



المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
المعهد العالي للقضاء
قسم الفقه المقارن
التعليم الموازي

الضوابط الفقهية لزوال الملك

بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن

إعداد الطالب

ماجد بن سعد بن عبد العزيز الدويس

إشراف

فضيلة الدكتور سعد بن عمر الخراشي

الأستاذ المشارك بقسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء

العام الجامعي

١٤٣٠هـ / ١٤٣١هـ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مُتَقَدِّمَةٌ

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له.

وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله.

أما بعد:

فإن علم القواعد الفقهية المتضمن للضوابط الفقهية من أجل العلوم الشرعية منـزلة، وأشرفها مكانة، وقد أشاد كثيرٌ من العلماء بأهمية هذا العلم وعظيم فائدته، فقال الإمام القرافي رحمه الله: «وهذه القواعد مهمة في الفقه، عظيمة النفع، وبقدر الإحاطة بها يعظم الفقيه ويشرف، ويظهر رونق الفقه ويُعرف، وتتضح مناهج الفتاوى وتُكشف»^(١).

ومما يزيد من أهمية هذا الفن الجليل ما جدَّ في عصرنا من أحداث ونوازل لم تكن معروفة من قبل، تتطلب معرفة حكم الشريعة فيها.

وما من شك أن في هذه القواعد خير إسعاف للفقهاء والمفتين في حل ما يعن لهم من قضايا مستجدة، قال الإمام السيوطي رحمه الله: «اعلم أن فنَّ الأشباه والنظائر فن عظيم، به يطلع على حقائق الفقه ومداركه، وما أخذه وأسراره، ويتمهر في فهمه واستحضاره، ويقدر على الإلحاق والتخريج، ومعرفة أحكام المسائل التي ليست بمسطورة على مر الزمان»^(٢).

وحيث إن الله تبارك وتعالى قد يسر لي الانضمام للدراسة في المعهد العالي للقضاء، وكان من متطلبات الدراسة بحث تكميلي يقدمه الطالب لنيل درجة الماجستير، فقد اخترت بحثاً بعنوان:

«الضوابط الفقهية لزوال الملك»

(١) الفروق ٣/١.

(٢) الأشباه والنظائر ص ٦.

أهمية الموضوع وأسباب اختياره:

تظهر أهمية الموضوع وأسباب اختياره فيما يلي:

- ١- أن لهذه الضوابط أهمية فقهية كبيرة؛ حيث إنها تجمع الفروع الجزئية المشتتة، تحت رابط واحد يُسهّل الرجوع إليها ويجعلها قريبة المتناول.
- ٢- أن الضابط - كما هو متقرر - يدخل فيه كثير من المسائل، ويكون له كثير من الفروع والتطبيقات.
- ٣- أن الضوابط لزوال الملك من الموضوعات المهمة التي لا يكاد ينفك عن الحاجة إلى أحكامها أحد، فأحببت أن أجمع ضوابطها طلباً للإفادة والاستفادة.
- ٤- أن في هذا الموضوع عرضاً للفقه بطريقة جديدة مبنية على فهم المسائل واستيعابها.
- ٥- أن ربط المسائل المستجدة بالضوابط الفقهية يساعد على معرفة أحكامها وأحكام مثيلاتها.

الدراسات السابقة فيه:

بعد البحث و الاطلاع حول الموضوع في فهارس الرسائل العلمية في مكتبة المعهد العالي للقضاء، والمكتبة المركزية بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ومكتبة الملك فهد الوطنية، ومركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية، لم أقف على دراسة علمية سابقة تناولت هذا الموضوع بخصوصه، وما وجدته قد كتب مما له صلة بالموضوع لا يخرج عن كونه منضوياً تحت أحد اتجاهين:

الاتجاه الأول: كتب تحدثت عن القواعد والضوابط الفقهية، وهي على قسمين:

القسم الأول: بحوث تحدثت عن القواعد والضوابط الفقهية تحت عناوين مختلفة عن زوال الملك الذي هو عنوان بحثي، كما أن الضوابط المذكورة فيها، فيها اختلاف عما أوردته في بحثي.

القسم الثاني: خطط لبحوث تحدثت عن الضوابط الفقهية في التملك والتصرف في الملك، والتمليك، وهي على النحو التالي:

١- الضوابط الفقهية للتملك وتطبيقاتها للباحث عبيد الحربي، وهي خطة بحث مسجلة في قسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء، وبعد الرجوع إلى تلك الضوابط وجدتها خاصة بالضوابط الفقهية المتعلقة بحصول الملك، أما الضوابط التي سأبحثها فإنها متعلقة بصددها وهي الضوابط الفقهية لزوال الملك، كما أني لم أجد أي ضوابط متفقة أو مشتركة مع الضوابط الفقهية التي سأبحثها في بحثي هذا.

٢- الضوابط الفقهية لتصرف الشخص في ملكه للباحث أحمد الفيقي، وهي خطة بحث مسجلة في قسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء، وبعد الرجوع إلى تلك الضوابط وجدتها تتعلق بالضوابط الفقهية لتصرف الشخص في ملكه، أما الضوابط في بحثي هذا فهي متعلقة بزوال الملك، وزال الملك غير مفتقر في كثير من الأحيان لتصرف الشخص فرمما كان ذلك رغمًا عنه، وكذلك فإنني لم أجد أي ضوابط متفقة أو مشتركة مع الضوابط الفقهية التي سأبحثها في بحثي هذا.

٣- ثم نفي إلى علمي تقديم خطة بحث تكميلي - بعد طلب القسم استكمال الدراسات السابقة - وهي بعنوان ضوابط التملك في الشريعة الإسلامية وتطبيقاتها الفقهية للباحث عبدالرحمن بن سليم الحربي، وبعد الرجوع إلى تلك الضوابط وجدتها تتعلق بالضوابط الفقهية للتمليك الصحيح والتمليك الباطل للشخص، أما الضوابط التي سأبحثها فإنها متعلقة بصددها وهي الضوابط الفقهية المتعلقة بإزالة الملك عن الشخص، وبين الاثنين فرقًا كبيرًا خاصة بعد استعراض الضوابط التي أوردها الباحث، فلم أجد أنها تتشابه مع أي ضابط أورده في بحثي هذا.

الاتجاه الثاني: كتب ذكرت أحكام الزوال ونزع الملكية، بعيدة عن الضوابط الفقهية، ومنها:

١- نزع الملكية الخاصة وأحكامها في الفقه الإسلامي لفهد بن عبد الله العمري، وهو من منشورات جامعة الإمام عام ١٤٢٤هـ وهو بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه من كلية الشريعة بالرياض.

٢- الإسلام وانتزاع الملك للمصلحة العامة للأستاذ محمد الحاج الناصر من مطبوعات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية.

٣- نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة للباحث غسان عثمان فرح، وهي رسالة دكتوراه من جامعة بيروت الإسلامية بإشراف أ.د. وهبة الزحيلي .

٤- نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة والقانون تأليف الدكتور سعد محمد خليل.

٥- المصادرة والتأميم، أ.د. وهبة الزحيلي.

وقد خالفت هذه الكتب موضوع بحثي من ناحية أنها تحدثت عن الأحكام التي قررها الفقهاء في دراسات عامة لهذا الموضوع، أما بحثي هذا فهو مختص بما نص عليه الفقهاء من ضوابط فقهية في هذا الباب، وكذلك لم أجد في هذه المؤلفات من تحدثت في هذه الضوابط الفقهية في هذا الباب أو أفرادها في جزئية من كتابه، وهذا يجعل الفرق بينها وبين بحثي واضحاً جلياً.

وعلى الرغم من عدم عثوري على ضوابط لزوال الملك في الكتب التي عانيت بأحكام الزوال ونزع الملكية، إلا أن ذلك لم يكن مانعاً من طلبها في الكتب التي عانيت بالملكية بوجه عام ، للتأكد من عدم إيراد تلك الضوابط _ التي توصلت إليها _ فيها وكان مما بحثت فيه من تلك الكتب :

١- الملكية في الشريعة الإسلامية طبيعتها ووظيفتها وقيودها في ثلاثة أجزاء، للدكتور عبدالسلام داوود العبادي طباعة وزارة الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية بالأردن الطبعة الأولى ١٣٩٥هـ .

٢- الملكية الفردية للأستاذ الدكتور محمد بلتاجي رئيس قسم الشريعة بكلية دار العلوم - جامعة القاهرة.

٣- الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، د. أحمد فراج حسين أستاذ الشريعة الإسلامية.

٤- التملك في الإسلام للشيخ حمد عبدالرحمن الجنيدل، وهو بحث مقدم لنيل درجة الماجستير من المعهد العالي للقضاء عام ١٣٩٠هـ.

إلا أن هذه الكتب لم تتعرض لذكر ضوابط لزوال الملك أيضاً.

منهج البحث وهو كالاتي:

(١) تصوير المسألة المراد بحثها تصويراً دقيقاً قبل بيان حكمها؛ ليتضح المقصود من دراستها.

(٢) إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق فأذكر حكمها بدليله مع توثيق الاتفاق من مظانه المعتمدة.

(٣) إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف فأتبع الآتي:

أ - تحرير محل الخلاف إذا كانت بعض صور المسألة محل خلاف وبعضها محل اتفاق.

ب - ذكر الأقوال في المسألة، وبيان من قال بها من أهل العلم، ويكون عرض الخلاف حسب الاتجاهات الفقهية.

ج - الاقتصار على المذاهب الفقهية المعتمدة، مع العناية بذكر ما تيسر الوقوف عليه من أقوال السلف الصالح، وإذا لم أقف على المسألة في مذهب ما فأسلك فيها مسلك التخريج.

د - توثيق الأقوال من مصادرها الأصلية.

هـ - استقصاء أدلة الأقوال مع بيان وجه الدلالة، وذكر ما يرد عليها من مناقشات، وما يجب به عنها إن كانت، وأذكر ذلك بعد الدليل مباشرة.

و — الترجيح مع بيان سببه، وذكر ثمرة الخلاف إن وجدت.

(٤) الاعتماد على أمهات المصادر والمراجع الأصلية في التحرير والتوثيق والجمع والتخريج.

(٥) التركيز على موضوع البحث وتجنب الاستطراد.

(٦) العناية بضرب الأمثلة، خاصة الواقعية.

(٧) تجنب ذكر الأقوال الشاذة.

(٨) العناية بدراسة ما جدّ من القضايا مما له صلة واضحة بالبحث.

(٩) ترقيم الآيات وبيان سورها مضبوطة بالشكل.

(١٠) تخريج الأحاديث من مصادرها الأصلية وإثبات الكتاب والباب والجزء والصفحة، وبيان ما ذكره أهل الشأن في درجتها - إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما - فإن كانت كذلك فأكتفي حينئذ بتخريجها منهما.

(١١) تخريج الآثار من مصادرها الأصلية، والحكم عليها.

(١٢) التعريف بالمصطلحات من كتب الفن الذي يتبعه المصطلح، أو من كتب المصطلحات المعتمدة.

(١٣) توثيق المعاني من معاجم اللغة المعتمدة وتكون الإحالة عليها بالمادة والجزء والصفحة.

(١٤) العناية بقواعد اللغة العربية والإملاء وعلامات الترقيم، ومنها علامات التنصيص للآيات الكريمة وللأحاديث الشريفة وللآثار ولأقوال العلماء وأميز العلامات أو الأقواس ليكون لكل منها علامته الخاصة.

(١٥) تكون الخاتمة متضمنة أهم النتائج والتوصيات.

١٦) ترجمة الأعلام غير المشهورين بإيجاز بذكر الاسم والنسب وتاريخ الوفاة والمذهب العقدي والفقهي والعلم الذي اشتهر به، وأهم مؤلفاته ومصادر ترجمته.

١٧) إذا ورد في البحث ذكر أماكن أو قبائل أو فرق أو أشعار أو غير ذلك أُعْرِفَ بِهَا مع وضع فهرس لها خاصة إن كان لها من العدد ما يستدعي ذلك.

١٨) أتبع البحث بالفهارس الفنية المتعارف عليها، وهي:

فهرس الآيات القرآنية.

فهرس الأحاديث والآثار.

فهرس الأعلام والفرق.

فهرس المراجع والمصادر.

فهرس الموضوعات.

خطة البحث:

قسمت هذا البحث إلى مقدمة وتمهيد وفصلين وخاتمة.

المقدمة: وتشتمل على:

أهمية الموضوع، وأسباب اختياره، والدراسات السابقة في الموضوع، ومنهج البحث، وخطة البحث.

التمهيد: بيان مفردات عنوان البحث.

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: التعريف بالضوابط الفقهية:

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الضابط لغةً واصطلاحاً.

المطلب الثاني: تعريف الفقه لغةً واصطلاحاً.

المطلب الثالث: تعريف الضوابط الفقهية باعتبارها لقباً.

المطلب الرابع: الفرق بين القواعد الفقهية والضوابط الفقهية.

المبحث الثاني: التعريف بالملك ومشروعيته وأنواعه:

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بالملك لغةً واصطلاحاً.

المطلب الثاني: مشروعية الملك.

المطلب الثالث: أنواع الملك باعتبار قابلية المال للتملك وعدمها.

المطلب الرابع: أنواع الملك باعتبار تمام الملك ونقصانه: وفيه فرعان:

الفرع الأول: الملك التام.

الفرع الثاني: الملك الناقص.

المبحث الثالث: التعريف بزوال الملك ومشروعيته:

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بزوال لغةً واصطلاحاً.

المطلب الثاني: التعريف بزوال الملك باعتباره لفظاً مركباً.

المطلب الثالث: مشروعية زوال الملك.

الفصل الأول: الضوابط الفقهية لما يزول به الملك:

وفيه سبعة مباحث:

المبحث الأول: حكم الحاكم يزيل الفسوخ والعقود^(١).

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: دليل الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث الثاني: زوال سبب الملك موجب لزوال الملك^(٢).

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: دليل الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

(١) المغني ٣٩/١٤ كتاب القضاء.

(٢) الحاوي ٥٤/١٥ كتاب الصيد.

المبحث الثالث: العقد الواحد لا يجوز أن يكون موجباً لإثبات الملك وإزالته في حالة واحدة لتنافيهما^(١).

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: دليل الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث الرابع: كل إيجاب تعلق بالعين ولم يتعلق بالذمة أوجب زوال الملك^(٢).

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: دليل الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث الخامس: لزوم العقد بتمام الرضا زوالاً وثبوتاً^(٣).

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط.

(١) الحاوي ٧٤/١٨ كتاب العتق .

(٢) الحاوي ١٠٢/١٥ كتاب الضحايا.

(٣) الهداية مع فتح القدير ٣٣٩/٦ باب خيار الرؤية.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: دليل الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث السادس: ما أوجب زوال الملك أوجب انتقاله كالموت^(١).

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: دليل الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث السابع: الموقف على شروط يزول بزوال أحدها^(٢).

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: دليل الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

(١) الحاوي ١٤٧/٨ كتاب الفرائض.

(٢) المبدع ٤٧/٤ كتاب البيع.

الفصل الثاني: الضوابط الفقهية لما لا يزول به الملك:

وفيه اثنا عشر مبحثاً:

المبحث الأول: الأملاك لا تزال من أيدي مالكيها إلا بأمر محقق لا شك فيه^(١).

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: دليل الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث الثاني: الثابت ثبوتاً مؤبداً يستحيل زواله وانتفاؤه^(٢).

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: دليل الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث الثالث: زوال العصمة لا يلزم منه زوال الملك^(٣).

وفيه خمسة مطالب:

(١) المعيار ٦٩٢/٧ ، ٣٨٠/٥ .

(٢) الشرح الروضة ٥٥٦/٣ .

(٣) المغني ٢٧٣/١٢ كتاب المرتد.

المطلب الأول: صيغ الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: دليل الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث الرابع: سائر الأموال لا يزول الملك عنها بالترك^(١).

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: دليل الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث الخامس: ضياع المال لا يزيل ملك ربه عنه^(٢).

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: دليل الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

(١) المغني ٥/٥٦٤ كتاب الهبة والعطية.

(٢) الحاوي ٧/١٧٠ كتاب الغصب.

المبحث السادس: القول قول المفلس مع يمينه لأن الأصل بقاء ملكه وعدم زواله^(١).

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: دليل الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث السابع: كل ما إذا فعله المالك في ملكه لم يزل ملكه عنه، فإذا فعله الغاصب لم

يزل ملكه عنه^(٢).

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: دليل الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث الثامن: لا يجوز زوال ما حكم به للشك الطارئ^(٣).

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

(١) المغني ٤/٦٨ كتاب المفلس.

(٢) المسائل الفقهية لأبي يعلى ١/٤١٨. كتاب الغصب.

(٣) المغني ١١/٢٢٢ كتاب العدد.

المطلب الثالث: دليل الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث التاسع: لا يزال الملك بالشك^(١).

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: دليل الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث العاشر: المالك لا يجبر على إزالة ملكه^(٢).

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: دليل الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

(١) المغني ٢٣٧/١٣ كتاب الصيد والذبائح.

(٢) الحاوي ٢١٥/٧، ١٨٧، كتاب الغصب.

المبحث الحادي عشر: الملك لا يزول إلا بقبول الممتلك^(١).

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: دليل الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث الثاني عشر: ملك المبيع لا يزول بالإباحة^(٢).

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: دليل الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

الخاتمة:

وفيها:

أهم نتائج البحث وتوصياته.

(١) الحاوي ٧/٨، كتاب اللقطة.

(٢) المبسوط ٢/١١ كتاب اللقطة - موسوعة البرنو ١٠/٨٦٤.

الفهارس العامة:

- ١- فهرس الآيات القرآنية.
- ٢- فهرس الأحاديث والآثار.
- ٣- فهرس الأعلام والفرق.
- ٤- فهرس المراجع والمصادر.
- ٥- فهرس الموضوعات.

التمهيد

بيان مفردات عنوان البحث

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: التعريف بالضوابط الفقهية.

المبحث الثاني: التعريف بالملك ومشروعيته وأنواعه.

المبحث الثالث: التعريف بزوال الملك ومشروعيته.

المبحث الأول

التعريف بالضوابط الفقهية

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الضابط لغةً واصطلاحاً:

أولاً: الضوابط في اللغة: جمع ضابط، مأخوذ من الضبط الذي هو لزوم الشيء وحبسه. وضبط الشيء حفظه بالحزم، والرجل ضابط، أي: حازم ورجل ضابط وضبطي: قوي شديد، ورجل أضبط: يعمل بيديه جميعاً^(١).

قال ابن فارس^(٢) في معجم مقاييس اللغة: الضاد والباء والطاء أصل صحيح: ضبط الشيء ضبطاً، والأضبط الذي يعمل بيديه جميعاً، ويقال ناقة ضبطاء...^(٣).

وفي المعجم الوسيط: ضبطه ضبطاً: حفظه بالحزم حفظاً بليغاً، أحكمه وأتقنه، ويقال ضبط البلاد وغيرها: قام بأمرها قياماً ليس فيه نقص، والكتاب ونحوه: أصلح خلله أو صححه وشكله، وضبط المتهم قبض عليه وهي (محدثة)^(٤).

ثانياً: الضابط اصطلاحاً:

قال الفيومي^(٥): (القاعدة في الاصطلاح بمعنى الضابط؛ وهي: الأمر الكلي المنطبق على جميع جزئياته)^(٦).

(١) لسان العرب، لابن منظور، مادة (ضبط) ٣٤٠/٧-٣٤١.

(٢) هو: أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا الرازي، من أئمة اللغة والأدب أصله من قزوين وأقام مدة في همدان، ثم انتقل إلى الري فتوفي بها سنة ٣٩٠هـ، له تصانيف من أشهرها (معجم مقاييس اللغة) و(المجمل). راجع في ترجمته: الأعلام ١/٩٣ ووفيات الأعيان ١/١١٨.

(٣) معجم مقاييس اللغة لابن فارس، مادة (ضبط) ٦٠/٢.

(٤) المعجم الوسيط، لإبراهيم مصطفى ص ٥٣٣، وينظر أيضاً في معنى الضابط لغة: مختار الصحاح للرازي ص ٣٧٦، والقاموس المحيط للفيروز آبادي ص ٨٧٢.

(٥) هو أبو العباس؛ أحمد بن محمد علي الفيومي ثم الحموي، فقيه ولغوي، اشتهر بكتابه (المصباح المنير) ولد ونشأ بالفيوم بمصر، ورحل إلى حماة بسورية ففطنها، ولما بنى الملك المؤيد إسماعيل جامع الدهشة قرره في خطابته، قال ابن حجر: كأنه عاش إلى بعد ٧٧٠هـ، ترجمته في: الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة ٣٧٢/١، والأعلام للزركلي ١/٢٢٤-٢٢٥.

(٦) المصباح المنير، مادة (قعد)، ٥١٠/٢.

ويمكن تعريفه بأنه: ما (قصد به نظم صور متشابهة)^(١).

ومن شروطه أن يكون : مطرداً منعكساً يقوم عليه دليل^(٢).

فتتفرع المسائل والفروع على هذا الضابط^(٣).

والضابط والقاعدة على هذا التعريف بمعنى واحد، وسيأتي بيان الفروق، إن شاء الله تعالى.

المطلب الثاني: تعريف الفقه لغةً واصطلاحاً:

أولاً: الفقه لغة:

قال ابن فارس: (الفاء والقاف والهاء أصل واحد صحيح، يدل على إدراك الشيء والعلم به، ... وكل علم بشيء فهو فقه... ثم اختص بذلك علم الشريعة فقليل لكل عالم بالحلال والحرام : فقيه)^(٤).

وقال ابن منظور^(٥): (الفقه العلم بالشيء والفهم له، وغلب على الدين لسيادته وشرفه وفضله على سائر أنواع العلم، وقد جعله العرف خاصاً بعلم الشريعة شرفها الله تعالى، وتخصيصاً بعلم الفروع منها، والفقه في الأصل الفهم)^(٦).

(١) الأشباه والنظائر للسبكي ص ١١.

(٢) إعلام الموقعين ٣/٣٩٠.

(٣) ينظر: الكوكب الدرّي فيما يتخرج على الأصول النحوية من الفروع الفقهية للأسنوي ص ٣٦٥، والتمهيد للأسنوي ص ٣٨٦، والفروق للقراي ١/١١٥.

(٤) معجم مقاييس اللغة ٤/٤٤٢.

