بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

وتشتمل على:

أهمية الموضوع، وأسباب اختياره.

الدراسات السابقة في الموضوع.

منهج البحث.

خطة البحث.

المقدمة

إن الحمد لله، نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله.

﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسۡلِمُونَ ﴿١٠٢﴾ ﴾ [آل عمران: ١٠٢].

﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفۡسٖ وَٰحِدَةٖ وَخَلَقَ مِنۡهَا زَوۡجَهَا وَبَثَّ مِنۡهُمَا رِجَالٗا كَثِيرٗا وَنِسَآءٗۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ٱلَّذِي تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلۡأَرۡحَامَۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيۡكُمۡ رَقِيبٗا ﴿١﴾ ﴾ [النساء: ١].

﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَقُولُواْ قَوۡلٗا سَدِيدٗا ﴿٧٠﴾ يُصۡلِحۡ لَكُمۡ أَعۡمَٰلَكُمۡ وَيَغۡفِرۡ لَكُمۡ ذُنُوبَكُمۡۗ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدۡ فَازَ فَوۡزًا عَظِيمًا ﴿٧١﴾ ﴾ [الأحزاب: ٧٠-٧١].

أما بعد:

فإنه لا يخفى على مهتم بالعلم الشرعي سمو هذا العلم، وعظمته، ومدى براعة العلماء الذين تولوا حمله ونقله إلينا جيلاً بعد جيل باذلين في ذلك جل جهدهم، وغاية وسعهم.

والمتأمل في هذا يرى مدى تفنن العلماء في نقل هذا العلم، وتأصيلهم للفنون وتفريعهم لها والتقعيد لكل علم منها.

ومن هذه الفنون التي ظهرت وبرزت علم القواعد الفقهية، ويتبين لنا من خلال الإرث الذي تركه لنا علماء الأمة مدى الدقة، والشمولية في بحث هذه القواعد.

لذا كان لا بد على طلبة العلم بذل ما يمكنهم في سبيل إتمام ما بدأه علماء المسلمين، واخترت أن أبحث في الضوابط الفقهية، وجعلت (الضوابط الفقهية المتعلقة

بالحجر والصلح -جمعاً ودراسة-) موضوعًا لبحثي التكميلي لإكمال متطلبات الدراسة في مرحلة الماجستير في المعهد العالي للقضاء، بعد الاستخارة، واستشارة أهل الفضل من المشايخ وفقهم الله تعالى.

وذلك لما يمثله كل من الحجر والصلح من أهمية في حياة الناس وتسيير تعاملاتهم فيما بينهم على الوجه الشرعي الصحيح.

- **أهمية الموضوع وأسباب اختياره:**

١. أن في ذلك تطويراً لمنهج البحث إلى التقعيد، والانتقال من الجزئيات إلى الكليات.
٢. أن في ذلك تأصيلاً للقواعد والضوابط الفقهية ببيان أدلتها، ويعد هذا العمل من الأعمال النافعة عند علماء هذا الفن.
٣. أن دراسة القواعد والضوابط الفقهية تكوّن عند الباحث ملكة فقهية قوية، تضيء أمامه الطريق لدراسة أبواب الفقه الواسعة والمتعددة، ومعرفة الأحكام الشرعية، واستنباط الحلول للوقائع المتجددة والمسائل المتكررة.
٤. أن في ذلك جمعاً للتطبيقات الفقهية والاستثناءات، وذكر بعض الفروع الفقهية المعاصرة، ولهذا أثره في نفع المجتمع.
٥. أن كلاً من الحجر والصلح مما يحتاجه الناس في حياتهم، ويتجلى ذلك في مجال الحقوق والأقضية بين الناس؛ فأحببت أن أجمع ضوابطها؛ لأجل أن أستفيد منها ويستفيد منها الآخرون.
٦. التشجيع الذي لحظته ممن استشرتهم من الأساتذة والمشايخ الفضلاء الذين طرحت عليهم هذا الموضوع.

● **الدراسات السابقة:**

لم أقف بعد البحث والاطلاع في فهارس الرسائل العلمية في مكتبة المعهد العالي للقضاء، والمكتبة المركزية بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ومكتبة الملك فهد الوطنية على من بحث هذا الموضوع بحثاً يجمع فيه ضوابطه، وإنما وجدت أبحاثاً عامة في البيوع أو أبحاثاً مختلفة، وبيان ذلك على النحو الآتي:

١. القواعد الفقهية في صيغ العقود وتطبيقاتها للباحث عبد العزيز محمد عبد الباقي، وهو بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء، عام ١٤٢٧هـ.

٢. القواعد الفقهية المتعلقة بالشروط الفاسدة وتطبيقاتها في العقود للباحث محمد العبدلي، وهو بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء، عام ١٤٢٩هـ.

٣. الضوابط الفقهية المتعلقة بالشركات للباحث محمد بن صلاح عبد الحافظ، وهو بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء، عام ١٤٢٤هـ.

٤. الضوابط الفقهية المتعلقة بالعقار مع تطبيقاتها الفقهية للباحث ماجد بن هلال شربه، وهو بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء، عام ١٤٢٥هـ.

ويتبين من خلال عناوين تلك البحوث اختلافها عن موضوع بحثي.

٥. الضوابط الفقهية في المعاملات المالية عند ابن دقيق العيد في كتاب البيوع في كتابه إحكام الأحكام جمعاً وتوثيقاً ودراسة للباحث ناجي العتيبي، وهو بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء، عام ١٤٢٦هـ.

ويتبين من عنوان هذا البحث اختصاصه بالضوابط الفقهية عند ابن دقيق العيد، كما أنه لم يرد فيه أي من الضوابط في بابي الحجر والصلح.

٦. القواعد الفقهية في المعاملات المالية عند ابن عبد البر جمعاً ودراسةً وتطبيقاً للباحث أحمد آل الشيخ، وهو بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراة في الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء، عام ١٤٢٩هـ.

ويتبين من عنوان هذا البحث اختصاصه بالقواعد الفقهية عند الإمام ابن عبد البر، كما أنه لم يتفق معي في أي قاعدة من قواعد الحجر أو الصلح.

٧. القواعد والضوابط الفقهية لأحكام المبيع في الشريعة الإسلامية للباحث الدكتور:عبد المجيد عبد الله دية، وهو بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراة في الفقه في جامعة الأردن.

ويتبين من عنوان هذا البحث اختصاصه بالضوابط الفقهية لأحكام المبيع.

٨. الضوابط الفقهية في الإجارة جمعاً ودراسة، للباحث عاصم اللحيدان، خطة بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير مسجلة في المعهد العالي للقضاء، عام ١٤٣٠هـ.

٩. الضوابط الفقهية في الوكالة جمعاً ودراسة، للباحث طارق العريني، خطة بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير مسجلة في المعهد العالي للقضاء، عام ١٤٣٠هـ.

١٠. الضوابط الفقهية في فسخ عقد البيع جمعاً ودراسة، للباحث عبدالعزيز المزيد، خطة بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير مسجلة في المعهد العالي للقضاء، عام ١٤٣٠هـ.

١١. الضوابط الفقهية في القبض جمعاً ودراسة، للباحث محمد الربيعان، خطة بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير مسجلة في المعهد العالي للقضاء، عام ١٤٣٠هـ.

ويتبين من المواضيع الأربعة السابقة اختلافها عن موضوع بحثي.

• **منهج البحث وهو كالآتي:**

١. تصوير المسألة المراد بحثها تصويراً دقيقاً قبل بيان حكمها؛ ليتضح المقصود من دراستها، وحيث إن مسائل البحث في الضوابط الفقهية، فستكون دراسة كل ضابط كالتالي: بذكر صيغة الضابط، ثم ببيان معنى الضابط، ثم مستند الضابط، ثم أقوم بعد ذلك بدراسة الضابط، وأخيراً أذكر بعض التطبيقات على الضابط.

٢. إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق فأذكر حكمها بدليله مع توثيق الاتفاق من مظانه المعتبرة.

٣. إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف فأتبع الآتي: تحرير محل الخلاف إذا كانت بعض صور المسألة محل خلاف وبعضها محل اتفاق.

- ذكر الأقوال في المسألة، وبيان من قال بها من أهل العلم، ويكون عرض الخلاف حسب الاتجاهات الفقهية.
- الاقتصار على المذاهب الفقهية المعتبرة، مع العناية بذكر ما تيسر الوقوف عليه من أقوال السلف الصالح، وإذا لم أقف على المسألة في مذهب ما فأسلك فيها مسلك التخريج.
- توثيق الأقوال من مصادرها الأصلية.
- استقصاء أدلة الأقوال مع بيان وجه الدلالة، وذكر ما يرد عليها من مناقشات، و ما يجاب به عنها إن كانت، وأذكر ذلك بعد الدليل مباشرة.
- الترجيح مع بيان سببه، وذكر ثمرة الخلاف إن وجدت.

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

٥. التركيز على موضوع البحث وتجنب الاستطراد.

٦. العناية بضرب الأمثلة، خاصة الواقعية.

٧. تجنب ذكر الأقوال الشاذة.

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

٩. ترقيم الآيات وبيان سورها مضبوطة بالشكل.

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

١١. تخريج الآثار من مصادرها الأصلية، والحكم عليها.

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

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

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

١٥. تكون الخاتمة متضمنة أهم النتائج والتوصيات.

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

١٧. إذا ورد في البحث ذكر أماكن أو قبائل أو فرق أو أشعار أو غير ذلك أعرف بها مع وضع فهارس لها خاصة إن كان لها من العدد ما يستدعي ذلك.

١٨. مراجع البحث:

أرتبها على حسب الترتيب الهجائي وعلى النحو الآتي:

- عنوان الكتاب.
- اسم المؤلف والمحقق إن وجد.
- الدار أو الناشر.
- سنة الطبع ورقم الطبعة.

١٩. أتبع البحث بالفهارس الفنية المتعارف عليها، وهي:

- فهرس الآيات القرآنية.
- فهرس الأحاديث والآثار.

- فهرس الأعلام والفرق.
- فهرس المراجع والمصادر.
- فهرس الموضوعات.

• **خطة البحث:**

قسمت هذا البحث إلى مقدمة وتمهيد وبابين وخاتمة.

المقدمة: وتشتمل على:

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

التمهيد: التعريف بمفردات العنوان.

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: التعريف بالضوابط الفقهية، وأهميتها.

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الضابط لغةً واصطلاحاً.

المطلب الثاني: تعريف الفقه لغةً واصطلاحاً.

المطلب الثالث: تعريف الضوابط الفقهية باعتبارها لقباً.

المطلب الرابع: الفرق بين القواعد الفقهية والضوابط الفقهية.

المطلب الخامس: أهمية دراسة الضوابط الفقهية.

المبحث الثاني: التعريف بالحجر ومشروعيته.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بالحجر لغةً واصطلاحاً.

المطلب الثاني: مشروعية الحجر.

المطلب الثالث: الفرق بين الحجر والألفاظ ذات الصلة.

المبحث الثالث: التعريف بالصلح ومشروعيته.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بالصلح لغة واصطلاحاً.

المطلب الثاني: مشروعية الصلح.

المطلب الثالث: الفرق بين الصلح والألفاظ ذات الصلة.

الباب الأول: الضوابط الفقهية في الحجر.

وفيه فصلان:

الفصل الأول: الضوابط الفقهية المتعلقة بذات الحجر.

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: الأصل جواز الأفعال حتى يقع الحجر.[1]

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغة الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث الثاني: كل حجر ثبت بقاضٍ توقف زواله على فك قاضٍ.[2]

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغة الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث الثالث: يزول الحجر لزوال علته.[3]

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغة الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

---

[1] الفتاوى الفقهية الكبرى: (٣/٣٣٥).

[2] حاشية البجيرمي على المنهج: (٢/٩١).

[3] مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى: (٣/٤٠٢).

المطلب الثالث: مستند الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

الفصل الثاني: الضوابط المتعلقة بالمحجور عليه.

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: كل ما يستوي فيه الهزل والجد ينفذ من المحجور، وما لا فلا إلا بإذن القاضي.[1]

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغة الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث الثاني: يد المحجور عليه غير معتبرة شرعاً.[2]

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغة الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

---

[1] رد المحتار على الدر المختار: (٦/٧٥).

[2] العناية شرح الهداية: (٩/٢٩٩).

الباب الثاني: الضوابط الفقهية في باب الصلح.

وفيه فصلان:

الفصل الأول: الضوابط المتعلقة بذات الصلح.

وفيه عشرة مباحث:

المبحث الأول: الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً، أو حرم حلالاً.[1]

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغة الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث الثاني: الأصل أن كل جهالة تمنع صحة التسمية في باب النكاح؛ تمنع صحة الصلح من القصاص، وما لا فلا.[2]

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغة الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث الثالث: ما جاز في البيع جاز في الصلح، وما لم يجز في البيع لم يجز في الصلح.[3]

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغة الضابط.

---

[1] الأم، للشافعي: (٣/٢٢٦).

[2] بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: (٦/٤٩).

[3] الأم، للشافعي: (٣/٢٢٦).

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث الرابع: صحة الدعوى ليست بشرط لصحة الصلح.[1]

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغة الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث الخامس: الوكالة بالخصومة لا تستلزم الوكالة بالصلح.[2]

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغة الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث السادس: كل صلح كان على عوض، فإنه يثبت فيه خيار المجلس لكل من المتصالحين.[3]

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغة الضابط.

---

[1] تبيين الحقائق شرح كتر الدقائق: (٤/٢٠٤)

[2] درر الحكام شرح مجلة الأحكام: (٤/٢٤) المادة ١٥٤٢.

[3] الاعتناء للبكري: (١/٤٧٢).

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث السابع: ما لا يستحق بشيء من العقود، فالصلح عليه باطل.[1]

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغة الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث الثامن: كل ما يجوز استحقاقه بالصلح يجوز التحكيم فيه، وما لا فلا.[2]

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغة الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث التاسع: كل صلح كان على إقرار من المتبايعين فحكمه حكم البيع.[3]

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغة الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

---

[1] المبسوط: (٢٣/١٨٤).

[2] معين الحكام: (ص/١٦٧).

[3] الكليات لابن غازي: (ص/٤٥٦).

المطلب الثالث: مستند الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث العاشر: كل عقد أعيد وجدد فإن الثاني باطل؛ فالصلح بعد الصلح باطل.[1]

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغة الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

الفصل الثاني: الضوابط المتعلقة بعوض الصلح.

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: الأصل أن كل ما يجوز بيعه وشراؤه يجوز الصلح عليه، وما لا فلا.[2]

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغة الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث الثاني: ما لا يصح عوضاً في المبايعات لا يصح جعله بدل صلح.[3]

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغة الضابط.

---

[1] الأشباه والنظائر لابن نجيم: (ص/٢٤٥).

[2] بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: (١٨٩/٦).

[3] بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: (١٩٠/٦).

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث الثالث: ما جاز أن يكون مهراً جاز أن يكون بدل الصلح.[1]

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغة الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

المبحث الرابع: الإنسان إذا ادعى حقاً يعتقد ثبوته على إنسان فأنكره لاعتقاده أنه لا حق عليه، ثم صالحه عنه بعوض؛ جاز.[2]

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: صيغة الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

الخاتمة وفيها:

أهم نتائج البحث وتوصياته.

الفهارس العامة:

فهرس الآيات القرآنية.

---

[1] تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق: (٣٦/٥).

[2] شرح الزركشي (١٠٤/٤).

فهرس الأحاديث والآثار.
فهرس الأعلام والفرق.
فهرس المراجع والمصادر.
فهرس الموضوعات.

التمهيد

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: التعريف بالضوابط الفقهية، وأهميتها.

المبحث الثاني: التعريف بالحجر ومشروعيته.

المبحث الثالث: التعريف بالصلح ومشروعيته.

المبحث الأول: التعريف بالضوابط الفقهية، وأهميتها.

المطلب الأول: تعريف الضابط لغةً واصطلاحاً.

أولاً: التعريف اللغوي:

الضابط، مأخوذ من ضَبَطَ الشيء يضبطه ضَبْطَاً: أي حفظه حفظاً بليغاً أو حازماً.

والضبط: لزوم الشيء وحبسه وحصره. والضبط: الإتقان والإحكام[1].

ثانياً: التعريف الاصطلاحي:

(هو حكم كلي ينطبق على جزئيات)[2].

وقد عرفه كثير من العلماء بتعريف القاعدة الفقهية، كالتعريف السابق، ومنهم من فرق بينه وبين القاعدة الفقهية، ونصوا على أن الضابط الفقهي ما يغلب عليه اختصاصه بباب واحد، وقصد به نظم أمور متشابهة[3].

وسيأتي مزيد إيضاح وبيان لذلك، في المطلب الرابع من هذا المبحث، عند الكلام على الفوارق بين الضابط الفقهي، والقاعدة الفقهية.

المطلب الثاني: تعريف الفقه لغةً واصطلاحاً.

أولاً: التعريف اللغوي:

(الفاء والقاف والهاء أصلٌ واحد صحيح، يدلُّ على إدراكِ الشَّيء والعِلْمِ به. تقول: فَقِهْتُ الحديث أفْقَهُه. وكلُّ عِلْمٍ بشيءٍ فهو فِقْه. يقولون: لا يَفْقَه ولا يَنْقَه. ثم اختُصَّ بذلك علمُ الشّريعة، فقيل لكلِّ عالم بالحلال والحرام: فقيه. وأَفْقَهْتُك الشَّيءَ، إذا بَيّنْتُه لك)[4].

---

[1] لسان العرب: (٢/٥٠٩)، مادة ضبط، القاموس المحيط: (ص/٨٧٢)، المصباح المنير: (ص/٤٨٧)، المعجم الوسيط: (١/٥٣٥).

[2] كشاف اصطلاحات الفنون، للتهانوي، بواسطة القواعد الكلية، والضوابط الفقهية، لمحمد شبير: (ص/٢٠).

[3] انظر: القواعد الفقهية، ليعقوب الباحسين: (ص/٥٩-٦٠).

[4] معجم مقاييس اللغة: (٤/٣٥٤).

ثانياً: التعريف الاصطلاحي:

استقر أغلب العلماء على تعريف الفقه، بأنه: العلم بالأحكام الشرعية العملية، المكتسب من أدلته التفصيلية[1].

وهو أجمع التعريفات، وأمنعها.

المطلب الثالث: تعريف الضوابط الفقهية باعتبارها لقباً.

تبين مما تقدم في المطلب الأول عند الكلام على تعريف الضابط اصطلاحاً؛ الفارق الأساسي بين القاعدة والضابط الفقهيين، وهو أن القاعدة أوسع نطاقاً من الضابط، حيث الأخير يختص بباب واحد من أبواب الفقه. بخلاف القاعدة التي تشمل أبواباً كثيرة من الفقه.

إضافة لهذا المعنى، وهو: أن الضابط هو القضية الشرعية العملية الكلية المختصة بباب من أبواب الفقه، والمشتملة بالقوة على أحكام جزئيات موضوعها[2]، فقد استعمل الفقهاء الضابط في عدة معان، منها[3]:

١. تعريف الشيء. ومثاله، قولهم: ضابط العصبة: كل ذكر ليس بينه وبين الميت أنثى.
٢. المعيار الذي يكون علامة على تحقق معنى من المعاني في الشيء.
٣. أقسام الشيء أو تقاسيمه. ومثاله، قولهم: ضابط مسائل الخلع، فإن منها ما يقع بالطلاق فيه بالمس، ومنها ما يقع بمهر المثل، ومنها ما يقع رجعياً، ومنها ما لا يقع أصلاً.
٤. الشروط والأسباب المتعلقة بأمر من الأمور. ومثاله: اشتراط الشافعية أربعين لانعقاد الجمعة.

---

[1] انظر: التعريفات، للجرجاني: (ص/٢١٦). وانظر لشرح التعريف: القواعد الفقهية، ليعقوب الباحسين: (ص/٣٨-٣٩).

[2] القواعد، لمحمد شبير: (ص/٢١-٢٢).

[3] المرجع السابق، وانظر: القواعد الفقهية، ليعقوب الباحسين: (ص/٦٢-٦٧).

ويتبين مما سبق أن للضابط الفقهي معنى واسع يشمل كل ما يحصر، سواء كان بالقضية الكلية، أم بالتعريف، أم بذكر علامة الشيء، أم بالتقسيم، أم بالشروط والأسباب.

ولذلك فإن التعريف الأقرب إلي، هو أن الضابط الفقهي: ما انتظم صوراً متشابهة في موضوع واحد، غير ملتفت فيه إلى معنى جامع مؤثر[1].

المطلب الرابع: الفرق بين القواعد الفقهية والضوابط الفقهية[2].

اتضح من خلال ما سبق أن الضابط الفقهي، والقاعدة الفقهية، يشتركان في أن كلاً منهما ينطبق على عدد من الفروع الفقهية، لكن هذا لا ينفي وجود اختلاف بينهما أيضاً، حيث ذكر العلماء عدداً من الفروق بينهما، ومن ذلك:

١. أن القاعدة الفقهية لا تقتصر على باب واحد، بينما الضابط الفقهي يختص بباب من أبواب الفقه، فالقاعدة أوسع من الضابط أفقياً.
٢. لا تقتصر الضوابط الفقهية على القضية الكلية، وإنما تشمل أيضاً التعاريف وعلامة الشيء المميزة له، والتقاسيم، والشروط والأسباب، وغير ذلك. في حين أن القاعدة الفقهية تقتصر على القضية الكلية فقط. فيكون الضابط أوسع من القاعدة رأسياً.
٣. أن مساحة الاستثناءات الواردة على القواعد أوسع بكثير من تلك التي ترد على الضوابط؛ لأن الضوابط الفقهية تضبط موضوعاً واحداً، فلا تكثر فيها الاستثناءات.
٤. القواعد الفقهية تصاغ بعبارة موجزة وألفاظ تدل على العموم والاستغراق. أما الضوابط الفقهية، فلا يشترط فيها ذلك.

---

[1] هذا التعريف ذكره يعقوب الباحسين في القواعد الفقهية: (ص/٦٧).

[2] انظر: القواعد الكلية، لمحمد شبير: (ص/٢٤-٢٥)، القواعد الفقهية، للندوي: (ص/٤٦-٥٢)، الوجيز، للبورنو: (٢٤-٢٥).

المطلب الخامس: أهمية دراسة الضوابط الفقهية[1].

لدراسة القواعد والضوابط الفقهية أهمية كبرى عند علماء المسلمين، المتقدمين، والمتأخرين، لما فيها من فوائد عظيمة، ولمكانتها في أصول الشريعة.

ويتبين بعض أوجه أهمية دراسة الضوابط والقواعد الفقهية من خلال ما يلي:

١. أن في دراسة القواعد والضوابط الفقهية حفظاً وضبطاً للفروع الفقهية المتناثرة في كتب الفقهاء من كافة المذاهب. وتتبين الحاجة إلى ذلك عند معرفة كثرة أعداد الفروع الفقهية المنثورة في كتب الفقه، كما أنها تتجدد وتزيد بتجدد الحوادث، ومرور الأيام.

٢. تسهم دراسة القواعد والضوابط الفقهية في تكوين وتنمية الملكة الفقهية لدى طلبة العلم الشرعي، وذلك عن طريق ما يلي:

- فهم مناهج الاجتهاد، والاطلاع على حقائق الفقه، ومآخذ الفقهاء في استدلالهم، بحيث يتمكن من تخريج الفروع على الأصول، بطريقة سليمة منضبطة.
- إدراك مقاصد الشريعة، وحكمها وأسرارها، وذلك يعين على فهم النصوص الشرعية، وكيفية استنباط الأحكام منها.

٣. المحافظة على وحدة المنطق العام للفقه ودفع التناقض عنه، وذلك يتحقق بربط الجزئيات بكلياتها.

٤. دراسة القواعد والضوابط الفقهية تساهم في تكوين تصور عام عن الفقه لدى غير المختصين بطلب العلم الشرعي، وذلك من خلال جمع الفروع الفقهية المتشابهة تحت قواعد كلية أو ضوابط فقهية.

---

[1] القواعد الكلية، لمحمد شبير: (ص/٧٥-٨١)، الوجيز، للبورنو: (ص/٢١-٢٢)، القواعد الفقهية، ليعقوب الباحسين: (ص/١١٤-١١٧).

المبحث الثاني: التعريف بالحجر ومشروعيته:

المطلب الأول: التعريف بالحجر لغة واصطلاحاً:

أولاً: تعريف الحجر لغة:

(الحاء والجيم والراء، أصل واحد مطرد، وهو المنع والإحاطة على الشيء،... ويقال: حجر الحاكم على السفيه حجراً، وذلك منعه إياه من التصرف في ماله... والحَجَر معروف، وأحسب أن الباب كله محمول عليه ومأخوذ منه؛ لشدته وصلابته)[1].

وجاء في لسان العرب[2]: (والحَجْر، ساكن: مصدره حَجَرَ[3] عليه القاضي يحجر حجراً إذا منعه من التصرف في ماله، وفي حديث عائشة وابن الزبير: لقد هممت أن أحجر عليها؛ هو من الحجر المنع. ومنه حَجْرُ القاضي على الصغير والسفيه إذا منعهما من التصرف في مالهما).

وفيه: (وأنت في حِجْرَتي أي منعتي)[4].

وفيه: (والحجرة من البيوت: معروفة لمنعها المال)[5].

وبهذين المثالين يتضح معنى الأصل الذي ذكر أولاً في تعريف الحجر السابق، وأطال صاحب لسان العرب في ذكر شيء من ذلك مما لا يحتاج إليه في بيان الصلح المقصود هنا، وإن كان أغلبه يدل على الأصل المذكور[6].

وفي تاج العروس: (الحجر، مثلثة: المنع من التصرف. وحَجَرَ عليه القاضي يَحْجُرُ حَجْراً، إذا منعه من التصرف في ماله)[7].

---

[1] معجم مقاييس اللغة: مادة: حجر، (١٣٨/٢).

[2] لسان العرب: مادة: حجر، (٥٧/٣).

