المملكة العربية السعودية

وزارة التعليم العالي

جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

المعهد العالي للقضاء

قسم الفقه المقارن

التطبيقات الفقهية لقاعدة "إعمال الدليلين أولى من إهمال أحدهما" في كتاب المعاملات

بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن

إعداد الطالب :

ماجد بن عبدالله بن عبدالعزيز الزنيدي

إشراف :

فضيلة الشيخ الدكتور : عبدالله بن ناصر السلمي

الأستاذ المشارك بقسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء

العام الجامعي

١٤٣٤ـ ١٤٣٥ هـ

المقدمة

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 وأن محمدا عبده ورسوله (صلى الله عليه وسلم).

أما بعد :

فإن الله – سبحانه وتعالى– قد تفضل على هذه الأمة بإنزال أفضل الكتب عليها وهو القرآن الكريم ، وأرسل إليها أفضل الرسل وهو محمد (صلى الله عليه وسلم)، ثم هيأ لهذا الدين في كل عصر من يحمله ، ويعلم الناس أمر دينها ، وقد وضع علماء هذا الدين القواعد الأصولية التي استقوها من الكتاب والسنة وبينوا أهميتها ، ومن بين تلك القواعد قاعدة "إعمال الدليلين أولى من إهمال أحدهما"، وهي قاعدة عظيمة من قواعد هذا الدين .

هذا وسوف يكون بحثي – بإذن الله– في تطبيقات القاعدة في بعض أبواب الفقه وسوف أبينه في خطه البحث وكلام العلماء على القاعدة.

فأسأل الله التوفيق والسداد وأن يعينني على إصابة الحق .

أهمية الموضوع:

تتمثل أهمية البحث في تطبيقات هذه القاعدة في عدة أمور :

أولاً: إن هذه القاعدة تدل على عظم هذه الشريعة الإسلامية ، وذلك في أن أدلتها ليس فيها تعارض .

ثانياً: إن إعمال الأدلة والجمع بينها مطلوب من المجتهد لدفع التعارض المتوهم؛ فدل على أهميتها .

ثالثاً: العمل عليها من العلماء كثير ومنتشر في كتب العلم ؛ فدل على أهميتها .

رابعاً: وجود تطبيقات عليها في كتب الفقه .

أسباب اختيار الموضوع:

١- جِدَّة الموضوع ، حيث لم أطلع على من بحث في تطبيقات هذه القاعدة على كتاب المعاملات .

٢- إن هذه التطبيقات تكسب طالب العلم مَلكة فقهية .

٣- أهمية هذا الموضوع في المعاملات المالية .

الدراسات السابقة:

لقد بحثت في البحوث المسجلة في مكتبة المعهد العالي للقضاء ، وفي كلية الشريعة ، وفي مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات ، وفي مكتبة الملك فهد ، وفي مكتبة الملك عبدالعزيز ، وفي مكتبة الملك سعود ، فلم أجد من تكلم عن هذه القاعدة.

تنبيه : هناك بحثان في هذا الموضوع ، بعنوان: التطبيقات الفقهية لقاعدة "إعمال الدليلين أولى من إهمال أحدهما" في فقه الأسرة والحدود ، للطالب :محمد بن راشد الفوزان.

وكذلك بعنوان : التطبيقات الفقهية لقاعدة "إعمال الدليلين أولى من إهمال أحدهما" في كتاب الجنايات والقضاء والبينات ، للطالب: ماجد بن حمد العشري .

منهج البحث :

- منهجي في البحث يتبين بما يأتي :

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 المعتبرة .

٣- إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف فأتبع ما يلي :

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 .

ج- الاقتصار على المذاهب الفقهية المعتبرة ، مع العناية بذكر ما تيسر الوقوف عليه من أقوال السلف الصالح.

د- توثيق الأقوال من مصادرها .

هـ- استقصاء أدلة الأقوال مع بيان وجه الدلالة ، وذكر ما يرد عليها من مناقشات وما يجاب به عنها.

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

٤- الاعتماد على أمهات المصادر والمراجع الأصلية .

٥- التركيز على موضوع البحث وتجنب الاستطراد.

٦- تجنب ذكر الأقوال الشاذة .

٧- ترقيم الآيات وبيان سورها مضبوطة بالشكل .

٨- تخريج الأحاديث من مصادرها الأصلية وإثبات الكتاب والباب والجزء والصفحة، وإذا كان الحديث من الصحيحين أو في أحدهما فأكتفي بذلك ، وإذا كان من غيرهما فأبين ما ذكره أهل الشأن في درجتها .

٩- تخريج الآثار من مصادرها الأصلية ، والحكم عليها .

١٠- التعريف بالمصطلحات من كتب الفن الذي يتبعه المصطلح ، أو من كتب المصطلحات المعتمدة .

١١- توثيق المعاني من معاجم اللغة المعتمدة وتكون الإحالة إليها بالمادة والجزء والصفحة .

١٢- العناية بقواعد اللغة العربية والإملاء، وعلامات الترقيم ، ومنها علامات التنصيص للآيات الكريمة ، وللأحاديث الشريفة ، وللآثار، وأقوال العلماء ، وتمييز العلامات أو الأقواس ، فيكون لكل منها علامتها الخاصة .

١٣- تكون الخاتمة متضمنة أهم النتائج والتوصيات .

١٤- ترجمة الأعلام غير المشهورين - بإيجاز- بذكر اسم العلم ونسبه وتاريخ وفاته ومذهبه العقدي والفقهي والعلم الذي اشتهر به، وأهم مؤلفاته.

١٥- إذا ورد في البحث ذكر أماكن ، أو قبائل ، أو فرق ، أو أشعار، أو غير ذلك ، فأضع لها فهارس خاصة إن كان لها من العدد ما يستدعي ذلك .

١٦- الرجوع إلى كتب الأصول والتفاسير والقواعد الفقهية .

١٧- الاستناد إلى البحوث الفقهية المعاصرة .

١٨- إتباع البحث بالفهارس الفنية المتعارف عليها ، وهي :

١- فهرس الآيات القرآنية .

٢- فهرس الأحاديث والآثار .

٣- فهرس الأعلام .

٤- فهرس المراجع والمصادر .

٥- فهرس الموضوعات .

خطة البحث :

وتحتوي على مقدمة وتمهيد و ثلاثة فصول وخاتمة .

المقدمة :

تشمل أهمية الموضوع ، وأسباب اختياره ، والدراسات السابقة ، ومنهج البحث ، وخطته .

التمهيد :

وفيه أربعة مباحث :

المبحث الأول : التعريف بالقاعدة الفقهية لغة واصطلاحا .

المبحث الثاني : الفرق بين القاعدة الأصولية والقاعدة الفقهية .

المبحث الثالث : التعريف بقاعدة " إعمال الدليلين أولى من إهمال أحدهما ".

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : التعريف بالقاعدة .

المطلب الثاني : أصل هذه القاعدة في الشريعة .

المطلب الثالث : شروط القاعدة .

المطلب الرابع : علاقة القاعدة بالتعارض .

المبحث الرابع : الجمع بين الأدلة :

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : معنى الجمع .

المطلب الثاني : شروط الجمع بين الأدلة .

المطلب الثالث : قواعد الجمع بين الأدلة .

الفصل الأول:

التطبيقات الفقهية في الوكالة والعارية والشفعة وفيه ستة مباحث :

المبحث الأول : من وُكِّل في شراء شيء فاشتري غيره.

المبحث الثاني : شفعة الجار.

المبحث الثالث : ضمان العارية.

المبحث الرابع : الشفعة في المنقولات .

المبحث الخامس : أذن الشريك بالبيع ثم طلب الشفعة بعد البيع.

المبحث السادس : شفعة الكافر على المسلم.

الفصل الثاني :

التطبيقات الفقهية في المساقاة والإجارات وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : حكم المخابرة .

المبحث الثاني : كسب الحجام.

المبحث الثالث : الإجارة على القرب.

الفصل الثالث :

التطبيقات الفقهية في الوقف والهبة والعطية واللقطة وفيه تسعة مباحث :

المبحث الأول : حكم الوقف.

المبحث الثاني : رجوع الوالد على ولده بالهبة.

المبحث الثالث : التسوية في الهبة بين الأولاد.

المبحث الرابع : حكم أخذ الأب من مال ولده.

المبحث الخامس : حكم العمري.

المبحث السادس : قدر تعريف اللقطة.

المبحث السابع : حكم التقاط الشيء اليسير.

المبحث الثامن : لقطة الحرم.

المبحث التاسع : الإشهاد في اللقطة.

الخاتمة :

وتشمل أهم النتائج والتوصيات .

الفهارس :

وتتضمن:

١ : فهرس الآيات القرآنية .

٢ : فهرس الأحاديث والآثار .

٣: فهرس الأعلام .

٤ : فهرس المراجع والمصادر .

٥ : فهرس الموضوعات .

التمهيد

وفيه أربعة مباحث :

المبحث الأول : التعريف بالقاعدة الفقهية لغة واصطلاحا .

المبحث الثاني :الفرق بين القاعدة الأصولية والقاعدة الفقهية .

المبحث الثالث : التعريف بقاعدة " إعمال الدليلين أولى من إهمال أحدهما".

المبحث الرابع : الجمع بين الأدلة .

المبحث الأول

التعريف بالقاعدة الفقهية لغة واصطلاحا

القواعد في اللغة :

أصل مادته اللغوية هي:(القاف والعين والدال) وهي الاستقرار والثبات وتطلق القاعدة على الأساس[1]؛ سواء كان حسياً أو معنوياً ، فالحسي كقواعد البيت ، المعنوي كقواعد الدين ، ومنه قوله تعالى: ﴿ وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَٰهِـۧمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ وَإِسْمَٰعِيلُ رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّآ ﴾ البقرة الآية(١٢٧) وقوله تعالى ﴿ فَأَتَى ٱللَّهُ بُنْيَـٰنَهُم مِّنَ ٱلْقَوَاعِدِ ﴾ النحل الآية (٢٦).

فالقاعدة في هاتين الآيتين الكريمتين بمعنى الأساس وهو ما يبنى عليه .

وللقاعدة معان كثيرة ترجع جميعا إلى المعنى السابق .

القاعدة في الاصطلاح :

فقد عرفت القاعدة بتعريفات كثيرة ، ومعانيها متقاربة ، ومن ذلك :

(١) انظر : معجم مقاييس اللغة . مادة (قعد) ٥: ١٠٩ .

الأول : بمعنى الضابط وهي الأمر الكلي المنطبق على جميع جزئياته[١].

الثاني : هي قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها[٢].

الثالث : الأمر الكلي الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة تفهم أحكامها منها[٣].

الرابع : قضية كلية شرعية عملية جزئياتها قضايا شرعية كلية شرعية عملية[٤].

فننظر إلى التعريفات السابقة استخدمت في تعريف القاعدة لفظ "أمر" وبعضها لفظ "قضية"ولكن يظهر أن استخدام لفظ "قضية" أتم وأشمل لتناوله جميع الأركان على وجه الحقيقة [٥].

وأما وصف القاعدة بأنها كلية فهذا ركن في معناها ولابد للعلماء من تحقيقه ؛ ليتحقق وصف المعنى المراد تقريره بأنه قاعدة ، وهذا القيد وضعه كثير من العلماء وعندهم للقاعدة مع اختلاف تعبيراتهم عنها بأنها قضية ،أو أمر ، ومعنى كون القاعدة كلية : أي أنها محكوم فيها على كافة الأفراد [٦].

---

(١) المصباح المنير ص ٢:٥١٠.

(٢) التعريفات للجرجاني ص٢١٩ .

(٣) الأشباه والنظائر لابن السبكي ١:١١.

(٤) القواعد الفقهية ليعقوب الباحسين ص٥٤.

(٥) القواعد الفقهية ليعقوب الباحسين ص٣٣ .

(٦) المرجع السابق ص ٣٣ – ٣٤ .

ومن خلال ما سبق ، يتضح أن التعريفات كلها تنصب في قالب واحد ، وهو وصف القاعدة بالشمول .

ونظرا إلى أن الفقهاء لم يعدوا أمثال هذه الجزئيات قواعد ، وكان مصطلحهم في القاعدة أعم من ذلك ، نجد أن من الموافق لاستعمالاتهم ومصطلحهم ، أن نعرف القاعدة الفقهية بأنها : قضية كلية شرعية عملية جزئياتها قضايا شرعية كلية شرعية عملية[1].

(١) القواعد الفقهية ليعقوب الباحسين ص٥٤.

المبحث الثاني

الفرق بين القاعدة الأصولية والقاعدة الفقهية

القواعد الفقهية والقواعد الأصولية بينهما قدر من التشابه ، وهذا القدر من التشابه هو الذي جعل بعض الناس لا يستطيع أن يميز بينهما ،ووجه التشابه بينهما : أن كلا منهما قواعد يندرج تحتها عدد من الفروع والجزئيات ، إضافةً إلى أن كلا من القاعدة الفقهية والقاعدة الأصولية خادمة للفقه ، سواءٌ كانت خادمةً للفقه مباشرة وهي القواعد الفقهية ، أو موصلةً إلى معرفة الأحكام الفقهية بطريق استنباط الأحكام وهي القواعد الأصولية .

أما الفرق بينهما ؛ فقد نبه عدد من العلماء على الفرق بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية ، ومن أبرز ما قيل في ذلك ما ذكره شهاب الدين القرافي[1] -رحمه الله- في مقدمة كتابه النافع "الفروق" ، حيث قال : "...أما بعد، فإن الشريعة المحمدية زاد الله - تعالى- منارها شرفاً وعلوًّا، اشتملت على أصول وفروع، وأن أصولها قسمان:

(١) شهاب الدين، أبو العباس، أحمد بن إدريس القرافي ، المتوفى سنة ٦٨٤هـ من مؤلفاته في الأصول: "تنقيح الفصول في اختصار المحصول" ووضع عليه شرحاً نفيسا سماه شرح تنقيح الفصول طبع أخيراً بمكتبة للكليات الأزهرية بتحقيق طه سعد عبد الرؤوف .

أحدهما : المسمى أصول الفقه ، وهو في غالب أمره ليس فيه إلا قواعد الأحكام الناشئة عن الألفاظ العربية خاصة، وما يعرض لتلك الألفاظ من النسخ والترجيح ، ونحو الأمر للوجوب والنهي للتحريم، والصيغة الخاصة للعموم ونحو ذلك ، وما خرج عن هذا النمط إلا كون القياس حجة وخبر الواحد وصفات المجتهدين. . والقسم الثاني: قواعد كلية فقهية ، جليلة ، كثيرة العدد ، عظيمة المدد، مشتملة على أسرار الشرع وحِكَمِهِ ، لكل قاعدة من الفروع في الشريعة ما لا يحصى ، ولم يذكر منها شيء في أصول الفقه ، وإن اتفقت الإشارة إليه هنالك على سبيل الإجمال فبقي تفصيله لم يتحصل "[1].

وكذلك ما أشار إليه شيخ الإسلام ابن تيمية – رحمه الله – ، حيث قرر أن القواعد الأصولية هي: الأدلة العامة ، والقواعد الفقهية هي: الأحكام العامة[2] .

وهذه بعض الفروق بين القاعدة الفقهية والقاعدة الأصولية :

(١) : القواعد الأصوليّة مستمدّة من : علم الكلام، والعربيّة، وتصوُّر الأحكام الشَّرعيّة. أمَّا القواعد الفقهيّة فإنَّها مستمدة من الأدلة الشَّرعيّة أو المسائل الفرعيّة المتشابهة وأحكامها .

(١) الفروق : ١ :٥.

(٢) مجموع الفتاوى ٢٩:١٦٧.

(٢) : القواعد الأصوليّة وجودها سابق على الفروع ؛ لأنَّها القيود التي أخذ بها الفقيه عند الاستنباط، ولأنَّ الفروع مبنيّة على الأصول. أمَّا القواعد الفقهيّة فمتأخرة الوجود عن الفروع؛ لأنَّها جمع لأشتاتها، وربط لمعانيها[١].

(٣) : القواعد الأصوليّة لا يتوقَّف استنتاجها والتَّعرُّف عليها على كُلّ قاعدة فقهيّة، بخلاف القاعدة الفقهيّة ، فإنَّه يتوقّف استنتاجها على القاعدة الأصوليّة[٢] .

(٤) : القواعد الأصوليّة يستفيد منها المجتهد خاصّة، حيث يستعملها عند استنباط الأحكام الشَّرعيّة الفرعيّة من الأدلة. أمَّا القواعد الفقهيّة فيمكن أنْ يستفيد منها: الفقيه، والمفتي، والمتعلم، حيث يرجع إليها بدلاً من الرُّجوع إلى حكم كلّ فرع على حدة [٣].

(٥) : إن قواعد الأصول محصورة في أبواب الأصول ومواضعه ومسائله ،وأما قواعد الفقه فهي ليست محصورة أو محدودة العدد بل هي كثيرة جدا ومنثورة في كتب الفقه العام و الفتوى عند جميع المذاهب ولم تجمع حتى الآن في إطار واحد[٤].

(١) القواعد الفقهيّة للنّدويّ، ص ٦٩.

(٢) انظر: مقدمة قواعد الحصنيّ: د. شعلان، ١:٢٣.

(٣) انظر: النَّظريّات الفقهيّة: د. محمد الزُّحيليّ، ص ٢٠١.

(٤) موسوعة القواعد الفقهية لمحمد صدقي بن أحمد البورنو ص ١ : ٢٧

المبحث الثالث

التعريف بقاعدة " إعمال الدليلين أولى من إهمال أحدهما "

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : معنى القاعدة .

كان العلماء يذكرون هذه القاعدة في مواضع التعارض والترجيح دون أن يذكروا لها معنى مستقل، ولكن يفهم من كلامهم أن معناها واضح من خلال العمل بالقاعدة عندهم وهي التوافق والجمع بين الأدلة بأحد وجوه الجمع .

وقد عثرت على تعريف لها من المعاصرين ، المقصود بها : أن يبذل المجتهد وسعه للجمع والتوفيق بين الدليلين المتعارضين، جريا مع الأصل في نفي التعارض الطاريء وتحقيق مقصود الشارع بخطابه[1].

(١) تيسير علم أصول الفقه تأليف : عبدالله بن يوسف الجديع ١:٣٥٢ .

المطلب الثاني : أصل القاعدة :

الأدلة على صحة القاعدة :

١- إجماع الصحابة والتابعين - رضي الله عنهم - على الجمع بين الأدلة ما أمكن[١] .

(والمقرر في علم الأصول وعلم الحديث أنه إذا أمكن الجمع بين الحديثين وجب الجمع بينهما إجماعا ، ولا يرد غير الأقوى منهما بالأقوى ; لأنهما صادقان ، وليسا بمتعارضين ، وإنما أجمع أهل العلم على وجوب الجمع بين الدليلين إن أمكن ؛ لأن إعمال الدليلين معا أولى من إلغاء أحدهما كما لا يخفى) [٢].

٢- ولأن الأصل العمل بالأدلة الصحيحة لا إهمالها وهذه القاعدة تعمل على إعمال الأدلة [٣].

(١) الإحكام في أصول الأحكام ٢:٣٢٨ .

(٢) أضواء البيان ٤ :٣٦٠ .

(٣) الأصول في علم الأصول ١ : ٥٣ و الشرح الممتع على زاد المستقنع ٤ :٢٣٣ والإحكام في أصول الأحكام ٣:٣٩.

المطلب الثالث : شروط القاعدة :

شروط إعمال القاعدة هي:

١- التحقق من كون كل من الأدلة المتعارضة حجة معتبرة في استنباط الحكم الشرعي ، لكي يعمل بالقاعدة ما أمكن .

٢- أن يكون الجامع بين الأدلة أهلا لذلك .

٣- ألا يخالف الجمع بين الأدلة نصاً شرعياً صحيحاً فإن حصل لم يعتد به، مثال ذلك: ما حصل من الجمع بين دليلي عدة المتوفى عنها زوجها وعدة ذات الحمل، فجمع بينهما بأن ذات الحمل تعتد بأبعد الأجلين، إلا أن هذا الجمع اصطدم بحديث سبيعة الأسلمية ((أنها نفست بعد وفاة زوجها بليال وذكرت لرسول الله ﷺ فأمرها أن تتزوج))[1] .فبين الحديث أن قوله – تعالى- ((وأولات الأحمال ..)) محمول على عموم المطلقات والمتوفى عنهن أزواجهن، وأن عدة الوفاة مخصه بالحائل من الصنفين وعليه فلا اعتبار بهذا الجمع .

(١) أخرجه البخاري، كتاب الطلاق ، باب قوله تعالى ((وأولات الأحمال ...)) برقم ٥٠١٤ ،٥:٢٠٣٨.

٤- أن يقوم دليل على صحة الجمع إذا كان بتأويل [١]، فإن لم يوجد دليل فإنه لا يقبل كما قيل في قوله ﷺ : ((فلا إذن)) الذي قاله حينما سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال: ((أينقص الرطب إذا يبس؟ فقالوا : نعم، فقال : فلا إذن))[٢]

(١) ينظر التعارض والترجيح عند الأصوليين ص ٢١٤ ، تعارض دلالات الألفاظ ص ٨٧ .

(٢) أخرجه الترمذي، كتاب البيوع،باب ماجاء في النهي عن المحاقلة والمزابنة،برقم (١٢٢٥)٣:٥٢٠. وغيره وقال الترمذي: حديث حسن صحيح، وقال الألباني: صحيح انظر إرواء الغليل ٥:١٩٩ ،رقم ١٣٥٢ .

المطلب الرابع : علاقة القاعدة بالتعارض :

إن قاعدة "إعمال الدليلين أولى من إهمال أحدهما" طريق من طرق دفع التعارض ، وهي من أهم طرق دفع التعارض وقد قدمه كثيرٌ من العلماء على النسخ والترجيح والتساقط ، ولأن الجمع بين الأدلة والأخذ بها مطلب شرعي .

(فذهب الحنفية إلى أن المرتبة الأولى مرتبة النسخ، فإذا أمكن نسخ أحد الدليلين بالآخر وجب المصير إليه؛ لأنه يبين أن الدليلين لم يتواردا على زمان واحد. فإن لم يمكن معرفة التأريخ فيلجأ المجتهد إلى الجمع بينهما بتأويلهما أو تأويل أحدهما فإن لم يمكن ذلك لجأ إلى الترجيح. وعند الجمهور المقدم هو الجمع بين الدليلين- إذا أمكن- بحمل العام على الخاص أو المطلق على المقيد ، أو حمل كل منهما على حالة غير التي يحمل عليها الآخر.[1])

(١) انظر: أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله ص ٤١٩ .

المبحث الرابع

الجمع بين الأدلة

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : معنى الجمع :

معنى الجمع لغة: قال ابن فارس[1] في مادة (جمع)أنها أصل واحد يدل على تضام الشئ يقال : جمعت الشيء جمعا [2].

وأما معنى الجمع في الاصطلاح : إعمال الدليلين المتعارضين بحمل كل منهما على وجه [3]. وكذلك عرف الجمع : هو التأليف والتوفيق بين مدلولي الدليلين المتعارضين ليعمل بهما معا [4].

(١) أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكرياء بن محمد بن حبيب الرازي اللغوي؛ كان إماماً في علوم شتى، وخصوصاً اللغة فإنه أتقنها، وألف كتابه المجمل في اللغة، وهو على اختصاره جمع شيئاً كثيراً، وله كتاب حلية الفقهاء، وله رسائل أنيقة، ومسائل في اللغة، توفي سنة تسعين وثلاثمائة – رحمه الله تعالى – بالري، ودفن مقابل مشهد القاضي علي بن عبد العزيز الجرجاني انظر وفيات الأعيان ١:١١٩ .

(٢) معجم مقاييس اللغة ١ : ٤٧٩

(٣) تيسير التحرير ٣:١٣٨ .

(٤) دراسات في التعارض والترجيح عند الأصوليين السيد صالح عوض (٣٣٨)

المطلب الثاني: شروط الجمع بين الأدلة :

الشرط الأول : أن يكون الدليلان كل منهما قد ثبتت حجته، فإذا كان أحدهما ليس بحجة كأن يكون ضعيفا، والآخر قويا، فلا تعارضولا تأويل ولا جمع، ويقدم القوي على الضعيف،والمقبول على غيره(١).

الشرط الثاني :أن لا يكون تقابل الدليلين على وجه التناقض والتضاد بحيث يستحيل الجمع بينهما؛ لأن كلا منهما قد دل على جميع ما دل عليه الآخر ، وقد قسم العلماء الأدلة المتعارضة إلى ما يمكن الجمع بينهما ومالا يمكن الجمع بينهما (٢).

الشرط الثالث :أن لا يؤدي التأويل إلى بطلان أحد النصين المتعارضين؛ لأنه إذا أدى إلى ذلك كان غير معتبر(٣).

الشرط الرابع :أن لا يؤدي الجمع بين الدليلين إلى مخالفة دليل آخر صحيح يخالف ما أدى إليه الجمع بين الدليلين المتعارضين(٤).

---

(١) يراجع نخبة الفكر لابن حجر مع شرح الشيخ على القارى ص ٩٦.

(٢) انظر المعتمد ٢:١٧٨ المستصفى ٢:١٣٩ .

(٣) انظر البرهان للجويني ١:٥١١ .

(٤) التعارض والترجيح للبرزنجي ١:٢٣٤ .

الشرط الخامس :أن يكون الجمع بين الدليلين بتأويل قريب ، ومعنى كونه قريبا: أن يكون مرافقا للأساليب اللغوية ومقاصد الشريعة فإذا كان تأويلا بعيدا، فانه يكون تعسفا؛ لأن فيه خروجا باللفظ عن الصواب[1].

(١) دراسات في التعارض والترجيح عند الأصوليين د. السيد صالح عوض ص٣٥٤_ ٣٥٩ .

المطلب الثالث : قواعد الجمع بين الأدلة :

١ - الجمع بالتنويع والتعريض [١]: وذلك يكون بين العامين المتعارضين فالجمع بينهما بأن يخص أحد العامين بالبعض ،ويخص العام الآخر بالبعض الآخر ،ويحمل كل منهما على نوع - كما إذا علم أن محسنا قال: أعطوا الفقراء ، وقال : لا تعطوا الفقراء - ولم يعلم أيهما المتقدم فإن الجمع يكون بحمل الأمر بالإعطاء على الفقراء المتعففين ، والنهي عن الإعطاء على الفقراء الذين يسألون الناس إلحافا.

٢ - الجمع بالتخصيص[٢] : وهذا إذا كان أحد الدليلين عاما و الآخر خاصا فيجمع بينهما بأن يخصص العام ، ويعمل به في ما وراء الخاص .

٣ - الجمع بالتقييد: وذلك بأن يقيد كل من الدليلين المتعارضين بقيد يغاير الآخر، كما إذا علم آمر قوله "أعط فقيرا" ، وقوله "لا تعط فقيرا" ، فإن الأول يقيد بالفقير المتعفف ، و الثاني بالفقير المتسول[٣] .

---

(١) انظر أدلة التشريع المتعارضة ووجوه الترجيح بينها ص١٦٣ – ١٨١.

(٢) انظر شرح الكوكب المنير ٤:٦٠٩ .

(٣) تيسير التحرير ٣:١٣٨ .

٤- الجمع باختلاف الحكم :ويكون بجعل أحد الحكمين المتعارضين والذي أثبته أحد النصين غير الحكم الذي نفاه الآخر وحينئذ لا يبقى تعارض ، ولا يوجد اتحاد في محل النفي والإثبات؛ لأن اختلاف الحكم يقتضي اختلاف المحل.

٥ - الجمع بتوزيع الحكم : وهو قريب من الجمع بالتنويع والتبعيض ، إذ معناه أن يجعل بعض أفراد الحكم ثابتا بأحد الدليلين المتعارضين ، وبعضها منفيا بالآخر ، كما في قسمة المدعى بين المدعين يدعي كل واحد منهما إياه كملا وتثبت دعواه بحجته ، فإن توزيع المدعى بينهما بناء عليه حمل بحجة كل منهما [1].

(١) انظر أدلة التشريع المتعارضة ووجوه الترجيح بينها ص١٦٣ – ١٨١ .

الفصل الأول:

التطبيقات الفقهية في الوكالة والعارية والشفعة

وفيه ستة مباحث :

المبحث الأول : من وُكِّل في شراء شيء فاشترى غيره.

المبحث الثاني :شفعة الجار.

المبحث الثالث : ضمان العارية.

المبحث الرابع : الشفعة في المنقولات .

المبحث الخامس : أذن الشريك بالبيع ثم طلب الشفعة بعد البيع.

المبحث السادس : شفعة الكافر على المسلم.

المبحث الأول

من وُكِّل في شراء شيء فاشترى غيره

صورة المسألة :يقصد بها بيع مالا يملك الإنسان ويسميه الفقهاء بيع الفضولي .

تحرير محل النزاع:

اتفق الفقهاء على عدم صحة بيع الإنسان مالا يملك إذا لم يجزه مالكه ، ولم يكن البائع حاكما ولا منتصفا من حق له أو لغيره[1]، واختلفوا في حكم بيع الفضولي إذا أجاز المالك التصرف على قولين:

القول الأول: أنه صحيح ، وهو مذهب الحنفية[2]، والمالكية[3]، والشافعي في القديم[4]، ورواية عند الحنابلة[5].

القول الثاني: أنه باطل، وهو قول الشافعي في الجديد[6]، والمذهب عند الحنابلة[7].

الأدلة :

(١) المبسوط ١٣:١٥٣، وبدائع الصنائع ٥:١٤٧، وروضة الطالبين ٣:٣٥٣، والمغني ٤:٢٢٧ ، ومراتب الإجماع :٨٤ .

(٢) والمبسوط ١٣:١٥٣، وبدائع الصنائع ٥:١٤٨.

(٣) وبداية المجتهد ٤:٣٠٤ .

(٤) وروضة الطالبين ٣:٣٥٣ .

