[4]- المصدر نفسه، 223/2.

[5]- د. الروكي، قواعد الفقه الإسلامي، ص 240.

الضابط التاسع والعشرون:

الأصل في كل ما كان بإشهاد أنه لا يبرأ منه إلا بإشهاد.[1]

معنى الضابط:

ما تم فعله أداء أو قبضا مثلا أمام شهود، فإنه لا تبرأ ذمة عند ادعاء الرد إلا إذا تم بحضور الشهود أيضا، فمن أعطى لغيره، مالا على وجه الأمانة، فيصدق في دعواه الرد، وهو غير ضامن في دعوى التلف إن كان من غير تفريط منه؛ لأنه مؤتمن، فإن أشهد عليه عند القبض، لزمه الإشهاد عند الرد، ولا يصدق بدعوى الرد إلا ببينة، إذ الإشهاد عليه عند القبض يستلزم عدم ائتمانه.

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير-رحمه الله-: "(لربها) أي الوثيقة (ردها) من المدين إن وجدت عنده (إن ادعى) ربها (سقوطها) أو سرقتها منه، عليه دفع ما فيها إن حلف ربه على بقائه، إذ الأصل في كل ما كان بإشهاد، أنه لا يبرأ منه إلا بإشهاد".[2]

2- امرأة أعارت أخرى حليها، وفي مجلس تسليم الحلي، أشهدت على ذلك، فلو ادعت بعد ذلك أنها لم تسترجع حليها، وادعت المستعيرة إرجاعه فالقول قول المعيرة، ما دام ادعاء المستعيرة الرد لم يكن بحضور الشهود؛ لأن الأصل في كل ما كان بإشهاد أنه لا يبرأ منه إلا بإشهاد.

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1079/2.

[2]- المرجع نفسه، 1079/2.

3- المودع إذا ادعى الرد، يصدق بيمين؛ لأنه مؤتمن، ما لم يقبض بإشهاد فلا يبرأ إلا به.[1]

ذكر هذا الضابط:

1- التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

من قبض بإشهاد لا يبرأ إلا به.[2]

2- القرافي في الذخيرة بلفظ:

العادة أن من شدد عليه بالإشهاد أنه لا يرد إلا بالإشهاد.[3]

[1]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 280/2.

[2]- المصدر نفسه ، 280/2.

[3]- القرافي ، الذخيرة ،458/5.

الضابط الثلاثون:

دم العمد لا دية له.[1]

شرح الألفاظ:

دم العمد: المراد القتل العمد.

الدية: لغة: من ودى الدية: حق القتيل، وقد وديته وديا، الجوهري: الدية واحدة الديات، والهاء عوض من الواو، تقول: وديت القتيل أديه دية، إذا أعطيت ديته، واتديت، أي: أخذت ديته، وإذا أمرت منه قلت: د فلانا، وللاثنين: ديا، وللجماعة، دو فلانا، وفي حديث القسامة: فوداه من إبل الصدقة، أي: أعطى ديته ومنه الحديث: إن أحبوا قادوا وإن أحبوا وادوا، أي: إن شاؤوا اقتصوا، وإن شاؤوا أخذوا الدية، وهي مفاعلة من الدية، والتهذيب: يقال: ودى فلان فلانا، إذا أدى ديته إلى وليه".[2]

اصطلاحا: عرفها بعض المالكية بأنها: مال يجب بقتل آدمي حر عن دمه، أو بجرحه مقدر شرعا لا باجتهاد.[3]

معنى الضابط:

دم العمد لا دية له، أي: أن الشرع لم يرتب على القتل العمد دية أصالة، وإنما أوجب القصاص (القود) قال الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِي ٱلْقَتْلَىٰۖ ٱلْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالأُنثىٰ بِالأُنثىٰۚ فَمَنْ عُفِيَ لَهُۥ مِنَ آخِيهِ شَيْءٌ

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1098/2.

[2]- ابن منظور، لسان العرب، 4254/4

[3]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 357/2.

فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَٰنٍ ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ إِعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَٰلِكَ فَلَهُۥ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾.[1]

قال ابن قدامة –رحمه الله– : "أجمع العلماء على أن القود لا يجب إلا بالعمد، ولا نعلم بينهم في وجوبه بالقتل العمد – إذا اجتمعت شروطه – خلافا، وقد دلت عليه الآيات والأخبار بعمومها فقال الله تعالى: ﴿وَمَن قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلْطَٰناً فَلَا يُسْرِف فِّي ٱلْقَتْلِ إِنَّهُۥ كَانَ مَنصُوراً﴾.[2]

وقال تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِي ٱلْقَتْلَىٰ﴾[3]، وقال تعالى ﴿وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَٰٓأُوْلِي ٱلْأَلْبَٰبِ﴾.[4] يريد والله أعلم–: أن وجوب القصاص يمنع من يريد القتل منه شفقة على نفسه من القتل، فتبقى الحياة فيمن أريد قتله."[5]

أما إذا تنازل أهل المقتول عن القصاص، ورضوا بالدية فلهم ذلك، فعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "من قتل متعمدا دفع إلى أولياء المقتول، فإن شاؤوا قتلوا، وإن شاؤوا أخذوا الدية وهي ثلاثون حقة، وثلاثون جذعة وأربعون خلفة، وما صالحوا عليه فهو لهم."[6]

---

[1]– البقرة، 178.

[2]– الإسراء، 33.

[3]– البقرة، 178.

[4]– البقرة، 179.

[5]– ابن قدامة، المغني، 434/7.

[6]– الترمذي، كتاب الديات، باب ما جاء في الدية كم هي من الإبل رقم 1387.

وابن ماجة، كتاب الديات، باب من قتل عمدا فرضوا بالدية رقم 2626. والحديث حسنة الألباني في الإرواء، 59/7.

وعن أبي هريرة– رضي الله عنه، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من قتل له قتيل فهو بخير النظرين، إما أن يودى وإما أن يقاد."[1]

قال الدردير– رحمه الله– "(و) جاز الصلح (عن) دم (العمد) نفس أو جرح (بما قل) عن الدية (وكثر) عنها، لأن دم العمد لا دية له."[2]

وقد بين الله عز وجل في محكم تنزيله أن الدية إنما شرعت أصالة للقتل الخطأ،وهذا يؤكد القاعدة: دم العمد لا دية له، قال الله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُومِنٍ آنْ يَّقْتُلَ مُومِناً اِلاَّ خَطَئاً وَمَن قَتَلَ مُومِناً خَطَئاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّومِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ اِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلاَّ أَنْ يَّصَّدَّقُواْ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُومِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّومِنَةٍ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ اِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّومِنَةٍ ۞ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيماً حَكِيماً ﴿٩٢﴾ وَمَنْ يَّقْتُلْ مُومِناً مُّتَعَمِّداً فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَٰلِداً فِيهَا وَغَضِبَ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُۥ وَأَعَدَّ لَهُۥ عَذَاباً عَظِيماً﴾.[3]

ذكر هذا الضابط:

1– القرافي في كتابه الذخيرة، في كتاب الصلح في القسم الأول: الصلح على الدماء بلفظ: العمد لا دية فيه.[4]

---

[1]– البخاري، كتاب الديات، باب من قتل له قتيل فهو بخير النظرين رقم 6880.
ومسلم، كتاب الحج، باب النهي عن حمل السلاح بمكة من غير حاجة رقم 1355.

[2]– الدردير، الشرح الكبير، 1098/2.

[3]– النساء، 92– 93.

[4]– القرافي، الذخيرة، 338/5.

2- الدسوقي في حاشيته على الشرح الكبير.[1]

3- الصاوي في بلغة السالك لأقرب المسالك بلفظ: العمد لا دية له أصالة.[2]

4- الغرياني في كتابه الفقه المالكي وأدلته بلفظ: جناية العمد على النفس ليست فيها دية مقدرة.[3]

[1]-الدسوقي و حاشية الدسوقي، 516/4.

[2]- الصاوي، بلغة السالك، 264/3.

[3]-د. الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته، دار ابن حزام، الطبعة الأولى، 1429 هـ، 487/4 .

الضابط الواحد والثلاثون:

القسمة بيع أم أنها تمييز حق.[1]

شرح الألفاظ:

القسمة لغة هي: من القسم: مصدر قسم الشيء يقسمه قسما فانقسم، وقسمه: جزاءه والقسم بالكسر، النصيب والحظ.[2]

اصطلاحا: هي: تصيير مشاع من مملوك مالكين معينا، ولو باختصاص تصرف فيه، بقرعة أو تراض".[3]

وهي ثلاثة أقسام:[4]

1- قسمة منافع، وهي المهايأة، وتراض، وقرعة... قوله: تهايؤ... من المهايأة؛ لأن كل واحد هيأ لصاحبه ما ينتفع به، والثاني من المهايأة؛ لأن كل واحد هيأ صاحبه بما دفعه له للانتفاع به.

2- مراضاة، بأن يدخل على أن كل واحد يأخذ حصة من المشترك يرضى بها دون قرعة.

3- قرعة وهي: تمييز حق في مشاع في الشركاء لا بيع، فلذا يرد فيها بالغبن، ويجبر عليها من أباها، ولا تكون إلا فيما تماثل أو تجانس، ولا يجوز فيها الجمع بين حظين.

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1102/2.

[2]- ابن منظور، لسان العرب، 3221/3.

[3]- ابن عرفة، الحدود، 373.

[4]- الدردير، الشرح الكبير، 1236/2- 1237. بتصرف.

معنى الضابط:

القسمة التي تكون بين شريكين لمال مشترك بينهما، يؤول من خلالها بيان نصيب كل شريك، فهل هذا تمييز حق أم هو بيع؟.

فهل إذا أخذ كل شريك حصته من المال المشترك، في مقابلة حصة شريكه في الجزء الباقي بيع أم تمييز حق؟ وعلى تحديد القسمة بأنها بيع أو تمييز حق، تترتب أحكام ونتائج.

والمعتمد في مذهب الإمام مالك أنها: تمييز حق لا بيع.[1]

قال أبو العباس المنجور –رحمه الله–: "ثم هذا الخلاف، إنما في قسمة الحكم والإجبار، وهي: قسمة القرعة، وفي قسمة المراضاة بعد التعديل والتقويم، و أما المراضاة بغير تعديل وتقويم، فلا خلاف في كونها من البيوع.

الشيخ أبو الحسن: واختلف في الوجه الأول على ثلاثة أقوال:

فقيل: إنها تمييز حق.

وقيل: إنها بيع من البيوع.

والقول الثالث: الفرق بين قسمة القرعة بعد التعديل والتقويم، فتكون تمييز حق، وبين قسمة مراضاة بعد التعديل والتقويم فتكون بيعا من البيوع.

قال بعض الشيوخ: وهذا هو الصواب.

عياض: وهو تمييز حق على الصحيح من مذهبنا، وأقوال أئمتنا، وإن كان أطلق عليها مالك، أنها بيع، واضطرب فيها قول ابن القاسم، وسحنون، ولا خلاف في لزومها إذا وقعت على الوجه الصحيح ".[2]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1102/2.

[2]– المنجور، شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، 401– 402.

-" قسمة القرعة هي الأصل في باب القسمة، وهي تمييز حصة الشريك في حق مشاع عن طريق القرعة، فهي تمييز حق على الصحيح، وليست بيعا، لذا يرد فيها بالغين، ويجبر عليها من أباها، ولا تجوز في الطعام والمثليات، لإمكان قسمتها بالكيل أو العدد، فلا يرتكب فيها غرر القرعة، وقسمة المراضاة بيع على الصحيح، وهي أن يتفق الشركاء على أن يأخذ كل واحد منهم شيئا من المتاع المقسوم بالتراضي، فإن وقعت دون تعديل وتقويم فهي بيع اتفاقا،ولذا يمتنع فيها ما يمتنع في البيع، وتكون في كل شيء، في الطعام وغيره".[1]

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير-رحمه الله-: "إذا صالح أحد الشريكين، فللآخر الدخول معه إلا في الطعام، ففي دخوله معه تردد، وليس بمراد، وإنما مراده، أن ينبه على أنه في المدونة استثنى الطعام والإدام لما تكلم على هذه المسألة بقوله: غير الطعام والإدام، فتردد المتأخرون في وجه استثنائه، فقال ابن أبي زمنين: أنه مستثنى من آخر المسألة: وهو جواز إذن أحد الشريكين لصاحبه في اقتضاء نصيبه مقاسمة، والمقاسمة في الطعام كبيعه قبل استيفائه، فيلزم عليه بيع طعام قبل قبضه، وهذا مبني على أن القسمة بيع، والمعتمد أنها تمييز حق".[2]

2- إذا اشترى أحد الورثة قدر ماله من الحلي، وكتبه على نفسه وتفاصلوا، فإن قلنا بالتمييز جاز، وإن قلنا بالبيع امتنع، لتراخي المحاسبة.[3]

---

[1]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 133/2.

[2]- الدردير ، الشرح الكبير، 1102/2.

[3]- الونشريسي، إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام المالك، 163.

3- قسمة الشريكين ما ملكاه من معدن الذهب أو الفضة كيلا، فإن قلنا إنها بيع من البيوع فيحاذر فيه الوقوع في الربا، لأنه قد يصفو لأحدهما من الذهب، أكثر مما يصفو للآخر، أو أقل وإن قلنا إنها تمييز حق، فيتساهل في ذلك.[1]

4- قال في المدونة: "قلت: أرأيت لو أن رجلا هلك فباع ورثته ميراثه، فكان إذا بلغ الشيء الثمن فيمن يزيد، أخذه بعضهم، وكتب على نفسه الثمن، حتى يحسب ذلك عليه حظه، فبيع في الميراث حلي: ذهب وفضة، أو بعض ما فيه الذهب والفضة، مثل السيف وما أشبهه، والفضة أقل من الثلث، فبيع ذلك واشتراه بعض الورثة وكتب على نفسه؟ قال: قال مالك: لا يباع من ذلك ما فيه الذهب والفضة إلا بنقد من الورثة أو غيرهما، ولا يكتب ذلك عليهم ولا يؤخر النقد، قال: لأن مالكا احتج وقال: أرأيت إن تلف بقية المال، أليس يرجع عليهم فيما صار عليهم فيقتسمونه؟ فلا يجوز إلا بالنقد، قال مالك فالوارث في بيع الحلي بمنزلة الأجنبي"[2] فهنا من هذا المثال: القسمة بيع، لذلك امتنع بيع الذهب والفضة أو ما فيه ذهب وفضة إلا نقدا.

5- لو تقاسموا ثمر النخل والعنب على الشجر، أو الزرع المشتد في سنبله، خرصا، أو الربويات على ما يختارونه من كيل أو وزن، فإن قلنا: هي إفراز (تمييز) جاز، ونص عليه أحمد في جواز القسمة بالخرص، وإن قلنا: هي بيع، لم يصح. وكذلك لو تقاسموا الثمر على الشجر قبل صلاحه بشرط التبقية، فيجوز على القول بالإفراز (التمييز) دون البيع".[3]

---

[1]- الونشريسي، إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام المالك، 164.

[2]- مالك، المدونة الكبرى، 100/3.

[3]- ابن رجب، القواعد، 427/3.

ذكر هذا الضابط:

1- الونشريسي في إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك بلفظ:

القسمة هل هي تمييز حق أو بيع؟[1]

2- المنجور في شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب بلفظ:

القسمة هل هي تمييز حق أو بيع؟[2]

3- ابن رجب الحنبلي في القواعد بلفظ: القسمة هل هي إفراز أم بيع؟[3]

4- المقري في القواعد بلفظ:

اختلف المالكية في القسمة هل هي بيع أو تمييز حق؟[4]

5- د. أحسن زقور في القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى بلفظ:

القسمة، هل هي تمييز حق أو بيع؟[5]

6- د. الزحيلي في القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة بلفظ:

القسمة: هل هي إفراز أم بيع؟[6]

---

[1]- الونشريسي ، إيضاح المسالك ، ص 163.

[2]- المنجور ، شرح المنهج المنتخب ، ص400.

[3]- ابن رجب ، القواعد ،/425.

[4]- المقري ، القواعد ، ص 141.

[5]- د. أحسن زقور ، القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى ، 833/2.

[6]- د. الزحيلي ، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ، ص 1036.

الضابط الثاني والثلاثون:

اليسار المترقب كالمحقق.[1]

شرح الألفاظ:

اليسار من اليسر، وهو: السعة في الرزق بعد الضيق.

معنى الضابط:

من كان متوقعا لأن يتيسر حاله في وقت قريب، فإنه ينزل منزلة الواقع المحقق، وتنبني على هذا الأحكام، وهو قول ابن القاسم، خلافا لأشهب، الذي لم يعتبر اليسار المترقب كالواقع المحقق، بل يرى استصحاب العسر.

قال د. الغرياني: "المشهور في الفرع الذي بنوه على هذه القاعدة، أن الإيسار المترقب كالمحقق، فمن كان متوقع الإيسار بعد شهر، يعد كأنه موسر الآن، وتجري عليه أحكامه، وهو من إعمال قاعدة التقدير والانعطاف في هذا الفرع احتياطا للربا، وخالف أشهب في هذا الفرع، فلم يعد الإيسار المترقب كالواقع بالفعل، على مذهبه في عدم الأخذ بالتقدير والانعطاف؛ لأن الأصل عدم التقدير، فلا يصار إليه إلا بدليل".[2]

مثال الضابط:

قال الدردير–رحمه الله–: "(أو لم يوسر) الغريم (في الأجل) الذي ضمن الضامن إليه، بل أعسر، واستمر عسره إلى انقضائه، فيجوز ضمانه؛ لأنه وإن حصل نفع بالضمان، لم يحصل سلف بتأخيره، لوجوب انتظار المعسر، فإن لم يعسر في جميعه، بل أيسر في

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1110/2.

[2]– د .الغرياني، تطبيقات، قواعد الفقه من خلال البهجة، 168.

أثنائه،كبعض أصحاب الغلات والوظائف، وكأن يضمنه إلى أربعة أشهر، وعادته اليسار بعد شهرين فلا يصح، لأن الزمن المتأخر عن ابتداء يساره، يعد فيه صاحب الحق مسلفا لقدرة رب الحق على أخذه منه عند اليسار، هذا قول ابن القاسم بناء على أن اليسار المترقب كالمحقق، وأجازه أشهب؛ لأن الأصل استصحاب العسر".[1]

ذكر هذا الضابط:

التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

اليسار المترقب كالمحقق.[2]

[1]– الدردير، الشرح الكبير ، 1110/2.

[2]– التسولي ، البهجة في شرح التحفة ، 194/1.

الضابط الثالث والثلاثون:

من اكترى شيئا فاسدا فعليه كراء المثل.[1]

معنى الضابط:

إذا وقع الكراء فاسدا، كأن يحتاج إلى مدة أطول في عمله من التي اتفقا عليها، أو لشرط من الشروط التي تدخل الفساد على عقد الكراء، فإنه يقضى في الأجرة المقابل لهذا الكراء الفاسد، بأجرة كراء المثل.

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير –رحمه الله–: "(وإن اشترط) في عقد الشركة (عمل رب الدابة) مثلا، وعمل (فالغلة) كلها (له)، أي للعامل وحده؛ لأن عمله كأنه رأس المال (وعليه كراؤهما) أي كراء المثل لهما، وإن لم يصب غلة، لأن من اكترى شيئا فاسدا فعليه كراء المثل".[2]

2- جاء في المدونة: "قلت: أرأيت هذا الذي تكارى الأرض، من أرض السقي سنة، فمضت السنة، وفيها زرع أخضر لم يبد صلاحه، فقال له رب الأرض: اقلع زرعك عني، أو كان فيها بقل، فقال له رب الأرض: اقلع بقلك عني؟، فقال: قال مالك: لا يقلع، ولكن يترك زرعه وبقله حتى يتم،ويكون لرب الأرض كراء مثل أرضه.قال: قال مالك: له كراء مثلها على حساب ما كان أكراها منه، وقال غيره: لم يكن للمكتري إذا لم يبق له من شهوره ما يتم له، زرعه أن يزرع، فإن زرع فقد تعدى فيما يبقى من زرعه بعد تمام أجله، فعليه كراء مثل الأرض فيما زاد، إلا أن يكون ذلك أقل مما يكون عليه على حساب ما

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1136/2.

