# توجيه اليمين إلى طرفي الدعوى "التحالف"

## دراسة فقهية

إعداد:
د. عبدالحافظ يوسف أبوحميدة
عضو هيئة التدريس بقسم الفقه في كلية الشريعة
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

# المقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونتوب إليه، والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

فإن من الحقوق التي كفلها الإسلام للإنسان حق التقاضي حماية لكافة حقوقه المادية والمعنوية، حال تعرضها لخطر الاعتداء، أو الجحود والإنكار، ولأجل ذلك شرعت الدعوى كوسيلة لتحقيق هذه الحماية. ولما كانت مهمة القضاء تتمثل في قطع الخصومات ورفع النزاعات، ورد الحقوق إلى أصحابها؛ كان لابد -في سبيل تمكين القضاء من ذلك- أن تشرع أيضًا الوسائل الكفيلة بتمكين الإنسان من إثبات حقه، فشرع ما يعرف في الفقه الإسلامي بوسائل الإثبات؛ إذ لا يمكن لأحد أن ينال حكمًا قضائيًّا بمجرد الدعوى، وهو مبدأ أرساه النبي ﷺ بقوله: «لَو يعْطى النَّاس بدعواهم لادعى ناسٌ دِمَاء رجالٍ وَأَمْوَالهمْ، وَلَكِن الْيَمين على الْمُدعى عَلَيْهِ»[1]، فقرر ﷺ بذلك مبدأ الإثبات، وأن الدعوى المجردة لا يمكن أن تنتج أثرها في إثبات المدعى به. ومن أشهر وسائل الإثبات التي عني فقه القضاء ببيان أحكامها اليمين الشرعية. ومن الضوابط التي تحكم العمل بهذه الوسيلة أن اليمين توجه إلى المدعى عليه استنادًا لقول النبي ﷺ: «ولكن اليمين على المدعى

(١) متفق عليه، أخرجه البخاري(٦/٣٥)، ومسلم(٣/١٣٣٦).

عليه». وهذا لا يمنع من توجيه اليمين إلى المدعي، ليكمل بها نصاب بينته في حال شهد له واحد كما ذهب إلى ذلك جمع من الفقهاء[1].

إلا أن ثمة حالات من الدعاوى تغيب فيها البينة من كلا طرفي الدعوى، وتغيب أيضًا المرجحات التي تقوي جانبًا على آخر، بحيث لا يميز -والحال كذلك- المدعي من المدعى عليه، بل يصدق على طرفي الدعوى في نظر القاضي أنه مدع ومنكر في آن؛ مما يمنع إجراء مبدأ البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه، فيلجأ القاضي إلى توجيه اليمين إلى طرفي الدعوى، فيما يعرف عند الفقهاء بالتحالف قطعًا للمنازعة وإنهاء للخلاف.

إلا أن فصل الدعوى بطريق التحالف يرتب من الآثار ما لا يرتبه فصلها بوسائل الإثبات الأخرى، ومردُّ ذلك إلى أن طبيعة التحالف في حقيقته إنهاء للنزاع، وقطع للخصومة دون إثبات للحقوق، حيث تنتهي الدعوى وتنقطع الخصومة، ويرتفع النزاع، وكل ذلك يجري في غياب معرفة المحق من المبطل من وجهة نظر القضاء. خلافا لوسائل الإثبات الأخرى فهي تحقق بالإضافة إلى الآثار السابقة إثبات الحق لصاحبه، طبعًا من وجهة النظر القضائية، لأن المحق في نفس الأمر لا يعلمه إلا الله عز وجل.

وبرغم أهمية موضوع التحالف من الناحية العملية ودقته، إلا أنه لم يلق العناية الكافية من البحث، لاسيما لدى المعاصرين، ولم يولوه تلك العناية البحثية التي أولوها وسائل الإثبات الأخرى؛ وقد تتبعت الدراسات السابقة المتعلقة بالموضوع فلم أجد دراسة أفردت موضوع التحالف بالبحث، سوى الدراسات التي عنيت بوسائل الإثبات حيث عرضت لموضوع التحالف بصورة مقتضبة بعيدة عن الشمول في الطرح، وخلت من الدراسة التطبيقية. وأشير إلى أشهر هذه الدراسات، وهي: وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية

(١) وهو مذهب مالك والشافعي وأحمد، انظر: بداية المجتهد(٥٠١/٢)، نهاية المحتاج ٢٩٦/٨، المغني (١٠/١٢).

للدكتور محمد الزحيلي، من منشورات دار البيان، دمشق، وهي دراسة شاملة لوسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية وعرضت لموضوع التحالف بشكل موجز ومقتضب، تحت عنوان قواعد عبء الإثبات، في سبع صفحات فقط، عرض الباحث من خلالها لمفهوم التحالف، وخلاف الفقهاء في إجراء التحالف في البيوع، دون سائر مسائل هذا البحث.

من هنا ارتأيت أن أتناول هذا الموضوع بالدراسة والبحث من الناحية الفقهية المقارنة، مشيرًا إلى نماذج تطبيقية قضائية، في عقدي البيع والنكاح. سائلًا المولى عز وجل التوفيق والعون.

**منهج البحث:**

سلكت في كتابة هذا البحث المنهج الآتي:

- تصوير المسألة وتوضيح المفاهيم.
- إذا كانت المسألة من مسائل الاتفاق أبين ذلك مع الاستدلال وأوثق ذلك من المصادر الأصيلة.
- اذا كانت المسألة خلافية أحرر محل الخلاف، وأذكر أقوال الفقهاء في المسألة مقتصرًا على المذاهب المعتبرة.
- أذكر أدلة كل فريق وأوثق ذلك من المراجع الأصيلة.
- أناقش الأدلة وأبين الردود والأجوبة التي يمكن أن ترد عليها.
- الترجيح بين الأقوال وفق الأسس العلمية في الترجيح.

وقد وسمته بعنوان (توجيه اليمين إلى طرق الدعوى)، وقد جاء البحث في مقدمة وخمسة مباحث، وخاتمة.

المبحث الأول: مفهوم التحالف، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: مفهوم التحالف لغة.

المطلب الثاني: مفهوم التحالف اصطلاحًا.

المبحث الثاني: مشروعية التحالف، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: الأدلة العامة على مشروعية التحالف

المطلب الثاني: الأدلة الخاصة على مشروعية التحالف.

المبحث الثالث: سبب التحالف.

المبحث الرابع: صفة التحالف، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: عدد الأيمان وصيغتها

المطلب الثاني البادئ بالحلف.

المبحث الخامس: أثر التحالف، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الفسخ

المطلب الثاني: الرد إلى عوض المثل.

المطلب الثالث: ثبوت الملك شركة.

الخاتمة.

## المبحث الأول
## مفهوم التحالف

### المطلب الأول
### مفهوم التحالف لغة

التحالف لغة: زنة تفاعل، وتفيد المشاركة في الحلف، والحلف: اليمين، وأصلها: العقد بالنية، والعزم[1] قال ابن فارس: الحلف بمعنى اليمين، أصله من الحلف بمعنى الملازمة، وذلك أن الإنسان يلزمه الثبات على اليمين[2]. والحلف بتسكين اللام وكسرها لغتان في القسم: يقال: حلف يحلف حلفًا وحلفًا بكسر الحاء وفتحها، أي: أقسم وأحلفته وحلفته واستحلفته كلها بمعنى، أما الحلف بكسر الحاء فهو: العهد، وقد حالفه أي عاهده، وتحالفوا أي: تعاهدوا، وحالف فلان فلانًا فهو حليفه، وبينهما حلف، لأنهما تحالفا بالأيمان أن يفي كل منهما للآخر بعهده[3].

### المطلب الثاني
### التحالف اصطلاحًا

لم يضع الفقهاء حدًّا لمفهوم التحالف برغم أن بعضهم أفرد له بابًا في

(١) لسان العرب(٥٣/٩).
(٢) مقاييس اللغة(٩٨/٢).
(٣) تهذيب اللغة (٤٣/٥)، مختار الصحاح (٧٨/١)، أساس البلاغة (٢٠١/١).

التصنيف كما فعل فقهاء الحنفية، ولعل السبب في ذلك يرجع إلى وضوح المفهوم في الذهن. ومع ذلك ذكر بعضهم من العبارات ما يمكن عده تعريفًا للتحالف، أسوق بعضها لأخلص منها إلى تعريف مختار.

قال الميرغناني في معرض حديثه عن التحالف: «فإن لم يتراضيا استحلف الحاكم كلًّا منهما -أي البائع والمشتري- على دعوى الآخر».[١]

وجاء في بدائع الصنائع قوله: «إلا أنا عرفنا التحالف - وهو: الحلف من الجانبين- بنص خاص»[٢].

وقال صاحب البيان في المذهب الشافعي: «وإذا أرادا التحالف فإن كل واحد منهما يحلف على النفي والإثبات، لأن كل واحد منهما مدعٍ ومنكر لما ادعي عليه»[٣].

وجاء في شرح منتهى الإرادات قوله: «فيجمع بين النفي والإثبات، فالنفي لما ادعي عليه، والإثبات لما ادعى، ويقدم النفي على الإثبات، لأنه الأصل في اليمين»[٤].

مما سبق يمكننا القول بأن التحالف يمكن تعريفه بوصفين:

الأول: بوصفه إجراءً قضائيًّا تلجأ إليه المحكمة في حالات مخصوصة.

الثاني: بوصفه فعلًا للخصوم أنفسهم.

أما تعريفه بالوصف الأول من حيث إنه إجراء قضائي تقوم به الجهة القضائية المنظور أمامها الدعوى فيعرف بأنه: توجيه القاضي اليمين إلى طرفي الدعوى في أحوال مخصوصة.

ذلكم أن الذي يوجه اليمين هو القاضي، إذ لا يعتد باليمين ولا يترتب

(١) الهداية (٣/١٦٠).
(٢) بدائع الصنائع (٦/٢٥٩).
(٣) البيان في مذهب الشافعي (٥/٣٦٢).
(٤) شرح منتهى الإرادات(٢/٥٥).

عليها أثرها الشرعي بوصفه وسيلة إثبات ما لم تكن في مجلس القضاء بأمر من القاضي الناظر للدعوى. والمقصود بطرفي الدعوى: كل من المدعي، والمدعى عليه، وقولي في أحوال مخصوصة تعني: حال توافر موجبات التحالف على النحو الذي يأتي بيانه في التعريف بالوصف الثاني.

**تعريف التحالف بوصفه فعلا للخصوم:**

التحالف هو: حلف كل من طرفي الدعوى على نفي دعوى خصمه، وإثبات دعواه حال غياب مرجح لدعوى أحدهما.

**بيان التعريف:**

حلف كل من طرفي الدعوى: الحلف: القسم بالله، والصيغة المشهورة له هي: والله، أو أقسم بالله. والمقصود بطرفي الدعوى: كل من المدعي والمدعى عليه، وعبرت عنهما بطرفي الدعوى لأن المفترض في الدعوى التي يجري فيها التحالف غياب التمييز بين المدعي والمدعى عليه؛ وهو ما قصدته من قولي «في أحوال مخصوصة» في التعريف بالوصف الأول.

نفي دعوى خصمه وإثبات دعواه: هذا ما يجب أن تتضمنه صيغة القسم، وهو أمران؛ نفي دعوى الخصم، وإثبات دعواه[1]. نحو قول الزوجة -حال خلافها مع الزوج على مقدار المهر مثلًا-: والله ما تزوجني على ألف، وإنما تزوجني على ألفين.

