المملكة العربية السعودية

وزارة التعليم العالي

جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

المعهد العالي للقضاء

قسم الفقه المقارن

# تخريج الفروع من كتاب كشاف القناع على القواعد الفقهية عند الحنابلة في "باب الصلح"

## ( جمعاً ودراسة )

بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن.

إعداد الطالب :

**عبداللطيف بن إبراهيم بن محمد الدخيّل .**

المشرف

**د. خالد بن مفلح بن عبدالله آل حامد .**

الأستاذ المشارك بقسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء

العام الجامعي :

١٤٣٢هـ - ١٤٣٣هـ

# مُقَدِّمَة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً، أما بعدُ:

فإن الفقه وعلومه من أجل العلوم، وأعظمها شأنا، عميم نفعها، عال شرفها وفخرها،وتخريج الفروع على القواعد الفقهية فيه خدمة عظيمة لهذا العلم الجليل ، لما للقواعد الفقهية من مكانة كبيرة، ومنزلة عالية، في الفقه والاجتهاد والإفتاء والقضاء، وهي مما يساعد الفقيه وطالب العلم على ضبط الفقه ونظم فروعه ولم شتاته وجمع متناثره، في قواعد يغني ضبطها وفهمها عن الفروع والجزئيات الكثير التي تندرج تحتها.

يقول العلامة ابن السبكي :" حق على طالب التحقيق ومن يتشوف إلى المقام الأعلى في التصور والتصديق أن يحكم قواعد الأحكام ليرجع إليها عند الغموض، وينهض بعبء الاجتهاد أتم نهوض، ثم يؤكدها بالاستكثار من حفظ الفروع ؛ لترسخ في الذهن مثمرة عليه بفوائد غير مقطوع فضلها ولا ممنوع.

أما استخراج القوي وبذل المجهود في الاقتصار على حفظ الفروع من غير معرفة أصولها ونظم الجزئيات بدون فهم مأخذها ، فلا يرضاه لنفسه ذو نفس أبية ولا حامله من أهل العلم بالكلية."اهـ.[1]

ويقول الحافظ ابنُ رَجَبٍ الحَنْبَلِي –رحمه الله–:

---

[1] الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/١٠

" فهذه قواعد مهمة وفوائد جمة، تضبط للفقيه أصول المذهب، وتطلعه من مآخذ الفقه على ما كان عنه قد تغيب.وتنظم له منثور المسائل في سلك واحد، وتقيد له الشوارد وتقرب عليه كل متباعد"اهـ.[١]

فإذا تبينت ووضحت هذه المكانة التي تحظى بها القواعد الفقهية في ميدان الفقه ، فينبغي على طلاب العلم الاهتمام بتخريج الفروع والجزيئات والمسائل على الأصول والقواعد الفقهية.

ولقد من الله علي ووفقني للالتحاق بالمعهد العالي للقضاء،الصرح الشامخ،الطود الباذخ، والمنارة السامقة في سماء العلم .

ولقد كان من متطلبات التخرج كتابة بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير ، ولقد توكلت على الله سبحانه وتعالى وعقدت العزم على التقدم بهذا البحث بعنوان :

**تخريج الفروع من كتاب كشاف القناع على القواعد الفقهية عند الحنابلة في "باب الصلح" ( جمعاً ودراسة )**

**أهمية الموضوع:**

١. أهمية القواعد الفقهية من حيث ضبط المسائل والفروع الكثيرة المتفرقة.
٢. أن في التخريج خدمة للقواعد الفقهية من ناحية ذكر بعض الأمثلة المندرجة تحت القاعدة ، فكثير من القواعد تكون الأمثلة عليها قليلة وشحيحة .

**أسباب اختيار الموضوع:**

١. كتاب كشاف القناع من أهم كتب الحنابلة التي خدمت المذهب وذلك من خلال المادة العلمية التي احتواها بين دفتيه ، فكان الكتاب المناسب لتخريج قواعد الحنابلة عليه.
**٢.** تنمية الملكة الفقهية وملكة البحث في كتب متنوعة لدى الطالب ، مما يكسبه حصيلة علمية جيدة يستفيد منها في حياته ومسيرته العلمية .

---

[١] القواعد لابن رجب ص٣

**الدراسات السابقة :**

بعد البحث والإطلاع على فهارس مكتبة الملك فهد الوطنية ومكتبة الملك فيصل، والمكتبة المركزية بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية لم أجد من بحث هذا الموضوع ، وقد وافق المعهد العالي للقضاء على مشروع **تخريج الفروع من كتاب كشاف القناع على القواعد الفقهية عند الحنابلة ، وقد كان من نصيبي "باب الصلح".**

- **منهج البحث :**

سوف أقوم – بإذن الله تعالى – في هذا البحث بما يلي :

١- تأصيل كل فرع فقهي وفق المطلبين التاليين:

المطلب الأول: دراسة الفرع فقهياً.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية.

٢- تصوير المسألة المراد بحثها تصويراً دقيقاً قبل بيان حكمها : ليتضح المقصود من دراستها .

٣- إذا كانت المسألة من مسائل الاتفاق فيذكر حكمها بدليله مع توثيق الاتفاق من مظانه المعتبرة .

٤- إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف ،فيتبع ما يلي :

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

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

ج. الاقتصار على المذاهب الفقهية المعتبرة ، مع العناية بذكر ما تيسر الوقوف عليه من أقوال السلف الصالح وإذا لم يتم الوقوف على المسألة في مذهب ما فيسلك بها مسلك التخريج .

د. توثيق الأقوال من مصادرها الأصلية .

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

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

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

٦- التركيز على موضوع البحث وتجنب الاستطراد .

٧- الاعتناء بضرب الأمثلة خاصة الواقعية .

٨- تجنب ذكر الأقوال الشاذة .

٩- الاعتناء بدراسة ما جد من القضايا مما له صلة واضحة بالبحث .

١٠- ترقيم الآيات وتبيين سورها مضبوطة بالشكل .

١١- تخريج الأحاديث من مصادرها الأصلية بإثبات الكتاب والجزء والصفحة ، وبيان ما ذكره أهل الشأن في درجتها – إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما - ، فإن كانت كذلك فيكتفى حينئذٍ بتخريجها منهما .

١٢- تخريج الآثار من مصادرها الأصلية ، والحكم عليها .

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

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

١٥- الاعتناء بقواعد اللغة العربية والإملاء ، وعلامات الترقيم ، ومنها علامات التنصيص للآيات الكريمة ، وللأحاديث الشريفة وللآثار ولأقوال العلماء ، وتمييز العلامات والأقواس ،فيكون لكل منها علامته الخاصة.

١٦- تكون الخاتمة متضمنة أهم النتائج والتوصيات.

١٧- ترجمة للأعلام غير المشهورين بإيجاز بذكر اسم العلم ونسبه وتاريخ وفاته ومذهبه العقدي والفقهي والعلم الذي اشتهر به ، وأهم مؤلفاته ومصادر ترجمته .

١٨- إذا ورد في البحث ذكر أماكن أو قبائل أو فرق أو أشعار أو غير ذلك فيوضع له فهارس خاصة إن كان لها من العدد ما يستدعي ذلك .

١٩ - اتباع البحث بالفهارس الفنية المتعارف عليها ، وهي :

- فهرس الآيات القرآنية .
- فهرس الأحاديث والآثار .
- فهرس الأعلام .
- فهرس المراجع والمصادر .
- فهرس الموضوعات .

- **خطة البحث** :

يشتمل البحث على : مقدمة ، وتمهيد ، وثلاثة فصول ، وخاتمة ، وفهارس .

المقدمة وتشتمل على ما يلي :

١. أهمية الموضوع ، وأسباب اختياره .

٢. الدراسات السابقة .

٣. منهج البحث .

٤. خطة البحث .

- **التمهيد**: التعريف بالقواعد الفقهية ، وباب الصلح وفيه مبحثان.

**المبحث الأول**: التعريف بالقواعد الفقهية ، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بالقواعد الفقهية لغة ، واصطلاحا .

المطلب الثاني: الفرق بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية.

المطلب الثالث: الفرق بين القواعد الفقهية والضوابط الفقهية.

المطلب الرابع : نشأة القواعد الفقهية وبيان أهميتها.