(٥) المغني ٤:٢٢٧ .

(٦) وروضة الطالبين ٣:٣٥٣، ومغني المحتاج ٢:٣٥١ .

(٧) المغني ٤:٢٢٧، والإنصاف ٤:٢٨٣ .

أدلة القول الأول:

١- حديث عروة البارقي[١] -رضي الله عنه- أن النبي ﷺ : (أعطاه دينارا يشتري له به شاة ، فاشترى له به شاتين، فباع إحداهما بدينار، فجاءه بشاة ودينار فدعا له بالبركة في بيعه، فكان لو اشترى التراب ربح فيه)[٢].

وجه الاستدلال : أن الرسول ﷺ أجاز هذا البيع، ولو كان باطلا لرده، وأنكر على من صدر منه[٣].

٢- حديث حكيم بن حزام[٤]- رضي الله عنه - أن النبي ﷺ بعثه ليشتري له أضحية بدينار، فاشترى أضحية، فأربح فيها دينارا، فاشترى أخرى مكانها ، فجاء بالأضحية والدينار إلى النبي ﷺ فقال : "ضح بالشاة وتصدق بالدينار"[٥].

---

(١) هو عروة بن الجعد، ويقال : ابن أبي الجعد، وقيل : أبوه عياض الأزدي، البارقي ، صحابي ، سكن الكوفة وله ثلاثة عشر حديثا ولي قضاء الكوفة لعمر – رضي الله عنهما – هو أول من قضي بها . التاريخ الكبير ٧:٣١، وتهذيب الأسماء واللغات ١:٣٣١، والإصابة ٤:٣٣٦ – ٣٣٧ .

(٢) صحيح البخاري، كتاب المناقب، باب حدثني محمد بن المثني رقمه : ٣٦٤٢ الصفحة : ٤:٢٠٧.

(٣) المبسوط ١٣:١٥٤، وبدائع الصنائع ٥:١٤٩.

(٤) حكيم بن حزام بن خويلد بن أسد بن عبد العزّى بن قصيّ الأسديّ، ابن أخي خديجة زوج النبيّ صلّ اللَّه عليه وسلّم ، ويكنى أبا خالد ، روى عنه ابنه حزام ، وعبد اللَّه بن الحارث بن نوفل، وسعيد بن المسيب، وموسى بن طلحة، وعروة ، وغيرهم ، يقول عن نفسه ولدت قبل الفيل بثلاث عشرة سنة وأنا أعقل حين أراد عبد المطلب أن يذبح عبد اللَّه ابنه. وثبت في السيرة وفي الصحيح أنه صلّى اللَّه عليه وسلّم قال: «من دخل دار حكيم بن حزام فهو آمن» .وكان من المؤلفة. مات سنة خمسين، وقيل سنة أربع، وقيل ثمان وخمسين وقيل سنة ستين وهو ممن عاش مائة وعشرين سنة شطرها في الجاهلية في الإسلام . انظر الإصابة ٢:٩٨ .

(٥) سنن أبي داود ، كتاب البيوع، باب في المضارب يخالف ٣:٢٥٦، رقم (٣٣٨٦) ، وسنن الترمذي، كتاب البيوع، باب حدثنا أبو كريب ٣:٥٥٨ ، ورقم (١٢٥٧) ، قال الخطابي في معالم السنن ٥:٤٠٩ : "الحديث غير متصل فيه رجل مجهول لا يدري من هو" . وقال الزيلعي في نصب الراية ٤:٩٠ : "في إسناده رجل مجهول" .

وجه الاستدلال: أن رسول الله ﷺ أقر هذا البيع ، ولو كان باطلا لرده، وأنكر على من صدر منه، ولما ضحى بالشاة وتصدق بالباقي[1].

أدلة القول الثاني:

استدل أهل هذا القول بأدلة منها :

١- عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: (نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة، وعن بيع الغرر)[2].

وجه الاستدلال : أن بيع الفضولي من جملة الغرر [3].

٢- حديث حكيم بن حزام - رضي الله عنه - أن النبي ﷺ قال : **" لا تبع ما ليس عندك"**[4].

وجه الاستدلال: أن بيع الفضولي باطل؛ لأنه بيع ما لا يملك ؛ لأن المراد بما ليس عندك أي : بما لا تملكه للاتفاق على أن المملوك يصح بيعه وإن كان غائبا عنه حالة العقد[5].

---

(١) المبسوط ٣:١٥٤، وبدائع الصنائع ٥:١٤٩.

(٢) صحيح مسلم ، كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصاة، والبيع الذي فيه غرر ٣:١١٥٣، رقم (١٥١٣).

(٣) الكلام في بيع الفضولي ٣٥ .

(٤) سنن أبي داود، كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده ٣:٢٨٣، رقم (٣٥٠٣)، وسنن الترمذي، كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بين ما ليس عندك ٢: ٥٢٥ رقم (١٢٣٢) ، (١٢٣٣) ، وقال "حديث حسن" ، وسنن النسائي، كتاب البيوع باب بيع ما ليس عند البائع ٧:٢٨٩، رقم (٤٦١٣) ، وسنن ابن ماجه كتاب التجارات، باب النهي عن بيع ما ليس عندك ٢:٧٣٧، رقم (٢١٨٧) ، قال ابن الملقن في خلاصة البدر المنير ٢:٥١ : "قال البيهقي : حسن متصل" ، وقال الألباني في إرواء الغليل ٥:١٣٢: "إسناده صحيح، وصححه ابن حزم".

(٥) فتح العزيز ٨:١٢١ ، والمغني ٤:٢٢٧ .

٣- عن عمرو[١] بن شعيب عن أبيه عن جدهعن النبي ﷺ قال : " لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن ، ولا بيع ما ليس عندك"[٢].

وجه الاستدلال: أن بيع الفضولي باطل؛ لأنه بيع ما لا يملك ، ولا يقدر على تسليمه ؛ لأن المراد بالنهي عن ما ليس عندك أي : بما لا تملكه للاتفاق على أن المملوك يصح بيعه وإن كان غائبا عنه حالة العقد[٣].

٤- قوله ﷺ : (لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه) [٤].

وجه الاستدلال: أن بيع الفضولي نقل للملك بغير إذن المالك، وهذا لا يحل[٥].

---

(١) هو : عمرو بن شعيب بن محمد السهمي ابن صاحب رسول الله ﷺ عبد الله بن عمرو بن العاص بن وائل الإمام ، المحدث ، أبو إبراهيم ، وأبو عبد الله القرشي ، السهمي، الحجازي، فقيه أهل الطائف، ومحدثهم، وكان يتردد كثيرا إلى مكة ، وينشر العلم ، وله مال بالطائف .وأمه: حبيبة بنت مرة الجمحية .حدث عن: أبيه فأكثر قال الأوزاعى: ما رأيت قرشيًا أكمل من عمرو بن شعيب .سير أعلام النبلاء ٥: ١٦٥ ، تهذيب الأسماء و اللغات ٢:٢٨ .

(٢) سنن أبي داود، كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده ٣:٢٨٣ رقم (٣٥٠٤) ، وسنن الترمذي، كتاب البيوع ، باب في كراهية بيع ما ليس عندك ٢:٥٢٦ ، رقم (١٢٣٤) ، وقال : (حسن صحيح) ، وسنن النسائي، كتاب البيوع ، باب ما ليس عند البائع ٧:٢٨٨ ، رقم (٤٦١١)، قال ابن الملقن قال عنه الترمذي حديث حسن صحيح ٢: ١٥٨ وقال الألباني في إرواء الغليل ٥:١٤٧: "حسن" .

(٣) فتح العزيز ٨:١٢١، والمغني ٤:٢٢٧ .

(٤) مسند أحمد ٥:٧٢ – ١١٣، وسنن الدراقطني كتاب البيوع ٣:٢٦، رقم (٩١)، والسنن الكبري للبيهقي، كتاب الغضب ، باب من غصب لوحا فأدخله في سفينة أو بني عليه جدارا ٦:١٠٠ . قال الألباني في إرواء الغليل ٥:٢٧٩، رقم (١٤٥٩) (صحيح) .

(٥) الكلام في بيع الفضولي ٤٩ – ٥٠ .

المناقشة و الترجيح :

مناقشة أدلة القول الأول

الدليل الأول : حديث عروة البارقي-ﷺ - أن النبي ﷺ أعطاه دينارا يشتري له به شاة ، فاشترى له به شاتين، فباع إحداهما بدينار، فجاءه بشاة ودينار؛ فدعا له بالبركة في بيعه، فكان لو اشترى التراب ربح فيه"[1].

نوقش: بأن عروة - ﷺ - كان وكيلا وكالة مطلقة [2].

الدليل الثاني : حديث حكيم بن حزام - ﷺ - أن النبي ﷺ بعثه ليشتري له أضحية بدينار، فاشترى أضحية، فأربح فيها دينارا، فاشترى أخرى مكانها ، فجاء بالأضحية والدينار إلى النبي ﷺ فقال : "ضح بالشاة وتصدق بالدينار"[3].

نوقش : بأن هذا الحديث في سنده راو مجهول، فلا تقوم بمثله حجة [4].

(١) سبق تخريجه ص٢٨ .

(٢) المبسوط ١٣:١٥٤ والمغني ٤:٢٢٨.

(٣)سبق تخريجه ص ٢٨ .

(٤) نصب الراية ٤:٩١ .

أجيب: "بأن غاية ما في هذا الحديث أنه مرسل، وقد ثبت ما يوافقه عن رسول الله ﷺ وهو حديث عروة السابق، وقد قال الشافعي – رحمه الله – عن المرسل : "فإن وجد يوافق ما روي عن رسول الله ﷺ كانت في هذه دلالة على أنه لم يأخذ مرسله إلا عن أصل يصح إن شاء الله"[1].

كما نوقش: بأن حكيم بن حزام – رضي الله عنه– كان وكيلا عن النبي ﷺ وكالة مطلقة[2].

أجيب :

أ- بأن هذا لا يصح .

ب- لو فرض صحة هذا النقل لكان على سبيل المدح، وهذا احتمال ، وإذا وجد الاحتمال بطل الاستدلال .

ج- المنقول أمره -ﷺ- لحكيم -رضي الله عنه- أن يشتري له أضحية، فلا يكون وكيلا بمطلق التصرف[3].

---

(١) الرسالة للشافعي ٤٦٢ – ٤٧٣ .

(٢) المبسوط ١٣:١٥٤ والمغني ٤:٢٢٨ .

(٣) المبسوط ١٣:١٥٤ ، والعناية في شرح الهداية ٧:٥٤ .

مناقشة أدلة القول الثاني :

الدليل الأول : أن النبي ﷺ "نهى عن بيع الغرر"[1].

نوقش بنفي الغرر؛ لأنه صدر من أهله ، ولا ضرر فيه للمالك مع تخييره، ولا ضرر فيه على الطرف الثاني؛ لأنه أقدم عليه طائعا، فتثبت القدرة الشرعية تحصيلا لهذه الوجوه[2].

الدليل الثاني : حديث حكيم بن حزام – رضي الله عنه – أن النبي ﷺ قال : " لا تبع ما ليس عندك"[3].

نوقش:

أ- أن المراد من النهي ما إذا باعه ثم اشتراه، وأراد تسليمه بحكم ذلك العقد[4].

ب- أن المراد بالنهي : النهي عن البيع المطلق، والمطلق ينصرف إلى الكامل، والكامل هو البيع البات، فلا اتصال بموضع النزاع، والقدرة على التسليم بعد الإجازة ثابتة[5].

---

(١)سبق تخريجه ص ٢٩.

(٢) المبسوط ١٣:١٥٤ – ١٥٥ ، وبدائع الصنائع ٥:١٤٩ .

(٣) سبق تخريجه ص ٢٩ .

(٤) المبسوط ١٣:١٥٥، والمغني ٤:٢٢٧ .

(٥) العناية في شرح الهداية ٧:٥٤.

الدليل الثالث : عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدهعن النبي ﷺ قال : " لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن ، ولا بيع ما ليس عندك"[1].

نوقش: أن المراد بالنهي عن البيع المطلق، والمطلق ينصرف إلى الكامل، والكامل هو البيع البات، وهذا بخلاف بيع الفضولي؛ لأنه موقوف على خيار المالك[2].

الدليل الرابع : قوله ﷺ : لا يحل مال امرىء مسلم إلا بطيب نفسه"[3].

نوقش: أن بيع الفضولي ليس على البتات، بل هو موقوف على إذن المالك ورضاه[4].

الراجح

هو القول الأول

أسباب الترجيح :

لقوة أدلتهم وظهورها .

(١) سبق تخريجه ص ٣٠ .

(٢) العناية في شرح الهداية ٥٤:٧ .

(٣) سبق تخريجه ص ٣٠ .

(٤) العناية في شرح الهداية ٥٤:٧ .

وجه الجمع بين الدليلين : ورد في المسألة نصوص متقابلة ،ورد ما يدل على صحة بيع الفضولي كما في حديث عروة –رضي الله عنه – أن النبي ﷺ أعطاه دينارا يشتري له به شاة ، فاشترى له به شاتين، فباع إحداهما بدينار، فجاءه بشاة ودينار؛ فدعا له بالبركة في بيعه، فكان لو اشترى التراب ربح فيه"[1]. وورد ما يدل على بطلان البيع كما في حديث حكيم بن حزام – رضي الله عنه – أن النبي ﷺ قال : " لا تبع ما ليس عندك"[2] فحمل العلماء حديث عروة على معنى مناسب وهو أنه كان وكيلا بقرينة فهمها منه ﷺ [4]وهذا الجمع بناءً على القول الأول .

(٢) سبق تخريجه ص ٢٨.

(٣) سبق تخريجه ص ٢٩ .

(٤) المجموع ١٤: ٩٦ المغني ٤:٢٢٨ .

المبحث الثاني

حكم شفعة الجار

صورة المسألة : هل تثبت الشفعة للجار الملاصق .

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال :

القول الأول: تثبت الشفعة للجار وهو مذهب الحنفية[١]، وقول عند الحنابلة[٢].

القول الثاني: لا تثبت الشفعة للجار، وهو قول الجمهور من المالكية[٣]، والشافعية[٤]، والحنابلة[٥].

القول الثالث: تثبت الشفعة للجار على جاره إذا كان هناك حق مشترك بينهما كطريق أو بئر ونحو ذلك وهو رواية عن الإمام أحمد[٦]، واختاره ابن تيمية[٧]، وابن القيم[٨].

---

(١) مختصر اختلاف العلماء للجصاص (٤:٢٣٩)، حاشية ابن عابدين (٦:٢١٧).

(٢) الإنصاف (٦:٢٥٥).

(٣) حاشية الدسوقي (٣:٤٧٤).

(٤) مغني المحتاج (٣:٣٧٧).

(٥) المغني (٥:٢٣٠)، الإنصاف (٦:٢٥٥).

(٦) الإنصاف (٦:٢٥٥).

(٧) مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٠:٣٨٣).

(٨) إعلام الموقعين (٣:٣٩٢).

الأدلة :

أدلة أصحاب القول الأول :

استدلوا بأدلة منها :

الأول : حديث جابر بن عبد الله [1]– رضي الله عنهما – أن رسول الله ﷺ قال: "الجار أحق بشفعة جاره فينتظر بها وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدا"[2].

وجه الاستدلال من الحديث : ظاهر في إثبات شفعة الجار حيث نص النبي ﷺ على أن الجار أحق بشفعة جاره.

الثاني : حديث سمرة بن جندب[3] رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ : "جار الدار أحق بالدار"[4].

---

(١) جابر بن عبد اللَّه بن عمرو بن حرام بن كعب بن غنم بن كعب بن سلمة الأنصاري السّلميّ- يكنى أبا عبد اللَّه، وأبا عبد الرحمن، وأبا محمد- أقوال.أحد المكثرين عن النبيّ ﷺ ، وروى عنه جماعة من الصّحابة، وله ولأبيه صحبة.وفي الصّحيح عنه أنه كان مع من شهد العقبة قال: غزا رسول اللَّه ﷺ إحدى وعشرين غزوة بنفسه شهدت منها تسع عشرة غزوة. وقد أصيب بصره وقد مسّ رأسه ولحيته بشيء من صفرة.كان آخر أصحاب رسول اللَّه ﷺ موتا بالمدينة جابر. انظر الإصابة ١:٥٤٦ .

(٢) أخرجه أبو داود (٣: ٢٨٦) في كتاب البيوع – باب في الشفعة – رقم الحديث (٣٥١٨)، والترمذي (٣:٤٤) في كتاب الأحكام – باب ما جاء في الشفعة للغائب – رقم الحديث (١٣٦٩)، وابن ماجة (٢:٤٣) في كتاب الشفعة – باب الشفعة بالجوار – رقم الحديث (٢٤٩٤)، وصححه الألباني في الإرواء (٥:٣٧٨).

(٣) سمرة بن جندب بن هلال الفزاري من علماء الصحابة، نزل البصرة.له: أحاديث صالحة.حدث عنه: ابنه؛ سليمان، وأبو قلابة الجرمي، وعبد الله بن بريدة، وأبو رجاء العطاردي، وأبو نضرة العبدي، والحسن البصري، وابن سيرين، وجماعة. مات سمرة: سنة ثمان وخمسين.وقيل: سنة تسع وخمسين.ونقل ابن الأثير: أنه سقط في قدر مملوءة ماء حارا، كان يتعالج به من الباردة، فمات فيها.سير أعلام النبلاء ٣:١٨٣ .

(٤) أخرجه أبو داود (٣:٢٨٦) في كتاب البيوع – باب في الشفعة – رقم الحديث (٣٥١٧)، والترمذي (٣:٤٣) في كتاب الأحكام – باب ما جاء في الشفعة – رقم الحديث (١٣٦٨)، وصححه الترمذي، والألباني في الإرواء (٥:٣٧٧).

الثالث :حديث الشريد بن سويد[1] قال: قلت يا رسول الله أرضي ليس لأحد فيها شرك ولا قسم إلا الجوار، فقال: "الجار أحق بسقبه[2]"[3].

وجه الاستدلال من الحديثين : أنهما نص في ثبوت الشفعة للجار، فالجار يستحق الشفعة في عقار جاره بسبب الجوار، وهو أولى به من غيره بعد الشريك[4].

الرابع : حديث جابر ﷺ قال: "قضى رسول الله ﷺ بالشفعة والجوار"[5].

وجه الاستدلال من الحديثين : صريح في إثبات شفعة الجوار، حيث بين الصحابي ﷺ أن رسول الله ﷺ قضى بشفعة الجوار.

أدلة أصحاب القول الثاني :

استدلوا بأدلة منها :

الأول : حديث جابر بن عبدالله – رضي الله عنهما – قال: "قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة"[6].

---

(١) قيل: الشريد اسمه مالك، من بني قسحم بن جذام بن الصدف، قتل قتيلا من قومه فلحق بمكة، فحالفه بني حطيط بن جشم بن ثقيف، ثم وفد إلى النبي صلى الله عليه وسلم فأسلم، وبايعه بيعة الرضوان، وسماه رسول الله صلى الله عليه وسلم الشريد، وهو زوج ريحانة بنت أبي العاص بن أمية. قيل: إنه عاش مائة وعشرين سنة.أسد الغابة ٢:٦٢٩ .

(٢) السقب: ما قرب من الدار أو لاصقها، والمراد ما يليه ويقرب منه. المصباح المنير (١٠٦) مادة "سقب"

(٣) أخرجه البخاري (٣:٨٧) في كتاب الشفعة – باب عرض الشفعة على صاحبها قبل البيع – رقم الحديث (٢٢٥٨).

(٤) بدائع الصنائع (٥:٥).

(٥) أخرجه النسائي (٧:٣٢١) في كتاب البيوع – باب ذكر الشفعة وأحكامها – رقم الحديث (٤٧٠٥). وصححه ابن القيم في إعلام الموقعين (٣:٣٨٤).

(٦) أخرجه البخاري كتاب الشفعة، باب: الشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود فلا شفعة رقمه(٢٢٥٧) ص ٣:٨٧ .

وجه الاستدلال بالحديث: أن الحديث دل بمنطوقه على إثبات الشفعة للشريك فيما لم يقسم، ودل بمفهومه على نفي الشفعة عند القسمة، وهو صريح في نفي الشفعة للجار.

الثاني : حديث جابر بن عبدالله – رضي الله عنهما – أن رسول الله ﷺ قال: "الشفعة في كل شرك في أرض أو ربع أو حائط لا يصلح أن يبيع حتى يعرض على شريكه، فيأخذ أو يدع، فإن أبى، فشريكه أحق به حتى يؤذنه " [1].

وجه الاستدلال : به أن منطوقه يدل على ثبوت الشفعة في كل شيء مشترك كالأرض والدار والبستان ، ويدل قوله : "في كل شرك" على نفي الشفعة في غير ذلك كالجوار ، بدليل الحصر ، فإن (أل) للجنسو تفيد الاستغراق بدليل عدم المعهود ، فتعين أن تكون الشفعة في المشترك دون ما عداه كالجوار .[2]

الثالث : حديث عبادة بن الصامت[3] رضي الله عنه قال: "قضى رسول الله ﷺ بالشفعة بين الشركاء في الأرض والدور".[1]

---

(١) أخرجه مسلم باب الشفعة رقمه (١٦٠٨) الصفحة ٣: ١٢٢٩.

(٢) الذخيرة (٧:٣١٨)، الحاوي (٧:٢٢٨).

(٣) عبادة بن الصامت بن قيس بن أصرم بن فهر بن ثعلبة بن قوقل، واسمه غنم بن عوف بن عمرو بن عوف بن الخزرج، الأنصاري الخزرجي، أبو الوليد، وأمه قرة العين بنت عبادة بن نضلة بن مالك بن العجلان.شهد العقبة الأولى، والثانية، وكان نقيبا على القوافل بني عوف بن الخزرج، وآخى رسول الله صلى الله عليه وسلم بينه وبين أبي مرثد الغنوي، وشهد بدرا، وأحدا، والخندق، والمشاهد كلها مع رسول الله صلى الله عليه وسلم واستعمله النبي صلى الله عليه وسلم على=

وجه الاستدلال : الحديث صريح في حصر الشفعة في العقار كالأرض والدور مما يدل على نفيه فيما عداه كالجوار.

الرابع : أن الشفعة لم تجب للشريك الذي قاسم – وقد أصبح جارا بعد مقاسمته – فمن باب أولى أنها لا تجب للجار الذي لم يكن شريكا من قبل.[٢]

أدلة أصحاب القول الثالث :

استدل أصحاب هذا القول بأدلة منها :

الأول : الأدلة التي استدل بها أصحاب القول الأول: والقاضية بثبوت شفعة الجار.

الثاني : حديث جابر – رضي الله عنهما – قال: قال رسول الله ﷺ : "الجار أحق بشفعة جاره ينتظر بها وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحداً"[٣].

=بعض الصدقات .وكان عبادة يعلم أهل الصفة القرآن، توفي عبادة سنة أربع وثلاثين بالرملة، وقيل: بالبيت المقدس، وهو ابن اثنتين وسبعين سنة، وكان طويلا جسيما جميلا، وقيل: توفي سنة خمس وأربعين أيام معاوية.انظرأسد الغابة ٣:١٥٨.

(١) أخرجه أحمد (٥:٣٢٦)، وقال الهيثمي في الزوائد (٤:٢٠٥): رواه عبدالله بن أحمد، وإسحاق لم يدرك عبادة.

(٢) بداية المجتهد (٤:٤٠).

(٣) سبق تخريجه ص ٣٧.

وجه الدلالة من الحديث : أنه دل صراحة على ثبوت شفعة الجار بشرط كون الطريق واحداً. بين ذلك ابن القيم بقوله: (فأثبت الشفعة بالجوار مع اتحاد الطريق، ونفاها به مع اختلاف الطرق بقوله: "فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة" فمفهوم حديث عبدالملك – وهو حديث جابر السابق – هو بعينه منطوق حديث أبي سلمة، فأحدهما يصدق الآخر ويوافقه، لا يعارضه ويناقضه، وجابر روى اللفظين، فالذي دل عليه حديث أبي سلمة عنه من إسقاط الشفعة عند تصريف الطرق وتمييز الحدود هو بعينه الذي دل عليه حديث عبدالملك عن عطاء عنه بمفهومه، والذي دل عليه حديث عبدالملك بمنطوقه هو الذي دلت عليه سائر أحاديث جابر بمفهومها، فتوافقت السنن بحمد الله وائتلفت، وزال عنها ما يظن بها من التعارض)[1].

الثالث : القياس الصحيح ، فإن الاشتراك في حقوق الملك كالاشتراك في الملك ، والضرر الحاصل بالشركة فيها نظير الضرر الحاصل بالشركة في الملك أو أقرب إليه ، ورفعه فيه مصلحة للشريك من غير مضرة على البائع ولا على المشتري، فالمعنى الذي وجبت لأجله شفعة الخلطة في الملك موجود في الخلطة في حقوقه.[2]

(١)إعلام الموقعين (٣:٣٩٣).

(٢) إعلام الموقعين (٣:٣٩٣).

المناقشة والترجيح :

مناقشة أدلة القول الأول :

نوقش الاستدلال بحديث جابر:

بأن الحديث فيه مقالا، قال عنه الترمذي : حديث غريب ، لا نعلم أحداً رواه غير عبدالملك بن أبي سليمان، وقد تكلم شعبة في عبدالملك من أجل هذا الحديث[1] وضعفه غير واحد من أئمة الحديث.[2]

نوقش :

بأن الحديث صحيح ثابت، قال ابن القيم: (وهذا حديث صحيح بلا تردد)[3]، ثم ذكر ابن القيم من صححه والأحاديث التي تقويه.

نوقش الاستدلال بحديث سمرة وحديث الشريد بن سويد من وجهين :

الأول : إن في سنده مقالاً، قال الخطابي: (تكلم أهل الحديث في إسناد هذا الحديث، واضطراب الرواة فيه، فقال بعضهم: عن عمرو بن الشريد عن أبي رافع، وقال بعضهم: عن أبيه عن أبي رافع، وأرسله بعضهم وقال فيه قتادة: عن عمرو بن شعيب عن

(١) الجامع الصحيح للترمذي (٣:٦٥٢).

(٢) انظر: معالم السنن للخطابي (٣:١٥٤)، نيل الأوطار (٥:٤٠٢).

(٣) إعلام الموقعين (٣:٣٨٢).

الشريد، والأحاديث التي جاءت في أن لا شفعة إلا للشريك أسانيدها جياد، ليس في شيء منها الاضطراب)[1].

نوقش هذا الوجه:

بأن الحديث صحيح ورد بعدة ألفاظ وطرق يقوي بعضها بعضا.

الثاني: إن الحديثين محمولان على أن الجار أحق بالبر والإحسان والمعونة من غيره بسبب قرب داره بجاره، فالأحقية هنا أحقية أولوية وليست أحقية جوار.[2]

نوقش هذا الوجه:

بأنه قد وردت ألفاظ للحديث صرحت بالشفعة كلفظ "جار الدار أحق بشفعة الدار"[3]

مناقشة أدلة أصحاب القول الثاني :

نوقش الاستدلال بالدليل الأول من وجهين :

الأول: إنه لا يفهم من الحديث نفي شفعة الجوار؛ لأن الحديث جاء من باب تخصيص الشيء بالذكر، وهذا لايدل على نفي ما عداه.

---

(١) معالم السنن (٣:١٥٥).

(٢) فتح الباري (٤:٤٣٨)، الذخيرة (٧:٣١٩).

(٣) أخرجه الطبراني في الكبير باب قتادة بن الحسن (٧:١٩٦) رقمه (٦٨٠٣).

الثاني: إن جملة "فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة" مدرجة من كلام جابر ﷺ بدليل عدم إخراج الإمام مسلم لتلك الزيادة عن روايته للحديث. وإذا كانت هذه الجملة مدرجة من كلام جابر – رضي الله عنهما – فلا حجة لمن استدل بها على عدم مشروعية شفعة الجار"[1].

نوقش الوجه الثاني:

بعدم التسليم بأن الجملة مدرجة من كلام جابر – رضي الله عنهما – لأن الأصل أن كل ما ذكر في الحديث فهو منه حتى يثبت الإدراج بدليل صحيح، ثم إنه قد جاءت رواية صريحة في ذلك وهي رواية أبي هريرة ﷺ : "إذا قسمت الأرض وحدت فلا شفعة فيها"[2]، أما عدم إخراج مسلم فلا يضر؛ لأنه كثيرا ما يقتصر الأئمة على جزء من الحديث ويتركون ما يتعلق به الحكم بدليل أنها وردت في صحيح البخاري.[3]

نوقش الاستدلال بالدليل الثاني :

بأن (ال) الواردة في لفظ (الشفعة في كل شرك) تأتي للاستغراق وكذلك تأتي للمبالغة في الشيء، وذكر ما هو أولى بالذكر وهو الشريك في الحديث، وهذا المعنى

---

(١) عمدة القاري على صحيح البخاري للعيني (١٢:٧٢).

(٢) أخرجه أبو داود (٣:٢٨٦) في كتاب البيوع – باب في الشفعة – رقم الحديث (٣٥١٥)، وصححه ابن القيم في إعلام الموقعين (٢:٩٩) و الألباني في صحيح أبي داود (٣:٢٨٦).

(٣) فتح الباري (٤:٤٣٦)، نيل الأوطار (٥:٤٠٣).

صحيح، فإن أقوى أسباب الشفعة الشركة في العقار قبل القسمة، وهو محل اتفاق عند الجميع، لكننا لا نسلم باختصاص الشفعة بالعقار قبل القسمة بدون دليل صريح.[1]

نوقش الدليل الثالث من وجهين:

الأول: إن في الحديث ضعفاً كما ذكر ذلك الهيثمي.[2]

الثاني: إن قضاء النبي ﷺ بالشفعة بين الشركاء في الأرض والدور كما ورد في الحديث لا يفهم منه نفي الشفعة بالجوار؛ لأنه قد تقرر في علم الأصول أن التنصيص على الحكم الموصوف بصفة لا ينفي الحكم عما عداه.