[3] لعل هناك سقطاً في هذه الجملة؛ حيث الأولى أن يقال: مصدره حَجَر، وحجر...

[4] المرجع السابق: (٥٧/٣).

[5] المرجع السابق: (٥٧/٣).

[6] انظر: لسان العرب لابن منظور، مادة حجر: (٥٥/٣-٦١).

[7] مادة حجر في: تاج العروس من جوهر القاموس: (٥٣٠/١٠)، وانظر: القاموس المحيط: (٦٢٣/٤)، الصحاح (تاج اللغة وصحاح العربية): (٦٢٣/٢)، تهذيب اللغة، للأزهري: (١٣٢/٤).

ثانياً: تعريف الحجر اصطلاحاً:

تعريف الحنفية:

عرف الحنفية الحجر، بأنه: (منع مخصوص وهو المنع من التصرف قولاً لشخص معروف مخصوص وهو المستحق للحجر بأي سبب كان)[1].

تعريف المالكية:

وعرفه المالكية بأنه: (صفة حكمية توجب منع موصوفها نفوذ تصرفه في الزائد على قوته أو تبرعه بماله)[2].

تعريف الشافعية:

كما عرفه الشافعية، بأنه: (المنع من التصرفات المالية)[3].

تعريف الحنابلة:

وعرفه الحنابلة كما جاء في المغني بأنه: (منع الإنسان من التصرف في ماله)[4].

التعريف المختار:

أقرب التعريفات إلى نفسي، هو تعريف الشافعية، والحنابلة، حيث إنهما الأقرب إلى حكم الحجر ومقصوده.

ويتبين من النظر والمقارنة بين التعريفين اللغوي والاصطلاحي للحجر، أن بينهما عموم وخصوص مطلق، فالحجر لغة أعم وأشمل من الحجر في الاصطلاح، وهذا ظاهر.

---

[1] فتح القدير: (٩/٢٥٤).

[2] شرح حدود بن عرفة: (ص/٤١٩).

[3] أسنى المطالب: (٢/٢٠٦)، مغني المحتاج: (٣/١٣٠).

[4] المغني: (٦/٥٩٣).

المطلب الثاني: مشروعية الحجر:

الحجر مشروع في الإسلام؛ دل على ذلك الكتاب والسنة، في غير ما آية أو حديث.

وسأذكر ما وقفت عليه من أدلة على مشروعية الحجر، أياً كان هذا الحجر سواء كان على صغير أو سفيه أو غير ذلك، لأنها تدل على مشروعية الحجر بشكل عام.

أولاً: أدلة الكتاب:

١. قال الله تعالى: ﴿ وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَٰمًا وَٱرْزُقُوهُمْ فِيهَا وَٱكْسُوهُمْ وَقُولُوا۟ لَهُمْ قَوْلًا مَّعْرُوفًا ﴿٥﴾ ﴾ [النساء: ٥]

ووجه الاستدلال من الآية الكريمة[١]:

ينهى الله تعالى عن تَمْكين السفهاء من التصرّف في الأموال التي جعلها الله للناس قياماً، أي: تقوم بها معايشهم من التجارات وغيرها. ومن هاهنا يُؤْخَذُ الحجر على السفهاء؛ لأمر الله عز وجل بذلك في قوله: ﴿ وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ﴾. وهم أقسام: فتارة يكون الحَجْرُ للصغر؛ فإن الصغير مسلوب العبارة. وتارة يكون الحجرُ للجنون، وتارة لسوء التصرف لنقص العقل أو الدين، وتارة يكون الحجر للفَلَس، وهو ما إذا أحاطت الديون برجل وضاقَ ماله عن وفائها، فإذا سأل الغُرَماء الحاكم الحَجْرَ عليه حَجَرَ عليه.

٢. وقال الله تعالى: ﴿ وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ﴾.[النساء: ٦]

ووجه الاستدلال من الآية[٢]:

---

[١] تفسير ابن كثير: (٣/٣٥٠-٣٥١)، وانظر: تفسير القرطبي (الجامع لأحكام القرآن): (٥٤/٦).

[٢] تفسير ابن كثير: (٣٥٤/٣)، وانظر: تفسير القرطبي: (٦٦/٦).

فمتَى بلغَ الغلام مُصْلحاً لدينه وماله، انفك الحجر عنه، فيسلم إليه ماله الذي تحت يد وليه بطريقه. وهذا يد على مشروعية الحجر.

٣. وقال الله تعالى: ﴿ فَإِن كَانَ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُۥ بِٱلْعَدْلِ ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

وجه الاستدلال من الآية:

أخبر الله تعالى أن كلاً من السفيه والضعيف ينوب عنهم أولياؤهم، وذلك يدل على ثبوت الحجر عليهم. وفسر الشافعي -رحمه الله تعالى- السفيه بالمبذر والضعيف بالصبي والكبير المختل، والذي لا يستطيع أن يمل بالمغلوب على عقله[١].

ثانياً: أدلة السنة:

١. ما رواه عبدالله بن كعب بن مالك عن أبيه -رضي الله عنهما- أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حجر على معاذ له، وباعه (أي: المال) في دين كان عليه[٢].

وجه الاستدلال من الحديث:

واضح في الحديث فعل النبي صلى الله عليه وسلم، وفعله صلى الله عليه وسلم دال على المشروعية[٣].

---

[١] زاد المحتاج: (١٨٥/٢).

[٢] أخرجه البيهقي في كتاب التفليس، باب بيع من عليه دين، وأخرجه الحاكم، في المستدرك: (٥٨/٢)، وقال: صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه. ووافقه الذهبي. وضعفه الألباني في إرواء الغليل: (٢٦٠/٥)، وقال: (في إسناده إبراهيم بن معاوية، وضعفه غير واحد من أهل العلم).

[٣] انظر: نيل الأوطار: (٣٦٦/٥)، وسبل السلام: (١٣٢/٣).

٢. ما رواه النعمان بن بشير عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، أنه قال: «خذوا على أيدي سفهائكم»[١].

وجه الدلالة من الحديث:

فيه الأمر بالأخذ على أيدي السفهاء، ومن ذلك الحجر عليهم.

٣. ما رواه عروة بن الزبير أن عبد الله بن جعفر ابتاع بيعاً، فقال علي رضي الله عنه: لآتين عثمان ليحجر عليك، فأتى عبد الله بن جعفر الزبير، فقال: قد ابتعت بيعاً وإن علياً يريد أن يأتي أمير المؤمنين عثمان فيسأله الحجر علي. فقال الزبير: أنا شريكك في البيع. فأتى علي عثمان، فقال: إن ابن جعفر قد ابتاع بيع كذا فاحجر عليه. فقال الزبير: أنا شريكه في البيع، فقال عثمان: كيف أحجر على رجل شريكه الزبير[٢].

وجه الدلالة من هذا الأثر:

(قال الشافعي: فعلي لا يطلب الحجر إلا وهو يراه. والزبير لو كان الحجر عنده باطلاً، لقال: لا يحجر على بالغ. وكذلك عثمان. بل كلهم يعرف الحجر)[٣].

(وهذه قصة يشتهر مثلها و لم يخالفها أحد في عصرهم فتكون إجماعاً حينئذ)[٤].

٤. روى أنس بن مالك -رضي الله عنه- أن رجلاً على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلَّم كان يبتاع وفي عقدته ضعف، فأتى أهله نبي الله صلى الله عليه وسلَّم فقالوا: يا نبي الله! احجر على فلان، فإنه يبتاع وفي عقدته ضعف. فدعاه النبي صلى الله عليه وسلَّم، فنهاه عن البيع، فقال: يا نبي الله! إني لا أصبر عن البيع،

---

[١] حديث: (خذوا على يد سفهائكم) أخرجه ابن المبارك في الزهد، برقم: (١٣٤٩)، أخرجه الطبراني في الكبير من حديث النعمان بن بشير موقوفاً، كما في الجامع الصغير للسيوطي (٣/٤٣٥)، ورمز السيوطي إليه بالضعف. و لم أقف عليه فيه! وأخرجه البخاري، كتاب: الشهادات، باب: القرعة في المشكلات. ولكن دون قوله: ((خذوا على أيدي سفهائكم)).

[٢] أخرجه الشافعي في مسنده، كتاب: البيوع، باب في الربا، وأصل الربا الزيادة، يقال: ربا الشيء، يربوا إذا زاد. وأخرجه البيهقي في باب: الحجر على البالغين. وصححه الألباني في الإرواء: (٥/٢٧٣).

[٣] سبل السلام: (٣١٣٤).

[٤] المغني: (٦/٦١٠).

فقال رسول الله صلى الله عليه وسلَّم: «إن كنت غير تارك البيع فقل: هاء وهاء ولا خلابة!»[1].

وجه الدلالة من الحديث:

عدم إنكار النبي صلى الله عليه وسلم لما طالبه به أهل الرجل المذكور، بل إنه نهاه عن البيع، وفيه دلالة واضحة على مشروعية الحجر.

[1] أخرجه أبو داود، كتاب: الإجارة، باب: في الرجل يقول في البيع لا خلابة. والترمذي، كتاب: البيوع، باب: فيمن يخدع في البيع. وقال: (حسن صحيح)، وصححه الألباني في تعليقه على الحديث.

المطلب الثالث: الفرق بين الحجر والألفاظ ذات الصلة.

يورد بعض الفقهاء مصطلحات وألفاظاً لها صلة بمصطلح الحجر، ومن هذه المصطلحات: مصطلح الإفلاس، والسفه، والحبس، والتي بينها نوع ترابط في المعنى اللغوي أو في المعنى الاصطلاحي، أو في الحكم، وسأورد هنا بعض هذه المصطلحات والفرق بينها وبين الحجر، وبالله التوفيق.

السفه:

السين والفاء والهاء أصلٌ واحدٌ، يدلُّ على خفّة وسخافة. وهو قياس مطَّرد. فالسَّفَه: ضدّ الحِلْم.

وأَصله الخفة والحركة وقيل الجهل وهو قريب بعضه من بعض وقد سَفِهَ حِلْمَه ورأْيَه ونَفْسَه سَفَهاً وسَفاهاً وسَفاهة حمله على السَّفَهِ[1].

وهو في اصطلاح الفقهاء: هو تبذير المال وتضييعه على خلاف مقتضى الشرع أو العقل[2].

والحجر أعم من السفه في الحكم؛ حيث إنه يكون على من فيه سفه، وغيره كالمفلس.

الإفلاس:

الفاء واللام والسين كلمة واحدة، وهي الفَلْس، معروف، والجمع فُلوس. يقال: أَفْلَس الرجل إذا صار ذا فُلُوس بعد أَن كان ذَا دراهِم. ويُفْلس إِفلاساً أي صار مُفْلِساً كأَنما صارت دراهِمه فُلُوساً وزُيوفاً[3].

والمفلس في عرف الفقهاء: من كان دينه أكثر من ماله، وخرجه أكثر من دخله. وسمي مفلساً وإن كان ذا مال؛ لأن ماله مستحق الصرف في جهة دينه، فكأنه معدوم[4].

---

[1] انظر: مادة سفه، في معجم مقاييس اللغة: (٣/٧٩). لسان العرب: (١٣/٤٩٧).

[2] انظر: رد المحتار على الدر المختار: (٦/١٤٧)، حاشية الصاوي: (٣/٣٩٣).

[3] انظر: مادة فلس، في معجم مقاييس اللغة: (٤/٣٦٠)، لسان العرب: (٦/١٦٥).

[4] المغني: (٦/٥٣٧).

والفرق بين الإفلاس والحجر، هو: أن الحجر أعم في الحكم؛ حيث إنه كما يقع على المفلس، فإنه يقع على السفيه، وغيره.

المبحث الثالث: التعريف بالصلح ومشروعيته:

المطلب الأول: التعريف بالصلح لغة واصطلاحاً:

أولاً: تعريف الصلح لغة:

(الصاد، واللام والحاء، أصل واحد يدل على خلاف الفساد. يقال: صلُح الشيء يصلُحُ صلاحاً. ويقال: صلَحَ بفتح اللام)[1].

وقال في لسان العرب: (الصلاح ضد الفساد، صَلَح يصْلَح، ويصْلُح صلاحاً، وصُلُوحاً... والصُّلْحُ: تصالُح القوم بينهم. والصُّلْح: السلم)[2].

والصلح يختص بإزالة النفار بين الناس. يقال منه: اصطلحوا وتصالحوا[3].

وغالب عبارات اللغويين تدور حول ما ذكرت، فلا حاجة لتكراره[4].

هذا معنى الصلح في اللغة.

ثانياً: تعريف الصلح في الاصطلاح:

١. تعريف الحنفية للصلح:

جاء في البحر الرائق أن: (الصلح عقد يرفع التزاع)[5].

٢. تعريف المالكية للصلح:

عرف المالكية الصلح، بأنه: (انتقال عن حق أو دعوى لرفع نزاع أو خوف وقوعه)[6].

---

[1] معجم مقاييس اللغة، لابن فارس: (٣٠٣/٣).

[2] لسان العرب، مادة صلح: (٣٨٤/٧).

[3] المفردات في غريب القرآن: (ص/٤٨٩).

[4] وللاستزادة انظر: تاج العروس، مادة صَلَحَ: (٥٤٧/٦-٥٥١). تهذيب اللغة، مادة صلح، باب ح ص ل: (٢٤٣/٤). القاموس المحيط، باب الحاء، فصل الصاد، مادة صلح: (٣٧٧/٢). الصحاح، باب الحاء، فصل الصاد، مادة صلح: (٣٨٣/١).

[5] (٢٥٥/٧)، وانظر فتح القدير: (٢٩/٥).

[6] انظر: مواهب الجليل: (٧٩/٥).

٣. تعريف الشافعية للصلح:

جاء في منهاج الطالبين أن الصلح: (لغة قطع التراع وشرعا عقد مخصوص يحصل ذلك)[١].

٤. تعريف الحنابلة للصلح:

جاء في شرح منتهى الإرادات أن الصلح: (معاقدة يتوصل بها إلى موافقة بين مختلفين)[٢].

التعريف المختار:

يتبين مما سبق، تقارب التعريفات المذكورة، وإن كان أفضلها في نظري هو تعريف المالكية، لشموله لنوعي الصلح، الإقرار، والإنكار.

وبشكل عام فإن الذي يظهر هو أن التعريف الاصطلاحي أخص من اللغوي؛ وهذا واضح مما سبق. فالعلاقة بينهما عموم، وخصوص مطلق.

---

[١] انظر: تحفة المحتاج: (١٨٧/٥).

[٢] شرح منتهى الإرادات: (٤٠٧/٣).

المطلب الثاني: مشروعية الصلح:

ثبتت مشروعية الصلح بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول، وأدلة مشروعيته كما يلي:

أولاً: أدلة الكتاب:

١. قال الله تعالى: ﴿لَّا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ﴾. [النساء: ١١٤].

وجه الاستدلال من الآية:

الإصلاح بين الناس عامّ في الدماء والأعراض والأموال، وفي كل شيء يقع التداعي فيه. فجعل الله تعالى مجرّد الأمر به وما جاء قبله في الآية خيراً، ثم رغب في فعلها بقوله: ﴿وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ ابْتِغَاءَ مَرْضَاتِ اللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا ﴿١١٤﴾﴾. [النساء: ١١٤]؛ لأن فعلها أقرب إلى الله من مجرّد الأمر بها، إذ خيرية الأمر بها إنما هي لكونه وسيلة إلى فعلها[١].

٢. قال الله تعالى: ﴿وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا ۚ وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾.[النساء: ١٢٨].

وجه الاستدلال من الآية:

قوله تعالى: ﴿وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ لفظ عام مطلق يقتضي أن الصلح الحقيقي الذي تسكن إليه النفوس ويزول به الخلاف خير على الإطلاق[٢].

---

[١] فتح القدير، للشوكاني: (٨١٦/١).

[٢] تفسير القرطبي: (١٦٥/٧).

ثانياً: أدلة السنة:

١. ما ثبت عن سهل بن سعد رضي الله عنه أن أهل قباء اقتتلوا حتى تراموا بالحجارة فأخبر النبي صلى الله عليه وسلم بذلك، فقال: «اذهبوا بنا نصلح بينهم»[(١)].

وجه الاستدلال من الحديث:

(فيه فضل الإصلاح بين الناس وجمع كلمة القبيلة وحسم مادة القطيعة وتوجه الإمام بنفسه إلى بعض رعيته لذلك وتقديم مثل ذلك على مصلحة الإمام بنفسه)[(٢)].

وفعل النبي صلى الله عليه وسلم، وأمره لأصحابه بذلك من أقوى ما يدل على مشروعية الصلح.

٢. ما رواه أبو هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم، قال: «الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحلَّ حراماً أو حرَّم حلالاً»[(٣)].

وجه الاستدلال من الحديث:

الحديث نص على جواز الصلح ومشروعيته، إلا الصلح المحرم للحلال، والمحلل للحرام.

٣. ما روت أم سلمة رضي الله تعالى عنها، أنه جاء رجلان يختصمان إلى النبي صلى الله عليه وسلم في مواريث بينهما قد درست، ليس بينهما بينة، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «إنكم تختصمون إلي، وإنما أنا بشر، ولعل بعضكم ألحن بحجته من بعض، وإنما أقضي بينكم على نحو مما أسمع، فمن قضيت له من حق

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، واللفظ له، كتاب الصلح، باب: قول الإمام لأصحابه: اذهبوا بنا نصلح. ومسلم في صحيحه، كتاب: الصلاة، باب: تقديم الجماعة من يصلي بهم إذا تأخر الإمام.

(٢) شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك: (٤٦٧/١).

(٣) أخرجه أبو داود، كتاب: الأقضية، باب: في الصلح، وأخرجه الترمذي أيضاً من حديث كثير بن عبدالله بن عمرو بن عوف عن أبيه عن جده، كتاب: الأحكام، باب: ما ذكر في الصلح بين الناس. وقال: هذا حديث حسن صحيح. وقال عنه الألباني: (وجملة القول: أن الحديث بمجموع هذه الطرق يرتقى إلى درجة الصحيح لغيره، وهي وإن كان في بعضها ضعف شديد، فسائرها، مما يصلح للاستشهاد). إرواء الغليل: (١٤٥/٥).

أخيه شيئاً فلا يأخذه، فإنما أقطع له قطعة من النار يأتي بها أسطاماً في عنقه يوم القيامة». فبكى الرجلان، وقال كل واحد منهما: حقي لأخي. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «أما إذا قلتما فاذهبا، فاقتسما، ثم توخيا الحق، ثم استهما، ثم ليحلل كل واحد منكما صاحبه»[1].

وجه الاستدلال من الحديث:

قوله: «ثم ليحلل» أي ليسأل كل واحد منكما صاحبه أن يجعله في حل من قبله بإبراء ذمته[2].

٤. ما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «من قتل متعمداً دُفِعَ إلى أولياء المقتول، فإن شاءوا قتلوا، وإن شاءوا أخذوا الدية، وهي ثلاثون حِقة، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفة، وذلك عقل العمد، وما صالحوا عليه فهو لهم، وذلك تشديد العقل»[3].

وجه الاستدلال من الحديث:

قوله في الحديث: «وما صالحوا عليه فهو لهم» يدل على جواز الصلح في الدماء[4].

٥. ما روى عبدالله بن كعب بن مالك عن أبيه أنه تقاضى ابن أبي حدرد ديناً كان له عليه في عهد رسول الله -صلى الله عليه وسلم- في المسجد فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول الله -صلى الله عليه وسلم- وهو في بيته، فخرج إليهما رسول الله -صلى الله عليه وسلم-، حتى كشف سجف حجرته، ونادى كعب بن مالك، فقال: «يا كعب!»، فقال: لبيك يا رسول الله! فأشار إليه بيده أن ضع

---

[1] أخرجه أحمد في المسند برقم: (٢٦٧٦٠)، وأبو داود، كتاب: الأقضية، باب: في قضاء القاضي إذا أخطأ. وصححه الحاكم، وقال: هو على شرط مسلم. ووافقه الذهبي. وحسنه الألباني في إرواء الغليل: (٢٥٢/٥).

[2] نيل الأوطار: (٣٧٨/٥).

[3] رواه أحمد، برقم: (٧٠٣٣)، والترمذي، كتاب: الديات، باب: الدية كم هي من الإبل؟! من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وقال عنه الترمذي: (حسن غريب). وحسنه الألباني في إرواء الغليل: (٢٥٩/٧)، وقال: (للخلاف المعروف في عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده).

[4] نيل الأوطار: (٣٨٤/٥).

الشطر من دينك. قال كعب: قد فعلت يا رسول الله! قال رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: «قم فاقضه»[1].

وجه الاستدلال من الحديث:

الحديث دليل على جواز الصلح مع الخصام، ووضع البعض واستيفاء البعض. قال في الحجة البالغة: ومنه -أي الصلح- وضع جزء من الدين كقصة ابن أبي حدرد[2].

ثالثاً: دليل الإجماع:

أجمع الفقهاء على مشروعية الصلح في الجملة، وإن كان ثمة خلاف بينهم في بعض صوره، ولكن هذا لا يؤثر في مشروعيته وإجماعهم عليها[3].

رابعاً: الدليل العقلي:

أن من المعلوم أن النزاع سبب الفشل والفساد، ورفعه وقطعه بين المسلمين مطلوب شرعاً، ولما كان الصلح وسيلة لذلك، كان مرغباً فيه شرعاً، إذ الوسائل تأخذ حكم المقاصد[4].

---

[1] أخرجه البخاري، كتاب: بدء الوحي، باب: التقاضي والملازمة في المسجد. ومسلم، كتاب: المساقاة، باب: استحباب الوضع من الدين.

[2] الروضة الندية شرح الدرر البهية (٢/٢٣٦).

[3] انظر: المغني: (٥/٧)، مغني المحتاج: (١٧٧/٢)، بداية المجتهد: (٢٩٣/٢)، شرح منتهى الإرادات: (٤٠٧/٣)، نهاية المحتاج: (٣٧١/٤)، المبدع: (٢٧٨/٤)، أسنى المطالب: (٢١٤/٢).

[4] انظر: المراجع السابقة. محاسن الإسلام، للزاهد البخاري الحنفي: (ص/٨٦).

المطلب الثالث: الفرق بين الصلح والألفاظ ذات الصلة:

كما هو الحال في الحجر، فإن هناك ألفاظاً ذات صلة بالصلح، وسأوردها هنا وسأبين الفرق بينها وبين موضوع المبحث: الصلح. فأقول وبالله التوفيق:

التخارج:

تفاعل من الخروج، وهو في الاصطلاح: أن يتصالح الورثة على إخراج بعضهم من الميراث بشيء معلوم[1].

وهو نوع من أنواع الصلح، أو صورة من صورة تقتصر على ما ذكر في تعريفه.

فهو أخص من الصلح، فبينهما -الصلح والتخارج- عموم وخصوص مطلق.

قال ابن القيم[2]-رحمه الله تعالى-: (وقال عطاء عن ابن عباس: إنه كان لا يرى بأساً بالمخارجة، يعني الصلح في الميراث. وسميت المخارجة؛ لأن الوارث يعطى ما يصالح عليه ويخرج نفسه من الميراث، وصولحت امرأة عبد الرحمن بن عوف من نصيبها من ربع الثمن على ثمانين ألفاً)[3].

---

[1] تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق: (٥/٥٠)، العناية شرح الهداية: (٨/٤٤٠). رد المحتار على الدر المختار: (٦/٨١٢)، إعلام الموقعين: (١/٨٤).

[2] هو محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي، أبو عبد الله، شمس الدين، أحد كبار العلماء. ولد عام ٦٩١، في دمشق، وتوفي فيها أيضاً عام٧٥١. تتلمذ لشيخ الإسلام ابن تيمية حتى كان لا يخرج عن شيء من أقواله، بل ينتصر له في جميع ما يصدر عنه. وهو الذي هذب كتبه ونشر علمه، وسجن معه في قلعة دمشق، وأهين وعذب بسببه، وطيف به على جمل مضروباً بالعصا. وأطلق بعد موت ابن تيمية. وكان حسن الخلق محبوباً عند الناس، أغري بحب الكتب، فجمع منها عدداً عظيماً، وكتب بخطه الحسن شيئاً كثيراً. وألف تصانيف كثيرة، منها: إعلام الموقعين، والطرق الحكمية في السياسة الشرعية، وشفاء العليل في مسائل القضاء والقدر والحكمة والتعليل، وكشف الغطاء عن حكم سماع الغناء، وأحكام أهل الذمة، وتحفة المودود بأحكام المولود، ومفتاح دار السعادة، وزاد المعاد، والصواعق المرسلة على الجهمية والمعطلة، والكافية الشافية منظومة في العقائد، ومدارج السالكين، وكتاب الفروسية، والوابل الصيب من الكلم الطيب، والروح، والفوائد، وروضة المحبين، وحادي الأرواح إلى بلاد الأفراح، وإغاثة اللهفان، واجتماع الجيوش الإسلامية على غزو المعطلة والجهمية، والجواب الكافي ويسمى الداء والدواء، والتبيان في أقسام القرآن، وطريق الهجرتين، وعدة الصابرين، وهداية الحيارى. انظر في ترجمته: الأعلام، للزركلي: (٦/٥٦).

[3] إعلام الموقعين عن رب العالمين: (١/٨٤).

التحكيم:

هو أن يتفق الخصمان على تولية رجل يفصل بينهما في خصومة وقعت بينهما[1].

والفرق بين التحكيم والصلح في المصطلح الشرعي يتضح من وجهين:

- أن التحكيم ينتج عنه حكم قضائي، بخلاف الصلح فإنه ينتج عنه حكم يتراضى عليه الطرفان المتنازعان.
- أن الصلح يتنازل فيه أحد الطرفين أو كلاهما عن حق، بينما لا نزول عن حق لأحد في التحكيم.