**المبحث الثاني**:التعريف بالصلح لغة واصطلاحا.

- **الفصل الأول** :

تخريج الفروع على القواعد الفقهية في الصلح على إقرار في الأموال وفيه اثنا عشر مبحثاً :

**المبحث الأول** : (الصلح هو أكبر العقود فائدة ولذلك أبيح فيه الكذب) وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية ( إذا تعارض المصلحة والمفسدة قدم أرجحهما). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

**المبحث الثاني** : (الصلح على إقرار إن كان وفاه من جنس حقه ، فهو وفاء ، و غير جنسه فهو معاوضة ، وإن أبرأه من بعضه فهو إبراء) وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الاعتبار في العقود بمقاصدها ومعانيها لا بألفاظها). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

**المبحث الثالث** : (ولا يصح الإبراء والهبة ممن لا يملك التبرع إلا في حال الإنكار وعدم البينة) وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية ( يقدم عند التزاحم خير الخيرين ، ويدفع شر الشرين). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

**المبحث الرابع** : (وإن صالح عن دين مؤجل ببعضه حالا لم يصح) وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (كل شرط لا يرضي الرب ، ولا ينتفع به المخلوق فهو باطل في جميع العقود). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

**المبحث الخامس**: (وإن صالح عن الحق بأكثر منه من جنسه لم يصح) وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (كل شرط لا يرضي الرب ، ولا ينتفع به المخلوق فهو باطل في جميع العقود). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

**المبحث السادس**: (وإن صالحه ببعض بيت أقر له به أو على أن يسكنه أو يبني له فوقه لم يصح وإن أسكنه كان تبرعا منه متى شاء أخرجه منها) وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الاعتبار في العقود بمقاصدها ومعانيها لا بألفاظها). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

**المبحث السابع**: (وإن أعطاه بعض داره بناء على الصلح الباطل ، فله متى شاء انتزعه منه) وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية ( للتبع حكم أصله). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

**المبحث الثامن**: (وإن صالحه ببعض بيته الذي أقر له به على سبيل المصالحة معتقدا أن ذلك وجب عليه بالصلح رجع عليه بأجرة البيت) وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (لا ضرر ولا ضرار) وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

**المبحث التاسع**: (وإن بنى المقر فوق البيت غرفة أجبر على نقضها لأنه وضعها بغير حق) وفيه مطلبان:

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الضرر يزال). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

**المبحث العاشر**: (وأجبر على أداء أجرة السطح مدة مقامة في يده لأنه بيد بعقد فاسد) وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية ( الخراج بالضمان). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

**المبحث الحادي عشر**: (ويصح الصلح عن المجهول بمعلوم إذا كان مما لا يمكن معرفته للحاجة نصا) وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (المعجوز عنه ساقط الوجوب ، والمضطر إليه غير محظور). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

**المبحث الثاني عشر**: (فإن أمكن معرفته أي المجهول ولم تتعذر كتركة موجودة صولح بعض الورثه عن ميراثه منها لم يصح الصلح) وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (كل غرر أمكن التحرز عنه لم يجز العقد معه). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

- **الفصل الثاني :**

تخريج الفروع على القواعد الفقهية في الصلح على إنكار في الأموال وفيه أربعة مباحث :

**المبحث الأول**: (الصلح على إنكار في المال المصالح به بيعا في حق المدعي) وفيه مطلبان:

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الاعتبار في العقود بمقاصدها ومعانيها لا بألفاظها). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

**المبحث الثاني**: (ومن ادعي عليه بحق فأنكره ، ثم قال:صالحني عن المال الذي تدعيه لم يكن مقرا به ) . وفيه مطلبان:

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الأصل براءة الذمة ). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

**المبحث الثالث:** (وإن صالح المنكر أجنبي بإذنه أو بغير إذنه ، اعترف للمدعي بصحة دعواه أو لم يعترف صح ) وفيه مطلبان:

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الضرر يزال) . وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

**المبحث الرابع:** (ويرجع مع الإذن في الصلح فقط دون الأداء ؛ لأنه يجب عليه الأداء بعقد الصلح ) وفيه مطلبان:

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية ( من أدى ما وجب على غيره كان له الرجوع على من كان الوجوب عليه). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

**الفصل الثالث :**

تخريج الفروع على القواعد الفقهية في الصلح عما ليس بمال وفيه خمسة مباحث :

**المبحث الأول :**(أو كان المصالح به عن القصاص مجهولا كدار و شجرة بطلت التسمية ) وفيه مطلبان:

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (المجهول في الشريعة كالمعدوم والمعجوز عنه) . وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

**المبحث الثاني**: (لعلمهما ببطلانها ووجبت الدية ، لرضا مستحق القصاص بإسقاطه ) وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الحدود تدرأ بالشبهات). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

**المبحث الثالث**: (إذا صالح شفيعا عن شفعه لم يصح لأنها ثبتت لإزالة الضرر ، فإذا رضي بالعوض تبينا أن لا ضرر ، فلا استحقاق ) وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية ( ما أبيح للضرورة يزول يزوالها) وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

**المبحث الرابع**: (إذا ملك الموضع كان له إلى تخومه ) وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية ( الهواء تابع للقرار). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

**المبحث الخامس**: (وإن صالحه على سهم من النهر أو العين أو البئر جاز الصلح وكان بيعا للقرار والماء تابع له ) وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (يثبت تبعا ما لا يثبت استقلالا) . وفيه مسألتين:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

- **الخاتمة** :

وتتضمن نتيجة البحث والتوصيات .

- **الفهارس** :

أولاً :- فهرس الآيات .

ثانياً :- فهرس الأحاديث والآثار .

ثالثاً :- فهرس الأعلام .

رابعاً :- فهرس المصادر والمراجع .

خامساً :- فهرس الموضوعات .

# شكر وعرفان

أتقدم بالشكر لله أولاً على توفيقه وإعانته ، وتسديده وهدايته ، فما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله.

وأرجو من الله أن يثيب والديَّ خير الثواب ، وأن يجزيهما خير الجزاء ، على إحسانهما، وحرصهما، و محضهما النصح، فقد كان لتوجيهاتهما، وجهادهما في تربيتي ، خير معين لي بعد الله ﷻ على بلوغ هذه المرحلة ،وكان لدعواتهما سبب قوي من أسباب التوفيق والرشاد، فلهما مني الثناء العاطر، والدعاء الصادق بأن يختم الله لهما بخير،وأن يعظم لهما الأجر والمثوبة، إنه سميع مجيب.

كما أتوجه بالشكر الجزيل إلى زوجتي الغالية، التي ما فتأت تقدم لي كل ما تستطيعه من عون ومساعدة.

كما أتوجه بالشكر الجزيل لفضيلة الشيخ الدكتور:خالد بن مفلح بن عبد الله آل حامد، المشرف على هذا البحث؛ لما لمسته من رحابة صدره، وبذله لوقته، ومحضه النصح والتوجيه.

كما أتوجه بالشكر الجزيل لكل من مد لي يد العون، وساعدني على إتمام هذا البحث.

وآخر دعونا أن الحمد لله رب العالمين.

- **التمهيد**: التعريف بالقواعد الفقهية ، وباب الصلح وفيه مبحثان.

**المبحث الأول**: التعريف بالقواعد الفقهية ، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بالقواعد الفقهية لغة ، واصطلاحا .

المطلب الثاني: الفرق بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية.

المطلب الثالث: الفرق بين القواعد الفقهية والضوابط الفقهية.

المطلب الرابع : نشأة القواعد الفقهية وبيان أهميتها.

**المبحث الثاني**:التعريف بالصلح لغة واصطلاحا.

## التمهيد

## التعريف بالقواعد الفقهية

**المطلب الأول: التعريف بالقواعد الفقهية لغة ، واصطلاحا .**

**القاعدة في اللغة:**

قال في تهذيب اللغة[١]:" الْقَوَاعِد: الآساس، واحدتها قَاعِدَة".

وقال ابن فارس[٢]" (قعد) القاف والعين والدال أصل مطرد منقاس لا يخلف، وهو يضاهي الجلوس وإن كان يتكلم في مواضع لا يتكلم فيها بالجلوس... **وقواعد البيت: أساسه. وقواعد الهودج: خشبات أربع معترضات في أسفله**" [٣].

وقال ابن منظور[٤] "القواعد: جمع قاعد وهي المرأة الكبيرة المسنة، هكذا يقال بغير هاء أي أنها ذات قعود، فأما قاعدة فهي فاعلة من قعدت قعودا، ويجمع على قواعد أيضا... **والقاعدة: أصل الأس، والقواعد: الإساس، وقواعد البيت إساسه**"[٥].

---

[١] ١/ ١٣٧.

[٢] هو أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازيّ. من أئمة اللغة والأدب. قرأ عليه البديع الهمذاني والصاحب ابن عباد وغيرهما من أعيان البيان. وأصله من قزوين ، وأقام مدة في همذان ، ثم انتقل إلى الريّ ، فتوفي فيها سنة ٣٩٥ هـ.
من مؤلفاته: "مقاييس اللغة" ، و "المجمل " ، و "جامع التأويل" في تفسير القرآن.
انظر: شذرات الذهب ٤/ ٤٨٠ ، و الأعلام ١/ ١٩٣ ، و معجم المؤلفين ٢/ ٤١.

[٣] مقاييس اللغة ٥/ ١٠٩ .