نوقش الاستدلال الخامس:

الأول: إن العلة الموجبة للشفعة هي رفع ضرر الجار الذي يلحق جاره ضرر من سوء العشرة على الدوام، ولو كان لدفع ضرر القسمة لوجبت الشفعة في المنقول، وهذا لا يقول به المخالف.

الثاني: إن القول بإمكان رفع ضرر الجار بالترافع إلى القاضي غير صحيح؛ لأن الضرر قد لا يندفع بذلك؛ لأن ضرر الجار مما يدوم به بدوام الجوار. وفي ذلك يقول

(١) المبسوط (١٤:٩٥).

(٢) مجمع الزوائد (٤:١٥٩).

الكاساني: (وأما قوله: يمكن دفع الضرر بالمقابلة بنفسه والمرافعة إلى السلطان، فنقول: وقد لا يندفع بذلك، ولو اندفع فالمقابلة والمرافعة في نفسها ضرر، وضرر الجار السوء يكثر وجوده في كل ساعة، فيبقى في ضرر دائم)[1].

مناقشة أدلة القول الثالث :

نوقش الاستدلال بدليلين :

بأن في إسناديهما ضعفاً فلا يصلحان للاحتجاج بجواز وثبوت شفعة الجار.[2]

ونوقشت هذه المناقشة:

بأن الحديث صحيح ثابت روي من طرق متعددة عند ابن أبي شيبة وعبدالرزاق وأحمد وغيرهم فثبتت صحته وصحة الاحتجاج به.[3]

نوقش الاستدلال بدليل ثالث :

بأنه قد ورد في حديث جابر: "فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة"[4]. فأسقط الشفعة بمجرد وقوع الحدود، فالقول بثبوت الشفعة مع الاشتراك في الطرق يناقض ويعارض هذا الحديث.

---

(١) بدائع الصنائع (٥:٥).

(٢) انظر: موسوعة الحافظ ابن حجر العسقلاني الحديثية (٢:٥٣٩)، إعلام الموقعين (٣:٣٨٤).

(٣) إعلام الموقعين (٣:٣٨٤).

(٤) تقدم تخريجه ص٣٨ .

ونوقشت هذه المناقشة من وجهين:

الأول: إن من الرواة من اختصر أحد اللفظين، ومنهم من جود الحديث فذكرهما، ولا يكون إسقاط من أسقط أحد اللفظين مبطلاً لحكم اللفظ الآخر.

الثاني: إن تصريف الطرق داخل في وقوع الحدود، فإن الطريق إذا كانت مشتركة لم تكن الحدود كلها واقعة، بل بعضها حاصل وبعضها منتف، فوقوع الحدود من كل وجه يستلزم أو يتضمن تصريف الطرق.[1]

الترجيح:

الراجح هو القول الثالث .

أسباب الترجيح :

١- إن هذا القول فيه جمع بين الأقوال ، وبه تأتلف الأدلة وتجتمع، والقاعدة أن الجمع أولى من الترجيح، وإعمال النص أولى من إهماله.

٢: بهذا القول تتحقق الحكمة من مشروعية الشفعة التي اتفق عليها الجميع وهي رفع الضرر ودفعه.

(١) إعلام الموقعين (٣:٣٩٤).

وجه الجمع بين الأدلة :

فبالأخذ بحديث جابر السابق جمع بين جميع الأدلة وإعمال لها كلها، ولذلك قال ابن القيم: (فهذا المذهب أوسط المذاهب وأجمعها للأدلة، وأقربها إلى العدل..... ومن تأمل أحاديث شفعة الجوار رآها صريحة في ذلك، وتبين له بطلان حملها على الشريك وعلى حق الجوار في الشفعة وبالله التوفيق)[1] وهذا الجمع بناءً على القول الثالث .

(١) إعلام الموقعين (٣:٣٩٤).

المبحث الثالث

حكم ضمان العارية

العارية: إباحة الانتفاع بعين من أعيان المال مشتقة من عار الشيء: إذا ذهب وجاء. ومنه قيل للبطال: عيار؛ لتردده في بطالته، والعرب تقول: أعاره، وعاره مثل أطاعه، وطاعه[1].

اختلف العلماء في حكم ضمان العارية على ثلاثة أقوال هي :

القول الأول :ذهب الحنفية إلى أن العارية أمانة في يد المستعير فإن هلكت من غير تعد لم تضمن ، وإن تعدى ضمن بالإجماع[2]، وبعض الحنابلة [3].

القول الثاني : مذهب المالكية : قسموا العارية إلى قسمين :

القسم الأول : ما يخفى هلاكه كالحلق والثياب ، فالمستعير يضمنه .

القسم الثاني : ما لا يمكن خفاؤه كالعقار فإنه لا ضمان على المستعير في حال تلفه وغيابه ما لم يظهر كذبه[4].

---

(١) المغني ٥ : ١٣٦ .

(٢) انظر:بدائع الصنائع ٦: ٢١٧ .

(٣) انظر: الإنصاف ٦:١١٢ .

(٤) انظر: بداية المجتهد ٤:٩٨، و شرح الدسوقي على الشرح الكبير ٣ : ٥٧٤.

القول الثالث :وهو مذهب الشافعية[1]والحنابلة[2]: أن العارية مضمونة سواء تلفت بفعل آدمي أو بجائحة ساوية.

الأدلة :

استدل أصحاب القول الأول :

بما روى عمر بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ قال : " ليس على المستعير غير المغل ضمان ولا على المستودع غير المغل ضمان"[3].

وجه الاستدلال من الحديث :

نفى النبي صلى الله عليه وسلم الضمان عن غير المتهم ، فدل ذلك على أن العارية غير مضمونة .

الثاني : استدلوا برواية عطاء بن أبي رباح عن صفوان بن يعلى عن أبيه قال : قال رسول الله ﷺ : " إذا أتتك رسلي فأعطهم ثلاثين بعيرا وثلاثين درعا ، فقلت : يا رسول الله أعارية مضمونة أو عارية مؤداة ؟ قال : بل مؤداة "[4].

---

(١) انظر :المجموع شرح المذهب للشيرازي ١٤ : ٢٠٥.

(٢) المغنى لابن قدامه ٥ : ١٦٣ .

(٣) أخرجه البيهقي في سننه ٣:٤٥٦ ،كتاب ، باب من قال لا يغرم ،والدار قطني في سننه كتاب البيوع ،٣:٤٥٦ ، وفي إسناده ضعيفان هما عمرو بن عبد الجبار وعبيده بن حسان .انظر :نصب الراية ٤:١١٥

(٤) سنن أبي داود : باب في تضمين العور (٣ : ٢٩٦) ، رقمه (٣٥٦٦) صححه الألباني في إرواء الغليل(٥:٣٤٨) .

وجه الاستدلال من الحديث :

فقد نفى الضمان عن العارية فلم يجز أن يتوجه إليها ، كما استدلوا بدليل عقلي :

وهو أنه لم يوجد من المستعير سبب وجوب الضمان فلا يجب عليه الضمان ، فالضمان لا يجب على المرء بدون مغلة ، وفعله الموجود منه ظاهرا و هو العقد والقبض ، وكل واحد منهما لا يصلح سببا لوجوب الضمان .

أدلة القول الثاني : مذهب المالكية :

الأول : حديث أمية بن صفوان عن أبيه أن الرسول ﷺ استعار منه أدراعا يوم حنين ، فقال أغصب يا محمد ؟ فقال عليه الصلاة والسلام : " بل عارية مضمونة "[1].

قالوا : يحمل هذا الضمان الوارد في الحديث على ما يغاب على المستعير لأنه متهم.

الثاني : ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي- صلى الله عليه وسلم- قال :" ليس على المستعير غير المغل ضمان "[2] .

(١) أخرجه النسائي في السنن الكبرى كتاب العارية والوديعة وتضمين العارية (٥:٣٣٢) رقمه (٥٧٤٧) صححه الألباني في إرواء الغليل (٥:٣٤٦).

(٢) رواه الدار قطني : كتاب البيوع ٣:٤٥٦ ، رقمه (٢٩٦١) ،ورواه السنن الصغرى للبيهقي : باب العارية ٢ :٣١١ رقمه (٢١٢٢) . قال عنه الدار قطني : فيه عمرو وعبيدة ضعيفان وإنما يروى عن شريح القاضي غير مرفوع انظر إرواء الغليل ٥: ٣٨٦ .

قالوا : يحمل هذا على ما لا يغاب عليه ، وهو ما لا يمكن إخفاؤه ، فيكون غير متهم والحال هذه ، وفي ذلك جمع بين أقوال العلماء والأحاديث الواردة في ذلك [1].

أدلة أصحاب القول الثالث (الشافعية والحنابلة) :

استدلوا بالأحاديث الدالة على ضمان المستعير للعارية :

الأول : حديث صفوان بن أمية "أعار رسول الله صلى الله عليه وسلم سلاحا فقال: أعارية مضمونة أم غصب ؟ فقال : "بل عارية مضمونة "[2].

وجه الاستدلال من الحديث :

قوله عليه الصلاة والسلام : " مضمونة " إطلاق قول يتناول ضمان الأعيان ولذلك امتنع أن يطلق على الأمانات المؤداة حكم الضمان على أنه روى عن النبي صلى الله عليه وسلم قوله : " عارية مضمونة مؤداة " فكان الأداء محمولا على الرد ، والضمان على التلف[3].

(١) انظر: بداية المجتهد ٤: ٩٨.

(٢) رواه البيهقي : باب العارية مضمونة ٦:١٤٨، رقمه (١١٤٨١).قال عنه : حكمه مرسل يقوى بشواهده .

(٣) انظر:المجموع شرح المهذب ١٤ : ٢٠٧.

الثاني : عن قتادة عن الحسن عن سمرة عن النبي- صلى الله عليه وسلم- قال : "على اليد ما أخذت حتى تؤديه "[1].

وجه الاستدلال من الحديث :

هذا دليل على أن العارية مضمونة وذلك أن كلمة " على " تدل على الإلزام ،وإذا ثبت أن اليد آخذة صار الأداء لازما لها .

المناقشة والترجيح :

مناقشة أدلة القول الأول :

نوقش حديث عمرو بن شعيب بأن الحديث أخرجه البيهقي والدار قطني في سننه - كتاب البيوع- وفي إسناده ضعيفان هما: عمرو بن عبد الجبار وعبيدة بن حسان وفيه رواية أخرى صحيحة ولكنها موقوفة على شريح[2] .

(١) سنن أبي داود : كتاب البيوع ، باب في تضمين العور (٣ : ٢٩٦) ، رقمه (٣٥٦١) ، سنن الترمذي : كتاب البيوع باب :ما جاء في أن العارية مؤداة (٢:٥٥٧) رقمه (١٢٦٦) ، رواه ابن ماجه : كتاب الصدقات ، باب العارية ٢:٨٠٢ ، رقمه (٢٤٠٠). وقال الترمذى : حديث حسن صحيح ، ضعفه الألباني في إرواء الغليل : ٥: ٣٤٨ .

(٢) سنن الدارقطني ج ٣:٤١. انظر المغني ٥:١٦٤ .

ونوقش حديث صفوان في أن معناه عارية مضمونة بالبدل أو مؤداة العين استعلاما لحكمها هل يؤخذ على طريق البدل أو المعاوضة أوعلى طريق الرد أو الأداء فأخذه أنها مؤادة العين لا يملكها الآخذ بالبدل[1].

مناقشة أدلة القول الثالث:

ويناقش الاستدلال بحديث صفوان بأن المقصود بالضمان في الحديث ضمان الرد لاضمان التلف ، وذلك لما يلي:

١: أنه لفظ آخر :(عارية مؤداة) ، فهذا يبين أن قوله :(مضمونة)المراد به مضمونة الأداء.

٢: أن صفوان لم يسأل الرسول- صلى الله عليه وسلم- عن تلفها ، وإنما سأله : هل تأخذها مني أخذ غصب تحول بيني وبينها ؟ فقال الرسول- صلى الله عليه وسلم- :(لا بل عارية مؤداة)ولو كان سأله عن تلفها وقال: أخاف أن تذهب ، لناسب أن يقول : أنا ضامن لها إن تلفت.

٣: أنه- صلى الله عليه وسلم- جعل الضمان صفة لها نفسها،ولو كان ضمان تلف الضمان لبدلها ، فلما وقع الضمان على ذاتها دل على أنه ضمان أداء.

---

(١) المجموع شرح المهذب ١٤ : ٢٠٦ .

ويناقش الاستدلال بحديث سمرة بأن ضمان العارية تلفت بغير تعد وتفريط مستثنى من الحديث؛ لأنها أمانة قبضت بإذن مالكها ، فلا تضمن إلا بالتعدي أو التفريط ،كسائر الأمانات .

قال ابن حزم في المحلى :"يلزمهم إذا حملوا هذا اللفظ على الضمان أن يضمنوا بذلك المرهون والودائع؛ لأنها مما قبضت اليد " وعليه فيكون المراد من الحديث وجوب الرد لا وجوب الضمان.

الراجح :

هو القول الثاني

أسباب الترجيح : قوة أدلتهم وظهورها؛ لأن فيه إعمال الأدلة جميعها .

وجه الجمع بين الأدلة : حديث أمية بن صفوان عن أبيه يحمل هذا الضمان الوارد في الحديث على ما يغاب على المستعير لأنه متهم ، وحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده يحمل هذا على ما لا يغاب عليه ، وهو ما لا يمكن إخفاؤه ، فيكون غير متهم والحال هذه ،وفي ذلك جمع بين أقوال العلماء والأحاديث الواردة في ذلك [1]وهذا الجمع بناء على القول الثاني .

(١) انظر: بداية المجتهد ٤: ٩٨، و المقدمات الممهدات ٢:٤٧١ .

المبحث الرابع

حكم الشفعة في المنقولات

يتفق الفقهاء على مشروعية الشفعة في العقار ، وقد نقل الاتفاق على ذلك جمع من العلماء كابن المنذر حيث يقول: (وأجمعوا على إثبات الشفعة للشريك الذي لم يقاسم فيما بيع من أرض أو دار أو حائط)[1]. وقال ابن هبيرة: (واتفقوا على أن الشفعة تجب في الخليط)[2].

إلا أنهم اختلفوا بعد ذلك في حكم الشفعة في غير العقار وهو المنقول كالثوب والحيوان والطعام وآلات الزراعة ونحوها .

واختلافهم في حكم الشفعة في المنقول على قولين :

القول الأول: أن الشفعة ثابتة في المنقول كما هي ثابتة في العقار وهو قول الظاهرية[3]، ورواية عن الإمام مالك[4]، ورواية عن الإمام أحمد[5]واختيار شيخ الإسلام ابن تيمية[6].

---

(١) الإقناع لابن المنذر ١: ٢٦٧ .

(٢) الإفصاح (٦:٢٤٩).

(٣) المحلى (٨:٣).

(٤) بداية المجتهد (٤:٤٢).

(٥) الإنصاف (٦:٢٥٧).

(٦) مجموع الفتاوى (٣٠: ٣٨١) .

القول الثاني: أن الشفعة لا تثبت في المنقول وهو قول الجمهور من الحنفية[١]، والمالكية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤].

الأدلة :

دليل أصحاب هذا القول :

استدل أصحاب هذا القول لقولهم بدليلين :

الأول : حديث عبدالله بن عباس – رضي الله عنهما – أن رسول الله ﷺ قال: "الشريك شفيع والشفعة في كل شيء"[٥]، وفي رواية: "قضى بالشفعة في كل شيء"[٦].

ووجه الاستدلال ظاهر حيث دل الحديث بعمومه على مشروعية الشفعة مطلقا سواء في المنقول أو غير المنقول .

الثاني : حديث جابر بن عبدالله – رضي الله عنهما – قال: قال رسول الله ﷺ : "الشفعة في كل شرك في أرض أو ربع أو حائط.."[٧].

---

(١) المبسوط (١٤:٩٨)، الاختيار (٢:٤٢).

(٢) بداية المجتهد (٤:٤٢).

(٣) روضة الطالبين (٥:٦٩)، نهاية المحتاج (٥:١٩٨).

(٤) المغني (٥:٢٣٢)، الإنصاف (٦:٢٥٦).

(٥) أخرجه الترمذي في كتاب الأحكام – باب ما جاء أن الشريك شفيع ، (٣:٤٧) ، رقمه (١٣٧١)، ضعفه الترمذي والدار قطني والبيهقي، والألباني كما في السلسلة الضعيفة (٣:٦٠).

(٦) أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤:١٢٥) رقمه (٦٠١٥) ، وضعفه الألباني. انظر التفصيل في تخريجه: السلسلة الضعيفة للألباني (٣:٦٠) رقم (١٠٠٩ – ١٠١٠)

(٧) تقدم تخريجه ص ٣٩.

ووجه الاستدلال ظاهر حيث دل الحديث بعمومه على ثبوت الشفعة في كل شرك، أي كل شيء مشترك، ومثّله النبي ﷺ بالأرض والربع[1] والحائط[2].

الثالث : أن الضرر الثابت في العقار موجود أيضا في المنقول بل هو أكثر وأبلغ، ولا معنى للتفريق بين المنقول وغير المنقول؛ إذ الشفعة شرعت لدفع الضرر وهو موجود في كليهما .[3]

أدلة أصحاب هذا القول الثاني :

استدل الجمهور لقولهم بأدلة منها :

الأول : حديث جابر بن عبدالله – رضي الله عنهما – أن النبي ﷺ قال: "الشفعة في كل شرك في أرض أو ربع أو حائط"[4].

ووجه الدلالة من الحديث ظاهر حيث كان فيه قصر الشفعة على الأرض والربع والحائط وكلها من العقار.[5]

(١) الربع: الدار بعينها حيث كانت. انظر: القاموس (٣:٣٥)، لسان العرب (٨:١٠٢) مادة: (ربع).

(٢) الحائط: هو البستان، كما في القاموس (٢:٥٢٥) مادة (حوط).

(٣) المحلى (٨:١٢)، بداية المجتهد (٤:٤٢).

(٤) تقدم تخريجه ص ٣٩.

(٥) سبل السلام (٢:١٠٦).

الثاني : حديث جابر بن عبدالله – رضي الله عنهما – أن رسول الله ﷺ قال: "إنما جعل رسول الله الشفعة في كل ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة"(١).

ووجه الدلالة من الحديث قصر الشفعة على ما هو عقار بدليل قرينة وقوع الحدود وتصريف الطرق.

الثالث : حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ : "لاشفعة إلا في دار أو عقار"(٢).

وجه الاستدلال بالحديث ظاهر حيث صيغة الحديث فيها حصر للشفعة في الدار والعقار، والاستثناء معيار العموم، وأداة الاستثناء "إلا" من أدوات التخصيص، فالحديث دليل على اختصاص الشفعة بالعقار.

(١) أخرجه أبو داود : في كتاب البيوع ، باب في الشفعة (٣:٢٨٥) رقمه(٣٥١٤) ، وابن ماجه : في كتاب الشفعة ، باب إذا وقعت الحدود فلا شفعة (٢:٨٣٥) رقمه (٢٤٩٩). وصححه الألباني في السلسلة الصحيحة (٥:٣٧٦).

(٢)أخرجه السنن الكبرى البيهقي : كتاب الشفعة ، باب لا شفعة فيما ينقل ويحول (٦:١٨٠) رقمه (١١٥٩٧) .ضعفه الألباني في سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة (١٠: ٣٤٢) برقم (٤٨٠٢) .

المناقشة والترجيح :

مناقشة أدلة القول الأول :

نوقش الاستدلال بالدليل الأول بأنه حديث ضعيف لا يصح، وقد ذكر ابن قدامة بأنه مرسل لم يرو في الكتب الموثوق بها.[1]

يناقش الاستدلال بالدليل الثاني بأنه خاص بالعقار حيث نص النبي ﷺ على الأرض والربع والحائط، مما يدل على اختصاص الشفعة بهذه الأمور وكلها داخلة في العقار.

وتناقش هذه المناقشة بأن الحديث عام ، أما ما ذكر فهو من باب المثال وليس من باب الحصر، وليس في الحديث ما يدل على حصر الشفعة في العقار.

نوقش التعليل بأن ضرر العقار مما يدوم، أما ضرر المنقول فلا يدوم، وذلك بإمكان إزالته بالقسمة بين الشركاء.[2]

تناقش هذه المناقشة بأن دوام الضرر غير منضبط فهو واقع على المنقول والعقار، والعلة في مشروعية الشفعة هو وجود الضرر سواء كان دائما أم غير دائم، وهو موجود في المنقول والعقار.

---

(١) المغني (٥:٢٣٢).

(٢) بدائع الصنائع (٥:١٢).

مناقشة أدلة القول الثاني :

نوقش الاستدلال بالدليل الأول بأنه لا يوجد حصر في الحديث للعقار بل هي أمثلة يضربها النبي ﷺ للشفعة إذ الغالب أن تكون الشفعة في هذه الأمور ولا ينافي هذا وجودها في غيرها كالمنقولات ثم إن ذكر بعض أفراد العام بعد العام لا يخصص العام ولا يقصره عليه دون غيره.[١]

نوقش الاستدلال بالدليل الثاني بأن المشهور في رواية الحديث عن جابر لفظ "قضى" دون "إنما" كما هو في الصحيحين، ثم قد وردت روايات عن جابر ليس فيها حصر كرواية "من كان له شريك في ربعه أو نخل فليس له أن يبيع حتى يؤذن شريكه فإن أخذ وإن كره ترك"[٢] فهل في هذه الرواية حصر للشفعة في الربع والنخل فقط دون سائر الثمار؟![٣]

نوقش الاستدلال بالدليل الثالث بأنه حديث ضعيف لا يصح، قد ضعفه جمع من أئمة الحديث كالبيهقي[٤]، والسيوطي[٥]، والألباني[٦].

---

(١) المحلى (٨:١٥)، سبل السلام (٢:١٠٦).

(٢) أخرجه (٨:١٥).

(٣) المحلى (٨:١٥).

(٤) السنن الكبرى (٦:١٠٩).

(٥) فيض القدير بشرح الجامع الصغير للمناوي (٦:٤٢٧).

(٦) السلسلة الضعيفة (١٠:٣٤٢) برقم (٤٨٠٢).

الراجح :

الراجح هو القول الأول ، وهو مشروعية الشفعة في المنقول .

أسباب الترجيح :

١ - قوة أدلتهم .

٢- لم تسلم أدلة المخالف من مناقشة .

٣- أن القول بمشروعية الشفعة في المنقول يوافق تماما الحكمة من مشروعية الشفعة.

وجه الجمع بين الأدلة : النبي ﷺ قضى بالشفعة في كل ما لم يقسم ، وهذا الحديث عام في كل شفعة ، وأما قول النبي ﷺ :(فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة) فهذا لا يعدو إلا أن يكون ذكر شيء من أفراد العام ، وذكر شيء من أفراد العام لا يفيد التخصيص كما هو مقرر في علم الأصل [١] وهذا الجمع بناءً على القول الأول .

(١) انظر شرح الزاد للحمد بتصرف .

المبحث الخامس

إذا أسقط الشفيع شفعته قبل البيع

صورة المسألة : إذا قال الشفيع أبطلت شفعتي أو تنازلت عنها، أو قال إذا بيعت العين فلا شفعة لي فيها، وكان ذلك قبل البيع ففي سقوط الشفعة خلاف بين العلماء :

القول الأول : ذهب جمهور العلماء من الحنابلة[1]، والشافعية[2]، والمالكية[3]، والحنفية[4] ، إلى القول بعدم سقوط حق الشفيع في الشفعة إذا سلمها قبل البيع، سواء كان ذلك بصريح العبارة كما لو قال: أذنت في البيع أو قال أسقط شفعتي إذا بيعت العين، أو كان الإسقاط ضمنيا ، كما لو قال للمشتري: مثلك لا يشفع عليه وهكذا، فلا تسقط بذلك فمتى وجد البيع استحق الشفيع الأخذ بالشفعة .

القول الثاني: ذهب الظاهرية [5] ورواية عند أحمد [6] إلى القول بسقوط حق الشفيع في الشفعة .

---

(١) انظر : الإنصاف ٦ : ٢٧١.

(٢) مغني المحتاج ٣ : ٣٨٣ .

(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣ :٤٨٧.

(٤) بدائع الصنائع ٥ :٣٤.

(٥) المحلى ٨ : ١٤ .

(٦)المغني ٥:٢٨٢ .

الأدلة :

أدلة القول الأول :

استدلوا بعموم الأحاديث الواردة في شفعته الشريك والجار[1]:

الأول : عن عبادة بن الصامت ﷺ :"أن النبي ﷺ قضى بالشفعة بين الشركاء في الدور والأرضين "[2].

وجه الاستدلال: يحتج بعمومه من أثبتها للشريك فيما تعزه القسمة .

الثاني : عن سمرة عن النبي ﷺ قال : " جار الدار أحق بدار الجار أو الأرض "[3].

وجه الاستدلال : يحتج بعموم الحديث على عدم سقوط الشفعة قبل وجود البيع .

(١) سبق ذكرها في مبحث شفعة الجار ص٣٩ .

(٢) رواه عبد الله بن أحمد في المسند (٣٧ : ٤٣٦) رقمه (٢٢٧٧٨) ، رواه البيهقي : كتاب الشفعة ، باب لا شفعة فيما ينقل ويحول ، (٦:١٨٠) ، رقمه (١١٥٩٦) ، قال عنه الهيثمي في مجمع الزوائد (٤:١٥٩) وإسحاق لم يدرك عبادة.

(٣) رواه أبي داود : كتاب أبواب الإجارة ، باب الشفعة (٣: ٢٦٤) . رقمه (٣٥١٧) .السنن الكبرى للنسائي : كتاب الشروط (١٠:٣٦٥) رقمه (١١٧١٧) .صححه الترمذي والألباني في إرواء الغليل (٥: ٣٧٧).

أدلة القول الثاني :

١- حديث جابر بن عبد الله ﷺ قال : «**قَضَى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِالشُّفْعَةِ فِي كُلِّ شِرْكَةٍ لَمْ تُقْسَمْ، رَبْعَةٍ أَوْ حَائِطٍ، لَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَبِيعَ حَتَّى يُؤْذِنَ شَرِيكَهُ، فَإِنْ شَاءَ أَخَذَ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ، فَإِذَا بَاعَ وَلَمْ يُؤْذِنْهُ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ**».

وجه الاستدلال من الحديث : إن مفهوم حديث جابر هذا يدل على أن الشريك إذا باع بعد إذن شريكه له بالبيع فلا حق له في الشفعة[١] وإلا فلا يكون لتركه معنى[٢].

٢: إن حق الشفعة يثبت في موضع الاتفاق على خلاف الأصل لكون الشفيع يأخذ ملك المشتري بغير رضاه ويجبره على المعاوضة لدخوله مع البائع في العقد الذي يكون سببا في حصول الضرر عليه، وهذا المعني ينعدم في حالة عرض المبيع على الشريك قبل الدخول في البيع فامتناعه عن أخذه بالشراء دليل عدم الضررعليه في حالة بيعه على الغير فإن كان فيه ضرر فهو الذي أدخله على نفسه، فلا يستحق الشفعة كما لو أخر المطالبة بالشفة بعد البيع[٣].

(١) انظر الشرح الكبير على متن المقنع (٥ : ٤٨٤).

(٢) انظر المغني (٥ : ٢٨٢) ، والمحلى (٨ : ١٤).

(٣) انظر الشرح الكبير على متن المقنع ٥ : ٤٨٤.

المناقشة و الترجيح :

مناقشة الاستدلال بحديث القول الثاني :

وقد نوقش هذا الاستدلال بأن المراد مما ورد في الحديث هو ندب الشريك إلى عرض المبيع على شريكه قبل البيع على غيره[1].

وتناقش هذه المناقشة : وهذا من باب آداب الجوار وحسن العشرة بين الشركاء لا من باب استحقاق الشريك للأخذ بالشفعة لعدم ثبوت الحق فيها قبل البيع.

الراجح :

هو القول الثاني .

أسباب الترجيح :

١ : قوة أدلتهم وظهورها .

٢ :وإمكان الجمع بين الأدلة .

(١) قال النووي عند شرحه للحديث "فهو محمول عند أصحابنا على الندب إلى إعلامه وكراهية بيعه قبل إعلامه كراهية تنزيه وليس بحرام" صحيح مسلم بشرح النووي جـ ١١ ص٤٦.

وجه الجمع بين الدليلين : (ودليل القائلين بالقول الثاني مفهوم الشرط فإنه يقتضي عدم ثبوت الشفعة مع الإيذان من البائع ودليل القائلين بالقول الأول الأحاديث الواردة في شفعة الشريك والجار من غير تقييد وهي منطوقات لا يقاومها ذلك المفهوم ويجاب بأن المفهوم المذكور صالح لتقييد تلك المطلقات عند من عمل بمفهوم الشرط من أهل العلم، والترجيح إنما يصار إليه عند تعذر الجمع، وقد أمكن هاهنا بحمل المطلق على المقيد[1]) ويكون حديث جابر بن عبد الله مقيدا لمطلق أحاديث القول الأول وهذا الجمع بناءً على القول الثاني .

(١) : نيل الأوطار ٥ : ٣٩٩ .

المبحث السادس

حكم شفعة الذمي (الكافر) على المسلم

تحرير محل النزاع :

أجمع العلماء على ثبوت الشفعة للمسلم على المسلم ، وللذمي على الذمي ، والخلاف في ما إذا وقعت الشفعة من ذمي على مسلم، فهناك ثلاث صور مجمع عليها: شفعة المسلم على المسلم، والذمي على الذمي، والمسلم على الذمي، لكن المسألة الخلافية هي الرابعة وهي: شفعة الذمي على المسلم[1].