[2]- المرجع نفسه، 1135/2، 1136.

كان اكتراها منه، فيكون عليه الأكثر، لأنه راض إذا عملها على حساب ما كان اكتراها، وليس في يديه ذلك من ربها، فليبلغ لربها الأكثر من ذلك"[1]

3- من استأجر ظئرا لإرضاع ابنه، ولم يبينا مدة الإرضاع، فهذا فيه جهل في مدة الإجارة يجعل العقد فاسدا، فلو أرضعت، وتنازعا في المدة قضي لها بأجرة المثل في مدة رضاعها وما يطابق ذلك وصفا وشرطا.

ذكر هذا الضابط:

المقري في الكليات الفقهية بلفظ:

كل كراء فاسد قبض إلى تمام المدة، ففيه كراء المثل على الاستعمال، ولو أهمل.[2]

[1]- مالك، المدونة الكبرى، 543/3

[2]-المقري ، الكليات الفقهية ، ص 163، الكلية رقم 357.

الضابط الرابع والثلاثون:

الإبراء هبة.[1]

شرح الألفاظ:

الهبة لغة: العطية الخالية عن الأعواض والأغراض.[2]

اصطلاحا: الهبة: تمليك بلا عوض، أي: تمليك ذات.[3]

وهي عقد يفيد التمليك بلا عوض حال الحياة تطوعا.[4]

معنى الضابط:

أن صاحب الدين إن أبرأ المدين مما له عليه، فهو هبة منه له.

قال الدردير –رحمه الله–: "(وحوالة) بأن يوكل من يحيل غريمه على مدين له (وإبراء) من حق له (وإن جهله)، أي: الحق المبرأ منه (الثلاثة) الموكل والوكيل ومن عليه الدين؛ لأن الإبراء هبة، وهي جائزة بالمجهول".[5]

مثال: رجل له على آخر 100 دينار، إلى أجل شهر، وقبل حلول الأجل، أبرأه من هذه المائة، فصارت المائة هبة بعدما كانت دينا.

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1146/2.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 4366/4.

[3]– الدردير، الشرح الكبير ، 137/2.

[4]–د.الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 05/5.

[5]– الدردير، الشرح الكبير، 1146/2.

ذكر هذا الضابط:

1- السيوطي في الأشباه والنظائر بلفظ:هل الإبراء تمليك أم إسقاط؟[1]

2- د. الزحيلي في القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة بلفظ:

الإبراء هل هو إسقاط أو تمليك؟[2]

[1]- السيوطي، الأشباه والنظائر، ص 189.

[2]- د. الزحيلي في القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص 941.

الضابط الخامس والثلاثون:

الشهادة إذا بطل بعضها بطل كلها.[1]

معنى الضابط:

الشهادة هي كالشيء الواحد لا تتجزأ، ولا تقبل التبعيض، فلا يكون بعضها صحيحا صالحا، وبعضها فاسدا، فهي كالصلاة إذا فسد بعضها فسد كلها، وكالعقد الواحد لا يكون بعضه صحيحا،وبعضه باطلا.

أمثلة الضابط:

قال الدردير–رحمه الله–: " (وإن أقر ميت) أي: عند موته (بأن فلانة جاريته ولدت منه فلانة ولها ابنتان أيضا) من غيره (ونسيتها الورثة والبنية) أي: نسوا اسمها الذي سماه لهم (فإن أقر بذلك الورثة) أي: اعترفوا بإقراره مع نسيانهم اسمها (فهن) أي: بنات الجارية الثلاثة (أحرار ولهن ميراث بنت) يقسم بينهن، ولا نسب لواحدة منهن: (وإلا تقر الورثة بذلك مع نسيان البينة اسمها (لم يعتق) منهن (شيء)؛ لأن شهادتهم حينئذ كالعدم،إذ الشهادة إذا بطل بعضها بطل كلها".[2]

ذكر هذا الضابط:

التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

الشهادة إذا رد بعضها للتهمة رد كلها.[3]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1176/2.

[2]– المرجع نفسه، 1176/2.

[3]– التسولي ، البهجة في شرح التحفة ، 112/1.

الضابط السادس والثلاثون:

الغاصب إذا أتلف مقوما لزمته قيمته يوم الغصب.[1]

الغاصب يضمن القيمة بالاستيلاء على المغصوب.[2]

شرح الألفاظ:

الغصب لغة: هو أخذ الشيء ظلما. [3]

اصطلاحا: هو أخذ رقبة الملك أو منفعته بغير إذن المالك على وجه الغلبة و القهر دون حرابة.[4]

معنى الضابط:

من اغتصب شيئًا، فإن كان مقومًا، وجب رد قيمته،وتعتبر القيمة للمغصوب يوم غصبه، دون نظر إلى زيادة القيمة أونقصانها يوم القضاء بها.

جاء في القوانين الفقهية: " تعتبر القيمة في ذلك يوم الغصب، لا يوم الرد."[5]

فالضابط يقرر أن قيمة المغصوب تقدر بقيمته يوم غصبه لا يوم ردّه.

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير- رحمه الله-: "(و) تغير (غير المثلي) بعيب أو موت وأولى: بضياع، فليس لربه أخذ ما ذكر من الغاصب وحينئذ (فقيمته يوم غصبه) لازمة له (وإن) كان

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1201/2.

[2]- المرجع نفسه، 1104/2.

[3]- الرازي، مختار الصحاح، ص475.

[4]- ابن جزي، القوانين الفقهية، ص 323.

[5]- المرجع نفسه، 324.

المغصوب (جلد ميتة لم يدبغ أو كلبا) مأذونا فأتلفه، فإنه يغرم القيمة ولو لم يجز بيع ما ذكر."[1]

2- وقال أيضا: من غصب عبدًا، فأبق من الغاصب، فإنه يلزمه قيمته لربه، ولا يجوز له أن يصالح عنها بعرض مؤخر، ولا بعين أكثر منها مؤخرة، بخلاف قدرها فأقل، فيجوز."[2]

3- من غصب شاة كانت معيبة عيبا معروفا ظاهرًا، فهلكت، أو أكلها، فإنما عليه قيمتها معيبة يوم غصبها.

ذكر هذا الضابط:

1- الونشريسي في إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك.[3]

2- الخشني في أصول الفتيا بلفظ:

كل غاصب غصب شيئًا فإنما يلزمه قيمة ما غصب يوم الغصب لا يوم الفوت، زادت القيمة بعد الغصب أو نقصت.[4]

---

[1]- الدردير الشرح الكبير 1201/2.

[2]- المرجع نفسه، 1104/2.

[3]- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص89.

[4]- الخشني، أصول الفتيا، ص 389.

الضابط السابع و الثلاثون:

قسم الأرض يمنع الشفعة.[1]

شرح الألفاظ :

الشفعة لغة: مشتقة من الزيادة؛ لأن الشفيع يضم المبيع إلى ملكه، فيشفعه به، كأنه كان واحدًا وترًا، فصار زوجا شفعا.[2]

اصطلاحا: استحقاق شريك أخذ ما عاوض به شريكه، من عقار، بثمنه أو قيمته بصيغة. وبعبارة أخرى: هي حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الحادث، فيما ملك بعوض.[3]

معنى الضابط :

إذ قسمت الأرض فليس للشريك في هذه الأرض،حق الشفعة؛ لأنه مادامت القسمة قد تمت، فلا شركة فيها ولا ضرر ببيعها.

"والحكمة من الشفعة دفع ضرر الشركة، حتى يصير الشريك الذي باع شريكه للأجنبي شريكا لمن لا يعرف ولا يريد، وقد يقع عليه بسبب هذه الشركة ضرر، لذا كان الحق في الأخذ بالشفعة، لدفع الضرر عن نفسه، ولذلك كانت الشفعة فيما لم يقسم من العقار دون ما يقسم، ولأن ما قسم لا شركة فيه، فلا ضرر ببيعه."[4]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1224/2.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، 2058/2.

[3]– د. الزحيلي، الفقه الاسلامي وأدلته، 792/5.

[4]– د. الغرياني، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال البهجة، ص68، 69.

وأصل هذا الضابط، حديث جابر بن عبد الله –رضي الله عنهما– الذي قال فيه: "قضى رسول الله – صلى الله عليه وسلّم – بالشفعة في كل ما لم يقسم فإذا وقعت الحدود، وصرفت الطرق فلا شفعة".[1]

أمثلة الضابط:

1– قال الدردير –رحمه الله–: " (وكبئر) أي: عين مشتركة (لم تقسم أرضها)أي: المشتركة التي تسقى بها وتزرع بمائها، إذا باع أحد الشريكين حصته في البئر أو العين خاصة، أو مع الأرض فالشفعة (وإلا) بأن قسمت أرضها وبقيت البئر مشتركة، فباع الشريك حصته منها (فلا شفعة)؛ لأن : قسم الأرض يمنع الشفعة."[2]

2– لا شفعة في علو على سفل إذا بيع أحدهما.[3]

3– لا شفعة (عرصة) وهي ساحة الدار التي بين بيوتها و لا في ممر أي: طريق (قسم متبوعة) أي: ما ذكر من العرصة و الممر... أي: وبقيت العرصة أو الممر مشتركا، فلا شفعة فيهما، سواء باع الشريك حصته منهما مع ما حصل له من البيوت، أو باعها وحدها ولو أمكن قسمها.[4]

4– لا شفعة للجار، لوقوع الحدود، وصرف الطرق بينه وبين جاره.[5]

---

[1]– البخاري، كتاب الشفعة، باب الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلاشفعة، رقم 2257.

[2]– الدردير، الشرح الكبير، 1224/2.

[3]– المرجع نفسه، 1225/2.

[4]– المرجع نفسه، 1225/2.

[5]– التسولي، البهجة في شرح التحفة، 111/2

ذكر هذا الضابط:

التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

أ- الشفعة فيما لا يقسم.[1]

ب- الشفعة فيما لا يقسم، فإذا وقعت الحدود و صرفت الطرق فلا شفعة.[2]

[1]- التسولي، البهجة في شرح التحفة ، 86/1.

[2]- المصدر نفسه، 111/2.

الضابط الثامن والثلاثون:

الأخذ بالشفعة ابتداءًا بيع بثمن مجهول.[1]

معنى الضابط:

المشهور أن الشفعة استئناف بيع جديد للشقص، يبيعه المشتري ويشتريه الشفيع شراء، وليس استردادًا، ويترتب عليه بذلك،ما يترتب على أحكام البيع و الشراء، من حرية التصرف للشفيع بالبيع ونحوه، وأن ولي المحجور لا يجب عليه أن يأخذ له بالشفعة؛ لأنه لا يجب عليه أن يشتري له. بخلاف ما لو كانت الشفعة استحقاقا، فإنه يجب أن يأخذ بها له.[2]

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير-رحمه الله-: " (ولزم)الشفيع الأخذ بالشفعة (إن أخذ) أي: قال: أخذت، بصيغة الماضي لا المضارع واسم الفاعل (وعرف الثمن) أي: إن قال أخذت في حال معرفته الثمن إن لم يعلم الثمن، فالأخذ صحيح غير لازم على المشهور، وقيل بل فاسد؛ لأن الأخذ بالشفعة ابتداء بيع بثمن مجهول،فيرد، وله الأخذ بعد ذلك، وإذا لزم، فإن وفّى الثمن فواضح، وإن لم يوفه باع الحاكم للتوفية من ماله.»[3]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1229/2.

[2]- د.الغرياني، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال البهجة، ص274.

[3]- الدردير، الشرح الكبير 1229/2.

2- بناء على أن الشفعة بيع، يقوى القول بأنه يجوز للشفيع أن يشفع ويبيع من حينه، أو بعد زمن قريب ،على ما قاله ابن هلال؛ لأنه لا يحجر عليه في شيء اشتراه؛ إلا أن يظهر من قيامه بالشفعة أنه لا غرض له في الشقص، وإنما شفع لينتزعه من مشتريه، ويرده لغيره. [1]

3- الشفيع إذاكان له نفع في الشفعة، كزيادة في الثمن، أو يكون المشتري سيء العشرة،أو لكونه ذا سطوة، لا يقدر معها على الوصول إلى حقه، فإن له أن يشفع ليبيع؛ لأن المشهور أن الشفعة بيع،ومن وصل إليه شيء ببيع، كان له أن يتصرف فيه بالبيع أو غيره، ولا يحجر عليه فيه.[2]

ذكر الضابط:

التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

أ- الشفعة شراء.[3]

ب- الشفعة بيع على المشهور. [4]

ج- الشفعة استحقاق. [5]

---

[1]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 122/2.

[2]- المصدر نفسه، 122/2.

[3]- المصدر نفسه، 117/2.

[4]- المصدر نفسه، 122/2.

[5]- المصدر نفسه، 117/2.

الضابط التاسع والثلاثون:

الدين مقدم على الإرث.[1]

معنى الضابط:

إذ هلك شخص، وفي ذمته دين، وخلف تركة، فإن سداد الدين مقدم على توزيع التركة على الورثة، قال الله تعالى: ﴿مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِى بِهَآ أَوْ دَيْنٍ﴾[2] وقال تعالى: ﴿مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ﴾[3]، وقال تعالى ﴿مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِى بِهَآ أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَآرٍّ﴾.[4]

أمثلة الضابط :

1- قال الدردير –رحمه الله–: "(وإن دفع جميع الورثة) للغريم ماله من الدين (يعني:بعد قسمة التركة ولم يسددوا الدين)، (مضت) القسمة ولا تنقض؛ لاستيفائه حقه (يعني الغريم) فإن امتنعوا أو بعضهم نقضت؛ لأن الدين مقدم على الإرث."[5]

2- مات رجل، وترك ورثة وتركة، لكن عليه دين، فعملا بالضابط، لا تقسم التركة على الورثة إلا بعد استيفاء أصحاب الديون ما لهم على الهالك؛ لأن الدين مقدم على الإرث.

- وفي هذا الشأن: هل يتعلق جميع الدين بالتركة، وبكل جزء من أجزائها، أم يتقسط؟ إن كان الوارث واحدًا تعلق الدين بالتركة وبكل جزء من أجزائها، وإن كان الوارث متعددًا،

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1248/2.

[2]-النساء ، 11.

[3]-النساء ، 12.

[4]-النساء ، 12.

[5]- الدردير، الشرح الكبير، 1248/2

انقسم الدين على قدر حقوقهم، وتعلق بحصة كل وارث منهم قسطا من الدين وبكل جزء منه. قاله ابن رجب الحنبلي. [1]

وهذا مذهب الحنابلة.

ذكر هذا الضابط:

1- ابن رجب الحنبلي في القواعد بلفظ:

أ- الدين هل يمنع انتقال التركة إلى الورثة أم لا ؟ [2]

ب- هل يتعلق الدين بعين التركة مع الذمة؟ [3]

2- د. الزحيلي في القواعد الفقهية وتطبيقاته في المذاهب الأربعة بلفظ:

- الدين هل يمنع انتقال التركة إلى الورثة أم لا؟ [4]

---

[1]- ابن رجب، القواعد، 378/3.

[2]- المصدر نفسه ، 377/3.

[3]- المصدر نفسه، 379/3.

[4]- د. الزحيلي في القواعد الفقهية وتطبيقاته في المذاهب الأربعة ، ص 1016.

الضابط الأربعون:

الأصل تصديق المالك في كيفية خروج المال من يده.[1]

معنى الضابط:

إذا ادعى رجل أنه إنما دفع المال يريد الصدقة مثلا، أو يريد القضاء عن غيره بنية استرداد ماله إذا أوسر الذي دفع عنه، فالقول قوله، ويصدق فيما ذهب إليه، وعلى ذلك ينبني الحكم. قال د. الغرياني:" من دفع عن غيره مالا، أو قام عنه بعمل لابد له منه، وادعى أنه إنما فعل ذلك بنية الرجوع بما بذله،وليس متبرعا، فإنه يصدق،ويقضى له بالمال،أو أجرة العمل؛ لأن الأموال معصومة، والأصل عدم خروج ملكها عن أصحابها إلا على الوجه الذي أراده، لقول النبي –صلى الله عليه وسلم–:" إنه لا يحل مال امرئ الا بطيب نفس منه[2]."[3]

امثلة الضابط:

1– قال الدردير–رحمه الله–: " و القول (لربه)، (رب المال)، بيمينه (إن ادّعى) في قدر جزء الربح (الشبه فقط)، ولم يشبه العامل، فإن لم يشبه ربه أيضا، فقراض المثل كما قدمه (أو قال) رب المال (قرض في) قول العامل (قراض أو وديعة) فالقول لربه بيمينه؛ لأن الأصل تصديق المالك في كيفية خروج ماله من يده."[4]

2– " من قام عن غيره بدفع ما وجب عليه من غير إذنه، فله الرجوع عليه، بما دفع عنه، إلا أن يفعل ذلك احتسابا، فإن وقع نزاع في أن الدفع كان على وجه الاحتساب أو الرجوع، فالقول للدافع، أنه إنما دفع ليرجع بما دفع؛ لأن الأصل عدم خروج ملكه عنه،

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1265/2.

[2]– البيهقي في شعب الايمان رقم 5492 ، وفي السنن الكبرى رقم 11325، وأحمد في المسند رقم 20172.

[3]– د. الغرياني، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال البهجة، ص 164.

[4]– الدردير، الشرح الكبير، 1265/2.

إلا على الوجه الذي يقصده، إلا أن تقوم بينة على كذب الدافع، كأدائه دينا عن ميت مفلس، ثم طرأ له مال لم يعلم الدافع به،وطلب الرجوع، فلا شيء له."[1]

3- الزوج إذا اشترى كسوة أو حليا لزوجته،و ادعت هي أنها هدية، وادعى هو أنه من مهرها، فالقول له بيمينه. وكذلك لو ادّعى هو أنه عارية ليسترده منها، وادعت هي أنه هدية، فالقول له بيمينه؛ لأن الأصل عدم خروج ملكه من يده إلا على الوجه الذي أراده.[2]

ذكر هذا الضابط:

التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

ب- الأصل عدم خروج الملك عن صاحبه إلا على الوجه الذي يقصده.[3]

أ- الإنسان مصدق في الوجه الذي أخرج به ماله عن ملكه.[4]

---

[1]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 190/1.

[2]- المصدر نفسه، 301/1.

[3]- المصدر نفسه، 189/1.

[4]- المصدر نفسه، 246/2.

الضابط الواحد والأربعون:

الأصل في الثمن الحلول.[1]

معنى الضابط:

ما تتبني عليه المعاملات المالية بين المتبايعين، أن البيع يقع على ثمن حال، فإذا اختلفا مثلا، وادعى البائع أن البيع وقع على ثمن حال، وادعى المشتري: أنه وقع على التأجيل، فالقول قول البائع؛ لأن الأصل في الثمن أن يكون حالا إلا أن يشترطا.

قال التسولي –رحمه الله–: "إذا اختلف المتبايعان فقال البائع: وقع البيع على ثمن حال، وقال المشتري: وقع على التأجيل، فالقول للبائع في أنه وقع حالا، حيث لم يتعارف الناس بيع تلك السلعة على التأجيل؛ لأن البائع عند عدم العرف متمسك بالأصل، ومن ادعى خلاف الأصل فعليه البينة اتفاقا، فإن كان عرف الناس في تلك السلعة بيعها على التأجيل فالقول للمشتري، لمعارضة الأصل بالعرف الغالب، وإذا تعارض الأصل مع الغالب قدم الغالب، وهذا إذا كان اختلاف المتبايعين بعد فوات السلعة، أما إذا كانت السلعة باقية، فإنهما يتحالفان ويتفاسخان، على ما قاله مالك وابن القاسم."[2]

مثال الضابط:

قال الدردير –رحمه الله–: "(وعجل) الأجر وجوبا فلا يؤخر لأكثر من ثلاثة أيام وإلا فسد العقد (إن عين) أي: إن كان معينا كثوب بعينه، أي: وشرط تعجيله أو كانت العادة تعجيله، وإلا فسد العقد."[3]

ذكر الضابط:

التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ: الأصل في الثمن الحلول.[4]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1276/2.