(٥) هو الإمام اللغوي الحجة أبو الفضل، جمال الدين، محمد بن مكرم بن علي، ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي صاحب (لسان العرب) من نسل رويغ بن ثابت الأنصاري، ولد بمصر سنة ٦٣٠هـ، من تصانيفه: مختصر تاريخ دمشق، ولسان العرب، توفي سنة ٧١١هـ. ترجمته في: الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة ٦/١٥-١٦، والأعلام للزركلي ٧/١٠٨.

(٦) لسان العرب، مادة (فقه) ١٣/٥٢٢.

ثانياً: الفقه اصطلاحاً:

أما الفقه اصطلاحاً، فقد قيلت فيه تعريفات كثيرة، وأشهرها هو (العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية) ^(١)

ويرى الأستاذ الدكتور يعقوب الباحسين: أن مدلول كلمة (الفقه) لم يكن واحداً في مختلف العصور، بل كان مدلوله في مراحل الأولى عاماً وواسعاً، ثم اخذ يضيق تدريجياً، بحسب تفرع العلوم وتنوعها، حتى استقر قصره على الأحكام العملية ^(٢).

المطلب الثالث: تعريف الضوابط الفقهية باعتبارها لقباً:

أما تعريف الضوابط الفقهية باعتبارها لقباً فهو:

ما انتظم صوراً متشابهة في باب فقهي واحد، غير ملتفت إلى معنى جامع مؤثر ^(٣).

والقواعد الفقهية هي (أصول الفقه في الحقيقة، وبها يرتقي الفقيه إلى درجة الاجتهاد) ^(٤).

وهذا التعريف هو المختار ؛ لأن الضابط الفقهي يختلف عن القاعدة الفقهية، وذلك بالنظر الدقيق للفروق بين المصطلحات العلمية.

(١) الإجماع للسبكي ٢٨/١، والتمهيد للأسنوي ص ٥٠، والبحر المحيط في أصول الفقه للزرکشي ١٥/١.

(٢) القواعد الفقهية، للدكتور يعقوب الباحسين ص ٣٨، الحاشية (١).

(٣) القواعد الفقهية للدكتور يعقوب الباحسين ص ٦٧.

(٤) الأشباه والنظائر، لابن نجيم ص ٦.

المطلب الرابع: الفرق بين القواعد الفقهية والضوابط الفقهية:

اختلف العلماء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: الضابط الفقهي أعم من القاعدة الفقهية:

وبناءً على هذا القول (رسموا الضابطة بأنها أمر كلي ينطبق على جزئياته لتعرف أحكامها منه، وهي أعم من القاعدة، ومن ثم رسموها بأنها: صورة كلية يتعرف منها أحكام جميع جزئياتها)^(١). وهذا القول يناقض آخره أوسطه؛ فالمتأمل في التعريف للضابط والقاعدة يجد أنهما بمعنى واحد، وهذا يناقض قولهم: الضابط أعم من القاعدة، ثم إن صاحب القول لم يذكر أي مثال توضيحي.

القول الثاني: الضابط الفقهي والقاعدة الفقهية بمعنى واحد:

وهو قول الفيومي^(٢)، وتبعه على هذا جمع من أهل العلم من المتأخرين والمعاصرين^(٣).

القول الثالث: الضابط الفقهي والقاعدة الفقهية متباينان باعتبار مجال كل منهما:

قال تاج الدين السبكي^(٤): (الغالب فيما اختص بباب، وقصد به نظم صور متشابهة، أن يسمى ضابطاً)^(٥).

وقال السيوطي^(٦): القاعدة تجمع فروعاً من أبواب شتى والضابط يجمع فروعاً من باب

(١) غمز عيون البصائر ٥/٢.

(٢) المصباح المنير، مادة (قعد) ٥١٠/٢.

(٣) ينظر: التحرير بشرح التقرير والتحبير ٢٩/١، والقواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه، ص ٨-١٠، والقواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص ٢٣.

(٤) هو الإمام قاضي القضاة المؤرخ تاج الدين، وأبو نصر، عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي الشافعي، ولد في القاهرة سنة ٧٢٧هـ وانتقل إلى دمشق مع والده، فسكنها وتوفي بها سنة ٧٧١هـ، من تصانيفه: طبقات الشافعية الكبرى، ومعيد النعم ومبيد النقم، ترجمته في الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة ٢٣٦/٣، والأعلام للزركلي ١٨٤/٤-١٨٥.

(٥) الأشباه والنظائر للسبكي ص ١١.

(٦) هو الإمام الحافظ المتفنن جلال الدين، أبو الفضل، عبد الرحمن بن أبي بكر الشافعي، والسيوطي نسبة إلى أسيوط مدينة في صعيد مصر، ولد في القاهرة سنة ٥٨٤٩هـ، رحل إلى الشام والحجاز واليمن والهند والمغرب ثم عاد إلى مصر فاستقر به، تولى مناصب عدة، ولما بلغ الأربعين اعتزل وعكف على التصنيف فأكثر منه، فيقال أنه صنف نحو (٦٠٠) مؤلف، توفي سنة ٩١١هـ، من تصانيفه: الدر المنثور في التفسير بالمأثور، والأشباه والنظائر في النحو ترجمته في شذرات الذهب ٥١/٨، والأعلام للزركلي ٣٠١/٣-٣٠٢.

واحد^(١).

قال ابن نجيم^(٢): (الفرق بين الضابط والقاعدة، أن القاعدة تجمع فروعاً من أبواب شتى، والضابط يجمعها من باب واحد)^(٣).

وقال صاحب كتاب الكليات^(٤): (القاعدة هي الأساس والأصل لما فوقها، وهي تجمع فروعاً من أبواب شتى، والضابط يجمع فروعاً من باب واحد)^(٥).

فعلى هذا القول وفي ضوء النصوص السابقة يمكن أن تستخلص الفروق التالية:

- ١- القاعدة أعم وأشمل من الضابط من حيث عدد الفروع المدرجة تحت كل منها.
 - ٢- القاعدة الفقهية تجمع فروعاً من أبواب شتى، أما الضابط فإن فروعاً من باب واحد.
 - ٣- القاعدة الفقهية تكون في الغالب محل اتفاق بين المذاهب الفقهية المعتمدة، بينما الضابط الفقهي قد يكون ضابطاً عند بعض المذاهب دون البعض.
 - ٤- القواعد الفقهية تقتصر على القضية الكلية أما الضوابط فبالإضافة إلى أنها قضية كلية تشمل التعاريف وعلامة الشيء المميزة له، والتقسيم والشروط والأسباب وغير ذلك.
- والظاهر أن القول الثالث هو الراجح لأمر:

- ١- لأنه ما من اصطلاح إلا وله تأريخ؛ يصل في النهاية إلى مرحلة الاستقرار، وهذا ينطبق على اصطلاح الضابط الفقهي، وبيان ذلك أن التصنيف في باب التقييد الفقهي - الضوابط الفقهية - مر بأربع مراحل:

(١) الأشباه والنظائر في النحو للسيوطي ٧/١.

(٢) هو الإمام العلامة الفقيه زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير بابن نجيم الحنفي، كان عمدة العلماء العاملين وقدوة الفضلاء الماهرين، وختام المحققين والمفتين، من تصانيفه: البحر الرائق شرح كتر الدقائق، والأشباه والنظائر، توفي سنة ٩٧٠هـ. ترجمته في شذرات الذهب ٣٥٨/٨، والأعلام للزركلي ٦٤/٣.

(٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٩٢.

(٤) هو القاضي أبو البقاء، أيوب بن موسى الحسيني القريني الكفوي، صاحب كتاب (الكليات) عاش وولي القضاء في كفه بتركيا، وبالقدس وبيغداد ووعاد إلى استانبول فتوفي بها ١٠٩٤هـ، ودفن في تربة خالد، وله كتب أخرى بالتركية: ترجمته في الأعلام للزركلي ٣٨/٢.

(٥) الكليات لأبي البقاء ص ٧٢٨.

أ- مرحلة النشأة: وبداية هذه المرحلة منذ ظهور الدين الإسلامي، وتمتد إلى عهد الصحابة رضوان الله عليهم، ومن بعدهم من القرون الأولى.

ب- مرحلة التكوين: وبدايتها من بدء التصنيف على وجه العموم، ثم التصنيف على الاستقلال في باب التععيد، وكان ذلك في القرن الرابع الهجري.

ج- مرحلة الاستقرار: وهذا المرحلة بدأت في نهاية القرن الثامن، كما يظهر من قول السبكي، وبدأت جلية في القرن العاشر الهجري، ويتبين ذلك من خلال قول ابن نجيم والسيوطي.

د- مرحلة العصر الحديث: وبدأت هذه المرحلة في نهاية القرن الثالث عشر من خلال وضع مجلة الأحكام العدلية، وبدت واضحة من خلال البحوث الأكاديمية المتخصصة في وقتنا الراهن^(١).

٢- إن عناية المصنفين في التعريفات ومحترزاتها يجنحون إلى بيان الفروق الدقيقة بين المصطلحات؛ بحيث لا تشبهه، والقول بالفرق بين الضابط الفقهي والقاعدة سير على الجادة.

٣- إن تمسك بعض المتأخرين والمعاصرين بالاصطلاح الأول لا يغض من رتبته، كما أنه لا ينقض ما استقر عليه الاصطلاح.

ومع هذا الترجيح أقول: إن الخلاف الاصطلاحي هاهنا إنما هو خلاف في التسمية ولا مشاحة في الاصطلاح وليس له أثر عملي في التطبيق، والله أعلم.

(١) ينظر في هذه المراحل: القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه، ص ١٨-٢٩، والقواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص ١٩-٢١، بتصرف.

المبحث الثاني

التعريف بالملك ومشروعيته وأنواعه

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بالملك لغةً واصطلاحاً:

أولاً: تعريف الملك لغة:

الملك يكون على عدة معان، منها: (أن الملك ما يملك من مال وخول)^(١)، ومنها أيضاً أن الملك احتواء الشيء والقدرة على الاستبداد به، والاحتواء: ضم الشيء والاستيلاء عليه والتصرف به بانفراد.

قال الخليل بن أحمد^(٢) ما نصه: (والملك: ما ملكت اليد من مال وخول)^(٣).

وجاء في لسان العرب: (المَلِكُ والمُلْكُ والمِلْكُ: احتواء الشيء والقدرة على الاستبداد به)^(٤).

والملك ميمه - مثلثة - شاع استعمال الضم في الولاية العامة فيقال: ملك على الناس أمرهم ملكاً - بضم الميم - أما الكسر والفتح ففي ملك الأشياء^(٥).

ومما جاء بالضم قوله تعالى: ﴿ تَبَرَّكَ الَّذِي بِيَدِهِ الْمُلْكُ وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ ﴾^(٦). والآيات في هذا المقام كثيرة.

(١) الخول: ما أعطي الإنسان من العبيد والنعم. انظر: تهذيب اللغة، للأزهري ٥٦٤/٧ مادة (خول).

(٢) هو الخليل بن أحمد الفراهيدي، شيخ سيبويه، وصاحب العروض، كان ذكياً فطناً شاعراً، من مصنفاته: كتاب العين، توفي سنة ١٧٠هـ - رحمه الله.

(٣) كتاب العين، للخليل بن أحمد ٥ / ٣٨٠. وانظر تهذيب اللغة ٢٦٩/١٠.

(٤) لسان العرب ٤٩١/١٠ - ٤٩٧ مادة (ملك).

(٥) انظر: المصباح المنير ٧٠٦/٢.

(٦) سورة الملك: الآية: ١.

ثانياً: تعريف الملك شرعاً:

إن تعريف الملك شرعاً قد أشكل ضبطه، وتعذر إدراكه على كثير من الفقهاء^(١)، ومع هذا فإن من الفقهاء من عرفه بتعريفات متفاوتة، ويمكن تصنيف تعاريفهم إلى ثلاثة اتجاهات، هي كما يلي:

الاتجاه الأول: تعريف للملك على أساس أنه وصف أو حكم شرعي:

ومن سلك هذا الاتجاه القرابي^(٢) حيث قال في تعريفه: (والعبارة الكاشفة عن حقيقة الملك: أنه حكم شرعي في العين أو المنفعة يقتضي تمكن من يضاف إليه من انتفاعه بالملوك والعوض عنه من حيث هو كذلك)^(٣).

فهذا الاتجاه يعرف الملك على أساس أنه حكم أو معنى شرعي ثم يأخذ في ذكر مضمون هذا الحكم وموضوعه وأثره، وتعريف الملك بشكل دقيق يجب أن يكون على أساس أن الملك علاقة أو اختصاص يقوم بين الإنسان والشيء المملوك من شأنه أن يعطيه القدرة على التصرف والانتفاع بالشيء إلا إذا وجد مانع من ذلك.

الاتجاه الثاني: تعريفهم للملك على أساس ذكر موضوعه:

والمقصود بالموضوع الغاية التي من أجلها شرع الأمر وبناء على هذا المعنى يكون الملك هو القدرة على التمكن من التصرف والانتفاع بالشيء المملوك، وممن سلك هذا الاتجاه ابن الهمام^(٤) حيث عرفه بقوله: (الملك هو عبارة عن القدرة والاستيلاء على التصرف في المال)^(٥).

(١) انظر الفروق ٢٠٨/٣، وشرح حدود ابن عرفة ص ٣٥٣، ٣٦٦، ومواهب الجليل ٢٢٣/٤.

(٢) هو أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبدالرحمن شهاب الدين الصنهاجي القرابي، أحد أعلام فقهاء المذهب المالكي المشهورين، ينسب إلى صنهاجة وإلى القرفة، له مصنفات في الفقه والأصول منها البروق في أنواع الفروق، والذخيرة في فقه المالكية، وغيرها، كانت وفاته رحمه الله في جمادى الآخرة سنة: ٦٨٤هـ، ودفن في القرافة. انظر: السديباج المذهب، لابن فرحون ٢٣٦/١-٣٣٩، والأعلام، للزركلي ٩٤/١-٩٥، والفتح المبين ٨٦/٢-٨٧.

(٣) وقد ذكر القرابي في موضع آخر من كتابه أن الملك: إباحة شرعية في عين أو منفعة تقتضي تمكن صاحبها من الانتفاع بتلك العين أو المنفعة أو أخذ العوض عنهما من حيث هو كذلك، أ.هـ الفروق ٢١٦/٣.

(٤) هو محمد بن عبدالواحد بن عبدالحميد المشهور بابن الهمام، من كبار فقهاء الأحناف المحققين، تتلمذ على يد عدد كبير العلماء، وبرع في مختلف العلوم، وكان يهتم بالدليل ويتجه إليه وإن لم يوافق مذهبه، من مؤلفاته: فتح القدير، التحرير في أصول الفقه المسائرة في أصول الفقه، كانت ولادته سنة (٧٩٠هـ)، وتوفي رحمه الله سنة (٨٦١هـ) — انظر البدر الطالع ٢٠١/٢-٢٠٢.

(٥) فتح القدير ٧٤/٦.

والمقصود بالقدرة هنا: أنها قدرة مبتدأة لا مستمدة من شخص آخر؛ احترازاً من الوكيل؛ لأن له التصرف وهو ليس بملك، وإنما يتصرف بتوكيل من المالك وتفويض منه. وقد أضاف ابن نجيم لهذا التعريف قيد (إلا لمانع)^(١)؛ احترازاً من المحجور عليه، لأنه مالك ولا قدرة له على التصرف^(٢).

وعلى العموم التعريفات التي سلكت هذا الاتجاه لا تبرز حقيقة الملك في كونه ارتباطاً مشروعاً ذا علاقة خاصة بين الإنسان وشيء ما.

الاتجاه الثالث: تعريفهم للملك على أساس أنه علاقة بين المالك والمملوك:

ومن سلك هذا الاتجاه صدر الشريعة^(٣) حيث عرفه بقوله: (اتصال شرعي بين الإنسان وبين شيء يكون مطلقاً لتصرفه فيه، وحاجزاً عن تصرف الغير)^(٤). وقد عرفه الشريف الجرجاني^(٥)، بما عرفه به صدر الشريعة إلا أن العبارة الأخيرة في التعريف جاء نصها: (وحاجزاً عن تصرف غيره فيه)^(٦).

فالملك عبارة عن اتصال بين الإنسان وبين شيء، وهذا الاتصال مزيته أن يطلق تصرف المالك في الشيء، ويمنع تصرف غيره فيه، وهذا هو حقيقة الاختصاص الذي يقوم عليه معنى الملك، وقد جاء في التعريفات بقيد (شرعي) احترازاً من أية علاقة أو اتصال غير شرعي كعلاقة السارق بالمسروق، والغصب بالمغصوب وغير ذلك مما حرمه الإسلام.

(١) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم ص ٣٤٦.

(٢) المصدر السابق.

(٣) هو عبيد الله بن مسعود بن محمود بن عبيد الله المحبوبي المعروف بصدر الشريعة، من علماء الحنفية المحققين، من تصانيفه: التنقيح وشرحه في أصول الفقه، المسمى بالتوضيح، شرح الوقاية في الفقه وغيرها من التصانيف المفيدة، كانت وفاته رحمه الله سنة ٧٤٧هـ. انظر: طبقات الحنفية ٢/٣٦٥، والأعلام، للزركلي ٤/٣٥٤.

(٤) شرح الوقاية في مسائل الهداية، لصدر الشريعة ٢/١٩٦.

(٥) هو أبو الحسن علي بن محمد بن علي المعروف بالسيد الشريف الجرجاني، من فقهاء الحنفية المشهورين، له مصنفات كثيرة، منها: كتاب التعريفات المشهور، وشرح المواقف، ولد سنة (٧٤٠هـ)، وتوفي بشيراز سنة (٨١٦هـ). انظر: البدر الطالع ١/٤٨٨-٤٩٠، والفتح المبين ٣/٢٠-٢١.

(٦) التعريفات للجرجاني ٢٢٨-٢٢٩.

التعريف المختار:

الملك: علاقة شرعية بين الإنسان وشيء ما تمكن صاحبها من القدرة على التصرف والانتفاع به بنفسه أو بإنابته ابتداءً إلا المانع^(١).

شرح التعريف :

فقولنا: (علاقة شرعية): معناه أن الملكية علاقة أو اختصاص أثبتته الشارع لأصحابه، وأقره لهم، ولا يترتب عليه من الآثار والأحكام إلا ما رتبته الشارع فليست العلاقة بين المالك والمملوك صفة ناشئة عن طبيعة الأشياء وذواتها، ولا عن اصطلاح الناس في ذلك، ولا نتيجة لتعارفهم عليه، وإنما حكم شرعي.

وقولنا: (بين الإنسان وشيء ما) معناه أن الملكية اختصاص أو علاقة قائمة بين الإنسان والشيء المملوك.

هذه ثمرة الملكية وهي تمكن صاحبها من القدرة على التصرف بالشيء أو الانتفاع به - حسب طبيعته-.

وإذا ثبت ذلك له امتنع حينئذ تصرف غيره فيه أو انتفاعه به ما لم يكن هناك للتصرف فيه من إذن المالك بوكالة ونحوها، أو إذن الشارع، كأن تعينت مصلحة راجحة في التصرف في ملك هذا المالك، أو كان هذا المالك غير قادر على التصرف، فيتصرف له غيره من الولي والوصي ونحوه.

وقولنا: (أو بإنابته) معناه : هو أن التصرف بالشيء والانتفاع به قد يتم أصالة أو عن طريق النيابة أي الوكالة.

وقولنا: (ابتداء) احترازاً من تصرف الوكيل، لأنه لا يتصرف ابتداءً وأصالة، وإنما بتوكيل من المالك وتفويض منه.

وقولنا: (إلا المانع) احترازاً من المجنون والصغير والسفيه: إذ إن كلا منهم مالك، ولكن ليست لهم القدرة الشرعية على التصرف لوجود المانع الشرعي من ذلك، وهو أنهم تحت ولاية غيرهم، والله أعلم بالصواب^(٢).

(١) انظر: نزع الملكية الخاصة وأحكامها في الفقه الإسلامي، د. فهد العمري ص ٤٤.

(٢) انظر: نزع الملكية الخاصة وأحكامها في الفقه الإسلامي، د. فهد العمري ص ٤٤.

المطلب الثاني: مشروعية الملك:

أباحَت الشريعة الإسلامية الملك واعترفت به، ودل على مشروعيته الكتابُ والسنة:

أولاً: الكتاب:

ومن ذلك:

١- قوله تعالى: ﴿وَأَتُوا الْيَتَامَىٰ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَتَبَدَّلُوا الْخَيْثَ بِالطَّيِّبِ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَهُمَ إِلَىٰ أَمْوَالِكُمْ إِنَّهُ كَانَ حُوبًا كَبِيرًا﴾^(١).

فهذه الآية الكريمة وغيرها تنسب الأموال بصفة عامة إلى مجموع الناس أو أفرادهم، وقد بين المفسرون أن الإضافة في أموالكم وأموالهم وماله تفيد الاختصاص وهو شامل كما رأيت من نصوص الآيات الكريمة اختصاص الملكية واختصاص التصرف^(٢).

٢- وقوله تعالى: ﴿أَوْلَمْ يَرَوْا أَنَّا خَلَقْنَا لَهُمْ مِمَّا عَمِلَتْ أَيْدِينَا أَنْعَامًا فَهُمْ لَهَا مَالِكُونَ﴾^(٣). فالآية تضيف الأنعام التي خلقها الله تعالى إلى مالكيها من الناس^(٤).

ثانياً: من السنة المطهرة:

وردت أدلة كثيرة من السنة تدل على مشروعية الملك وحمائته، منها:

١- قول النبي ﷺ في خطبة الوداع: «فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا»^(٥).

٢- وقوله ﷺ: «كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه»^(٦).

(١) سورة النساء، الآية: ٢.

(٢) روح المعاني ٤/٢٠٢.

(٣) سورة يس، الآية: ٧١.

(٤) روح المعاني ٢٣/٥٠-٥١.

(٥) رواه البخاري، كتاب العلم، باب قول النبي ﷺ: رب مبلغ أوعى من سامع، ص ٣٨، برقم (٦٧)، ومسلم، كتاب القسامة، باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال، ٣/١٣٠٥، برقم (١٦٧٩) من حديث أبي بكره ﷺ.

(٦) رواه مسلم، كتاب البر والصلة والآداب، ج ٤/ص ١٩٨٦، باب تحريم ظلم المسلم وخذله واحتقاره ودمه وعرضه وماله، ٤/١٩٨٦، برقم (٢٥٦٤) من حديث أبي هريرة ﷺ.