[٤] هو أبو الفضل محمد بن مكرم بن علي بن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي، الملقب بجمال الدين.
أديب، لغوي، ناظم، ناثر، مشارك في علوم. من نسل رويفع بن ثابت الأنصاري. ولد بمصر وخدم في ديوان الإنشاء بالقاهرة. ثم ولي القضاء في طرابلس. عاد إلى مصر فتوفي فيها، وقد ترك بخطه نحو خمسمائة مجلد، وعمي في آخر عمره.
قال ابن حجر: كان مغرى باختصار كتب الأدب المطوّلة. توفي سنة ٧١١ هـ
من مؤلفاته: "لسان العرب " ، و " مختار الأغاني " ، و "مختصر مفردات ابن البيطار " وغيرها.
انظر: شذرات الذهب في أخبار من ذهب ٨/ ٤٩ ، و الأعلام ١٠٨/٧ ، معجم المؤلفين ١٢/ ٤٦ .

[٥] لسان العرب ٣/ ٣٦١ .

فظاهر من هذا المعنى اللغوي للقاعدة أنها تكونت أساساً لبناء الأشياء عليها ، كما يكون الأساس في البناء ، وكما يوضع الهودج على قواعده الأربع.

**تعريف القاعدة اصطلاحاً:**

تعددت عبارات العلماء في تعريف القاعدة في الاصطلاح ، مع أنها في مجموعها تؤدي معنى واحداً ، ومن هذه التعاريف:

- "الأمر الكلي الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة ، يفهم أحكامها منها"[١].
- "حكم كلي ينطبق على جزئياته ليتعرف أحكامها منه"[٢].
- "صور كلية تنطبق كل واحدة منها على جزئياتها التي تحتها"[٣].

**تعريف القاعدة الفقهية اصطلاحاً:**

عرفت القاعدة الفقهية بعدد من التعاريف ، منها :

- " حكم أكثري لا كلي ينطبق على أكثر جزئياته لتعرف أحكامها منه"[٤].
- " أصول فقهية كلية في نصوص موجزة دستورية ، تتضمن أحكاماً تشريعية عامة في الحوادث التي تدخيل تخت موضوعها"[٥].
- "حكم شرعي في قضية أغلبية ، يتعرف منها أحكام مادخل تحتها "[٦].

---

[١] الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/١١.

[٢] شرح التلويح على التوضيح ١/ ٣٤ .

[٣] التحبير شرح التحرير ١/ ١٧٤ ، شرح الكوكب المنير ١/ ٤٤ .

[٤] غمز عيون البصائر ١/ ٥١.

[٥] المدخل للزرقا ٢/٩٤٧.

[٦] القواعد الفقهية للندوي ص٤٣

**التعريف المختار:**

الراجح –والله أعلم– من هذه التعاريف أن يقال القاعدة الفقهية : قضية كلية فقهية ، أو حكم كلي فقهي.

**سبب الترجيح:**

١ – أن القاعدة في الاصطلاح العام المتفق عليه : قضية كلية ، أو حكم كلي ، أو أمر كلي ، وهي بهذا لا تختص بعلم دون علم ، فإذا أريد تخصيصها بعلم أضيف لها قيد يخرج سائر العلوم ، وهذا القيد هو العلم الذي تكون قاعدة فيه، فيقال: قضية كلية نحوية ، قضية كلية أصولية ، قضية كلية فقهية ، وهكذا[١].

٢ – وصف القاعدة الفقهية بأنها كلية أرجح من وصفها بأنها أغلبية ؛ وذلك لأمرين:

الأول: أن المستثنيات التي يوردها الفقهاء على قاعدة من القواعد ، لم تكن داخلة تحت القاعدة أصلاً ؛ لفقدها شرطاً من الشروط ، أو وجود مانع من الموانع ، وعلى هذا فهي مندرجة تحت قاعدة أخرى.

الثاني: لو سلم بأن هذه المستثنيات قد توافرت فيها الشروط ، وانتفت عنها الموانع ، فإن وجودها لا يقدح في كلية القاعدة بعد ثبوتها ؛ لأن الغالب الأكثري معتبر في الشريعة اعتبار العام القطعي ؛ لأن المتخلفات الجزئية لا ينتظم منها هذا الكلي الثابت[٢].

٣ – قولهم في التعريف : "ينطبق علي جزئيات كثيرة" ، أو "يتعرف بها على جزئيات كثيرة "ليس بداخل في تعريف القاعدة، وإنما هو بيان لعملية التخريج عليها، وعلى هذا فوضعه في التعريف لا فائدة منه في بيان المعرف[٣].

---

[١] قاعدة اليقين لا يزول بالشك . للباحسين ص١٢

[٢] المرجع السابق والصفحة نفسها .

[٣] المرجع السابق والصفحة نفسها .

**المطلب الثاني: الفرق بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية.**

القواعد الفقهية والقواعد الأصولية يتشابها ويتفقان من جهة أن كلاً منهما يندرج تحته عدد من الفروع الفقهية ، ويخرج عليهما عدد من الفروع الحادثة ، إلا أنهما يفترقان في عدة جوانب أخرى هي ما يلي:

١ – القواعد الأصولية موضوعها ؛ الأدلة من حيث استخراج الأحكام منها ، فهي وسط بين الأدلة والأحكام ، ومنهج يضبط طريقة استخراج الأحكام الشرعية من الأدلة.

وأما القواعد الفقهية فموضوعها المكلف من حيث أفعاله وتصرفاته فتتسلط القاعدة عليه مباشرة ، دون حاجة إلى واسطة بينهما[١].

٢ – أن قواعد الأصول إنما تتعلق بالألفاظ ودلالاتها على الأحكام في غالب أحوالها، وأما قواعد الفقه فتتعلق بالأحكام ذاتها[٢].

٣ – أن قواعد الأصول إنما وضعت لتضبط للمجتهد طرق الاستنباط واستدلاله وترسم للفقيه مناهج البحث والنظر في استخراج الأحكام الكلية من الأدلة الإجمالية، وأما قواعد الفقه فإنما تراد لتربط المسائل المختلفة الأبواب برباط، وترجع إلى علة واحدة تجمعها[٣].

٤ – إن قواعد الأصول إنما تبنى عليها الأحكام الإجمالية وعن طريقها يستنبط الفقيه أحكام المسائل الجزئية من الأدلة التفصيلية.

وأما قواعد الفقه فإنما تعلل بها أحكام الحوادث المتشابهة وقد تكون أصلا لها.

---

[١] القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ٦٣/١.

[٢] الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية ص٢١ ، القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ٦٣/١.

[٣] الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية ص٢١ ، القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ٦٦/١.

٥ - إن قواعد الأصول إذا اتفق على مضمونها لا يستثنى منها شيء فهي قواعد كلية مطردة كقواعد العربية بلا خلاف.

وأما قواعد الفقه فهي مع الاتفاق على مضمون كثير منها يستثنى من كل منها مسائل تخالف حكم القاعدة بسبب من الأسباب كالاستثناء بالنص أو الإجماع أو الضرورة أو غير ذلك من أسباب الاستثناء ولذلك يطلق عليها كثيرون بأنها قواعد أغلبية أكثرية لا كلية مطردة[١].

-الذي يظهر أن هذا الفرق ليس بصحيح ، بل القاعدة الفقهية كلية ، كما أن القاعدة الأصولية كذلك ، وما يذكر من مستثنيات للقواعد الفقهية لا يقدح في كليتها ، وقد سبق ذكر ذلك في التعريف[٢].

---

[١] الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية ص٢١ ، القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ٦٧/١.

[٢] القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ٦٨/١.

**المطلب الثالث: الفرق بين القواعد الفقهية والضوابط الفقهية:**

تشترك القاعدة والضابط في أن كلاً منهما ينطبق على عدد من الجزئيات الفقهية[١].
ويفترقان بأن الضابط الفقهي أضيق من القاعدة الفقهية.

ومن أول من ذكر هذا التفريق بين القاعدة والضابط هو أبو عبد الله المقري[٢] ، وذلك حينما عرف القاعدة الفقهية بقوله:" وأعم من العقود ، وجملة الضوابط الفقهية الخاصة"[٣] .
وتابعه في ذلك الإمام تاج الدين ابن السبكي[٤] ، إذا نص على أن " الغالب ، فيما اختص بباب وقصد به نظم صور متشابهة ، أن يسمى ضابطاً"[٥].

---

[١] مقدمة تحقيق كتاب القواعد ٢٤/١

[٢] هو أبو عبد الله محمد بن محمد بن احمد بن أبي بكر القرشي، التلمساني، الشهير بالمقري.
ولد بتلمسان، ونشأ بها، وسكن فاس وولي فيها القضاء ، ودخل غرناطة، وأخذ عنه لسان الدين الخطيب، وهو من باحث ، فقيه ، أديب ، متصوف وأحد علماء المالكية.
ولي القضاء في بمدينة فاس ، وتوفي بها سنه ٧٥٩هـ.
من مؤلفاته: "الحقائق والرقائق"، و"رحلة المتبتل"، و"كتاب القواعد"، "التحف والطرف".
انظر : شذرات الذهب ٨/ ٣٣٢ ،، والأعلام ٧/ ٣٧ ،ومعجم المؤلفين ١٨١/١١.