حال غياب مرجح لدعوى أحدهما: سواء حال تعارض البينات، أم انعدامها، والمرجح لدعوى أحد الخصمين يكون واحدًا من أمرين:

الأول: الأصل: وهو في اللغة الأساس[2]، وفي الاصطلاح يراد به عدة معان؛

(١) وهو اختيار الجمهور خلافًا للحنفية الذين قصروا اليمين على النفي.
(٢) مقاييس اللغة (١/١٤)

ما يناسبنا في هذا المقام إطلاقه، بمعنى القاعدة المعمول بها في واقعة ما، أو الدلالة المستمرة واستصحاب الحال[١]؛كقولهم: الأصل براءة الذمة، والأصل في الإنسان الصحة، والأصل عدم التعدي.[٢]

الثاني: الظاهر: ويطلق عند الأصوليين على اللفظ الذي يفيد معنى مع احتمال غيره[٣]، وقيل هو: ما يعرف المراد منه بالسماع نفسه من غير تأمل، وهو الذي يسبق إلى العقول والأوهام[٤]. والمقصود من الظاهر المؤيد لدعوى المدعي هنا هو: ذلك المعنى المرجح لدعواه المستفاد من واحد من أمرين:

أحدهما: العرف، وهو ما أطلق بعضهم عليه المعهود، والغالب[٥].

الثاني: القرائن وظواهر الحال، نحو من حاز شيئًا مدة طويلة يتصرف فيه تصرف الملاك ثم ادعاه غيره، فيرجح قول الحائز، ويكون حال إنكاره مدعى عليه[٦].

فإذا تجردت دعوى الطرفين من هذه المرجحات تعذر حينئذ تمييز المدعي من المدعى عليه، وهذا هو السبب الموجب شرعًا وقضاء للتحالف. وهو ما سأوضحه في المبحث الثالث.



(١) تبصرة الحكام(١/١٢٢)
(٢) الطريقة المرضية (ص٤٤، ٤٥).
(٣) شرح الكوكب المنير) ١/٤٤٢(.
(٤) كشف الأسرار شرح المصنف على المنار في الأصول ومعه شرح نور الأنوار على المنار، (١/٤٦). أصول السرخسي، (٢/١٦٣).
(٥) القوانين الفقهية(ص٢٨٨)، العقد المنظم للحكام(٢/١٩٨).
(٦) القوانين الفقهية (ص ٢٨٨).

## المبحث الثاني
## مشروعية التحالف

يستند القول بمشروعية التحالف إلى أدلة عامة وأدلة خاصة: أبينها في المطلبين التاليين:

### المطلب الأول
### الأدلة العامة على مشروعية التحالف

يستدل للتحالف بتلك الأدلة نفسها، التي تدل على مشروعية توجيه اليمين للمدعى عليه، ومن هذه الأدلة:

١. عن ابن عباس رضي الله عنهما، أن النبي ﷺ قال: «لو يعطى الناس بدعواهم، لادعى ناس دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه»[(١)].

٢. عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ قضى أن اليمين على المدعى عليه[(٢)]. وروى البيهقي بإسناد حسن[(٣)] من حديث ابن عباس رفعه «لو يعطى الناس بدعواهم... ولكن البينة على المدعي، واليمن على من أنكر»[(٤)].

(١) سبق تخريجه.
(٢) أخرج البخاري(١٤٣/٣)، ومسلم(١٣٣٦/٣)، وأبو داود (٣١١/٣)، والترمذي حديث رقم (٦١٨/٣).
(٣) حسنه الشيخ شعيب الأرناؤوط، انظر سنن ابن ماجة بتحقيق الأرناؤوط (٤١٦/٣). الهامش رقم (١).
(٤) في سننه(١٠/ ٢٥٢).

قال ابن المنذر: «أجمع أهل العلم على أن البينة على المدعي، واليمين على المُدَّعَى عليه».[1]

٣. وروى البخاري بسنده عن عبدالله بن مسعود ﷺ، قال: قال رسول الله ﷺ: «من حلف يمين صبر ليقتطع بها مال امرئ مسلم، لقي الله وهو عليه غضبان» فأنزل الله تصديق ذلك: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُوْلَٰٓئِكَ لَا خَلَٰقَ لَهُمْ فِى ٱلْءَاخِرَةِ﴾ [آل عمران:٧٧] إلى آخر الآية، قال: فدخل الأشعث بن قيس، وقال: ما يحدثكم أبو عبدالرحمن؟ قلنا: كذا وكذا، قال: فيّ أنزلت كانت لي بئر في أرض ابن عم لي، قال النبي ﷺ: «بينتك أو يمينه» فقلت: إذا يحلف يا رسول الله، فقال النبي ﷺ: «من حلف على يمين صبر، يقتطع بها مال امرئ مسلم، وهو فيها فاجر، لقي الله وهو عليه غضبان»[2].

٤. وعند مسلم بسنده من طريق وائل بن حجر قال: كنت عند رسول الله ﷺ فأتاه رجلان يختصمان في أرض، فقال أحدهما: إن هذا انتزى على أرضي[3] يا رسول الله في الجاهلية -وهو امرؤ القيس بن عابس الكندي، وخصمه ربيعة بن عبدان- قال: «بينتك» قال: ليس لي بينة، قال: «يمينه» قال: إذن يذهب بها، قال: «ليس لك إلا ذاك»، قال: فلما قام ليحلف، قال رسول الله ﷺ: «من اقتطع أرضًا ظالمًا، لقي الله وهو عليه غضبان»..[4]

**وجه الاستدلال:** أن النبي ﷺ كلف المدعى عليه باليمين، وبين أن المدعي

(١) الإجماع لابن المنذر (ص ٧٥).
(٢) صحيح البخاري (٦/ ٣٤)
(٣) أي: وثب عليها وسارع إلى أخذها. والتنزي: تسرع الإنسان إلى الشر ووثوبه على ما ليس له الوثوب عليه. انظر: النهاية في غريب الحديث (٥/ ٤٤)، كشف المشكل من حديث الصحيحين لابن الجوزي (٤/ ٢٢١)، شرح صحيح مسلم للنووي- (٢/ ١٦١).
(٤) صحيح مسلم (١/ ١٢٤).

لا يملك سوى توجيه اليمين إلى المنكر حال انعدام البينة، مما يدل على أن اليمين تشرع في جانب المدعى عليه دائمًا عند غياب البينة. وإذا كان كل واحد من طرفي الدعوى يصدق عليه أنه مدع، ومدعى عليه، ولا بينة لأحدهما جاز حينئذ توجيه اليمين لكل منهما بصفته مدعى عليه من خصمه.

## المطلب الثاني

## الأدلة الخاصة على مشروعية التحالف

أما الدليل الخاص الذي استند إليه الفقهاء في قولهم بمشروعية التحالف فهو ما رواه ابن مسعود مرفوعًا «إذا اختلف المتبايعان فالقول قول البائع والمبتاع بالخيار» [(١)] وفي رواية «إذا اختلف المتبايعان تحالفا» وفي رواية أخرى «تحالفا وترادا». [(٢)]

أما رواية التحالف لم يثبت منها في كتب الحديث شيء وإنما ذكرها الفقهاء في كتبهم، وفي ذلك يقول ابن حجر: أما رواية التحالف فاعترف الرافعي في التذنيب أنه لا ذكر لها في شيء من كتب الحديث، وإنما توجد في كتب الفقه وكأنه عنى الغزالي، فإنه ذكرها في الوسيط. [(٣)]

وبرغم عدم ثبوت رواية التحالف من حيث الإسناد إلا أن الفقهاء عملوا

(١) أخرجه أحمد (٤٦٦/١)، والدارقطني(١٩/٣)، كتاب البيوع: حديث (٦٢)، والحاكم(٤٨/٢) والبيهقي في السنن الكبرى (٣٣٣/٥). والحديث روي عن ابن مسعود بطرق مختلفة وبألفاظ مختلفة، كلها متكلم فيها يقول صاحب خلاصة البدر المنير: (٧٦/٢). قال الترمذي والبيهقي: وروي من أحد عشر طريقًا كلها متكلم فيها. قال الشافعي: هو منقطع لا أعلم أحدًا يصله عنه»، وانظر طرق الحديث في البدر المنير (٥٩٣/٦، ٥٩٤). وكذلك أعله ابن حجر بالانقطاع في التلخيص الحبير (٨٢/٣). ألا أن ابن الملقن صححه بمجموع طرقه فقال: «والحَديث بِأَلْفَاظ مُخْتَلفَة، وَله طرق كَثِيرَة يصل بهَا إِلَى دَرَجَة الصَّحِيح. انظر: تذكرة المحتاج إلى أحاديث المَنهاج(١/ ١٢٩)، ولذلك توسط شعيب الأرناؤوط فحسنه بمجموع طرقه، انظر سنن أبي داود بتحقيق شعيب الأرناؤوط(٣٧١/٥). وهو عندي أعدل الأقوال.

(٢) قال صاحب خلاصة البدر المنير (٧٦/٢): قال الرافعي وفي رواية: (إذا اختلف المتبايعان تحالفا، قلت: غريبة)، وكذا قال ابن حجر بعدم ثبوت رواية التحالف في كتب الحديث كما هو مثبت في المتن.

(٣) التلخيص الحبير (٨٤/٣).

بها، وبنوا عليها جملة من الأحكام، وبعضهم أفرد بابًا للتحالف. وعلى كل حال فإن لم يثبت التحالف بنص خاص؛ فإن النصوص الثابتة في توجيه اليمين إلى المنكر تصلح سندًا لمشروعيته حال كون الطرفين منكرين على النحو الذي سيأتي بيانه في سبب التحالف.

## المبحث الثالث
## سبب التحالف

الأصل في الإثبات أن تكون البينة على المدعي، واليمين على من أنكر، لأن جانب المدعي ضعيف؛ لأن دعواه تخالف الأصل؛ إذ الأصل براءة الذمة، فكلف الحجة القوية -وهي البينة-، لبعدها عن التهمة، وجانب المنكر «المدعى عليه» قوي، لموافقته الأصل، وهو براءة الذمة، فاكتفي منه بالحجة الضعيفة -وهي اليمين- لقربها من التهمة، فجعلت الحجة القوية في الجانب الضعيف، والضعيفة في الجانب القوي، ليحصل التعادل بينهما[١].

من هنا كان التمييز بين المدعي والمدعى عليه من أول إجراءات التقاضي وأهمها، لتحديد من يقع على كاهله عبء الإثبات». وقد ذكر الفقهاء في هذا المقام جملة من الضوابط لتمييز المدعي من المدعى عليه؛ فالحنفية ذكروا أن الْمُدَّعِي مَنْ لَا يُجْبَرُ عَلَى الْخُصُومَةِ إذَا تَرَكَهَا، والمدعى عليه من يجبر عليها إذا تركها[٢]، وقيل: إن المدعي هو: «كُلُّ مَنْ ادَّعَى بَاطِنًا لِيُزِيلَ بِهِ ظاهرًا، والمدعى عليه هو من ادَّعَى ظَاهِرًا».[٣]

وعند المالكية: «كل من عضّد قوله عرف أو أصل فهو مدعى عليه، وَكل مَنْ خَالَفَ قوله عرف أو أصل فهو مدع»[٤]، وذكر الشافعية أن المدعي هو:

(١) حاشية الشرقاوي على شرح التحرير، (٥٠٩/٢)، ومسالك الدلالة في شرح متن الرسالة، لأحمد بن محمد بن الصديق، ص٣١٦.
(٢) الجوهرة النيرة(١١٠/٢).
(٣) الجوهرة النيرة(١١٠/٢).
(٤) الذخيرة(٣٢٩/٥)

«الَّذي يَدعي أمرًا خفيًّا»، وقيل: هو: «الَّذي يخلى وسكوته»[1].وعند الحنابلة: المُدَّعي: «مَنْ إذَا سَكَتَ تُرِكَ. وَالْمُنْكِرُ: مَنْ إذَا سَكَتَ لَمْ يُتْرَكْ»، وَقِيلَ: «الْمُدَّعِي مَنْ يَدَّعِي خِلَافَ الظَّاهِرِ، وَعَكْسُهُ الْمُنْكِرُ»[2]. فالمتحصل مما ذكره الفقهاء في تعريفهم للمدعي والمدعى عليه أن لهم في التمييز بينهما مسلكين:

المسلك الأول: أن المدعي من إذا ترك الدعوى تُرك.

المسلك الثاني: أن المدعي يدعي خلاف الأصل أو خلاف الظاهر. وهو ما عبر عنه بعضهم بأنه يدعي باطنًا.