ووجه الدلالة من هذه الأحاديث أن الرسول ﷺ نسب فيها الأموال إلى أفراد الناس وهذه نسبة تقتضي تملكهم لها واختصاصهم بها وشرعية هذا التملك؛ إذ لا معنى لنسبة الأموال إليهم إلا ذلك.

هذا ونخلص مما سبق من الآيات والأحاديث أن جميعها يدل بوضوح وجلاء على إقرار الملكية الخاصة وثبوتها سواء كان ذلك المملوك عقاراً أم منقولاً، وعلى هذا جرى عمل الصحابة والتابعين ومن بعدهم إلى يومنا هذا^(١).

المطلب الثالث: أنواع الملك باعتبار قابلية المال للتملك وعدمها:

المال في الأصل قابل بطبيعته للتملك، لكن قد يعرض له عارض يجعله غير قابل في كل الأحوال أو في بعضها للتملك، فيتنوع المال بالنسبة لقابليته للتملك إلى ثلاثة أنواع:

النوع الأول: ما لا يقبل التملك ولا التملك مطلقاً:

وهو ما خصص للنفع العام كالطرق العامة والجسور والحصون والسكك الحديدية والأمنار والمتاحف والمكتبات العامة والحدائق العامة ونحوها.

فهذه الأشياء غير قابلة للتملك لتخصيصها للمنافع العامة. فإذا زالت عنها تلك الصفة عادت لحالتها الأصلية، وهي قابلية التملك، فالطريق إذا استغني عنه أو ألغي جاز تملكه.

النوع الثاني: ما لا يقبل التملك إلا بمسوغ شرعي:

كأموال الموقوفة وأملاك بيت المال، فالمال الموقوف لا يباع ولا يوهب إلا إذا تهدم أو أصبحت نفقاته أكثر من إيراده، فيجوز للمحكمة الإذن باستبداله.

وأملاك بيت المال (أو وزارة المالية، أو الحكومة) لا يصح بيعها إلا برأي الحكومة لضرورة أو مصلحة راجحة، كالحاجة إلى ثمنها، أو الرغبة فيها بضعف الثمن ونحو ذلك؛ لأن أموال الدولة كأموال اليتيم عند الوصي لا يتصرف فيها إلا للحاجة أو المصلحة.

(١) انظر: الملكية الفردية وتحديدها في الإسلام، للشيخ علي الحنيف ص ١١٦ وما بعدها ضمن بحوث المؤتمر الأول لمجمع البحوث الإسلامية عام ١٣٨٣هـ، وملكية الأرض في الإسلام، لأبي الأعلى المودودي ص ٩، والملكية، للعبادي ٣٩٥/١ وما بعدها.

النوع الثالث: ما يجوز تملكه وتملكه بدون قيد:

وهو ما عدا النوعين السابقين^(١).

المطلب الرابع: أنواع الملك باعتبار تمام الملك ونقصانه:

وفيه فرعان:

الفرع الأول: الملك التام:

١- تعريفه:

الملك التام: هو ملك ذات الشيء (رقبته) ومنفعته معاً، بحيث يثبت للمالك جميع الحقوق المشروعة^(٢).

٢- خصائصه:

ومن أهم خصائصه:

- ١- أنه ملك مطلق دائم لا يتقيد بزمان محدود ما دام الشيء محل الملك قائماً.
- ٢- أنه لا يقبل الإسقاط، فلو غصب شخص عيناً مملوكة لآخر، فقال المالك المغصوب منه: أسقطت ملكي، فلا تسقط ملكيته ويبقى الشيء ملكاً له.
- ٣- أنه يقبل النقل، وطريق النقل إما العقد الناقل للملكية كالبيع، أو الميراث أو الوصية.
- ٤- يمنح صاحبه الصلاحيات التامة وحرية الاستعمال والاستثمار والتصرف فيما يملك كما يشاء، فله البيع أو الهبة أو الوقف أو الوصية، كما له الإعارة والإجارة، لأنه يملك ذات العين والمنفعة معاً، فله التصرف بهما معاً، أو بالمنفعة فقط.
- ٥- إذا أتلّف المالك ما يملكه لا ضمان عليه؛ إذ لا يتصور مالك وضامن في شخص واحد، لكن يؤخذ ديانة؛ لأن إتلاف المال حرام، وقد يؤخذ قضاء فيحجر عليه إذا ثبت سفهه^(٣).

٣- أسبابه:

للملك التام في الشريعة أربعة أسباب هي:

(١) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته ٤/٤١٤.

(٢) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته ٤/٤١٤.

(٣) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته ٤/٤١٤-٤١٥.

أولاً: الاستيلاء على المباح:

المباح: هو المال الذي لم يدخل في ملك شخص معين، ولم يوجد مانع شرعي من تملكه كالماء في منبعه، والكأ والحطب والشجر في البراري، وصيد البر والبحر.

ويتميز هذا النوع بما يأتي:

أ — أنه سبب منشئ للملكية على شيء لم يكن مملوكاً لأحد، بخلاف بقية أسباب الملكية الأخرى.

ب — أنه سبب فعلي لا قولي، فيصح ولو من ناقص الأهلية كالصبي والمجنون .

ويشترط للملك بهذا الطريق أي إحراز المباح شرطان:

أولهما: ألا يسبق إلى إحرازه شخص آخر.

ثانيهما: قصد التملك: فلو دخل الشيء في ملك إنسان دون قصد منه لا يتملكه.

والاستيلاء على المباح له أنواع أربعة:

١- إحياء الموات: أي استصلاح الأراضي البور، والموات: ما ليس مملوكاً من الأرضين، ولا ينتفع بها بأي وجه انتفاع، وتكون خارجة عن البلد.

٢ — الصيد: وذلك باتخاذ فعل يعجز الطير أو الحيوان أو السمك عن الفرار.

٣ — الاستيلاء على الكأ والآجام :

الكأ: هو الحشيش الذي ينبت في الأرض بغير زرع، لرعي البهائم.

والآجام: الأشجار الكثيفة في الغابات أو الأرض غير المملوكة.

٤- الاستيلاء على المعادن والكنوز:

المعادن: ما يوجد في باطن الأرض من أصل الخلق والطبيعة، كالذهب والفضة والنحاس

والحديد والرصاص ونحوها.

والكنز: ما دفنه الناس وأودعوه في باطن الأرض من الأموال، سواء في الجاهلية أو في

الإسلام^(١).

(١) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته ٤/٤٢٦ - ٤٢٨ بتصرف.

ثانياً: العقود الناقلة للملكية: كالبيع والهبة والوصية ونحوها من أهم مصادر الملكية وأعمها وأكثرها وقوعاً في الحياة المدنية؛ لأنها تمثل النشاط الاقتصادي الذي يحقق حاجات الناس من طريق التعامل. أما الأسباب الأخرى للملكية فهي قليلة الوقوع في الحياة^(١).

ثالثاً: الخلفية:

وهي أن يخلف شخص غيره فيما كان يملكه، أو يحل شيء محل شيء آخر، فهي نوعان:

١- خلفية شخص عن شخص وهي الإرث.

٢- وخلفية شيء عن شيء وهي التضمين^{(٢)(٣)}.

رابعاً: التولد من المملوك:

معناه أن ما يتولد من شيء مملوك يكون مملوكاً لصاحب الأصل؛ لأن مالك الأصل هو مالك الفرع، سواء أكان ذلك بفعل مالك الأصل، أم بالطبيعة والخلق.

هذه الأسباب الأربعة هي مجمل ما ذكره الفقهاء كأسباب لتملك التام^(٤).

الفرع الثاني: الملك الناقص:

الملك الناقص: هو ملك العين وحدها، أو المنفعة وحدها.

وملك المنفعة قد يكون حقاً شخصياً للمنتفع أي يتبع شخصه لا العين المملوكة ويسمى حق الانتفاع، وقد يكون حقاً عينياً أي تابعاً للعين دائماً، بقطع النظر عن الشخص المنتفع، وهذا يسمى حق الارتفاق، ولا يكون إلا في العقار^(٥).

وعلى هذا يكون الملك الناقص ثلاثة أنواع:

النوع الأول: ملك العين فقط .

وهو أن تكون العين (الرقبة) مملوكة لشخص، ومنافعها مملوكة لشخص آخر.

(١) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته ٤/٤٣١.

(٢) التضمين: هو إيجاب الضمان أو التعويض على من أتلف شيئاً لغيره، أو غصب منه شيئاً فهلك أو فقد، أو ألحق ضرراً بغيره بجناية أو تسبب. ويدخل فيه الديات وأروش الجنايات. انظر: الفقه الإسلامي وأدلته ٤/٤٣١.

(٣) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته ٤/٤٣١.

(٤) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته ٤/٤٣١.

(٥) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته ٤/٤١٥.

كأن يوصي شخص لآخر بسكنى داره أو بزراعة أرضه مدة حياته، أو مدة ثلاث سنوات مثلاً، فإذا مات الموصي وقبل الموصى له، كانت عين الدار ملكاً لورثة الموصي بالإرث، وللموصى له ملك المنفعة مدة حياته أو المدة المحددة. فإذا انتهت المدة صارت المنفعة ملكاً لورثة الموصي، فتعود ملكيتهم تامة^(١).

النوع الثاني: ملك المنفعة الشخصي أو حق الانتفاع، أسبابه وخصائصه:

١ - أسبابه:

هناك أسباب خمسة لملك المنفعة: وهي الإعارة، والإجارة، والوقف، والوصية، والإباحة^(٢).

٢ - خصائص ملك المنفعة الشخصي أو حق الانتفاع:

يتميز ملك المنفعة الشخصي بخصائص أهمها ما يأتي:

١ - يقبل الملك الناقص التقييد بالزمان والمكان والصفة عند إنشائه، بعكس الملك التام، فيجوز لمن يعير سيارته لغيره أو يوصي بمنفعة داره أن يقيد المنتفع بمدة معينة كشهر مثلاً، وبمكان معين كالركوب في المدينة لا في الصحراء، وأن يركبها بنفسه لا بغيره.

٢ - عدم قبول التوارث عند الحنفية^(٣) خلافاً لجمهور الفقهاء^(٤).

٣ - لصاحب حق المنفعة تسلم العين المنتفع بها ولو جبراً عن مالكةا، ومتى تسلمها تكون أمانة في يده، فيحافظ عليها كما يحافظ على ملكه الخاص، وإذا هلكت أو تعيبت لا يضمنها إلا بالتعدي أو بالتقصير في حفظها، وما عدا ذلك لا ضمان عليه.

٤ - على المنتفع ما تحتاجه العين من نفقات إذا كان انتفاعه بها مجاناً، كما في الإعارة، فإن كان الانتفاع بعوض كما في الإجارة فعلى مالك العين نفقاتها.

٥ - على المنتفع بعد استيفاء منفعته تسليم العين إلى مالكةا متى طلبها إلا إذا تضرر

(١) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته ٤/٤١٥.

(٢) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته ٤/٤١٥.

(٣) ينظر: المبسوط ١١/١٤٣.

(٤) ينظر: روضة الطالبين ٤/٤٣٧.

المتفع. كما إذا لم يكن وقت حصاد الزرع في أرض مستأجرة أو مستعارة، فله إبقاء الأرض بيده حتى موسم الحصاد، ولكن بشرط دفع أجر المثل^(١).

النوع الثالث: ملك المنفعة العيني أو حق الارتفاق؛ بيان معناه، وأسبابه، وخصائصه:

١- بيان معناه:

حق الارتفاق: هو حق مقرر على عقار لمنفعة عقار آخر، مملوك لغير مالك العقار الأول. وهو حق دائم يبقى ما بقي العقاران دون نظر إلى المالك؛ كحق الشرب، وحق المجرى، وحق المسيل، وحق المرور، وحق الجوار، وحق العلو^(٢).

٢- أسباب حقوق الارتفاق:

تنشأ حقوق الارتفاق بأسباب متعددة منها:

١ - الاشتراك العام: كالمرافق العامة من طرقات وأهبار ومصارف عامة، يثبت الحق فيها لكل عقار قريب منها، بالمرور والسقي وصراف المياه الزائدة عن الحاجة، لأن هذه المنافع شركة بين الناس يباح لهم الانتفاع بها، بشرط عدم الإضرار بالآخرين.

٢ - الاشتراط في العقود: كاشتراط البائع على المشتري أن يكون له حق مرور بها، أو حق شرب لأرض أخرى مملوكة له، فيثبت هذان الحقان بهذا الشرط.

٣ - التقادم: أن يثبت حق ارتفاق لعقار من زمن قديم لا يعلم الناس وقت ثبوته، كإرث أرض زراعية لها حق المجرى أو المسيل على أرض أخرى؛ لأن الظاهر أنه ثبت بسبب مشروع حملاً لأحوال الناس على الصلاح، حتى يثبت العكس^(٣).

٣- خصائص حقوق الارتفاق:

على وجه العموم فحقوق الارتفاق ثابتة دائمة لا تزال ما لم يترتب على بقائها ضرر بالغير، فإن ترتب عليها ضرر أو أذى وجب إزالتها، فيزال المسيل القدر في الطريق العام، ويمنع

(١) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته ٤/٤١٧-٤١٨.

(٢) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته ٤/٤١٩.

(٣) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته ٤/٤٢٣-٤٢٤.

حق الشرب إذا أضر بالمنتفعين، ويمنع سير السيارة في الشارع العام إذا ترتب عليها ضرر كالسير بالسرعة الفائقة، أو في الاتجاه المعاكس، عملاً بالحديث النبوي: «لا ضرر ولا ضرار»^(١).

ولأن المرور في الطريق العام مقيد بشرط السلامة فيما يمكن الاحتراز عنه^(٢)^(٣).

(١) رواه ابن ماجه، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، رقم الحديث (٢٣٤٠)، من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه، قال البوصيري في مصباح الزجاجة ٤٨/٣: «هذا إسناد رجاله ثقات إلا أنه منقطع». ورواه أيضاً من حديث ابن عباس رضي الله عنهما، برقم الحديث (٢٣٤١) عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال البوصيري في مصباح الزجاجة ٤٨/٣: «هذا إسناد فيه جابر وقد أتم». ورواه الدارقطني (٥٢٢) من طريق: داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس. قال الألباني: وهذا سند لا بأس به في الشواهد فإن ابن الحصين هذا احتج به الشيخان لكنه قال الحافظ في التقریب: ثقة إلا في عكرمة. ورواه الدارقطني (٥٢٢) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه، وفي إسناده يعقوب بن عطاء بن أبي رباح وهو ضعيف. ورواه الطبراني في المعجم الأوسط ٢٣٨/٥ من حديث جابر رضي الله عنه. وفي إسناده محمد بن إسحاق، وهو ثقة ولكنه مدلس وقد عنعنه.

والحديث حسنه النووي في الأربعين النووية حديث رقم (٣٢)، وقال العلائي: للحديث شواهد ينتهي مجموعها إلى درجة الصحة أو الحسن المحتج به، وصححه الألباني في إرواء الغليل. انظر: نصب الراية ٣٨٤/٤ - ٣٨٦، وإرواء الغليل ٤٠٨/٣ - ٤١٤. (٢) الدر المختار ورد المختار ٤٢٧/٥، والفقه الإسلامي وأدلته ٤٢٣/٤.

(٣) الفرق بين حق الارتفاق وحق الانتفاع الشخصي:

١ - حق الارتفاق يكون دائماً مقررّاً على عقار، فتنقص به قيمة العقار المقرر عليه. أما حق الانتفاع الشخصي فقد يتعلق بعقار كوقف العقار أو الوصية به أو إجارته أو إعارته، وقد يتعلق بمنقول كإعارة الكتاب وإجارة السيارة.

٢ - حق الارتفاق مقرر لعقار إلا حق الجوار فقد يكون لشخص أو لعقار.

أما حق الانتفاع فإنه دائماً مقرر لشخص معين باسمه أو بوصفه.

٣ - حق الارتفاق حق دائم يتبع العقار وإن تعدد الملاك، لا يقبل الزوال.

وحق الانتفاع الشخصي مؤقت ينتهي بأحوال معينة، قابل للزوال.

٤ - حق الارتفاق يورث حتى عند الحنفية الذين لا يعدونه مالا؛ لأنه تابع للعقار.

وأما حق الانتفاع فمختلف في إرثه بين الفقهاء.

ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته ٤٢٢/٤ - ٤٢٣.

المبحث الثالث

التعريف بزوال الملك ومشروعيته

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بالزوال لغةً واصطلاحاً:

أولاً: الزوال لغة:

الزوال: من «زول»: الزاء والواو واللام أصل واحد يدل على تنحي الشيء عن مكانه^(١).
والزوال: الذهاب والاستحالة والاضمحلال^(٢).

ثانياً: الزوال اصطلاحاً: هو كل ما يزول عن حاله^(٣).

المطلب الثاني: التعريف بزوال الملك باعتباره لفظاً مركباً:

زوال الملك: هو ذهاب الاختصاص بالمحل في حق التصرف^(٤).

شرح التعريف :

فقولنا: (ذهاب): وهذا الذهاب: إما: بالانتقال: أي تحول المملوكة، أو الاضمحلال: أي انعدام العين المملوكة أو منفعتها.

قولنا: (الاختصاص بالمحل) هو ملك الشيء أو ملك منفعته.

قولنا: (حق التصرف): أي التصرف بالشيء بنفسه، أو عن طريق الوكالة.

المطلب الثالث: مشروعية زوال الملك:

دل على ذلك قوله ﷺ: «لا نورث ما تركنا فهو صدقة»^(٥).

وجه الدلالة: أن في الحديث الجزم بأنه ﷺ زال ملكه، وأن ما تركه فهو صدقة على

المسلمين، لا تختص به الورثة، فهذا نص على زوال الملك^(٦).

(١) معجم مقاييس اللغة، مادة (زول) ٣/٣٨.

(٢) لسان العرب، مادة (زول) ١١/٣١٣.

(٣) ينظر: تهذيب اللغة، مادة (زول) ١٣/١٧٢.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ٧/١٢٨.

(٥) رواه مسلم، باب قول النبي ﷺ: لا نورث ما تركنا فهو صدقة، ٣/١٣٧٩، برقم (١٧٥٨).

(٦) طرح التثريب في شرح التقريب ٦/٢٠٧ بتصرف يسير.

الفصل الأول

الضوابط الفقهية لما يزول به الملك

وفيه سبعة مباحث:

المبحث الأول: حكم الحاكم يزيل الفسوخ والعقود.

المبحث الثاني: زوال سبب الملك موجب لزوال الملك.

المبحث الثالث: العقد الواحد لا يجوز أن يكون موجباً لإثبات الملك ولإزالته في حالة واحدة لتنافيهما.

المبحث الرابع: كل إيجاب تعلق بالعين ولم يتعلق بالذمة أوجب زوال الملك.

المبحث الخامس: لزوم العقد بتمام الرضا زوالاً وثبوتاً.

المبحث السادس: ما أوجب زوال الملك أوجب انتقاله كالموت.

المبحث السابع: الموقوف على شروط يزول بزوال أحدها.

المبحث الأول

حكم الحاكم يزيل الفسوخ والعقود

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط بصيغ متعددة، منها:

- ١- حكم الحاكم يزيل الفسوخ والعقود^(١).
- ٢- حكم الحاكم ينفذ في الفسوخ والعقود^(٢).
- ٣- حكم الحاكم يجب إمضاؤه على كل حال^(٣).
- ٤- الحاكم يمضي ما حكم به إذا ثبت عنده^(٤).
- ٥- الحاكم متى عقد عقداً ساغ فيه الاجتهاد أو فسخ فسخاً جاز فيه الاجتهاد لم يكن لغيره نقضه^(٥).
- ٦- ما حكم به الحاكم لا يجوز نقضه ما لم يخالف كتاباً أو سنة أو إجماعاً^(٦).
- ٧- إذا حكم الحاكم بشرطه وقع الحكم لازماً لا يجوز الرجوع فيه ولا نقضه^(٧).
- ٨- متى حكم الحاكم في المختلف فيه بشيء نفذ حكمه^(٨).

المطلب الثاني: معنى الضابط:

يفيد الضابط أنه إذا حكم الحاكم بصحة عقد أو بفساده نفذ حكمه على كل حال؛ لأنه

(١) المغني ١٠/١٠٦.

(٢) الكافي في فقه ابن حنبل ٤/٥٦٦.

(٣) الروض المربع ٣/٤٠٥.

(٤) المغني ١٠/١١٧.

(٥) مجموع الفتاوى ٣٢/٣٥٤.

(٦) المغني ٨/١١٠.

(٧) كشف القناع ٦/٣٣٥.

(٨) المغني ٥/٢٢٥.

فصل مجتهد فيه فيلزم ما حكم به الحاكم، ولا يجوز نقضه ولا تغييره^(١).

المطلب الثالث: دليل الضابط:

حكم الحاكم ينفذ في الفسوخ والعقود؛ لأنه حكم باجتهاده فنفذ حكمه كما لو حكم في المجتهادات^(٢).

المطلب الرابع: دراسة الضابط:

الصيغة الأولى والثانية والثالثة والرابعة ذكرت أن حكم الحاكم يزيل العقود والفسوخ دون قيود.

أما الصيغة الخامسة؛ فذكرت قيلاً وهو: أن يكون الحكم في محل ساغ فيه الاجتهاد، أي في غير مورد النص.

وأضافت الصيغة السادسة قيلاً آخر وهو: أن لا يكون هذا الاجتهاد مخالفاً للكتاب أو السنة أو الإجماع.

وجمعت القيدتين الصيغة السابعة بلفظة: «بشرطه».

وأما الصيغة الثامنة فتعالج صورة بعينها، وهي سلطة الحاكم في إزالة الخلاف في محل الاجتهاد، وتطبيقاتها واسعة في باب السياسة الشرعية.

تحرير محل النزاع:

محل النزاع في هذا الضابط، هو: هل حكم الحاكم يزيل الشيء عن صفته؟

للعلماء في هذا المقام قولان:

(١) المغني ٤/٢٧٥.

(٢) الكافي في فقه ابن حنبل ٤/٥٦٦.

القول الأول: حكم الحاكم لا يزيل الشيء عن صفته.

وهو قول جمهور العلماء من المالكية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة^(٣).

واستدلوا بحديث أم سلمة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إليّ، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض وأقضي له على نحو مما أسمع، فمن قضيت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذ، فإنما أقطع له قطعة من النار»^(٤).

القول الثاني: إذا حكم الحاكم بعقد أو فسخ أو طلاق نفذ حكمه ظاهراً وباطناً.

وهو قول بعض الحنفية^(٥)، ورواية عن أحمد^(٦).