[٣] القواعد للمقري ٢١٠/١.

[٤] هو أبو نصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي بن تمام بن يوسف بن موسى بن تمام الأنصاري، الشافعي، السبكي الملقب بتاج الدين.
من أبرز علماء الشافعية في القرن الثامن. تولى القضاء والخطابة في أماكن عدة في الشام ومصر . في الشام سنة ٧٧١ هـ.
من مؤلفاته : "طبقات الشافعية الصغرى والوسطى الكبرى"،و " الإبهاج في أصول الفقه" ، و " جمع الجوامع" في أصول الفقه وغيرها.
انظر: الأعلام ١٨٤/٤ ، و معجم المؤلفين ٢٢٦/٦ .

[٥] الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/ ١١

ونص على ذلك أيضاً الزركشي[١] فبين أن المراد بالقواعد"ما لا يخص باباً من أبواب الفقه ، وهو المراد هنا ، ويسمى بالقاعدة في اصطلاح الفقهاء ، وأما مايخص بعض الأبواب فيسمى ضوابط"[٢].

وممن ارتضى هذا التفريق أيضاً ، جلال الدين السيوطي[٣] ، حيث قال:"إن القاعدة تجمع فروعاً من أبواب شتى ، والضابط يجمع فروعاً من باب واحد"[٤] ، وتابعه على ذلك ابن نجيم[٥] قال:"والفرق بين الضابط والقاعدة ، أن القاعدة تجمع فروعاً من أبواب شتى، والضابط والضابط يجمعها من باب واحد هذا هو الأصل"[٦].

---

[١] هو أبو عبد الله محمد بن بهادر بن عبد الله المصري الزركشي، الشافعي الملقب ببدر الدين . فقيه، أصولي، محدث، أديب، تركي الأصل، مصري المولد والوفاة.

تلقى العلم عن جمال الدين الاسنوي، وسراج الدين البلقيني . ورحل إلى حلب، وسمع الحديث بدمشق وغيرها، ودرس، و افتى، وولي مشيخة خانقاه كريم الدين بالقرافة الصغرى، وتوفي بالقاهرة سنة ٧٩٤هـ.

من تصانيفه: "البحر في أصول الفقه "، "شرح التنبيه للشيرازي في فروع الفقه الشافعي" "شرح جمع الجوامع للسبكي"وغيرها .

انظر : الدرر الكامنة ١٣٣/٥ ، شذرات الذهب ٨/ ٥٧٢ ،الأعلام ٦٠/٦ . معجم المؤلفين ١٢١/٩ .

[٢] تشنيف السامع ص ٩١٩.

[٣] هو أبو الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد المصري الخضيري السيوطي .

ولد ونشأ في القاهرة وقرأ على جماعة من العلماء كان إماماً بارعاً في كثير من العلوم . فكان مفسراً ومحدثاً وفقيهاً ونحوياً وبلاغياً ولغوياً.

اعتزل التدريس والإفتاء والناس ، بعد بلوغ الأربعين ، وانصر إلى التأليف ، توفي سنة ٩١١هـ .

من مؤلفاته : " الدر المنثور في التفسير بالمأثور" ، و " المزهر في اللغة" ، و " الإتقان في علوم القرآن" و " الأشباه والنظائر في فروع الشافعية" ، و" الأشباه والنظائر النحوية" وغيرها.

انظر : شذرات الذهب ١٠/ ٧٤ ، و الأعلام ٣٠١/٣ ، ومعجم المؤلفين ١٢٨/٥ .

[٤] الأشباه والنظائر في النحو ٨/١

[٥] هو زين الدين بن إبراهيم بن محمد المشهور بابن نجيم المصري . من فقهاء وأصولي الحنفية في القرن العاشر الهجري توفي سنة ٩٧٠هـ.

من مؤلفاته : " البحر الرائق شرح كنز الدقائق" ، و " شرح المنار في الأصول " ، و " الفوائد الزينية في مذهب الحنفية" و الأشباه والنظائر الفقهية على مذهب الحنفية "

انظر : شذرات الذهب ٥٢٣/١٠ ، و الأعلام ٦٤/٣ ، و معجم المؤلفين ٤/ ١٩٢.

[٦] الأشباه والنظائر لابن نجيم ص١٣٧.

وهذا التفريق لم يكن ملتزماً به بصورة مطردة عند العلماء ،فإن منهم من لم يفرق بينه وبين القاعدة وعرفهما بتعريف واحد ، ومن هؤلاء الكمال ابن الهمام[١] ، والفيومي[٢] ، وعبد الغني النابلسي[٣] وغيرهم[٤].

---

[١] هو كمال الدين محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد السيواسي الأصل ، ثم الاسكندري ، ثم القاهري . عالم حنفي عرف بابن الهمام . شارك في عدد من العلوم كالفقه والأصول والتفسر والفرائض والتصوف والنحو وغيرها .
كان جدلياً محققاً مناظراً . تنقل في البلدان . توفي في القاهرة سنة ٨٦١هـ .
من مؤلفاته: "شرح الهداية في الفقه المسمى فتح القدير للعاجز الفقير" ، و " المسايرة في العقائد المنجية في الآخرة " ، و " التحرير في أصول الفقه" ، وغيرها.
انظر: الأعلام ٢٥٥/٦ ، و معجم المؤلفين ٢٦٤/١٠ .

[٢] هو أبو العباس أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي ثم الحموي . ولد ونشأ في الفيوم في مصر ، ثم ارتحل إلى حماه في بلاد الشام . فقيه ولغوي توفي في نحو ٧٧٠ هـ .
من مؤلفاته : " المصباح المنير في غريب الشرح الكبير" ، و " نثر الجمان في تراجم الأعيان" ، و " ديوان خطب " .
انظر : الأعلام ٢٢٤/١ ، و معجم المؤلفين ١٣٢/٢ .

[٣] هو عبد الغني بن إسماعيل بن عبد الغني الدمشقي ، الصالحي ، الحنفي ، النقشبندي ، القادري ، المعروف بالنابلسي ، كان شاعراً وأديباً وعالماً شارك في عدد من العلوم . ولد ونشأ في دمشق ، وسافر إلى بلدان كثيرة ، منها بغداد ومصر والحجاز ، ثم استقر في دمشق ، وتوفي فيها سنة ١١٤٣ هـ .
من مؤلفاته: " إيضاح الدلالات في جواز سماع الآلات" ، و " تعطير الأنام في تعبير الأحلام" ، و " رشحات الأقلام في شرح كفاية الغلام في الفقه الحنفي" ، و" كشف الخطاير عن الأشباه والنظائر" وغيرها.
انظر : الأعلام ٣٢/٤ ، ومعجم المؤلفين ٢٧٢/٥ .

[٤] القواعد الفقهية للباحسين ص٥٩.

**المطلب الرابع : نشأة القواعد الفقهية وبيان أهميتها.**

**أولاً:نشأة القواعد الفقهية:**

بدأ التشريع الإسلامي في العهد النبوي ، ومع نزول القرآن الكريم ، وبيانه في السنة النبوية ، لمعرفة أحكام الشرع في جميع شؤون الحياة. ثم بدأت الحركة الفقهية بالظهور بعد وفاة النبي ﷺ، وقام الصحابة والتابعون ، ومن بعدهم الأئمة والمجتهدون والعلماء والفقهاء باستنباط الأحكام الفقهية من المصادر الشرعية ، وشمروا عن سواعدهم لاستخراج حكم المسائل والقضايا من الكتاب الكريم ، والسنة الشريفة ، و الاجتهاد بواسطة بقية المصادر ، لاعتقادهم أن لكل قضية أو أمر من أمور الدنيا حكماً لله تعالى ، وأنهم المكلفون ببيان هذه الأحكام، ومسؤولون أمام الله تعالى عن ذلك.

فإذا حث أمر، أو طرأت حادثة ، أو أثيرت قضية ، أو وقع نزاع ، أو استجد بحث ، رجع الناس والحكام إلى العلماء والفقهاء والمجتهدين لمعرفة حكم الله تعالى في ذلك ، وأحسَّ العلماء بواجبهم نحو هذه الأمانة والمسؤولية الملقاة على عاتقهم ، فنظروا في كتاب الله ، فإن وجدوا فيه نصاً صريحاً بينوه للناس ، وإن لم يجدوا رجعوا إلى السنة دراسة وبحثاً وسؤالاً ، فإن وجدوا فيها ضالتهم المنشودة أعلنوها ووقفوا عندها ، وإن لم يجدوا نصاً في كتاب ولا سنة شرعوا في الاجتهاد وبذل الجهد والنظر في الكتاب والسنة وما يتضمنان من قواعد مجملة ، ومبادئ عامة، وأحكام أصيلة ، ومن إحالة صريحة أو ضمنية إلى المصادر الشرعية الأخرى ، ويعملون عقولهم في فهم النصوص وتفسيرها ، وتحقيق مقاصد الشريعة ، وأهدافها العامة ، ليصلوا من وراء ذلك إلى استنباط الأحكام الفقهية وبيان الحلال والحرام ، ومعرفة حكم الله تعالى.