صورة المسألة : فلو اشترك مسلم وذمي في أرض، فإن باع الذمي سواءً باع على ذمي مثله أو باع على مسلم فمن حق المسلم أن يشفع، وهذا ليس فيه إشكال، لكن إن باع المسلم ننظر في بيعه إما أن يقع على ذمي فتصبح شفعة ذمي على ذمي وهي جائزة لعموم الأدلة، وإما أن تقع البيعة من مسلم على مسلم وقع الخلاف :

(١) شرح زاد المستقنع للشنقيطي ١٤ : ٢٣٦ .

اختلف العلماء فيه على قولين :

القول الأول : ذهب جمهور العلماء من الشافعية[1]، والحنفية[2]، والمالكية[3]،وقول عند الحنابلة[4]، إلى القول بوجوب الشفعة للذمي على المسلم .

القول الثاني: ذهب الحنابلة[5] إلى أنه لا شفعة لكافر على مسلم .

الأدلة :

أدلة القول الأول:

استدلوا بأدلة منها :

الأول : حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: «**قَضَى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِالشُّفْعَةِ فِي كُلِّ شِرْكَةٍ لَمْ تُقْسَمْ، رَبْعَةٍ أَوْ حَائِطٍ، لَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَبِيعَ حَتَّى يُؤْذِنَ شَرِيكَهُ، فَإِنْ شَاءَ أَخَذَ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ، فَإِذَا بَاعَ وَلَمْ يُؤْذِنْهُ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ**».

(١) انظر روضة الطالبين للنووي ٥ : ٧٢ ، والمهذب للشيرازي ٢ : ٢١٥ .

(٢) انظر المبسوط ١٤ : ٩٩ ، المجموع ١٤:٣١٠ .

(٣) انظر مواهب الجليل للحطاب ٥ :٣١١ .

(٤) انظر الإنصاف ٦ : ٣١٢.

(٥) انظر الإنصاف ٦ : ٣١٢.

وجه الاستدلال أنه لم يفرق بين المسلم وغيره من الشركاء؛ ولأنه خيار جعل لدفع الضرر من المال فاستوى فيه الكافر والمسلم كالرد بالعيب[1].

الثاني : إن لأهل الذمة حقا في التملك والشفعة بمنزلة الشراء والذمي والمسلم فيه سواء؛ لأنه من الأمور الدنيوية[2].

أصحاب القول الثاني:

استدلوا بأدلة منها :

الأول : حديث أنس بن مالك ﷺ أن النبي ﷺ قال: **"لا شفعة لنصراني"**[3].

وجه الاستدلال بالحديث:

قالوا: الحديث نص في نفي الشفعة عن النصارى، فيدخل معهم غيرهم من اليهود.

الثاني : ما رواه أبو هريرة ﷺ قال : قال رسول الله ﷺ «**لَا تَبْدَءُوا اليَهُودَ، وَالنَّصَارَى بِالسَّلَامِ، وَإِذَا لَقِيتُمْ أَحَدَهُمْ فِي الطَّرِيقِ فَاضْطَرُّوهُمْ إِلَى أَضْيَقِهِ**»[4].

---

(١) انظر المهذب ٢ : ٢١٥.

(٢) انظر بدائع الصنائع ٥ : ١٦.

(٣) أخرجه الطبراني في المعجم الصغير (١:٣٤٣) رقمه (٥٦٩) قال عنه الهيثمي في مجمع الزوائد (٤: ١٥٩) وفيه نايل بن نجيح وثقه أبو حاتم ، وضعفه غيره ، وأخرجه البيهقي في السنن الصغرى : كتاب البيوع باب الشفعة (٢ : ٣١٦) رقمه (٢١٤٦) ، قال عنه ضعيف تفرد به نائل بن نجيح .قال عنه الألباني في إرواء الغليل منكر (٥:٣٧٤) .

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه : كتاب السلام ، باب النهي عن ابتداء أهل الكتاب بالسلام وكيف يرد عليهم ، (٤: ١٧٠٧) رقمه (٢١٦٧).

وجه الاستدلال أنه دليل على أنه لا يجوز للمسلم أن يترك للذمي صدر الطريق وذلك نوع من إنزال الصغار بهم وإذلالهم[1] فلم يجعل لهم حقا مماثلا لحقوق المسلمين فكيف يجعل لهم حق انتزاع ملك المسلم قهرا وإخراجه منه؟! والشفعة حق يختص بالعقار فإذا كان الذمي قد منع من الاستعلاء في بنيانه على بناء المسلم فأين هذا الاستعلاء من استعلائه بإخراجه من ملكه قهرا؟! فدل ذلك كله على أن لا مساواة في حقوق الشفعة بينهما .

المناقشة والترجيح :

الناظر في أدلة المجيزين يجد أن غاية ما فيها عمومات أحاديث الشفعة وليس لهم فيها نص في إيجاب حق الشفعة للكافر، أما قياسهم الشفعة على الرد بالعيب فقد تولى ابن القيم رده بقوله: "فإن الرد بالعيب من باب استدراك الظلامة وأخذ الجزء الفائت الذي يترك على الثمن في مقابلته فأين ذلك من تسليطه" أي الكافر "على انتزاع ملك المسلم منه قهرا واستيلائه عليه"[2].

أقول إذا كانت حقيقة الشفعة هي انتزاع ملك الغير منه قهرا لدفع المضرة عن الشفيع فإنه إذا كان هذا الشفيع كافرا فإن فيه تسليطا له على حق المسلم فإنه مع أن فيه

(١) نيل الأوطار ٨ :٧٦.

(٢) أحكام أهل الذمة لابن القيم(١ : ٥٩٧) .

إلحاق المضرة بالمسلم الذي هو المشتري إلا أن فيه ضررا على المسلمين جميعا من حيث انتزاع أملاكهم على مبدأ القول بثبوت حق الشفعة للكافر، وبذلك تكون لهم الغلبة في تملك دار المسلمين ولعل سياسة الاعتداء والاستيطان تتخذ من الشفعة سببا من أسباب التوسع في بلاد المسلمين لقصد الإيذاء والكيد لهم وقهرهم في عقر دارهم كما هي الحال في عدد من نواحي العالم الإسلامي في وقتنا الحاضر .

الراجح :

هو القول الثاني .

أسباب الترجيح :

١ : قوة أدلة أصحاب القول الثاني وظهورها .

٢ : لم تسلم أدلة المعارض من مناقشة .

الجمع بين الأدلة:

كما قال ابن قدامة في المغني لما ذكر المسألة قال بأن دليل من قال بالشفعة للكافر عام ودليل من قال بعدم الشفعة خاص فيحمل الخاص على العام [1]وهذا الجمع بناءً على القول الثاني .

(١) المغني : ٥:٢٨٨ .

الفصل الثاني :

التطبيقات الفقهية في المساقاة و الإجارات

وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : حكم المخابرة .

المبحث الثاني : كسب الحجام .

المبحث الثالث : الإجارة على القرب .

المبحث الأول

حكم المخابرة

المخابرة : هي أن يكري الأرض، ويكون لصاحب الأرض جانب معين من الزرع، وللمزارع الجانب الآخر سواء بالربع أو الثلث أو النصف .

اختلف العلماء في ذلك على أقوال :

القول الأول : جواز ذلك مطلقا وممن روي ذلك عنهم عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب وأبو يوسف[١] ومحمد بن الحسن[٢] و المالكية[٣] وأحمد بن حنبل في رواية[٤].

القول الثاني : المنع مطلقا وأنها باطلة سواء كان البذر من المالك أو من العامل، وممن روي ذلك عنهم ابن عمر ، و الشافعي[٥]، ومالك[٦]، وأبو حنيفة[٧].

---

(١) هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري أبو يوسف القاضي صاحب أبي حنيفة ومن كبار تلاميذه ولي القضاء للخادم والمهدي والرشيد ولد سنة ١١٨ هـ ومات ببغداد سنة ١٨١هـ انظر مشاهير علماء الأمصار:١:٢٧٠ والجواهر المضية ٢:٢٢٠.

(٢) محمد بن الحسن بن فرقد أبو عبد الله الشيباني صاحب أبي حنيفة وناشر فقهه كان عالما في الفقه وعلوم العربية تولى القضاء في عهد الرشيد ولد بواسط سنة ١٣١ هـ ومات سنة ١٨٩ هـ انظر الجواهر المضية ٢:٤٢ وفيات الأعيان ٤:١٨٤.

(٣) حاشية الدسوقي ٣ : ٥٣٩.

(٤) انظر المغني ٥:٢٩٠ ، والإنصاف ٥:٤٨٣ قال ابن قدامة في المغني: "وهو الصحيح" أي القول بالجواز مطلقا.

(٥) انظر قوله في الأم ٧:١١٨، وروضة الطالبين ٥:١٦٨.

(٦) انظر قوله في الموطأ ٥:١٣٢، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣:٥٣٩.

(٧) انظر قوله في المبسوط ٢٣:١٧.

الأدلة :

أدلة القول الأول :

١ - حديث ابن عمر- رضي الله عنهما- "أن رسول الله ﷺ عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر، أو زرع".[١]

وفي رواية "أعطى خيبر اليهود على أن يعملوها، ويزرعوها ولهم شطر" ما يخرج منها[٢]واللفظ للبخاري[٣] وفي رواية لمسلم[٤]: "دفع إلى يهود خيبر نخل خيبر، وأرضها على أن يعتملوها من أموالهم ولرسول الله ﷺ شطر ثمرها".

وجه الاستدلال هو تمسك هؤلاء بمعاملة النبي ﷺ ليهود خيبر، فإنها قضية مشهورة لا تقبل الرد ولا التأويل[٥].

٢ : وحكى البخاري[٦]عن أبي جعفر قال: "ما بالمدينة أهل بيت هجرة إلا يزرعون على الثلث، والربع قال: وزارع علي، وسعد ابن مالك، وعبد الله بن مسعود، وعمر بن

---

(١) أخرجه البخاري : في كتاب المزارعة ، باب المزارعة بالشطر ونحوه (٣:١٠٤) رقمه (٢٣٢٨) . أخرجه مسلم : في كتاب المساقاة ، باب :المعاملة بجزء من الثمر والزرع ، (٣: ١١٨٦) رقمه (١٥٥١).

(٢) المرجع السابق .

(٣) المرجع السابق .

(٤) المرجع السابق .

(٥) تيسير العلام شرح عمدة الأحكام(١: ٥٢٨) .

(٦) أخرجه البخاري : كتاب المزارعة ، باب المزارعة بالشطر ونحوه ، (٣:١٠٤) .

عبد العزيز، والقاسم وعروة، وآل أبي بكر، وآل علي. قال: "وعامل عمر الناس على أن جاء عمر بالبذر من عنده فله الشطر وإن جاءوا بالبذر فلهم كذا".

وجه الاستدلال : استمرت هذه المعاملة منذ عقدت ، حتى زمن عمر بن الخطاب، وبهذا يتحقق أنها لم تنسخ ولم تبدل .

٣ : الإجماع : فقد أجمع الصحابة قولا وعملا على مشروعية المزارعة ، ولم يخالف في ذلك أحد منهم[١] فالمزارعة شريعة متوارثة، لتعامل السلف والخلف ذلك من غير نكير[٢].

٤: المعقول: فقالوا: إن المزارعة عقد شركة بمال من أحد الشريكين وهو الأرض، وعمل من الآخر وهو الزراعة ، فيجوز بالقياس على المضاربة ، والجامع بينهما دفع الحاجة في كل منهما ، فإن صاحب المال قد لا يهتدي إلى العمل ، والمهتدي إليه قد لا يجد المال ، فمست الحاجة إلى انعقاد هذا العقد بينهما [٣].

(١) المغني (٥ : ٢٩٠) .

(٢) تبيين الحقائق (٥ : ٢٧٨).

(٣) حاشية ابن عابدين ٦ : ٢٧٥، والمبسوط ٢٣ : ١٧،

أدلة القول الثاني :

١ – عن رافع بن خديج [(١)] ﷺ قال: « كنا **نُخَابِرُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَذَكَرَ أَنَّ بَعْضَ عُمُومَتِهِ أَتَاهُ، فَقَالَ: نَهَى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ أَمْرٍ كَانَ لَنَا نَافِعًا، وَطَوَاعِيَةُ اللهِ وَرَسُولِهِ أَنْفَعُ لَنَا، وَأَنْفَعُ، قَالَ: قُلْنَا وَمَا ذَاكَ؟ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ كَانَتْ لَهُ أَرْضٌ فَلْيَزْرَعْهَا، أَوْ فَلْيُزْرِعْهَا أَخَاهُ، وَلَا يُكَارِيهَا بِثُلُثٍ وَلَا بِرُبُعٍ وَلَا بِطَعَامٍ مُسَمًّى**» [(٢)]

٢ : وعن جابر ﷺ : « نهى رسول الله ﷺ عن المخابرة »[(٣)]

٣ :وعن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ : "من كانت له أرض فليزرعها أو ليمنحها أخاه فإن أبى فليمسك أرضه"[(٤)].

وجه الاستدلال : هذه الأحاديث هي حجة الذين يذهبون إلى عدم الجواز ، ويرون أنها محرمة باطلة وهذه الأحاديث تؤيد أصلهم الذي استندوا عليه في الحرمة، وهو أن

---

(١) هو رافع بن خديج بن رافع الأنصاري الخزرجي الصحابي الجليل شهد أحدا وأكثر المشاهد مات بالمدينة سنة ٧٤ هـ. انظرتهذيب الأسماء ١:١٨٧.

(٢) أخرجه مسلم : كتاب البيوع باب كراء الأرض (٣ :١١٧٧)، رقمه (١٥٣٦). أخرجه أبو داود : كتاب : البيوع باب المزارعة (٣ : ٢٥٩) رقمه (٣٣٩٥) .واللفظ لأبي داود .

(٣) أخرجه البخاري : كتاب المساقاة ، باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو في نخل ، (٣ :١١٤) رقمه (٢٣٨١). وأخرجه مسلم : كتاب البيوع باب كراء الأرض (٣:١١٧٧) رقمه (١٥٣٦) .

(٤) أخرجه البخاري : كتاب المزارعة ، باب ما كان من أصحاب النبي ﷺ يواسي بعضهم بعضا في الزراعة والثمرة (٣: ١٠٧) رقمه (٢٣٤١) . أخرجه مسلم : كتاب البيوع باب كراء الأرض (٣:١١٧٨) ، رقمه (١٥٤٤) .

المزارعة من نوع الإجارة، والإجارة لابد أن يكون الأجر فيها معلوما، لأنها كالثمن، والمزارعة عوضها مجهول، فتحرم ولا تصح[1].

٤: ومن المعقول أن الاستئجار ببعض الخارج من النصف والثلث والربع ونحوه استئجار ببدل مجهول أو معدوم، وأنه لا يجوز[2].

المناقشة والترجيح :

مناقشة أدلة القول الثاني :

أما أحاديث رافع بن خَديج التي استدل بها المانعون ، فقد تكلم فيها العلماء ، وذلك لاضطرابها وتلونها فإنه تارة يروى المنع عن عمومته ، وتارة أخرى عن رافع بن ظهير ، وثالثة عن سماعه هو ثم يروى النهى عن [كراء الأرض] .

وحينا [ينهى عن الجعل] . ورابعة [عن الثلث والربع والطعام المسمى]

وبهذا حصل الاضطراب ، وشك فيها ، حتى قال الإمام أحمد : [حديث رافع، ألوان وضروب] ، وقد أنكره الصحابة، ولم يعلم به عبد الله بن عمر إلا في خلافة معاوية فكيف مثل هذا الحكم يخفى عليهم وهم يتعاطونه؟!.

(١) تيسير العلام شرح عمدة الأحكام ١: ٥٢٨.

(٢) تبيين الحقائق ٥ : ٢٧٨.

وعلى فرض انسجامها وصحة الأخذ بها ، فقد أجاب العلماء عنها، وعن حديث جابر بأجوبة مقنعة وأحسنها الجمع بينها وبين أحاديث خيبر، وذلك بأن تحمل أحاديث النهي عن المزارعة على المزارعة الفاسدة التي دخلها شيء من الغرر والجهالة، وصار فيها شبه من الميسر والمغالبات وهو حمل وجيه ، بل قد صرح بذلك في بعض طرق أحاديثه[1].

الراجح : القول الأول .

أسباب الترجيح :

١: قوة أدلتهم .

٢: سلامتها من المناقشة .

وجه الجمع بين الأدلة : الجمع بين حديث رافع بن خديج وبين أحاديث خيبر، وذلك بأن تحمل أحاديث النهي عن المزارعة على المزارعة الفاسدة التي دخلها شيء من الغرر والجهالة ، وصار فيها شبه من الميسر والمغالبات [2]. وهذا الجمع بناءً على القول الأول .

(١) تيسير العلام شرح عمدة الأحكام ١: ٥٢٩ .

(٢) تيسير العلام شرح عمدة الأحكام ١: ٥٢٩ .

المبحث الثاني

أخذ الأجرة على الحجامة

الحجامة هي : عبارة عن قارورة من حديد يكون فيها قناة دقيقة يمصها الحاجم، ويكون في فمه قطنة إذا مصها سدها بهذه القطنة؛ لأنه إذا مصها تفرغ الهواء، وإذا تفرغ الهواء فلا بد أن يجذب الدم، وإذا جذب الدم امتلأت القارورة ثم سقطت، وما دامت لم تمتلئ فهي باقية.

اختلف العلماء في حكم أخذ الحجام للأجرة على عدة أقوال :

القول الأول : جواز أخذ الأجرة للحجام ، من غير مشارطة من الحجام ، فإن اشترط شيئا فهو مكروه ، وهذا هو مذهب الحنفية[1] ، وقول بعض المالكية[2].

القول الثاني : جواز أخذ الأجرة للحجام ،حتى ولو شرطه فإن له ذلك من غير كراهة ،هذا هو مذهب المالكية [3]، وظاهر مذهب الشافعية [4]والحنابلة [5] .

(١) انظر :المبسوط (٨٣:١٥-٨٤)

(٢) دائع الصانع (٤:١٩٠)،وتبيين الحقائق (٥:١٢٤).

(٣) بداية المجتهد(٤:١٠)،الشرح الصغير(٣:١٤٤)،

(٤) الأم(٨:٦٦٨)، المجموع (٩:٦٠)

(٥) المغني(٥:٣٩٩).

القول الثالث : أنه يحرم على الحجامين أخذ المال على سبيل الأجرة أو المشارطة ، لكن إن أعطي عن طيب نفس فله أخذه ، وهو مروي عن أبي حنيفة [1]، وذهب الحنابلة في قول[2]، وهو مذهب الظاهرية[3].

أدلة القول الأول :

١ – عن أنس ﷺ:(أنه سئل عن أجر الحجام، فقال: احتجم رسول الله ﷺ ، حجمه أبو طيبة، وأعطاه صاعين من طعام، وكلم مواليه فخففوا عنه)[4] .

وجه الدلالة : أنه لو كان حراما لم يعطه ؛ كما لا يحل أكل الحرام لا يحل إيكاله[5]، قال بعض متأخري الشافعية : (فإعطاؤه الأجرة دليل على جواز أخذها ، ولو كان تعاطي الحجامة حراما لم يجز دفع الأجرة له؛ لأن كل صنعة محرمة لا يجوز دفع أجرة لفاعلها ، ولا يجوز لفاعلها أخذها)[6].

---

(١) بدائع الصنائع (٤:١٩٠) .

(٢) المغني(٥:٥٣٩).

(٣) المحلى (٧ :١٦_١٨).

(٤) رواه البخاري في صحيحه كتاب الطب باب الحجامة من الداء رقمه (٥٦٩٦) ، (٧:١٢٥) .

(٥) انظر:المبسوط (١٥:٨٤).

(٦) أحمد القليوبي في حاشيته (٤:٢٦٣).

٢ - الإجماع العملي من الناس على جواز أخذ الحجام أجرته من لدن عهد الرسول ﷺ إلى عصرنا هذا [١]، وقال يحيى بن سعيد : (لم يزل المسلمون مقرين بأجر الحجام ، ولا ينكرونها)[٢]وقال ابن عبد البر: (وفي تواتر العمل بالأمصار في دخول الحمام وأجرة الحجام ما يرد قولهم – أي في تحريمها –)[٣].

ودليل كراهة المشارطة : أنه إذا اشرط الحجام شيئا على الحجامة فإنه يكره هذا؛ لأن قدر الحجامة مجهول[٤] .

ويناقش دليلهم على كراهية المشارطة بأن الجهالة في قدر الحجامة من الجهالة المغتفرة التي لا يضر الجهل بها ، ولا يسع الناس إلا ذلك فجاز الجهل فيها.

أدلة القول الثاني :

استدلوا على الجواز بأدلة القول الأول ، واستدلوا على جواز المشارطة بأنه إذا جاز للحجام أخذ الأجرة فجاز له المشارطة عليها[٥].

(١) تبيين الحقائق (٥:١٢٤).

(٢) شرح ابن بطال على البخاري (٦ :٤١٠) .

(٣) التمهيد (٢:٢٢٦).

(٤) الجوهرة النيرة (١:٢٦٩)، والاستذكار(٨:٥١٦) .

(٥) انظر : المغني (٥:٣٩٩).

أدلة القول الثالث :

استدلوا بما يلي من الأدلة :

١- عن رافع بن خديج ﷺ عن الرسول ﷺ قال : (ثمن الكلب خبيث ، ومهر البغي خبيث ، وكسب الحجام خبيث)[١].

وجه الدلالة ظاهرة ، حيث وصف الرسول ﷺ كسبها بالخبيث، والله يقول في كتابه: ﴿وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيۡهِمُ ٱلۡخَبَٰٓئِثَ﴾الأعراف: ١٥٧، مما يدل على أن اخذ الأجرة عليها حرام .

٢ - عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ : (إن من السحت كسب الحجام)[٢]

وجه الدلالة ظاهرة وقد سبق بيانها في الحديث السابق .

٣ - عن أنس بن مالك ﷺ أنه قال: قد حرم رسول الله ﷺ كسب الحجام [٣].

---

(١) أخرجه مسلم في كتاب المساقاة ، باب تحريم ثمن الكلب وحلوان الكاهن ومهر البغي والنهي عن بيع النسور.(٣: ١١٩٩) رقمه (١٥٦٨)

(٢) أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار : باب الجعل على الحجامة هل يطيب للحجام أم لا ؟ ،(٤: ١٢٩)، برقم (٦٠٢٤) والحديث صححه الألباني كما في التعليقات الرضية (٢:٤٤٤).

(٣) أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار : باب الجعل على الحجامة هل يطيب للحجام أم لا ؟ برقم(٦٠٢٦) ، وإسناده ضعيف ، فان عبدالعزيز زياد لم يسمع عن أنس فهو مقطوع .

وجه الدلالة وصف النبي لها بالحرمة ، مما يدل على حرمة أخذ الأجرة على عمل الحجامة.

٤ – عن أبي جحيفة رضي الله عنه[١] (أنه اشترى حجاماً فأمر فكسرت محاجمه ، وقال : إن الرسول- صلى الله عليه وسلم- حرم ثمن الدم ، وثمن الكلب ، وكسب البغي ،ولعن الواشمة والمستوشمة ، وآكل الربا وموكله ، ولعن المصورين)[٢].

وجه الدلالة ظاهرة، حيث حرم النبي- صلى الله عليه وسلم- ثمن الدم ، ويدخل في ذلك كسب الحجامة ،ويدل عليه تفسير الراوي فهو أعلم بما روى.

المناقشة و الترجيح :

مناقشة أدلة القول الثالث :

الدليل الأول : **نوقش** بما قاله ابن قدامه :(وتسميته كسبا خبيثا لا يلزم منه التحريم؛ فقد سمى النبي ﷺ الثوم والبصل خبيثين مع إباحتهما)[٣].

---

(١) أبو جحيفة السوائي الكوفي ، وهب بن عبد الله صاحب النبي ﷺ واسمه: وهب بن عبد الله.
ويقال له: وهب الخير، من صغار الصحابة.ولما توفي النبي ﷺ كان وهب مراهقا – هو من أسنان ابن عباس – وكان صاحب شرطة علي رضي الله عنه حدث عن: النبي ﷺ وعن: علي، والبراء. وقيل: إن علي بن أبي طالب كان إذا خطب، يقوم أبو جحيفة تحت منبره.اختلفوا في موته؛ والأصح: موته في سنة أربع وسبعين.ويقال: عاش إلى ما بعد الثمانين سير أعلام النبلاء ٣:٢٠٣.

(٢) أخرجه البخاري في كتاب البيوع باب موكل الربا (٣:٥٩) ، برقم(٢٠٨٦) .

(٣) المغني (٥:٣٩٩) .

وقال الطحاوي : (فلم يكن ذلك لأنه حرام ، ولكن لأنه دنيء فنهى النبي ﷺ أمته أن يدنئوا أنفسهم بما هو دنيء)[1] .

الدليل الثاني : **نوقش** بما نوقش به الاستدلال بالحديث السابق .

الدليل الثالث : **نوقش من وجهين** :

الوجه الأول : ضعف الحديث وانقطاعه.

الوجه الثاني : أن الوصف بالحرمة إنما هو من فهم الراوي وليس نصا من كلام النبي ﷺ فليتطرق إليه الخطأ.

الدليل الرابع : **نوقش الاستدلال به** أن النهي في هذا الحديث محمول على ما يكتسبه الحجام وغيره من بيع الدم ، فقد كانوا في الجاهلية يأكلونه ،ولا يبعد أن يشتروه للأكل فيكون ثمنه حراما ،وهذا الذي عناه النبي ﷺ في هذا الحديث ، والعبرة بما روى الراوي لا بما رأى.

الراجح : القول الثاني .

(١) شرح مشكل الآثار (١٢:٨٣).

أسباب الترجيح :

قوة أدلتهم وظهور أدلتهم .

وجه الجمع بين الأدلة : أن العلماء حملوا حديث (... كسب الحجام خبيث ..) على التنزية وليس التحريم بدلالة أن الرسول ﷺ قال بأن البصل والثوم خبيث مع أن أكلهما حلال [1] وهذا الجمع بناءً على القول الثاني .

(١) انظر المعني (٥:٣٩٩) وانظر نيل الأوطار (٥:٣٤٠).

المبحث الثالث

الإجارة على القرب

اختلف الفقهاء على أقوال :

القول الأول: لا يجوز مطلقاً أخذ الأجرة على تعليم القرآن الكريم وهذا مذهب الحنفية عند الإطلاق، وعليه المتقدمون من أهل المذهب [١]، وهو رواية عن الإمام أحمد، هي المذهب وعليها جماهير أصحابه [٢].

القول الثاني: يجوز مطلقاً أخذ الأجرة على تعليم القرآن الكريم، وهذا قول المالكية [٣]، والشافعية [٤]، وهو رواية عن الإمام أحمد [٥]، وبه قال الظاهرية [٦].

القول الثالث: يجوز أخذ الأجرة على تعليم القرآن للحاجة والضرورة ، وبهذا قال متأخرو الحنفية، وهو الذي عليه الفتوى [٧]، وهو قول عند الحنابلة [٨]، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية [٩].

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني (٤:١٩١)، شرح فتح القدير لابن الهمام (٩:٩٧).

(٢) المغني لابن قدامة (٥:٤١١).

(٣) المدونة للإمام مالك (١:١٦٠).

(٤) روضة الطالبين (٥:١٨٧)، مغني المحتاج للشربيني (٢:٣٤٤).

(٥) المغني لابن قدامة (٥:٤١١).

(٦) المحلى لابن حزم (٧:١٨).

(٧) الهداية للمرغيناني مع شرحه فتح القدير (٣:٢٣٨) .

(٨)الإنصاف (٦:٤).

(٩) مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام (٢٤:٣١٦) ، (٣٠:٢٠٧).

الأدلة :

أولاً: أدلة أصحاب القول الأول:

الدليل الأول:

قوله تعالى: ﴿ قُلْ مَآ أَسْـَٔلُكُمْ عَلَيْهِ مِنْ أَجْرٍ وَمَآ أَنَا۠ مِنَ ٱلْمُتَكَلِّفِينَ ﴾ ص: ٨٦، وقوله تعالى: ﴿ قُلْ مَا سَأَلْتُكُم مِّنْ أَجْرٍ فَهُوَ لَكُمْ ۖ إِنْ أَجْرِيَ إِلَّا عَلَى ٱللَّهِ ۖ وَهُوَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدٌ ﴾ سبأ: ٤٧

وجه الاستدلال:

تدلّ على أن الواجب على العلماء وغيرهم أن يبذلوا العلم مجاناً من غير أخذ عوض على ذلك، وأنه لا ينبغي أخذ أجرة على تعليم القرآن الكريم [1].

الدليل الثاني:

عن أبي بن كعب ﷺ قال: علّمت رجلاً القرآن فأهدى إليّ قوساً فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: "إن أخذتها أخذت قوساً من نار"فرددتها [2].

(١) أضواء البيان للشيخ محمد الأمين الشنقيطي (٢:١٨٢).

(٢) أخرجه ابن ماجه، كتاب التجارات، باب الأجر على تعليم القرآن: (٢:٧٣٠)، (٢١٥٨)، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب الإجارة، باب من كره أخذ الأجرة على تعليم القرآن: (٦:٢٠٧)، (١١٦٨٤)الحديث صححه الألباني كما في الإرواء: (١٤٩٣).

الدليل الثالث:

عن عبادة بن الصامت قال: علّمت ناساً من أهل الصفة الكتاب والقرآن فأهدى إليّ رجل منهم قوساً، فقلت: ليست بمال وأرمي عنها في سبيل الله عزّ وجلّ؟ لآتين رسول الله فلأسألنه، فأتيته فقلت: يا رسول الله، رجل أهدى إليّ قوساً ممن كنت أعلّمه الكتاب والقرآن، وليست بمال وأرمي عنها في سبيل الله، قال: "إن كنت تحبّ أن تطوق طوقاً من نار فاقبلها"(١).