الإبراء[2]:

(الباء والراء والهمزة أصلان إليهما ترجع فُروع الباب...، والأصل الآخَر: التباعُد مِن الشيء ومُزايَلَتُه. من ذلك البُرْءُ وهو السَّلامة من السُّقم، يقال بَرِئْت وبرَأْتُ. ومن ذلك البَراءة من العَيبِ والمكروه، ولا يقال منه إلا بَرِئَ يَبْرَأُ. وبارَأْت الرّجُلَ، أي برئْتُ إليه وبَرِئَ إليَّ. وكذلك بارأْتُ شرِيكي وأبرأْتُ من الدَّين والضَّمان).

فالإبراء أن يسقط شخص عن آخر حقاً له في ذمته.

والعلاقة بين الصلح في اصطلاح الفقهاء، والإبراء؛ تتضح من وجهين:

- أن الصلح قد يتضمن الإبراء؛ وذلك فيما إذا كان في الصلح إسقاط لجزء من الحق المتنازع فيه، وقد لا يتضمن ذلك.
- كما أن الصلح عادة إنما يكون بعد نزاع، بينما لا يشترط ذلك في الإبراء[3].

العفو[4]:

---

[1] انظر: التاج والإكليل لمختصر خليل: (١٠٠/٨)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: (٢٤/٧)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: (١٣٦/٤)، رد المحتار على الدر المختار: (٤٢٨/٥)، منح الجليل شرح مختصر خليل: (٢٨٤/٨).

[2] معجم مقاييس اللغة لابن فارس: (٢٣٦/١).

[3] انظر: رد المحتار: (٢٧٦/٤)، بداية المجتهد: (١٥٣/٢). درر الحكام شرح مجلة الأحكام: (١٤/٤).

[4] معجم مقاييس اللغة لابن فارس: (٥٦،٥٧/٤)، بتصرف يسير.

العين والفاء والحرف المعتلّ أصلان يدلُّ أحدهما على تركِ الشيء، والآخر على طَلَبه. ثم يرجع إليه فروعٌ كثيرة لا تتفاوَتُ في المعنى. فالأوّل: العَفْو: عَفْو الله تعالى عن خَلْقه، وذلك تركُه إيّاهم فلا يعاقبُهم، فَضْلاً منه. وكلُّ مَن استحقَّ عُقوبةً فتركْتَه فقد عفوتَ عنه. يقال: عفا عنه يعفُو عَفْواً. وهذا الذي قاله الخليل صحيح، وقد يكون أن يعفُوَ الإنسان عن الشَّيء بمعنى الترك.

والمتأمل يرى أن الفرق بين العفو والصلح هو من جهة كون العفو يصدر من طرف واحد، بينما الصلح لا يكون إلا بتراض من طرفين.

الباب الأول

الضوابط الفقهية في باب الحجر

وفيه فصلان:

الفصل الأول: الضوابط المتعلقة بذات الحجر.

الفصل الثاني: الضوابط المتعلقة بالمحجور عليه.

الفصل الأول

الضوابط المتعلقة بذات الحجر

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: الأصل جواز الأفعال حتى يقع الحجر.

المبحث الثاني: كل حجر ثبت بقاضٍ توقف زواله على فك قاضٍ.

المبحث الثالث: يزول الحجر لزوال علته.

المبحث الأول: الأصل جواز الأفعال حتى يقع الحجر.

المطلب الأول: صيغة الضابط.

جاء هذا الضابط بهذه الصيغة، في الفتاوى الكبرى عند الشافعية، وهي أن: (الأصل جواز الأفعال حتى يقع الحجر)[1].

و لم أقف من خلال بحثي المتواضع على من ذكره سوى ما سبق.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

يدل هذا الضابط على أن التصرفات والأفعال إما أن تكون من محجور عليه، أو من غير محجور عليه. فالمحجور عليه تصرفاته وأفعاله قبل الحجر صحيحة وجائزة ونافذة، حتى يقع الحجر، فإنها بعدئذ يدخلها التقييد، فمنها ما يصح ومنها ما لا يصح.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

استند من ذكر هذا الضابط في ذكره له على بعض التعليلات، منها:

لأن هذه التصرفات من رشيد غير محجور عليه، فتنفذ كتصرفات غيره ممن لم يحجر عليه مطلقاً.

ولأن سبب منع المحجور من التصرفات هو الحجر، فلا يتقدم هذا المنع على سببه.

ولأن المحجور عليه قبل الحجر من أهل التصرف، و لم يحجر عليه، فأشبه المليء[2].

وقد يكون هذا الضابط كغيره من القواعد والضوابط الفقهية والتي تندرج تحت القاعدة الفقهية الكبرى: اليقين لا يزول بالشك.

فاليقين هو صحة أفعال المكلفين إذا نشأت على وجه شرعي صحيح؛ لأنه الأصل، وأما الشك فهو عدم صحة هذه الأفعال، فلا يزول الشك باليقين، والأصل بقاء ما كان على ما كان.

---

[1] الفتاوى الفقهية الكبرى: (٣/١٠).

[2] المغني: (٦/٥٧١).

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

اتفق الفقهاء من المذاهب الأربعة على أن تصرفات المحجور عليه قبل الحجر صحيحة ونافذة. قال ابن قدامة: (لا نعلم فيه خلافاً)[1].

وفيما يلي بعض النصوص من المذاهب الأربعة والتي تدل على هذا الأمر.

أولاً: الحنفية:

جاء في العناية شرح الهداية: (أن الحكم عند أبي حنيفة قبل الحجر وبعده سواء في نفاذ تصرفات المحجور)[2].

ثانياً: المالكية:

وفي التاج والإكليل أن: (أفعال المحجور عليه كلها بعد البلوغ جائزة نافذة)[3].

ثالثاً: الشافعية:

جاء في مغني المحتاج أن المحجور عليه: (تصرفه قبل الحجر عليه صحيح)[4].

رابعاً: الحنابلة:

قال ابن قدامة: (ما فعله المفلس قبل حجر الحاكم عليه، من بيع، أو هبة، أو إقرار، أو قضاء بعض الغرماء، أو غير ذلك، فهو جائز نافذ. وبهذا قال أبو حنيفة، ومالك، والشافعي. ولا نعلم أحداً خالفهم)[5].

---

[1] المغني: (٥٧١/٦)، بتصرف يسير. وابن قدامة، هو: عبد الله بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، أبو محمد، موفق الدين: فقيه، من أكابر الحنابلة، له تصانيف، منها: لمعة الاعتقاد، والمغني شرح به مختصر الخرقي في الفقه، والعمدة، والمقنع، والكافي في الفقه، وروضة الناظر في أصول الفقه، وكتاب التوابين، وغير ذلك. ولد في جماعيل (من قرى نابلس بفلسطين) وتعلم في دمشق، ورحل إلى بغداد سنة ٥٦١ هـ فأقام نحو أربع سنين، وعاد إلى دمشق، وفيها وفاته، توفي عام ٦٢٠هـ.

[2] العناية شرح الهداية: (٢٦٤/٩)، بتصرف يسير.

[3] التاج والإكليل: (٦٤٥/٦)، بتصرف يسير أيضاً.

[4] مغني المحتاج: (١٢٩/٣).

[5] المغني: (٥٧١/٦).

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

لا خلاف بين الفقهاء كما سبق أنه لو باع الشخص قبل وقوع الحجر عليه؛ فإن بيعه صحيح ونافذ إذا وقع على وجه شرعي صحيح.

كما أنه إذا نكح، وأوقع النكاح على وجه شرعي صحيح، مستكملاً أركانه وشروطه، فإن نكاحه يعتبر صحيحاً ونافذاً.

وإذا طلق الشخص وهو غير محجور عليه، وكان طلاق على الوجه الشرعي الصحيح، فإنه يعد طلاقاً صحيحاً كذلك، وينفذ منه.

المبحث الثاني: كل حجر ثبت بقاضٍ توقف زواله على فك قاضٍ.

المطلب الأول: صيغة الضابط.

جاء هذا الضابط بهذا النص عند الشافعية، في التجريد لنفع العبيد، على أن: (كل حجر ثبت بقاضٍ توقف زواله على فك قاضٍ)[1].

ويفهم من عبارات كثير من فقهاء الشافعية أخذهم بهذا الضابط، وإن لم يصرحوا به، ففي مثل قولهم بأن كل: (حجر ثبت بغير حاكم، لم يتوقف زواله على إزالة الحاكم)[2]، يفهم من هذا النص: أن كل حجر ثبت بقاضٍ، توقف زواله على فك قاضٍ.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

يدل هذا الضابط على أن الحجر إذا ثبت على شخص مطلقاً سواء لسفه أو لفلس بحكم قاضٍ، فإن هذا الحجر لا يزول ولا يرفع عنه إلا بحكم القاضي.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

استند من ذكر هذا الضابط في ذكره له على الحجر إذا ثبت بحكم قاضٍ، فإنه ثبت نتيجة لنظر القاضي واجتهاده وتحريه، فلا يفك هذا الحجر دون نظرٍ واجتهاد وتحرٍّ من قاضٍ أيضاً[3].

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

يقسم الفقهاء رحمهم الله تعالى الحجر إلى قسمين، حجر لسفه، وحجر لفلس، وعليه فإن الكلام في هذا الضابط على مسألتين:

---

[1] حاشية البجيرمي على المنهج: (٤٣٢/٢).

[2] مغني المحتاج: (١٤٠/٣).

[3] المرجعين السابقين.

المسألة الأولى: انفكاك الحجر عن المحجور عليه لسفهه.

- إذا كان المحجور عليه صبيًّا أو مجنونًا، فالمذاهب الأربعة على أن الحجر يزول عنه بزوال سفهه وذلك ببلوغه أو إفاقته من الجنون رشيداً.

يدل لذلك قوله تعالى: ﴿وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ﴾[النساء: ٦]؛ حيث جعل أجل الحجر هو البلوغ، وقد بلغ المحجور عليه. كما أنه علق دفع الأموال إليهم على رشدهم.

ولأن الحجر عليه إنما كان لعجزه عن التصرف في ماله حفظاً له، وقد زال هذا العجز، فيزول الحجر لزوال علته[1].

- أما من رشد ثم سفه بعد ذلك، فحجر عليه القاضي، فالمذاهب الأربعة على أن الحجر عليه لا يفك إلا بحكم القاضي؛ لأنه ثبت بحكمه، فلا يزول إلا به؛ ولأن معرفة الرشد من السفه يحتاج إلى تأمل واجتهاد، فكان كابتداء الحجر عليه[2].

المسألة الثانية: انفكاك الحجر عن المحجور عليه لإفلاسه.

اختلف الفقهاء -رحمهم الله تعالى- في انفكاك الحجر عمن كان محجوراً عليه لإفلاسه، على قولين:

القول الأول:

أن الحجر عليه ينفك إذا قسم الموجود من ماله، ولم يتبق منه شيء، ويحلف أنه لم يكتم شيئاً، ولا يحتاج إلى حكم قاضٍ، وهو قول المالكية، ووجه عند الحنابلة[3].

ودليلهم: أن علة الحجر زالت، فزال معها الحجر.

---

[1] بدائع الصنائع: (١٧٢/٧)، مواهب الجليل: (٥٨/٥)، شرح الخرشي: (٢٩٠/٥)، نهاية المحتاج: (٣٦٥/٤)، المغني: (٥٩٤/٦)، كشاف القناع: (٤٣٣/٣).

[2] تحفة المحتاج: (١٧٠/٥)، المغني: (٦١٠/٦)، الإنصاف: (٣٩١/١٣).

[3] شرح الخرشي على خليل: (٢٦٩/٥)، التاج والإكليل: (٦٠٤/٦)، حاشية الدسوقي: (٢٦٨/٣)، المغني: (٥٨٣/٦).

القول الثاني:

أن الحجر عليه لا ينفك إلا بحكم القاضي، وهو قول الشافعية والحنابلة.

ودليلهم: أن الحجر عليه ثبت بحكم من القاضي، فلا ينفك إلا بحكمه أيضاً.

إلا إن الحنابلة قالوا: إذا لم يتبق عليه شيء من الدين لغرمائه فإن الحجر ينفك عنه بذلك؛ لأن المعنى الذي حجر عليه من أجله قد زال، فيزول الحجر عنه تبعاً لذلك[1].

الترجيح:

الذي يظهر لي بعد دراسة الأقوال في المسألة، والنظر في الأدلة لكل قول، رجحان القول بأن الحجر لا يفكه إلا القاضي؛ وذلك لأن الحكم إذا صدر من قاض، فإنه يكون غالباً عن نظر واجتهاد، وبذلك فإنه لا يفك إلا بنظر واجتهاد من القاضي أيضاً.

ومما يقوي ذلك، أن الحجر على المفلس إنما كان لحظ الغرماء؛ ، ولو فتح الباب لكان فيه نوع من الفوضى، لتعدد الغرماء غالباً. ووجود القاضي يضبط هذا الأمر.

على أن كلام الحنابلة فيما إذا لم يتبق عليه شيء من الدين لغرمائه وجيه جداً، ولكن الأضبط كما ذكرت أن يتم ذلك عن طريق القاضي.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

إذا صار الشخص سفيهاً بعد رشده، ثم حجر عليه القاضي، فلا يفك الحجر عنه إلا القاضي، باتفاق الفقهاء.

إذا أفلس الشخص، وحكم عليه القاضي بالحجر، فإن جمهور الفقهاء على أنه لا يفك الحجر عنه إلا القاضي.

[1] كشاف القناع: (٤٤١/٣)، المغني: (٥٨٣/٦).

المبحث الثالث: يزول الحجر لزوال علته.

المطلب الأول: صيغة الضابط.

جاء هذا الضابط بهذه الصيغة في مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، حيث جاء فيه أنه: (يزول الحجر لزوال علته)[1].

و لم أقف على ذكر لهذا الضابط في غير هذا الموضع.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

هذا الضابط بخلاف الضابط السابق، فإنه يدل على أن الحجر لا يزول عن المحجور عليه إلا بزوال علة هذا الحجر، ويفهم منه الإطلاق سواء كان هذا الحجر ثبت بحكم قاضٍ، أو لا.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

أن الحجر إذا ثبت على شخص، فلا بد من علة لإثباته من سفه أو غيره، فإذا زالت هذه العلة، لم يكن لبقاء الحكم على المحجور عليه أي فائدة.

والحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً[2].

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

سبقت دراسة ما يتعلق بهذا الضابط في المبحث السابق، وتبين فيه ما يشترط حكم القاضي لزواله، وما لا يشترط له ذلك، وإنما يزول بزوال علته وموجبه، كما سبق ذكر أقوال الفقهاء في المسألة، فيكتفى بما هناك عن التكرار.

---

[1] مطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى: (٤٠٢/٣).

[2] انظر: شرح منتهى الإرادات: (٤٧٦/٣).

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

إذا بلغ الصبي رشيداً فإن الحجر ينفك عنه ببلوغه رشيداً، ولا يحتاج فكه إلى قاضٍ؛ لأن الحجر يزول بزوال علته، باتفاق الفقهاء.

إذا أفاق المجنون رشيداً، فإن الحجر ينفك عنه بإفاقته رشيداً، ولا يحتاج فكه إلى قاضٍ؛ لأن الحجر يزول بزوال علته، باتفاق الفقهاء.

إذا قسم الموجود من مال المحجور عليه لإفلاسه على غرمائه، ولم يبق منه شيء، فإن الحجر ينفك عنه عند المالكية، ولا يحتاج فكه إلى قاضٍ؛ لأن الحجر يزول بزوال علته.

الفصل الثاني

الضوابط المتعلقة بالمحجور عليه

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: كل ما يستوي فيه الهزل والجد ينفذ من المحجور، وما لا فلا إلا بإذن القاضي.

المبحث الثاني: يد المحجور عليه غير معتبرة شرعاً.

المبحث الأول: كل ما يستوي فيه الهزل والجد ينفذ من المحجور، وما لا فلا إلا بإذن القاضي.

المطلب الأول: صيغة الضابط.

اختص بذكر هذا الضابط فقهاء الحنفية، حيث ورد هذا الضابط بهذا النص في رد المحتار، وهو أن: (كل ما يستوي فيه الهزل والجد ينفذ من المحجور، وما لا فلا، إلا بإذن القاضي)[1].

وجاء ذكره أيضاً في الجوهرة النيرة بصيغة أخرى، ولكن ليس بصراحة الصيغة السابقة، من جهة دلالتها على نفاذ التصرفات المذكورة -والتي يستوي فيها الهزل والجد- من المحجور دون إذن القاضي حيث قال: (الأصل أن كل تصرف يؤثر فيه الهزل، يؤثر فيه الحجر، وما لا فلا)[2].

وورد في شرح مجلة الأحكام، بصيغة أخرى في معنى الصيغة المذكورة أولاً، وهي أنه: (يؤثر الحجر في التصرف الذي لا يتساوى جده وهزله، ولا ينفذ من المحجور، ما لم يجزه القاضي)[3].

المطلب الثاني: معنى الضابط.

المقصود بالمحجور في هذا الضابط، هو من كان محجوراً عليه لسفهه، أو لحظ نفسه كما يطلق بعض الفقهاء[4].

وبنص الحديث المروي عن أبي هريرة -رضي الله تعالى عنه-أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة»[5]. فإن

---

[1] رد المحتار على الدر المختار: (١٤٩/٦).

[2] الجوهرة النيرة: (٢٤٣/١).

[3] درر الحكام شرح مجلة الأحكام: (٧٠٩/٢).

[4] انظر: رد المحتار على الدر المختار: (١٤٩/٦)، الجوهرة النيرة: (٢٤٣/١).

[5] أخرجه أبو داود، كتاب: الطلاق، باب: الطلاق على الهزل. والترمذي في كتاب: الطلاق، باب: الهزل والجد في الطلاق، وقال: (هذا حديث حسن غريب والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم). وأخرجه ابن ماجه،

التصرفات والأفعال التي يستوي فيها الهزل والجد، هي: النكاح والطلاق والرجعة. وورد في بعض الروايات والعتق[1].

لذلك فإن المعنى هو أن هذه التصرفات إذا صدرت من محجور عليه لسفه فإنها تعتبر نافذة دون حاجة لإذن القاضي، وأما ما سواها من التصرفات فلا بد أن يأذن بها القاضي إذا صدرت من المحجور.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

استندوا في ذكر هذا الضابط على أن السفيه في معنى الهازل، من حيث إن الهازل لا يخرج كلامه على نهج كلام العقلاء لاتباع هواه، وهذه التصرفات مما لا يؤثر فيها الهزل، فتصح من الهازل، ولما كان السفيه في معنى الهازل فإنها تصح كذلك من المحجور عليه لسفه[2].

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

لما تبين أن المقصود بهذا الضابط هي المسائل التي يستوي فيها الهزل والجد، وليس المقام مقام ذكر هذه المسائل، وهل يستوي فيها الجد والهزل، وإنما المراد ذكر آراء الفقهاء في حكم هذه التصرفات من المحجور، فأقول وبالله التوفيق:

أولاً: الحنفية[3]:

كما هو الظاهر في هذا الضابط، فإن الحنفية يرون صحة التصرفات المذكورة من المحجور عليه دون الحاجة لإذن القاضي؛ وذلك لما سبق من أن السفيه في معنى الهازل، من

=كتاب: الطلاق، باب: من طلّق أو نكح أو راجع لاعباً. وفي إسناده عبدالرحمن بن حبيب بن أردك المدني وفيه لين كما قال الحافظ ابن حجر في التقريب: (ص/٥٧٤). وحسنه الألباني بمجموع الطرق والشواهد في إرواء الغليل: (٢٢٨/٦).

[1] انظر: إرواء الغليل: (٢٢٤/٦-٢٢٨).

[2] الجوهرة النيرة: (٢٤٣/١).

[3] رد المحتار على الدر المختار: (١٤٩/٦)، الجوهرة النيرة: (٢٤٣/١).

حيث إن الهازل لا يخرج كلامه على نهج كلام العقلاء لاتباع هواه، وهذه التصرفات مما لا يؤثر فيها الهزل، فتصح منه، فتصح كذلك من المحجور.

وقالوا في النكاح: أنه من الحوائج الأصلية للمحجور، فيصح منه دون إذن القاضي.

ثانياً: المالكية[1]:

لا يصح نكاح السفيه عند المالكية إلا بإذن وليه.

ويصح طلاق المحجور عليه وينفذ؛ لأن الطلاق لا تأثير له في الحجر.

ويصح خلعه لزوجته؛ لأنه إذا صح طلاقه مجاناً، فمن باب أولى صحته بعوض. إلا إنهم يشترطون أن يسلم عوض الخلع لوليه.

ولا يصح عتق السفيه إلا لأم ولده؛ لأنه ليس له فيها إلا الاستمتاع ويسير الخدمة.

ثالثاً: الشافعية[2]:

ويرى الشافعية أن العتق لا يصح من المحجور عليه لسفه؛ لأن ذلك ينافي الحجر، فإذا صح ذلك منه مع منافاته للحجر، لم يكن للحجر عليه مزية.

ولا يصح نكاحه عندهم إلا بإذن الولي؛ لأن نكاحه دون إذن الولي فيه إتلاف لماله، أو هو مظنة لإتلاف المال، فلا يصح إلا بإذن الولي حفاظاً على المال.

ويصح عندهم طلاقه؛ لأن الطلاق لا تعلق له بالمال الذي حجر عليه لأجله.

ويصح خلعه لزوجته؛ لأنه إذا صح طلاقه مجاناً، فمن باب أولى صحته بعوض. إلا إنهم يشترطون أن يسلم عوض الخلع لوليه، فرأيهم في ذلك هو رأي المالكية.

---

[1] المنتقى شرح الموطأ: (١٧/٤)، التاج والإكليل لمختصر خليل: (١٠١/٥)، (٢٨٠/٥-٢٨٢)، (٦٤٤/٦)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: (٣٥٩/٤).

[2] مغني المحتاج: (١٤٦/٣-١٤٧)، نهاية المحتاج: (٣٦٧/٤، وما بعدها).

رابعاً: الحنابلة[1]:

يرى الحنابلة صحة نكاح المحجور عليه مطلقاً، سواء أذن له وليه أو لا؛ لأنه عقد غير مالي، وإن لزم منه المال فحصوله بطريق الضمن، فلا يمنع من العقد كما لو لزم ذلك من الطلاق.

كما يصححون طلاقه أيضاً.

ويصححون خلعه كذلك؛ لأنه إذا صح الطلاق، ولم يحصل منه شيء، فالخلع الذي يحصل به المال أولى.

أما عتق المحجور فالمذهب عندهم أنه لا يصح؛ لأن الحجر عليه إنما كان لحفظ ماله، لذلك لا يصح عتقه لأنه تصرف في ماله، فلم يصح كسائر تصرفاته.

وفي رواية عن أحمد أنه يصح عتقه؛ لأنه عتق من مكلف مالك تام الملك، فيصح.

والذي يظهر عندي أن حكم الرجعة عند كل المذاهب حكم الطلاق، لأن الرجعة لا تعلق لها بالمال، ولا تأثير لها في الحجر. فإذا صح الطلاق، صحت الرجعة من باب أولى.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

إذا نكح المحجور عليه لسفه، فإن الحنفية والحنابلة يرون صحة نكاحه مطلقاً، ويعد نافذاً، وقيد المالكية والشافعية صحة نكاحه ونفاذه بإذن الولي.

إذا طلق المحجور عليه لسفه، فإن الفقهاء اتفقوا على صحة طلاقه إذا وقع على وجه شرعي صحيح.

---

[1] المغني: (٦/٦١٣-٦١٤)، الشرح الكبير: (١٣/٣٩٢، وما بعدها).

المبحث الثاني: يد المحجور عليه غير معتبرة شرعاً.

المطلب الأول: صيغة الضابط.

جاء هذا الضابط بهذه الصيغة عند الحنفية في العناية شرح الهداية، حيث جاء فيه أن: (يد المحجور عليه غير معتبرة شرعاً)[1]، ولم أقف -من خلال بحثي المتواضع- عند غيره على ذكر لهذا الضابط.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

هذا الضابط يمثل المفهوم للضابط الأول في الباب، والذي ينص على أن الأصل جواز الأفعال حتى يقع الحجر، حيث يدل هذا الضابط على عدم جواز تصرفات المحجور عليه بعد وقوع الحجر، ولم يفرق بين أنواع الحجر.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

يدل لهذا الضابط الأدلة التي تدل على مشروعية الحجر وسبق ذكرها.

حيث إن الغاية من الحجر هي تقييد تصرفات المحجور، وإلا ما كان له فائدة.

كما يدل له أن إضاعة المال لا تجوز، وإطلاق يد السفيه على المال إضاعة له[2].

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة على أن تصرفات المحجور المالية لا تصح[3].

لأن إضاعة المال لا تجوز، وإطلاق يد السفيه على المال إضاعة له.

---

[1] العناية شرح الهداية: (٢٩٨/٩).

[2] منح الجليل: (٨٩/٦).

[3] شرح الخرشي: (٢٦٦/٥)، منح الجليل: (٢٠/٦، ٨٩)، نهاية المحتاج: (٣١٥/٤، ٣٦٦)، كشاف القناع: (٤٢٣/٣)، شرح منتهى الإرادات: (٤٤٨/٣).

ولأن الحجر لحفظ المال إما لمصلحة النفس، أو لمصلحة الغير، فلا تصح تصرفات من حجر عليه لمصلحة الغير؛ لأنهم أولى منه بالمال.

أما الأحناف، فلا يتصور عندهم الحجر على الأفعال، وإنما محل الحجر عندهم هو التصرفات القولية[1].

وسبق في الضابط السابق بيان الحكم في التصرفات غير المالية، فيكتفى بما ذكر هناك عن إعادة تكراره.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

إذا باع المحجور عليه عيناً، لم يصح بيعه. عند جمهور الفقهاء.

وإذا اشترى المحجور عليه عيناً لم يصح شراؤه. عند جمهور الفقهاء.

وإذا أجر المحجور عليه منفعة، لم تصح إجارته. عند جمهور الفقهاء.

[1] تبيين الحقائق شرح كتر الدقائق: (٥/١٩٠-١٩١)، العناية شرح الهداية: (٩/٢٥٩)، فتح القدير: (٩/٢٥٤، وما بعدها).

الباب الثاني

الضوابط الفقهية في باب الصلح

وفيه فصلان:

الفصل الأول: الضوابط المتعلقة بذات الصلح.

الفصل الثاني: الضوابط المتعلقة بعوض الصلح.

