القواعد والضوابط الفقهية المستخرجة من كتاب فتح القدير لابن الهمام

نبيل محمد إبراهيم الرجوب

شبكة الألوكة
www.alukah.net

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

جامعة القدس
عمادة الدراسات العليا

"القواعد والضوابط الفقهية المستخرجة من كتاب فتح القدير لابن الهمام من أول كتاب النكاح إلى أول كتاب الأيمان جمعاً ودراسةً"

نبيل محمد إبراهيم الرجوب

رسالة ماجستير

القدس – فلسطين

3416هـ/ 1034م

إهداء من شبكة الألوكة www.alukah.net

"القواعد والضوابط الفقهية المستخرجة من كتاب فتح القدير لابن الهمام من أول كتاب النكاح إلى أول كتاب الأيمان جمعاً ودراسةً"

إعداد الطالب: نبيل محمد إبراهيم الرجوب

بكالوريوس شريعة من جامعة الخليل/ 1004م

بإشراف الدكتور الفاضل: محمد مطلق عساف

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في الفقه والتشريع وأصوله/ الدراسات العليا/ جامعة القدس

القدس – فلسطين

3416هـ/ 1034م

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

جامعة القدس

عمادة الدراسات العليا

قسم الفقه والتشريع وأصوله

إجازة الرسالة

"القواعد والضوابط الفقهية المستخرجة من كتاب فتح القدير لابن الهمام من أول كتاب النكاح إلى أول كتاب الأيمان جمعاً ودراسةً"

اسم الطالب: نبيل محمد إبراهيم الرجوب

الرقم الجامعي: ٢١٠١١٩٠٧

المشرف: د. محمد مطلق عساف

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ ٢٤ / ١٢/ ٢٠١٤م من لجنة المناقشة المدرجة أسماؤهم وتواقيعهم:

١- رئيس لجنة المناقشة: د. محمد مطلق عساف التوقيع:.....

٢- ممتحناً داخلياً: د . أحمد عبد الجواد التوقيع:.....

٣- ممتحناً خارجياً: د . أيمن البدارين التوقيع:.....

د. أيمن البدارين
٢٠١٥/١/١٣

القدس/ فلسطين

١٤٣٦هـ/٢٠١٤م

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الإهداء

إلى روح والدي الطاهرة صاحب القلب الطيب والنوايا الصادقة الذي افتقدته، ورحل قبل أن أحقق له ما كان يتمناه.

إلى من ربتني صغيراً ولا زالت ترعاني كبيراً بحنانها ودعائها والدتي الصابرة أمد الله في عمرها.

إلى إخوتي الأعزاء جميعاً، وإلى شقيقتي الغالية إيمان "أم الأديب" أطال الله في أعمارهم.

إلى أرواح من هم أكرم منا جميعاً شهداء فلسطين وشهداء الأمة الذين دافعوا عن حمى الأوطان والمقدسات والأعراض وبذلوا أرواحهم رخيصة في سبيل الله.

إلى الشموع التي ذابت واحترقت بكبرياء لتنير لنا درب الحرية والتحرير، الأسود خلف القضبان في سجون العدو الصهيوني وأخص بالذكر منهم الشيخين الفاضلين النائب نايف الرجوب وزير الأوقاف السابق والدكتور مصطفى شاور رئيس رابطة علماء فلسطين والمعتقلين إدارياً لدى الكيان الصهيوني.

إلى من آنستني في دراستي وكانت نعم العون لي في إتمام هذا البحث رفيقة دربي زوجتي "أم عبادة".
إلى من هم أقرب إليّ من روحي أبنائي (آلاء) و(عبادة) و(محمد) الذين شملوني بحبهم ومودتهم.

إلى العلماء العاملين والدعاة المخلصين.
إلى جميع مشايخي وأساتذتي وأحبائي وزملائي وإخوتي في الله.. أهدي عملي المتواضع هذا.

الباحث: نبيل محمد الرجوب

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الإقرار

أقر أنا مقدم الرسالة أنها قدمت لجامعة القدس لنيل درجة الماجستير، وإنها نتيجة أبحاثي الخاصة، وأن هذه الرسالة أو أي جزء منها لم يقدّم لنيل أي درجة عليا لأي جامعـــة أو معهد.

التوقيع:.....

الاسم: نبيل محمد إبراهيم الرجوب

التاريخ: 42 / 24 / 4022م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

شكر وتقدير

الحمد لله حمداً كثيراً طيباً يوفي نعمه التي لا تحصى ولا تعد، ويكافئ جزيل عطائه الذي لا ينضب، والصلاة والسلام على معلم البشرية جمعاء، سيد من في الأرض والسماء، المرسل رحمة للعاملين سيدنا محمد وعلى آله الطيبين الطاهرين، ومن اقتدى بهم إلى يوم الدين، وبعد:

فقال عليه الصلاة والسلام في الحديث الصحيح: (من صنع إليكم معروفًا فكافئوه، فإن لم تجدوا ما تكافئونه، فادعوا له حتى تروا أنكم قد كافأتموه)[1].

بعد شكر الله تعالى على فضله ونعمته علي بالعون على كتابة هذا البحث .

أتقدم بخالص الشكر والامتنان وعظيم التقدير والعرفان إلى كل من:

فضيلة الدكتور القدير: محمد مطلق عساف، الذي أشرف على إنجاز هذه الرسالة، فكان لي نعم المشرف والناصح الأمين، ولم يبخل علي بشيء من وقته الثمين.

وأتوجه بالشكر والتقدير إلى أساتذتي الفضلاء في كلية الدعوة وأصول الدين في جامعة القدس، وأخص بالذكر منهم الأستاذ الدكتور حسام الدين عفانه، الذي تعلمت منه الكثير ولا زلت أتعلم، جزاه الله خيراً ووفقه وسدد خطاه لما يحبه ويرضاه.

وأتقدم أيضا بجزيل الشكر والتقدير للجنة المناقشة فضيلة الشيخ الدكتور أيمن البدارين من جامعة الخليل وفضيلة الشيخ الدكتور احمد عبد الجواد من جامعة القدس جزاهم الله خيراً.

وأتوجه بالشكر إلى كل من ساعدني في اجتياز صعوبات هذا البحث، وأخص بالذكر أهلي الأعزاء الذين قدموا لي الدعم والمساعدة والعون والنصح مما كان له الأثر في التغلب على الظروف والأحوال أيام الدراسة الجامعية.

أسال الله أن يكون هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم ومرضاته لا سمعة ولا رياءً، وأن يجعله في ميزان حسناتي يوم لقائه.

وصلى الله على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيرا، والحمد لله رب العالمين .

الباحث: نبيل محمد الرجوب

---

[1] أبو داود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني، سنن أبي داود، ج3/ ص202، المحقق: شعَيب الأرنؤوط – محَمَّد كامِل قره بللي، الناشر: دار الرسالة العالمية، ط2: 2230 هـ – 4002م. قال الألباني: صحيح. الألباني، محمد ناصر الدين، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ج6/ ص60، إشراف: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي – بيروت، ط4: 2201ه–2291م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الملخص

تدور رسالتي هذه حول دراسة القواعد والضوابط الفقهية في جزء من كتاب "فتح القدير" لكمال الدين بن الهمام أحد كبار علماء الحنفية وفقيه زمانه وعصره، وجاء هذا الجزء من أول كتاب النكاح إلى كتاب الأيمان، وتهدف هذه الدراسة إلى جمع القواعد والضوابط الفقهية ثم بيان معناها وحقيقتها وتأصيلها ودراستها وعزو بعضها إلى أصحاب المصنفات في القواعد والضوابط الفقهية، ثم توضيح المسائل الفقهية التي تعتبر تطبيقا لهذه القواعد والضوابط عند ابن الهمام في فتح القدير وبيان رأيه ورأي مذهبه وآراء فقهاء المذاهب الأخرى.

وكتاب فتح القدير من كتب الحنفية المعتمدة، وهو شرح لكتاب الهداية للمرغيناني، ومن خلال دراستي لكتاب النكاح جمعت ثلاثاً وعشرين قاعدة واثنى عشر ضابطاً ذكرها ابن الهمام وخرج عليه مسائل وفروعاً، واعتمدت المنهج الاستقرائي التحليلي الذي التزمته في إعداد هذا البحث .

وخرجت بعد إكمال هذه الرسالة بعدة نتائج منها:
إن ابن الهمام – رحمه الله – اعتنى بذكر القواعد والضوابط الفقهية في الاستدلال والاستئناس على ما خرجه من أحكام فقهية، ومن أبرز النتائج أيضاً: أنه جمع بين الأصول والفروع وهذا يدل على زنة عقله وبراعته في تخريج الفروع على الأصول.

وكذلك فان ابن الهمام – رحمه – كانت آراؤه غالباً موافقة لرأي مذهبه الحنفي، ورغم هذا لا يكتفي ببيان رأي الحنفية بل يعتني بذكر مذاهب أجلاء الصحابة والتابعين، واهتم كثيراً بنقل أقوال المذاهب الفقهية الأخرى كالمالكية والشافعية والحنابلة.

وأوصي طلبة العلم بالاهتمام بدراسة كتب المذاهب الفقهية القديمة واستخراج القواعد والضوابط الفقهية منها، وبحث تطبيقاتها المعاصرة لما فيها من النفع العظيم في خدمة الفقه الإسلامي، وخاصة في مجال الأحوال الشخصية والمعاملات والقضاء، فحري لهذه الكتب أن تُشرح وتدرس ويُستخرج ما فيها من فوائد وكنوز.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

The jurisprudential rules and constraints derived from the book of "Fathul Qadeer" by Ibn al- Humam, collected and studied from chapter "Al-Nikah" to chapter "Al-Ayman."

Prepared by: Nabeel Mohammad Ibrahim Al-Rjoub

Supervised by: Dr. Mohammad Mutlaq Assaf

Abstract

This study aimed at identifying some of the Jurisprudential rules and constraints deriбed from the book of *Fiqh* reference book known as "Fathul Kadeer" by Kamal Ibn al-Humam, one of greatest Scholars of the *Hanafi* school of jurisprudence.

This part, the subject of the study, starts with the beginning of the Book of *Nikah* or marriage and ends with the beginning of the book of Al-Ay*man* or faith.

The purpose of the study is to determine the rules and constraints goбerning бarious jurisprudential matters pertaining to the subject of the study. The rules in кuestion are listed, authenticated and analyzed. Then the issues where these rules apply are described and elucidated. More to the point, the opinions of Ibn al-Humam and those of other scholars are featured.

The *Fathul Qadeer*, is considered one of the main classical references of the Hanafi school of Jurisprudence and is considered an edрlanation of the an earlier original Hanafi reference entitled "*al Hidaya*" or "guidance" by al Mirganani.

In light of the study of the Book of *Nikah* or marriage I was able to list 43 rules and 12 constraints or constraints mentioned by Ibn al-Humam, who adopted the analytical intuitiбe methodology throughout the study.

The study came to the following conclusions: Ibn al-Humam -may Allah bless his soul- meticulously obserбed all pertinent rules and constraints in formulating his бiews and judgments, employing analogy, mental reasoning and logical deduction as well as rationalization.

He also combined the general rules (*Osul*) with the inferred sub- rules (Furu') in formulating his бiews, which underscores his skill in employing logical inference.

Ibn al Humam's бiews and conclusions were generally consistent with his the oбerall бiews of his school of jurisprudence. Interestingly, Ibn al-Humam didn't stop at presenting the бiews of his school, the Hanafi school, but also reported the corresponding бiews of other schools of jurisprudence, such as the Hanabila, Malikiyya, and Shafi'iya.

Finally, I recommend students of Fiкh to pay more attention to the old classical Fiкh references in order to infer from these references practical solutions for contemporary problems facing the Muslim community in бarious fields of life, including, law, ciбil and personal affairs and commercial dealings.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المقدمة

الحمد لله رب العالمين الذي أرفد لنا نوره من فوق سبع سماوات والذي بنوره تتم الصالحات، الحمد لله الذي شرف ألسنتنا بحمده، وطيب قلوبنا بذكره، رفع بالعلم درجات العاملين، ووسع مداركهم رحمة بالعالمين، وجعل العلم النافع رحمة بين أهله، وخص شريعته بطلبه، وأرشد إلى إعطاء النظير حكم نظيره.

وصلاة الله وسلامه على إمام المتقين، نبي الرحمة وهادي الأمة، المرسل بخير شريعةٍ إلى خير أمة، أوسع الناس أفقاً وأصحهم قصداً، وأسدهم رأياً، محمد بن عبد الله عليه أفضل الصلاة والتسليم، وعلى آله الطيبين الطاهرين، وصحابته المخلصين، والتابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين، أما بعد:

فإن من أعظم ما يمتن الله به على عبده المؤمن أن يلهمه فقهاً في الدين، وفهماً لسنة سيد المرسلين، فقال صلى الله عليه وسلم: (من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين، وإنما أنا قاسم والله يعطي، ولن تزال هذه الأمة قائمة على أمر الله، لا يضرهم من خالفهم، حتى يأتي أمر الله)[2].

وتعتبر قواعد الفقه من أهم العلوم التي يجب العناية بها في الفقه الإسلامي، لأنها المنهج الذي يكفل لنا ضبط فروعه وجزئياته وتخريجها على أصولها، ولأنها صيغت وتكونت من نصوص الشرع وفروع الفقه، فصارت بذلك خلاصة الشريعة، وموجز الفقه الإسلامي.

ولأهمية هذا العلم، وعلو منزلته، اعتنى به علماء المسلمين على مر العصور عناية عظيمة، وخاصة المتأخرين منهم، وأقبل الفقهاء عليه، وعكفوا على تلقيه، فألفوا فيه المصنفات والبحوث الكثيرة.

---

[2] البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله الجعفي، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه = صحيح البخاري، ج2/ ص41، برقم 12، كتاب العلم، باب من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، الناشر: دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، ط2: 2244هـ .

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ولمّا كنت ممن شرفهم الله تعالى بدراسة الشريعة الإسلامية تخصص الفقه والتشريع، اخترت أن تكون دراستي حول هذا العلم لما له من دور في تكوين الملكة الفقهية عند طلاب العلـــم، وجاءت هذه الدراسة في قواعد وضوابط فقه أحد أئمة الحنفية الإمام المحقق كمال الدين بـــن الهمام وكتابه "فتح القدير" وهو شرح لأهم أمهات كتب الحنفية؛ الهداية للإمـــام المرغينـــاني، حيث استخرجت القواعد والضوابط الفقهية التي تضمنها هذا الكتاب العظيم في باب النكاح.

- دوافع الدراسة:

2- الأهمية العلمية والقيمة الكبيرة للقواعد والضوابط الفقهية في الفقه الإسلامي، ودورها العظيم في تربية الملكة الفقهية لدى طلبة العلم، وتلبيتها لحاجات الناس من النوازل والحوادث المستجدة.

4- إحياء التراث الإسلامي والحفاظ عليه، والمساهمة في خدمته ونشره بحلة جديدة بثوب علمي معاصر، وإثراء المكتبة الإسلامية بالكتب الفقهية بدراسات متجددة للقواعد والضوابط الفقهية في ظل عصر الإنترنت والتطور العلمي الحديث، لتناسب عقول السامعين، وفؤاد العارفين .

3- التعريف بفقهاء الأمة، وبيان فضلهم ودورهم في خدمة الفقه الإسلامي، وذلك من خلال فكر العالم الجليل كمال الدين بن الهمام وكتابه فتح القدير، والذي تدور حوله هذه الدراسة، ببيان آراءه وأقواله السديدة التي أبرزت شخصيته الفقهية، فكان بذلك خير معين لأهل الفتوى، وخير خدمة للفقه الإسلامي وخاصة مذهبه الحنفي.

2- تأتي الدراسة استكمالاً وامتداداً للدراسات السابقة من طلبة العلم الشرعي لكتاب فتح القدير من تحقيق ودراسة، واستخراج للقواعد الفقهية والأصولية دراسة وجمعاً كما سيتضح من خلال الإشارة للدراسات السابقة.

- أهداف الدراسة:

أردت بهذا البحث التأكيد على المعاني والأهداف التالية :

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

2- استخراج القواعد والضوابط الفقهية من كتاب فتح القدير، وبيان معانيها وألفاظها وأدلتها وتطبيقاتها على المسائل التي ذكرها ابن الهمام من أول كتاب النكاح إلى أول كتاب الأيمان بناءً على تلك القواعد والضوابط.

4- توضيح آراء ابن الهمام في المسائل الفقهية المتعلقة بالنكاح والطلاق وغيرها وبيان رأي مذهبه وآراء مذاهب المالكية والشافعية والحنابلة من خلال معايشة هذه الكوكبة من المراجع الشرعية المرتبطة بالقواعد والفقه الإسلامي.

- الدراسات السابقة:

بعد الاطلاع والتتبع والدراسة لم أجد من قام بهذا الدراسة في كتاب النكاح تحديداً، ولكن وجدت دراسات ذات صلة وثيقة، إما لها علاقة بدراسة كتاب فتح القدير، أو لها علاقة بدراسة القواعد والضوابط من كتب معينة:

الدراسات التي لها علاقة بكتاب فتح القدر، ويمكن تقسيمها لنوعين:

النوع الأول: الدراسات التي تتعلق بالقواعد والضوابط الأصولية والفقهية في كتاب فتح القدير:

2- وجدت رسالة بعنون" القواعد الأصولية في كتاب فتح القدير" قامت باستخراج القواعد الأصولية من فتح القدير، وهي رسالة دكتوراة للباحث (كمال أوقاسين) من جامعة الجزائر عام 4006م.

4- وجدت العديد من الدراسات التي جمعت القواعد والضوابط الفقهية، في كتاب فتح القدر وهي:

أ – رسالة ماجستير بعنوان:" القواعد والضوابط الفقهية المستخرجة من كتاب فتح القدير لكمال الدين بن الهمام في باب العبادات جمعاً ودراسةً"، للباحثة: إشراق محمود مفارجة، من جامعة القدس، في سنة 4023م.

وقد شرحت الباحثة سبعة وعشرين قاعدةً وضابطاً فقهياً، استخرجتها من فتح القدير في باب العبادات .

ب – رسالة ماجستير بعنون:" القواعد والضوابط الفقهية المستخرجة من كتاب فتح القدير لكمال الدين بن الهمام في كتاب البيوع إلى كتاب الوكالة جمعاً ودراسةً" للباحث محمد ثلجي موسى حامد، من جامعة القدس، في سنة 4022م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وشرح فيه الباحث أربعة وخمسين قاعدة وضابطاً فقهياً، استخرجها من كتاب البيوع إلى كتاب والوكالة.

وقد تميزت هاتان الرسالتان بمنهج موحد، حيث قام الباحثان بدراسة القواعد وبيان حقيقتها وذكر تطبيقاتها، وبيان آراء ابن الهمام ومذهبه الحنفي، وبيان آراء أصحاب المذاهب الأخرى (المالكية والشافعية والحنابلة) في تلك المسائل.

ولا شك أن هاتين الدراستين هما الأقرب إلى رسالتي ولكن اختصتا في أبواب العبادات والبيوع ودراستي اختصت في كتاب النكاح إلى كتاب الأيمان.

النوع الثاني: دراسات كرسائل ماجستير تعلقت بتحقيق أجزاء من كتاب فتح القدير:

- تحقيق ودراسة كتاب أدب القاضي، لحاتم محمد حلمي البكري، من جامعة الخليل.
- تحقيق ودراسة كتاب الشهادات، لمحمد وليد القاضي، من جامعة الخليل.
- تحقيق كتاب الطهارات، لفداء زعاترة، من جامعة القدس.
- تحقيق كتاب الصيام لنور الدين الرجبي، من جامعة القدس.
- تحقيق كتاب النوافل للطالبة أمل الصيام، من جامعة القدس.
- تحقيق كتاب الحدود للطالب إياد غنيم، من جامعة القدس.
- تحقيق كتاب النكاح حتى المهر، لضرغام جرادات، من جامعة القدس.
- تحقيق كتاب المهر حتى الطلاق، لهيثم البجالي، من جامعة القدس.
- تحقيق جزء من كتاب من باب السهو إلى آخر صلاة في الكعبة، لجمعة حمدان، من جامعة القدس.
- تحقيق كتاب الزكاة لرياض خويص، من جامعة القدس.
- دراسة وتحقيق كتاب الصرف والكفالة، لكنعان سحويل، من جامعة القدس
- تحقيق كتاب الحج لعدنان نعمان، من جامعة القدس.
- تحقيق كتاب البيوع لجمال اسعيد، من جامعة القدس.
- تحقيق كتاب الحدود من أوله حتى حد القذف، لصهيب أبو جحيشة، من جامعة القدس.

وهناك دراسات أخرى قامت باستخراج القواعد الفقهية من كتب أخرى منها:

2- القواعد والضوابط الفقهية في المغني من كتاب النكاح إلى أخر كتاب النفقات، لسمير بن عبد العزيز بن أحمد آل عبد العظيم.

4- القواعد والضوابط الفقهية في كتاب الأم، لعبد الوهاب بن أحمد خليل بن عبد الحميد.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

3- القواعد والضوابط الفقهية عند الإمام ابن حزم من خلال كتابه المحلى بالآثار، من أول كتاب الطهارة إلى نهاية كتاب الأيمان ، رسالة ماجستير للباحث عبد الله بن سالم آل طه، ونوقشت سنة 2241هـ.

2- القواعد الفقهية المستخرجة من كتاب إعلام الموقعين، رسالة ماجستير للباحث عبد المجيد الجزائري.

1- القواعد الفقهية المستخرجة من كتاب الذخيرة للإمام شهاب الدين القرافي، وهي رسالة ماجستير للباحثة صفية حسين إشراق .

6- القواعد والضوابط الفقهية المروية عن الإمام أحمد بن حنبل في كتبه ومسائله من كلامه/ جمع ومقارنة، تأليف سعود بن عبد الله التويجري.

1- قواعد الفقه الإسلامي في ظلال كتاب الإشراف على مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب البغدادي المالكي، للدكتور محمد روكي.

9- القواعد والضوابط الفقهية عند ابن دقيق العيد في مسائل العبادات من كتابه إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، رسالة ماجستير للباحثة منار حمدان، الجامعة الأردنية عام 4001م.

- المنهج الذي سلكته في معالجة موضوعات البحث:

2- اعتمدت المنهج الاستقرائي في بحثي هذا، وقمت بدراسة لكتاب النكاح إلى كتاب الأيمان من فتح القدير، والواقع في وسط الجزء الثالث والجزء الرابع وأول الجزء الخامس من النسخة والتي حصلت عليها وتتكون من عشرة أجزاء، وهي نسخة دار الفكر.

4- بعد هذه القراءة المتأنية للأبواب المتعلقة بالبحث من كتاب فتح القدير، استخرجت أغلب ما فيها من قواعد وضوابط فقهية، وجمعت أيضاً ما يتعلق بها من شرح أو تدليل أو تطبيق، ثم بحثت عن هذه القواعد من كتب القواعد المعتمدة، ثم ميزت بين هذه القواعد والضوابط وجعلت القواعد في فصل والضوابط في فصل آخر.

3- حرصت على إيراد القواعد والضوابط الفقهية كما ذكرها ابن الهمام نصاً وذلك بذكرها بألفاظها دون تصرف، وإذا وردت بألفاظ أخرى لابن الهمام أشرت إلى ذلك، ثم ذكرت الألفاظ الأخرى لورود القاعدة في كتب القواعد الفقهية.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

2- وضحت القاعدة والضابط بذكر معاني مفردات القاعدة التي تحتاج إلى توضيح معتمداً على المعاجم اللغوية وكتبت المصطلحات الفقهية مع شرح موجز مع ذكر المعنى الإجمالي للقاعدة أو الضابط معتمداً على كتب القواعد الفقهية وكتب الفقه الإسلامي.

1- ذكر أدلة القواعد والضوابط الفقهية من الكتاب والسنة وآثار الصحابة والإجماع والقياس والمعقول.

6- ذكرت أهم المسائل الفقهية التي ذكرها ابن الهمام كتطبيق للقاعدة أو الضابط، مبيناً رأي ابن الهمام ومذهبه الحنفي، وآراء المذاهب الفقهية الثلاثة المالكية والشافعية والحنابلة وأدلة كل فريق ما استطعت إلى ذلك سبيلا.

1- عزوت الآيات القرآنية لمواقعها من كتاب الله تعالى.

9- تخريج الأحاديث النبوية والآثار من مظانها في كتب الحديث، وإذا كان الحديث في صحيحي البخاري ومسلم فإني اكتفي بهما فإن لم يكن فإني أبحث عن حكم للعلماء في هذا الحديث، وما ذكروه من تصحيح أو تحسين أو تضعيف.

2- قمت بترجمة للأعلام الذين يرد ذكرهم في ثنايا البحث من غير الصحابة والأئمة الأربعة ومن وردوا في ترجمة التراجم، وذلك عند أول ذكرٍ لهم، مبتدأ بما بعد المقدمة.

20- وأخيرا وضعت مسارد في خاتمة هذا البحث للآيات القرآنية الكريمة، والأحاديث النبوية الشريفة، والآثار، والأعلام المترجم لهم، والقواعد والضوابط الفقهية، والمصادر والمراجع، ومسرداً للموضوعات التي اشتمل عليها البحث.

ولقد من الله برحمته وفضله عليَّ أن أعانني على إتمامه، ذلك فضل الله يؤتيه من يشاء، والله ذو الفضل العظيم.

- خطة البحث وتقسيمه إلى مباحث ومطالب ومسائل:

وقد قمت بعون الله تعالى بترتيب خطة البحث في مقدمة، وأربعة فصول، وخاتمة، ومسارد.

الفصل الأول: التعريف بالقواعد والضوابط الفقهية وأهميتها، وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: معنى القاعدة الفقهية والضابط الفقهي، وبيان الفرق بينهما.

المبحث الثاني: المصادر المستنبطة منها القواعد والضوابط الفقهية.

المبحث الثالث: حجية القواعد والضوابط الفقهية.

المبحث الرابع: أهمية القواعد والضوابط الفقهية.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفصل الثاني: التعريف بابن الهمام وكتابه فتح القدير، وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: الحالة السياسية والعلمية والدينية في عصر ابن الهمام.

المبحث الثاني: التعريف بالإمام كمال الدين بن الهمام.

المبحث الثالث: التعريف بكتاب "فتح القدير".

الفصل الثالث: القواعد الفقهية المستخرجة من كتاب فتح القدير للكمال بن الهمام من كتاب النكاح إلى كتاب الأيمان، وفيه ثمانية مباحث:

المبحث الأول: القواعد المتعلقة بقاعدة: الأمور بمقاصدها، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: فقه قاعدة: العبرة في العقود للمعاني لا للألفاظ والمباني.

المطلب الثاني: فقه قاعدة: من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه.

المبحث الثاني: فقه قاعدة اليقين لا يزول بالشك، والقواعد الفقهية المتعلقة بها، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: فقه قاعدة: اليقين لا يزول بالشك.

المطلب الثاني: فقه الأصل براءة الذمة.

المطلب الثالث: فقه قاعدة لا عبرة للدلالة فهي مقابلة التصريح.

المطلب الرابع: فقه قاعدة الحادث يضاف إلى أقرب الأوقات.

المبحث الثالث: فقه القواعد الفقهية المتعلقة بقاعدة المشقة تجلب التيسير، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: فقه قاعدة الضرورات تبيح المحظورات.

المطلب الثاني: فقه قاعدة الضرورة تقدر بقدرها.

المطلب الثالث: فقه قاعدة من ابتلي بأمرين فعليه أن يختار أهونهما.

المبحث الرابع: القواعد المتعلقة بفقه قاعدة "العادة محكمة"، وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: فقه قاعدة "ينعقد النكاح بالكتاب كما ينعقد بالخطاب

المطلب الثاني: فقه قاعدة الإشارة المعهودة للأخرس كالبيان باللسان.

المطلب الثالث: فقه قاعدة الثابت عرفًا كالثابت شرطًا.

المطلب الرابع: فقه قاعدة العبرة للغالب لا للشاذ.

المطلب الخامس: فقه قاعدة "الحقيقة تترك بدلالة العادة.

المبحث الخامس: فقه القواعد المتعلقة بقاعدة" إعمال الكلام أولى من إهماله"، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: فقه قاعدة العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الثاني: فقه قاعدة: ذِكر بعضِ مَا لا يتَجزأُ كَذِكرِ الكل.
المطلب الثالث: فقه قاعدة تأخير البيان إلى وقت الحاجة لا يجوز
المبحث السادس: فقه قواعد خاصة بالضمان، وفيه مطلبان:
المطلب الأول: قاعدة الخراج بالضمان.
المطلب الثاني: فقه قاعدة الغرم بالغنم.
المبحث السابع: فقه قواعد خاصة بالحلال والحرام، وفيه مطلبان:
المطلب الأول: فقه قاعدة إذا تعارض محرم ومبيح ترجح المحرم.
المطلب الثاني: فقه قاعدة الأصل في الطلاق الحظر.
المبحث الثامن: فقه قواعد فقهية منثورة، وفيه مطالبان:
المطلب الأول: فقه قاعدة الإبراء إسقاط.
المطلب الثاني: فقه قاعدة الساقط لا يعود.

الفصل الرابع : الضوابط الفقهية المستخرجة من كتاب فتح القدير للكمال بن الهمام من كتاب النكاح إلى كتاب الأيمان، وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: فقه ضوابط في النكاح والمهر، وفيه أربعة مطالب:
المطلب الأول: فقه ضابط النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة.
المطلب الثاني: فقه ضابط: الموجب الأصلي مهر المثل.
المطلب الثالث: فقه ضابط: ما هو مال أَو منفعة يمكن تسليمها شرعاً يجوز التزوج عليها، وما لا لا يجوز.
المطلب الرابع: فقه ضابط كل نكاح صحيح في حق المسلمين فهو صحيح إذا تحقق بين أهل الكفرِ.
المبحث الثاني: فقه ضوابط كتاب الرضاع، وفيه مطلبان:
المطلب الأول: فقه ضابط: يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب.
المطلب الثاني: فقه ضابط: التغذي مناط التحريم.
المبحث الثالث: فقه ضوابط كتاب الطلاق، وفيه أربعة مطالب:
المطلب الأول: فقه ضابط ويقع طلاق كل زوج إذا كان عاقلاً بالغاً.
المطلب الثاني: فقه ضابط الزوج إذا قصد السبب عالماً بأنه سبب رتب الشرع حكمه عليه أراده أو لم يرده إلا إن أراد ما يحتمله.
المطلب الثالث: فقه ضابط إذا وصف الطلاق بما لا يوصف به يلغو الوصف ويقع رجعياً وإن كان يوصف به، فإما أن لا ينبئ عن زيادة في أثره فيقع به رجعياً.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الرابع: فقه ضابط المخالفة إن كانت في الوصف لا يبطل الجواب، بل يبطل الوصف الذي به المخالفة ويقع على الوجه الذي فوض به، بخلاف ما إذا كانت في الأصل حيث يبطل.

المبحث الرابع: فقه ضابط الخلع يمين من جانب الزوج، ومعاوضة من جانبها عند الإمام أبي حنيفة، فتراعى أحكام اليمين من جانبها وأحكام المعاوضة عند أبي حنيفة، وعندهما هو يمين من الجانبين.

المبحث الخامس: فقه ضابط تحقق العدة في الشرع بالأصالة إنما هو لتعرف فـــراغ الـــرحم ولإظهار خطر النكاح والبضع.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفصل الأول: التعريف بالقواعد والضوابط الفقهية وأهميتها، وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: معنى القاعدة الفقهية والضابط الفقهي وبيان الفرق بينهما.

المبحث الثاني: مصادر القواعد والضوابط الفقهية.

المبحث الثالث: حجية القواعد والضوابط الفقهية.

المبحث الرابع: أهمية القواعد والضوابط الفقهية.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث الأول: معنى القاعدة الفقهية والضابط الفقهي وبيان الفرق بينهما، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: معنى القاعدة الفقهية:

القاعدة الفقهية مصطلح مركب من لفظين(القاعدة) و(الفقهية)، ولا بد من بيان المعنى لكل منهما في اللغة والاصطلاح.

أولاً: تعريف القاعدة لغةً:

القاعدة من قعد يقعد قعوداً، على وزن "فاعلة"، وتجمع قواعد، ولها معان متعددة أهمها:

1- الأساس والأصل، وقواعد البيت أُسسه[1]، أي أَساطينُ البِنَاءِ التي تَعْمِدُه، ومنه قوله تبارك وتعالى: ﴿ وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَٰهِـۧمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ وَإِسْمَٰعِيلُ ﴾[2]، وقوله تعالى:﴿ فَأَتَى ٱللَّهُ بُنْيَـٰنَهُم مِّنَ ٱلْقَوَاعِدِ فَخَرَّ عَلَيْهِمُ ٱلسَّقْفُ مِن فَوْقِهِمْ ﴾[3].

وقَواعِد الهَوْدَج: خشبات أَربع معترِضَة فِي أَسفله تُركَّب عيدان الهَوْدَج فِيها، وقَوَاعِد السَّحَابِ أُصولها المُعترِضَة فِي آفاق السماءِ تشبيها لها بقواعد البناء[4].

2- الاستقرار والثبوت في المكان، كقوله تعالى: ﴿ فِي مَقْعَدِ صِدْقٍ عِندَ مَلِيكٍ مُّقْتَدِرٍ ﴾[5]

وقوله تعالى:﴿ وَٱلْقَوَٰعِدُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ ٱلَّتِى لَا يَرْجُونَ نِكَاحًا ﴾[6]؛ أي هُنّ اللواتي قعدن عن الحيض والولد والأزواج[7].

---

[1] ابن منظور، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين الأنصاري الرويفعى الإفريقي، لسان العرب، مادة (قعد)، ج3/ ص361، الناشر: دار صادر- بيروت، ط3: 1414 هـ

[2] سورة البقرة:آية رقم ١٢٧.

[3] سورة النحل: آية رقم ٢٦ .

[4] الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي، مختار الصحاح، ماد(قعد)، ج1/ص257، المحقق: يوسف الشيخ محمد، الناشر: المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت - صيدا، ط5: 1420هـ / 1999م.

[5] سورة القمر: آية رقم 55.

[6] سورة النور:آية رقم ٦٠.

[7] ابن منظور، لسان العرب، مادة قعد، ج3/ ص361.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

3- الجلوس: ومن هذا المعنى سمي شهر ذي القعدة، وذلك لقعود العرب فيه عن الأسفار والغزو والميرة[1].

والمعنى الأول هو الأقرب لتعريف القاعدة المرادة هنا؛ أي بمعنى الأصل والأساس الذي يبنى ويتخرج عليهما الكثير من الفروع والمسائل الفقهية.

ثانياً: تعريف القاعدة اصطلاحاً:

عرّفها المناطقة والأصوليون بتعاريف كثيرة منها:

1- تعريف التفتازاني[2]:" حكمٌ كلّيٌّ ينطبق على جزئيّاته ليتعرف أحكامها منه"[3].

2- تعريف الفيومي[4]:" الأمر الكلي المنطبق على جميع جزئياته"[5].

---

[1] مصطفى وآخرون، إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، المعجم الوسيط، مادة (قعد)، ج748/2، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، الناشر: دار الدعوة، اسطنبول 1980، د ط. ابن فارس, أبو الحسين أحمد بن زكريا القزويني الرازي، معجم مقاييس اللغة، ج5/ص109، المحقق: عبد السلام محمد هارون، الناشر: دار الفكر، عام النشر: 1399هـ - 1979م.

والميرة: الطعام يمتاره الناس . ابن فارس، أحمد بن زكرياء القزويني الرازي، مجمل اللغة،ج1، ص820، دراسة وتحقيق: زهير عبد المحسن سلطان، دار النشر: مؤسسة الرسالة – بيروت، ط 2: 1406 هـ - 1986 م.

[2] هو مسعود بن عمر بن عبد الله التفتازاني(سعد الدين): من أئمة العربية والبيان والمنطق، ولد ولد712هـ بتفتازان (من بلاد خراسان)، وأبعده تيمورلنك إلى سمرقند، فتوفي فيها، ودفن في سرخس793 سنة هـ. كانت في لسانه لكنة، من كتبه (تهذيب المنطق)و (شرح الأربعين النووية).

الزركلي، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس الدمشقي، الأعلام، ج 7/ ص218و219، الناشر: دار العلم للملايين, ط 15: أيار / مايو 2002 م. كحالة، عمر بن رضا بن محمد راغب بن عبد الغني الدمشق، معجم المؤلفين،ج12/ص228، الناشر: مكتبة المثنى – بيروت، دار إحياء التراث العربي بيروت، د ط.

[3] التفتازاني، سعد الدين مسعود بن عمر، شرح التلويح على التوضيح، ج1/ص34، الناشر: مكتبة صبيح بمصر، د ط.

[4] الفيومي، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس، لغوي، اشتهر بكتابه (المصباح المنير) ولد ونشأ بالفيوم (بمصر) ورحل إلى حماة(بسورية) فقطنها وتوفي سنة 770هـ .

ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني، الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، ج1/ ص372، المحقق: مراقبة / محمد عبد المعيد ضان، الناشر: مجلس دائرة المعارف العثمانية – صيدر اباد/ الهند، ط2: 1392هـ/ 1972م. الزركلي, الأعلام, ج1/ص224.

[5] الفيومي, أبو العباس أحمد بن محمد بن علي ثم الحموي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير,ج2/ص510, الناشر: المكتبة العلمية – بيروت, د ط.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

3- تعريف الجرجاني[1]:" هي قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها"[2]

4- تعريف السبكي[3]:" الأمر الكلي الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة يفهم أحكامها منها"[4].

5- تعريف أبو البقاء الكفوي[5]:" قضية كلية من حيث اشتمالها بالقوة على أحكام جزئيات موضوعها"[6].

وتعتبر القاعدة بهذا المعنى لفظ عام وأصول كلية تحتوي على فروع وجزئيات كثيرة لا حصر لها، وذكرها بهذا المعنى أغلب من ألف في القواعد الفقهية.

ويمكن تعريف القاعدة في الاصطلاح بأنها:"أمر كلي ينطبق على جميع جزئياته".

ثالثاً: تعريف لفظ (الفقهية) لغةً:

بعد تعريف القاعدة لغةً واصطلاحاً لابد من تعريف الكلمة الثانية من مصطلح "القواعد الفقهية" وهي لفظ الفقهية لغةً واصطلاحاً أيضاً، ثم نعرفها باعتبارها علماً أو لقباً.

---

[1] الجرجاني: علي بن محمد بن علي، المعروف بالشريف الجرجاني: فيلسوف. من كبار العلماء بالعربية. ولد في تاكو (قرب استراباد) سنة 740 هـ ودرس في شيراز وفيها توفي سنة816 هـ. له نحو خمسين مصنفا، منها " التعريفات " و " شرح السراجية " في الفرائض، و" رسالة في فن أصول الحديث " . الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله اليمني، البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، ج1/ ص488، الناشر: دار المعرفة – بيروت، د ط. الزركلي, الأعلام، ج5/ص7.

[2] الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف، التعريفات، ج1/ص171، المحقق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت –لبنان، ط1: 1403هـ –1983م .

[3] السّبكي: هو عبد الوهّاب بن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام الشافعي، أبو نصر، الإمام الباحث، المؤرّخ، ولد في القاهرة سنة 727هـ ومات شهيدا بالطاعون في شهر ذي الحجة سنة 771هـ وقد اشتهر بكتابه "طبقات الشافعية الكبرى".

الزركلي، الأعلام، ج4/ص184. ابن العماد، أبو الفلاح عبد الحي بن أحمد بن محمد العَكري الحنبلي، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، ج1/س66و67، حققه: محمود الأرناؤوط, خرج أحاديثه: عبد القادر الأرناؤوط، الناشر: دار ابن كثير، دمشق – بيروت، ط 1: 1406 هـ – 1986م.

[4] السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين، الأشباه والنظائر، ج1/ص11، الناشر: دار الكتب العلمية، ط 1: 1411هـ– 1991م .

[5] أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي، أبو البقاء: صاحب (الكليّات) كان من قضاة الحنفية، عاش وولي القضاء في (كفه) بتركيا، وبالقدس، وببغداد. وعاد إلى إستانبول فتوفي بها، ودفن في تربة خالد. الزركلي، الأعلام، ج2/ ص38. كحالة، معجم المؤلفين، ج3/ ص31.

[6] الكفوي، أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني القريمي الحنفي، الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، ج1، ص728، المحقق: عدنان درويش و محمد المصري، الناشر: مؤسسة الرسالة – بيروت .

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفقهية لغةً: من (فَقِهَ)نسبة للفقه والفِقْهُ فِي الأَصل الفَهم. يُقال: أُوتِيَ فلان فِقهاً في الدين أَي فَهْماً فيه، وفقِه فقهاً: بمعنى عَلِم عِلماً[1].

ومنه قوله تبارك وتعالى: ﴿ فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُواْ فِي ٱلدِّينِ ﴾[2]؛ أَي ليتبصروا ويتيقنوا بما يريهم الله[3].

وقال ابن فارس[4]:" الفاءُ والقافُ والهاءُ أَصل واحد صحيح، يدل على إدرَاكِ الشيء والعلم بِهِ، وكلُّ علمٍ بشيءٍ فهو فقهٌ"[5].

رابعاً: تعريف لفظ (الفقهية) اصطلاحاً:

التعريف المختار للفقه هو "العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية"[6]

أو " العلم بالأحكام الشَّرعية الفرعية عَن أدلتها التفصيلية بالاستدلال"[7]

خامساً: تعريف القاعدة الفقهية اصطلاحاً:

عرّف العلماء قديماً وحديثاً القاعدة الفقهية بتعريفات متعددة, وهذه التعريفات يقرب بعضها من بعض ومن هذه التعريفات الاصطلاحية:

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، مادة فقه، ج13، ص522.

[2] سورة التوبة: آية رقم ١٢٢.

[3] القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري شمس الدين، الجامع لأحكام القرآن، ج8،ص294، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، الناشر: دار الكتب المصرية – القاهرة، ط 2: 1384هـ – 1964م.

[4] ابن فارس: هو أبو الحسين احمد بن فارس بن زكرياء القزويني نسبة إلى قزوين المعروف بالرازي، المالكي، اللّغوي، مولده بقزوين، ومرباه بهمذان، وأكثر الإقامة بالرَّي وتوفي فيها سنة 395هـ، إمام في علوم شتى، وخصوصاً اللغة فإنه أتقنها، بَصِيراً بفقه مالك، من مؤلفاته: المجمل في اللغة، و كتاب حلية الفقهاء . ابن خلكان، أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر الإربلي، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، ج1/ص119، ط : 1900 م، المحقق: إحسان عباس، الناشر: دار صادر – بيروت. الزركلي، الأعلام، ج1/ ص193.

[5] ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، مادة فقه، ج4/ص442.

[6] الإسنوي، أبو محمد جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن بن علي الشافعيّ، نهاية السول شرح منهاج الوصول، ج1/ص11، الناشر: دار الكتب العلمية –بيروت–لبنان، ط1: 1420هـ – 1999م. الجرجاني، التعريفات، ج1/ص168.

[7] السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين، رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، ج1/ص244، المحقق: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، الناشر:عالم الكتب: بيروت، ط1: 1419هـ – 1999م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

1- تعريف الحموي[1]:" حكم أكثري لا كلّي ينطبق على أكثر جزئياته لتعرف أحكامها منه"[2].

وقد يلاحظ على هذا التعريف أنه غير خاص بالقواعد الفقهية، لأن القاعدة الفقهية ليست وحدها الأكثرية، وإنما أغلب القواعد الأصولية والنحوية تتصف بالأكثرية أو الأغلبية، وإنما تتميز القاعدة الفقهية بموضوعها وطبيعة القضايا التي تشتمل عليها، لا بكونها كلية أو أغلبية[3].

2- تعريف الروكي[4]:"حكم كلي مستند إلى دليل شرعي، مصوغ صياغة تجريدية محكمة، منطبق على جزئياته على سبيل الاطراد أو الأغلبية"[5].

وقد أخذ على هذا التعريف أن فيه التناقض والتكرار، أما التناقض فقد ذكر بأن القاعدة حكم كلي ثم ذكر أن انطباقها على جزئياتها قد يكون على سبيل الأطراد أو الأغلبية، وأما التكرار فقد ذكر "مصوغة صياغة تجريدية محكمة" وهذا تكرار مع قوله"حكم كلي"[6].

3- تعريف الندوي:" حكم شرعي في قضية أغلبية يتعرف منها أحكام ما دخل تحتها"، كما عرّفها بأنها:"أصل فقهي كلي يتضمن أحكاما تشريعية عامة من أبواب متعددة في القضايا التي تدخل تحت موضوعه"[7].

---

[1] الحَمَوي، أحمد بن محمد مكي، أبو العباس، شهاب الدين الحسيني: مدرّس، من علماء الحنفية وتولى إفتاء الحنفية له مؤلفات منها (غمز عيون البصائر) في شرح الأشباه والنظائر لابن نجيم، و(الدرّ الفريد في بيان حكم التقليد). كحالة، معجم المؤلفين، ج2/ص93. الزر كلي، الأعلام، ج1/ص239.

[2] الحموي, أبو العباس أحمد بن محمد مكي شهاب الدين الحسيني الحنفي، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر, ج1/ص51, الناشر: دار الكتب العلمية, ط 1: 1405هـ - 1985م .

[3] شبير، محمد عثمان، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، ص16، دار النفائس – عمان، ط2: 2007م.

[4] محمد الروكي: ولد الأستاذ محمد الروكي بناحية فاس بالمغرب سنة 1953م، حيث حفظ القرآن الكريم وجملة من المتون العلمية، حاصل على دكتوراه الدولة في الفقه وأصوله من جامعة محمد الخامس بالرباط
له العديد من المؤلفات منها:"نظرية التقعيد الفقهي"، و"قواعد الفقه الإسلامي من خلال كتاب الإشراف".
الموسوعة الحرة(ويكيبيديا)
http://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%85%D8%AD%D9%85%D8%AF_%D8%A7%D9%84%D8%B1%D9%88%D9%83%D9%8A.

[5] الروكي، محمد، نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، ص48، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط1: 1414هـ -1998م.

[6] الباحسين، يعقوب بن عبد الوهاب، القواعد الفقهية، المبادئ والمقومات دراسة نظرية تحليلية تأصيلية، ص52-53، مكتب الرشاد الرياض، شركة الرياض للنشر والتوزيع، ط1: 1418هـ - 1998م.

[7] الندوي، علي أحمد، القواعد الفقهية مفهومها ونشأها تطوّرها دراسة مؤلفاتها أدلتها وتطبيقاتها، ص39، و40، دار القلم دمشق، ط4: 148هـ -1998م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقد أخذ بعض العلماء على تعريفي الندوي عدة مآخذ منها[1]:

الأول: فيه تكرار لا داعي له.

الثاني: أدخل الثمرة "التعرف على الأحكام الشرعية" ضمن التعريف، والأصل في التعريفات الاقتصار على ماهية المعرف.

الثالث: القول بأن القضية الفقهية أغلبية محل نظر، حيث لا يقدح ذلك في كليّة القاعدة.

4- تعريف مصطفى الزرقا[2]:" أصول فقهية كليَّة في نصوص موجزة دستورية تتضمن أحكاماً تشريعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها"[3].

ويلاحظ على هذا التعريف أنه عرّف القواعد بالأصول، وهي مرادف لها، والتعريف هنا يكون تعريفاً لغوياً لا علمياً[4]، كذلك أدخل في التعريف ألفاظاً عامة غير محددة، مثل قوله:" كالنصوص الدستورية"[5].

5- تعريف يعقوب الباحسين[6]:" قضيّة كليّة شرّعيّة عمليّة جزئياتها قضايا شرعيّة عمليّة" أو "قضيّة فقهيّة كليّة جزئياتها قضايا فقهيّة كليّة"[7]، وأخذ على هذا التعريف التكرار[8].

---

[1] الباحسين، القواعد الفقهيةالمبادئ والمقومات، ص50.

[2] مصطفى أحمد الزرقاء عالم سوري من أبرز علماء الفقه في العصر الحديث، ولد بحلب في سوريا سنة 1322هـ، والده الشيخ احمد الزرقا وجده الشيخ محمد الزرقا وكلاهما من كبار علماء المذهب الحنفي.
له تصانيف منها: الفقه الإسلامي العام، والفعل الضار والضمان فيه، وتوفي سنة 11420هـ.
الموسوعة الحرة(ويكيبيديا)
http://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%85%D8%B5%D8%B7%D9%81%D9%89_%D8%A7%D9%84%D8%B2%D8%B1%D9%82%D8%A7

[3] الزرقا، مصطفى احمد، المدخل الفقهي العام، ج2/ ص965، دار القلم دمشق، ط1: 1418هـ -1998م.

[4] الروكي، نظرية التقعيد الفقهي، ص44.

[5] الباحسين، القواعد الفقهية المبادئ والمقومات، ص54.

[6] يعقوب بن عبد الوهاب بن يوسف الباحسين التميمي، أسرته من الأسر النجدية التي هاجرت إلى العراق، ولد في الزبير سنة1928 م، وهو عضو هيئة كبار العلماء، والأستاذ بالمعهد العالي للقضاء، وحاصل على الدكتورة من كلية الشريعة والقانون في الأزهر سنة 1972م، وله مؤلفاته منها:"اصول الفقه"، و"مدخل اصول الفقه"، و"رفع الحرج في الشريعة الإسلامية" رسالة دكتوراه. الموسوعة الحرة(ويكيبيديا)
http://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%8A%D8%B9%D9%82%D9%88%D8%A8_%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%A7%D8%AD%D8%B3%D9%8A%D9%86

[7] الباحسين، القواعد الفقهيةالمبادئ والمقومات ص54.

[8] شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية،ص18.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

6- تعريف الزحيلي[1]:" قضية كلية يدخل تحتها جزئيات كثيرة، وتحيط بالفروع والمسائل من الأبواب المتفرقة"[2]

7- تعريف شبير[3]:" قضية شرعية عملية كلية تشتمل بالقوة على أحكام جزئيات موضوعها"[4].

وبعد نظرة فاحصة في هذه التعريفات يظهر لي ما يلي:

تعريفات الفقهاء للقاعدة الفقهية على ضربين أحدهما يتحدث عن حكم أو أمر كلي، بمعنى أنه يدخل فيه كل الجزئيات التي ينطبق عليها، وأن المستثنيات لا تخرجها عن الكلية، وآخر يتحدث عن حكم أو أمر أكثري، بمعنى أنه يدخل فيه أكثر الجزئيات التي ينطبق عليها لوجود المستثنيات، والأول واضح في تعريف الروكي والزرقا وشبير والباحسين والزحيلي، بينما يتضح الثاني من تعريف الحموي والتعريف الأول للندوي، فقيد الكلية والأغلبية بينهما تفاوت، ويمكن الجمع بين التعريفين بما يلي:

1- إن الاستثناء لبعض الفروع والمسائل لا يخرج صفة العموم عن القاعدة ولا يحط من قيمتها.

يقول الإمام الشاطبي[5]:"إن الأمر الكلي إذا ثبت كلِّياً، فتخلُّف بعض الجزئيّات عن مقتضى الكُلّيّ لا يخرجه عن كونه كليا"[6].

---

[1] محمد مصطفى الزحيلي، ولد بريف دمشق – سوريا سنة 1941م ، وحاصل على دكتوراه في الفقه المقارن بدرجة امتياز مع مرتبة الشرف الأولى 1971م، و عميد كلية الشريعة والدراسات الإسلامية – جامعة الشارقة (2000-2006)،.ومن مصنفاته:- أدب القضاء لابن أبي الدم الحموي الشافعي- تحقيق، و أصول الفقه الإسلامي ، عدة طبعات و طرق تدريس التربية الإسلامية، أشرف على أكثر من خمس وعشرين رسالة جامعية ، ما بين رسالة ماجستير ودكتوراه، كما حضر وشارك في عشرات المؤتمرات والندوات .
http://uku.edu.sa/page/ar/145134

[2] الزحيلي, محمد مصطفى, القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة, ج1/ص22، الناشر: دار الفكر – دمشق, ط1: 1427 هـ - 2006 م

[3] محمد عثمان طاهر شبير ولد عام 1949م في خان يونس دكتوراه في الشريعة الاسلامية فقه مقارن عام 1980م، من مصنفاته: تكوين الملكة الفقهية، والقواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، ومخاطر الوجود اليهودي على الأمة الإسلامية.
http://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%85%D8%AD%D9%85%D8%AF_%D8%B9%D8%AB%D9%85%D8%A7%D9%86_%D8%B4%D8%A8%D9%8A%D8%B1

[4] شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية، ص18.

[5] إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطي: أصولي حافظ. من أهل غرناطة. كان من أئمة المالكية، توفي سنة 790هـ، من كتبه (الموافقات في أصول الفقه)، و (المجالس) شرح به كتاب البيوع من صحيح البخاري، و (الاعتصام). الزركلي، العلام، ج1/ ص75.

[6] الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الموافقات، ج2/ ص83، المحقق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، الناشر: دار ابن عفان، ط1: 1417هـ/ 1997م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

2- بعض فقهاء المالكية قالوا إن أكثر قواعد الفقه أغلبية[1]، وهذا دلالة على أن القواعد الكلية قليلة وهذا ما أشار إلية الحموي في قوله:" المراد بالقواعد الكلّية القواعد التي لم تدخل قاعدة منها تحت قاعدة أخرى لا الكلّية بمعنى الصدق على جميعِ الأفراد بحيث لا يخرج فرد"[2].

3 – المسائل المستثناة من القواعد الفقهية الأساسية الخمس قليلة، وهذه القواعد يدور عليها مدار الفقه فيجعلها تأخذ صفة الأغلبية.

4- ما يخرج من استثناء لبعض المسائل أو الفروع من قاعدة ما، قد يندرج هذا الخروج تحت قاعدة أخرى فتقل الاستثناءات في بعضها الآخر إلى درجة الانعدام.

وأميل لاختيار تعريف الروكي بأن القاعدة: حكم كلي مستند إلى دليل شرعي، مصوغ صياغة تجريدية محكمة، منطبق على جزئياته على سبيل الاطراد و الأغلبية، وذلك لبساطة عبارات التعريف وايجازها، وأنه يفرّق بين التجريد والعموم مع الصياغة المحكمة من دون إخلال بأن القاعدة حكم كلي وشرعي أيضاً.

المطلب الثاني: معنى الضابط الفقهي .

أولاً: تعريف الضابط لغةً :

من (ضَبَطَ) وضبط الشئ: حفظه بالحزم، والرجل ضابط، أي حازم[3]. ورجل ضابط: قوي شديدٌ، وتضبَّط الرجل: أخذه على حبس وقهر[4] أو شديد البطش والقوة والجسم[5].

ثانياً: تعريف الضابط اصطلاحاً:

عرّف العلماء الضابط الفقهي بتعريفات كثيرة ومن هذه التعريفات:

تعريف السبكي:"ما اختص بباب وقصد به نظم صور متشابهة "[6].

---

[1] القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي، "الفروق" أنوار البروق في أنواء الفروق، ج1، ص36، الناشر: عالم الكتب، د ط .

[2] الحموي، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر, ج1/ص198.

[3] الجوهري، أبو نصر إسماعيل بن حماد ، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، مادة ضبط، ج3/ص1139، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، الناشر: دار العلم للملايين – بيروت، ط 4: 1407 هـ - 1987 م

[4] ابن منظور، لسان العرب، مادة ضبط، ج7/ص340 .

[5] الأزهري، أبو منصور محمد بن أحمد بن الهروي، تهذيب اللغة، مادة ضبط، ج11/ص339، المحقق: محمد عوض مرعب، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، ط1: 2001م .

[6] السبكي، الأشباه والنظائر، ج1/ ص11.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

تعريف التهانوي[1]:" حكم كلّي ينطبق على جزئيات"[2].

تعريف الحموي: "هو ما يجمع فروعاً من باب واحد"[3].

تعريف الفيومي: "الأمر الكلي المنطبق على جميع جُزئياته"[4].

تعريف الزحيلي:" ما يجمع الفروع والمسائل من باب واحد من الفقه"[5].

ومن خلال النظر في تعريفات الفقهاء للضابط الفقهي يظهر انقسامهم إلى قسمين في تعريفه:

القسم الأول: يرى أنه لا فرّق بين القاعدة والضابط الفقهي فكلاهما مرادف للآخر وهذا يتضح من تعريف التهانوي، والفيومي.

القسم الثاني: يفرق بين القاعدة والضابط، وهو ما يظهر في تعريف الحموي والسبكي والزحيلي، وأميل إلى استخدام هذا القول، لأسباب سأذكرها في الفروق بين القواعد والضوابط الفقهية في المطلب التالي.

المطلب الثالث: الفرق بين القواعد والضوابط الفقهية :

من خلال ما سبق يتبين أن القواعد والضوابط الفقهية يشتركان في أنهما ينطبقان على عدد من الفروع الفقهية، ولهذا نجد بعض الفقهاء لم يفرق بينهما في الاستخدام، فيطلقون القاعدة على الضابط، والضابط على القاعدة.

ومن الفقهاء من أثبت فروقاً بين القواعد الفقهية والضوابط الفقهية، وبعد النظر في تلك الأقوال وتعريفاتهم للقواعد والضوابط الفقهية، يمكن أن نستنتج الفروق الآتية:

1- القواعد أعم وأشمل من الضوابط من حيث جمع الفروع وشمول المعاني، فالقاعدة تجمع فروعاً ومسائل من أبواب فقهية شتى، بينما الضابط يجمع الفروع والمسائل بباب فقهي واحد[6]، فمثلاً قاعدة

---

[1] محمد بن علي ابن القاضي محمد حامد بن محمّد صابر الفاروقي الحنفي التهانوي: باحث هندي، المتوفي سنة 1158هـ، له (كشاف اصطلاحات الفنون)، فرغ من تأليفه سنة 1158 هـ و (سبق الغايات في نسق الآيات). سركيس، معجم المطبوعات، ج2/ ص645. الزركلي، الاعلام، ج6/ ص295.

[2] التهانوي، محمد بن علي ابن القاضي محمد حامد بن محمّد صابر الفاروقي الحنفي، كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم،ج2/ص1110، تحقيق: د. علي دحروج، الناشر: مكتبة لبنان ناشرون – بيروت، ط 1: 1996م.

[3] الحموي، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر, ج1/ص31.

[4] الفيومي، المصباح المنير، ج2/ ص510.

[5] الزحيلي, القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة, ج1/ص23.

[6] ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف المصري، الأشباه والنَّظائر على مذهب أبي حنيفة النّعمان، ج1/ص137، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1: 1419 هـ - 1999م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

" الضرر يزال"[1] شملت أبواباً فقهية متعددة، بينما الضابط الفقهي" العيوب الموجبةُ للفسخِ في النِّكاح إذا علمت بِها المرأة قبل النّكاحِ، فلا خيار لها إلا العُنَّةَ[2] على الأَصح"[3] يختص بباب واحد وهو باب الزواج .

2- في الغالب أن القاعدة يتفق على مضمونها بين المذاهب أو أكثرها، أما الضابط فغالباً ما يختص بمذهب معين – إلا ما ندر عمومه – بل منه ما يكون وجهة نظر فقيه واحد في مذهب معين قد يخالفه فيه فقهاء آخرون من نفس المذهب[4].

3- القواعد الفقهية تصاغ بعبارة موجزة وألفاظ تدل على العموم والاستغراق، أما الضوابط الفقهية فلا يشترط فيها ذلك، فقد تصاغ في جمل أو فقرة أو أكثر من ذلك[5]، فمثلاً قاعدة "الأمور بمقاصدها"[6]، صيغت بعبارة موجزة، أما الضابط فلا يشترط فيه ذلك مثل الضابط الفقهي السابق" العيوب الموجبةُ للفسخِ في النِّكاح إذا علمت بِها المرأة قبل النّكاحِ، فلا خيار لها إلا العُنَّةَ على الأَصح"[7].

4- مساحة الاستثناءات في القواعد الفقهية أوسع مما هو في الضوابط الفقهية، لأن الضوابط تضبط موضوعاً واحداً، فلا تكثر فيه الاستثناءات، بل إن كثيراً من الضوابط تخلو من هذه الاستثناءات[8].

---

[1] السبكي، الأشباه والنظائر، ج1/ص41.

[2] العُنَّةُ: عجز الرجل عن إتيان النّساء، وقد يكون عنِّينًا عن امرأة دون أخرى.
الفيومي، المصباح المنير، ج2/ص432، مادة عنن.

[3] السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين، الأشباه والنظائر، ج1/ص467، الناشر: دار الكتب العلمية، ط 1: 1411هـ - 1990م، د ط.

[4] البورنو، محمد صدقي بن أحمد بن محمد "أبو الحارث الغزي"، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية ج1/ص29، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، ط 4: 1416 هـ - 1996م.

[5] شبير، محمد عثمان، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، ص23، دار النفائس للنشر والتوزيع- الاردن، ط2: 1428هـ -2007م.

[6] ابن نجيم، الأشباه والنَّظائر،ج1/ص23.

[7] السيوطي، الأشباه والنظائر، ج1/ص476.

[8] اسماعيل، محمد بكر، القواعد الفقهية بين الأصالة و التوجيه، ص9، الناشر: دار المنان ، ط 1: 1997م
شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، ص23.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث الثاني: مصادر القواعد والضوابط الفقهية.

المصادر التي استمدت منها القواعد والضوابط الفقهية هي الكتاب والسنة وآثار الصحابة والتابعين واجتهادات الفقهاء، وفيما يلي توضيح لهذه المصادر ودلالتها على القواعد والضوابط:

القرآن الكريم:

القران الكريم هو أصل الأصول الذي جمع جوامع الكلم، وما سواه يعود إليه باعتباره خير مصدر لهذه القواعد .

ومن النصوص القرآنية التي استنبطنت منها القواعد والضوابط الفقهية :-

- قوله تعالى:﴿ وَمَا يَتَّبِعُ أَكْثَرُهُمْ إِلَّا ظَنًّا ۚ إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا ۚ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ بِمَا يَفْعَلُونَ ﴾[1]

دلت على القاعدة الكبرى" اليقين لا يزول بالشك"

- وقوله تعالى:﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾[2].

فقد دلت على قاعدة "الضرر لا يزال بمثله"

- وقوله تعالى:﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾[3]. وقوله تعالى: ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[4] .

فقد دلتا الآيتين على قاعدة "المشقة تجلب التيسير".

- وقوله تعالى:﴿ خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ ﴾[5].

فقد دلت هذه الآية على قاعدة "العادة محكمة".

فهذه أصول ومبادئ شرعية عامة يهتدي بها الفقهاء إلى تأصيل القواعد الفقهية وتخريج الأحكام الشرعية بناءً عليها في كل نازلة، وهذا يدل على كمال الشريعة وشمولها لكل مصالح العباد في كل زمان ومكان لقوله تعالى:﴿ مَّا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِن شَيْءٍ ﴾[6].

---

[1] سورة يونس: آية رقم 36.

[2] سورة الإسراء: آية رقم ١٥.

[3] سورة البقرة: آية ١٨٥.

[4] سورة الحج: آية رقم ٧٨.

[5] سورة الاعراف: آية رقم 199.

[6] سورة الأنعام: آية رقم 38.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

2- السنة النبوية:

أُوتي النبي _ صلى الله عليه وسلم_ جوامع الكلام وفصاحة الإحكام، فكان أفصح النـــاس لفظـــاً، وأبلغهم بياناً، صاحب قول سديد، ووصف حميد، روي عنه – صلى الله عليه وسلم – أنه قال:(أُعطيت جوامع الكلم)[1]؛ أي بالكلام قليل الألفاظ كثير المعاني.

فبعض الأحاديث النبوية التي صحت عنه – صلى الله عليه وسلم – تُعد بذاتها وألفاظها قاعدة فقهية كلية مثل قوله – صلى الله عليه وسلم –: (الْخَرَاجَ بِالضَّمَانِ)[2]، وهو قاعدة في أبـــواب المعـــاملات واندرج تحتها الكثير من القواعد مثل قاعدة (الغرم بالغنم)[3]، وبعضها يعتبر دليلاً لقاعدة فقهية كقوله – صلى الله عليه وسلم –: (لا ضَرَرَ وَلا ضِرَارَ)[4] الذي يعتبر مصدراً لقاعدة " الضرر يزال"[5].

فالقواعد الفقهية قد تكون نص حديث نبوي شريف أو مستنبطة من هذه الأحاديث، ومن الأحاديـــث النبوية التي تعد مرجعاً لتلك القواعد وصاغ منها الفقهاء قواعد فقهية:

– (إنما الأعمال بالنيات)[6]، فمنه جاءت قاعدة" الامور بمقاصدها".

---

[1] مسلم، بن الحجاج أبو الحسن النيسابوري، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صـــلى الله عليه وسلم، كتاب المساجد، برقم 523، ج1/ص371، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، د ط.

[2]. أحمد بن حنبل، أبو عبد الله محمد بن هلال بن أسد الشيباني، مسند الإمام أحمـــد بـــن حنبـــل، ج40/ص272، برقم24224، المحقق: شعيب الأرنؤوط – عادل مرشد، وآخرون، إشراف: د عبد الله بن عبد المحســـن التركـــي، الناشر: مؤسسة الرسالة، ط 1: 1421 هـــ – 2001 م. وقال شعيب الارنؤوط: حديث حسن وهذا إسناد ضـــعيف، احمد بن حنبل، مسند أحمد، ج40/ص272، وقال الألباني: "حسن" الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منـــار السبيل، ج5، ص185.

[3] البورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ج1/ص235 .

[4] الدار قطني، أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بـــن دينـــار البغـــدادي، ســـنن الدارقطني، ج7/ص407، حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيـــف حرز الله، أحمد برهوم، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، ط 1: 1424 هـــ – 2004 م .

قال الألباني: "صحيح" . الألباني، إرواء الغليل ج3،ص408. وقال الزيلعي رواه الحاكم وقال أنه صحيح الإســـناد. الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد، نصب الراية لأحاديث الهداية، مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي، ج4/ ص328، قدم للكتاب: محمد يوسف البَنُوري، المحقق: محمد عوامة، الناشـــر: مؤسســـة الريان للطباعة والنشر – بيروت –لبنان/ دار القبلة للثقافة الإسلامية– جدة – السعودية، ط1: 1418هـــ/1997م.

[5] السبكي، الأشباه والنظائر، ج1/ص41 .

[6] البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله الجعفي، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه = صحيح البخاري، كتاب بدء الوحي، باب كيـــف بـــدأ الـــوحي، ج1/ص6، بـــرقم 1، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، الناشر: دار طوق النجاة، ط 1: 1422هـــ.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

- (العارية مؤداة، والمنْحَة مردودة، والدَّين مقضِيّ، والزَّعيم غارم)[1].

ومنه أخذت قاعدة" الزعيم غارم".

- (العجماء جرحها جُبار، والبئر جُبار، والمعدن جُبار، وفي الرِّكازِ الخُمُس)[2].

ومنه أخذت قاعدة" جناية العجماء جبار".

- (من باع نخلاً قد أُبِّرت فثمرها للبائع، إلا أن يشترط المبتاع)[3].

اخذت من هذا الحديث قاعدة" التابع تابع".

- (لو يعطى الناس بدَعْوَاهم، لادّعى ناس دماء رجال وأَموالهم، ولكن اليمين على المدّعَى عليه)[4]

أخذت منه قاعدة" البينةعلى المدعي واليمين على من أنكر".

3- آثار الصحابة رضي الله عنهم، والتابعين التي جرت مجرى القواعد الفقهية:

أقوال الصحابة والتابعين تعد مصدراً خصباً من المصادر التي تستند إليها القواعد الفقهية لمن اعتبر من الفقهاء قول الصحابي أو التابعي حجة ودليلاً من الأدلة[5]، ومن الأمثلة أقوالهم:

- قول عمر – رضي الله عنه –: (مقاطع الحقوق عند الشروط)[6].

---

[1] الترمذي، أبو عيسى محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، سنن الترمذي، باب ما جاء لا وصية لوارث، ج4/ص433، برقم 2120، تحقيق وتعليق: إبراهيم عطوة عوض، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر، ط2: 1395 هـ - 1975 م. وقال الترمذي : وَهُوَ حَدِيثٌ حَسَنٌ،ج4/ص433.

قال الألباني: صحيح الألباني، إرواء الغليل، ج5/ص245.

[2] البخاري، صحيح البخاري، كتاب الديات، باب المعدن جبار والبئر جبار، ج9/ص12، برقم 6912.

[3] البخاري، صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب من باع نخلاً قد أبرت، ج3/ ص78، برقم 2204.

[4] مسلم، صحيح مسلم، باب اليمين على المدعى عليه، ج3/ص1336، برقم1711.

[5] فمذهب جمهور الأشاعرةِ والمعتزلة والشافعيّ في قولٍ ورواية عن أحمد إنكار حجّية قولِ الصحابيّ، وهو رأي منسوب إلى جمهور الأصوليين، واختاره الكرخي وابن حزم والغزاليّ والآمديّ وابن الحاجب والشّوكانيّ وغيرُهم، وذهب أئمّة الحنفيّة ومالك في المشهور عنه وأكثر المالكيّة والحنابلة وبعض الشافعيّة إلى أنه حجة شرعية مقدمةٌ على القياس خلافاً لمن يقول بحجيّته إذا انضم إليه قياسٌ، وهو ظاهر مذهب الشّافعيّ في الجديد، ومن يرى حجّيته فيما خالف القياس، وهو مذهب الحنفية.

انظر تفاصيل المسألة: السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة، أصول السرخسي، ج2/ ص105، الناشر: دار المعرفة – بيروت، د ط. الآمدي، أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الإحكام في أصول الأحكام، ج2/ ص95، المحقق: عبد الرزاق عفيفي، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت. الجويني، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد أبو المعالي، الملقب بإمام الحرمين، البرهان في أصول الفقه، ج2/ ص241، المحقق: صلاح بن محمد بن عويضة، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت – لبنان، ط1: 1418 هـ - 1997م. الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، التبصرة في أصول الفقه، ج1/ ص395، المحقق: د. محمد حسن هيتو، الناشر: دار الفكر – دمشق، ط1: 1430هـ .

[6] البخاري، صحيح البخاري، ج7/ ص20، كتاب النكاح، باب الشّروط في النكاح.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

- قول علي –رضي الله عنه – :(من قاسم الرِّبح فلا ضمان عليه)[1].

- قول التابعي القاضي شريح[2]: (من شرط على نفسه طائعاً غير مكره فهو عليه)[3].

4- اجتهادات الفقهاء[4]:

فتح الاجتهاد في عصر الأئمة الأربعة وتلاميذهم الباب واسعاً أمام ظهور القواعد الفقهية، فالفقيه يبذل جهوداً لاستنباطها من الأصول الكلية وجمع الأحكام المتشابهة في قاعدة فقهية كلية، ويضع الضوابط الفقهية لحفظ الفقه الإسلامي من التفريط والفرقة والاندثار.

وقد دون الفقهاء الأربعة وتلاميذهم في كتبهم الكثير من القواعد الفقهية ومن ذلك:

1- أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم[5] ذكر في كتابه "الخراج" بعض القواعد والضوابط الفقهية منها: " ليس للإمام أن يُخرج شيئًا من يد أحدٍ إلا بِحقٍ ثابتٍ معروف"[6].

2- الإمام محمد بن إدريس الشافعي في كتابه "الأم" الذي أملاه على أصحابه ذكر بعض القواعد والضوابط منها قاعدة :" الرخص لا يتَعدى بها مواضعها"[7]، وقاعدة :" لا يُنسب إلى ساكتٍ قَول

---

[1] ابن أبي شيبة، أبو بكر عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي، الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، ج4/ص398 برقم:21456، المحقق: كمال يوسف الحوت، الناشر: مكتبة الرشد – الرياض، ط1: 1409هـ .

[2] شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي، أبو أمية: من أشهر القضاة الفقهاء في صدر الإسلام.أصله من اليمن. ولي قضاء الكوفة، في زمن عمر وعثمان وعلي ومعاوية، واستعفى في أيام الحجاج، فأعفاه سنة 77 هـ وكان ثقة في الحديث، مأمونا في القضاء، له باع في الأدب والشعر. وعمر طويلا، ومات بالكوفة الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج5/ص51. الزركلي، الأعلام، ج3/ص161.

[3] البخاري، صحيح البخاري، بابُ ما يجوز من الاشتِراط والثُّنيا في الإقرار، ج3/ص198.

[4] شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية، ص45.

[5] يعقوب بن إبراهيم بن حبيب: أبو يوسف، صاحب أبي حنيفة، وتلميذه، تولى القضاء، لثلاثة من الخلفاء: المهدي والهادي والرشيد، وهو أول من دُعي بقاضي القضاة، كتب لهارون الرشيد كتابه: "الخراج"، وكان الرشيد يبالغ في إجلاله، من مصنفاته: " الآثار " وهو مسند أبي حنيفة، و " أدب القاضي " و " البيوع " و " الجوامع " مات ومات في خلافته، ببغداد سنة 182هـ .الصميري، أبو عبد الله الحسين بن علي بن محمد بن جعفر الحنفي، أخبار أبي حنيفة وأصحابه، ج1/ص97، الناشر: عالم الكتب – بيروت، ط 2: 1405هـ – 1985م. الزركلي، الأعلام، ج8/ص193.

[6] أبو يوسف، يعقوب بن إبراهيم "صاحب ابي حنيفة"، الخراج، ج1/ص66،65، الناشر: دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت – لبنان:1399هـ – 1979م، د ط .

[7] الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي، الأم، ج1/ص99، الناشر: دار المعرفة – بيروت، سنة النشر: 1410هـ/1990م، د ط.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قائلٍ ولا عملُ عاملٍ إنَّما يُنسب إلى كل قوله وعمله" [1].

3- الإمام أحمد ابن حنبل رويت عنه بعض عبارات تتسم بصفة القواعد والضوابط الفقهية مثل قوله:" كل شيء ما جاز فيه البيع يجوز فيه الهبَة والصدقة والرهن"[2]

وكذا العلماء استنبطوا القواعد الفقهية من خلال تتبعهم لأحكام الفقه في مواردها المختلفة، ويكون هذا الاستنباط إما من صريح القول لأحد الأئمة، وإما بالنظر إلى مجموع فتاوى ذلك الإمام وإلى عللها، وما بين هذه الفتاوى من معان مشتركة، ومن ثم يتم صياغة القواعد في صورة قضية كلية[3].

كلية[3].

---

[1] الشافعي، الأم، ج1/ص178.

[2] أبو داود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني، مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود السجستاني، ج1/ص276، تحقيق: أبي معاذ طارق بن عوض الله بن محمد، الناشر: مكتبة ابن تيمية، مصر، ط 1: 1420 هـ - 1999 م .

[3] الدوسري، مسلم بن محمد بن ماجد، الممتع في القواعد الفقهية، ص36، دار زدني للطباعة والنشر والتوزيع، ط1 ط1 :1428هـ -2007م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث الثالث: حجية القواعد والضوابط الفقهية:

رغم أهمية القواعد والضوابط الفقهية وأثرها في معرفة وتخريج أحكام المسائل والحوادث التي لا تنقضي على مَرِّ الزمان إلا أن العلماء اختلفوا في مدى حجية هذه القواعد والضوابط واعتبارها دليلاً شرعياً يستند إليه في استنباط الأحكام، وسأذكر آراء العلماء في المسألة من خلال نصوص أقوالهم الواردة عنهم في تلك القواعد والضوابط، وسأذكر أدلة آرائهم والراجح منها.

- أقوال العلماء في حجية القواعد والضوابط الفقهية:

رغم الأهمية البالغة للقواعد والضوابط الفقهية إلا أن العلماء اختلفوا في مدى حجيتها واعتبارها دليلاً شرعياً يستند إليه في استنباط الأحكام الشرعية، ويمكن تلخيص أقوال الفقهاء في حجية القواعد والضوابط الفقهية في قولين:

القول الأول: عدم جواز الاحتجاج والاستدلال بالقواعد والضوابط الفقهية، فهي ليست دليلاً، وإنما هي شواهد يستأنس بها في تخريج الأحكام، وذهب إلى هذا القول ابن نجيم الحنفي[1]، والجويني[2]، إلا أن قول الجويني فيه نظر فقد تحدث عن الأمر المقطوع به، وليس حجية واستدلال أهل زمان معين بالقواعد والضوابط.