وبرغم أن هذه الضوابط تصلح في أغلب الدعاوى للتمييز بين المدعي والمدعى عليه، ومن ثم تحديد الطرف الذي يكلف بالبينة والطرف الذي يكلف باليمين عند عدمها، إلا أن ثمة حالات تغيب فيها هذه الضوابط، أو تصدق على طرفي الدعوى فيكون كل واحد منهما -والحال كذلك مدعيًا ومدعى عليه- مما يستوجب حينئذ إجراء التحالف وتوجيه اليمين إلى الطرفين.

ومن أشهر الحالات القضائية التي تجسد ذلك اختلاف البائع والمشتري على مقدار الثمن؛ يقول السرخسي في معرض تقريره للتحالف في هذه الحالة: «كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَدَّعِي عَقْدًا ينكره صاحبه، فالبيع بِأَلْفٍ غَيْرُ الْبَيْعِ بِأَلْفَيْنِ أَلَا تَرَى أَنَّ شَاهِدَيْ الْبَيْعِ إذَا اخْتَلَفَا فِي مِقْدَارِ الثَّمَنِ لَا تُقْبَلُ الشَّهَادَةُ، وَالدَّلِيلُ عَلَيْهِ أَنَّهُ لَوْ انْفَرَدَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِإِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ وَجَبَ قَبُولُ بَيِّنَتِهِ فَعَرَفْنَا أَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يدعي عقدًا ينكره صَاحِبُهُ، فَيَحْلِفُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى دَعْوَى صَاحِبِهِ.»[3] وجاء في شرح العناية قوله: «فَإِنْ لَمْ يَتَرَاضَيَا اسْتَحْلَفَ الْحَاكِمُ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى دَعْوَى الْآخَرِ، وَهَذَا التَّحَالُفُ قَبْلَ الْقَبْضِ عَلَى

(١) الوسيط في المذهب(٧/٤٠٤).
(٢) الانصاف(١١/٣٧٠)
(٣) المبسوط (١٣/٣١).

وفاق القياس، لأنَّ البائعَ يَدَّعي زيادةَ الثَّمن والمُشتري يُنكرُهُ، والمُشتري يَدَّعي وُجوبَ تَسليمِ المَبيعِ بما نَقَدَ والبائعُ يُنكرُهُ، فكُلٌّ منهُما مُنكِرٌ واليَمينُ على مَن أنكَرَ»[1].

وقال صاحب كشاف القناع: «فمتى اختلفا أي المتعاقدان في قدر ثمن أو في قدر أجرة بأن قال بعتكه بمئة فقال المشتري: بل بثمانين. وكذا في الإجارة ولا بينة لأحدهما، تحالفا أو لهما بينة تحالفا وسقطت بينتاهما لتعارضهما. ولو كانت السلعة المبيعة تالفة لأن كلا منهما مدع ومدعى عليه صورة، وكذا حكما لسماع بينتيهما»[2].

مما سبق نخلص إلى القول بأن السبب الموجب قضاءً للتحالف يكمن في واحد من أمرين؛ الأول: غياب التمييز بين المدعي والمدعى عليه (المنكر)، العائد إلى غياب مرجح لقول أحدهما، أو تمسك كل منهما بأصل يمكن معه أن يصدق عليه أن يكون مدعيًا ومنكرًا حال انعدام البينات، وهو ما أشار إليه السرخسي بقوله: «فعَرَفْنَا أَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَدَّعِي عَقْدًا يُنْكِرُهُ صَاحِبُهُ».

والثاني: تعارض البينات على نحو يتعذر فيه الترجيح بينها، مما يستدعي تهاترهما، وإجراء التحالف وهو ما عناه البهوتي بقوله: «أَوْ لَهُمَا بَيِّنَةٌ تحَالَفَا، وَسَقَطَتْ بَيِّنَتَاهُمَا لِتَعَارُضِهِمَا».

(١) شرح العناية على الهداية(٨/٢٠٦).
(٢) كشاف القناع(٣/٢٣٦).

## المبحث الرابع
## صفة التحالف

ويندرج تحت صفة التحالف المطالب الآتية:

### المطلب الأول
### عدد الأيمان وصيغتها

وفيه ثلاث مسائل:

#### المسألة الأولى
#### عدد الأيمان

اختلف الفقهاء في عدد الأيمان التي يحلفها كل من طرفي الدعوى- عند قيام السبب الموجب للتحالف على قولين:

**القول الأول:** يحلف كل من طرفي الدعوى يمينًا واحدة، وهو مذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[1]، والمالكية[2]، والشافعية في الأظهر[3]، والحنابلة[4].

(١) البحر الرائق(٢٠/٧)، البناية شرح الهداية (٣٥٥/٩)، العناية شرح الهداية(٢٠٩/٨).
(٢) منح الجليل في شرح مختصر خليل(٥/ ٣١٤)، الذخيرة (٣٣٢/٥)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (١٩١/٣).
(٣) المهذب(٦٤/٢، ٦٥)، مغني المحتاج (٥٠٨/٢)، الوسيط في المذهب (٢٠٦/٣).
(٤) شرح منتهى الإرادات(٥٥/٢)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي(٦٢٠/٣)، الكافي (٥٩/٢).

**وجه هذا القول:**

١. لأن المتنازع فيه واحد فيكتفي بيمين واحدة كيمين الزوج في اللعان ينفي عنه ويثبت الحد على المرأة بذات الأيمان فلا يكررها مرة للإثبات ومرة للنفي، فكذا هنا لا يكرر الحلف[١].

٢. ولأن كلًّا منهما يدعي وينكر في آن واحد فيكفيه يمين واحدة[٢].

٣. ولأن اليمين الواحدة أسرع في فصل الخصومات، وأحفظ لوقت القضاء. ولأن الدعوى واحدة ومنفي كل منهما في ضمن مثبته فصح الجمع بين النفي والإثبات في يمين واحدة[٣].

**القول الثاني:** يحلف كل من طرفي الدعوى يمينين، وهو مذهب الشافعية في غير الأظهر[٤].

**وجه هذا القول:** أن هذه دعوى إثبات أمر ونفي آخر، فكانت بمثابة دعويين فافتقرت إلى يمينين. ولأن الجمع بينهما بيمين واحدة، يقتضي أن يكون البادئ بالحلف حالفًا على الإثبات قبل نكول الآخر عن النفي، وهو مخالف لأصول التقاضي[٥].

وقبل الترجيح، أستكمل مسائل صفة الحلف لارتباط بعضها ببعض.

## المسألة الثانية

## صيغة اليمين

اختلف جمهور الفقهاء القائلون باليمين الواحدة في صيغة اليمين المحلوفة على قولين:

(١) الذخيرة (٥/٣٣١).
(٢) شرح الزركشي (٣/٦٢٠)
(٣) مغني المحتاج (٢/٥٠٨)، الكافي (٢/٥٩).
(٤) الحاوي الكبير (٩/٤٩٦)، المجموع (١٣/٥٩).
(٥) المجموع (١٣/٥٩).

**القول الأول:** يحلف يمينًا واحدة على النفي. فلو كان الخلاف بين المتبايعين على مقدار الثمن هل هو ألف أم ألفان، حلف البائع يمينًا واحدة على النفي وصيغتها: والله ما بعتك بألف. وحلف المشتري يمينًا واحدة أيضًا، بقوله: والله ما اشتريت بألفين. وكذا لو كان الخلاف بين الزوجين بعد العقد حول مقدار المهر فتحلف الزوجة: والله ما تزوجتني على ألف، ويحلف الزوج بقوله: والله ما تزوجتك على ألفين. وهذا القول هو الصحيح عند الحنفية[١].

**ووجه هذا القول:** أن اليمين شرعت في الأصل للنفي لا للإثبات، وإنما شرعت البينة للإثبات[٢].

**القول الثاني:** يحلف يمينًا واحدة يجمع فيها بين النفي والإثبات. فيحلف البائع في المثال السابق: والله ما بعتك بألف وإنما بعتك بألفين، ويحلف المشتري: والله ما اشتريت بألفين وإنما اشتريت بألف. وتحلف الزوجة بقولها: والله ما تزوجتني على ألف وإنما تزوجتني على ألفين. وهو قول عند الحنفية[٣]، والمالكية[٤]، والشافعية في الأظهر[٥]، والحنابلة[٦].

**ووجه ما ذهب إليه الجمهور:** أن الدعوى واحدة، ومنفي كل منهما في ضمن مثبته فصح الجمع بين النفي والإثبات في يمين واحدة[٧].

## المسألة الثالثة

## حكم تقديم النفي على الإثبات

اتفق القائلون بالجمع بين النفي والإثبات في اليمين على تقديم النفي

(١) البحر الرائق(٧/٢٠)، الهداية (٣/١٦١)
(٢) البناية شرح الهداية (٩/٣٥٥).
(٣) العناية شرح الهداية (٨/٢٠٩).
(٤) منح الجليل شرح مختصر خليل(٥/٣٢٢)، الذخيرة(٥/٣٣١).
(٥) الوسيط في المذهب(٣/٢٠٦)، مغني المحتاج (٢/٥٠٨)، المهذب (٢/٦٥)
(٦) الكافي (٢/٥٩)، شرح منتهى الإرادات (٢/٥٥)، شرح الزركشي (٣/٦٢٠، كشاف القناع(٣/٣٣٦)
(٧) مغني المحتاج (٢/٥٠٨)، الكافي(٢/٥٨).

على الإثبات في الحلف[١].

**الأدلة:**

استدل القائلون بالجمع بين النفي والإثبات في اليمين على تقديم النفي على الإثبات في الحلف بالأدلة الآتية:

١. أن الأصل في اليمين أنها شرعت للنفي فيقدم على الإثبات[٢].

٢. ولإفادة الإثبات بعد النفي بخلاف النفي بعد الإثبات لا يترتب عليه فائدة[٣].

٣. ولأن الحلف على الإثبات لا يكون إلا حيث وجدت القرينة المؤيدة لصاحبها أو وجد النكول[٤].

لكنهم اختلفوا في حكم هذا التقديم؛ فقال المالكية[٥]، والحنابلة[٦] بوجوبه حتى إذا قدم الإثبات على النفي لم يصح، ولزمه إعادة اليمين، ووجه هذا القول: أن اليمين شرعت في الأصل للنفي فيقدم على الإثبات. ولأنه يلزم من إثبات قوله نفي قول صاحبه بخلاف العكس، فلا فائدة للتعرض له بعد الإثبات[٧]. وذهب الشافعية إلى تقديم النفي على الإثبات ندبًا لا وجوبًا[٨]، ووجه هذا القول: حصول المقصود بكل منهما[٩]. أي أن الأثر المترتب على الحلف لا يختلف بالتقديم والتأخير في النفي والإثبات.

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل (٢/٥٥)، مغني المحتاج (٢/٥١٠)، حاشيتا قليوبي وعميرة(٢/٢٩٧)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٥٥).
(٢) مغني المحتاج (٢/٥٠٨) ، كشاف القناع (٣/٢٣٦).
(٣) تحفة المحتاج في شرح المنهاج (٤/٤٧٨).
(٤) تحفة المحتاج في شرح المنهاج (٤/٤٧٨).
(٥) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/ ١٩١ )،، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/٢٥٢).
(٦) كشاف القناع (٣/ ٢٧٣)، حاشية الروض المربع (٤/٤٦٧).
(٧) الغرر البهية في شرح البهجة (٣/٤٨).
(٨) مغني المحتاج (٢/٥٠٨).
(٩) مغني المحتاج (٢/٥٠٨).