واحتجوا بما روي عن علي رضي الله عنه أن رجلاً ادعى على امرأة نكاحها، فرفعها إلى علي رضي الله عنه، فشهد له شاهدان بذلك، فقضى بينهما بالزوجية، فقالت: والله ما تزوجني يا أمير المؤمنين، اعقد بيننا عقداً حتى أحل له، فقال: شاهدك زوجاك^(٧).

الترجيح:

الراجح والله أعلم القول الأول؛ لأمر:

١- صحة الحديث المرفوع، وهو نص في محل النزاع.

٢- أن خبر علي رضي الله عنه قال ابن حجر فيه: (تعقب بأنه لم يثبت عن علي)^(٨).

(١) التاج والإكليل ١٣٨/٦.

(٢) الأم ١٩٧/٦.

(٣) الإنصاف ٣١٢/١١.

(٤) أخرجه البخاري، كتاب الحيل، باب إذا غصب جارية فزعم أنها ماتت .. برقم (٦٥٦٦)، ومسلم، كتاب الأفضية، باب الحكم بالظاهر واللعن بالحجة، برقم (١٧١٣).

(٥) تبيين الحقائق ١١٦/٢.

(٦) الإنصاف ٣١٢/١١.

(٧) ذكر هذا الأثر في بعض الكتب الفقهية كتبيين الحقائق ١١٦/٢، والمغني ١٠٥/١٠، بدون إسناد، وبالرجوع إلى مظان الآثار كمصنف عبد الرزاق، ومصنف بن أبي شيبة، وغيرها، لم أقف عليه، وما سُمي السند سنداً إلا لأنه يعتمد عليه في الحكم على الحديث.

(٨) فتح الباري ١٧٦/١٣.

٣- أن الخبر عن علي عليه السلام إن صح فلا حجة لهم فيه؛ لأنه أضاف التزويج إلى الشاهدين لا إلى حكمه، ولم يجبها إلى التزويج؛ لأن فيه طعناً على الشهود^(١).

٤- ويستأنس لذلك أن الأئمة الأربعة متفقون على أنه إنما ينقض حكم الحاكم إذا خالف كتاباً أو سنة أو إجماعاً^(٢).

مسألة:

(ما لو حكم الحاكم في مختلف فيه غاية ما هناك أن حكم الحاكم يرفع الخلاف من حيث لا يسوغ للمخالف نقضه؛ سداً للنزاع وقطعاً للخصومات)^(٣).

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط:

من تطبيقات هذا الضابط:

١- إذا أفلس المشتري بثمن سلعة عادت إلى البائع بفسخ الحاكم ملكاً في الظاهر والباطن^(٤).

٢- رجل استأجر أرضاً موقوفة وبنى عليها ما أراد، ثم أوقف ذلك البناء، وشرط أن يعطى الأجرة الموقوفة من ريع وقفه عليها، وحكم الحاكم بصحة الوقف على الشروط المذكورة في الوقف، فهل يجوز نقض ذلك أم لا؟ وإذا أراد الواقف نقض الوقف بعد ثبوته ليدخل فيه عدداً آخر بوقف ثان هل يجوز ذلك؟

الجواب: إذا حكم الحاكم بصحة الوقف لم يجز فيه تغييره ولا تبديل شروطه^(٥).

قلت: والمثالان تفريع على الضابط.

(١) المغني ١٠/١٠٥.

(٢) مجموع الفتاوى ٣٠٣/٢٧.

(٣) مطالب أولي النهى ٣٩٢/١.

(٤) الحاوي ١٢٥/٩.

(٥) مجموع الفتاوى ٢٥٩/٣١.

المبحث الثاني

زوال سبب الملك موجب لزوال الملك

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط بصيغ متعددة، منها:

١- زوال سبب الملك موجب لزوال الملك^(١).

٢- الحكم ينتفي لانتفاء سببه^(٢).

٣- يلزم من زوال السبب زوال حكمه^(٣).

المطلب الثاني: معنى الضابط:

يفيد الضابط أنه متى زال السبب الموجب للملك، فإن الملك يزول عن صاحبه؛ ذلك أنه إذا علق الشارع حكماً بسبب زال ذلك الحكم بزواله^(٤).

المطلب الثالث: دليل الضابط:

إن الأصل أن الملك ثابت لصاحبه، فإذا جاء سبب صحيح زال الملك؛ لأن زوال سبب الملك إذا كان متحققاً، فعوده مشكوك فيه، فيستصحب زواله حتى يثبت ما يدل على العود، فإن لم يثبت فيه شيء وجب البقاء مع الأصل^(٥).

المطلب الرابع: دراسة الضابط:

السبب لغة: الحبل، وهو ما يتوصل به إلى الاستعلاء، ثم استعير لكل شيء يتوصل به إلى

(١) الحاوي ١٥/٥٤.

(٢) كشف القناع ٤/٢١٧.

(٣) إعلام الموقعين ١/٣٤٢.

(٤) إعلام الموقعين ٤/١٠٥.

(٥) ينظر: حاشية البجيرمي ٣/٢٤٤.

أمر من الأمور^(١).

والسبب اصطلاحاً: هو جعل وصف ظاهر منضبط منوطاً لوجود حكم؛ أي يستلزم وجوده وجوده^(٢).

وينقسم السبب بالاستقراء إلى:

١- الوقتية: كزوال الشمس لوجوب الصلاة.

٢- والمعنوية: كالملك للضمان^(٣).

ومحل الضابط القسم الثاني.

وهذا الضابط متفق عليه من حيث الأصل.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط:

من تطبيقات هذا الضابط:

١- رجل صاد ضباً، ثم أرسله، ففي هذه الحالة يزول ملكه للضب؛ لأن سبب الملك في الصيد اليد وقد أزالها، ورده إلى الإباحة^(٤).

٢- رجل وجد لقطعة، ولم يعرفها في الحول الأول، فلا يملكها؛ لأن تعريفها في الحول الأول سبب الملك، والحكم ينتفي لانتفاء سببه سواء انتفى لعذر أو غيره^(٥).

(١) المصباح المنير، مادة «سبب» ٢٦٢/١.

(٢) إرشاد الفحول ٢٤/١.

(٣) إرشاد الفحول ٢٥/١.

(٤) ينظر نحو هذه الصورة في: المجموع ١٣٢/٩.

(٥) كشف القناع ٢١٧/٤.

المبحث الثالث

العقد الواحد لا يجوز أن يكون موجباً لإثبات الملك وإزالته في حالة واحدة لتنافيهما

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط بصيغ متعددة، منها:

١- العقد الواحد لا يجوز أن يكون موجباً لإثبات الملك وإزالته في حالة واحدة لتنافيهما^(١).

٢- التناقض يمنع دعوى الملك^(٢).

المطلب الثاني: معنى الضابط:

يفيد الضابط أن ألفاظ العقد - الإيجاب والقبول - يجب أن تكون خالية من التناقض؛ بأن يكون لفظ يوجب الملك وآخر يزيله.

المطلب الثالث: دليل الضابط:

لم يذكر أصحاب هذا الضابط دليلاً، فوجب الاجتهاد في هذه الجزئية؛ فأقول: إن العقل يحيل أن يكون العقد مثبتاً وناقياً للأمر ذاته بنفس وحدة المحمول والموضوع والجهة، والله أعلم.

المطلب الرابع: دراسة الضابط:

التعاقد مع الآخرين وليد الحاجة إلى التعامل، والتعامل ضرورة اجتماعية قديمة ملازمة لنشوء المجتمعات، وتخطي مرحلة الانغلاق والانعزال التي كان يعيشها الإنسان البدائي، فأصبح لا غنى لكل إنسان لكونه مدنياً بالطبع من العيش المشترك مع الجماعة، لتأمين حاجياته، ولا يتم ذلك بدون التبادل والتعاون مع الآخرين. وللمبادلات صور متعددة، تخضع لما يعرف بنظرية

(١) الحاوي ١٨/٧٤.

(٢) البحر الرائق ٦/١٥٣.

العقد، التي تنظم حركة النشاط الاقتصادي، وتضبط أصول التعامل، وحرية التجارة، وتبادل الأعيان والمنافع، ولا تخلو الحياة اليومية لكل فرد من إبرام عقد من العقود، مما يجعل مسيرة الحياة مترعة بالعقود.

فتكون نظرية العقد: هي البناء الشرعي الذي يقوم عليه نظام التعاقد^(١).

والعقد: التزام المتعاقدين وتعهدهما أمراً، وهو عبارة عن ارتباط الإيجاب بالقبول.

والانعقاد تعلق كل من الإيجاب والقبول بالآخر على وجه مشروع يظهر أثره في متعلقهما^(٢).

والصيغة من أركان العقد عند الجمهور^(٣)، وهي ركن العقد الوحيد عند الحنفية^(٤).

والمراد بالصيغة: الإيجاب والقبول.

فعند الحنفية: الإيجاب: أول كلام يصدر من أحد العاقدين لأجل إنشاء التصرف وبه يوجب ويثبت التصرف.

والقبول: ثاني كلام يصدر من أحد العاقدين لأجل إنشاء التصرف وبه يتم العقد^(٥).

وعند الجمهور:

الإيجاب: القول الصادر من صاحب الملك.

والقبول: القول الصادر من الممتلك^(٦).

فإذا تطرق التناقض إلى ركن العقد - الصيغة - يفسده، وبالتالي يصبح العقد عبثاً كأنه لم يكن، والله أعلم.

(١) الفقه الإسلامي وأدلته ٤/٤٣٢.

(٢) مجلة الأحكام العدلية ١/٢٩.

(٣) ينظر: حاشية الدسوقي ٢/٣، ومغني المحتاج ٣/٢.

(٤) بدائع الصنائع ٥/١٣٣.

(٥) مجلة الأحكام العدلية ١/٢٩.

(٦) ينظر: حاشية الدسوقي ٣/٣، والمهذب ١/٢٥٧، والروض المربع ٢/٢٣.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط:

من تطبيقات هذا الضابط:

- ١- إذا اشترى الأضحية ناوياً بها أضحية لم تصر أضحية بالنية مع الشراء حتى يوجبها بعد الشراء، وقال أبو حنيفة ومالك: قد صارت أضحية بالنية والشراء^(١).
- ٢- لو ادعى رجل أن البناء وقف، ثم ادعى أنه يملكه، لا تسمع دعواه، للتناقض بين الوقف الموجب لإزالة الملك، وادعاء ثبوت الملك^(٢).
- ٣- وأرى أن عقد الإيجار المنتهي بالتمليك يدخل تحت هذا الضابط؛ وبيانه أن الإيجار يقتضي عدم زوال الملك، والتمليك (البيع) يقتضي زوال الملك، فليتأمل.

(١) الحاوي الكبير ٩٩/١٥ - ١٠٠.

(٢) ينظر: البحر الرائق ٦/١٥٣.

المبحث الرابع

كل إيجاب تعلق بالعين ولم يتعلق بالذمة أوجب زوال الملك

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط بصيغة واحدة، وهي:

١ - كل إيجاب تعلق بالعين ولم يتعلق بالذمة أوجب زوال الملك^(١).

المطلب الثاني: معنى الضابط:

يفيد الضابط أن العين المملوكة إذا ورد عليها ما يوجب إزالة ملكها، فيزال الملك، بخلاف ما إذا كان محل العقد موصوف في الذمة، فإنه ينصرف إلى أمثالها، والله أعلم.

المطلب الثالث: دليل الضابط:

استدل أصحاب هذا الضابط:

بما جاء عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: أهدى عمر بن الخطاب رضي الله عنه نجيباً فأعطى بها ثلاثمائة دينار، فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: يا رسول الله إني أهديت نجيباً^(٢)، فأعطيت بها ثلاثمائة دينار، أفأبيعه وأشتري بتمننها بدنناً؟ قال: «لا، انحرها إياها»^(٣).

فـ«الحديث يدل على أنه لا يجوز بيع الهدى لإبدال مثله أو أفضل»^(٤)؛ وذلك لتعلق الإيجاب بالعين - الهدى - دون الذمة^(٥).

(١) الحاوي ١٥/١٠٢.

(٢) النجيب من الإبل: القوي الخفيف السريع. ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ٥/١٦.

(٣) رواه أبو داود، كتاب المناسك، باب تبديل الهدى، ١٤٦/٢، برقم (١٧٥٦). قال الألباني في ضعيف سنن أبي داود

١٤٦/٢: «إسناده ضعيف».

(٤) عون المعبود ٥/١٢٢.

(٥) ينظر: الحاوي ١٥/١٠٢.

المطلب الرابع: دراسة الضابط:

إن المعينات المشخصات في الخارج المرئية بالحس لا تثبت في الذمم؛ ولذلك أن من اشترى سلعة معينة فاستحقت انفسخ العقد، ولو ورد العقد على ما في الذمة كما في السلم فأعطاه ذلك وعينه فظهر ذلك المعين مستحقاً رجع إلى غيره؛ لأنه تبين أن ما في الذمة لم يخرج منها.

ويظهر أثر ذلك في قاعدة أخرى فإن المطلوب متى كان في الذمة فإن لمن هو عليه أن يتخير بين الأمثال، ويعطي أي مثل شاء ولو عقد على معين من تلك الأمثال لم يكن له الانتقال عنه إلى غيره، فلو اكتال رطل زيت من خابية وعقد عليه لم يكن له أن يعطي غيره من الخابية. وهذا أيضاً يوضح أن المعينات لا تثبت في الذمم، وأن ما في الذمم لا يكون معيناً، بل يتعلق الحكم فيه بالأمر الكلية والأجناس المشتركة فيقبل، ما لا يتعين منها البدل والمعين لا يقبل البدل، والجمع بينهما محال، وهذا الفرق بين هاتين القاعدتين يظهر أثره في المعاملات^(١).

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط:

من تطبيقات هذا الضابط:

- ١- يجبر المشتري على تسليم الثمن إن كان حاضراً معه؛ لأن حق المشتري تعلق بعين المبيع وحق البائع تعلق بالذمة، فوجب تقديم ما تعلق بالعين^(٢).
- ٢- إذا استأجر دابة معينة للحمل أو غيره فاستحقت أو ماتت انفسخ العقد، ولو استأجر منه حمل هذا المتاع من غير تعيين دابة أو على أن يركبه إلى مكة من غير تعيين مركوب معين فعين له لجميع ذلك دابة للحمل أو لركوبه فعطبت أو استحقت رجع فطالبه بغيرها؛ لأن المعقود عليه غير معين بل في الذمة فيجب عليه الخروج منه بكل معين شاء^(٣).

(١) أنواع البروق في أنواع الفروق ٢/٢٣٦ - ٢٣٧ بتصرف.

(٢) المبدع ٤/١١٥.

(٣) أنواع البروق في أنواع الفروق ٢/٢٣٦.

المبحث الخامس

لزوم العقد بتمام الرضا زوالاً وثبوتاً

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط بصيغ متعددة، منها:

- ١- لزوم العقد بتمام الرضا زوالاً وثبوتاً^(١).
- ٢- لزوم هذه المعاوضة تعتمد تمام الرضا من المتعاقدين^(٢).
- ٣- اللزوم يعتمد تمام الرضا^(٣).
- ٤- خروج المبيع عن ملكه يعتمد تمام الرضا به^(٤).

المطلب الثاني: معنى الضابط:

يفيد الضابط أن انعدام الرضا، أو نقصانه يحيل العقد غير لازم، فلا يثبت به الملك ولا إزالته، والله أعلم.

المطلب الثالث: دليل الضابط:

استدل على هذا الضابط:

بقوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٥).

(١) الهداية مع فتح القدير ٣٣٩/٦ باب خيار الرؤية.

(٢) المبسوط للسرخسي ١٥٧/١٣.

(٣) المبسوط للسرخسي ٧١/١٣.

(٤) المبسوط للسرخسي ٦٠/١٣.

(٥) سورة النساء، الآية: ٢٩.

وجه الاستدلال: قوله تعالى: {عن تراض منكم} أي عن رضی إلا أنها جاءت من المفاعلة إذ التجارة من اثنين^(١).

فالمعنى: لا تتعاطوا الأسباب المحرمة في كتاب الأموال لكن المتاجر المشروعة التي تكون عن تراض من البائع والمشتري فافعلوها وتسببوا بها في تحصيل الأموال^(٢).

المطلب الرابع: دراسة الضابط:

الرضا: هو الارتياح إلى فعل الشيء والرغبة به^(٣).

لذا إذا تطرق إلى العقد شائبة عدم الرضا أو نقصانه فاللعاقدين حق الفسخ.

فالإكراه - مثلاً - بأنواعه لا يزيل الأهلية، وإنما يزيل الرضا^(٤).

وبالتالي متى كان أحد المتعاقدين مكرهاً فله حق الفسخ.

وبيان ذلك ما جاء في قوله تعالى: ﴿يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ

بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٥).

ف«كل معاوضة تجارة على أي وجه كان العوض، إلا أن قوله: {بالباطل} أخرج منها كل عوض لا يجوز شرعاً من ربا أو جهالة أو تقدير عوض فاسد كالخمر والخنزير وغير ذلك، وخرج منها أيضاً كل عقد جائز لا عوض فيه كالقرض والصدقة والهبة لا للشواب وجازت عقود التبرعات بأدلة أخرى»^(٦).

ثم جاء الاستثناء - وهو إستثناء منقطع - بشرط التراضي، والله أعلم.

(١) تفسير القرطبي ١٥٣/٥.

(٢) تفسير ابن كثير ٤٨٠/١.

(٣) الفقه الإسلامي وأدلته ٥٦٩/٤.

(٤) الفقه الإسلامي وأدلته ٥٦٩/٤.

(٥) سورة النساء، الآية: ٢٩.

(٦) تفسير القرطبي ١٥٢/٥.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط:

من تطبيقات هذا الضابط:

كل المعاملات المالية على هذا المبدأ، ومنها:

١- رجل قال لآخر: بعتك بيتي، ووصفه وعرفه، بمبلغ مليون ريال، فقال الآخر: قبلت، وجرى التقابض وتفرقا، أوجب هذا العقد زوال ملك الأول للبيت، وثبوت ملكه للثاني؛ تفريعاً على الضابط.

٢- رجل قال لآخر: بعتك سيارتي، ووصفه وعرفه، بمبلغ عشرة آلاف ريال، فقال الآخر: قبلت بشرط الرؤية، فهذا العقد غير لازم؛ لأن خيار الرؤية يمنع تمام الرضا.

٣- وعلى ذلك الإقالة بتمام الرضا، يثبت بها زوال الملك بعد ثبوته للثاني، وثبوت الملك بعد زواله للأول، والله أعلم.

المبحث السادس

ما أوجب زوال الملك أوجب انتقاله كالموت

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط بصيغ متعددة، منها:

١- ما أوجب زوال الملك أوجب انتقاله كالموت^(١).

٢- ما وجب انتقاله بالقبول وجب انتقاله من جهة الموجب بالإيجاب كالبيع^(٢).

المطلب الثاني: معنى الضابط:

يفيد الضابط أن جميع العقود المتعلقة بالعين، يلزم منها زوال الملك من جهة صاحب الإيجاب، وانتقال الملك إلى صاحب القبول.

وهذا الأثر في جميع عقود المعاوضة.

المطلب الثالث: دليل الضابط:

يمكن الاستدلال على هذا الضابط بقول ابن عمر رضي الله عنهما: نهى النبي ﷺ أن يباع الطعام إذا اشتراه حتى يستوفيه^(٣).

ووجه الدلالة: أنه قبل الاستيفاء - وهو القبض التام - فالملك لا يزال ناقصاً، ولم تنتقل العين إلى ملك المشتري، ولم تزل عنها يد البائع؛ لذلك نهى النبي ﷺ عنها حتى ينتقل ما وجب بالقبول، وي زال الملك من جهة الموجب؛ وكل ذلك حسماً للنزاع، والله أعلم.

(١) الحاوي ١٤٧/٨.

(٢) الكافي في فقه ابن حنبل ٤٨٣/٢.

(٣) رواه البخاري، كتاب البيوع، باب ما ذكر في الأسواق، ص ٤٠٠، برقم (٢١٢٤)، ومسلم، كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض، ١١٦٠/٣، برقم (١٥٢٦).

المطلب الرابع: دراسة الضابط:

لكل عقد أثر خاص وأثر عام:

فالأثر الخاص: هو حكم العقد، وحكم العقد: هو الأثر الأصلي (أو النوعي) للعقد أو الغاية الجوهرية الأساسية المقصودة من العقد كانتقال الملكية في عقد البيع والهبة، وتملك المنفعة في عقد الإيجار والإعارة، ونحو ذلك.

وحكم العقد الأصلي يتحقق آلياً بتقدير الشرع. بمجرد انعقاد العقد صحيحاً، فلا يحتاج إلى تنفيذ، فبمجرد انعقاد البيع صحيحاً تنتقل الملكية للمشتري، وهكذا سائر أحكام العقود.

أما الأثر العام: فهو ما تشترك فيه كل العقود أو معظمها من أحكام ونتائج.

وللعقود أثران عامان هما: النفاذ، والإلزام واللزوم.

والنفاذ: معناه ثبوت حكم العقد الأصلي منذ انعقاده، أي أن آثار العقد الخاصة ونتائجه المترتبة عليه تحدث فور انعقاد العقد، فنفاذ عقد البيع مثلاً معناه انتقال ملكية المبيع والثمن بمجرد انعقاده، وإيجاب تنفيذ الالتزامات على الطرفين، كتسليم المبيع وتسلم الثمن، وضمان العيب إن ظهر فيه عيب^(١).

والنفاذ هو محل بحث هذا الضابط، وضده الموقوف وسيأتي في المبحث السابع.

ويقصد بالنفاذ باختصار: زوال الملك من صاحب الإيجاب، وانتقال الملك إلى صاحب القبول.

أما التعبير في الصيغة الأولى «كالموت»، وفي الصيغة الثانية: «كالبيع» فهذا من باب التمثيل ولا ليس من باب التقييد، والله أعلم.

(١) الفقه الإسلامي وأدلته ٤/٥٨٦-٥٨٧ مختصراً.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط:

من تطبيقات هذا الضابط:

كل المعاملات المالية على هذا المبدأ، ومنها:

١- رجل قال لآخر: بعتك ناقتي، ووصفها، بمبلغ مائة ألف ريال، فقال الآخر: قبلت، وجرى التقابض وتفرقا، أوجب هذا العقد زوال ملك الناقة من الأول، وثبت ملكها للثاني؛ تفرعاً على الضابط.