وتكوَّن من عملهم مجموعة ضخمة من الأحكام الشرعية والفروع الفقهية ، وقاموا بواجبهم أحسن قيام في مسايرة التطور ، ومواكبة الفتوح ، ورسم المنهج الإلهي في حياة الفرد والمجتمع والدولة ، لتبقى مستظلة بالأحكام الشرعية في كل صغيرة أو كبيرة .

ويظهر من ذلك أن الفقه الإسلامي بدا من الفروع والجزئيات ، واستمر على هذا المنوال طوال القرن الهجري الأول ، وظهر خلال القرن الثاني عوامل جديدة ، وطرق مختلفة ، وتطورات ملموسة، منها ظهور الفقه الافتراضي الذي اتجه إلى مسابقة الزمن، واستباق الحوادث، وافتراض القضايا ، وما يستجد من المسائل ، لبيان أحكامها الشرعية ، كما ظهر أئمة المذاهب الذين دونوا أحكامهم، وتميزت اجتهاداتهم، وتحددت قواعدهم وأصولهم في الاستنباط والاجتهاد، واستقل كل مذهب بمنهج معين في بيان الأحكام ، معتمدين على القواعد والأصول التي يسيرون عليها [١].وهنا برزت للوجود ثلاثة أنواع من القواعد ، وهي:

١ - **قواعد الاستنباط والاجتهاد**: وهي السبل التي يعتمد عليها المجتهد ، ويستعين بها في معرفة الأحكام من المصادر ، وهي قواعد علم أصول الفقه.

٢ - **قواعد التخريج**:التي وضعها العلماء لرواية الأحاديث، وتدوين السنة وضبط الروايات، وقبول الأسانيد، والحكم عليها بالصحة أو الضعف، والجرح والتعديل، للاعتماد على الصحيح في الاجتهاد والاستنباط، وترك الضعيف، وتجنب الواهي، والحذر من الموضوع ، وهذه القواعد هي: مصطلح الحديث أو أصول الحديث ، أو قواعد التحديث.

٣ - **قواعد الأحكام**: وهي القواعد التي صاغها العلماء ، وبخاصة أتباع الأئمة ومجتهدو المذاهب ، لجمع الأحكام المتماثلة ، والمسائل المتناظرة ، وبيان أوجه الشبه بينها ، ثم ربطها في عقد منظوم ، يجمع شتاتها ، ويؤلف بين أجزائها ، ويقيم صلة القربى في أطرافها ، لتصبح عائلة واحدة ، وأسرة متضامنة ، وهي القواعد الكلية في الفقه الإسلامي ، أو القواعد الفقهية[٢].

---

[١] القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ص١٩-٢١ ، انظر تفصيل ذلك في كتاب القواعد الفقهية لشيخنا الدكتور يعقوب للباحسين من٢٨٥ وما بعده حيث فصل في ذلك وبين.

[٢] المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لمصطفى شلبي ص ٢٣٠-٢٣١ .

**ثانياً: بيان أهمية القواعد الفقهية:**

لقواعد الفقه مزايا وسمات متعدّدة ، تتحقق من دراستها طائفة من الفوائد ، نجملها فيما يأتي:

١ – أنها ضبطت الأمور المنتشرة المتعدِّدة ، ونظمتها في سلك واحد ، ممّا يمكن من إدراك الروابط بين الجزئيات المتفرقة ، ويزود المطلع عليها بتصور سليم يدرك به الصفات الجامعة بين هذه الجزئيات، كما قال ابن رجب[١]:( تنظم له منثور المسائل في سلك واحد، وتقيد له الشوارد ، وتقرب عليه كل متباعد)[٢].

٢ – إنّ الضبط المذكور بالقوانين والقواعد الفقهيّة، يسهل حفظ الفروع، ويغني العالم بالضوابط ، عن حفظ أكثر الجزئيات.

ومما يوضح أهمية هذه القواعد في لمّ شتات المتفرقّ ، وتسهيل حفظ أحكام الفروع ، أنّ المسائل الفقهية ، تعد بمئات الألوف ، وربّما بالملايين. قال البابرتي الحنفي[٣] :( قيل ما وضعه أصحابنا في المسائل الفقهيّة هو : ألف ألف ومائة ألف وسبعون ألفاً ونيف

---

[١] هو أبو الفرج عبد الرحمن بن أحمد بن رجب البغدادي الدمشقي الحنبلي الملقب بزين الدين .
من علماء الحنابلة البارزين في القرن الثامن الهجري. كان محدثاً وفقيهاً ، وأصولياً ، ومؤرخاً . ولد ببغداد وارتحل إلى دمشق مع أبيه ، وهو صغير . وفيها نشأ وتعلم .وأجازه ابن النقيب . وسمع بمصر ومكة . توفي في دمشق سنة ٧٩٥هـ . ودفن بالباب الصغير
من مؤلفاته : "القواعد" ، و"ذيل طبقات الحنابلة" ، و"جامع العلوم والحكم" ، و"الاستخراج لأحكام الخراج " وغيرها.
انظر: الأعلام ٢٩٥/٣ ، و معجم المؤلفين ١١٨/٥ .

[٢] القواعد لابن رجب ص: ٣.

[٣] هو أبو عبد الله محمد بن محمد بن محمود، الملقب بأكمل الدين . ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي: علامة بفقه الحنفية، عارف بالأدب. نسبته إلى بابرتي (قرية من أعمال دجيل ببغداد) أو (بابرت) التابعة لارزن الروم – أرضروم – بتركيا.رحل إلى حلب ثم إلى القاهرة وعرض عليه القضاء مرارا فامتنع. وتوفي بمصر سنة ٧٨٦هـ.
من مؤلفاته: " العناية شرح الهداية" ، و" حاشية تفسير الكشاف"للزمخشري ، و" شرح الفقه الأكبر المنسوب إلى أبي حنيفة"وغيرها.
انظر:الأعلام ٤٢/٧ ، و معجم المؤلفين ٢٩٨/١١.

مسألة)[١]. وهو عدد لا يزال ينمو ويتفرع ، وتكثر مسائلة ، خلال العصور ، بتجدد الحوادث ، وتعقد المسائل وحاجة الناس إلى معرفة الأحكام.

قال القرافي[٢] :( ومن ضبط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات لاندراجها في الكليات)[٣].

٣ - إن فهم هذه القواعد وحفظها يساعد الفقيه على فهم مناهج الفتوى ، ويُطلعُه على حقائق الفقه ومآخذه[٤] ، ويمكنه من تخريج الفروع بطريقة سليمة ، واستنباط الحلول للوقائع المتجددة.

قال السيوطي :( أن فن الأشباه والنظائر فنّ عظيم، به يطلع على حقائق الفقه ومداركه، ومآخذه ، وأسراره، ويتمهّر في فهمه واستحضاره، ويقتدر على الإلحاق والتخريج، ومعرفة أحكام المسائل التي ليست بمسطورة، والحوادث والوقائع التي لا تنقضي على ممر الزمان)[٥]. وبذلك تصبح القواعد معيناً ثراً للفقهاء ، ومبعث حركة دائمة ، ونشاط متجدد ، يبعد الفقه عن أن تتحجر مسائله ، وتتجمّد قضاياه.

٤ - إن تخريج الفروع ، استناداً إلى القواعد الكلّيّة يجنب الفقيه من التناقض الذي قد يترتب على التخريج من المناسبات الجزئية . وقد نبه القرافي على هذا ، وذكر أن تخريج الفروع على المناسبات الجزئية دون القواعد الكلية سيؤدي إلى أن تتناقض

---

[١] العناية ١/ ٩.

[٢] هو أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي ، الملقب بشهاب الدين ، والمشهور بالقرافي . من علماء المالكية.

وهو مصري المولد والمنشأ والوفاة.برع في الفقه والأصول والتفسير وعلوم أخرى. توفي في القاهرة سنة ٦٨٤هـ.

من مؤلفاته:"أنوار البروق في أنواء الفروق "، و "الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرف القاضي " ، و "الذخيرة "، و "اليواقيت في أحكام المواقيت ".

انظر: الأعلام ٩٤/١ ، ومعجم المؤلفين ١٥٨/١.

[٣] الفروق ومعه حاشية ابن الشاط ١/ ٣.

[٤] القواعد لابن رجب ص٣.

[٥] الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٦.