**الترجيح:**

يظهر لي أن الراجح من الأقوال السابقة هو القول بأن اليمين الواجب حلفها يمين واحدة؛ لأن ما تتضمنه اليمينان تتضمنه اليمين الواحدة، فيبقى لليمين الواحدة ميزة اختصار الوقت وهي ميزة يحتاج إليها القضاء، كما يقول ابن قدامة: «ويكفيه يمين واحدة، لأنه أقرب إلى فصل القضاء»[1]. وأما ما تتضمنه هذه اليمين فأرى أن تضم النفي إلى الإثبات، لأننا وإن سلمنا أن الأصل في اليمين أنها للنفي، فإنه في حال التحالف يكون كل من طرفي الدعوى مدعيًا ومنكرًا. بمعنى أنه وإن كان كل واحد منهما ينفي عن نفسه دعوى الآخر، فهو بالوصف الآخر يثبت لنفسه، فلزم أن تكون اليمين متضمنة للوصفين؛ بوصفه مدعىً عليه فينفي وبوصفه مدعيًا فيثبت. وأما تقديم النفي على الإثبات فأرى أنه على سبيل الاستحباب والندب لا الوجوب، إذ لا فرق بين تقديم النفي على الإثبات أو العكس، والقول بالوجوب يفتقر إلى الدليل، والله تعالى أعلم.

## المطلب الثاني

## البادئ بالحلف

اختلف الفقهاء فيمن يبدأ بالحلف من المتداعيين وبرغم أنهم لم يضعوا لذلك مبدأ محددًا إلا أنه لما كانت هذه الدراسة تطبيقية في بابي البيوع والنكاح، فسيكون الحديث هنا في هذين البابين فقط، فضلًا عن أنه يمكن وصف ما ذكروه في هذين البابين أصلا يمكن القياس عليه في سائر الأبواب.

(١) الكافي (٢/٥٩).

## المسألة الأولى
## البادئ بالحلف في البيوع

اختلف الفقهاء في البادئ بالحلف في البيوع على ثلاثة أقوال:

**القول الأول:** يبدأ بيمين المشتري، وهو الصحيح من مذهبي الحنفية[١]، والشافعية[٢].

**ووجه هذا القول:**

١. أن البائع يدعي على المشتري زيادة ثمن، والأصل براءة ذمته منها[٣].

٢. ولأن المبيع في ملكه فيقوى جانبه، والمشتري أشد إنكارًا، لأنه مطالب بالثمن واليمين مشروعة في جانب المنكر[٤].

٣. ولأن فائدة النكول تتعجل بالبداءة به، وهو الإلزام الثمن، ولو بدئ بيمين البائع تأخرت المطالبة بتسليم المبيع إلى زمن استيفاء الثمن[٥].

**القول الثاني:** يبدأ بيمين البائع، وهو قول أبي يوسف أولًا -ثم رجع عنه- وقول زفر من الحنفية[٦]، ومذهب المالكية[٧]، والحنابلة[٨]، والشافعية في قول[٩].

**وجه هذا القول:**

١. ما جاء في بعض ألفاظ الحديث: قوله: «فالقول ما قاله البائع»[١٠] وفي

(١) الهداية بشرح العناية(٨/٢٠٨).
(٢) الوسيط في المذهب(٣/٣٠٧)، الحاوي الكبير(٥/٣٠٠)
(٣) شرح العناية على الهداية(٨/٢٠٩).
(٤) متن الهداية بشرح العناية (٨/٢٠٨).
(٥) العناية شرح الهداية(٨/ ٢٠٩).
(٦) العناية شرح الهداية (٨/٢٠٩)
(٧) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (٢/٣٣٣)
(٨) كشاف القناع(٣/٢٣٦).
(٩) الحاوي الكبير(٥/٣٠٠).
(١٠) هو حديث ابن مسعود السابق نفسه، وهذا واحد من الألفاظ التي جاء بها، وخرجه بهذا اللفظ =

رواية «فالقول ما قال البائع والمشتري بالخيار»[١]. ووجه الاستدلال أن الحديث نص على أن البادئ بالحلف هوالبائع[٢].

٢. ولأن البائع أقوى حجة من المشتري، لأنهما إذا تحالفا عاد المبيع إلى البائع، فكان أقوى كصاحب اليد[٣].

**القول الثالث:** يخير القاضي بين البائع والمشتري، وهو قول ثالث عند الشافعية[٤].

**وجه هذا القول:** أنهما متساويان في دعواهما، ويصدق على كل منهما أنه مدع ومدعى عليه.[٥]

يقول الماوردي مستدلًّا لهذا القول: «للحاكم تقديم أيهما شاء لاستوائهما في الدعوى».[٦]

ويظهر لي أن القول الأخير هو الأنسب؛ إذ لو سلمنا بوجود مرجح لدعوى أحدهما لتعينت اليمين في حقه، ولما احتجنا إلى التحالف. ولذا أرى تساوي طرفي الدعوى في ذلك ومرد التعيين في البادئ بالحلف حينئذ يكون للقضاء. وإن كنت أرى أنه يمكن للقاضي في سبيل ذلك الرجوع إلى الأسبق في رفع دعواه إلى المحكمة، كقرينة شكلية تعينه في تحديد البادئ بالحلف، فيكون الأسبق في تقديم دعواه هو المدعي- ولو شكلًا- ويكون البادئ بالحلف حينئذ

= أبو داود (١٣٩/٢)، والحاكم في المستدرك (٤٥/٢)، وقال: صحيح الإسناد ولم يخرجاه، وأعله ابن القطان بالانقطاع، وأعله الزيلعي بجهالة عبدالرحمن بن قيس، انظر: نصب الراية (١٠٥/٤).

(١) هو حديث ابن مسعود نفسه، وزيادة «والمشتري بالخيار» لم يخرجها أصحاب السنن، والذي في السنن: (فالقول ما قال رب السلعة أو يتتاركان)، وهو بهذا اللفظ عند أبي داود (٢٨٥/٣)، وأخرجه الترمذي(٢٦٥/٣)، والنسائي(٣٠٢/٧) بلفظ أو يترادان، وصححه الألباني بهذه الألفاظ انظر: إرواء الغليل: (١٦٩/٥). والسلسلة الصحيحة(٤٣٢/٢).

(٢) كشاف القناع (٢٣٦/٣).

(٣) الحاوي الكبير(٣٠٠/٥)، كشاف القناع (٢٣٦/٣).

(٤) البيان في المذهب(٣٦١/٥)، المهذب(٦٥/٢)، الحاوي الكبير (٣٠٠/٥).

(٥) فتح العزيز شرح الوجيز(١٧٦/٩)، المجموع شرح المهذب(٤٩/١٣).

(٦) الحاوي الكبير(٣٠٠/٥).

الطرف الثاني على وصف أنه مدعى عليه أيضًا «شكلًا»؛ فإن بادر البائع برفع الدعوى كان البادئ بالحلف حينئذ المشتري، وإن كان البادئ برفع الدعوى المشتري كان البادئ بالحلف هو البائع.

## المسألة الثانية

## البادئ بالحلف من الزوجين

اختلف الفقهاء في البادئ بالحلف من الزوجين، على قولين:

**القول الأول:** يبدأ بيمين الزوج، وهو مذهب أبي حنيفة ومحمد بن الحسن[١]، وهو المعتمد عند الشافعية[٢]، وهو ظاهر اختيار ابن قدامة من الحنابلة[٣].

**وجه هذا القول:** أن في البدء بيمين الزوج تعجيلًا لفائدة النكول كما في المشتري[٤]. وكان الظاهر تقديم الزوجة على الزوج لأنها بمثابة البائع، إلا أن النووي أجاب عن ذلك، فقال: «والفرق بينهما: أن تحالفهما في البيع يرد المبيع إلى يد بائعه، فبدئ بإحلافه، وتحالفهما في المهر لا يرفع ملك الزوج عن البضع وهو بعد التحالف على ملكه فبدئ بإحلافه»[٥].

**القول الثاني:** يبدأ بيمين الزوجة، وهو مذهب المالكية[٦] والشافعية في قول[٧].

**ووجه هذا القول:** قياس الزوجة على البائع، لأنها هي المملكة بضعها. قال المواق: «وتبدأ المرأة باليمين على ما تقدم لأنها بائعة بضعها»[٨].

(١) الهداية بشرح العناية(٨/٢٣٠).
(٢) التنبيه في الفقه الشافعي (١/١٦٨)، البيان(٥/٣٦١)، المهذب (٢/٦٥)، الوسيط في المذهب (٣/٣٠٧).
(٣) قال في الكافي (٣/٧٥): «ينبغي أن يحلف الزوج على نفي الزائد، وتحلف هي على إثبات ما نقص» فظاهره تقديم يمين الزوج.
(٤) العناية شرح الهداية(٨/٢٣٠).
(٥) المجموع(١٣/ ٦٦).
(٦) منح الجليل (٣/٤٥٦)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٢/٢٣٣)، الكافي في فقه أهل المدينة (٢/٥٥٧).
(٧) التبيين(١/١٦٨)، البيان(٥/٣٦١)، الحاوي الكبير(٥/٣٠٠)
(٨) التاج والإكليل لمختصر خليل (٥/٢٣٥).

**القول الثالث:** يبدأ بأيهما شاء، ومرد ذلك إلى القاضي، وهذا قول ثالث عند الشافعية[1].

**ووجه هذا القول:** ما سبق ذكره في البيوع: أنهما متساويان في دعواهما، ويصدق على كل منهما أنه مدع ومدعى عليه. فلا يقدم أحدهما على الآخر.

والراجح فيما يظهر لي هو القول الثالث لما ذكرته سابقًا من انعدام المرجح لقول أحدهما، فيبقى اختيار المقدم في الحلف راجعًا إلى القاضي. وأرى أيضًا تطبيق القرينة الشكلية التي ذكرتها في البيوع لتحديد البادئ بالحلف فيكون الأسبق في تقديم دعواه هو المدعي- ولو شكلًا- ويكون البادئ بالحلف حينئذ الطرف الثاني على وصف أنه مدعى عليه أيضًا «شكلًا» فإن بادرت الزوجة برفع الدعوى كان البادئ بالحلف حينئذ الزوج، وإن كان البادئ برفع الدعوى الزوجة كان البادئ بالحلف هو الزوج.

(١) البيان في مذهب الشافعي (٩/٤٦٤)، الحاوي الكبير (٥/٣٠٠).

## المبحث الخامس
## أثر التحالف

يختلف أثر التحالف باختلاف محله، وباستقصاء مواطن التحالف التي بحثها الفقهاء يمكن حصر الأثر الناشئ عن التحالف في ثلاثة آثار:

الأول: الفسخ، أي فسخ العقد محل الخلاف.

الثاني: الرجوع إلى عوض المثل، حال تعذر الفسخ.

الثالث: ثبوت الملك شركة، في العين محل الخلاف.

وسأفرد هذه الآثار بالدراسة في ثلاثة مطالب مع تطبيقات للأثرين الأول والثاني في عقدي البيع والنكاح.



### المطلب الأول
### الفسخ

#### المسألة الأولى
#### تعريف الفسخ

الفسخ لغة هو: الإزالة والرفع[١]. واصطلاحًا: حل ارتباط العقد.[٢]

(١) العين (٤/٢٠١).

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم-(ص ٢٩٢)، - الأشباه والنظائر للسيوطي (٣٦٢)

وعرفه القرافي بقوله: هو قلب كل واحد من العوضين لصاحبه[١]. وأما الكاساني فقد عرفه بأنه ارتفاع حكم العقد من الأصل كأن لم يكن[٢].

## المسألة الثانية
## ما يثبت فيه الفسخ

يعد فسخ التصرف العقدي -محل الخلاف- من أهم الآثار التي تنشأ عن التحالف، ومن المعلوم أنه ليس كل خلاف عقدي يوجب التحالف، وإنما حيث شرع التحالف في دعوى العقد فإن الأثر المترتب على إجراء التحالف هو فسخ ذلك العقد محل الخلاف.

وقد اتفق الفقهاء على ترتب هذا الأثر في عقد البيع بشكل خاص[٣]، وسائر عقود المعاوضات بشكل عام كعقد الإجارة، وعقد السلم، والمساقاة، والرهن، قال ابن فرحون: «وهذه المسألة تدخل في أبواب كثيرة. منها: اختلاف المتبايعين، واختلافهما يرجع إلى ثمانية عشر نوعًا يقع التحالف منها في أحد عشر نوعًا»[٤].