[2]– التسولي، البهجة في شرح التحفة، 88/2.

[3]– الدردير، الشرح الكبير ، 1276/2.

[4]–التسولي ، البهجة في شرح التحفة ، 88/2.

الضابط الثاني والأربعون:

الأجرة في الإجارة على التأجيل.[1]

شرح الألفاظ:

الإجارة: لغة من أجر يأجر، وهو ما أعطيت من أجر في عمل، والاسم الإجارة والأجرة، الكراء تقول: استأجرت الرجل، فهو يأجرني ثماني حجج، أي: يصير أجيري.[2]

واصطلاحا: هي والكراء شيء واحد في المعنى، هي: تمليك منافع شيء مباحة مدة معلومة بعوض، غير أنهم سموا العقد على منافع الآدمي وما ينقل غير السفن والحيوان إجارة، والعقد على منافع مالا ينقل كالأرض والدور وما ينقل من سفينة وحيوان، كالرواحل، كراء في الغالب فيهما.[3]

معنى الضابط:

ما تقع عليه الإجارة من أجرة، فالأصل فيها أنها على التأخير، حتى يستوفي المستأجر منفعته من الشيء المؤجر، وهذا على رأي ابن القاسم، كما أشار إلى ذلك الدردير في شرحه الكبير على مختصر خليل، بقوله: "ولما كانت قاعدة ابن القاسم أن الثمن في البيع الأصل فيه الحلول، وأن الأجرة في الإجارة على التأجيل".[4]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1276/2.

[2]- ابن منظور، لسان العرب، 49/1.

[3]- الدردير، الشرح الكبير ، 1276/2.

[4]- المرجع نفسه، 1276/2.

وليس هنا على إطلاقه، إنما يستثنى من ذلك مسائل يجب تعجيل الأجرة فيها ذكرها خليل بقوله: "وعجل إن عين، أو بشرط، أو عادة أو في مضمونة لم يشرع فيها".[1]

قال الدردير –رحمه الله–: "ومحله أيضا عند المشاحة، وأما عند التراضي فيجوز تعجيل الجميع وتأخيره، فإن اشترط التعجيل أو جرى به عرف، عجل كما مر".[2]

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير –رحمه الله–: "وأما الصانع والأجير فليس لهما أجرة إلا بعد التمام."[3] فأشار إلى أن الأجير لا يستوفي أجره إلا بعد القيام بما استؤجر عليه؛ لأن الأصل عند ابن القاسم: أن الأجرة على التأخير إلى تمام العمل، أو استيفاء المنفعة إلا عن شرط.

2- إذا كان المستوفى منه في عقد الكراء معينا، فلا يجب تعجيل الأجرة، ولا يقضى بها عند طلبها، إلا إذا اشترطت أو جرى العرف بها، لأن الأصل عدم التعجيل.[4]

ذكر هذا الضابط:

التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

الأصل عند ابن القاسم أن الثمن في الإجارة على التأخير، إلى تمام العمل، إلا لشرط أو عرف.[5]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير ، 1276/2، 1277.

[2]- المرجع نفسه ، 1277/2.

[3]- المرجع نفسه ، 1277/2.

[4]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 177/2.

[5]- المصدر نفسه ، 177/2.

الضابط الثالث والأربعون:

لا أثر للغرر القولي.[1]

معنى الضابط:

إذا كان الغرر مرده ومصدره القول، فهو مغتفر، لا أثر له على العقد، ولا ينظر إليه على المشهور.

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير –رحمه الله–: "لا أثر للغرر القولي، كأن يأتي بشقة إلى خياط يقول له: هل تكفي ثوبا؟ فيقول: نعم، فيفصلها فلم تكف، فلا ضمان على الخياط، وإن علم عدم كفايتها".[2]

2- وقال: "ومثال القولي أيضا: أن يقول الصيرفي في دينار أو درهم: أنه جيد، وهو يعلم أنه رديء، فلا ضمان ولو بأجرة، وقيل بضمانه مطلقا، وقيل: إن كان بأجرة واستظهر."[3]

3- "إن سألت خياطا قياس ثوب، فزعم أنه يقطع قميصا، فابتعته بقوله: فلم يقطع قميصا، فقد لزمك، ولا شيء لك عليه، ولا على البائع، وكذلك الصيرفي في دراهم، أريته إياها جيادا فتلفى رديئة، فإن غرا من أنفسها عوقبا. ولم يغرما.[4]

ذكر هذا الضابط:

1- الأبي في إكمال إكمال المعلم شرح صحيح مسلم بلفظ:الغرر بالقول مغتفر.[5]

2- الونشريسي في إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك.[6]

---

[1]- الدردير. الشرح الكبير 1292/2.

[2]- المرجع نفسه، 1292/2.

[3]- المرجع نفسه، 1292/2.

[4]- الأبي. إكمال إكمال المعلم شرح صحيح مسلم 334/5.

[5]- المصدر نفسه ، 333/5.

[6]- الونشريسي و إيضاح السالك ، ص 206.

الضابط الرابع والأربعون:

من غر بالفعل ضمن.[1]

(الغرر بالفعل مؤثر)

شرح الألفاظ:

غر لغة: غرّه يغره غرا وغرورا، فهو مغرور وغرير: خدعه وأطمعه بالباطل.[2]

اصطلاحا: الغرر بالفعل أن يفعل في المبيع المعيب ما يستر عيبه، أو يكون غير معيب، فيفعل به ما يوهم أنه جيد.[3]

ونقل الأبي عن المازري قوله: "الغرر اسم جامع لبياعات كثيرة، وبيع الغرر: ما تردد بين السلامة والعطب."[4]

معنى الضابط:

التغرير المؤدي إلى المخاطرة بتلف مال الغير، الناشئ عن فعل، يضمن صاحبه المباشر للفعل المؤدي إلى التلف.

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير –رحمه الله–: "(أو انقطع الحبل) فتلف المتاع المشدود به (ولم يغر بفعل)... فإن غرّ بفعل ضمن، كربطه بحبل رث، أو مشيه في موضع زلق، أو تعثر الدابة فيه".[5]

---

[1]- الدردير. الشرح الكبير، 1292/2.

[2]- ابن منظور. لسان العرب، 2874/3.

[3]- الأبي. إكمال إكمال المعلم شرح صحيح مسلم 333/5.

[4]- المصدر نفسه، 318/5.

[5]- الدردير، الشرح الكبير، 1292/2.

2- الحمال إذا ترك المتاع من غير ربط. أو ربطه بحبل ضعيف وتلف، فهو ضامن؛ لأنه تغرير بالفعل. والغرر بالفعل تفريط.[1]

3- من دفع قمحه إلى رجل ليطحنه، فطحنه بإثر نقش الرحى، فأفسده بالحجارة، فإنه يضمن له مثل قمحه، لتفريطه بالفعل.[2]

ذكر هذا الضابط:

1- الأبي في إكمال إكمال المعلم شرح مسلم بلفظ:

الغرر بالفعل يؤثر.[3]

2- التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

الغرر بالفعل تفريط.[4]

3- الونشريسي في إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك.[5]

[1]- التسولي. البهجة في شرح التحفة، 284/2.

[2]- المصدر نفسه ، 284/2.

[3]- الأبي. إكمال إكمال المعلم شرح صحيح مسلم 333/5.

[4]- التسولي. البهجة في شرح التحفة، 284/2.

[5]- الونشريسي ، إيضاح المسالك ص 206.

الضابط الخامس والأربعون:

كل عين يستوفى منها المنفعة فبهلاكها تنفسخ الإجارة.[1]

شرح الألفاظ:

الإجارة لغة: من أجر يأجر، وهو ما أعطيت من أجر في عمل...

والاسم منه الإجارة، والأجرة: الكراء. تقول: استأجرت الرجل. فهو يأجرني ثماني حجج. أي يصير أجيري.[2]

اصطلاحا: وهي بكسر الهمزة أشهر من ضمها. وهي والكراء شيء واحد في المعنى. وهو: تمليك منافع شيء مباحة مدة معلومة بعوض.[3]

معنى الضابط:

أن كل ما وقعت عليه الإجارة كدابة، وسيارة، وغيرها. فإذا هلكت هذه العين المستأجرة فبهلاكها تنفسخ الإجارة، إذ ما عليه الإجارة قد تلف. وهذه العين مقصودة لاستيفاء المنفعة منها.

قال د. الغرياني: "ما تستوفى منه المنفعة، وهو المعقود عليه، كالسيارة المعينة، والدابة المعينة، والبيت المؤجر إن كان معينا، فهلاكه أو وجود عائق به، يحول دون استيفاء المنفعة، وينفسخ به الكراء، لتعذر الاستيفاء؛ لأنه محله".[4]

---

[1]- الدردير. الشرح الكبير، 1295/2.

[2]- ابن منظور. لسان العرب، 49/1.

[3]- الدردير. الشرح الكبير ، 1276/2.

[4]- د.الغرياني. تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال البهجة، ص 308.

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير -رحمه الله- في بيان ما تنفسخ الإجارة بموته لفوات استيفاء المنفعة منه: "(و) فرس (روض) أي: رياضة، أي: تعليمها حسن الجري فماتت، أو عطبت فتفسخ. وله بحساب ما عمل... وحصد زرع معين، وحرث أرض بعينها، ليس لربهما غيرهما، وبناء حائط بدار، فيحصل مانع من ذلك وليس لربه غيره. فتنفسخ لتعذر الخلف".[1]

2- وقال "وفسخت (بغصب الدار) المستأجرة، (وغصب منفعتها) إذا كان الغاصب لا تناله الأحكام، (و) فسخت (بأمر السلطان) أي: من له سلطنة وقهر (بإغلاق الحوانيت)، بحيث لا يتمكن مستأجره من الانتفاع بها، ويلزم السلطان أجرتها لربها، إذا كان قصده غصب المنفعة فقط دون الذات (و) بظهور (حمل ظئر) أي: مرضع (أو) حصول (مرض) لها (لا تقدر معه على رضاع) إن تحقق ضرر الرضيع".[2]

3- تنفسخ الإجارة بموت الدابة المعينة، وانهدام الدار المكتراة؛ لأنه تلف لما تستوفى منه المنفعة. وكل ما تستوفى منه المنفعة، تنفسخ الإجارة بتلفه".[3]

ذكر هذا الضابط:

التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

كل ما تستوفى منه المنفعة تنفسخ الإجارة بتلفه.[4]

---

[1]- الدردير. الشرح الكبير، 1296/2.

[2]- المرجع نفسه، 1296/2.

[3]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 178/2.

[4]-المصدر نفسه ، 178/2.

الضابط السادس والأربعون:

كل عين تستوفى بها المنفعة فبهلاكها لا تنفسخ الإجارة.[1]

شرح الألفاظ:

الإجارة: (مر في الضابط الذي قبل هذا)

معنى الضابط:

كل أداة تستوفى بها المنفعة، إذا تلفت وأمكن منها البدل، فإنه لا تنفسخ الإجارة بتلفها، فإذا تلف ما تستوفى به المنفعة ولم يمكن منه البدل، فساعتها تنفسخ الإجارة لتعذر استيفاء المنفعة.

قال د. الغرياني: "ما تستوفى به المنفعة، هو الأداة التي بها المكري والمؤجر إلى غرضه من عقد الكراء والإجارة، كالمكتري للسيارة أو الدابة، وكالزرع المراد حصاده، والحائط المراد بناؤه، والولد المراد تعليمه، والمتاع المراد حمله، فتلف ما تستوفى به المنفعة مما ذكر، لا ينفسخ به الكراء فيما يمكن منه البدل، وذلك كموت المكتري، وهلاك المتاع، أو وجود عائق يمنع من تحصيله، كالحر والبرد يمنع من القيام بالعمل في وقت لا يضر تأخيره عنه، وذلك لأن الأصل عدم إبطال العقود ما أمكن الاستيفاء منها، لقول الله تعالى: ﴿**يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ**﴾[2]، فإن تلف ما تستوفى به المنفعة ولم يمكن البدل، كموت غلام التعليم،انفسخت الإجارة، لتعذر التنفيذ على أحد المشهورين".[3]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1296/2.

[2]– المائدة ، 1.

[3]– د.الغرياني، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال البهجة، ص 308.

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير –رحمه الله–: "كل عين تستوفى بها المنفعة فبهلاكها لا تنفسخ الإجارة على الأصح، كموت الشخص المستأجر للعين المعينة، ويقوم وارثه مقامه، وأراد بالتلف، التعذر، أي: تعذر استيفاء ما استؤجر عليه، كأسر وسبي، وسكون وجع ضرس، وعفو قصاص."[1]

2- لا تنفسخ الإجارة بموت المكتري للدابة، ومرضه، وحبسه، وعدمه رفقة وتلف المتاع المحمول على الدابة، أو وجود عائق؛ لأنه مما تستوفى به المنفعة، وكل ما تستوفى به المنفعة، لا تنفسخ الإجارة بتلفه.[2]

واستثني من ذلك:

"(إلا صبي تعلم) و(رضيع) مات قبل تمام مدة الإجارة، أو الشروع فيها (وفرس نزو) ماتت مثلا قبل النزو عليها".[3]

ذكر هذا الضابط:

التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

كل ما تستوفى به المنفعة لا تنفسخ الإجارة بتلفه، أو وجود عائق.[4]

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1296/2.

[2]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 178/2.

[3]- الدردير، الشرح الكبير ، 1296/2.

[4]- التسولي، البهجة في شرح التحفة ، 178/2.

الضابط السابع والأربعون:

قبض الأواخر ليس كقبض الأوائل.[1]

معنى الضابط:

ما كان قبضه عن أجزاء لكلي مركب، لا يكون قبض أجزائه الأولى، قبضا لأواخره، وهذا مما يجري فيه الخلاف عند المالكية، وقد سبق أن قبض الأوائل قبض للأواخر عند أشهب. أما القول بأن قبض الأواخر ليس كقبض الأوائل، فهو المشهور من مذهب الإمام مالك –رحمه الله–، ولذلك جاء ذكر الضابط بصيغة الاستفهام، إشارة إلى أن الأمر مختلف فيه.

قال د. الغرياني: "مما يجري فيه الخلاف عند المالكية، مسألة ما يتكون قبضه من أجزاء كمنافع الدار، والحانوت المكتراة شهرا. فيرى أشهب: أن القابض لمنافع سكنى أول يوم منها قابض لجميع منافع الشهر؛ لأن الكراء واقع على كلي مركب من أجزاء، إذا حصل بعضه حصل كله، وعليه فيجوز عنده إسقاط هذه المنافع في دين مؤجل في ذمة الساكن القابض لأول المنافع، إذ يعده قابضا للجميع من أول يوم، فيسلم عقده من فسخ الدين في الدين المنهي عنه. ويرى ابن القاسم: أن قبض الأوائل ليس قبضا للأواخر؛ لأن منافع سكنى الشهر تنقضي يوما بعد يوم، والقابض لأول يوم لا يسمى قابضا للشهر، وعليه فلا يجوز عنده لمن سكن أول يوم، أن يسقط منافع الشهر في دين مؤجل عليه، لما في ذلك من فسخ الدين في الدين."[2]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير 1301/2.

[2]–د. الغرياني، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال البهجة، 184.

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير –رحمه الله–: " (و) جاز (الرضا بغير) الذات المكتراة من دابة، أو عبد، أو ثوب (المعينة الهالكة) صفة للمعينة، يعني: أن الدابة مثلا المعينة المكتراة إذا هلكت في أثناء الطريق، يجوز الرضا بغيرها (إن لم ينقد) ولو بلا شرط (أو نقد واضطر) إلى زوال الاضطرار، لا مطلقا، فإن نقد ولم يضطر، منع الرضا بالبدل؛ لأنه فسخ ما وجب له من الأجرة في منافع يتأخر قبضها بناء على أن قبض الأواخر ليس كقبض الأوائل، وأما غير المعينة، وهي المضمونة إذا هلكت، فجواز الرضا بالبدل ظاهر مطلقا".[1]

2- من ادعى على آخر بشيء معين، كثوب حاضر، فصالحه عنها بمنافع، كسكن بيت إلى أمد معين، جاز، إذ لا محذور في ذلك، بخلاف غير المعين، كأن يدعي عليه بنقود، فيصالحه عنها بمنافع سكن مثلا، فلا يجوز؛ لأن النقود غير معينة، فتدخل الذمة، فيكون الصلح عنها بمنافع يتقاضاها الدائن شيئا فشيئا، من فسخ الدين في الدين، لأن قبض الأوائل في المنافع ليس كقبض الأواخر".[2]

3- من اكترى رحى بشرط النقد، لا يخشى انقطاع الماء عنها عادة، ثم انقطع الماء، أو انجلى أهل ذلك المكان عنه، فإن الكراء يفسخ إذا لم يرج عود الماء بالقرب، فإن رجي عوده عن قرب فلا يفسخ، ولكن يحط عن المكتري من الكراء بقدر ما انقطع من الماء، ولا يجوز لصاحب الرحى أن يخلف للمكتري بعد الأجل ما انقطع عنه من الماء؛ لأنه فسخ دين في دين، حيث أن قبض الأوائل ليس كقبض الأواخر.[3]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1301/2.

[2]- التسولي. البهجة في شرح التحفة 222/1.

[3]- المصدر نفسه ، 162/2.

ذكر هذا الضابط:

1- التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

قبض الأوائل ليس قبضا للأواخر على المذهب.[1]

2- الونشريسي في إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك بلفظ:

قبض الأوائل هل هو قبض للأواخر أم لا؟ وقد يعبر عنه بـ : قبض أول متصل الأجزاء هل هو قبض لجميعه أو لا؟[2]

3- المنجور في شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب بنفس صيغة الونشريسي.[3]

[1]- التسولي ، البهجة في شرح التحفة ، 222/1.

[2]- الونشريسي ، إيضاح المسالك ، ص 153.

[3]- المنجور ، شرح المنهج المنتخب ، ص 340.

الضابط الثامن والأربعون:

الغيبة على ما لا يعرف بعينه تعد سلفا.[1]

معنى الضابط:

من قبض شيئا، كالطعام أو الدراهم، في بيع، أو كراء، أو سلم، أو غيرها، وغاب به عن مجلس العقد، ثم رده، أو عزم رده، فغيبة المتعاقد بما قبض ورده، حكمها حكم السلف.

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير- رحمه الله-: "الإقالة على رأس مال الكراء جائزة مطلقا بلا تفصيل (إن لم يغب المكري (عليه) أي: على النقد، أي المنقود من الكراء أصلا، أو غاب غيبة لا يمكن انتفاعه به فيها سواء كانت الزيادة منه أو من المكتري، لكن شرط تعجيل الزيادة، إن كانت من المكري للعلة المتقدمة، لا إن كانت من المكتري؛ لأنه لما لم تحصل غيبة على النقد، فكأنه لم يقبض، فلم يحصل سلف من المكري (وإلا) إن غاب المكري على النقد غيبة يمكنه الانتفاع به فيها (فلا) تجوز الإقالة بالزيادة (إلا من المكتري فقط) لا المكري لتهمة تسلفه بزيادة، وجعل الدابة محللة، وإنما كانت الغيبة المذكورة سلفا؛ لأن الغيبة على مالا يعرف بعينه تعد سلفا."[2]

2- إذا أسلم شخص عشرة دراهم في ثوبين، أو وسقين من طعام، وبعد الغيبة بالعشرة الدراهم، أقاله قبل الأجل أو بعده، في أحد الثوبين أو الوسقين، ورد له خمسة دراهم، امتنعت الإقالة؛ لأن الغيبة على المثلي تعد سلفا، فاجتمع البيع والسلف، فخمسة دراهم تعد سلفا، والخمسة الأخرى مقابل الثوب الذي بقي بيعا."[3]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1302/2.