وجه الاستدلال من الأحاديث السابقة:

دلّت الأحاديث السابقة على تحريم أخذ الهدية على تعليم القرآن لما جاء في أخذها من الوعيد الشديد، فدلّ ذلك على أن ما كان عن شرط كالأجرة فإنه يكون أشد تحريماً.

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الإجارة، باب في كسب المعلم (٣:٢٦٤)،رقمه (٣٤١٦)، وابن ماجة بنحوه في التجارات، باب الأجر على تعليم القرآن (٢:٧٣٠)، رقمه (٢١٥٧)، وصححه الحاكم في المستدرك (٢:٤٨)، وصححه الألباني كما في صحيح سنن أبي داود (٣:٢٦٤)، وشعيب الأرناؤوط في تحقيقه على مشكل الآثار (٨:٥٨). وحسنه ابن الأثير في جامع الأصول (١١:٦١٤) .

الدليل الرابع :

عن عبد الرحمن بن شبل [1]، أن النبي ﷺ قال: "اقرؤوا القرآن، ولا تغْلُوا فيه، ولا تجْفُوا عنه، ولا تأكُلُوا به، ولا تستكثروا به" [2].

وجه الاستدلال:

حيث نهى النبي ﷺ عن الأكل بالقرآن واستكثار المال به، وأخذ الأجرة على تعليم القرآن من الأكل به والاستكثار به، فدلّ ذلك على أنه لا يجوز أخذ الأجرة على القرآن.

قال الإمام الطحاوي: "فحظر عليهم رسول الله ﷺ أن يتعوضوا بالقرآن شيئاً من عوض الدنيا"[3].

ثانياً: أدلة أصحاب القول الثاني:

استدلّ من أجاز أخذ الأجرة على التعليم مطلقاً:

---

(١) هو: عبد الرحمن بن شبل بن عمرو بن نجدة بن مالك بن لوزان الأنصاري الأوسي أحد نقباء الأنصار، وأحد صحابة رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، روى عنه أبو راشد الحبراني ويزيد بن حمير وتميم ابن محمود وغيرهم، توفي بالشام أيام معاوية. انظر: الاستيعاب لابن عبد البر (٢:٤١١)، الإصابة لابن حجر (٢:٣٩٥).

(٢) أخرجه أحمد في المسند (٣:٥٥١) ، وابن أبي شيبة في المصنف، كتاب الصلاة، باب في الرجل يقوم بالناس في رمضان (٢:٤٠٠، ٤٠١)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤:١٨)، وفي مشكل الآثار (١١:١٠٩- ١١٠)، (٤٣٣٢)، والحديث صححه ابن حجر كما في الفتح (٨:٧١٨)، وصححه البزار كما في البحر الزاخر (٣:٢٥٣، ٣٥٤)، والألباني كما في السلسلة الصحيحة (١:٥٢٢)، (٢٦٠).

(٣) شرح معاني الآثار (٣:١٨).

الدليل الأول:

عن ابن عباس ﷺ : أن نفراً من أصحاب النبي ﷺ مرّوا بماء فيه لديغ – أو سليم – فعرض لهم رجل من أهل الماء فقال: هل فيكم من راق؟ إن في الماء رجلاً لديغاً أو سليماً، فانطلق رجل منهم فقرأ بفاتحة الكتاب على شاة فبرأ، فجاء بالشاة إلى أصحابه، فكرهوا ذلك، وقالوا: أخذت على كتاب الله أجراً، حتى قدموا المدينة فقالوا: يا رسول الله، أخذ على كتاب الله أجراً فقال رسول الله ﷺ : "إن أحق ما أخذتم عليه أجراً كتاب الله"[1].

الدليل الثاني:

عن أبي سعيد الخدري ﷺ قال: انطلق نفر من أصحاب النبي ﷺ في سفرة سافروها، حتى نزلوا على حي من أحياء العرب، فاستضافوهم، فأبوا أن يضيفوهم، فلدغ سيد ذلك الحيّ، فسعوا له بكل شيء، لا ينفعه شيء، فقال بعضهم: لو أتيتم هؤلاء الرهط الذين نزلوا، لعلّه أن يكون عند بعضهم شيء، فأتوهم فقالوا: يا أيها الرهط، إن سيّدنا لدغ وسعينا له بكل شيء لا ينفعه، فهل عند أحد منكم من شيء؟ فقال بعضهم: نعم والله إني لأرقي، ولكن والله لقد استضفناكم فلم تضيفونا، فما أنا

(١) أخرجه البخاري، كتاب الطب، باب الشروط في الرقية بفاتحة الكتاب (١٠:٢٠٩)(٥٧٣٧).

براق لكم حتى تجعلوا لنا جعلاً، فصالحوهم على قطيع من الغنم، فانطلق يتفل عليه ويقرأ **وَيَقْرَأُ**: ﴿ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ ٱلْعَٰلَمِينَ ﴾ فكأنما نشط من عقال، فانطلق يمشي وما به قَلَبة [1]، قال: فأوفوهم جعلهم الذي صالحوهم عليه، فقال بعضهم: اقسموا فقال الذي رقى: لا تفعلوا حتى نأتي النبي ﷺ فنذكر له الذي كان، فنظر ما يأمرنا، فقدموا على رسول الله ﷺ ، فذكروا له فقال: "وما يدريك أنها رقية؟" ثم قال: "قد أصبتم، اقسموا واضربوا لي معكم سهماً"، فضحك النبي ﷺ[2].

وجه الاستدلال من الحديثين السابقين:

دلّ الحديثان السابقان على جواز أخذ الأجرة على قراءة القرآن للطب والتداوي والرقية، ويقاس عليها تعليم القرآن، فيجوز أخذ الأجرة عليه؛ لأنه لا فرق بين قراءته للتعليم وقراءته للطب ونحوه.

(١) القَلَبة: هي الألم والعلة، النهاية في غريب الحديث لابن الأثير (٤:٩٨).

(٢) أخرجه البخاري، كتاب الإجارة، باب ما يعطى في الرقية على أحياء العرب (٤:٥٢٩)، (٢٢٧٦)، وكتاب الطب، باب الرقى بالقرآن والمعوذات (١٠:٢٠٨)، (٥٧٣٦)، ومسلم كتاب السلام، باب جواز أخذ الأجرة على الرقية بالقرآن والأذكار (٤:١٧٢٧)، (٢٢٠١).

الدليل الثالث :

عن سهل بن سعد الساعدي [1] قال: جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله، جئت أهب لك نفسي، فنظر إليها رسول الله ﷺ ، فصعد النظر فيها وصوّبه ثم طأطأ رسول الله ﷺ رأسه. فلما رأت أنه لم يقض فيها شيئاً جلست، فقام رجل من أصحابه فقال: يا رسول الله، إن لم يكن لك بها حاجة فزوجنيها فقال: "فهل عندك من شيء؟"، فقال: لا، والله يا رسول الله، فقال: "اذهب إلى أهلك، فانظر هل تجد شيئاً"، فذهب ثم رجع، فقال: لا، والله ما وجدت شيئاً، فقال رسول الله ﷺ : "انظر ولو خاتماً من حديد"، فذهب، ثم رجع فقال: لا، والله يا رسول الله، ولا خاتم من حديد، ولكن هذا إزاري – "قال سهل: ما له رداء" – فلها نصفه، فقال رسول الله ﷺ : "وما تصنع بإزارك؟ إن لبستْه لم يكن عليها منه شيء، وإن لبسْتَه لم يكن عليك منه شيء"، فجلس الرجل حتى إذا طال مجلسه، فرآه رسول الله ﷺ مولياً فأمر لبه فدعي فلما جاء قال ﷺ : "ما ذا معك من القرآن"؟ قال: معي سورة كذا وسورة كذا (عددها) فقال ﷺ: "تقرؤهن عن ظهر قلب" قال: نعم، قال: "اذهب فقد مُلِّكتَها بما معك من القرآن"[2].

---

(١) هو الصحابي الجليل سهل بن سعد بن مالك بن خالد بن ساعدة الأنصاري الساعدي، آخر من مات من الصحابة بالمدينة، وكانت وفاته سنة (٩١ هـ). انظر: الإصابة لابن حجر (٢:٨٨)، (٣٥٣٣)، الاستيعاب لابن عبد البر (٢:٩٥).

(٢) أخرجه البخاري في مواضع شتى من الصحيح، واللفظ له، منها: كتاب النكاح، باب تزويج المعسر (٧:٦)، (٥٠٨٧)، وباب التزويج على القرآن وبغير صدق (٩:١١٢)، (٥١٤٩)، وأخرجه مسلم : في كتاب النكاح، باب الصداق وجواز كونه تعليم قرآن (٢:١٠٤٠)، (١٤٢٥).

وجه الاستدلال: حيث جعل النبي ﷺ تعليم القرآن عوضاً في باب النكاح، وأقام التعليم مقام المهر، وإذا جاز جعل التعليم عوضاً في باب النكاح، وقائماً مقام المهر، جاز أخذ الأجرة عليه في الإجازة [1].

ثالثاً: أدلة أصحاب القول الثالث:

أصحاب هذا القول هم في الأصل من القائلين بالمنع من الاستئجار على تعليم القرآن، إلا أنهم أجازوا ذلك للضرورة والحاجة.

أما أدلتهم على المنع فقد تقدمت عند ذكر أدلة أصحاب القول الأول .

وأما ما استدلوا به على الجواز للضرورة والحاجة فهو ما يأتي:

قالوا: إن المتقدمين الذين منعوا أخذ الأجرة على التعليم، إنما بنوا رأيهم على ما شاهدوه من قلة الحفاظ لكتاب الله، ورغبة الناس فيهم، وكان لهم عطيات من بيت المال، تكفيهم أمر معاشهم، ولرغبة المعلمين في بذل تعليم القرآن حسبة لله تعالى، ومروءة المتعلمين في مجازاة الإحسان بالإحسان، من غير شرط لأخذ الأجرة على التعليم. ولهذا كان العلماء يفتون بوجوب التعليم خوفاً من ذهاب القرآن وتحريضاً على التعليم حتى ينهضوا لإقامة الواجب؛ فيكثر حفاظ القرآن.

(١) المغني لابن قدامه (٥:٤١١).

وأما اليوم فقد ذهب ذلك كله، واشتغل الحافظ بمعاشهم وقلّ من يعلم حسبة ولا يتفرغون له أيضاً، فإن حاجاتهم تمنعهم من ذلك، فلو لم يفتح لهم باب التعليم بالأجر، لذهب القرآن، فأفتوا بجواز ذلك لذلك، ورأوه حسناً [1].

وقالوا: لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان [2]، وشأن المعلم الفقير في ذلك، شأن ولي اليتيم، يأكل مع الفقر ويستغني مع الغنى [3]، فإن الفقير إذا علّم حسبة لله، وإنما أخذ الأجرة لحاجته لها وليستعين بها على طاعة الله، فإن الله- تعالى- يأجره على نيته، فيكون قد أكل طيباً وعمل صالحاً، وذلك بخلاف الغني فإنه لا حاجة تدعوه لذلك؛ لأنه إذا أخذ أجرة على التعليم، يكون عمله لغير الله؛ لأن الاستئجار على التعليم حينئذٍ يخرجه عن كونه عبادة لله تعالى [4]، قال شيخ الإسلام ابن تيمية: "المحتاج إذا اكتسب بها أمكنه أن ينوي عملها الله ويأخذ الأجرة يستعين بها على العبادة، بخلاف الغني؛ لأنه لا يحتاج إلى الكسب فلا حاجة تدعوه أن يعملها لغير الله، بل إذا كان الله قد أغناه، وهذا فرض على الكفاية، كان هو مخاطباً به، وإذا لم يقم إلا به، كان ذلك واجباً عليه عيناً - والله أعلم -[5].

---

(١) تبيين الحقائق (٥:١٢٤، ١٢٥) .

(٢) شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص ١٤٩).

(٣) قال تعالى: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ ۖ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ النساء:٦ .

(٤) مجموع الفتاوى لابن تيمية (٢٤:٣١٦)، (٣٠:٢٠٦، ٢٠٧).

(٥) مجموع الفتاوى لابن تيمية (٣٠:٢٠٧).

المناقشة الترجيح :

مناقشة أدلة القول الأول :

يمكن مناقشة الاستدلال بالآيات الكريمات بما يأتي :

أن المراد بهذه الآيات هو الأجر على تبليغ الرسالة وهو خطاب للمشركين، والمعنى: قل يا محمد لهؤلاء المشركين ما أسألكم على تبليغ الرسالة والوحي والنصح لكم أجراً تعطوننيه من عرض الحياة الدنيا... فليس المراد بهذه الآيات ونحوها الأجرة على تعليم القرآن كما جاء في وجه الاستدلال [1].

نوقش الاستدلال بالأحاديث السابقة بما يأتي:

أولاً: إن هذه الأحاديث ليست بنص في تحريم الأجر على تعليم القرآن.

ثانياً: إن هذا كان في أول الإسلام، حين كان تعليم القرآن فرضاً على الأعيان فلما سقط الفرض بتعليمه لفشوه وظهوره وكثرة حامليه، ولم يجب على أحد أن يترك أشغاله ومنافعه ويجلس لتعليم القرآن الكريم، كان له أن يأخذ الأجرة على ذلك [2].

(١) انظر: المحور الوجيز لابن عطية (٤:٤٢٥)، (١٤:٥٥) ،

(٢) البيان والتحصيل (٨:٤٥٣) .

وأما حديث عبد الرحمن بن شبل : قال الشوكاني: "وأما حديث عبد الرحمن بن شبل فهو أخص من محل النزاع؛ لأن المنع من التآكل بالقرآن لا يستلزم المنع من قبول ما دفعه المعلّم بطيبة من نفسه"(١).

مناقشة أدلة القول الثاني :

نوقش الاستدلال بأحاديث القول الثاني بما يأتي:

أولاً: إنّ المراد بالأجر في حديث ابن عباس هو الثواب، وليس الأجر بمعنى الأجرة (٢).

ونوقشت هذه المناقشة بأن سياق القصة التي في الحديث يأبي هذا التأويل (٣).

ثانياً: إن هذه الأحاديث منسوخة بالأحاديث التي جاء فيها الوعيد على أخذ الأجرة على التعليم (٤).

(١) نيل الأوطار للشوكاني (٥:٣٤٤).

(٢) عمدة القاري للعيني (١٢:٩٦).

(٣) فتح الباري لابن حجر (٤:٥٣٠).

(٤) عمدة القاري للعيني (١٢:٩٦).

وتناقش هذه المناقشة بما يأتي:

إن هذا إثبات للنسخ بالاحتمال وهو مردود.

أجيب على هذا المناقشة بأن منع النسخ بدعوى الاحتمال، مردود [1]، فإن هذه الأحاديث تحتمل الإباحة، والأحاديث المانعة من الاستئجار على تعليم القرآن تمنع الإباحة قطعاً، والنسخ هو الخطر بعد الإباحة؛ لأن الإباحة أصل في كل شيء فإذا طرأ الخط، يدلّ على النسخ بلا شك [2].

نوقش الاستدلال بحديث سهل بن سعد الساعدي من عدة وجوه :

الوجه الأول:

إن الحديث ليس فيه تصريح بأن التعليم صداق، إنما قال: "ملكتها بما معك من القرآن" وفي رواية: "أنكحتها بما معك من القرآن" وفي رواية: "زوجتكها..."، فيحتمل أنه زوجها إياه بغير صداق إكراماً له وتعظيماً للقرآن،

(١) فتح الباري لابن حجر (٤:٥٣٠).

(٢) عمدة القاري للعيني (١٢:٩٦).

كما روى أنس ﷺ أن النبي ﷺ زوّج أم سليم [1] أبا طلحة [2] على إسلامه [3]، وسكت عن المهر؛ لأنه معلوم أنه لابد منه ؛ لأن الفروج لا تستباح إلا بالأموال لقوله تعالى: ﴿ فَمَا ٱسۡتَمۡتَعۡتُم بِهِۦ مِنۡهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةٗ ﴾[النساء: ٢٤] ولذكره تعالى في النكاح الطول [4]، وهو المال، والقرآن ليس بمال [5].

مناقشة هذا الوجه:

نوقش هذا الوجه بمناقشتين :

الأولى: أن هذا مردود بما جاء في روايتي مسلم وأبي داود:

---

(١) هي: أم سليم بنت ملحان بن خالد الأنصارية، وهي أم أنس بن مالك ﷺ ، خادم النبي ﷺ اشتهرت بكنيتها، تزوجت مالك بن النضر فولدت أنساً في الجاهلية، ثم أسلمت مع السابقين من الأنصار، مات زوجها فتزوجت بعده الصحابي الجليل أبا طلحة، وكان صداقها هو إسلام أبي طلحة، روت عن النبي ﷺ عدة أحاديث، وروى عنها ابنها أنس وابن عباس وزيد بن ثابت وأبو سلمة وآخرون. الإصابة لابن حجر (٤:٤٤١)، الاستيعاب لابن عبد البر (٤:٤٣٧).

(٢) أبو طلحة هو: زيد بن سهل بن الأسود بن حرام أبو طلحة الأنصاري الخزرجي النجاري البدري، روى عنه من الصحابة: ابن عباس وأنس وزيد بن خالد وغيرهم، وتقدم شيء من سيرته في ترجمة زوجة أم سليم، توفي سنة (٥١هـ) على الصحيح وقيل غير ذلك. انظر: أسد الغابة لابن الأثير (٢:٣٦١)، الاستيعاب لابن عبد البر (١:٥٣٠).

(٣) أخرجه النسائي في السنن ،كتاب النكاح ، باب التزويج على الإسلام (٦:١١٤) ، (٣٣٤٠)، والحديث صحيح ، قال ابن حجر: صححه النسائي. فتح الباري(١٢٠)، وقال الألباني: صحيح، صحيح سنن النسائي (٢:٧٠٣)، (٣١٣٢).

(٤) وذلك في قوله تعالى: ﴿ وَمَن لَّمۡ يَسۡتَطِعۡ مِنكُمۡ طَوۡلًا أَن يَنكِحَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ ﴾ النساء: ٢٥

(٥) البناية شرح الهداية للعيني (٥:٢٠٩)، الاستذكار لابن عبد البر (٥:٤١٤)، المغني لابن قدامة (٥:٤١٢).

أما رواية مسلم فقد جاء فيها قوله ﷺ : "انطلق فقد زوجتكها فعلمها من القرآن"[1].

وأما رواية داود فقد قال ﷺ : "فقم فعلّمها عشرين آية وهي امرأتك"[2].

فدلّت هذه الروايات على أن النكاح إنما كان على تعليم القرآن وليس إكراماً له وتعظيماً للقرآن [3].

الثاني: أن النبي ﷺ قال للرجل: "التمس ولو خاتماً من حديد" ليكون صداقاً، فلما لم يجد جعل القرآن بدلاً منه فاقتضى أن يكون تعليم القرآن صداقاً، ولا فائدة لذكر تعليم القرآن في الصداق إلا كونه مهراً [4].

الراجح :

هو القول الثالث .

أسباب الترجيح :

---

(١) سبق تخريجه ٩٤ .

(٢) أخرجها أبو داود في السنن، كتاب النكاح، باب في التزويج على العمل يعمل (٢:٢٣٦)، (٢١١٢) ، وهذه الزيادة منكرة لمنافاتها للرواية الصحيحة: " بما معك من القرآن " ولتفرد عسل بها ، وهو التميمى ، أبو قرة البصرى ، قال الحافظ: " ضعيف ".

(٣) أضواء البيان للشنقيطي (٣:٢٢)، نيل الأوطار للشوكاني (٥:٢٨٨).

(٤) الاستذكار لابن عبد البر (٥:٤١٤).

١- فيه جمع بين الأدلة وإعمالها جميعا وإعمال الدليلين أولى من إهمال أحدهما .

٢: إن في هذا القول مراعاة لجانب الشرع بالمحافظة على تعليم الناس الدين ولجانب المعلم لأخذ الأجرة التي تكفيه مؤونته .

وجه الجمع بين الأدلة أن القول الثالث- وهو جواز أخذ الأجرة على القرب للحاجة والضرورة- فيه جمع بين الأدلة فأدلة القول الأول محمولة على عدم الحاجة والضرورة وأدلة القول الثاني محمولة على الحاجة والضرورة .

الفصل الثالث

التطبيقات الفقهية في الوقف والهبة والعطية واللقطة

وفيه تسعة مباحث :

المبحث الأول : حكم الوقف.

المبحث الثاني : رجوع الوالد على ولده بالهبة.

المبحث الثالث : التسوية في الهبة بين الأولاد.

المبحث الرابع : حكم أخذ الأب من مال ولده.

المبحث الخامس : حكم العمري.

المبحث السادس : قدر تعريف اللقطة.

المبحث السابع : حكم التقاط الشيء اليسير.

المبحث الثامن : لقطة الحرم.

المبحث التاسع : الإشهاد في اللقطة.

المبحث الأول

حكم الوقف

والوقف هو : تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة .

اختلف الفقهاء في مشروعية الوقف **على قولين** :

القول الأول : ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية [١] والمالكية [٢] والشافعية [٣] والحنابلة[٤] والظاهرية [٥]إلى أن الوقف جائز ولازم.

القول الثاني : ذهب أبو شريح أبو حنيفة في رواية عنه وقول عامة أهل الكوفة[٦] بعدم جواز الوقف مطلقا وعدم لزومه إلا في حالتين : إذا حكم به حاكم وإذا كان موصى بذلك .

---

(١)المبسوط ١٢:٢٧ .

(٢) المدونة الكبرى ٤:٣٢٦ .

(٣) الأم ٤:٥٦ .

(٤) المغني ٦:٣ .

(٥) المحلى ٨:١٤٩ .

(٦) المبسوط ١٢:٢٧ .

الأدلة :

أدلة القول الأول :

١- عن أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال : (إذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلا من ثلاثة أشياء : الصدقة الجارية أو علم ينفع به أو ولد صالح يدعو له)[١] .

وجه الاستدلال : فإن الصدقة الجارية تتحقق بالوقف وهو صورة من صور الصدقات.

٢- روى عمرو بن الحارث [٢]- رضي الله عنهما- أنه قال :(ما ترك رسول الله ﷺ عند موته درهما ولا ديناراً ولا عبدا ولا أمةً ولا شيئاً إلا بغلته البيضاء وسلاحه وأرضاً جعلها صدقة)[٣].

وجه الاستدلال : فلفظ "صدقة" هنا تعني الوقف؛ لأن الرسول ﷺ لا يرثه أحد وبالتالي فإن التصدق بما ترك يأخذ صفة الديمومة .

---

(١) رواه مسلم في كتاب الوصية باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته رقمه (١٦٣١) (٣ : ١٢٥٥)

(٢) عمرو بن الحارث بن أبي ضرار بن عائذ بن مالك بن خزيمة وهو المصطلق ابن سعد بن كعب بن عمرو الخزاعي المصطلقي، أخو جويرية بنت الحارث بن أبي ضرار، زوج النبي صلى الله عليه وسلم عنه: أبو وائل، وأبو إسحاق السبيعي أسد الغابة (٤:١٩٧).

(٣) رواه البخاري : كتاب الوصايا باب : وقول النبي صلى الله عليه وسلم: «وصية الرجل مكتوبة عنده» رقمه (٢٧٣٩) (٤:٢) .

٣- عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما : أَنْ عُمَرَ بْنَ الخَطَّابِ أَصَابَ أَرْضًا بِخَيْبَرَ، فَأَتَى النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَسْتَأْمِرُهُ فِيهَا، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهَّ، إِنِّي أَصَبْتُ أَرْضًا بِخَيْبَرَ لَمْ أُصِبْ مَالًا قَطُّ أَنْفَسَ عِنْدِي مِنْهُ، فَمَا تَأْمُرُ بِهِ؟ قَالَ: «إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا، وَتَصَدَّقْتَ بِهَا» قَالَ: فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمَرُ، أَنَّهُ لاَ يُبَاعُ وَلاَ يُوهَبُ وَلاَ يُورَثُ، وَتَصَدَّقَ بِهَا فِي الفُقَرَاءِ، وَفِي القُرْبَى وَفِي الرِّقَابِ، وَفِي سَبِيلِ اللهَّ، وَابْنِ السَّبِيلِ، وَالضَّيْفِ لاَ جُنَاحَ عَلَى مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا بِالْمَعْرُوفِ، وَيُطْعِمَ غَيْرَ مُتَمَوِّلٍ[(١)] .

وجه الاستدلال : دل هذا الحديث على صحة أصل الوقف ولزومه بقوله: لا يباع ولا يورث ولا يوهب [(٢)].

٤- وعن أبي هريرة ﷺ قال : بعث رسول الله ﷺ عمر على الصدقة وفيه يقول ﷺ: (وأما خالد فقد احتبس أدرعه وأعتاده في سبيل الله) [(٣)].

وجه الاستدلال أن في هذا الحديث إقرارا من الرسولﷺ لوقف خالد فدل على جواز الوقف .

---

(١) متفق عليه واللفظ للبخاري باب أوقاف أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم رقمه :(٢٧٣٧). (٣: ١٩٨) . ورواه مسلم باب الوقف للأصل والصدقة بالغلة .رقمه (١٦٣٢)، (٣: ١٢٥٥) .

(٢) صحيح مسلم بشرح النووي. ح ١١:٨٦.

(٣) متفق عليه رواه البخاري في كتاب الزكاة باب: باب قول الله تعالى: {وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله} [التوبة: ٦٠] رقمه (١٤٦٨)، (٢:١٢٢). ومسلم : في كتاب الزكاة باب: في تقديم الزكاة ومنعها رقمه (٩٨٣) (٢: ٦٧٦) .

أدلة القول الثاني :

١. عن عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما- أنه قال : لما نزلت سورة النساء وفرضت منها الفرائض أي المواريث قال رسول الله ﷺ : (لا حبس عن فرائض الله) [١].

وجه الاستدلال : أن الرسولﷺ نهى أن يحبس مال بعد موت صاحبه عن القسمة بين الورثة ، ولما كان الوقف حبساً عن فرائض الله فإن النفي يشمل ويكون منهياً عنه [٢].

٢. ما روى عن الصحابي عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه أنه كان يكره الحبس [٣] .

المناقشة والترجيح :

مناقشة أدلة القول الأول :

نوقش الحديث (إذا مات الإنسان ...) أن الصدقة الجارية الواردة في الحديث هي المنفقة المستمرة على وجه العموم .

---

(١) رواه البيهقي واللفظ له (السنن الكبرى ، ٦: ٢٦٨) رقمه (١١٩٠٨)، كتاب الوقف باب من قال: لا حبس عن فرائض الله عز وجل . الدار قطني : (٥: ١١٩) رقمه (٤٠٦٢).كتاب الفرائض . وقد أجمع أصحاب الحديث على ضعف ابن لهيعة، وترك الاحتجاج بما ينفرد به، وهذا الحديث مما تفرد بروايته، عن أخيه معالم السنن (٩: ٤٣).قال عنه ابن حجر العسقلاني إسناده ضعيف في كتاب الدراية (٢:١٤٥) .

(٢) شرح معاني الآثار ٤:٩٧ .

(٣) انظر المحلى ٨:١٦٠ .

الجواب عليهم : أن هناك من العلماء من فسروا الصدقة الجارية بالوقف على التخصص؛ لأن الصدقة الجارية مما لا ينقطع أجرها [1].

مناقشة أدلة القول الثاني :

نوقش حديث : (لا حبس عن فرائض الله) بأنه مردود من عدة وجوه :

إن هذا الحديث ضعيف بل مردود كما قال ابن حزم [2]: يوجد في سنده عبد الله بن لهيعة [3].

وكذلك لو افترضنا صحة الحديث فإنه لا يوجد في متن الحديث ما يؤيد دعوى المانعين؛ لأن الوقف ليس حبسا عن فرائض الله .

وكذلك قوله: (لا حبس) أي لا يجوز حبس النساء بالبيوت؛ لأن حبس النساء كان مشروعاً ويعتبر عقوبة من العقوبات وهذا وارد في قوله تعالى : ﴿ وَٱلَّٰتِي يَأۡتِينَ ٱلۡفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمۡ فَٱسۡتَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِنَّ أَرۡبَعَةٗ مِّنكُمۡۖ فَإِن شَهِدُواْ فَأَمۡسِكُوهُنَّ فِي ٱلۡبُيُوتِ

(١) سبل السلام ٢:١٢٧ .

(٢) المحلى ٨:١٦٥ .

(٣) عبدالله بن لهيعة بن عقبة قاضي مصر وقد اختلف أقوال المحدثين بشأنه الأنهم يجمعون على تضعيفه بعد احتراق كتبه فقد روى البخاري عن يحي بن سعيد أنه كان لايراه شيئا وقال ابن حبان في حقه:كان رجل صالحا ولكن يدلس على الضعفاء كتاب الضعفاء الصغير للإمام البخاري ص ٦٦.

حَتَّىٰ يَتَوَفَّىٰهُنَّ ٱلْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ ٱللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا ﴿١٥﴾ ﴾ النساء: ١٥ ثم نسخ[1] بقوله تعالى : ﴿ ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُوا۟ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِا۟ئَةَ جَلْدَةٍ ﴾ النور: ٢، وحينئذ قال: (لا حبس بعد فرائض الله).

وكذلك : أنه أراد بالحبس أحباس الجاهلية من البحيرة والسائبة والوصيلة والحام التي أشار إليها القرآن في قوله تعالى : ﴿ مَا جَعَلَ ٱللَّهُ مِنۢ بَحِيرَةٍ وَلَا سَآئِبَةٍ وَلَا وَصِيلَةٍ وَلَا حَامٍ وَلَٰكِنَّ ٱلَّذِينَ كَفَرُوا۟ يَفْتَرُونَ عَلَى ٱللَّهِ ٱلْكَذِبَ وَأَكْثَرُهُمْ لَا يَعْقِلُونَ ﴿١٠٣﴾ ﴾ المائدة:١٠٣، فالله لم يقر العرب على هذه المسميات[2] .