إلا أنهم اختلفوا في عقد النكاح، على قولين:

**القول الأول:** لا يثبت الفسخ في خلافات الزوجين حال إجراء التحالف في خلافاتهما حول مقدار الصداق، وهو مذهب الحنفية[٥] والشافعية[٦]. وهو مذهب الحنابلة بناء على اختيار ابن قدامة.[٧]

(١) الفروق (٢٦٩/٣)
(٢) بدائع الصنائع (١٨٢/٥)
(٣) البناية شرح الهداية (٣٥٦/٩)، البيان والتحصيل (٤٦١/٧)، نهاية المحتاج (١٦٤/٤)، الزركشي على مختصر الخرقي (٦١٨/٣).
(٤) تبصرة الحكام لابن فرحون(٣٧٤/١)وما بعدها، وانظر: الهداية بشرح العناية (٨/ ٢٠٩) وما بعدها، البيان والتحصيل (١٣٥/٩)، الوجيز للغزالي (٢٧١/٥)، مغني المحتاج (٥٠٨/٢)، شرح منتهى الإرادات (٥٦/٢، ٥٧).
(٥) البحر الرائق (٢١٨/٧)، العناية شرح الهداية (٢٠٥/٨). بدائع الصنائع (٣٠٠/٢)
(٦) مغني المحتاج (٤/ ٤٠٠)، أسنى المطالب (٢٢٠/٣)، الوسيط للغزالي (٣٠٧/٣)،
(٧) المذهب عند الحنابلة عدم جريان التحالف هنا، إلا أن ابن قدامة اختاره، قال في المغني (٢٣٤/٧). «فإن ادعى أقل من مهر المثل، وادعت هي أكثر منه رد إلى مهر المثل. ولم يذكر أصحابنا يمينًا. والأولى أن يتحالفا».

**الأدلة:**

استدل جمهور الفقهاء على عدم جريان الفسخ في عقد النكاح بسبب التحالف بما يأتي:

١. إن غاية ما يثبته التحالف من أثر هو بطلان الصداق، وهو لا يستوجب فسخ العقد، لأنه ليس من شروط صحة العقد، إذ يصح عقد النكاح مع إغفال الصداق بالكلية، فلئن يصح مع فساده من باب أولى[١].

٢. إن الفسخ يجري في البيع لبقاء العقد بلا بدل حال التحالف، بينما النكاح ليس كذلك، لأن له موجبًا أصليًّا يصار إليه عند انعدام التسمية، وهو مهر المثل، فلا موجب للفسخ[٢].

**القول الثاني:** يثبت الفسخ في عقد النكاح حال إجراء التحالف بين الزوجين عند اختلافهما حول الصداق قبل الدخول لا بعده، وهو مذهب المالكية[٣].

**الأدلة:**

استدل المالكية على قولهم بفسخ النكاح بالتحالف بالقياس على البيع[٤]، فكما أن التحالف في عقد البيع يوجب الفسخ فكذلك النكاح، قال ابن رشد: «هل التفاسخ بعد التحالف والرجوع إلى صداق المثل هل يشبه النكاح بالبيع في ذلك؟ أم ليس يشبه؟ فمن قال: يشبه به قال بالتفاسخ. ومن قال: لا يشبه -لأن الصداق ليس من شرط صحة العقد- قال بصداق المثل بعد التحالف دون الفسخ.[٥]».

(١) الحاوي للماوردي (٤٩٥/٩).
(٢) العناية شرح الهداية (٢٠٥/٨)، البحر الرائق (٢١٨/٧).
(٣) تبصرة الحكام (٣٧٧/١)، التاج والإكليل لمختصر خليل (٢٣٣/٥)، الشرح الكبير بحاشية الدسوقي (٢٣٣/٢).
(٤) جامع الأمهات لابن الحاجب (٢٨٤/١)، شرح مختصر خليلي للخرشي (٢٩٨/٣)، التاج والإكليل (٢٣٢/٥).
(٥) بداية المجتهد (٥٥/٣).

وقد أجاب الجمهور عن قياس المالكية النكاح على البيع بأنه قياس مع الفارق؛ لأن البيع لا يصح مع بطلان الثمن بخلاف النكاح، فيصح مع بطلان المهر[١].

**الترجيح:**

والذي أراه راجحًا أن الفسخ لا يتطرق لعقد النكاح بسبب الخلاف في المهر، لإمكان الرجوع إلى مهر المثل كما -سنبينه- إذ لا يكون الاختلاف أسوأ حالا من إغفال المهر، وهو مما يوجب مهر المثل، فلئن يوجبه الاختلاف من باب أولى. وقد قرر الغزالي ما يشبه الضابط في هذا فقال: ما لا يقبل الفسخ بسبب العوض يقتصر فيه أثر التحالف على العوض: كالصلح عن دم العمد والخلع والنكاح، ويسقط ما فيه النزاع، ويرجع إلى قيمة المثل[٢].

## المسألة الثالثة
## وقت ثبوت الفسخ

برغم اتفاق الفقهاء على أن التحالف يوجب فسخ عقد البيع «وعقود المعاوضات»[٣] إلا أنهم اختلفوا هل ينفسخ العقد بتمام التحالف أم يتوقف على حكم القاضي؟ على خمسة أقوال:

**القول الأول:** لا يفسخ العقد بتمام التحالف، بل يتوقف على حكم القاضي، (بطلب من أحدهما أو كليهما)، وهو مذهب الحنفية[٤]، والشافعية في قول[٥]، وابن عبدالحكم، وابن القاسم من المالكية، وهو الصحيح في المذهب[٦]، وهو قول عند الحنابلة، ذكره ابن قدامة احتمالا[٧].

(١) الهداية (١٦٤/٣)، البحر الرائق (٢١٨/٧).
(٢) الوسيط للغزالي (٣٠٧/٣).
(٣) البناية شرح الهداية (٣٥٦/٩)، البيان والتحصيل (٤٦١/٧)، تبصرة الحكام لابن فرحون (٣٧٤/١)، نهاية المحتاج (١٦٤/٤)، الزركشي على مختصر الخرقي (٦١٨/٣)، الوجيز للغزالي (٢٧١/٥) مغني المحتاج (٥٠٨/٢)، شرح منتهى الإرادات (٥٦/٢، ٥٧).
(٤) العناية شرح الهداية (٣٠٥/٨)، الاختيار (١٢٠/٢).
(٥) الحاوي الكبير (٣٠٣/٥).
(٦) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الذخيرة (٣٣١/٥).
(٧) المغني (٢٤٥/٤).

**الأدلة:**

استدل أصحاب هذا القول بالأدلة الآتية:

١. إن إجراء التحالف يعني عدم ثبوت دعوى أي من الطرفين وبقاء الحق مجهولًا، وهو ما يستدعي بقاء النزاع، فلا بد من حكم القاضي لقطع المنازعة[١].

٢. ولأنه فسخ مجتهد فيه، فافتقر إلى فسخ الحاكم، كفسخ النكاح بالعنة والإعسار بالنفقة[٢].

٣. استصحاب صحة التصرف يستلزم توقف إبطاله على حكم القضاء[٣].

٤. إذا كان البدل في عقد المعاوضة هو محل الخلاف المقتضي للتحالف فإن إجراء التحالف يستلزم بقاءه مجهولًا، وجهالة العوض تفسد العقد[٤].

٥. لأن كل واحد من المتداعيين يقصد بيمينه إثبات دعواه، فلا يجوز أن تكون اليمين الواحدة موجبة للإثبات وللرفع في وقت واحد، فتوقف هذا الأثر -أي رفع العقد- على حكم القضاء[٥].

٦. عند إجراء التحالف يتعذر إمضاء العقد، فيتوقف الفسخ على حكم القاضي، قياسًا على من زوجها وليّان، وجهل السابق منهما[٦].

**القول الثاني:** ينفسخ العقد بتمام التحالف، ولا يتوقف على حكم القضاء، وهو قول سحنون من المالكية[٧]، وقول آخر عند الشافعية[٨]، وقول عند الحنابلة[٩].

(١) العناية شرح الهداية (٣٠٥/٨)، نهاية المحتاج (١٦/٤)
(٢) البيان في مذهب الشافعي (٣٦٤/٥). نهاية المحتاج (١٦٤/٤)، حاشية الجمل على شرح المنهج (٢١٥/٣)
(٣) الذخيرة (٣٣١/٥).
(٤) العناية شرح الهداية (٣٠٥/٨).
(٥) الحاوي الكبير (٣٠٣٠/٥).
(٦) المغني (١٤٥/٤).
(٧) الذخيرة (٣٣١/٥)، تبصرة الحكام (٣٧٥/١).
(٨) البيان في مذهب الشافعي (٤٦٤/٩)، الحاوي الكبير (٣٠٣/٣)
(٩) شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٦١٨/٣).

**الأدلة:**

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي:

١. القياس على اللعان، فكما ينفسخ عقد النكاح بتمام الحلف، فكذا هنا لتعذر معرفة المحق[١].

٢. ولأن المقصود من التحالف رفع العقد، فينبغي تحقق مقصوده بتمامه- أي تمام التحالف[٢].

**القول الثالث:** لا ينفسخ بتمام التحالف، لكن يستقل كل من العاقدين بفسخ العقد. وهو القول الأظهر عند الشافعية[٣]، والمذهب عند الحنابلة[٤].

**الأدلة:**

استدل أصحاب هذا القول بما يأتي:

١. قوله ﷺ «أو يترادان البيع»[٥]، فنسب النص التراد إلى العاقدين، فدل بظاهره على استقلالهما بذلك، وعدم توقفه على حكم حاكم[٦].

٢. القياس على خيار الشرط وخيار العيب، بجامع أن كلًّا منهما فسخ لاستدراك الظلامة[٧].

٣. ولأن البينة أقوى من اليمين، ولو أقام كل واحد منهما بينة على دعواه، لم ينفسخ العقد بتعارضهما، فعدم انفساخه لتعارض أيمانهما أولى[٨].

(١) شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٦١٨/٣). الحاوي الكبير (٣٠٣/٥).
(٢) شرح الزركشي (٦١٨/٣).
(٣) الحاوي الكبير للماوردي(٣٠٣/٥)، نهاية المحتاج للرملي (١٦٤/٤)، حاشية الجمل على شرح المنهج(٢١٥/٣) حاشيتا قليوبي وعميرة (٢٩٨/٢).
(٤) الفروع وتصحيح الفروع (٢٦٧/٦)، الإنصاف (٤٤٧/٤)، كشاف القناع (٢٣٧/٣)، المغني (١٥٤/٤)، العدة شرح العمدة (٢٥٩/١).
(٥) سبق تخريجه.
(٦) نهاية المحتاج (١٦٤/٤)، المغني (٤/ ١٥٤).
(٧) المغني (١٥٤/٤).
(٨) تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج (٤٧٩/٤).

**القول الرابع:** أن ذلك إن كان بحكم القاضي وقع الفسخ بتمام التحالف، وإن لم يكن بحكم لم يقع الفسخ إلا بتراضيهما عليه بعد الأيمان.

**القول الخامس:** إن كان بحكم من الحاكم لم يقع الفسخ حتى يحكم به الحاكم بينهما، وإن كانت أيمانهما دون حكم وقع الفسخ بتمام التحالف، والقولان الأخيران للمتأخرين من المالكية[١].ولم أجد من استدل لهما.

**الترجيح:**

الذي يترجح لدي أن العقد لا ينفسخ بتمام التحالف، إذ الأصل صحة التصرف وبقاؤه، ولأن التحالف شرع في الأصل لحمل أحد المتعاقدين على التسليم بقول الآخر؛ إذ لابدّ أنّ أحدهما محق والآخر مبطل في الأمر نفسه، وكثير ما تهيّج اليمين الدافع الإيماني لدى المبطل فيغير قوله، فلا يحمل التحالف في ذاته أي سبب لإبطال العقد، وإنما الحامل الحقيقي لذلك هو بقاء المنازعة ولا بد من رفعها، ولا شك أن قرار قطع المنازعة هو من اختصاص القضاء، فالقضاء شرع لغايتين؛ الأولى: رد الحقوق إلى أصحابها، والثانية: قطع النزاع ورفع الخلاف، وإذا تعذرت الأولى في حال إجراء التحالف فتبقى الثانية، فما لا يدرك كله لا يترك جله.