---

[1] زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير بابن نجيم الحنفي، من العلماء، مصري، توفي سنة 970 هـ، له تصانيف: منها (الأشباه والنظائر)، و(البحر الرائق في شرح كنز الدقائق)، و(الرسائل الزينية) .

ابن العماد، شذرات الذهب، ج8/ ص 358. الزر كلي، الأعلام، ج3/ ص64.

ويفهم رأيه هذا من ما نقله الحموي عنه في غمز البصائر :"لا يجوز الفتوى بما تقتضيه الضوابط لأنها ليست كلّيّةً بل أغلبيةً" . الحموي، غمز البصائر، ج1، ص37.

[2] عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجُوَيْني، أبو المعالي، الملقب بإمام الحرمين، شافعي، ولد سنة 419هـ في جوين ورحل إلى بغداد، فمكة، وذهب إلى المدينة فأفتى ودرس، ثم عاد إلى نيسابور وتوفي فيها سنة 478هـ، له مصنفات كثيرة، منها " غياث الأمم والتياث الظلم "، و" البرهان "، و" الورقات " . الزركلي، الأعلام، ج4/ ص160. ابن خلكان، وفيات الأعيان، ج3/ ص167.

ويفهم رأيه حيث يقول رحمه الله في كتابه " غياث الأمم" وأنا الآنَ أضرب من قاعدة الشرعِ مثلين يقضي الفطِن العجب منهما، وغرضي بإيرادهما تنبيه القرائح ... ولست أقصد الاستدلال بهما، فان الزمان إذا فرض خالياً عن التفاريع والتفاصيل، لم يستند أهل الزمان إلا إلى مقطوع به ". الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد، غياث الأمم في التياث الظلم، ج1، ص499، المحقق: عبد العظيم الديب، الناشر: مكتبة إمام الحرمين، ط 2: 1401هـ .

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وابن دقيق العيد[1]، وأدلة أصحاب هذا القول:

– أن القواعد الفقهية أغلبية وليست كلية، وذلك لكثرة المستثنيات فيها واحتمال أن يكون الفرع المراد إلحاقه من هذه المستثنيات، فلا يجوز بناء الحكم على أساس القواعد ولا ينبغي تخريج الفروع عليها[2].

– أن هذه القواعد ثمرة للفروع المختلفة وجامع ورابط لها، وليس من المعقول أن يجعل ما هو ثمرة وجامع دليلاً لاستنباط أحكام الفروع[3].

– إن الكثير من القواعد والضوابط الفقهية لا تستند إلى نصوص شرعية، وإنما تستند إلى استقراء ناقص فلا تفيد اليقين، وقسم آخر يستند للاجتهاد وهو يحتمل الخطأ، فتعميم حكمها فيه نوع من المجازفة[4].

– إن ذكرها يوجب الاستئناس بها في تخريج أحكام المسائل وتفريعها، ويكون وسيلةً لتقرّرها في الترجيح بين الآراء[5].

القول الثاني: يرى حجية القواعد والضوابط الفقهية وجواز الاحتجاج والاستدلال بها، ولكن بشرطين هما:

– أن تسند على دليل من الكتاب والسنة أو الإجماع[6].

– أن لا تعارض نصاً مقطوعاً به من الكتاب أو السنة أو الإجماع.

---

[1] محمد بن علي بن وهب بن مطيع، أبو الفتح، تقيّ الدين القشيري، المعروف بابن دقيق العيد: قاض، من أكابر العلماء بالأصول، مجتهد، توفي (بالقاهرة) سنة 702هـ، له تصانيف منها: (إحكام الأحكام)، و(الإلمام بأحاديث الأحكام)، و(تحفة اللبيب في شرح التقريب). ابن العماد، شذرات الذهب، ج8 / ص11_12. الزركلي، الاعلام، ج6/ ص28. ويعرف رأيه رحمه الله من ما نقل عنه ابن فرحون حيث قال" أنها غير مخلصة وأن الفروع لا يطرد تخريجها على القواعد الأصولية " .ابن فرحون، إبراهيم بن علي بن محمد، برهان الدين، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، ج1، ص266، تحقيق وتعليق: محمد الأحمدي، الناشر:دار التراث للطبع والنشر، القاهرة، د ط .

[2] الندوي، القواعد الفقهية، ص330. الباحسين، القواعد الفقهية، ص272.

[3] البورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ج1/ص39.

[4] الباحسين، القواعد الفقهية، ص272.

[5] مجلة الأحكام العدلية، ج1، ص 16.

والندوي، القواعد الفقهية، ص169، البورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ج1/ص40.

[6] شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية ص87. الدوسري، الممتع في القواعد الفقهية، ص63.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وممن ذهب إلى القول بهذا الرأي حجية القواعد والضوابط بالشرطين السابقين: الشاطبي والغزالي[1]

والقرافي[2]، ومن المعاصرين محمد شبير[3].

وحجة أصحاب هذا القول:

– أن القواعد والضوابط الفقهية التي أصلها ومصدرها النصوص الشرعية الثابتة يصح الاحتجاج بها بالاتفاق، وذلك لصحة الاحتجاج بأصلها ومصدرها[4]، وان لم يكن لا يصح الاستناد لها وتكون للاستئناس[5].

– أن القاعدة والضابط الفقهي قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها، وان خروج طائفة من الجزئيات عن حكم القاعدة وتسميتها بالمستثنيات لا يؤثر فيها[6].

– أن القواعد التي هي نصوص شرعية سواءً أكانت صيغتها واحدة، أو مع تغيير في الصياغة غير مؤثر في المعنى تعتبر حجة ودليلاً تستنبط منه الأحكام الشرعية أو يرجح بعضها على بعض شأنها في ذلك شأن النصوص نفسها، عامة كانت أو خاصة[7].

- أن حجية القاعدة وصلاحيتها للاستدلال استفيد من مجموعة الأدلة الجزئية لفروع تلك القاعدة فإذا

---

[1] محمد بن محمد بن محمد الغَزَالي الطوسي، أبو حامد، حجة الإسلام: فيلسوف، متصوف، مولده سنة 450هـ في الطابران (بخراسان)، رحل إلى نيسابور ثم إلى بغداد فالحجاز فبلاد الشام فمصر، وعاد إلى بلدته وتوفي فيها سنة 505هـ، ومن كتبه: (إحياء علوم الدين)، و(المستصفى من علم الأصول)، و(أسرار الحج). ابن خلكان، وفيات الأعيان، ج4/ ص217. الزركلي، الأعلام، ج7/ ص22.

ويعرف رأيه من قوله" كل معنى مناسب للحكم مطرد في أحكام الشرع لا يرده أصل مقطوع به مقدم عليه من كتاب أو سنة أو إجماع فهو مقول به وان لم يشهد له أصل معين" . الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد الطوسي، المنخول من تعليقات الأصول، ج1، ص465، حققه وخرج نصه وعلق عليه: محمد حسن هيتو، الناشر: دار الفكر المعاصر– بيروت لبنان، دار الفكر دمشق، ط 3: 1419 هـ – 1998م .

[2] أبو العباس أحمد بن أبي العلاء إدريس بن عبد الرحمن بن عبد الله البهنسي المالكي المشهور بالقرافي إماماً بارعاً في الفقه والأصول والتفسير، نسبته إلى القرافة بالقاهرة، مصري المولد والمنشأ والوفاة وتوفي سنة 864هـ، من مصنفاته:(أنوار البروق في أنواء الفروق)، و(الذخيرة)، و(شرح تنقيح الفصول).

ابن فرحون، الديباج المذهب، ج1/ص236، الزركلي، الأعلام، ج1/ص925.

[3] شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية ص87.

[4] البورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ج1/ص40.

[5] لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، مجلة الأحكام العدلية، ج1،ص 16،المحقق: نجيب هواويني، الناشر: نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ، كراتشي، د ط .

الندوي، القواعد الفقهية، ص330. البورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ج1/ص42.

[6] شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية، ص85.

[7] الندوي، القواعد الفقهية، ص330، و الباحسين، القواعد الفقهية، ص278.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

كان كل دليل جزئي هو حجة بذاته يصح الاستدلال به فمن باب أولى أن تتحقق هذه الحجية في القاعدة التي أرشدت إليها مجموع الأدلة، وتكون دلالتها قطعية[1].

وبعد عرض أقوال الفقهاء في مؤلفاتهم وما ساقوه من أدلة في حجية القواعد والضوابط الفقهية أميل لترجيح أصحاب القول الثاني القائلين بجواز الاستناد لتلك القواعد والضوابط، وذلك بالشرطين الذين ذكرهما أصحاب هذا الرأي وذلك لقوة أدلتهم، ولأن الرجوع إلى تلك القواعد والضوابط الفقهية التي أصلها أو مصدرها النص الثابت هو رجوع للأدلة التي استندت إليها وهي حجة بالالتفاق، والتي لا تستند إلى دليل صريح ثابت من الكتاب أو السنة لا تعتبر مصدراً يستند إليها في الاستنباط.

[1] شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية ص85.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث الرابع: أهمية القواعد والضوابط الفقهية

للقواعد الفقهية أهمية كبيرة وفوائد عظيمة في إثراء الفقه الإسلامي والنظر في مسائل – لا حصر لها – متجددة بفعل الظروف والأحوال، ومن هذه الفوائد:

1- القواعد الفقهية تحفظ وتضبط الفروع والجزئيات المتناثرة وتحصرها تحت باب واحد، مما يسهل حفظها والاطلاع عليها واستحضار أحكامها، وذلك لأن هذه المسائل تعد بالآلاف أو تزيد بسبب تطور الفقه وتفرعه بفعل تطور العصور والأزمان وحاجة الناس لمعرفة أحكام تلك المسائل فيكون حفظها من الصعوبة بمكان، ولكن حفظ القواعد وإن كثرت يدخل تحت الإمكان[1].

يقول القرافي مشيداً بهذا الموضوع:"من ضبط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات لاندراجها في الكليات، وتناسب عنده ما تضارب عند غيره"[2].

ويقول ابن رجب الحنبلي[3] في وصف فائدة القواعد الفقهية:" أمّا بعد فهذه قواعد مهمّة وفوائد جمة، تضبط للفقيه أصول المذهب، وتطلعه من مآخذ الفقه على ما كان عنه قد تغيب، وتنظّم له منثور المسائل في سلك واحد، وتقيّد له الشَّوارد وتقرّب عليه كلّ متباعد"[4].

2- دراسة القواعد الفقهية والإلمام بها تكوِّن عند الباحث ملكة فقهية قوية تنير له الطريق لدراسة أبواب الفقه الواسعة ومعرفة وتخريج الأحكام وتتبع جزئياتها وحصرها في موضوع واحد واستنباط الحلول للوقائع المتجددة والمسائل المتكررة وتنافي التناقض في الأحكام المتشابهة[5].

يقول السبكي:"حق على طالب التحقيق ومن يتشوق إلى المقام الأعلى في التصور والتصديق أن يُحكِمَ قواعد الأحكام ليرجع إليها عند الغموض وينهض بعبء الاجتهاد أتم نهوض ..."[6]

---

[1] الزركشي، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر، المنثور في القواعد، ج1/ص65، الناشر: وزارة الأوقاف الكويتية، ط2: 1405هـ - 1985م. بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقة الكلية، ج1/ص24.

[2] القرافي، "الفروق" أنوار البروق في أنواء الفروق، ج1/ص3.

[3] عبد الرحمن بن أحمد بن رجب السّلامي البغدادي ثم الدمشقيّ، أبو الفرج، الملقب بزين الدين، فقيه أصولي مؤرخ حافظ للحديث، من أبرز علماء الحنابلة في القرن الثامن، ولد في بغداد ونشأ وتوفي في دمشق سنة 795هـ . من كتبه: (جامع العلوم والحكم) في الحديث، و (فضائل الشام) و (القواعد الفقهية)
ابن العماد، شذرات الذهب، ج8/ص578و579. الزر كلي، الأعلام، ج3/ص295.

[4] ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن الحسن، السَلامي، البغدادي، ثم الدمشقي، الحنبلي، القواعد لابن رجب، ج1/ص3، الناشر: دار الكتب العلمية، د ط .

[5] الندوي، القواعد الفقهية، ص327. بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقة الكلية، ج1/ص24. الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ج2/ص28.

[6] السبكي، الأشباه والنظائر، ج1/ص10.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

3- تساعد دراسة القواعد الكلية في إدراك مقاصد الشريعة وغاياتها، وأهدافها العامة؛ لأن مضمون القواعد الفقهية يعطي تصوراً راسخاً وواضحاً عن المقاصد والغايات، مثل قاعدة "المشقة تجلب التيسير"، وقاعدة "تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة"، وغير ذلك من الفوائد والمنافع إلى تحصل من دراسة القواعد الفقهية[1].

4- إن دراسة القواعد والضوابط الفقهية تربي عند الباحث ملكة المقارنة بين المذاهب الفقهية المختلفة ومعرفة وجوه اختلافهم وأسبابه[2].

5- دراسة القواعد الفقهية وفهمها يعين القضاة والمفتين والحكام على فهم مناهج الفتوى والحلول للمسائل المعروضة والنوازل الطارئة بأيسر سبيل وأقرب طريق[3].

ويقول السيوطي:" إنّ فنّ الأشباه والنّظَائِر فنّ عظيم، به يُطّلع على حَقَائق الفقه ومداركه، ومآخِذه وأسراره، ويُتمهر في فهمه واستحضاره، ويُقتدر على الإلحاق والتّخريج، ومعرفة أحكام المسائل التي ليست بمسطُورةٍ، والحوادث والوقائع التي لا تنقضي على ممرّ الزّمان"[4].

وقال الإمام القرافي يرحمه الله: "وهذه القواعد مهمة في الفقه، عظيمة النفع، وبقدر الإحاطة بها يعُظم قدر الفقيه ويشرُف، ويظهر رونق الفقه ويُعرف، وتتضح مناهج الفتوى وتُكشف"[5].

ولذلك قال بعضهم: إن حكم دراسة القواعد الفقهية والإلمام بها على القضاة والمفتين فرض عين وعلى غيرهم فرض كفاية.

6- إن دراسة القواعد الفقهية وإبرازها تظهر مدى استيعاب الفقه الإسلامي للأحكام، ومراعاته لمصالح العباد وحاجياتهم، وتسهل على غير المختصين بالفقه الاطلاع على محاسن هذا الدين، وتبطل دعوة من ينتقصون الفقه الإسلامي ويتهمونه بأنه إنما يشتمل على حلول جزئية وليس قواعد كلية.

وبعد عرض أقوال العلماء في دراسة علم القواعد والضوابط الفقهية نجد أهميته الكبيرة وفائدته العظيمة في بيان أحكام المسائل الطارئة والمتجددة وإثراء الفقه الإسلامي وتنير الطريق للمجتهد والمفتي كشف أسرار التشريع وحِكَمِهِ، فالعلم بالقواعد الفقهية هو أحد هذه الأسرار المكنونة التي لا يصل لها إلا من كان ذا بصيرة وسعة علم في العلم الشرعي.

---

[1] الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ج2/ص28.

[2] بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقة الكلية، ج1/ص24.

[3] الباحسين، القواعد الفقهية، ص116.

[4] السيوطي، الأشباه والنظائر، ج1/ص6.

[5] القرافي، الفروق، ج1/ ص3.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفصل الثاني: التعريف بابن الهمام وكتابه فتح القدير وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: الحالة السياسية والعلمية والدينية في عصر ابن الهمام، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: الحالة السياسية.

المطلب الثاني: الحالة الدينية.

المطلب الثالث: الحالة العلمية والثقافية.

المبحث الثاني: التعريف بالإمام كمال الدين بن الهمام

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول: حياته ونشأته .

المطلب الثاني: حالة عصره .

المطلب الثالث: حياته العلمية .

المبحث الثالث: التعريف بكتاب "فتح القدير"

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: وصف الكتاب .

المطلب الثاني: منهج ابن الهمام في كتاب "فتح القدير"

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث الأول: الحالة السياسية والعلمية والدينية في عصر ابن الهمام، وفيه ثلاثة مطالب:

عصر الإمام كمال الدين ابن الهمام

عاش الإمام ابن الهمام في أواخر القرن الثامن وحتى منتصف القرن التاسع الهجري؛ أي في فترة العهد المملوكي الممتدة من سنة 658هـ -923هـ، وكانت دولة المماليك تحكم مصر والشام في هذه الحقبة الزمنية من التاريخ الإسلامي، ومما لا شك فيه أن للحياة أثرا بارزا ومؤثرا في تكوين شخصية كل فرد وتنمية مهاراته وقدراته وإبراز مواهبه، لذا لا بد من إلقاء الضوء على حالة العصر الذي عاش فيه الإمام ابن الهمام، لإظهار العوامل التي ساعدت على سطوع نجمه وسعة علمه ويمكن أن نجمل ذلك بدراسة الحالة السياسية والحالة الدينية والحالة العلمية والثقافية.

المطلب الأول: الحالة السياسية.

شهدت الحالة السياسية في العالم الإسلامي في العهد المملوكي - الممتد من القرن السابع حتى القرن التاسع للهجرة(648 -922هـ) - أحداثاً جساماً، كان لها الأثر البالغ في تقسيم وتمزيق العالم الإسلامي:

ففي الناحية الشرقية اجتاح المغول بلاد فارس ووصلوا إلى بغداد سنة 656هـ، فقتلوا ثمانمائة ألف من أهلها، وقتلوا الخليفة، وفر العلماء، ودمرت القصور والمكتبات والمساجد والجوامع والمدارس وأشعلوا النار فيها، فأتت على كل ما صادفها، وخربوا كل معالم وتراث الحضارة الإسلامية في الآداب والتراث والفنون[1].

وأما المغرب العربي فقد مزقته الخلافات والانقسامات وانقسم إلى دويلات صغيرة وهزيلة لا تدفع شراً عن نفسها ولا عن غيرها.

كما تعرضت بلاد الشام ومصر لغزو صليبي وهجوم تتري، فأوغلوا في بلاد المسلمين فساداً وقتلاً مما أدى لانتشار الخوف في مدن المسلمين فهجروا واتجهوا للقرى النائية بحثاً عن الأمن وكذلك الانقسامات المذهبية والفتن الداخلية وسيطرة الأمراء على الخلافة وشؤونها، كل هذا أدى إلى انفلات الأوضاع الداخلية في البلاد.

[1] شاكر، محمود، التاريخ الإسلامي، ج338/6، المكتب الإسلامي -بيروت - دمشق، ط6: 1421هـ -2000م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ووصل المسلمون في العهد المملوكي إلى مرحلة من الضعف بحيث لم يعد بعضهم يفكر في بعض، ولم يعد بعضهم يعرف أخبار بعض بسبب التشتت الذي أصابهم والضياع الذي عم أمراءهم، والبعد عن الإسلام الذي جزّأ أمصارهم وفصل بعضها عن بعض، والضعف الذي انتدب قادتهم.

ورغم صعوبة الموقف والمحنة التي حلت إلا أن الله عز وجل قد بعث لهذه الأمة من أوقف الزحف المغولي الذي أساء لكل شئ، فكان السلطان المملوكي قطز الذي تمكن بفضل الله من سحق التتار وهزيمتهم شر هزيمة على أرض المنشر والحشر فلسطين في عين جالوت.

لقد وقف المماليك أمام التتار الذين لم يستطع أن يقف أمامهم احد وانتصروا عليهم في تلك الواقعة المشهورة، وتابعوا فلولهم حتى أخرجوهم من بلاد الشام مهزومين بعد أن دخلوها ظافرين، واستطاعوا بهذا الانتصار الحاسم على المغول من توحيد العالم الإسلامي تحت لوائهم وقيادتهم، فوحدوا مصر والشام والحجاز وأجزاء من اليمن وشكلوا كياناً سياسياً قوياً تمكنوا بفضله من تطهير ما تبقى من الأجزاء المحتلة من قبل الصليبيين الحاقدين في بلاد الشام ومشارفها[1].

وبذلك أصبح المشرق الإسلامي تحت قيادة سياسية وعسكرية واحدة، ألا وهي قيادة الدولة المملوكية، خصوصاً بعد أن أصبحت القاهرة مقراً للخلافة العباسية، والتي قام الظاهر بيبرس رحمه الله بالأخذ بيدها، وإقالة عثرتها ودعا الخليفة إلى القاهرة، وهناك تمت له البيعة ودعي له على المنابر في المساجد[2].

والدولة المملوكية التي حكمت العالم الإسلامي تقسم إلى دولتين هما:

1- دولة المماليك البحرية:- (648-784هـ)

وهم الملوك الأتراك، وسُموا بذلك لأنّ السلطان الملك الصالح نجم أيوب اختار لهم جزيرة الروضة وسط النيل مستقراً ومقاماً، فأسرفوا في سطوتهم بالعبث بمصالح العباد والبلاد، فأكثروا من الاعتداءات على أموال الناس وأرزاقهم، ورغم استثارة غضب الأهالي بشرهم وعدوانهم سرعان ما أثبتوا كفاءتهم في التغلب على أكبر خطرين خارجيين واجها العالم الإسلامي وهما خطر الصليبيين وخطر التتار[3].

---

[1] العبادي، احمد مختار، قيام دولة المماليك الأولى في مصر والشام، ص145-163، دار النهضة العربية للطباعة والنشر- بيروت، حقوق الطبع محفوظة:1406هـ -1986.

[2] سليم، محمود رزق، عصر سلاطين المماليك ونتاجه العلمي والأدبي، ج2/ص10-24، دار الحمامي للطباعة ط2: 1384هـ -1965م.

شاكر، محمود، التاريخ الإسلامي، ج7/ص 11و12و18.

[3] عاشور، سعيد عبد الفتاح، العصر المماليكي في مصر والشام، ص6، الناشر:دار النهضة الغربية – القاهرة، ط2: 1967م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

2- دولة المماليك الجراكسة.

وهم واللاض والروس أهل مدائن عامرة، وجبال ذات أشجار، ولهم أغنام وزروع، وكلهم في مملكة صاحب مدينة سراي قاعدة خوارزم، وسُموا بذلك لأن السلطان المنصور قلاوون اعتنى بشراء المماليك الجركس وجعلهم وطائفة اللاض جميعا في أبراج القلعة، وسماهم البرجية، حتى بلغوا في عهده أكثر من ثلاثة آلاف مملوك.

ففي حين انشغل سلاطين المماليك البحرية بالدفاع عن حدود العالم الإسلامي المنطوي تحت قيادتهم، والتاريخ حفظ لهم دفاعهم البطولي عن حياض الإسلام ومعاقله في مصر والشام على مدى قرنين من الزمن، فإن المماليك البرجية(الجراكسة) تولّوا الحكم وقد وضعت الحرب أوزارها، وهدأت الجبهات الخارجية، واندحر المغول نهائياً نحو المشرق الإسلامي في بلاد الهند والترك، ودخل سلاطينهم في الإسلام، وأما الصليبيون فقد تم تطهير البلاد منهم نهائياً، ولم يبق إلا غارات متقطعة يقوم بها القبارصة أو البرتغاليون إلى أطراف البلاد لسلطان المماليك خاصة في جنوب الجزيرة العربية[1].

وكان لهذا الهدوء النسبي على جبهات العالم الإسلامي الخارجية، أن انصرف سلاطين المماليك البرجية إلى الصراعات الداخلية،والتنافس على السلطة بالمؤامرات والدسائس.

ورغم ذلك فإنهم هابوا العلماء، وقربوا أهل الدين والصالحين، واندفعوا إلى وقف بعض ممتلكاتهم على وجوه الخير والبر، وبنوا المساجد والمدارس والسبل والمستشفيات.

لذلك ونتيجة لهذا الهدوء والاستقرار، فقد تميز عصر المماليك بأنه عصر النشاط الثقافي والحث الواسع للحياة العلمية والأدبية، ونستطيع القول إن هذا العصر هو من أكثر العصور الإسلامية خصوبة وعطاءً في الحياة العلمية والثقافية[2].

المطلب الثاني: الحالة الدينية.

شهدت مصر في العهد المملوكي نشاطاً إسلامياً، يتمثل في كثرة المنشآت الدينية وانتشارها بشكل واسع، بالإضافة إلى حرص السلاطين على بناء المساجد، وكانت رسالة المسجد آنذاك كما أرادها الإسلام، فهو جامعة إسلامية تزخر بحلقات العلم والمعرفة، وتزدان هذه الحلقات بكبار العلماء والفقهاء.

---

[1] المقريزي، أحمد بن علي بن عبد القادر، أبو العباس الحسيني العبيدي، المواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار، ج413/3-، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1418 هـ.

[2] العبادي، قيام دولة المماليك الأولى في مصر والشام، ص236- 240.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وكانت العقيدة الإسلامية هي العقيدة التي يدين بها المجتمع وأحكام الله وشرعه النافذ، ولها كل القدسية والاحترام والتبجيل.

وكما أن المناسبات الدينية قد كثرت بشكل كبير، حتى صارت من إحدى ميزات ذلك العصر، وكان الناس يتبادلون التهاني في المناسبات، ويقيمون الولائم والدعوات، ويبالغون في إظهار سرورهم وفرحهم وبهجتهم.

كما وتميز عصر المماليك الذي عاصره الإمام ابن الهمام ببروز ظاهرة التصوف، والتي انتشرت بشكل واسع، وأقبل الناس عليها، لذا تم تشييد الزوايا[1]، والخوانق[2]، والأربطة[3]، بالإضافة إلى المشاهد التي تم تشييدها بشكل واضح وملحوظ.

وتم القضاء في زمان المماليك على بقايا التشيع، وهو امتداد جذور الدولة العبيدية، التي أطاح بها السلطان الناصر صلاح الدين الأيوبي طيب الله ثراه وجزاه عن أمة الإسلام خير الجزاء وجزيل العطاء.

وقد اتبع سلاطين المماليك سياسة واضحة في القضاء على آثار العبيديين المشوه، حتى انتهت آثارهم في أواخر عصر المماليك، حتى أن الظاهر بيبرس حرَّم أي مذهب عدا المذاهب السنية الأربعة، فحصر وظائف القضاء والخطابة والتدريس والوعظ والإفتاء في أتباع المذاهب السنية الأربعة فقط.

المطلب الثالث: الحالة العلمية والثقافية.

عاش الإمام الكمال بن الهمام في العصر المملوكي وشهد هذا العصر نشاطاً علمياً وثقافياً كبيراً في شتى المجالات والعلوم، فكثرت دور العلم والمدارس والمساجد التي كان يشيدها الخلفاء والسلاطين فعلا فيها شأن العلم وازدهرت الفنون والآداب، وكان لهذه الحركة العلمية نتائج باهرة، وفوائد عظيمة، وأفاد المسلمون منها على مر العصور.

وأصبحت بغداد مركز الخلافة الإسلامية آنذاك حاضنة العلم والعلماء يَفِدُ إليها طلبة العلم من كل أنحاء الدنيا، ليفيدوا من علومها المختلفة وليأخذوا من علمائها.

---

[1] الزوايا جمع زاوية، وتطلق على المسجد غير الجامع ليس فيه منبر.

[2] الخوانق مفردها خانقاه: وهو رباطُ الصُّوفية ومُتعبدهم، انظر :الزَّبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، مادة خنق، ج36/ص374.

[3] من: رَبَطَ وربط الشيء يربطه ويربُطه ربطاً، والرّباط والمرابطة: ملازمة ثغرِ العدُو.

ابن منظور، لسان العرب، مادة ربط، ج7، ص302.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وبعد المصيبة العظمى والفاجعة الكبرى والحدث الجلل الذي لحق بالخلافة على يد التتار وسقوطها تحت بطشهم وعنفوانهم فر من نجا من العلماء إلى مصر والشام، وهاجر ثلة من العلماء الأندلس إلى مصر بعد سيطرة الاحتلال الصليبي على أجزاء كبيرة من الاندلس، فوجدوا الرعاية والتكريم والتقدير، فدبت الحياة من جديد، ونشطت الحياة العلمية في مختلف العلوم، وبهذا انتقلت الحياة العلمية من العراق والأندلس إلى مصر، فأصبحت القاهرة مركز الخلافة ومنبع العلم والعلماء في شتى العلوم والمعارف والفنون.

ومن أجمل ما قال السيوطي:" واعلم أن مصر من حين صارت دار الخلافة عظم أمرها، وكثرت شعائر الإسلام فيها، وعلت فيها السنة، وعفت منها البدعة، وصارت محل سكن العلماء، ومحط رحال الفضلاء، وهذا سر من أسرار الله أودعه في الخلافة النبوية حيث ما كانت يكون معها الإيمان والكتاب"[1].

وقد شهدت مصر عدة عوامل أخرى ساعدت في ازدهار وتنشيط الحركة العلمية والثقافية منها:

1- تعظيم الأمراء والسلاطين لأهل العلم، حيث أقاموا وزناً لهم، وبجَّلُوهم واحترموهم وقدموهم في مسائل كثيرة، واستشاروهم في شؤون الدولة العليا، وهذا جعل لهم شأناً ومنزلة رفيعة يصبوا لها الجميع، بل إن بعض الأمراء والسلاطين أنفسهم كان مولعاً بالتاريخ، وبعضهم من اشتغل بالتاريخ والحديث والفقه واللغة، وبعضهم من تصدى لإقراء الطلبة وتدريسهم[2].

2- ما شعر به العلماء من عظم المسؤولية الملقاة على عاتقهم والواجب الذي يحتم عليهم تعويض خسارتهم الباهظة التي لحقت بالمكتبة الإسلامية بفعل التتار والتي أدت إلى ضياع جهود الأئمة وتراثهم العلمي الضخم الذي شيدوه عبر الدهور الخالية.

فقاموا بحركة تأليف واسعة وبارعة ونادرة وشاملة، وأقبلوا على التدوين إقبالاً صرفهم عن مشاغل الحياة وشؤونها، وتنافسوا تنافساً شديداً، وتسابقوا في الإجادة والإنتاج، وسد كل ذي حاجة دينية أو معرفية، الأمر الذي كان له الأثر الفعال في تلك النهضة الباهرة، والثروة العلمية الزاهرة[3].

3- إنشاء دور العلم، وكان ذلك سبباً أساسياً وحيوياً في تنشيط الحركة العلمية، ومظهراً من مظاهر التقدم الحضاري، فتنافس الأمراء والسلاطين والوزراء في ذلك أيما تنافس، فكثرت المدارس وانتشرت في طول البلاد وعرضها.

---

[1] السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين، حسن المحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة، ج2/ص94. المحقق: محمد أبو الفضل إبراهيم، الناشر: دار إحياء الكتب العربية – مصر، ط 1: 1387 هـ - 1967م .

[2] سليم، عصر سلاطين المماليك ونتاجه العلمي والأدبي، ج3/ص21-24.

[3] المرجع نفسه ص25-26.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وتتمثل دور التعليم في العهد المملوكي، فيما أُنشئ من مدارس ومساجد، للمذاهب الفقهية الأربعة، وما شيد من خوانق وأربطة وزوايا للصوفية، تعنى بتعليم مبادئ القران والكتابة وحفظ القرآن وكانت تلقى في تلك الدور العلمية الدروس والمحاضرات في مختلف التخصصات، كالتفسير والحديث والقراءات والفقه وأصوله والعربية وعلومها والطب والفلك والتاريخ والجغرافيا وغيرها من العلوم، ولكن التركيز كان منصباً على العلوم الشرعية[1].

وفي هذا المقام لا بد من التعريف ببعض العلماء المشاهير الذين عاصروا ابن الهمام من مختلف العلوم مما يوحي بوجود نشاط علمي عظيم شهدته مصر والشام في هذا العصر:

1- الإمام ابن تيمية:

أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام ابن عبد الله بن أبي القاسم النميري الحراني الدمشقيّ الحنبلي، أبو العباس، تقي الدين ابن تيمية: الإمام، شيخ الإسلام، وتحول به أبوه إلى دمشق فنبغ واشتهر، وطلب إلى مصر من أجل فتوى أفتى بها، فقصدها، فتعصب عليه جماعة من أهلها فسجن مدة، ثم أطلق فسافر إلى دمشق، واعتقل بها سنة 720 وأطلق، ثم أعيد، ومات معتقلا بقلعة دمشق سنة728هـ، فخرجت دمشق كلها في جنازته، كان إمام عصره بلا مدافعة في الفقه والحديث والأصول والنحو واللّغة وغير ذلك، داعية إصلاح في الدين، نادرة العصر، ذو التصانيف والذكاء، وأفتى ودرّس وهو دون العشرين. أما تصانيفه كثيرة منها: (الجوامع) في السياسة الإلهية والآيات النبويّة، و (الفتاوى)، و(منهاج السنة)، و(الواسطة بين الحق والخلق) و (نظرية العقد)، و(رفع الملام عن الأئمة الأعلام)، و(القواعد النورانية الفقهية)[2].

2- عثمان بن علي الزيلعي:

عثمان بن علي بن محجن، فخر الدين الزيلعي: فقيه حنفي صوفي، كان مشهورا بمعرفة الفقه، والنحو، والفرائض. قدم القاهرة، فأفتى ودرّس، وتوفي فيها سنة 743هـ، وله (تبيين الحقائق في

---

[1] سليم، عصر سلاطين المماليك، ج3/ص25-26.

[2] ابن تغري بردي، يوسف بن عبد الله الظاهري الحنفي، أبو المحاسن، جمال الدين، النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة، ج9/ص271، الناشر: وزارة الثقافة والإرشاد القومي، دار الكتب، مصر، د ط.

ابن شاكر، محمد بن شاكر بن أحمد بن عبد الرحمن بن شاكر بن هارون بن شاكر الملقب بصلاح الدين، فوات الوفيات، ج1/ص74، المحقق: إحسان عباس، الناشر: دار صادر – بيروت، ط1. الزر كلي، الأعلام، ج1/ص142.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

شرح كنز الدقائق)، و(تركة الكلام على أحاديث الأحكام) و (شرح الجامع الكبير) فقه[1].

3- محمد بن بهادر الزركشي:

محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، أبو عبد الله، بدر الدين: عالم بفقه الشافعية والأصول. تركي الأصل، مصري المولد والوفاة، رحل إلى حلب، وسمع الحديث بدمشق وغيرها، وكان فقيها، أصوليا، أديبا، فاضلا في جميع ذلك، ودرّس وأفتى، وتوفي سنة 794هـ، له تصانيف كثيرة منها: (البحر المحيط) في أصول الفقه، و (الديباج في توضيح المنهاج) فقه، و(المنثور) يعرف بقواعد الزركشي في أصول الفقه[2].

4- ابن حجر العسقلاني:

أحمد بن علي بن محمد الكناني العسقلاني، أبو الفضل، شهاب الدين، ابن حَجَر: من أئمة العلم والتاريخ. أصله من عسقلان (بفلسطين) ومولده ووفاته بالقاهرة. نَشَأ بمصر يتيماً في كنف أحد أوصيائه فحفظ القُرآن وهُو ابن تسع ولع بالأدب والشعر ثم أقبل على الحديث، ورحل إلى اليمن والحجاز وغيرهما لسماع الشيوخ، وعلت له شهرة فقصده الناس للأخذ عنه وأصبح حافظ الإسلام في عصره، وكان فصيح اللسان، راوية للشعر، عارفا بأيام المتقدمين وأخبار المتأخرين، توفي بالقاهرة سنة 852هـ، أما تصانيفه فكثيرة منها: (لسان الميزان) تراجم و (تقريب التهذيب) في أسماء رجال الحديث، و (الإصابة في تمييز أسماء الصحابة) و (تهذيب التهذيب) في رجال الحديث، و (فتح الباري في شرح صحيح البخاري) و (تغليق التعليق) في الحديث[3].

5- الجَلال السّيُوطي:

عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد ابن سابق الدين الخضيري السيوطي، جلال الدين: إمام حافظ مؤرخ أديب. له نحو 600 مصنف، منها الكتاب الكبير، والرسالة الصغيرة. نشأ في القاهرة يتيما ولما بلغ أربعين سنة اعتزل الناس، وخلا بنفسه في روضة المقياس، على النيل، وترك الإفتاء

---

[1] الزر كلي، الأعلام، ج4/ص210، وابن قُطلُوبغا، أبو الفداء زين الدين أبو العدل قاسم السودوني الجمالي الحنفي، تاج التراجم، ج1/ص204، المحقق: محمد خير رمضان يوسف، الناشر: دار القلم – دمشق، ط 1: 1413 هـ – 1992م

[2] ابن العماد، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، ج8/ص572،و573، والزر كلي، الأعلام، ج6/ص60.

[3] السخاوي، شمس الدين أبو الخير محمد بن عبد الرحمن بن محمد بن أبي بكر بن عثمان بن محمد، الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، ج 2/ص36، الناشر: منشورات دار مكتبة الحياة – بيروت، د ط. الشوكاني، البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، ج1/ص87.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

والتدريس وشرع بتحرير مؤلفاته، وتوفي في عزلته بالنيل سنة911هـ. من كتبه (الإتقان في علوم القرآن)، و(الأحاديث المنيفة)، و(الأشباه والنظائر)، و(حسن المحاضرة في أخبار مصر والقاهرة)، و(الدر المنثور في التفسير بالمأثور)، و(لباب النقول في أسباب النزول)[1].

6- ابن منظور:

محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي، الإمام اللغوي الحجة ولد بمصر وقيل: في طرابلس الغرب وخدم في ديوان الإنشاء بالقاهرة، ثم ولي القضاء في طرابلس، وعاد إلى مصر فتوفي فيها سنة 711 هـ، وقد ترك بخطه نحو خمسمائة مجلد، وعمي في آخر عمره، قَال الذهبيّ كان عنده تشيع بلا رفض، قال ابن حجر: كان مغرى باختصار كتب الأدب المطوّلة، وأشهر كتبه (لسان العرب)، و(مختار الأغاني)، و(مختصر مفردات ابن البيطار)، و(نثار الأزهار في الليل والنهار) وغيرها[2].

7- الذهبي:

محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي، شمس الدين، أبو عبد الله: حافظ، مؤرخ، علامة محقق. تركمانيّ الأصل، من أهل ميافارقين، مولده ووفاته في دمشق، رحل إلى القاهرة وطاف كثيرا من البلدان، وكف بصره سنة 741 هـ، توفي سنة 748هـ، تصانيفه كبيرة كثيرة تقارب المئة، منها: (المشتبه في الأسماء والأنساب)، و(الكنى والألقاب)، و(العباب)، و(تاريخ الإسلام الكبير)، و(سير أعلام النبلاء)، و(الكبائر)[3].

8- المقريزي:

أحمد بن علي بن عبد القادر، أبو العباس الحسيني العبيدي، تقي الدين المقريزي: مؤرخ الديار المصرية. أصله من بعلبكّ، ونسبته إلى حارة المقارزة (من حارات بعلبكّ في أيامه) ولد ونشأ ومات في القاهرة، وولي فيها الحسبة والخطابة والإمامة مرات، واتصل بالملك الظاهر برقوق،

---

[1] ابن العماد، وشذرات الذهب، ج 10/ص74،و75. السخاوي، الضوء اللامع، ج 4/ص 65. الزر كلي، الأعلام، ج3/ص301و302و303.

[2] ابن حجر، أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني أبو الفضل، الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، ج6/ص15، المحقق: مراقبة / محمد عبد المعيد ضان، الناشر: مجلس دائرة المعارف العثمانية – صيدر اباد/ الهند، ط 2: 1392هـ/ 1972م. الزركلي، الأعلام، ج7/ص108.

[3] ابن شاكر، فوات الوفيات، ج3/ص315و316. ابن تغري بردي، النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة، ج10/ ص182.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فدخل دمشق مع ولده الناصر سنة 810 هـ، وطاف على الشّيوخ ولقي الكبار وجالس الأئمة وتفقه حنفياً على مذهب جده لأمه ثم تحول شافعياً، وعرض عليه قضاؤها فأبى، وعاد إلى مصر، توفي بالقاهرة سنة 845هـ، من تآليفه كتاب (المواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار) ويعرف بخطط المقريزي، و(تاريخ الأقباط)، و(شذور العقود في ذكر النقود)[1].

9 ابن تغري بردي:

يوسف بن تغري بردي بن عبد الله الظاهري الحنفي، أبو المحاسن، جمال الدين: مؤرخ تأدب وتفقه وقرأ الحديث وأولع بالتأريخ وبرع في فنون الفروسية وامتاز في علم النغم والإيقاع، من أهل القاهرة، مولدا ووفاة، كان أبوه من مماليك الظاهر برقوق ومن أمراء جيشه، من مصنفاته: " النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة "، و" المنهل الصافي والمستوفي بعد الوافي " وغيرها من الكتب، ومات بالقاهرة سنة 874هـ[2].

---

[1] الشوكاني، البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، ج1/ص79.

كحالة، عمر بن رضا بن محمد راغب بن عبد الغني الدمشق، معجم المؤلفين، ج2/ص11، الناشر: مكتبة المثنى – بيروت، دار إحياء التراث العربي بيروت، د ط.

[2] الزر كلي، الأعلام، ج8/ص223. السخاوي، الضوء اللامع، ج10/ص 305و306.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث الثاني: التعريف بالإمام كمال الدين بن الهمام، وفيه ثمانية مطالب:

المطلب الأول: حياته ونشأته.

الفرع الأول: اسمه ونسبه

اسمه: هو الإمام محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد مسعود الكمال بن همام الدين بن حميد الدين بن سعد الدين السيواسي الأصل الإسكندري المولد القاهري المنشأ[1].

واما شهرته عُرِف بابن الهمام" كمال الدين" نسبة إلى والده همام الدين الذي كان يعمل قاضياً في الإسكندرية[2].

أما نسبه السيواسي فهو إلى بلدة سيواس[3] في تركيا، ثم إلى الإسكندرية ثم إلى القاهرة، وهذا ما أجمعت عليه المراجع التي ترجمت للإمام كمال الدين بن الهمام باستثناء المؤرخ ابن تغري بردي[4] الذي نسبه إلى سيرامي[5]، ويبدو أنه لم يوافق الصواب لمخالفته لإجماع المؤرخين والمحققين.

---

[1] البغدادي، إسماعيل بن محمد أمين بن سليم الباباني، هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، ج2/ص201، الناشر: طبع بعناية وكالة المعارف الجليلة في مطبعتها البهية استانبول 1951، أعادت طبعه بالأوفست: دار إحياء التراث العربي بيروت – لبنان، وكحالة، معجم المؤلفين، ج10/ص474، والشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله اليمني، البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع،ج2/ص201، الناشر: دار المعرفة – بيروت، د ط، والسخاوي، الضوء اللامع لأهل القرن التاسع،ج8/ص127، والسيوطي، جلال الدين عبد الرحمن، بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة، ج1/ص166، المحقق: محمد أبو الفضل إبراهيم،الناشر: دار الفكر، ط 2 :1399هـ – 1997م.

[2] ابن العماد، شذرات الذهب،ج9/ص437، كحالة، معجم المؤلفين، ج10/ص264.

[3] سيواس: مدينة بأرض الروم كثيرة الأهل والخيرات والثمرات وأهلها مسلمون ونصارى، والمسلمون تركمان، وعلى مذهب الإمام أبي حنيفة، وأسباب الفسق والبطالة عندهم ظاهرة. انظر: القز ويني، زكريا بن محمد بن محمود آثار البلاد وأخبار العباد، ج1/ص537، الناشر: دار صادر – بيروت، د ط.

[4] يوسف بن تغري بردي بن عبد الله الظاهري الحنفي، أبو المحاسن، جمال الدين: مؤرخ تأدب وتفقه وقرأ الحديث وأولع بالتأريخ وبرع في فنون الفروسية، من أهل القاهرة، مولدا ووفاة، ومات سنة 815 هـ من مصنفاته: " النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة "، و" مورد اللطافة في من ولي السلطنة والخلافة .

الزر كلي، الأعلام، ج8/ص223،والسخاوي، الضوء اللامع، ج10/ص 305و306.

[5] ابن تغري بردي، النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة، ج16/ص402.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفرع الثاني: مولده

ذهب أكثر المؤرخين إلى أن ابن الهمام ولد سنة تسعين وسبعمائة للهجرة في الاسكندرية[1]، قال السخاوي معقباً على ذلك:"ولد سنة تسعين وسبعمائة ظنا كما قرأته بخطّه"[2]، فيما ذهب آخرون إلى أنه ولد في القاهرة سنة ثمان أو تسع وثمانين وسبعمائة للهجرة[3].

والذي يترجح لي – والله اعلم – القول الأول وهو ما ذهب إليه الشوكاني والحافظ السيوطي وبقية من قالوا به، وذلك لنقله عنه كما ذكر السخاوي من أنه وجد ذلك بخط يده.

المطلب الثاني: نشأته العلمية وطلبه للعلم

نشا ابن الهمام في عائلة زاخرة بالعلم، حيث أن والده همام الدين عبد الواحد السيواسي كان قاضياً على الإسكندرية، بالإضافة إلى أن أمه هي ابنة قاضي المالكية في الإسكندرية.

ورغم ذلك فإن الكمال بن الهمام لم يترعرع في كنف والده إلا فترة وجيزة بسبب موت والده وهو ابن عشر سنين، فكفلته جدته لأمه المغربية الأصل، فتربى في كنفها ورعايتها وكانت امرأة خيرة تحفظ كثيراً من القرآن[4].

وتلقى ابن الهمام العلم عن عدد من العلماء الأجلاء في الإسكندرية، والقاهرة، وحلب، والقدس. فحفظ القرآن عند الشهاب الهيثمي[5] وكان فقيهاً يصفه بالذكاء المفرط، والعقل التَام، والسكون، وتلاه تجويدا على الزراتيتي[6]، وحفظ متن القَدُوري والمنار والمفصل للزمخشري وألفية النحو، وعدداً من المتون والمختصرات في شتى العلوم[7].

---

[1] الشوكاني، البدر الطالع، ج2/ص201. كحالة، معجم المؤلفين، ج10/ص264. السيوطي، بغية الوعاة، ج1/ص166. الزر كلي، الأعلام، ج6/ص255. ابن العماد، شذرات الذهب، ج9/ص437

[2] السخاوي، الضوء اللامع، ج8/ص127.

[3] ابن تغري بردي، النجوم الزاهرة، ج16/ص187.

[4] السخاوي، الضوء اللامع، ج8/ ص127. السيوطي، بغية الوعاة، ج1/ص166.

[5] علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي، أبو الحسن، نور الدين، المصري القاهري: حافظ، ومولده سنة 735 ووفاته سنة 807 هـ. له كتب وتخاريج في الحديث، منها " مجمع الزوائد ومنبع والفوائد" .الزركلي، الاعلام، ج4/ ص266. السخاوي، الضوء اللامع، ج5/ ص200.

[6] محمّد بن عليّ بن محمّد بن أحمد الشّمس أبو عبد الله القاهري الحَنفيّ المُقرئ ويعرف بابن الزراتيتي نسبه لقرية من قرى مصر ولد سنة 748هـ، وتوفي سنة 825هـ، واشتغل بالعلوم، وعني بالقراءات، ورحل منها إلى دمشق وحلب، وسمع الختم من سيرة ابن هشام. السخاوي، الضوء اللامع، ج9/ ص11.

[7] السخاوي، الضوء اللامع، ج8/ ص127.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأخذ النحو عن قاضيها الجمال يوسف الحميدِي الحنفي[1]، وأخذ الفقه عن السراج قارئ الهِداية[2]، وكتب له السراج أنه أفاد أكثر ممّا استفاد بقراءة السراج، وأخذ التفسير عن البدر الأقصرائي[3]، والحديث عن الولي العراقي[4]، وتسلك الصوفية عن الخوافي[5]، وأخذ عن الكمال الشمني[6]، وغيره الكثير في شتى العلوم والفنون.

وكان لهذا السماع والقراءة والأخذ والتلقي عن العلماء وكبار المشايخ أن جعله أحد أكبر علماء عصره، وبذالك أصبح كما يقول السخاوي:" إمامًا علامة عارفًا بأصول الديانات والتّفسير والفقه وأصوله والفرائض والحساب والتصوف والنحو والصرف والمعاني والبيان والبديع والمنطق والجدل والأدب والموسيقى، وجل علم النقل والعقل، متفاوت المرتبة في ذلك مع قلّة علمه في الحديث، عالم أهل الأرض ومحقق أولى العصر، حجّة أعجوبة ذا حجج باهرة واختيارات كثيرة وترجيحات قويّة، بل كان يُصرح بأنّه لولا العوارض البدنيّة من طول الضعف والأسقام، وتراكمهما

---

[1] جمال الدّين يوسف بن محمد بن عبد الله الحميدي الحنفي.نشأ بالإسكندرية، وتفقّه، وبرع في عدة علوم، وكانت له ثروة، ويتعانى المتجر، وتولى قضاء الإسكندرية فحمدت سيرته، وكانت له ديانة وصيانة، وأفتى ودرّس بالثّغر، إلى أن توفي بالإسكندرية سنة 821هـ.

السخاوي، الضوء اللامع،ج9/ص223. ابن العماد، شذرات الذهب، ج10/ص331.

[2] عمر بن علي بن فارس الكناني القاهري الحسيني، أبو حفص، سراج الدين المعروف بقارئ الهداية: فقيه حنفي، من أهل " الحسينية " بالقاهرة، ولد ونشا بها ونسبته إليها، اشتل بالعلوم على أئمة عصره، وحفظ القرآن العظيم، وطلب العلم، توفي سنة 829هـ[2] .

ابن العماد، شذرات الذهب ج9/ ص277. الزركلي، الأعلام، ج5/ص57.

[3] يحيى بن محمد بن إبراهيم، أبو زكريا، أمين الدين الأقصرائي: فاضل. من الحنفية. تركي الأصل، من بلدة أقصرا (آق سراي؟) مولده ووفاته بالقاهرة سنة 880هـ. أقرأ وأفتى. وكان من تلاميذه السخاوي. الزركلي، الاعلام، ج8/ ص168. السخاوي، الضوء اللامع، ج10/ ص240.

[4] أحمد بن عبد الرحيم بن الحسين بن عبد الرحمن بن إبراهيم بن أبي بكر بن إبراهيم الوليّ المهرامي القاهري، المعروف بابن العراقي.رحل الى دمشق ومكة والمدينة توفي سنة 826هـ.

الخاوي، الضوء اللامع، ج1/ ص336.

[5] محمد بن شهاب بن محمود بن محمد الخوافي الحنفي: فاضل، غزير العلم بالتفسير والمعقولات.له كتب، منها (حاشية على العضد) و (حاشية على الطوالع) و (حاشية على منهاج البيضاوي) ورسالتان صغيرتان، في (النحو) و (المنطق) .نسبته إلى (خواف) بنيسابور، ومولده في إحدى مدنها. سكن سمرقند، وبنى فيها مدرسة. وحج (سنة 845 هـ فزار مصر وبيت المقدس، ودخل دمشق مريضا، ثم عاد إلى بلاده وتوفي بها سنة 852 هـ الزركلي، الاعلام، ج6/ ص160. السخاوي، الضوء اللامع، ج7/ ص267.

[6] كمال الدين بن حسن بن محمد بن محمد الشمني ثم الإسكندري المالكي ولد سنة 766هـ بشمنة، واشتغل بالعلم ومهر به، ثم تحول إلى القاهرة تقدم في الحديث ودرّس في المدرسة الجمالية، وتوفي فيها سنة 821هـ. ابن العماد، شذرات الذهب ج9/ 221. السخاوي، الضوء اللامع، ج9/ ص74، 75.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

في طول المدد لبلغ رتبة الاجتهاد، فكم استخرج من مجمع البحرين دراً، وكم ضم إليها مِمَّا استخرجه من الكنز شذرة إلى أخرى، وكم وصل طالباً للهداية بإيضاحها وتبيينها، وكم أنار لمنغمر في ظلمات الجهل بمنار الأصول وبراهينها، فلا تدرك دقة نظره، وليست فكر قويمة لإنسان كفكره، وقد تخرج بِه جماعة صاروا رؤساء في حياته، فمن الحنفيّة التقي الشمس، والزين قاسم، ومن الشافعيّة ابن خضر والمناوي والوروري، ومن المالكية عبادة، وطاهر والقرافي، ومن الحَنابلَة الجمال بن هشام وهو أنظر من رأيناه من أهل الفنون ومن أجمعهم للعلوم وأَحسنهم كلاما في الأشياء الدقيقة وأجلدهم على ذلك مع الغاية فِي الاتقان والرجوع إلى الحق في المباحث ولو على لسان آحاد الطّلبة"[1].

المطلب الثالث: رحلاته

الإمام كمال الدين بن الهمام من العلماء الذين اعتنوا بفن الترحال، فتنقل في رحلاته سامعاً ومتلقياً وعالماً ومتعلماً، وذكر من ترجم له من أصحاب الكتب خمس رحلات[2]:

1- الرحلة إلى القاهرة:

حيث ارتحل بصحبة جدته المغربية الأصل، من الإسكندرية إلى القاهرة، وذلك بعد وفاة والده وهو في سن صغير، فتلقى في هذه الرحلة تلاوة القرآن وحفظه.

يقول السخاوي:" ومات أبوه وكان قاضي اشكندرية وهو ابن عشر أَو نحوها فَنَشأَ في كفالة جدته لأمه وكانت مغربية خيرة تحفظ كثيرا من القرآن، وقدم بصحبتها القاهرة فأكمل بها القرآن عند الشهاب الهيثمي وكان فقيهاً يصفه بالذكاء المفرط والعقل التّام والسكون، وتلاه تجويدا على الزراتيتي"[3]

2- الرحلة إلى حلب:

سافر إلى حلب برفقة العلامة ابن الشحنة طلباً للعلم، وكان ذلك سنة أربع عشر وثمانمائة، يقول السخاوي:"ولما قدم المحب أَبو الوليد بن الشّحنة القاهرة قرأَ عليه قطعة من الشّرح الصّغير شرح منار حافظ الدّين النسفِيّ للكاكي، ولازمه واستصحبه معه في سنة أربع عشرة إلى حلب فأقام عنده

---

[1] السخاوي، الضوء اللامع، ج8/ ص129.

[2] السخاوي، الضوء اللامع، ج8/ ص127. كحالة، معجم المؤلفين، ج10، ص264.

[3] السخاوي، الضوء اللامع، ج8/ ص127.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

بها يسيرا. ومات المحب عن قرب بعد أن أوصى له بنفقة استعان بها في رجوعه وكان يثني على علم المحب "[1].

3- الرحلة الأولى إلى القدس:

كانت هذه الرحلة بصحبة شيخه الزين التفهني، الذي كان يأخذ عنه بالمدرسة الصرغتمشية[2]، يقول السخاوي:"وأخذ الفقه عن ...والزين التفهني، ونزله طَالباً عنده بالصرغتمشية بِغير سُؤال، وسافر صبته إِلَى القدس فكان يقرأ علَيه هناك في الكشَّاف ويسمع في الهداية"[3].

4- الرحلة الثانية إلى القدس:

وكانت هذه مع الصوفية، وكما علمنا أن الكمال ابن الهمام سلك طريق الصوفية عن الادكاوي والخوافي، يقول السخاوي:"وتسلك فِي طَرِيق الْقَوْم بالأدكاوي والخوافي وسافر مَعَه إِلى الْقُدس ودعا لَهُ أَن يكون من الْعلمَاء العاملين والعباد الصاحين"[4].

5- الرحلة إلى الحجاز:

تعددت رحلات الإمام ابن الهمام إلى الديار الحجازية، حيث انه رحمه الله حج وجاور في مكة والمدينة أكثر من مرة، وخلال ذلك درّس وأفتى وأخذ عنه العديد من الطلاب أثناء مجاورته لبيت الله الحرام، يقول في ذلك الإمام السخاوي:" وقد حج غير مرّة وجاور بالحرمين مُدّة وشرب ماء زمزم، كما قاله في شرحه للهداية للاستقامة والوفاة على حقيقة الإسلام، ونشر فيهما أَيضا علما جما وعاد في رمضان سنة ستين وهو متوعك"[5].

---

[1] السخاوي، الضوء اللامع، ج8/ص128.

[2] هذه المدرسة خارج القاهرة بجوار جامع الأمير أبي العباس أحمد بن طولون، كان موضعها قديما من جملة قطائع ابن طولون، ثم صار عدّة مساكن، فأخذها الأمير سيف الدين صرغتمش الناصريّ رأس نوبة النوب وهدمها وابتدأ في بناء المدرسة يوم الخميس من شهر رمضان سنة ست وخمسين وسبعمائة، وانتهت في جمادى الأولى سنة سبع وخمسين، وقد جاءت من أبدع المباني وأجلها وأحسنها قالبا وأبهجها منظرا. المقريزي، المواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار، ج4/ ص264.

[3] السخاوي، الضوء اللامع، ج8/ص128.

[4] المصدر نفسه، ج8/ص128.

[5] المصدر نفسه، ج8/ص131.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الرابع: شيوخه

للكمال ابن الهمام شيوخ كثر من مختلف المذاهب الفقهية مع أنه من علماء الحنفية، اذكر أشهرهم معرفاً بترجمة موجزة عنهم:

1- ابن الشحنة :(749-815هـ)

محمد بن محمد، أبو الوليد، محب الدين، ابن الشحنة الحلبي: الفقيه الحنفي، له اشتغال بالأدب والتاريخ،من علماء حلب، ولد ونشأ فيها، وحفظ القران العظيم وعدة متون، أخذ عن شيوخ بلده والقادمين إليها، درس وأفتى وهو صغير وتولى قضاء قضاة الحنفية بحلب، ثم دمشق، وارتحل إلى القاهرة، وهو والد أبي الفضل محمد بن محمد، المتوفى سنة 890 هـ .

له تصانيف منها: روض المناظر في علم الأوائل والأواخر، وشرح للكشاف، ومختصر في الفقه، والأمالي في الحديث، وله نظم ألف بيت في عشرة علوم في الفقه والأصول[1].

2- الجمال عبد الله الجندي:(751 – 817هـ)

عبد الله بن علي بن محمد بن علي الكناني العسقلاني القاهري الحنبلي المعروف بالجندي .

ولد في محرم سنة 751 للهجرة، وحضر الموفق عبد الله بن محمد المقدسي، والقاضي علاء الدين والده، وسمع عن جده لامه صحيح مسلم، والمعجم الصغير للطبري، وأخذ عن التاج السبكي تصنيفه جمع الجوامع، وألبسه الميدومي خرقة التصوف، وحدث الكثير في أواخر عمره في ظاهرية برقوق، وكان ذا سمت حسن، وديانة وعبادة، يتكلم في الفقه، وتوفي سنة 817هـ[2].

3- الجمال يوسف الحميدي: (- -821هـ)

جمال الدّين يوسف بن محمد بن عبد الله الحميدي- نسبة إلى امرأة ربّته كانت تعرف بأمّ عبد الحميد- الحنفي.

نشأ بالإسكندرية، وتفقّه، وبرع في عدة علوم، وكانت له ثروة، ويتعانى المتجر، وتولى قضاء الإسكندرية فحمدت سيرته، وكانت له ديانة وصيانة، وأفتى ودرّس بالثّغر، إلى أن توفي

---

[1] ابن العماد، شذرات الذهب، ج9/ص169. الزر كلي، الأعلام، ج7/ ص44.

[2] السخاوي، الضوء اللامع،ج 5/ص35. ابن العماد، شذرات الذهب، ج9/ص184.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

بالإسكندرية ليلة خمس وعشرين من جمادى الآخرة سنة 821هـ،حج وجاور بمكة، وقال المقريزي: (نعم كان في دينه وفضيلته رحمه الله)، أخذ عنه شيخنا ابن الهمام النحو[1].

4- الزراتيتي: (748-825هـ)

محمّد بن عليّ بن محمّد بن أحمد الشّمس أبو عبد الله القاهري الحَنفيّ المُقرئ ويعرف بابن الزراتيتي نسبه لقرية من قرى مصر سنة 748هـ، واشتغل بالعلوم، وعني بالقراءات، ورحل فيها إلى دمشق وحلب، وأخذ عن المشايخ، واشتهر بالدّين والخير، من شُيوخه السَّيف أَبو بكر بن الجندي والشرف موسى الضرير والشمس العسقلاني والتقى البغداديّ، وسمع الختم من سيرة ابن هشام، وكذا سمع عليّ العزّ أبي اليمن بن الكويك وجُويرية الهكارية وابن الشيخة والحلاوي[2].

5- السراج قارئ الهداية: (- - 829هـ)

عمر بن علي بن فارس الكناني القاهري الحسيني، أبو حفص، سراج الدين المعروف بقارئ الهداية: فقيه حنفي، من أهل " الحسينية " بالقاهرة، ولد ونشا بها ونسبته إليها، اشتغل بالعلوم على أئمة عصره، وحفظ القرآن العظيم، وطلب العلم، وتفقه بجماعة من علماء عصره، وجدّ ودأب، حتّى برع في الفقه وأصوله، والنحو، والتفسير، وشارك في عدة علوم، وصار إمام عصره ووحيد دهره، وانتهت إليه رياسة الحنفية في زمنه، وأخذ عنه الكمال ابن الهمام، والاقصرائي، وكان لا يعوّل إلا على فتواه، وقال الجلال البقليني عنه:" أنه كان أبو حنيفة زمانه"، وتصدّى للإفتاء والتدريس عدة سنوات، ولم يُقبل على التصنيف لتوقف في ذهنه كما يقول السخاوي، وكان يستحضر " الهداية " في فروع الحنفية، وتوفي سنة 829هـ[3] .

6- الجمال عبد الله بن ظهيرة: (751-817هـ)

محمد بن عبد الله بن ظهيرة بن احمد القريشي المكي الشافعي المعروف بابن ظهيرة.

ولد سنة 751هـ بمكة ونشأ بها، سمع الموطأ على الشيخ خليل المالكي، والعز بن جماعة، والموفق الحنبلي، رحل إلى مصر وزار دمشق وبيت المقدس، وسمع من شيوخ كل بلد زارها.

تفقه على الشهاب بن ظهيرة، والجمال الأسيوطي، وبرهان الأنباسي، والزين العراقي، والبلقيني وابن الملقن، انتهت إلية رياسة الشافعية ولقب بعالم الحجاز.

---

[1] السخاوي، الضوء اللامع،ج9/ص223. ابن العماد، شذرات الذهب، ج10/ص331.

[2] السخاوي، الضوء اللامع، ج9/ ص11.

[3] ابن العماد، شذرات الذهب ج9/ ص277. الزركلي، الأعلام، ج5/ص57.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

شرح قطعاً من الحاوي الصغير منها البيع والوصية، وله أجوبة مقيدة على المسائل وردتـــه، درّس في الحرم، وفي المجاهدية، وتولى قضاء مكة، توفي سنة 817هـ بمكة ودفن بالمعلاة[1].

7- الكمال الشمني: (766-821هـ)

كمال الدين بن حسن بن محمد بن محمد الشمني ثم الإسكندري المالكي ولد سنة 766هـ بشـمنة واشتغل بالعلم ومهر به، ثم تحول إلى القاهرة فسمع بها على شيوخها، وسمع في الإسكندرية، تقدم في الحديث ودرّس في المدرسة الجمالية، أخذ عن البدر الزركشي، والزين العراقي، وله نظم حسن في الشعر، استوطن القاهرة وتوفي فيها سنة 821هـ[2].

8- العيني: (762-858هـ)

محمود بن احمد بن موسى أبو الثناء الحلب الأصل، العينتابي المولد ثم القاهري الحنفي.

مؤرخ، علامة، من كبار المحدثين. أصله من حلب ومولده في عينتاب (وإليها نسبته)، ولـد سـنة 762هـ وحفظ القران ولازم الشمس محمد الراعي بن الزاهد، وأخذ الصرف والفرائض السراجية عن البدر محمود، وسمع على البقليني، والشرف بن الكويك، والحافظ الهيثمي.

زار بيت المقدس ودرّس في المحمودية والمؤدية، صنف الكثير من المصنفات منها: عمدة القـارئ شرح صحيح البخاري، وشرح معاني الآثار للطحاوي، وشرح الهداية سماه البناية[3].

9- الحافظ ابن حجر العسقلاني: (773- 852هـ).

أحمد بن علي بن محمد الكناني العسقلاني، أبو الفضل، شهاب الدين، ابن حَجَر: من أئمـة العلـم والتاريخ. أصله من عسقلان (بفلسطين) ومولده ووفاته بالقاهرة، أما تصانيفه فكثيرة منها: (لسـان الميزان) و (فتح الباري في شرح صحيح البخاري) و (تغليق التعليق) في الحديث[4].

---

[1] السخاوي، الضوء اللامع، ج8/ ص92. ابن العماد، شذرات الذهب ج9/ ص185, 186.

[2] ابن العماد، شذرات الذهب ج9/ 221. السخاوي، الضوء اللامع، ج9/ ص74، 75.

[3] الأعلام، الزركلي،ج7/ص163. السيوطي، حسن المحاضرة، ج1، ص473، و474. السخاوي، الضوء اللامـع، ج10/ ص131.

[4] السخاوي، الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، ج 2/ص36. الشوكاني، البدر الطالع، ج1/ ص 87 .

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الخامس: تلاميذه

أولاً: تلاميذه من المذهب الحنفي

1- ابن الصواف: (803-868هـ)

الحسن بن عليّ بن محمّد بن أحمد بن عليّ بن محمد بن أحمد البدر أبو عبد الله بن العلاء بن الشّمس الحصني ثمّ الحمويّ القاهري الحنفيّ ويعرف بابن الصّواف، سمع فِي صحيح مسلم على الشّمس بن الاشقر وحج وقدم القاهرة فحضر دروس الشّمس بن الديري وقاري الهداية ولازم الكمال بن الهمام وقرأ علَيه نصف التحقيق، وتوفي سنة 886هـ[1].

2- ابن أمير الحاج: (825-879)

محمّد بن محمد بن محمّد بن حسن بن عليّ بن سليمان بن عمر بن محمّد الشّمس الحلبي الحنفيّ ويعرف بابن أمير حاج وبابن الموقت، فقيه، من علماء الحنفية، ولد سنة 825هـ، بحلب ونشأ بها فحفظ القرآن والاربعين النوويّ والمختار، وارتحل إلى حماة فَسمع بها ثمّ إلى القاهرة، لازم ابن الهمام في الفقه وأذن له، انتفع بِهِ جماعة وأفتى، من كتبه:(التقرير والتحبير) في شرح التحرير لابن الهمام في أصول الفقه، و(حلية المجلي)، توفي سنة 879هـ[2].

3- الهمامي: (828-872)

عبد الرحمن بن أحمد بن أحمد بن محمود بن موسى الزين المقدسي الأصل الدمشقي الحنفيّ نزيل القاهرة ثم مكّة ويعرف بالهمامي نسبة لابن الهمام، ولد سنة 828هـ بدمشق ونَشَأ بها فحفظ القرآن والشاطبية وألفية العراقي والمختار والمختصر لابن الحاجب وألفية ابن مالك، ولازم الكمال ابن الهمام وأخذ عنه الفقه وبِه انتفع وعنه أخذ بحيث اشتهر بِهِ وعرف بخدمته، شرع في شرح التحرير لشيخه إلا انه لم يكمله، وتوفي بالقاهرة سنة 872هـ[3].

4- ابن الحواندار: (798 -881هـ)

سيف الدّين محمد بن محمد بن عمر بن قطلوبغا شجاع الدين بن الحسام بن الركن البكتمريّ القاهري الحنفي النحوي، ولد سنة 798هـ، حفظ القران وعمدة النفسي وعمدة الاحكام، والهداية،

---

[1] السخاوي، الضوء اللامع، ج3/ ص113،

[2] السخاوي، الضوء اللامع، ج9/ ص210. الأعلام، الزر كلي، ج7/ص49

[3] السخاوي، الضوء اللامع، ج4/ ص44،

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

والسراجية في الفرائض، وأخذ عن السّراج قارئ الهداية، والزّين التّفهني، ولزم العلّامة كمال الدّين ابن الهمام وانتفع به، وبرع في الفقه، والأصول، والنحو، وغير ذلك، وكان شيخه ابن الهمام يقول عنه: هو محقّق الدّيار المصرية، لازم التدريس، ولم يفت، واستنابه ابن الهمام في مشيخة الشيخونية لمّا حجّ أول مرة، والفقه بالأشرفية العتيقة، وتوفي سنة 881هـ[1].

5- ابن السقاء: (- - 888هـ)

محمّد بن أبي بكر بن أحمد الشّمس القاهري الحنفيّ ويعرف بابن السقاء، أخذ الفقه عن الكمال بن الهمام، وناب في القضاء، اشتغل بالفقه وأصوله والعربية والصرف والمعاني والبيان والحديث وغيرها، وتوفي سنة 888هـ[2].

ثانياً: تلاميذه من المذهب المالكي

1- ابن ظهيرة: (841-868هـ)

ظهيرة بن محمّد بن محمّد بن محمّد بن حسين بن علي بن أحمد بن عطيّة بن ظهيرة ظهير الدين أبو الفرج بن الرضي أبي حامد بن القطب بن الكمال أبي السعود القرشي المالكي، ويعرف بابن ظهيرة، ولد سنة 841هـ بمكة، ونَشَأ بها فحفظ القرآن، وصلى به، والأربعين النووية، ومختصر ابن الحاجب الأَصليّ والفرعي، وألفية الحديث والنحو، وعرض على ابن الهمام، وتفقه بالقاضي عبد القادر وأَخذ عنه العربية، ولي قضاء المالكيّة بمكة، وتوفي سنة 868هـ[3].

2- السنهوري: (815-889هـ)

علي بن عبد الله بن علي الأزهري النطوبسي ثم السنهوري، نور الدين: فقيه مالكي مصري، ولد سنة 815هـ، بنطوبس وانتقل منها إلى سنهور فحفظ بها القرآن ثمّ تحول إلى القاهرة فقطن الجامع الأزهر منها وحفظ الشاطبتين وألفية النّحو وابن الحاجب الأصليّ وشرحه للعضد والرسالة، اشتهر بالفقه والعربية والقراءات، له شرح على مختصر خليل، في الفقه لم يكمل، ومات وهو كفيف سنة 889هـ[4].

---

[1] السيوطي، بغية الوعاة، ج1، ص231. ابن العماد، شذرات الذهب ج9/ 497.

[2] السخاوي، الضوء اللامع، ج7/ ص156،و157.

[3] السخاوي، الضوء اللامع، ج4/ ص15.

[4] السخاوي، الضوء اللامع، ج5/ص249. الزر كلي، الأعلام، ج4/ص307،

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

3- الوراق: (- - 860هـ)

عليّ نور الدين السفطي نسبة لسفط قليشان بالبحيرة ثمّ القاهري الأزهري المالكي ويعرف بالوراق، حفظ القرآن وكتبا)، ولازم ابن الهمام والشمني وسمع الزين الزّركشيّ، تصدى لإقراء الطلبة في الفقه وأصوله والعربية وغيرها فانتفع بِهِ جماعة، وتوفي سنة 860هـ[1].

4- العَلَمي:(800 - 888 هـ)

يحيى بن أحمد بن عبد السلام بن رحمون، أبو زكريا العلمي: فقيه مالكي. من أهل قسنطينة.
نزل بمصر، حفظ القرآن، وأخذ الفقه عن الكمال ابن الهمام، وتولى التدريس في المنصورية، ودرّس في الازهر، له كتب منها: " شرح الرسالة " في الفقه، وقف عليه التنبكتي، في مجلد، وتعليقات على " مختصر خليل " و " البخاري "، وتوفي بمكة سنة 888هـ[2].

ثانياً: تلاميذه من المذهب الشافعي

1- البلقيني: (812-865هـ)

أحمد بن محمّد بن محمّد بن عمر بن رسلان بن نصير الولوي أبو الرضا بن التقي بن البدر بن السراج البلقينِيّ الأصل القاهري الشّافعي، ولد فِي ربيع الأول سنة 812هـ بالقاهرة ونشَأ بها فحفظ القرآن والعمدة والمنهاج والألفية وَغَيرهَا كجمع الْجَوَامِع، أخذ الأصول عن الكمال بن الهمام، درّس في جامع ابن طولون، وبالجامع الغربي، وناب في القضاء، توفي سنة 865هـ[3].

2- الحافظ السخاوي: (831- 902هـ)

محمّد بن عبد الرّحمن بن محمّد بن أبي بكر بن عثمان بن محمّد الملقب شمس الدّين أبو الخير السخاوي الأصل القاهري، مؤرخ كبير، ولد سنة 831هـ، حفظ عمدة الاحكام، والتنبيه، والفية ابن مالك، أخذ عن الكمال ابن الهمام في التصوف، له عدد من المؤلفات منها:(الضوء اللامع) وفتح المغيب بشرح ألفية الحديث، وأفرد ترجمة لشيخه الكمال ابن الهمام في كتاب سماه" الاهتمام بترجمة الكمال بن الهمام"، وتوفي سنة 902هـ[4].

---

[1] حاجي خليفة، كشف الظنون، ج 5/ ص587. السخاوي، الضوء اللامع، ج6/ ص 58، و59 .

[2] الزركلي، الاعلام، ج8/ ص136. السخاوي، الضوء اللامع، ج10/ ص216.

[3] السخاوي، الضوء اللامع، ج2/ ص188.

[4] ابن العماد، شذرات الذهب، ج1/ ص76، و77. الزركلي، الاعلام، ج6/ص194.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

3- ابن أبي شريف: (822 - 906 هـ)

محمد بن محمد بن أبي بكر بن علي بن أبي شريف المقدسي، أبو المعالي، كمال الدين ابن الأمير عالم بالأصول، من فقهاء الشافعية. من أهل بيت المقدس، مولداً ووفاةً، نعته ابن العماد بالإمام شيخ الإسلام ملك العلماء الأعلام، درّس وأفتى ببلده وبمصر، وأخذ عن الكمال بن الهمام، له تصانيف، منها (الدرر اللوامع بتحرير جمع الجوامع)، و(الفرائد في حل شرح العقائد) بخطه[1].

5- الدماطي: (800-879هـ)

يحيى بن محمّد بن أحمد المحيوي الدماطي ثمّ القاهري الشّافعي ويعرف بالدماطي.

ولد سنة 800هـ بالقاهرة، وَحفظ القرآن والعمدة والمنهاج الفرعي وجامع المختصرات وجمع الجوامع والتسهيل وألفية النّحو، وعرض على جماعة كالعز بن جماعة والجلال البلقيني والوليّ العراقيّ، لازم الكمال ابن الهمام، له شرح مقدمة الشيخ الحناوي، حج وجاور بمكة والمدينة، وزار القدس والشام، وتوفي سنة 879هـ[2].

ثانياً: تلاميذه من المذهب الحنبلي

1- الجراعي: (825-883هـ)

أبو بكر بن زيد بن أبي بكر بن زيد بن عمر بن محمّد التقي الحسني الجراعي الدّمشقي الصّالِحِي الحنبليّ ويعرف بالجراعي ولد تَقْرِيبًا فِي سنة 825هـ بجراع من أَعمال نابلس، وقرأَ القرآن والعمدة والعزيزي فِي التَفسير والخرقي والنظام المذهب كلاهما في الفقه وقدم دمشق وقدم القاهرة وحضر دروس ابن الهمام، صنف كتاباً اختصره من فروع بن مفلح سماه غاية المطلب، وطلبه الطراز في حل الألغاز، حج وجاور، وتوفي سنة 883هـ[3].

2- السعدي: (836- 900 هـ)

محمد بن محمد بن أبي بكر السعدي: قاض، من فقهاء الحنابلة، من أهل القاهرة، حفظ القران والوجيز وألفية النحو والتلخيص، وقرا على الكمال ابن الهمام التحرير في الأصول، وحج وزار، وأفتى ودرّس. وولي قضاء القضاة بالديار المصرية، وألف كتبا منها (الجوهر المحصل في مناقب الإمام أحمد بن حنبل) و (مناسك الحج)، وتوفي فجأة سنة 900 هـ[4]

---

[1] الشوكاني، البدر الطالع، ج2/ ص243. الزركلي، الاعلام، ج7/ ص57.

[2] المصدر نفسه، ج10/ ص144، و145.

[3] ابن العماد، شذرات الذهب، ج9/ ص505. السخاوي، الضوء اللامع، ج11/ ص32

[4] الزر كلي، الأعلام، ج7/ ص52، و53. ابن العماد، وشذرات الذهب، ج 9/ص552.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب السادس: مؤلفاته وآثاره العلمية

يعد الإمام كمال الدين بن الهمام من كبار علماء وفقهاء عصره وزمانه، وقد قصده الكثير من التلاميذ والمشايخ وهذا يدل على سعة وغزارة علمه وعمق فقهه، وقد كان نتاج علمه الغزير العديد من المؤلفات المشتهرة منها:

1- التحرير في أصول الفقه

وهو كتابه الأصولي، الجامع بين أصول الحنفية والشافعية بعبارة موجزة جزلة ورصينة، ومطبوع لدى الناشر: مطفى البابي الحلبي وألاده بمصر سنة النشر: 1351هـ[1].