[2]- المرجع نفسه، 1302/2.

[3]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 147/2.

ذكر هذا الضابط:

التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ: الغيبة على المثلي تعد سلفا.[1]

[1]- المصدر السابق، 147/2.

الضابط التاسع والأربعون:

كل ما جاز فيه عقد الإجارة جاز فيه الجعالة.[1]

شرح الألفاظ:

1- **الإجارة** لغة: من أجر يأجر، وهو ما أعطيت من أجر في عمل... والإسم منه الإجارة، والأجرة: الكراء، تقول: استأجرت الرجل، فهو يأجرني ثماني حجج، أي يصير أجيري.[2]

اصطلاحا: الإجارة بكسر الهمزة أشهر من ضمها، وهي والكراء شيء واحد في المعنى، هو: تمليك منافع شيء مباحة مدة معلومة بعوض.[3]

2- **الجعالة:** لغة: الجعل والجعال والجعيلة، والجَعالة والجُعالة والجِعالة، كل ذلك: ما جعله له على عمله.

والجعل: الإسم بالضم، والمصدر بالفتح يقال: جعل لك جَعلا وجُعلا، وهو الأجر على الشيء فعلا أو قولا.[4]

واصطلاحا: هي الإجارة على منفعة مظنون حصولها، مثل قول القائل: من رد علي دابتي الشاردة، أو متاعي الضائع، أو بنى لي حائطا، أو حفر لي هذا البئر حتى يصل إلى الماء، أو خاط لي قميصا أو ثوبا، فله كذا. وفيها ما يخصص من المكافآت لأوائل الناجحين، أو المتسابقين فيما يحل فيه السباق...."."[5]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1320/2.

[2]- ابن منظور، لسان العرب، 49/1.

[3]- الدردير، الشرح الكبير ، 1276/2.

[4]- ابن منظور ، لسان العرب ، 616/1.

[5]- د. الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 783/4.

معنى الضابط:

ما صح أن يقع عليه عقد الإجارة مستوفيا شروطه، فإن الجعالة تصح فيه.

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير –رحمه الله–: "من سمع قائلا يقول: من يأتيني بعبدي الآبق مثلا، فله كذا، فأتاه به من غير تواطؤ معه، فإنه يستحق الجعل".[1]

وهذا الذي ترتب عليه الجعل يصح أن يقع عليه عقد الإجارة.

2- وقال: "مشارطة الطبيب على البرء، والمعلم على حفظ القرآن، أو بعضه، أو صنعة. والحافر على استخراج الماء، بموات مع علم شدة الأرض وبعد الماء، أو ضدهما. وكذا إرسال رسول لبلد لتبليغ خبر، أو إتيان بحاجة، فهذه الأشياء إجارة لازمة. إلا أن لها شبها بالجعالة من حيث أنه لا يستحق الكراء إلا بتمام العمل".[2]

3- من خصص جعلا لشراء سيارة لزمه الجعل، كما أن هذا مما يصح عقد الإجارة عليه، أي تستأجر من يشتري لك سيارة بمواصفات محدودة تشترطها عليه.

فهذا العقد تصح فيه الإجارة، وتصح فيه الجعالة.

ذكر هذا الضابط:

1- القرافي في الذخيرة بلفظ:

كل ما جازت الجعالة فيه جازت الإجارة عليه.[3]

2- الزركشي في المنثور في القواعد بلفظ:الجعالة كالإجارة.[4]

3- المقري في الكليات الفقهية بلفظ:كل ما جاز فيه الجعل جازت فيه الإجارة.[5]

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1319/2.

[2]- المرجع نفسه، 1319/2.

[3]- القرافي ، الذخيرة ، 11/6.

[4]- الزركشي ، المنثور في القواعد، 10/2.

[5]- المقري ، الكليات الفقهية ، ص 163، الكلية رقم 354.

الضابط الخمسون:

ألفاظ الواقف مبناها العرف.[1]

شرح الألفاظ:

الوقف لغة هو: الحبس والمنع.[2]

اصطلاحا: حبس العين، وتسبيل ثمرتها، أو حبس عين للتصدق بمنفعتها، أو كما قال ابن حجر العسقلاني: إنه قطع التصرف في رقبة العين التي يدوم الانتفاع بها. وصرف المنفعة".[3]

العرف: ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول، وتلقته الطبائع بالقبول.[4]

معنى الضابط:

إذا أوقف أحد وقفا بصيغة معينة تلفظها أو كتبها، فإن المرد عند تفسيرها وحملها على معانيها إلى ما تعارف عليه الناس واعتادوه من استعمال مثل هذه الألفاظ، فتحمل عليها. وحمل الألفاظ على العرف حمل للناس على ما تداولوه بينهم، وتعارفوا عليه عندهم، فيكون أدعى إلى الوفاق منه إلى الإختلاف والإفتراق.

قال د. الغرياني: "ألفاظ الواقفين تحمل عند الإحتمال على المدلولات العرفية الجارية بين الناس، رفعا للحرج، فإن في حمل الألفاظ على العرف حمل للناس على ما اعتادوه عليه، ووافق أغراضهم، ولا يشق عليهم، لإلفهم إياه، وتعودهم عليه، ولو حملوا على خلاف

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير، 1338/2، 1342.

[2]- ابن منظور، لسان العرب.

[3]- أبو زهرة، محاضرات في الوقف، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية، ص 44.

[4]- الجرجاني، التعريفات، ص 154.

ذلك، لحملوا على الشقاق والنزاع، والأمر بالعرف من قواعد الشرع، قال تعالى: ﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ﴾.[1] [2]

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير -رحمه الله-: قول الواقف: تحجب الطبقة العليا منهم أبدا الطبقة السفلى، معناه: أن كل أصل يحجب فرعه فقط، دون فرع غيره، وكذا في ترتيب الواقف الطبقات، كعلى أولادي، إلى أن يجري عرف بخلافة فيعمل به؛ لأن ألفاظ الواقف مبناها على العرف".[3]

2- وقال أيضا: "ثم شرع في بيان ألفاظ الواقف باعتبار ما تدل عليه بقوله: (وتناول الذرية) فاعل تناول أي: لفظ الذرية في قوله: على ذريتي، أو ذرية فلان الحافد.

(و) تناوله قوله: (ولدي فلان وفلانة) وأولادهم الحافد (أو) قوله: ولدي (الذكور والإناث وأولادهم الحافد) مفعول تناول، والحافد ولد البنت أي: تناول كل لفظ من هذه الألفاظ ولد البنت وإن سفل، ذكرا أو أنثى، فإن حذف، وأولادهم من الصيغتين الأخيرتين لم يدخل الحافد ولا ابن الابن، وأما في الذرية فلا يشترط ذكره (لا) يتناول قوله (نسلي وعقبي) ولا نسل نسلي، أو عقب عقبي الحافد، إذ نسل الرجل وعقبه ذريته الذكور، وهذا ما لم يجر عرف بدخوله في ذلك؛ لأن مبنى ألفاظ الواقف على العرف".[4]

---

[1]- الأعراف، 199.

[2]- د. الغرياني، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال البهجة، ص 330- 331.

[3]- الدردير، الشرح الكبير، 1338/2.

[4]- المرجع نفسه، 1342/2.

3- لا يدخل أولاد البنات في لفظ المحبس: حبست على ولدي، وولد ولدي، أو على بنتي أو على عقبي، أو على نسلي، إلا لعرف أو نص؛ لأن ألفاظ الواقف تجري على العرف.[1]

ذكر هذا الضابط:

1- ابن السبكي في الأشباه والنظائر.[2]

2- السيوطي في الأشباه والنظائر.[3]

3- ابن نجيم في الأشباه والنظائر.[4]

4- القرافي في الذخيرة بلفظ:

كل متكلم له عرف يحمل لفظه على عرفه.[5]

5- التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

ألفاظ الواقف تجري على العرف.[6]

---

[1]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، 230/2.

[2]- ابن السبكي ، الأشباه والنظائر، 51/1.

[3]- السيوطي ، الأشباه والنظائر، ص 188.

[4]- ابن نجيم ، الأشباه والنظائر، ص 106.

[5]- القرافي ، الذخيرة ، 27/4.

[6]- التسولي ، البهجة في شرح التحفة ، 230/2.

الضابط الواحد والخمسون:

العمد لا عقل فيه مسمى، إنما يتعين فيه القود.[1]

شرح الألفاظ:

القود: القصاص وأقدت القاتل بالقتيل، أي: قتلته به. يقال أقاده السلطان من أخيه، واستقدت الحاكم، أي سألته أين يقيد القاتل بالقتيل.[2]

معنى الضابط:

أن القتل العمد إنما يجب فيه القصاص لقوله تعالى ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِى ٱلْقَتْلَى﴾[3] وليس فيه دية إلا أن يعفو ولي المقتول، سواء ذلك على دية، أو بأقل منها، أو بدونها قال تعالى: ﴿فَمَنْ عُفِىَ لَهُۥ مِنْ أَخِيهِ شَىْءٌ فَاتِّبَاعٌۢ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَـٰنٍ ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ﴾.[4]

قال الدردير – رحمه الله–:"فالقود عينا، قوله عينا أي متعينا، فليس للولي أن يلزم الدية للجاني جبرا، وإنما له أن يعفو مجانا أو يقتص، وجاز العفو على الدية، أو أكثر أو أقل منها برضا الجاني".[5]

وقال أشهب – رحمه الله– :" له التخيير بين القود (القصاص) والعفو على الدية جبرا على الجاني."[6]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1472/2.

[2]– الرازي، مختار الصحاح

[3]– البقرة، 178.

[4]– البقرة، 178.

[5]– الدردير، الشرح الكبير، 1455/2.

[6]– المرجع نفسه، 1455/2.

أمثلة الضابط:

1- قال الدردير –رحمه الله–: "(ولو قال) المقتول لقاتله (إن قتلتني أبرأتك) فقتله، وكذا إن قال له بعد جرحه قبل إنفاذ مقتله: أبرأتك من دمي، فلا يبرأ القاتل بذلك، بل للولي القود؛ لأنه أسقط حقا قبل وجوبه".[1]

2- عفو المفلس عن الجناية الموجبة للقود مجانا، فالمشهور أنا إن قلنا الواجب القود عينا صح، وإن قلنا الواجب أحد الأمرين: لم يصح العفو عن المال ،وعلى الوجه الآخر الذي قيل: إنه المنصوص، يصح.[2]

3- العفو عن الوارث الجاني في مرض الموت عن دم العمد، إن قلنا: الواجب القود عينا، فهو صحيح، وإن قلنا: الواجب أحد شيئين، فكذلك، ويتوجه فيه وجه آخر بوقوفه على إجازة الورثة.[3]

ذكر هذا الضابط:

1– ابن رجب الحنبلي في القواعد بلفظ:

الواجب بقتل العمد، هل هو القود عينا، أو أحد أمرين، إما القود أو الدية.[4]

2– د. الزحيلي في القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة بلفظ:

القتل العمد، هل موجبه القود عينا، أو أحد أمرين؟[5]

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1455/2.

[2]– ابن رجب، القواعد، 41/3.

[3]– المرجع نفسه، 42/3.

[4]– المرجع نفسه ، 32/3.

[5]– د. الزحيلي ، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ، ص 1024.

الضابط الثاني والخمسون:

كل من لا يرث لا يحجب وارثا.[1]

شرح الألفاظ:

الحجب لغة: المنع والحرمان، قال تعالى: ﴿كَلَّآ إِنَّهُمْ عَن رَّبِّهِمْ يَوْمَئِذٍ لَّمَحْجُوبُونَ﴾[2]، أي أنهم ممنوعون عن رؤية الله تعالى في الآخرة، ويقال للبواب (حاجب)؛ لأنه يمنع الناس من الدخول على الرؤساء بغير إذن... واسم الفاعل من هذه المادة (حاجب)، واسم المفعول (محجوب) فالحاجب: الذي يمنع غيره من الإرث، والمحجوب: الممنوع من الإرث.[3]

اصطلاحا: منع الوارث من الإرث، كلا أو بعضا لوجود من هو أولى منه بالإرث.[4]

معنى الضابط:

من كان خارجا عن عداد الورثة، لا يكون مانعا لغيره ممن استحق الإرث، فمن لم يرث لا يمنع غيره من الإرث.

قال الدردير –رحمه الله–: "وحجبها (يعني الأم) للسدس أيضا (أخوان أو أختان مطلقا) أشقاء أو لأب أو لأم، أو بعض وبعض ذكورا أو إناثا، أو مختلفين، وشمل إطلاقه ما إذا كانا محجوبين بالشخص، كمن مات عن أم، وأخوين لأم، وجد لأب، فإنهما يسقطان بالجد،

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1624/2.

[2]– المطففين، 15.

[3]– ابن منظور، لسان العرب، 744/1.

[4]– د.الصابوني، المواريث في الشريعة الاسلامية ، دار رحاب للطباعة والنشر،ص 81.

ومع ذلك يحجبان الأم من الثلث إلى السدس، فهما مستثنيان من قاعدة: كل من لا يرث لا يحجب وارثا".[1]

قال مالك– رحمه الله–: "الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا، أن القاتل العمد، لا يرث من دية من قتل شيئا، ولا من ماله، ولا يحجب أحدا وقع له ميراث، وأن الذي يقتل خطأ لا يرث من الدية شيئا،وقد اختلف في أن يرث من ماله؛ لأنه لا يتهم على أنه قتله ليرثه وليأخذ ماله، فأحب لي أن يرث من ماله، ولا يرث من ديته".[2]

ذكر هذا الضابط:

1– المقري في الكليات الفقهية بلفظ:

كل من لا يرث لا يحجب وارثا إلا أن تعدد الأخوة يرد الأم إلى السدس كالولد والإخوة لأب ينقصون الجد للشقائق في العادة.[3]

2– القرافي في الذخيرة بلفظ.

كل من لا يرث لا يحجب إلا الإخوة للأم.[4]

3– الخشني في أصول الفتيا بلفظ:

كل من لا يرث فلا يحجب.[5]

---

[1]– الدردير الشرح الكبير، 1624/2.

[2]– مالك الموطأ كتاب العقول، باب ما جاء في ميراث العقل والتغليظ فيه.

[3]– المقري ، الكليات الفقهية ، ص199.

[4]–القرافي ، الذخيرة ،192/12.

[5]– الخشني ، أصول الفتيا ، ص233.

الضابط الثالث والخمسون:

متى اجتمع ذكر وأنثى يدليان بجهة واحدة فللذكر مثل حظ الأنثيين.[1]

معنى الضابط:

الورثة إذا كانوا أولادا للميت، أو إخوة له، سواء كانوا إخوة أشقاء أو إخوة لأب، مع الإتحاد في الدرجة، وكانوا ذكورا وإناثا، فإن قسمة التركة عليهم تكون بضعف سهم الأنثى لمن يشاركها في الدرجة من الذكور وهو أخوها.

قال الله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ﴾.[2]

ويقول سبحانه: ﴿وَإِن كَانُوٓاْ إِخۡوَةٗ رِّجَالٗا وَنِسَآءٗ فَلِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۗ﴾.[3]

ويستثنى من هذا، الإخوة لأم، فإنهم يقتسمون بينهم بالسوية، قال الله تعالى: ﴿ وَإِن كَانَ رَجُلٞ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمۡرَأَةٞ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوۡ أُخۡتٞ فَلِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُۚ فَإِن كَانُوٓاْ أَكۡثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِۚ﴾.[4]

أمثلة الضابط:

قال الدردير – رحمه الله– عن ميراث الأم في الغراوين: "(و) لها ثلث الباقي أيضا في زوج مات عن (زوجة وأبوين) فهي من أربعة (أصل المسألة يعني) للزوجة الربع، وللأم ثلث الباقي، وللأب الباقي، هذا مذهب الجمهور، وذهب ابن عباس –رضي الله عنهما– إلى أن

---

[1]– الدردير، الشرح الكبير، 1624/2.

[2]– النساء ،11.

[3]– النساء، 176.

[4]– النساء،12.

لها ثلث جميع المال في المسألتين نظرا لعموم قوله تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾[1]، ونظر الجمهور إلى أن أخذها الثلث فيهما يؤدي إلى مخالفة القواعد، إذ القاعدة بأنه، متى اجتمع ذكر وأنثى يدليان بجهة واحدة فللذكر مثل حظ الأنثيين".[2]

ذكر هذا الضابط:

1- المقري في الكليات الفقهية بلفظ:

كل ذكر وأنثى في درجة واحدة، فللذكر منهما مثل حظ الأنثيين، إلا الإخوة لأم فالسدس لكل واحد، ولا يزادون على الثلث ويتساوون فيه.[3]

2- القرافي في الذخيرة بلفظ:

كل اثنين اجتمعا في درجة واحدة فللذكر مثل حظ الأنثيين، إلا الإخوة لأم، فللذكر مثل حظ الأنثى.[4]

3- التسولي في البهجة في شرح التحفة بلفظ:

كل ذكر وأنثى اجتمعا في رتبة واحدة فللذكر ضعف الأنثى.[5]

---

[1]- النساء ،11.

[2]- الدردير، الشرح الكبير، 1624/2.

[3]- المقري ، الكليات الفقهية ، ص 199.

[4]- القرافي ، الذخيرة ، 191/10.

[5]- التسولي ، البهجة في شرح التحفة ، 398/2.

الخاتمـــة

وفي الأخير، وبعد حمد الله على ما يسر لي من إتمام البحث، فإني أضع خاتمة لبحثي هذا، ضمنتها أهم النتائج التي توصلت إليها، ومجموعة مقترحات في صورة توصيات ألقي بها إلى إخواني الباحثين علّهم يستفيدون منها، ويأخذون بها، أو ببعضها، لتكون موضوعات، أو مباحث لموضوعات أبحاثهم المستقبلية –إن شاء الله–.

أ– أهم النتائج المتوصل إليها:

1– شخصية الإمام الدردير –رحمه الله– شخصية مميزة شغوفة بالعلم، جمعا وتدريسا وتأليفا، معرضة عن زخارف الدنيا من خلال ما كان عليه من التصوف حاملا لهموم من حوله، ومتأثرا بأحوالهم وما يعايشونه، يتجلى ذلك في مواقفه السياسية، والوقوف في وجوه الحكام في زمنه، والخروج عليهم وحمل الناس على مواجهتهم...وبذلك أخذ منزلة مرموقة بين أقرانه، ونال ثناء ومدح من عايشه من مشايخه، أو من جاء بعده من العلماء لما كان عليه من علم وعمل .

2– الإمام الدردير –رحمه الله– عالم مطلع، ومتنوع المدارك والعلوم، له إلمام بأوجه الإختلاف بين فقهاء المذهب خاصة، التي كثيرا ما يرجح بينها، وهذا الذي تجلى في اختيار الراجح منها تقريرا منه لحكم المسألة في شرحه على المختصر.

3– شرح الإمام الدردير –رحمه الله– مختصر خليل شرحا مميّزا، جمع فيه آراء المالكية، وضمّنه خلاصة شروح سبقت استفاد منها، أبدع في التنسيق بينها، والإشارة إليها، مع الاقتصار على ما ترجح لديه، وإن خالفه في ذلك بقية الشرّاح.

4– الشرح الكبير على مختصر خليل، شرح سهل بسيط، قصد صاحبه إلى بيان المسائل الفقهية، وما يتعلق بها من أحكام، وإيصالها بأسلوب سهل وبسيط لعامة الناس حملا لهم على التفقه في دينهم. وهو مع هذه السهولة فقد اكتسب أهمية بالغة، خاصة لدى المدرسة المغربية ؛ لكونه من الشروح المتأخرة جمعت زبدة ما سبق من الشروح، ولاعتماده على ذكر الراجح من أقوال المالكية .

ولأهميته فقد اعتنى به العلماء من بعد بالشرح والتحشية عليه، والنقل عنه، والعزو إليه ،ووضع التقريرات والتعليقات عليه .