لذا فإن الذي يظهر لي أن الراجح من الأقوال هو القول بأن فسخ العقد يتوقف على صدور حكم بذلك من الجهة القضائية.

ولكن هل القاضي يصدر الحكم من تلقاء نفسه أم يتوقف ذلك على الطلب؟ نص الحنفية[٢] والشافعية[٣] على أن الحكم بالفسخ متوقف على طلب الخصوم، إذ الحكم بالفسخ أمر زائد على أصل الخلاف، فيتوقف على الطلب[٤].

(١) المقدمات (٢/ ١٩٤)، البيان والتحصيل(٧/ ١٦٤).
(٢) بدائع الصنائع(٦/ ٢٥٩)، بداية المبتدي (١/ ١٦٥).
(٣) الحاوي الكبير (٥/ ٣٠٣).
(٤) المرجعان السابقان.

ثمرة الخلاف: تظهر ثمرة الخلاف بين القولين فيما لو رضي أحدهما بما حلف عليه الآخر، فهل له ذلك؟ أم لا بد من عقد جديد؟ فعلى القول بفسخ العقد بالتحالف ذاته فإن المبيع يرد إلى البائع، حتى لو أراد المشتري أن يمسكه بما حلف عليه البائع، أو رضي البائع بتسليمه بما حلف عليه المشتري. فليس لهما ذلك إلا أن يبرما عقدًا جديدًا بينهما.

وعلى القول بتوقف الفسخ على حكم القاضي، وأنه لا ينفسخ بالتحالف؛ فإنه يقال للمشتري أترضى أن تمسك المبيع بما حلف عليه البائع، فإن رضي بذلك أجبر البائع على تسليمه بذلك، لأنه أقر أنه باعه بذلك الثمن، وإن لم يرض المشتري بإمساكه بما حلف عليه البائع.. قيل للبائع: أترضى أن تسلِّمَهُ بما حلف عليه المشتري، فإن رضي بذلك.. أُجبر المشتري على ذلك؛ لأنه أقر أنه ابتاعه بذلك، وإن لم يرض واحدٌ منهما. فُسخَ العقد[1].

## المسألة الرابعة

## سريان الفسخ ظاهرًا وباطنًا

إذا فسخ العقد بالتحالف على النحو الذي سبق بيانه وبصرف النظر عن الجهة التي أسند إليها الفسخ فهل ينفذ هذا الفسخ في حق العاقدين في الظاهر والباطن؟ أم في الظاهر دون الباطن؟ ومعنى نفوذه في الظاهر: جريان الأحكام الظاهرة عليه من حيث اللزوم وصحة التصرف. ومعنى نفوذه باطنًا حل ذلك بين العاقد وبين ربه، ويمكن التعبير عن الظاهر بالقضاء، وعن الباطن بالديانة.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

**القول الأول:** ينفذ الفسخ ظاهرًا وباطنًا مطلقًا، وهو مذهب الحنفية[2]،

(١) العناية على الهداية (٨/٢١١)، البيان (٥/٣٦٤).

(٢) العناية شرح الهداية (٣/٢٥٢)، اللباب في الجمع بين السنة والكتاب (٢/٥٨٤).

والمالكية[١]، والحنابلة في رواية[٢]. وجه هذا القول:

١. أن النبي ﷺ فرق بين المتلاعنين، ولو علم صدق المرأة لحد الزوج بقذفه إياها، ولو علم أن الزوج صادق لحد المرأة للزنا، ولم يفرق بينهما. فلما خفي عليه الصادق منهما وجب حكم آخر، وهو التفريق بينهما، وحرمة الفرج في الظاهر والباطن[٣].

فلما ثبت هذا في المتلاعنين ثبت أن يكون كل قضاء بما ليس فيه تمليك أموال فكذلك[٤].وأما قوله عليه السلام: «إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون إليَّ، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، فأقضي له على نحو ما أسمع منه، فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذنه فإنما اقتطع له قطعة من النار»[٥]، فهو محمول على الأموال، وهو ظاهر فيها جمعًا بينه وبين ما ذكر من الأحكام المروية عن رسول الله ﷺ[٦].

٢. القياس على التفريق بالرد بالعيب -وهو ينفذ ظاهرًا وباطنًا- بجامع أن كلًا منهما فسخ لاستدراك الظلامة[٧].

**القول الثاني:** ينفذ ظاهرًا وباطنًا إذا فسخ من قبل القاضي، أو من قبل الصادق منهما، ولا ينفذ باطنًا في حق الكاذب من المتداعيين، وهو مذهب الشافعية في الأظهر[٨]، وقواه ابن قدامة في المغني[٩].

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣٣٣/٢).
(٢) المغني (١٤٦/٤)، الإنصاف (٤٥٠/٤).
(٣) المغني (١٤٦/٤)، المجموع (٦٨/١٣).
(٤) المجموع(٨٦/١٣).
(٥) أخرجه مالك(٢/ ٧١٩)، والبخاري(١٢/ ٣٣٩)، ، ومسلم (١٢٩/٥).
(٦) اللباب (٥٨٤/٢).
(٧) المغني(١٤٦/٤).
(٨) المجموع(٦٢/١٣)، نهاية المحتاج، (١٦٤/٤). حاشيتا قليوبي وعميرة(٢٩٨/٢).
(٩) المغني (١٤٦/٤).

ووجّه هذا القول ابن قدامة بقوله: «ويقوى عندي أنه إن فسخه الصادق منهما، انفسخ ظاهرًا وباطنًا؛ وإن فسخه الكاذب عالمًا بكذبه، لم ينفسخ بالنسبة إليه؛ لأنه لا يحل له الفسخ، فلم يثبت حكمه بالنسبة إليه ويثبت بالنسبة إلى صاحبه، فيباح له التصرف فيما رجع إليه؛ لأنه رجع إليه بحكم الشرع من غير عدوان منه، فأشبه ما لو رد عليه المبيع بدعوى العيب، ولا عيب فيه»[(١)].

**القول الثالث:** ينفذ ظاهرًا وباطنًا في حق المشتري دون البائع إذا كان التحالف بين المتبايعين، وهو قول عند الشافعية[(٢)]، وقول أبي الخطاب من الحنابلة[(٣)].

**ووجه هذا القول:** أن البائع إذا كان ظالمًا لم ينفسخ العقد في الباطن، لأنه كان بإمكانه إمضاء العقد واستيفاء حقه، فلا ينفسخ العقد في الباطن، ولا يباح له التصرف في المبيع لأنه غاصب، وإن كان المشتري ظالما انفسخ البيع ظاهرًا وباطنًا، لعجز البائع عن استيفاء حقه، فكان له الفسخ، كما لو أفلس المشتري[(٤)].

**الترجيح:**

يظهر لي والله أعلم أن القول الأول هو القول الراجح؛ لقوة أدلته، ولأن اتفاق الطرفين على الفسخ -على تصور وقوعه- ينهي الرابطة العقدية برضا الطرفين، وإن كان أحدهما مبطلا في دعواه، إلا أن الفسخ شيء، وأصل الخلاف شيء آخر، وإنشاؤهما للفسخ له حكم الأصالة وينتج أثره، ولا علاقة له حينئذ بسببه، ما دام أن ذلك تم بإرادة الطرفين واختيارهما، فإذا كان

(١) المغني(٤/ ١٤٦).
(٢) الحاوي الكبير(٥/ ٣٠٠).
(٣) الكافي(٢/ ٥٩)، الإنصاف (٤/ ٤٥١).
(٤) المغني (٤/ ١٤٦)، الإنصاف (٤/ ٤٥١)

الأمر كذلك لو وقع الاتفاق على الفسخ بعد الاختلاف، فإذا ما صار الأمر إلى القضاء فإن القاضي حينئذ له سلطة الفسخ، فيما له فيه سلطة الإنشاء، وهو العقود والفسوخ، فيصح حينئذ فسخه، ويقوم القاضي في ذلك مقام المتداعيين، وينفذ ظاهرًا وباطنًا، لأنه يملك ذلك على سبيل الإلزام، والقياس على حكم اللعان -بجامع جهالة المحق من المتداعيين في ذلك- متوجه جدا.

## المطلب الثاني
## الرد إلى عوض المثل

الأثر الثاني الذي يترتب على التحالف -في بعض حالاته- هو الرد إلى عوض المثل، وعوض المثل هو: بدل مثل شيء مطلوب بالشرع غير مقدر، أو بالعقد، لكنه لم يذكر فيه، أو ذكر ولكنه فسد المسمى، أو كان بسبب نزع جبري مشروع للملكية[1].وعليه؛ فإن عوض المثل يشمل مهر المثل، وأجرة المثل، وثمن المثل، وغيره مما يدخل في مسمى عوض المثل.

ولا خلاف بين الفقهاء في الرد إلى عوض المثل، كحكم للتحالف حال قيام موجبه[2] -موجب التحالف- وإنما الخلاف في ذلك الموجب، ومدى تحققه في محل النزاع. وقد حاول بعضهم وضع ضابط للخلافات التي يمكن فيها ثبوت هذا الأثر -وهو الرد الى عوض المثل-فنص على أن ما لا يقبل الفسخ بسبب العوض يقتصر أثر التحالف فيه على العوض، ومن هذه التصرفات على سبيل المثال: الصلح عن دم العمد، والخلع، والنكاح، والإجارة بعد مضي المدة[3].

(١) عوض المثل للقره داغي ص ١٢.
(٢) انظر: العناية شرح الهداية (٨/٢٣٠)، مختصر خليل (١/٢٠٩)، حاشية البجيرمي على شرح المنهج (٣/٤٢٨) المبدع(٤/٤٥٠).
(٣) انظر: الوسيط للغزالي (٣/٣٠٧)، الحاوي الكبير(٧/٤٧٢)، مواهب الجليل (٥/٤٥٠)، كشاف القناع (٣/٢٣٧)، المغني(٤/١٥٤)، البيان والتحصيل(٩/١٣٥).

ولما كانت هذه الدراسة معنية في جانبها التطبيقي بعقدي البيع والنكاح دون سواهما، ولما كان أثر التحالف في البيع هو الفسخ، على النحو الذي سبق بيانه، فسيكون البحث في هذا المطلب في الرد إلى مهر المثل، كصورة تطبيقية للأثر الثاني من آثار التحالف، وهو الرد إلى عوض المثل، إذ يعد من أشهر التطبيقات على التحالف في باب النكاح اختلاف الزوجين ومن أهم هذه الخلافات التي يجري فيها التحالف هو الخلاف حول مقدار المهر.

## المسألة الأولى

## الاختلاف في مقدار المهر

اختلف الفقهاء فيما إذا كان اختلاف الزوجين في مقدار المهر -بعد العقد- يوجب التحالف، أو لا، على أربعة أقوال:

**القول الأول:** أن الاختلاف في مقدار المهر يوجب التحالف مطلقًا، حال غياب البينة، ولا يعتد بموافقة دعوى أحدهما لمهر المثل، ولا يعد ذلك من المرجحات، وإلى هذا ذهب أبو حنيفة ومحمد بن الحسن من الحنفية[(١)]، والمالكية في الخلاف قبل الدخول[(٢)].وهو مذهب الشافعية[(٣)].

**وجه هذا القول:**

أن كل واحد منهما مدع من وجه، ومنكر من وجه، أما الزوج؛ فلأن المرأة تدعي عليه زيادة وهو منكر، وأما المرأة؛ فلأن الزوج يدعي عليها تسليم النفس عند تسليم الأقل إليها وهي تنكر، فكان كل واحد منهما مدعيًا من وجه، ومنكرًا من وجه، فيتحالفان[(٤)] لقوله ﷺ «واليمين على من أنكر»[(٥)].

(١) بدائع الصنائع(٢/٣٠٠).
(٢) التاج والإكليل لمختصر خليل (٥/٢٣٣)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير(٢/٣٣٣).
(٣) الحاوي الكبير(٩/٤٩٦)، الوجيز للغزالي (٥/٢٧١).
(٤) بدائع الصنائع(٣/٣٠٦).
(٥) سبق تخريجه.