أحكام الفروع وتختلف[١] ، وقد نقل تاج الدين السبكي عن والده قوله: "وكم من آخر مستكثر من الفروع ومداركها قد أفرغ صمام ذهنه فيها ، غفل عن قاعدة كلية فتخبطت عليه تلك المدارك صار حيران ، ومن وفقه الله لمزيد العناية جمع بين الأمرين ، فيرى الأمر رأي عين)[٢].

٥ – ومن فوائد هذه القواعد ما ذكره الشيخ ابن عاشور[٣]، من أن هذه القواعد – وبخاصة الكبرى منها – تساعد على إدراك مقاصد الشريعة ؛ لأن القواعد الأصولية تركز على جانب الاستنباط ، وتلاحظ جوانب التعارض والترجيح ، وما شابه ذلك من القواعد التي ليس فيها شيء من ملاحظة مقاصد الشارع ، أمّا القواعد الفقهية فهي مشتقة من الفروع والجزئيات المتعددة ، بمعرفة الرابط بينها، ومعرفة المقاصد الشرعيّة التي دعت إليها[٤].

٦ – إن القواعد الفقهية تمكن غير المتخصصين في علوم الشريعة، كرجال القانون، مثلاً، من الإطلاع على الفقه ، بروحه ومضمونه ، بأيسر طريق[٥].

---

[١] الفروق ومعه حاشية ابن الشاط ١/ ٣.

[٢] الأشباه والنظائر للسبكي ١/ ٣٠٩ .

[٣] هو محمد الطاهر بن عاشور . من علماء تونس البارزين في العصر الحديث . كان رئيس مفتي المالكية فيها ، وشيخ جامع الزيتونه . وكان عضواً في مجمعي القاهرة ودمشق . توفي في تونس سنة ١٣٩٣هـ.
من مؤلفاته: "مقاصد الشريعة الإسلامية" ، و " أصول النظام الاجتماعي في الإسلام" ، و "التحرير و التنوير في تفسير القرآن" وغيرها.انظر : الأعلام ٦/١٧٤.

[٤] مقاصد الشريعة الإسلامية ص٦.

[٥] المدخل لدراسة التشريع الإسلامي للصابوني ١/٢٦٩.

**المبحث الثاني**:التعريف بالصلح لغة واصطلاحا.

**الصلح لغة:**

قال ابن فارس:( صَلَحَ: الصَّلاح: ضِدُّ الْفَسَادِ؛ صَلَح يَصْلَحُ ويَصْلُح صَلاحاً وصُلُوحاً والإِصلاح: نقيض الإِفساد. والمِصْلَحة: الصَّلاحُ. والمِصلَحة وَاحِدَةُ الْمَصَالِحِ. والاسْتِصْلاح: نقيض الِاسْتِفْسَادِ. وأَصْلَح الشيءَ بعد فساده: أَقامه. وأَصْلَحَ الدابة: أَحسن إِليها فَصَلَحَتْ... والصُّلْحُ: تصالح القوم بينهم . والصُّلْحُ: السِّلْم.)[١].

قال ابن منظور: ( والصُلح: تصالح القوم بينهم)[٢].

قال في التعريفات :( الصلح: في اللغة اسم من المصالحة، وهي المسالمة بعد المنازعة، وفي الشريعة: عقد يرفع النزاع)[٣]

قال تعالى : ﴿ إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ﴾ [٤] .

وقال تعالى : ﴿ فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَصْلِحُوا ذَاتَ بَيْنِكُمْ ﴾[٥].

قال في المعجم الوسيط[٦] :( اصطلح القوم: زال ما بينهم من خلاف وعلى الأمر تعارفوا عليه عليه واتفقوا...الصلح: إنهاء الخصومة وإنهاء حالة الحرب والسلم وقد يوصف بالمصدر فيقال هو صلح لي وهم لنا صلح مصالحون).

---

[١] مقاييس اللغة ٣/ ٣٠٣ .

[٢] لسان العرب ٢/ ٥١٧ .

[٣] التعريفات ص ١٣٤.

[٤] الحجرات : ١٠ .

[٥] الأنفال: ١ .

[٦] ١/ ٥٢٠.

**الصلح في اصطلاح الفقهاء:**

عرف فقهاء المذهب الحنفي الصلح بأنه :( عقد وضع لرفع المنازعة)[١] ، أو (عقد يرفع النزاع بالتراضي. وينعقد بالإيجاب والقبول)[٢].

وعرفه فقهاء المالكية بأنه :( انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع أو خوف وقوعه)[٣].

وعرفه فقهاء الشافعية بأنه :( عقد يحصل به قطع النزاع )[٤].

وعرفه فقهاء الحنابلة بأنه: (معاقدة يتوصل بها إلى الإصلاح بين المتخاصمين. )[٥].

ومن خلال تعريف الفقهاء للصلح، يتضح أن المذاهب الثلاثة الحنفية ، والشافعية، والحنابلة، يتفقون على أن الصلح معاقدة يرتفع بها النزاع بين الخصوم ، ويتوصل بها إلى الموافقة بين المختلفين ، فهو عقد وضع لرفع المنازعة بعد وقوعها بالتراضي ، أما المالكية فقد زادوا على هذا المدلول بقولهم :(خوف وقوعه) إشارة إلى جواز الصلح لتوقي منازعة غير قائمة بالفعل، ولكنها محتملة الوقوع[٦].

---

[١] البناية شرح الهداية ١٠/ ٣ ، فتح القدير للكمال ابن الهمام ٨/ ٤٠٣ .

[٢] مجلة الأحكام العدلية ص ٢٩٧.

[٣] شرح حدود ابن عرفة ص ٣١٤ . منح الجليل ٦/ ١٣٥ ، مواهب الجليل ٥/ ٧٩.

[٤] روضة الطالبين ٤/ ١٩٣ ، حاشيتا قليوبي وعميرة ٢/ ٣٨٢ ، حاشية الجمل ٣/ ٣٥٠ .

[٥] المغني لابن قدامة ٤/ ٣٥٧ ، المبدع ٤/ ٢٥٨ ، شرح منتهى الإرادات ٢/ ١٣٩ ، مطالب أولي النهى ٣/ ٣٣٤ .

[٦] الموسوعة الفقهية الكويتية ٢٧/ ٣٢٣ .

**الفصل الأول: تخريج الفروع على القواعد الفقهية في الصلح على إقرار في الأموال ، وفيه اثنا عشر مبحثاً.**

**المبحث الأول** : (الصلح هو أكبر العقود فائدة ولذلك أبيح فيه الكذب)

**المبحث الثاني** : (الصلح على إقرار إن كان وفاه من جنس حقه ، فهو وفاء ، و غير جنسه فهو معاوضة ، وإن أبرأه من بعضه فهو إبراء)

**المبحث الثالث** : (ولا يصح الإبراء والهبة ممن لا يملك التبرع إلا في حال الإنكار وعدم ز٨)

**المبحث الرابع** : (وإن صالح عن دين مؤجل ببعضه حالا لم يصح)

**المبحث الخامس**: (وإن صالح عن الحق بأكثر منه من جنسه لم يصح)

**المبحث السادس**: (وإن صالحه ببعض بيت أقر له به أو على أن يسكنه أو يبني له فوقه لم يصح وإن أسكنه كان تبرعا منه متى شاء أخرجه منها)

**المبحث السابع**: (وإن أعطاه بعض داره بناء على الصلح الباطل ، فله متى شاء انتزعه منه)

**المبحث الثامن**: (وإن صالحه ببعض بيته الذي أقر له به على سبيل المصالحة معتقدا أن ذلك وجب عليه بالصلح رجع عليه بأجرة البيت)

**المبحث التاسع**: (وإن بنى المقر فوق البيت غرفة أجبر على نقضها لأنه وضعها بغير حق)

**المبحث العاشر**: (وأجبر على أداء أجرة السطح مدة مقامة في يده لأنه بيد بعقد فاسد)

**المبحث الحادي عشر**: (ويصح الصلح عن المجهول بمعلوم إذاكان مما لا يمكن معرفته للحاجة نصا)

**المبحث الثاني عشر**: (فإن أمكن معرفته أي المجهول ولم تتعذر كتركه موجودة صولح بعض الورثه عن ميراثه منها لم يصح الصلح)

**المبحث الأول** : (الصلح هو أكبر العقود فائدة ولذلك أبيح فيه الكذب)

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية ( إذا تعارضت المصلحة والمفسدة قدم أرجحهما). وفيه فرعان:

الفرع الأولى: شرح القاعدة.

الفرع الثانية: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

## المطلب الأول

## دراسة الفرع الفقهي

الأصل في الكذب أنه حرام بالكتاب والسنة وإجماع الأمة، وهو من أقبح الذنوب وفواحش العيوب، قال تعالى: :﴿وَلَا تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ الْكَذِبَ هَذَا حَلَالٌ وَهَذَا حَرَامٌ لِتَفْتَرُوا عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ إِنَّ الَّذِينَ يَفْتَرُونَ عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ لَا يُفْلِحُونَ﴾ [(١)].