٢- رجل قال لآخر: بعتك مزرعتي، ووصفها وبين مساحتها وحدودها، بمبلغ ثمانمائة ألف ريال، فقال الآخر: قبلت وتفرقا، أوجب هذا العقد زوال ملك المزرعة من الأول، وثبت ملكها للثاني؛ تفرعاً على الضابط. والله أعلم.

المبحث السابع

الموقوف على شروط يزول بزوال أحدها

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط بصيغ متعددة، منها:

١- الموقوف على شروط يزول بزوال أحدها^(١).

٢- العقد يقع للمالك موقوفاً على إجازته^(٢).

٣- تصرف ذي اليد في ملك الغير لا يكون نافذاً إلا أن يجيز المالك^(٣).

المطلب الثاني: معنى الضابط:

يفيد الضابط أن العقد الموقوف ناجز، والموقوف الملك...، بمعنى أنه إن أجاز مالكه أو وليه العقد نفذ وإلا فلا^(٤).

المطلب الثالث: دليل الضابط:

لأن النهي الوارد في العقد الموقوف لمعنى في غير المنهي عنه، فلم يبطل به^(٥)، وإنما تتوقف صحته على إجازة من له حق الإجازة.

المطلب الرابع: دراسة الضابط:

العقد الموقوف: وهو العقد الذي يصدر ممن له أهلية التصرف دون الولاية، كمن يبيع مال غيره بغير إذنه، أو هو عقد يتعلق به حق الغير^(٦).

(١) المبدع ٤/٤٧.

(٢) نهاية المحتاج ٣/٤٠٣.

(٣) المبسوط للسرخسي ١٢/٨٢.

(٤) نهاية المحتاج ٣/٤٠٣.

(٥) ينظر: المبدع ٤/٤٧.

(٦) ينظر: مجمع الأثر ٢/٤٧، ودرر الحكام ١/٩٤، وحاشية ابن عابدين ٤/١٠٠.

وأهم أنواع العقد الموقوف سبعة هي:

عقد المكره، وعقد المميز، وعقد السفينة المحجور عليه، وعقد المدين بدين مستغرق، وتبرع المريض مرض الموت، وعقد الفضولي، وتصرف المرتد عن الإسلام^(١).

واختلف الفقهاء في مشروعية العقد الموقوف وصحته - وذلك من خلال التأصيل لتصرفات الفضولي - على قولين:

القول الأول: تصرفات الفضولي تقع منعقدة صحيحة، لكنها موقوفة على إجازة صاحب الشأن: وهو من صدر التصرف لأجله، إن أجازه نفذ، وإن رده بطل.

وهو قول الحنفية^(٢) والمالكية^(٣)، وإحدى الروایتين عن أحمد، وبه قال إسحاق والشافعي في القديم^(٤).

واستدلوا بحديث عروة البارقي^(٥) رضي الله عنه، أن النبي ﷺ أعطاه ديناراً يشتري له به شاة، فاشترى له به شاتين، فباع إحداهما بدينار وجاءه بدينار وشاة، فدعا له بالبركة في بيعه، وكان لو اشترى التراب لربح فيه^(٦).

وجه الدلالة: أن شراء الشاة الثانية وبيعها لم يكن بإذن النبي ﷺ، وهو عمل فضولي جائز بدليل إقرار الرسول ﷺ له^(٧).

وخلاصة هذا الرأي: أن الملكية أو الولاية هي من شروط نفاذ التصرف، فإذا لم يكن العاقد مالكاً ولا ولاية له، كان العقد موقوفاً^(٨).

(١) الفقه الإسلامي وأدلته ٤/٥٨٧.

(٢) بدائع الصنائع ٥/١٤٧، وفتح القدير ٣/٣٠٨.

(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير مع الدسوقي ٣/١٢، والقوانين الفقهية ص ١٦٣.

(٤) المغني ٩/٢٩٥، والمجموع ٩/٢٦١، وفتح القدير ٨/١٢٣.

(٥) هو الصحابي الجليل عروة بن الجعد، ويقال ابن أبي الجعد، وقيل اسم أبيه عياض البارقي بالموحدة والقاف، سكن

الكوفة وهو أول قاضٍ بها. ترجمته في: الإصابة في تمييز الصحابة ٤/٤٨٨، وتقريب التهذيب ص ٣٨٩.

(٦) رواه البخاري، كتاب المناقب، باب، ص ٦٩٥، رقم الحديث (٣٦٤٢).

(٧) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته ٤/١٦٨.

(٨) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته ٤/١٦٨.

القول الثاني: تصرف الفضولي باطل، لا يصح ولو أجازره صاحب الشأن؛ لأن الإجازة تؤثر في عقد موجود، وهذا العقد لا وجود له منذ نشأته، فلا تصيره الإجازة موجوداً.

وهو رأي الشافعية^(١) ورواية عند الحنابلة^(٢).

واستدلوا بقوله ﷺ لحكيم بن حزام^(٣): «لا تبع ما ليس عندك»^(٤).

وجه الاستدلال: أن تصرف الفضولي تصرف فيما لا يملك، وتصرف الإنسان فيما لا يملكه منه عن شرعاً، والنهي يقتضي عدم مشروعية المنهي عنه^(٥).

وأجابوا عن حديث عروة البارقي رضي الله عنه بأن عروة رضي الله عنه كان وكيلاً مطلقاً عن النبي ﷺ، وتصرفاته صحيحة نافذة^(٦).

وخلاصة هذا الرأي: أن الملكية أو الولاية من شروط انعقاد التصرف، فإذا لم يتوفر شرط الانعقاد كان التصرف باطلاً^(٧).

الترجيح:

الراجح، والله أعلم، أن التصرف في حق الغير صحيح موقوف؛ لأن دليل الرأي الأول خاص بمحل النزاع، ودليل الرأي الثاني عام، والخاص مقدم على العام.

ومن حيث الطبيعة والأحكام فإن العقد الموقوف تكون آثاره معلقة بسبب المانع الشرعي

(١) ينظر: المجموع للنووي: ٢٤٦/٩-٢٥١، ومغني المحتاج: ١٥/٢.

(٢) ينظر: كشف القناع: ٤٨٨/٣، ومطالب أولي النهي ٤٨٣/٣.

(٣) هو الصحابي الجليل حكيم بن حزام بن خويلد بن أسد بن عبد العزى الأسدي أبو خالد المكي، ابن أخي خديجة أم المؤمنين، أسلم يوم الفتح وصحب وله أربع وسبعون سنة، ثم عاش إلى سنة أربع وخمسين أو بعدها، وكان عالماً بالنسب. ترجمته في: الإصابة في تمييز الصحابة ١١٢/٢، وتقريب التهذيب ص ١٧٦.

(٤) رواه أبو داود، كتاب الإجازة، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، ٢٨٣/٣، رقم الحديث (٣٥٠٣)، والترمذي، أبواب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عنده، ٥٣٤/٣، رقم الحديث (١٢٣٢)، والنسائي، كتاب البيوع، باب بيع ما ليس عند البائع، ٢٨٩/٧، رقم الحديث (٤٦١٧)، وابن ماجه، أبواب التجارات، باب النهي عن بيع ما ليس عندك وعن ربح ما لم يضمن، ٧٣٧/٢، رقم الحديث (٢١٨٧). وصححه الألباني في إرواء الغليل ١٣٢/٥.

(٥) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته ١٦٨/٤.

(٦) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته ١٦٨/٤.

(٧) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته ١٦٩/٤.

من نفاذها، وهذا بالرغم من انعقاده وصحته؛ لأن ذلك المانع منع تمام العلة^(١).

فحكم العقد الموقوف - عند من يجيزه - هو أنه عقد صحيح؛ لأنه مشروع بأصله ووصفه، فيفيد الحكم لكن على وجه التوقف أي: تتوقف آثاره وإفادته الحكم على إجازة من يملكها شرعا كعقد الفضولي والصبي المميز غير المأذون ونحوهما^(٢).

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط:

من تطبيقات هذا الضابط:

- ١- تصرف شخص بالبيع في حصته في أرض مشتركة الحقوق بينه وبين آخر، دون إخباره، فللشريك حق الشفعة، وينفذ البيع بترك هذا الحق؛ تفريراً على الضابط.
- ٢- تصرف شخص بالبيع أو الإجازة أو الهبة من مال غيره، فإن تصرفه موقوف، فإن لحقته الإجازة من المالك نفذ التصرف؛ لأن الإجازة اللاحقة كالكوالة السابقة^(٣)، وإذا لم يجز لم ينفذ.

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية ٢٠/٤٣.

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية ٣٠/٢٣٦.

(٣) شرح القواعد الفقهية للزرقا ص ٤٦١.

الفصل الثاني

الضوابط الفقهية لما لا يزول به الملك

وفيه اثنا عشر مبحثاً:

المبحث الأول: الأملاك لا تزال من أيدي مالكيها إلا بأمر محقق لا شك فيه.

المبحث الثاني: الثابت ثبوتاً مؤبداً يستحيل زواله وانتفاؤه.

المبحث الثالث: زوال العصمة لا يلزم منه زوال الملك.

المبحث الرابع: سائر الأموال لا يزول الملك عنها بالترك.

المبحث الخامس: ضياع المال لا يزيل ملك ربه عنه.

المبحث السادس: القول قول المفلس مع يمينه لأن الأصل بقاء ملكه وعدم زواله.

المبحث السابع: كل ما إذا فعله المالك في ملكه لم يزل ملكه عنه، فإذا فعله الغاصب لم

يزل ملكه عنه.

المبحث الثامن: لا يجوز زوال ما حكم به للشك الطارئ.

المبحث التاسع: لا يزال الملك بالشك.

المبحث العاشر: المالك لا يجبر على إزالة ملكه.

المبحث الحادي عشر: الملك لا يزول إلا بقبول الممتلك.

المبحث الثاني عشر: ملك المبيع لا يزول بالإباحة.

المبحث الأول

الأملاك لا تزال من أيدي مالكيها إلا بأمر محقق لا شك فيه

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط بصيغ متعددة، منها:

- ١- الأملاك لا تزال من أيدي مالكيها إلا بأمر محقق لا شك فيه^(١).
- ٢- الأصل ألا يتصرف في ملك الغير أحد إلا بإذنه^(٢).
- ٣- حق الآدمي لا يجوز لغيره التصرف فيه بغير إذنه^(٣).
- ٤- لا يجوز لأحد أن يتصرف في ملك الغير أو حقه بلا إذن ولا ولاية في مال غيره^(٤).

المطلب الثاني: معنى الضابط:

يفيد الضابط: أنه لا يجوز لأحد أي لا يجلب لأحد ولا يصح منه أن يتصرف تصرفاً فعلياً في ملك الغير فيزيله ببيع أو إجارة أو إعارة أو غير ذلك من التصرفات، سواء كان الملك خاصاً أو مشتركاً بلا إذن المالك سابقاً أو إجازته لاحقاً^(٥).

المطلب الثالث: دليل الضابط:

- ١- إن إزالة ملك الغير بلا استحقاق اعتداء؛ وقد قال تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ﴾^(٦).
- ٢- إن إزالة ملك الغير بلا استحقاق ظلم، والظلم منهي عنه شرعاً؛ قال ﷺ: «اتقوا

(١) المعيار ٦٩٢/٧ ، ٣٨٠/٥ .

(٢) ينظر: المفهم للقرطي ٣٠٣/٥ .

(٣) ينظر المغني ٥٥٢/٤ (كتاب الصلح).

(٤) موسوعة القواعد الفقهية للبورنو، ١٠٠١/٨ .

(٥) شرح القواعد الفقهية للزرقا ص ٤٦١ .

(٦) سورة المائدة، الآية: ٨٧ .

الظلم فإن الظلم ظلماً يوم القيامة»^(١).

المطلب الرابع: دراسة الضابط:

ثم الإذن قد يكون صريحاً وذلك ظاهر، وقد يكون دلالة وذلك كما لو مرضت الشاة مع الراعي المستأجر في المرعى مرضاً لا ترجى حياتها معه فذبحها فإنه لا يضمنها لأن ذلك مأذون فيه دلالة^(٢).

مستثنيات الضابط:

خرج عن هذه الضابط مسائل^(٣) يجوز إزالة ملك الغير ديانة أو ديانة وقضاء، بلا إذنه، منها:

- ١- يجوز للولد والوالد شراء ما يحتاجه الأب أو الابن المريض بلا إذنه من ماله.
 - ٢- يجوز للرفقة في السفر إذا مات أحدهم أو مرض أو أُغمي عليه أن ينفقوا عليه من ماله، وكذا لو أنفق بعض أهل المحلة على المسجد لا متولي له من غلته لحصير ونحوه، أو أنفق الورثة الكبار على الصغار الذين لا وصي لهم، ففي جميع ذلك لا يضمن المنفقون ديانة، أما في القضاء فهم متطوعون.
 - ٣- المدين إذا مات دائنه، وعليه دين لآخر مثله لم يقبضه فقضاه المدين، أو مات رب الوديعة وعليه مثلها دين لآخر لم يقبضه فقضاه المودع، أو عرف الوصي ديناً على الميت فقضاه، فجميع تصرفاتهم هذه جائزة ديانة، ولكنهم متطوعون حكماً أي قضاء.
- إلى غير ذلك من المسائل، وحين النظر إلى موضوع المسائل المستثناة، نجدها لا تخلو من أن تكون:

- ١- حالة ضرورة، كغيب حائط الآخر وإخراج متاعه في حال نشب حريق في ملك غيره، مع إتلاف بعضه.

(١) رواه مسلم، كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم الظلم، ١٩٩٦/٤، رقم الحديث (٢٥٧٨).

(٢) شرح القواعد الفقهية للزرقا ص ٤٦٢.

(٣) تنظر هذه المسائل في: شرح القواعد الفقهية للزرقا ص ٤٦٣، والقواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة

٢- حالة قضائية، ينظر فيها القاضي ويحكم بالتصرف في حق الغير بلا إذن.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط:

من تطبيقات هذا الضابط:

١- أتلف شخص مال غيره بالأكل، أو الحرق، أو الإلقاء في النار، أو في البحر، فإنه يضمن؛ لأنه لا يجوز له أن يتصرف في ملك غيره بلا إذنه^(١).

٢- حفر شخص في ملك الغير بلا إذنه، فيُضمَّنه المالك النقصان، ولا يجبر الحافر على الطم عند أبي حنيفة وأبي يوسف^(٢).

وهذا النقصان في القيمة هو إخراج لجزء من الملك معني، والله أعلم.

(١) شرح القواعد الفقهية للزرقا ص ٤٦١.

(٢) شرح القواعد الفقهية للزرقا ص ٤٦١.

المبحث الثاني

الثابت ثبوتاً مؤبداً يستحيل زواله وانتفاؤه

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط بصيغ متعددة، منها:

١- الثابت ثبوتاً مؤبداً يستحيل زواله وانتفاؤه^(١).

٢- من استقر ملكه على شيء مؤبداً لم يجوز أن يعمل فيه أحدٌ إلا بإذنه^(٢).

٣- ثبوت الملك يوجب دوامه إلا بحدوث سبب يوجب انتقاله^(٣).

المطلب الثاني: معنى الضابط:

يفيد الضابط أن ثبوت الملك بسبب صحيح لا يمكن إزالته، أو نفيه إلا بسبب صحيح يوجب انتقاله، والله أعلم.

المطلب الثالث: دليل الضابط:

لأن ثبوت سبب الملك إذا كان متحققاً، فإزالته مشكوك فيها، فيستصحب الثبوت حتى يثبت ما يدل على الإزالة، فإن لم يثبت فيه شيء وجب البقاء مع الأصل^(٤).

المطلب الرابع: دراسة الضابط:

إن الغاية الجوهرية الأساسية المقصودة من العقد هو انتقال الملكية في عقد البيع والهبة، وتملك المنفعة في عقد الإيجار والإعارة، ونحو ذلك.

(١) الشرح الروضة ٥٥٦/٣.

(٢) الحاوي ٥٠١/٧.

(٣) الحاوي ٣٢٦/١٧.

(٤) ينظر: حاشية البجيرمي ٢٤٤/٣.

وحكم العقد الأصلي يتحقق آلياً بتقدير الشرع. بمجرد انعقاد العقد صحيحاً، فلا يحتاج إلى تنفيذ، فبمجرد انعقاد البيع صحيحاً تنتقل الملكية للمشتري، وهكذا سائر أحكام العقود^(١).

فمتى وجد سبب الثبوت ثبت الملك، وهذا الثابت لا يزول إلا بقين كما سيأتي بيانه.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط:

من تطبيقات هذا الضابط:

١- إذا أحيى الرجل أرضاً مواتاً، فظهر فيها بعد الإحياء معدن فقد ملكه ملكاً مؤبداً قولاً واحداً، سواء كان المعدن ظاهراً أو باطناً؛ لأن المعدن لم يظهر إلا بالإحياء فصار كعين استنبطها أو بئر احتفرها؛ ولأن المعدن من أرضه التي ملكها بإحيائه فخالف المعادن التي في غير ملكه^(٢)، وما ثبت فيه الملك الثابت ثبوتاً مؤبداً يستحيل زواله وانتفاؤه.

٢- رجل وقف^(٣) أرضاً وقفاً صحيحاً قبل موته في غير مرض الموت، فأراد الورثة ردها، ليس لهم ذلك؛ تفرعاً على الضابط.

(١) الفقه الإسلامي وأدلته ٤/٥٨٦-٥٨٧ مختصراً.

(٢) الحاوي الكبير ٧/٤٩٩.

(٣) اشتهر عند الناس استعمال لفظة «أوقف» في باب الوقف، وهي لغة رديئة؛ نص على ذلك جمع من أهل اللغة والحديث والفقه. ينظر: المحكم والمحيط الأعظم ٦/٥٧٧، ولسان العرب ٩/٣٥٩-٣٦٠، ومشارك الأنوار ٢/٢٩٣، والنهاية في غريب الأثر ٥/٢١٥، والبحر الرائق ٥/٢٠٢، وجواهر العقود ١/٢٤٩. بل عدها بعض الفقهاء لغة شاذة؛ كما في المبدع ٥/٣١٢.

المبحث الثالث

زوال العصمة لا يلزم منه زوال الملك

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط بصيغ متعددة، منها:

- ١- زوال العصمة لا يلزم منه زوال الملك^(١).
- ٢- الحراية لا توجب انتفاء الملك بل زوال العصمة^(٢).
- ٣- زوال العصمة عن النفس لا يلزم منه زوال الملك^(٣).

المطلب الثاني: معنى الضابط:

يفيد الضابط أن من زالت عصمة دمه لسبب من الأسباب، فإن هذا لا يلزم منه زوال ملكه، إلا ما يقتضيه زوال الملك من أسباب أخرى.

المطلب الثالث: دليل الضابط:

يمكن الاستدلال على هذا الضابط بقوله ﷺ: «لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس، والثيب الزاني، والمفارق لدينه التارك للجماعة»^(٤).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ أزال عن هؤلاء عصمة الدم، ولم يزل عنهم أملاكهم؛ بقاء لها على الأصل، وهو ثبوت ملكها.

(١) المغني ٢٧٣/١٢ كتاب المرتد.

(٢) شرح فتح القدير ٧٥/٦.

(٣) الفقه الإسلامي وأدلته ٥٠٩/٧.

(٤) رواه البخاري، كتاب الديات، باب قول الله تعالى: {أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون}، ص ١٣١١، برقم (٦٨٧٨)، ومسلم، كتاب القسامة والمحاريق والقصاص والديات، باب ما يباح به دم المسلم، ص ١٣٠٢/٣، برقم (١٦٧٦).

المطلب الرابع: دراسة الضابط:

العصمة لغة: عصم: العين والصاد والميم أصل واحد صحيح يدل على إمساك ومنع وملازمة^(١).

والعصمة في الاصطلاح عصمتان:

«العصمة المؤتممة: هي التي تجعل من هتكها آثماً.

العصمة المقومة هي التي يثبت بها للإنسان قيمة؛ بحيث من هتكها فعليه القصاص أو الدية..

معصوم الدم: بمعنى أنه يكرم الشرع؛ لأن العصمة نوعان: مؤتممة توجب الإثم فقط على التقدير التعرض للدم وهي بالإسلام، ومقومة توجب مع الإثم فيقتل الحر بالعبد قصاصاً؛ لأن مبنى الضمان على العصمتين والمالية لا تحل بهما^(٢).

وأساس العصمة عند الحنفية^(٣): هو الوجود في دار الإسلام.

وأما عند الجمهور غير الحنفية^(٤): فأساس العصمة هو الإسلام أو الأمان.

وأفاد الحديث السابق أن زوال عصمة النفس بأسباب ثلاثة:

١- قاتل النفس عمداً.

٢- الزاني المحصن.

٣- المرتد.

أما السببان الأوليان فلا خلاف في بقاء الملك، وأما المرتد؛ فإنه «بالردة يزول ملكه عن المال، ويكون موقوفاً على العود إليه بالإسلام، وتصرفه بحكم الملك فيتوقف بتوقف الملك»^(٥).

(١) معجم مقاييس اللغة، مادة «عصم» ٣٣١/٤.

(٢) دستور العلماء ٢٣٤/٢.

(٣) بدائع الصنائع ٢٥٢/٧.

(٤) حاشية الدسوقي ٢٣٩/٤، ومغني المحتاج ١٤/٤، والمغني ٦٤٨/٧.

(٥) المبسوط للسرخسي ١٠٥/١٠.

ولا خلاف في أن المرتد إذا أسلم تكون أمواله على حكم ملكه السابق، ولا خلاف أيضاً في أنه إذا مات، أو قتل، أو لحق بدار الحرب، تزول أمواله عن ملكه^(١).

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط:

من تطبيقات هذا الضابط:

- ١- إذا زنى المحسن فإنه لا يحكم بزوال ملكه؛ لأن الزنى سبب يبيح دمه فلم يزل ملكه به؛ تفريراً على الضابط^(٢).
- ٢- إذا قتل رجل معصومَ الدم عمداً، فإنه لا يحكم بزوال ملك القاتل؛ لأن القتل العمد سبب يبيح دمه فلم يزل ملكه به؛ تفريراً على الضابط^(٣).

(١) الفقه الإسلامي وأدلته ٥٠٧/٧.

(٢) ينظر: المبدع ١٨٤/٩.

(٣) ينظر: المبدع ١٨٤/٩.

المبحث الرابع

سائر الأموال لا يزول الملك عنها بالترك

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط بصيغ متعددة، منها:

- ١ - سائر الأموال لا يزول الملك عنها بالترك^(١).
- ٢ - ملك المحيي أولاً لم يزل عنها بالترك كسائر الأملاك^(٢).
- ٣ - الملك لا يبطل بالترك والحق يبطل به^(٣).
- ٤ - ملك رقبته بالإحياء فلا تخرج عن ملكه بالترك^(٤).
- ٥ - الملك لا يزول بالترك^(٥).