**القول الثاني:** أن القول قول من توافق دعواه مهر المثل.. فإن لم تكن دعوى أحدهما موافقة لمهر المثل فيرد إلى مهر المثل بعد التحالف، وهو قول الرازي والجصاص من الحنفية[١]. وقول عند المالكية[٢]، وهو اختيار ابن قدامة من الحنابلة[٣].

**وجه هذا القول:**

١. أن الحاجة إلى التحالف فيما لا شهادة فيه للظاهر، فإذا كان مهر المثل مثل ما يدعيه أحدهما كان الظاهر شاهدًا له، فلا حاجة إلى التحالف، قياسًا على المنكر في سائر الدعاوى، وعلى المودع إذا ادعى التلف أو الرد[٤].

٢. كما أنه عقد لا ينفسخ بالتحالف فلا يشرع فيه كالعفو عن دم العمد[٥].

٣. ولأن القول بالتحالف يفضي إلى إيجاب أكثر مما يدعيه أو أقل مما يقر لها به، فإنها إذا كان مهر مثلها مئة فادعت ثمانين، وقال: بل هو خمسون، أوجب لها عشرين يتفقان على أنها غير واجبة. ولو ادعت مئتين، وقال: بل هو مئة وخمسون، ومهر مثلها مئة، فأوجب مئة لأسقط خمسين يتفقان على وجوبها[٦].

٤. ولأن مهر المثل إن لم يوافق دعوى أحدهما، لم يجز إيجابه؛ لاتفاقهما على أنه غير ما أوجبه العقد، وإن وافق قول أحدهما، فلا حاجة في إيجابه إلى يمين من ينفيه؛ لأنها لا تؤثر في إيجابه»[٧].

(١) بدائع الصنائع (٣٠٦/٣)
(٢) الشرح الكبير بحاشية الدسوقي(٣٣٣/٢)، التاج والإكليل(٢٣٣/٥).
(٣) الفروع وتصحيح الفروع (٣٣٦/٨)، المغني (٢٣٤/٧).
(٤) المغني (٢٣٤/٧).
(٥) المغني (٢٣٤/٧).
(٦) المغني (٢٣٤/٧).
(٧) المغني (٢٣٤/٧).

**القول الثالث:** يرد إلى مهر المثل مطلقًا دون تحالف، حتى لو لم توافق دعوى أحدهما مهر المثل. وهو المعتمد عند الحنابلة[١].

**وجه هذا القول:** أنه عقد لا ينفسخ بالتحالف، فلا يشرع فيه كالعفو عن دم العمد[٢].

**القول الرابع:** أن القول قول الزوج في ذلك كله، وهو قول أبي يوسف من الحنفية[٣]، ومذهب المالكية إذا وقع الاختلاف بعد الدخول[٤]. ووجه هذا القول: أن الزوج منكر للزيادة، ومدعى عليه، فيدخل تحت قوله ﷺ «ولكن اليمين على المدعى عليه»[٥]. وقبل الترجيح أستكمل المسألة من حيث الأثر المترتب على التحالف.

**أثر التحالف:**

اختلف الفقهاء القائلون بالتحالف بين الزوجين في الأثر المترتب عليه، على ثلاثة أقوال:

**القول الأول:** يحكم للزوجة بمهر المثل، سواء أكان أكثر مما ادعته أم أقل. وهو الصحيح عند الشافعية[٦].

**ووجه هذا القول:** أن الدعوى كانت للمسمى في العقد، وقد بطل هذا المسمى بالتحالف، فكان المسمى في حكم التالف، وهو يوجب مهر المثل مطلقًا[٧].

**القول الثاني:** إن كان مهر مثلها مثل ما قالت أو أكثر، فلها ما قالت، وإن

(١) الفروع وتصحيح الفروع (٨/٣٣٦).
(٢) المغني (٧/٢٣٤)
(٣) بدائع الصنائع (٢/٣٠٠)،
(٤) التاج والإكليل (٥/٢٣٣). الشرح الكبير (٢/٢٣٣).
(٥) بدائع الصنائع ٢/٣٠٠. والحديث سبق تخريجه.
(٦) الحاوي الكبير (٩/٤٩٦)
(٧) الحاوي الكبير (٩/٤٩٦)

كان مهر مثلها مثل ما قال الزوج أو أقل، فلها ما قال، وإن كان مهر مثلها أقل مما قالت أو أكثر مما قال، فلها مهر مثلها. وهذا مذهب الحنفية[١] وقول عند الشافعية[٢].

**ووجه هذا القول:** أنهما لما تحالفا لم تثبت الزيادة على مهر المثل ولا الحط عنه، فثبت مهر المثل، ولا يحكم لها بالزائد على دعواها، لأنها لم تدع هذه الزيادة[٣].

**القول الثالث:** يفسخ العقد بالتحالف قبل الدخول لبطلان الصداق، وهو مذهب المالكية[٤].

**وجه هذا القول:** القياس على عقد البيع[٥].

**الترجيح:**

أرى الأخذ بما ذهب إليه القائلون بالتحالف، وهو اختيار الحنفية في تخريج الكرخي، وهو الراجح في المذهب، وهو مذهب الشافعية، عند اختلاف الزوجين في مقدار المهر، ولا بينة لأحدهما، ولا أرى التعويل على مهر المثل كمرجح، وإن وافق دعوى أحدهما، ذلكم أن تفاوتًا كبيرًا طرأ في هذا العصر بين مهور النساء، حتى لو اشتركن بصلة القربى -وهو العامل الرئيس في تحديد مهر المثل- لدخول عوامل مؤثرة في المهور لم تكن معتبرة سابقًا؛ كالدرجة العلمية والوظيفة وغيرهما، مما له أثر بين في المهور، مما قد تختلف معه مهور النساء في هذا العصر، ولو كن من عائلة واحدة. ثم إن الظاهر الذي يصلح لأن يكون مرجحًا ينبغي ألا يكثر تخلفه في أرض الواقع، وهو ما لا يتحقق في مسألتنا؛ إذ كثيرًا ما تتزوج المرأة بأكثر من مهر مثلها

(١) بدائع الصنائع (٢/٣٠٥)
(٢) الحاوي الكبير (٩/٤٦٩)
(٣) بدائع الصنائع (٢/٣٠٥)
(٤) التاج والإكليل (٥/٢٣٣)، الشرح الكبير بحاشية الدسوقي(٢/٢٣٣).
(٥) بداية المجتهد(٣/٥٥)،. وقد سبق بيان هذه المسألة بتوسع في مسألة ما يجري فيه الفسخ.

لعوامل تتوافر فيها دون مثيلاتها من أقاربها، الأمر الذي تنتفي معه صلاحية هذا الظاهر للترجيح. وأما ما ذهب إليه المالكية من أن التحالف قبل الدخول يوجب الفسخ، فقد سبق الرد عليه وخلاصته: أن غاية ما في التحالف بطلان الصداق، وهو مما لا يوجب فساد العقد، فلزم أن يقتصر أثره على الصداق دون العقد والقياس على عقد البيع قياس مع الفارق، إذ لا يصح البيع مع بطلان الثمن بخلاف النكاح، فإنه يصح مع عدم المهر وكذا مع فساده.

## المطلب الثالث

## ثبوت الشركة في الملك

الأثر الثالث الذي يمكن أن يترتب على التحالف هو ثبوت الشركة في الملك محل الخلاف، ولعل التطبيق الوحيد للتحالف الذي يثبت فيه هذا الحكم هو دعوى العين، ويقصد بدعوى العين ادعاء طرفين ملكية عين؛ ولها ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن تكون العين تحت أيديهما.

الحالة الثانية أن تكون تحت يد ثالث.

الحالة الثالثة: أن تكون تحت يد أحدهما.

### الحالة الأولى:

وهي فيما إذا كانت العين تحت أيديهما ويدعي كل من الطرفين ملكيته لكامل العين مع انعدام البينة لكل منهما، فيجري التحالف في هذه الدعوى، إذ كل واحد منهما مدعى عليه في النصف، فإن حلفا أو نكلا بقيت تحت أيديهما على ما كانوا عليه، وإن نكل أحدهما ثبتت ملكية الحالف منهما لجميع العين[1]، ويشهد لهذه الحالة حديث أبي موسى أن رجلين ادعيا عيناً

(١) الوسيط في المذهب (٧/ ٤٣٦)، البهجة (١/ ٢٧٣)، كشاف القناع (٤/ ٢٢٩)، تبصرة الحكام (١/ ٣٠٥)

في أيديهما ولا بينة، حلفا وجعل المدعى بينهما نصفين، وفي رواية أخرى «أن رجلين تداعيا دابة ليس لأحدهما بينة، فجعلها النبي ﷺ بينهما»[1].

**الحالة الثانية:**

إذا لم تكن العين تحت يد أحدهما، بل كانت تحت يد ثالث، ولا بينة لأحدهما تحالفا، فإذا تحالفا قسمت العين بينهما، وثبتت ملكيتهما المشتركة في هذه العين[2].

**الحالة الثالثة:**

أما إذا كانت العين تحت يد أحدهما فلا تحالف في هذه الحالة بتاتًا[3].

(١) سنن أبي داود (٢/ ٢٧٨)، سنن النسائي (٨/ ٢١٧).
(٢) المقدمات الممهدات ٤/ ٣١٨، حاشية ابن عابدين ٥/ ٥٧٠.، روضة الطالبين ١٢/ ٥١.
(٣) المحيط البرهاني ٩/ ٣٨.، روضة الطالبين ١٢/ ٥١.

# الخاتمة

بعد الفراغ من هذا البحث -بتوفيق الله تعالى- يمكن تلخيص أهم نتائجه في الآتي:

١. التحالف هو: حلف كل من طرفي الدعوى على نفي دعوى خصمه، وإثبات دعواه حال غياب مرجح لدعوى أحدهما.

٢. التحالف مشروع بالسنة، ويشرع إجراؤه عند غياب المرجح، لقول أي من طرفي الدعوى، أو تعارض البينات، على نحو لا يمكن الترجيح بينها.

٣. الراجح في التحالف أن يحلف كل من طرفي الدعوى يمينًا واحدة تجمع بين النفي والإثبات.

٤. يرجع تحديد البادئ بالحلف للقاضي.

٥. يثبت للفسخ ثلاثة آثار تختلف باختلاف محله، وهي: فسخ العقد، والرد إلى عوض المثل، وثبوت الشركة في الملك.

٦. لا ينفسخ العقد بتمام التحالف، بل يتوقف على صدور حكم قضائي بذلك.

٧. يسري الفسخ بالتحالف ظاهرًا وباطنًا.

٨. الراجح إجراء التحالف بين الزوجين عند الاختلاف على الصداق قبل المصير إلى مهر المثل.

٩. يثبت الملك شركة في العين المختلف في ملكيتها بين اثنين بعد التحالف إذا كانت تحت أيديهما أو تحت يد ثالث.

## فهرس المصادر والمراجع


١. الإجماع -أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (المتوفى: ٣١٩هـ)- المحقق: فؤاد عبدالمنعم أحمد- دار المسلم للنشر والتوزيع - الطبعة: الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م

٢. الاختيار لتعليل المختار -عبدالله بن محمود الموصلي، مجد الدين أبو الفضل الحنفي (المتوفى: ٦٨٣هـ)- مطبعة الحلبي - القاهرة (وصورتها دار الكتب العلمية - بيروت١٣٥٦هـ - ١٩٣٧م.

٣. أساس البلاغة- الزمخشري جار الله (المتوفى:٥٣٨هـ)- تحقيق: محمد باسل - دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان- الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م.

٤. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف -علاء الدين أبو الحسن علي ابن سليمان المرداوي - (المتوفى:٨٨٥هـ)- دار إحياء التراث العربي.

٥. البحر الرائق شرح كنز الدقائق- زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى:٩٧٠هـ)وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين - دار الكتاب الإسلامي الطبعة: الثانية.