وبما أن المختصر قد جمع فيه خليل – رحمه الله – معظم مسائل الفقه ونتج عن اختصاره لمختصر المختصر واعتصاره، ما أشبه الألغاز، فإن شرح الدردير، جاء لفك غامض عباراته، وحل غريب ألغازه، وتبسيط فهوماته.

5- ذكر القواعد والضوابط الفقهية في الشرح، واستعمالها من قِبل الدردير–رحمه الله – كان من باب التدليل على أحكام المسائل، وربط الفروع ببعضها البعض، والإكتفاء بها دليلا، بدلا عن سوق الأدلة الأخرى من الكتاب والسنة والإجماع وغيرها، جريا على ما دأب عليه فقهاء المالكية خصوصا.

كما أن طريقة الإمام الدردير –رحمه الله– في عرض القواعد والضوابط الفقهية، لم يأت فيها بجديد يخالف سلفه، إنما اكتفى بجمعها مع فروعها، والإستدلال بها على حكمها، وفي معظمها كان ناقلا متبعا لغيره، مقتصرا على عبارات سلفه، إلا في قليل منها نادرا ما يحور الألفاظ، لكنها تبقى قريبة من صياغة الفقهاء قبله، ولم يكن له فيها سبق ولا تجديد.

6- الدردير في شرحه لم يخرج عن اجتهادات سابقيه ولم يخالفهم، بل وافقهم فيها وقررها في شرحه، وهو بذلك قد حافظ على ما ألزم به نفسه في المقدمة من عدم الخروج عن المذهب، بل تقرير المعتمد منه، وما تجب به الفتوى على ما ذهب إليه.كما أنه لم ينص على ما انبث في شرحه من قواعد وضوابط، وإنما ضمنها شرحه، محافظا في الغالب الأعم على اصطلاحات من سبقه من الفقهاء، خاصة منهم المالكية . كما أنه لم يكن يشير بصيغة الاستفهام إلى ما اختلف فيه المالكية بينهم، ولا مع غيرهم، بل يذكر المعتمد منها بصيغة الإخبار.

ب- التوصيات:

لما كنت بصدد إعداد بحثي لاحت لي جوانب عديدة لها صلة بالموضوع جديرة بالبحث، والوقوف عندها، فآثرت أن أجعلها توصيات في خاتمة بحثي هذا، عسى الله أن يقيّض لها من يقوم بها حتى يعم النفع، وتعظم الخدمة لمذهب عالم المدينة الإمام مالك – رحمه الله – وأصوله وقواعده وأعلامه، وهذه التوصيات هي:

1- القيام بدراسة أصولية لما تضمنه الشرح من تقرير لأحكام في المذهب أخذا بأصوله، وكذا القواعد الأصولية التي اشتمل عليها، حتى إذا انضمت القواعد الأصولية إلى القواعد الفقهية عظمت الإستفادة من تلك الدرر والكنوز التي حواها الشرح الكبير.

2- بما أن العلماء قد قرروا جمع القواعد الفقهية لما تناثر من الجزيئات والفروع، فمن المستحسن العمل على استخراج القواعد الفقهية والأصولية من أمهات ودواوين الفقه المالكي خاصة، والفقه الإسلامي عامة.

3- تخصيص مواضيع تكون مشاريع بحث في الدراسات العليا، ومخابر البحث ،تقوم بتعريف العامة بحقيقة المذهب: أصولا، وقواعد، ومنهجا، وأعلاما، وبيان منزلته بين بقية المذاهب الفقهية الأخرى.

5- بما أن الإمام الدردير – رحمه الله – قد اقتصر في جانب التدليل على القواعد والضوابط الفقهية، فمن الخدمة لهذا الشرح أن يفرد بعمل يقوم على وضع الأدلة، لما جاء في الشرح الكبير من مسائل وتقريرات، من القرآن الكريم والسنة النبوية، وباقي الأدلة كالإجماع والقياس وغيرها.

خاصة وقد صار سوق الدليل على الأحكام المقررة ضرورة العصر، لما يدور في الساحة الفقهية من تجاذبات وكيل اتهامات لهذا وذاك.

تم الكلام وربنا محمود وله المكارم والعلا والجود

وعلى النبي محمد صلواته ما ناح قُمْريٌّ وأورق عود

وبالله التوفيق

الفهـــارس:

فهرس الآيات

فهرس الأحاديث

فهرس آثار الصحابة

فهرس القواعد الفقهية

فهرس الضوابط الفقهية

فهرس الأعلام المترجم لهم

فهرس الآيات

الآية	الرقم	السورة	الصفحة
وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ آوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلاَ تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَاراً لِّتَعْتَدُواْ وَمَنْ يَّفْعَلْ ذَالِكَ فَقَد ظَّلَمَ نَفْسَهُ, وَلاَ تَتَّخِذُوٓاْ ءَايَـٰتِ ٱللَّهِ هُزُواً	23	البقرة	182
وَإِد يَرْفَعُ إِبْرَٰهِيمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ وَإِسْمَـٰعِيلُ	127	البقرة	43
إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ ٱلْخِنزِيرِ وَمَآ ٱهِلَّ بِهِۦ لِغَيْرِ ٱللَّهِ فَمَنُ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلاَ عَادٍ فَلآَ إِثْمَ عَلَيْهِۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ	173	البقرة	283-154-94
يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِى ٱلْقَتْلَىۖ ٱلْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالأُنثىٰ بِالأُنثىٰۖ فَمَنْ عُفِىَ لَهُ, مِنَ آخِيهِ شَىْءٌ فَاتِّبَاعٌۢ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَـٰنٍۗ ذَالِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌۗ فَمَنِ إِعْتَدىٰ بَعْدَ ذَالِكَ فَلَهُ, عَذَابٌ آلِيمٌ	178	البقرة	445-399
وَلَكُمْ فِى ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَـٰٓأُوْلِى ٱلاَلْبَـٰبِ	179	البقرة	399

يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلاَ يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ	185	البقرة	94-87-78
تَحْلِقُواْ رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْهَدْىُ مَحِلَّهُۥ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضاً أَوْ بِهِۦٓ أَذًى مِّن رَّأْسِهِۦ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ	196	البقرة	362
وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِى ذَٰلِكَ إِنْ أَرَادُوٓاْ إِصْلَٰحاً	228	البقرة	377-372-192
ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَٰنٍ	229	البقرة	373-182
وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلاَ تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَاراً لِّتَعْتَدُواْ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُۥ وَلاَ تَتَّخِذُوٓاْ ءَايَٰتِ ٱللَّهِ هُزُواً	231	البقرة	284
لاَ تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلاَّ وُسْعَهَا	233	البقرة	80
وَلاَ يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلاَ شَهِيدٌ	282	البقرة	285
لاَ يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْساً إِلاَّ وُسْعَهَا	286	البقرة	80

شَهِدَ ٱللَّهُ أَنَّهُۥ لَآ إِلَٰهَ إِلاَّ هُوَ وَٱلْمَلَٰٓئِكَةُ وَأُوْلُواْ ٱلْعِلْمِ قَآئِمَۢا بِٱلْقِسْطِ	18	آل عمران	307
"فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ	03	النساء	177
فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا	04	النساء	184
مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِى بِهَآ أَوْ دَيْنٍ	11	النساء	421
يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ	11	النساء	450-449
مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِى بِهَآ أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَآرٍّ	12	النساء	449-285
وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ فَإِن كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَىٰٓ أَن تَكْرَهُواْ شَيْـًٔا وَيَجْعَلَ ٱللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا	19	النساء	181
وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ	23	النساء	377
أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَٰلِكُم	24	النساء	184
يُرِيد ٱللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنكُمْ وَخُلِقَ ٱلْإِنسَٰنُ	28	النساء	79

ضَعِيفاً			
فَتَيَمَّمُواْ صَعِيداً طَيِّباً	43	النساء	345
وَمَا كَانَ لِمُومِنٍ اَنْ يَّقْتُلَ مُومِناً اِلاَّ خَطَئاً وَمَن قَتَلَ مُومِناً خَطَئاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّومِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ اِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلاَّ أَنْ يَّصَّدَّقُواْ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُومِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّومِنَةٍ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ اِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّومِنَةٍ ۞ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيماً حَكِيماً ﴿٩٢﴾ وَمَن يَّقْتُلْ مُومِناً مُّتَعَمِّداً فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَٰلِداً فِيهَا وَغَضِبَ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُۥ وَأَعَدَّ لَهُۥ عَذَاباً عَظِيماً	93-92	النساء	400
وَمَا قَتَلُوهُ وَمَا صَلَبُوهُ وَلَٰكِن شُبِّهَ لَهُمْ	157	النساء	318
وَإِن كَانُوٓاْ إِخْوَةً رِّجَالاً وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلأُنثَيَيْنِ	176	النساء	449
يَٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ	01	المائدة	433
فَمَنُ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِّثْمٍ فَإِنَّ	03	المائدة	154

أَللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ			
فَتَيَمَّمُواْ صَعِيداً طَيِّباً فَامْسَحُواْ بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُم مِّنْهُ مَا يُرِيدُ أَللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ وَلَكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيُتِمَّ نِعْمَتَهُ عَلَيْكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ	06	المائدة	346
يَـٰأَيُّهَا أَلذِينَ ءَامَنُواْ لاَ تَقْتُلُواْ أَلصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ وَمَن قَتَلَهُ مِنكُم مُّتَعَمِّداً فَجَزَآءٌ مِثْلِ مَا قَتَلَ مِنَ أَلنَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ	95	المائدة	267
إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ أَلْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ أَلْخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ أَللَّهِ فَمَنُ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلاَ عَادٍ فَلآَ إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ أَللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ	119	الأنعام	154
وَالذِين ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ أَلصَّـٰلِحَـٰتِ لا نُكَلِّفُ نَفْساً إِلاَّ وُسْعَهَآ »	42	الأعراف	80
خُذِ أَلْعَفْوَ وَامُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ أَلْجَـٰهِلِينَ	199	الأعراف	443-277-241
وَيُنَزِّلُ عَلَيْكُم مِّنَ أَلسَّمَآءِ مَآءً لِّيُطَهِّرَكُم بِهِ	11	الأنفال	121
قُل لِّلذِينَ كَفَرُوۤاْ إِنْ يَّنتَهُواْ يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ	38	الأنفال	137

فَالُواْ يَٰشُعَيْبُ مَا نَفْقَهُ كَثِيراً مِّمَّا تَقُولُ	91	هود	48
وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ دَرَاهِمَ مَعْدُودَةٍ وَكَانُواْ فِيهِ مِنَ ٱلزَّٰهِدِينَ	20	يوسف	303
وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِۦ زَعِيمٌ	72	يوسف	189
مَن كَفَرَ بِاللَّهِ مِنۢ بَعْدِ إِيمَٰنِهِۦٓ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَٰنِ وَلَٰكِن مَّن شَرَحَ بِالْكُفْرِ صَدْراً فَعَلَيْهِمْ غَضَبٌ مِّنَ ٱللَّهِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ	106	النحل	157
وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ	15	الإسراء	94
وَلَا تَقْرَبُواْ ٱلزِّنَىٰٓ	32	الإسراء	59
وَمَن قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلْطَٰناً فَلَا يُسْرِف فِّي ٱلْقَتْلِ إِنَّهُۥ كَانَ مَنصُوراً	33	الإسراء	399
وَلا تَقْرَبُواْ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُۥ	34	الإسراء	83
أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمْسِ إِلَىٰ غَسَقِ ٱلَّيْلِ	78	الإسراء	82

فَأَرَدتُّ أَنَ اَعِيبَهَا	79	الكهف	246
وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي اِلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ	78	الحج	88 -79
وَأَنزَلْنَا مِنَ اَلسَّمَآءِ مَآءً طَهُوراً	48	الفرقان	121
وَأَنكِحُواْ اَلاَيَـٰمىٰ مِنكُمْ وَالصَّـٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآيِكُمْۚ إِنْ يَّكُونُواْ فُقَرَآءَ يُغْنِهِمُ اَللَّهُ مِن فَضْلِهِۦ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ	32	النور	178
وَمِنَ ـاَيَـٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنَ اَنفُسِكُمْۚ أَزْوَاجاً لِّتَسْكُنُوٓاْ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةًۚ اِنَّ فِي ذَالِكَ ءَلاَيَـٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ	21	الروم	181 -178
إِن جَآءَكُمْ فَاسِقٌۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓاْ	06	الحجرات	307
فِي مَقْعَدِ صِدْقٍ	55	القمر	43
فَاتَّقُوا اَللَّهَ مَا اِسْتَطَعْتُمْ وَاسْمَعُواْ وَأَطِيعُواْ	16	التغابن	80
وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ	02	الطلاق	372-307
تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيْهِنَّ	06	الطلاق	284

لاَ يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْساً إِلاَّ مَآ ءَاتِيٰهَآ	07	الطلاق	80
وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُواْ ٱلزَّكَوٰةَ	20	المزمل	47
كَلَّآ إِنَّهُمْ عَن رَّبِّهِمْ يَوْمَئِذٍ لَّمَحْجُوبُونَ	15	المطففين	447

فهرس الأحاديث

طرف الحديث	الصفحة
ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم	318
إذ شك أحدكم في صلاته	133
إذا انتعل أحدكم فليبدأ باليمين	126
إذا بال أحدكم فلا يأخذن ذكره	126
اذهبوا به فارجموه	319
أرأيت لو كان عليها دين	145
استوصوا بالنساء خيرا	182
أعطيت خمسا لم يعطهن أحد قبلي	121
اغسلوه بماء وسدر	359
أكلت الربا يا مقداد! وأطعمته	382
أما علمت أن الإسلام يهدم ما كان قبله	137
الإمام ضامن	348
إن الله يبعث على رأس كل مائة سنة	22
أن النبي – صلى الله عليه وسلم– نهى عن بيع آجل بعاجل	382
أن النبي – صلى الله عليه وسلم– نهى عن بيع الكالئ بالكالئ	258
أن النبي صلى الله عليه وسلم– وأصحابه توضؤوا	121

أن رجلا نزل الحرة ومعه أهله وولده	154
إن فريضة الحج أدركت أبي شيخا كبيرا	145
إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس	196
انظر إليها، فإنه أحرى أن يؤدم بينكما	183
أنظرت إليها؟	183
إنما نهيتكم من أجل الدافة	116
إنه لا يحل مال امرئ	423
بعنيه فاشتراه بعبدين	302
بينا رسول الله –صلى الله عليه وسلم– ساجد، وحوله ناس من قريش	313
جاء ثلاثة رهط إلى بيوت أزواج النبي صلى الله عليه وسلم	178
خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف	241
الخراج بالضمان	-228-95-77 230
دعوني ما تركتم، فإنما أهلك من كان قبلكم كثرة سؤالهم، واختلافهم على أنبيائهم، فإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه، وإذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم	81
طعام بطعام وإناء بإناء	189
فلا تعطه مالك	268
قضى رسول الله – صلى الله عليه وسلّم – بالشفعة في كل ما لم يقسم	417

كان النبي –صلى الله عليه وسلم– يعجبه التيمن	126
كانت بي بواسير فسألت النبي -صلى الله عليه وسلم- عن الصلاة؟ فقال: صلّ قائما، فإن لم تستطع فقاعدا، فإن لم تستطع فعلى جنب	80
كانت يد رسول الله – صلى الله عليه وسلم – اليمنى لطهوره	127
لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به فضل الكلإ	285
لا ضرر ولا ضرار	285-95-78
لا طلاق ولا عتاق في إغلاق	376
لا يفرك مؤمن مؤمنة	182
لا يمنع أحدكم جاره أن يغرز خشبة	286
لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم، ولكن البينة على المدعي و اليمين على من أنكر	78
ليس على المستعير غير المغل ضمان	269
ليس على المستودع ضمان	269
ما تضآرون في رؤية الله	283
ما حملكم على إلقاء نعالكم؟	312
ما خيّر رسول الله -صلى الله عليه وسلم- بين أمرين إلا اختار أيسرهما، ما لم يكن إثما	79
ما كنت أرى الوجع بلغ بك ما أرى	363

ما يلبس المحرم من الثياب؟	360
الماء طهور لا ينجسه شيء	121
مثلا بمثل	205
من قتل له قتيل فهو بخير النظرين	400
من قتل متعمدا دفع إلى أولياء المقتول	399
من مات وعليه صيام	144
من ولي من أمور أمتي شيئا , ثم لم يجتهد لهم ولم ينصح، فالجنة عليه حرام	83
نهى رسول الله – صلى الله عليه وسلم– عن بيع المزابنة والمحاقلة	205
نهى رسول الله –صلى الله عليه وسلم– عن بيع الصبرة من التمر	205
هذا ما اشترى العداء بن خالد بن هوذة	247
يا رسول الله، كيف ترى في رجل أحرم بعمرة	196
يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة	178
يسروا ولا تعسروا، وبشروا ولا تنفروا	79

فهرس آثار الصحابة

-رضي الله عنهم-

الأثر	الصحابي	الصفحة
أفطرنا على عهد النبي –صلى الله عليه وسلم – يوم غيم	أسماء بنت أبي بكر	133
كل شيء أجازه المال فليس بطلاق	عبد الله بن عباس	96
لا إيلاء إلا بحلف	عبد الله بن عباس	96
لا عفو في الحدود	عمر بن الخطاب	96
لا فيء إلا في الجماع	عبد الله بن عباس	97
لأن أعطل الحدود بالشبهات	عمر بن الخطاب	319
لعله وقع عليك وأنت نائمة	علي بن أبي طالب	319
ليس على صاحب العارية ضمان	علي بن أبي طالب	96-86
ليس للعبد في المغنم نصيب	عبد الله بن عباس	96
من أجر أجيرا فهو ضامن	علي بن أبي طالب	96
من أخذ من التمر شيئا فليس عليه قطع	عمر بن الخطاب	96

فهرس
القواعد الفقهية

القاعدة	الصفحة
الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد	82-69
اختلاف الأحكام مبني على اختلاف المصالح	83
إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام	69
إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل.	80
إذا ضاق الأمر اتسع	155-86
الإسلام يجبّ ما قبله	136
الأصل استصحاب الحال	84
الأصل الحرية	302
الأصل السلامة من العيب	246
الأصل انتفاء الضمان عن المشتري إلا بأمر محقق	222
الأصل براءة الذمة	309
الأصل بقاء ما كان على ما كان	167
الأصل عدم الإذن	264
الأصل عدم الفعل	124
الأصل عدم انتقال الضمان	189
الأصل في الأشياء العدم	294
الأصل في العروض القنية	161

الأصل في العقود الصحة	280
الأصل في الفرائض عدم الحمل	144
الأصل في الناس عدم العداء	276
الأصل فيه (النكاح) الندب	177
الأصل منع المواعدة بما لا يصح وقوعه في الحال حماية	84
الأصل هو الطهورية	120
الأقرب يقدم على الأبعد	200
ألفاظ الواقف مبناها العرف	442
الأمر إذا ضاق اتسع.	79
الأمور بمقاصدها	87-57
الأمين لاضمان عليه	269
انتقال العوائد يوجب انتقال الأحكام	85
الأيمان إنما تحمل على المقاصد	192
براءة الذمة	309
البيان يقوم مقام الاستثناء	202
البيع الفاسد الذي لم يقبض فضمانه من بائعه	255
البينة على المدعي واليمين على من أنكر	77
التجريح يقدم على التعديل –بيّنة الجرح مقدمة على بيّنة التعديل–	306

التردد بين السلفية والثمنية	233
التعيين بالعرف كالتعيين بالنص	85
جري العادة –العادة محكمة–	240
جهل التماثل كتحقق التفاضل	204
الجهل عذر	195
الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة.	79
الحدود زواجر	290
حكم المحكم يرفع الخلاف كحكم الحاكم	293
الحكم للغالب	110
الحكم يدور مع علته وجودا وعدما	116
الحيل في الشرع باطلة	45
الخراج بالضمان	77
درء الحد بالشبهة	317
درء المفاسد مقدم على جلب المصالح	83
دفع الضرر واجب	283
الدوام كالابتداء	312
الضرر لا يزال بالضرر	71
الضرر يزال	283