الفصل الأول

الضوابط المتعلقة بذات الصلح.

وفيه عشرة مباحث:

المبحث الأول: الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً، أو حرَّم حلالاً.

المبحث الثاني: الأصل أن كل جهالة تمنع صحة التسمية في النكاح تمنع صحة الصلح من القصاص، وما لا فلا.

المبحث الثالث: ما جاز في البيع جاز في الصلح، وما لم يجز في البيع لم يجز في الصلح.

المبحث الرابع: صحة الدعوى ليست بشرط لصحة الصلح.

المبحث الخامس: الوكالة بالخصومة لا تستلزم الوكالة بالصلح.

المبحث السادس: كل صلح كان على عوض فإنه يثبت فيه خيار المجلس لكل من المتصالحين.

المبحث السابع: ما لا يستحق بشيء من العقود، فالصلح عليه باطل.

المبحث الثامن: كل ما يجوز استحقاقه بالصلح يجوز التحكيم فيه، وما لا فلا.

المبحث التاسع: كل صلح كان على إقرار من المتبايعين فحكمه حكم البيع.

المبحث العاشر: كل عقد أعيد وجدد فإن الثاني باطل، فالصلح بعد الصلح باطل.

المبحث الأول: الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً، أو حرم حلالاً.

المطلب الأول: صيغة الضابط.

هذا الضابط نص حديث شريف سبق ذكره وتخريجه[1].

المطلب الثاني: معنى الضابط.

هذا الضابط يدل على مشروعية الصلح[2]، وبه استدل العلماء على ذلك، وبالنظر إلى هذا الحديث، الذي هو ضابط في هذا الباب، يمكن القول: بأن الأصل في باب الصلح هو الحل؛ إلا إذا وجدت مخالفة للكتاب أو السنة، أو كما ورد في نص الحديث: «إلا صلحاً أحل حراماً، أو حرم حلالاً».

المطلب الثالث: مستند الضابط.

هذا الضابط هو نص حديث سبق تخريجه.

وروى أبو هريرة وزيد بن خالد الجهني، رضي الله عنهما، قالا: جاء أعرابي فقال: يا رسول الله اقض بيننا بكتاب الله! فقام خصمه، فقال: صدق، اقض بيننا بكتاب الله! فقال الأعرابي: إن ابني كان عسيفاً على هذا، فزنى بامرأته، فقالوا لي: على ابنك الرجم، ففديت ابني منه بمئة من الغنم ووليدة، ثم سألت أهل العلم، فقالوا: إنما على ابنك جلد مئة وتغريب عام. فقال النبي صلى الله عليه وسلم: «لأقضين بينكما بكتاب الله، أما الوليدة والغنم فرد عليك، وعلى ابنك جلد مئة وتغريب عام، وأما أنت يا أنيس -لرجلٍ- فاغد على امرأة هذا، فارجمها فغدا عليها أنيس فرجمها»[3].

---

[1] انظر: (ص/٣٥)، من هذا البحث.

[2] وكما قال غير واحد من العلماء: والكفار كالمسلمين وإنما خصهم بالذكر؛ لانقيادهم إلى الأحكام غالباً. انظر: أسنى المطالب: (٢١٤/٢).

[3] أخرجه البخاري، كتاب: الصلح، باب: إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود. ومسلم، كتاب: الحدود، باب: من اعترف على نفسه بالزنا.

ترجم البخاري -رحمه الله تعالى- على هذا الحديث بقوله: (باب إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود).

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

لم أجد بين الفقهاء رحمهم الله تعالى من المذاهب الأربعة من خالف في هذا الضابط؛ بل هم متفقون على مشروعية الصلح في الجملة كما سبق بيانه في موضعه، ومتفقون أيضاً على تحريم الصلح المحرم للحلال، أو المحلل لحرام.

وإن كان قد ورد بينهم خلاف يسير في بعض تطبيقات هذا الضابط، بمعنى هل تندرج بعض المسائل في باب الصلح تحت هذا الضابط؟ ولكن الضابط هو أصل من الأصول في الباب، وفيما يلي بعض نصوص الفقهاء من المذاهب الفقهية:

أولاً: الحنفية:

جاء في المبسوط عند الحنفية: (والصلح الذي حرم حلالاً وهو أن يصالح إحدى زوجتيه على أن لا يطأ الأخرى أو يصالح زوجته على أن لا يطأ جاريته. والصلح الذي أحل حراماً هو أن يصالح على خمر أو خنزير. وهذا النوع من الصلح باطل عندنا وحمله على هذا أولى؛ لأن الحرام المطلق ما هو حرام لعينه والحلال المطلق ما هو حلال لعينه)[1].

ثانياً: المالكية:

جاء في الثمر الداني: (والصلح جائز إلا ما جر إلى حرام)[2].

وفي حاشية العدوي: (والصلح، وهو: قطع المنازعة جائز إلا ما جر إلى حرام؛ لما روي أنه صلى الله عليه وسلم قال: «الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً»).

---

[1] المبسوط للسرخي: (١٣٤/٢٠). وهو بهذا يرد ضمناً على مذهب الشافعية في تحريمهم للصلح على إنكار؛ حيث استدلوا بهذا الحديث على إنكاره. وسيأتي تفصيل ذلك في المبحث الأخير من هذا البحث إن شاء الله تعالى.

[2] الثمر الداني: (٢٣١/٢).

مثال الأَول: أن يصالح على دار ادعاها بخمر أو خنزير. ومثال الثاني: أن يصالح على سلعة بثوب بشرط أن لا يلبسها آخذها أو لا يبيعها)[1].

ثالثاً: الشافعية:

جاء في الحاوي الكبير عند الشافعية: (فأما الصلح الذي يحرم الحلال فهو أن يصالحه على دار على أن لا يسكنها، أو يصالح زوجته على أن لا يتزوج عليها، أو على أن لا يطلقها، فيحرم على نفسه بالصلح ما أَحله الله تعالى له من السكنى والنكاح والطلاق.

وأما الصلح الذي يحلُّ الحرام فهو أن يصالحه من الدراهم على أكثر منها، أو على دنانير مؤجلة أو على خمر أو خنزير، فيستحل بالصلح ما حرم عليه من الربا والخمر والخنزير)[2].

رابعاً: الحنابلة:

قال في كشاف القناع: (وإن صالح شخص إنساناً مكلفاً ليقر له بالعبودية أي: بأنه مملوكه، لم يصح الصلح، أو صالح امرأة مكلفة لتقر له بالزوجية لم يصح الصلح؛ لأن ذلك صلح يحل حراماً؛ لأن إرقاق النفس وبذل المرأة نفسها بعوض لا يجوز[3].

قال ابن القيم -رحمه الله تعالى-: (والصلح الذي يحل الحرام ويحرم الحلال كالصلح الذي يتضمن تحريم بضع حلال، أو إحلال بضع حرام... وما أشبه ذلك؛ فكل هذا صلح جائر مردود. فالصلح الجائز بين المسلمين هو الذي يعتمد فيه رضا الله سبحانه ورضا الخصمين؛ فهذا أعدل الصلح وأحقه، وهو يعتمد العلم والعدل؛ فيكون المصلح عالماً بالوقائع، عارفاً بالواجب، قاصداً للعدل)[4].

---

[1] حاشية العدوي: (٢٣٦/٧).

[2] الحاوي الكبير، للماوردي: (٣٦٧/٦).

[3] كشاف القناع عن متن الإقناع: (٣٩٣/٣).

[4] إعلام الموقعين: (٨٥/١-٨٦)، بتصرف يسير.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

لو صالح شخص زوجته على أن لا يتزوج عليها، فإن الصلح لا يصح؛ لأنه صلح يحرم الحلال.

لو صالح رجل آخر عن سلعة ادعيت عليه، بسيارة بشرط أن لا يركبها أو لا يستخدمها، فإن الصلاح لا يصح؛ لأنه صلح يحرم الحلال.

لو صالح رجل آخر عن دار ادعاها عليه بخمر أو خنزير، فإن الصلح لا يصح؛ لأنه صلح يحل الحرام.

لو صالح رجل آخر عن مبلغ مالي له عليه بالريال السعودي بمبلغ أكثر منه، فإنه لا يصح؛ لأنه صلح يحل الحرام.

المبحث الثاني: الأصل أن كل جهالة تمنع صحة التسمية في باب النكاح؛ تمنع صحة الصلح من القصاص، وما لا فلا.

المطلب الأول: صيغة الضابط.

ورد هذا الضابط بهذا النص في بدائع الصنائع، حيث جاء فيه أن: (الأصل أن كل جهالة تمنع صحة التسمية في باب النكاح، تمنع صحة الصلح من القصاص، وما لا فلا)[1].

وجاء ذكره أيضاً في الهداية عند الحنفية حيث جاء بصيغة مغايرة قليلاً، وهي أن: (الصلح عن دم العمد بمنزلة النكاح، حتى أن ما صلح مسمى فيه صلح ها هنا)[2].

وجاء ذكره في المحرر عند الحنابلة، ولكن بصيغة أخرى حيث قال: (يصح الصلح عن القصاص بكل ما يكتب مهراً)[3].

وورد في كشاف القناع على متن الإقناع بهذه الصيغة حيث قال: (ويصح الصلح عن القصاص أيضاً بدية وبأقل منها وبكل ما ثبت مهرا)[4].

المطلب الثاني: معنى الضابط.

معنى هذا الضابط أنه يجوز الصلح عن القصاص، ما لم يكن عوض الصلح مجهولاً جهالة فاحشة؛ حيث إن الجهالة المقبولة في عوض الصلح عن القصاص لا بد أن تكون مما يؤول إلى العلم.

---

[1] بدائع الصنائع: (٤٨/٦).

[2] الهداية شرح البداية: (٤١٤/٨).

[3] المحرر في الفقه: (٥٠٢/١)

[4] كشاف القناع عن متن الإقناع: (٤٠٠/٣)

المطلب الثالث: مستند الضابط.

استند من ذكر هذا الضابط من فقهاء الأحناف في ذكره لهذا الضابط على أن ما وقع عليه المهر والصلح كل واحد منهما يجب بدلاً عما ليس بمال، والجهالة لا تمنع من الصحة لعينها؛ حيث إن الشرع ورد بمهر المثل في باب النكاح.

أما جواز الصلح من القصاص فدليله ما سيأتي في دراسة المسألة.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

اتفق الفقهاء -رحمهم الله تعالى- على جواز الصلح عن القصاص في النفس أو ما دون النفس، وسأذكر طرفاً من أقوالهم، ومن ثم أدلتهم التي استدلوا بها على المسألة:

أولاً الحنفية:

جاء في بدائع الصنائع: (ويجوز الصلح... ويصح عن القصاص في النفس، وما دونه؛ لأن القصاص من حق العبد سواء كان البدل عيناً أو دينًا...، وسواء كان معلوماً، أو مجهولاً جهالة غير متفاحشة...)[1].

ثانياً: المالكية:

نص المالكية على أنه: (يجوز الصلح عن دم العمد -نفس أو جرح- بأقل من الدية وبأكثر)[2].

ثالثاً: الشافعية:

جاء في الإقناع عند الشافعية: (ويصح الصلح أيضاً في كل ما يئول إلى الأموال كالعفو عن القصاص، كمن ثبت له على شخص قصاص فصالحه عليه على مال بلفظ الصلح، كصالحتك من كذا على ما تستحقه علي من قصاص فإنه يصح)[3].

---

[1] بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: (٤٨/٦)، بتصرف يسير.

[2] شرح الخرشي على مختصر خليل: (٨/٦).

[3] الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع: (٢٨٠/١).

وفي مغني المحتاج: (أقسام الصلح ستة: البيع والإجارة والعارية والهبة والسلم والإبراء وبقي منها أشياء أخر منها... المعاوضة من دم العمد كصالحتك من كذا على ما تستحقه علي من قصاص)[1].

رابعاً: الحنابلة:

قال ابن قدامة: (ويصح الصلح عن كل ما يجوز أخذ العوض عنه، سواء كان مما يجوز بيعه أو لا يجوز؛ فيصح عن دم العمد... ومتى صالح عما يوجب القصاص بأكثر من ديته أو أقل جاز)[2].

أدلة المسألة:

استدل الفقهاء على جواز الصلح عن القصاص بأدلة، منها:

١. قول الله تعالى: ﴿ فَمَنْ عُفِيَ لَهُۥ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَٱتِّبَاعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَٰنٍ ﴾.[البقرة: ١٧٨].

وجه الدلالة من الآية:

قال ابن عباس رضي الله عنهما: نزلت هذه الآية في الصلح عن دم العمد[3].

وقال في بدائع الصنائع: (وقوله: ﴿ فَٱتِّبَاعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾ أي: فليتبع، مصدر بمعنى الأمر، فقد أمر الله تبارك وتعالى الولي بالاتباع بالمعروف إذا أعطي له شيء، واسم الشيء يتناول القليل والكثير، فدلت الآية على جواز الصلح عن القليل والكثير)[4].

٢. ما روي أن الحسن والحسين وسعيد بن العاص بذلوا للذي وجب له القصاص على هدبة بن خشرم سبع ديات فأبى أن يقبلها[5].

---

[1] مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج: (٨/٨٩).

[2] المغني: (٧/٢٤)، بتصرف يسير.

[3] الهداية شرح البداية: (٨/٤١٥)

[4] البدائع: (٦/٤٩).

(٥) المغني: (٧/٢٤).

٣. لأن القصاص مما يحتمل الإسقاط بغير مال فيحتمله بالمال أيضاً[١].

٤. ولأن المال غير متعين، فلا يقع العوض في مقابلته[٢].

٥. ولأن القصاص حق ثابت في المحل يجري فيه العفو مجاناً، فكذا تعويضاً؛ لاشتماله على الأوصاف الجميلة من إحسان الولي، وإحياء القاتل[٣].

هذا فيما يتعلق بحكم الصلح عن القصاص في دم العمد.

أما الجهالة في عوض الصلح عن القصاص، فلم أجد من تطرق لها وقاس الصلح في هذا الموضع على النكاح غير فقهاء الحنفية.

وفي كل الأحوال، فإن الجهالة اليسيرة التي تؤول إلى العلم مغتفرة في العقود، ومنها الصلح[٤].

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

لو صالح رجل آخر عن قصاص في ما دون النفس على سيارة بقيمة مئة ألف ريال مثلاً، فإن الصلح جائز، والجهالة في العوض يسيرة، فتغتفر؛ لأن مصيرها إلى العلم.

ولو صالح رجل آخر عن قصاص في النفس على مترل تبلغ قيمته مليون ريال مثلاً، فإن الصلح جائز، والجهالة في العوض يسيرة، فتغتفر؛ لأن مصيرها إلى العلم.

---

[١] تبيين الحقائق شرح كتر الدقائق: (٣٥/٥).

[٢] المغني: (٢٤/٧).

[٣] تبيين الحقائق شرح كتر الدقائق: (١١٣/٦).

[٤] انظر: الإنصاف: (٩٣/٢١)، شرح منتهى الإرادات: (٢٤١/٥)، كشاف القناع: (١٣٣/٥)، التاج والإكليل: (١٧٤/٥)، الشرح الصغير: (٤٢٩/٢)، العناية شرح الهداية: (٤١٥/٨)، بدائع الصنائع: (٢٨٢/٢).

المبحث الثالث: ما جاز في البيع جاز في الصلح، وما لم يجز في البيع لم يجز في الصلح.

المطلب الأول: صيغة الضابط.

هذا الضابط ذكره الإمام الشافعي رحمه الله تعالى، في كتابه الأم، بهذا اللفظ، حيث قال: (أصل الصلح أنه بمنزلة البيع فما جاز في البيع جاز في الصلح وما لم يجز في البيع لم يجز في الصلح)[1].

وجاء ذكره كذلك في الكافي عند المالكية بنص مقارب جداً، وهو أن: (الصلح كالبيع فما جاز في البيع جاز في الصلح وما امتنع في البيع امتنع في الصلح)[2].

المطلب الثاني: معنى الضابط.

هذا الضابط يدل على أن الصلح كالبيع، وما دام كالبيع فإن ما يجوز في البيع يجوز فيه، وما لا يجوز في البيع لا يجوز فيه.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

استند الشافعي رحمه الله تعالى وغيره ممن أوردوا هذا الضابط على وجود معنى البيع في الصلح؛ حيث يتراضى فيه الطرفان على مبادلة مال بمال.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

لم يصرح العلماء بنص هذا الضابط على هذا الإطلاق كثيراً، وإنما يفهم من تعدادهم لشروط الصلح سواء التي ترجع إلى المصالح أو المصالح عنه أو بدل الصلح، أنهم متفقون على هذا الضابط. وقد وردت أيضاً بعض العبارات التي تدل على هذا الضابط

---

[1] الأم: (٣/٢٢٦).

[2] الكافي في فقه أهل المدينة: (٢/٨٧٨).

بطريق غير مباشرة، حيث يعلل الفقهاء من كافة المذاهب على جواز الصلح من عدمه بأن الصلح كالبيع.

ولعل الصلح المقصود بذلك هو الصلح الذي يكون على عوض، وسيأتي تفصيل ذلك في المبحث التاسع من هذا الفصل إن شاء الله تعالى.

ولكني سأورد هنا بعض نصوص الفقهاء والتي تخدم هذا النص، وأما التفصيل في ذلك فسأورده في المبحث التاسع كما قدمت، والله الموفق.

فمن ذلك، ما جاء في بدائع الصنائع عند الحنفية: (فلا يصح الصلح على الخمر والميتة والدم وصيد الإحرام والحرم وكل ما ليس بمال؛ لأنَّ في الصلح معنى المعاوضة)[1].

وعليه فما يجوز في المعاوضة يجوز في الصلح، وما لا فلا.

وجاء في الكافي عند المالكية: (والصلح كالبيع فما جاز في البيع جاز في الصلح وما امتنع في البيع امتنع في الصلح)[2].

وهذا واضح فيما نحن فيه.

وجاء في الأم للشافعي: (أصل الصلح أنه بمنزلة البيع فما جاز في البيع جاز في الصلح وما لم يجز في البيع لم يجز في الصلح)[3].

وعلل الحنابلة في غير ما موضع من كتبهم على مسائل بقولهم: (لا يجوز بيعه فلا يجوز الصلح عليه)، وقولهم : (لأنه يجوز بيعه وإجارته، فجاز الاعتياض عنه بالصلح)[4].

فيفهم منه صحة هذا الضابط عندهم، بل إنه المذهب في كثير من المسائل[5].

---

[1] بدائع الصنائع: (٤٢/٦).

[2] الكافي في فقه أهل المدينة: (٨٧٨/٢).

[3] الأم: (٢٢٦/٣).

[4] انظر: المغني: (٢٨/٧)، وشرح منتهى الإرادات: (٤٢٥/٣).

[5] انظر: الإنصاف، للمرداوي: (١٧٣/١٣).

إلا إنه جاء في المغني والشرح الكبير ما يدل على قول آخر لبعض الحنابلة في هذه المسألة، حيث قال ابن قدامة: (ويجوز الصلح على ما لا يجوز بيعه؛ بدليل الصلح عن دم العمد وأشباهه، والصلح على المجهول)[1].

ويتضح من كلام ابن قدامة السابق استدلاله على ذلك بأمرين:

أولهما: أن الصلح على القصاص ليس بيعاً، وإنما إسقاط حق، ومع ذلك يجوز الصلح عنه.

الثاني: أنه لا يصح بيع المجهول، ومع ذلك فإنه يصح الصلح عليه، وهذا دليل على مفارقة البيع للصلح.

وهذا مما يدل على ما ذكرت سابقاً من أن الظاهر أنه ليس المقصود بهذا الضابط أن الصلح كالبيع على إطلاقه، وإنما الصلح الذي يكون كالبيع هو ما كان صلحاً على عوض بين المتصالحين.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

لو صالح شخص آخر عن أرض تداعيا عليها، على أن يعوضه عنها بسيارة فلان، فإنه لا يجوز الصلح؛ لأنه وقع على ما ليس مملوكاً، وغير مقدور على تسليمه؛ لأنه في ذلك كالبيع، فكما لا يصح ذلك في البيع فإنه لا يصح في الصلح.

لو صالح شخص آخر عن سيارة تداعيا عليها، على أن يعوضه عنها بمجموعة من الآلات الموسيقية، فإنه لا يجوز الصلح؛ لأنه وقع على غير متقوم، فالآلات الموسيقية، محرمة، ولا يجوز بيعها، فلا يجوز الصلح عليها.

[1] المغني: (٢٩/٧)، وانظر: الشرح الكبير مع الإنصاف: (١٧٣/١٣).

المبحث الرابع: صحة الدعوى ليست بشرط لصحة الصلح.

المطلب الأول: صيغة الضابط.

جاء هذا الضابط بهذا النص في تبيين الحقائق؛ حيث جاء فيه أن: (صحة الدعوى ليست بشرط لصحة الصلح)[1].

وجاء ذكره أيضاً في عدد من كتب الحنفية، منها: البحر الرائق، حيث ذكره بصيغة أخرى مقاربة للصيغة المذكورة، فقال: (صحة الصُّلْح لا تتوقَّف على صحَّةِ الدعوى)[2].

كما جاء في الدر المختار عندهم ذكره أيضاً بصيغة أخرى، وهي أن: (اشتراط صحة الدعوى لصحة الصلح غير صحيح مطلقاً)[3].

ولم أجد من خلال بحثي المتواضع من أشار إلى هذا الضابط أو نص عليه من الفقهاء غير فقهاء الحنفية.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

يتضح من نص الضابط أن الصلح بين المتخاصمين لا يشترط له أن يكون مسبوقاً بدعوى صحيحة، حيث لا تتوقف صحته على صحة الدعوى المرفوعة بين المتخاصمين، وإنما يكفي وجود الدعوى السائغة شرعاً حتى يصح الصلح.

وسيأتي في دراسة الضابط مزيد بيان وتوضيح لمعنى هذا الضابط.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

علل من ذكر هذا الضابط من فقهاء الأحناف لهذا الضابط بأن النزاع كما يتحقق في الدعوى الصحيحة، فإنه كذلك يتحقق في الدعوى الفاسدة؛ والصلح إنما شرع لدفع

---

[1] تبيين الحقائق: (١٠٢/٤).

[2] البحر الرائق: (١٥٩/٦).

[3] حاشية ابن عابدين: (٦٣٧/٥).

التراع ورفع الخصومة، وتطييب نفوس المتخاصمين، سواء كان ذلك التراع وتلك الخصومة في دعوى صحيحة أو كانا في دعوى فاسدة[1].

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

قبل بيان الحكم في هذه المسألة لا بد من إيضاح أن الدعوى تتنوع باعتبار صحتها وذلك كما يلي[2]:

أولاً: الدعوى الصحيحة.

وهذه الدعوى التي تكون مستوفية لجميع شروطها، وتتضمن طلباً مشروعاً. ويترتب على هذا النوع من الدعاوى جميع أحكامها، ولا خلاف بين الفقهاء في جواز الصلح المسبوق بهذا النوع من الدعاوى.

ثانياً: الدعوى الفاسدة.

وهي الدعوى التي استوفت جميع شرائطها الأساسية، ولكنها مختلة في بعض أوصافها بصورة يمكن إصلاحها أو تصحيحها، كأن يدعي شخص على آخر بدين ولا يبين مقداره.

وهذا النوع من الدعاوى لا يرد وإنما يطلب من المدعي إكمال الدعوى حتى ينظر فيها، وإلا فترد.

وتسمية هذا النوع من الدعاوى بالفاسدة اختص به الحنفية. إلا أن الشافعية ذكروا هذا النوع وجعلوا له ذات الأحكام كما يسمونه بالدعوى الناقصة.

ولا يختلف حكم هذا النوع من الدعاوى عند المالكية والحنابلة عما ذهب إليه الحنفية والشافعية.

---

[1] تبيين الحقائق شرح كتر الدقائق: (١٠٢/٤).

[2] انظر: المبسوط، للسرخسي: (٣٠/١٧)، حاشية ابن عابدين: (٦٣٧/٥)، البحر الرائق: (١٥٩/٦)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام: (٧/٤-٨). أنوار البروق في أنواع الفروق: (٧٢/٤)، شرح الخرشي على خليل: (١٥٤/٧)، وما بعدها، أسنى المطالب: (٣٩١/٤)، وما بعدها.

وهذا النوع من الدعاوى هو المقصود بالضابط؛ حيث إن الدعوى إذا جاءت هكذا كأن تكون ناقصة في بعض الجوانب التي لا تؤثر في رد الدعوى فإنه تصح المصالحة بين المتخاصمين فيها.

ثالثاً: الدعوى الباطلة.

وهي الدعوى غير الصحيحة أصلاً، ولا يترتب عليها حكم؛ لأن إصلاحها غير ممكن، وهذا النوع من الدعاوى هو الذي فقد أحد الشروط الأساسية المطلوبة فيها كالدعاوى التي يدعي فيها الشخص ما ليس مشروعاً ونحو ذلك.

وهذا النوع عند غير الأحناف يسمى أيضاً بالدعوى الفاسدة، مع وجود الفرق بينه وبين النوع السابق، حيث يقسمونه إلى قسمين ويجعلون أحدهما كالنوع السابق، والآخر كهذا النوع، وهذا مبني على الخلاف الأصولي في هذه المسألة[1].

والذي يظهر لي والله أعلم صحة هذا الضابط لقوة وجهة الأحناف في ذلك؛ حيث أن التراع كما يتحقق في الدعوى الصحيحة، فإنه كذلك يتحقق في الدعوى الفاسدة؛ والصلح إنما شرع لدفع التراع ورفع الخصومة، وتطييب نفوس المتخاصمين، سواء كان ذلك التراع وتلك الخصومة في دعوى صحيحة أو كانا في دعوى فاسدة.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

لو ادعى رجل على آخر عقاراً، وأخطأ في بيان حدوده، ثم تصالحا عنه على عوض معين، فإن الصلح يصح، لأن صحة الدعوى ليست شرطاً لصحة الصلح.