جاء في الحديث أن رسول الله ﷺ قال: إن الصدق يهدي إلى البر، وإن البر يهدي إلى الجنة، وإن الرجل ليصدق حتى يكون صديقاً ، وإن الكذب يهدي إلى الفجور، وإن الفجور يهدي إلى النار، وإن الرجل ليكذب حتى يكتب عند الله كذاباً"[(٢)].

وإجماع الأمة منعقد على تحريمه مع النصوص المتظاهرة على ذلك [(٣)] .

هذا من حيث الأصل، لكن جاء في بعض الأحاديث ما يدل على جواز الكذب كما جاء في الحديث عن النبي ﷺ أنه يقول: "ليس الكذاب الذي يصلح بين الناس، فينمي خيرا، أو يقول خيرا " أخرجه البخاري ، وزاد مسلم" قال ابن شهاب: ولم أسمع يرخص في شيء مما يقول الناس كذب إلا في ثلاث: الحرب، والإصلاح بين الناس، وحديث الرجل امرأته وحديث المرأة زوجها" [(٤)] ، وبناءً على هذا وقع الخلاف بين العلماء على قولين.

---

[(١)] النحل :١١٦

[(٢)] أخرجه البخاري في صححيه ، كتاب الأدب ، باب قول الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَكُونُوا مَعَ الصَّادِقِينَ ﴾ وما ينهى عن الكذب ، ٨/ ٢٥ ، رقم: ٦٠٩٤ ، وأخرجه مسلم في صحيحه ، باب قبح الكذب وحسن الصدق وفضله ٤/ ٢٠١٢ ، رقم: ٢٦٠٧ .

[(٣)] إحياء علوم الدين ٩ / ١٥٨٢، والأذكار ص٣٣٥

[(٤)] أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب الصلح ، باب: ليس الكاذب الذي يصلح بين الناس ، ٣/ ١٨٣ ، رقم:٢٦٩٢ ، وأخرجه مسلم في صحيحه ، باب تحريم الكذب وبيان ما يباح منه ،٤/ ٢٠١١ ، رقم: ٢٦٠٥ .

**تحرير محل النزاع:**

اتفقوا على أن المراد بالكذب في حق المرأة والرجل إنما هو فيما لا يسقط حقاً عليه أو عليها، أو أخذ ما ليس له أو لها، وكذا في الحرب في غير التأمين " أي إذا أعطى الأمان لا يجوز له أن يغدر ".

واتفقوا على جواز الكذب عند الاضطرار كما لو قصد ظالم قتل رجل وهو مختف عنده، فله أن ينفي كونه عنده ويحلف على ذلك ولا يأثم.[١]

و قال النووي[٢]: "قال القاضي لا خلاف في جواز الكذب في هذه الصور"[٣] واختلفوا في المراد بالكذب المباح ما هو؟.

**القول الأول :**

أن الكذب الصريح جائز للصلح بين الناس، وأجازوا قول ما لم يكن في هذه المواضع للمصلحة، وقالوا: الكذب المذموم ما فيه مضرة ، وإلى هذا القول ذهب الإمام أحمد[٤]، ونص على هذا القول فقهاء الشافعية كالغزالي[١]، والنووي[٢].

---

[١] فتح الباري لابن حجر ٥/٣٠٠

[٢]. هو أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري بن حسن النووي، الدمشقي، الشافعي ، الملقب بمحيي الدين، فقيه، محدث، حافظ، لغوي، مشارك في بعض العلوم. ولد بنوى من أعمال حوران في العشر الأول من المحرم، وقرأ القرآن بها، وقدم دمشق، فسكن المدرسة الرواحية ، وقرأ الفقه و أصوله ، والحديث وأصوله ، والمنطق ، والنحو ، وأصول الدين، وسمع الكثير من الرضي بن البرهان ، وعبد العزيز الحموي وغيرهما، وولي مشيخة دار الحديث بعد شهاب الدين أبي شامة، وتوفي بنوى في ١٤ رجب سنة ٦٧٦هـ، ، ودفن بها.

من مؤلفاته : " الأربعون النووية "، و " روضة الطالبين وعمدة المفتين" ، و "تهذيب الأسماء و اللغات" ، و" التبيان في آداب حملة القرآن" ، و" ورياض الصالحين" وغيرها.

انظر: شذرات الذهب ١/ ٥٥ ، و الأعلام ٨/ ١٤٩ ، و معجم المؤلفين ١٣/ ٢٠٢ .

[٣] المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج ١٦/ ١٥٨ .

[٤] هو أبو عبدالله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد ابن إدريس الشيباني، المروزي، البغدادي ، إمام في الحديث والفقه ، صاحب المذهب الحنبلي ، أصله من خرسان وأبوه كان والي سرخس ، قدمت أمه بغداد وهي حامل فولدته

**أدلة القول الأول:**

١ – ما جاء عن رسول الله ﷺ أنه قال : «ليس الكذاب الذي يصلح بين الناس، فينمي خيرا، أو يقول خيرا»أخرجه البخاري ، وزاد مسلم" قال ابن شهاب: ولم أسمع يرخص في شيء مما يقول الناس كذب إلا في ثلاث: الحرب، والإصلاح بين الناس، وحديث الرجل امرأته وحديث المرأة زوجها" [٣]

**نوقش** : بأنه " ليس في الحديث ما يقتضي جواز الكذب، فإنه قال: «ليس الكذاب الذي يصلح بين الناس» وسلب الكذب عن المصلح لا يستلزم كون ما يقوله كذباً لجواز أن يكون صدقاً بطريق التصريح أو التعريض"[٤].

٢ – ما جاء عن النبي ﷺ أنه قال: " لم يكذب إبراهيم النبي عليه السلام، قط إلا ثلاث كذبات، ثنتين في ذات الله ، قوله: ﴿ إِنِّي سَقِيمٌ ﴾[١] ، وقوله: ﴿ بَلْ فَعَلَهُ

---

ربيع الأول سنة ١٦٣هـ ، ونشأ ببغداد ، وطلب العلم وسمع الحديث من شيوخها، ثم رحل في طلب العلم إلى الكوفة والبصرة ومكة والمدينة واليمن والشام والجزيرة، ثبت في فتنة خلق القرآن ، توفي ببغداد لثلاث عشرة ليلة بقيت من ربيع الأول سنة ٢٤١هـ

من مؤلفاته : "المسند "، و "كتاب الزهد" ، و "المعرفة والتعليل" ، و" الجرح والتعديل" وغيرها .

انظر: شذرات الذهب ٣/ ١٨٥ ، و الأعلام ١/ ٢٠٣ ، و معجم المؤلفين ٢/ ٩٦ .

[١] هو أبو حامد محمد بن محمد بن محمد الغَزَالي الطوسي ، الملقب بزين الدين، و حجة الإسلام ، حكيم، متكلم فقيه، أصولي، صوفي، مشارك في انواع من العلوم. ولد سنة ٤٥٠ هـ بالطابران أحدى قصبتي طوس بخراسان، وطلب الفقه لتحصيل القوت، ثم ارتحل إلى أبي نصر الإسماعيلي بجرجان، ثم إلى إمام الحرمين أبي المعالي الجويني بنيسابور، فاشتغل عليه ولازمه ثم جلس للإقراء، وحضر مجلس نظام الملك، فأقبل عليه نظام الملك، فعظمت منزلة الغزالي، وندب للتدريس بنظامية بغداد، ثم أقبل على العبادة والسياحة، فخرج إلى الحجاز فحج، ورجع إلى دمشق فاستوطنها عشر سنين، ثم سار إلى القدس والإسكندرية، ثم عاد إلى وطنه بطوس، ثم إن الوزير فخر الدين ابن نظام الملك طلبه إلى نظامية نيسابور فأجاب إلى ذلك، ثم عاد إلى وطنه، وابتنى إلى جواره خانقاه للصوفية ومدرسة . توفي سنة ٥٠٥ هـ .

من مؤلفاته: "إحياء علوم الدين" ، و "المستصفى من علم الأصول "، و "المنخول من علم الأصول" وغيرها.

انظر: شذرات الذهب ٩/ ٢٨٤ ، و الأعلام ٧/ ٢٢ ، و معجم المؤلفين ١١/ ٢٦٦ .

[٢]. الأذكار ص ٥٩٨-٥٩٩ ، إحياء علوم الدين ١٣٧/٣، فتح الباري لابن حجر ٣٠٠/٥، ١٥٩/٦

[٣] سبق تخريجه في أول هذا المبحث.