٦. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع -علاء الدين أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى:٥٨٧هـ)- دار الكتب العلمية الطبعة: الثانية،١٤٠٦هـ-١٩٨٦م.

٧. بداية المبتدي في فقه الإمام أبي حنيفة علي بن أبي بكر بن عبدالجليل الفرغاني-، أبو الحسن برهان الدين (المتوفى:٥٩٣هـ)- مكتبة ومطبعة محمد علي صبح - القاهرة

٨. بداية المجتهد ونهاية المقتصد المؤلف- أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (المتوفى: ٥٩٥هـ)- دار الحديث - القاهرة.١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.

٩. البناية شرح الهداية- أبو محمد محمود بن أحمد بدر الدين العينى (المتوفى:٨٥٥هـ) - دار الكتب العلمية - بيروت- الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م.

١٠. البيان في مذهب الإمام الشافعي- أبو الحسين يحيى بن أبي الخير ابن سالم العمراني اليمني الشافعي (المتوفى:٥٥٨هـ)- المحقق: قاسم محمد النوري- دار المنهاج - جدة- الطبعة: الأولى، ١٤٢١هـ- ٢٠٠٠م.

١١. البيان والتحصيل - ابن رشد القرطبي (المتوفى:٥٢٠هـ)- حققه: د. محمد حجي وآخرون - دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان- الطبعة: الثانية، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.

١٢. التاج والإكليل لمختصر خليل - محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف، أبو عبدالله المواق المالكي (المتوفى:٨٩٧هـ)- دار الكتب العلمية- الطبعةالأولى، ١٤١٦هـ-١٩٩٤م.

١٣. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق -الزيلعي (المتوفى: ٧٤٣هـ)-المطبعة الأميرية -القاهرة -الطبعةالأولى، ١٣١٣هـ.

١٤. تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام- إبراهيم بن علي ابن محمد، ابن فرحون، (المتوفى: ٧٩٩هـ)- مكتبة الكليات الأزهرية- الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م

١٥. تحفة المحتاج في شرح المنهاج - أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي- المكتبة التجارية الكبرى بمصر - ١٣٥٧هـ.

١٦. التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير- ابن حجر العسقلاني (المتوفى:٨٥٢هـ)- دار الكتب العلمية-الطبعة الأولى ١٤١٩هـ. ١٩٨٩م.

١٧. الجوهرة النيرة - أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي اليمني الحنفي (المتوفى:٨٠٠هـ)- المطبعةالخيرية - الطبعة: الأولى، ١٣٢٢هـ.

١٨. تهذيب اللغة - محمد بن أحمد بن الأزهري (المتوفى: ٣٧٠هـ) - المحقق: محمد عوض مرعب - دار إحياء التراث العربي - بيروت - الطبعة: الأولى، ٢٠٠١م.
١٩. الجامع المسند الصحيح «صحيح البخاري» -محمد بن إسماعيل البخاري المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر- دار طوق النجاة- ترقيم محمد فؤاد عبدالباقي- الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ.
٢٠. حاشيتا قليوبي وعميرة- أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة- دار الفكر - بيروت- ١٤١٥هـ-١٩٩٥م.
٢١. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير- محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: ١٢٣٠هـ)-دار الفكر.
٢٢. الحاوي الكبير - أبو الحسن علي بن محمد الشهير بالماوردي (المتوفى: ٤٥٠هـ) -المحقق: الشيخ علي محمد معوض- الشيخ عادل أحمد عبدالموجود - دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان - الطبعة: الأولى، ١٤١٩هـ -١٩٩٩م.
٢٣. درر الحكام في شرح غرر الأحكام-لمنلاخسرو (المتوفى: ٨٨٥هـ): دار إحياء الكتب العربية.
٢٤. دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات- منصور بن يونس بن إدريس البهوتى (المتوفى: ١٠٥١هـ)- عالم الكتب- الطبعة: الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م
٢٥. الذخيرة- أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ)- المحقق: محمد حجي وآخرون - الغرب الإسلامي- بيروت الطبعة: الأولى، ١٩٩٤م
٢٦. رد المحتار على الدر المختار-ابن عابدين، - (المتوفى: ١٢٥٢هـ)- دار الفكر-بيروت الطبعة الثانية، ١٤١٢هـ.

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

٢٨. الروض المربع شرح زاد المستقنع- منصور بن يونس بن صلاح الدين البهوتى- (المتوفى: ١٠٥١هـ)- دار المؤيد.

٢٩. سنن ابن ماجه - ابن ماجة أبو عبدالله محمد بن يزيد القزويني، وماجة اسم أبيه يزيد (المتوفى: ٢٧٣هـ)- تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي- دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي

٣٠. سنن أبي داود- أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني- (المتوفى: ٢٧٥هـ) - تحقيق محيي الدين عبدالحميد- المكتبة العصرية، صيدا- بيروت

٣١. سنن الدارقطني - أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد الدارقطني (المتوفى: ٣٨٥هـ)-تحقيق شعيب الارناؤوط، حسن عبدالمنعم شلبي، عبداللطيف حرز الله - مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان - الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م.

٣٢. سنن الترمذي- محمد بن عيسى الترمذي، (المتوفى: ٢٧٩هـ)تحقيق وتعليق: أحمد محمد شاكر ومحمد فؤاد عبدالباقي - شركة مصطفى البابي الحلبي - مصر الطبعة: الثانية، ١٣٩٥هـ - ١٩٧٥م.

٣٣. السنن الصغرى للنسائي - أحمد بن شعيب بن علي النسائي (المتوفى: ٣٠٣هـ)- تحقيق: عبدالفتاح أبو غدة- الناشر: مكتب المطبوعات الإسلامية - حلب - الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

٣٤. السنن الكبرى- أحمد بن الحسين بن علي أبو بكر البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ)- االناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان -الطبعة الثالثة ١٤٢٤هـ.

٣٥. شرح الزركشي- شمس الدين محمد بن عبدالله الزركشي (المتوفى: ٧٧٢هـ)- دار العبيكان الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.
٣٦. العدة شرح العمدة- عبدالرحمن بن إبراهيم بن أحمد، أبو محمد بهاء الدين المقدسي (المتوفى: ٦٢٤هـ)- دار الحديث، القاهرة- ١٤٢٤هـ ٢٠٠٣م.
٣٧. العناية شرح الهداية -محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبدالله ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي (المتوفى: ٧٨٦هـ) - دار الفكر.
٣٨. العين- أبو عبدالرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي (المتوفى: ١٧٠هـ)- المحقق: د. مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي - دار ومكتبة الهلال.
٣٩. الفروع ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي- محمد بن مفلح أبو عبدالله، شمس الدين المقدسي (المتوفى: ٧٦٣هـ)- المحقق: عبدالله بن عبدالمحسن التركي.
٤٠. الكافي في فقه الإمام أحمد- أبو محمد موفق الدين عبدالله بن أحمد ابن محمد بن قدامة (المتوفى: ٦٢٠هـ)- دار الكتب العلمية- الطبعة: الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.
٤١. الكافي في فقه أهل المدينة- أبو عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ) -المحقق: محمد محمد أحيد - مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية - الطبعة: الثانية، ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م.
٤٢. كشاف القناع عن متن الإقناع - منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى (المتوفى: ١٠٥١هـ)- دار الكتب العلمية.

٤٣. القوانين الفقهية- أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن جزي الكلبي (المتوفى: ٧٤١هـ).
٤٤. اللباب في الجمع بين السنة والكتاب - جمال الدين المنبجي (المتوفى: ٦٨٦هـ)- المحقق: د. محمد فضل عبدالعزيز المراد - دار القلم - بيروت الطبعة: الثانية، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.
٤٥. المبسوط، -محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: ٤٨٣هـ) الناشر: دار المعرفة - بيروت - تاريخ النشر: ١٤١٤هـ- ١٩٩٣م
٤٦. المجموع شرح المهذب - أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ)- دار الفكر.
٤٧. المحيط البرهاني في الفقه النعماني - أبو المعالي برهان الدين بن مَازَةَ البخاري (المتوفى: ٦١٦هـ) -المحقق: عبدالكريم سامي الجندي -دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان - الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م.
٤٨. المغني - أبو محمد موفق الدين عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ)- مكتبة القاهرة- ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م.
٤٩. مختار الصحاح- زين الدين أبو عبدالله محمد بن أبي بكر الرازي (المتوفى: ٦٦٦هـ)- المحقق: يوسف الشيخ محمد- المكتبة العصرية- الدار النموذجية، بيروت-صيدا- الطبعة: الخامسة، ١٤٢٠هـ-١٩٩٩م.
٥٠. المستدرك على الصحيحين- أبو عبدالله الحاكم محمد بن عبدالله بن محمد النيسابوري (المتوفى: ٤٠٥هـ)- تحقيق: مصطفى عبدالقادر عطا- دار الكتب العلمية - بيروت- الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م.
٥١. المسند الصحيح «صحيح مسلم» - مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: ٢٦١هـ)- المحقق: محمد فؤاد عبدالباقي - دار إحياء التراث العربي - بيروت.

٥٢. مسند الإمام أحمد بن حنبل- أبو عبدالله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (المتوفى: ٢٤١هـ)- المحقق: شعيب الأرناؤوط- عادل مرشد، وآخرون- الناشر: مؤسسة الرسالة- الطبعة: الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١ م.

٥٣. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج- محمد بن أحمد الخطيب الشربيني (المتوفى: ٩٧٧هـ)- دار الكتب العلمية- الطبعةالأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.

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

٥٥. منح الجليل شرح مختصر خليل- محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبدالله المالكي (المتوفى: ١٢٩٩هـ)- دار الفكر - بيروت- ١٤٠٩هـ- ١٩٨٩م.

٥٦. المهذب في فقة الإمام الشافعي- أبو اسحاق يوسف الشيرازي (المتوفى: ٤٧٦هـ)- دار الكتب العلمية.

٥٧. مواهب الجليل في شرح مختصر خليل شمس الدين أبو عبدالله، المعروف بالحطاب المالكي (المتوفى: ٩٥٤هـ)- دار الفكر-الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

٥٨. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج- شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (المتوفى: ١٠٠٤هـ)- دار الفكر، بيروت- ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م

٥٩. الهداية في شرح بداية المبتدي- علي بن أبي بكر بن عبدالجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين (المتوفى: ٥٩٣هـ)- المحقق: طلال يوسف- دار إحياء التراث العربي - بيروت - لبنان.

٦٠. الوسيط في المذهب -أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ -المحقق: أحمد محمود إبراهيم، محمد محمد - دار السلام - القاهرة - الطبعة: الأولى، ١٤١٧هـ.

## فهرس المحتويات

المقدمة ..... ٤٧٣
المبحث الأول: مفهوم التحالف، وفيه مطلبان: ..... ٤٧٧
المطلب الأول: مفهوم التحالف لغة ..... ٤٧٧
المطلب الثاني: مفهوم التحالف اصطلاحًا ..... ٤٧٧
المبحث الثاني: مشروعية التحالف، وفيه مطلبان: ..... ٤٨١
المطلب الأول: الأدلة العامة على مشروعية التحالف ..... ٤٨١
المطلب الثاني: الأدلة الخاصة على مشروعية التحالف ..... ٤٨٣
المبحث الثالث: سبب التحالف ..... ٤٨٥
المبحث الرابع: صفة التحالف، وفيه مطلبان: ..... ٤٨٨
المطلب الأول: عدد الأيمان وصيغتها ..... ٤٨٨
المطلب الثاني البادئ بالحلف ..... ٤٩٢
المبحث الخامس: أثر التحالف، وفيه ثلاثة مطالب: ..... ٤٩٧
المطلب الأول: الفسخ ..... ٤٩٧
المطلب الثاني: الرد إلى عوض المثل ..... ٥٠٧
المطلب الثالث: ثبوت الملك شركة ..... ٥١٢
الخاتمة ..... ٥١٤
فهرس المصادر والمراجع ..... ٥١٦