لو ادعى رجل على آخر سيارة، ولم يبين نوعها، وأقر بذلك المدعى عليه، ثم تصالحا عنه على عوض معين، فإن الصلح صحيح؛ لأن صحة الدعوى ليست شرطاً لصحة الصلح، ومقصود الصلح هو رفع التراع، وتطييب النفوس.

---

[1] الحنفية على خلاف الجمهور فهناك فرق بين الفاسد والباطل عندهم، بينما عند الجمهور لا يفرقون بين الفاسد والباطل إلا في النكاح والحج. انظر: شرح مختصر الروضة للطوفي: (١/٤٤٥-٤٤٦).

المبحث الخامس: الوكالة بالخصومة لا تستلزم الوكالة بالصلح.

المطلب الأول: صيغة الضابط.

جاء هذا الضابط بهذا النص في مجلة الأحكام العدلية، وشرحها درر الحكام بالنص الوارد، وهو أن: (الوكالة بالخصومة لا تستلزم الوكالة بالصلح)[1].

ولم أقف على ذكر لهذا الضابط في غير هذا الموضع.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

معنى هذا الضابط أنه إذا وكل أحد آخر بدعواه، وصالح الوكيل عن تلك الدعوى بلا إذن، فإنه لا يصح صلحه أي لا ينفذ؛ لأن الوكالة بالخصومة لا تستلزم الوكالة بالصلح كما أن الوكالة بالصلح لا تستلزم الوكالة بالخصومة[2].

المطلب الثالث: مستند الضابط.

استند من ذكر هذا الضابط في ذكره له على أن الوكيل مأمور بالخصومة وموكل بها، وهي منازعة. والصلح يضادها؛ لأنه مسالمة، والأمر بالشيء لا يتناول ضده.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

المسألة التي يتحدث عنها الضابط، هي أن من صار وكيلاً عن شخص في خصومة وقعت بينه وبين آخر، هل له أن يصالح عن موكله، في الخصومة[3]؟

لا يخلو الأمر عند النظر في كتب الفقهاء من أحوال ثلاثة:

---

[1] درر الحكام شرح مجلة الأحكام: (٢٣/٤).

[2] درر الحكام: (٢٣/٤-٢٤).

[3] انظر: المبسوط: (١٤٤/١٩)، بدائع الصنائع: (٢٣/٦)، حاشية ابن عابدين: (٣٦٥/٧)، مواهب الجليل: (٨٣/٥)، المهذب: (٣٥١/١)، المغني: (٢١١/٧).

الأولى: أن يوكل رجلاً وكيلاً عنه في الخصومة، وفي ذات الوقت يجعل له الصلح مع خصمه، فهذه لا إشكال في جوازها، ولا خلاف بين الفقهاء رحمهم الله تعالى على جوزاها.

وعللوا لذلك بأنه كما وكله على الخصومة؛ فإنه وكله على الصلح، فكأنما وكله عليه منفرداً، وبالتالي فإنه يعتبر مأذوناً له فيه.

الثانية: أن يوكله على الخصومة، وفي ذات الوقت ينص على منعه من الصلح مع خصمه، فلا خلاف بين الفقهاء -رحمهم الله تعالى- على أن الوكيل ليس له الصلح مع خصم موكله.

وعللوا لذلك بأن الوكالة مبنية على عدم مخالفة الوكيل لرغبة ومراد موكله، فإذا صالح الوكيل خصم موكله، وقد نهاه الموكل عن ذلك فقد خالف مراده.

الثالثة: أن يوكله على خصومة ما، ويسكت عن الصلح، ولا خلاف بين الفقهاء -رحمهم الله تعالى- على أن الوكيل ليس له الصلح مع خصم موكله.

وعللوا لذلك بأن الوكيل مأمور بالخصومة وموكل بها، وهي منازعة. والصلح يضاده لأنه مسالمة، والأمر بالشيء لا يتناول ضده.

قال ابن قدامة -رحمه الله تعالى- بعدما تحدث عن الوكيل في الخصومة: (ولا يملك المصالحة عن الحق، ولا الإبراء منه، بغير خلاف نعلمه؛ لأن الإذن في الخصومة لا يقتضي شيئاً من ذلك)[1].

[1] المغني: (٢١١/٧).

وقال النووي[1] -رحمه الله تعالى- عن مصالحة الوكيل في الخصومة لخصم موكله: (لا يصح؛ لأن اسم الخصومة لا يتناوله ولأن الوكيل إنما يفعل ما فيه الحظ لموكله)[2].

وجاء في رد المحتار أن: (الوكيل بالخصومة لا يملك الصلح؛ لأن الوكيل بعقد لا يباشر عقداً آخر)[3].

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

لو وقعت خصومة بين رجلين على عقار، ووكل أحدهما محامياً (وكيلاً عنه في الخصومة)، على أن يخاصم عنه، ويأخذ بحقه، فليس له أن يتصالح مع خصم موكله؛ لأنه لم يوكله بذلك.

لو وقعت خصومة بين رجلين على محل تجاري، ووكل أحدهما محامياً عنه، وجعل له الصلح مع خصمه إن أمكن، فإن المحامي لو صالح خصم موكله عن موكله، فإن صلحه صحيح؛ لأن موكله وكله بذلك.

---

[1] هو يحيى بن شرف بن مري بن حسن الحزامي الحوراني، النووي، الشافعي، أبو زكريا، محيي الدين: علامة بالفقه والحديث. ولد في نوا (من قرى حوران، بسورية) عام ٦٣١هـ. وينسب إليها. تعلم في دمشق، وأقام بها زمنا طويلا. من كتبه: تهذيب الأسماء واللغات، ومنهاج الطالبين، والدقائق، والمنهاج في شرح صحيح مسلم، والتقريب والتيسير، وحلية الأبرار يعرف بالأذكار النووية، ورياض الصالحين من كلام سيد المرسلين، وبستان العارفين، والإيضاح في المناسك، وشرح المهذب للشيرازي، واسمه المجموع، ولم يكمله، وروضة الطالبين، والتبيان في آداب حملة القرآن، والأربعون حديثاً النووية. تزفي بنوى عام ٦٧٦هـ. انظر في ترجمته: الأعلام للزركلي: (١٤٩/٨).

[2] روضة الطالبين: (٢٧٣/٢).

[3] حاشية ابن عابدين: (٣٦٥/٧).

المبحث السادس: كل صلح كان على عوض، فإنه يثبت فيه خيار المجلس لكل من المتصالحين.

المطلب الأول: صيغة الضابط.

جاء هذا الضابط عند الشافعية، في الاعتناء في الفرق والاستثناء[1] بهذه الصيغة، وهي أن: (كل صلح كان على عوض، فإنه يثبت فيه خيار المجلس لكل من المتصالحين).

و لم أقف على ذكر له عند غيره من الفقهاء.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

يدل هذا الضابط على الضابط على ثبوت خيار المجلس في الصلح إذا كان على عوض، وذلك لأنه في معنى البيع، وما كان في معنى البيع فإن له حكمه كما تقدم، وسيأتي مزيد تفصيل لذلك في المبحث التاسع من هذا الفصل إن شاء الله تعالى.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

يستدل لهذا الضابط بما يستدل به للقول بثبوت خيار المجلس في الصلح على عوض، وما في معنى البيع من العقود. فيكتفى بما سأذكره هناك في دراسة المسألة.

المطلب الرابع: دراسة الضابط[2].

اختلف الفقهاء رحمهم الله تعالى في ثبوت خيار المجلس في البيع، وتبعاً لاختلافهم في ذلك فقد اختلفوا في ثبوت خيار المجلس في الصلح على عوض؛ لأنه من أنواع البيوع.

---

[1] لبدر الدين البكري: (٤٧٢/١).

[2] انظر: بدائع الصنائع: (٢٢٨/٥)، فتح القدير: (٢٥٧/٦)، منح الجليل: (١١٣/٥)، مواهب الجليل: (٤٠٩/٤)، المجموع شرح المهذب: (٢١٨/٩)، الحاوي الكبير: (٥٠/٥-٥١)، المغني: (١٠/٦-١٢).

قال ابن قدامة: (والعقود على أربعة أضرب: أحدها، عقد لازم، يقصد منه العوض، وهو البيع وما في معناه، وهو نوعان: أحدهما يثبت فيه الخياران: خيار المجلس، وخيار الشرط، وهو البيع فيما لا يشترط فيه القبض في المجلس، والصلح بمعنى البيع...)[1].

وقال في الذخيرة بعدما تكلم عن بطلان خيار المجلس عند المالكية: (وكذلك الإجارة والصرف والسلم والصلح على غير جنس الحق لأنه بيع)[2].

وقال النووي: (ما يثبت فيه خيار المجلس من العقود، هي العقود اللازمة، وهي نوعان: واردة على العين، وواردة على المنفعة، والأول كالبيع والصرف وبيع الطعام بالطعام والسلم والتولية والتشريك وصلح المعاوضة فيثبت فيها كلها خيار المجلس)[3].

تحرير محل النزاع في المسألة:

لا خلاف بين الفقهاء على أن الصلح على غير عوض، كصلح الحطيطة ونحوه ليس فيه خيار المجلس؛ لأنه ليس بيعاً، ولا في معنى البيع.

وإنما الخلاف وقع بينهم في صلح المعاوضة، هل يثبت فيه خيار المجلس أو لا؟

وعليه فيمكن القول أن الخلاف وقع بين الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول:

أن الصلح على عوض وما في معنى البيع إطلاقاً لا يثبت فيه خيار المجلس بل إنه لازم بمجرد العقد.

وهو قول الحنفية والمالكية.

القول الثاني:

أن الصلح على عوض وما في معناه من البيوع يثبت فيها خيار المجلس لكل من المتبايعين.

وهو قول الشافعية والحنابلة.

---

[1] المغني: (٤٨/٦).

[2] الذخيرة، للقرافي: (٢٠/٥).

[3] المجموع شرح المهذب: (٢٠٧/٩).

أدلة المسألة:

أولاً: أدلة القول الأول:

١. قول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾. [المائدة: ١].

وجه الدلالة: أن العقد وجب قبل التخيير، فوجب الوفاء به.

٢. وقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ﴾. [النساء: ٢٩].

وجه الدلالة: أنه بعد الإيجاب والقبول يصدق على العقد أنه تجارة عن تراض، غير متوقف على التخيير؛ حيث أباح الله تعالى أكل المشتري قبل التخيير.

٣. وقوله تعالى: ﴿وَأَشۡهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعۡتُمۡ﴾. [البقرة: ٢٨٢].

وجه الدلالة: أن الله عز وجل أمر بالتوثق في الشهادة حتى لا يقع التجاحد في البيع، والبيع يصدق قبل الخيار بعد الإيجاب والقبول.

ويمكن أن يناقش استدلالهم بهذه الآيات:

بأنه لا يسلم لهم أن العقد يجب قبل التخيير وبعد الإيجاب والقبول، بدلالة ما روي عن ابن عمر وغيره من الصحابة، وسيأتي ذلك عند ذكر أدلة أصحاب القول الثاني، وهي نصوص صريحة في حكم المسألة؛ حيث إن العقد لا يجب ولا يلزم إلا بعد انقضاء الخيار.

ثم إن استدلالهم بهذه الآيات جاء في محل النزاع، ومحل النزاع هو: هل يلزم العقد بمجرد الإيجاب والقبول، أو بعد التفرق، فكيف يستدل بها على المسألة؟

٤. ما روي عن عمر -رضي الله عنه-، أنه قال: (البيع عن صفقة أو خيار)[1].

[1] أخرجه عبدالرزاق في مصنفه، كتاب: البيوع، باب: البيعان بالخيار ما لم يتفرقا. وابن أبي شيبة في كتاب: البيوع والأقضية، باب: من كان يوجب البيع إذا تكلم به. كلاهما عن شيخ من بني كنانة عن عمر. وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى، في كتاب: البيوع، باب: في تفسير بيع الخيار، وقال: (وروي عن مطرف بن طريف تارة عن الشعبي عن عمر، وتارة عن عطاء بن أبي رباح عن عمر -رضي الله عنه- البيع صفقة أو خيار، وهو ضعيف للانقطاع) السنن الكبرى: (٥/٢٧٢)، بتصرف يسير.

فجعل -رضي الله عنه- البيع نوعين: نوع أثبت فيه الخيار بالشرط، ونوع نفى عنه الخيار من غير شرط، فعلم أنه لا يثبت فيه خيار المجلس.

ونوقش هذا الدليل:

أولاً: أنه مرسل؛ لأنه يروى عن رجل من بني كنانة، وفيه انقطاع[1].

ثانياً: أنه لو صح هذا الأثر فإن معناه أن البيع ينقسم إلى بيع شرط فيه الخيار، وبيع لم يشترط فيه، وسماه صفقة لقصر مدة الخيار فيه.

ثالثاً: أن عمر -رضي الله عنه- لو أراد ما قالوه، لم يجز أن يعارض به قول النبي -صلى الله عليه وسلم-[2].

رابعاً: أنه لو ثبت عن عمر، وأراد ما قالوه، فإنه ليس بحجة؛ لوجود المخالف من الصحابة -رضي الله عنهم-، ومنهم: ابنه عبدالله، وأبو برزة، وغيرهما.

٥. أنه عقد معاوضة، فوجب أن لا يثبت فيه خيار المجلس كالنكاح.

ونوقش هذا الدليل:

أنه لا يصح قياس البيع على النكاح؛ لأن النكاح لا يقع غالباً إلا بعد رَوِيَّة، فلا يحتاج إلى الخيار بعده.

كما أنه في ثبوت الخيار فيه مضرة؛ لما يلزم من رد المرأة بعد ابتذالها بالعقد، وذهاب حرمتها بالرد، وإلحاقها بالسلع المبيعة، كما أنه لم يثبت في النكاح خيار الشرط أو الرؤية.

ثانياً: أدلة القول الثاني:

١. ما روى ابن عمر -رضي الله عنهما- عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: «إذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار، ما لم يتفرقا، وكانا جميعاً، أو يخير أحدهما الآخر، فإن خير أحدهما الآخر، فتبايعا على ذلك، فقد وجب

---

[1] انظر: الحاشية السابقة. وانظر: الحاوي الكبير: (٣٧/٥).

[2] في الحديث الذي استدل به أصحاب القول الثاني، وسيأتي عند سياق أدلتهم في هذه المسألة.

البيع، وإن تفرقا بعد أن تبايعا، ولم يترك أحدهما البيع، فقد وجب البيع». (وكان ابن عمر إذا اشترى الشيء يعجبه فارق صاحبه)[1].

٢. وعن حكيم بن حزام، قال: قال رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: «البائعان بالخيار ما لم يتفرقا، فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما، وإن كذبا وكتما محقت بركت بيعهما»[2].

وروي مثل ذلك عن أبي برزة، وجابر بن عبدالله -رضي الله عنهما-.

وجه الدلالة من الحديثين: أن الحديثين صريحان في الدلالة على المسألة. كما أن فعل ابن عمر -رضي الله عنهما- وهو راوي الحديث يفسر ذلك.

ونوقش هذان الدليلان:

بأن المراد بالتفرق هاهنا التفرق في الأقوال، وهو: أن يكون للمشتري الخيار بعد صدور الإيجاب من البائع وذلك بأن يقبل البيع أو لا يقبل، وللبائع الخيار قبل صدور القبول من المشتري في أن يرجع في البذل أو لا يرجع؛ فإذا قبل المشتري، ولم يكن قد رجع البائع، فقد تم البيع، وانقطع الخيار، سواء افترقا بالأبدان أو لم يتفرقا.

قالوا: وحمله على افتراق الكلام أولى، من جهة كونه معهود الافتراق في الشرع، كما قال تعالى: ﴿وَمَا تَفَرَّقَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ﴾. [البينة: ٤]. وكما روي عن أبي هريرة -رضي الله عنه- أنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «افترقت اليهود على إحدى أو ثنتين وسبعين فرقة، وتفرقت النصارى على إحدى أو ثنتين وسبعين فرقة، وتفترق أمتي على ثلاث وسبعين فرقة»[3]. أي: بالأقوال والاعتقادات.

---

[1] متفق عليه، أخرجه البخاري، كتاب: البيوع، باب: إذا خير أحدهما صاحبه بعد البيع فقد وجب البيع. ومسلم، كتاب: البيوع، باب: ثبوت خيار المجلس للمتبايعين. وفعل ابن عمر من قول نافع راوي الحديث عنه، أخرجه البخاري في كتاب: البيوع، باب: كم يجوز الخيار. ومسلم في الموضع السابق.

[2] متفق عليه. أخرجه البخاري، كتاب: البيوع، باب: البيعان بالخيار ما لم يتفرقا. ومسلم، كتاب: البيوع، باب: الصدق في البيع والبيان.

[3] أخرجه أحمد في المسند: (١٢٤/١٤). وأبو داود في كتاب: السنة، باب: شرح السنة. والترمذي في كتاب: الإيمان، باب: ما جاء في افتراق هذه الأمة، وقال عنه: (حسن صحيح). وأخرجه ابن ماجه في كتاب: الفتن، باب: افتراق الأمم. وقال عنه الألباني في تعليق على الحديث عند ابن ماجه: (حسن صحيح).

وأجيب بأن ذلك باطل من وجوه:

الأول: أن اللفظ لا يحتمل ما قالوه؛ إذ ليس بين المتبايعين تفرق بين لفظ ولا اعتقاد، إنما بينهما اتفاق على الثمن والمبيع بعد الاختلاف فيه.

الثاني: أن قولهم هذا يبطل فائدة الحديث؛ إذ قد علم أنهما بالخيار قبل العقد في إنشائه، وإتمامه، أو تركه.

الثالث: أنه قال في الحديث: «إذا تبايع الرجلان، فكل واحد منهما بالخيار». فجعل لهما الخيار بعد تبايعهما، وقال: «وإن تفرقا بعد أن تبايعا، ولم يترك أحدهما البيع، فقد وجب البيع».

الرابع: أنه يرده تفسير ابن عمر للحديث بفعله؛ حيث إنه كان إذا بايع رجلاً مشى خطوات ليلزم البيع. وكذلك يرده تفسير أبي برزة له بمثل هذا القول حينما تخاصم إليه رجلان في فرس تبايعا عليها[1].

الترجيح:

بعد التأمل والنظر في المسألة، ودراسة الأقوال والأدلة، فالذي يترجح لدي والله أعلم، أن الصلح على عوض، وما كان في معنى البيع من العقود والمعاملات يثبت فيه خيار المجلس، وهو ما ذهب إليه كل من الشافعية والحنابلة؛ لقوة أدلة هذا القول، وصحتها، وصراحتها؛ ولضعف الاعتراضات والمناقشات الموجهة إليها، ولضعف أدلة القول ببطلان خيار المجلس في الصلح على عوض وما في معنى البيع، وقوة الاعتراضات الموجهة إليها.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

لو تخاصم رجلان على مزرعة، وأقر المدعى عليه بذلك، ثم تصالحا عنها بمبلغ من المال، فإن لهما الرجوع عن الصلح خلال جلوسهما في المجلس، وقبل التفرق، لأن الصلح على عوض كالبيع في ثبوت خيار المجلس بين المتصالحين، هذا عند الشافعية، والحنابلة،

[1] سبق تخريج فعل ابن عمر. وأما حديث أبي برزة فقد رواه الترمذي في كتاب: البيوع، باب: البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، وصححه. وأخرجه ابن ماجه في كتاب: التجارات، باب: البيعان بالخيار ما لم يتفرقا. وصححه الألباني في تعليقه على الحديث.

وأما عند الحنفية، والمالكية، فإن خيار المجلس بين المتصالحين؛ لأنهم لا يرون ثبوت خيار المجلس في البيع، والصلح كالبيع.

لو تخاصم رجلان على سيارة، ثم تصالحا عنها بمبلغ من المال، فإن لهما الرجوع عن الصلح ما داما في المجلس، و لم يتفرقا، لأن الصلح كالبيع، فيثبت فيه خيار المجلس بين المتصالحين، وهذا على رأي الشافعية، والحنابلة، وأما الحنفية والمالكية، فإنهم لا يرون ثبوت خيار المجلس بين المتصالحين؛ لأنهم لا يرون ثبوته في البيع، والصلح كالبيع.

المبحث السابع: ما لا يستحق بشيء من العقود، فالصلح عليه باطل.

المطلب الأول: صيغة الضابط.

جاء هذا الضابط بهذه الصيغة عند الحنفية، في المبسوط، حيث قال فيه: (ما لا يستحق بشيء من العقود فالصلح عليه باطل)[1].

و لم أقف على ذكر لهذا الضابط في غير هذا الموضع.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

يدل هذا الضابط على أن عوض الصلح إذا لم يمكن استحقاقه بأي عقد من العقود، فإن الصلح عليه باطل، ولا يصح.

وسيأتي مزيد إيضاح لهذا الضابط في دراسته.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

لما كان الصلح عقداً غير مستقلٍّ ولا قائمٍ بذاته في شروطه وأحكامه، بل متفرعاً عن غيره في ذلك، بمعنى أنه تسري عليه أحكام أقرب العقود إليه شبهاً بحسب مضمونه. فما لا يمكن استحقاقه بشيء من هذه العقود، لا يجوز أن يكون عوضاً للصلح[2].

(وهذا؛ لأن الأصل في الصلح أن يحمل على أشبه العقود له فتجري عليه أحكامه؛ لأن العبرة للمعاني دون الصور؛ ولهذا جعلت الهبة بشرط العوض بيعاً، والكفالة بشرط براءة الأصيل حوالة، والحوالة بشرط أن لا يبرأ الأَصيل كفالة، ثم إذا وقع عن مال بمال، ينظر فإن وقع على خلاف جنس المدعى فهو بيع وشراء كما ذكرنا هنا، وإن وقع على

---

[1] المبسوط: (٢٣/ ١٨٤).

[2] انظر: بداية المجتهد: (٢٩٤/٢)، تبيين الحقائق: (٣١/٥)، مواهب الجليل: (٨٠/٥)، شرح الخرشي: (٣/٦)، شرح منتهى الإرادات: (٤٠٨/٣)، المغني: (١٣/٧)، نهاية المحتاج: (٣٧١/٤، وما بعدها)، المهذب: (٣٤٠/١).

جنسه فإن كان بأقل من المدعى فهو حط وإبراء، وإن كان بمثله فهو قبض واستيفاء، وإن كان بأكثر منه فهو فضل ورباً)[1]

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

اشترط الفقهاء للعوض المستحق بالصلح شروطاً، وهي نفس الشروط التي اشترطوها في العوض في العقود الأخرى.

ومن ذلك كونه متقوماً، ومملوكاً، ومعلوماً، مقدوراً على تسليمه.

وسيأتي ذكر هذه الشروط مع توضيحها في المبحث الأول من الفصل القادم.[2]

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

سيأتي ذكر لتطبيقات هذا الضابط في المبحث الأول من الفصل القادم.

---

[1] تبيين الحقائق: (٥/٣١).

[2] انظر: (ص/٩٧)، من هذا البحث.

المبحث الثامن: كل ما يجوز استحقاقه بالصلح يجوز التحكيم فيه، وما لا فلا.

المطلب الأول: صيغة الضابط.

هذا الضابط من الضوابط التي يوردها الحنفية، حيث ورد بهذا النص في معين الحكام، فجاء فيه أن: (كل ما يجوز استحقاقه بالصلح يجوز التحكيم فيه، وما لا فلا)[1].

وجاء في درر الحكام بنص أكثر وضوحاً، وفيه مزيد تفصيل وهو أن: (الأصل أن حكم المحكم بمنزلة الصلح، فما يجوز استيفاؤه بالصلح يجوز التحكيم فيه وما لا فلا)[2].

المطلب الثاني: معنى الضابط.

هذا الضابط يدل على أن ما يصلح أن يكون محلاً للتحكيم هو ما يصلح أن يكون محلاً للصلح بين المتخاصمين، وما لا يصلح لأن يكون محلاً للتحكيم بين المتخاصمين، لا يصلح أن يكون محلاً للصلح بينهم.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

استند الحنفية في ذكر هذا الضابط على قياس التحكيم على الصلح في القصاص، فكما لا يجوز للإنسان أن يجعل دمه ونفسه موضعاً للصلح، فكذلك لا يجوز لغيره التحكيم فيه؛ لأن الإنسان لا يملك دمه

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

هذا الضابط وإن كان يفهم منه العموم في مسألة محل التحكيم والصلح، إلا إن فقهاء الأحناف يوردونه في معرض حديثهم عن مسألة التحكيم في القصاص، حيث

---

[1] معين الحكام في ما يتردد بين الخصمين من الأحكام: (ص/٢٥).

[2] درر الحكام شرح غرر الأحكام: (٤١١/٢).

يقيسون التحكيم على الصلح، فالإنسان لا يملك دمه حتى يجعله موضعاً ومحلاً للصلح، فكذلك لا يملكه غيره كالمحكم.

وعليه، هل يجوز الصلح على القصاص، بمعنى أن يجعل القصاص هو بدل الصلح، وبالتالي هل يجوز التحكيم في القصاص كذلك؟

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

أنه لا يجوز التحكيم في القصاص، وهو الصحيح من مذهب الحنفية وهو مذهب المالكية، وقول عند الشافعية، ورواية عند الحنابلة[1].

القول الثاني:

يجوز التحكيم في القصاص، إلا إن الشافعية اشترطوا أن يكون المحكم أهلاً للقضاء، وهو مذهب الشافعية والحنابلة[2].

أدلة المسألة:

أدلة القول الأول:

١. أن التحكيم بمنزلة الصلح، والإنسان لا يملك دمه حتى يجعله موضعاً للصلح[3].

٢. ولأن للقصاص وما في حكمه من الأحكام مزية على غيرها، لما فيها من الخطر، فاختص حاكم الإمام بالنظر فيها[4].

٣. ولأن القصاص يدرأ بالشبهات، وفي حكم المحكم شبهة؛ لأنه حكم في حق المتخاصمين لا في حق غيرهما.

---

[1] انظر: فتح القدير: (٣١٨/٧، وما بعدها)، المنتقى شرح الموطأ: (٢٢٨/٥)، شرح الخرشي على مختصر خليل: (١٤٥/٧)، مغني المحتاج: (٢٦٧/٦-٢٦٨)، الإنصاف: (٣٢٤/٢٨-٣٢٧).