2- فتح القدير.

شرح فيه كتاب الهداية للمرغيناني شرحاً فقهاً حديثاً، وهو مطبوع في ثماني مجلدات في فقه الحنفية[2]، وهو موضوع هذه الرسالة، ولم يكمله ووصل فيه إلى كتاب الوكالة.

3- إعراب حديث:(كلمتان خفيفتان)[3].

والحديث الشريف هو:(كلمتان خفيفتان على اللّسان، ثقيلتان في الميزان، حبيبتان إلى الرّحمن: سبحان اللّه العظيم، سبحان اللّه وبحمده)[4].

قال السخاوي رحمه الله:" دخلت على إمرأة بورقة ذكرت أن رجلا دفعها إليها يسأل الجواب عمَّا فيها فنظرت فإذا فيها سؤال عن إعراب قوله صلى الله عليه وسلم كلمتان خفيفتان هل كلمتان مبتدأ وسبحان الله الخبر أو قلبه، وهل قول من عين سبحان الله للابتداء لتعريفه صحيح أم لا وهل قول من رده للُزوم سبحان الله النصب صحيح أم لا وهل الحديث ممَا تعدد فيه الخبَر أم لا، فكتب العبد الضّعيف على قلّة البضاعة وطول التّرك وعجلة الكتابة في الوقت ما نصه وذكر الجواب"[5].

4- شرح بديع النظام الجامع بين كتابي البزدوي والإحكام لابن الساعاتي[6].

---

[1] بروكلمان، كارل، تاريخ الادب العربي، ج6/ ص319، تعريب محمود فهمي حجازي، الهيئة المصرية العامة للكتاب، د ط، والسيوطي، حسن المحاضرة، ج1/ ص474. السيوطي، بغية الوعاة، ج1/ ص168.

[2] ابن العماد، شذرات الذهب، ج9/ ص439. الزركلي، الأعلام، ج6، ص255.

[3] السيوطي، بغية الوعاة، ج1/ ص168. الزركشي، البدر الطالع، ج2/ ص202.

[4] البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله الجعفي، صحيح البخاري، ج8/ ص86، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، الناشر: دار طوق النجاة و ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، ط1: 1422هـ.

[5] السخاوي، الضوء اللامع، ج7، ص13.

[6] كحالة، معجم المؤلفين، ج10/ ص264. خليفة، كشف الظنون، ج1/ ص235.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

5- زاد الفقير، وهو كتاب مطبوع لدار البشائر للنشر، وهو مختصر في فروع الحنفية، وهو أيضاً رسالة في أحكام الطهارة والصلاة ألفها في طريقه إلى الحج بالتماس بعض أصحابه[1].

6- فواتح الأفكار في شرح لمعات الأنوار[2].

7- المسايرة في العقائد المنجية في الآخرة[3]، وهو مطبوع عام 2006م، لدى المكتبة الازهرية للتراث-القاهرة.

8- مختصر الرسالة القدسية بأدلتها البرهانية للغزالي[4].

9- المسامرة في أصول الدين[5].

المطلب السابع: ثناء العلماء عليه

العلامة الإمام الكمال بن الهمام صاحب مكانة علمية فذة، جعله محل احترام وتقدير بين علماء عصره، وهو المعروف بخلقه وأدبه وتواضعه وغزارة علمه وزنة عقله وصدق لسانه.

وقد أجمع كل من ترجم له -رحمه الله- على وصفه بالعالم والمجتهد والمحقق وقد أثنى عليه أقرانه وتلاميذه، وشيوخه الذين تلقى عنهم العلم ونال منهم الإجازة، وهذا اعتراف بفضله وتقدمه على كثير من معاصريه، وهذه مجموعة من أقوال العلماء تدلل على ذلك:

قال الحافظ السيوطي:" وكان علامة في الفقه والأصول والنحو والتصريف والمعاني والبيان والتصوف والموسيقى وغيرها، محققاً جدلياً نظاراً"[6].

ووصفه ابن تغري بردي بشيخ الإسلام وعلامة زمانه فقال:" وتوفّى شيخ الإسلام، علّامة زمانه كمال الدين محمد ابن الشيخ همام الدين ... المصرى المولد والدار والوفاة، العالم المشهور بابن الهمام، فى يوم الجمعة سابع شهر رمضان، ودفن من يومه، وكانت جنازته مشهودة، ومات ولم يخلف بعده مثله فى الجمع بين علمى المنقول والمعقول، والدين والورع والعفة والوقار في سائر

---

[1] خليفة، كشف الظنون، ج2/ ص945. بروكلمان، تاريخ الأدب العربي، ج6/ ص319.

[2] خليفة، كشف الظنون، ج2/ ص1292. بروكلمان، تاريخ الأدب العربي، ج6/ ص320.

[3] السخاوي، الضوء اللامع، ج3، ص185. كحالة، معجم المؤلفين، ج10/ ص264.

[4] كحالة، معجم المؤلفين، ج10/ ص264،

[5] السيوطي، بغية الوعاة، ج1/ ص168. السخاوي، الضوء اللامع، ج8/ ص130.

[6] السيوطي، بغية الوعاة، ج1/ ص166.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الدول، ومولده في سنة ثمان أو تسع وثمانين وسبعمائة بالقاهرة، وبها نشأ، واشتغل على علماء عصره إلى أن برع، وصار أعجوبة زمانه في علوم كثيرة بلا مدافعة"[1].

وقال الشوكاني:" وكان دقيق الذّهن عميق الفكر يدقق المباحث حتّى يحير شيوخه فضلا عن من عداهم بحيث كان يشكك عليهم في الاصطلاح ونحوه حتّى لا يدرون ما يقولون"[2].

وقال السخاوي:" وكان إمامًا علامة عارفًا بأصول الديانات والتّفسير والفقه وأصوله والفرائض والحساب والتصوف والنحو والصرف والمعاني والبَيان والبديع والمنطق والجدل والأدب والموسيقى وجل علم النّقل والعقل متفاوت المرتبة في ذلك مع قلّة علمه في الحديث عالم أهل الأرض ومحقق أولى العصر حجّة أعجوبة ذا حجج باهرة واختيارات كثيرة وترجيحات قويّة"[3].

ورغم نقل السخاوي أن ابن الهمام قليل العلم بالحديث إلا أنه لا يسلم له بذلك، فهو محدث بلا شك ونقلت في وصف كتابه ومنهجه ما ينقض هذه الدعوى، فحكم على كثير من الأحاديث وبين مرتبتها ورجح عليها كثير من أرائه وإختياراته الفقهية، وسأذكر ذلك وأمثلة في موضعه لاحقاً.

قال خاتمة محققي الحنفية العلامة الشهير ابن عابدين[4]:" والكمال صاحب الفتح من أَهل التّرجيح بل من أهل الاجتهاد "[5]، وفي موضع ثان قال:" وقدّمنا غير مرّة أنّ الكمال من أهل التّرجيح كما أفاده في قضاء البحر، بل صرّح بعض معاصريه بأنه من أهل الاجتهاد ولا سِيّما وقد أقرّه على ذلك في البحر والنّهر والمنح"[6].

وعده ابن نجيم في البحر: بأنه من أهل التحقيق، فقال:" وقد بحث المحقّق في فتح القدير"[7]

---

[1] ابن تغري بردي، النجوم الزاهرة، ج16، ص187.

[2] الشوكاني، البدر الطالع، ج2، ص201.

[3] السخاوي، الضوء اللامع، ج8، ص131.

[4] ابن عابِدين هو محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقيّ: فقيه الديار الشامية وإمام الحنفية في عصره. مولده سنة 1198هـ ووفاته في دمشق سنة 1252، له (رد المحتار على الدر المختار) يعرف بحاشية ابن عابدين، و(رفع الأنظار عما أورده الحلبي على الدر المختار)، و(نسمات الأسحار على شرح المنار) و (الرحيق المختوم) في الفرائض.

الزر كلي، الأعلام، ج6، ص42. سركيس، يوسف بن إليان بن موسى، معجم المطبوعات العربية والمعربة، ج1/ ص150، الناشر: مطبعة سركيس بمصر 1346 هـ - 1928 م

[5] ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، رد المحتار على الدر المختار ج3، ص621، الناشر: دار الفكر-بيروت، ط2: 1412هـ - 1992م

[6] ابن عابدين، رد المحتار، ج3، ص688.

[7] ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف المصري، تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الحنفي القادري، وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج6/ص 301، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، ط2: بدون تاريخ.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال اليان سركيس[1]:" فاشتغل بعد ما ترعرع على أبيه وعلى علماء بلده فتقدم على أقرانه وبرع في العلوم وتصدى بنشر العلم فانتفع به خلق وكان علامة في الفقه والأصول والنحو والتصريف والمعاني والبيان والتصوف والموسيقي وغيرها"[2].

وقال الشهاب المنصوري[3] في رثاهه ونعم ما قال:

وَلا تقس بالبدر وَجه شَيخنَا ... فَإِنَّهُ عِنْد الْكَمَال يكسف

بَحر خضم فِي الْعُلُوم زاخر ... سيف صقيل فِي الْحُقُوق مرهف

سل عَنهُ فِي الْعلم وَفِي الْحلم مَعًا ... فَهُوَ أَبُو حنيفَة والأحنف

لا ثَانِيًا عطفا ولا مستكبراً ... وَلَا أَخُو عجب وَلَا مستنكف

لا يطرف الْكبر لَهُ شمائلا ... لَا يهز جانبيه الصلف

فَهُوَ من الْخَيْر وأنواع التقى ... على الَّذِي كَانَ عَلَيْهِ السّلف

فَلَو حَلَفت أَنه شيخ الْهدى ... لصدق النَّاس وبر الْحالف

يَا دوحة الْعلم الَّتِي قد أينعت ... ثمارها وَالنَّاس مِنْهَا تقطف[4]

وفي ضوء أقوال العلماء هذه في مدحه والثناء عليه يتبين أن الشيخ الكمال بن الهمام كان ذا مكانة عظيمة ومنزلة سامية ودرجة عالية بين أهل العلم، كيف لا وقد برع في شتى العلوم والفنون من فقه وأصوله، ومنطق، وتصريف، وتفسير، وحديث، ونحو، وبيان، وموسيقى، وحساب، وفرائض، وأصول دين، ويتضح لنا علو همته ومضاء عزيمته في طلبه للعلم وجمعه ونشره وتأليفه، وبهذا لمع اسمه وسطع نجمه وعلت شهرته إليه يفد العلماء من كل النواحي لتصحيح علمهم وحفظهم عليه، رحمه الله رحمه واسعة وطيّب الله ثراه.

---

[1] سَركِيس هو: يوسف بن إليان بن موسى سركيس: ولد بدمشق سنة1272 هـ، وانتقل إلى بيروت طفلا، وقضى 35 عاما في خدمة البنك العثماني، كاتبا، فمديرا، في بيروت ودمشق وقبرس وأنقرة والآستانة. واستقر بمصر سنة 1912 فاشتغل بتجارة الكتب، وصنف كتابه " معجم المطبوعات العربية والمعربة " وله" أنفس الآثار في أشهر الأمصار" رحلته من الآستانة إلى روما سنة 1903م، وكتب مقالات بالفرنسية عن الآثار في تركيا وكان معنيا بجمع النقود القديمة والآثار. توفي بالقاهرة سنة1351 هـ . الزر كلي، الأعلام، ج8، ص219.

[2] سركيس، معجم المطبوعات العربية والمعربة،ج1/ ص278.

[3] الشهاب المنصوري (ابن الهائم):هو أحمد بن محمد بن عليّ، شهاب الدين المنصوري السلمي، المعروف بابن الهائم: شاعر مصري، من ذرية العباس بن مرداس السلمي. ولد بالمنصورة سنة 798هـ ونشأ بها فحفظ القرآن، وانتقل إلى القاهرة سنة 825 فاشتهر، وجمع (ديوانه) في مجلد، ومات بها سنة887 هـ.
الزر كلي، الأعلام، ج1، ص231. السخاوي، الضوء اللامع، ج 2/ ص150.

[4] السيوطي، بغية الوعاة، ج1/ ص169.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الثامن: وفاته

أراد الكمال بن الهمام في أواخر حياته أن يقيم ويجاور مكة بالقرب من بيت الله الحرام، إلا أنه توَّعك هناك وعاد برفقة زوجته إلى القاهرة، وبقي يصارع المرض في بيته، وعكف عليه من شاء من طلبته أياماً من الأسبوع وقد بلغ به المرض مبلغاً كبيراً، وفي يوم الجمعة في السابع من رمضان المبارك سنة 861هـ فاضت روحه الطيبة إلى ربها راضية مرضية بعد رحلة زاخرة بالعلم والبذل والتدريس والإفتاء والبذل والعطاء.

وتم تشييع جثمانه الطاهر بعد الصلاة عليه عصر يوم الجمعة بسبيل المؤمني، وقام بإقامة الناس في الصلاة عليه قاضي المذهب الحنفي ابن الديري، وسار الموكب الجنائزي في مشهد حافل شهده السلطان الأشرف أينال فمن دونه من أعيان الدولة والعلماء.

ودفن بالقرافة في تربة ابن عطاء الله، ولم يخلف مثله فى الجمع بين علمى المنقول والمعقول، والدين والورع والعفة والوقار في سائر الدول، رحمه الله رحمة واسعة وطيَّب الله ثراه[1].

[1] ابن تغري بردي، النجوم الزاهرة، ج16/ص187.السيوطي، بغية الوعاة، ج1/ ص168-169، الشوكاني، البدر الطالع، ج2، ص98.السخاوي، الضوء اللامع، ج8، ص132.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث الثالث: التعريف بكتاب فتح القدير، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تحقيق اسم الكتاب ونسبته إلى مؤلفه:

اسم الكتاب هو فتح القدير للعاجز الفقير، ويمكن الاستدلال على ذلك بعدة أدلة منها:

أولاً: الذين ترجموا لابن الهمام اتفقوا على نسبة الكتاب لابن الهمام وأنه من ضمن مصنفاته وأن اسمه "فتح القدير للعاجز الفقير" اذكر منهم على سبيل المثال لا الحصر:

1- قال الحافظ جلال الدين السيوطي[1]:" وله تصانيف، منها شرح الهِداية، سمّاه فتح القدير للعاجز الفقير، وصل فيه إلى أثناء الوكالَة"[2].

2- قال طاش كبري زادة[3]:"ومن شروح الهداية فتح القدير للعاجز الفقير للشيخ الإمام ابن الهمام، وهو محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد بن مسعود السيواسي ثم السكندري، والعلامة كمال الدين ابن الهمام الحنفي"[4].

---

[1] عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد ابن سابق الدين الخضيري السيوطي، جلال الدين: إمام حافظ مؤرخ أديب. له نحو 600 مصنف، منها الكتاب الكبير، والرسالة الصغيرة. نشأ في القاهرة يتيما، ولما بلغ أربعين سنة اعتزل الناس، وخلا بنفسه في روضة المقياس، على النيل، ووفاته911 هـ ومن كتبه (الإتقان في علوم القرآن)، و (الأشباه والنظائر) في فروع الشافعية، و (بغية الوعاة، في طبقات اللغويين والنحاة)، و(مصباح الزجاجة) في شرح سنن ابن ماجة، و (الوسائل إلى معرفة الأوائل)، و (همع الهوامع) في النحو، و (الوسائل إلى معرفة الأوائل)،وغير ذلك الكثير .

ابن العماد، شذرات الذهب، ج10/ ص74، و75. الزر كلي، الأعلام، ج3/ ص301، و302.

[2] السيوطي، بغية الوعاة، ج1/ ص168.

[3] أحمد بن مصطفى بن خليل: أبو الخير، عصام الدين طاشكبري زاده: مؤرخ. تركي الأصل، مستعرب. ولد في بروسة سنة901هـ، ونشأ في أنقرة، وتأدب وتفقه، وتنقل في البلاد التركية مدرّسا للفقه والحديث وعلوم العربية. وولي القضاء بالقسطنطينية سنة 958هـ فرمد وكف بصره سنة 961 إلى أن توفي سنة 968هـ، له كتاب (الشقائق النعمانية في علماء الدولة العثمانية)، و(مفتاح السعادة) و (نوادر الأخبار في مناقب الأخيار)، و(الشفاء لا دواء الوباء)، و (الرسالة الجامعة لوصف العلوم النافعة) وغير ذلك.

الزركلي، الأعلام، ج1/ ص257.

[4] كبري زادة، مفتاح السعادة ودار السيادة في موضوعات العلوم،2/ ص818، دار الكتب العلمية – بيروت، ط1: 1985م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

3- قال ابن العماد الحنبلي[1]:"وله تصانيف منها (شرح الهداية) سمّاه (فتح القدير للعاجز الفقير) وصل
فيه إلى أثناء الوكالة"[2].

4- قال حاجي خليفة[3]:" وشرح (الهداية) الشيخ، الإمام، كمال الدين: محمد بن عبد الواحد السيواسي، المعروف: بابن همام الحنفي، المتوفى: سنة 861، إحدى وستين وثمانمائة.
إلى كتاب: الوكالة في: مجلدين، وسمَّاه: (فتح القدير للعاجز الفقير)"[4].

5- قال سركيس عند ترجمته لابن الهمام:" له فتح القدير للعاجز الفقير (فقه حنفى) وهو شرح على الهداية لبرهان الدين الميرغناني[5] وصل فيه إلى أثناء كتاب الوكالة"[6].

ثانياً: ما جاء في مقدمة الكتاب نفسه، وقد بين سبب تسميته بهذا الاسم، ومتى بدأ – رحمه الله – في كتابته، فيقول الكمال بن الهمام:" فهذا تعليق على كتاب الهِداية للإمام العلامة برهان الدّين أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرّشداني المرغِينانيّ شيخ الإسلام، أسكنَه اللّه برحمته دار السّلام، شرعت في كتابته في شهور سنة تسع وعشرين وثمانمائة عند الشّروع في إقرائه لبعض

---

[1] ابن العِماد العَكري عبد الحي بن أحمد بن محمد ابن العماد العكري الحنبلي، أبو الفلاح: مؤرخ، فقيه، عالم بالأدب، ولد في صالحية دمشق سنة1032 هـ، وأقام في القاهرة مدة طويلة، ومات بمكة حاجا سنة 1089هـ، له (شذرات الذهب في أخبار من ذهب)، و (شرح متن المنتهى) في فقه الحنابلة، و (شرح بديعية ابن حجة) .
الحموي، محمد أمين بن فضل الله بن محب الدين بن محمد المحبي، خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر، ج2/ص340، الناشر: دار صادر – بيروت، د ط. الزر كلي، الأعلام، ج 3/ ص290

[2] ابن العماد، شذرات الذهب، ج9/ ص439.

[3] الحاجّ خَلِيفة هو مصطفى بن عبد الله كاتب جلبي، المعروف بالحاج خليفة: مؤرخ بحاثة. تركي الأصل، مستعرب. مولده سنة1017 هـ، ووفاته في القسطنطينيةسنة 1067هـ تولى أعمالا كتابية في الجيش العثماني، ورحل إلى الشام، وصحب والي حلب (محمد باشا) إلى مكة، فحج، وزار خزائن الكتب الكبرى، وانقطع في السنوات الأخيرة من حياته إلى تدريس العلوم، على طريقة الشيوخ، من كتبه (كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون) و (تحفة الكبار في أسفار البحار)، و (تحفة الأخيار في الحكم والأمثال والأشعار). الزركلي، الاعلام، ج7/ ص237، سركيس، معجم المطبوعات العربية والمعربة، ج2/ص732.

[4] حاجي خليفة، كشف الظنون، ج2/ ص2022.

[5] علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين: من أكابر فقهاء الحنفية نسبته إلى مرغينان (من نواحي فرغانة)، المولود سنة 530، كان حافظا مفسرا محققا أديبا، من المجتهدين وتوفي سنة 593 هـ، ومن تصانيفه " بداية المبتدي " فقه، وشرحه " الهداية في شرح البداية "، و " منتقى الفروع " و " الفرائض " و " التجنيس والمزيد " في الفتاوى، و " مناسك الحج "
الزركلي، الأعلام، ج4/ ص266. القرشي، عبد القادر بن محمد بن نصر الله أبو محمد، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، ج1/ص384، الناشر: مير محمد كتب خانه – كراتشي، د ط.

[6] سركيس، معجم المطبوعات، ج1/ ص279.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الإخوان، أرجو من كرم اللّه سبحانه أن يهديني فيه صواب الصّواب... ولما جاء بفضل اللّه ورحمته أكبر من قدري بما لا ينتسب بنسبة، علمت أنّه من فتح جود القادر على كلّ شيء، فسميته وللّه المنَّة فتح القدير للعاجز الفقير ولا حول ولا قوة إلا باللّه العليّ العظيم"[1].

وهذا يؤكد ويجزم بلا شك اسم الكتاب كما سماه مؤلفه في مقدمته، وقد ظل يحقق الكتاب نحو ثلاثين عاماً حيث قال:"ثم ظهر لي بعد نحو ثلاثين عامًا من كتابة هذا الكتاب أَنّ الوجه منع العمرة للمكي في أشهر الحجّ سواء حجّ من عامه أو لا"[2].

وقد توفي ابن الهمام – رحمه الله – قبل أن يتم كتابه حيث وصل فيه إلى باب الوكالة، ثم واصل شرحه الشيخ شمس الدين احمد بن قورد المعروف بالقاضي زادة[3]، وسماه" نتائج الأفكار في كشف الرموز والآثار"، وقد طبع فتح القدير عدة طبعات منها[4]: ــ

1- في المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق في مصر سنة (1315هـ) .

2- في المطبعة الميمنية في مصر سنة (1319هـ) .

3- في مطبعة مصطفى البابي الحلبي في مصر سنة (1389هـ) في عشر مجلدات.

كما طبعته المطبعة المذكورة سنة (1392هـ).

4- طبعة دار إحياء التراث العربي في بيروت دون تاريخ.

5- طبعة دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع في بيروت بدون طبعة.

---

[1] ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، فتح القدير، ج1/ص12، الناشر: دار الفكر، د ط.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص12

[3] أحمد بن محمود الأدرنوي، شمس الدين، قاضي زاده: فقيه حنفي، من الروم وتولى هو قضاء حلب ثم قضاء القسطنطينية تولى الفتوى بدار السلطنة إلى أن توفي سنة 988 هـ، له كتب منها: (نتائج الأفكار) في تكملة فتح القدير لابن الهمام، في فروع الحنفية، و (حاشية) على شرح المفتاح .

خليفة، الزركلي، الاعلام،ج1/ ص254-255، ابن العماد، شذرات الذهب، ج8/ ص414.

[4] ابن قاسم، عبد العزيز بن إبراهيم، الدليل إلى المتون العلمية، ج1/ ص357، الناشر: دار الصميعي للنشر والتوزيع، الرياض، ط1: 1420 هـ - 2000 م

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الثاني: وصف الكتاب وموضوعه

كتاب فتح القدير هو شرح لكتاب الهداية للإمام المرغيناني الجامع لفروع الفقه الحنفي مع أدلتها من الكتاب والسنة والقياس، وهو شرح جمع فيه المؤلف بين الشرح الفقهي والتخريج لأحاديثه .

وهو أحد الكتب المعتمدة في فقه الحنفية، وهو من أحسن الكتب التي شرحت الهداية للمرغيناني، وقد أخذ عنه كل من جاء بعده من العلماء، بل كتبهم مليئة بالنقل عن هذا الكتاب الجامع.

ومن أهم المميزات التي يمتاز بها كتاب فتح القدير لابن الهمام[1]:

1- يعتبر كتاب فتح القدير من كتب الفقه المقارن، حيث لم يقتصر الإمام ابن الهمام على ذكر مذهب الحنفية فقط، بل يذكر آراء المذاهب الفقهية الأخرى مع ذكر أدلتهم ومناقشتها أحياناً، وهذا في الحقيقة يدل على عدم تعصبه المذهبي.

2- يمتاز كتاب فتح القدير بكثرة الفروع الفقهية الزائدة عمّا في كتاب الهداية، فتارة يذكرها مؤلفه تحت فرع، ومثال ذلك قوله:" قُلِّد عبد فعتق جاز أن يقضي بتلك الولاية من غير حاجة إلى تجديدٍ، كما لو تحمَّل الشّهادة حال الرّقّ ثمّ عتق، كذا في الخلاصة"[2]، وتارة تحت فروع، مثال ذلك"فروع في العزل للسّلطان عزل القاضي بريبة وبلا ريبة، ولا ينعزل حتّى يبلغه العزل وينعزل نائبه بعزله، بخلاف ما إذا مات القاضي ينعزل نائبه"[3].

3- التمهيد بداية كل كتاب، وغالب كل باب من كتب الهداية وأبوابها بمقدمة، يعرض فيها لأمور عامة تتعلق بما ينوي بحثه ودراسته في ذلك الكتاب أو الباب من تعريف، وذكر حكمة مشروعية أو سوق أدلة مشروعية.

4-يذكر ابن الهمام عدداً من القواعد والضوابط الفقهية للتدليل على صحة آرائه وأقواله وترجيحاته وهذا ما لمسته من خلال التدقيق في القراءة النصية لاستخراج هذه القواعد والضوابط من هذا الكتاب وهو موضوع بحثي هنا.

5- حوى الكتاب على مادة علمية غزيرة مستفادة من المصادر الأصلية من التفسير والحديث والفقه وغيرها من العلوم.

6- يمتاز كتاب فتح القدير بكثرة المراجع التي رجع إليها ابن الهمام في كتابته لهذا الكتاب، فهو

---

[1] عوامة، محمد، دراسات حديثية مقارنة، ص239- 240، دار القبلة -جده-، مؤسسة الريان -بيروت – لبنان، ط1: 1997م. أوقاسين، كمال، القواعد الأصولية في كتاب فتح القدير لابن الهمام الحنفي، ص79-80، جامعة الجزائر- الجزائر، سنة 1427هـ- 2006م.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج7/ ص253.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج7/ ص264.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ينقل عن كتب المذهب القديمة، مثل كتب محمد بن الحسن الشيباني[1]، ونوادر ابن سماعة[2]، وكتب الخصّاف[3]، والطحاوي[4]، وغيرهم من الأئمة العلماء.

7- ترجم لنا الكتاب ما يتمتع به ابن الهمام من شخصية فذة ومقدرة عظيمة، وبراعة في هذا المضمار، فقد كانت شخصية المؤلف ظاهرة من أول الكتاب إلى آخره، حيث كان يناقش الأدلة، ويرجح بين الروايات، ويخرج باختيار له في كل مسألة.

8- كثيراً ما يتحدث ابن الهمام في كتابه عن الأحاديث بالتقوية أو التضعيف في أسانيدها، ومثال ذلك قوله :" فيما رواه الحاكم في المستدرك عن ابن عبّاس - رضي اللّه عنهما - قال: قال رسول اللّه - صلّى اللّه عليه وسلّم - (من استعمل رجلا على عصابة وفي تلك العصابة من هو أرضى للّه منه فقد خان اللّه ورسوله وجماعة المسلمين) وقال: صحيح الإسناد. وتعقَّب بحسين بن قيس فإنّه ضعيف"[5].

---

[1] محمد بن الحسن بن فرقد، من موالي بني شيبان، أبو عبد الله: إمام بالفقه والأصول، وهو الّذي نشر علم أبي حنيفة. أصله من قرية حرستة، في غوطة دمشق، وولد بواسط سنة131هـ. ونشأ بالكوفة، فسمع من أبي حنيفة وغلب عليه مذهبه وعرف به وانتقل إلى بغداد، وتوفي سنة 189هـ، له كتب كثيرة منها (المبسوط) في فروع الفقه، و (الزيادات) و (الجامع الكبير) و (الجامع الصغير) و (الآثار) و (السير).

القرشي، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، ج2/ ص42. الزركلي، الأعلام، ج6/ ص8.

[2] محمد بن سماعة بن عبد الله بن هلال التميمي، أبو عبد الله: حافظ للحديث، ثقة. مولده سنة130هـ وتجاوز المئة وهو كامل القوة، وكان يصلي في كل يوم مئتي ركعة. ولي القضاء لهارون الرشيد، ببغداد، وضعف بصره، فعزله المعتصم، وكان يقول بالرأي، على مذهب أبي حنيفة، وتوفي سنة 233 هـ، وصنف كتبا، منها (أدب القاضي) و (المحاضر والسجلات) و (النوادر) عن أبي يوسف.

ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني، تهذيب التهذيب، ج9/ ص204، الناشر: مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند، ط1: 1326هـ. كبري زادة، مفتاح السعادة، ج2/ ص124.

[3] أحمد بن عمر بن مهير الشّيباني، أبو بكر المعروف بالخصاف: فرضيّ حاسب فقيه. كان مقدما عند الخليفة المهتدي باللّه، فلما قتل المهتدي نهب فذهب بعض كتبه. وكان ورعاً يأكل من كسب يده، توفي ببغداد سنة261 هـ، وله تصانيف منها (أحكام الأوقاف)و(الوصايا)و (الشروط)و (الرضاع)و(المحاضر والسجلات)و (النفقات على الأقارب)و (درع الكعبة)و(الخراج).

القرشي، الجواهر المضية، ج1/ ص87-88. الزر كلي، الأعلام، ج1/ ص185.

[4] أحمد بن محمد بن سلامة بن سلمة الأزديّ الطحاوي، أبو جعفر: فقيه انتهت إليه رياسة الحنفية بمصر. ولد239هـ ونشأ في (طحا) من صعيد مصر، وتفقه على مذهب الشافعيّ، ثم تحول حنفيا، ورحل إلى الشام وتوفي بالقاهرة سنة 321.وهو ابن أخت المزني، ومن تصانيفه: (شرح معاني الآثار) في الحديث، و (مشكل الآثار) في الحديث، و (أحكام القرآن) و (المختصر) في الفقه، و (مناقب أبي حنيفة).

القرشي، الجواهر المضية، ج1/ص 102. سركيس، معجم المطبوعات، ص1232

[5] ابن الهمام، فتح القدير، ج7/ ص258.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الثالث: منهج ابن الهمام في فتح القدير

المتتبع لكتاب فتح القدير يجد مقدرة هذا العالم ظاهرة بكل وضوح وجلاء، فكتابه ملئ بالكثير من الآراء والأقوال المتعلقة بالفقه والأصول والحديث وبصماته واضحة في ذلك، يقول الشيخ عوامة عن ذلك:"والقارئ في كتبه ولو قليلاً، يتصور أنه أمام شخص سامق كالجبل الشاهق، وكأن أصول العلوم الشرعية من حديث ورواية ودراية وفقه حنفي ومذهبي وغيره وأصول حنفية وشافعية، وعلوم عربية، وكأن كل هذه العلوم في صفحة واحدة نصب عينيه، يحمله إنصافه وقصده إحقاق الحق، على التخير منها لما يشاء"[1].

واتبع الإمام ابن الهمام في شرحه كتاب الهداية الطريقة التي يسميها العلماء (شرح القول)، أي أن الشارح لا يلتزم بشرح كل كلمة أو جملة، بل يترك مالا حاجة لشرحه، ويشرح ما يرى أنه بحاجة إلى الشرح والإيضاح والتبيين، وإذا أراد شرح جملة من الكتاب صدرها بكلمة قوله.

ويمكن بيان طريقته ومنهجه أيضاً من خلال النقاط الآتية[2]:

1- يبدأ ابن الهمام بشرح العنوان الذي يضعه صاحب الهداية لكل باب مبيناً وجه اتصاله بما سبقه.

2- يخرج الأحاديث التي وردت في الهداية، ويحاول أن يستقصي الروايات ويناقش ويدلل عليها.

3- يورد أقوال الفقهاء من مصنفاتهم ويعقب عليها شارحاً، كما يذكر في كثير من الأحيان اختلاف العلماء في المسألة وآراء المذهب فيها، وكان يهتم اهتماماً بالغاً بالأدلة، حيث إنه لا يقبل حكماً من الأحكام إلا بعد تقرير الأدلة المرجحة له.

4- كان يذكر في آخر الباب عنواناً يسميه "تتمة الفروع"، فيتعرض لمسائل لم يذكرها المرغيناني.

5- كان ينقل في بعض الأحيان فصلاً كاملاً من بعض الكتب.

6- كان يصحح ما يراه خطأ في ما أورده المرغيناني في الهداية.

7- ذكر العديد من القواعد الأصولية، والمسائل التي تنطبق عليها، واهتم ببناء الفروع على القواعد الأصولية عند التفريغ الفقهي في أغلب الأبواب الفقهية.

8- ذكر العديد من القواعد الفقهية، وذكر العديد من المسائل التي تنطبق عليها، مثل قاعدة" اليقين لا يزول بالشك" وقاعدة"ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر الكل".

9- كانت له العديد من الاختيارات الفقهية مثل وجوب نفقة الولد على الأبوين إذا لحقهما تعب الكسب، وذلك لدفع الضرر عنهما ويجب ذلك على مقدار الميراث[3].

---

[1] عوامة، دراسة حديثية مقارنة، ص250.

[2] أوقاسين، كمال، القواعد الأصولية في كتاب فتح القدير، ص80-87.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص421.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفصل الثالث: القواعد والضوابط الفقهية المستخرجة من كتاب فتح القدير لابن الهمام من أول كتاب النكاح إلى أول كتاب الأيمان، وفيه ثمانية مباحث:

المبحث الأول: القواعد المتعلقة بقاعدة الأمور بمقاصدها

المبحث الثاني: فقه قاعدة اليقين لا يزول بالشك، والقواعد الفقهية المتعلقة بها

المبحث الثالث: فقه قاعدة المشقة تجلب التيسر

المبحث الرابع: فقه القواعد المتعلقة بقاعدة العادة محكمة

المبحث الخامس: فقه القواعد المتعلقة بقاعدة إعمال الكلام أولى من إهماله

المبحث السادس: فقه قواعد خاصة بالضمان

المبحث السابع: فقه قواعد خاصة بالحلال والحرام

المبحث الثامن: فقه قواعد فقهية منثورة

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث الأول: القواعد المتعلقة بقاعدة:"الأمور بمقاصدها"، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: فقه قاعدة:" العبرة في العقود للمعاني لا للألفاظ والمباني"[1].

هذه القاعدة تندرج تحت القاعدة الكبرى"الأمور بمقاصدها"، وذلك لأن العقود من جملة الأمور التي تصدر عن الإنسان فتكون العبرة في العقود والأفعال بحقائقها ومقاصدها دون ظواهر ألفاظها ومعانيها[2].

ألفاظ أخرى للقاعدة:

- "العبرة في العقود للمعاني دون الألفاظ"[3]
- "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني "[4]
- "الاعتبار في العقود والأفعال بحقائقها ومقاصدها دون ظواهر ألفاظها وأفعالها"[5].

الفرع الأول: معنى القاعدة :

لا بد أولاً وقبل الحديث عن تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام من بيان معنى مفردات القاعدة لغة واصطلاحا، وبذلك يتضح معناها الإجمالي.

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

أولاً: العقد لغةً من عقد: والعقد: نقيض الحل، وكذلك العقد: العهد، والجمع عقود، وهي أوكد العهود[6].

والعقد اصطلاحاً هو:"ربط أجزاء التصرف بالإيجاب والقبول شرعًا"[7].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص249. مجلة الأحكام العدلية، ج1/ ص16، مادة 3. الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها، ج1/ ص403.

[2] شبير، القواعد الكلية، ص121.

[3] السر خسي، المبسوط، ج22/ ص23.

[4] الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ج1/ ص55.

[5] ابن قيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ج3/ ص79، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، ط1: 1411هـ – 1991م

[6] ابن منظور، لسان العرب، ج3/ ص296، مادة عقد.

[7] الجرجاني، التعريفات، ج1/ ص153.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ثانياً: المعاني لغة: جمع معنى وهو قصد الشيء[1]، أو هو الصورة الذهنية للفظ[2].
والمعنى اصطلاحاً:"هو المفهوم من ظاهر اللفظ والذي تصل إليه بغير واسطة"[3].والمعاني هنا بمعنى المقاصد الحقيقية التي يقصدها العاقدان من الألفاظ المستعملة في صيغة العقد.
ثالثاً: اللفظ في اللغة: أن ترمي بشيء كان في قلبك، ولفظت بالكلام وتلفظت به أي تكلمت به[4].
وفي الاصطلاح: "ما يتلفظ به الإنسان أو من في حكمه، مهملًا كان أو مستعملا"[5].

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:

إنه عند حصول العقد لا ينظر للألفاظ التي يستعملها العاقدان وإنما ينظر إلى مقاصدهم الحقيقية من الكلام الذي يلفظ به حين العقد؛ لأن المقصود الحقيقي هو المعنى، وليس اللفظ ولا الصيغة المستعملة، لأن الألفاظ ما هي إلا قوالب للمعاني، فالاعتبار في الكلام بمعناه لا بلفظه[6].
مثال ذلك: الهبة إذا اشترط فيها دفع العوض، كمن قال لآخر وهبتك هذا الشيء بكذا أو بشرط أن تعطيني كذا، أخذ العقد أحكام البيع؛ لأنه في معناه[7].
يقول ابن تيمية رحمه الله تعالى "الألفاظ إذا اختلفت عباراتها، والمعنى واحد، كان حكمها واحداً، ولو اتفقت ألفاظها، واختلفت معانيها كان حكمها مختلفاً"[8].

الفرع الثاني: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:

وردت هذه القاعدة عند ابن الهمام في بيان المحرمات في النكاح[9]
وصورة المسألة: "أن يقول لامرأة أتمتع بك كذا مدة بكذا من المال"[10]

---

[1] ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، مادة عني، ج4/ ص146.
[2] قلعجي وقنيبي، محمد رواس – حامد صادق، معجم لغة الفقهاء، ج1/ ص442، الناشر: دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط2 1408 هـ – 1988 م
[3] الكفوي، الكليات، ج1/ ص842.
[4] ابن منظور، لسان العرب، ج7/ 416، مادة لفظ.
[5] الجرجاني، التعريفات، ج1/ ص192.
[6] بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه، ج1/ ص148.
[7] حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، ج1/ ص21. الزرقا، المدخل الفقهي، ج2/ ص980.
[8] ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد الحراني الحنبلي الدمشقي، الفتاوى الكبرى لابن تيمية، ج6/ ص167، الناشر: دار الكتب العلمية، ط1: 1408هـ – 1987م.
[9] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص249.
[10] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص246.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أي النكاح المؤقت إذا كان بمدة معلومة كعشرة أيام أو شهر أو سنة ونحو ذلك مقابل مال معين.
ولا بد من التعريف بنكاح المتعة في اللغة والاصطلاح، وبيان الفرق بين نكاح المتعة والمؤقت عند من فرّق بينهما، وبيان أقوال الفقهاء وأدلتهم:

المسألة الأولى: تعريف نكاح المتعة:

أولاً: معنى المتعة في اللغة والاصطلاح

في اللغة: المتعة: اسم للتمتيع، كالمتاع، وأن تتزوج امرأة تتمتع بها أيامًا ثم تخلي سبيلها، وأن تضم عمرة إلى حجك وقد تمتعت واستمتعت[1].

وفي الاصطلاح: معنى المتعة يختلف باختلاف ما يضاف إليه.

ومتعة النكاح هي أن يقول الرجل لامرأة خالية من الموانع أتمتع بك كذا مدة بكذا من المال[2].

المسألة الثانية: الفرق بين النكاح المؤقت ونكاح المتعة:

– صرح الحنفية أن ثمة فرق بين نكاح المتعة والنكاح المؤقّت بذكر لفظ الإنكاح أو التزوُّج أو ما يقوم مقامهما في المؤقت دون المتعة، وكذا بالشهادة فيه وتعيين المدة دون المتعة[3].

ويرى المالكية والشافعية والحنابلة عدم التفرقة في بطلان نكاح المتعة بين استعمال لفظ المتعة ولفظ الزواج والنكاح المؤقتين فإذا قال مثلاً: أتزوجك عشرة أيام، فالعقد باطل ويسمونه النكاح المؤقت[4].

والحاصل أن الفرّق بينهما شكلي يخص صيغة الألفاظ لا المعاني، والعقود تعرف بالمعاني والمقاصد لا بالألفاظ والمباني، وقد ذكر بعض فقهاء الحنفية كالكاساني[5] والموصلي[6] أن النكاح المؤقت نكاح متعة أو أتى بمعنى المتعة والعبرة للمعاني[7]، وذكر ابن الهمام أن النكاح المؤقت

---

[1] الفيروزآبادى، القاموس المحيط، ج1/ ص762، مادة متع.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص246.

[3] الكاساني، بدائع الصنائع، ج2/ ص272.

[4] الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2، ص238–239.النووي، المجموع، ج16/ ص253.الشربيني، مغني المحتاج، ج4/ ص231. ابن قدامة، المغني، ج7/ ص95.

[5] أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني علاء الدين: فقيه حنفي، من أهل حلب، له (بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع) فقه، و(السلطان المبين في أصول الدين) . توفي في حلب سنة 587 هـ.
القرشي، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، ج2/ ص245. الزر كلي، الأعلام، ج2/ ص70.

[6] عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي، مجدالدين أبو الفضل: فقيه حنفي، من كبارهم، رحل إلى دمشق، وولي قضاء الكوفة مدة، وتوفي فيها سنة683هـ، له كتب، منها: " الاختيار لتعليل المختار ".
القرشي، الجواهر المضية، ج1/ ص291. حاجي خليفة، كشف الظنون، ج2/ 1622.

[7] الكاساني، بدائع الصنائع، ج2/ ص274. الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج3/ ص89.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

بمعنى المتعة وهو عقد مؤقّت ينتهي بانتهاء الوقت فيدخل فيه ما بمادة المتعة فيكون النّكاح الموقّت من أفراد المتعة، وقال إنه باطل عند الحنفية ومنسوخ بالإجماع، إلا عند زفر[1] فهو صحيح لازم فيصح ويلغو الشرط، وعند مالك هو جائز لأنه مباح ما لم يظهر النسخ، لأنه كان مباحًا فيبقى إلى أن يظهر النسخ، وذكر أن نسبة إجازته من مالك غلط[2].

وقد خالف ابن الهمام في هذه المسألة المذهب بانه اعتبر النكاح المؤقت بمعنى المتعة ولم يفرق بينهما كما ذهب إلى ذلك الكاساني والموصلي من فقهاء الحنفية.

ويمكن اجمال أقوال الفقهاء وأدلتهم في نكاح المتعة على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء الحنفية[3] والمالكية[4] والشافعية[5] والحنابلة على الصحيح من المذهب[6] والظاهرية[7] إلى حرمة نكاح المتعة وبطلان عقده.

وهذا قول عامة الصحابة والفقهاء، وممّن رُوي عنه تحريمها أبو بكر، وعمر، وعلي، وابن عمر، وابن مسعود، وابن الزبير، وأبو هريرة، وسائر أصحاب الآثار[8].

---

[1] زفر بن الهذيل بن قيس العنبري، من تميم، أبو الهذيل: فقيه كبير، من أصحاب الإمام أبي حنيفة. أصله من أصبهان. أقام بالبصرة وولي قضاءها وتوفي بها سنة 158هـ. وهو أحد العشرة الذين دوّنوا (الكتب) جمع بين العلم والعبادة. وكان من أصحاب الحديث فغلب عليه (الرأي) وهو قياس الحنفية. القرشي، الجواهر المضية، ج1،ص 243. ابن العماد، شذرات الذهب، ج1/ ص243.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص247.

[3] الكاساني، بدائع الصنائع، ج2/ ص272. السر خسي، المبسوط، ج5/ ص152.

[4] الصاوي، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي المالكي، الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير "بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير" ، ج2/ ص387، الناشر: دار المعارف، د ط. القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي، الذخيرة، ج4/ص 404، والناشر: دار الغرب الإسلامي– بيروت، ط1: 1994 م.

[5] الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، ج9/ ص328، المحقق: الشيخ علي محمد معوض – الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1: 1419 هـ –1999 م.

[6] البهوتى، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس الحنبلى، كشاف القناع عن متن الإقناع، ج5/ ص96–98، الناشر: دار الكتب العلمية، د ط. ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد أبو إسحاق، برهان الدين، المبدع في شرح المقنع، ج6/ 153، الناشر: دار الكتب العلمية– لبنان، ط1: 1418 هـ– 1997 م.

[7] ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي القرطبي الظاهري، المحلى بالآثار، ج9/ص129، الناشر: دار الفكر – بيروت، د ط.

[8] ابن قدامة، المغني، ج7/ ص187. الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الحنفي، أحكام القرآن، ج3/ ص103، المحقق: محمد صادق القمحاوي – عضو لجنة مراجعة المصاحف بالأزهر الشريف، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، ت ط: 1405 هـ.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

القول الثاني: حُكي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنها جائزة، وعليه أكثر أصحابه عطاء وطاووس[1]، وحكي ذلك عن أبي سعيد الخدري وجابر رضي الله عنهما، وحُكي هذا عن زفر، وابن جريج، وإليه ذهب الشيعة الإمامية[2].

ونسبة إجازة نكاح المتعة لمالك اعتبره الفقهاء خطأ[3]، ونُقل نصوص عكس ذلك كقول ابن عبد البر[4]: وعلى تحريم المتعة مالك، وأهل المدينة، وأبو حنيفة في أهل العراق، والأوزاعي[5] في أهل الشام، واللّيث في أهل مصر، والشافعي، وسائر أصحاب الآثار[6].

واستدل الجمهور القائلين ببطلان نكاح المتعة :

- بقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ هُمۡ لِفُرُوجِهِمۡ حَٰفِظُونَ ۝٥ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزۡوَٰجِهِمۡ أَوۡ مَا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُهُمۡ فَإِنَّهُمۡ غَيۡرُ مَلُومِينَ ۝٦ ﴾ [7]

ووجه الاستدلال: التي استمتع بها ليست زوجة ولا ملك يمين، فوجب أن يكون في المتعة لوم.

- وبما روي من حديث الربيع بن سبرة الجهني: أن أباه حدثه أنه كان مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: " يا أيها الناس إني قد كنت أذنت لكم في الاستمتاع من النساء، وإن الله قد حرم ذلك إلى

---

[1] طاووس بن كيسان الخولانيّ الهمدانيّ، بالولاء، أبو عبد الرحمن: من أكابر التابعين، تفقها في الدين ورواية للحديث، وتقشفا في العيش، ومولده ومنشأه في اليمن، توفي حاجا بالمزدلفة أو بمنى سنة 106هـ.

ابن حجر، تهذيب التهذيب، ج5/ص 8. ابن خلكان، وفيات الأعيان، ج2/ ص509.

[2] الماوردي، الحاوي الكبير، ج9/ ص328. ابن قدامة، المغني، ج7/ ص187.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص247.

[4] يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري القرطبي المالكي، أبو عمر: من كبار حفاظ الحديث، مؤرخ، أديب، بحاثة. يقال له حافظ المغرب. ولد بقرطبة سنة 368هـ، ورحل رحلات طويلة في غربي الأندلس وشرقيها. وولي قضاء لشبونة وشنترين. وتوفي بشاطبة سنة 463هـ، من كتبه " الاستيعاب " مجلدان، و " جامع بيان العلم وفضله " و " التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد " .

الزركلي، الأعلام، ج8/ ص240. سركيس، معجم المطبوعات، ج1/ ص 159.

[5] الاوزاعي: عبد الرحمن بن عمرو بن يحمد، من قبيلة الأوزاع، أبو عمرو: إمام الديار الشامية في الفقه والزهد، وأحد الكتاب المترسلين. ولد في بعلبكّ، ونشأ في البقاع، وسكن بيروت وتوفي بها سنة157هـ.

وعرض عليه القضاء فامتنع، له كتاب (السنن) في الفقه، و (المسائل).

ابن العماد، شذرات الذهب، ج9/ ص258. ابن خلكان، وفيات الأعيان، ج3/ ص127.

[6] ابن قدامة، المغني، ج7/ ص187. الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الحنفي، أحكام القرآن، ج3/ ص103، المحقق: محمد صادق القمحاوي – عضو لجنة مراجعة المصاحف بالأزهر الشريف، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، ت ط: 1405 هـ.

[7] سورة المؤمنون: آية رقم ٥ – 6 .

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

يوم القيامة، فمن كان عنده منهن شيء فليخل سبيله، ولا تأخذوا ممّا آتيتموهن شيئاً "[1].

يقول الإمام النووي[2] رحمه الله في المنهاج معلقاً على الحديث: وفي هذا الحديث التصريح بالمنسوخ والناسخ في حديث واحد من كلام رسول الله صلّى الله عليه وسلم ... وفيه التصريح بتحريم نكاح المتعة إلى يوم القيامة"[3].

– واستدلوا أيضاً بما روي عن علي رضي الله عنه:(أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن نكاح المتعة يوم خيبر، وعن لحوم الحمر الأهلية)[4].

قال النووي: والصواب المختار أن التحريم والإباحة كانا مرتين وكانت حلالاً قبل خيبر ثم حرّمت يوم خيبر، ثم أبيحت يوم فتح مكة الفتح، وهو عام أوطاس لا تصالهما، ثم حرمت يومئذ بعد ثلاثة أيام تحريما مؤبداً إلى يوم القيامة[5].

ثالثاً: الإجماع:

نقل الإجماع على تحريم نكاح المتعة غير واحد من علماء المسلمين؛ منهم الإمام النووي حيث قال في تحريم المتعة:"وهو مذهبنا ومذهب العلماء كافة إلا طائفة يسيرة من السلف"[6].

وكذا ابن دقيق العيد بعدما ذكر حديث النهي عن نكاح المتعة قال:"وفقهاء الأمصار كلهم على المنع، وأكثر الفقهاء على الاقتصار في التحريم على العقد المؤقت"[7].

---

[1] مسلم، صحيح مسلم، ج2/ ص1025، برقم 1406، باب نكاح المتعة.

[2] يحيى بن شرف بن مري بن حسن الحزامي الحوراني، النووي، الشافعيّ، أبو زكريا، محيي الدين: علامة بالفقه والحديث زاهداُ ورعاً، مولده سنة 63مصنفاته: " منهاج الطالبين "، و " المنهاج في شرح صحيح مسلم "، و " شرح المهذب للشيرازي " و " روضة الطالبين ". الزركلي، الأعلام، ج8/ص149. كحالة، معجم المؤلفين، ج13/ص201.

[3] النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، ج9/ ص186، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، ط2: 1392.

[4] مسلم، صحيح مسلم، ج2/ ص1027، برقم 30، باب نكاح المتعة.

[5] النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، ج9/ ص181.

[6] المصدر نفسه، ج9/ ص189.

[7] ابن دقيق العيد، إحكام الإحكام شرح عمدة الأحكام، ج2/ ص176، الناشر: مطبعة السنة المحمدية، د ط.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال عياض[1]: ثم وقع الإجماع من جميع العلماء على تحريمها إلا الروافض[2].

واستدل أصحاب القول الثاني:

- بقوله تعالى: ﴿ فَمَا ٱسْتَمْتَعْتُم بِهِۦ مِنْهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَٰضَيْتُم بِهِۦ مِنۢ بَعْدِ ٱلْفَرِيضَةِ ﴾[3].

ووجه الاستدلال: استدل بها القائلين بجواز المتعة من ثلاثة أوجه:

أحدها: أنه ذكر الاستمتاع ولم يذكر النكاح، والاستمتاع والتمتع واحد.

والثاني: أنه تعالى أمر بإيتاء الأجر والمتعة عقد الإجارة على منفعة البضع.

والثالث: أنه تعالى أمر بإيتاء الأجر بعد الاستمتاع وذلك يكون في عقد الإجارة والمتعة فأما المهر فإنما يجب في النكاح بنفس العقد ويؤخذ الزوج بالمهر أولاً ثم يمكن من الاستمتاع فدلت الآية الكريمة على جواز عقد المتعة[4].

- وكذلك بما ورد عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: " كنا نستمتع بالقبضة من التمر والدقيق الأيام على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر حتى نهى عنه عمر"[5].

ووجه الاستدلال بالأحاديث السابقة أنها تفيد إباحة المتعة والترخيص فيه، وأنه كان مباحاً زمن النبي عليه الصلاة السلام.

يقول ابن القيم[6]: "الناس في هذا طائفتان، طائفة تقول: إن عمر هو الذي حرمها ونهى عنها، وقد أمر رسول الله - صلى الله عليه وسلم - بإتباع ما سنه الخلفاء الراشدون، ولم تر هذه الطائفة

---

[1] عياض بن موسى بن عياض بن عمرون اليحصبي السبتي، أبو الفضل: عالم المغرب وإمام أهل الحديث في وقته، ولي قضاء سبتة، ثم غرناطة. وتوفي بمراكش مسموما سنة544 هـ، من تصانيفه " الشفا بتعريف حقوق المصطفى "، و " الغنية"، و " الإلماع إلى معرفة أصول الرواية وتقييد السماع ".

ابن خلكان، وفيات الأعيان، ج3/ ص483. الزركلي، الأعلام، ج5/ 98.

[2] الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله اليمني، نيل الأوطار، ج6/ ص162، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، الناشر: دار الحديث، مصر، ط1: 1413هـ - 1993م.

[3] سورة النساء: آية رقم ٢٤

[4] الكاساني، بدائع الصنائع، ج2/ ص272.

[5] مسلم، صحيح مسلم، ج2/ ص1023، برقم 1405، باب نكاح المتعة.

[6] محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزُّرْعي الدمشقيّ، أبو عبد الله، شمس الدين ابن قيم الجوزية.

أحد كبار العلماء. مولده ووفاته في دمشق. تتلمذ لشيخ الإسلام ابن تيمية حتى كان لا يخرج عن شئ من أقواله وهو الّذي هذب كتبه ونشر علمه، وسجن معه في قلعة دمشق، وأهين وعذب بسببه، توفي سنة752 هـ،أغري بحب الكتب، فجمع منها عددا عظيما، وكتب بخطه الحسن شيئا كثيرا. وألّف تصانيف كثيرة منها: (إعلام الموقعين)، و (زاد المعاد)، و (مدارج السالكين)، و (الروح)، و (إغاثة اللهفان) .

الزركلي، الاعلام، ج6/ ص56. ابن تغري بردي، النجوم الزاهرة، ج10/ ص249.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

تصحيح حديث سبرة بن معبد في تحريم المتعة عام الفتح، فإنه من رواية عبد الملك بن الربيع بن سبرة عن أبيه عن جده، وقد تكلم فيه ابن معين، ولم ير البخاري إخراج حديثه في " صحيحه " مع شدة الحاجة إليه، وكونه أصلاً من أصول الإسلام، ولو صح عنده لم يصبر عن إخراجه والاحتجاج به قالوا: ولو صح حديث سبرة، لم يخف على ابن مسعود حتى يروي أنهم فعلوها، ويحتج بالآية، وأيضًا ولو صح لم يقل عمر: إنها كانت على عهد رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، وأنا أنهى عنها، وأعاقب عليها، بل كان يقول: إنه – صلى الله عليه وسلم – حرمها ونهى عنها. قالوا: ولو صح لم تفعل على عهد الصديق، وهو عهد خلافة النبوة حقاً.

والطائفة الثانية: رأت صحة حديث سبرة، ولو لم يصح فقد صح حديث علي – رضي الله عنه – أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: (حرّم متعة النساء) فوجب حمل حديث جابر على أن الذي أخبر عنها بفعلها لم يبلغه التحريم، ولم يكن قد اشتهر حتى كان زمن عمر رضي الله عنه، فلما وقع فيها النزاع ظهر تحريمها واشتهر، وبهذا تأتلف الأحاديث الواردة فيها[1].

بعد عرض أقوال الفقهاء وما استدلوا به من الأدلة أميل لترجيح قول الجمهور لقوة أدلتهم، والقول بتحريم المتعة وبطلان نكاح المتعة وبطلان الزواج المؤقت، وهذا ما يتقبله المنطق وروح الشريعة، ولا يمكن لأي إنسان متجرد محايد إلا إنكار المتعة والامتناع عنها نهائياً.

فالمتعة نكاح فاسد ومحرم، ورغم انه قد أُحل في أول الإسلام لفترة إلا انه حُرِّم إلى الأبد ثبت ذلك؛ لأنه يضر بالمرأة، ويجعلها سلعة تنتقل من يد إلى يد، ويضر بالأولاد كذلك، حيث لا يجدون بيتاً يستقرون فيه، ومقصده قضاء الشهوة، فهو يشبه الزنا من حيث الاستمتاع.

وهذا هو المعقول الذي تقتضيه قواعد الدين الإسلامي، التي تعتبر الزنا جريمة من أفظع الجرائم وتحظر كل ما يثير شبهة، أو يسهل ارتكاب منكر، ويكفي في ذلك قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَىٰ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا ﴾[2]، وقوله صلى الله عليه وسلم: (لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن)[3]، وكفى بالزنا إثماً أنه يترتب عليه هتك الأعراض. واختلاط الأنساب. وفقد الحياء[4].

---

[1] ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين، زاد المعاد في هدي خير العباد، ج3/ ص406، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت – مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، ط27: , 1415هـ /1994م.

[2] سورة الاسراء: اية رقم 32.

[3] البخاري، صحيح البخاري، ج8/ ص164، برقم6810، باب اثم الزناة.

[4] الجزيري، عبد الرحمن بن محمد عوض، الفقه على المذاهب الأربعة، ج4/ ص85، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط2: 1424 هـ – 2003 م

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الثاني: فقه قاعدة: - " الأصل المعارضة بنقيض المقصود"[1].

ألفاظ مرادفة أخرى لقاعدة:

- "من تعجل الشيء قبل أوانه يعاقب بحرمانه"[2]
- "الأصل المعاملة بنقيض المقصود الفاسد"[3].
- "من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه"[4]
- "من استعجل ما أخره الشرع يجازى برده"[5].
- "من تعجل حقه أو ما أبيح له قبل وقته على وجه محرم عوقب بحرمانه"[6].
- " من قصد بتصرفه غرضا غير مشروع عومل بنقيض مقصوده "[7].

الفرع الأول: معنى القاعدة:

المسألة الأولى شرح مفردات القاعدة:

القاعدة مكونة من ثلاثة ألفاظ وسنوضح هذه الألفاظ في اللغة والاصطلاح، وهي:

أولاً: معنى الأصل لغة واصطلاحاً:

1-الأصل في اللغة: أسفل الشئ وأساسه، وهو ما يبنى عليه غيره[8].

المراد بالأصل في نص القاعدة (القاعدة المستمرة) كقولهم: الأصل أن الفاعل مرفوع.

2- الأصل في الاصطلاح: للأصل في الاصطلاح عدة معانٍ، منها:

---

[1] الزركشي، المنثور في القواعد، ج3/ ص183.ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص146.

[2] الزركشي، المنثور في القواعد، ج3/ ص205.

[3] الرُّعيني، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي المالكي، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج2/ ص444، الناشر: دار الفكر، ط3: 1412هـ - 1992م.

[4] ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ج1/ ص132. السيوطي، الأشباه والنظائر، ج1/ ص152.

[5] بورنو، الوجيز في إيضاح القواعد، ج1/ ص159.

[6] ابن رجب، القواعد لابن رجب، ج1/ ص230.

[7] الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج2/ص1061.

[8] الزَّبيدي، محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، تاج العروس من جواهر القاموس، مادة"أصل"، ج27: ص447، المحقق: مجموعة من المحققين، الناشر: دار الهداية، د ط .
الزبيدي، تاج العروس، مادة"أصل"، ج27: ص447. الكفوي، الكليات، ج1، ص122.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أ- الأصل بمعنى الدّليل، كقول الفقهاء: الأصل في وجوب الحجّ الكتاب والسّنة والإجماع[1].

ب-الأصل بمعنى القاعدة المستمرة: كقولهم: إباحة الميتة للمُضطرّ على خلاف الأصل[2].

ج- يُطلق الأصل على المُستصحب، كقولهم: لمن كان متيقناً من الطهارة وشك في الحدث: الأصل الطهارة، أي تستصحب الطهارة حتى يثبت حدوث نقيضها[3].

والمراد من كلمة أصل هنا هو المعنى الأخير، فالمستصحب هو الأصل في الحالة الماضية، في مقابلة الحالة الطّارئة.

ثانياً: المعارضة لغة: من عرض، وهي كأن عرض الشيء الذي يفعله مثل عرض الشيء الذي أتاه[4].

والمعارضة في الاصطلاح: المقابلة على سبيل الممانعة، ونقض الرأي ومحاولة المنع من المضي فيه من غير تجريح ولا تشهير[5].

ثالثاً: تعريف النقيض لغةً واصطلاحاً:

النقيض من نقض وهي المعارضة و المخالفة: يقال هذا القول نقيض ذاك[6].

وفي الاصلاح النقيض هو مالا يمكن اجتماعهما بشروط معينة[7].

رابعاً: تعريف المقصود في اللغة والاصطلاح:

المقصود لغةً: من قصد يقصد والقصد هو إتيان الشيء[8].

واما في الاصطلاح فالمقصود هو: الغاية التي يريدها المتصرف، ومقصود الشارع: غايته وهدفه[9]

والملاحظ أن أغلب المعاني اللغوي لا تخرج عن معناها الاصطلاحي الذي استخدمه الفقهاء في التعبير عن الالفاظ والمعاني السابقة.

---

[1] التهانوي، موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، ج1/ ص213.

[2] الزركشي، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر، البحر المحيط في أصول الفقه، ج1/ ص26، الناشر: دار الكتبي، ط 1: 1414هـ - 1994م.

[3] الزحيلي، وهبة، أصول الفقه الإسلامي، ج1/ ص26، دار الفكر- دمشق، ط16: 1429هـ-2008م

[4] ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج4/ ص272، مادة عرض.

[5] قلعجي وقنيبي، معجم لغة الفقهاء، ج1/ ص437.

[6] مصطفى، وآخرون، المعجم الوسيط، ج2/ ص947، مادة نقض.

[7] قلعجي وقنيبي، معجم لغة الفقهاء، ج1/ ص487.

[8] الجوهري، الصحاح تاج اللغة، ج2/ ص524، مادة قصد.

[9] قلعجي وقنيبي، معجم لغة الفقهاء، ج1/ ص454.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المسألة الثانية: معنى القاعدة الإجمالي:

إن من يسلك الطرق والوسائل غير المشروعة تعجلاً منه للحصول على غايته و مقصوده المستحق له، فإن الشرع عامله بضد مقصوده فأوجب الحرمان جزاء استعجاله، فالإنسان إذا استعمل شيئا قبل أوانه، فإنه يحرم من الانتفاع بهذا الشيء عقوبة له بسبب استعجاله[1].

ومثال ذلك أن الإرث والوصية وقتهما الشرعي بعد موت المورث والموصي، فلو قتل شخص مورثه أو الموصي له بلا مسوغ شرعي يُحرم بذلك من الإرث والوصية[2].

مثال آخر: لو طلق الرجل زوجته في مرض موته بدون رضاها ومات خلال عدتها ترث منه ولا تحرم من الميراث بسبب ذلك الطلاق، لدلالة مرض الموت على قصده حرمانها من الإرث، فيرد قصده عليه، لأن قصد فاعله التهرب من إرث امرأته، وهذا ما يسمى طلاق الفرار[3].

الفرع الثاني: تأصيل القاعدة:

أدلة القاعدة من الكتاب والسنة والأثر.

أولا: من الكتاب:

1- وقوله تعالى: ﴿ قَالَ فَٱهۡبِطۡ مِنۡهَا فَمَا يَكُونُ لَكَ أَن تَتَكَبَّرَ فِيهَا فَٱخۡرُجۡ إِنَّكَ مِنَ ٱلصَّٰغِرِينَ ﴿١٣﴾ ﴾[4].

ووجه الاستدلال: أن الله تعالى عاقب إبليس بسبب عصيانه لأمر الله تعالى بإخراجه من الجنة، معاملة له بنقيض قصده ومكافأة لمراده بضده[5].

ثانيا: من السنة.

1- ما رواه أبو هرَيرة – رضي الله عنه- أنَّ النبي- صلى الله عليه وسلم – قال: (القاتل لا يرث)[6].

---

[1] بورنو، الوجيز في ايضاح القواعد، ج2/ص151. الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ج2/ص471. شبير، ص359.

[2] الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج2/ص1020.

[3] ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ج1/ ص133. الزحيلي، القواعد الفقهية، ج1/ ص416. السدلان، صالح بن غانم، القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها، ص63، دار بلنسية للنشر والتوزيع:1417هـ الرياض، ط1: 1417هـ.

[4] سورة الأعراف: آية رقم 13.

[5] ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر القرشي البصري ثم الدمشقي، تفسير القرآن العظيم، ج3/ 393، المحقق: سامي بن محمد سلامة، الناشر: دار طيبة للنشر والتوزيع، ط2: 1420هـ - 1999م.

[6] ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجه، ج3/ص662، برقم 2645،"باب القاتل لا يرث شيئا"، المحقق: شعيب الأرنؤوط، الناشر: دار الرسالة العالمية، ط1: 1430 هـ - 2009 م

قال الألباني: صحيح . الألباني، صحيح الجامع الصغير وزياداته، ج2/ ص817. وقال الترمذي: هذا حديث لا يصح، لا نعرفه إلا من هذا الوجه. الزيلعي، نصب الراية لأحاديث الهداية ، ج4/ ص328.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ووجه الاستدلال: أنه يدل على أنه عاملهم من أجل استعجالهم بنقيض قصدهم؛ حتى لا يتخذ النـــاس القتل ذريعة لاستعجال الإرث قبل أوانه؛ فيحرم من الميراث[1].

2- وعن أبي هريرة -رضي الله عنه -قال :قال رسول الله -صلى الله عليه وسلم: (يستجاب لأحدكم ما لم يعجل ؛ يقول: دعوت فلم يستجب لِي)[2].

ووجه الاستدلال من الحديث: أنه يرد إلى أدب رفيع من آداب الدعاء، ويدل على أن من اســتعجل الإجابة، واستحسر عن الدعاء وانقطع، حرم الإجابة[3].

الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:

خرج ابن الهمام على هذه القاعدة حكم طلاق المريض "طلاق الفرار"[4]:

مسألة: إذا طلق الرجل امرأته في مرض موته طلاقاً بائناً فمات، فما حكم ميراث زوجته؟[5]

وصورة المسألة: لو طلق الرجل زوجته في مرض موته بدون رضاها ومات خلال عدتها أو بعــد انقضاء عدتها فهل ترث منه، أم تحرم من الميراث بسبب ذلك الطلاق، لدلالة مرض الموت علــى قصده حرمانها من الإرث ؟.

ولا بد من تعريف المريض مرض الموت، وتعريف طلاق الفار، وحكم هذا الطلاق عند الفقهــاء، قبل بيان أقوال الفقهاء في ميراث زوجته، وأدلتهم:

تعريف مرض الموت لغة وفي اصطلاح الفقهاء:

أولاً: مرض الموت لغةً واصطلاحاً.

في اللغة: مرض الموت مصطلح مركب من لفظين هما: مرض وموت ومعناهما في اللغة:

- مرض: من مرض والمرض في اللغة حالة خارجة عن الطبع ضارّة بالفعل[6].

وفي الاصطلاح: ما يعرض للبدن فيخرجه عن الاعتدال الخاص[7].

---

[1] ابن حجر، فتح الباري، ج9/ ص626، الشاطبي، الموافقات، ج1/ ص403.

[2] البخاري، صحيح البخاري، ج8/ص74، برقم6340، كتاب الدعوات، باب يستجاب للعبد ما لم يعجل.

[3] ابن حجر، فتح الباري، ج11/ ص141.

[4] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص146.

[5] المصدر نفسه، ج4/ ص145.

[6] الفيومي، المصباح المنير، ج2/ ص568، مادة مرض.

[7] ابن أمير حاج، أبو عبد الله، شمس الدين محمد بن محمد بن محمد المعروف ويقال له ابن الموقت الحنفي، التقرير والتحبير، ج2 / ص186، الناشر: دار الكتب العلمية، ط2: 1403هـ - 1983م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

- الموت في اللغة: ضد الحياة[1].

وفي الاصطلاح: مفارقة الروح الجسد[2] .

ثانياً: مرض الموت عند الفقهاء: -"هو الذي يخاف منه المَوت غالبًا"[3].

أو هو المرض الذي يعجز المريض فيه عن رؤية مصالحه الخارجة عن داره إن كان من الذكور ويعجز عن رؤية المصالح الداخلة في داره إن كان من الإناث, والذي يكون فيه خوف الموت في الأكثر[4].

وطلاق الفار هو: طلاق الزوج زوجته بائناً في حال مرض موته، ويعرف عند الفقهاء بطلاق المريض.

وقد ذهب ابن الهمام وهو محل اتفاق الفقهاء إلى صحة طلاق الزوج زوجته إذا كان مريضاً مرض موت، كصحته من الزوج غير المريض ما دام كامل الأهلية.

كما ذهبوا إلى إرثها منه إذا مات وهي في عدتها من طلاق رجعي، سواء أكان بطلبها أم لا[5].

ولكنهم اختلفوا في ارثها منه في عدة الطلاق البائن وبعدها.

أقوال الفقهاء في المسألة وأدلتهم:

إذا طلق الرجل زوجته طلاقاً بائناً في مرض موته فإن الفقهاء اختلفوا في ميراث مطلقة المريض مرض الموت على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ترث في عدتها فقط، ولا ترث بعد انقضاء العدة.

وذهب إلى هذا القول أبو حنيفة وأصحابه وسفيان الثوري[6] والليث والأوزاعي والشافعي في مذهبه

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، ج2/ ص90، مادة موت

[2] الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج2/ ص344، الناشر: دار الفكر، بيروت، ط أخيرة - 1404هـ/1984م.

[3] الكاساني، بدائع الصنائع، ج3/ ص224.

[4] مجلة الأحكام العدلية، ج1/ ص314، مادة 1595.

[5] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص145. ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص387-388. الكاساني، بدائع الصنائع، ج2/ ص246. ابن قدامة، المغني، ج6/ ص396-397 .الشافعي، الأم، ج5/ ص271.

[6] سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري، من مضر، أبو عبد الله: أمير المؤمنين في الحديث. كان سيد أهل زمانه في علوم الدين والتقوى. ولد ونشأ في الكوفة، سكن مكة والمدينة. وانتقل إلى البصرة فمات فيها مستخفيا سنة 161هـ. له من الكتب (الجامع الكبير)، و (الجامع الصغير)، و(الفرائض) وكان آية في الحفظ. من كلامه: ما حفظت شيئا. فنسيته. القرشي، الجواهر المضية، ج1/ ص250. الزركلي، الأعلام، ج3/ ص104.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

القديم وأحمد بن حنبل في رواية عنه[1].

وحجة هذا الفريق: الأثر وإجماع الصحابة والقياس .

أما الأثر: ما روي عن ابن جريج قال: أخبرني ابن أبي مليكة، أنه سأل ابن الزبير عن الرجل الذي، يطلق المرأة فيبتُّها ثم يموت وهي في عدتها، فقال عبد الله بن الزبير: طلق عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه تُماضر بنت الأصبغ الكلبية فبتّها ثم مات وهي في عدتها فورثها عثمان رضي الله عنه[2].

أما الإجماع: كان ذلك بمحضر من الصحابة، وانتشر بينهم، فلم يُنكر، ولم يخالَف؛ فكان كالإجماع"[3].

والقياس على قاتل المورث بجامع كون فعله محرماً لغرض فاسد، وهو استعجال حقه، فيعامل بنقيض قصده فإنها ترثه، لأنه قصد إبطال حقها في الإرث فاعتبر هارباً فاراً بحقها من الميراث وكذلك دفعاً للضرر عنها وهو حرمانها من الميراث[4].

القول الثاني: أنها ترثه في العدة وبعدها ما لم تتزوج بغيره، فإذا تزوجت سقط حقها، لأن الزواج بمثابة التنازل عن حقها من الميراث في تركة الزوج السابق الذي طلقها في مرض موته.

وذهب إلى هذا القول الشافعية في أحد أقوالهم والمشهور عند أحمد وابن أبي ليلى[5].

وحجة أصحاب هذا القول بالأثر السابق والإجماع في أدلة القول الأول المروي عن سلمة في ثوريث عثمان رضي الله عنه لزوجة عبد الرحمن بن عوف عندما طلقها في مرضه بعد انقضاء عدتها[6].

---

[1] السرخسي، المبسوط، ج6/ ص155، ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج3/ ص102، الناشر: دار الحديث – القاهرة، د ط، تاريخ النشر: 1425هـ – 2004 م. النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، ج8/ ص72، تحقيق: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت– دمشق، ط3: 1412هـ / 1991م. ابن قدامة، المغني، ج6/ ص395.

[2] البيهقي، السنن الكبرى، ج7/ ص593، برقم 15124. قال ا .لباني: صحيح . إرواء الغليل، ج6/ص160 .

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص146. ابن قدامة، المغني، ج6/ ص395.

[4] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص146

[5] الشيرازي، المهذب، ج2/ ص408. ابن قدامة، المغني، ج6/ ص395. وابن أبي ليلى هو: محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى يسار (وقيل: داود) ابن بلال الأنصاري الكوفي: قاض، فقيه، من أصحاب الرأي. ولي القضاء والحكم بالكوفة لبني أمية، ثم لبني العباس. واستمر 33 سنة. له أخبار مع الإمام أبي حنيفة وغيره. مات بالكوفة سنة 148هـ. ابن حجر، تهذيب التهذيب، ج9/ ص301. ابن خلكان ، وفيات الأعيان، ج4/ ص179.

[6] ابن قدامة، المغني، ج6/ ص395.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وكذلك بما روي عن أبي بن كعب، لما روى أبو سلمة بن عبد الرحمن، أن أباه طلق أمه وهو مريض، فمات، فورثته بعد انقضاء العدة[1].

القول الثالث: أنها ترث مطلقاً قبل العدة أو بعدها سواء تزوجت أو لم تتزوج.

وذهب إلى هذا القول المالكية[2] وقول عند الشافعية[3].

أدلة اصحاب هذا القول:

1- عموم الآثار السابقة المروية عن الصحابة كعثمان وأبي بن كعب والزبير وغيرهم.

2- من المعقول: لأن الميراث إنما وجب لها بإخراجه إياها منه بعد ثبوت حق الحجر لها عليه وهذا موجود مع تزويجها، فلم يكن لاعتبار التزويج معنى كما لم يكن لاعتبار العدة معنى[4].

بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم أميل إلى ترجيح قول المالكية وهو قول عند الشافعية بتوريث زوجته تزوجت أم لم تتزوج في عدتها أم بعد انقضائها، وذلك لأن المريض مرض الموت قد تعلق حق ورثته بماله من حين مرضه حتى موته، والفقهاء يقولون بالحجر على ماله، فليس له حق التصرف بالتبرعات إلا بما يحق له التصرف فيه وهو الثلث لورود النصوص بذلك، فكيف له في مرضه الذي مات فيه أن يحرم بعض الورثة من الميراث كما ليس له بعد موته ذلك فكذا في مرضه، فليس له أن يقطع حق زوجته من الميراث بطلاقها، لأنه يلحق ضرراً بها، ولأنه حق تعلق بماله حين مرضه ويبقى حقها ثابت من الميراث والله تعالى أعلم.

---

[1] البيهقي، السنن الكبرى، ج7/ ص594، برقم 15126.

قال الألباني: صحيح . إرواء الغليل، ج6/ص160 .

[2] القرطبي، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي الباجي الأندلسي، المنتقى شرح الموطأ، ج4/ ص85، الناشر: مطبعة السعادة - بجوار محافظة مصر، ط1: 1332 هـ. النمري، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم القرطبي، الكافي في فقه أهل المدينة، ج2/ ص584-585، المحقق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، الناشر: مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ط2: 1400هـ/1980م.

[3] الجويني، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين، نهاية المطلب في دراية المذهب، ج14/ ص232، حققه وصنع فهارسه: أ. د/ عبد العظيم محمود الدّيب، الناشر: دار المنهاج، ط1: 1428هـ-2007م.