الضرورات تبيح المحظورات.	159-158
الضرورة تقدر بقدرها	71
الظن في الشرعيات معمول به	132
العادة محكمة	240
العبادة البدنية لا تكون عن الغير	165
العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا الألفاظ والمباني	64
العقد على الشيء يتناول غيره بالتبع	251
العمد والخطأ في أموال الناس سواء	266
الغالب كالمحقق	82
الغالب هل هو كالمحقق ؟	70
الغرر اليسير مغتفر	219
الغلة بالضمان، من له الغلة عليه النفقة	227
فسخ دين في دين	258
فعل النفل لا يغني عن الفرض	150
القدرة على الاجتهاد تمنع التقليد	142
القدرة على اليقين تمنع الاجتهاد المعرض للخطأ	139
القول لمدعي الصحة دون مدعي الفساد	278
كل رخصة جازت في الحضر تفعل وإن من عاص بالسفر	129

كل سلف جر نفعا فهو ربا	185
كل عبادة بنية	50
كل ما جاز فيه البيع تجوز فيه الهبة والصدقة والرهن	86
كل ما جاز فيه عقد الإجارة جاز فيه الجعالة	440
كل ما شهدت به العادة قضي به.	85
كل ما يتأخر قبضه بعد أيام الخيار يمنع النقد فيه	238
كل من ولي ولاية، لا يحل له أن يتصرف إلا بجلب مصلحة أو درء مفسدة	83
لا اجتهاد مع النص	82
لا ضرر ولا ضرار	78
لا واجب مع عجز، ولا حرام مع ضرورة.	81
لا يقضى على غائب	97
اللاحق كالواقع	249
ما تجوز فيه النيابة تصح فيه الوكالة، ومالا تجوز فيه النيابة لا تصح فيه الوكالة	261
ما تكلم به السكران من شيء جاز عليه	98
ما جاز لعذر بطل بزواله.	79
ما قارب الشيء يعطى حكمه	146

ما كان من باب التشريف والتكريم يندب فيه التيامن وما كان بضده يندب فيه التياسر	126
ما يضمن بالعمد يضمن بالخطأ	83
المباشر يقدم على المتسبب	272
المتعذر يسقط اعتباره، والممكن يستصحب فيه التكليف.	81
المثبت يقدم على النافي	323
المستثنى مبقى	224
المستثنى مشترى	389
المشقة تجلب التيسير	78
المعاملة بنقيض المقصود الفاسد	84
المعدوم شرعا كالمعدوم حسا	172
المقدور عليه لا يسقط بسقوط المعجوز عنه.	81
من أتلف شيئا فعليه ضمانه	59
من المدعي البينة واليمين على من أنكر	397
من خير بين شيئين يعد منتقلا	216
من عجل المؤجل عد مسلفا	208
من قدر على بعض العبادة وعجز عن باقيها هل يلزمه الإتيان بما قدر عليه منها أم لا؟	81
الميسور لا يسقط بالمعسور	79

النادر لا حكم له	236
النكاح مبني على المكارمة	181
النهي يقتضي الفساد	212
النية تنقل إلى الأصل ولا تنقل عنه	163
يثبت الحكم بثبوت السبب	82
يحل للضرورة ما يحرم في غيرها	153
اليقين لا يرفع بالشك	44

فهرس
الضوابط الفقهية

الضابط	الصفحة
الإبراء هبة	411
الأجرة في الإجارة على التأجيل	426
الأخذ بالشفعة ابتداءًا بيع بثمن مجهول	419
إذا تساوى الأجلان أو الثمنان فالجواز، وإن اختلف الأجلان أو الثمنان، فالنظر إلى اليد السابقة بالعطاء، فإن دفعت قليلا عاد إليها كثيرا فالمنع، وإلا فالجواز	384
الأصل تصديق المالك في كيفية خروج المال من يده	423
الأصل تعدد الفدية بتعدد موجبها	362
الأصل في الثمن الحلول	425
الأصل في كل ما كان بإشهاد أنه لا يبرأ منه إلا بإشهاد	396
التيمم لا يرفع الحدث وإنما يبيح العبادة	345
الحدث وحكم الخبث لا يرفعهما إلا المطلق	327
حط الضمان وأزيدك	378
حقوق العقد تتعلق بالموكل دون الوكيل	45
دم العمد لا دية له	398
الدهن للمحرم بمطيب مطلقا أو بغير مطيب لا لعلة افتدى	358
الدين الأصل فيه الزكاة	351

الدين مقدم على الإرث	421
الرجعية زوجة	372
الشهادة إذا بطل بعضها بطل كلها	413
ضع وتعجل	381
الضمان في زمن الخيار من البائع	387
عفي عما يعسر الإحتراز عنه من النجاسات	340
العقد على البنات يحرم الأمهات	377
العمد لا عقل فيه مسمى، إنما يتعين فيه القود	445
الغاصب إذا أتلف مقوما لزمته قيمته يوم الغصب	414
الغاصب يضمن القيمة بالاستيلاء على المغصوب	414
الغيبة على ما لا يعرف بعينه تعد سلفا	438
قبض الأوائل قبض للأواخر	391
قبض الأواخر ليس كقبض الأوائل	435
القرض إذا فسد رد إلى فاسد أصله	393
قسم الأرض يمنع الشفعة	416
القسمة بيع أم أنها تمييز حق؟	402
كل خلع أخذ عليه فداء فهو طلاق وهو تطليقه بائنة	98

كل خلع تطليقة بائنة	97
كل دعوى لا تثبت إلا بعدلين فلا يمين بمجردها	369
كل شيء لا يقاد منه فهو على العاقلة	98
كل صلاة بطلت على الإمام بطلت على المأموم إلا في سبق الحدث ونسيانه	348
كل عين تستوفى بها المنفعة فبهلاكها لا تنفسخ الإجارة	433
كل عين يستوفى منها المنفعة فبهلاكها تنفسخ الإجارة	431
كل فرقة كانت من قبل الرجل فهي تطليقة، وكل فرقة من قبل المرأة فليست بشيء	98
كل كفارة سببها معصية فهي على الفور	44
كل ما أبطل الصوم يبطل الاعتكاف	355
كل ما لا يفسد الثوب فلا يفسد الماء	86
كل ما يثبت في الذمة لا يصح الإقرار به	70
كل ماء لم يتغير أحد أوصافه طهور	50
كل من لا يرث لا يحجب وارثا	447
كل ميتة نجسة إلا السمك والجراد	70
كل ولد فهو تابع لأمه في الرق والحرية	367
كل يمين منعت الجماع فهي إيلاء	98
لا أثر للغرر القولي	428
لا تصح الوصية بكل المال إلا في صور	57

لا طلاق في إغلاق	375
لا يساوي الذكر الأنثى من الإخوة الأشقاء إلا المشتركة	57
لا يقضى على غائب	97
لا يلزم من ولاية المال ولاية النكاح	365
لبن غير الآدمي تابع للحمه في الطهارة بعد التذكية	339
ليس على قاذف الصبي والصبية حد	97
ليس على المستعير، ولا على المستودع غير المغل ضمان	97
ما لا ينفك عن الماء غالبا هل يؤثر؟	330
ما يجب التتابع فيه كالعبادة الواحدة من حيث ارتباط بعضها ببعض وعدم جواز التفريق فكفت النية الواحدة	353
مالا تحله الحياة لا ينجس بالموت	336
متى اجتمع ذكر وأنثى يدليان بجهة واحدة فللذكر مثل حظ الأنثيين	449
محرم الأكل لا تنفع فيه الذكاة، وأما مكروه الأكل فإن ذكي لأكل لحمه طهر جلده تبعا له	337
مدار سلب الطهورية على ظن التغير أو تحققه	333
ممسوح الوضوء لا يجزي عن غسل محله في الأكبر، ويجزي إن كان فرضه المسح في الغسل	343
من اكترى شيئا فاسدا فعليه كراء المثل	409

من طلق في نفسه فليس طلاقه ذلك بشيء	98
من غر بالفعل ضمن	429
الناقل أمين ما لم يثبت عدم ذلك	31
اليسار المترقب كالمحقق	407

فهرس الأعلام
المترجم لهم

اسم العلم	الصفحة
ابن أبي زيد القيرواني: هو أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمان (ت 386 هـ)	331
ابن الحاجب: أبو عمرو عثمان بن عمر (ت 646هـ)	29
ابن السبكي: أبو نصر عبد الوهاب بن علي (ت 771هـ)	44
ابن القاسم: أبو عبد الله عبد الرحمان بن القاسم العتقي (ت 191هـ)	333
ابن القصار: علي بن عمر بن أحمد البغدادي (ت 397 هـ أو 398 هـ)	331
ابن الملقن: أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي (ت 804 هـ)	102
ابن النجار: تقي الدين أبو بكر محمد بن أحمد المصري الحنبلي (ت 972 هـ)	45
ابن الوكيل: أبو عبد الله محمد بن عمر الشافعي (ت 716هـ)	100
ابن بشير: أبو طاهر إبراهيم بن عبد الصمد (ت لا يعلم)	88
ابن تيمية: تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم (ت 728هـ)	101
ابن خطيب الدهشة: أبو الثناء محمود بن أحمد الهمذاني (ت 834هـ)	45
إبن دقيق العيد: أبو الفتح تقي الدين محمد بن علي (ت 702 هـ)	88
ابن دوست: أبو بكر محمد بن مكي بن الحسن الشافعي (ت 507هـ)	99
ابن رشد: أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي، الجد(ت 520هـ)	29
ابن عبد السلام: العز عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام(ت 660هـ)	103

ابن غازي: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد علي (ت 919 هـ)	104
ابن قاضي الجبل: أبو العباس أحمد بن عبد الله المقدسي (ت771 هـ)	101
ابن مرزوق: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد "الحفيد" (ت 842هـ)	133
ابن نجيم: زين العابدين إبراهيم بن محمد (ت 970هـ)	57
ابن يونس: أبو بكر محمد بن عبد الله التميمي (ت 451هـ)	29
أبو الليث السمرقندي: نصر بن محمد بن نصر (ت 373هـ)	99
أبو بكر بن أبي القاسم بن أحمد بن محمد بن أبي بكر اليمني (ت 1035 هـ)	105
أبو حامد الجاجرمي: أبو حامد محمد بن إبراهيم السهلي(ت 613هـ)	100
الأبي: أبو عبد الله محمد بن عرفة التونسي (ت 828 هـ)	302
الأجهوري: أبو الإرشاد نور الدين بن علي (ت 1066هـ)	32
الأسنوي: أبو محمد عبد الرحيم بن الحسن بن علي (ت 772هـ)	102
أشهب: أبو عمر أشهب بن عبد العزيز القيسي (ت 204هـ)	334
البلقيني: أبو حفص عمر بن رسلان بن نصير الكناني (ت 805هـ)	103
البناني: أبو عبد الله محمد بن الحسن (ت 1194هـ)	33
التتائي: أبو عبد الله شمس الدين محمد بن ابراهيم (ت 942هـ)	34
التسولي: أبو الحسن علي بن عبد السلام (ت 1258 هـ)	303
التفتزاني: مسعود بن عمر بن عبد الله (ت 792 هـ)	44

جابر بن سمرة بن جنادة بن جندب العاري السوائي(ت 74 هـ).	154
الجبرتي: عبد الرحمن بن حسن (ت 1237هـ)	26
الجرجاني: علي بن محمد بن علي الحنفي (ت 816 هـ)	45
الجويني: أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله إمام الحرمين (ت 478 هـ)	88
الحجوي: محمد بن الحسن بن العربي (ت 1376هـ)	26
الحطاب: أبو عبد الله شمس الدين محمد بن محمد بن عبد الرحمان (ت 954هـ)	35
الحموي: أبو العباس أحمد بن محمد مكي شهاب الدين (ت 1098هـ)	51
الخرشي: أبو عبد الله محمد بن عبد الله (ت 1101هـ)	36
خليل : أبو إسحاق خليل بن إسحاق الجندي (ت767هـ)	25
الدسوقي: محمد بن أحمد بن عرفة (ت: 1230هـ)	27
الرصاع: أبو عبد الله محمد بن قاسم الأنصاري (ت 894هـ)	328
الرماصي: مصطفى بن عبد الله بن مومن (ت 1136هـ)	35
الزرقاني: أبو محمد عبد الباقي بن يوسف (ت 1099هـ)	32
الزركشي: أبو عبد الله محمد بن عبد الله (ت 794هـ)	54
الزقاق: أبو الحسن علي بن قاسم بن محمد التجيبي (ت 912 هـ)	103
السجلماسي: عبد القادر محمد بن عبد المالك العلوي الحسني(ت 1187 هـ)	106
السرخسي: أبوبكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، (ت 490 هـ أو 483 هـ).	113

السقاف: علوي أحمد بن عبد الرحمان الشافعي(ت 1335هـ)	105
السيوطي: أبو الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر (ت 911هـ)	54
الشاطبي: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي (ت 790هـ)	46
الشبرخيتي: أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم بن مرعي بن عطية (ت 1106هـ)	36
الشعراني: أبو عبد الرحمان عبد الوهاب بن أحمد بن علي (ت 973هـ)	104
صدر الشريعة: عبد الله بن مسعود البخاري الحنفي (ت 747هـ)	44
الطوري: علي بن عبد الله الحنفي (ت 1004هـ)	105
الطوفي: أبو الربيع سليمان بن عبد القوي نجم الدين (ت 716 هـ)	101
العبادي: عمر بن عبد الله الشافعي سراج الدين (ت 947هـ)	104
عبد الحليم محمود (ت 1398هـ)	26
عبد الرحمان الفاسي: أبو زيد بن عبد القادر بن علي المالكي (ت 1096هـ)	105
علاء الدين السمرقندي: أبو بكر محمد بن أحمد (ت 539هـ)	99
العلائي: أبو سعد خليل بن كيكلدي بن عبد الله الدمشقي (ت 761هـ)	102
عليش: محمد بن أحمد بن محمد (ت 1299هـ)	38
الفيومي: أبو العباس أحمد بن محمد بن علي (ت 770هـ)	44
القرافي: أبو العباس أحمد بن ادريس الصنهاجي (ت 684هـ)	55
القفصي: أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن راشد البكري (ت 736هـ)	101

الكرخي: أبو الحسن عبيد الله بن الحسين الحنفي (ت 340هـ)	99
الكفوي: أيوب بن موسى الحسيني الحنفي(ت 1094هـ)	45
اللخمي: أبو الحسن علي بن محمد الربعي القيرواني(ت 478هـ)	29
المازري: أبو عبد الله محمد بن علي التميمي(ت 536هـ)	29
المحلي: كمال الدين محمد بن عبد الواحد (ت 861 هـ)	45
محمد البشير ظافر بن محمد حسن المدني	26
محمد بن مخلوف (ت 1360هـ)	25
المقري: محمد بن أحمد التلمساني (ت 758هـ)	49
المنجور: أبو العباس أحمد بن علي (ت 995هـ)	50
ميارة: أبو عبد الله محمد بن أحمد (ت 1072هـ)	106
النفراوي: أحمد بن غانم أو غنيم بن سالم شهاب الدين الأزهري (ت1126هـ)	12
الولاتي: محمد يحي بن محمد المختار الشنقيطي (ت 1330هـ)	106
الونشريسي: أبو العباس أحمد بن يحي بن محمد (ت 914 هـ)	103

قائمة المصادر والمراجع

القرآن الكريم، رواية ورش عن نافع بالخط المغربي.

1- الأبي: أبو عبد الله محمد بن خلفة الوشتاني التونسي (ت 828 هـ)

إكمال إكمال المعلم شرح صحيح مسلم، دار السعادة مصر.

2- ابن الأثير: أبو الحسن علي بن أبي الكرم بن محمد (ت 630هـ)

أسد الغابة في معرفة الصحابة، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1415هـ.

3- ابن الأثير: أبو السعادات مجد الدين بن محمد الشيباني الجزري (ت 606 هـ)

جامع الأصول في أحاديث الرسول، دار الفكر للطباعة والنشر، الطبعة الثانية، 1403هـ.

4- أحسن زقور: (الدكتور)

القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى، دار التراث ناشرون، الجزائر، الطبعة الأولى، 1426هـ.

5- أحمد بابا التنبكتي: أبو العباس أحمد بابا بن أحمد التكروري المالكي (ت 1032هـ)

نيل الإبتهاج بتطريز الديباج، منشورات كلية الدعوة الإسلامية، طرابلس، الطبعة الأولى، 1398هـ.

6- أحمد الشنقيطي: أحمد بن أحمد المختار الجكني الشنقيطي

مواهب الجليل من أدلة خليل، دار الكتب العلمية، بيروت، سنة 1426 هـ

7- أحمد بن حنبل: أبو عبد الله أحمد بن حنبل الشيباني (ت 241 هـ)

المسند، دار إحياء التراث العربي، سنة 1414 هـ.

8- الأصفهاني: أبو القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني (ت 502هـ).

المفرادات في غريب القرآن، مكتبة نزار مصطفى الباز.

9- ابن أمير الحاج: أبو عبد الله شمس الدين محمد بن محمد بن محمد (ت 879هـ).

التقرير والتحبير على تحرير الكمال من الهمام، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، 1403هـ.

10- الآبي: صالح بن عبد السميع الآبي الأزهري (ت 1335هـ).

الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الرحاب، سنة 1987م.

11- الآمدي: سيف الدين أبو الحسن علي بن أبي علي بن محمد (ت 631هـ)

الإحكام في أصول الأحكام، دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى، 1404هـ.

12- الباجي: أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب التجيبي (ت 403هـ)

المنتقى شرح الموطأ، مطبعة السعادة، مصر، الطبعة الأولى، 1331 هـ.

13- الباحسين: يعقوب بن عبد الوهاب التميمي (الدكتور)

الفروق الفقهية والأصولية، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، 1998م.

القواعد الفقهية، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، 1998م.

14- البجنوردي: حسن بن آقابزرك بن علي أصغر الموسوي.

القواعد الفقهية، مطبعة الآداب، العراق.

15- البخاري: أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم الجعفي (ت 256هـ)

صحيح البخاري، مكتبة مصر، الطبعة الأولى، 1427هـ.

16- البزار: أبو بكر أحمد بن عمرو بن عبد الخالق العتكي (ت 292هـ).

مسند البزار، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، الطبعة الأولى.

17- بهرام الدميري: أبو البقاء بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز الدمياطي (ت 805هـ).

الشامل في فقه الإمام مالك، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة الأولى، 1429 هـ.

18- البهوتي: أبو السعادات منصور بن يونس بن صلاح الدين الحنبلي (ت 1051هـ)

كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الفكر، سنة 1982م.

19- البورنو: أبو الحارث محمد صدقي بن محمد بن أحمد آل بورنو (الدكتور)

موسوعة القواعد الفقهية، دار الرسالة العلمية، الطبعة الثانية، 1431 هـ.

20- البيهقي: أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي (ت 458هـ).

السنن الكبرى، دار الفكر، بيروت، لبنان.

21- التاودي: أبو عبد الله محمد بن الطالب بن علي بن سودة الفاسي (ت 1209هـ)

شرح التحفة، مطبوع بهامش البهجة في شرح التحفة، دار الفكر، بيروت، سنة 1412هـ.

22- الترمذي: أبو عيسى محمد بن سورة الترمذي (ت 279هـ).

الجامع الصحيح، مصطفى الحلبي وأولاده، مصر، الطبعة الأولى، سنة 1356هـ.

23- التسولي: أبو الحسن علي بن عبد السلام بن علي السبراري (ت 1258هـ)

البهجة في شرح التحفة، دار الفكر، بيروت، سنة 1412 هـ.

24- التفتازاني: أبو سعيد مسعود بن عمر بن محمد بن أبي بكر السمرقندي (ت 792هـ)

التلويح إلى كشف غوامض التنقيح، دار الكتب العربية، مصر، سنة 1327هـ.