[2] انظر: مغني المحتاج: (٢٦٧/٦-٢٦٨)، المغني: (٩٣/١٤)، الإنصاف: (٣٢٥/٢٨-٣٢٦).

[3] فتح القدير: (٣١٩/٧).

[4] فتح القدير: (٣١٩/٧)، المنتقى شرح الموطأ: (٢٢٨/٥)،

أدلة القول الثاني:

١. ما روى أبو شريح: أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- قال له: «إن الله هو الحكم فلم تكنى أبا الحكم؟» قال: إن قومي كانوا إذا اختلفوا في شيء أتوني، فحكمت بينهم، فرضي الفريقان، قال: «فما أحسن هذا! فمن أكبر ولدك؟» قال: شريح، قال: «فأنت أبو شريح!»[(١)].

٢. وعنه صلى الله عليه وسلم: «من حكم بين اثنين تحاكما إليه وارتضيا به فلم يعدل بينهما بالحق فعليه لعنة الله!»[(٢)].

وجه الدلالة: لولا أن حكم المحكم يلزم المتحاكمين لما لحقه هذا الذم.

٣. ما روي أنه كان بين عمر بن الخطاب وبين أبي بن كعب -رضي الله عنهما- تدارٍ في شيء، وادعى أبي على عمر -رضي الله عنهما-، فأنكر ذلك، فجعلا بينهما زيد بن ثابت، فأتياه في مترله، فلما دخلا عليه، قال له عمر -رضي الله عنه-: أتيناك لتحكم بيننا وفي بيته يؤتى الحكم. فوسع له زيد عن صدر فراشه، فقال: ها هنا يا أمير المؤمنين. فقال له عمر -رضي الله عنه-: لقد جرت في الفتيا، ولكن أجلس مع خصمي. فجلسا بين يديه، فادعى أبي وأنكر عمر -رضي الله عنهما-، فقال زيد لأبي: أعف أمير المؤمنين من اليمين، وما كنت لأسألها لأحد غيره. فحلف عمر -رضي الله عنه-، ثم أقسم لا يدرك زيد بن ثابت القضاء، حتى يكون عمر ورجل من عرض المسلمين عنده سواء[(٣)].

---

(١) أخرجه أبو داود في كتاب: الأدب، باب: تغيير الاسم القبيح. وأخرجه النسائي في كتاب: آداب القضاة، باب: إذا حكَّموا رجلاً فقضى بينهم. وصححه الألباني في إرواء الغليل: (٢٣٧/٨).

(٢) قال الحافظ ابن حجر في التلخيص: (رواه ابن الجوزي في التحقيق -تحقيق أحاديث الخلاف-، قال: ذكر عبدالعزيز من أصحابنا من نسخة عبدالله بن جراد، فذكره. وتعقبه صاحب التنقيح -تنقيح التحقيق لابن عبدالهادي-، فقال: هي نسخة باطلة، كما صرح هو به في الموضوعات، وبالغ في الحط على الخطيب؛ لاحتجاجه بحديث منها فيما مضى من كتاب التحقيق). التلخيص الحبير: (٣١٧٢/٦).

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى: (١٤٥/١٠)، في كتاب: آداب القاضي، باب: إنصاف الخصمين في المدخل عليه والاستماع منهما والإنصاف لكل واحد منهما حتى تنفذ حجته وحسن الإقبال عليهما. قال: (أخبرنا أبو حازم الحافظ أنبأنا أبو الفضل بن خميرويه أنبأنا أحمد بن نجدة القرشي حدثنا سعيد بن منصور حدثنا هشيم حدثنا سيار حدثنا الشعبي قال: ...) ثم ذكره. وباب: ما جاء في التحكيم. قال الألباني في الإرواء: (مرسل؛ لأن الشعبي لم يدرك الحادثة). إرواء الغليل: (٢٣٨/٨).

فتحاكم عمر وأبي بن كعب إلى زيد بن ثابت، و لم يكن قاضياً.

٤. وروي أيضاً أن عثمان ابتاع من طلحة بن عبيد الله أرضا بالمدينة ناقله بأرض له بالكوفة فلما تباينا ندم عثمان ثم قال : بايعتك ما لم أره فقال طلحة إنما النظر لي إنما ابتعت مغيبا وأما أنت فقد رأيت ما ابتعت فجعلا بينهما حكما فحكما جبير بن مطعم فقضى على عثمان أن البيع جائز وان النظر لطلحة أنه ابتاع مغيبا وروي في ذلك عن النبي صلى الله عليه و سلم ولا يصح وتحاكم عثمان وطلحة إلى جبيرِ بن مطعم، و لم يكن قاضياً[1].

٥. ولأن ولي القصاص لو استوفى القصاص من غير أن يرفع إلى السلطان جاز، فكذا إذا حكم فيه؛ لأنه من حقوق بني آدم[2].

الترجيح

بعد التأمل والنظر في المسألة والأقوال وأدلتها، يظهر لي رجحان القول بجواز التحكيم في القصاص؛ لعموم النصوص، وقوَّتها، وضعف تعليلات القائلين بعدم جواز ذلك.

هذا فيما يتعلق بالتحكيم في القصاص، أما الصلح على القصاص، فالذي يظهر لي والله أعلم، عدم صحته إطلاقاً؛ لأن القصاص يحتاج إلى حكم حاكم أو قاضٍ، ولا يحل للإنسان أن يهب نفسه لغيره؛ لأنه لا يملكها.

ثم إنه فيه إزهاق للنفس، وإراقة للدم، فيحتاط فيه ما لا يحتاط في غيره.

ولو أطلق هذا الباب لحل من الفساد بين الناس ما لا يعلمه إلا الله؛ لأن النظر والبحث في مثل هذا إنما هو للقضاة، لمزيتهم على الناس بالاجتهاد في ذلك.

---

[1] أخرجه البيهقي في كتاب: البيوع، باب: من قال: يجوز بيع العين الغائبة. قال: (وأخبرنا أبو القاسم هبة الله بن الحسن أنا عبد الله بن محمد بن أحمد أنا عثمان بن أحمد ثنا أبو قلابة ثنا عبيد الله بن عبد المجيد ثنا رباح بن أبي معروف عن بن أبي مليكة...) ثم ذكره. السنن الكبرى: (٢٦٨/٥). وقال الألباني في الإرواء: (إسناده لين، وتحسينه قريب). إرواء الغليل: (٢٣٩/٨). انظر فيما سبق: كشاف القناع: (٣٠٨/٦-٣٠٩).

[2] فتح القدير: (٣١٩/٧).

ولم أجد -خلال بحثي المتواضع- من بحث هذا الضابط وتكلم فيه غير فقهاء الأحناف، والله أعلم.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

لو تخاصما على عقار أو مبلغ من المال، ثم تصالحا عن ذلك بعوض، فإن الصلح يجوز؛ لأن التحكيم في ذلك يجوز

وكذلك لا يجوز الصلح في حد من حدود الله كحد السرقة والزنا؛ لأن التحكيم فيهما لا يجوز.

المبحث التاسع: كل صلح كان على إقرار من المتبايعين فحكمه حكم البيع.

المطلب الأول: صيغة الضابط.

جاء هذا الضابط بهذا النص في كتاب الكليات؛ حيث ورد فيه أن: (كل صلح كان على إقرار بين المتبايعين فحكمه حكم البيع.)[1].

وجاء ذكره أيضاً في الأشباه والنظائر[2]، لكن بنص أخصر، حيث قال: (الصلح عن إقرار بيع، إلا في مسألتين...) ثم ذكرهما.

وجاء في الجوهرة النيرة عند الأحناف أيضاً بنص فيه مزيد توضيح، وهو أنه: (إن وقع الصلح على إقرار؛ اعتبر فيه ما يعتبر في البياعات إن وقع عن مال بمال)[3].

المطلب الثاني: معنى الضابط.

يدل هذا الضابط على أن الصلح إذا كان على إقرار؛ فإن له حكم البيع، تشترط له شروطه، ويبطل بمبطلاته، وتترتب عليه أحكامه.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

استند من ذكر هذا الضابط في ذكرهم له على وجود معنى البيع في الصلح على إقرار إن كان من قبيل المعاوضة، وهو مبادلة المال بالمال، بالتراضي بين المتصالحين، وهذا موجود في الصلح على إقرار كما هو موجود في البيع.

---

[1] الكليات، لابن غازي المالكي: (ص/٤٥٦).

[2] لابن نجيم الحنفي، مع شرحه غمز عيون البصائر: (٦٩/٣).

[3] مختصر القدوري مع شرحه الجوهرة النيرة: (٣١٨/١).

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

لا خلاف بين الفقهاء -رحمهم الله تعالى- في مشروعية الصلح على إقرار، كما أنه لا خلاف بينهم أيضاً في جواز صلح المعاوضة فيه، وهو الذي يجري على غير العين المدعاة، كأن يدعي شخص على آخر داراً، فيقر له بها، ثم صالحه منها على مال أو عين أخرى.

كما أن هذا النوع من الصلح يعد عند الفقهاء من قبيل البيع الذي هو مبادلة مال بمال.

فتشترط له جميع شروط البيع، كالقدرة على التسليم، والتقابض في المجلس إن كان بين العوضين ثمة ربا نسيئة.

كما تتعلق به جميع أحكام البيع، كالرد بالعيب، وحق الشفعة، والمنع من التصرف قبل القبض ونحو ذلك.

كما يفسد بالغرر والجهالة الفاحشة والشروط المفسدة للبيع.

كما أنه -هذا النوع من الصلح- قد يكون من قبيل الإجارة، فتترتب عليه سائر أحكامها، وذلك فيما إذا كان الصلح على منفعة، كما لو ادعى على رجل شيئاً، فأقرَّ به، ثم صالحه على سكنى داره، أو ركوب دابته مدة معلومة.

وكل ذلك لأن الصلح عقد غير مستقلٍّ ولا قائمٍ بذاته في شروطه وأحكامه، بل هو متفرع عن غيره في ذلك، بمعنى أنه تسري عليه أحكام أقرب العقود إليه شبهاً بحسب مضمونه. كما هو الحال فيما سبق من أنه قد يكون بيعاً، أو إجارة؛ لأنه العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني[1].

قال في تبيين الحقائق: (وهذا؛ لأن الأصل في الصلح أن يحمل على أشبه العقود له فتجري عليه أحكامه؛ لأن العبرة للمعاني دون الصور؛ ولهذا جعلت الهبة بشرط العوض بيعاً، والكفالة بشرط براءة الأصيل حوالة، والحوالة بشرط أن لا يبرأ الأَصيل كفالة، ثم إذا وقع عن مال بمال، ينظر فإن وقع على خلاف جنس المدعى فهو بيع وشراء كما ذكرنا

[1] انظر: بداية المجتهد: (٢/٢٩٤)، تبيين الحقائق: (٥/٣١)، مواهب الجليل: (٥/٨٠)، شرح الخرشي: (٦/٣)، شرح منتهى الإرادات: (٣/٤٠٨)، المغني: (٧/١٣)، نهاية المحتاج: (٤/٣٧١، وما بعدها)، المهذب: (١/٣٤٠).

هنا، وإن وقع على جنسه فإن كان بأقل من المدعى فهو حط وإبراء، وإن كان بمثله فهو قبض واستيفاء، وإن كان بأكثر منه فهو فضل ورباً)[1].

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

إذا كان الصلح على إقرار في حكم البيع، فإنه لا يجوز أن يتصالح المتخاصمان على محرم، كالخمر والميتة والخنزير.

وكذلك لا يجوز أن يتصالحا على ما ليس بمملوك كأن يصالح شخص آخر عن سيارة على عشرة من الإبل يملكها فلان.

[1] تبيين الحقائق: (٥/٣١).

المبحث العاشر: كل عقد أعيد وجدد فإن الثاني باطل؛ فالصلح بعد الصلح باطل.

المطلب الأول: صيغة الضابط.

حال هذا الضابط كحال أكثر الضوابط في الباب التي يذكرها فقهاء الحنفية، حيث ورد هذا الضابط بهذا النص في الأشباه والنظائر[1]، بأن: (كل عقد أعيد وجدد فإن الثاني باطل؛ فالصلح بعد الصلح باطل).

وجاء ذكره بصيغة مقاربة في مجمع الضمانات عند الأحناف، وهي أن: (كل صلح وقع بعد صلح فالأول صح والثاني باطل)[2].

كما ورد هذا الضابط بصيغة أكثر تفصيلاً في مجلة الأحكام العدلية، وهي: (أن العقد إذا جدد وأعيد فالثاني باطل. فالبيع بعد البيع والصلح بعد الصلح والنكاح بعد النكاح والحوالة بعد الحوالة كل ذلك باطل)[3].

ولم أقف على ذكر لهذا الضابط عند غير فقهاء الأحناف.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

جاء في شرح الأشباه والنظائر ما يدل على أن الصلح المقصود بالصلح هنا هو ما كان على سبيل الإسقاط، وليس المقصود به صلح المعاوضة.

فإذا كان الصلح صلح إسقاط، ووقع صلح بعد الصلح الأول، فإن الصلح الثاني باطل[4].

---

[1] لابن نجيم، مع شرحه غمز عيون البصائر: (٢/٢٧٦-٢٧٧).

[2] مجمع الضمانات: (ص/٣٨٩).

[3] درر الحكام شرح مجلة الأحكام: (١/١٤٥).

[4] غمز عيون البصائر: (٢/٢٧٧)، وانظر: حاشية ابن عابدين: (٤/٥٠٩)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام: (١/١٤٥).

المطلب الثالث: مستند الضابط.

مستند فقهاء الأحناف في هذا الضابط قياس الصلح على البيع، و لم يتضح لي وجه هذا القياس والله أعلم.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

لم أقف على ذكر لهذه المسألة عند غير فقهاء الأحناف.

أما تفصيل المسألة عند الحنفية، فهو على النحو التالي:

إذا وقع الصلح بعد الصلح عندهم وكان على سبيل الإسقاط، فإن الصلح الثاني باطل، ويبقى الصلح الأول على حاله، ولا يتأثر بالصلح الثاني.

أما إذا وقع الصلح بعد الصلح وكان الصلح على عوض فإنهم يفرقون بين أن يكون العوض في الصلح الثاني مساوٍ للعوض في الصلح الأول، أو يكون العوض في الصلح الثاني مخالفاً للعوض في الصلح الأول.

فإذا وقع الصلح على عوض، ثم اصطلحا على عوض آخر، فالثاني هو الجائز ولا يفسخ الأول كالبيع.

أما إذا كان الصلح الثاني على نفس العوض الأول فإن الصلح الثاني باطل[1].

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

لو حصل الصلح بإقرار عن دعوى دار على فرس ثم بعد ذلك حصل الصلح بينهما عن تلك الدار على خمسين دينارا فالصلح الثاني صحيح ويبطل الصلح الأول ويعتبر الصلح الثاني كما هو جار في البيع.

أما إذا كان الصلح متضمناً إسقاط بعض الحقوق كأن يصالحه عن دعوى دار له، ثم يصالحه عليها مجاناً فالصلح الثاني باطل والصلح الأول يبقى صحيحاً[2].

---

[1] غمز عيون البصائر: (٢/٢٧٧)، وانظر: حاشية ابن عابدين: (٤/٥٠٩)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام: (١/١٤٥).

[2] درر الحكام شرح مجلة الأحكام: (١/١٤٥).

الفصل الثاني

الضوابط المتعلقة بعوض الصلح

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: الأصل أن كل ما يجوز بيعه وشراؤه يجوز الصلح عليه، وما لا فلا.

المبحث الثاني: ما لا يصح عوضاً في المبايعات لا يصح جعله بدل صلح.

المبحث الثالث: ما جاز أن يكون مهراً جاز أن يكون بدل الصلح.

المبحث الرابع: الإنسان إذا ادَّعى حقَّاً يعتقد ثبوته على إنسان، فأنكره لاعتقاده أنه لا حق عليه، ثم صالحه عنه لعوض؛ جاز

المبحث الأول: الأصل أن كل ما يجوز بيعه وشراؤه يجوز الصلح عليه، وما لا فلا.

المطلب الأول: صيغة الضابط.

هذا الضابط ورد بهذا النص في بدائع الصنائع عند الحنفية، حيث قال فيه: (الأصل أن كل ما يجوز بيعه وشراؤه يجوز الصلح عليه، وما لا فلا)[1].

وجاء ذكره أيضاً بصيغة أكثر اختصاراً في شرح الأشباه والنظائر، والمسمى غمز عيون البصائر، وهي أن: (ما جاز بيعه جاز الصلح عليه)[2].

المطلب الثاني: معنى الضابط.

يدل هذا الضابط على أن العوض المصالح به أو عليه، إذا كان مما يجوز بيعه وشراؤه، فإنه تصح المصالحة عليه.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

استند من ذكر هذا الضابط في ذكره له على أن في الصلح على عوض معنى البيع، وهو مبادلة المال، بتراضي الطرفين.

فيشترط في عوض الصلح ما يشترط في عوض البيع.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

يشترط لعوض الصلح حتى يصح الصلح عليه ما يشترط في ما يجوز بيعه وشراؤه، والشروط التي يشترطها الفقهاء لصحة المصالحة بعوض ما، هي كالتالي:

---

[1] بدائع الصنائع: (٤٨/٦).

[2] غمز عيون البصائر: (٧٠/٣).

١. أن يكون مالاً متقوماً:

وعليه فلا يصح الصلح على الخمر والخنزير والميتة والدم وصيد الإحرام والحرم، وذلك: لأن في الصلح معنى المعاوضة، فما لا يجوز بيعه ولا شراؤه لا يجوز الصلح عليه، ولا فرق بين أن يكون المال ديناً أو عيناً أو منفعة[١].

٢. أن يكون مملوكاً للمصالح:

(حتى إنه إذا صالح على مال، ثم استحق من يد المدعي، لم يصح الصلح؛ لأنه تبين أنه ليس مملوكاً للمصالح، فتبين أنه لا يصح الصلح)[٢].

٣. أن يكون المصالح به معلوماً مقدوراً على تسليمه:

فإن وقع الصلح بمجهول، لم يصح الصلح؛ لأن تسليمه واجب والجهل يمنعه.

كما لا يصح الصلح على حيوان فارٍّ غير مقدور على تسليمه[٣].

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

كما سبق في دراسة الضابط، فإنه لو تخاصم رجلان على مبلغ مالي، وتصالحا على حيوان فارٍّ غير مقدور على تسليمه، فإن الصلح لا يجوز؛ لأن الصلح كالبيع.

وكذلك لا يجوز الصلح لو تخاصم رجلان على مبلغ مالي، ثم تصالحا عنه بمحل لبيع الأشرطة الغنائية، أو محل يبيع الدخان كالشيشة، ونحوهما.

---

[١] بدائع الصنائع: (٦/٤٢، ٤٨)، شرح منتهى الإرادات: (٣/٤١٢).

[٢] بدائع الصنائع: (٦/٤٨).

[٣] شرح منتهى الإرادات: (٣/٤١٢)، كشاف القناع: (٣/٣٨٤).

المبحث الثاني: ما لا يصح عوضاً في المبايعات لا يصح جعله بدل صلح.

المطلب الأول: صيغة الضابط.

هذا الضابط ورد بهذه الصيغة عند الحنفية، في بدائع الصنائع، حيث جاء فيه أن: (ما لا يصلح عوضا في البياعات لا يصلح جعله بدلاً الصلح)[1].

وجاء ذكره أيضاً بصيغة مشابهة في درر الحكام شرح غرر الأحكام[2]، وهي أن: (ما لا يصلح للعوض في البيع لا يصلح عوضا في الصلح).

و لم أقف على ذكر لهذا الضابط بهذا المعنى في غير هذا الموضعين.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

يدل هذا الضابط على أن بدل الصلح يشترط له ما يشترط للعوض في المبايعات، حتى يصح جعله بدلاً للصلح.

والفرق عندي بينه وبين الضابط الذي قبله، هو أنه صرح هنا على أن بدل الصلح كعوض المبايعات، والذي هو الثمن في المبايعات، بينما في الضابط السابق، جعل بدل الصلح كمحل العقد في البيع والشراء، وهو أعم من الثمن فقط، والله أعلم.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

لا يخفى أيضاً أن مستند هذا الضابط هو وجود معنى البيع في صلح المعاوضة، حيث فيه مبادلة مال بمال، بتراضٍ بين المتصالحين، وهذا هو معنى البيع.

---

[1] بدائع الصنائع: (٤٢/٦).

[2] (٣٩٦/٢).

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

يقال في هذا الضابط ما قيل في الضابط الذي قبله، حيث سبق ذكر الشروط التي اشترطها العلماء للمصالح عليه أو بدل الصلح، والتي هي شروط البيع، فيكتفى بما ورد في المبحث السابق عن تكراره هنا، والله أعلم.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

التطبيقات المذكورة في الضابط السابق، تغني عن ذكر شيء لهذا الضابط؛ لأن الضابطين لهما ذات المعنى، فما ذكر هناك يكفي والله أعلم.

المبحث الثالث: ما جاز أن يكون مهراً جاز أن يكون بدل الصلح.

المطلب الأول: صيغة الضابط.

ورد هذا الضابط بهذه الصيغة في تبيين الحقائق عند الحنفية[1]، وهي أنه: (ما جاز أن يكون مهراً، جاز أن يكون بدل الصلح).

و لم أقف على ذكر لهذا الضابط في غير هذا الموضع.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

يدل هذا الضابط على أن بدل الصلح، إذا جاز أن يكون مهراً في النكاح، فإنه يجوز أن يكون بدلاً للصلح، ومحل ذلك هو الشروط التي جعلها الفقهاء للمصالح به، أو بدل الصلح.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

لم أقف على مستندهم في ذكر هذا الضابط سوى ما جاء في المبحث الثالث من الفصل الأول في هذا الباب، وإن كان استدلالهم هناك إنما هو في عوض الصلح عن القصاص.

ولا يخفى أن هذا الضابط هنا أعم، والله أعلم.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

قلت في المبحثين السابقين: إن مقصود الفقهاء من وضع هذه الضوابط هو لبيان الشروط التي تشترط لعوض الصلح، ففي المبحثين السابقين، اتضح أنه كالعوض في البيع وكالمهر، وكذلك هنا فشروط عوض الصلح التي ذكرت في المبحث ما قبل السابق تغني عن إعادة ذكرها هنا، والله أعلم.

---

[1] تبيين الحقائق: (٣٥/٥).

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

هذا الضابط له من التطبيقات ما للضابطين قبله، وكل ذلك لأن هذه الضوابط تتحدث عن عوض الصلح، وما يشترط له من الشروط، وهذه الشروط هي شروط المهر في النكاح، وهي ذات الشروط التي يشترطها الفقهاء لعوض البيع.

المبحث الرابع: الإنسان إذا ادعى حقاً يعتقد ثبوته على إنسان فأنكره لاعتقاده أنه لا حق عليه، ثم صالحه عنه بعوض؛ جاز.

المطلب الأول: صيغة الضابط.

جاء هذا الضابط بهذه الصيغة في شرح الزركشي، حيث قال: (الإنسان إذا ادعى حقاً يعتقد ثبوته على إنسان فأنكره لاعتقاده أنه لا حق عليه، ثم صالحه عنه بعوض؛ جاز)[1].

ولم أقف على من ذكر هذا الضابط غيره، وإن كانت مسألته متداولة في جميع كتب الفقه.

المطلب الثاني: معنى الضابط.

يدل هذا الضابط على جواز الصلح على إنكار، وهو النوع الثاني من أنواع الصلح، بعد الصلح على إقرار، ويفهم منه اشتراط كون المدَّعي معتقداً أن ما ادَّعاه حق، وكون المدَّعَى عليه منكراً لذلك لاعتقاده أنه لا حق عليه.

المطلب الثالث: مستند الضابط.

ستأتي الأدلة التي استدلوا عليها في هذا الضابط عند الكلام عن الخلاف في حكم الصلح على إنكار، في ذكر أدلة القائلين به، فيكتفى بها هناك.

المطلب الرابع: دراسة الضابط.

كما تبين من معنى الضابط، فإن مسألة هذا الضابط هي جواز الصلح على إنكار، وقد اختلف الفقهاء رحمهم الله تعالى في هذه المسألة على قولين:

---

[1] شرح الزركشي: (٤/١٠٤).

القول الأول:

جواز الصلح على إنكار، بشرط أن يكون المدَّعي معتقداً أن ما ادَّعاه حق، والمدَّعَى عليه يعتقد أنه لا حق عليه، فيتصالحان قطعاً للخصومة والنزاع.

أما إذا كان أحدهما عالماً بكذب نفسه، فالصلح باطلٌ في حقِّه، وما أخذه حرامٌ عليه؛ لأنه من أكل المال بالباطل.

وهو قول جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة.

القول الثاني:

أن الصلح على إنكار باطل، ولا يصح.

وهو قول الشافعية.

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١. استدلُّوا بظاهر قوله تعالى: ﴿وَٱلصُّلۡحُ خَيۡرٌ﴾ [النساء: ١٢٨]، حيث وصف الله تعالى جنس الصلح بالخيرية. والباطل لا يوصف بالخيرية، فكان كلُّ صلح مشروعاً بظاهر هذا النص إلا ما خص بدليل[١].

٢. عموم قوله صلى الله عليه وسلم: «الصلح جائز بين المسلمين»[٢]،فيدخل في عمومه[٣].

ونوقش:

بأن النبي صلى الله عليه وسلم قال في آخره: «إلا صلحاً أحلَّ حراماً»، وهذا داخل فيه، لأنه لم يكن له أن يأخذ من مال المدَّعى عليه فحلَّ بالصلح[٤]!

---

[١] بدائع الصنائع: (٦/٤٠).

[٢] سبق تخريجه في المطلب الثاني من المبحث الثالث في التمهيد.

[٣] شرح منتهى الإرادات: (٣/٤١٦).

[٤] المغني: (٧/٦).