[4] الثعلبي، أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي، المعونة على مذهب عالم المدينة "الإمام مالك بن أنس"، ج1/ ص789، المحقق: حميش عبد الحقّ، الناشر: المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز - مكة المكرمة، د ط.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث الثاني: فقه قاعدة: اليقين لا يزول بالشك، والقواعد المتعلقة بها، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: فقه قاعدة "اليقين لا يزول بالشك"[1]

صنف العلماء هذه القاعدة من القواعد الفقهية الكبرى، وخرَّج عليها الفقهاء الكثير من المسائل والتطبيقات الفقهية، وهي تدخل في معظم أبواب الفقه كما قال السيوطي:" هذه القاعدة تدخل في جميع أبواب الفقه، والمسائل المخرَّجة عليها تبلغ ثلاثة أرباع الفقه وأكثر"[2]، وهي الأصل الأول من أصول الإمام الكرخي[3] وعبر عنها بقوله:"إن ما ثبت باليقين لا يزول بالشك"[4]، فهي من أمهات القواعد وتفرع عنها قواعد وضوابط فقهية كثيرة، وقد وردت عند ابن الهمام ألفاظ متعددة لهذه القاعدة ومن هذه الألفاظ:

- اليقين لا يزول بالشك[5].
- لا يزول اليقين بالشك[6].
- اليقين لا يرتفع بالشك[7].
- اليقين لا يرفع بالشك[8].
- الشك لا يرفع المتيقن قبله[9].
- اليقين لا يُزال إلا بمثله[10]

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير،ج4/ص47.

[2] السيوطي، الأشباه والنظائر، ج1/ص51.بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقة الكلية، ج1/ ص169.

[3] عبيد الله بن الحسين الكرخي، أبو الحسن: فقيه، انتهت إليه رياسة الحنفية بالعراق. مولده في الكرخ ووفاته ببغداد سنة 340 هـ، له " رسالة في الأصول التي عليها مدار فروع الحنفية " و " شرح الجامع الصغير " و " شرح الجامع الكبير". القرشي، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، ج1/ ص118. الزركلي، الاعلام، ج4/ ص193.

[4] بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقة الكلية، ج1/ص166.

[5] ابن الهمام، فتح القدير،ج1/ص186، و ثلجي، محمد موسى حامد، القواعد والضوابط المستخرجة من كتاب فتح القدير لكمال ابن الهمام من كتاب البيوع الى كتاب الوكالة جمعاً ودراسةً، ص51، جامعة القدس- فلسطين1435-2014م، رسالة ماجستير. فقد تحث عن هذه القاعدة وتطبيقاتها.

[6] ابن الهمام، فتح القدير،ج1/ص54.

[7] المرجع نفسه، ج1/ص191.

[8] المرجع نفسه، ج1/ص191.

[9] المرجع نفسه، ج1/ص191.

[10] المرجع نفسه، ج1/ ص294

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ألفاظ أخرى للقاعدة عند الفقهاء

ما ثبت بيقين لا يرتفع إلا بيقين[1]

من شكّ هل فعل شيئًا أو لا؟ فالأصل أنه لم يفعله[2]

الفرع الأول: معنى القاعدة:

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

تتكون هذه القاعدة من لفظين هما: اليقين والشك، فلا بد من بيان معنى كلا منهما لغةً واصطلاحاً:

أولاً: تعريف اليقين لغة واصطلاحاً:

-اليقين لغةً: من أيقن يوقن إيقاناً فهو موقن، ويقن يَيقنُ يقناً فهو يقن. وتيقّنت بالأمر واستيقنت به واليقين: إزاحة الشَّك وتحقيق الأَمر[3].

ويقن الأمر ييقن يقناً إذا ثبت ووضح ويستعمل متعدّيًا أيضًا بنفسه وبالباء فيقال يقنته ويقنت به وأيقنت به وتيقنته، واستيقنته، أي علمته[4].

واليقين اصطلاحاً: هو العلم الحاصل عن نظر واستدلال[5].

وقيل :هو"الاعتقاد الجازم المطابق الثابت أي الذي لا يزول بتشكيك المشكّك"[6].

قيل أيضاً: هو "طمأنينة القلب على حقيقة الشئ"[7].

ويلاحظ العلاقة بين المعنيين اللغوي والاصطلاحي فلا تخرج هذه المعاني عن بعضها البعض.

ثانياً: تعريف الشك لغة واصطلاحاً:

- الشك لغةً: من (شكك): الشَّك الارتياب والشك خلاف اليقين فقولُهم خلاف اليقين هو التردد بين
- شيئين سواء استوى طرفاه[8].

ومن (شَكَّ): الشين والكاف أصل واحد مشتق بعضه من بعض، وهو يدل على التداخل وسمي بذلك لأن الشاك كأنه شك له الأمران في مشك واحد، وهو لا يتيقن واحدًا منهما[9].

---

[1] الزركشي، المنثور في القواعد الفقهية، ج3/ ص135.

[2] السيوطي، الاشباه والنظائر، ج1/ ص55.

[3] الأزهري، تهذيب اللغة، ج9/ص245.

[4] الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، ج2/ص681، مادة يقن.

[5] المرجع نفسه، ج2/ص681.

[6] التهانوي، كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، ج2/ص 1812.

[7] الجرجاني، التعريفات، ج1/ص259.

[8] الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير, ج1/ص320.

[9] ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، مادة شَكَّ ج3/ص173

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فالشك خلاف اليقين، والتداخل، والارتياب، والتردد بين شيئين.

والشك اصطلاحاً: عرّف الفقهاء الشك بأنه:" أن يستوي طرف العلم بالشيء والجهل به"[1]

عوُف الشك بأنه: هو التردد بين النقيضين بلا ترجيح لأحدهما على الآخر عند الشاك، وقيل: الشك: ما استوى طرفاه، وهو الوقوف بين الشيئين لا يميل القلب إلى أحدهما..."[2]

ويلاحظ العلاقة القوية بين المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي، فلا يخرج المعنى اللغوي عن المعنى الاصطلاحي فهذه المعاني تتصل بعضها بالآخر.

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:

أن الأمر المتيقن ثبوته لا يرتفع إلا بدليل قاطع، ولا يحكم بزواله لمجرد الشك، كذلك الأمر المتيقن عدم ثبوته لا يحكم بثبوته بمجرد الشك، لأن الشك أضعف من اليقين فلا يعارضه ثبوتاً وعدماً، وبعبارة أخرى: إذا ثبت أمر من الأمور ثبوتاً يقينياً قطعياً وجوداً وعدماً ثم وقع الشك في وجود ما يزيله، يبقى المتيقن هو المعتبر إلى أن يتحقق السبب المزيل[3].

أو بمعنى آخر: أن ما كان ثابتاً لا يرتفع بمجرد طروء الشك عليه، لأن الأمر اليقيني لا يمكن أن يزيله ما هو أضعف منه، بل من الممكن أن يزيله ما يساويه، أو ما هو أقوى منه[4]

الفرع الثاني: أدلة القاعدة:

وردت عدة أدلة ساقها الفقهاء للقاعدة من الكتاب والسنة والإجماع، ومن هذه الأدلة:

من الكتاب:

- قوله تعالى:﴿ وَمَا لَهُم بِهِۦ مِنْ عِلْمٍۖ إِن يَتَّبِعُونَ إِلَّا ٱلظَّنَّۖ وَإِنَّ ٱلظَّنَّ لَا يُغْنِى مِنَ ٱلْحَقِّ شَيْـًٔا ﴾ [5]
- وقوله تعالى:﴿ وَمَا يَتَّبِعُ أَكْثَرُهُمْ إِلَّا ظَنًّاۚ إِنَّ ٱلظَّنَّ لَا يُغْنِى مِنَ ٱلْحَقِّ شَيْـًٔا ﴾[6].

ووجه الاستدلال: أي ما لهم بِه من علم بهذا القول من دليل يقيني، إن يتّبعون ما يتبعون فيه إلا الظن مجرد التوهم، وإن الظّن لا يغني من الحقّ شيئاً أي إن الظن لا يفيد في مجال الحق: الذي هو

---

[1] السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، المبسوط، ص10/ص185، الناشر: دار المعرفة – بيروت، تاريخ النشر: 1414هـ-1993م، د ط.

[2] الجرجاني، التعريفات، ج1/ص128.

[3] بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقة الكلية، ج1/ص169.

[4] أحمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ج1/ص82.

[5] سورة النجم: آية رقم28.

[6] سورة يونس: آية رقم36.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

حقيقة الشيء، فإن الحق لا يدرك إلا بالعلم، أي اليقين، والظن لا اعتبار له في المعارف الحقيقية أو اليقينيات[1].

فالحق في هذه الآيات بمعنى الحقيقة الواقعة كاليقين، والظن بمعنى التوهم والشك.

من السنة:

– حديث أبي سعيد الخدري قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :(إذا شك أحدكم في صلاته، فلم يدر كم صلى ثلاثاً أم أربعاً، فليطرح الشك وليبن على ما استيقن، ثم يسجد سجدتين قبل أن يسلم، فإن كان صلى خمساً شفعن له صلاته، وإن كان صلى إتماماً لأربع كانتا ترغيماً للشيطان)[2].

ووجهة الاستدلال في الحديث هو وجوب البناء على اليقين، لأنه هو المتعين فوجب المصير إليه، وطرح الشك المظنون.

– حديث أبي هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :(إذا وجد أحدكم في بطنه شيئا فأشكل عليه أخرج منه شيء أم لا فلا يخرجن من المسجد حتى يسمع صوتا أو يجد ريحا)[3].

قال النووي في شرحه لهذا الحديث:"وهذا الحديث أصل من أصول الإسلام وقاعدة عظيمة من قواعد الفقه وهي أن الأشياء يحكم ببقائها على أصولها حتى يتيقن خلاف ذلك ولا يضر الشك الطارئ عليها"[4].

أما الإجماع:

فقد أجمع العلماء على أصل العمل بهذه القاعدة، فقد نقل الإجماع الإمام القرافي فقال:" هذه قاعدة مجمع عليها، وهي أن كل مشكوك فيه يجعل كالمعدوم الذي يجزم بعدمه"[5].

الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام

وردت هذه القاعدة في باب تشبيه الطلاق ووصفه[6]:

صورة المسألة: الأمة إذا طلقها اثنتين معلقاً بشرطين بأن قال لها: إذا جاء غد فأنت طالق اثنتين، وقال لها المولى: إذا جاء غد فأنت حرة فجاء الغد، فهل يقع طلاقاً رجعياً أم بائناً؟

---

[1] الزحيلي، وهبة بن مصطفى، التفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج، ج27/ص114، الناشر: دار الفكر المعاصر – دمشق، ط2: 1418هـ.

[2] مسلم، صحيح مسلم، باب السهو في الصلاة والسجود له، برقم571، ج1/ص400.

[3] مسلم، صحيح مسلم، باب على من تيقن الطهارة برقم362، ج1/ص276.

[4] النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج،ج4/ص49.

[5] القرافي، الفروق، ج /ص111.

[6] ابن الهمام، فتح القدير،ج4/ص47.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أي أنّ الزّوج قرن الإيقاع بإعتاق المولى حيث علّقه بالشرط الذي علق به المولى عتقها، والمعلق إنما ينعقد سببًا عند الشرط[1].

أقوال الفقهاء في هذه المسألة:

ذكر ابن الهمام اختلاف أبي حنيفة وأبي يوسف مع محمد بإيقاع طلاق الزوج في هذه المسألة إذا اقترن بشرط معلق صادفها على الحالة، فهل يقع طلاقاً بائناً أم رجعياً؟

والتعليق هنا هو :"ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة أخرى"[2]، وحاصل أقوال الحنفية في المسألة على قولين[3]:

القول الأول: يقع طلاقاً بائناً ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره.

وجه قولهما: أنّ الطلاق والعتاق لمّا عُلقا بمجيء الغد وقعا معًا، ثم العتق يصادفها وهي أمة.

وكذا الطلاق فيثبت الحرمة الغليظة بثنتين.

القول الثاني: يكون طلاقاً رجعياً يملك الزوج إرجاعها.

وجه قول محمّد أنه علق الطلاق والعتاق بمجيء الغد فكان حال وقوع الطلاق والعتاق واحدًا وهو حال مجيء الغد فيقعان معًا، والعتق حال وقوعه يكون واقعًا، فالطلقتان يصادفانها وهي حرة فلا تثبت الحرمة الغليظة، ولهذا كانت عدتها ثلاث حيض؛ ولهذا لم تثبت الحرمة الغليظة.

وسبب اختلافهم اختلفوا في العلة مع المعلول، فطائفة على أن العلة والمعلول معًا في الخارج، وطائفة منهم خصوا العلل الشّرعية فجعلوها تستعقب المعلول بلا فصل[4].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص45.

[2] ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص341.

[3] الكاساني، بدائع الصنائع، ج3/ ص133.

[4] ابن الهمام، فتح القدير،ج4/ص46.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الثاني: فقه قاعدة "الأصل براءة الذمة"[1]:

ألفاظ أخرى للقاعدة عند العلماء:

- الأصل فراغ الذمة[2].
- براءة الذّمّة قبل ورود السّمع مقطوع بِها[3].
- الذمة إذا أعمرت بيقين فلا تبرأ إلا بيقين[4].

الفرع الأول: معنى القاعدة:

لا بد من بيان مفردات القاعدة لغةً واصطلاحاً قبل بيان المعنى الإجمالي لها.

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

القاعدة مكونة من ثلاثة ألفاظ وسنوضح هذه الألفاظ في اللغة والاصطلاح، وهي:

ورد تعريف الأصل في اللغة والاصطلاح[5].

ثانياً: معنى البراءة لغةً واصطلاحاً:

1- البراءة في اللغة: من بريء وبارئ وبراء بمعنى سقط وسلم، يقال: برئ زيد من دينه: سقط عنه طلبه[6].

2- لا يخرج المعنى الاصطلاحي للبراءة عن معناها اللغويّ، فإنّهم يريدون بالبراءة في ألفاظ الطلاق: المفارقة، وفي الدّيون والمعاملات والجنايات: التّخلص والتنزّه، وكثيرًا ما يتردّد على ألسنة الفُقهاء قولهم: الأُصل براءة الذمّة أَي تخلُصها وعدم انشغالها بحقّ آخر[7].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص354.

[2] المصدر نفسه، ج4/ ص227.

[3] الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد الطوسي، المستصفى، ج1، ص248، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، الناشر: دار الكتب العلمية، ط1: 1413هـ - 1993م

[4] بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقة الكلية، ج1/ ص182.

[5] وردت تعريف الاصل لغة واصطلاحاً ص65.

[6] الفيومي، أحمد بن محمد بن علي ثم الحموي، أبو العباس، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، ج1/ ص46، مادة بري، الناشر: المكتبة العلمية - بيروت

[7] الموسوعة الفقهية الكويتية، صادر عن: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - الكويت، ج8/ ص51، دار السلاسل - الكويت، ط2: 1404 - 1427 هـ.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ثالثاً: معنى الذمة لغة واصطلاحاً:

1- الذمة لغةً: العهد، ورجل ذمّي أي: له عهد[1].

وبراءةُ الذِّمَّة: شهادة تفيد الخلوّ من المسؤوليَّة الماليَّة أو الجنائيَّة[2].

2-الذمة اصطلاحاً: وصف يصير بِه الإنسان أهلا لما لَه وما عليه[3].

وعرفت أيضا بأنها:"وصف يصير الشّخص به أهلا للإيجاب والإستِيجاب"[4].

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:

القاعدة المستمرة أن الإنسان بريء الذمة من وجوب شيء أو لزومه، وكونه مشغول الذمة خلاف الأصل، ولأن الأصل براءة ذمة الإنسان، فالمتمسك بالبراءة متمسك بالأصل، والمدعي متمسك بخلاف الأصل، ولذلك لا يقبل في دعوى شغل الذمة شاهد واحد ما لم يعتضد بشاهد آخر أو يمين المدعى عليه، ولذلك كان القول للمدعى عليه مع يمينه عند عدم البينة؛ لأنه متمسك بالأصل[5].

الفرع الثاني: دليل هذه القاعدة:

القاعدة مأخوذة من الحديث الشريف وهو قوله صلى الله عليه وسلم: (البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه)[6].

أي على المنكر اليمين لأن الأصل براءة ذمته، وأن المدعي للحق يدعي خلاف الظاهر.

الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:

وردت هذه القاعدة في باب المهر[7].

---

[1] الزَّبيدي، تاج العروس/ مادة ذمم، ج32/ ص205.

[2] مختار، أحمد عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، ج1/ ص180، الناشر: عالم الكتب، ط1: 1429 هـ - 2008 م

[3] القرافي، أنوار البروق، ج3/ ص237، وحيدر، علي خواجه أمين أفندي، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، ج1/ ص25، تعريب: فهمي الحسيني، الناشر: دار الجيل، ط1: 1411هـ - 1991م.

[4] البخاري، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين الحنفي، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، ج4/ ص238، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، د ط.

[5] بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقة الكلية، ج1/ ص179

[6] الترمذي، محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، أبو عيسى، الجامع الكبير - سنن الترمذي ج3/ ص19، باب ما جاء في أنّ البيّنة على المدّعي، واليمين على المدّعى عليه، المحقق: بشار عواد معروف، الناشر: دار الغرب الإسلامي - بيروت، سنة النشر: 1998 م، د ط.

قال الألباني: صحيح. إرواء الغليل، ج8/ ص279.

[7] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص354.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

في مسألة: الاختلاف في تسمية مقدار المهر في أصله أو في قدره.

وصورة المسألة: لو أقرّ الزوج أن ذمته مشغولة بألف أو ألفين، فهي مشغولة بأحد المبلغين ، ووقع الشك في انشغاله بالألفين فلا يلزمه والأصل براءة ذمته منها، بخلاف الألف فإنه لم يشك فيها.

أقوال الفقهاء في المسألة:

القول الأول: للحنفية[1] حيث اختلف أبو حنيفة مع صاحبيه في المسألة: فعنده إذا تزوج امرأة على ألف درهم أو على ألفي درهم، فالتسمية فاسدة في قول أبي حَنِيفَةَ ويحكم لها بمهر مثلها ما لم يزد عن الأكثر المسمى، فإن كان مهر مثلها ألف أو أقل فلها ألف، وإن كان ألفان أو أكثر فلها الألفان، وإن كان أكثر من ألف أو أقل من ألفين فلها مهر مثلها، هذا ما ذهب إليه أبو حنيفة رحمه الله.

أما عندهما فالتسمية صحيحة ولها الأقل، لأن المصير إلى مهر المثل عند تعذر إيجاب المسمى، ولا تعذر ههنا؛ لأنه يمكن إيجاب الأقل لكونه متيقناً، وفي الزيادة شك فيجب المتيقن به.

فالحاصل: أن عنده لا ينقص عن الأقل، ولا يزاد على الأكثر، وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لها الألف في الوجوه كلها.

وسبب اختلافهم: أن الموجب الأصل في باب النكاح عند أبي حنيفة رحمه الله مهر المثل، وإنما يصار إلى المسمى عند صحة التسمية من كل وجه، اما عندهما الخيار له لوجوب الأقل عليه[2].

القول الثاني للمالكية[3]: إذا تنازع الزوجان في مقداره فالقول قوله مع يمينه لأن الأصل براءة الذمة، فإن نكل حلفت وأخذت مدعاها.

القول الثالث للشافعية[4]: إذا اختلفا في المهر تحالفا، فإن حلف أحدهما ونكل الآخر، ثبت ما قاله، وإن حلفا وجب مهر المثل.

القول الرابع للحنابلة[5]: إذا اختلفا فقالت تزوجني على ألفين، وقال: تزوجتها على ألف، كان لها مهر مثلها، فإن كان مهر مثلها أقل من الألف فلها الألف؛ لأنه أقر به لها، وإن كان مهر مثلها أكثر من ألفين لم يكن لها إلا الألفين؛ لأنها أقرت بالرضا بها، وهذا يتفق مع ما ذهب إليه الأمام أبو حنيفة .

---

[1] الكاساني، بدائع الصنائع، ج2/ ص284.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص354.

[3] القرافي، الذخيرة، ج4/ ص380.

[4] الشافعي، الام، ج7، ص165.

[5] ابن قدامة، المغني،ج7/ ص233.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

بعد الأطلاع على أقوال الفقهاء في المسألة أميل إلى قول أبي حنيفة والحنابلة، وذلك لأن المهر حق ثابت لها، وكذلك بسبب توافق الإرادة بما أقر به كل فريق بلا منازعة، وإذا وقعت المنازعة يصار إلى الموجب الأصلي وهو مهر المثل رفعاً للخلاف

المطلب الثالث: فقه قاعدة "الدّلالة لا تعتبر مع الصّريح"[1]

ومجال هذه القاعدة الأحكام المتعلقة بالتعبير عن الإرادة من إيجاب وقبول وإذن ومنع ورضى ورفض وغير ذلك.

ومن ألفاظ القاعدة:

"لا عبرة للدلالة في مقابلة التصريح"[2]

أيضاً:"اعتبار الصريح أولى من اعتبار الدلالة عند تعارضهما"[3]

ومن ألفاظها" الصريح أقوي من الدلالة"[4]، وهي لفظ آخر لابن الهمام.

الفرع الأول: معنى القاعدة:

لا بد من بيان ما تتكون منها القاعدة من الألفاظ وهي الدلالة والصريح في اللغة والاصطلاح حتى يتبين المعنى الإجمالي للقاعدة

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

أولاً: معنى الدلالة لغةً واصطلاحاً:

الدلالة لغةً:: من "دل" دلَالَة ودل عليه وإليه دلالة أرشد، ويقال: دله على الطّريق ونحوه سدده إليه، والدّلالة الإرشاد وما يقتضيه اللّفظ عند إطلاقه[5].

أما الدلالة اصطلاحاً فهي:"كون الشّيء متى فهم فهم غيره"[6]، وعرَّفت أيضاً بأنها: "أن يكون الشّيء

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص263.

[2] بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقة الكلية، ج1/ ص201. الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج2/ ص985.

[3] الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ج1/ ص154.

[4] ابن الهمام، فتح القدير، ج6/ ص254.

[5] إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، المعجم الوسيط، ج1/ ص294، مادة دل.

[6] أمير بادشاه، محمد أمين بن محمود البخاري المعروف الحنفي، تيسير التحرير، ج1/ ص79، الناشر: دار الفكر – بيروت، د ط .

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

بحالة يلزم من العلم به العلم بشيء آخر، والشيء الأول هو الدال، والثاني هو المدلول "[1].

والمراد بالدلالة هنا غير اللفظ من حال أو عرف أو إشارة أو يد أو غير ذلك[2].

ثانياً: معنى التصريح لغةً واصطلاحاً:

الصريح لغة: من صرح والصَّراح والصِّراح والصُّراح: المَحْضُ الخالص من كلّ شَيْءٍ، والصريحُ: الخالص من كلّ شيء، وهو ضدّ الكناية[3].

وأما في الاصطلاح فلا يخرج عن المعنى اللغوي له، فعُرِّف عند العلماء بأنه:" ما كان المراد منه ظاهراً ظهوراً بيِّناً وتاماً ومعتاداً نطقاً أو كتابة"[4].

وعرّف الصريح بأنه: "اللَفظُ الموضوع لمعنًى لا يفهم منه غيره عند الإطلاق ويقابله الكناية"[5].

ومثال ذلك:"أن للبائع احتباس المبيع عن المشتري حتى يدفع الثمن ما لم يكن مؤجلاً، فإذا قبض المشتري المبيع قبل دفع ثمنه، والبائع ناظر ساكت، اعتبر ذلك إذناً منه دلالة، فيسقط حقه في احتباس المبيع، وليس له إلا المطالبة بالثمن.ولكن إذا صرح البائع للمشتري أنه لا يسمح له بأخذ المبيع قبل دفع الثمن، فأخذه المشتري قبل الدفع والبائع ساكت، لا يعتبر عندئذ سكوته إذناً منه، بل له استرداد المبيع، واحتباسه عن المشتري حتى يدفع الثمن"[6].

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:

إن الصريح بالمراد أقوى من الدلالة فإذا تعارض أي الصريح والدلالة سواءً أكان الصريح قولاً أم كتابةً وتقدم عليها، فلا عمل للدلالة ولا اعتداد بها، وأما عند عدم التعارض فيعمل بالدلالة لأنها في حكم التصريح وقوته، وهذا في المواضع التي جعلوا السكوت فيها كالنطق[7].

الفرع الثاني: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:

وردت هذه القاعدة عند ابن الهمام في باب الأولياء والأكفاء[8]، في مسألة: قبض الأب أو الولي مهر البنت البكر من غير معارضة منها في ذلك، فكان الإذن منها ثابتًا دلالةً.

---

[1] الجرجاني، التعريفات، ج1/ ص104.

[2] بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقة الكلية، ج1/ ص201.

[3] ابن منظور، لسان العرب، ج2/ ص509، مادة صرح.

[4] بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقة الكلية، ج1/ ص201.

[5] السيوطي، الأشباه والنظائر، ج1/ 293.

[6] الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج2/ ص.985. الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها، ج1/ ص155.

[7] شبير، القواعد الكلية، ص159.

[8] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص263.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المسألة الأولى: صورة المسألة: إذا قبض الأب مهر ابنته البكر البالغة من الزوج فسكتت، كان سكوتها إذناً بالقبض دلالة ويبرأ الزوج؛ لأن ما كان السكوت فيه كالنطق فهو من قبيل الدلالة، ولكن لو صرحت البنت بالنهي لا يجوز قبض الأب عليها ولا يبرأ الزوج.

المسألة الثانية: أقوال العلماء في المسألة:

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: للشّافعية والمالكية والحنابلة: وهو أنّه ليس لأحد أن يقبض مهرها، بل تقبضه هي بنفسها، أو توكّل من يقبضه لها، لأنها رشيدة تلي مالها، فليس لغيرها أن يقبض صداقها أو أيّ عوض تملكه بغير إذنها، كثمن مبيعها وأجرة دارها ونحو ذلك[1].

القول الثّاني: للحنفية: وهو أنّ لوليها أن يقبض مهرها إذا لم يحصل منها نهي صريح عن قبضه، فإن نهته فلا يملك القبض، ولا يبرأ الزّوج إن سلّمه له، وعلل ابن الهمام ذلك بأن النهي تصريح والعادة لا تعتبر مع التصريح، والفرق بين البكر والثيب أن البكر تستحيي من قبض صداقها بخلاف الثيب، فيقوم وليها مقامها، بدلالة العرف والعادة جارية على ذلك، فكان مأذوناً بالقبض من جهتها ولا معارضة فكان الإذن منهن ثابتًا دلالة[2].

بعد عرض الأقوال أرى الرأي الأول قول الجمهور هو الأصوب، فإنه ليس لأحد أن يقبض مهرها، إلا هي أو من توكله لأنها تلي نفسها وهي أحق به من غيرها، فهو حق لها، فكان ملكاً خالصاً لها، فلها أن تتصرف فيه، كما تتصرف في سائر أموالها متى كانت أهلاً للتصرف.

---

[1] الشافعي، الأم، ج5/ ص78. الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة المالكي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج2/ ص228، الناشر: دار الفكر، د ط. ابن قدامة، المغني، ج7/ ص258

[2] الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج2/ ص240، الناشر: دار الكتب العلمية، ط2: 1406هـ - 1986م. البغدادي، أبو محمد غانم بن محمد الحنفي، مجمع الضمانات، ج1/ ص340، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، د ظ.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الرابع: فقه قاعدة""إحالة الحادث إلى أقرب الأوقات"[1]

من ألفاظ القاعدة:

- "الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته"[2]
- "الحوادث إنّما تضاف إلَى أَقرب الأوقات"[3]
- "الحادِث يحال بحدوثه على أقرب الأوقات"[4]
- "إضافة الحادث إلى اقرب وقتيه الممكنين"[5]، وهذه لفظ آخر لابن الهمام.
- "الأصل في كلّ حادث تقديره بأقرب زمن"[6]

الفرع الأول: معنى القاعدة:

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

لا بد من بيان معاني مفردات القاعدة وهي: الحادث والوقت ليسهل بيان معنى القاعدة الإجمالي.

أولاً: معنى الحادث لغةً: من حدث وحدث الشّيء حدوثًا من باب قعد تجدّد وجوده، فهو حادث وحديث ومنه يقال: حدث بِهِ عيب إذا تجدّد وكان معدومًا قبل ذلك[7].

والحدث من أحداث الدهر شِبه النازلة، والحديث: الجديد من الأشياء[8].

أما اصطلاحاً: الحادث: ما يكون مسبوقًا بالعدم[9].

وعرّف الحادث أيضاً: كل ما كان وجوده طارئا على عدمه أو عدمه طارئا على وجوده[10]

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص351.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص360. ابن نجيم، الأشباه والنّظائر، ج1/ ص55.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص365.

[4] السر خسي، المبسوط، ج8/ ص66. بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه، ج1/ ص76.

[5] ابن الهمام، فتح القدير، ج2/ ص257-258. مفارجة، القواعد والضوابط الفقهية من كتاب فتح القديرفي باب العبادات، ص101.

[6] الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، ح7، ص292، السيوطي، الأشباه والنظائر، ج1/ ص59.

[7] الحموي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، ج1، ص124، مادة حدث.

[8] الفراهيدي، أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم البصري، كتاب العين، ج3/ ص177، المحقق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، الناشر: دار ومكتبة الهلال، د ط.

[9] الجرجاني، التعريفات، ج1/ ص81.

[10] الكفوي، الكليات، ج1/ ص359.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ثانياً: معنى الوقت لغة: من وقت وجمعها أوقات: ووَقَتَ الواو والقاف والتّاء: أصل يدلّ علَى حدّ شيء وكُنهه في زمان وغيره، ومنه الوقت: الزّمان المعلوم[1].

والوقت: مقدار من الزّمان قدّر لأمر ما[2].

وأما في الاصطلاح فعرفت الوقتية: هي القضيّة التي حكم فيها بثُبوت المحمول للموضوع أو بضرورة سلبه عنه في وقت معين من أوقات وجود الموضُوع[3]

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي للوقت عن المعنى اللغوي.

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:

إذا وقع اختلاف في زمن حدوث أمر ولا بينة، ينسب هذا الأمر إلى أقرب الأوقات إلى الحال، ما لم يثبت نسبته إلى زمن أبعد، فإذا ثبت نسبته إلى الزمن البعيد يحكم به[4].

كون الحادث في الزمن الأبعد حادث في الزمن الأقرب فصار الزمن الأقرب متفق على الحدوث فيه فهو يقين، والأبعد مختلف فيه فهو مشكوك فيه.

الفرع الثاني: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:

وردت القاعدة في ثبوت النسب ومدة الحمل :

حيث يرى ابن الهمام ثبوت نسب ولد المطلقة الرجعية إذا جاءت به لسنتين فأكثر ما لم تقر بانتهاء عدتها، لإحتمال العلوق في العدة وامتداد الطهر وهذا موافقة لمذهب الحنفية[5].

وتعتمد هذه المسألة عند الفقهاء على مسألة مدة الحمل وأثرها في ثبوت النسب المطلقة الرجعية وأقوال الفقهاء في المسألة: بالنسبة لأقل مدة الحمل:

اتفق الفقهاء على أن اقل مدة الحمل ستة شهور[6]، وذلك لما روي أن رجلاً تزوج امرأة فجاءت بولد لستة أشهر فهم عثمان رضي الله عنه برجمها، فقال ابن عباس: لو خاصمتكم بكتاب الله

---

[1] ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج6/ ص131، مادة وقت.

[2] إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، المعجم الوسيط، ج2/ ص1048

[3] نكري، القاضي عبد النبي بن عبد الرسول الأحمد، جامع العلوم في اصطلاحات الفنون، ج3/ ص320، عرب عباراته الفارسية: حسن هاني فحص، الناشر: دار الكتب العلمية – لبنان بيروت، ط1: 1421هـ – 2000م

[4] الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ج1/ ص125. بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه، ج1/ ص187.

[5] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص351.

[6] الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج3/ ص179. الكاساني، بدائع الصنائع، ج3/ ص211. الصاوي، بلغة السالك، ج2/ ص718. القليوبي وعميرة، حاشيتا قليوبي وعميرة، ج4/ ص6. الشربيني، مغني المحتاج، ج5/ ص7. ابن قدامة، المغني، ج8/ ص121و178.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

لخصمتكم، فإن اللّه تعالى يقول: ﴿ وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا ﴾[1]، وقال: ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾[2]، فالآية الأولى حددت مدة الحمل والفصال أي الفطام بثلاثين شهرًا، والثانية تدل على أن مدة الفطام عامان فبقي لمدة الحمل ستة أشهر[3].

إذا أقرت بانقضاء العدة ثم جاءت بولد لأقل من ستة أشهر ثبت نسبه اتفاقاً، وإن جاءت به لستة أشهر فأكثر لا يثبت نسبه عند الحنفية والحنابلة؛ لأنه لم يظهر عكسه فيكون من حمل حادث بعده كما يقول الحنفية، ولأنها أتت به بعد الحكم بقضاء عدتها وحل النكاح لها بمدة الحمل فلم يلحق به، كما لو أتت به بعد انقضاء عدتها بوضع حملها لمدة الحمل، كما يعلّله الحنابلة[4].

وبالنسبة لأكثر مدة الحمل فاختلف الفقهاء في تحديد أكثر مدة الحمل:

عند الشافعية وهو ظاهر المذهب عند الحنابلة وقول عند المالكية: أكثر مدة الحمل أربع سنين[5].

وقال الحنفية: وهو رواية عن أحمد: إن أقصى مدة الحمل سنتان[6].

والمشهور عن مالك أن أقصى مدّة الحمل خمس سنين[7].

وعند أهل الظاهر: إن أقصى الحمل تسعة أشهر[8].

وثمرة هذا الخلاف تظهر فيما يأتي:

ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى ثبوت نسب الولد في العدة، ما دام قد ولد في نطاق الحد الأقصى لمدة الحمل من وقت الطلاق أو الموت، فيثبت نسبه ولا ينتفي عنه إلا باللعان سواء أقرت المعتدة بانقضاء عدتها أو لم تقر[9].

---

[1] سورة الاحقاف: آية رقم 15.

[2] سورة البقرة: آية رقم 233.

[3] القليوبي وعميرة، حاشيتا قليوبي وعميرة، ج4/ ص6. الشربيني، مغني المحتاج، ج5/ ص7.

[4] الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج3/ ص179. ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص540. ابن قدامة، المغني، ج8/ ص121.

[5] الماوردي، الحاوي الكبير، ج7/ ص35. النووي، روضة الطالبين، ج8/ ص377. ابن قدامة، المغني، ج6/ 384، ابن رشد، بداية المجتهد، ج2 / ص 372. المرداوي، الإنصاف، ح7/ ص228.

[6] الكاساني، بدائع الصنائع، ج3/ ص211. ابن قدامة، المغني، ج6/ 384.

[7] مالك بن أنس، المدونة، ج2/ ص24. الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج4/ ص407.

[8] ابن رشد، بداية المجتهد، ج3/ ص112. ابن حزم، المحلى، ج10/ ص133.

[9] الصاوي، بلغة السالك، ج2/ ص681. الشر بيني، مغني المحتاج، ج5/ ص61-62. ابن قدامة، المغني، ج6/ 384.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وعند الحنفية: يثبت نسبه وإن جاءت به لأكثر من سنتين ما لم تقر بانقضاء العدة لاحتمال الوطء والعلوق في العدة لجواز أن تكون ممتدّة الطهر، وهذا ما عاينه ابن الهمام في تطبيقه على القاعدة كما ذكرت سابقاً[1].

وأميل في هذه المسألة لرأي الظاهرية في أن أغلب مدة الحمل تسعة أشهر وما يزيد نادراً والنادر لا عبرة له، وأن أقوال فقهاء المذاهب الأخرى لم تعد مقبولة بسبب التقدم العلمي.

[1] الكاساني، البدائع، ج 3 / ص211 .

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث الثالث: فقه القواعد الفقهية المتعلقة بقاعدة " المشقة تجلب التيسير"، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: فقه القاعدة "الضرورات تبيح المحظورات"[1]

تعتبر هذه القاعدة ومتعلقاتها ركناً مهماً في التشريع الإسلامي، حيث يظهر من خلالها أهم خصائص الشريعة الإسلامية، التي جعلها الله شريعة الرحمة والسهولة والرفق بالمكلفين[2].

وهذه القاعدة هي إحدى القواعد الكلية الفرعية؛ فقد أدرجها بعض العلماء تحت قاعدة "الضرر يزال"[3]، واعتبرها بعضهم فرعاً من فروع قاعدة"المشقة تجلب التيسير"[4]، أو تحت قاعدة "إذا ضاق الأمر اتسع"[5].

الفرع الأول: معنى القاعدة:

لا بد من بيان معاني الكلمات التي تتكون منها القاعدة وهما: الضرورات والإباحة والمحظورات وذلك في اللغة والاصطلاح.

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

أولاً: معنى الضرورات لغة واصطلاحاً.

الضرورات لغةً: اسم لمصدرِ الاضطِرارِ وجمع ضرورة وهي من الضرر وهو الاحتياج إلى الشيء واللجوء إليه، ويقال اضطره إلى كذا، أي أحوجه إليه[6].

ومنه قوله تعالى:﴿ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ ﴾[7]؛ أي فمن أُلجئ إلى أكل الميتة وما حُرّم وضيّق عليه الأمر بالجوع، وأصله من الضّرر، وهو الضّيق[8].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص348. ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ج1/ ص73.

[2] السدلان، القواعد الكبرى، ص 247و248.

[3] السبكي، الأشباه والنظائر، ج1/ ص45. السيوطي، الأشباه والنظائر، ج1/ ص84.

[4] بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقة الكلية، ج1/ ص234. الندوي، القواعد الفقهية، ص308.

[5] الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ج1/ ص164.

[6] ابن منظور، لسان العرب، ج4/ ص483، مادة ضرر.

[7] سورة البقرة:آية رقم: ١٧٣.

[8] ابن منظور، لسان العرب، ج4/ ص483، مادة ضرر.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أما الضرورة في الاصطلاح فقد عرّفها الفقهاء بتعريفات يقرب بعضها من بعض إلى حدٍ كبير ومن هذه التعريفات:

تعريف أبي بكر الجصاص[1] الحنفي:" خوف الضّرر على نفسه أو بعض أعضائه بتركه الأكل"[2].

وعُرّفت أيضاً بأنها:"هي الخوف على النّفس من الهلاك علمًا أو ظنًّا"[3].

وعرّفها السيوطي والزركشي بقولهم:"بلوغ الإنسان حداً إن لم يتناول الممنوع هلك أو قارب، وهذا يُبيح تناول الحرام"[4]

وعرّفها الشاطبي بقوله:" أنها لا بُد منها في قيام مصالح الدين والدنيا، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهارج وفوت حياة، وفي الأخرى فوت النّجاة والنّعيم، والرجوع بالخسران المبين"[5].

وقيل هي:"أن يخاف ضررًا أو مرضًا أو انقطاعًا عن الرُّفقة يُخشى معه الهلاك"[6].

ومن هذه التعاريف للضرورة نلاحظ أنها تدور حول حفظ النفس ودفع الضرر عنها بكل أشكاله، وهي ظروف تصل بالإنسان علماً أو ظناً إنه إن لم يفعل المحرم هلك أو قارب الهلاك جميعه أو بعضه، وقد تكون الضرورة بالمعنى الأعم لتصل لحفظ الأنفس والأعراض والأموال والأديان والأوطان.

ثانياً: معنى الإباحة لغة واصطلاحاً.

الإباحة لغة: من بوح: البوح: ظهور الشّيء، ويقال أباحتك الشيء: أحللته لك، وأباح الشيء أطلقه، والمباح خلاف المحظور[7].

أما في الاصطلاح فعرّفت بأنها:" التخيير بين الفعل والترك"[8].

---

[1] أحمد بن علي الرّازي، أبو بكر الجصاص: فاضل من أهل الري، سكن بغداد ومات فيها سنة 370هـ، انتهت إليه رئاسة الحنفية، وتفقه على أبي الحسن الكرخي وتخرج به، من مؤلفاته: (أحكام القرآن) و(أصول الفقه). ابن قُطلُوبغا، تاج التراجم، ج1/ ص96. القرشي، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، ج1/ ص84.

[2] الجصاص، أحكام القرآن، ج1/ ص159.

[3] الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج2/ ص115.

[4] السيوطي، الأشباه والنظائر، ج1/ ص85. الزركشي، المنثور في القواعد الفقهية، ج2/ ص219.

[5] الشاطبي، الموافقات، ج 2/ ص18و19.

[6] المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان الدمشقي الصالحي الحنبلي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ج10/ ص369، الناشر: دار إحياء التراث العربي، ط2: د ت.

[7] ابن منظور، لسان العرب، مادة بوح، ج2/ ص416.

[8] السبكي، تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن حامد بن يحيي وولده تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب، الإبهاج في شرح المنهاج ((منهاج الوصول إلي علم الأصول للقاضي البيضاوي،ج1/ ص52، الناشر: دار الكتب العلمية –بيروت، عام النشر: 1416هـ - 1995 م، د ط.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقيل هي:"ما دلّ الدّليل السّمعي على خطاب الشّارع بالتّخيير فيه بين الفعل والتّرك من غير بدل"[1].

وعرّفها الجرجاني بأنها:" الإذن بإتيان الفعل كيف شاء الفاعل"[2].

ثالثاً معنى المحظورات لغةً واصطلاحاً.

المحظورات لغة: من حظر: حظر الشيء يحظره حظراً وحظاراً وحظر عليه: منعه، والحظر: الحجر، والمنع، والحبس، وهو خلاف الإباحة والمحظور: المحرّم[3].

واصطلاحاً عرّفه الجرجاني بقوله:"ما يثاب بتركه ويعاقب على فعله"[4].

وعرّف بأنه ما يذمّ شرعًا فاعله[5].

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:

أن المحرم يصبح مباحا[6] إذا عرض للمكلف ضرورة تقتضي ذلك بحيث لا تندفع تلك الضرورة إلا بارتكاب ذلك المحرّم، كما إذا اشتد الجوع بالمكلف وخشي الهلاك[7].

وبمعنى آخر:" أن الممنوع شرعاً يباح عند الحاجة الشديدة، وهي الضرورة"[8].

فوجود الضّرر يبيح ارتكاب المحظور، أي المحرّم، بشرط كون ارتكاب المحظور أخفّ من وجود الضّرر، ومن الأمثلة على ذلك[9]:

- جواز كشف الطبيب على عورات الأشخاص إذا توقفت عليها مداواتهم.

---

[1] الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، ج1، ص123.

[2] الجرجاني، التعريفات، ج1/ ص8.

[3] ابن منظور، لسان العرب، مادة حظر، ج2/ ص202. الفيروزآبادى، القاموس المحيط، مادة حظر، ج1/ ص378.

[4] الجرجاني، التعريفات، ج1/ ص89.

[5] السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج ج1/ ص58.

[6] اختلف علماء الأصول في هذه المسألة، وهي ما يجوز فعله للضرورة وأصله التحريم: هل يصير بالضرورة مباحا في حق المضطر أم يبقى على تحريمه ويسقط الإثم فيه عن المضطر؟ وهل الإباحة المنسوبة إلى الرخص هل هي من قبيل الإباحة بمعنى رفع الحرج أم من قبيل الإباحة بمعنى التخيير بين الفعل والترك، والذي يظهر من النصوص أنها بمعنى رفع الحرج لا بالمعنى الآخر. انظر: البخاري، كشف الأسرار عن أصول البزودي، ج2/ ص322. الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ج1/ ص159.

[7] ابن صالح، عبد الرحمن العبد اللطيف، القواعد والضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير، ج1/ ص289، الناشر: عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، ط1: 1423هـ/2003م.

[8] بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ج1، ص235

[9] الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج2/ ص1003و 1004.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

– من خشي الهلاك جوعاً أو عطشاً أو غصَصاً في مكان ما، ولم يجد سوى ميتة، أو خنزيـــرٍ، أو الخمر، أو مال شخص آخر غير مضطر مثله، جاز له، بل وجب عليه، أن يتناول منه لدفع الهلاك.

الفرع الثاني: تأصيل القاعدة:

توفرت الأدلة الشرعية من الكتاب والسنة على هذه القاعدة ومنها:

1- من الكتاب:

– قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنزِيرِ وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾[1].

– وقوله تعالى: ﴿قُل لَّا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَن يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾"[2].

ووجه الدلالة في الآيتين السابقتين: أنهما تدلان جملةً وتفصيلاً على تحريم الميتـــة والـــدم ولحـــم الخنزير، واستثني ما وقع الاضطرار إليه، فإذا اندفعت الضرورة لم يحل الأكل كحالة الابتداء[3].

2- من السنة:

– قوله صلى الله عليه وسلم: (لا ضرر ولا ضرار)[4]

ووجه الدلالة في الحديث وجوب إزالة الضرر، ومن ثم إزالة الضرر ولو بإباحة المحظورات.

وتحريم الضّرر معلوم عقلاً وشرعًا إلا ما دل الشرع على إباحته رعايةً للمصلحة التي تربو علـــى المفسدة[5]، وقد دلت القواعد العامة للتشريع الإسلامي على أن الضرورات تبيح المحظـــورات، وأن هذه الضرورات تقدر بقدها.

الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:

ذكر ابن الهمام هذه القاعدة في مسألة: لا يجوز للمطلقة الرجعية والمبتوتة الخروج من بيتها لـــيلا ولا نهارا، والمتوفى عنها زوجها تخرج نهاراً وبعض الليل ولا تبيت في غير منزلها[6].

---

[1] سورة النحل: آية رقم ١١٥.

[2] سورة الأنعام: آية رقم 145 .

[3] الشوكاني، نيل الأوطار، ج8/ ص172، باب ما جاء في السمك والجراد.

[4] سبق تخريجه ص13.

[5] الصنعاني، محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني، أبو إبراهيم، عز الدين، سبل السلام، ج2/ ص122، باب تحريم الضرر، الناشر: دار الحديث، د ط، د ت.

[6] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص348.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

صورة المسألة: أنه تنتقل المعتدة المطلقة في البادية مع أهل الكلأ في محفة[1] أو خيمة مع زوجها إن تضررت في المكان الذي طلقها فيه، وإن لم تتضرر فلا تنتقل من مكانها[2].

ويرى ابن الهمام في حال الضرورة أنه يجوز لها الخروج في النهار دون الليل؛ لأن أمر المعاش يكون بالليل دون النهار، ومدار الحل كون غيبتها بسبب قيام شغل المعيشة فيتقدر بقدره، فمتى انقضت حاجتها لا يحل لها بعد ذلك صرف الزمان خارج بيتها[3].

وللفقهاء آراء متقاربة في مسألة ما يبيح للمعتدة المطلقة من الخروج والانتقال من مكان العدة في حالة الضرورة:

– ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يجوز لِلمُعتدة من طلاق أو فسخ أو وفاة الخروج والانتقال من مكان العدة إلى مكان آخر في حالة الضَّرورة:

قال الكاسانِي[4]من الحنفية في ذلك:" وأما في حالة الضرورة فإن اضطرّت إلى الخروج من بيتها، بأن خافت سقوط منزلها أو خافت على متاعها أو كان المنزل بأجرة ولا تجد ما تؤدِّيه في أجرته في عدّة الوفاة، أو كان المنزل ملكًا لزوجها وقد مات، أو كان نصيبها لا يكفيها، أو خافت على متاعها منهم – الورثة – فلا بأس أن تنتقل. . . لأن السُّكنى وجبت بطريق العبادة حقاً للّه تعالى عليها، والعبادات تسقط بالأعذار... وإذا انتقلت لعذر يكون سكناها في البيت الذي انتقلت إليه بمنزلة كونها في المنزل الذي انتقلت منه في حرمة الخروج عنه، لأن الانتقال من الأول إليه كان لعذر، فصار المنزل الذي انتقلت إليه كأنه منزلها من الأصل، فلزِمها المقام فيه حتى تنقضي العدة"[5].

– صرح المالكيّة بأنه يجوز انتقالها من مكان العدة في حالة العذر، كبدوية معتدة ارتحل أهلها فلها الارتحال معهم حيث كان يتعذر لُحوقها بهم بعد العدة، أو لعذر لا يمكن المقام معه بمسكنها كسقوطه أو خوف جار سوء أو لصوص إذا لم يوجد الحاكم الذي يزيل الضرر، فإذا وجد الحاكم الذي يزيل الضرر إذا رفِع إليه فلا تنتقل، سواء أكانت حضرية أم بدوية، وإذا انتقلت لزمت الثاني

---

[1] المحفة مركب من مراكب النساء كالهودج إلا أن الهودج يقبب والمحفة لا تقبب. الرازي، مختار الصحاح، ج1/ ص76، مادة حفف.

[2] الزحيلِي، وهبة بن مصطفى، الفقه الإسلامي وأدلته، ج9/ ص7200، الناشر: دار الفكر-سوريَّة، ط4.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص343.

[4] أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني علاء الدين: فقيه حنفي، من أهل حلب، له (بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع) فقه، و(السلطان المبين في أصول الدين) . توفي في حلب سنة 587 هـ.

الزر كلي، الأعلام، ج2/ ص70. القرشي، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، ج2/ ص245.

[5] الكاساني، بدائع الصنائع، ج3/ ص206.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

إلا لعذر. . . وهكذا، فإذا انتقلت لغير عذر ردت بالقضاء قهرًا عنها؛ لأن بقاءها في مكان العدة حق للّه تعالى[1].

- صرح الشافعيّة بأنه يجب على المعتدة ملازمة مسكن العدة، فلا تخرج إلا لضرورة أو عذر، فإن خرجت، أثمت، وللزّوج منعها، وكذا لوارثه عند موته وتُعذر للخروج في مواضع هي:

إذا خافت على نفسها أو مالها من هدم أو حريق أو غرق أو لصوص أو فسقة أو جار سوء.

وتتحرى القرب من مسكن العدّة، أو لو لزِمها عدة وهي في دار الحرب فيلزمها أن تهاجر إلى دار الإسلام... إذا كان المسكن مستعارًا أو مستأجرًا فرجع المعير أو طلبه المالك أو مضت المدة فلا بد من الخروج[2].

- والحنابلة في الجملة مذهبهم لا يخرج عمّا سبق من أقوال فقهاء الحنفية والمالكية والشافعية[3].

ويقول ابن قدامة المقدسي[4] في المغني تعليقاً على هذه المسألة:" والبدوية كالحضرية في الاعتداد في منزلها الذي مات زوجها وهي ساكنة فيه، فإن انتقلت الحلّة، انتقلت معهم؛ لأنها لا يمكنها المقام وحدها، وإن انتقل غير أهلها لزمها المقام معهم، وإن انتقل أهلها انتقلت معهم إلا أن يبقى من الحلّة من لا تخاف على نفسها معهم، فتكون مخيرة بين الإقامة والرّحيل، وإن هرب أهلها فخافت هربت معهم، وإن أمنت أقامت لقضاء العدّة في منزلها"[5].

---

[1] الدسوقي المالكي، حاشية الدسوقي، ج2/ ص286-287.

[2] النووي، روضة الطالبين، ج8/ ص415.

والشربيني، مغني المحتاج، ج5/ ص107.

[3] المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ج9/ ص306،و307. المقدسي، بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، أبو محمد، العدة شرح العمدة، ج1/ ص463، الناشر: دار الحديث، القاهرة، تاريخ النشر: 1424هـ 2003 م، د ط.

[4] عبد الله بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقيّ الحنبلي، أبو محمد، موفق الدين: فقيه، من أكابر الحنابلة، ولد في جماعيل (من قرى نابلس بفلسطين) حفظ القرآن، وتعلم في دمشق، ورحل إلى بغداد سنة 561 هـ فأقام نحو أربع سنين، وعاد إلى دمشق، وفيها وفاته سنة 620هـ، له تصانيف، منها " المغني " فقه، و"روضة الناظر " في أصول الفقه، و" المقنع " و " فضائل الصحابة "وغيرها الكثير.

ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر القرشي البصري ثم الدمشقي، البداية والنهاية، ج13/ ص99، الناشر: دار الفكر، عام النشر: 1407 هـ - 1986م. ابن العماد، شذرات الذهب، ج7/ ص155.

[5] ابن قدامة، المغني لابن قدامة، ج8/ ص163.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ودليل الفقهاء ما روى عن جابر قال: طُلّقت خالتي ثلاثاً، فخرجت تجد نخلاً لها، فلقيها رجل، فنهاها، فأتت النبي صلى الله عليه وسلم، فذكرت ذلك له، فقال لها: (اخرجي فجدي نخلك، لعلك أن تصدقي منه أو تفعلي خيرًا)[1].

ووجه الاستدلال: أن للمعتدة من الطلاق أن تخرج بالنهار هو أن النخل لا يجد عادة إلاّ نهاراً، وقد نهي عن جداد الليل، ونخل الأنصار قريب من دورهم، فهي إذا خرجت بكرة للجداد رجعت إلى بيتها للمبيت. وهذا في المعتدة من التطليقات الثلاث[2].

ما روي أنه لما قتل عمر – رضي اللَّه عنه – نقل علي – رضي اللَّه عنه – أم كلثوم – رضي اللَّه عنها – لأنها كانت في دار الإجارة، وكذلك بما رُوي عن عائشة رضي اللَّه عنها أنها نقلت أختها أمّ كلثوم بنت أبي بكر رضي اللَّه عنه لما قتل طلحة رضي اللَّه عنه لِمَا كانت تتخوّف عليها من الفتنة, وهي في عدّتها[3]، فدل ذلك على جواز الانتقال للعذر[4].

---

[1] أبو داود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجستاني، سنن أبي داود، ج2/ ص289، برقم 2297، باب في المبتوتة تخرج بالنهار، المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد، الناشر: المكتبة العصرية، صيدا – بيروت

قال ابن الملقن: هَذَا الحَدِيث صَحِيح. ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، ج8/ ص255، المحقق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، الناشر: دار الهجرة للنشر والتوزيع – الرياض–السعودية، ط1: 1425هـ–2004م. و قال الالباني: اسناده صحيح على شرط مسلم. الألباني، صحيح أبي داود – الأم، ج7/ ص65، 1988.

[2] الخطابي، أبو سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي، معالم السنن، ج3/ص285، باب قضاء القاضي إذا أخطأ، الناشر: المطبعة العلمية – حلب، ط1: 1351 هـ – 1932 م.

[3] الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري، شرح معاني الآثار، ج3/ ص81، حققه وقدم له: محمد زهري النجار – محمد سيد جاد الحق، راجعه ورقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: يوسف عبد الرحمن المرعشلي، الناشر: عالم الكتب، ط1: 1414 هـ، 1994 م

ابن أبي شيبة، أبو بكر، الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، ج4/ ص156، برقم 18874.

وهذا إسناد رجاله ثقات، وهو متابع وشاهد لأثر الباب.

ابن حجر العسقلاني، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد، المطالب العَالِيَةُ بِزَوَائِدِ المسَانيد الثَّمَانِيَةِ، ج8/ ص486، المحقق: مجموعة من الباحثين في 17 رسالة جامعية، تنسيق: د. سعد بن ناصر بن عبد العزيز الشَّثري، الناشر: دار العاصمة للنشر والتوزيع – دار الغيث للنشر والتوزيع، ط1: 1419 هـ – 1998 م.

[4] الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص206.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الثاني: فقه قاعدة "الضرورة تقدر بقدرها"[1]

هذه القاعدة تعتبر من القواعد المتفرعة عن القاعدة الكلية الكبرى " المشقة تجلب التيسير"[2] وهي قيد لقاعدة "الضرورات تبيح المحظورات"[3].

ومن الألفاظ الأخرى للقاعدة عند الفقهاء:

- "ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها"[4].
- "الثابت بالضرورة يتقدّر بقدرها"[5].
- "الضرورات تقدر بقدرها"[6].
- "ما جاز للضرورة يتقدر بقدرها"[7].
- "ما ثبت للضرورة يقدر بقدرها"[8].
- "الثابت بالضرورة لا يعدو موضع الضرورة"[9].
- "الحكم المقرر بالضرورة يقدر بقدرها"[10].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج5/ ص8.

[2] ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ج1/ص64 والسبكي، الأشباه والنظائر، ج1/ ص49.

[3] شبير، القواعدالكلية، ص221.

[4] الزركشي، المنثور في القواعد الفقهية، ج2/ ص320. بورنو، الوجيز في إيضاح القواعد،ج1/ ص239.

[5] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص263. البخاري، كشف الأسرار، ج4/ ص166.

[6] العنزي، عبد الله بن يوسف بن عيسى بن يعقوب اليعقوب الجديع، تيسيرُ علم أصول الفقه، ج1/ ص341، الناشر: مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، ط1: 1418 هـ - 1997م. الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ج1/ ص187.

[7] السبكي، الأشباه والنظائر، ج1/ ص154. الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ج2/ ص752.

[8] ابن عبد السلام، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج1/ ص107، راجعه وعلق عليه: طه عبد الرؤوف سعد، الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية – القاهرة، دار الكتب العلمية – بيروت، ودار أم القرى – القاهرة)، طبعة: 1414 هـ - 1991 م. الزركشي، المنثور في القواعد الفقهية، ج3/ ص137.

[9] السر خسي، المبسوط، ج1/ ص179.وج5/ ص10

[10] بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقة الكلية، ج1/ ص81.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفرع الأول معنى القاعدة:

لا بد من بيان مفردات القاعدة في اللغة والاصطلاح حتى يسهل بيان المعنى الإجمالي للقاعدة،

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

هذه المفردات المكونة للقاعدة هي: الضرورات وقد بينت معناه لغةً واصطلاحاً في القاعدة السابقة، فاقتصر بيان معنى القدر لغة واصطلاحاً.

أولاً: معنى القدر لغةً واصطلاحاً:

القدر في اللغة: يقال قدرت الشّيء أقدره وأقدرُه من التقدير،يدل على مبلغ الشئ ونهايته، فالقدر مبلغ كل شيء[1].

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي لدى الفقهاء عن المعنى اللغوي للقدر.

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:

ما تدعو إليه الضرورة من المحظور إنما يرخص منه القدر الذي تندفع به الضرورة فحسب، فإذا اضطر الإنسان لمحظور فليس له أن يتوسع في المحظور، بل يقتصر منه على قدر ما تندفع به الضرورة فقط[2]، أي أن الاضطرار إنما يبيح المحظورات مقدار ما يدفع الخطر، ولا يجوز الاسترسال، ومتى زال الخطر عاد الحظر[3].

فالتصرف الذي يستباح به الأمر المحرم لأجل الضرورة يجب أن يُكتفى فيه بما يدفع تلك الضرورة، ولا تجوز الزيادة.

وأصل هذه القاعدة ما قاله الشافعي رحمه الله تعالى: "كل ما أحل من محرّم في معنى لا يحل إلا في ذلك المعنى خاصة، فإذا زايل ذلك المعنى عاد إلى أصل التحريم، مثلاً: الميتة المحرَّمة في الأصل المحلَّة للمضطر، فإذا زالت الضرورة عادت إلى أصل التحريم"[4].

الفرع الثاني: تأصيل القاعدة:

ودليل القاعدة قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنزِيرِ وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾[5].

---

[1] ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج5/ ص62، مادة قدر.

[2] الزحيلي، القواعد الفقهية، ج1/ ص282.

[3] الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج2/ ص1004و1005.

[4] الشافعي، الأم، ج4/ ص278.

[5] سورة النحل: آية رقم ١١٥

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ووجه الدلالة في الآية: أن التناول من المحظور أكثر مما يزيل الضرورة بغي وعدوان، فالباغي الذي يبغي المحرم من الطّعام مع قدرته على الحلال والعادي الذي يتعدى القدر الذي يحتاج إليه فمن اضطر فأكل غير باغ ولا عاد وهذا يبين أن المقصود أنه لا يبغي في أكله ولا يتعدى، واللّه تعالى يقرن بين البغي والعدوان، فالبغي ما جنسه ظلم والعدوان مجاوزة القدر المباح[1].

الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:

مسألة: انقطاع العدة وانتهاء الرجعة إذا تيممت وصلت فرضاً أو نفلاً[2].

صورة المسالة: إذا تيممت المرأة وصلت أو لم تصل فرضاً أو نفلاً في طلاق رجعي فما حكم الرّجعة من الصحة وعدمها وما حكم العدة من قيامها وانقضائها؟.

اختلف الفقهاء في المسألة على قولين:

قبل ذكر أقوال الفقهاء لا بد من ذكر سبب اختلافهم في هذه المسألة.

وذكر ابن الهمام ان السبب في اختلاف الفقهاء في المسألة مبني على اختلاف الفقهاء في أن التّيمم طهارة مطلقة أو لا؟[3]

فقد اختلف الفقهاء في اعتبار التيمم طهارة بدل مطلق أم طهارة بدل ضرورة[4]، فمن اعتبرها طهارة بدل مطلق قال بإنهاء العدة وانقطاع الرجعة، ومن اعتبرها بدل ضرورة قال بعدم ذلك.

أقوال الفقهاء في المسألة:

1- ذهب ابن الهمام أن المرأة إذا تيممت وصلت نفلاً أم فرضاً انقطعت الرجعة ويثبت به من الأحكام كالصلاة والتلاوة ودخول المسجد ومس المصحف وغيرها، وهذه أحكام الغسل فكان التيمم مثله ما بقي شرطه، وقوله هذا قول أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهم الله.

فأمّا إذا تيمّمت ولم تصلّ فهل تنتهي العدة وتنقطع الرّجعة؟

اختلف الحنفية في المسألة على قولين:

القول الأول: لا تنقطع، وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف.

---

[1] ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، مجموع الفتاوى، ج24/ ص111، المحقق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، عام النشر: 1416هـ/1995م، ط1: 1423 هـ / 2003م.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص167.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص167.

[4] اختلاف العلماء في مسألة طهارة التيمم. التميمي، أبو عبد الرحمن عبد الله بن عبد الرحمن بن صالح بن حمد بن محمد بن حمد بن إبراهيم البسام، توضِيحُ الأحكَامِ مِن بُلوُغ المَرَام، ج1/ ص436، الناشر: مكتَبة الأسدي، مكّة المكرّمة، ط5: 1423 هـ - 2003 م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فلأنّ أيامها إذا كانت أقل من عشرة لم تستيقن بانقطاع دم الحيض، لاحتمال المعاودة في أيام الحيض، إذ الدّم لا يدِرُّ درًا واحدًا، ولكِنّه يدر مرةً وينقطع أخرى فكان احتمال العود قائمًا، والعائد يكون دم حيض إلى العشرة، فلم يوجد انقطاع دم الحيض بيقين، فلا يثبت الطهر بيقين، فتبقى العدة لأنها كانت ثابتة بيقين، والثَابت بيقين لا يزول بالشّك.

القول الثاني: تنقطع وهو قول محمّد.

لأنها لمّا تيمّمت ثبت لها حكم من أحكام الطّاهرات وهو إباحة الصّلاة فلا يبقى الحيض ضرورة[1].

فقال إنها ضروريّة تثبت ضرورة أداء المكتوبة به فيتقدَّر بقدرها فلا يبقى بعدها.

المطلب الثالث: فقه قاعدة " من ابتلي بأمرين فعليه أن يختار أهونهما"[2].

تعتبر هذه القاعدة من القواعد الفرعية للقاعدة الكلية "الضرر يزال"، في اعتبار أن في القاعدة دفع ضرر أعظم[3]، وهذا يفهم أن الابتلاء في القاعدة يكون بالشر فيراعى، فكان الأفضل إرتكاب الأهون والأخف دفعاً للضرر الأكبر.

ألفاظ أخرى للقاعدة:

- من ابتلي بين أمرين محظورين عليه أن يرتكب أهونهما[4].
- إذا عرف الشرين اختار أهونهما[5]، وهذ اللفظ من كلام ابن الهمام.
- " إذا تعَارض مفسدتان روعي أعظمهما ضَرَرا بارتكاب أخفهما[6].
- "إن من ابتلي ببليتين وهم متساويتان يأخذ بأيتهما شاء، وإن اختلفتا يختار أهونهما، لأن مباشرة الحرام لا تجوز إلا للضرورة، ولا ضرورة في حق الزيادة"[7].

---

[1] الكاساني، بدائع الصنائع، ج3/ ص183-185.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص255.

[3] شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية، ص183.

[4] ابن الهمام، فتح القدير، ج1/ ص190. مفارجة، القواعد والضوابط الفقهية المستخرجة من كتاب فتح القدير، ص29.

[5] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص488.

[6] السيوطي، الأشباه والنظائر، ج1/ ص87. الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ج1/ ص201.

[7] ابن نجيم، الاشباه والنظائر، ج1/ ص76. بورنو، الوجيز في ايضاح القواعد، ج1/ ص260.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

- إذا اجتمع مكروهان، أو محظوران، أو ضرران، ولم يمكن الخروج عنهما وجب ارتكاب أخفهما[1].

- يختار أهون الشرين[2].

الفرع الأول: معنى القاعدة:

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

أولاً: معنى الابتلاء لغة واصطلاحاً:

الابتلاء في اللغة: من بلي ابتلاءً، وهو الاختبار والتجربة، يقال ابتليته: اختبرته وجربته[3].

أما في الاصطلاح فالابتلاء هو: التكليف بالأمر الشاق من البلاء لكنه لما استلزم الاختبار بالنسبة إلى من يجهل العواقب ظن ترادفهما، وقال بعضهم: الابتلاء يكون في الخير والشر معاً، يقال في الخير: أبليته، وفي الشر: بلوته بلاء[4].

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:

إذا اضطر إنسان لارتكاب أحد الفعلين الضارين، دون تعيين أحدهما، مع تفاوتهما في الضرر أو المفسدة، لزمه أن يختار أخفهما ضرراً ومفسدة[5].

ويفهم من هذا إذا تعارض أمران مفسدان فيهما ضرر، وكان أحدهما أعظم من الآخر، فيراعى ارتكاب الأخف والأهون لإزالة الضرر الأشد.

الفرع الثاني: تأصيل القاعدة:

استدل العلماء على القاعدة من الكتاب والسنة:

من الكتاب:

- قوله تعالى: ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلشَّهْرِ ٱلْحَرَامِ قِتَالٍ فِيهِ ۖ قُلْ قِتَالٌ فِيهِ كَبِيرٌ ۖ وَصَدٌّ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ وَكُفْرٌۢ بِهِۦ وَٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ وَإِخْرَاجُ أَهْلِهِۦ مِنْهُ أَكْبَرُ عِندَ ٱللَّهِ ۚ وَٱلْفِتْنَةُ أَكْبَرُ مِنَ ٱلْقَتْلِ ﴾[6].

---

[1] الزحيلي، القواعد الفقهية، ج1/ ص226.

[2] الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج2/ ص995. الدوسري، الممتع في القواعد، ص245

[3] الزَّبيدي، تاج العروس، ج37/ ص206، مادة بلي.

[4] الكفوي، الكليات، ج1/ ص34.

[5] الزحيلي، القواعد الفقهية، ج1/ ص227.

[6] سورة البقرة: آية رقم 217.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ووجه الاستدلال: بين الله تعالى أن مفسدة أهل الشرك في الكفر بالله، والصد عن هداه، وإخراج أهل المسجد الحرام منه وفتنة أهله، أكبر عند الله، وأعظم مفسدة من قتالهم في الشهر الحرام، فاحتملت أخف المفسدتين لدفع أشدهما وأعظمهما[1].

الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:

وردت القاعدة عند ابن الهمام في موضعين: باب الأولياء والأكفاء وفي كتاب الطلاق " طلاق المكره"، ومن المسائل التي خرجها ابن الهمام على هذه القاعدة في كتابه فتح القدير في النكاح:

المسألة الأولى: حكم إذا ادعت المرأة أنها تزوجته وأقامت البينة وقضى القاضي بأنها امرأته، ولم يكن تزوجها، فهل يسعها أن تقيم معه ويجامعها.

ذكر ابن الهمام خلاف الحنفية في المسألة حيث يرى أن الوطء بعد ذلك في حل وهذا قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف في قوله الأول: أي تقيم معه ويجامعها، وقال أنه ابتلي بأمرين فعليه أن يختار أهونهما وذلك أسلم لدينه، وعند أبي يوسف في قوله الآخر وعند محمد والشافعي لا يسعه أن يطأها لأن القاضي أخطأ[2].

وتعتمد هذه المسألة على اختلاف الفقهاء في حكم القضاء بشهادة الزور:

– ذهب المالكية والشافعية والحنابلة وأبو يوسف ومحمد وزفر، وهُو المفتى به عند الحنفية، إلى أن قضاء الحاكم بشهادة الزور ينفذ ظاهراً لا باطناً، ولا يزيل الشيء عن صفته الشرعية سواء العقود من النكاح وغيره والفسوخ، ويستوي في ذلك الأملاك المرسلة (أي التي لم يبين سبب ملكها من إرث أو شراء) وغير المرسلة[3].

وأدلة الجمهور: قوله صلى الله عليه وسلم: (إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون إلي، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، وأقضي له على نحو ما أسمع، فمن قضيت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه، فإنما أقطع له قِطعة مِن النار)[4].

ووجه الاستدلال: يدل الحديث من الفقه وجوب الحكم بالظاهر وأن حكم الحاكم لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً وأنه متى أخطأ في حكمه فمضى كان ذلك في الظاهر فأما في الباطن وفي حكم الآخرة فإنه غير ماض[5].

---

[1] الزحيلي، القواعد الفقهية، ج1/ ص227.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص252.

[3] الصاوي، بلغة السالك، ج2/ ص490. الشافعي، الام، ج6/ ص215. القليوبي وعميرة، حاشيتا قليوبي وعميرة، ج4/ص305. ابن قدامة، المغني، ج10/ ص53.

[4] البخاري، صحيح البخاري، ج9/ ص25، باب 6967.

[5] الخطابي، معالم السنن، ج4/ص163.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قال النووي –رحمه الله –"والقول بأن حكم الحاكم يحل ظاهرا وباطنا مخالف لهذا الحديث الصحيح ولا إجماع قبله[1].

وقال الشافعي – رحمه الله– في هذا الحديث دلالة علي أن الأئمة إنما كلفوا القضاء على الظاهر[2].

– وذهب أبو حنيفة إلى أن القضاء بشهادة الزور ينفذ ظاهراً وباطناً في الفسوخ والعقود، حيث كان المحل قابلاً، والقاضي غير عالم[3].

وحجة ابي حنيفة: قول علي رضي الله عنه لامرأة أقام عليها رجل بينة على أنه تزوجها، فأنكرت، فقضى له علي. فقالت له: لم يتزوجني، فأما وقد قضيت علي فجدد نكاحي، فقال: لا أجدد نكاحك، الشاهدان زوجاك[4].

أميل إلى رأي الجمهور القائل بأنه إذا قضى القاضي وأخطأ فإنه يمضي في الأمور الظاهرة لا في الباطنة، وذلك لقوة دليلهم بالحديث الصحيح، وعدم استناد الرأي المخالف لأي دليل من الكتاب أو السنة أو الإجماع.

المسألة الثانية: خرجها ابن الهمام في حكم طلاق المكره:

يرى ابن الهمام أن طلاق المكره يقع، لأنه مختار بالتكلم اختياراً كاملاً وإن كان غير راضٍ، ولأنه عرف أهون الشرين فاختار أهونهما، وهذا انسجاماً مع مذهب الحنفية القائلين بوقوع طلاق المكره، لانه محمول على اختياره ذلك.

وأقوال الفقهاء في طلاق المكره على قولين:

القول الأول: وهو قول جمهور الفقهاء وهو: عدم وقوع طلاق المكره إذا كان الإكراه شديداً، كالقتل، والقطع، والضرب المبرح، وما إلى ذلك، ولأنه منعدم الإرادة والقصد، فكان كالمجنون والنائم، فإذا كان الإكراه ضعيفاً، أو ثبت عدم تأثر المكره به، وقع طلاقه لوجود الاختيار، وهذا مذهب عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب وابن عمر وابن عباس لا يرون طلاق المكره طلاقاً، وهو قول شريح وعطاء وطاوس وعمر بن عبد العزيز رضي الله عنهم أجمعين[5]

---

[1] النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم، ج16/ ص6.

[2] الشافعي، الام، ج6/ ص215.

[3] ابن عابدين، رد المحتار، ج5/ ص441–442.

[4] لم أقف على تخريج الأثر عند أصحاب مصنفات تخريج الأحاديث، ويبدو انه غير معروف عند أهل الحديث وقد صرح ابن حجر أنه تعقبه ولم يثبت عن علي. ابن حجر، فتح البارئ، ج 13 / ص 176.

[5] عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم الأموي القرشي، أبو حفص وربما قيل له خامس الخلفاء الراشدين تشبيها له بهم. وهو من ملوك الدولة المروانية الأموية بالشام، ولد ونشأ بالمدينة 61 هـ وولي إمارتها للوليد. وولي الخلافة بعهد من سليمان سنة 99 هـ فبويع في مسجد دمشق وتوفي به101 هـ. ومدة خلافته سنتان ونصف. ابن حجر، تهذيب التهذيب، ج7/ ص475. الزركلي، الأعلام، ج5/ ص50.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

والأوزاعي[1].

وأدلة الجمهور:

1- وذلك لحديث النبي صلى الله عليه وسلم: (لا طلاق ولا عتاق في إغلاق)[2].

ووجه الاستدلال: أن المكره يغلق ويضيق عليه غالبا حتى يأتي بما أكره عليه فلا يقع طلاقه[3].

2- وحديث ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:(إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه)[4].

ووجه الاستدلال: أن الذي ينفذه المكره في حال إكراهه قهرا لا ينفذ ولا ينعقد بل هو باق على ما هو عليه قبل الإكراه، إن هذا التيسير من العفو والتجاوز خاص بهذه الأمة[5].

القول الثاني: وذهب الحنفية إلى وقوع طلاق المكرَه مطلقاً؛ وذهب لهذا القول:الشعبي[6] والنخعي[7] والزهري وقتادة[8]، لأنه مختار له بدفع غيره عنه به، فوقع الطلاق لوجود الاختيار، وهذا كله في

---

[1] الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2/ ص367. الشربيني، مغني المحتاج، ج4/ ص470. ابن قدامة، المغني، ج7/ ص382.الخطابي، معالم السنن، ج3/ ص242، باب الطلاق على إغلاق.

[2] احمد ابن حنبل، مسند الإمام أحمد بن حنبل، ج43/ ص378، برقم26360. ابن ماجة، سنن ابن ماجه، ج3/ ص201، برقم 2046، باب طلاق المكره والناسي.

قال الألباني: حسن. الألباني، ارواء الغليل، ج7/ ص113، برقم 2047.

وقال الحاكم هذا الحديث صحيح على شرط مسلم. الحاكم، المستدرك، ج2/ ص216، برقم 2802.

[3] ابن حجر، فيض القدير، ج6/ ص433.

[4] ابن ماجة، سنن ابن ماجة، ج3/ ص201، باب طلاق المكره والناسي. قال ابن حجر: ورجاله ثقات. ابن حجر، فيض القدير، ج2/ ص267، برقم 1809. صححه الألباني. الألباني، صحيح الجامع الصغير، ج1/ ص375.

[5] المحسن، عبد الله بن صالح، الأحاديث الأربعين النووية، ج1/ ص76، الناشر: الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، ط3: 1404هـ/1984م.

[6] عامر بن شراحيل بن عبد ذي كبار، الشعبي الحميري، ابو عمرو: راوية، من التابعين، يضرب المثل بحفظه. ولد ونشأ ومات فجأة بالكوفة سنة 103، وهو من رجال الحديث الثقات، وكان فقيها شاعرا، نسبته إلى شعب وهو بطن من همدان .البغدادي، تاريخ بغداد، ج14/ ص143. الزركلي، الأعلام، ج3/ ص251.

[7] النخعي: حفص بن غياث بن طلق بن معاوية الأزديّ الكوفي، أبو عمر: قاض، من أهل الكوفة، ولي القضاء ببغداد الشرقية لهارون الرشيد، ثم ولاه قضاء الكوفة ومات فيها سنة 194، كان من الفقهاء حفاظ الحديث الثقات، وله (كتاب) فيه نحو 170 حديثا من روايته. وهو صاحب أبي حنيفة.

الذهبي، تذكرة الحفاظ، ج1/ ص218. البغدادي، تاريخ بغداد، ج9/ ص68.

[8] قتادة بن دعامة بن قتادة بن عزيز، أبو الخطاب السدوسي البصري: مفسر حافظ ضرير أكمه. قال الإمام أحمد ابن حنبل: قتادة أحفظ أهل البصرة. وكان مع علمه بالحديث، رأسا في العربية ومفردات اللغة وأيام العرب والنسب. وكان يرى القدر، وقد يدلّس في الحديث. مات بواسط في الطاعون سنة 118هـ.