25- ابن تيمية: تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم (ت 728هـ)

شرح العمدة، مكتبة العبيكان، الرياض، الطبعة الأولى، 1412 هـ .

مجموع الفتاوى، مطابع دار العربية، بيروت، سنة 1398 هـ.

26- الجبرتي: عبد الرحمن بن حسن بن برهان الدين (ت 1240هـ).

عجائب الآثار في التراجم والأخبار، دار الجيل، الطبعة الثانية، 1978م.

27- الجرجاني: علي بن محمد بن علي الحنفي (ت 816 هـ)

التعريفات، مطبعة مصطفى الحلبي، مصر، سنة 1357هـ.

28- ابن جزي: محمد بن محمد بن أحمد بن يحي الكلبي الغرناطي (ت 741هـ).

القوانين الفقهية، تحقيق محمد بن محمد مولاي.

29- الجويني: أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله إمام الحرمين (ت 478 هـ).

غياث الأمم في التياث الظلم، دار الدعوة للطبع والنشر، مصر، سنة 1979م.

30- الجزيري: عبد الرحمن بن محمد عوض (ت 1360هـ).

الفقه على المذاهب الأربعة، دار الفكر، الطبعة الأولى، 1424هـ.

31- ابن حجر: أبو الفضل شهاب الدين أحمد بن علي العسقلاني (ت 852هـ).

التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، مؤسسة قرطبة، الطبعة الأولى، 1416هـ.

الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، مطبعة مجلس دار المعارف العثمانية، الهند، سنة 1392هـ.

فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1424هـ.

32- ابن حجر: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد الهيثمي (ت 973هـ).

الفتح المبين لشرح الأربعين، مطبعة عيسى الحلبي.

33- الحجوي: أبو عبد الله محمد بن الحسن بن العربي الثعالبي الفاسي (ت 1376هـ).

الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، إدارة المعارف، الرباط، سنة 1340-1345هـ.

34- الحطاب: أبو عبد الله شمس الدين محمد بن محمد بن عبد الرحمان (ت 954هـ).

مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الرضوان، سنة 1431 هـ.

35- الحموي: أبو العباس أحمد بن محمد مكي شهاب الدين (ت 1098هـ).

غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر لابن نجيم، دار الكتب العلمية، بيروت، سنة 1985م.

36- الخرشي: أبو عبد الله محمد بن عبد الله (ت 1101هـ).

شرح الخرشي على مختصر خليل، المطبعة الكبرى الأميرية، الطبعة الثانية، 1317هـ.

37- الخشني: أبو عبد الله محمد بن حارث بن أسد القيرواني (ت 361هـ).

أصول الفتيا في الفقه على مذهب الإمام مالك، الدار العربية للكتاب، سنة 1985 م.

38- ابن خطيب الدهشة: أبو الثناء محمود بن أحمد الهمذاني (ت 834هـ).

مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي، مطبعة الجمهورية، العراق، سنة 1984م.

39- خليل: ضياء الدين بن إسحاق بن موسى، الجندي المصري (ت 767هـ).

مختصر خليل، دار الفكر، سنة 1401 هـ.

40- الدارقطني: أبو الحسن علي بن عمر الدارقطني (ت 385هـ).

سنن الدارقطني، عالم الكتب، بيروت، سنة 1403هـ.

41- أبو داود: سليمان بن الأشعث بن إسحاق الأزدي السجستاني (ت 275هـ).

سنن أبي داوود، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، 1427هـ.

مسائل الإمام أحمد، الطبعة الثالثة، بيروت.

42- الدردير: أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد بن أبي حامد العدوي الخلوتي (ت 1201هـ).

الشرح الكبير على مختصر خليل، المكتبة العصرية، بيروت، الطبعة الأولى، 1427هـ.

43- الدسوقي: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي (ت 1230هـ).

حاشية الدسوقي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، 1424 هـ.

44- الرازي: محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي (ت 666هـ).

مختار الصحاح، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، الطبعة الرابعة، 1990م.

45- الرافعي: عبد الرحمان الرافعي المصري.

تاريخ الحركة القومية، دار المعارف، الطبعة الأولى.

46- ابن رجب الحنبلي: أبو الفرج عبد الرحمن بن أحمد الحنبلي (ت 795هـ).

ذيل طبقات الحنابلة، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان.

القواعد في الفقه الإسلامي، دار ابن عفان.

47- ابن رشد: أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي، المعروف بابن رشد الجد (ت 520هـ)

البيان والتحصيل لما في المستخرجة من التوجيه والتعليل، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى 1404 هـ.

48- ابن رشد: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد القرطبي، المعروف بابن رشد الحفيد (ت 595هـ)

بداية المجتهد ونهاية المقتصد (الطبعة والسنة غير موجودة).

49- الروكي: محمد الروكي المغربي (الدكتور)

قواعد الفقه الإسلامي من خلال كتاب الإشراف، دار القلم دمشق، الطبعة الأولى، 1419هـ.

نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، مطبعة النجاح، الدار البيضاء، سنة 1994م.

50- الزحيلي: محمد الزحيلي (الدكتور)

القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، دار الفكر، الطبعة الأولى، 1427هـ.

51- الزحيلي: وهبة الزحيلي (ت 1436هـ) (الدكتور).

أصول الفقه الإسلامي، دار الفكر، دمشق، سنة 1416 هـ.

الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، الجزائر.

52- الزرقا: أحمد بن محمد (ت 1357هـ).

شرح القواعد الفقهية، دار القلم، دمشق، الطبعة الثانية، 1409 هـ.

53- الزرقا: مصطفى بن أحمد بن محمد (ت 1420هـ).

المدخل الفقهي العام، مطابع ألف باء الأديب، دمشق، سنة 1968م.

54- الزرقاني: أبو عبد الله بن محمد بن عبد الباقي المالكي (ت 1122هـ).

شرح مختصر خليل، دار الكتب العلمية، سنة 1422هـ.

55- الزركشي: بدر الدين بن محمد بن بهادر المصري (ت 794هـ).

البحر المحيط في أصول الفقه، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1421هـ.

تشنيف المسامع بجمع الجوامع، تحقيق د. موسى فقيهي (الطبعة والسنة لا توجد).

المنثور في القواعد، طباعة مؤسسة الخليج، بيروت.

56- الزركلي: خير الدين بن محمد الدمشقي (ت 1396هـ).

الأعلام، نشر دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الخامسة، 1980م.

57- أبو زهرة: محمد بن أحمد بن مصطفى بن أحمد (ت 1394هـ).

أصول الفقه، نشر دار الفكر العربي، مصر، سنة 1377هـ.

مالك حياته عصره آراؤه الفقهية، دار الفكر العربي، القاهرة.

محاضرات في الوقف، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية.

58- ابن السبكي: أبو نصر عبد الوهاب بن علي (ت 771هـ)

الإبهاج في شرح المنهاج ، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1404هـ.

الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1411هـ.

طبقات الشافعية الكبرى، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة الثانية.

59- السخاوي: أبو الخير محمد بن عبد الرحمن بن محمد المصري (ت 902هـ).

المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الأولى، 1405هـ.

60- السرخسي: أبوبكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، (ت 490 هـ أو 483 هـ).

المبسوط، دار المعرفة، بيروت، سنة 1406 هـ.

61- سليم باز: سليم بن رستم بن إلياس بن طنوز باز (ت 1338هـ).

شرح مجلة الأحكام العدلية، نشر دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الثالثة.

62- أبو سنة أحمد فهمي (الدكتور) (ت 1424هـ)

النظريات العامة للمعاملات في الشريعة الإسلامية، دار التأليف، القاهرة.

63- السيوطي: أبو الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر (ت 911هـ).

الأشباه والنظائر، مطبعة دار إحياء الكتب، مصر.

تدريب الراوي في شرح تقريب النواوي، دار طيبة.

الحاوي في الفتاوى، المكتبة التجارية، القاهرة، الطبعة الثالثة.

64- الشاطبي: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي (ت 790هـ).

الموافقات في أصول الشريعة، المكتبة التجارية الكبرى، القاهرة، دار المعرفة. بيروت.

65- الشافعي: أبو عبد الله محمد بن إدريس المكي (ت 204هـ).

الأم، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1413 هـ.

66- الشنقيطي: محمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر الجكني (ت 1393هـ).

أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، دار ابن حزم، الطبعة الثانية، 1434هـ.

67- ابن أبي شيبة: أبو بكر عبد الله بن محمد بن إبراهيم العبسي (ت 234هـ وقيل 235هـ.

الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، 1409هـ.

68- الشيباني: أبو عبد الله محمد بن الحسن (ت 189هـ).

الكسب، نشر وتوزيع عبد الهادي حرصوني، دمشق، سنة 1400هـ.

69- الشيرازي: أبو إسحاق إبراهيم بن علي الفيروزآبادي (ت 476هـ).

المهذب في الفقه الشافعي، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، 1412هـ.

70- الشوكاني: بدر الدين محمد بن علي بن محمد (ت 1250هـ).

إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1414 هـ.

71- صالح بن أحمد: أبو الفضل صالح بن أحمد بن حنبل الشيباني (ت 241هـ).

مسائل الإمام أحمد، الدار العلمية، دلهي، سنة 1408هـ.

72- الصابوني: محمد علي الصابوني.

المواريث في الشريعة الاسلامية، دار رحاب للطباعة والنشر.

73- الصاوي: أحمد بن محمد الخلوقي (ت 1241هـ).

بلغة السالك لأقرب المسالك، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1415هـ.

74- طاش كبري زادة: المولي أحمد بن مصطفى (ت 968هـ).

مفتاح السعادة ومصباح السيادة، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، الطبعة الأولى، 1397هـ.

74- ابن عابدين: محمد أمين بن عمر (ت 1252هـ).

رد المحتار على الدر المختار، دار الكتب العلمية، سنة 1412 هـ.

مجموعة رسائل ابن عابدين، نشر دار إحياء التراث العربي، بيروت.

75- ابن عاشور: محمد الطاهر بن عاشور (ت 1393هـ).

مقاصد الشريعة الاسلامية، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الثانية، 1421هـ.

76- عبد الحليم محمود (ت 1397هـ)

أبو البركات سيدي أحمد الدردير، دار المعارف، مصر، سنة 2001م.

77- عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي الحنبلي (ت 1392هـ)

حاشية الروض المربع شرح زاد المستنقع، الطبعة الأولى، 1397هـ.

78- عبد الرزاق: أبو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني (ت 211هـ).

المصنف، نشر المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، 1403هـ.

79- بن عبد السلام: العز عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام(ت 660هـ).

قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ، مطبعة الاستقامة، القاهرة، مصر.

80- عبد العزيز بن محمد العبد اللطيف (ت 1421هـ).

ضوابط الجرح والتعديل، مطبعة العبيكان، الطبعة الاولى.

81- عبد القادر القرشي: أبو محمد محي الدين بن محمد بن نصر الله (ت 775هـ).

الجواهر المضية في طبقات الحنفية، مير محمد كتب خانه، كراتشي.

82- عبد الكريم زيدان (ت 1435هـ) (الدكتور)

الوجيز في شرح القواعد الفقهية، دار الرسالة ناشرون، الطبعة الأولى، 1430هـ.

83- عبد الوهاب بن أحمد بن خليل بن عبد الحميد (الدكتور).

القواعد والضوابط الفقهية في كتاب الأم للإمام الشافعي، دار التدمرية، الطبعة الأولى، 1429هـ.

84- العثيمين: أبو عبد الله محمد بن صالح بن محمد التميمي (ت 1421هـ).

التعليقات على الكافي، طبع مؤسسة ابن عثيمين الخيرية.

الشرح الممتع على زاد المستقنع، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى، 1428هـ.

شرح منظومة أصول الفقه وقواعده، دار ابن الجوزي، الطبعة الاولى 1426 هـ.

فقه العبادات، دار الوطن، الرياض، سنة 1425 هـ.

85- العراقي: أبو الفضل زين الدين عبد الرحيم بن الحسين العراقي (ت 806هـ).

طرح التثريب في شرح التقريب، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 2000م.

86- ابن العربي: أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد المعافري الإشبيلي المالكي (ت 543هـ).

القبس شرح موطأ مالك بن أنس، دار الغرب الاسلامي، الطبعة الأولى، 1992.

87- ابن عرفة: أبو عبد الله محمد بن محمد بن محمد بن عرفة الورغمي (ت 803هـ).

الحدود في التعاريف الفقهية (مطبوع مع شرح حدود بن عرفة للرصاع)، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، 1993م.

88- عزام: عبد العزيز محمد عزام (الدكتور).

القواعد الفقهية، دار الحديث، القاهرة، سنة 1426هـ

89- العلائي: أبو سعد خليل بن كيكلدي بن عبد الله الدمشقي (ت 761هـ).

المجموع المذهب في قواعد المذهب، نشرو وزارة الأوقاف والشؤون الاسلامية الكويت، سنة 1414هـ.

90- علال الفاسي: علال بن عبد الواحد بن عبد السلام الفاسي الفهري (ت 1394هـ).

مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الخامسة، 1993 م.

91- ابن العماد: أبو الفلاح عبد الحي بن العماد (ت 1089هـ).

شذرات الذهب في أخبار من ذهب، نشر دار الأوقاف، بيروت.

92- ابن غازي: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد علي (ت 919 هـ).

الكليات الفقهية على مذهب الإمام مالك، اعتنى بها جلال الدين الجهاني.

93- الغرياني: الصادق عبد الرحمن الغرياني.

تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال البهجة في شرح التحفة، دار ابن حزم، بيروت، الطبعة الأولى، 1426 هـ.

تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال كتابي إيضاح المسالك وشرح المنهج المنتخب، دار ابن حزم، بيروت، الطبعة الأولى.

مدونة الفقه المالكي وأدلته، دار ابن حزام، الطبعة الأولى، 1429 هـ.

94- الغزالي: أبو حامد محمد بن محمد (ت 505هـ)

المستصفى من علم الأصول، شركة المدينة المنورة للطباعة والنشر، المملكة العربية السعودية.

الوجيز في فقه الإمام الشافعي، دار الأرقم، الطبعة الأولى، 1418 هـ.

95- ابن فارس: أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا الرازي (ت 395هـ).

معجم مقاييس اللغة، دار الجبل، بيروت، الطبعة الأولى، 1991.

96- ابن فرحون: برهان الدين إبراهيم بن علي المدني المالكي (ت 799هـ).

الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب، دار الكتب العلمية، بيروت.

97- الفيومي: أبو العباس أحمد بن محمد بن علي (ت 770هـ)

المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية، بيروت.

98- القاضي عبد الوهاب: أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي (ت 422هـ).

الإشراف على مسائل الخلاف، مطبعة الإرادة، تونس.

التلقين، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، سنة 1421 هـ.

99- ابن قدامة المقدسي: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد الحنبلي (ت 620هـ).

روضة الناظر وجنة المناظر، المطبعة السلفية، سنة 1342 هـ.

المغني، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، 1424 هـ.

100- القرافي: أبو العباس أحمد بن ادريس الصنهاجي (ت 684هـ)

أنوار البروق في أنواع الفروق، عالم الكتب.

الذخيرة، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، 1994م.

الفروق، مطبعة دار إحياء الكتب العربية، مصر، سنة 1344 هـ.

101 ـ القرطبي : أبوعبدالله محمد بن أحمد الأنصاري (ت 671 هـ).

الجامع لأحكام القرآن ، دار الكتب العلمية ،بيروت ، الطبعة الأولى .

102- القروي: أبو مصطفى محمد العربي المدغري الفلالي (ت 1384 هـ).

الخلاصة الفقهية على مذهب السادة المالكية، دار الكتب العلمية، الطبعة السادسة، 1427هـ.

103- القزويني: أبو القاسم عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم الرافعي (ت 623هـ).

العزيز شرح الوجيز، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1417 هـ.

104- ابن قيم الجوزية: أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب الدمشقي الحنبلي (ت 751هـ).

أحكام أهل الذمة، رمادي للنشر، الدمام، سنة 1418هـ.

إعلام الموقعين عن رب العالمين، المكتبة العصرية صيدا، بيروت، الطبعة الأولى، 1424 هـ.

بدائع الفوائد، مكتبة نزار مصطفى الباز، الطبعة الأولى، 1416هـ.

تحفة المودود في أحكام المولود، دار الدعوة الإسلامية، القاهرة، مصر.

زاد المعاد في هدى خير العباد، أبو بكر الصديق، القاهرة، الطبعة الأولى، 1426هـ.

مفتاح دار السعادة، دار الكتب العلمية، بيروت.

105- ابن كثير: أبو الفداء عماد الدين إسماعيل بن عمر القريشي (ت 774هـ).

تفسير القرآن العظيم، دار الفيحاء، دمشق، الطبعة الأولى، 1414هـ.

106- كحالة: عمر رضا بن محمد راغب بن عبد الغني (ت 1408هـ).

معجم المؤلفين، مطبعة التراقي، دمشق، سنة 1957م.

107- الكرخي: أبو الحسن عبيد الله بن الحسين الحنفي (ت 340هـ).

أصول الكرخي (طبع مع أصول البزدوي)، مطبعة جاويد برس، كراتشي.

108- الكفوي: أيوب بن موسى الحسيني الحنفي(ت 1094هـ).

الكليات، مؤسسة الرسالة، بيروت، سنة 1992م.

109- الكوكبي أبو القاسم.

مباني الاستنباط (من تقريرات أبو القاسم الخوئي).

110- الكيلاني: عبد الرحمن بن إبراهيم (الدكتور).

قواعد المقاصد، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، دار الفكر، دمشق.

111- اللحجي: الشيخ عبد الله بن سعيد (ت 1410هـ).

إيضاح القواعد الفقهية لطلاب المدرسة الصولتية، مطابع الحرمين، جدة، الطبعة الأولى، 1410هـ.

112- ابن ماجة: أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني (ت 275هـ).

سنن ابن ماجة، المكتبة العلمية، بيروت.

113- مالك: أبو عبد الله مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي (ت 179هـ).

المدونة الكبرى، دار الفكر، بيروت، سنة 1411 هـ.

الموطأ، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

114- محمد إبراهيم علي (الدكتور).

اصطلاح المذهب عند المالكية، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، الطبعة الأولى، 1421هـ.

115- محمد الأزهري: أبو عبدالله محمد بن البشير ظافر المدني (ت بعد 1329هـ).

اليواقيت الثمينة في أعيان مذهب عالم المدينة، مطبعة الملاجي العباسية، سنة 1324هـ.

116- محمد سهيل طقوش.

تاريخ المماليك في مصر وبلاد الشام، دار النفائس، الطبعة الأولى، 1418هـ.

117- محمد صديق خان: ابن حسن بن علي بن لطف الله القنوجي (ت 1307هـ).

فتح البيان في مقاصد القرآن، المكتبة العصرية، سنة 1412 هـ.

118- محمد عثمان شبير: (الدكتور)

القواعد الكلية والضوابط الفقهية، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 1428هـ.

119- محمد مخلوف: محمد بن محمد بن عمر بن سالم (ت 1360هـ).

أبو البركات أحمد الدردير (نسخة مصورة عن بحث بخط صاحبه).

شجرة النور الزكية، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1424 هـ.

120- المقري: محمد بن أحمد التلمساني (ت 758هـ)

القواعد، مركز إحياء التراث الاسلامي، جامعة أم القرى، مكة.

الكليات الفقهية، دار العرب للكتاب، سنة 1997م.

نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب، دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى، 1388هـ.

121- المنجور : أبو العباس أحمد بن علي (ت 995هـ)

شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، دار عبدالله الشنقيطي للطباعة والنشر والتوزيع.

122- ابن منظور: أبو الفضل محمد بن مكرم بن علي الإفريقي (ت 711هـ).

لسان العرب، الدار المتوسطية للنشر والتوزيع، تونس، الطبعة الأولى، 1426هـ.

123- ابن النجار: تقي الدين أبو بكر محمد بن أحمد المصري الحنبلي (ت 972 هـ).