ونوقش الاستدلال بأن الصحابي عبد الرحمن بن عوف- رضي الله عنه- كان يكره الحبس فهذا دليل لمن أجاز الوقف وليس دليلاً على منعه فهذا اعتراف بأن الصحابة كانوا يوقفون أراضي ودوراً وبساتين وأسلحة وخبلاً[3].

الراجح :

هو القول الأول .

---

(١) التسهيل لعلوم التنزيل ١٨٣/١ .

(٢) تفسير القرطبي ٦/ ٣٣٥.

(٣) المحلى ٨:١٦٥ .

أسباب الترجيح :

قوة أدلتهم وظهورها .

وجه الجمع بين الأدلة : أن المراد بحديث ابن عباس الحبس الشامل للوقف لكونه نكرة في سياق النفي لكان مخصصا بالأحاديث القول الأول وهذا الجمع بناءً على القول الأول .[1]

(١) انظر نيل الأوطار ٦:٣٠

المبحث الثاني

حكم رجوع الوالد على ولده بالهبة

اختلف الفقهاء في هذا على قولين:

القول الأول: يجوز رجوع الأب في هبته لولده وهو قول المالكية[1] والشافعية[2] والحنابلة[3] وهو المذهب عنهم.

القول الثاني: لا يجوز رجوع الأب في هبته لولده وهو قول الحنفية [4] ورواية عن أحمد [5].

الأدلة:

أدلة أصحاب القول الأول:

١ – عن النعمان بن بشير – رضي الله عنهما – أن أباه أتى به رسول الله ﷺ فقال: إني نحلت ابني هذا غلاماً كان لي، فقال رسول الله ﷺ : "أكل ولدك نحلته مثل هذا فقال:

(١) مواهب الجليل (٦:٦٣).

(٢) روضة الطالبين (٥:٣٨٠).

(٣) انظر: المغني (٦:٥٥).

(٤) المبسوط (١٢:٥٥).

(٥) انظر: المغني (٦:٥٥).

لا، فقال رسول الله ﷺ : فارجعه[1] وفي رواية مسلم: فارددهُ[2].

وجه الاستدلال أن رسول الله ﷺ أمره بالرجوع في قوله "فارجعه" وكذلك "فارددهُ" فدلّ على جواز الرجوع بالهبة إذا كانت الهبة للولد.

٢: عن عائشة- رضي الله عنها- قالت: قال رسول الله ﷺ: "إن أطيب ما أكلتم من كسبكم وإن أولادكم من كسبكم"[3] .

وجه الاستدلال أن النبي ﷺ قد ميز الولد عن غيره ، وجعله كسباً لوالده، فكان ما كسبه الولد منه أولى أن يكون من كسبه[4].

أدلة أصحاب القول الثاني :

١. ما رواه ابن عباس – رضي الله عنهما- قال: قال النبي ﷺ : "العائد في هبته كالعائد في قيئه"[5].

---

(١) أخرجه الترمذي في سننه ، كتاب الأحكام عن رسول اللهﷺ باب ما جاء أن الوالد يأخذ من مال ولده (٣:٣٢) رقمه (١٣٥٨) . وابن ماجه في كتاب البيوع باب ما للرجل من مال ولده (٢:٧٦٨). رقمه (٢٢٩٠) .حسنه الترمذي وصححه الألباني انظر إرواء الغليل (٦:٦٥) .

(٢) أخرجه في صحيحه (٣:١٢٤٢) رقمه (١٦٢٣).

(٣) رواه البخاري : في كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها، باب: لا يحل لأحد أن يرجع في هبته وصدقته (٣: ١٦٤) رقمه (٢٦٢١) . ومسلم في كتاب الهبات باب تحريم الرجوع في الصدقة والهبة بعد القبض إلا ما وهبه لولده وإن سفل (٣: ١٢٤١) رقمه (١٦٢٢).

(٤) انظر المبسوط (١٢ :٥٥) .

(٥) رواه البخاري في صحيحه باب: لا يحل لأحد أن يرجع في هبته وصدقته (٣:١٦٣) رقمه (٢٦٢١).ومسلم في صحيحه باب تحريم الرجوع في الصدقة والهبة بعد القبض إلا ما وهبه لولده وإن سفل (٣: ١٢٤١) رقمه (١٦٢٢).

وجه الاستدلال: هذا حديث عام يشمل الوالد في هبة لولده وغيرهم في عدم جواز الرجوع.

٢. إن هبة ذوي الرحم المحرم يحصل بها الأجر من الله تعالى ، فلم يجز الرجوع فيها كصدقة التطوع [١].

المناقشة والترجيح :

مناقشة أدلة القول الأول:

نوقش حديث النعمان بن بشير ﷺ: أن بشر عن سعد لم يكن أعطى ابنه شيئاً فكان الرجوع قبل القبض وقبل تمام الهبة[٢].

أجيب عليها بأن ذلك يخالف ظاهر الحديث لقوله نعمان "تصدّق عليّ أي بصدقة". وقول بشر: "إن نحلت ابني غلاماً" فدلّ على أنه كان قد أعطاه وقول الرسولﷺ "فارده" يؤيد ذلك[٣].

(١) المغني (٥:٣٩٠) .

(٢) انظر: المغني (٥:٣٩١).

(٣) انظر: المغني (٥:٣٩٠).

مناقشة أصحاب أدلة القول الثاني:

نوقش حديث ابن عباس بأن هذا العموم قد خص بحديث النعمان بن بشير [1].

نوقش الدليل الثاني من وجهين : الأول : أنه يرده قول النعمان بن بشير .

الثاني : أنه قياس مع وجود النص ، فلا يلتفت إليه .

الترجيح:

الراجح هو القول الأول:

أسباب الترجيح:

١- قوة أدلتهم.

٢- سلامتها من المناقشة.

وجه الجمع بين الأدلة: أن حديث النعمان بن بشر مخصص لعموم الأحاديث التي تحرم الرجوع بالهبة مثل حديث ابن عباس وسمرة بن جندي [2]

(١) انظر: المغني (٦:٦١).

(٢) نيل الأوطار (٦:١٥).

المبحث الثالث

التسوية في الهبة بين الأولاد

اتفق العلماء على أن التسوية بين الأولاد في الهبة مشروعة.

وذلك لقوله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحۡكُمُواْ بِٱلۡعَدۡلِۚ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ سَمِيعَۢا بَصِيرًا ﴿٥٨﴾ ﴾ النساء: ٥٨

ولكن اختلف العلماء في وجوب ذلك وعدم وجوبه إلى قولين :

القول الأول : استحباب التسوية بين الأولاد دون الوجوب في العطية: وهذا قول المالكية [١] والشافعية [٢] والحنفية [٣].

القول الثاني : وجوب التسوية بين الأولاد في العطية إذا لم يختص بمعنى يبيح ذلك مثل العجز وهو قول الحنابلة [٤] والظاهرية [٥].

---

(١) الشرح الصغير (٤:١٥١).

(٢) الذخيرة (٦ : ٢٨٩) .

(٣) بدائع الصنائع (٦:١٢٧).

(٤) المغني (٦:٥٢).

(٥) والمحلى لابن حزم (٨:١٠٥).

الأدلة :

أدلة أصحاب القول الأول :

١- عن جابر رضي الله عنه قال: قالت امرأة بشير: انحل ابني غلامك وأشهد لي رسول الله ﷺ ، فأتى رسول الله ﷺ ، فقال: إن ابنة فلان سألتني أن أنحل ابنها غلامي، وقالت: أشهد لي رسول الله ﷺ ، فقال: «له إخوة؟» قال: نعم، قال: «أفكلهم أعطيت مثل ما أعطيته؟»، قال: لا، قال: «فليس يصلح هذا، وإني لا أشهد إلا على حق»[(١)].

وجه الاستدلال: حيث قال الشوكاني: الحديث دليل على الندب إلى التأليف بين الإخوة وترك ما يوقع بينهم الشحناء أو يورث العقوق للآباء[(٢)].

٢- حديث عائشة - رضي الله عنها – أن أبا بكر رضي الله عنه نحلها جاد عشرين وسقا من ماله بالغابة فلما حضرته الوفاة، قال: يا بنية إني نحلتك جاد عشرين وسقاً ولو كنت جددته أو حزتيه كان لك وإنما هو اليوم مال وارث فاقتسموه على كتاب الله[(٣)].

وجه الاستدلال أن أبا بكر نحل عائشة من بين سائر ولده، فلو كان غير جائز لما وقع ذلك من الخليفة رضي الله عنه .

---

(١) رواه مسلم في كتاب الهبات ، باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة رقمه (١٦٢٤) ، (٣: ١٢٤٤). .

(٢) نيل الأوطار للشوكاني (٦:١٠).

(٣) أخرجه مالك كتاب الأقضية ، باب مالا يجوز من النحل رقمه (٤٠) (٢:٧٥٢).صحح إسناده ابن الأثير في كتاب جامع الأصول .(٤:١٠٨) ، وكذلك ابن الملقن (٧:١٤٣) .وكذلك الألباني (٦:٦١) .

أدلة القول الثاني:

١. عن النعمان بن بشير أن أباه أتى به رسول الله ﷺ فقال: "إني نحلت ابني هذا غلاماً كان لي، فقال رسول الله ﷺ : "أكل ولدك نحلته مثل هذا؟ فقال: لا، فقال رسول الله ﷺ : "فارجعه" وفي رواية: "فاردده" [(١)].

٢. كذلك في رواية عن النعمان بن بشير قال: تصدق عليّ أبي ببعض ماله، فانطلق أبي إلى الرسول ﷺ ليشهده على صدقتي، فقال له رسول الله ﷺ : "أفعلت هذا بولدك كلهم؟ قال: لا، قال: "اتقوا الله واعدلوا في أولادكم" فرجع أبي فرد تلك الصدقة[(٢)].

وجه الاستدلال :

إن الأمر يقتضي الوجوب ، ولأن التفضيل يورث بينهم العداوة والبغضاء وقطيعة الرحم [(٣)].

---

(١) سبق تخريجه ص ١١١.

(٢) متفق عليه في كتاب الجمع بين الصحيحين البخاري ومسلم رقمه (٨٠٤) ، (١: ٤٩٩).

(٣) انظر المغني (٦:٥٢)

المناقشة والترجيح:

وقد ذكر ابن قدامة رداً على أصحاب القول الأول(وهو استحباب التسوية) وهو أن قول أبي بكر لا يعارض قول النبي ﷺ ، ولا يحتج به معه ؛ لأنه يحتمل أن أبا بكر رضي الله عنه خصها بعطيته لحاجتها وعجزها عن الكسب والتسبب فيه مع اختصاصها بفضلها وكونها أم المؤمنين.

ويحتمل أن يكون نحلها ونحل غيرها من ولده، أو نحلها وهو يريد أن ينحل غيرها، فأدركه الموت [1].

وكذلك في حديث النعمان بن بشير فإن قول النبي ﷺ : "فأشهد على هذا غيري" ليس بأمر؛ لأن أدنى أحوال الأمر الاستحباب والندب، ولا خلاف في كراهة هذا، وكيف يجوز أن يأمره بتأكيده مع أمره برده وتسميته جورا.

حمل الحديث على هذا، حمل لحديث النبي ﷺ على التناقض والتضاد، ولو أمر النبي ﷺ بإشهاد غيره لامتثل بشير أمره ولم يرده، وإنما هو تهديد له على هذا، فيفيد ما أفاده النهي عن إتمامه [2].

(١) المرجع السابق .

(٢) نفس المرجع السابق.

الترجيح :

الراجح القول الثاني :

أسباب الترجيح :

قوة أدلتهم وسلامتها من المناقشة وكذلك لما يترتب على التفضيل بين الأولاد من نشر روح التحاسد والتباغض والعقوق، ولأنه يتفق مع ظواهر النصوص التي جاءت بصيغة الأمر، والأمر يفيد الوجوب والقرينة التي تصرفه إلى الندب قرينة ضعيفة، لا ترجح ذلك الندب.

وجه الجمع بين الأدلة : الجمهور حمل الأمر على الندب، وكذلك حملوا النهي الثابت في رواية لمسلم بلفظ: «أيسرك أن يكونوا لك في البر سواء؟ قال: بلى، قال: فلا إذن» على التنزيه وأجابوا عن حديث النعمان بأجوبة منها أن الموهوب للنعمان كان جميع مال والده ، حكاه ابن عبد البر[1] وهذا الجمع بناءً على القول الأول .

(١) نيل الأوطار (٦:١١) .

المبحث الرابع

حكم أخذ الأب من مال ولده

اختلف الفقهاء فيه على أقوال :

القول الأول : لا يحق للأب أن يأخذ من مال ولده إلى ما احتاج إليه في نفقته فقال به الجمهور من الحنفية [١] المالكية[٢] والشافعية[٣] ورواية عن أحمد [٤] .

القول الثاني : يحق للأب أن يأخذ ويمتلك من مال ولده ما شاء مطلقاً . وقال به عمر بن الخطاب وعلي (رضي الله عنهما) [٥] .

القول الثالث : يحق للأب أن يأخذ ويمتلك لكن بشروط تقيد إطلاق هذه الإباحة وبه قال الحنابلة في المعتمد به عندهم [٦] .

وهذه الشروط إجمالاً[٧] :

١. أن يكون فاضلاً عن حاجة الولد .

---

(١) المبسوط ١٢:٥٥ – بدائع الضائع ٤:٣٠ .

(٢) مواهب الجليل ٥:٢٧٥ .

(٣) الأم ٧ : ١٠٦

(٤) الإنصاف ٧:١٥٤

(٥) المحلى ٦:٣٨٤ .

(٦) المغني ٦ : ٦١ .

(٧) كشاف القناع ٤ : ٣١٧

٢. أن لا يعطي الأب لولدٍ آخر .

٣. أن لا يكون التملك في مرض موت أحدهم.

٤. أن لا يكون الأب كافرا و الابن مسلماً .

٥. أن يكون ما يتملكه الأب عيناً موجوداً وليس ديناً .

الأدلة :

القول الأول :

١- عن ابن عباس (رضي الله عنهما) أن رسول الله ﷺ خطب الناس يوم النحر فقال: «يا أيها الناس أي يوم هذا؟»، قالوا: يوم حرام، قال: «فأي بلد هذا؟»، قالوا: بلد حرام، قال: «فأي شهر هذا؟»، قالوا: شهر حرام "، قال: «فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام، كحرمة يومكم هذا، في بلدكم هذا، في شهركم هذا»، فأعادها مرارا، ثم رفع رأسه فقال: " اللهم هل بلغت، اللهم هل بلغت[1].

وجه الاستدلال : حرم رسول الله ﷺ أموال المؤمنين كما حرم دماءهم ولم يستثنى من ذلك والداً ولا غيره [2] .

---

(١) رواه البخاري في كتاب الحج ، باب الخطبة أيام مني (٢:١٧٦) رقمه (١٧٣٩) ، و رواه مسلم في كتاب الحج باب حجة النبي (٢:٨٨٦) رقمه (١٢١٨) .

(٢) شرح معاني الآثار ٤:١٥٩

٢- واستدلوا أيضاً بحديث مرسل يروى عن النبي - صلى الله عليه وسلم- أنه قال: (كل أحد أحق لماله من والده وولده والناس أجمعين) [١].

وجه الاستدلال ظاهروهو أنه لا يحق للأب الأخذ من مال ولده .

أدلة القول الثاني :

١- عن عائشة- رضي الله عنها- أن رجلاً أتي رسول الله- صلى الله عليه وسلم- يخاصم أباه في دين عليه ، فقال النبي- صلى الله عليه وسلم- : (أنت ومالك لأبيك)[٢].

وجه الاستدلال : أن الرسول- صلى الله عليه وسلم- جعل الولد وما يملك من كسب الوالد فدل على جواز أخذ الأب من مال ولده .

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي ٧:٧٩٠ رقمه (١٥٧٥٣) باب نفقة الوالدين ،سنن الدار قطني(٥ :٤٢٢) رقمه (٤٥٦٨) باب في المرأة تقتل إذا ارتدت ، وهو فيهما مرسل عن حبان بن أبي جبلة ،وقد قال أبو الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي في التعليق المغني على سنن الدار قطني (وهو تابعي ثقة ، قال فيه عبد الرحمن بن يحيى الصدفي أخو معاوية بن يحيى : ليّنه أحمد ، ينظر المغني في الضعفاء للذهبي (١:٥٠٠) وعزا ابن قدامة في المغني(٦:٢٨٨) .لسنن سعيد بن منصور .

(٢) صحيح ابن حبان (٢:١٤٢) رقمه (٤١٠) باب حق الوالدين ، وصحح الحديث كما في خلاصة البدر المنير (٢:٢٠٣) وينظر نصب الراية ٣:٢٧٥ ، ٣٣٧. ، وصححه الإمام العيني في عمدة القاري (١٣ :١٤٢) وقال عنه ابن القطان إسناده صحيح كما ذكره العيني .

٢- وفي المسند [١] للأمام أحمد عن عمرو بن شعب عن أبيه عن جده أن أعرابياً أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : إن لي مالاً وولداً وإن والدي يريد أن يحتاج [٢] مالي ؟ فقال (أنت ومالك لوالدك إن أولادكم من أطيب كسبكم فكلوا من كسب أولادكم) .

وجه الاستدلال : أن الرسول- صلى الله عليه وسلم- أطلق للآباء إباحة الأكل والانتفاع بأموال أولادهم على أي وجه من وجوه الانتفاع .

أدلة القول الثالث :

أدلة القول الثالث هي نفس أدلة القول الثاني .

المناقشة والترجيح :

مناقشة أدلة القول الأول :

نوقش بأن الحديث الأول والثاني عام وقد جاء ما يخص ذلك كما في أدلة القول الثاني .

---

(١) مسند الإمام أحمد ٢:٢١٥ وهو عند أبي داود في السنن كتاب البيوع باب الرجل يأكل من مال ولده ٣:٨٠١ (٣٥٣٠) عن جابر رضي الله عنه عند ابن ماجه في السنن كتاب التجارات باب ما للرجل من مال ولده ٢:٧٦٩ (٢٢٩١) . قال البوصيري في زوائد ابن ماجه إسناده صحيح ورجاله ثقات على شرط البخاري

(٢) أي يستأصله معالم السنن للخاطبي ٥:١٨٣ .

نوقش حديث (كل أحدا أحق بماله .....) بأنه حديث مرسل وأنه يدل على ترجيح حقه على حقه لا على نفس الحق بالكامل [1].

الجواب عليه هو أن المراسل عند أحمد يحتج بها كما رجحه فريق من الحنابلة [2] .

مناقشة أدلة القول الثاني :

نوقش الحديث (أنت ومالك لأبيك) بقول ابن حبان حيث قال بأن معناه: أن الرسول- صلى الله عليه وسلم- زجر عن معاملته أباه مما يعامل به الأجنبيين وأمر ببره والرفق به في القول والفصل معاً .. لا أن مال الابن يملكه الأب في حياته عن غير طيب نفس [3].

قال ابن القيم : اللام في حديث "يعني في قوله لأبيك" لست للملك قطعاً وأكثرهم يقول لا للإباحة إذ لا يباح قال الابن لأبيه ..).

الترجيح :

الراجح القول الأول لقوة أدلتهم وسلامتها في المناقشة .

---

(١) المغني ٦:٦١ .

(٢)المرجع السابق .

(٣) إعلام الموقعين ١:١٥٤ .

وجه الجمع بين الأدلة : أنهم حملوا حديث (أنت ومالك لأبيك) على الحاجة وهذا الجمع على القول الأول[1].

(١) نيل الأوطار ٦:١٧

المبحث الخامس

حكم العمرى

العمرى هي أن يقول : هذه الدار، وهذه الأرض، أو هذا الشيء عمرى لك، أو قد أعمرتك إياها، أو هي لك عمرك أو قال: حياتك، أو قال: رقبى لك، أو قد أرقبتكها كل ذلك سواء[1].

اختلف الفقهاء في حكم العمري على قولين :

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[1] والمالكية [2] والشافعية[3] والحنابلة[4] والظاهري[5] إلى جواز العمري.

القول الثاني: ذهب البعض إلى أنه لا يصح لما حكاه أبو الطيب الطبري عن بعض الناس والماوردي عن داود وطائفة [6].

---

(١) المحلى (٨: ١٣٠) .

(١) بدائع الصنائع (٤:١٦٠).

(٢) الشرح الصغير (٤:١٦٢).

(٣) المجموع شرح المهذب للشيرازي (١٥:٣٩١).

(٤) المغني (٦:٦٨).

(٥) المحلى لابن حزم (٨:١٣٠).

(٦) المغني (٦:٦٧)، فتح الباري (٥:٢٣٨).

الأدلة :

أدلة القول الأول :

استدل الجمهور على جواز العمري بما يلي:

١- عن جابر عن رسول الله ﷺ: (العمرى جائزة لأهلها والرقبى جائزة لأهلها)[١].

٢- عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ قال: «العمرى جائزة» [٢].

ووجه الدلالة من الحديثين أنه ﷺ صرّح بأن العمرى جائزة .

أدلة القول الثاني:

عن جابر- رضي الله عنه- أن رسول الله ﷺ قال: (لا ترقبوا ولا تعمروا ، فمن أرقب أو أعمر شيئا فهو لورثته) [٣].

---

(١) أخرجه أبو داود : في كتاب البيوع باب في العمري (٣: ٢٩٥) رقمه (٣٥٥٨) ، و الترمذي باب ما جاء في الرقبى (٣: ٢٧) رقمه (١٣٥١) ، وقال عنه حديث حسن وقد رواه بعضهم عن أبي الزبير عن جابر موقوفاً والعمل على هذا عند بعض أهل العلم ، والنسائي في باب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر جابر في العمرى (٦:٢٧٤) رقمه (٣٧٣٩).وقال عنه الألباني صحيح لغيره (٦:٥٥) .

(٢) البخاري في كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها باب ما قيل في العمري والرقبى (٣:١٦٥) رقمه (٢٦٢٦) ، ومسلم في كتاب الهبات باب العمري (٣:١٢٤٨) رقمه (١٦٢٦) .

(٣) أخرجه النسائي : في كتاب العمري باب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر جابر في العمري (٦:٢٧٣)رقمه (٣٧٣١) ، وأخرجه أبو داود في سننه في كتاب البيوع باب من قال فيه ولعقبه (٣: ٢٩٥)، رقمه (٣٥٥٦) ، قال عنه الألباني في إرواء الغليل (٦:٥٣) :روي من طريق سفيان عن ابن جريج عن عطاء عن جابر إسناده صحيح على شرطهما ، وابن جريج وإن كان مدلسا فإنما تتقى عنعنته فى غير عطاء ، فقد صح عنه أنه قال: " إذا قلت: قال عطاء ، فأنا سمعته منه، وإن لم أقل سمعت ".

المناقشة والترجيح :

ونوقش حديث "لا تعمروا ولا ترقبوا" بأن النهي الوارد فيه إنما هو على سبيل الإعلام لهم، أنكم إن أعمرتم أو أرقبتم يعد للمعمر والترقب ولم يعد إليكم منه شيء وسياق الحديث يدلّ عليه فإنه قال: فمن أعمر عمرى فهي لمن أعمرها حياً وميتاً، ولو أريد به حقيقة النهي لم يمنع ذلك صحتها فإن النهي إنما يمنع صحة ما يفيد المنهي عنه فائدة أما إذا كان صحة المنهي عنه صوراً على مرتكبه لم يمنع صحته كطلاق في الزمن الحقيقي. وصحة العمرى ضرر على المعمر؛ فإن ملكه يزول بغير عوض [1].

الترجيح:

هو القول الأول .

أسباب الترجيح:

١- قولة أدلتهم.

٢- سلامتها من المناقشة.

(١) المغني (٦:٦٧).

وجه الجمع بين الدليلين: أن النهي الوارد في الحديث "لا تعمروا ..." يتوجه إلى اللفظ الجاهلي؛ لأن الجاهلية كانت تستعملها وقيل: يحمل على الكراهية بقرينة قول الرسول ﷺ: "العمري جائزة" **قَوْلُهُ: (فَمَنْ أُعْمِرَ) بِضَمِّ الْهَمْزَةِ، وَكَذَا قَوْلُهُ: (أَوْ أُرْقِبَهُ)** [1] وهذا الجمع بناءً على القول الأول .

(١) نيل الأوطار (٦:٢٠).

المبحث السادس

قدر تعريف اللقطة

اللقطة هي :المال الضائع من ربه إذا كان يتمول وتتبعه الهمة.

قدر تعريف اللقطة على حالتين :

الحالة الأول : ما كان من الشيء التافه فهذا لا يعرّف بالإجماع ، ودليلهم : عن أنس بن مالك- رضي الله عنه- قال : مر النبي ﷺ بتمرة في الطريق ، قال : (لولا أني أخاف أن تكون من الصدقة لأكلتها)[1] .

الحالة الثانية : إذا كان لها أهمية وشأن تعرف سنة ، وبه قال الجمهور من الحنفية[2] والمالكية[3] والشافعية[4] والحنابلة [5] .

لحديث عن زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ، فسأله عن اللقطة، فقال: « اعرف عفاصها و وكاءها ، ثم عرفها سنة ، فإن جاء صاحبها وإلا

---

(١) رواه البخاري : في كتاب اللقطة ، باب إذا وجد تمرة في الطريق (٣:١٢٥) رقمه (٢٤٣١) واللفظ له ، ورواه مسلم : في كتاب الزكاة ، باب تحريم الزكاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلى آله وهم بنو هاشم وبنو المطلب دون غيرهم (٢:٧٥٢) رقمه (١٠٧١) .

(٢) بدائع الصنائع (٦ : ٢٠٢).

(٣) روضة الطالبين (٥ : ٤٠٧).

(٤)المجموع شرح المهذب (١٥ : ٢٤٩) .

(٥) المغني (٦ :٧٤) .

فشأنك بها » قال: فضالة الغنم؟ قال: «هي لك أو لأخيك أو للذئب»، قال: فضالة الإبل؟ قال: «ما لك ولها، معها سقاؤها وحذاؤها، ترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها»[1]

وجه الاستدلال : دل الحديث على وجوب تعريف اللقطة سنة بعد ضبطها .

ووقع في رواية عند البخاري من حديث أبي بن كعب- رضي الله عنه- فقال : وجدت صرة على عهد النبي- صلى الله عليه وسلم- فيها مائة دينار ، فأتيت بها النبي- صلى الله عليه وسلم- فقال : «عرفها حولا» فعرفتها حولا ، ثم أتيت ، فقال : «عرفها حولا» فعرفتها حولا ، ثم أتيته ، فقال: «عرفها حولا» فعرفتها حولا، ثم أتيته الرابعة: فقال: «اعرف عدتها، ووكاءها ووعاءها، فإن جاء صاحبها، وإلا استمتع بها »[2].

وجه الجمع بين الأدلة : أن حديث أبي محمولٌ على الورع والمبالغة في التعفُّف عن اللقطة ، وحديث زيد على ما لا بد منه ، ويحتمل أن يكون - عليه الصلاة والسلام -

(١) صحيح البخاري : كتاب اللقطة ، باب ضالة الغنم (٣:١٢٤) رقمه (٢٤٢٩) . و مسلم في صحيحه كتاب اللقطة (٣:١٣٤٦) رقمه (١٧٢٢) .

(٢) صحيح البخاري في كتاب اللقطة باب: هل يأخذ اللقطة ولا يدعها تضيع حتى لا يأخذها من لا يستحق (٣:١٢٦) رقمه (٢٤٣٧) .

عرَف أن تعريفها لم يقع على الوجه المطلوب الذي ينبغي، فأَمَر ثانيًا بإعادة التعريف،ويحمل ذلك على عِظَم اللقطة وحقارتها[1].

(١) نيل الأوطار : (٥: ٤٠٨) .

المبحث السابع

حكم التقاط الشيء اليسير

حكم أخذ يسير اللقطة والانتفاع به :

يسير اللقطة ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

١- ما يعلم أن مالكه لا يطلبه مثل قشور الرمان والنوى ونحو ذلك مما يرميه الإنسان.

٢- اللقطة التافهة إذا كانت مما يؤكل كالتمرة والكسرة ونحوها.

٣- اللقطة اليسيرة إذا كانت مما لا يؤكل.

أولاً: ما يعلم أن مالكه لا يطلبه:

ما يعلم أن مالكه لا يطلبه كقشور الرمان والنوى ونحو ذلك مما يرميه الإنسان فهذا النوع للملتقط أن ينتفع به إذا شاء وليس عليه تعريفه ولصاحبه إذا وجده في يد الملتقط أن يأخذه منه؛ لأن إلقاءه يفيد إباحة الانتفاع به لملتقطه ولا يفيد التمليك؛ لأن التمليك من الجهول لا يصح، وملك المبيح لا يزول بالإباحة وإن كان للمباح الانتفاع به، وعلى هذا إذا وجده في يد الملتقط فقد وجد عين ملكه فله أن يسترد ؛ لأنه أحق به

من غيره وهذا عند الحنفية[1] ، وعند الحنابلة يملكه الملتقط؛ لأن صاحبه تخلى عنه فصالاً مالاً مباحاً.

ثانياً: اللقطة التافهة إذا كانت مما يؤكل:

اللقطة إذا كان يسيره وكانت مما يؤكل كالتمرة والكسرة فهذه لا يجب تعريفها أصلاً ويجوز أكلها في الحال ، وقد صرح بهذا المالكية [2] والشافعية [3] والحنابلة [4] وغيرهم ولا يعلم فيه أي خلاف .

الأدلة:

يدلّ على أن يسير اللقطة إذا كان مما يؤكل أنه لا يجب تعريفه ويجوز أكله ما يلي :

أ- عن أبي هريرة ﷺعن النبي ﷺ قال: "إني لأنقلب إلى أهلي فأجد التمرة ساقطة على فراشي فأرفعها لآكلها ثم أخشى أن تكون من الصدقة فألقيها"[5].