الذهبي، سير اعلام النبلاء، ج5/ ص270. الزركلي، الأعلام، ج5/ ص189.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الإكراه بغير حق، فلو بحق، كالمولي إذا انقضت مدة الإبتلاء بدون فيء فأجبره القاضي على الطلاق فطلق، فإنه يقع بالإجماع[1].

وأدلة الحنفية:

1- قوله صلى الله عليه وسلم:(ثلاث جِدّهن جِدّ، وهزلهن جد: النكاح والطلاق والرجعة) [2].

ووجه الاستدلال: من تلفظ هازلاً بلفظ نكاح أو طلاق أو رجعة أو عتاق وقع منه ذلك[3].

2-وبحديث أن رجلاً كان نائماً مع امرأته فقامت فأخذت سكيناً فجلست على صدره ووضعت السكين على حلقه وقالت: لتطلقني ثلاثاً البتة وإلا ذبحتك، فناشدها الله، فأبت عليه فطلقها ثلاثاً فذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: (لا قيلولة في الطلاق)[4].

ووجه الاستدلال: انه قصد الطّلاق ولم يرض بالوقوع فصار كالهازل، ولأنه معنى تقع به الفرقة فيستوي فيه الإكراه والطوع كالرضاع، وكل ما صح فيه شرط الخيار فالإكراه يؤثر فيه كالبيع والإجارة ونحوهما[5].

بعد عرض الأقوال والأدلة أرى ترجيح قول الجمهور لقوة أدلتهم في عدم وقوع طلاق المكره، لأنه منعدم الإرادة والقصد، فكان كالمجنون والنائم والناسي، وإن العفو والتيسير والتجاوز من الخصائص التي خصت هذه الأمة رحمة بها.

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص488. الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج3/ص123. السر خسي، المبسوط، ج24/ ص42.

[2] أبو داود، سنن أبي داود، ج3/ ص516، برقم 2194، باب في الطلاق على الهزل. ابن ماجة، سنن ابن ماجة، ج3/ ص197، برقم2039، باب من طلق أو نكح أو راجع لاعباً.

قال الألباني: حديث حسن. الألباني، صحيح أبي داود، ج6/ 397. قال الذهبي في التنقيح:عَطاء هُوَ ابْن عجلَان؛ مَتْرُوك. قلت: بل هُوَ ابْن أبي رَبَاح؛ لَكِن عبد الرَّحْمَن، قَالَ النَّسَائِيّ، مُنكر الحَدِيث. الذهبي، تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق، ج2/ ص207.

[3] الشوكاني، نيل الأوطار، ج6/ ص278، باب ما جاء في كلام الهازل والمكره والسكران بالطلاق وغيره.

[4] ابن منصور، سنن سعيد بن منصور، ج1/ ص 314، برقم 1130، باب ما جاء في طلاق المكره.

ولم أقف على تخريجه ولكن أورده الزيلعي في نصب الراية وقال: قال البخاري صفوان الأصم عن بعض أصحاب النبي صلى اللّه عليه وسلم في المكره حديث منكر لا يتابع عليه. الزيلعي، نصب الراية، ج3/ ص222، باب السنة في الطلاق. وقال ابن حزم عن الحديث: وهذا خبر في غاية السقوط صفوان منكر الحديث. ابن حزم، المحلى، ج9، ص464.

[5] الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج3/ص123.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث الرابع: فقه القواعد المتعلقة بقاعدة "العادة محكمة"[1]، وفيه خمسة مطالب:

وهذه القاعدة من القواعد الكلية الكبرى، ولم يرد ذكرها عند ابن الهمام بنصها في الجزء الذي قمت باستقرائه، ولذلك لم اتناولها بالدراسة في هذا البحث، ويمكن التعريف بها بتوضيح معناها الإجمالي.

المعنى الإجمالي لهذه القاعدة:

أن للعادة في الاعتبار الشرعي حاكمية تخضع لها أحكام التصرفات، فتثبت تلك الأحكام على وفق ما تقضي به العادة أو العرف إذا لم يكن هناك نص شرعي مخالف لتلك العادة[2].

والقاعدة الفقهية الكبرى "العادة محكمة" لم يذكرها ابن الهمام في حدود ما بحثت في باب النكاح، وإنما ذكر قواعد فرعية عنها سأتحدث عنها خلال هذا المبحث، وبناء على هذا جاء المبحث الثالث في خمسة مطالب:

المطلب الأول: فقه قاعدة "ينعقد النكاح بالكتاب كما ينعقد بالخطاب"[3]

وهذه القاعدة تتعلق باعتبار العرف اللفظي وما يقوم مقامه عرفاً في التعبير كالكتابة والإشارة.

ألفاظ أخرى للقاعدة عند الفقهاء:

- "الكتاب كالخطاب"[4]
- البيان بالكتاب بمنزلة البيان باللسان و- البيان بالكتاب كالبيان باللسان[5].
- "الكتاب من الغائب كالخطاب من الحاضر"[6].

---

[1] السيوطي، الأشباه والنظائر، ج1/ ص89. مجلة الأحكام العدلية، مادة 36، ج1/ ص20.

[2] شبير، القواعد الكلية، ص233.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص197. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج3/ ص12.

[4] ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ج1/ ص292. الموصلي، عبد الله بن محمود بن مودود البلدحي، مجد الدين أبو الفضل الحنفي، الاختيار لتعليل المختار، ج2/ ص93، عليها تعليقات: الشيخ محمود أبو دقيقة، الناشر: مطبعة الحلبي – القاهرة، تاريخ النشر: 1356 هـ - 1937 م، د ط.

[5] الزحيلي، القواعد الفقهية، ج1، ص339.

[6] العينى، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين، البناية شرح الهداية، ج8، ص8، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، ط1: 1420 هـ - 2000 م

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفرع الأول: معنى القاعدة:

لا بد من بيان لمعاني مفردات القاعدة لغةً واصطلاحاً حتى يسهل فهم المعنى الإجمالي لها.

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

سبق بيان معنى العقد لغةً واصطلاحاً[1].

وبقي أن أوضح معنى الناكح والكتاب والخطاب.

أولاً: النكاح لغةً من نكح: والنكاح: الوطء، وقد يكون العقدَ. تقول: نكحتُها ونكحت هي، أي تزوَّجت[2].

وفي الاصطلاح النكاح هو:" عقد يفيد ملك المتعة بالأنثى قصدًا، أي يفيد حل استمتاع الرّجل من امرأة لم يمنع من نكاحها مانع شرعي[3].

ثانياً:الكتاب في اللغة: مصدر كتب وكَتَبَ الشيء يكتبه كتباً وكتاباً وكتابةً، وكتبه: خَطه[4].

والكتاب في الاصطلاح هو:" علم جنس لطائفة من ألفاظ دالة على مسائل مخصوصة من جنس واحد"[5].

ثالثاً:الخطاب لغةً: مصدر خطب: خاطبه مُخاطبة وخطابًا وهو الكلام بين متكلّم وسامع[6].

والخطاب اصطلاحاً هو:" اللّفظ المتواضع عليه المقصُود بِهِ إفهام من هو متهيئ لفهمه "[7].

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:

أن الكتاب من الغائب كالخطاب من الحاضر تنعقد به العقود: من بيع وإجارة وكفالة وغيرها، فللعاقدين أن يعقدا ذلك بينهما بطريقة الكتابة بشروط وهي: أن يكون مستبيناً أي يمكن قراءة خطه، فإن لم يكن كذلك فلا عبرة به، وأن يكون مرسوماً أي مصدقاً ومعنوناً ومكتوباً على الوجه المعتاد حسب الأصول القانونية المعروفة في البلد[8].

---

[1] انظر ص58.

[2] الجوهري، الصحاح تاج اللغة، ج1/ ص413، مادة نكح. الزَّبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، ج7/ ص195، مادة نكح.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص186. الحصكفي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، ج1/ ص177.

[4] ابن منظور، لسان العرب، ج1/ ص698، مادة كتب.

[5] الكفوي، الكليات، ج1/ ص767.

[6] ابن فارس، مقاييس اللغة، ج1/ ص198، مادة خطب. الفيومي، المصباح المنير، ج1/ ص173، مادة خطب.

[7] الكفوي، الكليات، ج1/ ص419.

[8] شبير، القواعد الكلية، ص256. الزرقا، شرح القواعد الفقهية،ج1/ ص349

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وبمعنى آخر:أن العبارات الكتابية كالمخاطبات الشفهية؛ لأن المراد بالخطاب هنا المخاطبة والمكالمة، فما يترتب على المكالمات الشفوية يترتب على المكالمة الكتابية[1].

الفرع الثاني: تأصيل القاعدة:

واستدل الفقهاء على هذه القاعدة من تبليغ الرسول – صلى الله عليه وسلم – للقادة والملوك بها، أي بالكتابة والرسالة فعن ابن عباس (أنّ رسول اللّه – صلى اللّه عليه وسلم – كتب إلى قيصر يدعوه إلى الإسلام)[2].

الفرع الثالث تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:

وردت القاعدة في مسألة ما ينعقد به النكاح، ووردت القاعدة بلفظ "ينعقد النكاح بالكتاب كما ينعقد بالخطاب"[3]، وهي صيغت من قاعدة " الكتاب كالخطاب".

صورة المسألة: أن يكتب إليها يخطبها فإذا بلغها الكتاب أحضرت الشّهود وقرأته عليهم وقالت: زوَّجت نفسي منه أو تقول: إن فلانٍ كتب إليَّ يخطبني فاشهدوا أني زوّجت نفسي منه، أمّا لو لم تقل بحضرتهم سوى زوّجت نفسي من فلان لا ينعقد لأنّ سماعَ الشّطرين شرط صحّة النّكاح وبإسماعهم الكتاب أو التّعبير عنه منها قد سمعوا الشّطرين[4].

أقوال العلماء في المسألة:

للعلماء في مسألة انعقاد النكاح بالكتابة أقوال على التفصيل الآتي:

ينعقد النكاح بالكتابة إمّا من الأخرس أو من القادر على النطق:

أمّا الأخرس فقد ذهب الفقهاء إلى أن النكاح يصح وينعقد بالكتابة أو الإشارة من الأخرس لأنّها أولى من الإشارة، وتتعين الكتابة عند الحنفية إذا قدر عليها[5].

---

[1] بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ج1/ ص301.

[2] البخاري، صحيح البخاري،ج4/ ص45، برقم 2940، كتاب الجهاد والسير، باب دعاء النبي عليه السلام الناس.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص197.

[4] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص197، و198.

[5] الكاساني، البدائع، ج3/ ص231. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج3/ ص12. القرافي، الذخيرة، ج10/ ص338. الماوردي، الحاوي الكبير، ج11/ ص24. المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ج8/ ص49.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أما القادر على النّطق فينظر إمّا أن يكون حاضرًا في مجلس العقد أو غائبًا عنه، أمّا الحاضر فلا ينعقد نكاحه بالكتابة أو الإشارة عند الحنفيّة[1] والمالكيّة[2] والشافعية في المذهب[3]، والحنابلة في الصحيح[4]، ولأن اللفظ هو الأصل في التعبير عن الإرادة، ولا يلجأ إليه إلا عند الضرورة، ولا ضرورة هنا، ولأنه لا يتيسر للشهود سماع كلام العاقدين في حال الكتابة، وعند الشّافعية ينعقد.

أما القادر على النطق الغائب فقد اختلف الفقهاء في انعقاد نكاحه بالكتابة على أقوال:

القول الأول: للحنفية[5] وهو أنه ينعقد الزواج بالكتابة أو إرسال رسول، إذا حضر شاهدان عند وصول الكتاب أو الرسول؛ لأن الكتاب من الغائب خطابه.

مثال الكتاب: أن يكتب رجل لخطيبته: تزوجتك أو زوجيني نفسك، فقالت المرأة في مجلس وصول الكتاب: قبلت الزواج، بحضور شاهدين، صح الزواج؛ لأن سماع الشاهدين شطري العقد (الإيجاب والقبول) شرط لصحة الزواج.

ومثال إرسال الرسول: أن يرسل الخاطب إلى خطيبته الغائبة عن المجلس شخصاً يبلغها الإيجاب مشافهة، فإذا قبلت في مجلس بلوغ الرسالة بحضور شاهدين، تم الزواج.

وحجتهم في ذلك:

1- ما صح أنه- صلى الله عليه وسلم - كتب إلى النجاشي يخطب أم حبيبة فزوجها النجاشي له[6].

2- مبنى قولهم هذا أيضاً تخريجاً للقواعد الفقهية الدالة على ذلك وهي: "الكتاب كالخطاب"، و" ينعقد

---

[1] ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج3/ ص12.

[2] النفراوي، أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين الأزهري المالكي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج2/ ص4-5، الناشر: دار الفكر، د ط، تاريخ النشر: 1415هـ - 1995م.

[3] الشربيني، مغني المحتاج، ج4/ ص230. الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج6/ ص212-213.

[4] ابن تيمية، أبو البركات مجد الدين عبد السلام بن عبد الله بن الخضر بن محمد الحراني، المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، ج2/ ص15، الناشر: مكتبة المعارف- الرياض، ط2: 1404هـ -1984م. البهوتي، كشاف القناع، ج5/ ص39. المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ج8/ ص49.

[5] ابن مَازَةَ، أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر البخاري الحنفي، المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه، ج3/ ص61، المحقق: عبد الكريم سامي الجندي، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1: 1424 هـ - 2004 م.

[6] الحاكم، أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي النيسابوري، المستدرك على الصحيحين، ج4/ ص21، برقم 6768، باب ذكر أم حبيبة بنت أبي سفيان، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، ط1: 1411 ه- 1990م.

قال الألباني: ضعيف فيه الواقدي وهو متروك، ولكن أخرجه البيهقي من طريق ابن إسحاق حدثني أبو جعفر قال: فذكره. قلت: وهذا مرسل حسن. الألباني، إرواء الغليل، ج6، ص253.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

النكاح بالكتاب كما ينعقد بالخطاب"، و "الكتابة من الغائب بمنزلة الخطاب من الحاضر"[1].

القول الثاني: للمالكية[2] والشافعية[3] والحنابلة على الأصح عندهم[4] لا ينعقد الزواج بكتابة في غيبة أو حضور، ولا تكفي الإشارة ولا الكتابة.

فلو قال الولي لغائب: زوجتك ابنتي، أو قال: زوجتها من فلان، ثم كتب، فبلغه الكتاب، أي الخبر، فقال: قبلت، لم يصح العقد.

المطلب الثاني: فقه قاعدة"" ينعقد بالإشارة من الأخرس إذا كانت له إشارة معلومة"[5]

ألفاظ أخرى للقاعدة[6]:

- الإشارات المعهودة للأخرس كالبيان باللسان.
- إشارة الأخرس كعبارة الناطق.
- إشارة الأخرس المفهمة كالنطق.
- إشارة الأخرس أقيمت مقام العبارة.

وجاءت بلفظ آخر عند مجلة الأحكام العدلية وعند الزرقا "الإشارة من الأخرس إشارة معلومة"[7]

الفرع الأول: معنى القاعدة:

لا بد من بيان مفردات هذه القاعدة في اللغة والاصطلاح حتى يسهل بيان معناها الإجمالي.

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

أولاً: الإشارة لغةً: من مصدر شور وشوّر تشويرًا: أي لوّح بشيء يفهم من النّطق فالإشارة ترادف النّطق في فهم المعنى[8].

---

[1] السرخسي، المبسوط، ج5/ ص16.

[2] الصاوي، بلغة السالك، ج2/ ص350.

[3] الشربيني، مغني المحتاج، ج4/ ص230. البكري، أبو بكر بن محمد شطا الدمياطي، إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، ج3/ ص370، الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوريع، ط1: 1418 هـ - 1997 م.

[4] المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ج8/ ص50.

[5] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص198.

[6] الزحيلي، القواعد الفقهية، ج1/ ص342.

[7] مجلة الأحكام العدلية، مادة 70، ج1/ ص24. الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ج1/ ص352.

[8] الفيومي، المصباح المنير، ج1: ص326، مادة شور.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أما في الاصطلاح فالإشارة مثله في اللغة، وإذا استعملت بـــ (إلى) يكون المراد الإيماء باليد، ويستعملها الأصوليون في مبحث الدّلالات، ويعرّفون دلالة الإشارة بأنّها: دلالة اللّفظ على ما لم يقصد به، ولكنه لازم له[1].

ثانياً: الأخرس لغةً: من خرس وخرس اللسان ذهب النطق[2]، وخرس الإنسان خرسًا، إذا من الكَلام خلقةً، أي خلق ولا نطق له أو ذهب كلامه عيًّا[3].

أما اصطلاحاً فلا يخرج استعمال الفقهاء له عن معناه في اللغة.

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:

أن إشارة الأخرس، وهو المعقول اللسان خلقة أو عاهة دائمة، إشارته المعهودة منه كالإشارة باليد أو بالعين أو الحاجب تعتبر كبيان الناطق في بناء الأحكام عليها[4].

الفرع الثاني: تأصيل القاعدة:

ورد عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه أخبر بالإشارة بقوله: (الشّهر هكذا وهكذا وهكذا) – يعني: ثلاثين – ثمّ قال: (وهكذا وهكذا وهكذا) – يعني تسعًا وعشرين – يقول: مرّة ثَلاثين، ومرّة تِسعًا وعشرين[5].

ووجه الاستدلال: في الحديث مستدل لمن رأى الحكم بالإشارة واعمال دلالة الإيماء كمن قال امرأتي طالق وأشار بأصابعه الثلاث فإنه يلزمه ثلاث تطليقات على الظاهر من الحال[6].

الفرع الثالث: تطبيقات ابن الهمام على القاعدة:

وردت القاعدة عند ابن الهمام في مسألة ما ينعقد به النكاح، ووردت القاعدة بلفظ " ينعقد بالإشارة من الأخرس إذا كانت له إشارة معلومة"، وهذا اللفظ بمعنى قاعدة متداولة عند أصحاب المصنفات في القواعد الفقهية بلفظ " الإشارة المعهودة للأخرس كالبيان باللسان"

ويرى ابن الهمام انه ينعقد النكاح بإشارة الأخرس إذا كانت إشارته معلومة، وهو موافق لقول محمد من الحنفية ومتوافقاً مع قول جمهور الفقهاء.

---

[1] الكفوي، الكليات، ج1/ ص120-121.

[2] ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج2/ ص167، مادة خرس.

[3] الفيومي، المصباح المنير، ج1/ ص166، مادة خرس. ابن منظور، لسان العرب، ج6/ ص62، مادة خرس .

[4] بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقة الكلية، ج1/ ص302.

[5] البخاري، صحيح البخاري، ج7/ ص53، برقم 5302، كتاب الطلاق، باب اللعان.

[6] الخطابي، معالم السنن، ج2/ ص93.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ويمكن إجمال أقوال الفقهاء في المسألة على قولين:

القول الأول: قول الحنفية وهو قبول إشارة الأخرس ولكن بشرطين هما:

1- ألا يقدر على الكتابةِ، فإذا كان الأخرس لا يكتب، وكان له إشارة تعرف في طلاقه، ونكاحه، وشرائه، وبيعه فهو جائز، وإن كان لم يعرف ذلك منه أو شُك فيه فهو باطل، وإذا كان يحسن الكتابةَ لا تجوز إشارته[1].

2- أن تكون الإشارة بتصويت منه لأن العادة منه ذلك[2].

وقال ابن نجيم: أَنّ المعتمد أنّ عدم القدرة علَى الكتابة ليس شرطًا للعمل بالإشارة[3].

واحتجوا بالأدلة السابقة التي أوردناها في تأصيل هذه القاعدة .

القول الثاني: وهو قول جمهور الفقهاء أن إشارة الأخرس معتبرة شرعًا، لأنه معنى لا يستفاد إلا من جهته فصحت بإشارته، وتقوم مقام عبارة النّاطق فيما لا بد فيه من العبارة، إذا كانت معهودة، فالإشارة منه تقوم مقام النّطق في عقد النكاح، والبيع، والإجارة، والرّهن، والطّلاق، وغيرها، ولا فرق في اعتبار إشارة الأخرس بين أن يكون قادرًا على الكتابة، أو عاجزًا عنها، ولا بين أن يكون الخرس أصالةً أو طارئًا عند جمهور الفقهاء[4].

ولا أرى فرق بين قول الحنفية والجمهور، فكلاهما متفق على اعتبار وقبول إشارة الأخرس المفهومة، وهي كعبارته وكتابته، فتقوم مقام النطق، إلا أن الحنفية اشتروط شروطاً معتبرة في قبول إشارة الأخرس من باب الاحتياط.

وبعد عرض قولي الفقهاء في المسألة أميل إلى قول الجمهور، وذلك لأن الإشارة تقوم مقام العبارة في العقود، ولأنه معنى لا يستفاد إلا من هذه الجهة وهي معتبرة شرعاً، وتخريجاً على مجمل القواعد الخاصة التي ذكرتها باشارة الأخرس والتي اعتبرت كعباراته.

---

[1] السرخسي، المبسوط، ج6/ ص144. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار ج3/ ص241.

[2] ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص241، ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص492.

[3] ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ج1/ ص296.

[4] النووي، روضة الطالبين، ج8/ ص39. النفراوي، الفواكه الدواني، ج2/ ص52. ابن قدامة، المغني، ج7/ 79-80.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الثالث: فقه قاعدة" الثابت عرفًا كالثابت شرطًا"[1].

ألفاظ أخرى للقاعدة:

- المعروف عرفًا كالمشروط شرعاً[2]
- المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً[3]
- العرف كالشرط[4]
- الثابت بالعرف كالثابت بالنص أو بالشرط[5]
- الثابت بالعادة كالثابت بالنص[6].
- المعلوم بالعادة كالمشروط بالنص[7]
- التعيين بالعرف كالتعيين بالنص[8]
- المعروف بين التجار كالمشروط بينهم[9]

الفرع الأول: معنى القاعدة:

لا بد من بيان مفردات هذه القاعدة في اللغة والاصطلاح حتى يسهل بيان معناها الإجمالي.

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

أولاً: معنى الثابت في اللغة: من ثبت الشيء يثبت ثباتاً وثبوتاً وأثبته: حبسته وجعلته ثابتاً في مكانه لا يُفارقه، ويقال: ثبت فلان في المكان إذا أقام به[10].

ولا يخرجُ استعماله اصطلاحًا عن الدّوام والاستقرار والضّبط.

ثانياً: معنى العرف لغةً: من عرف وهو تتابع الشّيء متّصلا بعضه ببعض، أو السكون والطمأنينة

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص370. ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص144.

[2] ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ج1/ ص84.

[3] بورنو، الوجيز في إيضاح القواعد، ج1/ ص306. النملة، عبد الكريم بن علي بن محمد، المهذّب في علم أصول الفقه المقارن، ج3/ ص1024، دار النشر: مكتبة الرشد – الرياض، ط1: 1420 هـ - 1999 م

[4] الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج4/ ص2. الزحيلي، القواعد الفقهية، ج1/ ص345

[5] ابن الهمام، فتح القدير، ج8، ص32. الزحيلي، القواعد الفقهية، ج1/ ص345.

[6] الزحيلي، القواعد الفقهية، ج1/ ص345.

[7] المصدر نفسه، ج1/ ص345.

[8] الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ج1/ ص241.

[9] مجلة الأحكام العدلية، ج1/ ص21، المادة 44. بورنو، الوجيز في إيضاح القواعد، ج1/ ص306.

[10] ابن منظور، لسان العرب، ج2/ ص19-20، مادة ثبت.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

والعرف: المعروف، وسمّي بذلك لأن النّفوس تسكن إليه[1].

وفي الاصطلاح: ما استقرّ في النّفوس من جهة شهادة العقول وتلقّته الطّباع بالقبول[2].

والعادة والعرف مترادفان في استعمال الفقهاء وبناء الأحكام عليها، فهما لفظان بمعنى واحد من حيث ما يدل عليهما لفظاهما ويصدقان عليه، حتى تكون العادة والعرف حجةً وحكمًا، حجةً عند عدمِ مخالفته لنصٍّ شرعيٍّ، أو شرط لأحد المتعاقدين[3].

وفرَّق بعضهم بينهما فقالوا: بأن العادة هي العرف العملي، بينما المراد بالعرف هو العرف القولي[4].

ثالثاً: الشرط في اللغة: الشّرط: إلزام الشيء، والتزامه في البيع ونحوه[5]، ويأتي بمعنى العلامة، والجمع أشراط وجمع شرط بالسكون شروط[6].

وفي الاصطلاح: ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته[7].

وعرّف بأنه: ما يتوقف عليه الشيء ولا يكون داخلا فيه ولا مؤثراً[8].

المسألة الثالثة: المعنى الإجمالي للقاعدة:

إذا تعارف الناس على أمر ما، واعتادوا التعامل به بدون اشتراط صريح، فهو مرعي، ويعتبر بمنزلة الاشتراط الصريح، هو قائم مقام الشرط في الالتزام والتقييد[9].

وقيدت العادة المعتبرة بألا تخالف نصا شرعيا، وبأن تطرد وتغلب، وقيد العرف بأن يكون سابقا لإنشاء التصرف، أو مقارنا له، واشترط بعضهم أن يكون العرف عاما كما اشترط فيه – فيما يجري بين الناس من المعاملات – ألا يُصرّح بخلافه[10].

مثال ذلك: يعتبر العرف في أن الحمال يدخل المحمول إلى داخل الباب أو لا[11].

---

[1] ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج4/ ص281، مادة عرف.

[2] الجرجاني، التعريفات، ج1/ ص149.

[3] التميمي، توضيح الأحكام، ج1/ ص56.

[4] ابن أمير حاج، التقرير والتحبير، ج1/ ص282.

[5] الفيروزآبادى، القاموس المحيط، ج1/ ص674.

[6] الفيومي، المصباح المنير، ج1/ ص309، مادة شرط.

[7] السنيكي، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ج1/ ص170، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، د ط . القرافي، الفروق، ج1/ ص60.

[8] الكفوي، الكليات، ج1/ ص529.

[9] الزحيلي، القواعد الفقهية، ج1/ ص346. بورنو، الوجيز في إيضاح القواعد، ج1/ ص306.

[10] بورنو، الوجيز في إيضاح القواعد، ج1/ ص 283، و295.

[11] الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ج1/ ص238.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفرع الثالث: تطبيقات ابن الهمام على القاعدة:

وردت هذه القاعدة في باب المهر في مسألة:تعجيل المهر وتأجيله[1].

صورة المسألة: إن لم يشترط صراحة تعجيل شيء من المهر بل سكتوا عن تعجيله وتأجيله إلى الوفاة أو اليسار أو الطّلاق، فهل يعمل بعرف البلد في ذلك ؟ وهل لها أن تحتبس إلى تسليم ذلك القدر؟

ويرى ابن الهمام أن المعتبر في المسكوت العرف، أما في حال الاتفاق صراحة على تقسيط المهر معجل ومؤجل عمل به، لان الاتفاق من قبيل الصريح، إذ لا عبرة بالعرف إذا جاء الصريح بخلافه، وهو يتفق مع مذهبه الحنفي في المسألة.

وأقوال الفقهاء في المسألة:

القول الأول: للحنفية[2]: يصح كون المهر معجلاً أو مؤجلاً كله أو بعضه إلى أجل قريب أو بعيد أو أقرب الأجلين: الطلاق أو الوفاة، عملاً بالعرف والعادة في البلد، ولكن بشرط ألا يشتمل التأجيل على جهالة فاحشة، بأن قال: تزوجتك على ألف إلى هبوب الرياح، فلا يصح التأجيل لتفاحش الجهالة.

أما في حال الاتفاق صراحةً على تقسيط المهر، عمل به؛ لأن الاتفاق من قبيل الصريح، والعرف من قبيل الدلالة، والصريح أقوى من الدلالة.

وإذا لم يتفق على تعجيل المهر أو تأجيله، عمل بعرف البلد؛ لأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً.

وبناءً على هذا: إذا عجز الزوج عن دفع معجل المهر، لم يكن للزوجة الحق في طلب فسخ الزواج بأي حال، سواء أكان ذلك قبل الدخول أم بعده، وإنما لها الحق في منع نفسها من الزوج، وعدم التقيد بإذنه في الخروج لزيارة أهلها، والسفر معه، ونحوهما، وهذا عند الحنفية والأصح عند الحنابلة[3].

القول الثاني: قول المالكية حيث قالوا بالتفصيل[4]:

إن كان المهر معيناً حاضراً كالدار والثوب والحيوان، وجب تسليمه يوم العقد، ولا يجوز تأخيره في العقد، ولو رضيت بالتأخير، فإن اشترط التأجيل في العقد، فسد العقد، إلا إذا كان الأجل قريباً يسيراً كاليومين والخمسة، ويجوز للمرأة التأجيل من غير شرط.

وإن كان المهر عيناً غائباً عن بلد العقد، صح النكاح إن أجل قبضه بأجل قريب بحيث لا يتغير فيه غالباً، وإلا فسد النكاح.

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص370.

[2] الكاساني، بدائع الصنائع، ج2/ ص288. ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص144-145.

[3] ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص144-145. البهوتى، كشاف القناع عن متن الإقناع، ج5/ ص163.

[4] الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج2/ 297.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وإن كان المهر غير معين كالنقود والمكيل والموزون غير المعين، فيجوز تأجيله كله أو بعضه، ويجوز التأجيل إلى الدخول إن علم وقته كالحصاد أو الصيف، ويجوز التأجيل إلى أن تطلبه المرأة منه، فهو كتأجيله للميسرة.

وعليه يشترط لجواز التأجيل ثلاثة شروط:

الأول – أن يكون الأجل معلوما : فإن كان مجهولاً كالتأجيل للموت أو الفراق فسد العقد، ووجب فسخه، إلا إذا دخل الرجل بالمرأة، فيجب حينئذٍ مهر المثل.

الثاني – ألا يكون الأجل بعيداً جداً كخمسين سنة فأكثر، لأنه مظنة إسقاط الصداق، والدخول على إسقاط الصداق مفسد للزواج.

الثالث: أن يكون مثلياً لا معيناً.

وبناءً على ما سبق قال المالكية: إن عجز الزوج عن دفع المهر أو كان مجهولاً أو بعيد الأجل، للزوجة الحق في طلب الفسخ حينئذ، وذلك قبل الدخول لا بعده[1].

القول الثالث: قول الشافعية[2] والحنابلة[3] حيث أجازوا تأجيل المهر كله أو بعضه لأجل معلوم؛ لأنه عوض في معاوضة، فإن أطلق ذكره اقتضى الحلول، وإن أجل لأجل مجهول كقدوم زيد ومجيء المطر ونحوه لم يصح؛ لأنه مجهول، وإن أجل ولم يذكر الأجل، فالمهر عند الحنابلة صحيح ومحله الفرقة أو الموت، وعند الشافعية: المهر فاسد ولها مهر المثل.

وقال الشافعية: للزوجة الحق في طلب الفسخ حينئذ قبل الدخول وبعده[4].

بعد عرض أقوال الفقهاء في المسألة أميل لترجيح قول الحنفية، حيث يتعارف الناس غالباً على تأجيل المهر وتعجيله عملاً بقاعدة الثابت عرفًا كالثابت شرطًا وقاعدة المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، وذلك من باب التيسير وتخفيف الأعباء على الأزوج .

أما إذا كان هناك نص صريح في العقد على تعجيلة أو تأخيره بعضه أو كله يعمل به ولا عبرة للعرف لمخالفته الصريح.

---

[1] الصاوي، بلغة السالك، ج2/ ص434.

[2] الشربيني، مغني المحتاج، ج4/ 370.

[3] البهوتى، كشاف القناع عن متن الإقناع، ج5/ ص163. ابن قدامة، المغني، ج7/ ص222.

[4] الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، المهذب في فقة الإمام الشافعي، ج2/ص 463، و467، الناشر: دار الكتب العلمية، د ط.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الرابع: فقه قاعدة:" العبرة للغالب لا للشاذ"[1].

لفظ هذه القاعدة صياغة ابن الهمام، ووردت بمعان متقاربة عند الفقهاء ومن ألفوا في قواعد الفقه، واعتبرت هذه القاعدة من القواعد المتفرعة عن القاعدة الكبرى" العادة محكمة"، وهي تعبر عن بعض شرائط العرف وهي الإطراد والغلبة[2].

ألفاظ أخرى للقاعدة:

- العبرة للغالب الشائع لا للنادر[3].
- العبرة بالغالب الشائع، لا بالقليل النادر[4].
- الأصل اعتبار الغالب وتقديمه على النادر[5].
- إذا دار الشيء بين الغالب والنادر فإنه يلحق بالغالب[6].

الفرع الأول: معنى القاعدة:

لا بد من بيان مفردات هذه القاعدة في اللغة والاصطلاح، وهي العبرة، والغالب، والشاذ، حتى يسهل بيان معناها الإجمالي.

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

أولاً: معنى العبرة لغة واصطلاحاً:

من عبر: والعبرة هي: الاعتداد بالشيء في ترتب الحكم نحوه[7].

ويدل على النفوذ والمضي في الشيء، وتأتي بمعنى: الاعتبار بما مضى[8].

والعبرة اصطلاحاً: العبارة هي اسم مصدر فعل عبر وهي: الكلام العابر من المتكلم إلى السامع[9]

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص119.

[2] الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج2/ ص1008.

[3] مجلة الأحكام العدلية، ج1/ ص20، مادة 42. بورنو، الوجيز في إيضاح القواعد، ج1/ ص295.

[4] الزحيلي، القواعد الفقهية، ج1/ ص325.

[5] القرافي، الفروق، ج4/ ص104.

[6] الزحيلي، القواعد الفقهية، ج1/ ص325.

[7] الفيومي، المصباح المنير، ج2، ص389، مادة عبر

[8] ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج4/ ص207، مادة عبر

[9] قلعجي وقنيبي، معجم لغة الفقهاء، ج1/ ص303.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وتأتي العبارة بمعنى: الألفاظ الدالة على المعاني[1].

ثانياً: تعريف الغالب لغة واصطلاحاً:

الغالب في اللغة:من غلب يغلب والمصدر غلبة وهي بمعني: القهر، وتأتي بمعنى: الكثرة و ما كان تعيين مدلوله بغلبة الاستعمال لا بالوضع[2].

وقد استعمل الغالب في اصطلاح الفقهاء بالمعنيين السابقين، فلا يخرج التعريف الاصطلاحي عن المعنى اللغوي، فإما يطلق على القهر أو الكثرة.

ثالثاً: معنى الشاذ لغة واصطلاحاً

الشاذ في اللغة: من شذ يشذ شذوذاً، إذا انفرد عن غير[3].

وأما في الاصطلاح الشاذ: ما يكون مخالفًا للقياس، من غير نظر إلى قلة وجوده وكثرته[4].

المسألة الثالثة: المعنى الإجمالي للقاعدة:

إن الشرع يبني أحكامه على ما يكثر وقوعه، وأما ما كان وقوعه قليلا فلا يلتفت إليه[5].

إذا بني حكم شرعي على أمر غالب وشائع فإنه يبنى عاماً للجميع، ولا يؤثر على عمومه واطراده تخلف ذلك الأمر في بعض الأفراد، أو في بعض الأوقات[6].

مثال: إن سن البلوغ كما قدره الفقهاء خمس عشرة سنة للذكر، وتسع سنين للأنثى؛ لأنها السن الذي يبلغ الأولاد فيها غالباً، فمن شذ منهم عن هذه السن كان نادراً لا عبرة له[7].

إن الحكم بموت المفقود لمرور تسعين سنة من عمره مستند علَى الشائع الغالب بين الناس من أن الإنسان لا يعيش أكثر من تسعين عاماً على أن البعض قد يعيش أكثر من ذلك إلا أنه نادر، والنادر لا حكم له[8].

---

[1] البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي، قواعد الفقه، ج1/ ص371، الناشر: الصدف ببلشرز – كراتشي، ط1: 1407 – 1986

[2] إبراهيم، والزيات، النجار، المعجم الوسيط، ج2/ ص658، مادة غلب.

[3] الفيومي، المصباح المنير، ج1/ ص307، مادة شذذ.

[4] الجرجاني، التعريفات، ج1/ ص124.

[5] الدوسري، الممتع في القواعد الفقهية، ص299.

[6] الزحيلي، القواعد الفقهية، ج1/ ص325.

[7] السدلان، القواعد الكبرى، ص 401.

[8] حيدر، درر الحكام، ج1/ ص50.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفرع الثاني: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:

وردت القاعدة في باب الأيمان في الطلاق في مسألة: إضافة الطلاق لا تصح من الحالف إلا أن يكون مالكاً أو يضيفه إلى ملك أو سببه، لأن الجزاء لا بد أن يكون ظاهراً مخيفاً ويتحقق معنى اليمين بذلك[1].

وللفقهاء في تعليق الطلاق على الملك أو على النكاح ثلاثة آراء:

الرأي الأول: للحنفية[2]: إذا أضاف رجل الطلاق إلى النكاح، وقع عقيب النكاح، مثل أن يقول لامرأة: (إن تزوجتك فأنت طالق) أو (كل امرأة أتزوجها فهي طالق)؛ لأن هذا الطلاق معلق على شرط، فلا يشترط لصحته وجود الملك في حال الطلاق، وإنما يكفي وجوده عند تحقق الشرط، والملك متيقن حينئذ أي عند وجود الشرط، وإذا كان الملك متيقناً عنده، وقع الطلاق.

والحاصل: أن الطلاق عند الحنفية يتعلق بشرط التزويج، سواء عمم المطلِّق جميع النساء أو خصص.

وأدلة الحنفية:

1 – آثار عن التابعين:

– عن الأوزاعِي، عن الزهري في الرجل يقول:(كل امرأة أتزوجها فهي طالق، أنهما يوجبان ذلك عليه)[3].

– عن أبي سلمة بن عبد الرحمن، أن رجلاً أتى عمر، فقال: كل امرأة أتزوجها فهي طالق ثلاثاً، فقال له عمر: (فهو كما قلت)[4]. ووجه الاستدلال: أن الأثرين السابقين يفيدان وقوع الطلاق.

ورغم استدلال الحنفية بأقوال الأثر هذه إلا أن ابن الهمام ضعفهما وقال: وأمّا الحديثان الأخيران فلا شك في ضعفهما، قال صاحب تنقيح التحقيق[5]: إنهما باطلان[6].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص119.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص118–119.

[3] ابن أبي شيبة، أبو بكر عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي، المصنف في الأحاديث والآثار، ج4/ ص66، برقم 17850، المحقق: كمال يوسف الحوت، الناشر: مكتبة الرشد – الرياض، ط1: 1409. لم أقف على تخريج هذا الأثر عند أصحاب المصنفات في التخريج.

[4] عبد الرزاق، أبو بكر بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني، المصنف، ج6/ ص421، برقم 11474 المحقق: حبيب الرحمن الأعظمي، الناشر: المجلس العلمي– الهند، الطبعة: الثانية، 1403.

وهذه الرواية ذكرها ابن حزم في المحلّى، وقال: الرواية عن عمر موضوعة، فيها: ياسين هالك، وأبو محمد مجهول. ثم هو منقطع بين سلمة وعمر. ابن حزم، المحلى، ج9/ 470.

[5] صاحب تنقيح التحقيق هو ابن قدامة المقدسي وقد سبق ترجمته ص95.

[6] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص416.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

2- الإجماع على صحة تعليق الظهار بالملك، والطلاق مثله، فقياس تعليق الطلاق على تعليق الظهار في اللزوم بجامع ما بينهما من المنع من المرأة إذ لا قائل بالفرق[1].

3- تعليق الطلاق لازم كتعليق العتق والوكالة والإبراء، فلا يشترط لصحته قيام الملك في الحال، وإنما هو إيقاع الطلاق عند وجود الشرط وملك النكاح قائم في ذلك الوقت فيصح[2].

الرأي الثاني: للمالكية[3]: إن عمَّ المطلق جميع النساء لم يلزمه، وإن خصص لزمه، فمن قال: (كل امرأة أتزوجها من بني فلان، أو من بلد كذا، فهي طالق) أو قال (في وقت كذا)، فإن هؤلاء يطلقن عند مالك إذا تزوجهن الرجل المطلق، أما لو قال: (كل امرأة أتزوجها، فهي طالق) فلا تطلق امرأة تزوَّجها.

وأدلة المالكية[4]:

الاستحسان وبناء الحكم على المصلحة، فقالوا: إذا عمم فأوجبنا عليه التعميم، لم يجد سبيلاً إلى النكاح الحلال، فكان ذلك عنتاً وحرجاً، فكأنه نذر المعصية، أما إذا خص، فلا موجب لإلغاء كلامه.

الرأي الثالث: قال الشافعية[5] والحنابلة[6] والظاهرية[7]: خطاب الأجنبية بطلاق مثل (أنت طالق)، ومثل (كل امرأة أتزوجها فهي طالق)، وتعليق الطلاق بنكاح، مثل (إن تزوجتك فأنت طالق)، أو بغير نكاح، مثل (إن دخلت الدار فأنت طالق) لغو، ويحكم بإبطال اليمين، فلا تطلق على من يتزوجها، أما الطلاق المنجز على الأجنبية فلا يقع بالاتفاق، وأما المعلق على الزواج فلانتفاء الولاية من القائل على محل الطلاق.

وعليه فإن الطلاق لا يتعلق بأجنبية أصلاً، سواء عم المطلِّق أو خص، فاذا قال رجل لزوجته ولأجنبية: إحداكما طالق، أو كانت له زوجة اسمها زينب، وجارة اسمها زينب، فقال: زينب طالق، وقال: أردت الأجنبية، لم يقبل قوله، وتطلق زوجته في الحالتين؛ لأنه لا يمكن طلاق غيرها[8].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص417. الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف المصري الأزهري، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، ج3/ ص268، باب ظهار الحر، تحقيق: طه عبد الرءوف سعد، الناشر: مكتبة الثقافة الدينية – القاهرة، ط1: 1424هـ - 2003م

[2] ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص334. السمرقندي، محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين، تحفة الفقهاء، ج2/ ص196، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط2: 1414 هـ - 1994 م.

[3] ابن رشد، بداية المجتهد، ج3/ ص103-104. ابن جزي، القوانين الفقهية، ص 232.

[4] ابن رشد، بداية المجتهد، ج3/ ص104.

[5] الشيرازي، المهذب، ج3/ ص39-40، وص40-41. الشربيني، مغني المحتاج، ج4/ ص475.

[6] ابن قدامة، المغني، ج7/ ص433.

[7]. ابن حزم، المحلى، ج9/ 470.

[8] الشيرازي، المهذب، ج3/ ص39-40.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وهذا قول علي ومعاذ وجابر بن عبد الله وابن عباس وعائشة رضي الله عنهم[1].

واستدل الشافعية والحنابلة بما يأتي:

1- ما روي عن معاذ بن جبل رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (لا طلاق إلا بعد نكاح، ولا عتق إلا بعد ملكٍ)[2].

ووجه الاستدلال: أن الحديث ثبتت صحته، ومروي من طرق مختلفة، وقال عنه الترمذي: حديث حسن صحيح، وأفاد بمجمله أن لا طلاق قبل النكاح.

وبلغ ابن عباس أن ابن مسعود يقول: إن طلق ما لم ينكح فهو جائز، فقال ابن عباس: أخطأ في هذا، فإن الله يقول: ﴿ إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ ﴾ [3]، ولم يقل: إذا طلقتم المؤمنات ثم نكحتموهن[4].

2 – المعقول: وهو أن التعليق طلاق، والطلاق حل القيد وإبطال الملك، ولا قيد ولا ملك في الأجنبية حتى يصح حله وإبطاله، فكان لغواً، أما أن التعليق طلاق، فلأن الطلاق عند وجود الشرط يقع به إذا لم يوجد كلام آخر سواه، فلو لم يكن التعليق تطليقاً، لم يقع الطلاق عند الشرط. ثم إن هذا التعليق إنشاء تصرف في محل في حال لا ولاية له عليه فيلغو، كتعليق الصبي، وتعليق البالغ طلاق الأجنبية حاصل بغير الملك[5].

بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم أميل إلى رأي الشافعية والحنابلة القائل بأن تعليق الطلاق بنكاح لغو، فلا تطلق على من يتزوجها، وذلك لصحة الحديث المروي عن معاذ، ولا عبرة بما طعن به بعضهم بعد تصحيح الترمذي، وحكم ابن حجر العسقلاني عليه.

---

[1] ابن بطال، أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك، شرح صحيح البخارى لابن بطال، ج6/ ص193، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، دار النشر: مكتبة الرشد – السعودية، الرياض، ط2: 1423هـ – 2003م

[2] السنن الكبرى، ج7/ ص524، برقم 14882، باب الطلاق بعد النكاح. الحاكم، المستدرك، ج2/ ص455، برقم 3571، باب تفسير سورة الأحزاب.

قال ابن حجر: ورجاله ثقات إلا أنه منقطع بين طاوس ومعاذ وقد اختلف فيه على عمرو بن شعيب.

ابن حجر، فتح الباري، ج9/ ص384.

[3] سورة الأحزاب: آية رقم 49.

[4] عبد الرزاق،، المصنف، ج6/ ص419، برقم 11468. الطبراني، ابو القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، المعجم الكبير، ج9/ ص327، برقم 9635، المحقق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، دار النشر: مكتبة ابن تيمية – القاهرة، ط2. قال الحاكم في مستدركه: هذا حديث صحيح الاسناد. الحاكم، المستدرك، ج2/ ص223، برقم 2821، كتاب الطلاق. وابن الملقن، البدر المنير ، ج8/ ص255.

[5] الشيرازي، المهذب، ج3/ ص39-40. ابن قدامة، المغني، ج7/ ص433.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الخامس: فقه قاعدة "الحقيقة تترك بدلالة العادة"[1].

هذه القاعدة من القواعد المندرجة تحت القاعدة الكلية" العادة محكمة"، وهي تدخل تحت مسألة تعارض اللغة مع العرف، وهو العرف القولي حيث إن كل متكلم إنما يحمل لفظه على عرفه، وإن كان مخالفاً للمعنى اللغوي[2].

ألفاظ أخرى للقاعدة:

- تخصيص العموم بالعرف[3].
- يخص العموم بالعادة[4].

الفرع الأول: معنى القاعدة:

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

أولاً: معنى الحقيقة لغة واصطلاحاً:

الحقيقة لغة: من حقق بمعنى ثبت ووجب، والجمع حقوق وحقاق، والحق: نقيض الباطل، وحقيقة الشيء منتهاه وأصله المشتمل عليه[5].

وتأتي الحقيقة بمعنى: اللفظ المستعمل فيما وضع له أولاً[6].

والحقيقة في الاصطلاح: هي الكلمة المستعملة فيما وضعت له في اصطلاح التخاطب[7].

وعرّفت بأنها: اللفظ المستعمل فيما وضع له بوضع الشارع، وذلك كالصلاة، والزكاة، والصوم وغير ذلك فَمحل النزاع الألفاظ المتداولة شرعاً[8].

وللحقيقة أربعة أنواع[9]:

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص314. ابن عابدين، رد المحتار، ج1/ ص37. مجلة الاحكام العدية، ج1/ ص20.

[2] شبير، القواعد الكلية، ص253.

[3] ابن رجب، القواعد، ج1/ ص273.

[4] ابن رجب، القواعد، ج1/ ص275.

[5] ابن منظور، لسان العرب، ج10/ ص49، مادة حقق. الفيومي، المصباح المنير، ج1/ ص143.

[6] الزَّبيدي، تاج العروس، ج15/ ص78. قلعجي وقنيبي، معجم لغة الفقهاء، ج1، ص183.

[7] الجرجاني، التعريفات، ج1/ ص89.

[8] الشوكاني، إرشاد الفحول، ج1/ ص63.

[9] بورنو، الوجيز في ايضاح قواعد الفقه، ج1/ ص299-300. الكفوي، الكليات، ج1/ ص361،

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

1. حقيقية لغوية: وهي الألفاظ المستعملة فيما وضعت له لغة، كلفظ الأسد للحيوان المفترس، ولفظ الدابة في كل ما دب على الأرض.

2. حقيقة شرعية: وهي الألفاظ التي وضعها الشارع للدلالة على معانيها الخاصة كالصلاة والزكاة والصوم والحج.

3. حقيقة عرفية: وهي نوعان: عامة وخاصة فالعامة هي: اللفظ الذي غلب استعماله في غير مسماه اللغوي، كلفظ الدابة في ذوات الأربع، والخاصة هي: الألفاظ التي يستعملها بعض الطوائف كاصطلاح لهم، كلفظ الفعل والفاعل عند النحاة، والجوهر والعرض عند المتكلمين.

وسبق تعريف الدلالة لغة واصطلاحاً[1].

ثانياً تعريف العادة لغة واصطلاحاً:

العادة في اللغة: من عود: عاد يعود عودة وعودا، وجمعها عادات وعوائد، وسميت العادة عادة، لأن صاحبها لا يزال معاودا لها، والعود والمعاودة هي: الرجوع إلى الأمر الأول[2].

والعادة في الاصطلاح هي: ما استمر الناس عليه وعلى حكم المعقول، وعادوا إليه مرة بعد أخرى[3].

وعرَّفت العادة: عبارة عما يستقر في النفوس من الأمور المتكررة المعقولة عند الطباع السليمة[4].

والعادة والعرف مترادفان في استعمال الفقهاء وبناء الأحكام عليها، فهما لفظان بمعنى واحد من حيث ما يدل عليهما لفظاهما ويصدقان عليه[5].

وقال ابن عابدين: العادة والعرف بمعنى واحد من حيث الماصدق وإن اختلفا من حيث المفهوم[6].

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:

إذا احتمل اللفظ معنيان أحدهما حقيقي والآخر عرفي، فإن المعنى الحقيقي يترك ويحمل اللفظ على المعنى العرفي؛ لأن العادة هنا بمعنى القرينة الدالة على العمل بالمعنى المجازي وترك المعنى الحقيقي، أي أن دلالة اللفظ للمعنى الحقيقي يترك ولا يعتبر وينتقل للمعنى الذي تدل عليه العادة لأن العادة تجعل إطلاق اللفظ الذي اعتاده الناس بمنزلة الحقيقة[7].

---

[1] ينظر ص80.

[2] ابن نظور، لسان العرب، ج3/ 317، مادة عود. ابن فارس، مجمل اللغة، ج1/ ص635، مادة عود.

[3] الجرجاني، التعريفات، ج1/ ص146.

[4] بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقة، ج1/ ص274.

[5] التميمي، توضيح الأحكام، ج1/ ص56.

[6] ابن عابدين، محمد امين افندي، مجموعة رسائل ابن عابدين، ج2/ ص114، د ط.

[7] شبير، القواعد الكلية، ص253. بورنو، الوجيز في ايضاح قواعد الفقه، ج1/ ص300.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

مثال: لو حلف لا يأكل لحماً لم يحنث بأكل السمك، وإن سماه الله تعالى لحماً[1].

الفرع الثاني: تطبيقات ابن الهمام على القاعدة:

وردت هذه القاعدة عند ابن الهمام في كتاب النكاح في باب الوكالة في النكاح في مسألة: التزويج بالأكفاء وتقيد الوكيل بالعادة، حيث ذكر الخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه في المسألة[2]:

حيث يصح الزواج عند الإمام من الوكيل مطلقاً خلافاً لصاحبيه، فأبو حنيفة يراعي عبارة الموكل ولفظه، وأن للوكيل أن يزوجه بأية امرأة ولو غير كفء له، وبأي مهر، إلا إذا كان التصرف موضع تهمة؛ لأن القاعدة فيه عنده أن المطلق يجري على إطلاقه، فيرجع إلى إطلاق اللفظ وعدم التهمة، فله أن يزوجه بمقدار مهر المثل أو أكثر، أو يزوجه عمياء أو شلاء أو شوهاء، وإذا كان الموكل هو المرأة فينفذ العقد عليها متى كان الزوج كفئاً[3]، سواء أكان الزواج بمهر المثل أم أقل، وسواء أكان الزوج صحيحاً أم مشوهاً، عملاً بالإطلاق[4].

ورأى الصاحبان[5] :أنه يتقيد الوكيل بالمتعارف استحساناً؛ لأن الإطلاق مقيد عرفاً وعادة بالكفء وبالمهر المألوف، والمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، فإذا زوجه امرأة كفئاً ملائمة له، وهي السليمة من العيوب وبمهر لا غبن فيه، كان الزواج نافذاً على الموكل، وإن زوجه بعمياء أو مقطوعة اليدين أو مفلوجة[6] أو مجنونة أو رتقاء[7]، أو بمهر مصحوب بغبن فاحش.

والذي أميل إلى ترجيحه: هو رأي الصاحبين من الحنفية بأن اطلاق الوكالة بالتزويج حقيقة تبقى على اطلاقها لكنها عندما تترك بدلالة العادة يقيد الاطلاق بالعرف والعادة، ولا تبقى على إطلاقها، ولأن المقرر في القواعد أن الحقيقة في اللفظ تترك بدلالة العادة والعرف، والمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً.

---

[1] القرافي، الفروق، ج3/ ص190. الزركشي، المنثور في القواعد، ج2/ ص378.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص314.

[3] الفرق بين الرجل والمرأة: أن المرأة تعير بغير الكفء، فيتقيد إطلاقها به، بخلاف الرجل فإنه لا يعيره أحد بعدم كفاءتها له: لأنه مستفرش واطئ لا يغيظه دناءة الفراش.

الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج3/ ص98. الزيلعي، تبيين الحقائق، ج2/ ص135.

[4] الزيلعي، تبيين الحقائق، ج2/ ص134. ابن مَازَةَ، المحيط البرهاني، ج3/ ص32-34.

[5] الزيلعي، تبيين الحقائق، ج2/ ص135.

[6] من فلج واسم المفعول مفلوج واسم الفاعل فالج والفالج هو مرض يحدث في احد شقي البدن طولاً فيبطل إحساسه وحركته وربما كان في الشقين ويحدث بغتة. الفيومي، المصباح المنير، ج2/ ص480، مادة فلج.

[7] رتقاء بينة الرتق، التصق ختانها فلم تنل، لارتتاق ذلك الموضع منها، فهي لا يستطيع جماعها.

الزبيدي، تاج العروس، ج25/ 332، مادة رتق.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث الخامس: فقه القواعد المتعلقة بقاعدة" إعمال الكلام أولى من إهماله"، وفيه ثلاث مطالب:

المطلب الأول: فقه قاعدة "العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب"[1]

تعتبر هذه القاعدة تابعة لقاعدة "إعمال الكلام أولى من إهماله"[2]

وقد اعتبرت هذه القاعدة من القواعد التي اعتبرها بعض الفقهاء من القواعد المشتركة بين أن تكون أصولية أو فقهية، وضابط تميزها أنه يمكن تطبيقها على أدلة الشرع وأفعال العباد معاً، فإن طبقنا القاعدة على أفعال العباد مباشرةَ تكون فقهية بهذا الاعتبار، وإن طبقناها على الأدلة الإجماليـــة أو التفصيلية لاستنباط حكم شرعي كانت أصولية بهذا الاعتبار، فتكون في نفس الوقت باختلاف جهة العمل قاعدة أصولية وفقهية مشتركة[3].

وقد ذكرها ابن الهمام في باب نكاح أهل الكفر في فتح القدير، ولا بد من دراستها وبيان تطبيقاتها.

ألفاظ أخرى للقاعدة:

- "العبرة لعموم الخطاب لا لخصوص السبب"[4]
- "هل العبرة بعموم اللفظ أو بخصوص السبب؟[5]

الفرع الأول: معنى القاعدة:

لا بد من بيان معاني المفردات المكونة للقاعدة في اللغة والاصطلاح، قبل بيان المعنى الإجمالي للقاعدة.

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

أولاً: معنى العموم والخصوص والسبب في اللغة والاصطلاح:

- العموم لغةً: من عم ومعناه الطول والعلو، والعميم الطويل من النبات، يقال نخلة عميمة[6].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص426. البخاري، كشف الأسرار، ج2/ ص152.مفارجة، القواعد والضوابط الفقهية من فتح القدير في باب العبادات، قاعدة 9 / ص57.

[2] السيوطي، الأشباه والنظائر، ج1/ ص128. الزركشي، المنثور في القواعد، ج1/ ص183.

[3] البدارين، أيمن عبد الحميد، قاعدة المندوب لا يجب اتمامة ولا قضاوه وتطبيقاتها الفقهية، ص40، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1: 2013م.

[4] السرخسي، المبسوط، ج1/ ص164.

[5] النملة، المهذب في علم أصول الفقه المقارن، ج4/ ص1533.

[6] ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج4/ ص15، مادة عم.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

-واصطلاحاً: الشمول، واستغراق اللفظ لجميع ما يصلح له بحسب وضع واحد دفعة واحدة[1].

- الخصوص لغة: من خص ويدل على الفرجة والثلمة[2]، وهو خلاف العموم، وسمي بذلك لأنه إذا أفرد اللفظ يؤدي إلى إيقاع فرجة بينه وبين غيره، بخلاف العموم[3].

وأما اصطلاحاً فالخصوص هو: التفرد يقال: فلان خص بكذا، أي أفرد به ولا شركة للغير فيه[4].

والخصوصية: الانفراد والصفة التي توجد في الشيء ولا توجد في غيره[5].

- السبب: المقصود بالسبب في القاعدة هو: سبب نزول الآية، أو سبب ورود الحديث[6].

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:

أن اللفظ العام في النصوص الشرعية يحمل على عمومه، ولو نزل بشخص بعينه، أو كان بسبب سؤال أو واقعة حدثت، لأن استخدام الشارع للصيغة العامة في سبب خاص يدل دلالة واضحة على أن العبرة بعموم اللفظ فيتناول كل من باشر ذلك العمل الوارد في سبب النزول، فالنص العام الوارد بخصوص سبب من الأسباب، فإنه يعمل به على عمومه ولا يخصص بذلك السبب[7].

الفرع الثاني: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:

وردت هذه القاعدة في باب نكاح أهل الشرك[8].

وصورة المسألة: أن المرأة المتزوجة يحرم الزواج بها، أما المملوكة بملك اليمين وهن المسبيات في حرب مشروعة فهل تدخل تحت العموم في الآية الكريمة إذا سبيت المرأة وحدها أو مع زوجها، وهل تقع الفرقة بينها وبين زوجها فيحل الزواج بها؟

ويرى ابن الهمام عدم انفساخ النكاح سبيت وحدها أم مع زوجها، لأن السبي يقتضي ملك الرقبة

---

[1] قلعجي وقنيبي، معجم لغة الفقهاء، ج1/ ص322.

[2] الفرجة: الخلل بين الشيئين، وتدل على تفتح في الشيء.

ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج2/ ص156، أما الثلمة :فهي الفتح في الشيء .الازدري، ابو بكر محمد بن الحسن بن دريد، جمهرة اللغة، ج2/ ص1133، المحقق: رمزي منير بعلبكي، الناشر: دار العلم للملايين – بيروت، ط1: 1987م.

[3] ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج2/ ص156، مادة خص

[4] الجرجاني، التعريفات، ج1/ ص99

[5] قلعجي وقنيبي، معجم لغة الفقهاء، ج1/ ص196.

[6] شبير، القواعد الكلية، ص292.

[7] الباكستاني، زكريا بن غلام قادر، أصول الفقه على منهج أهل الحديث، ج1/ ص130، الناشر: دار الخراز، ط1: 1423هـ-2002م. شبير، القواعد الكلية، ص293.

[8] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص426.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وذلك لا ينافي النكاح[1]، وأقوال الفقهاء في مسألة نكاح المتزوجات من الكفار إذا وقعن في السبي لا يخلو من ثلاثة أحوال:

الحالة الأولى: أن يسبى الزوجان معاً، فعند المالكية[2] والشافعية[3] ينفسخ نكاحهما، وهو قول الثوري والليث وأبي ثور[4].

ودليلهم ما روى أبو سعيد الخدري رضي الله عنه قال: أصابوا سبياً يوم أوطاس[5] لهن أزواج فتخوفوا فأنزلت هذه الآية ﴿وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ ۖ كِتَٰبَ ٱللَّهِ عَلَيْكُمْ ﴾[6]، فحرّم المتزوجات إلا المملوكات بالسبي فدل على ارتفاع النكاح.

وعند الحنفية[7] والحنابلة[8] لا ينفسخ نكاحهما بالسبي معاً. قال الحنفية: لعدم اختلاف الدارين، فسبب البينونة هو تباين الدارين دون السبي؛ لأن مصالح النكاح لا تحصل مع التباين حقيقة وحكماً؛ لأن مصالحه إنما تحصل بالاجتماع، والتباين مانع منه، أما السبي فإنه يقتضي ملك الرقبة وذلك لا ينافي النكاح ابتداءً فكذا بقاءً[9].

وقال الحنابلة: إن الرق معنى لا يمنع ابتداء النكاح فلا يقطع استدامته كالعتق، وقوله تعالى: ﴿ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ ۖ كِتَٰبَ ٱللَّهِ عَلَيْكُمْ ﴾[10]، نزلت في سبايا أوطاس، وكانوا أخذوا النساء دون أزواجهن، وعموم الآية مخصوص بالمملوكة المزوجة في دار الإسلام فيخص منه محل النزاع بالقياس عليه[11].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص425-426.

[2] الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2/ ص200.

[3] الشيرازي، المهذب، ج3/ ص288.

[4] إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي البغدادي، أبو ثور: الفقيه صاحب الإمام الشافعيّ. فقيها وعالما صنف الكتب وفرّع على السنن، يتكلم في الرأي فيخطئ ويصيب. مات ببغداد شيخا سنة 240هـ .

الذهبي، تذكرة الحفاظ، ج2/ ص74. البغدادي، تاريخ بغداد، ج6/ ص576.

[5] أوطاس: واد في ديار هوازن فيه كانت وقعة حنين للنبي، صلى الله عليه وسلم، ببني هوازن، ويومئذ قال النبي، صلى الله عليه وسلم: حمي الوطيس وذلك حين استعرت الحرب وهو، صلى الله عليه وسلم، أول من قاله.

الحموي، شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي، معجم البلدان، ج1/ ص281، الناشر: دار صادر، بيروت، ط2: 1995 م.

[6] سورة النساء: آية رقم ٢٤.

[7] الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج3/ ص113.

[8] ابن قدامة، المغني، ج9/ ص268.

[9] الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج2/ 339.

[10] سورة النساء: آية رقم ٢٤.

[11] ابن قدامة، المغني، ج9/ ص268.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الحالة الثانية: أن تسبى المرأة وحدها فينفسخ النكاح بلا خلاف عند الفقهاء، والآية دالة عليه، وكذلك ما رواه أبو سعيد الخدري السابِق، وتعليل الفسخ وسببه عند جمهور الفقهاء هو السبي، أما عند الحنفية فهو اختلاَف الدار[1].

الحالة الثالثة: أن يسبى الرجل وحده فعند جمهور الفقهاء – الحنفية[2] والمالكية[3] والشافعية[4] وأبي الخطاب[5] من الحنابلة – ينفسخ النكاح لاختلاف الدار عند الحنفية، وللسبي عند غيرهم.

وعند الحنابلة – غير أبي الخطاب – لا ينفسخ النكاح لأنه لا نص فيه، ولا القياس يقتضيه[6].

وقد سبى النبي صلى الله عليه وسلم سبعين من الكفار يوم بدر فمن على بعضهم وفادى بعضاً[7]، ولم يحكم عليهم بفسخ أنكحتهم، ولأننا إذا لم نحكم بفسخ النكاح فيما إذا سبيا معاً مع الاستيلاء على محل حقه، فلأن لا ينفسخ نكاحه مع عدم الاستيلاء أولى[8].

وبعد عرض أقوال الفقهاء في المسألة أميل لقول الحنفية والحنابلة بعدم فسخ نكاح السبايا فملك السابي له لا يمنع بقاء نكاحه، ولصحة الحديث في سبي سبعين من أسرى بدر وفدائهم من النبي عليه الصلاة والسلام ولم يحكم عليهم بفسخ أنكحتهم، إلا إذا سبيت وحدها فالإتفاق عند الفقهاء فسخ نكاحها.

---

[1] الكاساني، بدائع الصنائع، ج2/ 339. الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2/ ص200. الشيرازي، المهذب، ج3/ ص288. ابن قدامة، المغني، ج9/ ص268.

[2] السرخسي، المبسوط، ج5/ ص53. الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج3/ ص113.

[3] الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2/ ص200

[4] النووي، المجموع، ج19/ ص328.

[5] محفوظ بن أحمد بن الحسن الكلوذاني، أبو الخطاب: إمام الحنبلية في عصره. أصله من كلواذى (من ضواحي بغداد) ومولده ووفاته ببغداد سنة510 هـ. من كتبه " التمهيد"، و " الانتصار في المسائل الكبار – خ " و " الهداية " ابن تغري بردي، النجوم الزاهرة، ج5/ ص212. الزركلي، الاعلام، ج5/ ص291.

[6] ابن قدامة، المغني، ج9/ ص268.

[7] حديث أسر النبي – صلى الله عليه وسلم – سبعين من المشركين في بدر وفداهم. مسلم، صحيح مسلم، ج3/ 1383، برقم 1763، باب الإمداد بالملائكة في غزوة بدر.

[8] النجدي، محمد بن عبد الوهاب بن سليمان التميمي، مختصر الإنصاف والشرح الكبير، ج1/ ص368، المحقق: عبد العزيز بن زيد الرومي، د. محمد بلتاجي، د. سيد حجاب، الناشر: مطابع الرياض – الرياض، ط1.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الثاني: فقه قاعدة: "ذكر بعض ما لا يتجزأُ كذكر الكل"[1].

هذه القاعدة من القواعد المندرجة تحت قاعدة "إعمال الكلام أولى من إهماله"، وهي من القواعد المهمة في الفقه الإسلامي وتدخل في كثير من أبواب الفقه، وتعلقها بقاعدة"إعمال الكلام أولى من إهماله" أن جعل البعض يقوم مقام الكل فيما لا يقبل التبعيض أولى من إهمال الكلام.

وهذه القاعدة ذكرها الدبوسي[2] في تأسيس النظر على أنها أصل من أصول أبي حنيفة وصاحبيه، وخالف في هذا الأصل زفر، فالإمام وصاحباه يرون أن ذكر بعض ما لا يتجزأ يقوم مقام ذكر الكل، وعند زفر لا يكون وجود بعضه كوجود كله[3].

ألفاظ أخرى للقاعدة:

- ما لا يقبل التبعيض يكون اختيار بعضه كاختيار كله وإسقاط بعضه كإسقاط كله[4].
- ذكر الجزء فيما لا يحتمل الوصف بالتجزؤ كذكر الكل[5].
- ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر كله[6].
- الأَصل أَن ما لا يتجزأ فوجود بعضه كوجود كله[7].

الفرع الأول: معنى القاعدة:

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

أولاً: معنى البعض لغة واصطلاحاً:

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4، ص16. الفناري، محمد بن حمزة بن محمد، شمس الدين الرومي، فصول البدائع في أصول الشرائع، ج1/ ص142، المحقق: محمد حسين محمد حسن إسماعيل، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1: 2006 م – 1427 هـ.

[2] عبد الله بن عمربن عيسى، أبو زيد الحنفي الفقيه الاصولي: أول من وضع علم الخلاف وأبرزه إلى الوجود. كان فقيها باحثا. نسبته إلى دبوسية (بين بخارى وسمرقند) ووفاته في بخارى سنة430هـ، له " تأسيس النظر " في ما اختلف به الفقهاء أبو حنيفة وصاحباه ومالك الشافعيّ، و " الأسرار"، و " تقويم الأدلة "

ابن قطلوبغا، تاج التراجم، ج1/ ص192. ابن خلكان، وفيات الأعيان، ج3/ ص48.

[3] الدبوسي، أبو زيد عبيد الله عمر بن عيسى الحنفي، تحقيق مصطفى محمد القباني الدمشقي، تأسيس الظر، ص93، مكتبة الكلية الأزهرية – القاهرة، ودار ابن زيدون للطباعة والنشر والتوزيع، د ط. بورنو، الوجيز في ايضاح القواعد، ج1/ ص322.

[4] السبكي، الأشباه والنظائر، ج1/ ص105. الزركشي، المنثور في القواعد، ج5/ ص153.

[5] البزدوي، كشف الأسرار، ج4/ ص327.

[6] ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ج1/ ص135. حيدر، درر الحكام، ج1/ ص61.

[7] البركتي، قواعد الفقه، ج1/ ص38.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

التبعيض في اللغة: التجزئة، وهو مصدر بعض الشيء تبعيضاً، وبعض الشيء: جزؤه، وهو طائفة منه سواء قلت أو كثرت، ومنه: أخذوا ماله فبعّضوه، أي: فرقوه أجزاء[1].

وفي الاصطلاح: لا يخرج استعمال الفقهاء لكلمة التبعيض عن هذا المعنى، فاستعمله بمعنى التجزئة[2].

تعريف الجزء لغة واصطلاحاً:

الجزء لغة: النصيب والقطعة من الشيء، ومنه وقوله تعالى:﴿لِّكُلِّ بَابٍ مِّنْهُمْ جُزْءٌ مَّقْسُومٌ ﴾[3]، أي نصيب، وذلك من الشيء، وجزء الشيء ما يتقوّم به جملته، كأجزاء السفينة، وأجزاء البيت[4].

وفي الاصطلاح لا يخرج عن المعنى اللغوي فاستعمل من الفقهاء بمعناه اللغوي.

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:

إن ما لا يقبل التجزئة يكون ذكر البعض منه قائماً مقام ذكر الكل من جهة ما يترتب عليه من أحكام، فذكر بعضه في الحكم كذكر كله، ووجود بعضه كوجود كله، إذ لا يخلو إما أن يجعل ذكر البعض كذكر الكل فيعمل الكلام، وإما لا فيهمل، لكن الإعمال أولى من الإهمال[5].

وقد ذكر محمد شبير الأشياء لتي لا تقبل التجزئة، وقسمها إلى قسمين:

الأول: ما لا يقبل التجزئة لتعذرها عقلا: كالشفعة والقصاص والطلاق، والكفالة بنفس الإنسان ووصاية الأب على ابنه وغير ذلك.

الثاني: ما لا يقبل التجزئة لإمكانية إلحاق الضرر بالغير: كلزوم الضرر على المشتري بتفريق الصفقة[6].

الفرع الثاني: تطبيقات ابن الهمام على القاعدة:

ذكر ابن الهمام القاعدة في كتاب النكاح في باب الطلاق، فيرى فيمن طلق زوجته نصف تطليقة أو جزءاً منها فإنه يقع تطليقة واحدة[7].

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، ج3/ ص119، مادة بعض. الزبيدي، تاج العروس، ج18/ ص245.

[2] قلعجي وقنيبي، معجم لغة الفقهاء، ج1/ ص120.

[3] سورة الحجر: آية رقم 44.

[4] الزَّبيدي، تاج العروس، ج1/ ص174، مادة جزأ.

[5] بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه، ج1/ ص322،

[6] شبير، القواعد الكلية/ ص293.

[7] ابن الهمام، فتح القدير، ج4، ص16

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقد أجمع فقهاء المذاهب الأربعة[1] على أن الطلاق لا يقبل التبعيض ولا التجزئة، فمن طلق زوجته نصف طلقة أو ربع طلقة أو جزءا من طلقة وقعت طلقة كاملة، ومبنى الكلام على هذا الحكم بأن الطلاق لما كان لا يقبل التبعيض فاختيار بعضه كاختيار كله، ووقوع بعضه كوقوعه كله، وذلك عملاً بالقاعدة" ذِكر بعضِ مَا لا يتَجزأُ كَذِكرِ الكل ".

قَال ابن المنذر[2]: أجمع كل من أحفظ عنه من أهل العلم على أنها تطلق بذلك؛ منهم الشعبي والحارث العكلِي[3] والزهري وقَتادة والشافعي وأصحاب الرأي وأبو عبيد[4].

قال أبو عبيد: وهو قَول مالك وأهل الحجاز والثوري وأهل العراق. إلا داود[5] قال: لا تطلق بذلك[6].

---

[1] السرخسي، المبسوط، ج6/ ص139. البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي، العناية شرح الهداية، ج4/ ص16، الناشر: دار الفكر، د ط، د ت، .الخرشي، محمد بن عبد الله المالكي أبو عبد الله، شرح مختصر خليل للخرشي، ج4/ ص50، الناشر: دار الفكر للطباعة – بيروت، د ط، د ت . الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2/ ص385. ابن قدامة، المغني، ج7/ ص490. البهوتي،كشاف القناع، ج5/ ص263.

[2] محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوريّ، أبو بكر: فقيه مجتهد، من الحفاظ. كان شيخ الحرم بمكة. قال الذهبي: ابن المنذر صاحب الكتب التي لم يصنف مثلها. منها " المبسوط "، و" الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف " و " اختلاف العلماء "، و" تفسير القرآن ".توفي بمكة سنة 319هـ. ابن حجر، لسان الميزان، ج5/ ص27. الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج11/ ص300.

[3] الحارث بن مسكين بن محمد الأُمَوي، مولاهم، أبو عمرو: قاض، فقيه على مذهب مالك، ثقة في الحديث. من أهل مصر، وتولى القضاء فيها توفي سنة 250 هـ. الذهبي، تذكرة الحفاظ، ج2/ ص75. الزركلي، الأعلام، ج2/ ص157.

[4] أبو عُبيد القاسم بن سلاَّم الهروي الأزدي الخزاعي، بالولاء، الخراساني البغدادي،: من كبار العلماء بالحديث والأدب والفقه. من أهل هراة. ورحل إلى بغداد فولي القضاء ورحل لمصر سنة 213، فتوفي بمكة سنة 224هـ، ومن مصنفاته: و(الأجناس من كلام العرب)، و (الأموال)، و(أدب القاضي)، و(فضائل القرآن) الذهبي، تذكرة الحفاظ، ج2/ ص5 . ابن خلكان، وفيات الأعيان، ج4/ ص60.

[5] محمد بن داود بن علي بن خلف الظاهري، أبو بكر: أديب، مناظر، شاعر، أصله من أصبهان. ولد وعاش ببغداد، وتوفي بها مقتولا سنة 297هـ، له كتب، منها (الزهرة)، و(الوصول إلى معرفة الأصول) و (اختلاف مسائل الصحابة)، وهو ابن الإمام داود الظاهري الّذي ينسب إليه المذهب الظاهري . أبو المحاسن، النجوم الزاهرة، ج3/ ص171. البغدادي، تاريخ بغداد، ج3/ ص158،

[6] ابن قدامة، المغني، ج7/ ص489.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الثالث: فقه قاعدة " تأخير البيان إلى وقت الحاجة لا يجوز"[1]

وتأتي القاعدة بلفظ آخر:" السّكوت عن البيان بعد تحقق الحاجة إليه لا يجوز"[2].
وتأتي بلفظ" تأخير الخطاب إلى وقت الحاجة لا يجوز"[3].

الفرع الأول: معنى القاعدة:

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

لا بد من بيان مفردات القاعدة ليسهل بذلك بيان معناها الإجمالي.

أولاً: التأخير لغة: بمعنى الإرجاء[4]والتأخير: تأخير الشئ: جعله بعد موضعه[5].

والتأخير بمعنى: النسيئة: بفتح فكسر من نسأت الشئ وأنسأته: أخرته[6].

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن معناه اللغوي.

ثانياً: البيان لغةً: من بين وأبان وأبان إبانة وبيّن وتبين واستبان كلها بمعنى الوضوح والانكشاف[7].

والبيان: عبارة عن إظهار المتكلم المراد للسامع[8].

ثالثاً:الحاجة لغةً: من حوج والحاجة والحائِجة: المأرَبَة[9]، والحاجة تطلق على نفس الافتقار، وعلى الشيء الذي يفتقر إليه[10].

واصطلاحاً: عرّفها الشاطبي بقوله:" ما يفتقر إليها من حيث التّوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب"[11].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص249. الشوكاني، إرشاد الفحول، ج1/ ص202. الرازي، المحصول، ج4/ ص51. البركتي، قواعد الفقه، ج1/ ص67.

[2] السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، شرح السير الكبير، ج1/ ص107، الناشر: الشركة الشرقية للإعلانات، تاريخ النشر: 1971م، د ط.

[3] الشيرازي، التبصرة في أصول الفقه، ج1/ ص112.

[4] ابن منظور، لسان العرب، ج1/ ص84.

[5] قلعجي وقنيبي، معجم لغة الفقهاء، ج1/ ص118.