المطلب الثاني: معنى الضابط:

يفيد الضابط أن ترك الملك دون رقابة أو استعمال ليس من أسباب إزالته، والله أعلم.

المطلب الثالث: دليل الضابط:

يستدل على هذا الضابط بما يلي:

- ١ - بحديث سعيد بن زيد رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من أحيأ أرضاً ميتة فهي له، وليس لعرق ظالم حق»^(٦).

(١) المغني ٥٦٤/٥ كتاب الهبة والعطية.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣٦٣/٢.

(٣) البحر الرائق ٢٤٣/٥.

(٤) البحر الرائق ٢٣٩/٨.

(٥) الهداية شرح البداية ٩٩/٤.

(٦) رواه أبو داود، كتاب الخراج والإمارة والفهيء، باب في إحياء الموات، ١٧٨/٣، رقم الحديث (٣٠٧٣)، والترمذي، كتاب الأحكام، باب ما ذكر في إحياء أرض الموات، ٦٦٢/٣، رقم الحديث (١٣٧٨)، وقال: «هذا حديث حسن غريب»، وصححه الألباني في إرواء الغليل ٣٥٣/٥. وانظر فتح الباري ١٩/٥.

معنى الحديث: «أي من غرس في أرض غيره بدون إذنه فليس له في الإبقاء فيها حق، فإن أضيف فالمراد بالظالم الغارس وسمي ظالماً؛ لأنه تصرف في ملك الغير بلا استحقاق»^(١).

٢- عموم قوله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار»^(٢).

لأن القول بزوال الملك بالترك فيه إضرار بالناس من جهة أن بعض المفسدين يتحين ترك الناس لأموالهم فيستولي عليها.

المطلب الرابع: دراسة الضابط:

الموات المنفكة عن الحقوق الخاصة والعامّة قسمان:

القسم الأول: ما لم يجر عليه ملك لأحد، ولم يوجد فيه أثر عمارة، فهذا يملك بالإحياء بغير خلاف بين القائلين بالإحياء، والأخبار التي رويناها متناولة له.

القسم الثاني: ما جرى عليه ملك مالك: وهو ثلاثة أنواع:

النوع الأول: ما له مالك معين وهو ضربان:

أحدهما: ما ملك بشراء أو عطية؛ فهذا لا يملك بالإحياء بغير خلاف.

الثاني: ما ملك بالإحياء ثم ترك حتى دثر وعاد مواتاً فهو كالذي قبله سواء، لأن سائر الأموال لا يزول الملك عنها بالترك بدليل سائر الأملاك.

النوع الثاني: ما يوجد فيه آثار ملك قديم جاهلي كآثار الروم ومساكن ثمود ونحوها فهذا يملك بالإحياء.

النوع الثالث: ما جرى عليه الملك في الإسلام لمسلم أو ذمي غير معين فهذه لا تملك بالإحياء في إحدى الروايتين عن أحمد؛ لأن هذه الأرض لها مالك فلم يجز إحيائها كما لو كان معيناً، فإن مالكتها إن كان له ورثة فهي لهم وإن لم يكن له ورثة ورثها المسلمون.

والرواية الثانية: أنها تملك بالإحياء؛ وهو مذهب أبي حنيفة ومالك لعموم الأخبار؛ ولأنها

(١) عمدة القاري ١٢/١٧٥.

(٢) سبق تخريجه ص ٣٦.

أرض موات لا حق فيها لقوم بأعيانهم أشبهت ما لم يجر عليه ملك مالك؛ ولأنها إن كانت في دار الإسلام فهي كلقطة دار الإسلام، وإن كانت في دار الكفر فهي كالركاز^(١).

مسألة: الأموال التي تعذر ردها إلى أهلها لعدم العلم بهم مثلاً هي مما يصرف في مصالح المسلمين^(٢).

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط:

من تطبيقات هذا الضابط:

- ١- رجل اشترى سيارة، وتركها أمام البيت دون استعمال، فلا يحق لأحد أن يملكها إلا بإذن صاحبها، تفريراً على الضابط.
- ٢- رجل أحيا أرضاً واستثمرها سنة، ثم تركها لظرف طارئ، فجاء آخر ورزعهما، لا يحل له ذلك وتعبه هدر، تفريراً على الضابط، ولقوله ﷺ: «ليس لعرق ظالم حق».

(١) ينظر: حاشية الرملي ٤٤٤/٢، والمغني ٣٢٨/٥ بتصرف.

(٢) مجموع الفتاوى ٥٦٨/٢٨.

المبحث الخامس

ضياع المال لا يزِيل ملك ربه عنه

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط بصيغ متعددة، منها:

١- ضياع المال لا يزِيل ملك ربه عنه^(١).

٢- الدين المحوود لا يزِيل ملك ربه عنه^(٢).

المطلب الثاني: معنى الضابط:

يفيد الضابط أن ضياع الملك حقيقة أو حكماً لا يزِيل ملك صاحبه عنه، والله أعلم.

المطلب الثالث: دليل الضابط:

يستدل على هذا الضابط بقوله ﷺ في اللقطة: «عرفها سنة ثم استمتع بها، فإن جاء ربها فأدأها إليه»^(٣).

ومحل الشاهد قوله ﷺ: «فإن جاء ربها فأدأها إليها»، والاستدلال به من وجوه:

- الوجه الأول: الهاء في قوله: «ربها» فأضاف إلى الملك إلى صاحبها الأصلي، وفيه دلالة على بقاء الملك.

- الوجه الثاني: قوله ﷺ: «فأدأها» يفيد أن الملك ما يزال مستمراً للأول، ولم يملكها الملتقط.

- الوجه الثالث: الهاء في قوله ﷺ: «إليه» يفيد أن صاحب الملك لم يزل ملك عنها، بل يعود إليه بعد الضياع.

(١) الحاوي ١٧٠/٧ كتاب الغصب.

(٢) ينظر: شرح منتهى الإرادات ١/٣٩٠.

(٣) رواه البخاري، كتاب العلم، باب الغضب في الموعدة والتعليم إذا رأى ما يكره، ص ٤٣، برقم (٩١)، ومسلم، كتاب اللقطة، ٣/١٣٤٦، برقم (١٧٢٢).

المطلب الرابع: دراسة الضابط:

بالاستقراء الفقهي نجد أن ضياع المال على ضربين:

- ١- الضياع الحقيقي: وتكلم عليه الفقهاء في كتاب اللقطة.
- ٢- والضياع الحكمي: ومحل الكلام عليه في كتاب الغصب، وأبواب جحود الحق من كتاب الإقرار وغيره.

والأدلة ظاهرة في بقاء الملك مع بقاء سببه، والضياع ليس سبباً لزوال الملك أو انتقاله.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط:

من تطبيقات هذا الضابط:

- ١- رجل وجد شاة فالتقطها، وعرفها سنة ولم يأت صاحبها، ونتجت، ثم جاء صاحبها بعد ذلك، وطالب بها وبتاجها، فاعترض الملتقط، فتفريعاً على الضابط تعاد الشاة ونتاجها إلى صاحبها الأصلي.
- ٢- زكاة الدين المحجود: يزكيه حين القبض ولا تسقط زكاته؛ لأن جحده لا يزيل ملك ربه عنه، ولا ضرر عليه في ذلك لأنه لا يزكيه حتى يقضيه^(١).

(١) ينظر: شرح منتهى الإرادات ١/٣٩٠.

المبحث السادس

القول قول المفلس مع يمينه؛ لأن الأصل بقاء ملكه وعدم زواله

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط بصيغ متعددة، منها:

١- القول قول المفلس مع يمينه؛ لأن الأصل بقاء ملكه وعدم زواله^(١).

٢- الأصل في الآدمي العسرة، والمدعي يدعي أمراً عارضاً، وهو الغناء فلم يقبل منه إلا

بيئته^(٢).

المطلب الثاني: معنى الضابط:

يفيد الضابط أن المفلس حين التنازع يصدق في قوله مع اليمين.

المطلب الثالث: دليل الضابط:

لأن الأصل في الآدمي العسرة، والمدعي يدعي أمراً عارضاً، وهو الغناء فلم يقبل منه إلا

بيئته^(٣)، فإن لم تكن بيئته فاليمين على المدعى عليه - المفلس - لقوله ﷺ: «لو يعطى الناس

بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأمواهم، ولكن اليمين على المدعى عليه»^(٤).

المطلب الرابع: دراسة الضابط:

المفلس: من لا يفي ماله بدينه، أو الذي أحاط الدين بماله، أو من لزمه من الدين أكثر من

ماله الموجود، وسمي مفلساً، وإن كان ذا مال؛ لأن ماله مستحق الصرف في جهة دينه، فكأنه

معدوم، أو باعتبار ما يؤول من عدم ماله بعد وفاء دينه، أو لأنه يمنع من التصرف في ماله إلا

(١) المغني ٤/٤٦٨.

(٢) البحر الرائق ٦/٣١٠.

(٣) البحر الرائق ٦/٣١٠.

(٤) رواه مسلم، كتاب الأفضية، باب اليمين على المدعى عليه، برقم (١٧١١).

الشيء التافه الذي لا عيش إلا به، كالفلوس ونحوها^(١).

فإذا ما حدث تنازع في الإفلاس وعدمه فالقول قول المفلس مع اليمين لأمر:

١- أن الإفلاس سبب قوي في إزالة الملك؛ فالقول قول من قوي سببه مع يمينه^(٢).

٢- أن المفلس يشهد له الظاهر بالإفلاس؛ والظاهر شاهد للأصل^(٣).

٣- ثم القول قول من يوافق قوله الأصل^(٤).

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط:

من تطبيقات هذا الضابط:

١- تنازع رجلان في إفلاس أحدهما ولا بينة لأحدهما، فالقول قول المفلس مع يمينه؛
تفريعاً على الضابط.

٢- تنازع الورثة مع الغرماء في إفلاس المورث، فالقول قول الورثة مع اليمين؛ تفريعاً
على الضابط.

(١) ينظر: بداية المجتهد ٢/٢٨٠، وحاشية الدسوقي ٣/٢٦١، ومغني المحتاج ٢/١٤٦، والمغني ٤/٤٠٨.

(٢) التلقين ص ٢٨١.

(٣) البحر الرائق ٧/٢٢٥.

(٤) المغني ١٠/٣٢٥.

المبحث السابع

كل ما إذا فعله المالك في ملكه لم يزل ملكه عنه، فإذا فعله الغاصب لم يزل ملكه عنه وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط بصيغ متعددة، منها:

١- كل ما إذا فعله المالك في ملكه لم يزل ملكه عنه، فإذا فعله الغاصب لم يزل ملكه عنه^(١).

٢- ما لا يصح ابتداء لا ينقلب صحيحاً بالإجازة^(٢).

المطلب الثاني: معنى الضابط:

يفيد الضابط أن تصرف الغاصب المزيل للملك النافذ بالإجازة، لا يكون صحيحاً جائزاً إلا بما يصح من المالك ابتداءً.

المطلب الثالث: دليل الضابط:

يستدل على هذا الضابط بما يلي:

١- بحديث سعيد بن زيد رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «ليس لعرق ظالم حق»^(٣).

معنى الحديث: «أي من غرس في أرض غيره بدون إذنه فليس له في الإبقاء فيها حق، فإن أضيف فالمراد بالظالم الغارس وسمي ظالماً؛ لأنه تصرف في ملك الغير بلا استحقاق»^(٤).

وعليه من تصرف في ملك غيره بغير استحقاق بما يزيل الملك، لا ينفذ التصرف إلا بإجازة المالك إذا كان التصرف صحيحاً من المالك.

(١) المسائل الفقهية لأبي يعلى ٤١٨/١.

(٢) مطالب أولي النهى ١٢٧/٢.

(٣) جزء من حديث سبق تخريجه ص ٦٩.

(٤) عمدة القاري ١٧٥/١٢.

المطلب الرابع: دراسة الضابط:

سبق بيان حكم تصرفات الفضولي؛ والغاصب فضولي أصلاً، ويفارق غيره بالقهر،
وتصرفات الغاصب في المحل المغصوب نوعان:

١- تصرفات حكمية: أي التي يحكم عليها بصحة أو فساد.

٢- تصرفات غير حكمية: كإتلاف المغصوب^(١).

وتصرفات الغاصب في الملك من حيث الإجازة على نوعين:

١- نوع يقبل الإجازة: وهو ما صح ونفذ ابتداءً من المالك.

٢- نوع لا يقبل الإجازة: وهو ما لا يصح ولا ينفذ ابتداءً من المالك، وهي التصرفات

الباطلة والفاصلة.

و«الفساد لا يجري إلا في العقود المالية المنشئة التزامات متقابلة أو ناقلة للملكية»^(٢).

ومحل ضابطنا هو هذا النوع من التصرفات الفاسدة الصادرة من الغاصب في المحل

المغصوب هل تنفذ أم لا؟

أرى في هذه الحالة أن التصرف موقوف على أمرين:

الأول: تصحيح التصرف الفاسد؛ إن كان يقبل التصحيح.

الثاني: إجازة المالك.

وهناك تصرفات صورية تلحق المغصوب؛ فتزیده، أو تحيله، أو تنقصه:

فمن الأول: لو غصب شاة فنتجت.

ومن الثاني: لو غصب حنطة فطحنها.

ومن الثالث: لو غصب شمعاً فأحرق منه.

(١) الإنصاف للمرداوي ٢٠٧/٦.

(٢) المدخل الفقهي للأستاذ الزرقاء: ف ٢٦٨.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط:

من تطبيقات هذا الضابط:

- ١- غصب ماشية فتوالدت وجب رد النتاج مع الأصل^(١).
- ٢- لو غصب رجل من آخر دراهم وتصرف فيها وربح كان الربح لصاحب الدرهم في أظهر القولين^(٢).

(١) حبايا الزوايا ص ٢٩٨.

(٢) ينظر: حبايا الزوايا ص ٢٩٨.

المبحث الثامن

لا يجوز زوال ما حكم به للشك الطارئ

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط بصيغ متعددة، منها:

١- لا يجوز زوال ما حكم به للشك الطارئ^(١).

٢- الأشياء يحكم ببقائها على أصولها حتى يتيقن خلاف ذلك، ولا يضر الشك الطارئ عليها^(٢).

٣- لا حكم للشك الطارئ^(٣).

٤- اليد الطارئة غير موجبة للملك^(٤).

المطلب الثاني: معنى الضابط:

يفيد الضابط أن من كان ملكه يقيناً، ونوزع في الملك منازعة طارئة ولا بينة، فلا يحكم للثاني بالشك الطارئ.

المطلب الثالث: دليل الضابط:

يستدل على هذا الضابط:

١- بما جاء عن عبد الله بن زيد رضي الله عنه أنه: شكى إلى النبي صلى الله عليه وسلم الرجلُ يخيل إليه أنه يجد الشيء في الصلاة قال: «لا ينصرف حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً»^(٥).

(١) المغني ٢٢٢/١١.

(٢) شرح صحيح مسلم للنووي ٤٩/٤.

(٣) الحاوي ٨٥/٢.

(٤) الحاوي ٣٢٦/١٧.

(٥) رواه البخاري، كتاب الوضوء، باب لا يتوضأ من الشك حتى يستيقن، ص ٥٢، برقم (١٣٧)، ومسلم، كتاب الحيض، باب الدليل على أن من تيقن الطهارة ثم شك في الحدث فله أن يصلي بطهارته تلك، ٢٧٦/١، برقم (٣٦١).

قال النووي: «وهذا الحديث أصل من أصول الاسلام وقاعدة عظيمة من قواعد الفقه وهي أن الأشياء يحكم ببقائها على أصولها حتى يتيقن خلاف ذلك ولا يضر الشك الطارئ عليها»^(١).

والحديث يدل على إطراح الشكوك العارضة^(٢) في كل المسائل.

٢- بقاعدة: اليقين لا يزول بالشك^(٣).

ووجه ذلك أن الملك يقين وهو الأصل في ضابطنا، والشك طارئ، فلا يزول اليقين بالشك.

المطلب الرابع: دراسة الضابط:

الشك: تردد الفعل بين الوقوع وعدمه، أي لا يوجد مرجح لأحد على الآخر ولا يمكن ترجيح أحد الاحتمالين.

واليقين: هو حصول الجزم أو الظن الغالب بوقوع الشيء أو عدم وقوعه، وقد عرفه البعض: هو علم الشيء المستتر عن نظر واستدلال.

ويفهم من هذه الإيضاحات أنه لا يوجد الشك في شيء عند وجود اليقين، ولا اليقين حيث يوجد الشك؛ إذ أنهما نقيضان، ولا يجوز اجتماع النقيضين.

وبما أن القصد هنا بالشك إنما هو الشك الطارئ بعد حصول اليقين في الأمر فلا محل للاعتراض بأن النقيضان لا يجتمعان.

هذا وجملة القول أن اليقين السابق لا يزول بالشك الطارئ وأنه لا يزول إلا بيقين مثله^(٤).

(١) شرح صحيح مسلم للنووي ٤٩/٤.

(٢) نيل الأوطار ٢٥٥/١.

(٣) ينظر في هذه القاعدة: شرح القواعد الفقهية، للزرقا ٧٩/١ فما بعدها.

(٤) درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٢٠/١.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط:

من تطبيقات هذا الضابط:

- ١- إذا كان زيد يعلم أن العين الفلانية كانت ملك بكر، ثم نازعه فيها أحد، فإنه يجوز لزيد أن يشهد لبكر بأن العين ملكه، وإن كان يحتمل أنه باعها لمن ينازعه^(١).
- ٢- لو أقر أنه لا حق له فيما بيد فلان، ثم برهن على شيء في يد فلان أنه غصبه منه، لم يقبل حتى يشهد بغصبه بعد إقراره^(٢).

(١) ينظر: شرح القواعد الفقهية، للزرقا ٨٢/١ فما بعدها.

(٢) ينظر: شرح القواعد الفقهية، للزرقا ٨٣/١ فما بعدها.

المبحث التاسع

لا يزال الملك بالشك

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط بصيغ متعددة، منها:

- ١- لا يزال الملك بالشك^(١).
- ٢- الأصل أن الأملاك لا تنتقل عن ملك أربابها إلا بيقين^(٢).
- ٣- لا تزول اليد الثابتة بالشك^(٣).
- ٤- لا تنقض اليد الثابتة بالشك^(٤).
- ٥- لا يجوز أن تنتقل عن أصل ثابت بأمر محتمل^(٥).
- ٦- اليد الثابتة بيقين لا تنقض إلا بيقين مثله^(٦).
- ٧- نقل الأملاك لا يجوز بالأمر المحتمل^(٧).

المطلب الثاني: معنى الضابط:

يفيد الضابط أن الملك الثابت بيقين لا يزول إلا بيقين مثله، كسائر أحكام الشريعة الثابتة بيقين.

(١) المغني ١٣/٢٣٧.

(٢) فتاوى ابن رشد ١/٣٢٤.

(٣) اللباب في شرح الكتاب ١/٣٦٥.

(٤) الهداية شرح البداية ٣/١٦٩.

(٥) بداية المجتهد ١/١٧١.

(٦) المبسوط ١٧/٥٨.

(٧) الحاوي ٧/٢٨٨.

المطلب الثالث: دليل الضابط:

يستدل على هذا الضابط:

١- بما جاء عن عبد الله بن زيد رضي الله عنه أنه: شكى إلى النبي صلى الله عليه وسلم الرجلُ يخيلُ إليه أنه يجد الشيء في الصلاة قال: «لا ينصرف حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً»^(١).

قال النووي: «وهذا الحديث أصل من أصول الاسلام وقاعدة عظيمة من قواعد الفقه وهي أن الأشياء يحكم ببقائها على أصولها حتى يتيقن خلاف ذلك ولا يضر الشك الطارئ عليها»^(٢).

والحديث يدل على إطراح الشكوك العارضة^(٣) في كل المسائل.

٢- بقاعدة: اليقين لا يزول بالشك^(٤).

ووجه ذلك أن الملك الثابت بسبب صحيح هو يقين، فإن زاحمه شك في زوال الملك فيطرح الشك ويعمل باليقين.

المطلب الرابع: دراسة الضابط:

يختلف هذا الضابط عن الذي قبله بما يلي:

١- أن الضابط السابق عام في جميع أبواب الفقه، وهذا خاص بنظرية الملكية.

٢- أن الضابط السابق أكثر ما يعمل به في باب القضاء، أما هذا فيعمل به في عقود المعاوضات والتبرعات.

والمقصود بعقود المعاوضات: كل عقد تم بمعاوضة (مقابل) كالبيع والإيجار ونحوهما.

وعقد التبرعات: ما تم بغير مقابل، كالهبة والعارية ونحوهما.

(١) سبق تخريجه ص ٧٩.

(٢) شرح صحيح مسلم للنووي ٤/٤٩.

(٣) نيل الأوطار ١/٢٥٥.

(٤) ينظر في هذه القاعدة: شرح القواعد الفقهية، للزرقا ١/٧٩ فما بعدها.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط:

من تطبيقات هذا الضابط:

١- رجل اشترى ناقة، ثم شك هل جعلها أضحية مندورة أم لا؟ فالأصل أنه لم يجعلها وهو اليقين فلا يزال بالشك.

٢- رجل لديه بيت، ثم شك هل جعله وقفاً بشروطه أم لا؟ فالأصل أنه لم يجعله وقفاً وهو اليقين فلا يزال بالشك.

المبحث العاشر

المالك لا يجبر على إزالة ملكه

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط بصيغ متعددة، منها:

١- المالك لا يجبر على إزالة ملكه^(١).

٢- الإيجاب على بيع الأملاك لا يجوز إلا في رهن أو غريم مفلس^(٢).

٣- الإيجاب يمنع من استقرار الملك بالأعواض^(٣).

٤- كل أحد أحق بما في يده مما ملكه الله إياه على وجهه، فلا يخرج عن ملكه ولا ترتفع عنه يده إلا برضاه^(٤).

المطلب الثاني: معنى الضابط:

يفيد الضابط أن الإكراه على زوال الملك فيه انعدام للرضا، مما يحيل العقد غير لازم، فلا يثبت به الملك ولا إزالته، والله أعلم.

المطلب الثالث: دليل الضابط:

استدل على هذا الضابط:

بقوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ

تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٥).

(١) الحاوي ٢١٥/٧، ١٨٧، كتاب الغصب.