وأجيب عن ذلك:

بأنه لا يسلَّم دخول صلح الإنكار فيه، ولا يصح حمل الحديث على ذلك لوجهين:

الأول: أن هذا يوجد في الصلح بمعنى البيع، فإنه يحل لكل واحد منهما ما كان محرماً عليه قبل البيع، وكذلك الصلح بمعنى الهبة، فإنه يحل للموهوب ما كان حراماً عليه، والإسقاط يحل له ما كان واجباً عليه.

الثاني: أنه لو حل به المحرم لكان الصلح صحيحاً، فإن الصلح الفاسد لا يحل الحرام. وإنما معناه ما يتوصل به إلى تناول المحرم مع بقائه على تحريمه، كما لو صالحه على استرقاق حرٍّ أو إحلال بضع محرم أو صالحه بخمر أو خنزير، وليس الصلح على إنكار كذلك[1].

٣. ما روي عن عمر -رضي الله عنه- أنه قال: (ردُّوا الخصوم حتى يصطلحوا، فإن فصل القضاء يحدث بين القوم الضغائن)[2]. قال في بدائع الصنائع: (فقد أمر -رضي الله عنه- برد الخصوم إلى الصلح مطلقاً، وكان ذلك بمحضر من الصحابة، ولم ينكر عليه أحد فيكون إجماعاً من الصحابة، ويكون حجة قاطعة)[3].

٤. أن الصلح إنما شرع للحاجة إلى قطع الخصومة والمنازعة، والحاجة إلى قطعها في التحقيق عند الإنكار -إذ الإقرار مسالمة ومساعدة- فكان أولى بالجواز[4].

قال ابن قدامة: (وكذلك إذا حل مع اعتراف الغريم، فلأن يحل مع جحده وعجزه عن الوصول إلى حقه إلا بذلك أولى)[5].

---

[1] انظر في المناقشة والأجوبة: المغني: (٦/٧).

[2] أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب: الصلح، باب: باب ما جاء في التحلل وما يحتج به من أجاز الصلح على الإنكار.

[3] بدائع الصنائع: (٤٠/٦).

[4] المرجع السابق.

[5] المغني: (٦/٧).

٥. ولأنه صلح بعد دعوى صحيحة، فيقضى بجوازه، لأن المدَّعي يأخذ عوضاً عن حقه الثابت له في اعتقاده، وهذا مشروع، والمدَّعى عليه يؤديه دفعاً للشر وقطعاً للخصومة عنه، وهذا مشروع أيضاً، إذ المال وقاية الأنفس، و لم يرد الشرع بتحريم ذلك في موضع[١].

ويحققه أن المدعى عليه إنما يدفع للمدعي بدل الصلح لا عوضاً عن حق يعتقده عليه، ولكن صيانة لنفسه عن التبذل وحضور مجلس الحكم، فإن ذوي النفوس الشريفة وأهل المروءة يصعب عليهم ذلك، ويرون دفع هذا الضرر عنهم من أعظم مصالحهم، والشرع لا يمنعهم من وقاية أنفسهم، وصيانتها ودفع الشر عنها ببذل أموالهم[٢].

٦. ولأنه صلح يصحُّ مع الأجنبي، فصح مع الخصم كالصلح مع الإقرار؛ فإذا صح مع الأجنبي مع غناه عنه، فلأن يصح مع الخصم مع حاجته إليه أولى[٣].

أدلة القول الثاني[٤]:

١. القياس على ما لو أنكر الزوج الخلع، ثم تصالح مع زوجته على شيء، فلا يصح ذلك. وعلى ما لو أنكر السيد الكتابة، ثم تصالح مع عبده على شيء فلا يصح أيضاً.

٢. أن المدعي إذا كان كاذباً فقد استحلَّ مال المدعى عليه، وهو حرام، وإن كان صادقاً فقد حرَّم على نفسه ماله الحلال؛ لأنه يستحق جميع ما يدعيه، فدخل في قوله -صلى الله عليه وسلم-: «إلا صلحاً أحلَّ حراماً أو حرَّم حلالاً».

---

[١] العناية شرح الهداية: (٣٧٩/٧).

[٢] المغني: (٧/٧).

[٣] المغني: (٧/٧).

[٤] انظر في الأدلة: الأم: (٢٢١/٣)، المهذب: (٣٤٠/١)، أسنى المطالب، وحاشية الرملي: (٢١٥/٢)، نهاية المحتاج: (٣٧٥/٤)، روضة الطالبين: (١٩٨/٤)، بدائع الصنائع: (٤٠/٦)، المغني: (٦/٧-٧).

ونوقش:

بأنه لا يسلَّم دخول صلح الإنكار فيه، ولا يصح حمل الحديث على ذلك لوجهين:

الأول: أن هذا يوجد في الصلح بمعنى البيع، فإنه يحل لكل واحد منهما ما كان محرماً عليه قبل البيع، وكذلك الصلح بمعنى الهبة، فإنه يحل للموهوب ما كان حراماً عليه، والإسقاط يحل له ما كان واجباً عليه.

الثاني: أنه لو حل به المحرم لكان الصلح صحيحاً، فإن الصلح الفاسد لا يحل الحرام. وإنما معناه ما يتوصل به إلى تناول المحرم مع بقائه على تحريمه، كما لو صالحه على استرقاق حرٍّ أو إحلال بضع محرم أو صالحه بخمر أو خنزير، وليس الصلح على إنكار كذلك[1].

٣. أن المدعي اعتاض عما لا يملكه، فصار كمن باع مال غيره، والمدعى عليه عاوض على ملكه، فصار كمن ابتاع مال نفسه من وكيله. فالصلح على الإنكار يستلزم أن يملَّك المدعى عليه ما يملك، وذلك إن كان المدعي كاذباً. فإن كان صادقاً انعكس الحال.

٤. ولأنه عقد معاوضة خلا عن العوض في أحد جانبيه، فبطل، كالصلح على حد القذف.

ونوقش هذان الدليلان:

هل هو معاوضة في حق المدعي والمدعى عليه؟ أم في حق أحدهما؟

فالأول ممنوع، والثاني مسلم، وهذا لأن المدعي يأخذ عوض حقه من المنكر لعلمه بثبوت حقه عنده، فهو معاوضة في حقه والمنكر يعتقد أنه يدفع المال لدفع الخصومة واليمين عنه، ويخلصه من شر المدعي فهو أبرأ في حقه، وغير ممتنع ثبوت المعاوضة في حق

[1] انظر المناقشة: المغني: (٦/٧).

أحد المتعاقدين دون الآخر، كما لو اشترى عبداً شهد بحريته، فإنه يصح، ويكون معاوضة في حق البائع واستنقاذاً له من الرق في حق المشتري كذا ههنا[1].

الترجيح:

بعد النظر والتأمل في القولين، ودراسة الأدلة، وعرض المناقشة والأجوبة، الذي يظهر لي والله أعلم، هو صحة القول بجواز الصلح على إنكار، لقوة أدلته، وسلامتها من الاعتراضات القادحة، ولضعف أدلة المخالفين، وقوة الاعتراضات الموجهة إليها.

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط.

لو ادعى رجل على آخر أنه أقرضه مالاً، وأنكره الآخر، ثم تصالحا عنه جاز الصلح، وإن كان على إنكار؛ لما ذكر في دراسة المسألة.

لو ادعى رجل على آخر بأنه أودعه وديعة، فأنكرها المدعى عليه، ثم تصالحا عنها، بعوض جاز الصلح.

[1] المغني: (٧/٧).

خاتمة البحث

وتحتوي على:

أولاً: أهم النتائج والتوصيات.

ثانياً: الفهارس الفنية.

أهم النتائج:

في نهاية هذا البحث، أحمد الله عز وجل على أن من علي بإتمامه، وأسأله جل وعلا أن يجعله خالصاً لوجهه الكريم، وأن ينفع به.

كما لا يفوتني أن أشكر كل من قدم لي يد العون والمساعدة، بإبداء رأي أو إسداء مشورة، أو توجيه نصح، وأسأل الله تعالى أن يجزيهم خير الجزاء.

وفي نهاية هذا البحث يطيب لي أن أقدم خلاصة ما توصلت إليه في هذا البحث، وأجمع أهم النتائج التي حصلت عليها، فأقول وبالله التوفيق.

١. يعرف الضابط الفقهي بأنه: ما انتظم صوراً متشابهة في موضوع واحد، غير ملتفت فيه إلى معنى جامع مؤثر.

٢. القاعدة الفقهية أعم من الضابط الفقهي، والفارق الأساسي بين القاعدة والضابط، هو: أن القاعدة الفقهية لا تقتصر على باب واحد من أبواب الفقه، بينما يختص الضابط بباب معين من أبواب الفقه.

٣. تتجلى أهمية دراسة الضوابط الفقهية، في عدة أمور، منها: أنها تساعد على ضبط وحفظ الفروع الفقهية. كما أنها تساهم في تكوين وتنمية الملكة الفقهية لدى طلبة العلم الشرعي. إضافة إلى أنها تحافظ على وحدة المنطق العام للفقه، وتدفع عنه التناقض.

٤. يعرف الحجر في اللغة بأنه المنع، أما في الاصطلاح، فهو: المنع من التصرفات المالية. ويختلف عن السفه والإفلاس ويفارقهما فهو أعم منهما في الحكم، فهو يقع على المفلس والسفيه معاً.

٥. يعرف الصلح لغة بأنه خلاف الفساد، ومنه المسالمة. أما في الاصطلاح، فهو: انتقال عن حق أو دعوى لرفع نزاع أو خوف وقوعه. وتبين أن التخارج، وهو: أن يتصالح الورثة على إخراج بعضهم من الميراث بشيء معلوم، يعد نوعاً من أنواع الصلح. كما اتضح أن التحكيم ينتج عنه حكم قضائي بخلاف الصلح، إضافة إلى أن الصلح يكون فيه تنازل عن حق، بخلاف التحكيم. وظهر في البحث الفرق بين الصلح والإبراء، وأن الصلح قد يتضمن الإبراء إذا

كان فيه إسقاطاً لجزء من الحق محل النزاع. كما ظهر أن العفو لا يصدر إلا من طرف واحد، بخلاف الصلح الذي يشترط فيه الرضا من الطرفين.

٦. أن تصرفات الإنسان قبل وقوع الحجر عليه صحيحة ونافذة بلا خلاف بين الفقهاء؛ لأن سبب المنع من التصرفات، هو الحجر، ولا يتقدم المنع على سببه.

٧. أن الحجر إذا كان على سفيه (الصبي والمجنون)، فإن الحجر يزول عنه بزوال سفهه رشيداً، ولا يحتاج فكه إلى حكم قاضٍ؛ لأن الحجر يزول بزوال علته. أما من رشد ثم سفه، لا يفك الحجر عنه إلا قاضٍ. أما إذا كان الحجر على مفلس فالذي يترجح عندي أنه لا يفك عنه إلا بحكم القاضي؛ لأنه ثبت بحكم القاضي الذي نتج عن نظر واجتهاد.

٨. يصح الطلاق والرجعة من المحجور عليه لسفه بلا خلاف، أما نكاحه، فذهب الحنفية والحنابلة إلى تصحيحه مطلقاً، وقيده المالكية والشافعية بإذن الولي. أما التصرفات المالية، فلا تصح من المحجور عند جمهور الفقهاء، وهذا لا يتصور عند الأحناف؛ لأنهم يرون الحجر على الأقوال دون الأفعال.

٩. أن الأصل في الصلح هو الجواز، ما لم يكن فيه مخالفة شرعية، فلا يجوز الصلح الذي يحل الحرام أو يحرم الحلال.

١٠. أن الصلح عن القصاص في النفس وما دونها يجوز بعوض، ولا يضر في هذا العوض وجود الجهالة والغرر اليسيرين، كسائر العقود.

١١. أن الصلح ليس عقداً مستقلاً، وإنما يحمل على أشبه العقود به، فلو كان على عوض وكان العوض عيناً كان بيعاً، ولو كان على منفعة كان إجارة، ولو كان عن مال بمال كان صرفاً. وعليه فما يجوز في تلك العقود يجوز في البيع، وما لا يجوز في تلك العقود لا يجوز في البيع.

١٢. أن الصلح لا يشترط أن يكون مسبوقاً بدعوى صحيحة؛ لأن الغاية منه هي رفع النزاع، وتطييب نفوس المتخاصمين، والنزاع كما هو موجود في الدعوى الصحيحة، فإنه موجود في الدعوى الفاسدة (أو الناقصة)، فيصح الصلح عنها، إذا كانت ناقصة.

١٣. أن الوكالة بالخصومة لا تستلزم الوكالة بالصلح، ولو صالح الوكيل خصم موكله دون إذنه، فإن الصلح غير صحيح؛ لأن الوكيل مأمور بالخصومة وهي منازعة، فلا يقدم على ما يضادها وهو الصلح؛ لأنه مسالمة.

١٤. أن الصلح إذا كان على عوض فإنه كالبيع فيثبت فيه ما يثبت في البيع، ويحرم فيه ما يحرم في البيع، ومن ذلك خيار المجلس، فالحنفية والمالكية على عدم ثبوت خيار المجلس في البيع وغيره، والراجح ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة من ثبوت خيار المجلس في البيع وما كان في معناه كصلح المعاوضة.

١٥. أن الصلح على إقرار إذا كان على عوض حكمه حكم البيع، فيجوز فيه ما يجوز في البيع، ويحرم فيه ما يحرم في البيع.

١٦. يرى الحنفية أن الصلح بعد الصلح باطل إذا كان فيه إسقاط، أو كان على عوض وكان العوض في الصلح الثاني مساوياً له في الأول. أما إذا وقع الصلح بعد الصلح، وكان العوض في الصلح الثاني يختلف عنه في الأول، فإن الصلح الثاني هو الصحيح.

١٧. لا خلاف بين العلماء في أن الشروط المشترطة في عوض الصلح هي نفس الشروط المشترطة في العوض في البيع، وهي أن يكون مالاً متقوماً، وأن يكون مملوكاً للمصالح، وأن يكون معلوماً مقدوراً على تسليمه.

١٨. اختلف الفقهاء في حكم الصلح على إنكار على قولين: الجمهور على أنه يجوز، بشرط أن يعتقد كل من المتخاصمين صدق نفسه، وهو الراجح. وقال الشافعية: لا يجوز الصلح على إنكار.

هذا ما تيسر لي بيانه والحديث عنه، وقد بذلت في ذلك جهدي، فإن أصبت فبفضل من الله وحده، وإن أخطأت فأستغفر الله منه.

وأخيراً أسأل الله جل وعلا، أن يتقبل مني هذا العمل، وأن ينفع به كاتبه وكل من يطلع عليه.

والحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

الفهارس الفنية

وتحتوي على الفهارس الآتية:

أولاً: فهرس الآيات القرآنية.

ثانياً: فهرس الآثار، والأحاديث.

ثالثاً: فهرس الأعلام.

رابعاً: فهرس المراجع والمصادر.

خامساً: فهرس الموضوعات.

أولاً: فهرس الآيات القرآنية:

الآية	الموضع	الصفحة
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَىۖ ٱلۡحُرُّ بِٱلۡحُرِّ وَٱلۡعَبۡدُ بِٱلۡعَبۡدِ وَٱلۡأُنثَىٰ بِٱلۡأُنثَىٰۚ فَمَنۡ عُفِيَ لَهُۥ مِنۡ أَخِيهِ شَيۡءٞ فَٱتِّبَاعُۢ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيۡهِ بِإِحۡسَٰنٖۗ ذَٰلِكَ تَخۡفِيفٞ مِّن رَّبِّكُمۡ وَرَحۡمَةٞۗ فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ بَعۡدَ ذَٰلِكَ فَلَهُۥ عَذَابٌ أَلِيمٞ ١٧٨ ﴾	البقرة: ١٧٨	٦٦
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ وَلۡيَكۡتُب بَّيۡنَكُمۡ كَاتِبُۢ بِٱلۡعَدۡلِۚ وَلَا يَأۡبَ كَاتِبٌ أَن يَكۡتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ ٱللَّهُۚ فَلۡيَكۡتُبۡ وَلۡيُمۡلِلِ ٱلَّذِي عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ وَلۡيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ وَلَا يَبۡخَسۡ مِنۡهُ شَيۡـٔٗاۚ فَإِن كَانَ ٱلَّذِي عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ سَفِيهًا أَوۡ ضَعِيفًا أَوۡ لَا يَسۡتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلۡيُمۡلِلۡ وَلِيُّهُۥ بِٱلۡعَدۡلِۚ ... ﴾	البقرة: ٢٨٢	٢٧، ٧٩
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسۡلِمُونَ ١٠٢ ﴾	آل عمران: ١٠٢	٣
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفۡسٖ وَٰحِدَةٖ وَخَلَقَ مِنۡهَا زَوۡجَهَا وَبَثَّ مِنۡهُمَا رِجَالٗا كَثِيرٗا وَنِسَآءٗۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ٱلَّذِي تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلۡأَرۡحَامَۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيۡكُمۡ رَقِيبٗا ١ ﴾	النساء: ١	٣
﴿ وَلَا تُؤۡتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ أَمۡوَٰلَكُمُ ٱلَّتِي جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمۡ قِيَٰمٗا وَٱرۡزُقُوهُمۡ فِيهَا وَٱكۡسُوهُمۡ وَقُولُواْ لَهُمۡ قَوۡلٗا مَّعۡرُوفٗا ٥ ﴾	النساء: ٥	٢٦
﴿ وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ	النساء: ٦	٢٦، ٤٧

﴿ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ۖ وَلَا تَأْكُلُوهَآ إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُوا ۚ وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ ۖ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ ۚ وَكَفَىٰ بِٱللَّهِ حَسِيبًا ﴿٦﴾ ﴾		
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوٓا أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ۚ وَلَا تَقْتُلُوٓا أَنفُسَكُمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴿٢٩﴾ ﴾	النساء: ٢٩	٧٩
﴿ ۞ لَّا خَيْرَ فِى كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَىٰهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَٰحٍۭ بَيْنَ ٱلنَّاسِ ۚ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ ٱبْتِغَآءَ مَرْضَاتِ ٱللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا ﴿١١٤﴾ ﴾	النساء: ١١٤	٣٤
﴿ وَإِنِ ٱمْرَأَةٌ خَافَتْ مِنۢ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَآ أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا ۚ وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ ۗ وَأُحْضِرَتِ ٱلْأَنفُسُ ٱلشُّحَّ ۚ وَإِن تُحْسِنُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا ﴿١٢٨﴾ ﴾	النساء: ١٢٨	٣٤، ١٠٤
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا أَوْفُوا بِٱلْعُقُودِ ۚ أُحِلَّتْ لَكُم بَهِيمَةُ ٱلْأَنْعَٰمِ إِلَّا مَا يُتْلَىٰ عَلَيْكُمْ غَيْرَ مُحِلِّى ٱلصَّيْدِ وَأَنتُمْ حُرُمٌ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ يَحْكُمُ مَا يُرِيدُ ﴿١﴾ ﴾	المائدة: ١	٧٩
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا ٱتَّقُوا ٱللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا ﴿٧٠﴾ ﴾	الأحزاب: ٧٠	٣
﴿ وَمَا تَفَرَّقَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا ٱلْكِتَٰبَ إِلَّا مِنۢ بَعْدِ مَا جَآءَتْهُمُ ٱلْبَيِّنَةُ ﴿٤﴾ ﴾	البينة: ٤	٨١

ثانياً: فهرس الأحاديث والآثار:

طرف الأثر أو الحديث	الراوي	الصفحة
ابتاع عبد الله بن جعفر بيعاً، فقال علي رضي الله عنه: لآتين عثمان ليحجر عليك...	عروة بن الزبير	٢٨
«إذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار، ما لم يتفرقا... »	ابن عمر	٨٠، ٨٢
«اذهبوا بنا نصلح بينهم»	سهل بن سعد	٣٥
«افترقت اليهود على إحدى أو ثنتين وسبعين فرقة...».	أبي هريرة	٨١
«إن كنت غير تارك البيع فقل: هاء وهاء ولا خلابة!»	أنس بن مالك	٢٩
«إنكم تختصمون إلي، وإنما أنا بشر، ولعل بعضكم ألحن بحجته من بعض...»	أم سلمة	63
«إن الله هو الحكم فلم تكنى أبا الحكم؟» ...	أبو شريح	٨٨
«البائعان بالخيار ما لم يتفرقا، فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما...»	حكيم بن حزام	٨٠
تحاكم عثمان بن عفان وطلحة بن عبيد الله إلى جبير بن مطعم، ولم يكن قاضياً		٨٩
تحاكم عمر بن الخطاب وأبي بن كعب إلى زيد بن ثابت ولم يكن قاضياً		٨٨
تقاضى كعب بن مالك وابن أبي حدرد في دين كان بينهما في عهد رسول الله -صلى الله عليه وسلم- في المسجد فارتفعت أصواتهما ...	عبدالله بن كعب بن مالك عن أبيه	٣٦
«ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة»	أبي هريرة	٥٢
«من قتل متعمداً دُفِعَ إلى أولياء المقتول، فإن شاءوا قتلوا، وإن شاءوا أخذوا الدية...».	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	٣٦
حجر رسول الله صلى الله عليه وسلم على معاذ له، وباعه في	عبدالله بن كعب	٢٧

دين كان عليه.	بن مالك عن أبيه	
«خذوا على أيدي سفهائكم»	النعمان بن بشير	٢٧
(ردُّوا الخصوم حتى يصطلحوا، فإن فصل القضاء يحدث بين القوم الضغائن)	عمر بن الخطاب	١٠٥
«الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحلَّ حراماً أو حرَّم حلالاً»	أبو هريرة	٣٥، ٦٠، ٦١، ١٠٤، ١٠٦
كان ابن عمر إذا اشترى الشيء يعجبه فارق صاحبه	نافع مولى ابن عمر	٨١
«لأقضين بينكما بكتاب الله، أما الوليدة والغنم فرد عليك...».	أبو هريرة، وزيد بن خالد الجهني	٦٠
«من حكم بين اثنين تحاكما إليه وارتضيا به فلم يعدل بينهما بالحق فعليه لعنة الله!»	لم أجده!	٨٨

ثالثاً: فهرس الأعلام:

العلم	الصفحة
أبي بن كعب	٨٨
أنس بن مالك	٢٨
البخاري، محمد بن إسماعيل	٦١
برزة، أبو برزة الأسلمي	٨١، ٨٢
جابر بن عبدالله	٨١
جبير بن مطعم	٨٩
حدرد، ابن أبي حدرد	٣٧
الحسن بن علي	٦٦
الحسين بن علي	٦٦
حكيم بن حزام	٨١
الزبير بن العوام	٢٨
زيد بن ثابت	٨٨، ٨٩
زيد بن خالد الجهني	٦٠
سعيد بن العاص	٦٦
سلمة، أم سلمة	٣٥
سهل بن سعد	٣٥
الشافعي، محمد بن إدريس	٢٧، ٢٨، ٦٨، ٦٩
طلحة بن عبيد الله	٨٩
عائشة بنت أبي بكر	٢٢
عبدالرحمن بن عوف	٣٨
عبدالله بن جعفر	٢٨
عبدالله بن الزبير	٢٨

عبدالله بن عباس	٣٨، ٦٦
عبدالله بن عمر	٨٠، ٨١، ٨٢
عبدالله بن كعب بن مالك	٢٧، ٣٦
عثمان بن عفان	٢٨، ٨٩
عروة بن الزبير	٢٨
علي بن أبي طالب	٢٨
عمر بن الخطاب	٧٩، ٨٠، ٨٨، ١٠٥
ابن قدامه، عبدالله بن محمد	٤٤، ٦٦، ٧٠، ٧٥، ٧٨، ١٠٥
ابن القيم، محمد بن أبي بكر	٣٨، ٦٢
كعب بن مالك	٢٧، ٣٦
معاذ بن جبل	٢٨
النعمان بن بشير	٢٨
النووي، يحيى بن شرف	٧٦، ٧٨
هدبة بن خشرم	٦٦

رابعاً: فهرس المراجع والمصادر:

هذه القائمة بالمراجع والمصادر مرتبة على الترتيب الأبجدي، وقد أفدت منها بعد إفادتي ورجوعي إلى القرآن الكريم الذي هو الأصل في علم الشريعة، وهو الذكر الحكيم، كلام الله المنزل على نبيه محمد صلى الله عليه وعلى آله وسلم تسليماً كثيراً إلى يوم الدين.

- إرواء الغليل، لمحمد ناصر الدين الألباني. المكتب الإسلامي. الطبعة الثانية. ١٤٠٥-١٩٨٥.
- أسنى المطالب شرح روض الطالب، لزكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري. طبعة دار الكتاب الإسلامي.
- الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان. لزين العابدين بن إبراهيم بن نجيم. طبعة دار الكتب العلمية. ١٤٠٠- ١٩٨٠.
- إعلام الموقعين عن رب العالمين، لمحمد بن أبي بكر الزرعي ابن قيم الجوزية. طبعة دار الكتب العلمية. غير مؤرخة.
- الأعلام، لخير الدين بن محمود بن محمد الزركلي. طبعة دار العلم للملايين. الطبعة الخامسة عشرة. ٢٠٠٢.
- الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، لمحمد الشربيني الخطيب. تحقيق مكتب البحوث والدراسات بدار الفكر. طبعة دار الفكر ١٤١٥.
- الأم، لمحمد بن إدريس الشافعي. تصحيح: محمد زهري النجار. طبعة دار المعرفة. غير مؤرخة.
- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، لأبي الحسن علي بن سليمان المرداوي. تحقيق د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي. طبعة دار عالم الكتب. ١٤٢٦- ٢٠٠٥. (طبعة مع المقنع، والشرح الكبير).
- أنوار البروق في أنواع الفروق، لأحمد بن إدريس القرافي. طبعة دار عالم الكتب.
- البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لزين الدين إبراهيم بن نجيم. طبعة دار الكتاب الإسلامي.

- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد (الحفيد). طبعة مطبعة مصطفى البابي الحلبي. ١٣٧٩.
- تاج العروس من جواهر القاموس، السيد محمد مرتضى الحسيني الزبيدي. تحقيق إبراهيم الترزي، راجعه عبدالستار أحمد فراج. طبعة دار إحياء التراث العربي. ١٣٩٢- ١٩٧٢.
- التاج والإكليل لمختصر خليل، لأبي عبدالله محمد بن يوسف العبدري الشهير بالمواق. طبعة دار الفكر. الطبعة الثالثة. ١٤١٢- ١٩٩٢. (مع مواهب الجليل لشرح مختصر خليل).
- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، لعثمان بن علي الزيلعي. طبعة دار الكتاب الإسلامي. ١٤١٣.
- التجريد لنفع العبيد (حاشية البجيرمي على المنهج)، لسليمان بن محمد البجيرمي. طبعة دار الفكر العربي.
- تحفة المنهاج في شرح المنهاج، لأحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي. طبعة دار إحياء التراث العربي. غير مؤرخة.
- التعريفات، لعلي محمد الجرجاني. طبعة دار الكتاب العربي. الطبعة الأولى. ١٩٨٥.
- تفسير القرآن العظيم. لأبي الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقي. تحقيق: مصطفى السيد محمد، محمد السيد رشاد، محمد فضل العجماوي، علي أحمد عبدالباقي، حسن عباس قطب. طبعة دار عالم الكتب. الطبعة الأولى. ١٤٢٥- ٢٠٠٤.
- تقريب التهذيب، للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني. تحقيق وتعليق: أبو الأشبال صغير أحمد شاغف الباكستاني. طبعة دار العاصمة. الطبعة الثانية. ١٤٢٣.
- تلخيص المستدرك، للحافظ شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي. إشراف د. يوسف عبدالرحمن المرعشلي. طبعة دار المعرفة. غير مؤرخة. (مع المستدرك على الصحيحين للحاكم).
- التمييز في تخريج أحاديث شرح الوجيز، المشهور بالتلخيص الحبير، للحافظ ابن حجر العسقلاني. تحقيق: محمد الثاني بن عمر بن موسى. طبعة دار أضواء السلف. الطبعة الأولى. ١٤٢٨- ٢٠٠٧.

- تهذيب اللغة، لأبي منصور محمد بن أحمد الأزهري. تحقيق عبدالسلام محمد هارون. طبعة دار الجيل. غير مؤرخة.
- الجامع لأحكام القرآن، لأبي عبدالله محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي. تحقيق د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي. طبعة مؤسسة الرسالة. الطبعة الأولى. ١٤٢٧- ٢٠٠٦.
- جمهرة القواعد الفقهية في المعاملات المالية. تأليف د. علي أحمد الندوي. طبعة مصرف الراجحي. الطبعة الأولى. ١٤٢١- ٢٠٠٠.
- الجوهرة النيرة، شرح مختصر القدوري، لأبي بكر بن علي المعروف بالحدادي العبادي. طبعة المطبعة الخيرية. ١٣٢٢.
- حاشية الشيخ علي العدوي على شرح الخرشي، لعلي بن أحمد الصعيدي العدوي المالكي. طبعة دار الفكر. غير مؤرخة.
- حاشية الصاوي على الشرح الصغير، لأبي العباس أحمد الصاوي. تحقيق: د. مصطفى كمال وصفي. طبعة دار المعارف. غير مؤرخة. (طبع بهامش الشرح الصغير).
- الحاوي الكبير، لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي. تحقيق: علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود. طبعة دار الكتب العلمية. الطبعة الأولى. ١٤١٤- ١٩٩٤.
- درر الحكام شرح مجلة الأحكام، لعلي حيدر. طبعة دار الكتب العلمية. غير مؤرخة.
- الذخيرة، للقرافي، طبعة دار الغرب الإسلامي. الطبعة الأولى. ١٩٩٤.
- رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين)، لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي. طبعة دار الكتب العلمية. غير مؤرخة.
- روضة الطالبين، ليحيى بن شرف النووي. طبعة المكتب الإسلامي. الطبعة الثانية. ١٤٠٥.
- الروضة الندية شرح الدرر البهية، لصديق بن حسن خان القنوجي. تحقيق: أحمد محمد شاكر. المطبعة المنيرية.
- سبل السلام الموصلة إلى بلوغ المرام، لمحمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني. تحقيق: طارق بن عوض الله بن محمد. طبعة دار العاصمة. الطبعة الأولى. ١٤٢٢- ٢٠٠١.
- السنن الكبرى، للحافظ أبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي. طبعة دار المعرفة. ١٤١٣- ١٩٩٢.

- شرح الخرشي على مختصر خليل، لمحمد بن عبدالله الخرشي المالكي، مع حاشية الشيخ علي العدوي، طبعة دار الفكر. غير مؤرخة.
- شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، لمحمد الزرقاني. طبعة المطبعة الخيرية. غير مؤرخة.
- شرح الزركشي على مختصر الخرقي في الفقه على مذهب الإمام أحمد، لشمس الدين محمد بن عبدالله الزركشي. تحقيق وتخريج: د. عبدالله بن عبدالرحمن بن جبرين. طبعة دار أولي النهى. الطبعة الثانية. ١٤١٤- ١٩٩٣.
- الشرح الصغير علي اقرب المسالك الي مذهب الامام مالك، لأبي البركات احمد بن محمد بن احمد الدرديري. تحقيق: د. مصطفى كمال وصفي. طبعة دار المعارف. غير مؤرخة. (طبع بهامشه حاشية الصاوي).
- الشرح الكبير، لأبي الفرج عبدالرحمن بن قدامة المقدسي. تحقيق د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي. طبعة دار عالم الكتب. ١٤٢٦- ٢٠٠٥. (طبعة مع الإنصاف، والمقنع).
- شرح حدود ابن عرفه، لمحمد بن قاسم الرصاع. تحقيق محمد أبو الأجفان، والطاهر المعموري. طبعة دار الغرب الإسلامي.
- شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، للشيخ محمد عليش. طبعة دار صادر. غير مؤرخة.
- الصحاح، تاريخ اللغة وصحاح العربية، لإسماعيل بن حماد الجوهري. تحقيق أحمد عبدالغفور عطار. دار العلم للملايين. الطبعة الرابعة. ١٩٩٠.
- صحيح البخاري، للإمام أبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري. طبعة دار أشبيلية (مصورة عن طبعة دار الطباعة العامرة). غير مؤرخة.
- صحيح مسلم، للإمام مسلم بن الحجاج، مع شرحه المنهاج للنووي. تحقيق خليل مأمون شيحا. طبعة دار المعرفة. الطبعة التاسعة. ١٤٢٣- ٢٠٠٣.
- طبقات الشافعية الكبرى، لتاج الدين أبي نصر عبدالوهاب بن علي السبكي. تحقيق: عبدالفتاح محمد الحلو، ومحمد محمود الطناحي. طبعة دار إحياء الكتب العربية.
- العناية شرح الهداية، لمحمد بن محمود البابرتي. طبعة دار الفكر. الطبعة الثانية. غير مؤرخة. (مع فتح القدير، والهداية).

- الفتاوى الفقهية الكبرى، لأحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي. طبعة المكتبة الإسلامية. غير مؤرخة.
- فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير، لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني. تحقيق: د. عبدالرحمن عميرة. طبعة دار الوفاء، ودار الأندلس الخضراء. الطبعة الثانية. ١٤١٨- ١٩٩٧.
- فتح القدير شرح الهداية، للكمال بن الهمام الحنفي. طبعة دار الفكر. الطبعة الثانية. غير مؤرخة. (مع الهداية، وشرحها الهداية).
- القاموس المحيط، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي. تدقيق قسم الدراسات في دار نوبليس. طبعة دار نوبليس. الطبعة الأولى. ٢٠٠٦.
- القواعد الفقهية، المبادئ- المقومات- المصادر- الدليلية- التطور، دراسة نظري- تحليلية- تأصيلية- تاريخية، للدكتور: يعقوب بن عبدالوهاب الباحسين. طبعة مكتبة الرشد. الطبعة الخامسة. ١٤٢٨- ٢٠٠٧.
- القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، د. محمد عثمان شبير. طبعة دار النفائس. الطبعة الأولى. ١٤٢٦- ٢٠٠٦.
- القواعد في الفقه الإسلامي، لأبي الفرج عبدالرحمن بن رجب الحنبلي. راجعه وقدم له وعلق عليه طه عبدالرؤوف سعد. طبعة دار الجيل. الطبعة الثانية. ١٤٠٨- ١٩٨٨.
- كتاب الزهد، لعبدالله بن المبارك المروزي. تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي. طبعة دار الكتب العلمية. غير مؤرخة.
- كتاب السنن (سنن ابن ماجه)، للحافظ أبي عبدالله محمد بن يزيد القزويني (ابن ماجه). تحقيق: د. بشار عواد معروف. طبعة دار الجيل. الطبعة الأولى. ١٤١٨- ١٩٩٨.
- كتاب السنن (سنن أبي داود)، لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني. تحقيق: محمد عوامة. طبعة دار القبلة للثقافة الإسلامية، ومؤسسة الريان. الطبعة الثانية. ١٤٢٥- ٢٠٠٤.
- كتاب السنن الكبرى، للحافظ أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي. طبعة دار المعرفة. ١٤١٣- ١٩٩٢.

- الكليات الفقهية على مذهب المالكية، لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد بن غازي المكناسي. تحقيق محمد أبو الأجفان. طبعة الدار العربية للكتاب. ١٩٨٨.
- لسان العرب، لابن منظور، تصحيح: أمين محمد عبدالوهاب، ومحمد الصادق العبيدي. طبعة دار إحياء التراث العربي، ومؤسسة التاريخ العربي. الطبعة الثالثة ١٤١٩- ١٩٩٩م
- المبسوط، لشمس الدين محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي. طبعة دار المعرفة. الطبعة الثالثة. ١٣٩٨.
- مجموع الفتاوى، لشيخ الإسلام أحمد بن عبدالحليم بن عبدالسلام بن تيمية. جمع عبدالرحمن ومحمد بن قاسم. طبعة دار القاسم. الطبعة الأولى. ١٤٢٣- ٢٠٠٢.
- محاسن الإسلام، لمحمد عبد السلام سلاطين الزاهد البخاري الحنفي
- المحرر، لمجد الدين أبي البركات عبدالسلام بن تيمية. تحقيق: د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي. طبعة مؤسسة الرسالة. الطبعة الأولى. ١٤٢٨- ٢٠٠٧.
- المستدرك على الصحيحين، للحافظ أبي عبدالله الحاكم النيسابوري. إشراف د. يوسف عبدالرحمن المرعشلي. طبعة دار المعرفة. غير مؤرخة. (مع التلخيص للحافظ الذهبي).
- مسند الإمام أحمد بن حنبل. إشراف د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي. طبعة مؤسسة الرسالة. الطبعة الأولى. ١٤١٦- ١٩٩٥.
- مسند الشافعي، للإمام محمد بن إدريس الشافعي. (مع شرحه، لعبد الكريم بن الفضل بن الحسن القزويني أبو القاسم الرافعي). تحقيق: أبو بكر وائل محمد بكر زهران. طبعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية – قطر. ١٤٢٨- ٢٠٠٧.
- المصنف في الأحاديث والآثار، لأبي بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة، تحقيق: محمد عوامة. طبعة دار القبلة، مؤسسة علوم القرآن. ١٤٢٧- ٢٠٠٦.
- المصنف، لأبي بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني. تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي. طبعة المجلس العلمي. ١٣٩٠- ١٩٧٠.
- مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، لمصطفى بن سعد بن عبدة الرحيباني. تحقيق: شعيب الأرناؤوط، وعبدالقادر الأرناؤوط. طبعة المكتب الإسلامي. ١٩٦١.

- معجم مقاييس اللغة لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، بتحقيق وضبط: عبدالسلام محمد هارون، طبعة دار الجيل، غير مؤرخة.
- معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، لعلاء الدين علي بن خليل الطرابلسي. طبعة دار الفكر.
- مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، للشيخ محمد الشربيني الخطيب. طبعة مصطفى البابي الحلبي. ١٣٧٧- ١٩٥٨. (مع منهاج الطالبين للنووي).
- المغني، لموفق الدين أبي محمد عبدالله بن قدامة المقدسي. تحقيق د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي، ود. عبدالفتاح محمد الحلو. طبعة دار عالم الكتب. الطبعة الرابعة. ١٤١٩- ١٩٩٩.
- مفردات ألفاظ القرآن الكريم، للراغب الأصفهاني. تحقيق: صفوان داودي. طبعة دار القلم. ١٤١٢.
- المقنع، لموفق الدين أبي محمد عبدالله بن قدامة المقدسي. تحقيق د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي. طبعة دار عالم الكتب. ١٤٢٦- ٢٠٠٥. (طبعة مع الإنصاف، والشرح الكبير).
- المنتقى شرح الموطأ، لسليمان بن خلف الباجي. طبعة دار الكتاب الإسلامي. غير مؤرخة.
- منهاج الطالبين، ليحيى بن شرف النووي. طبعة مصطفى البابي الحلبي، ١٣٧٧- ١٩٥٨. (مع شرحه مغني المحتاج).
- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، لأبي عبدالله محمد بن محمد المغربي. المعروف بالحطاب. طبعة دار الفكر. الطبعة الثالثة. ١٤١٢- ١٩٩٢. (مع التاج والإكليل لمختصر خليل).
- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لشمس الدين محمد بن أحمد الرملي. طبعة دار الفكر. ١٤٢٣- ٢٠٠٢.
- نيل الأوطار، شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، لمحمد بن علي الشوكاني. طبعة دار عالم الكتب. ١٤٢٤- ٢٠٠٣.
- الهداية شرح بداية المبتدي، لبرهان الدين علي بن أبي بكر الميرغيناني. طبعة دار الفكر. الطبعة الثانية. غير مؤرخة. (مع فتح القدير، والعناية).

خامساً: فهرس الموضوعات:

الموضوع	الصفحة
المقدمة	٣
أهمية الموضوع وأسباب اختياره	٤
الدراسات السابقة	٥
منهج البحث	٧
خطة البحث	١٠
التمهيد	١٩
المبحث الأول: التعريف بالضوابط الفقهية، وأهميتها	٢٠
المطلب الأول: تعريف الضابط لغةً واصطلاحاً	٢٠
التعريف اللغوي	٢٠
التعريف الاصطلاحي	٢٠
المطلب الثاني: تعريف الفقه لغةً واصطلاحاً	**٢٠**
التعريف اللغوي	٢٠
التعريف الاصطلاحي	٢١
تعريف الضوابط الفقهية باعتبارها لقباً	٢١
استعمالات الضابط عند الفقهاء	٢١
المطلب الرابع: الفرق بين القواعد الفقهية والضوابط الفقهية	**٢٢**
المطلب الخامس: أهمية دراسة الضوابط الفقهية	**٢٣**
المبحث الثاني: التعريف بالحجر ومشروعيته	٢٤
المطلب الأول: التعريف بالحجر لغة واصطلاحاً:	**٢٤**
تعريف الحجر لغة	٢٤
تعريف الحجر اصطلاحاً	٢٥

تعريف الحنفية	٢٥
تعريف المالكية	٢٥
تعريف الشافعية	٢٥
تعريف الحنابلة	٢٥
التعريف المختار	٢٥
المطلب الثاني: مشروعية الحجر	**٢٦**
أدلة الكتاب	٢٦
أدلة السنة	٢٧
المطلب الثالث: الفرق بين الحجر والألفاظ ذات الصلة	**٣٠**
السفه	٣٠
الإفلاس	٣٠
المبحث الثالث: التعريف بالصلح ومشروعيته	٣٢
المطلب الأول: التعريف بالصلح لغة واصطلاحاً	**٣٢**
تعريف الصلح لغة	٣٢
تعريف الصلح في الاصطلاح	٣٢
تعريف الحنفية	٣٢
تعريف المالكية	٣٢
تعريف الشافعية	٣٣
تعريف الحنابلة	٣٣
التعريف المختار	٣٣
المطلب الثاني: مشروعية الصلح	**٣٤**
أدلة الكتاب	٣٤
أدلة السنة	٣٥
دليل الإجماع	٣٧
الدليل العقلي	٣٧

المطلب الثالث: الفرق بين الصلح والألفاظ ذات الصلة ٣٨
التخارج ٣٨
التحكيم ٣٩
الإبراء ٣٩
العفو ٣٩
الباب الأول: الضوابط الفقهية في باب الحجر ٤١
الفصل الأول: الضوابط المتعلقة بذات الحجر ٤٢
المبحث الأول: الأصل جواز الأفعال حتى يقع الحجر. ٤٣
المطلب الأول: صيغة الضابط ٤٣
المطلب الأول: صيغة الضابط ٤٣
المطلب الثالث: مستند الضابط ٤٣
المطلب الرابع: دراسة الضابط ٤٤
المطلب الخامس: التطبيق على الضابط ٤٥
المبحث الثاني: كل حجر ثبت بقاضٍ توقف زواله على فك قاضٍ. ٤٦
المطلب الأول: صيغة الضابط ٤٦
المطلب الثاني: معنى الضابط ٤٦
المطلب الثالث: مستند الضابط ٤٦
المطلب الرابع: دراسة الضابط ٤٦
انفكاك الحجر عن المحجور عليه لسفهه ٤٧
انفكاك الحجر عن المحجور عليه لسفهه ٤٧
المطلب الخامس: التطبيق على الضابط ٤٨
المبحث الثالث: يزول الحجر لزوال علته ٤٩
المطلب الأول: صيغة الضابط ٤٩
المطلب الثاني: معنى الضابط ٤٩

المطلب الثالث: مستند الضابط ٤٩
المطلب الرابع: دراسة الضابط ٤٩
المطلب الخامس: التطبيق على الضابط ٥٠
الفصل الثاني: الضوابط المتعلقة بالمحجور عليه ٥١
المبحث الأول: كل ما يستوي فيه الهزل والجد ينفذ من المحجور، وما لا فلا إلا بإذن القاضي. ٥٢
المطلب الأول: صيغة الضابط ٥٢
المطلب الثاني: معنى الضابط ٥٢
المطلب الثالث: مستند الضابط ٥٣
المطلب الرابع: دراسة الضابط ٥٣
رأي الحنفية ٥٣
رأي المالكية ٥٤
رأي الشافعية ٥٤
رأي الحنابلة ٥٥
المطلب الخامس: التطبيق على الضابط ٥٥
المبحث الثاني: يد المحجور عليه غير معتبرة شرعاً. ٥٦
المطلب الأول: صيغة الضابط ٥٦
المطلب الثاني: معنى الضابط ٥٦
المطلب الثالث: مستند الضابط ٥٦
المطلب الرابع: دراسة الضابط ٥٦
رأي الجمهور ٥٦
رأي الحنفية ٥٧
المطلب الخامس: التطبيق على الضابط ٥٧
الباب الثاني الضوابط الفقهية في باب الصلح ٥٨
الفصل الأول الضوابط المتعلقة بذات الصلح. ٥٩

المبحث الأول: الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً، أو حرم حلالاً. ٦٠
المطلب الأول: صيغة الضابط ٦٠
المطلب الثاني: معنى الضابط ٦٠
المطلب الثالث: مستند الضابط ٦٠
المطلب الرابع: دراسة الضابط ٦١
المطلب الخامس: التطبيق على الضابط ٦٣
المبحث الثاني: الأصل أن كل جهالة تمنع صحة التسمية في باب النكاح؛ تمنع صحة الصلح من القصاص، وما لا فلا. ٦٤
المطلب الأول: صيغة الضابط ٦٤
المطلب الثاني: معنى الضابط ٦٤
المطلب الثالث: مستند الضابط ٦٥
المطلب الرابع: دراسة الضابط ٦٥
أدلة المسألة ٦٦
المطلب الخامس: التطبيق على الضابط ٦٧
المبحث الثالث: ما جاز في البيع جاز في الصلح، وما لم يجز في البيع لم يجز في الصلح. 86
المطلب الأول: صيغة الضابط ٦٨
المطلب الثاني: معنى الضابط ٦٨
المطلب الثالث: مستند الضابط ٦٨
المطلب الرابع: دراسة الضابط ٦٨
المطلب الخامس: التطبيق على الضابط ٧٠
المبحث الرابع: صحة الدعوى ليست بشرط لصحة الصلح. ٧١
المطلب الأول: صيغة الضابط ٧١
المطلب الثاني: معنى الضابط ٧١

المطلب الثالث: مستند الضابط **٧١**
المطلب الرابع: دراسة الضابط **٧٢**
أنواع الدعاوى ٧٢
الدعوى الصحيحة ٧٢
الدعوى الفاسدة ٧٢
الدعوى الباطلة ٧٣
المطلب الخامس: التطبيق على الضابط **٧٣**
المبحث الخامس: الوكالة بالخصومة لا تستلزم الوكالة بالصلح. ٧٤
المطلب الأول: صيغة الضابط **٧٤**
المطلب الثاني: معنى الضابط **٧٤**
المطلب الثالث: مستند الضابط **٧٤**
المطلب الرابع: دراسة الضابط **٧٤**
أحوال الوكالة بالخصومة مع الوكالة بالصلح ٧٥
المطلب الخامس: التطبيق على الضابط **٧٦**
المبحث السادس: كل صلح كان على عوض، فإنه يثبت فيه خيار المجلس لكل من المتصالحين. ٧٧
المطلب الأول: صيغة الضابط **٧٧**
المطلب الثاني: معنى الضابط **٧٧**
المطلب الثالث: مستند الضابط **٧٧**
المطلب الرابع: دراسة الضابط **٧٧**
حكم خيار المجلس في صلح المعاوضة ٧٨
تحرير محل النزاع في المسألة ٧٨
القول الأول ٧٨
القول الثاني ٧٨

أدلة المسألة ٧٩
أدلة القول الأول ٧٩
أدلة القول الثاني ٨٠
الترجيح ٨٢
المطلب الخامس: التطبيق على الضابط ٨٢
المبحث السابع: ما لا يستحق بشيء من العقود، فالصلح عليه باطل. ٨٤
المطلب الأول: صيغة الضابط ٨٤
المطلب الثاني: معنى الضابط ٨٤
المطلب الثالث: مستند الضابط ٨٤
المطلب الرابع: دراسة الضابط ٨٥
المطلب الخامس: التطبيق على الضابط ٨٥
المبحث الثامن: كل ما يجوز استحقاقه بالصلح يجوز التحكيم فيه، وما لا فلا. ٨٦
المطلب الأول: صيغة الضابط ٨٦
المطلب الثاني: معنى الضابط ٨٦
المطلب الثالث: مستند الضابط ٨٦
المطلب الرابع: دراسة الضابط ٨٦
التحكيم في القصاص ٨٧
القول الأول ٨٧
القول الثاني ٨٧
أدلة المسألة ٨٧
أدلة القول الأول ٨٧
أدلة القول الثاني ٨٨
الترجيح ٨٩

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط ٩٠

المبحث التاسع: كل صلح كان على إقرار من المتبايعين فحكمه حكم البيع. ٩١

المطلب الأول: صيغة الضابط ٩١

المطلب الثاني: معنى الضابط ٩١

المطلب الثالث: مستند الضابط ٩١

المطلب الرابع: دراسة الضابط ٩٢

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط ٩٣

المبحث العاشر: كل عقد أعيد وجدد فإن الثاني باطل؛ فالصلح بعد الصلح باطل. ٩٤

المطلب الأول: صيغة الضابط ٩٤

المطلب الثاني: معنى الضابط ٩٤

بيان أن المقصود به صلح الإسقاط ٩٤

المطلب الثالث: مستند الضابط ٩٥

المطلب الرابع: دراسة الضابط ٩٥

المطلب الخامس: التطبيق على الضابط ٩٥

الفصل الثاني: الضوابط المتعلقة بعوض الصلح ٩٦

المبحث الأول: الأصل أن كل ما يجوز بيعه وشراؤه يجوز الصلح عليه، وما لا فلا. ٩٧

المطلب الأول: صيغة الضابط ٩٨

المطلب الثاني: معنى الضابط ٩٨

المطلب الثالث: مستند الضابط ٩٨

المطلب الرابع: دراسة الضابط ٩٨

شروط بدل الصلح أو المصالح به ٩٨

أن يكون متقوماً ٩٨

أن يكون مملوكاً ٩٨
أن يكون معلوماً مقدوراً على تسليمه ٩٨
المطلب الخامس: التطبيق على الضابط ٩٨
المبحث الثاني: ما لا يصح عوضاً في المبايعات لا يصح جعله بدل صلح. ٩٩
المطلب الأول: صيغة الضابط ٩٩
المطلب الثاني: معنى الضابط ٩٩
المطلب الثالث: مستند الضابط ٩٩
المطلب الرابع: دراسة الضابط ١٠٠
المطلب الخامس: التطبيق على الضابط ١٠٠
المبحث الثالث: ما جاز أن يكون مهراً جاز أن يكون بدل الصلح. ١٠١
المطلب الأول: صيغة الضابط ١٠١
المطلب الثاني: معنى الضابط ١٠١
المطلب الثالث: مستند الضابط ١٠١
المطلب الرابع: دراسة الضابط ١٠١
المطلب الخامس: التطبيق على الضابط ١٠٢
المبحث الرابع: الإنسان إذا ادعى حقاً يعتقد ثبوته على إنسان فأنكره لاعتقاده أنه لا حق عليه، ثم صالحه عنه بعوض؛ جاز. ١٠٣
المطلب الأول: صيغة الضابط ١٠٣
المطلب الثاني: معنى الضابط ١٠٣
المطلب الثالث: مستند الضابط ١٠٣
المطلب الرابع: دراسة الضابط ١٠٣
حكم الصلح على إنكار ١٠٤
القول الأول ١٠٤
القول الثاني ١٠٤

الأدلة	١٠٤
أدلة القول الأول	١٠٤
أدلة القول الثاني	١٠٦
الترجيح	١٠٨
المطلب الخامس: التطبيق على الضابط	**١٠٨**
خاتمة البحث	١٠٩
أهم النتائج	١١٠
الفهارس الفنية	١١٣
فهرس الآيات القرآنية	١١٤
فهرس الأحاديث والآثار	١١٦
فهرس الأعلام	١١٨
فهرس المراجع والمصادر	١٢٠
فهرس الموضوعات	١٢٧