[6] المصدر نفسه، ج1/ ص479.

[7] الفيومي، المصباح المنير، ج1/ ص70

[8] الجرجاني، التعريفات، ج1/ ص47.

[9] ابن منظور، لسان العرب، ج2/ ص242، مادة حوج.

[10] الزَّبيدي، تاج العروس، ج5/ ص495.

[11] الشاطبي، الموافقات، ج2 / ص21.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:

أن تأخير بيان المجمل عن وقت الحاجة لا يجوز، أي الوقت الذي قام الدليل على إيقاع العمل بالمجمل فيه على التضييق من غير فسحة في التأخير[1]، لأن تأخر البيان عنه لا يتمكن المكلف من المعرفة لما تضمنه الخطاب، والإتيان بالشيء مع عدم العلم به ممتنع عند جميع القائلين بالمنع من تكليف ما لا يطاق[2].

قال ابن قدامة:" ولا خلاف في: أنه لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة"[3].

الفرع الثاني: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:

المسألة التي خرجها ابن الهمام على هذه القاعدة في كتابه في باب النكاح:

مسألة: حكم من وطء في ظهاره قبل الكفارة والاستغفار[4]:

ويرى ابن الهمام أن من يظاهر ثم يطئها قبل أن يكفر، ويكف عنها حتى يستغفر يكفر كفارة واحدة ولا شئ غيرها، فهذا حكم الحادثة ولا تجب كفارتان كما قال الزهري وقتادة وغيرهم، ولا ثلاث كما قال الحسن البصري[5] والنخعي، ولو كان هذا لنبه إليه لأنه في معرض البيان، وتأخير البيان إلى وقت الحاجة لا يجوز[6].

وأقوال العلماء في المسألة:

إذا تحقق الوطء في الظهار قبل التكفير فإنه تترتب على المظاهر أحكام منها:

أولاً: يحرم الوطء باتفاق الفقهاء قبل التكفير، وعند الجمهور غير الشافعية: يحرم جميع أنواع الاستمتاع من جماع ولمس وتقبيل أو المباشرة فيما دون الفرج، وذلك لقوله تعالى:﴿ وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ﴾[7].

---

[1] السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، ج2/ ص215.

[2] الشوكاني، إرشاد الفحول، ج2/ ص26.

[3] ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، روضة الناظر وجنة المناظر، ج1/ ص534، الناشر: مؤسسة الريّان للطباعة والنشر والتوزيع، ط2: 1423هـ-2002م.

[4] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص249.

[5] الحسن بن يسار البصري، أبو سعيد: تابعي، كان إمام أهل البصرة، وحبر الأمة في زمنه. وهو أحد العلماء الفقهاء الفصحاء. ولد بالمدينة، وسكن البصرة. وكان غاية في الفصاحة، وله مع الحجاج ابن يوسف مواقف، وقد سلم من أذاه. توفي بالبصرة سنة110هـ. ابن حجر، تهذيب التهذيب، ج2/ ص363-264.ابن العماد، شذرات الذهب، ج2/ ص48.

[6] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص249.

[7] سورة المجادلة: آية رقم 3.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ويستمر التحريم إلى أن يكفر كفارة الظهار؛ لأن ظهاره جناية؛ لأنه منكر من القول وزور، فيناسب مجازاة الجناية بالحرمة، وارتفاعها بالكفارة[1].

ثانياً: إذا قام الرجل المظاهر بوطء امرأته قبل أن يكفر، استغفر الله تعالى من ارتكاب هذا المأثم، ولا شيء عليه غير الكفارة الأولى، ولا يعود إلى الاستمتاع بالمظاهر منها حتى يكفر[2].

وذلك لاتفاقهم على إرادة الوطء في الآية الكريمة، ولما روي أن رجلاً ظاهر من امرأته ثم واقعها قبل إن يكفر، فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فأخبره، فقال: (ما حملك على ما صنعت؟)، قال: رأيت بياض ساقها في القمر، قال:(فاعتزلها حتى تكفر عنك)[3].

ووجه الاستدلال أن الحديث دل على أن المظاهر إذا وطئ قبل أن يكفر لزِمته الكفارة ولا تسقط عنه بالوطء قبل التكفير، وهذا دليل على أنه يحرم وطء الزوجة التي ظاهر منها قبل التكفير وهو مجمع عليه[4].

وكذلك ما رُوي عن سلمة بن صخر البياضي، عن النبي صلى الله عليه وسلم في المظاهر يواقِع قبل أن يكفّر قال: (كفارة واحدة)[5].

والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم، وهو قول سفيان، ومالك، والشافعي، وأحمد، وإسحاق وقال بعضهم: إذا واقعها قبل أن يكفّر فعليه كفارتان، وهو قول عبد الرحمن بن مهدي[6].

---

[1] الكاساني، بدائع الصنائع، ج3/ ص234. ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص468. ابن جزي، أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله الكلبي الغرناطي، القوانين الفقهية، ج1/ ص160، د ط. ابن رشد، بداية المجتهد، ج3/ ص127. الشيرازي، المهذب، ج3/ ص68. البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، ج5/ ص374.

[2] الكاساني، بدائع الصنائع، ج3/ ص234. الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2/ ص445. الشربيني، مغني المحتاج، ج5/ ص36. ابن قدامة، المغني، ج8/ ص11-12.

[3] أبو داود، سنن أبي داود، ج2/ ص268، برقم 2221.

قال ابن حجر: رجاله ثقات لكن أعله أبو حاتم والنسائي بالإرسال. ابن حجر، التلخيص الحبير، ج3/ ص478.

وقال الألباني: حديث صحيح مرسل وقد وصله المصنف بعده الألباني، صحيح أبي داود – الأم، ج6/ ص422.

[4] حيدر، محمد أشرف بن أمير بن علي، أبو عبد الرحمن، شرف الحق، الصديقي، عون المعبود شرح سنن أبي داود، ج6/ ص219، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، ط2: 1415 هـ.

[5] الترمذي، سنن الترمذي، ج3/ 494، برقم 1198، باب، ما جاء في المظاهر يواقع قبل أن يكفّر.

هذا حديث حسن غريب، الترمذي، سنن الترمذي، ج3/ 495.وذكره الزيلعي من طرق الحديث، ثم قال: ولم أجد ذكر الاستغفار في شيء من طرق الحديث. وقال: وذلك أحسن ما سمعت. الزيلعي، نصب الراية، ج3/ ص 247.

[6] الكاساني، بدائع الصنائع، ج3/ ص234. الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2/ ص445. الشربيني، مغني المحتاج، ج5/ ص36. ابن قدامة، المغني، ج8/ ص11-12، وعبد الرحمن بن مهدي هو عبد الرحمن بن مهدي بن حسان العنبري البصري اللؤلؤي، أبو سعيد: من كبار حفاظ الحديث، وله فيه (تصانيف)، حدّث ببغداد. ووفاته في البصرة سنة 198هـ، قال الشافعيّ: لا أعرف له نظيرا في الدنيا. ابن حجر، تهذيب التهذيب، ج6/ ص279. الزر كلي، الأعلام، ج3/ ص339.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث السادس: فقه قواعد خاصة بالضمان، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: قاعدة" الخراج بالضمان"[1].

قاعدة الخراج بالضمان من القواعد المهمة في الفقه الإسلامي، وهي تدخل تحت أبواب كثيرة من المعاملات المالية من بيع وإجارة ورهن وكفالة ووكالة وشركة وغير ذلك، وهي بهذا تعتبر من أهم المبادئ في المعاملات المالية وهو مبدأ العدل[2].

قواعد تندرج تحت هذه القاعدة وهذه القواعد بمعنى واحد:

1- الغرم بالغنم[3].

2- المغرم مقابل بالمغنم[4].

3- النعمة بقدر النقمة والنقمة بقدر النعمة[5].

4- من ضمن مالا فله ربحه[6].وهذا أثُر مروي عن شريح.

5- ضامن المال فله ربحه وعليه وضيعته[7].

الفرع الأول: معنى القاعدة:

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

أولاً: معنى الخراج لغة واصطلاحاً:

في اللغة: خرج الخاء والراء والجيم أصلان، والخراج النّفاذُ عن الشَّيء. والخَراج والخَرج: الغلة والإتاوة[8].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص348. الزركشي، المنثور في القواعد، ج2/ ص119.

[2] شبير، القواعد الكلية، ص31.

[3] بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه، ج1/ص365.

[4] السر خسي، المبسوط، ج22/ ص67.

[5] مجلة الأحكام العدلية، ج1/ ص26، مادة 88. الزحيلي، القواعد الفقهية، ج1/ ص545. بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه، ج1/ص365.

[6] وكِيع، أبو بكر محمّد بن خلف بن حيّان بن صدقة الضَّبيّ البَغدادي, أخبار القضاة، ج2/ص319، المحقق :صححه و علق عليه و خرّج أحاديثه: عبد العزيز مصطفى المراغي، الناشر :المكتبة التجارية الكبرى، بشارع محمد علي بمصر لصاحبها: مصطفى محمد، الطبعة: الطبعة الأولى عام 1366هـ=1947م .

[7] السر خسي، المبسوط، ج22/ ص40.

[8] ابن فارِس، معجم مقاييس اللغة، ج2/ص140، مادة خرج.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الخراج من الخروج نقيض الدخول والخَراج اسم لما يخرج من الشيء، فخـــراج الأرض غلتهـــا، وخراج السحاب ماؤه الذي يخرج منه[1].

وفي الاصطلاح الخراج هو: كل ما خرج من شيء من نفعه فهو خراجه فخراج الشجر ثمره وخراج الحيوان نسله ودره[2].

ثانياً: معنى الضمان لغة واصطلاحاً:

الضمان لغة: من ضمن: ضمنت الشيء ضماناً: تكفلت به، اي بمعنى الكفالة والالتزام[3]، والمقصود به هنا المؤونة والإنفاق والمصاريف وتحمل التلف والهلاك والخسارة والنقص[4].

والضمان في الاصطلاح: التزام حق ثابت في ذمة الغير، أو إحضار من هو عليه، أو التزام عين مضمونة، ويقال للعقد الذي يحصل به ذلك[5].

وعرفه ابن قدامة بتعريف أدق فقال:"ضم ذمّة الضامن إلى ذمّة المضمون عنه في التزام الحق"[6].

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:

تعني هذه القاعدة أن من رد بعيب في عقد من العقود فليس عليه رد المنافع أو الغلة التي حصـــلها من المردود؛ لأنه مستحق لها في مقابلة غرمها لو طرأ عليها طارئ يستوجب ذلك الغرم، فالباء في كلمة بالضمان متعلق بمحذوف تقديره الخراج مستحق بالضمان أي بسببه، ومن يضـــمن شـــيئا إذا تلف يكون نفع ذلك الشيء له في مقابلة ضمانه حال التلف[7].

وبمعنى آخر: يعني كل ما تضمنه إذا تلف فلك ريعه، وعلى هذا فإنـــه إذا اشـــترى دارا فأجرهـــا وقبض أجرتها ثم اطلع على عيب فيها فإنه يردها بالعيب ولا يرد معها أجرتها[8].

مثال توضيحي آخر: إذا رد المشتري حيواناً أو سيارةً أو داراً بخيار العيب – بعد قبضه واستعماله غير عالم بالعيب، وكان قد استعمل المشترى مدة – بنفسه أو أجره من غيره وقبض أجره، لا يلزم

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، ج2/ص249، مادة خرج.

[2] الزمخشري، ابو القاسم محمود بن عمرو بن احمد جار الله، الفائق في غريـــب الحـــديث والاثـــر، ج1/ص365، تحقيق: علي محمد البجاوي –محمد أبو الفضل إبراهيم، الناشر: دار المعرفة، مكان النشر: لبنان، ط2.

[3] ابن منظور، لسان العرب، ج13/ ص257، مادة ضمن . ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج3/ ص372، مادة ضمن.

[4] بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه، ج1/ص366.

[5] الشربيني، مغني لمحتاج 2 / 198.

[6] ابن قدامة، المغني، ج4/ ص399.

[7] بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه، ج1/ص366.

[8] قلعجي وقنيبي، معجم لغة الفقهاء، ج1/ ص194

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

رد ذلك للبائع معه لكونه في ضمان المشتري؛ لأنه لو كان تلف في يده قبل الرد لكان تلفه عليه ومن ماله[1] .

الفرع الثاني: تأصيل القاعدة:

أ – من السنة النبوية .

القاعدة نص حديث صحيح[2] رواه أحمد، وأبو داود، والترمذي، وغيرهم من حديث عائشة: أن رجلا ابتاع عبدا، فأقام عنده ما شاء الله أن يقيم، ثم وجد به عيباً، فخاصمه إلى النبي صلى الله عليه وسلم فرده عليه، فقال الرجل: يا رسول الله، قد استعمل غلامي، فقال صلى الله عليه وسلم: (الخراج بالضمان)[3]. والحديث جاء من طريق عروة بن الزبير عن خالته عائشة رضي الله عنها.

قال أَبو عبيد في هذا الحديث: وهو أَن يشترِي الرَّجل العبد فيستغلُّهُ، ثم يجد به عيبًا كان عند البائع: أَنَّه يردّه بالعيب، وتُطَيَّبُ لَه تلك الغلة بضمانه، لأَنّه لو مات في يده مات من ماله[4].

ب– من المعقول: القياس على الأصل، من ملك شيئاً ملك منافعه بجامع الهلاك في كل[5].

الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:

المسألة التي خرج ابن الهمام عليها القاعدة هي تنصيف المهر وحكم الزيادة الحاصلة عليه، حيث ذكر اختلاف أبي حنيفة مع أصحابه في المسألة[6]:

وصورة المسألة: لو قبضت المهر قبل الزيادة فحدثت ثم طلقها قبل الدخول، سواء أكانت الزيادة متولدة أو غير متولدة من العين، منفصلة أو متصلة بها، فهل يبقى سالماً لها وترد النصف أو ترد مع ذلك نصف الغلة ؟.

---

[1] الثعلبي، أبو محمد بن عبد الوصايا بن علي بن نصير البغدادي المالكي، التلقين في الفقه المالكي، ج2/ص155، تحقيق أبو اويس محمد بن خبزة التطواني، دار الكتب العلمية، ط1، 2004هـ –2004م . الشافعي، محمد ابن ادريس، الرسالة، ج1/ص55 . البورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ج1/ص238.

[2] السيوطي، الأشباه والنظائر، ج1/ص135.

[3] أحمد بن حنبل، مسند الإمام أحمد بن حنبل، ج40/ ص272، برقم 24224. أبو داود، سنن أبي داود، ج5/ ص368، برقم 3508. الترمذي، سنن الترمذي، ج3/ ص573، برقم 1285

قال ابن حجر: صحّحه ابن القطّان، وقال ابن حزم: لا يصحّ. ابن حجر، التلخيص الحبير، ج3/ ص51. قال الألباني: صحيح . الألباني، إرواء الغليل، ج5/ ص357، برقم 1521.

[4] أبو عبيد القاسم بن سلام، كتاب الأموال، ج1/ص93، المحقق: خليل محمد هراس، الناشر: دار الفكر. – بيروت.

[5] شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية، ص313.

[6] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص409.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

اتفق الفقهاء[1] على وجوب نصف المهر للزوجة بالفرقة قبل الدخول، سواء أكانت الفرقة طلاقاً أم فسخاً، إذا كان المهر مسمى حين العقد، وكانت التسمية صحيحة والفرقة جاءت من قبل الزوج.

وحجتهم قوله تعالى: ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَن يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَاْ الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ ﴾[2]، وهذا في الطلاق، وما في معناه من أنواع الفرق.

أما الزيادة الحاصلة على المهر بعد العقد فاختلف الفقهاء فيها على ما يلي:

عند الحنفية[3]: لا تخلو الزيادة عن حالتين هما:

الأولى: إن كانت الزيادة متولدة من الأصل كالولد والصوف والثمر والزرع، سواء أكانت متصلة بالأصل كالسمن والجمال، أم منفصلة عنه كالولد ونحوه.

فلو طلقها قبل الدخول بها يتنصف الأصل والزيادة جميعاً بالاتفاق؛ لأن الزيادة تابعة للأصل، لكونها نماء الأصل.

الثانية: إن كانت الزيادة غير متولدة من الأصل: فإن كانت متصلة بالأصل كالثوب إذا صبغ، والأرض إذا بني فيها بناء، فإنها تمنع التنصيف، وعليها نصف قيمة الأصل؛ فهذه الزيادة ليست بمهر؛ لأنها لم تتولد من المهر، فلا تكون مهراً، فلا تتنصف، إلا بتنصيف الأصل والزيادة معاً.

وإن كانت منفصلة عن الأصل كالهبة والكسب، فالزيادة ليست بمهر وهي للمرأة في قول أبي حنيفة ولا تتنصف، وإنما هي مال المرأة، فأشبهت سائر أموالها.

وعند الصاحبين: هي مهر، فتتنصف مع الأصل؛ لأن هذه الزيادة تملك بملك الأصل، فكانت تابعة للأصل، فتتنصف مع الأصل، كالزيادة المتولدة من الأصل كالسمن والولد.

هذا إذا كان المهر في يد الزوج، فحدثت فيه الزيادة.

أما إذا كان المهر في يد المرأة قبل الفرقة: فإن كانت الزيادة متصلة متولدة من الأصل، فإنها تمنع التنصيف في قول أبي حنيفة وأبي يوسف، وللزوج عليها نصف القيمة يوم سلمه إليها؛ لأن هذه الزيادة لم تكن موجودة عند العقد، ولا عند القبض؛ فلا يكون لها حكم المهر، فلا يمكن فسخ العقد عليها بالطلاق قبل الدخول؛ لأن الفسخ إنما يرد على ما ورد عليه العقد. وقال محمد: لا تمنع

---

[1] الكاساني، بدائع الصنائع، ج2/ ص296. ابن رشد، بداية المجتهد، ج3/ ص52. الشربيني، مغني المحتاج، ج4/ ص398-399. النووي، روضة الطالبين، ج7/ ص315. ابن قدامة، المغني، ج3/ ص76. ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، ج6/ ص210

[2] سورة البقرة: آية رقم 237.

[3] الكاساني، بدائع الصنائع، ج2، ص299-300. السرخسي، المبسوط، ج5/ ص71-72.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

التنصيف، ويتنصف الأصل مع الزيادة، لظاهر آية﴿ فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾[1]، وليس نصف قيمة المفروض.

وإن كانت الزيادة منفصلة متولدة من الأصل، فإنها تمنع التنصيف باتفاق أئمة الحنفية الثلاثة، وعليها نصف قيمة الأصل إلى الزوج، وإن كانت الزيادة منفصلة غير متولدة من الأصل، فهي للمرأة خاصة، والأصل بينهما نصفان اتفاقاً.

وعند المالكية[2]: ما حدث في الصداق من زيادة ونقصان قبل الدخول: فالزيادة للزوجين، والنقصان عليهما، وهما شريكان في ذلك، فإن تلف في يد أحدهما فما لا يُغاب عليه فخسارته منهما وما يُغاب عليه خسارته ممّن هو في يده، ومعنى هذا أن الزيادة بعد الدخول للمرأة.

ووذهب الشافعية[3] الحنابلة[4]: أن للمرأة زيادة منفصلة، كثمرة وولد وأجرة؛ لأنها حدثت في ملكها. ولها الخيار في زيادة متصلة، كسمن وتعلم حرفة، فإن لم تسمح بها، فعليها نصف قيمة المهر، بأن يقوَّم بغير زيادة، ويعطى الزوج نصفه، وإن سمحت بها لزمه قبول الزيادة، وليس له طلب بدل النصف؛ لأن حقه مع زيادة لا تتميز، ولا تفرد بالتصرف.

واستدل الحنابلة: بأن هذا نماء منفصل عن الصداق، فلم يمنع رجوع الزوج، كما لو انفصل قبل القبض.

فقالوا: إذا أصدقها أرضاً، فبنتها داراً، أو ثوباً فصبغته، ثم طلقها قبل الدخول، رجع بنصف قيمته وقت ما أصدقها إلا أن يشاء أن يعطيها نصف قيمة البناء أو الصبغ، أو تشاء هي أن تعطيه زائداً فلا يكون له غيره، وإذا أصدقها نخلاً غير مثمر، فأثمرت في يده، فالثمرة لها؛ لأنها نماء ملكها.

وبعد عرض أقوال الفقهاء أميل إلى ترجيح قول الحنابلة، وذلك لأنه أقرب إلى العدل فهو ملك لها بمجرد العقد زاد أو نقص عملاً بالقواعد الفقهية التي أوردتها، فلها حق التصرف به بلا مانع إلا لمسوغ شرعي، وكذلك عليها نقصانه ولا خيار لها في ذلك.

---

[1] سورة البقرة:آية رقم237.

[2] مالك، مالك بن أنس بن عامر الأصبحي المدني، المدونة، ج2/ ص155، الناشر: دار الكتب العلمية، ط1: 1415هـ - 1994م. ابن جزي، القوانين الفقهية، ج1/ ص136.

[3] الشربيني، مغني المحتاج، ج4/ ص391-392. النووي، روضة الطالبين، ج7/ ص256.

[4] ابن قدامة، المغني، ج7/ ص267.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الثاني: فقه قاعدة "الغرم بالغنم"[1].

وأفادت هذه القاعدة عكس القاعدة الأخرى"الخراج بالضمان، فتفيد أن الضمان أيضاً بالخراج.

ألفاظ القاعدة:

- من له الغنم عليه الغرم.
- الغنم بالغرم.

الفرع الأول: معنى القاعدة:

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

أولاً: معنى الغرم لغة واصطلاحاً:

الغرم لغة: من غرم في تجارته أي خسر، وأصل الغرم في اللغة يدل على الملازمة، والغرم الدين والغريم المدين وصاحب الدين[2].

والغرم اصطلاحاً: ما يتحمله الغريم في ماله تعويضا عن ضرر بغير جناية ولا خيانة[3].

ثانياً: تعريف الغنم لغة واصطلاحاً:

غنم لغة: يدل على إفادة شيء لم يملك من قبل، ومنه المغنم والغنيمة[4].

الغنم: هو ما يلزم المرء لقاء شيء، من مال أو نفس.

والغنم: هو ما يحصل له من مرغوبه من ذلك الشيء.

والغنم في الاصطلاح: كل شيء مظفور به[5].

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:

الغرم وهو ما يلزم المرء لقاء شيء، من مال أو نفس، مقابل بالغنم وهو ما يحصل له من مرغوبه من ذلك الشيء[6].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص421، و

[2] ابن منظور، لسان العرب، ج12/ ص436، مادة غرم. الفيروزآبادى، القاموس المحيط، ج1/ ص1142.

[3] قلعجي وقنيبي، معجم لغة الفقهاء، ج1/ ص330

[4] ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج4/ ص397، مادة غنم.

[5] الكفوي، الكليات، ج1/ ص663.

[6] الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ج1/ ص437.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

بمعنى آخر: أن التكاليف والخسارة التي تحصل من الشيء تكون على من يستفيد منه شرعاً[1].
مثال: لما كان المشتري هو المنتفع بتوثيق نقل العقار، كان عليه أجرة تحرير سند البيع ودفع رسوم التسجيل في دائرة الأراضي[2]، وذلك ما لم يكن ثمة عرف أو قانون يغير ذلك أو اتفاق.

الفرع الثاني: تأصيل القاعدة:

وهذه القاعدة أصلها حديث مروي عن النبي صلى الله عليه وسلم حيث قال:(لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه له غنمه وعليه غرمه)[3].
ووجه الاستدلال: وفيه دليل على أن مؤنته على الراهن، لأنه مستفيد منه[4].
وقال الشافعي:"غنمه: زيادته، وغرمه: هلاكه ونقصه"[5].

الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:

وردت القاعدة في باب النفقة ونفقة الآباء والأجداد:
ويرى ابن الهمام وجوب نفقة الولد على الأبوين إذا لحقهما تعب الكسب، وذلك لدفع الضرر عنهما ويجب ذلك على مقدار الميراث[6].
فإذا كان كسب الولد يعد من كسب الأب، فإن نفقة الأب تكون واجبة فيه؛ لأن نفقة الإنسان تكون من كسبه، ولأن الإبن أقرب الناس إلى الوالدين، فكان أولى باستحقاق نفقتهما عليه.
وتعتمد هذه المسألة وجوب نفقة الأبوين من مال الولد، ولكن اختلفوا على المعيار المقدر منها، ويمكن إجمال أقوال الفقهاء في المسألة بالآتي:

---

[1] الزرقا، مصطفى، ج2/ ص1038.
[2] شبير، القواعد الكلية/ ص316.
[3] البيهقي، السنن الكبرى، ج6/ ص65، برقم 11210، باب ما جاء في زيادة الرهن. الدراقطني، سنن الدارقطني، ج3/ ص437، برقم 2920، كتاب البيوع.
قال ابن حجر: صحّح أبو داود، والبزّار، والدارقطنيّ، وابن القطّان إرساله، وله طرق في الدّارقطنيّ والبيهقيّ كلّها ضعيفة. ابن حجر، التلخيص الحبير، ج3/ ص84.
قال الألباني: مرسل. الألباني، إرواء الغليل، ج5/ ص239، برقم 1406.
[4] الخطابي، معالم السنن، ج3/ ص164.
[5] الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي، المسند، ج1/ ص148، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، عام النشر: 1400 هـ.
[6] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص421.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

اتفق الفقهاء على وجوب نفقة الأبوين على الولد[1]، لقوله تعالى: ﴿ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا ﴾[2]، حيث يجب القيام بواجبهما وكفايتهما عند الحاجة.

ولما رواه عبد الله بن عمرو أن رجلاً أتى النبي صلى اللّه عليه وسلم فقال: يا رسول اللّه إن لي مالاً ووالدًا، وإن والدي يجتاح مالي، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: (أنت ومالك لوالدك، إن أولادكم من أطيب كسبكم، فكلوا من كسب أولادكم)[3].

ونقل ابن المنذر الإجماع في هذا فقال: "أجمع أهل العلم على أن نفقة الوالدين الفقيرين اللذين لا كسب لهما ولا مال واجبة في مال الولد"[4].

أما معيار مقدار النفقة عند الفقهاء:

أولاً: عند الحنفية تجب بالقرب دون النظر إلى الميراث، وعلى الذكور والإناث بالسوية في ظاهر الرواية؛ لأن المعنى يشملهما.

كما لو كان له بنت وابن ابن وجبت النفقة على الأقرب، فتكون على البنت خاصةً وإن كان الميراث بينهما، فإذا استويا فالنفقة عليهما إلا أن يترجح أحدهما بمرجح وهما وارثان[5].

ثانياً: المالكية في المشهور عندهم أن النفقة تجب على الموسر للوالدين أي الأم والأب المباشرين، والمشهور أن النفقة توزع على الأولاد الموسرين بقدر يسار كل منهم[6].

ثالثاً: عند الشافعية أن من استوى فرعاه في قرب وإرث أو عدمهما أنفقا عليه، فالأصح أقربهما تجب النفقة عليه، وارثاً كان أو غيره، لأن القرب أولى بالاعتبار، فإن استوى قربهما فبالإرث تعتبر النفقة في الأصح لقوته.

وإن تساوى الفرعان في أصل الإرث دون غيره كابن وبنت، فوجهان: وجه التوزيع: إشعار زيادة الإرث بزيادة قوة القرب، ووجه الاستواء في قدر الإنفاق اشتراكهما في الإرث[7].

---

[1] الزيلعي، تبيين الحقائق، ج3/ ص64. الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2/ ص523. النووي، روضة الطالبين، ج9/ ص86. المرداوي، الإنصاف، ج9/ ص392.

[2] سورة الإسراء: آية رقم 23.

[3] أبو داود، سنن أبي داود، ج3/ ص289، برقم 3530، باب في الرجل يأكل من مال ولده.
قال الألباني: صحيح. الألباني، صحيح الجامع الصغير وزياداته، ج1/ ص311، برقم 1487.

[4] ابن قدامة، المغني، ج8/ ص212.

[5] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص318-319.

[6] الرعيني، مواهب الجليل، ج4/ ص209. النفراوي، الفواكه الدواني، ج2/ ص70.

[7] الشربيني، مغني المحتاج، ج5/ ص189-190.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

رابعاً: ذهب الحنابلة إلى أنه إن اتحدت درجة القرابة كابن وبنت فالنفقة بينهما أثلاثاً كالميراث لقوله تَعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾[1]، فإنه رتب النفقة على الإرث، فيجب أن تترتب في المقدار عليه، وإن اختلفت درجة القرابة كبنت وابن ابن فالنفقة بينهما كالميراث[2].

وبعد عرض أقوال الفقهاء وما استندوا إليه من أدلة أميل لقول الشافعية والحنابلة، والذين قالوا إذا استويا فرعاه في قرب وإرث وجبت النفقة عليهما بالسوية، وإن استويا في قربهما فبالإرث تعتبر النفقة لقوته.

[1] سورة البقرة: اية رقم 233.

[2] ابن قدامة، المغني، ج8/ ص212.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث السابع: فقه قواعد خاصة بالحلال والحرام، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: فقه قاعدة" إذا تعارض محرم ومبيح ترجح المحرم "[1].

هذه قاعدة فقهية من القواعد المتعلقة بالمرجحات إذا ورد دليلين أحدهما يفيد الإباحة والآخر يفيد التحريم خاصة في مجال العادات والمعاملات، وقد كثرت ألفاظها عند الفقهاء، كما كثر تخريج المسائل عليها، فلا بد من تعريفها، وبيان معناها وأدلتها، وتطبيقات ابن الهمام عليها.

ألفاظ أخرى للقاعدة:

- إذا اجتمع المحرم والمبيح يغلب المحرم[2].
- إذا اجتمع الحلال والحرام غُلِّب الحرام[3].
- إذا اجتمع الحلال والحرام رجح الحرام[4].
- درء المفاسد مقدم على جلب المصالح[5].وفي لفظ آخر "أولى" من جلب المصالح[6].
- المحرم مقدم على المبيح[7].وهذا لفظ آخر لابن الهمام[8].

الفرع الأول: معنى القاعدة:

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

لا بد من بيان مفردات القاعدة في اللغة والاصطلاح، ليسهل بذلك بيان معناها الإجمالي.

أولاً: معنى التعارض: في اللغة: المانع بالاعتراض وبلوغ المراد[9].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص345.

[2] العيني، البناية شرح الهداية، ج12/ ص145.

[3] ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ج1/ ص93. السيوطي، الأشباه والنظائر، ج1/ ص105. الزركشي، المنثور في القواعد، ج1/ ص125.

[4] ابن عابدين، رد المحتار، ج1/ ص176.

[5] الشاطبي، الموافقات، ج6/ ص446. العطار، حسن بن محمد بن محمود الشافعي، حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، ج1/ ص480، الناشر: دار الكتب العلمية، د ط.

[6] السبكي، الأشباه والنظائر، ج1/ ص105. بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقة، ج1/ ص265.

[7] الإسنوي، نهاية السول، ج1/ ص387.

[8] ابن الهمام، فتح القدير، ج1/ ص198.

[9] الفيومي، المصباح المنير، ج2/ ص402، مادة عرض.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

التعارض: تعرض الشيئين تقابلا وتناقضا، أو إثبات أحدهما ما نفاه الآخر[1].

يقال تعارض الدليلين: أي تقابل الحجتين المتساويتين كالحديثين متعارضين أو قياسين متخالفين.

ثانياً: المحرم لغة: من الحرام: حرم الشيء يحرمه: منعه، وحظره، والحظر: الحجر، والمنع، والحبس، وهو نقيض الحلال والمحظور: المحرّم[2].

واصطلاحاً عرّفه الجرجاني بقوله:"ما يثاب بتركه ويعاقب على فعله"[3].

وعرّف بأنه ما يذمّ شرعًا فاعله[4].

والحرام: مطلوب شرعاً تركه مع الذم على فعله.

ثالثاً: الإباحة لغة: من بوح: البوح: ظهور الشّيء، ويقال أباحتك الشيء: أحللته لك، وأباح الشيء أطلقه، والمباح خلاف المحظور[5].

أما في الاصطلاح فعرّفت بأنها:" التخيير بين الفعل والترك"[6].

وقيل هي:"ما دلّ الدّليل السّمعي على خطاب الشّارع بالتّخيير فيه بين الفعل والتّرك من غير بدل"[7].

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:

إذا تعارض في مسألة ما وجهان: وجه إباحة ووجه تحريم، فيقدم الترك على الفعل، والأخذ بما لا اشتباه فيه مما فيه اشتباه، لأن اجتناب المحرم أفضل من فعل المباح، ولأن الشرع حريص على اجتناب المنهيات أكثر من حرصه على فعل المأمورات[8].

مثال: يمنع مالك الدار من فتح نافذة تطل على مقر نساء جاره، ولو كان فيها منفعة له[9].

مثال آخر: الحيوان المتولد من حيوانين: مباح ومحرم، يحرم أكله تغليبا للحرمة[10].

---

[1] قلعجي وقنيبي، معجم لغة الفقهاء، ج1/ ص134.

[2] ابن منظور، لسان العرب، ج12/ ص119، مادة حرم. الفيومي، المصباح المنير، ج1/ ص131، ماجدة حرم.

[3] الجرجاني، التعريفات، ج1/ ص89.

[4] الرازي، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي بفخر الدين، المحصول، ج1/ ص101، دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، الناشر: مؤسسة الرسالة، ط3: 1418 هـ - 1997 م. السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج ج1/ ص58.

[5] ابن منظور، لسان العرب، مادة بوح، ج2/ ص416.

[6] السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، ج1/ ص52.

[7] الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، ج1، ص123.

[8] شبير، القواعد الكلية، ص325.

[9] بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقة، ج1/ ص267

[10] الزركشي، المنثور في القواعد، ج1/ ص337.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفرع الثاني: تأصيل القاعدة:

استدل العلماء على القاعدة بالسنة النبوية والأثر:

أما السنة:

1- قوله صلى الله عليه وسلم: (الحلال بيّن، والحرام بيّن، وبينهما أمور مشتبهة، فمن ترك ما شبِّه عليه من الإثم، كان لما استبان أترك، ومن اجترأ على ما يشك فيه من الإثم، أوشك أن يواقع ما استبان، والمعاصي حمى اللَّه من يرتع حول الحمى يوشك أن يواقعه)[1].

ووجه الاستدلال أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل ترك الشبهات استبراء من الإثم والمشتبهات كل ما تنازعته الأدلة من الكتاب والسنة وتجاذبته المعانى فوجه منه يعضده دليل الحرام ووجه منه يعضده دليل الحلال... فدل أن ذلك الحلال يترك، وأن تركه ورع، خوف مواقعة الحرام[2].

2- قوله صلى الله عليه وسلم:(دع ما يربيك إلى ما لا يربيك)[3].

ووجه الاستدلال: الأوامر منها جلية التحريم ومنها جلية التحليل، وأمور مترددة بين الحل والحرمة، فهي المشتبهات، فقيل: حرام لأنها توقع في الحرام، وقيل: مكروهة، والورع تركها[4].

وأما الأثر:

فقد روي عن ابن مسعود- رضي الله عنه- قال:(ما اجتمع الحلال والحرام إلا غلب الحرام الحلال)[5].

---

[1] البخاري، صحيح البخاري، ج3/ ص53، برقم 2051، كتاب البيوع.

[2] ابن بطال، شرح صحيح البخارى لابن بطال، ج6/ ص193.

[3] أحمد بن حنبل، مسند الإمام أحمد بن حنبل، ج3/ ص252، برقم 1727.

قال الألباني: صحيح. الألباني، إرواء الغليل، ج7/ ص155.

[4] العينى، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين، عمدة القاري شرح صحيح البخاري، ج1/ ص300، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، د ط.

[5] البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخراساني، أبو بكر، معرفة السنن والآثار، ج10/ ص115، برقم 13878، المحقق: عبد المعطي أمين قلعجي، الناشرون: جامعة كراتشي - باكستان)، دار قتيبة (دمشق -بيروت)، دار الوعي (حلب - دمشق)، دار الوفاء (المنصورة - القاهرة)، ط1: 1412هـ - 1991م

قال ابن حجر: وهو ضعيف منقطع. ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني، الدراية في تخريج أحاديث الهداية، ج2/ ص254، برقم 995، المحقق: السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، الناشر: دار المعرفة – بيروت، د ط .

وأورده جماعة حديثًا بلفظ: (ما اجتمع الحلال والحرام إلا غلب الحرام الحلال ...) وقال السبكي في الأشباه والنظائر -نقلاً عن البيهقي-: هو حديث رواه جابر الجعفي، رجل ضعيف، عن الشعبي عن ابن مسعود، وهو منقطع. قلت: وأخرجه من هذا الطريق عبد الرزاق في مصنفه وهو موقوف على ابن مسعود لا مرفوع غير أن القاعدة في نفسها صحيحة". السبكي، الاشباه والنظائر، ج1/ ص117.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ووجه الاستدلال: لأن ترك الحرام واجب، وترك الحلال جائز عند اجتماعهما: فترك الحلال مع جواز فعله لا مفسدة فيه، بينما فعل الحرام فيه مفسدة، فيرجح ما مدلوله الحظر على ما مدلوله الإباحة، فتغليب الحرام على الحلال هو الأحوط[1].

الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:

وردت القاعدة عند ابن الهمام في باب العدة:

مسألة: معاشرة ومساكنة الزوجة المعتدة:

المطلقة المعتدة لا تخلو أما أن تكون رجعياً وإما أن تكون بائناً:

أقوال الفقهاء في المسألة:

فقد اختلف الفقهاء في معاشرة المعتدة من طلاق رجعي أو مساكنتها والاستمتاع أو الخلوة بها على قولين:

القول الأول: للمالكية[2] والشافعية[3] وفي رواية للحنابلة[4] إلى أنه لا يجوز للمطلق لزوجته طلاقاً رجعياً معاشرتها ومساكنتها في الدار التي تعتد فيها؛ لأنه يؤدي إلى الخلوة بها وهي محرمة عليه، ولأن في ذلك إضراراً بها وقد قال تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيْهِنَّ﴾[5]،

فالطلاق رفع لحل النكاح ومقدماته، فلا يجوز الدخول عليها أو لمسها أو النظر إليها.

القول الثاني: ذهب الحنفية[6]، وهو ظاهر مذهب للحنابلة[7] إلى أنه يجوز الاستمتاع بالرجعية والخلوة بها ولمسها والنظر إليها بنية المراجعة، وكذلك بدونها مع الكراهة التنزيهية عند الحنفية؛ لأنها في العدة كالزوجة يملك مراجعتها بغير رضاها.

أما المطلقة البائن فقد ذهب الفقهاء إلى أن المعتدة من طلاق بائن حكمها حكم الأجنبية، فلا يجوز للمطلق معاشرتها ومساكنتها أو الخلوة بها أو النظر إليها، لانقطاع آثار الزوجية، فلا تحل له إلا بعقد ومهر جديدين في البينونة الصغرى، أو أن تنكح زوجاً غيره ثم يفارقها في البينونة الكبرى.

وخروج الزوج أولى من خروجها عند العذر، فيخرج ويتركها لأنهم عللوا أولوية خروجه بأن مكثها

---

[1] المرداوي، التحبير شرح التحرير، ج8، ص4182.

[2] الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2/ 422. النفراوي، الفواكه الدواني، ج2/ ص62 -63.

[3] النووي، روضة الطالبين، ج8 / ص 418-419. الشربيني، مغني المحتاج، ج5/ ص92، وج5/ ص104.

[4] ابن قدامة، المغني، ج8/ ص166-167.

[5] سورة الطلاق: آية رقم ٦ .

[6] الكاساني، بدائع الصنائع، ج8/ ص180- 183. السر خسي، المبسوط، ج6/ ص36.

[7] ابن قدامة، المغني، ج8/ ص166-167.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

واجب لا مكثه، وعملاً بقاعدة إذا اجتمع له المحرم والمبيح فالحرمة أولى[1].

واستثنى الفقهاء من ذلك موضعين[2]:

أحدهما: أن يكون في الدار محرم لها من الرجال، أو محرم له من النساء، أو من في معنى المحرم كزوجة أخرى ولا بد في المحرم ومن في معناه من التمييز، واشترط الشافعي رضي الله عنه البلوغ.

الموضع الثاني: إذا كان في الدار حجرة، فأراد أن يسكن أحدهما ويسكنها الأخرى، فإن كانت مرافق الحجرة كالمطبخ والمستراح والمصعد مشتركة، لم يجز إلا بشرط المحرم، وإن كانت المرافق في الحجرة جاز، كالحجرتين والدارين المتجاورتين، وحكم السفلي والعلوي حكم الدار والحجرة.

وبعد عرض أقوال الفقهاء في المسألة أميل لقول المالكية والشافعية ورواية المالكية بانه لا يجوز للمطلق لزوجته طلاقاً رجعياً معاشرتها ومساكنتها في الدار التي تعتد فيها، لأنه يؤدي إلى الخلوة بها وهي محرمة عليه، ولأن في ذلك إضراراً بها، وقد نهى الله تعالى في الآية الكريمة عن الحاق الضرر بها والتضييق عليها.

المطلب الثاني: فقه قاعدة" الأصل في الطلاق الحظر"[3].

وهناك لفظ آخر للقاعدة وهو:"الأصل في الطلاق الحظر وإنما أبيح للحاجة إلى الخلاص"[4].

الفرع الأول:معنى القاعدة:

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

ورد تعريف الأصل في اللغة والاصطلاح[5] .

ثانياُ الطلاق لغة واصطلاحاً:

الطلاق لغة: حل عقدة النكاح، وهو بمعنى التخلية والإرسال[6].

أما اصطلاحاً: هو رفع قيد النكاح في الحال أو في المآل بألفاظ مخصوصة أو ما يقوم مقامها[7].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص345. النفراوي، الفواكه الدواني، ج2/ ص62 –63. ابن قدامة، المغني، ج8/ ص166–167.

[2] النووي، روضة الطالبين، ج8 / ص 418.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص467. الحموي، غمز عيون البصائر، ج1/ ص261.

[4] ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص258.

[5] ورد التعريف ص65.

[6] ابن منظور، لسان العرب، ج10/ ص226، مادة طلق.

[7] ابن عابدين، رد المحتار، ج2/ ص226–227. الشربيني، مغني المحتاج، ج4/ ص455.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وعرّف بتعريف آخر بأنه: إزالة عصمة الزوجة بصريح لفظ أو كناية ظاهرة أو بلفظ ما مع نية[1].

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي في التعريفات هذه عن المعنى اللغوي للطلاق.

ثالثاً: معنى الحظر لغة واصطلاحاً:

الحظر لغة: من حظر: حظر الشيء يحظره حظراً وحظاراً وحظر عليه: منعه، والحظر: الحجر، والمنع، والحبس، وهو خلاف الإباحة والمحظور: المحرّم[2].

واصطلاحاً عرّفه الجرجاني بقوله:"ما يثاب بتركه ويعاقب على فعله"[3].

وعرّف بأنه ما يذمّ شرعًا فاعله[4].

المسألة الثانية: معنى القاعدة الإجمالي:

أن الطلاق محظور في الجملة إلا لعارض يبيحه أو لحاجة معتبرة، وذلك أن النكاح نعمة من الله تعالى لتحقيق مصالح العباد الدينية والدنيوية لقوله تعالى: ﴿ وَمِنْ ءَايَـٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ﴾[5]، والطلاق إزالة لهذه النعمة، وإن كان بلا سبب فهو حرام، لأن فيه قطعاً لهذه المودة والرحمة التي تتحقق بها مصالح الدين والدنيا، وهذا يلحق إيذاء بها وبأولادها فيكون محظوراً من هذه الجهة، وإن عرض للزوجين ما يمنع من إقامة هذه المودة والرحمة من تنافر وشحناء وبغضاء موجبة عدم إقامة حدود الله تعالى، فعندئذ تزول جهة الحظر، وإن عدمت الحاجة عاد الحظر، وذلك لقوله تعالى:﴿ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا۟ عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا ﴾[6].

وبهذا يكون الطلاق محظوراً من جهة ومشروعاً من جهة، فإن لم تكن حاجة مبيحة يبقى على أصله وهو الحظر[7].

وقولهم الأصل في الطلاق الحظر معناه أن الشارع ترك هذا الأصل فأباحه، واعتروا أن الطلاق دون سبب أصلاً لم يكن فيه حاجة الى الخلاص بل يكون حمقًا وسفاهة رأي ومجرَد كفران النعمة وإخلاص الإيذاء بها وبأهلها وأولادها[8].

---

[1] الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2 / ص347.

[2] ابن منظور، لسان العرب، ج2/ ص202، مادة حظر. الفيروزآبادى، القاموس المحيط، ج1/ ص378، مادة حظر.

[3] الجرجاني، التعريفات، ج1/ ص89.

[4] السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، ج1/ ص58.

[5] سورة الروم: آية رقم 21.

[6] سورة النساء: آية رقم 34.

[7] السرخسي، المبسوط، ج6/ ص2-3.

[8] ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص228.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفرع الثاني: تأصيل القاعدة:

الاستدلال على القاعدة من الكتاب والسنة:

أولاً: من الكتاب:

1- قوله تعالى: ﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖ ﴾[1].

2- وقوله تعالى: ﴿ لَّا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ إِن طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ ﴾[2]

ووجه الاستدلال بالآيتين الكريمتين من وجهين :

أنهما أفادتا بالتباعد عن الفرقة قدر الاستطاعة.

ثانياً: من السنة:

يدل على هذا الأصل ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:(أيما امرأة سألت زوجها الطلاق من غير بأس، فحرامٌ عليها رائحة الجنة)[3].

ووجه الاستدلال بالحديث:فيه ترهيب المرأة من طلب طلاق زوجها محمولة على ما إذا لم يكن بسبب يقتضي الطلاق[4].

الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:

وردت القاعدة عند ابن الهمام في باب طلاق السنة والبدعة في مسألة:

الطلاق في حال الحيض[5]:

يحرم الطلاق في الحيض باتفاق الفقهاء، ونقل الإجماع على ذلك عدد من العلماء[6]، وقالوا أنه من طلاق البدعة أن يطلق المدخول بها طلقة رجعية في حال الحيض، وذلك لان المراعى في تحقق إباحة الطلاق دليل الحاجة إليه، وهو الإقدام على الطلاق في زمن كمال الرغبة، وزمان الحيض

---

[1] سورة البقرة: آية رقم 229.

[2] سور البقرة: آية رقم 236.

[3] احمد بن حنبل، مسند احمد، ج37/ ص62، برقم 22379.

قال الألباني: صحيح. الألباني، إرواء الغليل، ج7/ ص100، برقم 2035، كتاب الخلع.

[4] ابن حجر، فتح الباري، ج9/ ص204، باب الخلع.

[5] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص471.

[6] العينى، عمدة القاري شرح صحيح البخاري، ج20/ ص227. النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، ج10/ ص60. ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري، التوضيح لشرح الجامع الصحيح، ج23/ ص414، المحقق: دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، الناشر: دار النوادر، دمشق – سوريا، ط1: 1429 هـ - 2008 م

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

زمان النفرة الطبيعية والشرعية، فلما انتفت جهة الإباحة عاد أصل الحظر، وهذا في المدخول بها، فأما غير المدخول بها فالرغبة فيها متوفرة ما لم يذقها، فطلاقها في حال الحيض يقوم دليلاً على تحقق الحاجة، فجاز أن يطلقها في الحيض والطهر جميعاً[1].

وعند انتفاء جهة الإباحة وهي دليل الحاجة يعود الحظر عملاً بقاعدة" الأصل في الطلاق الحظر"

وقد اختلف الفقهاء في إيقاع الطلاق وعدمه في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول :لا يقع طلاق الحائض: وهو قول بعض المالكية[2]، و رواية في مذهب أحمد[3]، واختاره بعض الحنابلة[4]، وشيخ الإسلام ابن تيمية[5]، وابن القيم[6]، والصنعاني[7]، وذهب لهذا القول من المعاصرين صديق حسن خان[8]، ومحمد العثيمين[9].

وينسب هذا القول لابن عمر وابن مسعود وابن عباس وطاووس والشعبي، والشيعة والخوارج[10].

واحتج أصحاب هذا القول بأدلة من الكتاب والسنة والمعقول:

أولا أدلة الكتاب:

1- بقول الله تعالى: ﴿فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾[11].

ووجه الاستدلال: لا أقبح من التسريح الذي حرمه الله فهو منهي عنه فلا يصح[12].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص474. الكاساني، بدائع الصنائع، ج3/ ص94.

[2] النفراوي، الفواكه الدواني، ج2/ ص33.

[3] ابن قيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين الجوزية، إغاثة اللهفان في حكم طلاق الغضبان، ج1/ ص64، المحقق: محمد عفيفي، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط2: 1408هـ/1988م

[4] المرداوي، الإنصاف، ج8/ ص488.

[5] ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج33/ ص71-72.

[6] ابن القيم، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب، تهذيب السنن، ج2/ ص864، حققه إسماعيل بن غازي مرحبا، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع-الرياض، ط1: 1428هـ -2007م.

[7] الصنعاني، سبل السلام، ج2/ ص251.

[8] صديق خان، أبو الطيب محمد بن حسن بن علي ابن لطف الله الحسيني البخاري القِنَّوجي، الروضة الندية، ج2/ ص245، تعليقات الألبَاني، ضبط نصَّه، وحقَّقه، وقَام على نشره: علي بن حسَن بن علي بن عَبد الحميد الحَلبيُّ الأثريّ، الناشر: دَارُ ابن القيِّم للنشر والتوزيع، الرياض، ط1: 1423 هـ - 2003 م.

[9] العثيمين، محمد بن صالح بن محمد، مجموع فتاوى ورسائل فضيلة الشيخ محمد بن صالح العثيمين، ج11/ ص315-316، جمع وترتيب: فهد بن ناصر بن إبراهيم السليمان،الناشر: دار الوطن - دار الثريا، الطبعة: الأخيرة - 1413 هـ .

[10] السرخسي، المبسوط، ج6/ ص116-117. الماوردي، الحاوي الكبير، ج10/ ص115. ابن قدامة، المغني، ج7/ ص366. الخطابي، معالم السنن، ج3/ ص232.

[11] سورة البقرة: آية رقم 129.

[12] الشوكاني، نيل الأوطار، ج6/ ص268.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

2- قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ [1].

وجه الاستدلال: المطلق في حال الحيض أو في الطهر الذي وطئ فيه ولم يستبن الحمل لم يطلق لتلك العدة التي أمر الله بتطليق النساء لها كما صرح في حديث ابن عمر وقد تقرر في الأصول أن الأمر بالشيء نهي عن ضده والمنهي عنه نهيا لذاته أو لجزئه أو لشرطه أو لوصفه اللازم يقتضي الفساد، والفاسد لا يثبت حكمه، وطلاق المرأة الحائض خلاف أمر الله وخلاف أمر رسوله صلى الله عليه وسلم فيكون باطلاً[2].

ثانياً. الأدلة من السنة:

1- عن أبي الزبير أنه سمع عبد الرحمن بن أيمن يسأل ابن عمر وأبو الزبير يسمع فقال كيف ترى في رجل طلق امرأته حائضا فقال إن ابن عمر طلق امرأته على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال عمر يا رسول الله إن عبد الله طلق امرأته وهي حائض فقال النبي صلى الله عليه وسلم **(ليراجعها علي ولم يرها شيئا)** وقال فردها إذا طهرت فليطلق أو يمسك قال ابن عمر وقرأ النبي صلى الله عليه وسلم يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن في قبل عدتهن[3].

ووجه الاستدلال: قوله "ولم يرها شيئا" نص من كلام رسول الله بعدم احتساب الطلاق في الحيض بخلاف الروايات الأخرى .

فليس في الأحاديث الصحيحة ما يخالف حديث أبي الزبير حتى يصار إلى الترجيح ويقال قد خالفه الأكثر بل غاية ما هناك الأمر بالمراجعة على فرض استلزامها لوقوع الطلاق، وقد عرفت اندفاع ذلك على أنه لو سلم ذلك الاستلزام لم يصلح لمعارضة النص الصريح أعني ولم يرها شيئاً[4].

القول الثاني :لا يقع الطلاق في الحيض إلا إذا كان الطلاق ثلاثا أو الطلقة الثالثة وهذا مذهب ابن حزم[5].

---

[1] سورة الطلاق: اية رقم 1.

[2] الشوكاني، نيل الأوطار، ج6/ ص268.

[3] الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي، اختلاف الحديث، الناشر: دار المعرفة – بيروت، سنة النشر: 1410هـ/1990م، د ط. أحمد بن حنبل، مسند الإمام أحمد بن حنبل، ج9/ ص370، برقم5524.

قال الألباني: وأبو الزبير ثقة حجة , وإنما يخشى منه العنعنة , لأنه كان مدلسا , وهنا قد صرح بالسماع , فأمنا شبهة تدليسه , وصح بذلك حديثه الألباني، إرواء الغليل، ج7/ ص129.

[4] الشوكاني، نيل الأوطار، ج6/ ص268.

[5] ابن حزم، المحلى بالآثار، ج9/ ص 383، وص410.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وأدلة ابن حزم:

أولا :أدلة عدم وقوع الطلاق في الحيض هي أدلة القول الأول.

ثانيا :أدلة وقوع الطلاق إذا كانت الطلقة الثالثة أو ثلاثا مجموعة:

1- من الكتاب: قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُواْ ٱلْعِدَّةَۖ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ رَبَّكُمْۖ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٖ مُّبَيِّنَةٖۚ وَتِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُۥۚ لَا تَدْرِي لَعَلَّ ٱللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَٰلِكَ أَمْرٗا ۝١ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُواْ ذَوَيْ عَدْلٖ مِّنكُمْ وَأَقِيمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَ لِلَّهِۚ ذَٰلِكُمْ يُوعَظُ بِهِۦ مَن كَانَ يُؤْمِنُ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْأٓخِرِۚ وَمَن يَتَّقِ ٱللَّهَ يَجْعَل لَّهُۥ مَخْرَجٗا ﴾[1].

ووجه الاستدلال بالآيتين السابقتين: قال ابن حزم رحمه الله تعالى: إنما أمر بذلك في المدخول بها فيما كان من الطلاق دون الثلاث، وفي هذين الوجهين أفتى رسول الله صلى الله عليه وسلم ابن عمر ولم يأمر قط عز وجل بذلك في غير مدخول بها ولا فيمن طلق ثالثة أو ثلاثة مجموعة...

وقوله تعالى ﴿ لَا تَدْرِي لَعَلَّ ٱللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَٰلِكَ أَمْرٗا ۝١ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾ وليس هذا في طلاق الثلاث[2]، وهذا تماشياً مع مذهب ابن حزم في التمسك بظاهر النصوص وترك القياس وهذا مما يخالف عليه.

2-من السنة: ما روي عن نافع أن ابن عمر بن الخطاب رضي الله عنهما طلق امرأة له وهي حائض تطليقة واحدة فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يراجعها ثم يمسكها حتى تطهر ثم تحيض عنده حيضة أخرى ثم يمهلها حتى تطهر من حيضها فإن أراد أن يطلقها فليطلقها حين تطهر من قبل أن يجامعها فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء[3].

وجه الاستدلال: حديث ابن عمر في من طلق واحدة فأمره النبي بالمراجعة بخلاف من طلق ثلاثا أو الثالثة فتبين المرأة منه.

القول الثالث :يقع طلاق الحائض وهذا قول جمهور أهل العلم من الأئمة الأربعة وغيرهم[4].

---

[1] سورة الطلاق: آية رقم 1-2.

[2] ابن حزم، المحلى بالآثار، ج9/ ص 383

[3] البخاري، صحيح البخاري، ج7/ ص58، برقم 5332، كتاب النكاح، بَابُ (وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ). مسلم، صحيح مسلم، ج2/ ص1093، برقم 1471، بَابُ تَحْرِيمِ طَلَاقِ الْحَائِضِ بِغَيْرِ رِضَاهَا.

[4] السرخسي، المبسوط، ج6/ ص116-117. الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج3/ ص122. مالك بن أنس، المدونة، 2/ ص6.ابن رشد، بداية المجتهد، ج2، ص87-88. الماوردي، الحاوي الكبير، ج10/ ص115، الشربيني، مغني المحتاج، ج4/ ص500. ابن قدامة، المغني، ج7/ ص366. الصنعاني، سبل السلام، ج2/ 249-250.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

أدلة القول الثالث القائلين بوقوع طلاق الحائض:

استدلوا من الكتاب والسنة والقياس.

أولاً: الكتاب:

1- قوله تعالى: ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾[1].

2- قوله تعالى: ﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمْسَاكٌۢ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌۢ بِإِحْسَٰنٍ ﴾[2].

وجه الاستدلال: هذه الآيات عامة في الطلاق والمطلقات ولم يفرق ربنا تبارك وتعالى بين الطلاق في الحيض وفي طهر جامعها فيه أو في غيره فالطلاق في الحيض أو في طهر جامعها فيه داخل في العموم ولا يخرج من هذا العموم شيء إلا بنص أو إجماع[3].

2- قوله تعالى: ﴿ وَتِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُۥۚ لَا تَدْرِى لَعَلَّ ٱللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَٰلِكَ أَمْرًا ﴾[4].

وجه الاستدلال: من لم يطلق للسنة فهو متعد فقد عصى ربه وفارق امرأته[5].

ثانياً: من السنة:

1- ما روي عن سالم أن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أخبره أنه طلق امرأته وهي حائض فذكر عمر لرسول الله صلى الله عليه وسلم فتغيظ فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم قال ليراجعها ثم يمسكها حتى تطهر ثم تحيض فتطهر فإن بدا له أن يطلقها فليطلقها طاهرا قبل أن يمسها فتلك العدة كما أمر الله عز وجل[6].

وجه الاستدلال: أمر النبي صلى الله عليه وسلم لابن عمر بمراجعة زوجته حينما طلقها حائضا والمراجعة لا تكون إلا بعد الطلاق فدل ذلك على لزوم الطلقة لأنه لا يقال لرجل زوجته في عصمته راجعها ولو كانت غير لازمة لقال دعه فليس هذا بشيء أو مره فليمسكها[7].

---

[1] سورة البقرة: آية رقم 228.

[2] سورة البقرة: آية رقم 229.

[3] الشافعي، اختلاف الحديث، ج8/ ص661. العثيمين، محمد بن صالح بن محمد، الشرح الممتع على زاد المستقنع، ج13/ ص47، دار النشر: دار ابن الجوزي، ط1: 1422 - 1428 هـ

[4] سورة الطلاق: اية رقم 1.

[5] ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، ج15/ ص59، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي , محمد عبد الكبير البكري، الناشر: وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية – المغرب، عام النشر: 1387 هـ.

[6] البخاري، صحيح البخاري، ج6/ ص155، كتاب النكاح.

[7] الماوردي، الحاوي، ج10/ ص116. الجصاص، أحكام القرآن، ج5/ ص349.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

2- عن نافع، عن ابن عمر رضي الله عنه: (أنه طلق امرأته وهي حائض فأتى عمر النبي صلى الله عليه وسلم فذكر ذلك له فجعلها واحدة) [1].

وجه الاستدلال: هذا نص في موضع الخلاف فيجب المصير إليه[2].

وأميل إلى رأي الجمهور وهو وقوع طلاق الحائض لقوة أدلتهم، وكذلك بأن النكاح نعمة، فلا تستباح بالمحرمات، وإزالته عصمة وخروج البضع عن ملكه نقمة، فيجوز أن يكون سببها محرما، فلا بد من وقوعه موافقاً للسنة وبإقاعه في زمن البدعة أولى عقوبة و تغيظاً وزجراً له.

---

[1] الطيالسي، أبو داود، سليمان بن داود بن الجارود البصرى، مسند أبي داود الطيالسي، ج1/ ص68، برقم 68. المحقق: الدكتور محمد بن عبد المحسن التركي، الناشر: دار هجر – مصر، ط1: 1419 هـ - 1999 م قال الألباني: إسناد صحيح إن كان ابن جريج سمعه من نافع. الألباني، إرواء الغليل، ج7/ ص134.

[2] العينى، عمدة القاري، ج20/ ص228.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث الثامن: فقه قواعد فقهية منثورة، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: فقه قاعدة"الإبراء إسقاط"[1].

ووردت بلفظ الإبراء إسقاط حق[2]، وهو لفظ آخر لابن الهمام.

ومن ألفاظها :

- الإبراء إسقاط أو تمليك؟[3].
- الإبراء هل هو إسقاط أو تمليك؟[4].

الفرع الأول: معنى القاعدة:

لا بد من شرح معاني مفردات القاعدة، وهي "الإبراء" و "الإسقاط" و "، والمعنى المركب لمصطلح " الإبراء إسقاط"، في اللغة والاصطلاح، وذلك قبل بيان معناها الإجمالي.

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

أولاً: معنى الإبراء لغة واصطلاحاً:

1- الإبراء في اللغة: من برأ وبرئ وبريء من الدين والمرض بمعنى تخلص وسلم[5].

وبرئ زيد من دينه سقط عنه طلبه فهو بريء[6].

أما اصطلاحاً: عرّف بأنه:"تمليك في حقّ من له الدين إسقاط في حقّ المديون"[7].

أو إسقاط ما في الذمّة أو تمليكه[8].

وعرّف اصطلاحاً أيضاً بأنه: إسقاط الدائن ماله في ذمة المدين من دين كثمن مبيع أو دين قرض[9].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص409.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج6/ ص397.

[3] السبكي، الأشباه والنظائر،ج2/ ص305. الزركشي، المنثور في القواعد، ج1/ ص84.

[4] السيوطي، الأشباه والنظائر، ج1/ ص171. الزحيلي، القواعد الفقهية، ج2/ ص941.

[5] الرازي، مختار الصحاح، ج1/ ص31، مادة برأ.

[6] الفيومي، المصباح المنير، ج1/ ص46، مادة برأ.

[7] الزركشي، المنثور في القواعد، ج1/ ص81.

[8] الشربيني، مغني المحتاج، ج3/ ص59.

[9] الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج4/ ص3267.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ثانياً: الإسقاط لغةً واصطلاحاً:

الإسقاط من سقط: يدل على الوقوع، من ذلك سقط الشيء يسقط سقوطًا[1].

ويأتي بمعنى العفو، يقال عفوت عن الحق أسقطته[2].

وأما في الاصطلاح فالإسقاط هو:"عفو المرء عن حق له على الغير"[3].

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي للإسقاط.

معنى "الإبراء إسقاط" كاسم مركب، فورد في مجلة الأحكام بأنه: أن يبرئ أحد آخر من تمام حقه الذي في ذمته، أو يحط مقداراً منه[4].

وذكرت أن الإبراء نوعان إبراء إسقاط وإبراء استيفاء، وإبراء الاستيفاء عبارة عن اعتراف أحد بقبض واستيفاء حقه الذي هو في ذمة الآخر وهو نوع من الإقرار[5].

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:

الحق يسقط وتبرأ ذمة المدين إذا أسقط صاحب الحق من حقه عليه أو سامحه، أو حط عنه مقداراً منه، أي أن صاحب الحق يسقط حقه ويمضيه، فالحقوق تسقط بالإسقاط، وتخلو ذمة المدين من الدين، وإذا سقط لا يعود وفقاً للقاعدة المعروفة "الساقط لا يعود"[6].

الفرع الثاني: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:

تسقط نفقة الزوجة وإبراء الزوج منها[7]:

ذكر ابن الهمام سقوط النفقة في مسألة الإبراء من النفقة[8]:

والإبراء من النفقة: تسقط النفقة الماضية بالإبراء أو الهبة ويكون الإبراء إسقاطاً لدين واجب.

عملاً بالقاعدة الإبراء إسقاط، فتخلو ذمة الزوج من النفقة بالإبراء.

---

[1] ابن فارس، معجم مقاييس للغة، ج3/ ص86، مادة سقط.

[2] الفيومي، المصباح المنير، ج2/ ص419.

[3] قلعجي و قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ج1/ ص67.

[4] مجلة الأحكام العدلية، ج1/ ص298، مادة رقم 1536.

[5] المصدر نفسه، ج1/ ص298، مادة رقم 1536.

[6] الزحيلي، الفقه الاسلامي وادلته، ج4/ ص3267.

[7] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص409.

[8] الكاساني، البدائع، ج4/ ص22، وابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص409، وابن جزي، القوانين الفقهية، ج1/ ص147_148، والصاوي، بلغة السالك ، ج3/ ص743، والشربيني، مغني المحتاج، ج5/ ص176، و الشيرازي، المهذب، ج3/ ص150، و ابن قدامة، المغني، ج8/ ص136 و237، والبهوتى، كشاف القناع، ج5/ 469.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

واختلف الفقهاء في المسألة على قولين:

الأول: قول الحنفية[1]: لا يصح الإبراء أو الهبة عن النفقة المستقبلة؛ لأن نفقة الزوجة تجب شيئاً فشيئاً على حسب حدوث الزمان، والإبراء إسقاط وإسقاط الشيء قبل وجوبه لا يجوز.

أما النفقة الماضية: صح إبراء الزوجة عند الحنفية إن كانت النفقة مفروضة بقضاء القاضي أو بتراضي الزوجين؛ لأنها صارت ديناً ثابتاً في ذمة الزوج، والإبراء يكون مما هو ثابت في الذمة.

ولا يصح الإبراء عن نفقة مفروضة بقضاء أو تراض؛ لأنها لم تثبت ديناً في الذمة، ولا يكون الإبراء إلا عما هو ثابت في الذمة.

وقسم الحنفية الإبراء عن نفقة مستقبلة في حالتين:

الأولى: الإبراء عن مدة بدأت بالفعل: كنفقة شهر بدأ، وسنة دخلت، لا عن أكثر من سنة، ولا عن سنة لم تدخل، لتحقق وجوبها، إذ يجب تنجيزها أول المدة.

الثانية : الإبراء من نفقة العدة في مقابل الخلع أو الطلاق: لأن الإبراء عن النفقة في نظير عوض وهو ملك الزوجة نفسها. ولا يصح الإبراء في غير الخلع والطلاق؛ لأنه إسقاط للشيء قبل وجوبه.

وقال الجمهور من المالكية[2] والشافعية[3] والحنابلة[4]: يصح الإبراء عنها، ولا تسقط بمرور الزمن، وتصير ديناً في ذمة الزوج بمجرد الامتناع عن الإنفاق، سواء أكانت مقررة بالقضاء أم بالتراضي أم غير مقررة.

وأما الإبراء عن نفقة مستقبلة: فلا يصح اتفاقاً؛ لأن النفقة لم تجب بعد، فلا تقبل الإبراء.

---

[1] الكاساني، بدائع الصنائع، ج4/ ص29.

[2] الخرشي، شرح مختصر خليل للخرشي، ج4/ ص199.

[3] الشربيني، مغني المحتاج، ج5/ ص186.

[4] ابن قدامة، المغني، ج7/ ص610.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الثاني: فقه قاعدة" الساقط لا يعود"[1].

ألفاظ أخرى للقاعدة:

- الساقط لا يعود، كما أن المعدوم لا يعود[2].
- الساقط متلاش لا يتصور عوده[3].

الفرع الأول: معنى القاعدة:

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:

أولاً: معنى الساقط لغة واصطلاحا وقد سبق التعريف به[4].

ويبقى معنى يعود من عود وعاد بمعنى رجع. والمصدر العود والمعاودة وهي: الرجوع إلى الأمر الأول[5].

واستعمل اصطلاحاً بمعناه السابق من الرجوع إلى الأمر الأول مكاناً أو صفة أو حالاً[6].

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:

أن ما يقبل السقوط من الحقوق القابلة للسقوط، إذا سقط منها شيء بمسقط فإنه لا يعود بعد سقوطه، وكما أن المعدوم لا يعود، والساقط أصبح معدوماً بعد سقوطه فلا يعود[7].

ما يجري فيه الإسقاط:

يجري الإسقاط في الحقوق المجردة كالخيارات، والشفعة، والإبراء عن الدعاوى، وإبراء الذمم.

والمراد بالحقوق هنا حقوق العباد، لأن حقوق الله تعالى لا تقبل الإسقاط من العبد، كما لو عفا المقذوف ثم عاد وطلب، حُدَّ القاذف.

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص285.الزيلعي، تبيين الحقائق، ج3/ ص16. ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ج1/ ص272. بورنو، الوجيز في إيضاح القواعد، ج1/ ص369.

[2] مجلة الأحكام العدلية، ج1/ ص21، مادة51. الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ج1/ ص265.

[3] السر خسي، المبسوط، ج21/ ص44.

[4] انظر ص 154.

[5] الجوهري، الصحاح، ج2/ ص514، مادة عود. الرازي، مختار الصحاح، ج1/ ص221، مادة عود.

[6] الكفوي، الكليات، ج1/ ص478.

[7] الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ج1/ ص265. الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها، ج1/ ص521.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ما لا يمكن إسقاطه:

هناك أمور لا يجري فيها الإسقاط وذلك في الأعيان، لأن الإسقاط في الأعيان لا يتصور، أو إسقاط الوارث، إرثه حيث لا يسقط والحقوق الخالصة لله تعالى لا تقبل الإسقاط.

وإسقاط الحق يكون بفعل المكلف كإبراء الدائن مدينه عن الدين أو بالإسقاط الشرعي[1].

مثال: لو أبرأ الدائن مدينه من الدين، فقبل أو سكت، ولم يرد، سقط الدين، فلا يمكن استعادته إذا ندم الدائن، ولا تسمع دعواه، وإن أقر به المدين بعد ذلك[2].

مثال آخر: لو كان لأحد حق في مسيل أو مرور في أرض آخر فأسقط حقه من ذلك، أو أذن لصاحب الأرض أن يحدث بناء على ذلك الممر سقط حقه، وليس له بعد حق الرجوع[3].

الفرع الثاني: تطبيقات ابن الهمام على القاعدة:

المسألة التي خرجها ابن الهمام على هذه القاعدة في باب النكاح هي سقوط اللعان لمن قذف زوجته ثم طلقها بائناً ولو عاد وتزوجها بعد ذلك[4].

حيث يرى ابن الهمام سقوط اللعان ولا حد على من قذف زوجته ثم طلقها ولا يعود اللعان إذا عاد فتزوجها، لأن الساقط لا يعود، وهو ما ذهب إليه الأئمة الأربعة، بخلاف الأجنبية فإذا قذفها ثم تزوجها ثم قذفها ثانية وجب الحد بالأولِ واللعان بالثاني.

أما سقوط اللعان فلزوال الزوجية، وقيام الزوجية شرط إجراء اللعان، وأما عدم وجوب الحد، فلأن القذف أوجب اللعان، فلم يوجب الحد[5].

أما لو طلَّق الرجل امرأته طلاقاً رجعياً، فلا يسقط اللعان؛ لأن الطلاق الرجعي لا يبطل الزوجية[6]

---

[1] ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ج1/ ص272-273. بورنو، الوجيز في إيضاح القواعد، ج1/ ص369-370.

[2] الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج2/ ص1028.

[3] بورنو، الوجيز في إيضاح القواعد، ج1/ ص370.

[4] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص285

[5] الزيلعي، تبيين الحقائق، ج3/ ص16. ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص258. الصاوي، بلغة السالك، ج2/ ص668. الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2/ ص458. النووي، روضة الطالبين، ج8/ ص335-336. ابن قدامة، المغني، ج8/ ص48-49. البهوتى، كشاف القناع، ج5/ ص395.

[6] الكاساني، بدائع الصنائع، ج3/ ص244. النووي، روضة الطالبين، ج8/ ص335-336.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفصل الرابع: الضوابط الفقهية المستخرجة من كتاب فتح القدير للكمال لابن الهمام من أول كتاب النكاح إلى أول كتاب الأيمان، وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: فقه ضوابط في النكاح والمهر

المبحث الثاني: فقه ضوابط في كتاب الرضاع

المبحث الثالث: فقه ضوابط في كتاب الطلاق

المبحث الرابع: فقه ضابط في باب الخلع

المبحث الخامس: فقه ضوابط في باب العدة

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الأول: فقه ضابط في باب المحرمات: فقه ضابط "النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدةِ"[1].

الفرع الأول: معنى الضابط:

المسألة الأولى: شرح مفردات الضابط :

أولاً: معنى النكاح لغة واصطلاحاً:

سبق بيان معنى النكاح في اللغة والاصطلاح[2]، وكذلك سبق بيان معنى الشروط[3]، وبقي بيان معنى الفساد والشروط الفاسدة:

معنى الفساد لغة واصطلاحاً:

– الفساد لغةً: نقيض الصلاح، وخروج الشيء عن الاعتدال، يقال: فسدت الأمور: اضطربت، وفسد العقد: بطل[4].

وعرِّف في الاصطلاح عند الحنفية بأنه: ما شرع بأصله دون وصفه[5]، والحنفية هم من وضعوا نظرية فساد العقود، فجعلوا الفساد في مرتبة بين البطلان والصحة، والجمهور لم يفرقوا بين العقد الفاسد والباطل [6].

والفساد والبطلان عند الجمهور مترادفان بمعنى واحد[7].

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للضابط:

إن اشتراط ما ليس من مقتضى العقد من الشروط الفاسدة لا تبطل عقد النكاح بل تبطل هي ويصح النكاح[1].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص249. السرخسي، المبسوط، ج5/ ص89.الزيلعي، تبيين الحقائق، ج2/ ص136.

[2] انظر ص 104.

[3] انظر ص111.

[4] ابن منظور، لسان العرب، ج3/ص335، مادة فسد. مصطفى والزيات والنجار، المعجم الوسيط، ج2/ ص688، مادة فسد.

[5] ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ج1/ ص291. الجرجاني، التعريفات، ج1/ ص166.

[6] الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج2/ ص730.

[7] الباطل والفاسد عند الشافعية مترادفان إلا في الكتابة والخلع والعارية والوكالة والشركة والقرض، وفي العبادات في الحج . السيوطي، الأشباه والنظائر، ج/ ص 286.

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص249. الزيلعي، تبيين الحقائق، ج2/ ص151.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المسألة الثالثة: موضوع الضابط :

هو شروط عقد النكاح، وهل تبطل النكاح أو لا تبطل؟

– اختلف الفقهاء في الشروط في عقد النكاح:

يرى الحنفية أن النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة فيصح النكاح ويلغو الشرط[1].

وقال المالكية: يفسخ النكاح قبل الدخول لا بعده، لأن ذلك ممّا يناقض مقتضى النكاح، وقالوا: كل ما وقع على شرط يناقض المقصود من النكاح؟ كأن وقع علَى شرط نفقتها علَيها أو على أبيها، أو أن لا ميراث بينهما، فإن النكاح يفسخ في الجميع قبل الدخول، ويثبت بعده بمهر المثل، ويلغى الشرط[2].

–وقال الشافعية[3] والحنابلة[4]: الشرط في النكاح إن لم يتعلق به غرض فهو لغو، وإن تعلق به لكن لا يخالف مقتضى النكاح، فهذا لا يؤثر في النكاح.

وإن شرط ما يخالف مقتضاه فهو ضربان: أحدهما: ما لا يخل بالمقصود الأصلي من النكاح فيفسد الشرط، لا يفسد النكاح على المشهور، وفي وجه أو قول حكاه الحناطي[5]من الشافعية: يبطل النكاح.

الضرب الثاني: ما يخل بمقصود النكاح بطل النكاح، لأنه ينافي مقصود النكاح فأبطله.

والشروط في النكاح عندالحنابلة قسمان: القسم الأول: صحيح: وهو نوعان:

أحدهما: ما يقتضيه العقد، فوجوده كعدمه، لأن العقد يقتضي ذلك.

والثاني: شرط ما تنتفع به المرأة ممّا لا ينافي العقد، فهذا النوع صحيح لازم للزوجة بمعنى ثبوت الخيار لها بعدمه، ولأنه شرط لها منفعة مقصودة لا تمنع المقصود من النكاح فكان لازماً.

والقسم الثاني: من الشروط في النكاح فاسد، وهو نوعان:

أحدهما: ما يبطل النكاح، وهو أربعة أنواع: الأول: الشغار، والثاني: نكاح المحلل[1]، والثالث: نكاح المتعة، والرابع: إذا شرط نفي الحل في نكاح، بأن تزوجها على أن لا تحل له، فلا يصح النكاح

---

[1] الزيلعي، تبيين الحقائق، ج2/ ص151. ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص178.

[2] الصاوي، بلغة السالك، ج2/ ص384–386. الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2/ 37–238.

[3] النووي، روضة الطالبين، ج7/ ص364–365. الشربيني، مغني المحتاج، ج4/ ص376.