(٢) الحاوي ١٢٤/٦ - ١٢٥.

(٣) الحاوي ٢١٥/٧.

(٤) عارضة الأحوذى ٣٢/٦.

(٥) سورة النساء، الآية: ٢٩.

وجه الاستدلال: قوله تعالى: {عن تراض منكم} أي عن رضی إلا أنها جاءت من المفاعلة إذ التجارة من اثنين^(١).

فالمعنى: لا تتعاطوا الأسباب المحرمة في كتاب الأموال لكن المتاجر المشروعة التي تكون عن تراض من البائع والمشتري فافعلوها وتسببوا بها في تحصيل الأموال^(٢).

المطلب الرابع: دراسة الضابط:

سبق أن الرضا: هو الارتياح إلى فعل الشيء والرغبة به^(٣).

لذا إذا تطرق إلى العقد شائبة عدم الرضا أو نقصانه فاللعاقدين حق الفسخ.

وفي ضابطنا هنا الإيجاب - الإكراه - بأنواعه لا يزيل الأهلية، وإنما يزيل الرضا^(٤).

وبالتالي متى كان أحد المتعاقدين مكرهاً فله حق الفسخ.

وبيان ذلك ما جاء في قوله تعالى: ﴿يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالِكُمْ

بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٥).

ف«كل معاوضة تجارة على أي وجه كان العوض، إلا أن قوله: {بالباطل} أخرج منها كل عوض لا يجوز شرعاً من ربا أو جهالة أو تقدير عوض فاسد كالخمر والخنزير وغير ذلك، وخرج منها أيضاً كل عقد جائز لا عوض فيه كالقرض والصدقة والهبة لا للشواب وجازت عقود التبرعات بأدلة أخرى»^(٦).

ثم جاء الاستثناء - وهو إستثناء منقطع - بشرط التراضي، والله أعلم.

(١) تفسير القرطبي ١٥٣/٥.

(٢) تفسير ابن كثير ٤٨٠/١.

(٣) الفقه الإسلامي وأدلته ٥٦٩/٤.

(٤) الفقه الإسلامي وأدلته ٥٦٩/٤.

(٥) سورة النساء، الآية: ٢٩.

(٦) تفسير القرطبي ١٥٢/٥.

ويستثنى من هذا الضابط:

١- الرهن.

٢- والمفلس^(١).

على ما أفادته الصيغة الثانية، وذلك على تفصيل عند أهل العلم.

والضابط الجامع لهذا الاستثناء: أن كل من وجب عليه أداء مال إذا لم يمكن أدائه إلا بالبيع صار البيع واجباً عليه، يجبر عليه، ويفعل بغير اختياره^(٢).

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط:

من تطبيقات هذا الضابط:

كل المعاملات المالية على هذا المبدأ، ومنها:

١- رجل قال لآخر: إن لم تبني بيتك بمبلغ مليون ريال، فسأحرقه عليك، وكان الآخر قادراً على تنفيذ تهديده، فقال الآخر: قبلت، لم يوجب هذا العقد زوال ملك الأول للبيت، ولا ثبوت ملكه للثاني؛ تفرعاً على الضابط.

٢- رجل قال لآخر: بعني سيارتك وإلا سأسرقها، فقال الآخر: قبلت خوفاً من غصبه إياها، فهذا العقد غير لازم؛ لأن الإيجاب يمنع الرضا، والله أعلم.

٣- رجل لديه بيت، وأرادت الدولة أن تزيله لمرور طريق ضروري، ففي هذه الحالة يجبر صاحب البيت على إزالة ملكه للبيت للمصلحة العامة، مع التعويض عن الضرر اللاحق به، وهذا من باب السياسة الشرعية الموكلة لولي الأمر.

(١) الحاوي ٦/١٢٤-١٢٥.

(٢) مجموع الفتاوى ٢٩/١٩١.

المبحث الحادي عشر

الملك لا يزول إلا بقبول الممتلك

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط بصيغ متعددة، منها:

- ١- الملك لا يزول إلا بقبول الممتلك^(١).
- ٢- يشترط في التملك الإيجاب والقبول مع الإطلاق وعدم العرف^(٢).
- ٣- لا ولاية لأحد على غيره في إدخال شيء في ملكه بغير رضاه^(٣).
- ٤- لا يملك أحد أن يدخل الشيء في ملك غيره بغير رضاه^(٤).

المطلب الثاني: معنى الضابط:

يفيد الضابط أن العقد الوارد على محل الملك لموجب لإزالته لا يصح إلا بقبول الذي ينتقل إليه الملك.

المطلب الثالث: دليل الضابط:

لأن القبول دليل الرضا؛ وقد قال تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالِكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٥).

ووجه الاستدلال: قوله تعالى: {عن تراض منكم} أي عن رضى إلا أنها جاءت من

(١) الحاوي ٧/٨، كتاب اللقطة.

(٢) ينظر: المبدع ٣٦٢/٥.

(٣) المبسوط ٣٧/١٧.

(٤) المبسوط ١٩/٧.

(٥) سورة النساء، الآية: ٢٩.

المفاعلة إذ التجارة من اثنين^(١).

فالأول: رضا المالك.

والثاني: رضا الممتلك.

المطلب الرابع: دراسة الضابط:

إن الإيجاب والقبول من أركان العقد، ولا يصح إلا بهما.

والعقد: التزام المتعاقدين وتعهدهما أمراً، وهو عبارة عن ارتباط الإيجاب بالقبول.

والانعقاد تعلق كل من الإيجاب والقبول بالآخر على وجه مشروع يظهر أثره في متعلقهما^(٢).

والصيغة من أركان العقد عند الجمهور^(٣)، وهي ركن العقد الوحيد عند الحنفية^(٤).

والمراد بالصيغة: الإيجاب والقبول.

فعند الحنفية: الإيجاب: أول كلام يصدر من أحد العاقدين لأجل إنشاء التصرف وبه يوجب ويثبت التصرف.

والقبول: ثاني كلام يصدر من أحد العاقدين لأجل إنشاء التصرف وبه يتم العقد^(٥).

وعند الجمهور:

الإيجاب: القول الصادر من صاحب الملك.

والقبول: القول الصادر من الممتلك^(٦).

وفي ضابطنا المقصود بالقبول: القول الصادر من الممتلك، فإن صدر ثانياً، فمحل اتفاق

(١) تفسير القرطبي ١٥٣/٥.

(٢) مجلة الأحكام العدلية ٢٩/١.

(٣) ينظر: حاشية الدسوقي ٢/٣، ومغني المحتاج ٣/٢.

(٤) بدائع الصنائع ١٣٣/٥.

(٥) مجلة الأحكام العدلية ٢٩/١.

(٦) ينظر: حاشية الدسوقي ٣/٣، والمهذب ٢٥٧/١، والروض المربع ٢٣/٢.

بين الجمهور والحنفية، وإن صدر أولاً، فهو قبول عند الجمهور، وإيجاب عند الحنفية.

وأرى أنه لا ثمة للخلاف الاصطلاحي في هذا الضابط، والله أعلم.

وهل يشترط في القبول اللفظ أم لا؟

إن البيع والهبة والإجارة لا تفتقر إلى صيغة بل يثبت ذلك بالمعاطاة فما عده الناس بيعاً أو هبة أو إجارة فهو كذلك^(١).

فالمعاطاة والأفعال الدالة على الإيجاب والقبول كافية لا تحتاج إلى لفظ؛ فإن النبي ﷺ كان يهدي ويهدى إليه، ويعطي ويعطى، ويفرق الصدقات ويأمر سعاته بأخذها وتفريقها، وكان أصحابه يفعلون ذلك، ولم ينقل عنهم إيجاب ولا قبول ولا أمر به ولا تعليمه لأحد، ولو كان ذلك شرطاً لنقل عنهم نقلاً مشتهراً^(٢).

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط:

من تطبيقات هذا الضابط:

١- رجل أعطى آخر سيارة، فإن لم يكن إيجاب ولا قبول بل إعطاء وأخذ كانت هدية أو عارية أو صدقة تطوع على مقدار العرف^(٣).

٢- رجل أذن لأسرة فلان أن يدخلوا بستانه ويأكلوا ويحملوا معهم، فينظر: إن كان قصد بها الهبة فلا بد من إيجاب وقبول، وإن كان قصد الإباحة أو غيرها، فمرد ذلك كله إلى العرف.

(١) فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٣١/٢٧٧-٢٧٨.

(٢) المبدع ٥/٣٦٢.

(٣) ينظر: الإنصاف ٧/١١٩ بتصرف.

المبحث الثاني عشر

ملك المبيح لا يزول بالإباحة

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط بصيغ متعددة، منها:

١- ملك المبيح لا يزول بالإباحة^(١).

٢- الإباحة لا توجب الملك^(٢).

٣- لفظ الإباحة لا يوجب الملك أصلاً^(٣).

المطلب الثاني: معنى الضابط:

يفيد الضابط أن من أباح ملكه للمنفعة لا يزول بها ملكه عن أصل المنفعة، على تفصيل

يأتي.

المطلب الثالث: دليل الضابط:

لأنه يجوز الرجوع عن الإباحة^(٤)، فدل ذلك على بقاء الملك، والله أعلم.

المطلب الرابع: دراسة الضابط:

المباح نوعان:

الأول: ما يعلم أن مالكة لا يطلبه كقشور الرمان والنوى.

والثاني: ما يعلم أن مالكة يطلبه.

فالنوع الأول له أن يأخذه وينتفع به، إلا أن صاحبه إذا وجدته في يده بعد ما جمعه كان

(١) المبسوط ٢/١١، وموسوعة الرنو ١٠/٨٦٤.

(٢) ينظر: شرح التلويح على التوضيح ١/١٤٦.

(٣) ينظر: كشف الأسرار ٢/١٠١.

(٤) درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٢/٤٢٧.

له أن يأخذه منه؛ لأن إلقاء ذلك من صاحبه كان إباحة الانتفاع به للواحد، ولم يكن تملكاً من غيره، فإن التملك من المجهول لا يصح وملك المبيع لا يزول بالإباحة.

ولكن للمباح له أن ينتفع به مع بقاء ملك المبيع^(١).

فإذا أباح أحد لآخر شيئاً من مطعماته فأخذه، فليس له التصرف فيه بوجه من لوازم التملك كالبيع والهبة، ولكن له الأكل والتناول من ذلك الشيء، وبعد هذا ليس لصاحبه مطالبة قيمته.

وللمبيع أن ينهأه قبل الأكل ويرجع عن إباحتها^(٢).

مسألة:

هل المباح له الطعام يستهلكه على ملك المبيع أو على ملك نفسه^(٣)؟

يرى البعض أن من أباح طعاماً لغيره فهو إنما يبتلعه على ملك المبيع^(٤).

والصحيح: أنه إذا صار مأكولاً زال ملك المبيع عنه، ولم يدخل في ملك أحد^(٥)، والهلاك على المبيع.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط:

من تطبيقات هذا الضابط:

١- إذا أكل أحد من كرم بإذنه وإباحتها مقداراً من العنب، فليس لصاحب الكرم مطالبة ثمنه^(٦)، تفرعاً على الضابط.

٢- رجل أباح بستانه مدة، ثم منع الإباحة، له ذلك؛ لأن الملك لم يزل بالإباحة.

(١) المبسوط للسرخسي ٢/١١.

(٢) درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٤٢٦/٢.

(٣) البحر الرائق ٤/١١٨.

(٤) شرح التلويح على التوضيح ١٤٦/١.

(٥) البحر الرائق ٤/١١٨.

(٦) درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٤٢٦/٢.

الخاتمة

الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله. وبعد:
فلا بد في نهاية البحث من تسطير نتائج مستخرجة، ومعاني مستوحاة من ثنايا المباحث، وتوشيحها بتوصيات متممة، وإرشادات مكملة.

أولاً: أهم النتائج:

من خلال اللحظات المستغلة في البحث، وقفت مع ما أنتجته عقول مقنني الفقه، وضابطي أصوله، ومخرجي فروعهم، على جملة من النتائج، وهي:

١- الفقه الإسلامي فقه يمتاز بالمرونة، مع قدرة على التعامل مع النوازل من خلال تقنين الفقه ضمن قواعد وضوابط جامعة.

٢- دلت على ذلك التأصيل من خلال بحثي ضوابط زوال الملك، وذلك بدراسة الضوابط الفقهية المتعلقة بالعنوان.

٣- تعرض الفقهاء، على اختلاف مذاهبهم، للضابط بصيغ مختلفة، ومؤداها واحد، وإن اختلفت في بعض التفريعات، وهذا مما يدل على أن طريق الفقه واحد، وإن تعددت المسالك والمشارب.

٤- إن التأصيل للفقه الإسلامي، وردّ المسائل إلى الضوابط، ليس على سبيل التشهي، وإنما مرجع ذلك إلى أدلة شرعية، نصاً أو إيماءً، وقد ظهر لي ذلك جلياً من خلال الضوابط التي تطرقت إليها في البحث.

٥- اعتنى الفقهاء في باب زوال الملك بالتطبيقات الواقعية، دون ما لم يقع.

٦- الضوابط التي تناولها البحث مما يحتاج إليها في النوازل في باب زوال الملك، لتكييف المستجدات فقهياً، والحكم عليها بما يتناسب وحالها.

٧- كما لاحظت أن هناك علاقة بين الشروط في باب زوال الملك، وبين الضوابط، فكثيراً ما يذكر الضابط تحت الشرطية.

٨- كما بينت أن العقود الموجبة لزوال الملك يشترط فيها ما يشترط في سائر العقود.

ثانياً: التوصيات:

وأما ما لاح لي أثناء البحث من منارات، وظهر لي من علامات، مما لها صلة بالبحث على وجه العموم، ولا تدخل في صلب البحث على وجه الخصوص، فرأيت من الأمانة أن يُوصى بها، وهي:

١- العناية بالفقه من حيث التقنين؛ وفق قواعد وضوابط فقهية، بحيث تكون على شكل مواد مقسمة إلى كتب وأبواب.

٢- العمل على التنسيق بين جهود الباحثين في هذا المضمار، لتخرج لنا موسوعة الضوابط الفقهية في الفقه الإسلامي، وهذا ما تبناه المعهد العالي للقضاء.

٣- مراجعة ما كتب في هذا الباب، وتكميل النقص، لتتم الفائدة.

وفي الختام، فهذا جهد من لا ينفك عن النقص والعجز والتفريط، فما كان من صواب فمن الله وحده، وبه التوفيق والعصمة، وما كان غير ذلك فمن نفسي والشيطان، وأستغفر الله الذي لا إله إلا هو وأتوب إليه.

والحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيد المرسلين، وعلى آله وصحبه

أجمعين..

الفهارس العامة

- ١- فهرس الآيات القرآنية.
- ٢- فهرس الأحاديث والآثار.
- ٣- فهرس الأعلام والفرق.
- ٤- فهرس المراجع والمصادر.
- ٥- فهرس الموضوعات.

فهرس الآيات

سورة النساء

رقم الصفحة	رقمها	الآية
٢٩	٢	﴿وَأَتُوا اللَّيْنَ مِنْ أَمْوَالِهِمْ وَلَا تَتَّبِعُوا الْخَيْثَ بِالطَّيِّبِ﴾
٥٠، ٥١، ٨٥، ٨٦، ٨٨	٢٩	﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾

سورة المائدة

رقم الصفحة	رقمها	الآية
٦١	٨٧	﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ﴾

سورة يس

رقم الصفحة	رقمها	الآية
٢٩	٧١	﴿أَوَلَمْ يَرَوْا أَنَّا خَلَقْنَا لَهُمْ مِمَّا عَمِلَتْ أَيْدِينَا أَنْعَامًا﴾

سورة الملك

رقم الصفحة	رقمها	الآية
٢٥	١	﴿تَبْرَكَ الَّذِي بِيَدِهِ الْمُلْكُ وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ﴾

فهرس الأحاديث والآثار

رقم الصفحة	طرف الحديث
٦٢	اتقوا الظلم فإن الظلم ظلّمت يوم القيامة
٥٧	أن النبي ﷺ أعطاه ديناراً يشتري له به شاة
٤١	إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إليّ
٤١	شاهدك زوجاك
٧٢	عرفها سنة ثم استمتع بها
٢٩	فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام
٢٩	كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه
٤٨	لا، انحرها إياها
٥٨	لا تبع ما ليس عندك
٧٠، ٣٦	لا ضرر ولا ضرار
٣٧	لا نورث ما تركنا فهو صدقة
٦٦	لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله
٨٣، ٧٩	لا ينصرف حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً
٧٤	لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم
٧٦	ليس لعرق ظالم حق
٦٩	من أحيأ أرضاً ميتة فهي له
٥٣	نهى النبي ﷺ أن يباع الطعام إذا اشتراه حتى يستوفيه

فهرس الأعلام

رقم الصفحة	العلم
٢٦	أحمد بن إدريس (القرافي)
٥٧	أحمد بن حنبل
٢٠، ١٩	أحمد بن فارس
٢٢، ١٩	أحمد بن محمد (الفيومي)
٥٧	إسحاق بن راهويه
٥٨	حكيم بن حزام
٢٥	الخليل بن أحمد
٢٢	زين الدين بن إبراهيم (ابن نجيم)
٢٣	عبد الرحمن بن أبي بكر (السيوطي)
٨٣، ٧٩	عبد الله بن زيد
٤٨	عبد الله بن عمر
٢٢	عبد الوهاب بن علي (تاج الدين السبكي)
٢٧	عبيد الله بن مسعود (صدر الشريعة)
٥٧	عروة البارقي
٤١	علي بن أبي طالب
٢٧	علي بن محمد (الجرجاني)
٤٨	عمر بن الخطاب
٥٧	محمد بن إدريس (الشافعي)

٢٦	محمد بن عبد الواحد (ابن الهمام)
٢٠	محمد بن مكرم (ابن منظور)
٤١	هند بنت أبي أمية (أم سلمة)
٢١	يعقوب الباحسين

فهرس المراجع والمصادر

- ١- الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي، تأليف: علي بن عبد الكافي السبكي، تحقيق: جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٤هـ، الطبعة الأولى.
- ٢- إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول، تأليف: محمد بن علي بن محمد الشوكاني، تحقيق: محمد سعيد البدري أبو مصعب، دار النشر: دار الفكر، بيروت، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م، الطبعة: الأولى.
- ٣- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، تأليف: محمد ناصر الدين الألباني، دار النشر: المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م، الطبعة: الثانية.
- ٤- الأشباه والنظائر في النحو، تأليف: جلال الدين السيوطي، دار النشر: دار الكتب العلمية، بدون.
- ٥- الأشباه والنظائر، تأليف: تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي، دار النشر: دار الكتب العلمية، ١٤١١هـ/١٩٩١م، الطبعة الأولى.
- ٦- الأشباه والنظائر، تأليف: جلال الدين السيوطي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٣هـ، الطبعة الأولى.
- ٧- الأشباه والنظائر، تأليف: زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم، دار النشر: دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م.
- ٨- الإصابة في تمييز الصحابة، تأليف: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، تحقيق: علي محمد البجاوي، دار النشر: دار الجليل، بيروت، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م، الطبعة: الأولى.
- ٩- إعلام الموقعين عن رب العالمين، تأليف: أبو عبد الله شمس الدين محمد ابن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، دار النشر: دار الجليل، بيروت، ١٩٧٣م.
- ١٠- الأعلام، تأليف: خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس الزركلي الدمشقي، دار النشر: دار العلم للملايين، ٢٠٠٢م، الطبعة: الخامسة عشر.

- ١١- الأم، تأليف: محمد بن إدريس الشافعي أبو عبد الله، دار النشر: دار المعرفة، بيروت، ١٣٩٣هـ، الطبعة: الثانية.
- ١٢- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تأليف: علي بن سليمان المرادوي أبو الحسن، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار النشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- ١٣- أنواع البروق في أنواع الفروق (مع الهوامش)، تأليف: أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي، تحقيق: خليل المنصور، دار النشر: دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م، الطبعة: الأولى.
- ١٤- البحر الرائق شرح كتر الدقائق، تأليف: زين الدين ابن نجيم الحنفي، دار النشر: دار المعرفة، بيروت، الطبعة: الثانية.
- ١٥- البحر المحيط في أصول الفقه، تأليف: بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، ضبط نصوصه وخرج أحاديثه وعلق عليه: د. محمد محمد تامر، دار النشر: دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م، الطبعة: الأولى.
- ١٦- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تأليف: علاء الدين الكاساني، دار النشر: دار الكتاب العربي، بيروت ١٩٨٢م، الطبعة: الثانية.
- ١٧- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تأليف: محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي أبو الوليد، دار النشر: دار الفكر، بيروت.
- ١٨- البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، تأليف: العلامة محمد بن علي الشوكاني، دار النشر: دار المعرفة، بيروت.
- ١٩- التاج والإكليل لمختصر خليل، تأليف: محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري أبو عبد الله، دار النشر: دار الفكر، بيروت ١٣٩٨هـ، الطبعة: الثانية.
- ٢٠- تبين الحقائق شرح كتر الدقائق، تأليف: فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، دار النشر: دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، ١٣١٣هـ، بدون.
- ٢١- التعريفات، تأليف: علي بن محمد بن علي الجرجاني، تحقيق: إبراهيم الأبياري، دار النشر: دار الكتاب العربي، بيروت ١٤٠٥هـ، الطبعة: الأولى.

- ٢٢- تفسير القرآن العظيم، تأليف: إسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي أبو الفداء، دار النشر: دار الفكر، بيروت، ١٤٠١هـ.
- ٢٣- تقريب التهذيب، تأليف: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، تحقيق: محمد عوامة، دار النشر: دار الرشيد، سوريا، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م، الطبعة: الأولى.
- ٢٤- التلقين في الفقه المالكي، تأليف: عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي المالكي أبو محمد، تحقيق: محمد ثالث سعيد الغاني، دار النشر: المكتبة التجارية، مكة المكرمة، ١٤١٥هـ، الطبعة: الأولى.
- ٢٥- التمهيد في تخريج الفروع على الأصول، تأليف: عبد الرحيم بن الحسن الأسنوي، تحقيق: د. محمد حسن هيتو، دار النشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٠٠هـ، الطبعة: الأولى.
- ٢٦- تهذيب اللغة، تأليف: أبو منصور محمد بن أحمد الأزهرري، تحقيق: محمد عوض مرعب، دار النشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت، ٢٠٠١م، الطبعة: الأولى.
- ٢٧- الجامع لأحكام القرآن، تأليف: أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، دار النشر: دار الشعب، القاهرة.
- ٢٨- جواهر العقود، تأليف: شمس الدين الأسيوطي، دار النشر: دار الكتب العلمية، بيروت.
- ٢٩- حاشية ابن عابدين المسماة: رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار فقه أبو حنيفة، تأليف: ابن عابدين، دار النشر: دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م.
- ٣٠- حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب (التجريد لنفع العبيد)، تأليف: سليمان بن عمر بن محمد البجيرمي، دار النشر: المكتبة الإسلامية، ديار بكر، تركيا.
- ٣١- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، تأليف: محمد عرفه الدسوقي، تحقيق: محمد عليش، دار النشر: دار الفكر، بيروت.
- ٣٢- الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تأليف: علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري الشافعي، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار النشر: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٩هـ/١٩٩٩م، الطبعة: الأولى.