(١)المبسوط (١١: ٢).

(٢) الكافي في فقه أهل المدينة المالكي لابن عبد البر (٢:٨٣٧).

(٣) مغنى المحتاج (٣:٥٨١).

(٤) كشاف القناع (٤:٢١٣).

(٥) أخرجه البخاري في كتاب اللقطة باب إذا وجد تمره في الطريق (٣: ١٢٥)،رقمه (٢٤٣٢)واللفظ له ، ورواه مسلم في الزكاة باب تحريم الزكاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلى آله وهم بنو هاشم وبنو المطلب دون غيرهم (٢: ٧٥١) رقمه (١٠٧٠) .

فهذا الحديث يدلّ على جواز أكل يسير اللقطة إذا كانت ما يؤكل؛ لأن النبي ﷺ لم يمنعه من أكلها إلا خوف أن تكون من الصدقة.

ب-عن أنس بن مالك ﷺ قال: "مر النبي ﷺ بتمرة في الطريق فقال: "لولا أني أخاف أن تكون من الصدقة لأكلتها"[1].

وهذا الحديث أيضاً يدلّ على جواز أكل ما يوجد في الطريق من المحقرات؛ لأن النبي – صلى الله عليه وسلم – ذكر أنه لم يمنعه من أكلها إلا خشية أن تكون من الصدقة التي حرمت عليه لا كونها ملقاة في الطريق.

وللمالك أخذها من يد الملتقط إن وجدها؛ لأنها لم تخرج من ملكه، وقال الحنابلة بأن الملتقط يتملك هذه الأشياء التافهة بالتقاطه إياها؛ لأن مالكها عن ملكيتها فصارت مالاً مباحاً.

ثالثاً: اللقطة اليسيرة إذا كانت مما لا يؤكل:

إذا كانت اللقطة يسيرة وكانت مما لا يؤكل فهذه لا يجب تعريفها عند المالكية [2] والشافعية والحنابلة [3].

---

(١) سبق تخريجه ١٣٠ .

(٢) الشرح الكبير: وعليه حاشية الدسوقي (٤:١٢٠).

(٣) المغني (٦:٧٦).

ويدلّ على إباحة أخذ اليسير والانتفاع به ما يلي:

عن جابر بن عبد الله ﷺ قال: "رخص لنا رسول الله ﷺ في العصا والحبل والسوط يلتقطه الرجل لينتفع به "[1].

ويحدد المالكية اليسير بما كان دون الدرهم أو مالا تلتفت إليه النفوس كل الالتفات وتسمح غالباً بتركه"[2].

والصحيح أن اليسير هو مالا تتبعه همة أوساط الناس ويختلف باختلاف العرف في الزمان والمكان والتحديدات التي ذكروها لا دليل عليها [3].

وقد ورد حديث عن النبي ﷺ أنه قال: "من التقط لقطة يسيرة حبلاً أو درهماً أو شبه ذلك فليعرفها ثلاثة أيام فإن كان فوق ذلك فليعرفها ستة أيام"[4].

وجه الجمع بين الأدلة : وعلى هذا فالظاهر أن الراجح حمل الحديث الأول- حديث جابر- على هذا الحديث فيكون تعريفاً للقطة اليسيرة ثلاثة أيام حملاً للمطلق على المقيد ولا يعارض هذا الحديث القاضي بالتعريف ثلاثة أيام الأحاديث الصحيحة

---

(١) رواه أبو داود : في كتاب اللقطة باب التعريف باللقطة (٢:١٣٨) ورقمه (١٧١٧) ، حسّن إسناده ابن الأثير كما في كتابة جامع الأصول (١٠:٧١٠) ، وضعفه البيهقي والألباني أنظر إرواء الغليل (٦:١٥)

(٢) الشرح الكبير: (٤:١٢٠).

(٣) انظر: المغني (٦:٧٦).

(٤) أخرجه أحمد (٢٩: ١٠٨) رقمه (١٧٥٦٦)، أخرجه البيهقي في كتاب اللقطة باب ما جاء في قليل اللقطة (٦:٣٢٣) رقمه (١٢١٠٠)، ضعفه الهيثمي بمجمع (٤:١٦٩) والألباني في سلسلة الأحاديث الضعيفة(١٣:٧٥٦).

القاضية بالتعريف لمدة سنة؛ لأن التعريف سنة هو الأصل المحكوم به على وجه العزيمة، وتعريف الثلاث جاء على وجه الرخصة تيسيرا للملتقط؛ لأن اللقطة اليسيرة يشقّ على ملتقطها تعريفها سنة مما يؤدي إلى أن أحدا لا يلتقط اليسير، والرخصة لا تعارض العزيمة؛ لأن الحكم الأصلي يبقى معها وقول الفقهاء بعدم وجوب تعريف اللقطة التافهة واليسيرة لا يعني المنع من تعريفها وإنما يعني نفي الوجوب فقط، وعلى هذا إذا أراد الملتقط تعريفها- ولو لمدة سنة- جاز له ذلك إذا كانت مما لا يؤكل [1].

(١) انظر: نيل الأوطار (٥:٤٠٤).

المبحث الثامن

لقطة الحرم

هي اللقطة التي توجد داخل حدود الحرم.

فقد اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في حكم لقطة الحرم :

القول الأول: فذهب جمهور العلماء من الحنفية [١] والمالكية[٢] وقول بعض الشافعية[٣] والصحيح من مذهب الحنابلة [٤] إلى أن لقطة الحرم كغيرها من لقطات الحل لا فرق بينهما لا من حيث تعريفها ولا من حيث حكمها بعد التعريف وحملوا أحاديث النهي عن لقطة مكة على التملك بدون تعريف.

القول الثاني: ذهب جماعة إلى أنه لا يجوز التقاط لقطة الحرم للتملك ولو بعد تعريفها حولاً كاملاً وإنما يجوز التقاطها للحفظ على صاحبها ويعرفها أبداً حتى يأتي صاحبها وهو الصحيح من مذهب الشافعية [٥] وقول بعض المالكية [٦] ورواية عن أحمد [٧] ومذهب الظاهرية [٨].

---

(١) بدائع الصنائع (٦:٢٠٢).

(٢) قوانين الأحكام الشرعية – لابن جزى – (ص ٣٧٣).

(٣) المجموع شرح المهذب (١٥:٢٨٨).

(٤) كشاف القناع (٤: ٢١٨).

(٥) روضة الطالبين (٥:٤١٢).

(٦) المنتقى شرح موطأ مالك (٦:١٣٨).

(٧) المغني ٦:٨١ .

(٨) المحلى (٧:١١٣).

الأدلة :

أدلة القول الأول :

١. عموم الأدلة – الأحاديث – الواردة في اللقطة وقالوا: إنها تشمل لقطة الحل ولقطة الحرم.

٢. وكذلك استدلوا بظاهر الاستثناء في قوله ﷺ : "ولا تحل ساقطتها إلا لمنشد"؛ لأنه نفى الحل واستثنى المنشد فدلّ على أن الحل ثابت للمنشد؛ لأن الاستثناء من النفي إثبات ويلزم على هذا أن لقطة مكة وغيرها سواء [١].

٣. وقالوا: لأن حرم مكة أحد الحرمين فأشبه حرم المدينة ولم يذكر حرم المدينة بشيء [٢].

٤. وقالوا: إن اللقطة أمانة فلم يختلف حكمها بالحل والحرم كالوديعة [٣].

أدلة القول الثاني :

١. عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: "لما فتح الله على رسوله ﷺ مكة قام في الناس فحمد الله وأثنى عليه ثم قال: "إن الله حبس عن مكة الفيل وسلط عليها رسوله والمؤمنين فإنها لم تحل لأحد قبلي، وأنها أحلت لي ساعة من نهار وأنها لا تحل

(١) فتح الباري (٥:٨٨).

(٢) المغني (٦:٨١).

(٣) المغني (٦:٨١).

لأحد بعد فلا ينفر صيدها ولا يختلى شوكها ولا تحل ساقطتها إلا لمنشد و من قتل له قتيل فهو بخير النظرين، إما أن يفدي وإما أن يقيد»، فقال العباس: إلا الإذخر، فإنا نجعله لقبورنا وبيوتنا، فقال رسول الله ﷺ: «إلا الإذخر» فقام أبو شاه – رجل من أهل اليمن – فقال: اكتبوا لي يا رسول الله، فقال رسول الله ﷺ : «اكتبوا لأبي شاه "[1].

٢. وعن ابن عباس – رضي الله عنهما – أن رسول الله ﷺ قال: "لا يعضد شوكها ولا ينفر صيدها ولا تحل لقطتها إلا لمنشد"[2] الحديث .

وجه الاستدلال من الحديثين : هو أن النبي ﷺ صرح بعدم حل لقطة الحرم إلا لمنشدها أي لمن يريد أن يعرفها فقط.

٣. عن عبد الرحمن بن عثمان التميمي [3] قال: "نهى رسول الله ﷺ عن لقطة الحاج"[4].

---

(١) رواه البخاري في كتاب في اللقطة باب كيف تعرف لقطة أهل مكة (٣: ١٢٥) رقمه (٢٤٣٤) ، رواه مسلم باب تحريم مكة وصيدها وخلاها وشجرها ولقطتها، إلا لمنشد على الدوام (٢: ٩٨٨) رقمه (١٣٥٥) .

(٢) رواه البخاري باب مقام النبي صلى الله عليه وسلم بمكة زمن الفتح (٥:١٥٣) رقمه (٤٣١٣)ومسلم في كتاب الحج باب تحريم مكة (٢:٩٨٦)رقمه (١٣٥٣).

(٣) عبد الرحمن بن عثمان التميمي: عبد الرحمن بن عثمان بن عمرو بن كعب التميمي الصحابي وهو ابن أخي طلحة بن عبيد الله أسلم بوم الحديبية وقيل يوم الفتح روى عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أحاديث سكن المدينة قتل مع ابن الزبير حين حضرة الحجاج تهذيب الأسماء واللغات (ص ٢٩٨).

(٤) رواه مسلم في كتاب اللقطة باب في لقطة الحاج (٣: ١٣٥١) رقمه (١٧٢٤) .

ووجه الدلالة: النهي الصريح عن التقاط لقطة الحاج والحاج يكون في مكة كما هو معلوم وهو المراد بهذا الحديث.

٤. وعن ابن عباس – رضي الله عنهما – عن النبي ﷺ قال: "لا يلتقط لقطتها – أي مكة – إلا من عرفها"[١] وفق لفظ "لا يلتقط لقطتها إلا معرف"[٢].

وجه الاستدلال: نهى النبي ﷺ عن التقاط لقطة مكة إلا للتعريف فدلّ على أنه لا يجوز التقاطها للتملك.

٥. ما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال لرجل أصاب درة في الموسم بعد ما أمره بتعريفها فلم تعرف: "إن شئت تصدقت بها فإن جاء صاحبها خيرته فإن اختار الأجر كان لك نيتك وإن اختار المال رددت إليه المال وكان الأجر لك" فعمر لم يبح لهذا الرجل تملك لقطة الموسم أي الحج مع أنه أباح تملك لقطة الحلّ فدلّ على الفرق بين لقطة الحرم والحل"[٣].

---

(١) رواه البخاري في باب اللقطة باب كيف تعرف لقطة مكة (٣: ١٢٥) رقمه (٢٤٣٣).

(٢) رواه البخاري أيضاً في باب كيف تعرف لقطة مكة (٣: ١٢٥)رقمه (٢٤٣٣).

(٣) انظر: المحلي (٧:١١٣).

المناقشة و الترجيح :

مناقشة أدلة القول الأول :

ونوقش الاستدلال الأول بأن هذا العموم مخصص بالأحاديث التي بينت أنه لا يجوز التقاط لقطة الحرم إلا لمنشد أي لمن يعرفها [٢].

ونوقش الاستدلال الثاني بأن التخصيص إذا وافق الغالب لم يكن له مفهوم والغالب أن لقطة مكة ييأس ملتقطها من صاحبها وصاحبها من وجد أنها لتفرق الخلق إلى الآفاق البعيدة فربما داخل الملتقط الطمع في تملكها من أول وهلة فلا يعرفها فنهى الشارع عن ذلك وأمر أن لا يأخذها إلا من يعرفها" [٣].

ويناقش الاستدلال الثالث بأن عدم ذكر حرم المدينة بشيء لا يلزم منه مساواة حرم مكة له فإنه قد دلّ الدليل على انفراد حرم مكة بعدم حل الالتقاط فيه إلا لمنشد.

ويناقش الاستدلال الرابع بأن القياس على الوديعة قياس باطل؛ لأنه قياس مع وجود النص الذي بين أن حكم اللقطة يختلف في الحرم عنه في المحل.

---

(٢) ينظر: نيل الأوطار (٥:٤١١).

(٣) فتح الباري (٥:٨٨).

الراجح

القول الثاني

أسباب الترجيح :

وذلك لقوة أدلته وصراحتها ووضوحها وسلامتها من المناقشة .

وجه الجمع بين الأدلة أن الأحاديث الواردة باللقطة عامة والأحاديث الواردة بلقطة الحرم خاص فحمل الخاص على العام [1].

(١) انظر: نيل الأوطار (٥:٤١١)وفتح الباري (٥:٨٨) .

المبحث التاسع

حكم الإشهاد على التقاط اللقطة

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في حكم الإشهاد على التقاطها على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية [١] والظاهرية [٢] وقول في مذهب الشافعية [٣] وبعض الحنابلة[٤] إلى أن الإشهاد على التقاط اللقطة واجب إذا كان في مقدور الملتقط، فإن لم يشهد هو ضامن للقطة في حال تلفها سواء تعتمد إتلافها أم لا عند بعضهم.

القول الثاني: ذهب الشافعي [٥] في الرواية المشهورة والحنابلة [٦] إلى أن الإشهاد على التقاط اللقطة مستحب وليس بواجب وأنه إذا لم يشهد فلا ضمان عليه إذا لم يفرط.

---

(١) ينظر: المبسوط (١١:١٣).

(٢) المحلى (٧:١٢٠).

(٣) المجموع شرح المهذب (١٥:٢٥٥).

(٤) الإنصاف (٦:٤٣٣).

(٥) تحفة المحتاج، بشر المنهاج، لابن حجر (٦:٣١٩) .

(٦) المغني: (٦:٨٤).

الأدلة :

أدلة القول الأول :

١- عن عياض بن حمار [١] رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: "من التقط لقطة فليشهد ذا عدل أو ذوى عدل ولا يكتم ولا يغيب فإن وجد صاحبها فليردها إليه وإلا فهو مال يؤتيه من يشاء"[٢].

وجه الاستدلال أنه قال: وهذا أمر وظاهر الأمر يدلّ على الوجوب.

٢- ولأن الإشهاد يمتنع به من الخيانة فقد تسول له نفسه كتم اللقطة فإذا أشهد أمن من نفسه الخيانة.

٣- كما أن الملتقط قد يموت فجأة فتصير اللقطة من جملة تركته اعتماداً على ظاهر السيد فتفوت على مالكها حيث لا حجة عنده ولكن بالإشهاد يندفع هذا المحذور ويمكن ردّها إلى صاحبها فيكون الإشهاد واجباً.

أدلة القول الثاني :

١- استدل أصحاب هذا القول بحديث زيد بن خالد الجهني[٣] وحديث ابن كعب[٤]

---

(١) عياض بن حمار: هو عياض بن حمار بن أبي حمار بن ناجيه بن عقال بن محمد بن سفيان بن مجاشع التميمي المجاشعي– صحابي جليل روى عن النبي ﷺ سكن البصرة – وروى عنه مطرف بن عبد الله والعلاء بن زياد وغيرهم – الإصابة (٣:٤٨).

(٢) أخرجه أبو داود في كتاب اللقطة باب التعريف باللقطة رقمه (١٧٠٩) (٢: ١٣٦) وإسناد صحيح .

(٣) سبق ذكره وتخريجه ص ١٣٠ .

(٤) سبق ذكره وتخريجه ص ١٣١ .

فإنه أمرهما بالتعريف دون الإشهاد ولا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة فلو كان واجباً لبينه ﷺ وقد سئل عن حكم اللقطة فلم يكن ليبخل بذكر الواجب فيها فيتعين حمل حديث عياض على الندب والاستحباب [1].

٢- ولأن الالتقاط أخذ أمانة فلم يفتقر للإشهاد كالوديعة [2].

المناقشة والترجيح :

ونوقش دليل القول الثاني : أما استدلال القائلين بالاستحباب بحديثي زيد بن خالد وأبي بن كعب – رضي الله عنهما- فيرد عليه بأن عدم ورود الإشهاد في هذه الأحاديث لا يمنع من الأخذ بحديث الإشهاد؛ لأن الزيادة من الثقة مقبولة.

الراجح

القول الثاني .

أسباب الترجيح :قوة أدلتهم وظهورها .

وجه الجمع بين الحديثين : أن حديث زيد بن خالد لم يذكر الإشهاد وحديث عياض بن حمار ذكر الإشهاد فحمل على الاستحباب والندب [3].

---

(١) انظر: المغني (٦:٨٤)، ونهاية المحتاج للرملي (٥:٥٢٨).

(٢) المغني (٦:٨٤).

(٣) ينظر: المغني (٦:٨٤).

الخاتمة

الخاتمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين أما بعد :

ففي ختام هذا البحث إنني لأحمد الله أولاً وأخيرا على أن أتم لي هذا البحث فيا ربي لك الحمد حمدا ولك الشكر شكرا فأنت المتفضل وحدك. اللهم ارزقني شكر نعمتك، وأسألك أن توفقني وتسددني أنا وإخواني الباحثين وجميع المسلمين، وآمل أن أكون قد قدمت- ولو شيئا يسيرا- في مجال البحث العلمي ، وهذا بيان لأبرز النتائج والتوصيات على وجه الاختصار .

أولاً : النتائج :

١. للقواعد تعريفات كثيرة ومن أبرزها أن القواعد هي : قضية كلية شرعية عملية جزئياتها قضايا شرعية كلية شرعية عملية.

٢. وجود فروق بين القاعدة الأصولية والقاعدة الفقهية :أن كلا منهما عبارة عن قواعد يندرج تحتها عدد من الفروع والجزئيات ، إضافةً إلى أن كلا من القاعدة الفقهية والقاعدة الأصولية خادمة للفقه ، سواءٌ كانت خادمةً للفقه مباشرة وهي القواعد الفقهية ، أو موصلةً إلى معرفة الأحكام الفقهية بطريق استنباط الأحكام وهي القواعد الأصولية. أما الفروق فكثيرة ومن أهمها : القواعد

الأصوليّة وجودها سابق على الفروع أمَّا القواعد الفقهيّة فمتأخرة الوجود عن الفروع، القواعد الأصوليّة لا يتوقَّف استنتاجها والتَّعرُّف عليها على كُلّ قاعدة فقهيّة، بخلاف القاعدة الفقهيّة ،فإنَّه يتوقّف استنتاجها على القاعدة الأصوليّة، قواعد الأصول محصورة في أبواب الأصول ومواضعه ومسائله، وأما قواعد الفقه فهي ليست محصورة أو محدودة العدد بل هي كثيرة جدا .

٣. إن تعريف قاعدة "إعمال الدليلين أولى من إهمال أحدهما" أن يبذل المجتهد وسعه للجمع والتوفيق بين الدليلين المتعارضين، جريا مع الأصل في نفي التعارض الطاريء وتحقيق مقصود الشارع بخطابه .

٤. للقاعدة أصل هو إجماع الصحابة والتابعين – رضي الله عنهم – على الجمع بين الأدلة ما أمكن، ولأن الأصل العمل بالأدلة الصحيحة لا إهمالها .

٥. للقاعدة شروط ذكرها العلماء من أبرزها التحقق من صحة الأحاديث المتعارضة .

٦. إن هنالك شروطا و قواعد للجمع بين الأدلة ذكرها العلماء ويجب السير عليها للجمع الصحيح .

٧. من وُكِّل في شراء شيء فاشترى البيع صحيح إذا أجاز المالك ، وجمع بين الأدلة فحمل العلماء حديث عروة على معنى مناسب أنه كان وكيلا بقرينة فهمها منه ﷺ .

٨. ثبوت الشفعة للجار على جاره إذا كان هناك حق مشترك بينهما كطريق أو بئر ونحو ذلك ، و الجمع بين الأدلة أن الأخذ بحديث جابر السابق جمع بين جميع الأدلة وإعمال لها كلها .

٩. العارية قسمان : القسم الأول : ما يخفى هلاكه كالحلق والثياب ، فالمستعير يضمنه القسم الثاني : ما لا يمكن خفاؤه كالعقار فإنه لا ضمان على المستعير في حال تلفه وغيابه ما لم يظهر كذبه ، و حديث أمية بن صفوان عن أبيه يحمل هذا الضمان الوارد في الحديث على ما يغاب على المستعير؛ لأنه متهم ، وحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده يحمل هذا على ما لا يغاب عليه ، وهو ما لا يمكن إخفاؤه ، فيكون غير متهم والحال هذه .

١٠. مشروعية الشفعة في المنقول ، أن أحاديث الشفعة عامة في كل شيء ، وأما قول النبي ﷺ :(فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة) فهذا لا يعدو إلا أن يكون ذكر شيء من أفراد العام ، وذكر شيء من أفراد العام لا يفيد التخصيص كما هو مقرر في علم الأصل .

١١. سقوط حق الشفيع في الشفعة .

١٢. لا شفعة لكافر على مسلم و دليل من قال بالشفعة للكافر عام ودليل من قال بعدم الشفعة خاص فيحمل الخاص على العام.

١٣. جواز المخابرة مطلقا ، وأحاديث النهي عن المزارعة تحمل على المزارعة الفاسدة التي دخلها شيء من الغرر والجهالة .

١٤. جواز أخذ الأجرة للحجام ، حتى ولو شرطه فإن له ذلك من غير كراهة و العلماء حملوا حديث (... كسب الحجام خبيث ..) على التنزية وليس التحريم.

١٥. جواز أخذ الأجرة على القرب للحاجة والضرورة ، وأدلة المانعين محمولة على عدم الحاجة والضرورة وأدلة المجيزين محمولة على الحاجة والضرورة .

١٦. الوقف جائز وليس بلازم ، و المراد بحديث ابن عباس الحبس الشامل للوقف .

١٧. يجوز رجوع الأب في هبته لولده ، و حديث النعمان بن بشر مخصص لعموم الأحاديث التي تحرم الرجوع بالهبة .

١٨. وجوب التسوية بين الأولاد في العطية إذا لم يختص بمعنى يبيح ذلك ، والجمهور حمل الأمر على الندب، وكذلك حملوا النهي الثابت في رواية لمسلم.

١٩. لا يحق للأب أن يأخذ من مال ولده إلا ما احتاج إليه في نفقته وحديث (أنت ومالك لأبيك) محمول على الحاجة .

٢٠. جواز العمرى ، و النهي الوارد بالحديث "لا تعمروا ..." يتوجه إلى اللفظ الجاهلي؛ لأن الجاهلية كانت تستعملها .

٢١. قدر تعريف اللقطة على حالتين : الحالة الأول : ما كان من الشيء التافه فهذا لا يعرّف بالإجماع ، الحالة الثانية : إذا كان لها أهمية وشأن يعرف سنة .

٢٢. لكن أشكل عليه حديث أبي بن كعب وجه بين الأدلة : أن حديث أبي محمولٌ على الورع والمبالغة في التعفُّف عن اللقطة ، وحديث زيد على ما لا بد منه ، ويحتمل أن يكون ﷺ عرَف أن تعريفها لم يقع على الوجه المطلوب الذي ينبغي، فأَمَر ثانيًا بإعادة التعريف،ويحمل ذلك على عِظَم اللقطة وحقارتها.

٢٣. حكم التقاط الشيء اليسير ينقسم إلى ثلاثة أقسام: ما يعلم أن مالكه لا يطلبه مثل قشور الرمان فهذا النوع للملتقط أن ينتفع به إذا شاء وليس عليه تعريفه، واللقطة التافهة إذا كانت مما يؤكل كالتمرة والكسرة ونحوها فهذه لا يجب تعريفها أصلاً ويجوز أكلها في الحال ، اللقطة اليسيرة إذا كانت مما لا يؤكل فهذه لا يجب تعريفها ويدلّ على إباحة أخذ اليسير والانتفاع به وقد دل عليها حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه وقد ورد حديث عن النبي ﷺ أنه قال: "من

التقط لقطة يسيرة حبلاً أو درهماً أو شبه ذلك فليعرفها ثلاثة أيام فإن كان فوق ذلك فليعرفها ستة أيام". وقد حمل الحديث الأول- حديث جابر- على هذا الحديث فيكون تعريفاً للقطة اليسيرة ثلاثة أيام حملاً للمطلق على المقيد.

٢٤. لقطة الحرم لا يجوز التقاطه للتملك ولو بعد تعريفها حولاً كاملاً وإنما يجوز التقاطها للحفظ على صاحبها ويعرفها أبداً حتى يأتي صاحبها ، والأحاديث الواردة باللقطة عامة والأحاديث الواردة بلقطة الحرم خاص فحمل الخاص على العام.

٢٥. إن الإشهاد على التقاط اللقطة مستحب وليس بواجب ، وحديث زيد بن خالد لم يذكر الإشهاد وحديث عياض بن حمار ذكر الإشهاد فحمل على الاستحباب والندب .

ثانياً : التوصيات :

١. الاهتمام بعلم القواعد بتأصيلها ودراستها وتطبيق الفروع الفقهية عليها، مما يكون له الأثر الكبير في إثراء العلم .

٢. البحث في تطبيقات هذه القاعدة في مختلف أبواب الفقه .

هذا ما تيسر إعداده وتهيأ كتابته ، فما كان من صواب فمن الله وما كان من خطأ فمن نفسي والشيطان. وفي الختام أشكر شيخي الفاضل الأستاذ الدكتور عبدالله بن ناصر السلمي الذي كان له الفضل- بعد الله تعالى- بتوجيهاته وملاحظاته فجزاه الله خيراً.

وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم .

الفهارس

فهرس الآيات القرآنية.

فهرس الأحاديث النبوية .

فهرس الأعلام .

فهرس المصادر والمراجع .

فهرس الموضوعات .