شرح الكوكب المنير، منشورات مركز البحث العلمي، جامعة أم القرى، مكة.

124- ابن نجيم: زين العابدين إبراهيم بن محمد (ت 970هـ).

الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، مطابع سجل العرب، مصر، سنة 1968م.

125- الندوي: علي أحمد (الدكتور).

القواعد الفقهية: مفهومها-نشأتها-تطورها، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، سنة 1986.

القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير (الطبعة والسنة لا توجد).

126- النسائي: أبو عبد الرحمن بن شعيب الخرساني (ت 303هـ).

سنن النسائي، دار المعرفة، سنة 1311هـ.

127- النفراوي: أحمد بن غانم أو غنيم بن سالم شهاب الدين الأزهري (ت1126هـ).

الفواكه الدواني في شرح رسالة أبي زيد القيرواني، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى 1418 هـ.

128- النووي: أبو زكريا محي الدين يحي بن شرف بن مري الحوراني (ت 676هـ).

المجموع شرح المهذب، مكتبة الإرشاد (الطبعة والسنة لا توجد).

المنهاج في شرح صحيح مسلم بن الحجاج، دار إحياء التراث الغربي، بيروت، الطبعة الثانية، 1392 هـ.

129- ابن الهمام: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السواسي السكندري (ت 861هـ).

التحرير، مصطفى البابي الحلبي، مصر، سنة 1351هـ .

130- الهلالي: أبو العباس أحمد بن عبد العزيز الهلالي الفلالي (ت 1175هـ).

نور البصر في شرح خطبة المختصر، مكتبة الإمام مالك، الطبعة الاولى، 1428هـ.

131- الونشريسي: أبو العباس أحمد بن يحي بن محمد (ت 914 هـ).

إيضاح المسالك الى قواعد الامام مالك، مطبعة فضالة، المغرب، سنة 1980م.

132- أبو يوسف: يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأناري (ت 182هـ)

الخراج، المكتبة الأزهرية للتراث.

الرسائل الجامعية:

- أ.د.سعيد فكرة، إشراف د. محمد محدة، الشرط عند الأصوليين، السنة الجامعية 1997/1996 . (رسالة دكتوراه)، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة.

فهرس الموضوعات

الموضوع **الصفحة**

مقدمة.....أ

القسم الأول: قسم الدراسة

الباب الأول: الدردير وكتابه الشرح الكبير على مختصر خليل

الفصل الأول : التعريف بالشارح 1

المبحث الأول : عصر الشارح..... 5

المطلب الأول : الحياة السياسية..... 5

المطلب الثاني : الحياة الاجتماعية..... 7

المطلب الثالث : الحياة الثقافية..... 9

المبحث الثاني : مولده ونسبه..... 11

المطلب الأول : اسمه ونسبه..... 11

المطلب الثاني : مولده وأسرته..... 11

المبحث الثالث : حياته العلمية..... 13

المطلب الأول : رحلته في طلب العلم وشيوخه..... 13

المطلب الثاني : تلامذته..... 16

المبحث الرابع : وفاته وآثاره وثناء العلماء عليه..... 19

المطلب الأول : وفاته وآثاره..... 19

المطلب الثاني : أقوال العلماء فيه..... 21

الفصل الثاني :الشرح الكبير على مختصر خليل 23

المبحث الأول :التعريف بالشرح الكبير على مختصر خليل 25

المطلب الأول : عنوان الشرح ونسيته إلى مؤلفه..... 25

المطلب الثاني : موضوعه..... 27

المبحث الثاني : منهج صاحبه فيه..... 29
المطلب الأول : منهجه في عرض المادة..... 29
المطلب الثاني : منهجه في الاستدلال 30
المبحث الثالث : مصادر الشرح الكبير على مختصر خليل 32
المطلب الأول : المصادر الأساسية 32
المطلب الثاني : المصادر الثانوية 34
المبحث الرابع : أهمية الشرح ومنزلته العلمية..... 37
المطلب الاول : أهمية الشرح الكبير على مختصر خليل 37
المطلب الثاني : منزلته العلمية..... 38

الباب الثاني : دراسة القواعد الفقهية

الفصل الأول : تعريف القواعد و الضوابط الفقهية والفرق بينهما وبين المصطلحات التي لها علاقة بها 41
المبحث الأول : تعريف القاعدة الفقهية 43
المطلب الأول : تعريف القاعدة الفقهية باعتبارها مركبا إضافي 43
المطلب الثاني: تعريف القاعدة الفقهية باعتبارها علما ولقبا لقواعد معينة 49
المبحث الثاني :تعريف الضوابط الفقهية 53
المطلب الأول : تعريف الضوابط الفقهية باعتبارها مركبا إضافيا..... 53
المطلب الثاني : تعريف الضوابط الفقهية باعتبارها علما ولقبا 54
المبحث الثالث : الفرق بين القواعد والضوابط الفقهية وباقي المصطلحات التي لها علاقة بها..... 57
المطلب الأول : الفرق بين القواعد الفقهية والضوابط الفقهية 57
المطلب الثاني : الفرق بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية..... 58
المطلب الثالث : الفرق بين القواعد الفقهية والنظريات الفقهية..... 62

المطلب الرابع : الفرق بين القواعد الفقهية والقواعد المقاصدية 64
المطلب الخامس : الفرق بين القواعد الفقهية والأشباه والنظائر 66
المطلب السادس : الفرق بين القواعد الفقهية والفروق الفقهية 67
المبحث الرابع : أقسام القواعد الفقهية وأهميتها..... 69
المطلب الأول : أقسلم القواعد الفقهية 69
المطلب الثاني : أهمية القواعد الفقهية..... 72
الفصل الثاني :مصادر وحجية القواعد الفقهية وتاريخها 75
المبحث الأول : مصادر القواعد اللفقهية..... 77
المطلب الأول : النصوص الشرعية..... 77
المطلب الثاني : القواعد الفقهية التي مصدرها غير الكتاب والسنة..... 81
المطلب الثالث: نصوص العلماء والأقوال المخرجة لهم..... 85
المبحث الثاني : حجية االقواعد الفقهية 87
المطلب الأول : أقوال العلماء في حجية القواعد الفقهية 87
المطلب الثاني : الأدلة وبيان الراجح من القولين..... 89
المبحث الثالث : تاريخ االقواعد الفقهية 93
المطلب الأول : مرحلة النشأة والنمو..... 93
المطلب الثاني : مرحلة الجمع والتدوين..... 99
المطلب الثالث : مرحلة التنسيق والرسوخ..... 103

القسم الثاني

القواعد والضوابط الفقهية المستخرجة من الشرح الكبير على مختصر خليل ودراستها

أولا : القواعد الفقهية 109
ثانيا : الضوابط الفقهية 326
خاتمة.....451

الفهارس..... 456
فهرس الآيات..... 457
فهرس الحاديث..... 466
فهرس آثار الصحابة..... 471
فهرس القواعد..... 473
فهرس الضوابط..... 481
فهرس الأعلام المترجم لهم..... 487
قائمة المصادر والمراجع..... 493
فهرس الموضوعات..... 514

الملخص

ملخص البحث بالعربية:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين. نبينا محمد وعلى آله وصحبه والتابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين أما بعد:

فهذه أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه بعنوان: القواعد والضوابط الفقهية المستخرجة من شرح الكبير على مختصر خليل. جمع ودراسة. من إعداد الطالب عيسى محمدي، وإشراف الأستاذ الدكتور سعيد فكرة.

جاءت هذه الأطروحة لتقدم إضافة في خدمة التراث الفقهي المالكي خاصة والفقه الإسلامي عامة في جانب من جوانبه، ألا وهو: القواعد والضوابط الفقهية. وقد كان العمل الرئيس فيها هو: استخراج القواعد والضوابط الفقهية التي وردت في الشرح الكبير على مختصر خليل، ثم دراستها. فاقتضى ذلك تقسيم البحث إلى مقدمة وقسمين، مقدمة، ذكرت فيها أهمية الموضوع، وأسباب اختياره، وأهم أهدافه، ثم بيان المنهج المتبع في الدراسة، مع شرح الخطة التي من خلالها تمت كتابة البحث، ثم وقوفا عند أهم الصعوبات التي اعترضت البحث مع ذكر الدراسات السابقة المتوصّل إليها. وأما القسم الأول: فقد ضم بابين، الأول لدراسة حياة الشارح الذاتية والعلمية وشرحه، والثاني: فلدراسة القواعد والضوابط الفقهية.

أما القسم الثاني: والذي يمثل طلب الموضوع. فقد درست فيه القواعد والضوابط الفقهية التي استخرجتها من الشرح الكبير على مختصر خليل. وذلك بوضع القاعدة أو الضابط بعبارة الشارح، ثم شرح غريب الألفاظ ثم معنى القاعدة أو الضابط، فالتمثيل لها، ثم توثيقها والتأكيد على أنها قاعدة أو ضابط بذكر من ذكرها من العلماء، وذلك لأن الشارح في شرحه لم يكن ينص على أنها قاعدة أو ضابط.

وقد استخرجت مائة وستة عشرة قاعدة وضابطا: 63 قاعدة , و53 وضابطا.

وأخيرا ختمت البحث بخاتمة ضمنتها أهم النتائج المتوصل إليها، وأتبعتها بمقترحات سقتها في صورة توصيات.

وقد كان من أهم هذه النتائج:

1-شخصية الإمام الدردير -رحمه الله- شخصية مميزة شغوفة بالعلم، جمعا وتدريسا وتأليفا، معرضة عن زخارف الدنيا من خلال ما كان عليه منالتصوف حاملا لهموم من حوله، ومتأثرا بأحوالهم وما يعايشونه، يتجلى ذلك في مواقفه السياسية، والوقوف في وجوه الحكام في زمنه، والخروج عليهم وحمل الناس على مواجهاتهم...وبذلك أخذ منزلة مرموقة بين أقرانه، ونال ثناء ومدح من عايشه من مشايخه، أو من جاء بعده من العلماء لما كان عليه من علم وعمل .

2-شرح الإمام الدردير -رحمه الله- مختصر خليل شرحا مميّزا، جمع فيه آراء المالكية، وضمّنه خلاصة شروح سبقت استفاد منها، أبدع في التنسيق بينها، والإشارة إليها، مع الاقتصار على ما ترجح لديه، وإن خالفه في ذلك بقية الشرّاح.

3-ما يمكن استنتاجه في التفريق بين القاعدة والضابط الفقهيين أن : القاعدة الفقهية تجمع فروعا مختلفة من أبواب شتى، أما الضابط الفقهي فيجمع فروعا شتى وجزئيات مختلفة من باب واحد.

4-يتأكد لنا عمليا أن القواعد الفقهية لمّ لشتات المسائل الفقهية المتشعبة والمنتشرة في الفروع الكثيرة، وهي بذلك تغني عن حفظ الجزئيات التي إن تتبعها الفقيه تشعبت عليه، واحتاج معها إلى حفظ ما لا يحصر منها عددا. زيادة على أنها تطلع الدارس على ما غاب عنه من مسائل جزئية، وتنظمها له في سلك واحد، فيسهل عليه رد هذه الجزئيات الكثيرة إلى القاعدة الكلية التي ينتظم تحتها مئات المسائل الجزئية، الأمر الذي يكسبه ملكة فقهية متميّزة في تعامله مع ما يجد له من مسائل جزئية.

وتتميما للفائدة، وتثمينا للجهد المبذول فقد حليت بحثي في آخره بفهارس علمية تمثلت في: فهارس للآيات القرآنية، وأخرى للأحاديث النبوية، فالقواعد والضوابط الفقهية والإعلام المترجم لهم. وقائمة المصادر والمراجع وخاتمتها: فهرس الموضوعات.

والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات. وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه والتابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين.

Résumé de la recherche :

Louange à Dieu Seul, bénédiction et salutation sur son prophète envoyé pour la miséricorde des mondes, notre prophète Mohamed, sur sa famille, ses compagnons et disciples jusqu'au au jour du jugement, mais après :

La présente thèse est une introduction pour l'obtention du diplôme de Doctorat, intitulée: «Les règles et disciplines de la jurisprudence extraites de « Charh Al Kabir Aala Mokhtassar Khalil», étude et investigation, préparé par l'étudiant : Aissa MOHAMMEDI, supervisé par le Professeur Docteur FIKRA Said.

La présente thèse intervient pour enrichir l'héritage jurisprudentiel Malikite en particulier et de la jurisprudence Islamique en général sous l'un de ses aspects, à savoir: les règles et les disciplines de la jurisprudence, Dont la tâche principale consistait à les règles et disciplines de la jurisprudence extraites de « Charh Al Kabir Aala Mokhtassar Khalil» puis de l'étudier. Cela a nécessité de diviser la recherche en une introduction et deux sections, dans laquelle j'ai mentionné l'importance du sujet, les raisons pour lesquelles je l'ai choisi et ses principaux objectifs, ensuite de mettre la lumière sur la méthodologie suivie dans l'étude, en expliquant le plan par lequel la recherche a été écrite, puis de déterminer les principales difficultés auxquelles la recherche a fait face, en mentionnant les précédentes études atteintes.

Concernant la première section: celle-ci comprend deux chapitres; le premier est pour étudier la vie personnelle et scientifique de l'explicateur et l'expliquer, et la seconde: pour étudier les règles et disciplines de la jurisprudence.

Dans la deuxième section, représentant la demande du sujet, j'ai étudié les règles et disciplines de la jurisprudence que j'ai extraits de : « Charh Al Kabir Aala Mokhtassar Khalil», puis j'ai expliqué les mots étranges, ensuite le sens de la règle ou de la discipline, puis de les représenter, puis de les documenter et confirmer qu'il s'agit de règle ou discipline en citant l'érudit qui l'a mentionnée, car l'explicateur dans son explication n'a pas mentionné qu'il s'agissait d'une règle ou d'une discipline.

J'ai extrait cent seize règles et disciplines.

Finalement, j'ai conclu la recherche avec une conclusion qui incluait les résultats les plus importants auxquels je suis parvenu, en les faisant suivre de suggestions qui ont été résumées sous forme de recommandations.

Parmi les résultats les plus importants:

1. La personnalité de Imam Al-Dardir, que la miséricorde de Dieu lui soit accordée, marquée par un caractère spécial et passionné de science, de collecte

d’informations, d'enseignement et d'adaptation, loin des loisirs du monde à travers le soufisme qui le caractérisait, en portant les préoccupations de ceux qui l'entourent, en étant influencé par leur situation et leur vie. Cela se reflète dans ses positions politiques, en se dressant devant les dirigeants de son temps, en sortant de leur obéissance, et en conduisant les gens à les affronter... Il prend ainsi une position distinguée parmi ses pairs, et il a gagné l’estime et la louange des érudits de son époque ainsi que de ceux après lui, en raison de la science et le travail dont il faisait preuve.

2. Explication de l’Imam Al-Dardir, que la miséricorde de Dieu lui soit accordée, la brève de Khalil en tant qu’explication distinctive, regroupant les vues de Malikites, en y incorporant une conclusion des précédentes explications dont il a bénéficié, et a excellé dans la coordination entre elles et dans leurs mentions, en se limitant à ce qui en découle, même si cela fut en désaccord avec le reste des explicateurs.

Que peut-on déduire dans la distinction entre la règle et la discipline jurisprudentielle est que: la règle jurisprudentielle comprend différentes section de chapitres divers, quant à la discipline

1. jurisprudentielle, elle réunit différentes section et diverses particules au même chapitre.
2. En pratique, il nous est clair que les règles jurisprudentielles sont une combinaison d’éparpillements des questions jurisprudentielles dispersées dans de nombreuses sections, et permet donc de se passer de la préservation des particules, que si le ‘Faqih’ suit, il en souffrira la divergence, et aura besoin de préserver d’innombrable particules. En plus du fait qu’elle fait connaitre à son étudiant les nombreuses question particulières qu’il ignoraient en le organisant en un seul corps, lui facilitant, ainsi, de reporter ces nombreuses particules à la règle globale comprenant des centaines de questions partielles; lui faisant bénéficier d’une propriété jurisprudentielle distinctive dans le traitement des questions partielles qu'il trouve.

Et l'appréciation du bénéfice et afin de valoriser l'effort consacré à la recherche, j’ai conclu celle-ci avec des indexes scientifiques consistant en ce qui suit: les indexes relatifs aux versets coraniques et à d'autres hadiths, ainsi que les règles et disciplines de la jurisprudence et des médias les traduisant, une liste de sources et de références dont la conclusion fut: sommaire des sujets.

Louange à Allah, qui par sa grâce toute bonté est achevée. Salutation et paix sur notre Prophète Mohamed, sa famille, ses compagnons et ceux qui l'ont suivi avec charité jusqu'au Jour du Jugement.

Research summary in English:

Praise be to Allah. Peace and prayer be upon our Prophet Muhammad and his family and companions and those who follow them with charity to the Day of Judgment. This thesis is an introduction to the doctoral degree entitled: The Jurisprudential Rules and Controls extracted from the Great Explanation on Khalil's Brief. Study and investigation. Prepared by student Issa Mohammadi, and supervised by Prof. Dr. Said Fikrah. This thesis came to provide an addition to the service of the El-Maliki jurisprudential heritage in particular and Islamic jurisprudence in general in one of its aspects, namely: The Jurisprudential Rules and Controls. The main work in it was to: extract the jurisprudential rules and controls that were mentioned in the Great Explanation on Khalil' Brief, and then studying it.

It was necessary to divide the research into an introduction and two sections: Introduction, in which I have mentioned the importance of the topic, the reasons for its selection, its main objectives, and the methodology of the study, with explaining the plan through which the research was written, and then standing at the most important difficulties that encountered the research with mentioning the previous reached studies. As for the first section: it included two sections, the first one: to study the personal and scientific life of the El-Sharih (the explainer) and his explanation, and the second one: to study the Jurisprudential Rules and Controls. Section Two: Which represents the request of the topic,

I have studied in it the jurisprudential rules and controls that I have extracted from the Great Explanation on Khalil's Brief. And that by placing the rule or the control with the words of the El-Sharih (the explainer), And then explaining the strange words and then the meaning of the rule or the control, and giving examples about them, and then documenting and confirming that it's the rule or the control mentioned by the scientists, because the El-Sharih (the explainer) in his explanation was not provided it as a rule or a control. And I have extracted A hundred and sixteen rule and control. Finally, I concluded the research with a conclusion that included the most important findings, followed by suggestions that were summarized in the form of recommendations. The main results were:

1- The personality of Imam Al-Dardayr (may Allah have mercy on him) is a special character who is passionate about science, grouping, teaching and composing. He is exposed to the decorations of the world because of his Sufism, carrying the concerns

of the surroundings, and influenced by their conditions and what they live in, and this reflected in his political positions, and by standing in the face of leaders in his time, and standing against them and pushing people to confront them. And thus he took a prestigious position among his peers, and received praise from his sheikhs, or those scientists who came after him because of his science and work.

2- Imam Al-Dardayr (may Allah have mercy on him) has gave Khalil's Brief a distinctive explanation, in which he collected the views of the Maalikis, and has included it a summary of explanations that have already benefited from them, and he was very creative in coordinating them, and pointing to them, with limitation on what is likely to him, even if the other Explainers disagree with him.

3- What can be inferred in the distinction between the jurisprudential rule or control is that: the jurisprudential rule combines different branches of different sections, but the jurisprudential control brings together different branches and different parts of one section.

4- In practice, we are assured that the jurisprudential rules are as an inclusive of the jurisprudential issues that are scattered in many branches, so the Faqih doesn't need to preserve the particles. Moreover, it helps the students to know about the missing partial issues, as it organizes them in on section, and makes it easy for him to respond these many elements to the general rule under which hundreds of partial matters are organized. And this will make him able to deal with the partial issues he finds. At the end of my research, I gave indexes which were: indexes of Quranic verses, and others of Hadiths, the jurisprudential rules and controls and media translated them. A list of sources and references and the conclusion: topics' index. Praise be to Allah. Peace and prayer be upon our Prophet