- ٣٣- خبايا الزوايا، تأليف: محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، تحقيق: عبد القادر عبد الله العاني، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية الكويت، ١٤٠٢هـ، الطبعة: الأولى.
- ٣٤- درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تأليف: علي حيدر، تعريب: المحامي فهمي الحسيني، دار النشر: دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت.
- ٣٥- الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، تأليف: الحافظ شهاب الدين أبي الفضل أحمد بن علي بن محمد العسقلاني، تحقيق: محمد عبد المعيد ضان، دار النشر: مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد/الهند - ١٣٩٢هـ/١٩٧٢، الطبعة: الثانية.
- ٣٦- دستور العلماء، أو جامع العلوم في اصطلاحات الفنون، تأليف: القاضي عبد النبي بن عبد الرسول الأحمد نكري، عرب عباراته الفارسية: حسن هاني فحص، دار النشر: دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م، الطبعة: الأولى.
- ٣٧- روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، تأليف: العلامة أبي الفضل شهاب الدين السيد محمود الألوسي البغدادي، دار النشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- ٣٨- الروض المربع شرح زاد المستقنع، تأليف: منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، دار النشر: مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ١٣٩٠هـ.
- ٣٩- سنن ابن ماجه، تأليف: محمد بن يزيد أبو عبدالله القزويني، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار النشر: دار الفكر، بيروت.
- ٤٠- سنن أبي داود، تأليف: سليمان بن الأشعث أبو داود السجستاني الأزدي، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، دار النشر: دار الفكر.
- ٤١- سنن الترمذي، تأليف: محمد بن عيسى الترمذي، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، دار النشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- ٤٢- سنن النسائي الصغرى، تأليف: أحمد بن شعيب، تحقيق: عبدالفتاح أبو غدة، دار النشر: مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م، الطبعة: الثانية.
- ٤٣- شذرات الذهب في أخبار من ذهب، تأليف: عبد الحي بن أحمد بن محمد العسكري الحنبلي، تحقيق: عبد القادر الأرناؤوط، محمود الأرناؤوط، دار النشر: دار بن كثير، دمشق، ١٤٠٦هـ، الطبعة: الأولى.

- ٤٤- شرح التلويح على التوضيح لمن التنقيح في أصول الفقه، تأليف: سعد الدين مسعود بن عمر الفتازاني الشفعي، تحقيق: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٦م.
- ٤٥- شرح القواعد الفقهية، تأليف: أحمد بن الشيخ محمد الزرقا، صححه وعلق عليه مصطفى أحمد الزرقا، دار النشر: دار القلم، دمشق، ١٤٠٩هـ/ ١٩٨٩م، الطبعة: الثانية.
- ٤٦- شرح صحيح مسلم، تأليف: أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري النووي، دار النشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٣٩٢هـ، الطبعة: الثانية.
- ٤٧- شرح فتح القدير، تأليف: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، دار النشر: دار الفكر، بيروت، الطبعة: الثانية.
- ٤٨- شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، تأليف: منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، دار النشر: عالم الكتب، بيروت، ١٩٩٦م، الطبعة: الثانية.
- ٤٩- صحيح البخاري، تأليف: محمد بن إسماعيل البخاري، دار النشر: بيت الأفكار الدولية.
- ٥٠- صحيح مسلم، تأليف: مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار النشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- ٥١- طرح التثريب في شرح التقريب، تأليف: زين الدين عبد الرحيم بن الحسين العراقي، تحقيق: عبد القادر محمد علي، دار النشر: دار الكتب العلمية، بيروت ٢٠٠٠م، الطبعة: الأولى.
- ٥٢- عمدة القاري شرح صحيح البخاري، تأليف: بدر الدين محمود بن أحمد العيني، دار النشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون.
- ٥٣- عون المعبود شرح سنن أبي داود، تأليف: محمد شمس الحق العظيم آبادي، دار النشر: دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٥م، الطبعة: الثانية.
- ٥٤- غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر، تأليف: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد مكّي الحسيني الحموي الحنفي، تحقيق وشرح مولانا السيد أحمد بن محمد الحنفي الحموي، دار النشر: دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م، الطبعة: الأولى.

- ٥٥- فتح الباري شرح صحيح البخاري، تأليف: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق: محب الدين الخطيب، دار النشر: دار المعرفة، بيروت.
- ٥٦- الفقه الإسلامي وأدلته، تأليف: الدكتور: وهبة الزحيلي، دار النشر: دار الفكر، دمشق، الطبعة: الرابعة.
- ٥٧- القاموس المحيط، تأليف: محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، دار النشر: مؤسسة الرسالة، بيروت.
- ٥٨- القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه، تأليف: الدكتور محمد بكر اسماعيل، دار النشر: دار المنار، ١٩٩٧م، الطبعة: الأولى.
- ٥٩- القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، تأليف: الدكتور محمد الزحيلي، دار النشر: دار الفكر، دمشق، ١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م، الطبعة الأولى.
- ٦٠- القواعد الفقهية، تأليف: الدكتور يعقوب الباحسين، دار النشر: مكتبة الرشد، الرياض، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م، الطبعة الأولى.
- ٦١- القوانين الفقهية، تأليف: محمد بن أحمد بن جزى الكلبي الغرناطي، بدون.
- ٦٢- الكافي في فقه الإمام المجل أحمد بن حنبل، تأليف: عبد الله بن قدامة المقدسي أبو محمد، دار النشر: المكتب الإسلامي، بيروت.
- ٦٣- كتاب العين، تأليف: الخليل بن أحمد الفراهيدي، تحقيق: د مهدي المخزومي / د إبراهيم السامرائي، دار النشر: دار ومكتبة الهلال.
- ٦٤- كشف القناع عن متن الإقناع، تأليف: منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، تحقيق: هلال مصطفى هلال، دار النشر: دار الفكر، بيروت، ١٤٠٢هـ.
- ٦٥- كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، تأليف: علاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخاري، تحقيق: عبد الله محمود محمد عمر، دار النشر: دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.
- ٦٦- الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، تأليف: أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني الكفومي، تحقيق: عدنان درويش ومحمد المصري، دار النشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م.

- ٦٧- الكوكب الدرّي فيما يتخرج على الأصول النحوية من الفروع الفقهية، تأليف: عبد الرحيم بن الحسن الأسنوي، تحقيق: د. محمد حسن عواد، دار النشر: دار عمار، عمان، الأردن، ١٤٠٥هـ، الطبعة: الأولى.
- ٦٨- اللباب في شرح الكتاب، تأليف: عبد الغني الغنيمي الدمشقي الميداني، تحقيق: محمود أمين النواوي، دار النشر: دار الكتاب العربي.
- ٦٩- لسان العرب، تأليف: محمد بن مكرم بن منظور الأفرريقي المصري، دار النشر: دار صادر، بيروت، الطبعة: الأولى.
- ٧٠- المبدع في شرح المقنع، تأليف: إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي، دار النشر: المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٠هـ.
- ٧١- المبسوط، تأليف: شمس الدين السرخسي، دار النشر: دار المعرفة، بيروت.
- ٧٢- مجلة الأحكام العدلية، تأليف: لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، الناشر: نور محمد، كراتشي.
- ٧٣- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، تأليف: عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الكليوبلي المدعو بشيخي زاده، تحقيق: خليل عمران المنصور، دار النشر: دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٩هـ / ١٩٩٨م، الطبعة: الأولى.
- ٧٤- المجموع شرح المهذب، تأليف: النووي، وتكملة: السبكي والمطيعي، دار النشر: دار الفكر، بيروت، ١٩٩٧م.
- ٧٥- مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، تأليف: أحمد عبد الحلّيم بن تيمية الحرّاني أبو العباس، جمع: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي، دار النشر: مكتبة ابن تيمية، الطبعة: الثانية.
- ٧٦- المحكم والمحيط الأعظم، تأليف: أبو الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي، تحقيق: عبد الحميد هندراوي، دار النشر: دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٠م، الطبعة: الأولى.
- ٧٧- مختار الصحاح، تأليف: محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، تحقيق: محمود خاطر، دار النشر: مكتبة لبنان، بيروت، ١٤١٥هـ / ١٩٩٥م، الطبعة: طبعة جديدة.

- ٧٨- المدخل الفقهي العام، تأليف: مصطفى الزرقا، دار النشر: دار القلم، دمشق ١٤١٨هـ/١٩٩٨م، الطبعة: الأولى.
- ٧٩- مشارق الأنوار على صحاح الآثار، تأليف: القاضي أبي الفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبي السبتي المالكي، دار النشر: المكتبة العتيقة ودار التراث.
- ٨٠- مصباح الزجاجاة في زوائد ابن ماجه، تأليف: أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل الكناني، تحقيق: محمد المنتقى الكشناوي، دار النشر: دار العربية، بيروت، ١٤٠٣هـ، الطبعة: الثانية.
- ٨١- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، تأليف: أحمد بن محمد ابن علي المقرئ الفيومي، دار النشر: المكتبة العلمية - بيروت.
- ٨٢- مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، تأليف: مصطفى السيوطي الرحباني، دار النشر: المكتب الإسلامي، بيروت ١٩٦١م.
- ٨٣- المعجم الوسيط، تأليف: إبراهيم مصطفى، وأحمد الزيات، وحامد عبد القادر، ومحمد النجار، تحقيق: مجمع اللغة العربية، دار النشر: دار الدعوة، بدون.
- ٨٤- معجم مقاييس اللغة، تأليف: أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار النشر: دار الجليل، بيروت، لبنان، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م، الطبعة: الثانية.
- ٨٥- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، تأليف: محمد الخطيب الشربيني، دار النشر: دار الفكر، بيروت.
- ٨٦- المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، تأليف: عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، دار النشر: دار الفكر، بيروت ١٤٠٥هـ، الطبعة: الأولى.
- ٨٧- المفهم في تلخيص ما أشكل من كتاب مسلم، تأليف: أحمد بن العباس القرطبي، تحقيق: محيي الدين مستو ويوسف بديوي وأحمد السيد ومحمود بزال، دار النشر: دار ابن كثير/ دار الكلم الطيب/ دمشق ١٤١٧هـ/١٩٩٦م، الطبعة: الأولى.
- ٨٨- ملكية الأرض في الإسلام، تأليف: أبو الأعلى المودودي، دار القلم، الكويت، ١٣٨٩هـ، الطبعة الثانية.

- ٨٩- الملكية، تأليف: عبد السلام العبادي، دار النشر: مكتبة الأقصى، عمان، ١٣٩٤هـ، الطبعة الأولى.
- ٩٠- المهذب في فقه الإمام الشافعي، تأليف: إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، دار النشر: دار الفكر - بيروت.
- ٩١- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، تأليف: محمد بن عبد الرحمن المغربي، دار النشر: دار الفكر - بيروت - ١٣٩٨، الطبعة: الثانية.
- ٩٢- الموسوعة الفقهية الكويتية، صادرة عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، من ١٤٠٤ - ١٤٢٧ هـ.
- ٩٣- موسوعة القواعد الفقهية، تأليف: الدكتور محمد صدقي البورنو، دار النشر: مكتبة التوبة، الرياض ١٤١٨هـ/١٩٩٧م، الطبعة: الأولى.
- ٩٤- موسوعة القواعد والضوابط الفقهية الحاكمة للمعاملات المالية، تأليف: الدكتور علي الندوي، ١٤١٩هـ.
- ٩٥- نزع الملكية الخاصة وأحكامها في الفقه الإسلامي، د. فهد العمري، منشورات جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ١٤٢٤هـ.
- ٩٦- نصب الراية تخريج أحاديث الهداية، تأليف: عبدالله بن يوسف الزيلعي، تحقيق: محمد يوسف البنوري، دار النشر: دار الحديث، مصر، ١٣٥٧هـ.
- ٩٧- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، تأليف: شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير، دار النشر: دار الفكر للطباعة، بيروت، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م.
- ٩٨- النهاية في غريب الحديث والأثر، تأليف: أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي - محمود محمد الطناحي، دار النشر: المكتبة العلمية، بيروت، ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م.
- ٩٩- نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار، تأليف: محمد بن علي بن محمد الشوكاني، دار النشر: دار الجليل، بيروت، ١٩٧٣م.

- ١٠٠- الهداية شرح بداية المبتدي، تأليف: علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشدي المرغيناني، دار النشر: المكتبة الإسلامية، بدون.
- ١٠١- وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، تأليف: أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان، تحقيق: إحسان عباس، دار النشر: دار الثقافة، لبنان.

فهرس الموضوعات

رقم الصفحة	الموضوع
١	المقدمة
٢	أهمية الموضوع، وأسباب اختياره
٢	الدراسات السابقة
٥	منهج البحث
٨	خطة البحث
١٨	التمهيد: بيان مفردات عنوان البحث
١٩	المبحث الأول: التعريف بالضوابط الفقهية، وأهميتها
١٩	المطلب الأول: تعريف الضابط لغةً واصطلاحاً
٢٠	المطلب الثاني: تعريف الفقه لغةً واصطلاحاً
٢١	المطلب الثالث: تعريف الضوابط الفقهية باعتبارها لقباً
٢٢	المطلب الرابع: الفرق بين القواعد الفقهية والضوابط الفقهية
٢٥	المبحث الثاني: التعريف بالملك ومشروعيته وأنواعه
٢٥	المطلب الأول: التعريف بالملك لغةً واصطلاحاً.
٢٩	المطلب الثاني: مشروعية الملك
٣٠	المطلب الثالث: أنواع الملك باعتبار قابلية المال للتملك وعدمها
٣١	المطلب الرابع: أنواع الملك باعتبار تمام الملك ونقصانه
٣١	الفرع الأول: الملك التام
٣٣	الفرع الثاني: الملك الناقص
٣٧	المبحث الثالث: التعريف بزوال الملك ومشروعيته
٣٧	المطلب الأول: التعريف بالزوال لغةً واصطلاحاً
٣٧	المطلب الثاني: التعريف بزوال الملك باعتباره لفظاً مركباً

٣٧	المطلب الثالث: مشروعية زوال الملك
٣٨	الفصل الأول: الضوابط الفقهية لما يزول به الملك
٣٩	المبحث الأول: حكم الحاكم يزيل الفسوخ والعقود
٣٩	المطلب الأول: صيغ الضابط
٣٩	المطلب الثاني: معنى الضابط
٤٠	المطلب الثالث: دليل الضابط
٤٠	المطلب الرابع: دراسة الضابط
٤٢	المطلب الخامس: التطبيق على الضابط
٤٣	المبحث الثاني: زوال سبب الملك موجب لزوال الملك
٤٣	المطلب الأول: صيغ الضابط
٤٣	المطلب الثاني: معنى الضابط
٤٣	المطلب الثالث: دليل الضابط
٤٣	المطلب الرابع: دراسة الضابط
٤٤	المطلب الخامس: التطبيق على الضابط
٤٥	المبحث الثالث: العقد الواحد لا يجوز أن يكون موجباً لإثبات الملك ولإزالته في حالة واحدة لتنافيهما
٤٥	المطلب الأول: صيغ الضابط
٤٥	المطلب الثاني: معنى الضابط
٤٥	المطلب الثالث: دليل الضابط
٤٥	المطلب الرابع: دراسة الضابط
٤٦	المطلب الخامس: التطبيق على الضابط
٤٨	المبحث الرابع: كل إيجاب تعلق بالعين ولم يتعلق بالذمة أوجب زوال الملك
٤٨	المطلب الأول: صيغ الضابط
٤٨	المطلب الثاني: معنى الضابط

٤٨	المطلب الثالث: دليل الضابط
٤٩	المطلب الرابع: دراسة الضابط
٤٩	المطلب الخامس: التطبيق على الضابط
٥٠	المبحث الخامس: لزوم العقد بتمام الرضا زوالاً وثبوتاً
٥٠	المطلب الأول: صيغ الضابط
٥٠	المطلب الثاني: معنى الضابط
٥٠	المطلب الثالث: دليل الضابط
٥١	المطلب الرابع: دراسة الضابط
٥٢	المطلب الخامس: التطبيق على الضابط
٥٣	المبحث السادس: ما أوجب زوال الملك أوجب انتقاله كالموت
٥٣	المطلب الأول: صيغ الضابط
٥٣	المطلب الثاني: معنى الضابط
٥٣	المطلب الثالث: دليل الضابط
٥٤	المطلب الرابع: دراسة الضابط
٥٥	المطلب الخامس: التطبيق على الضابط
٥٦	المبحث السابع: الموقوف على شروط يزول بزوال أحدها
٥٦	المطلب الأول: صيغ الضابط
٥٦	المطلب الثاني: معنى الضابط
٥٦	المطلب الثالث: دليل الضابط
٥٦	المطلب الرابع: دراسة الضابط
٥٩	المطلب الخامس: التطبيق على الضابط
٦٠	الفصل الثاني: الضوابط الفقهية لما لا يزول به الملك
٦١	المبحث الأول: الأملاك لا تزال من أيدي مالكيها إلا بأمر محقق لا شك فيه

٦١	المطلب الأول: صيغ الضابط
٦١	المطلب الثاني: معنى الضابط
٦١	المطلب الثالث: دليل الضابط
٦٢	المطلب الرابع: دراسة الضابط
٦٣	المطلب الخامس: التطبيق على الضابط
٦٤	المبحث الثاني: الثابت ثبوتاً مؤبداً يستحيل زواله وانتفاؤه
٦٤	المطلب الأول: صيغ الضابط
٦٤	المطلب الثاني: معنى الضابط
٦٤	المطلب الثالث: دليل الضابط
٦٤	المطلب الرابع: دراسة الضابط
٦٥	المطلب الخامس: التطبيق على الضابط
٦٦	المبحث الثالث: زوال العصمة لا يلزم منه زوال الملك
٦٦	المطلب الأول: صيغ الضابط
٦٦	المطلب الثاني: معنى الضابط
٦٦	المطلب الثالث: دليل الضابط
٦٧	المطلب الرابع: دراسة الضابط
٦٨	المطلب الخامس: التطبيق على الضابط
٦٩	المبحث الرابع: سائر الأموال لا يزول الملك عنها بالترك
٦٩	المطلب الأول: صيغ الضابط
٦٩	المطلب الثاني: معنى الضابط
٦٩	المطلب الثالث: دليل الضابط
٧٠	المطلب الرابع: دراسة الضابط
٧١	المطلب الخامس: التطبيق على الضابط
٧٢	المبحث الخامس: ضياع المال لا يزيل ملك ربه عنه
٧٢	المطلب الأول: صيغ الضابط

٧٢	المطلب الثاني: معنى الضابط
٧٢	المطلب الثالث: دليل الضابط
٧٣	المطلب الرابع: دراسة الضابط
٧٣	المطلب الخامس: التطبيق على الضابط
٧٤	المبحث السادس: القول قول المفلس مع يمينه لأن الأصل بقاء ملكه وعدم زواله
٧٤	المطلب الأول: صيغ الضابط
٧٤	المطلب الثاني: معنى الضابط
٧٤	المطلب الثالث: دليل الضابط
٧٤	المطلب الرابع: دراسة الضابط
٧٥	المطلب الخامس: التطبيق على الضابط
٧٦	المبحث السابع: كل ما إذا فعله المالك في ملكه لم يزل ملكه عنه، فإذا فعله الغاصب لم يزل ملكه عنه
٧٦	المطلب الأول: صيغ الضابط
٧٦	المطلب الثاني: معنى الضابط
٧٦	المطلب الثالث: دليل الضابط
٧٧	المطلب الرابع: دراسة الضابط
٧٨	المطلب الخامس: التطبيق على الضابط
٧٩	المبحث الثامن: لا يجوز زول ما حكم به للشك الطارئ
٧٩	المطلب الأول: صيغ الضابط
٧٩	المطلب الثاني: معنى الضابط
٧٩	المطلب الثالث: دليل الضابط
٨٠	المطلب الرابع: دراسة الضابط
٨١	المطلب الخامس: التطبيق على الضابط
٨٢	المبحث التاسع: لا يزال الملك بالشك

٨٢	المطلب الأول: صيغ الضابط
٨٢	المطلب الثاني: معنى الضابط
٨٣	المطلب الثالث: دليل الضابط
٨٣	المطلب الرابع: دراسة الضابط
٨٤	المطلب الخامس: التطبيق على الضابط
٨٥	المبحث العاشر: المالك لا يجبر على إزالة ملكه
٨٥	المطلب الأول: صيغ الضابط
٨٥	المطلب الثاني: معنى الضابط
٨٥	المطلب الثالث: دليل الضابط
٨٦	المطلب الرابع: دراسة الضابط
٨٧	المطلب الخامس: التطبيق على الضابط
٨٨	المبحث الحادي عشر: الملك لا يزول إلا بقبول الممتلك
٨٨	المطلب الأول: صيغ الضابط
٨٨	المطلب الثاني: معنى الضابط
٨٨	المطلب الثالث: دليل الضابط
٨٩	المطلب الرابع: دراسة الضابط
٩٠	المطلب الخامس: التطبيق على الضابط
٩١	المبحث الثاني عشر: ملك المبيع لا يزول بالإباحة
٩١	المطلب الأول: صيغ الضابط
٩١	المطلب الثاني: معنى الضابط
٩١	المطلب الثالث: دليل الضابط
٩١	المطلب الرابع: دراسة الضابط
٩٢	المطلب الخامس: التطبيق على الضابط
٩٣	الخاتمة:
٩٣	أهم النتائج

٩٤	التوصيات
٩٥	الفهارس العامة
٩٦	فهرس الآيات القرآنية
٩٧	فهرس الأحاديث والآثار
٩٨	فهرس الأعلام والفرق
١٠٠	فهرس المراجع والمصادر
١١٠	فهرس الموضوعات