[4] ابن قدامة، المغني، ج7/ ص94–96. ابن مفلح، المبدع، ج6/ ص147–150.

[5] الحسين الحناطي أبو عبد الله الحسين بن محمد بن الحسن الطبري، الشافعي، ويعرف بالحناطي فقيه. قدم بغداد وحدث بها، وتوفي فيما يظهر بعد الاربعمائة بقليل أو قبلها بقليل والاول أظهر، من آثاره: الكفاية في الفروق، والفتاوى. النووي، تهذيب الأسماء واللغات، ج2/ ص254.كحالة، معجم المؤلفين، ج4/ ص48.

[1] هو أن يتزوج الرجل المطلقة ثلاثاً على أنه إذا أحلها للأول طلقها، أو فلا نكاح بينهما، أو ينويه الزوج، أو يتفقا عليه قبله. الرحيباني، مطالب أولي، ج5/ ص125.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

والنوع الثاني من الشروط الفاسدة في النكاح: هذه الشروط تعود إلى معنى زائد في العقْد لا يشترط ذكره ولا يضر الجهل به فلم يبطله، ولأن النكاح يصح مع الجهل بالعوض، فجاز أن ينعقد مع الشرط الفاسد كالعتق، لأنه شرط وصفاً مقصوداً فبانت بخلافه، ولا يصح فسخ في خيار الشرط إلا بحكم حاكم لأنه مختلف فيه[1].

الفرع الثاني: تطبيقات الضابط عند ابن الهمام:

المسائل التي خرجها ابن الهمام في كتابه فتح القدير في باب النكاح على هذا الضابط:

المسألة الأولى: إذا تزوج امرأتين في عقد واحد إحداهما لا تحل له لرضاع أو قربة محرمة أو اختلاف دين:

فعند الحنفية[2] ورواية عند الحنابلة[3]: صح نكاح المحللة، وبطل نكاح المحرمة، بخلاف ما إذا جمع بين حر وعبد في البيع، حيث لا يصح في العبد لأن قبول العقد في الحر شرط فاسد في بيع العبد فيبطله، وهنا المبطل يخص المحرّمة والنكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة.

وعند المالكية: لا يصح لأنه ينافي مقتضى العقد ومقصود النكاح، وإن وقع يفسخ النكاح إن لم يدخل بها، وإن دخل بها تعطى صداق مثلها[4].

وعند الشافعية يصح النكاح في الأولى منهما وهي المحللة بمهر المثل، لأنه لا ينافي مقصود النكاح، ويبطل في الثانية لأنه يخل بمقصود النكاح[5].

وعند الحنابلة في رواية روايتان: لا تصح واختاره أبو بكر[6].

المسألة الثانية: لو تزوجها على خمر أو خنزير هما مسلمان صح النكاح عند الحنفية، ولها مهر مثلها، وكذا في كل تسمية فاسدة في المهر، لأنهما شرطا شرطاً فاسداً وهو قبول الخمر ونحوه، والنكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة، بخلاف البيع يفسد بالأول، لأنه ركنه وبالثاني، لأن الشرط الفاسد يصير ربا[1].

---

[1] ابن قدامة، المغني، ج7/ ص94-96. ابن مفلح، المبدع، ج6/ ص147-150.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص351. ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص115.

[3] ابن قدامة، المغني، ج7/ ص123-124. المرداوي، الإنصاف، ج8/ ص151.

[4] ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي، البيان والتحصيل، ج4/ ص-413- 414، حققه: د محمد حجي وآخرون، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، ط2: 1408 هـ - 1988 م

[5] السنيكي، أبو يحيى زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين، الغرر البهية في شرح البهجة الوردية، ج4/ ص142، الناشر: المطبعة الميمنية، د ط.

[6] ابن قدامة، المغني، ج7/ ص123-124. المرداوي، الإنصاف، ج8/ ص151.

[1] السرخسي، المبسوط، ج5/ ص89. الموصلي، الاختيار، ج3/ ص104.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وعند المالكية يفسخ النكاح ويفرّق بينهما اذا عقد على خمر او خزير وفسد صداقه فيها[1].

واما الشافعية[2] والحنابلة[3]: فقالوا لو نكح إمرأةً على خمر، أو خنزير، وابرأته عن المسمّى الفاسد، فهو لغو؛ لأن الواجب غيره، وإن أبرأته عن مهر المثل، وهي عالمة به صح.

المسألة الثالثة: نكاح الشغار:

عرف الفقهاء نكاح الشغار بأنه: أن يزوِّج الرجل وليته على أن يزوِّجَه الآخر وليته على أن مهر كل منهما بضع الأخرى[4].

وهو عند الحنفية صحيح، لأنه مؤبد أدخل فيه شرط فاسد، وهو أن يكون بضع كل واحد منهما صداقاً للأخرى، والنكاح لا يبطله الشروط الفاسدة[5].

والنهي عن نكاح الشغار الوارد في حديث ابن عمر رضي اللّه عنهما: (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الشغار)[6]، نهي عن نكاح الشغارِ هو النكاح الخالي عن العوض، وكذلك نهي محمول على الكراهة[7].

واما عند الجمهور[8]: فهو باطل ويفسخ قبل البناء وبعده، ولكل منهما بعد البناء صداق المثل.

ودليلهم الحديث الصحيح عن ابن عمر رضي الله عنهما قال:(نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الشغار)، ولقوله صلى الله عليه وسلم: (لا جلب ولا جنب ولا شغار في الإسلام)[1]

---

[1] العبدري، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي، التاج والإكليل لمختصر خليل، ج5/ ص82، الناشر: دار الكتب العلمية، ط1: 1416هـ-1994م.

[2] النووي، روضة الطالبين، ج7، ص284.

[3] الخرقي، أبو القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله، متن الخرقى على مذهب ابي عبد الله أحمد بن حنبل الشيباني، ج1/ ص106، الناشر: دار الصحابة للتراث، الطبعة: 1413هـ-1993م.

[4] ابن عابدين، رد المختار، ج3/ ص51. الشربيني، مغني المحتاج، ج4/ ص232. ابن رشد، بداية المجتهد، ج3/ ص80.

[5] الكاساني، بدائع الصنائع، ج2/ ص378. السرخسي، المبسوط، ج5/ ص105. البابرتي، العناية شرح الهداية، ج3/ ص 339.

[6] البخاري، صحيح البخاري، ج7/ ص12، برقم 5112،كتاب النكاح، باب نكاح الشغار. مسلم، صحيح مسلم، ج2/ ص1034، برقم 1415، باب تحريم نكاح الشغار.

[7] الكاساني، بدائع الصنائع، ج2/ ص378 .الزيلعي، تبيين الحقائق، ج2/ ص145.

[8] الرُّعيني، مواهب الجليل، ج3/ ص447. ابن رشد، البيان والتحصيل، ج5/ ص65. النووي، المجموع، ج16/ ص245. النووي، روضة الطالبين، ج7/ ص41. ابن قدامة، المغني، ج7/ ص176. البهوتى، كشاف القناع، ج5/ ص92-93.

[1] أحمد بن حنبل، مسند الإمام أحمد، ج9/ ص469، برقم 5654.

قال الألباني: صحيح. الألباني، صحيح الجامع الصغير وزياداته،ج2/ ص1246.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال بعضهم: علة البطلان، التعليق والتوقف الموجود في هذا النكاح، وقيل لخلوه من المهر[1].
ولأنه جعل كل واحد من العقدين سلفاً في الآخر فلم يصح[2].

المطلب الثاني: فقه ضابط:"الموجب الأصلي مهر المثل"[3].

ويأتي هنا الضابط عند الحنفية أيضاً بصيغة "مهر المثل هو الأصل في النكاح"[4]، والضابط من أصول أبي حنيفة في مهر المرأة عند عدم تسمية المهر أو اختلفا فيه أو تعذر إيجابها[5].

الفرع الأول: معنى الضابط:

المسألة الأولى: شرح مفردات الضابط:

أولاً: معنى الموجب لغة واصطلاحاً:

الموجب من وجب يجب وجوباً ووجب: لزم[6].

والوجوب اصطلاحاً: بمعنى شغل الذمة بالواجب[7].

ثانياً: معنى المهر لغة واصطلاحاً:

المهر لغة: صداق المرأة؛ وهو: ما يدفعه الزوج إلى زوجته بعقد الزواج؛ والجمع مهور ومهورة[8].

وأما في الاصطلاح: هو ما يجعل للزوجة في نظير الاستمتاع بها[9]، وعرِّف أيضاً بأنه: ما يجعل للمرأة في عقد النكاح أو بعده مما يباح شرعا من المال معجلاً أو مؤجلاً[10].

وللمهر تسعة أسماء: المهر، والصداق، والصدقَة، والنحلة، والفريضة، والأجر، والعلائق، والعقر، والحباء[1].

---

[1] النووي، روضة الطالبين، ج7/ ص41.

[2] ابن قدامة، المغني، ج7/ ص176.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص361. ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص174.

[4] العيني، البناية شرح الهداية، ج5/ ص161.

[5] ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص127.

[6] الفيروزآبادى، القاموس المحيط، ج1/ ص141، مادة وجب.

[7] الزركشي، البحر المحيط، ج1/ ص238. الجرجاني، التعريفات، ج1/ ص250.

[8] الرازي، مختار الصحاح، ج1/ ص300، مادة مهر. الفيومي، المصباح المنير، ج2/ ص582، مادة مهر.

[9] الصاوي، بلغة السالك، ج2/ ص428.

[10] قلعجي و قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ج1/ ص466.

[1] ابن قدامة، المغني، ج7/ ص209.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للضابط:

إذا صحت تسميه المهر وجبت، وإن تعذر إيجابها لفساد فيها أو اختلاف يصار إلى العوض الأصلي في هذا الباب، وهو مهر المثل، وقد اتفق أئمة الحنفية على أن الموجب الأصلي مهر المثل في النكاح، كما أن في البيع القيمة، وذلك لأن مهر المثل قيمة البضع، وقيمة الشيء مثله من كل وجه، وكان ذلك هو العدل[1].

الفرع الثاني: تطبيقات الضابط عند ابن الهمام:

المسائل التي خرجها ابن الهمام في كتاب النكاح على الضابط:

المسألة الأولى: حكم من تزوج ولم يسم لها مهراً أو تزوج بلا مهر:

لو تزوجها ولم يسم لها مهراً، أو تزوجها على أن لا مهر لها يصح النكاح، ولها مهر المثل، لأن النكاح صح فوجب العوض، والمهر وجب حقاً للشرع والواجب الأصلي مهر المثل[2].

المسألة الثانية: الاختلاف متى وقع بين الزوجين في المهر المسمى يجب المصير إلى الموجب الأصلي وهو مهر المثل، فإن كان الاختلاف في أصل التسمية يجب مهر المثل بالإجماع؛ لأن الواجب الأصلي في باب النكاح هو مهر المثل عند أبي حنيفة ومحمد، وعند أبي يوسف تعذر القضاء بالمسمى فوجب مهر المثل[3].

وإن كان الاختلاف في قدر المسمى، كأن يقول الزوج: تزوّجتك على مائة دينار، وقالت المرأة: على مائتي دينار، ففي قول أبي حنيفة ومحمد يحكم لها بمهر مثلها على أن لا يزيد على مثل ما قالت، وان كان مهر مثلها مثل ما قال الزوج أو اقل فلها مثل ما قال.

وقَال أبو يوسف: القول قَول الزوج في هذا كله إلا أن يأتي بمستنكر جداً، والمستنكر هو أن يدعي أنه تزوّجها على أقَل مِن عشرة دراهم، لأن هذا القدر مستنكر شرعاً إذ لا مهر في الشرع أقَل من عشرة[4].

ومنشأ الخلاف أن أبا حنيفة ومحمد يحكمان بمهر المثل ويقضيان به؛ لأنه الموجب الأصلي في النكاح فوجب المصير إليه عند الاختلاف، بينما يقول أبو يوسف بمهر المثل عند عدم التسمية، وعند الاختلاف لا يحكمه بل يجعل القول للزوج مع يمينه إلا أن يأتي بمستنكر[1].

---

[1] الكاساني، بدائع الصنائع، ج2/ ص305. ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص174.

[2] الموصلي، الاختيار، ج3/ ص102. ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص152.

[3] المرغيناني، الهداية، ج1/ ص206-207.

[4] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص373. ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص148-150.

[1] الكاساني، بدائع الصنائع، ج2/ ص305. السرخسي، المبسوط، ج5/ ص66.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

استثناء من الضابط :

يستثنى من هذا الضابط ما لو سمى أقل من عشرة، فلها العشرة عند الأئمة الثلاثة، والقياس أن يكون لها مهر المثل، وهو قول زفر، لأن تسمية ما لا يصلح مهراً كعدمها[1]، وعدم التسمية فيه مهر المثل، إلا أن هذا القياس ترك للاستحسان، وللاستحسان وجهان:

أحدهما: أن العشرة في كونها صداقاً لا تتجزأ شرعاً، وتسمية بعض ما لا يتجزأ ككلِّه، فهو كما لو تزوج نصفها أو طلق نصف تطليقة حيث ينعقد ويقع طلقة، فكذا تسمية بعض العشرة.

والثاني: أن في المهر حقّين: حقها وهو ما زاد على العشرَة إلى مهر مثلها، وحق الشرع وهو العشرة، وللإنسان التصرف في حق نفسه بالإسقاط دون حق غيره، فإذا رضيت بما دون العشرة فقد أسقطت من الحقين فيعمل فيما لها الإسقاط منه، وهو ما زاد على العشرة دون ما ليس لها وهو حق الشرع، فيجب تكميل العشرة قضاء لحقه، فإيجاب الزائد بلا موجب[2].

المطلب الثالث: فقه ضابط "ما هو مال أو منفعة يمكن تسليمها شرعاً يجوز التزوج عليها، وما لا لا يجوز"[3].

هذا الضابط هو نص لابن الهمام وهو من أصول الحنفية في مالية الصداق، وما يجوز التزوج به من الأموال والمنافع.

وعند المالكية: يشترط في المهر شروط الثمن من كونه متموّلاً طاهرًا منتفعًا به مقدورًا على تسليمه معلومًا[4].

وضابطه عند الشافعية: كل ما صح كونه عوضًا معوِّضًا عينًا أو دينًا أو منفعة كثيرًا أو قليلاً – ما لم ينته في القلة إلى حد لا يتموّل – صح كونه صداقًا؛ وما لا فلا[1].

وعند الحنابلة: كل ما جاز ثمنًا في البيع أو أجرةً في الإجارة من العين والدين والحال والمؤجل والقليل والكثير؛ ومنافع الحر والعبد وغيرهما جاز أن يكون صداقًا[2].

---

[1] الموصلي، الاختيار، ج3/ ص102

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص321. البابرتي، العناية شرح الهداية، ج3/ ص321.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص340.

[4] الصاوي، بلغة السالك، ج2/ ص428.

[1] الشربيني، مغني المحتاج، ج4/ ص367، 368.

[2] وابن قادمة، المغني، ج7/ ص212.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفرع الأول: معنى الضابط:

المسألة الأولى: شرح مفردات الضابط :

أولاً: تعريف المال لغة واصطلاحاً:

المَال لغةً: يطلق على كل ما تملَّكه الإنسان من الأشياء[1].

وفي الاصطلاح: اختلف الفقهاء في تعريفه:

عرف فقهاء الحنفية المال: ما يميل إليه الطبع، ويمكن ادخاره لوقت الحاجة، والمالية تثبت بتمول الناس كافة أو بعضهم[2].

وعرف المالكية المال: بأنه ما يقع عليه الملك، ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه[3].

وعرف الشافعية المال بأنه ما كان منتفعاً به، أي مستعداً لأن ينتفع به وهو إما أعيان أو منافع[4] .

ونقل السّيوطي عن الشافعي أنه قال في تعريفه للمال: لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة يباع بها، وتلزم متلفه، وإن قلت، وما لا يطرحه الناس، مثل الفلس وما أشبه ذلك[5].

وقال الحنابلة: المال شرعًا ما يباح نفعه مطلقًا، أي في كل الأحوال، أو يباح اقتناؤه بلا حاجة[6].

ثانياً تعريف المنفعة لغة واصطلاحاً:

المنفعة لغةً: اسم ما ينتفع به والجمع منافع[7].

وفي الاصطلاح المنفعة هي: الفائدة التي تحصل باستعمال العين فكما أن المنفعة تستحصل من الدار بسكناها تستحصل من الدابة بركوبها[1].

---

[1] الزَّبيدي، تاج العروس، ج4/ ص267، مادة مال. البعلي، محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل أبو عبد الله، شمس الدين، المطلع على ألفاظ المقنع، ج1/ ص155، المحقق: محمود الأرناؤوط وياسين محمود الخطيب، الناشر: مكتبة السوادي للتوزيع، ط1: 1423هـ - 2003 م.

[2] ابن عابدين، رد المحتار، ج4/ 501.

[3] الشاطبي، الموافقات، ج2، ص32.

[4] الزركشي، المنثور في القواعد الفقهية، ج3/ ص222.

[5] السيوطي، الأشباه والنظائر، ج1/ ص327.

[6] البهوتى، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس الحنبلى، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات، ج2/ ص7، الناشر: عالم الكتب، ط1: 1414هـ - 1993م.

[7] ابن منظور، لسان العرب، ج8/ ص359، مادة نفع.

[1] حيدر، درر الحكام، ج1/ ص115. الزركشي، المنثور في القواعد الفقهية، ج3/ ص230.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للضابط:

إن المهر يجب أن يكون مسمى، وإن كان غير مسمى وجب مهر المثل، وإن هذا المسمى يجب أن تتوفر فيه شروط الصحة، وهذه الشروط هي:

الأول: أن يكون مالاً متقوماً.

الثاني: أن لا يكون مجهولاً جهالة فاحشة.

الثالث: أن يكون النكاح صحيحاً، ومتى سمي ما لا يصلح مهراً صح العقد فيه، ووجب مهر المثل[1].

الفرع الثاني: أدلة الضابط:

استدلوا على شرطهم أن يكون المال متقوماً:

1- قوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُم﴾[2].

ووجه الاستلال: شرط أن يكون المهر مالاً، فما لا يكون مالاً ، فلا تصح تسميته مهراً[3].

2- وقوله تعالى:﴿فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾[4].

أمر بتنصيف المفروض في الطلاق قبل الدخول فيقتضي كون المفروض محتملاً للتنصيف وهو المال[5].

واستدلوا على عدم الجهالة في المسمى:

أن الأصل أن جهالة العوض تمنع صحة تسميته كما في البيع والإجارة لكونها مفضية إلى المنازعة إلا أنه يتحمل ضرب من الجهالة في المهر بالإجماع، فإن مهر المثل قد يجب في النكاح الصحيح، ومعلوم أن مهر المثل مجهول ضربًا من الجهالة فكل جهالة في المسمى مهرًا مثل جهالة مهر المثل أو أقل من ذلك يتحمل ولا يمنع صحة التسمية استدلالاً بمهر المثل، وكل جهالة تزيد على جهالة مهر المثل يبقى الأمر فيها على الأصل فيمنع صحة التسمية كما في سائر الأعواض[1].

الفرع الثالث: تطبيقات ابن الهمام على الضابط:

المسائل التي خرجها ابن الهمام على هذا الضابط كثيرة منها:

---

[1] المرغيناني، الهداية، ج1/ ص201. الكاساني، بدائع الصنائع، ج2/ ص277و282. لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، ج1/ 302، الناشر: دار الفكر، ط2: 1310 هـ.

[2] سورة النساء آية رقم 24.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص318. الزيلعي، تبيين الحقائق، ج2/ ص138.

[4] سورة البقرة آية رقم 237.

[5] الكاساني، بدائع الصنائع، ج2/ ص277. ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص168.

[1] الزيلعي، تبيين الحقائق، ج2/ ص151. الكاساني، بدائع الصنائع، ج2/ ص282-283.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المسألة الأولى: حكم جعل المنفعة مهراً :

عند الحنفية: لو تزوجها على منافع الأعيان كسكنى داره وخدمة عبده وركوب دابته والحمل عليها وزراعة أرضه مدة معلومة صحت التسمية؛ لأن هذه المنافع في الأموال أو ألحقت بالأموال شرعًا في سائر العقود لمكان الحاجة إليها[1].

وذهب الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه يجوز أن تكون المنفعة صداقاً، وذلك لأن عندهم كل ما يجوز أخذ العوض عنه يصح تسميته صداقاً، فيصح أن يجعل منافع داره أو دابته أو عبده سنة صداقاً لزوجته أَو يجعل صداقها خدمته لها في زرع أو بناء دار أو خياطة ثوب[2].

المسألة الثانية: تسمية المجهول جهالة فاحشة[3]:

عند الحنفية: الجهالة الفاحشة سواء أكان مجهول الجنس كالحيوان الذي تحته الفرس والحمار، والثوب الذي تحته القطن والكتان والحرير، أو مجهول القدر كما لو تزوجها على دراهم أو على ما يخرجها نخله، فتكون هذه الجهالة أفحش من مهر المثل، فتفسد التسمية، ويصار إلى مهر المثل، وهو الضابط هنا سواء كان مجهول الجنس أو مجهول النوع[4].

وتصح مع الجهالة اليسيرة كجهالة الوصف؛ لأن النكاح يحتمل ضرباً من الجهالة؛ لأن مبناه على المساهلة والمسامحة[5]، وهذا ما ذهب اليه المالكية[6] والحنابلة[1] أيضاً فقالوا بالتوسط فاجازوه في الجهالة اليسيرة دون الفاحشة؛ لأن مقصده المودة والألفة والسكون.

وذهب الشّافعية إلى أن الغرر يؤثِر في المهر كما يؤثر في المبيع من غير فرق، لذا يشترطون في المهر شروط المبيع، ولو سمَى صداقًا فاقدًا لأحد شروط المبيع فسد الصّداق وتبطل التّسمية، ويجب للزوجة مهر المثل[2].

---

[1] الكاساني، بدائع الصنائع، ج2/ ص279. ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص168.

[2] الصاوي، بلغة السالك، ج2/ ص448. الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2/ ص309. الشربيني، ج4/ ص394. ابن قادمة، المغني، ج7/ ص212-213.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص355.

[4] ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص177.

[5] الموصلي، الاختيار، ج3/ ص107. الكاساني، بدائع الصنائع، ج2/ ص283.

[6] القرافي، الفروق، ج/ ص151.

[1] البهوتي، كشاف القناع، ج5/ ص130.

[2] الشربيني، مغني المحتاج، ج4، ص368.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المسألة الثالثة: تسمية ما ليس بمال[1]:

كما لو تزوجها على تعليم القرآن أو على تعليم الحلال والحرام، فتفسد التسمية، لأن المسمى ليس بمال، بل عبادة، ووجب مهر المثل، لأن العوض الأصلي في هذا الباب مهر المثل[2].

وأجاز الشافعية وأحمد في أحد القولين؛ وأصبغ[3] من المالكية جعل تعليم القرآن مهرًا[4].

المطلب الرابع: فقه ضابط: " كل نكاح صحيح في حق المسلمين فهو صحيح إذا تحقق بين أهل الكفر"[5].

الفرع الأول: المعنى الإجمالي للضابط :

كل نكاح وقع بين المسلمين مستكملاً شروط الجواز، ووقع مثله من الكفار يحكم بصحته لتظافر الاعتقادين على صحته ولعموم الرسالة[6].

وهذا الضابط يدل على صحة أنكحة الكفار المستوفية للشروط.

الفرع الثاني: أدلة الضابط:

استدل الفقهاء على الضابط من الكتاب والسنة والمعقول:

من الكتاب:

-قوله تعالى:﴿ وَٱمۡرَأَتُهُۥ حَمَّالَةَ ٱلۡحَطَبِ ﴾[1].

وقوله تعالى:﴿ ٱمۡرَأَتَ فِرۡعَوۡنَ ﴾[2].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص339

[2] الكاساني، بدائع الصنائع، ج2/ ص277. ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص168.

[3] أصبغ بن الفرج بن سعيد بن نافع: فقيه من كبار المالكية بمصر توفي سنة: 225 هـ، قال ابن الماجشون: ما أخرجت مصر مثل أصبغ. وكان كاتب ابن وهب.

ابن خلكان، وفيات الأعيان، ج1/ ص240. الزركلي، الأعلام، ج1/ ص333.

[4] النووي، روضة الطالبين، ج7/ ص304. الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2/ ص309. ابن قدامة، المغني، ج7/ ص214.

[5] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص412. السرخسي، المبسوط، ج5/ ص38.

[6] الكاساني، بدائع الصنائع، ج2/ ص310. ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص412. ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص222.

[1] سورة المسد: آية رقم 4.

[2] سورة التحريم: آية رقم 11.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ووجه الاستدلال في الآيتين: سَمَّاهَا اللَّهُ تَعَالى امرأة أبي لهب، وكذلك امرأة فرعون، ولو كانت أنكحتهم فاسدة لم تكن امرأته حقيقةً، ولأن النكاح سنة آدم – عليه الصلاة والسلام – فهم على شريعته في ذلك[1].

ومن السنة:

– قوله – صلى اللّه عليه وسلم – :(خرجت من نكاح غير سفاح)[2].

ووجه الاستدلال: أنه – عليه الصلاة السلام – سمى ما وجد قبل الإسلام من أنكحة الجاهلية نكاحًا[3].

– ومن المعقول: من حين ظهرت دعوته – صلى الله عليه وسلم – والناس يتواردون الإسلام إلى أن توفي – صلى الله عليه وسلم – على ما قيل عن سبعين ألف مسلم غير النساء، ولم ينقل قط أن أهل بيت جددوا أنكحتهم بطريق صحيح ولا ضعيف، ولو كان لقضت العادة بنقله[4].

الفرع الثالث: تطبيقات ابن الهمام على الضابط:

1– إذا تزوج الذمي ذمية بلا شهود أو في عدة وذلك في دينهما جائز، ثم أسلما يقران عليه عند الأئمة الثلاثة وقال زفر النكاح فاسد، إلا أنه لا يتعرض لهم قبل الإسلام والمرافعة إلى الحكام، وله لأن الخطابات عامة فتلزمهم، وإنما لا يتعرض لهم لذمتهم إعراضًا لا تقريرًا، فإذا ترافعوا أو أسلموا والحرمة قائمة وجب التفريق لقوله تعالى: ﴿ وَأَنِ ٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ ﴾[5].

ووجه قول الأئمة الثلاث: أن حرمة نكاح المعتدة مجمع عليها فكانوا ملتزمين لها، وحرمة النكاح بغير شهود مختلف فيها ولم يلتزموا أحكامنا بجميع الاختلافات[1].

2– إن ما يصح أن يكون مهراً في نكاح المسلمين يصح أن يكون كذلك في نكاح أهل الذمة، وما لا يصح مهراً في نكاح المسلمين لا يصلح في نكاح أهل الذمة إلا الخمر والخنزير فإنه مال متقوم في حقهم كالشاة والخل في حق المسلمين، فلو تزوّج ذمي ذمية على ميتة أو على غير مهر وذلك في دينهم جائز دخل بها أو لم يدخل طلقها أو مات عنها، أسلما أو أسلم أحدهما، وعند الصاحبين: لها مهر مثلها، ثم إن طلقها قبل الدخول أو مات عنها سقط مهر المثل ولها المتعة كالمسلمة، وعند زفر

---

[1] الكاساني، بدائع الصنائع، ج2/ ص272.

[2] البيهقي، السنن الكبرى، ج7/ ص308، برقم 14077، باب نكاح أهل الشرك وطلاقهم.

قال الألباني: حسن. الألباني، صحيح الجامع الصغير وزياداته، ج1: ص613.

[3] ابن عابدين، رد المحتار، ج3: ص184.

[4] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص413

[5] سورة المائدة: آية رقم 49.

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص413.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

لها مهر المثل، لأن الشرع ما شرع ابتغاء النكاح إلا بالمال، وهذا الشرع وقع عاماً فيثبت الحكم على العموم[1].

وذهب المالكية في المشهور عندهم إلى أن أنكحة الكفار فاسدة ولو استوفت شروط الصحّة في الصورة لانتفاء كون الزوج مسلماً، وقيل: صحيحة، وفصل بعضهم فقالوا: إن استوفت شروط الصحة كانت صحيحة وإلا كانت فاسدة[2].

وفي قول عند الشافعية أن نكاح الكفار موقوف، إن أسلموا وقرّروا عليه تبينا صحته، وإن لم يقرّروا تبينا فساده[3].

وقال الحنابلة: حكم نكاح الكفار كنكاح المسلمين فيما يجب به ويترتب عليه، من نحو نفقة، وقسم، ومهر، وصحة إيلاء، ووقوع طلاق وخلع، وإباحة لزوجة أول إذا كان الأول طلقها ثلاثًا، لأن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة، فيحرم عليهم من المحارم ما يحرم على المسلمين[4].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص384. السرخسي، المبسوط، ج5/ ص41. الكاساني، بدائع الصنائع، ج2، ص312.

[2] الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2/ ص267. الرعيني، مواهب الجليل، ج3/ ص478.

[3] الشربيني، مغني المحتاج، ج4/ ص326–327. الماوردي، الحاوي الكبير، ج16/ ص300.

[4] الرحيبانى، مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الدمشقي الحنبلي، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، ج5/ ص155،الناشر: المكتب الإسلامي، ط2: 1415هـ - 1994م

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث الثاني: فقه ضوابط كتاب الرضاع، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: فقه ضابط: "يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب"[1]

الفرع الأول: معنى الضابط :

يحرم بسبب الرضاع ما يحرم بسبب النسب إذا حصل الرضاع في مدته وهو الحولين، ولو قليلاً، وهذا الضابط هو نص حديث نبوي، وهو العمدة في الرضاع، وقد اتفق العلماء على انه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، وإن اختلفوا في بعض فروعه[2].

والمعنى في ذلك: أن الماء أصل في التكوين، واللبن أصل في النشوء والزيادة، فجرى النشوء من أصل التكوين مجرى الوصف من الأصل ومجرى الحق من الحقيقة، والحرمان يختلط في أنسابها، فالحق ألحق بالحقيقة والوصف بالأصل[3].

الفرع الثاني: أدلة الضابط:

استدل على الضابط من الكتاب والسنة

من الكتاب:

- قوله تعالى:﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ ﴾ [1].

ووجه الاستدلال: سمى الله سبحانه وتعالى المرضعة أم المرضع وحرّمها عليه، وأثبت الله تعالى الأخوة بين بنات المرضعة وبين المرضع والحرمة بينهما مطلقاً من غير فصل بين أخت وأخت[2]

من السنة:

- ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: قال النبي صلى الله عليه وسلم في بنت حمزة: **(**لا تحل لي، يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، هي بنت أخي من الرضاعة**)**[3].

---

[1] ابن الهمام، فح القدير، ج3/ ص218،

[2] ابن الهمام، فح القدير، ج3/ ص447. ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ 238.

[3] ابن مازة، المحيط البرهاني، ج3/ ص68.

[1] سورة النساء: آية رقم 23.

[2] الكاساني، بدائع الصنائع، ج4، ص2.

[3] البخاري، صحيح البخاري، ج3/ ص170، برقم 2645، كتاب الشهادات، باب الشهادة على الأنساب.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ووجه الاستدلال: أحال ما يحرم بالرضاع على ما يحرم بالنسب[1].

الفرع الثالث: تطبيقات ابن الهمام على الضابط :

1- كل صبيين اجتمعا على ثدي واحدة لم يجز لأحدهما أن يتزوج بالأخرى هذا هو الأصل؛ لأن أمهما واحدة فهما أخ وأخت ولا يتزوّج المرضعة أحد من ولد التي أرضعت؛ لأنه أخوها، ولا ولد ولدها؛ لأنه ولد أخيها، ولو تزوج صغيرة فأرضعتها أمه من النسب أو من الرضاع حرمت عليه؛ لأنها صارت أختاً له من الرضاع فتحرم عليه كما في النسب[2].

2- كل من يحرم بسبب القرابة من الفرق السبع الذين ذكرهم الله عز وجل في كتابه الكريم نصاً أو دلالة يحرم بسبب الرضاعة إلا أن الحرمة في جانب المرضعة متفق عليها، وفي جانب زوج المرضعة مختلف فيه[3].

3- كل من يحرم بسبب المصاهرة يحرم بسبب الرضاع:

يحرم بها فروع نسائه المدخول بهن وإن نزلن، وأمهات الزوجات وجداتهن بعقد صحيح وإن علون وإن لم يدخل بالزوجات، وتحرم موطوءات آبائه وأجداده وإن علوا ولو بزنًا والمعقودات لهم عليهن بعقد صحيح، وتحرم موطوءات أبنائه وأبناء أولاده وإن سفلوا ولو بزنًا، والمعقودات لهم عليهن بعقد صحيح[4].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص447.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص450. الكاساني، بدائع الصنائع، ج4، ص11.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص 212. الكاساني، بدائع الصنائع، ج4، ص2، وص261-262. الفتاوى الهندية، ج1/ ص77.

[4] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص 208. الكاساني، بدائع الصنائع، ج4، ص262.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الثاني: فقه ضابط التغذي مناط التحريم[1].

ورد الضابط عند الحنفية بألفاظ قريبة بالمعنى والمضمون ومنها:

- "أما المحرم في الرضاع فمعنى النشوء"[2].
- "التغَذي هو مناط التحريم"[3].

الفرع الأول: معنى الضابط:

إن الشارع علق الحرمة في الرضاع على التغذي(وهو حصول الغذاء باللبن) على ما نطقت به الأحاديث من إنبات اللحم وإنشاز العظم وسد المجاعة، لأنه سبب إلى الجزئية والبعضية الثابتة، فالرضاع في إيجاب الحرمة كالنسب والصهرية، وقد أقام الشارع التغذي بالرضاع مقام البعضية بناء على أن الأصل المقرر في الأحكام إنما تتحقق بالظاهر المنضبط كفعل الارتضاع دون الأمور الخفية[4].

الفرع الثاني: أدلة الضابط:

استدل على الضابط من السنة والآثار:

من السنة:

1- لما روي في الصحيحين من حديث عائشة رضي الله عنها، قالت: دخل علي النبي صلى الله عليه وسلم وعندي رجل، قال: (يا عائشة من هذا؟)، قلت: أخي من الرضاعة، قال: (يا عائشة، انظرن من إخوانكن، فإنما الرضاعة من المجاعة)[1].

ووجه الاستدلال: أن الرضاعة التي تقع بها الحرمة هي ما كان في الصغر، والرضيع طفل يقوته اللبن ويسد جوعه؛ وأما ما كان منه بعد ذلك في الحال التي لا تسد جوعه اللبن ولا يشبعه إلاّ الخبز

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص 453.

[2] المرغيناني، الهداية، ج1/ ص219.

[3] ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص245.

[4] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص 453. الزيلعي، تبيين الحقائق، جج2/ ص182-183. المرغيناني، الهداية، ج1/ ص217.

[1] البخاري، صحيح البخاري، ج3: ص170، برقم 2647، باب الشهادة على الأنساب، ومسلم، صحيح مسلم، ج2/ ص1078، برقم 1455، باب إنما الرضاع من النسب.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

واللحم وما في معناهما من الثقل فلا حرمة له[1].

2- وقوله صلى الله عليه وسلم: (لا يحرم من الرضاع إلا ما أنبت اللحم، وأنشز العظم)[2].

3- وقوله صلى الله عليه وسلم: (لا رضاع إلا ما فتق الأمعاء)[3].

ووجه الاستدلال بالحديثين: أن الرضاعة إنما تعتبر في حال الصغر لأنها الحال الذي يمكن طرد الجوع فيها باللبن[4].

واما الاثر:

ما روي في الموطأ أن رجلاً جاء إلى ابن مسعود، فقال: إنها كانت معي امرأتي، فحصر لبنها في ثديها، فجعلتُ أمُصُهُ، ثم أمُجُّه، فأتيت أبا موسى فسألته؟ فقال: حرمت عليك؟!

قال: فقام وقمنا معه، حتى انتهى إلى أبي موسى، فقال: ما أفتيتَ هذا؟ فأخبره بالذي أفتاه. فقال ابن مسعود- وأخذ بيد الرجل-: أرضِيعاً ترى هذا؟! إنما الرضاع ما أنبت اللحم والدم. فقال أبو موسى: لا تسألوني عن شيء؛ ما كان هذا الحَبر بين أظهركم[5].

الفرع الثالث: تطبيقات ابن الهمام على الضابط:

1- قليل الرضاع وكثيره سواء إذا تحقق في مدة الرضاع تعلق به التحريم، لأن الرضاع إنما يحرم لكونه منبتا للحم منشزًا للعظم فنقول: القليل ينبت وينشز بقدره فوجب أن يحرم بأصله وقَدره[1].

ولا خلاف بين الفقهاء في أن خمس رضعات فصاعدًا يحرِّمن، واختلفوا فيما دونها، على قولين:

---

[1] الخطابي، معالم السنن، ج3/ ص185.

[2] أحمد بن حنبل، مسند الإمام أحمد بن حنبل، ج7/ ص186، برقم 4114.

قال ابن الملقن: رجاله ثقات الا ابا موسى الهلالي وولداه فإنهما مجهولان.

ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري، البدر المنير في تخريج الأحاديث والأثار الواقعة في الشرح الكبير، المحقق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، الناشر: دار الهجرة للنشر والتوزيع - الرياض-السعودية، ط1: 1425هـ-2004م

[3] ابن ماجة، سنن ابن ماجه، ج1/ ص626، برقم 1946، باب لا رضاع بعد فصال.

قال الألباني: صحيح . الألباني، صحيح الجامع الصغير وزياداته، ج2/ ص1247.

[4] ابن حجر، فتح الباري، ج9/ ص148.

[5] مالك بن أنس، موطأ الإمام مالك، ج2/ ص607، برقم 14، باب ما جاء في الرضاع بعد الكبر.

قال الألباني: إسناد صحيح على شرط الشيخين. الالباني، صحيح أي داود، د6/ ص300، باب في رضاع الكبير.

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص438-439. الكاساني، بدائع الصنائع، ج4، ص9.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

القول الاول: للجمهور (الحنفية[1] والمالكية[2] وأحمد في رواية عنه[3]) وكثير من الصحابة والتابعين إلى أن قليل الرضاع وكثيره يحرِّم وإن كان مصة واحدة، فالشرط في التحريم أن يصل اللبن إلى جوف الطفل مهما كان قدره.

واحتجوا بقوله تعالى: ﴿ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ ﴾[4].

ووجه الاستدلال: أن الله سبحانه وتعالى علق التحريم باسم الرضاع، فحيث وجد وجد حكمه وورد الحديث وهو عمدة في الرضاع موافقًا للآية وهو قوله صلى الله عليه سلم:(يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب)[5]، حيث أطلق الرّضاع ولم يذكر عددًا.

القول الثاني: ذهب الشافعية[6] والحنابلة في القول الصحيح عندهم[7] إلى أن ما دون خمس رضعات لا يؤثر في التحريم، وروي هذا عن عائشة، وابن مسعود وابن الزبير رضي الله عنهم وبه قال عطاء وطاوس، واستدلوا بما ورد عن عائشة، قالت: كان فيما أنزل من القرآن (عشر رضعات معلومات يحرّمن) ثم نسخن بخمس معلومات فتوفي رسول الله صلى اللّه عليه وسلم وهن فيما يقرأ من القرآن)[8].

وكذلك بحديث :(لا تحرم المصة ولا المصتان ولا الإملاجة ولا الإملاجتان)[9] .

ووجه الاستدلال: أنّ المصة داخلة في المصتين فحاصله لا تحرم المصتان ولا الإملاجتان، فنفي التحريم عن أربع فلزم أن يثبت بخمس[1].

2- إذا مضت مدة الرضاع لم يتعلق بالرضاع تحريم، لأن الحرمة باعتبار النشوء الحاصل بالتغذي، والكبير لا يتربى باللبن ومستغني بغيره من الطعام[2].

---

[1] الكاساني، بدائع الصنائع، ج4، ص8.

[2] النفراوي، الفواكه الدواني، ج2/ ص54. ابن رشد، بداية المجتهد، ج3/ ص59-60.

[3] البهوتى، كشاف القناع، ج 5 /ص 445 - 446.

[4] سورة النساء: اية رقم 23.

[5] سبق تخريجه ص172.

[6] الشربيني، مغني المحتاج، ج5/ ص149. الرملي، نهاية المحتاج، ج7/ ص176.

[7] ابن قدامة، المغني، ج8/ ص171. ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، ج7/ ص124.

[8] مسلم، صحيح مسلم، ج2/ ص1075، برقم 1452، باب التحريم بخمس رضعات.

[9] ابن حبان، محمد بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبَدَ، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي، الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، ج10/ ص39، برقم 4226، حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1: 1408 هـ - 1988 م

قال الالباني: صحيح. الألباني الألباني، صحيح الجامع الصغير وزياداته، ج2/ ص1212، برقم 2488

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص439.

[2] ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص239.ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص444.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وعند المالكية ما دام الطفل غذاؤه اللَّبن أن ذلك الرضاع يحرِّم[1].

وللشافعية مدة الرضاع حولين، ولم يفرق بين أن يكون الولد مستغنيًا عنه، أو غير مستغن عنه[2].

3-إذا احتقن الصبي باللَّبَن لا يوجب الحُرمة، لأن الاعتبار المحرم بذلك النشوء ولا يوجد ذلك في الاحتقان وهو قول الأئمة الأربعة، لأن موضع الغذاء هي المعدة والحقنة لا تصل إليها، فلا يحل نبات اللحم ونشور العظم، فلا توجب الحرمة[3].

4- لو اختلط اللبن بالطعام فإن مسته النار حتى نضج لم يحرم في قولهم جميعاً، لأنه تغير عن طبعه بالطبخ، وإن لم تمسه النار، فإن كان الغالب هو الطعام لم تثبت الحرمة، لأن الطعام إذا غلب سلب قوة اللبن وازال معناه، وهو التغذي، فلا تثبت به الحرمة في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد: تثبت.

ووجه قول أبي حنيفة: أن الطعام وإن كان أقل من اللبن يسلب قوة اللبن وهو التغذي، لأنه يرق ويضعف بحيث يظهر ذلك في حس البصر فلا تقع الكفاية به في تغذية الصبي فكان اللبن مغلوبًا معنى وإن كان غالبًا صورة

ووجه قولهما أن اعتبار الغالب وإلحاق المغلوب بالعدم أصل في الشرع فيجب اعتباره ما أمكن[4].

وقال المالكية إذا اختلط اللبن بغيره فالحكم للأغلب منهما[5]، وهذا ما ذهب إليه الحنابلة[6].

وعند الشافعية: إذا اختلط بغيره من الأطعمة والأدوية، فجميعها على أقدارها بمثابة الماء القليل؛ فإنه لا حدّ فيها للشرع في تميز الكثير عن القليل[1].

5- إذا اختلط اللبن بالماء أو الدواء أو الدهن يعتبر الغالب، فإن كان اللبن غالباً يحرم، وإن كان غيره فلا يحرم، لأن المغلوب كالمعدوم مع الغالب وهذ عند الحنفية[2] والمالكية[3].

---

[1] ابن رشد، بداية المجتهد، ج3/ ص61.

[2] العمراني، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم اليمني الشافعي، البيان في مذهب الإمام الشافعي، ج11/ ص144، المحقق: قاسم محمد النوري، الناشر: دار المنهاج – جدة، ط1: 1421 هـ- 2000 م

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص455-456. الكاساني، بدائع الصنائع، ج4، ص9. مالك بن أنس، المدونة، ج2/ ص295. النووي، روضة الطالبين، ج9/ ص6. البهوتى، كشاف القناع، ج5/ ص 445.

[4] البابرتي، العناية شرح الهداية، ج3/ ص452-453. الميداني، اللباب في شرح الكتاب، ج3/ ص34. ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص452. الكاساني، بدائع الصنائع، ج4، ص9.

[5] النمري، الكافي في فقه أهل المدينة، ج2/ ص540.

[6] ابن قدامة، المغني، ج8/ ص175.

[1] الجويني، نهاية المطلب في دراية المذهب، ج15/ ص360.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص452. السمرقندي، تحفة الفقهاء، ج2/ ص239. الزيلعي، تبيين الحقائق، ج2/ ص185. العينى، البناية شرح الهداية، ج5/ ص272.

[3] البغدادي، المعونة على مذهب عالم المدينة «الإمام مالك بن أنس»، ج1/ ص951.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال الشافعية: جميعها على أقدارها بمثابة الماء القليل[1].

وعند الحنابلة تثبت الحرمة بها، وهذا إحدى الروايتين عن أحمد، لحصول المعنى الحاصل بالرضاع منه، وهو إنشاز العظم وإنبات اللحم[2].

[1] الجويني، نهاية المطلب في دراية المذهب، ج15/ ص360.

[2] الزركشي، شمس الدين محمد بن عبد الله المصري الحنبلي، شرح الزركشي، ج5/ ص587، الناشر: دار العبيكان، ط1: 1413 هـ - 1993 م

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث الثالث: فقه ضوابط كتاب الطلاق، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: فقه ضابط" ويقع طلاق كل زوج إذا كان عاقلاً بالغاً"[1]

الفرع الاول: معنى الضابط:

الضابط يشير إلى صدور الطلاق من أهله في محله وهو بيان للمحل وشرائطه فأشار إلى محله بذكر الزوج فإنه يستلزم وجود الزوجة ولو حكمًا وهي المعتدة، وأشار إلى شرطه بالبلوغ، والعقل وهو تكليف الزوج[2].

وهذان الشرطان الموجودان في الضابط محل اتفاق بين أصحاب المذاهب الأربعة[3].

الفرع الثاني: أدلة الضابط:

استدل على الضابط من السنة النبوية وآثار الصحابة رضي الله عنهم والمعقول:

من السنة:

ما روي عن أبي هريرة – رضي الله عنه– قال: قال رسول الله صلى اللّه عليه وسلم: (كل طلاق جائز، إلاّ طلاق المعتوه المغلوب على عقله)[4].

ووجه الاستدلال: أن الطلاق المعتوه المغلوب على عقله لا يجوز إلا أن يكون معتوهاً يفيق في بعض الاحيان فيطلق في حال إفاقته[5].

من آثار الصحابة رضي الله عنهم:

ما روي عن الشعبي قال: (لا يجوز طلاق الصبي)[1].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص487. الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص100.

[2] ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص263. ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص230.

[3] الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص100. الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2/ ص265. الشربيني، مغني المحتاج، ج4/ ص468. ابن قدامة، المغني، ج8/ ص4.

[4] الترمذي، سنن الترمذي، ج2/ ص487، برقم 1191، باب ما جاء في طلاق المعتوه.

وقال الترمذي: والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم: أن طلاق المعتوه المغلوب على عقله لا يجوز. الترمذي، سنن الترمذي، ج2/ ص487.

[5] الترمذي، سنن الترمذي، ج2/ ص487.

[1] ابن منصور، سنن سعيد بن منصور، ج1/ ص440، برقم 1716، باب طلاق الصبيان وما يجب فيه. قال ابن حجر: موقوف. ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني، إتحاف المهرة بالفوائد المبتكرة من أطراف العشرة، ج7/ ص436، تحقيق: مركز خدمة السنة والسيرة، بإشراف زهير بن ناصر، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف (بالمدينة)، ط1: 1415 هـ – 1994 م

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

ووجه الاستدلال: معلوم من كليات الشريعة أن التصرفات لا تنفذ إلا ممن له أهلية التصرف وادرناها بالعقل والبوغ خصوصاً ما هو دائر بين الضرر والنفع[1].

الفرع الثالث: تطبيقات الضابط عند ابن الهمام:

1- لا يقع طلاق الصبي والمجنون والمعتوه والنائم، لأن أهلية التصرف بالعقل المميز، ولا عقل للصبي والمجنون، أما المجنون فظاهر، وأما الصبي فلأن المراد بالعقل هو المعتدل منه، والصبي وإن اتصف بالعقل، حتى صح إسلام الصبي العاقل، لكنه ليس بمعتدل قبل البلوغ، فلا يعتبر فيما له فيه مضرة، والنائم عديم الاختيار في التكلم، وشرط التصرف الاختيار فيه[2].

2- يقع طلاق الهازل واللاعب، يقع قضاء وديانة، لأن الشارع جعل هزله به من الجد[3]، وكذلك يقع طلاق المريض والكافر، لصدوره من أهله في محله، ولأنه مختار في التكلم بالطلاق غير راض بحكمه[4].

وقد اتفق فقهاء المذاهب من المالكية والشافعية والحنابلة مع الحنفية على صحة وقوع طلاق الهازل، وهو: من قصد اللفظ دون المعنى[5].

3- يقع طلاق السكران، وذلك لما خاطبه الشرع في حال سكره بالأمر والنهي بحكم فرعي عرفنا أنه اعتبره كقائم العقل تشديدًا عليه في الأحكام الفرعية، وعقلنا أنّ ذلك يناسب كونه تسبب في زوال عقله بسبب محظور وهو مختار فيه، فأدرنا عليه واعتبرنا أقواله، وعلى هذا اتفقت فتاوى مشايخ الحنفية[1] بوقوع طلاق من غاب عقله بأكل الحشيش.

واختار الكرخي والطحاوي أن طلاق السكران لا يقع؛ لأنه لا قصد له كالنائم، وهذا لأن شرط صحة التصرف العقل، وقد زال فصار كزواله[2].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص487. ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص268.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص487-488. البابرتي، العناية شرح الهداية، ج3/ ص488.

[3] لما روي عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أنه قال: (ثلاث جدهن جدّ وهزلهن جدّ النكاح والطلاق والعتاق). أبو داود، سنن أبي داود، ج2/ ص259، برقم 2194، باب ما جاء في الجد .
قال الألباني: حديث حسن. الألباني، صحيح أبي داود، ج6/ 397.

[4] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص488. الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص100.

[5] الرعيني، مواهب الجليل، ج4/ ص44. النووي، روضة الطالبين، ج8/ ص54. الجويني، نهاية المطلب في دراية المذهب، ج14/ ص159. المرداوي، الإنصاف، ج8/ ص465.

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج3/ ص490. ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص266.

[2] الزيلعي، تبيين الحقائق، ج2/ ص196. الموصلي، الاختيار، ج3/ ص124.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقد ذهب الجمهور من الفقهاء إلى وقوع طلاق السكران، وقد استدل لمذهب الجمهور بأن الصحابة جعلوا السكران كالصاحي في الحد بالقذف[1].

المطلب الثاني: فقه ضابط "إذا قصد السبب عالماً بأنه سبب رتب الشرع حكمه عليه أراده أو لم يرده إلا إن أراد ما يحتمله"[2].

الفرع الأول: معنى الضابط:

صريح الطلاق عند أبي حنيفة ما ظهر المراد منه، ظهورًا بيناً حتى صار مكشوف المراد بحيث يسبق إلى فهم السامع بمجرد السماع حقيقةً كان أو مجازاً، كقوله: أنت طالق ومطلقة وطلقتك.

فلوضوح المراد به وغلبة الاستعمال في الطلاق لم يفتقر الصريح إلى نية، ولم يتوقف عليها، لأن النية عملها في تعيين المبهم، وهذ لا إبهام فيه[3].

فالزوج إذا قصد إضافة لفظ الطلاق إليها، وهو يعلم أن اللفظ سبب لوقوع الفرقة بينهما، فلا تخلو نيته عن إحدى حالتين:

1- أن يكون نوى شيئاً.

2- أن يكون نوى الطلاق.

ففي الحالتين يقع طلاقه ديانة وقضاء، لأن صريح الطلاق غير متوقف على النية أصلاً[4].

الفرع الثاني: تطبيقات الضابط عند ابن الهمام:

1- لو كرر مسائل الطلاق بحضرة زوجته ويقول: أنت طالق ولا ينوي طلاقاً لا تطلق ديانــةً ولا قضاءً، لأنه لم يقصد إضافة لفظ الطلاق إليها، وكذلك في متعلم يكتب ناقلاً من كتاب رجل: امراتي طالق، وكلما كتب قرن الكتابة بالتلفظ بقصد الحكاية لا يقع عليه[1].

---

[1] ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص239. الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2/ ص265. الماوردي، الحاوي الكبير، ج10/ ص116. ابن قدامة، المغني، ج7/ ص379.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص5. ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص250.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص5. الزيلعي، تبيين الحقائق، ج2/ ص197.

[4] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص4. الزيلعي، تبيين الحقائق، ج2/ ص197.

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص4. ابن نجيم، سراج الدين عمر بن إبراهيم الحنفي، النهر الفائق شرح كنز الدقائق ، ج2/ ص325، المحقق: أحمد عزو عناية، الناشر: دار الكتب العلمية، ط1: 1422هـ - 2002م

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وعند المالكية الطلاق لازم بنى بها أم لم يبني[1]. وقال الشافعية: إن قصد اللّفظ ولا ينوي الفرقة، فيقع به الطلاق، لأن الصريح لا يفتقر إلى نية[2].

وعند الحنابلة إن كان نوى الطّلاق في الحال، غير معلّق بشرط، طلقت للحال وإن لم ينو شيئاً[3].

2- لو لقنته لفظ الطّلاق فتلفظ به غير عالم بمعناه فلا يقع أصلاً على ما أفتى به بعض المشايخ وعند الآخرين يقع قضاءً فقط[4].

وعند المالكية: هو كمن لفظ بالطلاق لفظاً، وليست الجهالة بأحسن حالا من العلم في هذا؛ لأن الطلاق جهالته علم، وجهالته طلاق وإنه من الصريح، وإلى هذا ذهب أصبغ، وقال: إن الجاهل لا يعذر في ذلك بالجهل؛ لأن صريح الطلاق لا يعذر الجاهل فيه[5].

وأما عند الشافعية: لا يقع طلاقه[6].وعند الحنابلة روايتان: الأولى: لم تطلق لأنه لم يختر الطلاق، لعدم علمه بمعناه، فإن نوى موجبه لم يقع؛ لأنه لم يتحقق اختياره لما لا يعلمه، والرواية الثانية: يحتمل أن تطلق لأنه أتى بالطلاق ناوياً مقتضاه، فوقع كما لو علمه[7].

3- ولو قال: يا مطلقة وقع عليها الطلاق؛ لأنه وصفها بكونها مطلقة ولا تكون مطلقة إلا بالتطليق، فإن قال: أردت به الشتم لا يصدق في القضاء؛ لأنه خلاف الظاهر؛ لأنه نوى فيما هو وصف أن لا يكون وصفاً فكان عدولاً عن الظاهر فلا يصدقه القاضي، ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى؛ لأنه قد يراد بمثله الشتم ولو كان لها زوج قبله، فقال: عنَيت ذلك الطلاق دين في القضاء؛ لأنه نوى ما يحتمله لفظه؛ لأنه وصفها بكونها مطلقة في نفسها من غير الإضافة إلى نفسه، وقد تكون مطلقته وقد تكون مطلقة زوجها الأول، فالنية صادفت محلها فصدق في القضاء، وإذا لم يكن لها زوج قبله لا يحتمل أن تكون مطلقة غيره فانصرف الوصف إلى كونها مطلقةً له[1].

وعند المالكية: لا شيء عليه إلا أن ينوي طلاقًا فيكون ما نوى[2].

---

[1] النفزي، النوادر والزّيادات، ج5/ ص151.

[2] الماوردي، الحاوي الكبير، ج10/ ص154.

[3] ابن قدامة، المغني، ج7/ ص487.

[4] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص4-5. ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص250.

[5] ابن رشد، البيان والتحصيل، ج6/ ص350.

[6] الشربيني، مغني المحتاج، ج4/ ص457.

[7] ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الكافي في فقه الإمام أحمد، ج3/ ص113، الناشر: دار الكتب العلمية، ط1: 1414 هـ - 1994 م.

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص7. الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص101-102. ابن مَازَةَ، المحيط البرهاني، ج3/ ص207.

[2] العبدري، التاج والإكليل، ج5/ ص332.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال الشافعية: كان كل هذا صريحًا في وقوع الطّلاق[1]. وعند الحنابلة: لم تطلق امرأته[2].

5- ولو قال: طلقتك أمس وهو كاذب كان طلاقاً في القضاء[3]، وعند المالكية: أنه إقرار بالنكاح[4].وعند الشافعية: يقع في الحال، ويلغو قوله أمس[5].

وقال الحنابلة: إن كذبته، لزمته الطّلقة، وعليها العدّة من يومها؛ لأنها اعترفت أن أمس لم يكن من عدتها[6].

6- ولو قال: فلانة طالق ولم ينسبها أو نسبها إلى أبيها أو أمها أو أختها أو ولدها وامرأته بذلك الاسم والنسب فقال: عنيت أخرى أجنبية لا يصدق في القضاء[7]، وعند المالكية هو طلاق، نص عليه مالك في الموطأ[8].

وعند الشافعية: يقبل ذلك منه في الحكم إلا أن يكون في لفظه ما يدل عليه بأن يقول فلانة امرأتي أو طلّقت فلانة[9]، وعند الحنابلة لا يقع بها الطّلاق المرسل، ولا تطلق بالكناية[10].

7 - ولو قال لإحدى نسائه: يا زينب فأجابته زوجته عمرة فقال: أنت طالق طلقت المجيبة، ولو قال: أردت زينباً طلقتا هذه بالإشارة وتلك بالإقرار، هذا في القضاء، أمّا فيما بينه وبين الله تعالى فإنما يقع على التي قصدها[1].

وعند الشافعية: طلقت المجيبة وحدها لأنه ثم لم يقصد المناداة بالطّلاق بل أطلق فحمل على المجيبة لأنها المخاطبة[2].

وعند الحنابلة: طُلّقتا في إحدى الرّوايتين؛ لأنها خاطبها بالطّلاق، فطُلّقت كما لو قصدها، والأخرى: تطلّق التي ناداها فقط[3].

---

[1] الماوردي، الحاوي الكبير، ج10/ ص153.

[2] البهوتى، كشاف القناع، ج5/ ص340.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص7. السرخسي، المبسوط، ج6/ ص140.ابن مَازَةَ، المحيط البرهاني، ج3/ ص207-208.

[4] النفزي، النوادر والزّيادات، ج9/ ص383.

[5] النووي، روضة الطالبين، ج8/ ص81.

[6] ابن قدامة، المغني، ج7/ ص429.

[7] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص7. ابن نجيم، النهر الفائق، ج2/ ص323.

[8] مالك بن انس، الموطأ، ج2/ ص290.

[9] السنيكي، أسنى المطالب، ج3/ ص275.

[10] ابن قدامة، المغني، ج7/ ص331.

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص7. السرخسي، المبسوط، ج6/ ص121.

[2] الرملي، نهاية المحتاج، ج7/ ص40.

[3] ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، ج6/ ص411.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

تنبيه:

وهناك ضوابط أخرى عند الحنفية تنطبق عليها التطبيقات والفروع السابقة وهي:

1- "كل ما لا يدينه القاضي إذا سمعَته منه المرأة أو شهد به عندها عدل لا يسعها أن تدينه لأنها كالقاضي لا تعرف منه إلا الظاهر"[1].

2- "كل موضع يصدق الزوج على نفي النية إنما يصدق مع اليمين لأنه أمين في الإخبار عما في ضميره والقول قول الأمين مع اليمين"[2].

3- "كل موضع تشترط فيه النية ينظر المفتي إلى سؤال السائل، إن قال: قلت كذا هل يقع يقول نعم إن نويت، وإن قال كم يقع يقول واحدة، ولا يتعرض لاشتراط النية"[3].

المطلب الثالث: فقه ضابط" إذا وصف الطلاق بما لا يوصف به يلغو الوصف ويقع رجعياً وإن كان يوصف به، وإما أن لا ينبىء عن زيادة في أثره فيقع به رجعياً وتكون طالقًا للسنة وإن نوى ثلاثًا فهي ثلاث للسُّنة"[4]

الفرع الأول: معنى الضابط:

إن الأصل في صريح الطلاق أن يكون الواقع به واحداً رجعياً، فإن وصف الصريح بما ينبنىء عن الزيادة أوجب البينونة، وإن وصف بغير ذلك بقي على الأصل، وذلك لأن وصف الطلاق بما ينبىء عن الزيادة إنما هو باعتبار أثره، وذلك بكونه بائناً، والبينونة نوعان: خفيفة وغليظة، فإذا نوى الغليظة صحت نيته، لأنه نوى ما يحتمله لفظه[1].

الفرع الثاني: تطبيقات ابن الهمام على الضابط:

1- لو قال أنت طالق ما لا يجوز عليك من الطلاق أو ما لا يقع عليك من الطلاق طلقت واحدة رجعية، لأن آخر كلامه لغو، فإنه ليس فيما يملكه الزوج عليها طلاق موصوف بما ذكر، وكذلك إن قال: أنت طالق ثلاثا لا يقعن عليك، أو ثلاثًا لا يجزن عليك فهي طالق ثلاثًا؛ لما بُيِّن[2].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص7. السرخسي، المبسوط، ج6/ ص82.

[2] المرغيناني، الهداية، ج1/ ص236. ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص329.

[3] ابن نجيم، البحر الرائق، ج4/ ص75.

[4] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص52-53. ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص312.

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص53. ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص312. المرغيناني، الهداية، ج1/ ص232.

[2] السرخسي، المبسوط، ج6/ ص142. الزبيدي، الجوهرة النيرة، ج2/ ص37.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

2- لو قال: أنت طالق أحسن الطلاق أو أسنة أو أجمله أو أعدله أو أفضله يقع به رجعياً[1].
وعند المالكية: فهي واحدة حتى ينوي أكثر[2]، وقال الشافعية: طلقت للسنة لأنه أحسن الطلاق وأكمله وأعدله[3]، وبهذا قال الحنابلة[4].

3- لو قال: أنت طالق أقبح الطلاق أو أخبثه أو أسوأه أو أغلظه أو أشره أو أطوله أو أكبره أو أعرضه أو أعظمه ولم ينو شيئاً أو نوى واحدة كانت واحدة بائنة، وإن نوى ثلاثاً فثلاث، لأن الطلاق إنما يوصف بهذه الأشياء باعتبار أثره، وهو البينونة في الحال، وهي متنوعة إلى خفيفة وغليظة، فأيهما نوى صحت نيته، وإن لم ينو شيئاً يثبت الأدنى للتيقن به[5]، وعند المالكية: هي ثلاث[6].
وعند الشافعية: ينظر بحسب نيته إن كانت له نية طلقت للبدعه، وإن وافقت نيته ظاهر قوله، وهو أن ينوى طلاق البدعه قبل منه وكانت نيته تأكيدا، وإن خالفت ظاهر قوله، إن كانت في طهر وقع عليها الطلاق لأن فيه تغليظا عليه، وإن كانت حائضا لم يقبل في الحكم لأنه يدعى خلاف الطهر[7].
وهذا القول ماذهب إليه الحنابلة[8].

---

[1] ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص312. الفتاوى الهندية، ج1/ ص372. الكاساني، بدائع الصنائع، ج4، ص53.
[2] النفزي، النَّوادر والزِّيادات، ج5/ ص162.
[3] النووي، المجموع، ج17/ ص161.
[4] ابن قدامة، المغني، ج7/ ص376.
[5] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص50. الفتاوى الهندية، ج1/ ص372. ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص310. الزيلعي، تبيين الحقائق، ج2/ ص212.
[6] النفزي، النَّوادر والزِّيادات، ج5/ ص162.
[7] النووي، المجموع، ج17/ ص163.
[8] البهوتى، كشاف القناع، ج5/ ص244.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الرابع: فقه ضابط" المخالفة إن كانت في الوصف لا يبطل الجواب، بل يبطل الوصف الذي به المخالفة ويقع على الوجه الذي فوض به، بخلاف ما إذا كانت في الأصل حيث يبطل"[1].

الفرع الأول: معنى الضابط:

المخالفة في الوصف إما أن تكون في العدد أو في نوع الطلاق، فإن كانت في العدد إما أن تكون بأقل العدد أو بأكثره، وكل واحدة لها حكم يخصها.

فإن خالفت في العدد وكانت المخالفة بأقل، كما إذا فوض إليها الثلاث فطلقت أقل، وقع ما أوقعته اتفاقاً، لأنها ملكت إيقاع الثلاث فتملك إيقاع الواحدة ضرورة، كالزوج نفسه، لأن من ملك شيئ ملك كل جزء من أجزائه.

وإن كانت المخالفة بأكثر، بأن فوض إليها واحدة، فطلقت أكثر، فعند أبي حنيفة لا يقع شيئاً، وعند أبي يوسف ومحمد تقع الواحدة.

ووجه قولهما: أنها أتت بما فوّض الزوج إليها وزادت على القدر المفوض فيقع القدر المفوض وتلغو الزيادة.

ووجه قول أبي حنيفة: أن المخالفة إنما هي في الأصل، لأنها أتت بغير ما فوض إليها، فكانت مبتدأة، وهذا لأن الثلاث غير الواحد لفظاً، لأن الثلاث اسم مركب مجتمع، والواحد فرد لا تركيب فيه، فكانت بينهما مغايرة على سبيل المضادة بخلاف الزوج لأنه يتصرف بحكم الملك، وكذا حكما لثبوت الحرمة الغليظة بالثلاث دون الواحدة.

وإن خالفت في نوع الطلاق، بأن أمرها بالرجعي فأوقعت بائناً أو بالعكس، وقع ما أمر به الزوج اتفاقاً، ويلغو ما وصفت به لكونها مخالفة فيه، لأن الزوج لما عين صفة المفوض إليها فحاجتها بعد ذلك إلى أصل الإيقاع لا إلى ذكر وصفه، فذكرها إياه موافقا أو مخالفا لا عبرة به، لأن الوقوع بإيقاعها ليس إلا بناء على التفويض، فذكرها كسكوتها عنه، وعند سكوتها يقع على الوصف للمفوض[1].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص103. ابن نجيم، البحر الرائق، ج3/ ص363. الزيلعي، تبيين الحقائق، ج2/ ص228.

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص103. المرغيناني، الهداية، ج1/ ص241. الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص124-125.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفرع الثاني: تطبيقات ابن الهمام على الضابط:

1- لو قال لها: طلقي نفسك ثلاثا، فطلقت نفسها واحدة، فهي واحدة في قولهم جميعاً، لعدم المخالفة أصلاً، وذلك لأنها ملكت ايقاع الثلاث، فتملك إيقاع الواحدة ضرورة، لأن مالك الكل مالك لكل أجزائها[1].

وعند المالكية: لا يقع عليها شيء، لم يُمَلِّكها في الواحدة وإنما ملَّكها في الثلاث فقط، فلا يكون لها أن تقضي في الواحدة؛ لأنّها لم تُمَلَّك في الواحدة وإنما مُلِّكت الثلاث[2].

وعند الشافعية: لا تطلَّق إلا واحدة[3].

أما عند الحنابلة: وقع فيستحق العوض بالواحدة وما حصل من الزيادة التي لم تبذل العوض فيها لا يستحق بها شيئاً[4].

2- لو قال لها: طلقي نفسك واحدة، فطلقت نفسها ثلاثا، لم يقع شئ عند أبي حنيفة، لأن المخالفة عنده في الأصل هنا، وعند صاحبيه: تقع واحدة، ولانها أتت بما فوّض إليها، وزادت فيقع القدر وتلغو الزيادة ولأن المخالفة عندهما في الوصف، فيلغو الوصف ويبقى الأصل[5].

وقال المالكية: وقعت واحدة؛ لأنها فعلت ما أذن لها فيه كما لو اقتصرت فيه، والزيادة لغو[6].

وعند الشافعية: لو قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثًا لم تطلق إلا واحدة[1].

وقال الحنابلة: إن قال طلقي واحدة فطلقت ثلاثاً وقعت واحدة[2].

3- لو قال لها: طلقي نفسك ثلاثا، فطلقت نفسها ألفا، فهو كالخلاف السابق، عند أبي حنيفة: لا يقع شيء، وعندهما: يقع ثلاثاً[3].

4- لو قال لها: طلقي نفسك واحدة أملك الرجعة فيها فتقول: طلقت نفسي واحدة بائنة تقع رجعية لأنها أتت بالأصل وزيادة وصف فيلغو الوصف ويبقى الأصل[4].

---

[1] المراجع السابقة. الزيلعي، تبيين الحقائق، ج2/ ص227.

[2] مالك بن أنس، المدونة، ج2/ ص279-280.

[3] الماوردي، الحاوي الكبير، ج10/ ص173.

[4] ابن قدامة، المغني، ج7/ ص346.

[5] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص101. الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص124. الفتاوى الهندية، ج1/ ص403.

[6] النفزي، النَّوادر والزِّيادات، ج5/ ص223.

[1] الماوردي، الحاوي الكبير، ج10/ ص173.

[2] ابن قدامة، الشرح الكبير على متن المقنع، ج8/ ص250.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص101

[4] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص102. الزَّبِيدِي، الجوهرة النيرة، ج2/ ص47.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

5- لو قال لها: طلقي نفسك بائنة فتقول طلقت نفسي واحدة رجعية تقع بائنة لأن قولها رجعية لغو لأن الزوج لما عين صفة المفوض إليها فحاجتها بعد ذلك إلى أصل الإيقاع دون تعيين الوصف، فصار كأنها اقتصرت على الأصل، فيقع بالصفة التي عينها الزوج[1].

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص102. الزيلعي، تبيين الحقائق، ج2/ ص228.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث الرابع: فقه ضابط" الخلع يمين من جانب الزوج، ومعاوضة من جانبها عند الإمام أبي حنيفة، فتراعى أحكام اليمين من جانبها وأحكام المعاوضة عند أبي حنيفة، وعندهما هو يمين من الجانبين"[1]

الفرع الثاني: معنى الضابط:

اتفق الإمام وصاحباه على أن الخلع من جانب الزوج يمين، لأنه تعليق الطلاق بقبولها المال، فيراعى فيه أحكام اليمين.

ثم اختلفوا في الخلع من جانب المرأة، فجعله الصاحبان شرط يمين الزواج، بمعنى: أن قبول المرأة التزام المال شرط تمام يمين الزواج.

وقال الإمام: هو من جانبها معاوضة، لأنه تمليك مال بعوض، فيراعى فيه أحكام المعاوضة كالبيع ونحوه[2].

ورجح ابن الهمام ما ذهب إليه الامام، مجيباً عن قول الصاحبين بأنه:" كونه شرط يمينه لا يبطل حقيقته في نفسه؛ ألا ترى أنه لو قال إن بعتك هذا فعبدي حر يكون نفس البيع شرط يمينه حتى يعتق بوجوده ولم يبطل به كونه معاوضة مستلزمة لحكمها من وجوب التسليم والرد بالعيب وبالخيار"[3].

الفرع الثاني: تطبيقات ابن الهمام على الضابط:

ما يتعلق من جانب الزوج:

1- ليس له شرط الخيار، فلو قال الزوج: أنت طالق على ألف على أني بالخيار ثلاثة أيام، فقبلت الطلاق على حكمه من التزام المال والخيار، فالخيار باطل في قولهم جميعاً، فبمجرد قبولها ذلك يقع الطلاق ويلزمها المال، لأن الخلع من جانب الزوج يمين، ولا خيار في الأيمان[1]، وهذا قول المالكية[2]، وعند الشافعية: الطلاق لم ينعقد على أي شيء معلوم، ولها مهر المثل[3].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص23-231.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص211. ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص442. الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص138.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص231.

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص231. ابن نجيم، البحر الرائق، ج4، ص92. المرغيناني، الهداية، ج2/ ص263.

[2] النفزي، النَّوادر والزِّيادات، ج9/ ص240.

[3] الماوردي، الحاوي الكبير، ج5/ ص219.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

وقال الحنابلة: لفظة الخيار، كناية في حق الزوج؛ لأنه ليس بصريح في إرادة الطلاق، فلم ينصرف إليه بغير نية. وإن نوى به إيقاع الطلاق في الحال، وقع؛ لأنه يصلح كناية عن الطلاق، فأشبه سائر كناياته[1].

2- يصح تعليقه بشرط وإضافته لوقت، مثل: إذا قدم زيد فقد خالعتك على كذا، أو إذا جاء غد فقد خالعتك على كذا، والقبول إليها بعد قدوم زيد ومجيء الوقت، لأنها تطلق عند وجود الشرط والوقت، فكان قبولها قبل ذلك لغواً[2].

وعند المالكية: إذا قدم فلان فأنت طالق، إنّها لا تطلق حتى يقدم فلان، فإن قدم وقع الطّلاق فإن لم يقدم فلان لم يقع الطلاق عليه[3].

وعند الشافعية: النّكاح بهذه الشُّروط باطل، سواء كانت هذه الشُّروط من جهته أو من جهتها، لأنها رافعة لمقصود العقد من البقاء والاستدامة فصار النكاح بها مقدَّر المدّة، فجرى مجرى نكاح المتعة، فكان باطلاً[4].

وعند الحنابلة: لا يصح تعليقه على شرط، كـــ: إن بذلت لي كذا فقد خالعتك، إلحاقا له بعقود المعاوضات، لاشتراط العوض فيه[5].

3- ولا يصح رجوعه ولا يبطل بقيامه عن المجلس ويتوقف على البلوغ إليها إذا كانت غائبة لأنه تعليق الطلاق بقبولها المال، وهو من جهتها مبادلة فلا يصح تعليقها وإضافتها، ويصح رجوعها قبل قبول الزوج ويبطل بقيامها[1].

وما يتعلق بجانب الزوجة من تطبيقات هذا الضابط(على قول الإمام بأن الخلع من جانبها معاوضة)

1- لا يصح تعليقها ولا إضافتها، لأنه من جهتها مبادلة، ولأن البيع لا يقبل ذلك[2].

2- يصح رجوعها قبل قبول الزوج إذا كان الابتداء منها، بأن قالت: اختلعت نفسي منك بكذا، فلها أن ترجع عنه قبل قبول الزوج كالبيع[3].

---

[1] ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، ح3/ ص119.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص228. الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص138. ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص442.

[3] مالك بن أنس، المدونة، ج2/ ص273.

[4] الماوردي، الحاوي الكبير، ج9/ ص506.

[5] البهوتى، دقائق أولي النهى، ج3/ ص61

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص228. ابن نجيم، البحر الرائق، ج4، ص92

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص228. البابرتي، العناية، ج4/ ص227.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص231. ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص462. الزيلعي، تبيين الحقائق، ج2، ص272.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

3- يبطل بقيامها عن المجلس وبقيامه أيضاً إن كانت هي المبتدأة، فلا يتوقف إيجابها على ما وراءه لو كان غائباً، حتى لو بلغه وقبل لم يصح، فإذا قالت: إن طلقتني ثلاثًا فلك علي ألف، فإن فعل في المجلس فله الألف، وإن فعله بعده فلا شيء له[1].

4- صح شرط الخيار لها، بأن قالت: خالعتك على كذا على أنك بالخيار ثلاثة أيام، فقبلت جاز الشرط عند الإمام أبي حنيفة، حتى إنها إذا اختارت في المدة وقع الطلاق ووجب المال وإن ردت لا يقع الطلاق ولا يلزمها المال، وعند أبي يوسف ومحمد شرط الخيار باطل، والطلاق واقع والمال لازم، لأن قبولها شرط يمينه، واليمين لا يقبل الفسخ، فكذا شرطه[2].

5- يشترط في قبولها علمها بمعناه، لأنه معاوضة، بخلاف الطلاق، ولهذا لا يصح الخلع إذا لقنها بالعربية: اختلعت منك، وهي لا تعلم معناه، فإن العلم بالمعنى شرط في صحة المعاوضات[3].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص231. ابن نجيم، النهر الفائق، ج2/ ص441. ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص442.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص231-232. الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص145. ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص442.

[3] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص234. ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص443.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث الخامس: فقه ضابط" تحقق العدة في الشرع بالأصالة إنما هو لتعرف فراغ الرحم ولإظهار خطر النكاح والبضع"[1].

الفرع الأول: معنى الضابط:

العدة لغة هي: مأخوذة من العد والحساب، والعد في اللغة: الإحصاء، وسميت بذلك لاشتمالها على العدد من الأقراء أو الأشهر غالباً[2].

وفي الاصطلاح: تربص يلزم المرأة عند زوال النكاح المتأكد أو شبهته[3].

والعدة ثلاثة أنواع: عدة الإقراء، وعدة الأشهر، وعدة وضع الحمل.

فعدة الإقراء ووضع الحمل إنما شرعت لتعرف براءة الرحم عن الشغل بالولد، لئلا يصير الزوج الثاني ساقيا ماءه زرع غيره، فتشتبه الانساب ويضيع الولد.