فهرس الآيات القرآنية

م	السورة	الآية	رقم الآية	رقم الصفحة
١	الفاتحة	﴿ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ ٱلْعَٰلَمِينَ ﴾	٢	٩٤
٢	البقرة	﴿ وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَٰهِـۧمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ وَإِسْمَٰعِيلُ	١٢٧	١٢
٣	النساء	﴿ وَٱلَّٰتِى يَأْتِينَ ٱلْفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمْ	١٥	١٠٩
٤		﴿ فَمَا ٱسْتَمْتَعْتُم بِهِۦ مِنْهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾	٢٤	١٠١
٥		﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا۟ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا	٥٨	١١٦
٦	المائدة	﴿ مَا جَعَلَ ٱللَّهُ مِنۢ بَحِيرَةٍ وَلَا سَآئِبَةٍ	١٠٣	١١٠
٧	الأعراف	﴿ ﴿ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ ﴾	١٥٧	٨٥
٨	النحل	﴿ فَأَتَى ٱللَّهُ بُنْيَٰنَهُم مِّنَ ٱلْقَوَاعِدِ ﴾	٢٦	١٢
٩	النور	﴿ ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِى فَٱجْلِدُوا۟ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا	٢	١١٠
١٠	سبأ	﴿ ٱلتَّكْوِينِ مَا سَأَلْتُكُم مِّنْ أَجْرٍ فَهُوَ لَكُمْ ۖ	٤٧	٩٠
١١	ص	﴿ قُلْ مَآ أَسْـَٔلُكُمْ عَلَيْهِ مِنْ أَجْرٍ وَمَآ أَنَا۠ مِنَ ٱلْمُتَكَلِّفِينَ ﴾	٨٦	٩٠

فهرس الأحاديث النبوية

م	الحديث	رقم الصفحة
١	"اتقوا الله واعدلوا في أولادكم"	١١٨
٢	احتجم رسول الله ﷺ ، حجمه أبو طيبة	٨٣
٣	" إذا أتتك رسلي فأعطهم ثلاثين بعيرا "	٥٢
٤	"إذا قسمت الأرض وحدت "	٤٦
٥	(إذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلا من ثلاثة أشياء "	١٠٦
٦	« اعرف عفاصها و وكاءها "	١٣١
٧	"أعطى خيبر اليهود على أن يعملوها"	٧٧
٨	«أفكلهم أعطيت مثل ما أعطيته؟»	١١٧
٩	"اقرؤوا القرآن، ولا تغْلُوا فيه"	٩٢
١٠	((أينقص الرطب إذا يبس؟ فقالوا : نعم	٢١
١١	"أكل ولدك نحلته مثل هذا "	١١٢
١٢	"الجار أحق بسقبه"	٤٠
١٣	"الجار أحق بشفعة جاره"	٣٩
١٤	"الشريك شفيع والشفعة في كل شيء"	٥٩
١٥	"الشفعة في كل شرك في أرض أو ربع"	٤١
١٦	"العائد في هبته كالعائد في قيئه"	١١٣
١٧	«العمرى جائزة»	١٢٨
١٨	(العمرى جائزة لأهلها)	١٢٨

م	الحديث	رقم الصفحة
١٩	"إن أحق ما أخذتم عليه أجراً كتاب الله"	٩٣
٢٠	"إن أخذتها أخذت قوساً من نار"	٩٠
٢١	"إن أطيب ما أكلتم من كسبكم "	١١٣
٢٢	إن الرسول- صلى الله عليه وسلم- حرم ثمن الدم	٨٦
٢٣	"أن رسول الله ﷺ عامل أهل خيبر بشطر "	٧٧
٢٤	"إن شئت تصدقت بها فإن جاء صاحبها "	١٤٢
٢٥	«إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا، وَتَصَدَّقْتَ بِهَا»	١٠٧
٢٦	"إن كنت تحبّ أن تطوق طوقاً من نار فاقبلها"	٩١
٢٧	(إن من السحت كسب الحجام)	٨٥
٢٨	(أنت ومالك لأبيك)	١٢٣
٢٩	(أنت ومالك لوالدك)	١٢٤
٣٠	"انطلق فقد زوجتكها فعلمها من القرآن"	١٠٢
٣١	أنه كان يكره الحبس	١٠٨
٣٢	"إني لأنقلب إلى أهلي فأجد التمرة ساقطة "	١٣٥
٣٣	«أيسرك أن يكونوا لك في البر سواء»	١٢٠
٣٤	" بل عارية مضمونة "	٥٣
٣٥	(ثمن الكلب خبيث)	٨٥
٣٦	"جار الدار أحق بالدار"	٣٩
٣٧	يا رسول الله، جئت أهب لك نفسي	٩٥

م	الحديث	رقم الصفحة
٣٨	"رخص لنا رسول الله ﷺ في العصا والحبل "	١٣٧
٣٩	أن النبي ﷺ زوّج أم سليم ◌ أبا طلحة ◌ على إسلامه	١٠١
٤٠	"ضح بالشاة وتصدق بالدينار"	٣٠
٤١	«عرفها حولا»	١٣٢
٤٢	"على اليد ما أخذت حتى تؤديه "	٥٥
٤٣	"فقم فعلّمها عشرين آية وهي امرأتك"	١٠٢
٤٤	قد حرم رسول الله ﷺ كسب الحجام	٨٥
٤٥	"قضى بالشفعة في كل شيء"	٥٩
٤٦	"قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل ما لم يقسم"	٤٠
٤٧	"قضى رسول الله ﷺ بالشفعة والجوار"	٤٠
٤٨	«قَضَى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِالشُّفْعَةِ فِي كُلِّ شِرْكَةٍ لَمْ تُقْسَمْ، رَبْعَةٍ))	٦٧
٤٩	"قضى رسول الله ﷺ بالشفعة بين الشركاء في الأرض والدور"	٤١
٥٠	(كل أحد أحق لماله)	١٢٣
٥١	«لَا تَبْدَءُوا اليَهُودَ، وَالنَّصَارَى بِالسَّلَامِ))	٧٢
٥٢	" لا تبع ما ليس عندك"	٣١
٥٣	(لا ترقبوا ولا تعمروا)	١٢٨
٥٤	(لا حبس عن فرائض الله)	١٠٨
٥٥	"لاشفعة إلا في دار أو عقار"	٦١

م	الحديث	رقم الصفحة
٥٦	قال: "لا شفعة لنصراني"	٧٢
٥٧	" لا يحل سلف وبيع"	٣٢
٥٨	(لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه)	٣٢
٥٩	"لا يعضد شوكها ولا ينفر صيدها"	١٤١
٦٠	"لا يلتقط لقطتها – أي مكة – إلا من عرفها"	١٤٢
٦١	"لما فتح الله على رسولهﷺ مكة قام في الناس "	١٤٠
٦٢	(لولا أني أخاف أن تكون من الصدقة لأكلتها)	١٣١
٦٣	" ليس على المستعير غير المغل ضمان "	٥٢
٦٤	(ما ترك رسول الله ﷺ عند موته درهما ولا ديناراً)	١٠٦
٦٥	"من التقط لقطة فليشهد ذا عدل "	١٤٦
٦٦	"من التقط لقطة يسيرة حبلاً أو درهماً "	١٣٧
٦٧	«مَنْ كَانَتْ لَهُ أَرْضٌ فَلْيَزْرَعْهَا، أَوْ فَلْيُزْرِعْهَا أَخَاهُ))	٧٩
٦٨	"من كانت له أرض فليزرعها أو ليمنحها أخاه"	٧٩
٦٩	(نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة)	٣١
٧٠	"نهى رسول الله ﷺ عن لقطة الحاج"	١٤١
٧١	« نهى رسول الله ﷺ عن المخابرة »	٧٩
٧٢	(وأما خالد فقد احتبس أدرعه)	١٠٧
٧٣	"ولا تحل ساقطتها إلا لمنشد"	١٤٠
٧٤	"وما يدريك أنها رقية؟"	٩٤

م	الحديث	رقم الصفحة
٧٥	«يا أيها الناس أي يوم هذا؟»	١٢٢
٧٦	يا بنية إني نحلتك جاد عشرين وسقاً	١١٧

فهرس الأعلام

م	اسم العلم	رقم الصفحة
١	أبو جحيفة	٨٦
٢	أبو طلحة	١٠١
٣	أبو يوسف	٧٦
٤	أم سليم	١٠١
٥	ابن فارس	٢٣
٦	جابر بن عبد الله	٣٩
٧	حكيم بن حزام	٣٠
٨	رافع بن خديج	٧٩
٩	سمرة بن جندب	٣٩
١٠	سهل بن سعد الساعدي	٩٥
١١	شهاب الدين القرافي	١٥
١٢	عبادة بن الصامت	٤١
١٣	عبد الرحمن بن شبل	٩٢
١٤	عبد الرحمن بن عثمان التميمي	١٤١
١٥	عبدالله بن لهيعة	١٠٩
١٦	عمرو بن الحارث	١٠٦
١٧	عمرو بن شعيب	٣٢
١٨	عياض بن حمار	١٤٦
١٩	محمد بن الحسين	٧٦

فهرس المصادر والمراجع

١. الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان ، لمحمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي (المتوفى: ٣٥٤هـ) ، ترتيب: الأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي (المتوفى: ٧٣٩ هـ) ، حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط ، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت ، الطبعة: الأولى، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م.

٢. أحكام أهل الذمة ، لمحمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ) ، المحقق: يوسف بن أحمد البكري - شاكر بن توفيق العاروري ، الناشر: رمادى للنشر – الدمام ، الطبعة: الأولى، ١٤١٨ – ١٩٩٧.

٣. الاختيار لتعليل المختار ، لعبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي، مجد الدين أبو الفضل الحنفي (المتوفى: ٦٨٣هـ) ، عليها تعليقات: الشيخ محمود أبو دقيقة (من علماء الحنفية ومدرس بكلية أصول الدين سابقا) ، الناشر: مطبعة الحلبي - القاهرة (وصورتها دار الكتب العلمية - بيروت، وغيرها)، تاريخ النشر: ١٣٥٦ هـ - ١٩٣٧ م.

٤. أدلة التشريع المتعارضة ووجوه الترجيح بينها ، بدران أبو العينين بدران ، الناشر : مؤسسة شباب الجامعة ، الطبعة الأولى ،١٩٧٤ .

٥. إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ، لمحمد ناصر الدين الألباني (المتوفى : ١٤٢٠هـ) ، إشراف: زهير الشاويش ، الناشر: المكتب الإسلامي – بيروت ، الطبعة: الثانية ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥م.

٦. الاستذكار ، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ) ، تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض ، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت ، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ – ٢٠٠٠.

٧. الأشباه والنظائر ، لتاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (المتوفى: ٧٧١هـ) ، الناشر: دار الكتب العلمية ، الطبعة: الأولى ١٤١١هـ- ١٩٩١م.

٨. أُصُولُ الفِقهِ الذي لا يَسَعُ الفَقِيهِ جَهلَهُ ، لعياض بن نامي بن عوض السلمي ، الناشر: دار التدمرية، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة: الأولى، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م.

٩. أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن ، لمحمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر الجكني الشنقيطي (المتوفى : ١٣٩٣هـ) ، الناشر : دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع بيروت - لبنان

١٠. أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن ، لمحمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر الجكني الشنقيطي (المتوفى : ١٣٩٣هـ) ، الناشر : دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع بيروت – لبنان ، عام النشر : ١٤١٥ هـ - ١٩٩٥ م .

١١. إعلام الموقعين عن رب العالمين، لمحمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ) ، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم ، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت ، الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩١م.

١٢. الإقناع لابن المنذر ، لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (المتوفى: ٣١٩هـ) ، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد العزيز الجبرين ، الناشر: (بدون)، الطبعة: الأولى، ١٤٠٨ هـ.

١٣. الأم ، للشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (المتوفى: ٢٠٤هـ) ، الناشر: دار المعرفة – بيروت ، الطبعة: بدون طبعة ، سنة النشر: ١٤١٠هـ:١٩٩٠م.

١٤. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، لعلاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي (المتوفى: ٨٨٥هـ) ، الناشر: دار إحياء التراث العربي ، الطبعة: الثانية – بدون تاريخ.

١٥. الإحكام في أصول الأحكام لأبي الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الآمدي (المتوفى: ٦٣١هـ)المحقق: عبد الرزاق عفيفيالناشر: المكتب الإسلامي، بيروت– دمشق– لبنان عدد الأجزاء: ٤.

١٦. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، لعلاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ) ، الناشر: دار الكتب العلمية ، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م

١٧. بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير (الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير لكتابه المسمى أقرب المسالك لِمَذْهَبِ الْإِمَامِ مَالِكٍ) ، لأبي العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي (المتوفى: ١٢٤١هـ) ، الناشر: دار المعارف ، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ .

١٨. البناية شرح الهداية ، لأبي محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى (المتوفى: ٨٥٥هـ) ، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان ، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م .

١٩. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ ، لعثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: ٧٤٣ هـ) ، الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد

بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ (المتوفى: ١٠٢١ هـ) ، الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية – بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٣١٣ هـ.

٢٠. تحفة المحتاج في شرح المنهاج ، لأحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي ، روجعت وصححت: على عدة نسخ بمعرفة لجنة من العلماء ، الناشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد ، الطبعة: بدون طبعة ، عام النشر: ١٣٥٧ هـ - ١٩٨٣ م

٢١. التسهيل لعلوم التنزيل ، لأبي القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي (المتوفى: ٧٤١هـ) ، المحقق: الدكتور عبد الله الخالدي ، الناشر: شركة دار الأرقم بن أبي الأرقم – بيروت ، الطبعة: الأولى - ١٤١٦ هـ.

٢٢. تهذيب الأسماء واللغات، لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) ، عنيت بنشره وتصحيحه والتعليق عليه ومقابلة أصوله: شركة العلماء بمساعدة إدارة الطباعة المنيرية ، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان.

٢٣. تيسير العلام شرح عمدة الأحكام ، أبو عبد الرحمن عبد الله بن عبد الرحمن بن صالح بن حمد بن محمد بن حمد البسام (المتوفى: ١٤٢٣هـ) ، حققه وعلق عليه وخرج أحاديثه وصنع فهارسه: محمد صبحي بن حسن حلاق ، الناشر: مكتبة الصحابة، الأمارات - مكتبة التابعين، القاهرة ، الطبعة: العاشرة، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٦ م.

٢٤. تيسيرُ علم أصول الفقه ، لعبد الله بن يوسف بن عيسى بن يعقوب اليعقوب الجديع العنزي ، لناشر: مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان ، الطبعة: الأولى، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م.

٢٥. تيسير التحريرلمحمد أمين بن محمود البخاري المعروف بأمير بادشاه الحنفي (المتوفى: ٩٧٢هـ)الناشر: دار الفكر – بيروت عدد الأجزاء: ٤ × ٢.

٢٦. الجامع (منشور كملحق بمصنف عبد الرزاق) ، لمعمر بن أبي عمرو راشد الأزدي مولاهم، أبو عروة البصري، نزيل اليمن (المتوفى: ١٥٣هـ) ، المحقق: حبيب الرحمن الأعظمي ، الناشر: المجلس العلمي بباكستان، وتوزيع المكتب الإسلامي ببيروت ، الطبعة: الثانية، ١٤٠٣ هـ.

٢٧. جامع الأصول في أحاديث الرسول ، لمجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري ابن الأثير (المتوفى : ٦٠٦هـ) ، تحقيق : عبد القادر الأرنؤوط – التتمة تحقيق بشير عيون ، الناشر : مكتبة الحلواني – مطبعة الملاح – مكتبة دار البيان ، الطبعة : الأولى.

٢٨. الجامع الكبير – سنن الترمذي ، محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (المتوفى: ٢٧٩هـ) ، المحقق: بشار عواد معروف ، الناشر: دار الغرب الإسلامي – بيروت ، سنة النشر: ١٩٩٨ م .

٢٩. الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه = صحيح البخاري ، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي ، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر ، الناشر: دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي) ، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ.

٣٠. الجامع لأحكام القرآن = تفسير القرطبي ، لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (المتوفى: ٦٧١هـ) ، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، الناشر: دار الكتب المصرية – القاهرة ، الطبعة: الثانية، ١٣٨٤هـ – ١٩٦٤ م.

٣١. الجمع بين الصحيحين البخاري ومسلم ، لمحمد بن فتوح بن عبد الله بن فتوح بن حميد الأزدي الميورقي الحَمِيدي أبو عبد الله بن أبي نصر (المتوفى: ٤٨٨هـ) ، المحقق: د. علي

حسين البواب ، الناشر: دار ابن حزم - لبنان: بيروت ، الطبعة: الثانية، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م.

٣٢. الجواهر المضية في طبقات الحنفية ، لعبد القادر بن محمد بن نصر الله القرشي، أبو محمد، محيي الدين الحنفي (المتوفى: ٧٧٥هـ) ، الناشر: مير محمد كتب خانه – كراتشي.

٣٣. الجوهرة النيرة ، لأبي بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزَّبِيدِيّ اليمني الحنفي (المتوفى: ٨٠٠هـ) ، الناشر: المطبعة الخيرية ، الطبعة: الأولى، ١٣٢٢هـ.

٣٤. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: ١٢٣٠هـ) ، الناشر: دار الفكر ، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.

٣٥. حاشيتا قليوبي وعميرة ، لأحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة ، الناشر: دار الفكر – بيروت ، الطبعة: بدون طبعة، ١٤١٥هـ-١٩٩٥م.

٣٦. الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني ، لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: ٤٥٠هـ) ، المحقق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود ، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ -١٩٩٩ م.

٣٧. خلاصة البدر المُنير ، ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (المتوفى: ٨٠٤هـ) ، الناشر: مكتبة الرشد للنشر والتوزيع ، الطبعة: الأولى، ١٤١٠هـ-١٩٨٩م.

٣٨. الذخيرة ، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ) ، المحقق: جزء ١، ٨، ١٣: محمد حجي ، جزء ٢، ٦: سعيد أعراب ، جزء ٣ - ٥، ٧، ٩ - ١٢: محمد بو خبزة ، الناشر: دار الغرب الإسلامي- بيروت ، الطبعة: الأولى، ١٩٩٤ م .

٣٩. الذخيرة ، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ) ، المحقق: جزء ١، ٨، ١٣: محمد حجي ، جزء ٢، ٦: سعيد أعراب ، جزء ٣ – ٥، ٧، ٩ – ١٢: محمد بو خبزة ، الناشر: دار الغرب الإسلامي- بيروت ، الطبعة: الأولى، ١٩٩٤ م.

٤٠. رد المحتار على الدر المختار ، لابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى: ١٢٥٢هـ) ، الناشر: دار الفكر-بيروت ، الطبعة: الثانية، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

٤١. روضة الطالبين وعمدة المفتين ، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ)، تحقيق: زهير الشاويش ، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان ، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ : ١٩٩١م.

٤٢. روضة الطالبين وعمدة المفتين ، لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) ، تحقيق: زهير الشاويش ، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان ، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ : ١٩٩١م

٤٣. الروضة الندية (ومعها: التعليقاتُ الرَّضية على «الرَّوضة النّديَّة») ، لأبي الطيب محمد صديق خان بن حسن بن علي ابن لطف الله الحسيني البخاري القِنَّوجي (المتوفى: ١٣٠٧هـ) ، التعليقات بقلم: العلامة المحدِّث الشيخ محمَّد نَاصِر الدّين الألبَاني ، ضبط نصَّه، وحقَّقه، وَقَام على نشره: علي بن حسَن بن علي بن عَبد الحميد الحَلبيُّ الأثريّ ، الناشر: دَارُ ابن القيِّم للنشر والتوزيع، الرياض – المملكة العربية السعودية، دَار ابن عفَّان للنشر والتوزيع، القاهرة – جمهورية مصر العربية ، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٣ م.

٤٤. سبل السلام ، محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني ثم الصنعاني، أبو إبراهيم، عز الدين، المعروف كأسلافه بالأمير (المتوفى: ١١٨٢هـ) ، الناشر: دار الحديث ، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.

٤٥. سنن ابن ماجه ، لابن ماجة أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، وماجة اسم أبيه يزيد (المتوفى: ٢٧٣هـ) ، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي ، الناشر: دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي .

٤٦. سنن أبي داود، لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني (المتوفى: ٢٧٥هـ) ، المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد، الناشر: المكتبة العصرية، صيدا – بيروت.

٤٧. سنن الدارقطني ، لأبي الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني (المتوفى: ٣٨٥هـ) ، حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم ، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان ، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤ م.

٤٨. السنن الكبرى ، لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي (المتوفى: ٣٠٣هـ) ، حققه وخرج أحاديثه: حسن عبد المنعم شلبي ، أشرف عليه: شعيب الأرناؤوط ، قدم له: عبد الله بن عبد المحسن التركي ، الناشر: مؤسسة الرسالة – بيروت ، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م.

٤٩. السنن الكبرى ، لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ) ، المحقق: محمد عبد القادر عطا ، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنات ، الطبعة: الثالثة، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م.

٥٠. شرح القواعد الفقهية ، لأحمد بن الشيخ محمد الزرقا [١٢٨٥هـ - ١٣٥٧هـ] ، صححه وعلق عليه: مصطفى أحمد الزرقا ، الناشر: دار القلم - دمشق : سوريا ، الطبعة: الثانية، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م.

٥١. الشرح الكبير على متن المقنع ، لعبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، أبو الفرج، شمس الدين (المتوفى: ٦٨٢هـ) ، الناشر: دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع ، أشرف على طباعته: محمد رشيد رضا صاحب المنار.

٥٢. الشرح الممتع على زاد المستقنع ، لمحمد بن صالح بن محمد العثيمين (المتوفى: ١٤٢١هـ) ، دار النشر: دار ابن الجوزي ، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢ - ١٤٢٨ هـ .

٥٣. شرح زاد المستقنع ، لمحمد بن محمد المختار الشنقيطي ، مصدر دروس صوتية قام بتفريغها موقع الشبكة الإسلامية . http:::www.islamweb.net ،

٥٤. شرح صحيح البخارى لابن بطال ، ابن بطال أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك (المتوفى: ٤٤٩هـ) ، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم ، دار النشر: مكتبة الرشد - السعودية، الرياض ، الطبعة: الثانية، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م.

٥٥. شرح مشكل الآثار ، لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (المتوفى: ٣٢١هـ) ، تحقيق: شعيب الأرنؤوط ، الناشر: مؤسسة الرسالة ، الطبعة: الأولى - ١٤١٥ هـ، ١٤٩٤ م.

٥٦. شرح نخبة الفكر في مصطلحات أهل الأثر ، لعلي بن (سلطان) محمد، أبو الحسن نور الدين الملا الهروي القاري (المتوفى: ١٠١٤هـ) ، المحقق: قدم له: الشيخ عبد الفتح أبو غدة، حققه وعلق عليه: محمد نزار تميم وهيثم نزار تميم ، الناشر: دار الأرقم - لبنان : بيروت ، الطبعة: بدون.

٥٧. صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان ، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي (المتوفى: ٣٥٤هـ) ، المحقق: شعيب الأرنؤوط ، الناشر: مؤسسة الرسالة – بيروت ، الطبعة: الثانية، ١٤١٤ – ١٩٩٣.

٥٨. عام النشر : ١٤١٥ هـ - ١٩٩٥ م .

٥٩. عمدة القاري شرح صحيح البخاري ، لأبي محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى (المتوفى: ٨٥٥هـ) ، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت .

٦٠. فتح الباري شرح صحيح البخاري ، لأحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي ، الناشر: دار المعرفة - بيروت، ١٣٧٩، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي ، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، عليه تعليقات العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز.

٦١. فتح الباري شرح صحيح البخاري ، لأحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي ، الناشر: دار المعرفة - بيروت، ١٣٧٩ ، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي ، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب ، عليه تعليقات العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز.

٦٢. فتح العزيز بشرح الوجيز = الشرح الكبير [وهو شرح لكتاب الوجيز في الفقه الشافعي لأبي حامد الغزالي (المتوفى: ٥٠٥ هـ)] ، عبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني (المتوفى: ٦٢٣هـ)، الناشر: دار الفكر.

٦٣. فتح القدير ، لكمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام (المتوفى: ٨٦١هـ) ، الناشر: دار الفكر ، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ .

٦٤. الكافي في فقه أهل المدينة ، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ) ، المحقق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني ، الناشر: مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية ، الطبعة: الثانية، ١٤٠٠هـ:١٩٨٠م.

٦٥. كشاف القناع عن متن الإقناع ، لمنصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى (المتوفى: ١٠٥١هـ) ، الناشر: دار الكتب العلمية .

٦٦. المبسوط ، لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: ٤٨٣هـ) ، الناشر: دار المعرفة – بيروت ، الطبعة: بدون طبعة ، تاريخ النشر: ١٤١٤هـ-١٩٩٣م.

٦٧. المجتبى من السنن = السنن الصغرى للنسائي ، لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي (المتوفى: ٣٠٣هـ) ، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة ، الناشر: مكتب المطبوعات الإسلامية – حلب ، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦ – ١٩٨٦ .

٦٨. مجموع الفتاوى ، لتقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني (المتوفى: ٧٢٨هـ) المحقق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم ، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية ، عام النشر: ١٤١٦هـ:١٩٩٥م.

٦٩. المجموع شرح المهذب ((مع تكملة السبكي والمطيعي)) ، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) ، الناشر: دار الفكر : (طبعة كاملة معها تكملة السبكي والمطيعي).

٧٠. المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز ، لأبي محمد عبد الحق بن غالب بن عبد الرحمن بن تمام بن عطية الأندلسي المحاربي (المتوفى: ٥٤٢هـ) ، المحقق: عبد السلام عبد الشافي محمد ، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت ، الطبعة: الأولى - ١٤٢٢ هـ.

٧١. المحلى بالآثار ، لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى: ٤٥٦هـ) ، الناشر: دار الفكر – بيروت ، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ .

٧٢. مختصر اختلاف العلماء ، لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (المتوفى: ٣٢١هـ) ، المحقق: د. عبد الله نذير أحمد ، الناشر: دار البشائر الإسلامية – بيروت ، الطبعة: الثانية، ١٤١٧ .

٧٣. المدونة ، لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (المتوفى: ١٧٩هـ) ، الناشر: دار الكتب العلمية ، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م .

٧٤. المستدرك على الصحيحين ، لأبي عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع (المتوفى: ٤٠٥هـ) ، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا ، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت ، الطبعة: الأولى، ١٤١١ – ١٩٩٠.

٧٥. المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: ٢٦١هـ) ، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي ، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت.

٧٦. مشاهير علماء الأمصار وأعلام فقهاء الأقطار ، لمحمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي (المتوفى: ٣٥٤هـ) ، حققه ووثقه وعلق عليه: مرزوق على ابراهيم ، الناشر: دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع – المنصورة ، الطبعة: الأولى ١٤١١ هـ - ١٩٩١ م.

٧٧. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ، لأحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (المتوفى: نحو ٧٧٠هـ) ، الناشر: المكتبة العلمية – بيروت .

٧٨. معالم السنن، وهو شرح سنن أبي داود ، لأبي سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي المعروف بالخطابي (المتوفى: ٣٨٨هـ) ، الناشر: المطبعة العلمية – حلب، الطبعة: الأولى ١٣٥١ هـ - ١٩٣٢ م.

٧٩. المعجم الكبير ، لسليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني (المتوفى: ٣٦٠هـ) ، المحقق: حمدي بن عبد المجيد السلفي ، دار النشر: مكتبة ابن تيمية – القاهرة ، الطبعة: الثانية.

٨٠. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، لشمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧هـ) ، الناشر: دار الكتب العلمية ، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.

٨١. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، لشمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧هـ) ، الناشر: دار الكتب العلمية ، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.

٨٢. المغني لابن قدامة ، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ) ، الناشر: مكتبة القاهرة ، الطبعة: بدون طبعة ، تاريخ النشر: ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م.

٨٣. المقدمات الممهدات ، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى: ٥٢٠هـ) ، الناشر: دار الغرب الإسلامي ، الطبعة: الأولى، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م.

٨٤. المنتقى شرح الموطإ ، لأبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي (المتوفى: ٤٧٤هـ) ، الناشر: مطبعة السعادة - بجوار محافظة مصر ، الطبعة: الأولى، ١٣٣٢ هـ.

٨٥. المنتقى شرح الموطإ ، لأبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي (المتوفى: ٤٧٤هـ) ، الناشر: مطبعة السعادة - بجوار محافظة مصر ، الطبعة: الأولى، ١٣٣٢ هـ.

٨٦. المهذب في فقة الإمام الشافعي، لأبي اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (المتوفى: ٤٧٦هـ) ، الناشر: دار الكتب العلمية .

٨٧. مواهب الجليل في شرح مختصر خليل ، لشمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (المتوفى: ٩٥٤هـ)، الناشر: دار الفكر ، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

٨٨. موسوعة القواعد الفقهية ، لمحمد صدقي بن أحمد البورنو ، الناشر : مؤسسة الرسالة ، الطبعة :الأولى .

٨٩. موطأ الإمام مالك ، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (المتوفى: ١٧٩هـ) ، صححه ورقمه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد فؤاد عبد الباقي ، الناشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان ، عام النشر: ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٥ م.

٩٠. نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي ، لجمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (المتوفى: ٧٦٢هـ) ، قدم للكتاب: محمد يوسف البَنُوري صححه ووضع الحاشية: عبد العزيز الديوبندي الفنجاني، إلى كتاب الحج، ثم أكملها محمد يوسف الكاملفوري، المحقق: محمد عوامة ، الناشر: مؤسسة الريان للطباعة والنشر - بيروت -لبنان: دار القبلة للثقافة الإسلامية- جدة – السعودية ، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ:١٩٩٧م.

٩١. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (المتوفى: ١٠٠٤هـ) ، الناشر: دار الفكر، بيروت ، الطبعة: ط أخيرة - ١٤٠٤هـ:١٩٨٤م .

٩٢. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (المتوفى: ١٠٠٤هـ) ، الناشر: دار الفكر، بيروت ، الطبعة: ط أخيرة - ١٤٠٤هـ:١٩٨٤م.

٩٣. نيل الأوطار ، لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: ١٢٥٠هـ) ، تحقيق: عصام الدين الصبابطي ،الناشر: دار الحديث، مصر ، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م .

٩٤. وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان ، لأبي العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر ابن خلكان البرمكي الإربلي (المتوفى: ٦٨١هـ) ، المحقق: إحسان عباس ، الناشر: دار صادر – بيروت .

فهرس الموضوعات

المقدمة ١
أهمية الموضوع: ٢
أسباب اختيار الموضوع: ٢
الدراسات السابقة: ٣
منهج البحث : ٣
خطة البحث : ٦
التمهيد ١١
المبحث الأول: التعريف بالقاعدة الفقهية لغة واصطلاحا ١٢
المبحث الثاني : الفرق بين القاعدة الأصولية والقاعدة الفقهية ١٥
المبحث الثالث : التعريف بقاعدة " إعمال الدليلين أولى من إهمال أحدهما " ١٨
المطلب الأول : معنى القاعدة ١٨
المطلب الثاني : أصل القاعدة : ١٩
المطلب الثالث : شروط القاعدة :..... ٢٠
المطلب الرابع : علاقة القاعدة بالتعارض :..... ٢٢
المبحث الرابع : الجمع بين الأدلة ٢٣
المطلب الأول : معنى الجمع :..... ٢٣
المطلب الثاني: شروط الجمع بين الأدلة : ٢٤
المطلب الثالث : قواعد الجمع بين الأدلة : ٢٦

الفصل الأول: التطبيقات الفقهية في الوكالة والعارية والشفعة ٢٨
المبحث الأول : من وُكِّل في شراء شيء فاشترى غيره ٢٩
المبحث الثاني : حكم شفعة الجار ٣٨
المبحث الثالث : حكم ضمان العارية ٥١
المبحث الرابع : حكم الشفعة في المنقولات ٥٨
المبحث الخامس : إذا أسقط الشفيع شفعته قبل البيع ٦٥
المبحث السادس : حكم شفعة الذمي (الكافر) على المسلم ٧٠
الفصل الثاني :التطبيقات الفقهية في المساقاة و الإجارات ٧٥
المبحث الأول : حكم المخابرة ٧٦
المبحث الثاني : أخذ الأجرة على الحجامة ٨٢
المبحث الثالث : الإجارة على القرب ٨٩
الفصل الثالث : التطبيقات الفقهية في الوقف والهبة والعطية واللقطة ١٠٤
المبحث الأول : حكم الوقف ١٠٥
المبحث الثاني : حكم رجوع الوالد على ولده بالهبة ١١٢
المبحث الثالث : التسوية في الهبة بين الأولاد ١١٦
المبحث الرابع : حكم أخذ الأب من مال ولده ١٢١
المبحث الخامس : حكم العمرى ١٢٧
المبحث السادس : قدر تعريف اللقطة ١٣١
المبحث السابع : حكم التقاط الشيء اليسير ١٣٤

المبحث الثامن : لقطة الحرم ١٣٩

المبحث التاسع : حكم الإشهاد على التقاط اللقطة ١٤٥

الخاتمة ١٤٨

الفهارس ١٥٦

فهرس الآيات القرآنية ١٥٧

فهرس الأحاديث النبوية ١٥٨

فهرس الأعلام ١٦٣

فهرس المصادر والمراجع ١٦٤

فهرس الموضوعات ١٧٩