وعدة الأشهر وجبت قضاء لحق النكاح باظهار الأسف عليه،إذ النكاح كان نعمة عظيمة في حق المرأة، فإن الزوج كان سبب صيانتها وعفافها وإيفائها بالنفقة والكسوة والمسكن، فوجبت عليها العدة إظهاراً للحزن بفوت النعمة وتعريفاً لقدرها[4].

الفرع الثاني: تطبيقات ابن الهمام على الضابط:

1- إن الإعتداد يكون بالحيض لا بالطهر، لأن العدة وجبت للتعرف على براءة الرحم، والحيض هو المعرف بالذات لبراءة الرحم لا الطهر، لأنه هو المفيد لعدم انسداد فم الرحم بالحبل إذ لو انسد به لم تحض عادة[1]، وهذا ما ذهب إليه الحنابلة[2].

وقال المالكية والشافعية: إن القرء هو الطهر، وأن المراد بالقروء في الآية الكريمة الأطهار، فإنها لو طلقت طاهرًا وبقي من زمن طهرها شيء ولو لحظةً حسبت قرءًا[3].

---

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص327.

[2] ابن منظور، لسان العرب، ج3/ ص281، مادة عد.

[3] ابن عابدين، رد المحتار، ج3/ ص503. الجرجاني، التعريفات، ج1/ ص148.

[4] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص338-339. الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص191. ابن نجيم، البحر الرائق، ج4، ص139.

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص311. الكاساني، بدائع الصنائع، ج3/ ص193-194.

[2] ابن قدامة، المغني، ج8/ ص102.

[3] ابن جزي، القوانين الفقهية، ج1/ ص156. النووي، المجموع، ج18/ ص197.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

2- عدة المنكوحة نكاحا فاسداً والموطوءة بشبهة عدتهما الحيض في الفرقة والموت، لأنها للتعرف عن براءة الرحم لا لقضاء حق النكاح، والحيض هو المعرف[1].

3- العدتان إذا وجبتا فانهما تتداخلان، سواء كانتا من جنس واحد أو من جنسين، وصورة الجنس الواحد: المطلقة إذا تزوّجت في عدتها فوطئها الزوج ثم تتاركا حتى وجبت عليها عدة أخرى فإن العدتين يتداخلان، وصورة الجنسين المختلفين المتوفى عنها زوجها إذا وطئت بشبهة تداخلت أيضًا، وتعتد بما رأته من الحيض في الأشهر من عدة الوطء، لأن المقصود التعرف على براءة الرحم، وقد حصل بالواحدة، فتتداخلان[2].

[1] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص320. ابن نجيم، البحر الرائق، ج4، ص151. المرغيناني، الهداية، ج2/ ص275.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، ج4/ ص326. الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص190.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الخـــــــاتمـــــــــة

الحمد لله ربّ العالمين، حمداً يُوافي نِعَمه ويكافئ مزِيده، وأَشهد أن لا إله إلا الله العلـيم الحكـيم، وأَشهد أن سَيِّدنا محمّداً عَبْد الله ورسوله، إمام المُرسلين، وخير من دعَا إلى العِلم والتَّفَقُّه في الدِّين، صلوات الله وسلامه عليه وعلى آله وصحبه ومَن تبِعهم بإحسان إلى يوم الدين .. وبعد، ،

فلقد أكرمني الله عز وجل بدراسة وبحث القواعد والضوابط الفقهية المستخرجة من كتـاب "فـتح القدير" في باب النكاح، وكم كانت سعادتي حينما عايشت هذا الموضوع طالباً ودارساً وباحثاً أحاول الوقوف على هذا الموضوع الذي كان له عظيم الأثر في حياتي العلمية، وقد توصلت في ختام هذا البحث إلى النتائج التالية :

1- الدور الكبير والبارز الذي يتمتع له الإمام كمال الدين بن الهمام وهو أحد كبار علماء الحنفيـة في عصره، وهو المحقق الباحث، كما بينت في معرض الحديث عن حياته ومكانته وكمـا سـماه علماء زمانه، بل وهو العالم المجتهد الذين امتاز بالتأصيل الفقهي، فكان له الدور الكبير في خدمـة الفقه الحنفي بشكل حاص والفقه الإسلامي بشكل عام.

2- أهمية كتاب فتح القدير، فهو من أهم المراجع الفقهية المعتمدة في مذهب الحنفية، وبيان منزلته العظيمة في خدمة المكتبة الحنفية، فهو كتاب عامر بالمسائل الفقهيـة، وكـذلك القواعـد الفقهيـة والأصولية والضوابط، والمقارنة بين الأقوال وسرد الأدلة ومناقشتها.

3- أهمية القواعد والضوابط الفقهية ودورها في حفظ الفقه، وقد اشتملت هذه الدراسة على ثلاثـة وعشرين قاعدة واثني عشر ضابطاً فقهياً من أول كتاب النكاح إلى أول كتاب الأيمان، وقد كان ابن الهمام يستأنس في هذه القواعد والضوابط الفقهية في إثبات الحكم الفقهي في المسائل التي ذكرها.

4- إن سبب إغفال كثير من المؤلفين في قواعد الفقهية لذكر الأدلة على تأصيل تلك القواعد هـو طريقة استنباطها وهي استقراء الفروع.

5- إن القواعد الفقهية ثمرة استقرار الفقه ومسائله في الأذهان، فلا يخلو فقيه إلا ويتعرض للقواعد ويستأنس بها.

6- إن الكتب الفقهية هي المراجع الأولية التي استخلص منها المدونون تلك القواعد وجمعوها في كتب مستقلة، وذلك مما يدل أيضاً على رسوخهم في الفقه واطلاع واسع على مصادره.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

7- إن أثر هذه القواعد والضوابط الفقهية في الفقه الإسلامي واستخراج الأحكام على ضوئها كان عظيماً وواضحاً، فما من باب من أبواب الفقه إلا وكان لها فيه أثر واضح في بناء الأحكام الشرعية ويكفي أن ندلل على ذلك بهذه الفروع الفقهية والمسائل التطبيقية التي أوردناها في ثنايا هذا البحث.

أهم التوصيات:

1- أوصي طلبة العلم الشرعي بمواصلة خدمة كتاب فتح القدر، واستكمال استخراج القواعد والضوابط الفقهية من باقي أبواب الفقه في الكتاب، ليخرج بحلة جديدة متكاملة.

2- أوصي طلبة العلم بدراسة القواعد والضوابط الفقهية وتطبيقاتها المعاصرة لما لها من دور في إثراء الفقه الاسلامي ومسايرة للمتطلبات العصر، ولما لها من دور في تربية الملكة الفقهية وصقل شخصية طالب العلم.

3- زيادة الاهتمام والاعتناء بالكتب الفقهية القديمة، وإجراء الدراسات العلمية عليها، وذلك خدمة لتلك الكنوز العظيمة والتراث الرائع الذي ورثته الأجيال على مر العصور والأزمان، فستحق إقامة المشاريع والمبادرات من أصحاب الاختصاص في الجامعات والمعاهد والمراكز العلمية المنتشرة في العالم العربي والإسلامي للقيام بهذا الجهد والعمل الكبير.

وختاما .....

وبعد أن من الله تعالى علي بتحقيق هذا الموضوع وفهمه واستيعابه وجمع كنوزه ودرره لا يسعني إلا أن أتوجه بخالص الدعاء والشكر والثناء لمن كان موجهاً وناصحاً ومعلماً، في ذلك الشيخ الدكتور القدير محمد عساف أستاذ أصول الفقه في كلية الدعوة وأصول الدين جامعة القدس أطال الله تعالى في عمره وجزاه الله عنا خير الجزاء.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المسارد العلمية

مسرد الآيات القرآنية

مسرد الأحاديث والآثار

مسرد الأعلام

مسرد المصطلحات

مسرد المصادر والمراجع

مسرد الموضوعات

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

مسرد الآيات

الرقم	الآية	رقم السورة	الصفحة
-1	﴿ وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَٰهِـۧمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ وَإِسْمَٰعِيلُ ﴾	سورة البقرة آية رقم127	2
-2	﴿ فَإِمْسَاكٌۢ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌۢ بِإِحْسَٰنٍ ﴾	سورة البقرة آية رقم129	148
-3	﴿ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ ﴾	سورة البقرة آية رقم ١٧٣	87
-4	﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ ﴾	سورة البقرة آية ١٨٥	12
-5	﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلشَّهْرِ ٱلْحَرَامِ قِتَالٍ فِيهِ ۖ قُلْ قِتَالٌ فِيهِ ﴾	سورة البقرة آية رقم 217	101
-6	﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾	سورة البقرة آية رقم 228	151
-7	﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ ۖ فَإِمْسَاكٌۢ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌۢ بِإِحْسَٰنٍ ﴾	سورة البقرة مرت آية رقم 229	151
-8	﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾	سورة البقرة آية رقم 233	85
-9	﴿ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ ﴾	سورة البقرة آية رقم 233	140
-10	﴿ لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ ﴾	سورة البقرة آية رقم 236	147
-11	﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ... ﴾	سورة البقرة آية رقم 237	135،142 167
-12	﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَٰتُكُمْ وَعَمَّٰتُكُمْ وَخَٰلَٰتُكُمْ ... ﴾	سورة النساء آية رقم 23	**64،172**، 167
-13	﴿ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ ۖ كِتَٰبَ ٱللَّهِ عَلَيْكُمْ ﴾	سورة النساء آية رقم ٢٤	**64،124** 171

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

-14	﴿ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا۟ عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا ﴾	سورة النساء آية رقم 34	146
-15	﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُوا۟ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ ... ﴾	سورة النساء آية رقم ٣٥	151
-16	﴿ وَمَن يُشَاقِقِ ٱلرَّسُولَ مِنۢ بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ ٱلْهُدَىٰ وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ ٱلْمُؤْمِنِينَ ... ﴾	سورة النساء آية رقم ١١٥	69
-17	﴿ وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ ﴾	سورة المائدة آية رقم 49	170
-18	﴿ قُل لَّآ أَجِدُ فِى مَآ أُوحِىَ إِلَىَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا ... ﴾	سورة الأنعام آية رقم 145	90
-19	﴿ مَّا فَرَّطْنَا فِى ٱلْكِتَٰبِ مِن شَىْءٍ ﴾	سورة الأنعام آية رقم 38	12
-20	﴿ خُذِ ٱلْعَفْوَ وَأْمُرْ بِٱلْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ ٱلْجَٰهِلِينَ ﴾	سورة الأعراف آية رقم 199	12
-21	﴿ قَالَ فَٱهْبِطْ مِنْهَا فَمَا يَكُونُ لَكَ أَن تَتَكَبَّرَ فِيهَا فَٱخْرُجْ إِنَّكَ مِنَ ٱلصَّٰغِرِينَ ﴿١٣﴾ ﴾	سورة الأعراف آية رقم 13	**67**
-22	﴿ وَمَا يَتَّبِعُ أَكْثَرُهُمْ إِلَّا ظَنًّا ۚ إِنَّ ٱلظَّنَّ لَا يُغْنِى مِنَ ٱلْحَقِّ شَيْـًٔا ۚ إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌۢ بِمَا يَفْعَلُونَ ﴾	سورة يونس آية رقم 36	12
-23	﴿ وَمَا يَتَّبِعُ أَكْثَرُهُمْ إِلَّا ظَنًّا ۚ إِنَّ ٱلظَّنَّ لَا يُغْنِى مِنَ ٱلْحَقِّ شَيْـًٔا ﴾	سورة يونس آية رقم36	77
-24	﴿ لِّكُلِّ بَابٍ مِّنْهُمْ جُزْءٌ مَّقْسُومٌ ﴾	سورة الحجر آية رقم 44	127
-25	﴿ فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا۟ فِى ٱلدِّينِ ﴾	سورة التوبة آية رقم ١٢٢	5
-26	﴿ فَأَتَى ٱللَّهُ بُنْيَٰنَهُم مِّنَ ٱلْقَوَاعِدِ فَخَرَّ عَلَيْهِمُ ٱلسَّقْفُ مِن فَوْقِهِمْ ﴾	سورة النحل آية رقم ٢٦	2
-27	﴿ إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةَ وَٱلدَّمَ وَلَحْمَ ٱلْخِنزِيرِ وَمَآ	سورة النحل	95

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

	﴿ أُهِلَّ لِغَيۡرِ ٱللَّهِ بِهِۦۖ فَمَنِ ٱضۡطُرَّ غَيۡرَ بَاغٖ ﴾	آية رقم ١١٥	
-28	﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٞ وِزۡرَ أُخۡرَىٰ ﴾	سورة الإسراء آية رقم ١٥	12
-29	﴿ وَلَا تَقۡرَبُواْ ٱلزِّنَىٰٓۖ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةٗ وَسَآءَ سَبِيلٗا ﴾	سورة الإسراء آية رقم 32	64
-30	﴿ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعۡبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلۡوَٰلِدَيۡنِ إِحۡسَٰنًا ﴾	سورة الحج آية رقم ٧٨	139
-31	﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيۡكُمۡ فِي ٱلدِّينِ مِنۡ حَرَجٖ ﴾		12
-32	﴿ وَٱلَّذِينَ هُمۡ لِفُرُوجِهِمۡ حَٰفِظُونَ ٥ إِلَّا عَلَىٰٓ ﴾	سورة المؤمنون آية رقم ٥ – 6	61
-33	﴿ وَٱلۡقَوَٰعِدُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ ٱلَّٰتِي لَا يَرۡجُونَ نِكَاحٗا ﴾	سورة النور آية رقم ٦٠	2
-34	﴿ وَمِنۡ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنۡ خَلَقَ لَكُم مِّنۡ أَنفُسِكُمۡ أَزۡوَٰجٗا لِّتَسۡكُنُوٓاْ إِلَيۡهَا وَجَعَلَ بَيۡنَكُم مَّوَدَّةٗ وَرَحۡمَةً ﴾	سورة الروم آية رقم 21	146
-35	﴿ إِذَا نَكَحۡتُمُ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقۡتُمُوهُنَّ مِن قَبۡلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ ﴾	سورة الأحزاب آية رقم 49	118
-36	﴿ حَمَلَتۡهُ أُمُّهُۥ كُرۡهٗا وَوَضَعَتۡهُ كُرۡهٗاۖ وَحَمۡلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهۡرًا ﴾	سورة الاحقاف آية رقم 15	85
-37	﴿ وَمَا لَهُم بِهِۦ مِنۡ عِلۡمٍۖ إِن يَتَّبِعُونَ إِلَّا ٱلظَّنَّۖ وَإِنَّ ٱلظَّنَّ لَا يُغۡنِي مِنَ ٱلۡحَقِّ شَيۡـٔٗا ﴾	سورة النجم آية رقم28	77
-38	﴿ فِي مَقۡعَدِ صِدۡقٍ عِندَ مَلِيكٖ مُّقۡتَدِرِۭ ﴾	سورة القمر آية رقم 55	2
-39	﴿ أَسۡكِنُوهُنَّ مِنۡ حَيۡثُ سَكَنتُم مِّن وُجۡدِكُمۡ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيۡهِنَّ ﴾	سورة الطلاق آية رقم ٦	144
-40	﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾	سورة الطلاق آية رقم 1	153
-41	﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحۡصُواْ ٱلۡعِدَّةَۖ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ رَبَّكُمۡۖ لَا تُخۡرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخۡرُجۡنَ إِلَّآ أَن يَأۡتِينَ بِفَٰحِشَةٖ مُّبَيِّنَةٖۚ وَتِلۡكَ حُدُودُ	سورة الطلاق آية رقم 1–2	149

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

	﴿ ٱللَّهِۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَقَدۡ ظَلَمَ نَفۡسَهُۥۚ لَا تَدۡرِي ﴾		
-42	﴿ لَا تَدۡرِي لَعَلَّ ٱللَّهَ يُحۡدِثُ بَعۡدَ ذَٰلِكَ أَمۡرٗا ١ فَإِذَا بَلَغۡنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمۡسِكُوهُنَّ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ فَارِقُوهُنَّ بِمَعۡرُوفٖ ﴾	سورة الطلاق آية رقم 1	150
-43	﴿ وَتِلۡكَ حُدُودُ ٱللَّهِۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَقَدۡ ظَلَمَ نَفۡسَهُۥۚ لَا تَدۡرِي لَعَلَّ ٱللَّهَ يُحۡدِثُ بَعۡدَ ذَٰلِكَ أَمۡرٗا ﴾	سورة الطلاق آية رقم 1	155
-44	﴿ وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمۡ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ مِّن قَبۡلِ أَن يَتَمَآسَّا ﴾	سورة المجادلة آية رقم 3	130
-45	﴿ ٱمۡرَأَتَ فِرۡعَوۡنَ ﴾	سورة التحريم آية رقم 11	169
-46	﴿ وَٱمۡرَأَتُهُۥ حَمَّالَةَ ٱلۡحَطَبِ ﴾	سورة المسد آية رقم 4	169

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فهرس الأحاديث والآثار

الرقم	الحديث	الصفحة
1-	(اخرجي فجدي نخلك، لعلك أن تصدقي منه أو تفعلي خيرًا)	92
2-	(إذا شك أحدكم في صلاته، فلم يدر كم صلى ثلاثاً أم أربعاً، فليطرح الشك وليبن على ما ...)	78
3-	(إذا وجد أحدكم في بطنه شيئا فأشكل عليه أخرج منه شيء أم لا فلا يخرجن من المسجد حتى يسمع صوتا أو يجد ريحا)	78
4-	(أُعطيت جوامع الكلم)	13
5-	(إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه)	101
6-	(أنت ومالك لوالدك، إن أولادكم من أطيب كسبكم، فكلوا من كسب أولادكم)	139
7-	(أنّ رسول اللّه – صلى اللّه عليه وسلم – كتب إلى قيصر يدعوه إلى الإسلام)	109
8-	(إنما الأعمال بالنيات)	13
9-	(أنه طلق امرأته وهي حائض فأتى عمر النبي صلى الله عليه وسلم فذكر ذلك له فجعلها واحدة)	156
10-	(إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون إلي، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، وأقضي له على نحو ما أسمع، فمن قضيت ...)	102
11-	(أيما امرأة سألت زوجها الطلاق من غير بأس، فحرامٌ عليها رائحة الجنة)	147
12-	(البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه)	78
13-	(ثلاث جِدّهن جِدّ، وهزلهن جد: النكاح والطلاق والرجعة)	102
14-	(الحلال بيّن، والحرام بيّن، وبينهما أمور مشتبهة، فمن ترك ما شبِّه عليه من الإثم، كان لما استبان أترك، ومن اجترأ على ما يشك فيه من الإثم، أوشك أن يواقع ما استبان...)	143
15-	(حرّم متعة النساء)	65
16-	(الخراج بالضمان)	13،138

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

17-	(خرجت من نكاح غير سفاح)	170
18-	(دع ما يريبك إلى ما لا يريبك)	143
19-	(الشّهر هكذا وهكذا وهكذا)	108
20-	(العارية مؤداة، والمنْحَة مردودة، والدَّين مقضِيّ، والزَّعيم غارم)	14
21-	(العجماء جرحها جُبار، والبئر جُبار، والمعدن جُبار، وفي الرِّكــازِ الخُمُس)	14
22-	(عشر رضعات معلومات يحرّمن)	176
23-	(الغرم بالغنم)	13
24-	(فاعتزلها حتى تكفر عنك)	131
25-	(القاتل لا يرث)	67
26-	(كفارة واحدة)	131
27-	(كلمتان خفيفتان على اللّسان، ثقيلتان في الميزان، حبيبتان إلى الرّحمن: سبحان اللّه العظيم، سبحان اللّه وبحمده)	45
28-	كل طلاق جائز، إلاّ طلاق المعتوه المغلوب على عقله)	169
29-	(كنا نستمتع بالقبضة من التمر والدقيق الأيام على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر حتى نهى عنه عمر)	**63**
30-	(لا تحرم المصة ولا المصتان ولا الإملاجة ولا الإملاجتان)	176
31-	(لا تحل لي، يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، هي بنت أخي من الرضاعة)	172
32-	(لا رضاع إلا ما فتق الأمعاء)	175
33-	(لا ضرر ولا ضرار)	90
34-	(لا طلاق ولا عتاق في إغلاق)	100
35-	(لا طلاق إلا بعد نكاح، ولا عتق إلا بعد ملكٍ)	118
36-	(لا قيلولة في الطلاق)	102
37-	(لا ضَرَرَ وَلا ضِرَارَ)	13
38-	(لا يجوز طلاق الصبي)	179
39-	(لا يحرم من الرضاع إلا ما أنبت اللحم، وأنشز العظم)	175
40-	(لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن)	64
41-	(لو يعطى الناس بدعواهم، لادّعى ناس دماء رجال وأموالهم...)	14

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

42-	(لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه له غنمه وعليه غرمه)	138
43	(ما اجتمع الحلال والحرام إلا غلب الحرام الحلال)	143
44-	(ما حملك على ما صنعت؟)	135
45-	(متعتان كانتا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم أنا أنهى عنهما وأعاقب عليهما: متعة النساء ومتعة الحج)	64
46-	(مقاطع الحقوق عند الشروط)	15
47-	(من شرط على من باع نخلاً قد أُبِّرت فثمرها للبائع، إلا أن يشترط المبتاع)	14
48-	(من استعمل رجلا على عصابة وفي تلك العصابة من هو أرضى للّه منه فقد خان اللّه ورسوله وجماعة المسلمين)	55
49-	(من قاسم الرِّبح فلا ضمان عليه)	15
50-	(نهى عن نكاح المتعة يوم خيبر، وعن لحوم الحمر الأهلية)	62
51-	(يا أيها الناس إني قد كنت أذنت لكم في الاستمتاع من النساء، وإن الله قد حرم ذلك إلى يوم القيامة، فمن كان عنده منهن...)	62
51-	(يا عائشة، انظرن من إخوانكن، فإنما الرضاعة من المجاعة)	174
52-	(يستجاب لأحدكم ما لم يعجل ؛ يقو ل :دعوت فلم يستجب لِي)	68

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فهرس الأعلام

الرقم	العلم	رقم الصفحة
1-	ابن أمير الحاج	41
2-	الأوزاعي	62
3-	الباحسين	7
4-	أبي بكر الجصاص	91
5-	البلقيني	43
6-	ابن تغري بردي	32
7-	التفتازاني	3
8-	التهانوي	10
9-	ابن تيمية	29
10-	أبي ثور	128
11-	الثوري	69
12-	الجَلال السّيُوطي	30
13-	الجرجاني	4
14-	الجراعي	44
15-	الجندي	38
16-	الجويني	17
17-	جلال الدين السيوطي	30
18-	حاجي خليفة	51
19-	الحارث العكلِي	128
20-	ابن حجر العسقلاني	30
21-	الحسن البصري	130
22-	الحموي	6
23-	الحميدي	34
24-	الحناطي	160
25-	ابن الحواندار	41

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

26-	الخصّاف	54
27-	أبي الخطاب	129
28-	الخوافي	35
29-	الدبوسي	126
30-	الدماطي	43
31-	الذهبي	31
32-	ابن دقيق العيد	18
33-	ابن رجب الحنبلي	21
34-	الروكي	6
35-	زادة	51
36-	الزراتيتي	34
37-	الزرقا	7
38-	الزركشي	30
39-	زفر	60
40-	الزيلعي	29
41-	السبكي	4
42-	السخاوي	43
43	سركيس	47
44-	السعدي	44
45-	ابن السقاء	41
46-	ابن سماعة	54
47-	السنهوري	42
48-	الشاطبي	8
49-	شبير	8
50-	ابن الشحنة	38
51-	ابن أبي شريف	43
51-	الشعبي	153
52-	الشيباني	54

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

35	الشمني	-53
15	شريح	-54
40	ابن الصواف	-55
61	طاووس	-56
54	الطحاوي	-57
39	ابن ظهيرة	-58
47	ابن عابدين	-59
128	أبو عبيد	-60
135	ابن مهدي	-61
42	العَلَمي	-62
51	ابن العماد الحنبلي	-63
100	عمر بن عبد العزيز	-64
62	عياض	-65
40	العيني	-66
19	الغزالي	-67
5	ابن فارس	-68
3	الفيومي	-69
101	قتادة	-70
92	ابن قدامة المقدسي	-71
19	القرافي	-72
35	الأقصرائي	-73
63	ابن القيم	-74
59	الكاساني	-75
72	الكرخي	-76
4	الكفوي	-77
61	ابن عبد البر	-78
39	الكمال الشمني	-79
31	المقريزي	-80

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

81-	ابن المنذر	132
82-	ابن منظور	31
83-	ابن نجيم الحنفي	17
84-	المنصوري	48
85-	الموصلي	59
86-	الميرغناني	51
87-	النخعي	104
88-	النووي	63
89-	ابن الهمام	33
90-	الهمامي	41
91-	الهيثمي	34
92-	الوراق	42
93-	الولي العراقي	35
94-	أبو يوسف	15

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فهرس المعاني

الرقم	المصطلح	رقم الصفحة
1-	الأربطة	27
2-	أوطاس	124
3-	الثلمة	123
4-	الخوانق	27
5-	الرتقاء	125
6-	الزوايا	27
7-	سيواس	33
8-	العُنَّةُ	11
8-	الفرجة	123
9-	المحفة	94
10-	المدرسة الصرغتمشية	37
11-	المفلوجة	125
12-	الميرة	3

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

قائمة المصادر والمراجع

1- القرآن الكريم.

2- الأزدري، أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد، **جمهرة اللغة**، المحقق: رمزي منير بعلبكي، الناشر: دار العلم للملايين – بيروت، ط1: 1987م.

3- الأزهري، أبو منصور محمد بن أحمد بن الهروي، **تهذيب اللغة**، المحقق: محمد عوض مرعب، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، ط1: 2001م.

4- إسماعيل، محمد بكر، **القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه**، الناشر: دار المنان، ط د.

5- الإسنوي, أبو محمد جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن بن علي الشافعيّ، **نهاية السول شرح منهاج الوصول**, الناشر: دار الكتب العلمية –بيروت–لبنان, ط 1: 1420هـ– 1999م.

6- الألباني، أبو عبد الرحمن محمد ناصر الدين، بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم، **صحيح أبي داود – الأم**، الناشر: مؤسسة غراس للنشر والتوزيع، الكويت، ط1: 1423 هـ – 2002م.

7- الألباني ، محمد ناصر الدين ، **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، إشراف: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي – بيروت، ط 2: 1405 هـ – 1985م .

8- الآمدي، أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي، **الإحكام في أصول الأحكام**، المحقق: عبد الرزاق عفيفي، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت– دمشق– لبنان.

9- الآمدي، أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي، **الإحكام في أصول الأحكام**، المحقق: عبد الرزاق عفيفي، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت.

10- أمير بادشاه، محمد أمين بن محمود البخاري المعروف الحنفي، **تيسير التحرير**، الناشر: دار الفكر – بيروت، د ط .

11- ابن أمير حاج، أبو عبد الله، شمس الدين محمد بن محمد بن محمد المعروف ويقال له ابن الموقت الحنفي، **التقرير والتحبير**، الناشر: دار الكتب العلمية، ط2: 1403هـ – 1983م.

12- أوقاسين، كمال، **القواعد الأصولية في كتاب فتح القدير لابن الهمام الحنفي**، جامعة الجزائر– الجزائر، سنة 1427هـ– 2006م.

13- البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي، **العناية شرح الهداية**، الناشر: دار الفكر، د ط، د ت.

14- الباحسين، يعقوب بن عبد الوهاب، **القواعد الفقهية المبادئ والمقومات دراسة نظرية تحليلية تأصيلية**، مكتب الرشاد الرياض، شركة الرياض للنشر والتوزيع، ط1: 1418هـ – 1998م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

15- الباكستاني، زكريا بن غلام قادر، **أصول الفقه على منهج أهل الحديث**، الناشر: دار الخراز، ط1: 1423هـ-2002م.

16- البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله الجعفي، **الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه = صحيح البخاري**، باب كيف بدأ الوحي، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، الناشر: دار طوق النجاة ، ط 1: 1422هـ.

17- البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله الجعفي، **صحيح البخاري**، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، الناشر: دار طوق النجاة و ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، ط1: 1422هـ.

18- البخاري، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين الحنفي، **كشف الأسرار شرح أصول البزدوي**، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، د ط.

19- البدارين، أيمن عبد الحميد، **قاعدة المندوب لا يجب اتمامة ولا قضاوه وتطبيقاتها الفقهية**، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1: 2013م.

20- البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي، **قواعد الفقه**، الناشر: الصدف ببلشرز – كراتشي، ط1: 1407 – 1986م.

21- بروكلمان، كارل، تاريخ الأدب العربي، **تعريب محمود فهمي حجازي**، الهيئة المصرية العامة للكتاب، د ط.

22- ابن بطال، أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك، **شرح صحيح البخارى لابن بطال**، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، دار النشر: مكتبة الرشد – السعودية، الرياض، ط2: 1423هـ – 2003م.

23- البعلي، محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل أبو عبد الله، شمس الدين، **المطلع على ألفاظ المقنع**، المحقق: محمود الأرناؤوط وياسين محمود الخطيب، الناشر: مكتبة السوادي للتوزيع، ط1: 1423هـ - 2003 م.

24- البغدادي، إسماعيل بن محمد أمين بن سليم الباباني، **هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين**، الناشر: طبع بعناية وكالة المعارف الجليلة في مطبعتها البهية أستانبول 1951م أعادت طبعه بالأوفست: دار إحياء التراث العربي بيروت – لبنان.

25- البغدادي، أبو محمد غانم بن محمد الحنفي، **مجمع الضمانات**، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، د ط.

26- البكري، أبو بكر بن محمد شطا الدمياطي، **إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين**، الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوريع، ط1: 1418 هـ - 1997 م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

27- البهوتى، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس الحنبلى، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، الناشر: دار الكتب العلمية، د ط.

28- البورنو، محمد صدقي بن أحمد بن محمد "أبو الحارث الغزي"، **الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية**، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، ط 4: 1416 هـ - 1996م.

29- البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخراساني، أبو بكر، **معرفة السنن والآثار**، المحقق: عبد المعطي أمين قلعجي، الناشرون: جامعة كراتشي - باكستان)، دار قتيبة (دمشق - بيروت)، دار الوعي (حلب - دمشق)، دار الوفاء (المنصورة - القاهرة)، ط1: 1412هـ - 1991م.

30- الترمذي، أبو عيسى محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، **سنن الترمذي**، تحقيق وتعليق: إبراهيم عطوة عوض، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر، ط2: 1395 هـ - 1975 م.

31- التفتازاني، سعد الدين مسعود بن عمر، **شرح التلويح على التوضيح**، الناشر: مكتبة صبيح بمصر، د ط.

32- ابن تيمية، أبو البركات مجد الدين عبد السلام بن عبد الله بن الخضر بن محمد الحراني، **المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل**، الناشر: مكتبة المعارف- الرياض، ط2: 1404هـ -1984م.

33- ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم الحراني، **مجموع الفتاوى**، المحقق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، عام النشر: 1416هـ/1995م، ط1: 1423 هـ / 2003م.

34- ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد الحراني الحنبلي الدمشقي، **الفتاوى الكبرى لابن تيمية**، الناشر: دار الكتب العلمية، ط1: 1408هـ - 1987م.

35- التميمي، أبو عبد الرحمن عبد الله بن عبد الرحمن بن صالح بن حمد بن محمد بن حمد بن إبراهيم البسام، **توضِيح الأحكامِ مِن بُلوغ المرام**، الناشر: مكتَبة الأسدي، مكّة المكرّمة، ط5: 1423 هـ - 2003 م.

36- الترمذي، محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، أبو عيسى، **الجامع الكبير - سنن الترمذي**، المحقق: بشار عواد معروف، الناشر: دار الغرب الإسلامي – بيروت، سنة النشر: 1998 م، د ط.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

37- ابن تغري بردي، يوسف بن عبد الله الظاهري الحنفي، أبو المحاسن، جمال الدين، **النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة**، الناشر: وزارة الثقافة والإرشاد القومي، دار الكتب، مصر، د ط.

38- التهانوي، محمد بن علي ابن القاضي محمد حامد بن محمّد صابر الفاروقي الحنفي، **كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم**، تحقيق: د. علي دحروج، الناشر: مكتبة لبنان ناشرون – بيروت، ط1: 1996م.

39- الثعلبي، أبو محمد بن عبد الوصايا بن علي بن نصير البغدادي المالكي، **التلقين في الفقه المالكي**، تحقيق أبو اويس محمد بن خبزة التطواني، دار الكتب العلمية، ط1، 2004هـ - 2004م.

40- الثعلبي، أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي، **المعونة على مذهب عالم المدينة "الإمام مالك بن أنس"**، المحقق: حميش عبد الحقّ، الناشر: المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز – مكة المكرمة، د ط.

41- ثلجي، محمد موسى حامد، **القواعد والضوابط المستخرجة من كتاب فتح القدير لكمال ابن الهمام من كتاب البيوع الى كتاب الوكالة جمعاً ودراسةً**، جامعة القدس- فلسطين1435-2014م، رسالة ماجستير. فقد تحث عن هذه القاعدة وتطبيقاتها.

42- الجزيري، عبد الرحمن بن محمد عوض، **الفقه على المذاهب الأربعة**، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط2: 1424 هـ - 2003 م.

43- الجرجاني, علي بن محمد بن علي الزين الشريف, **التعريفات**, المحقق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر, الناشر: دار الكتب العلمية بيروت -لبنان, ط1: 1403هـ

44- الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الحنفي، **أحكام القرآن**، المحقق: محمد صادق القمحاوي - عضو لجنة مراجعة المصاحف بالأزهر الشريف، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، ت ط: 1405 هـ.

45- الجوهري ، أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري، **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، الناشر: دار العلم للملايين – بيروت، ط 4: 1407 هـ - 1987 م .

46- الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد، **غياث الأمم في التياث الظلم**، المحقق: عبد العظيم الديب، الناشر: مكتبة إمام الحرمين، ط 2: 1401هـ.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

47- الجويني، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد أبو المعالي، الملقب بإمام الحرمين، **البرهان في أصول الفقه**، المحقق: صلاح بن محمد بن عويضة، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت – لبنان، ط1: 1418 هـ - 1997م.

48- الجويني، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين، **نهاية المطلب في دراية المذهب**، حققه وصنع فهارسه: أ. د/ عبد العظيم محمود الدّيب، الناشر: دار المنهاج، ط1: 1428هـ-2007م.

49- الحاكم، أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي النيسابوري، **المستدرك على الصحيحين**، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، ط1: 1411 ه- 1990م.

50- ابن حبان، محمد بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي، **الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان**، حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1: 1408 هـ - 1988م.

51- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني، **إتحاف المهرة بالفوائد المبتكرة من أطراف العشرة**، تحقيق: مركز خدمة السنة والسيرة، بإشراف زهير بن ناصر، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف (بالمدينة)، ط1: 1415 هـ - 1994م.

52- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني، **الدراية في تخريج أحاديث الهداية**، المحقق: السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، الناشر: دار المعرفة – بيروت، د ط .

53- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني ، **الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة**، المحقق: مراقبة / محمد عبد المعيد ضان، الناشر: مجلس دائرة المعارف العثمانية – صيدر أباد/ الهند، ط 2: 1392هـ/ 1972م.

54- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني، **تهذيب التهذيب**، الناشر: مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند، ط1: 1326هـ.

55- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني، **المطالب العَالِيَةُ بِزَوَائِدِ المسَانيد الثّمانية**، المحقق: مجموعة من الباحثين في 17 رسالة جامعية، تنسيق: سعد بن ناصر بن عبد العزيز الشَّثْري، الناشر: دار العاصمة للنشر والتوزيع - دار الغيث للنشر والتوزيع، ط1: 1419 هـ - 1998 م.

56- ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي القرطبي الظاهري، **المحلى بالآثار**، الناشر: دار الفكر – بيروت، د ط.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

57- الحموي, أبو العباس أحمد بن محمد مكي شهاب الدين الحسيني الحنفي، **غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر**, الناشر: دار الكتب العلمية, ط 1: 1405هـ - 1985م

58- الحموي، محمد أمين بن فضل الله بن محب الدين بن محمد المحبي، **خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر**، الناشر: دار صادر – بيروت، د ط.

59- أبن حنبل، أبو عبد الله أحمد محمد بن هلال بن أسد الشيباني، **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، المحقق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون، إشراف: عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر: مؤسسة الرسالة، ط 1: 1421 هـ - 2001 م.

60- حيدر، علي خواجه أمين أفندي، **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام**، تعريب: فهمي الحسيني، الناشر: دار الجيل، ط1: 1411هـ - 1991م.

61- حيدر، محمد أشرف بن أمير بن علي، أبو عبد الرحمن، شرف الحق الصديقي، **عون المعبود شرح سنن أبي داود**، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، ط2: 1415 هـ.

62- الخرشي، محمد بن عبد الله المالكي أبو عبد الله، **شرح مختصر خليل للخرشي**، الناشر: دار الفكر للطباعة – بيروت، د ط، د ت .

63- الخرقي، أبو القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله، **متن الخرقى على مذهب أبي عبد الله أحمد بن حنبل الشيباني**، الناشر: دار الصحابة للتراث، الطبعة: 1413هـ-1993م.

64- الخطابي، أبو سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي، **معالم السنن**، الناشر: المطبعة العلمية – حلب، ط1: 1351 هـ - 1932 م.

65- ابن خلكان، أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر الإربلي، **وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان**، ط: 1900 م، المحقق: إحسان عباس، الناشر:دار صادر – بيروت.

66- الدار قطني، أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي، **سنن الدارقطني**، حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، ط 1: 1424 هـ - 2004 م.

67- أبو داود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجستاني، **سنن أبي داود**، المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد، الناشر: المكتبة العصرية، صيدا – بيروت.

68- أبو داود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني، **مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود السجستاني**، تحقيق: أبي معاذ طارق بن عوض الله بن محمد، الناشر: مكتبة ابن تيمية، مصر، ط 1: 1420 هـ - 1999 م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

69- أبو داود، سليمان بن داود بن الجارود البصرى، المحقق: الدكتور محمد بن عبد المحسن التركي، الناشر: دار هجر – مصر، ط1: 1419 هـ - 1999 م.

70- الدبوسي، أبو زيد عبيد الله عمر بن عيسى الحنفي، تحقيق مصطفى محمد القباني الدمشقي، **تأسيس النظر**، مكتبة الكلية الأزهرية – القاهرة، ودار ابن زيدون للطباعة والنشر والتوزيع، د ط.

71- ابن دقيق العيد، **إحكام الإحكام شرح عمدة الأحكام**، الناشر: مطبعة السنة المحمدية، د ط.

72- الدسوقي، حمد بن أحمد بن عرفة المالكي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، الناشر: دار الفكر، د ط.

73- الدوسري، مسلم بن محمد بن ماجد، **الممتع في القواعد الفقهية**، دار زدني للطباعة والنشر والتوزيع، ط1 :1428هـ -2007م.

74- الرازي، أبو عبد الله زين الدين محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي، المحقق: يوسف الشيخ محمد، الناشر: المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت – صيدا، ط5: 1420هـ / 1999م.

75- الرازي، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي بفخر الدين، **المحصول**، دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، الناشر: مؤسسة الرسالة، ط3: 1418 هـ - 1997 م.

76- ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن الحسن، السَلامي، البغدادي، ثم الدمشقي، الحنبلي، **القواعد لابن رجب**، الناشر: دار الكتب العلمية، د ط .

77- الرحيبانى، مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الدمشقي الحنبلي، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى**، الناشر: المكتب الإسلامي، ط2: 1415هـ - 1994م.

78- ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، الناشر: دار الحديث – القاهرة، د ط، تاريخ النشر: 1425هـ - 2004 م.

79- ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي، **البيان والتحصيل**، حققه: د محمد حجي وآخرون، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، ط2: 1408 هـ - 1988 م.

80- الرُّعيني، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي المالكي، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، الناشر: دار الفكر، ط3: 1412هـ - 1992م.

81- الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، الناشر: دار الفكر، بيروت، ط أخيرة - 1404هـ/1984م.

82- الروكي، محمد، **نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء**، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط1: 1414هـ -1998م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

83- الزَّبيدي، محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، **تاج العروس من جواهر القاموس**، المحقق: مجموعة من المحققين، الناشر: دار الهداية، د ط .

84- الزحيلي، وهبة، **أصول الفقه الإسلامي**، دار الفكر- دمشق، ط16: 1429هـ-2008م.

85- الزحيلي, محمد مصطفى, **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة**, الناشر: دار الفكر – دمشق, ط1: 1427 هـ - 2006 م.

86- الزحيلي، وهبة بن مصطفى، **التفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج**، الناشر: دار الفكر المعاصر – دمشق، ط2: 1418هـ.

87- الزحيلِي، وهبة بن مصطفى، **الفقه الإسلامي وأدلته**، الناشر: دار الفكر-سوريَّة، ط.4

88- المقدسي، بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، أبو محمد، **العدة شرح العمدة**، الناشر: دار الحديث، القاهرة، تاريخ النشر: 1424هـ 2003 م، د ط.

89- الزرقا, مصطفى احمد, **المدخل الفقهي العام**, دار القلم دمشق, ط1: 1418هـ -1998م.

90- الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف المصري الأزهري، **شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك**، تحقيق: طه عبد الرءوف سعد، الناشر: مكتبة الثقافة الدينية – القاهرة، ط1: 1424هـ - 2003م.

91- الزر كلي, خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس الدمشقي, **الأعلام**، الناشر: دار العلم للملايين, ط 15: أيار / مايو 2002 م.

92- الزركشي، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر، **البحر المحيط في أصول الفقه**، الناشر: دار الكتبي، ط 1: 1414هـ - 1994م.

93- الزركشي، شمس الدين محمد بن عبد الله المصري الحنبلي، **شرح الزركشي**، الناشر: دار العبيكان، ط1: 1413 هـ - 1993م.

94- الزركشي، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر ، الناشر: وزارة الأوقاف الكويتية، ط2: 1405هـ - 1985م.

95- الزمخشري، أبو القاسم محمود بن عمرو بن احمد جار الله، **الفائق في غريب الحديث والأثر**، تحقيق: علي محمد البجاوي -محمد أبو الفضل إبراهيم، الناشر: دار المعرفة، مكان النشر: لبنان، ط.2

96- السبكي، تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن حامد بن يحيي، **الإبهاج في شرح المنهاج ((منهاج الوصول إلي علم الأصول للقاضي البيضاوي))**، الناشر: دار الكتب العلمية -بيروت، عام النشر: 1416هـ - 1995 م، د ط.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

97- السبكي, تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين, **الأشباه والنظائر**, الناشر: دار الكتب العلمية, ط 1: 1411هـ- 1991م.

98- السبكي, تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين, **رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب**، المحقق: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود, الناشر:عالم الكتب: بيروت, ط1: 1419هـ- 1999م.

99- السخاوي، شمس الدين أبو الخير محمد بن عبد الرحمن بن محمد بن أبي بكر بن عثمان **الضوء اللامع لأهل القرن التاسع**، الناشر: منشورات دار مكتبة الحياة – بيروت، د ط.

100- السدلان، صالح بن غانم، **القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها**، دار بلنسية للنشر والتوزيع:1417هـ الرياض، ط1: 1417هـ.

101- السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، **شرح السير الكبير**، الناشر: الشركة الشرقية للإعلانات، تاريخ النشر: 1971م، د ط.

102- السر خسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة، **المبسوط**، تاريخ النشر: 1414هـ - 1993م، الناشر: دار المعرفة – بيروت، د ط.

103- سركيس، يوسف بن إليان بن موسى، **معجم المطبوعات العربية والمعربة**، الناشر: مطبعة سركيس بمصر 1346 هـ - 1928 م.

104- السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة، **أصول السرخسي**، الناشر: دار المعرفة – بيروت، د ط.

105- سليم، محمود رزق، **عصر سلاطين المماليك ونتاجه العلمي والأدبي**، دار الحمامي للطباعة ط2: 1384هـ -1965م.

106- السمرقندي، محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين، **تحفة الفقهاء**، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط2: 1414 هـ - 1994 م.

107- السنيكي، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى، **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، د ط .

108- السنيكي، أبو يحيى زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين، **الغرر البهية في شرح البهجة الوردية**، الناشر: المطبعة الميمنية، د ط.

109- السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين، **الأشباه والنظائر**، الناشر: دار الكتب العلمية، ط 1: 1411هـ - 1990م، د ط.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

110- السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن، **بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة**، المحقق: محمد أبو الفضل إبراهيم،الناشر: دار الفكر ، ط 2 :1399هـ -1997م.

111- السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين، **حسن المحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة**، المحقق : محمد أبو الفضل إبراهيم، الناشر: دار إحياء الكتب العربية – مصر، ط 1: 1387 هـ - 1967م.

112- الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي، **الموافقات**، المحقق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، الناشر: دار ابن عفان، ط1: 1417هـ/ 1997م.

113- الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي، **اختلاف الحديث**، الناشر: دار المعرفة – بيروت، سنة النشر: 1410هـ/1990م، د ط.

114- الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي، **الأم**، الناشر: دار المعرفة – بيروت، سنة النشر: 1410هـ/1990م، د ط.

115- الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي، **المسند**، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، عام النشر: 1400 هـ.

116- ابن شاكر، محمد بن شاكر بن أحمد بن عبد الرحمن بن هارون بن شاكر الملقب بصلاح الدين، **فوات الوفيات**، المحقق: إحسان عباس، الناشر: دار صادر – بيروت، ط1.

117- شاكر، محمود، **التاريخ الإسلامي**، المكتب الإسلامي –بيروت - دمشق، ط6: 1421هـ - 2000م.

118- شبير، محمد عثمان، **القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية**، دار النفائس للنشر والتوزيع- الأردن، ط2: 1428هـ -2007م.

119- الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشافعي، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، الناشر: دار الكتب العلمية، ط1: 1415هـ - 1994م.

120- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله اليمني، **البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع**، الناشر: دار المعرفة – بيروت، د ط .

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

121- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله اليمني، **نيل الأوطار**، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، الناشر: دار الحديث، مصر، ط1: 1413هـ - 1993م.

122- ابن أبي شيبة، أبو بكر عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي، **الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار**، المحقق: كمال يوسف الحوت، الناشر: مكتبة الرشد – الرياض، ط1: 1409هـ .

123- الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، **التبصرة في أصول الفقه**، المحقق: د. محمد حسن هيتو، الناشر: دار الفكر – دمشق، ط1: 1430هـ.

124- ابن صالح، عبد الرحمن العبد اللطيف، **القواعد والضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير**، الناشر: عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، ط1: 1423هـ/2003م.

125- الصاوي، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي المالكي، **الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير**، الناشر: دار المعارف، د ط.

126- صديق خان، أبو الطيب محمد بن حسن بن علي ابن لطف الله الحسيني البخاري القِنَّوجي، **الروضة الندية**، تعليقات الألبَاني، ضبط نصَّه، وحقَّقه، وقَام على نشره: علي بن حسَن بن علي بن عَبد الحميد الحَلبيُّ الأثريّ، الناشر: دَارُ ابن القيِّم للنشر والتوزيع، الرياض، ط1: 1423 هـ - 2003 م.

127- الصميري، أبو عبد الله الحسين بن علي بن محمد بن جعفر الحنفي، **أخبار أبي حنيفة وأصحابه**، الناشر: عالم الكتب – بيروت، ط 2: 1405هـ - 1985م.

128- الصنعاني، محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني، أبو إبراهيم، عز الدين، **سبل السلام**، الناشر: دار الحديث، د ط، د ت.

129- الطبراني، ابو القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، **المعجم الكبير**، المحقق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، دار النشر: مكتبة ابن تيمية – القاهرة، ط.2

130- الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري، **شرح معاني الآثار**، حققه وقدم له: محمد زهري النجار - محمد سيد جاد الحق، راجعه ورقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: يوسف عبد الرحمن المرعشلي، الناشر: عالم الكتب، ط1: 1414 هـ، 1994 م.

131- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، **رد المحتار على الدر المختار**، الناشر: دار الفكر-بيروت، ط2: 1412هـ - 1992م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

132- عاشور، سعيد عبد الفتاح، العصر المماليكي في مصر والشام ، الناشر:دار النهضة الغربية – القاهرة، ط2 : 1967م.

133- العبادي، أحمد مختار، **قيام دولة المماليك الأولى في مصر والشام**، دار النهضة العربية للطباعة والنشر- بيروت، حقوق الطبع محفوظة:1406هـ -.1986

134- ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد**، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي , محمد عبد الكبير البكري، الناشر: وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية – المغرب، عام النشر: 1387 هـ.

135- عبد الرزاق، أبو بكر بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني، **المصنف**، المحقق: حبيب الرحمن الأعظمي، الناشر: المجلس العلمي- الهند، ط2: 1403هـ .

136- ابن عبد السلام، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، **قواعد الأحكام في مصالح الأنام**، راجعه وعلق عليه: طه عبد الرؤوف سعد، الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية – القاهرة، دار الكتب العلمية – بيروت، ودار أم القرى – القاهرة، طبعة: 1414 هـ – 1991 م.

137- العبدري، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي، **التاج والإكليل لمختصر خليل**، الناشر: دار الكتب العلمية، ط1: 1416هـ-1994م.

138- أبو عبيد القاسم بن سلام، **كتاب الأموال**، المحقق: خليل محمد هراس، الناشر: دار الفكر. – بيروت.

139- العثيمين، محمد بن صالح بن محمد، **الشرح الممتع على زاد المستقنع**، دار النشر: دار ابن الجوزي، ط1: 1422 – 1428 هـ.

140- العثيمين، محمد بن صالح بن محمد، **مجموع فتاوى ورسائل فضيلة الشيخ محمد بن صالح**، جمع وترتيب: فهد بن ناصر بن إبراهيم السليمان،الناشر: دار الوطن – دار الثريا، الطبعة: الأخيرة – 1413هـ .

141- العطار، حسن بن محمد بن محمود الشافعي، **حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع**، الناشر: دار الكتب العلمية، د ط.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

142- ابن العماد, أبو الفلاح عبد الحي بن أحمد بن محمد العَكري الحنبلي، **شذرات الذهب في أخبار من ذهب**, حققه: محمود الأرناؤوط, خرج أحاديثه: عبد القادر الأرناؤوط, الناشر: دار ابن كثير، دمشق – بيروت, ط 1: 1406 هـ - 1986 م.

143- العمراني، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم اليمني الشافعي، **البيان في مذهب الإمام الشافعي**، المحقق: قاسم محمد النوري، الناشر: دار المنهاج – جدة، ط1: 1421 هـ- 2000 م.

144- العنزي، عبد الله بن يوسف بن عيسى بن يعقوب اليعقوب الجديع، **تيسيرُ علم أصول الفقه**، الناشر: مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، ط1: 1418 هـ - 1997م.

145- العينى، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الحنفى بدر الدين، **البناية شرح الهداية**، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، ط1: 1420 هـ - 2000 م.

146- العينى، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين، **عمدة القاري شرح صحيح البخاري**، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، د ط.

147- عوامة، محمد، **دراسات حديثية مقارنة**، دار القبلة –جده–، مؤسسة الريان –بيروت – لبنان، ط1: 1997م.

148- الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد الطوسي، **المستصفى**، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، الناشر: دار الكتب العلمية، ط1: 1413هـ - 1993م.

149- الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد الطوسي، **المنخول من تعليقات الأصول**، حققه وخرج نصه وعلق عليه: محمد حسن هيتو، الناشر: دار الفكر المعاصر- بيروت لبنان، دار الفكر دمشق ، ط 3: 1419 هـ - 1998م .

150- ابن فارس, أبو الحسين أحمد بن زكريا القزويني الرازي، **معجم مقاييس اللغة**، المحقق: عبد السلام محمد هارون، الناشر: دار الفكر، عام النشر: 1399هـ - 1979م.

151- ابن فارس، أحمد بن زكرياء القزويني الرازي، مجمل اللغة، دراسة وتحقيق: زهير عبد المحسن سلطان، دار النشر: مؤسسة الرسالة – بيروت، ط 2: 1406 هـ - 1986 م.

152- الفراهيدي، أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم البصري، **كتاب العين**، المحقق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، الناشر: دار ومكتبة الهلال، د ط.

153- الفناري، محمد بن حمزة بن محمد، شمس الدين الرومي، **فصول البدائع في أصول الشرائع**، المحقق: محمد حسين محمد حسن إسماعيل، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1: 2006 م - 1427 هـ.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

154- الفيومي, أبو العباس أحمد بن محمد بن علي ثم الحموي، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**, الناشر: المكتبة العلمية – بيروت, د ط .

155- ابن قاسم، عبد العزيز بن إبراهيم، **الدليل إلى المتون العلمية**، الناشر: دار الصميعي للنشر والتوزيع، الرياض، ط1: 1420 هـ - 2000 م.

156- ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، الناشر: دار الكتب العلمية، ط1: 1414 هـ - 1994 م.

157- ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، **روضة الناظر وجنة المناظر**، الناشر: مؤسسة الريّان للطباعة والنشر والتوزيع، ط2: 1423هـ-2002م.

158- القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي، **الذخيرة**، والناشر: دار الغرب الإسلامي- بيروت، ط1: 1994 م.

159- القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي، "**الفروق**" **أنوار البروق في أنواء الفروق**، الناشر: عالم الكتب، د ط.

160- القرشي، عبد القادر بن محمد بن نصر الله أبو محمد، **الجواهر المضية في طبقات الحنفية**، الناشر: مير محمد كتب خانه – كراتشي، د ط.

161- القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري شمس الدين، **الجامع لأحكام القرآن**، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، الناشر: دار الكتب المصرية – القاهرة، ط 2: 1384هـ - 1964م.

162- القرطبي، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي الباجي الأندلسي، المنتقى شرح الموطأ، الناشر: مطبعة السعادة - بجوار محافظة مصر، ط1: 1332 هـ.

163- القزويني، زكريا بن محمد بن محمود، **آثار البلاد وأخبار العباد**، الناشر: دار صادر – بيروت، د ط.

164- ابن قُطلُوبغا، أبو الفداء زين الدين أبو العدل قاسم السودوني الجمالي الحنفي، **تاج التراجم**، المحقق: محمد خير رمضان يوسف، الناشر: دار القلم – دمشق، ط 1: 1413 هـ -1992م

165- ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين، **زاد المعاد في هدي خير العباد**، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت - مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، ط27: 1415هـ/1994م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

166- قلعجي وقنيبي، محمد رواس – حامد صادق، **معجم لغة الفقهاء**، الناشر: دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط2 1408 هـ - 1988 م.

167- ابن قيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين الجوزية، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، ط1: 1411هـ - 1991م

168- ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين الجوزية، **إغاثة اللهفان في حكم طلاق الغضبان**، المحقق: محمد عفيفي، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط2: 1408هـ/1988م.

169- ابن القيم، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب، **تهذيب السنن**، حققه إسماعيل بن غازي مرحبا، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع-الرياض، ط1: 1428هـ -2007م.

170- الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الحنفي، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، الناشر: دار الكتب العلمية، ط2: 1406هـ - 1986م.

171- كبري زادة، **مفتاح السعادة ودار السيادة في موضوعات العلوم**، دار الكتب العلمية – بيروت، ط1: 1985م.

172- ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر القرشي البصري ثم الدمشقي، **البداية والنهاية**، الناشر: دار الفكر، عام النشر: 1407 هـ - 1986م.

173- ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر القرشي البصري ثم الدمشقي، **تفسير القرآن العظيم**، المحقق: سامي بن محمد سلامة، الناشر: دار طيبة للنشر والتوزيع، ط2: 1420هـ - 1999م.

174- لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، **مجلة الأحكام العدلية**، المحقق: نجيب هواويني، الناشر: نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ، كراتشي، د ط

175- كحالة، عمر بن رضا بن محمد راغب بن عبد الغني الدمشق، **معجم المؤلفين**، الناشر: مكتبة المثنى – بيروت، دار إحياء التراث العربي بيروت، د ط.

176- الكفوي، أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني القريمي الحنفي، **الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية**، المحقق: عدنان درويش و محمد المصري، الناشر: مؤسسة الرسالة – بيروت .

177- ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، **سنن ابن ماجه**، المحقق: شعيب الأرنؤوط، الناشر: دار الرسالة العالمية، ط1: 1430 هـ - 2009 م.

178- المحسن، عبد الله بن صالح، **الأحاديث الأربعين النووية**، الناشر: الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، ط3: 1404هـ/1984م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

179- ابن مَازَةَ، أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر البخاري الحنفي، **المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه**، المحقق: عبد الكريم سامي الجندي، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1: 1424 هـ - 2004 م.

180- مالك، مالك بن أنس بن عامر الأصبحي المدني، **المدونة**، الناشر: دار الكتب العلمية، ط1: 1415هـ - 1994م.

181- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني**، المحقق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1: 1419 هـ - 1999 م.

182- مختار، أحمد عبد الحميد عمر، **معجم اللغة العربية المعاصرة**، الناشر: عالم الكتب، ط1: 1429 هـ - 2008 م.

183- المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان الدمشقي الصالحي الحنبلي، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، الناشر: دار إحياء التراث العربي، ط2: د ت.

184- مسلم، بن الحجاج أبو الحسن النيسابوري، **المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم**، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، د ط.

185- مصطفى وآخرون، إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، **مجمع اللغة العربية بالقاهرة**، الناشر: دار الدعوة، اسطنبول 1980، د ط

186- ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد أبو إسحاق، برهان الدين، **المبدع في شرح المقنع**، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1: 1418 هـ - 1997 م.

187- المقريزي، أحمد بن علي بن عبد القادر، أبو العباس الحسيني العبيدي، **المواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار**، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1418 هـ.

188- ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري، **البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير**، المحقق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، الناشر: دار الهجرة للنشر والتوزيع - الرياض–السعودية، ط1: 1425هـ–2004م.

189- ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري، **التوضيح لشرح الجامع الصحيح**، المحقق: دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، الناشر: دار النوادر، دمشق – سوريا، ط1: 1429 هـ - 2008 م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

190- ابن منصور، أبو عثمان سعيد بن شعبة الخراساني، **سنن سعيد بن منصور**، المحقق: حبيب الرحمن الأعظمي، الناشر: الدار السلفية – الهند، ط1: 1403هـ -1982م.

191- ابن منظور، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين الأنصاري الرويفعى الإفريقي، **لسان العرب**، الناشر: دار صادر- بيروت، ط3 : 1414 هـ.

192- **الموسوعة الفقهية الكويتية**، صادر عن: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية – الكويت، دار السلاسل – الكويت، ط2: 1404 - 1427 هـ)

193- الموصلي، عبد الله بن محمود بن مودود البلدحي، مجد الدين أبو الفضل الحنفي، **الاختيار لتعليل المختار**، عليها تعليقات: الشيخ محمود أبو دقيقة، الناشر: مطبعة الحلبي – القاهرة، تاريخ النشر: 1356 هـ - 1937 م، د ط.

194- النجدي، محمد بن عبد الوهاب بن سليمان التميمي، **مختصر الإنصاف والشرح الكبير**، المحقق: عبد العزيز بن زيد الرومي، محمد بلتاجي، سيد حجاب، الناشر: مطابع الرياض – الرياض، ط.1

195- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف المصري، **الأشباه والنَّظائر على مذهب أبي حنيفة النّعمان**، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1: 1419 هـ - 1999م.

196 - ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف المصري، **تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الحنفي القادري**، وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، ط.2

197- ابن نجيم، سراج الدين عمر بن إبراهيم الحنفي، **النهر الفائق شرح كنز الدقائق** ، المحقق: أحمد عزو عناية، الناشر: دار الكتب العلمية، ط1: 1422هـ - 2002م.

198- الندوي، علي أحمد، **القواعد الفقهية مفهومها ونشأها تطوّرها دراسة مؤلفاتها أدلتها وتطبيقاتها**، دار القلم دمشق، ط4: 148هـ -1998م.

199- النفراوي، أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين الأزهري المالكي، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، الناشر: دار الفكر، د ط، تاريخ النشر: 1415هـ - 1995م.

200- نكري، القاضي عبد النبي بن عبد الرسول الأحمد، **جامع العلوم في اصطلاحات الفنون**، عرب عباراته الفارسية: حسن هاني فحص، الناشر: دار الكتب العلمية – لبنان بيروت، ط1: 1421هـ - 2000م.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

201- النمري، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم القرطبي، **الكافي في فقه أهل المدينة**، المحقق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، الناشر: مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ط2: 1400هـ/1980م.

202- النملة، عبد الكريم بن علي بن محمد، **المهذّب في علم أصول الفقه المقارن**، دار النشر: مكتبة الرشد – الرياض، ط1: 1420 هـ - 1999 م

203- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، ط2: .1392

204- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، تحقيق: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان، ط3: 1412هـ / 1991م.

205- ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، **فتح القدير**، الناشر: دار الفكر، د ط.

206- وكِيع، أَبو بكر محمّد بن خلف بن حيّان بن صدقة الضَّبيّ البَغدادي, **أخبار القضاة**، المحقق :صححه و علق عليه و خرّج أحاديثه: عبد العزيز مصطفى المراغي، الناشر :المكتبة التجارية الكبرى، بشارع محمد علي بمصر لصاحبها: مصطفى محمد، الطبعة: الطبعة الأولى عام 1366هـ=1947م .

207- أبو يوسف، يعقوب بن إبراهيم، **الخراج**، الناشر: دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت – لبنان:1399هـ - 1979م، د ط.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

فهرس المحتويات

الإهداء.....
الإقرار:..... أ
شكر وتقدير:..... ب
الملخص:..... ج
Abstract..... د
المقدمة:..... ه
دوافع الدراسة:..... و
أهداف الدراسة:..... و
الدراسات السابقة:..... ز
منهج الدراسة:..... ط
خطة البحث:..... ي

الفصل الأول: التعريف بالقواعد والضوابط الفقهية وأهميتها..... 1
المبحث الأول: معنى القاعدة الفقهية والضابط الفقهي وبيان الفرق بينهما، وفيه أربعة مطالب:.....2
المطلب الأول: معنى القاعدة الفقهية:.....2
أولاً: تعريف القاعدة لغةً: :.....2
ثانياً: تعريف القاعدة اصطلاحاً: :.....3
ثالثاً: تعريف لفظ (الفقهية) لغةً: :.....4
رابعاً: تعريف لفظ (الفقهية) اصطلاحاً:.....5
خامساً: تعريف القاعدة الفقهية اصطلاحاً:.....5
المطلب الثاني: معنى الضابط الفقهي:..... 9
المطلب الثالث: الفرق بين القواعد والضوابط الفقهية:..... 10
المبحث الثاني: مصادر القواعد والضوابط الفقهية:.....12
المبحث الثالث: حجية القواعد والضوابط الفقهية:..... 17
المبحث الرابع: أهمية القواعد والضوابط الفقهية:..... 21
الفصل الثاني: التعريف بابن الدهماوك وتحقيق كتابه وفيه ثلاثة مباحث:..... 23

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث الأول: الحالة السياسية والعلمية والدينية في عصر ابن الهمام:..... 24
المطلب الأول: الحالة السياسية:.....24
المطلب الثاني: الحالة الدينية:.....26
المطلب الثالث: الحالة العلمية والثقافية:..... 27
المبحث الثاني: التعريف بالإمام كمال الدين بن الهمام:.....33
المطلب الأول: حياته ونشأته:..... 33
الفرع الأول: اسمه ونسبه:..... 34
المطلب الثاني: نشأته العلمية وطلبه للعلم:..... 34
المطلب الثالث: رحلاته:..... 36
المطلب الرابع: شيوخه:..... 37
المطلب الخامس: تلاميذه:..... 40
المطلب السادس: مؤلفاته وآثاره العلمية:..... 44
المطلب السابع: ثناء العلماء عليه:.....46
المطلب الثامن: وفاته:..... 49
المبحث الثالث: التعريف بكتاب فتح القدير:.....50
المطلب الأول: تحقيق اسم الكتاب ونسبته إلى مؤلفه:.....50
المطلب الثاني: وصف الكتاب وموضوعه:.....53
المطلب الثالث: منهج ابن الهمام في فتح القدير:..... 55
الفصل الثالث: القواعد الفقهية المستخرجة من كتاب فتح القدير للكمال بن الهمام من كتاب النكاح إلى كتاب الأيمان، وفيه ثمانية مباحث:.....56
المبحث الأول: القواعد المتعلقة بقاعدة: الأمور بمقاصدها.....57
المطلب الأول: فقه قاعدة: العبرة في العقود للمعاني لا للألفاظ والمباني:.....57
الفرع الأول: معنى القاعدة :.....57
المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:.....57
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....58
الفرع الثاني: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:.....58
المسألة الأولى: تعريف نكاح المتعة:.....59
المسألة الثانية: الفرق بين النكاح المؤقت ونكاح المتعة:.....59
المطلب الثاني: فقه قاعدة: الأصل المعاملة بنقيض المقصود:.....65
الفرع الأول: معنى القاعدة:..... 65

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المسألة الأولى شرح مفردات القاعدة:..... 65
المسألة الثانية: معنى القاعدة الإجمالي:..... 67
الفرع الثاني: تأصيل القاعدة:..... 69
الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:.....70
المبحث الثاني: فقه قاعدة اليقين لا يزول بالشك، والقواعد الفقهية المتعلقة بها، وفيه أربعة مطالب:.....72
المطلب الأول: فقه قاعدة: اليقين لا يزول بالشك:.....73
الفرع الأول: معنى القاعدة:.....73
المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:..... 73
المسالة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....74
الفرع الثاني: أدلة القاعدة:.....74
الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:..... 75
المطلب الثاني: فقه الأصل براءة الذمة:..... 77
الفرع الأول: معنى القاعدة:..... 77
المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:..... 77
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....78
الفرع الثاني: دليل هذه القاعدة:..... 78
الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:.....78
المطلب الثالث: فقه قاعدة لا عبرة للدلالة فهي مقابلة التصريح:.....80
الفرع الأول: معنى القاعدة:..... 80
المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:..... 80
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....81
الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:.....81
المطلب الرابع: فقه قاعدة الحادث يضاف إلى أقرب الأوقات:.....83
الفرع الأول: معنى القاعدة:..... 83
المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:..... 83
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....84
الفرع الثاني: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:.....84

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المبحث الثالث: فقه القواعد الفقهية المتعلقة بقاعدة المشقة تجلب التيسير..... 87
المطلب الأول: فقه قاعدة الضرورات تبيح المحظورات:..... 87

الفرع الأول: معنى القاعدة:..... 87
المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:..... 87
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....89
الفرع الثاني: تأصيل القاعدة :.....90
الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:.....90
المطلب الثاني: فقه قاعدة الضرورة تقدر بقدرها:..... 93
الفرع الأول: معنى القاعدة:..... 94
المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:..... 94
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....94
الفرع الثاني: تأصيل القاعدة :.....95
الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:.....95
المطلب الثالث: فقه قاعدة من ابتلي بأمرين فعليه أن يختار أهونهما:..... 97

الفرع الأول: معنى القاعدة:..... 97
المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:..... 97
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....98
الفرع الثاني: تأصيل القاعدة :.....98
الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:.....98
المبحث الرابع: القواعد المتعلقة بفقه قاعدة العادة محكمة:..... 103
المطلب الأول: فقه قاعدة ينعقد النكاح بالكتاب كما ينعقد بالخطاب:..... 103
الفرع الأول: معنى القاعدة:..... 104
المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:..... 104
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....104
الفرع الثاني: تأصيل القاعدة :.....105
الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:.....105
المطلب الثاني: فقه قاعدة الإشارة من الأخرس إشارة معلومة:..... 107
الفرع الأول: معنى القاعدة:..... 107

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:..... 107
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....108
الفرع الثاني: تأصيل القاعدة :.....108
الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:.....109
المطلب الثالث: فقه قاعدة الثابت عرفًا كالثابت شرطًا:..... 110
الفرع الأول: معنى القاعدة:..... 110
المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:..... 110
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....111
الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:.....112
المطلب الرابع: فقه قاعدة العبرة للغالب لا للشاذ:..... 114
الفرع الأول: معنى القاعدة:..... 114
المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:..... 114
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....115
الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:.....116
المطلب الخامس: فقه قاعدة "الحقيقة تترك بدلالة العادة:..... 119
الفرع الأول: معنى القاعدة:..... 119
المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:..... 119
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....120
الفرع الثاني: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:.....121
المبحث الخامس: فقه القواعد المتعلقة بقاعدة إعمال الكلام أولى من إهماله..... 122
المطلب الأول: فقه قاعدة العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب:..... 122
الفرع الأول: معنى القاعدة:..... 122
المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:..... 122
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....123
الفرع الثاني: تأصيل القاعدة:.....123
الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:.....123
المطلب الثاني: فقه قاعدة: ذِكر بعضِ مَا لا يتَجزأُ كَذِكرِ الكل:..... 126
الفرع الأول: معنى القاعدة:..... 126
المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:..... 126

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....127
الفرع الثاني: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:.....127
المطلب الثالث: فقه قاعدة تأخير البيان إلى وقت الحاجة لا يجوز:..... 129
الفرع الأول: معنى القاعدة:..... 129
المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:..... 129
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....130
الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:.....134
المبحث السادس: فقه قواعد خاصة بالضمان:..... 132
المطلب الأول: قاعدة الخراج بالضمان:.....132
الفرع الأول: معنى القاعدة:..... 132
المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:..... 132
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....133
الفرع الثاني: تأصيل القاعدة:.....134
الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:..... 134
المطلب الثاني: فقه قاعدة الغرم بالغنم:..... 137
الفرع الأول: معنى القاعدة:..... 137
المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:..... 137
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....137
الفرع الثاني: تأصيل القاعدة:.....138
الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:..... 138
المبحث السابع: فقه قواعد خاصة بالحلال والحرام:.....145
المطلب الأول: فقه قاعدة إذا تعارض محرم ومبيح ترجح المحرم، أو فالمحرم أولى:..... 141
الفرع الأول: معنى القاعدة:..... 141
المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:..... 141
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....142
الفرع الثاني: تأصيل القاعدة:.....143
الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:..... 144
المطلب الثاني: فقه قاعدة الأصل في الطلاق الحظر:..... 145
الفرع الأول: معنى القاعدة:..... 145
المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:..... 145

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....146
الفرع الثاني: تأصيل القاعدة:.....146
الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:..... 147
المبحث الثامن: فقه قواعد فقهية منثورة:..... 153
المطلب الأول: فقه قاعدة الإبراء إسقاط:..... 153
الفرع الأول: معنى القاعدة:..... 153
المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:..... 153
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....154
الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:..... 154
المطلب الثاني: فقه قاعدة الساقط لا يعود:..... 156
الفرع الأول: معنى القاعدة:..... 156
المسألة الأولى: شرح مفردات القاعدة:..... 156
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للقاعدة:.....156
الفرع الثاني: تطبيقات القاعدة عند ابن الهمام:..... 157
الفصل الرابع : الضوابط الفقهية المستخرجة من كتاب فتح القدير للكمال بن الهمام من كتاب النكاح إلى كتاب الأيمان، وفيه خمسة مباحث:..... 158
المبحث الأول: فقه ضوابط في النكاح والمهر:..... 158
المطلب الأول: فقه ضابط النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة:..... 159
الفرع الأول: معنى الضابط:..... 159
المسألة الأولى: شرح مفردات الضابط:..... 159
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للضابط:.....159
المسألة الثالثة: موضوع الضابط:..... 160
الفرع الثالث: تطبيقات الضابط عند ابن الهمام:..... 161
المطلب الثاني: فقه ضابط: الموجب الأصلي مهر المثل:.....163
الفرع الأول: معنى الضابط:..... 163
المسألة الأولى: شرح مفردات الضابط:..... 163
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للضابط:.....164
الفرع الثاني: تطبيقات الضابط عند ابن الهمام:..... 164
المطلب الثالث: فقه ضابط: ما هو مال أو منفعة يمكن تسليمها شرعاً يجوز التزوج عليها، وما لا لا يجوز.

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

الفرع الأول: معنى الضابط:..... 166
المسألة الأولى: شرح مفردات الضابط:..... 166
المسألة الثانية: المعنى الإجمالي للضابط:.....167
الفرع الثاني: أدلة الضابط:..... 167
الفرع الثالث: تطبيقات الضابط عند ابن الهمام:..... 167
المطلب الرابع: فقه ضابط كل نكاح صحيح في حق المسلمين فهو صحيح إذا تحقق بين أهل الكفرِ..... 169
الفرع الأول: المعنى الإجمالي للضابط:.....169
الفرع الثاني: أدلة الضابط:..... 169
الفرع الثاني: تطبيقات الضابط عند ابن الهمام:..... 170
المبحث الثاني: فقه ضوابط كتاب الرضاع:..... 172
المطلب الأول: فقه ضابط: يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب:..... 172
الفرع الأول: معنى الضابط:..... 172
المسألة الأولى: أدلة الضابط:..... 172
الفرع الثاني: تطبيقات الضابط عند ابن الهمام:..... 173
المطلب الثاني: فقه ضابط: التغذي مناط التحريم:..... 174
الفرع الأول: المعنى الإجمالي للضابط:.....174
الفرع الثاني: أدلة الضابط:..... 174
الفرع الثالث: تطبيقات الضابط عند ابن الهمام:..... 175
المبحث الثالث: فقه ضوابط كتاب الطلاق، وفيه أربعة مطالب:..... 179
المطلب الأول: فقه ضابط ويقع طلاق كل زوج إذا كان عاقلاً بالغاً:..... 179
الفرع الأول: المعنى الإجمالي للضابط:.....179
الفرع الثاني: أدلة الضابط:..... 179
الفرع الثالث: تطبيقات الضابط عند ابن الهمام:..... 180

المطلب الثاني: فقه ضابط الزوج إذا قصد السبب عالماً بأنه سبب رتب الشرع حكمه عليه أراده أو لم يرده إلا إن أراد ما يحتمله:.....
181
الفرع الأول: المعنى الإجمالي للضابط:.....181
الفرع الثاني: تطبيقات الضابط عند ابن الهمام:..... 181

www.alukah.net إهداء من شبكة الألوكة

المطلب الثالث: فقه ضابط إذا وصف الطلاق بما لا يوصف به يلغو الوصف ويقع رجعياً وإن كان يوصف به، فإما أن لا ينبئ عن زيادة في أثره فيقع به رجعياً:..... 184
الفرع الأول: المعنى الإجمالي للضابط:.....184
الفرع الثاني: تطبيقات الضابط عند ابن الهمام:..... 184
المطلب الرابع: فقه ضابط المخالفة إن كانت في الوصف لا يبطل الجواب، بل يبطل الوصف الذي به المخالفة ويقع على الوجه الذي فوض به، بخلاف ما إذا كانت في الأصل حيث يبطل.
الفرع الأول: المعنى الإجمالي للضابط:.....186
الفرع الثاني: تطبيقات الضابط عند ابن الهمام:..... 187

المبحث الرابع: فقه ضابط الخلع يمين من جانب الزوج، ومعاوضة من جانبها عند الإمام أبي حنيفة، فتراعى أحكام اليمين من جانبها وأحكام المعاوضة عند أبي حنيفة ، وعندهما هو يمين من الجانبين.
الفرع الأول: المعنى الإجمالي للضابط:.....189
الفرع الثاني: تطبيقات الضابط عند ابن الهمام:..... 189
المبحث الخامس: فقه ضابط تحقق العدة في الشرع بالأصالة إنما هو لتعرف فراغ الرحم ولإظهار خطر النكاح والبضع.
الفرع الأول: المعنى الإجمالي للضابط:.....192
الفرع الثاني: تطبيقات الضابط عند ابن الهمام:..... 192
الخاتمة:..... 194
المسارد العلمية:..... 196
مسرد الآيات القرانية:..... 197
فهرس الأحاديث و الآثار:..... 201
فهرس الأعلام:..... 204
فهرس المعاني:..... 208
قائمة المصادر والمراجع:..... 209
فهرس المحتويات:..... 227