[٤] دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين لابن علان ٤٩/٣

كَبِيرُهُمْ هَذَا﴾[٢] ، وواحدة في شأن سارة، فإنه قدم أرض جبار ومعه سارة، وكانت أحسن الناس، فقال لها: إن هذا الجبار، إن يعلم أنك امرأتي يغلبني عليك، فإن سألك فأخبريه أنك أختي، فإنك أختي في الإسلام، فإني لا أعلم في الأرض مسلما غيري وغيرك، فلما دخل أرضه رآها بعض أهل الجبار، أتاه فقال له: لقد قدم أرضك امرأة لا ينبغي لها أن تكون إلا لك، فأرسل إليها فأتي بها فقام إبراهيم عليه السلام إلى الصلاة، فلما دخلت عليه لم يتمالك أن بسط يده إليها، فقبضت يده قبضة شديدة، فقال لها: ادعي الله أن يطلق يدي ولا أضرك، ففعلت، فعاد، فقبضت أشد من القبضة الأولى، فقال لها مثل ذلك، ففعلت، فعاد، فقبضت أشد من القبضتين الأوليين، فقال: ادعي الله أن يطلق يدي، فلك الله أن لا أضرك، ففعلت، وأطلقت يده، ودعا الذي جاء بها فقال له: إنك إنما أتيتني بشيطان، ولم تأتني بإنسان، فأخرجها من أرضي، وأعطها هاجر. قال: فأقبلت تمشي، فلما رآها إبراهيم عليه السلام انصرف، فقال لها: مهيم[٣]؟ قالت: خيراً ، كف الله يد الفاجر، وأخدم خادماً " قال أبو هريرة: فتلك أمكم يا بني ماء السماء"[٤].

٣ - قول منادي يوسف –عليه السلام- ﴿ أَيَّتُهَا الْعِيرُ إِنَّكُمْ لَسَارِقُونَ ﴾[٥].

ووجه الدلالة: أن منادي يوسف اتهمهم بالسرقة وهو اتهام كاذب.

المناقشة:"تأولوا قصة إبراهيم ويوسف وما جاء من هذا على المعاريض مثل قوله تعالى:

---

[١] الصافات: ٨٩ .

[٢] الأنبياء: ٦٣ .

[٣] مهيم : أي ما حالك وشأنك وما خبرك.

[٤] أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب أحاديث الأنبياء، باب قول الله تعالى: ﴿واتخذ الله إبراهيم خليلا﴾ ٤/ ١٤٠، رقم: ٣٣٥٨ ، وكتاب النكاح ، باب اتخاذ السراري، ومن أعتق جاريته ثم تزوجها ، ٧/ ٦ رقم:٥٠٨٤ وأخرجه مسلم في صحيحه ، باب من فضائل إبراهيم الخليل ﷺ ٤/١٨٤٠ ، رقم: ٢٣٧١.واللفظ له.

[٥] يوسف : ٧٠.

﴿ لَا تُؤَاخِذْنِي بِمَا نَسِيتُ ﴾[١] وهو لم ينس، ومنه "الحرب خدعة"[٢] لأنه كلام ظاهره مخيف لأهل الحرب وباطنه بخلافه نحو والله أعلم"[٣].

٤ - قول أمير المؤمنين عمر بن الخطاب[٤] لقيس بن مكشوح المرادي[٥]: أنبئت أنك تشرب الخمر. فقال: قد والله أراك يا أمير المؤمنين أسأت، أما والله ما مشيت خلف ملك قط إلا حدثت نفسي بقتله. قال: فهل حدثت نفسك بقتلي؟ قال: لو هممت لفعلت. فقال عمر: لو قلت نعم، لضربت عنقك، اخرج، لا والله ، لا تبيت الليلة معي. فقيل له: يا أمير المؤمنين، لو قال نعم، لضربت عنقه؟

---

[١] الكهف : ٧٣.

[٢] أخرجه البخاري في صحيحه ،كتاب الحرب والسير ، باب الحرب خدعة ، ٦٤/٤ ، رقم: ٠٣٠ ، وأخرجه مسلم في صحيحه ، باب جواز الخداع في الحرب ،١٣٦١/٣ . رقم: ١٧٣٩.

[٣] المعتصر من المختصر من مشكل الآثار ٢٤٢/٢.

[٤] هو أبو حفص عمر بن الخطاب بن نفيل القرشي العدوي ، ثاني الخلفاء الراشدين، وأول من لقب بأمير المؤمنين، الصحابي الجليل، الشجاع الحازم، صاحب الفتوحات، يضرب بعدله المثل.

كان في الجاهلية من أبطال قريش وأشرافهم، وله السفارة فيهم، ينافح عنهم ، وينذر من أرادوا إنذاره. وهو أحد العمرين اللذين كان النبي ﷺ يدعو ربه أن يعز الإسلام بأحدهما. أسلم قبل الهجرة بخمس سنين، وشهد الوقائع. قال ابن مسعود: ما كنا نقدر أن نصلي عند الكعبة حتى أسلم عمر. وقال عكرمة:

لم يزل الإسلام في اختفاء حتى أسلم عمر. وكانت له تجارة بين الشام والحجاز. وبويع بالخلافة يوم وفاة أبي بكر سنة ١٣ هـ بعهد منه. وفي أيامه تم فتح الشام والعراق، وافتتحت القدس والمدائن ومصر والجزيرة. حتى قيل: انتصب في مدته اثنا عشر ألف منبر في الإسلام. وهو أول من وضع للعرب التاريخ الهجريّ، وكانوا يؤرخون بالوقائع. واتخذ بيت مال المسلمين، وأمر ببناء البصرة والكوفة فبنيتا. وأول من دوَّن الدواوين في الإسلام، جعلها على الطريقة الفارسية، لإحصاء أصحاب الأعطيات وتوزيع المرتبات عليهم. وكان يطوف في الأسواق منفرداً. ويقضي بين الناس حيث أدركه الخصوم.

لقَّبه النبي ﷺ بالفاروق، وكناه بأبي حفص. وكان يقضي على عهد رسول اللهﷺ. قتله أبو لؤلؤة فيروز الفارسيّ (غلام المغيرة بن شعبة) غيلة، بخنجر في خاصرته وهو في صلاة الصبح. وعاش بعد الطعنة ثلاث ليال ، وتوفي سنة ٢٣هـ.

انظر: تهذيب الكمال ٢١/ ٣١٦ ، سير أعلام النبلاء ٢/ ٣٩٧ ، الأعلام ٥/ ٤٥ .

[٥] هو أبو حسان قيس بن هبيرة المكشوح بن عبد يغوث بن الغزيل بن سلمة المرادي. أدرك النبي ﷺ ، ولم يره. وذكر بعضهم أن له صحبه ، وهو ابن أخت عمرو بن معد يكرب، وكانا متباعدين ، من وجوه العرب الموصوفين بالشجاعة. وكان ممن أعان على قتل الأسود العنسي، وقلعت عينه يوم اليرموك. وكان ذا رأي في الحرب ونجدة. قتل في صفين سنة ٣٧ هـ.

انظر: مختصر تاريخ دمشق ٢١/ ١٢٣ ، و سير أعلام النبلاء / ٤٩٢ ، و الإصابة ٥/ ٤٠٥ .

قال: لا ، ولكني استرهبته بذاك"[١].

وهذا الأثر يدل على أن عمر ﷺ توعد ولم ينفذ ما توعد به ، فتبين أن قوله "لضربت عنقك" خرج منه على وجه التغليظ والزجر "[٢].

٥ - قالوا ولا خلاف أنه لو قصد ظالم قتل رجل هو عنده مختف وجب عليه الكذب في أنه لا يعلم أين هو فالكذب المذموم إنما هو فيما فيه مضرة للمسلمين واحتجوا بما روي عن عثمان بن عفان[٣] ﷺ ، وكان عنده حذيفة بن اليمان[٤] ﷺ ، فقال له عثمان: "بلغني عنك أنك قلت كذا وكذا"،فقال حذيفة: "والله ما قلته" قال: وقد سمعناه قال ذلك، فلما خرج قلنا له: "أليس قد سمعناك تقوله؟" قال: "بلى"، قلنا: "فلم حلفت؟" فقال: "إني أستر ديني بعضه ببعض مخافة أن يذهب كله"[٥].

---

[١] تهذيب الآثار وتفصيل الثابت عن رسول الله من الأخبار ١٤٢/٣.

[٢] شرح صحيح البخارى لابن بطال ٨/ ٥٤٧.

[٣] هو عثمان بن عفان بن أبي العاص بن أمية، من قريش: أمير المؤمنين، ذو النورين، ثالث الخلفاء الراشدين، وأحد العشرة المبشّرين. من كبار الرجال الذين اعتز بهم الإسلام في عهد ظهوره. ولد بمكة، وأسلم بعد البعثة بقليل. وكان غنياً شريفاً في الجاهلية. ومن أعظم أعماله في الإسلام تجهيزه نصف جيش العسرة بماله، فبذل ثلاث مئة بعير بأقتابها وأحلاسها وتبرع بألف دينار. وصارت إليه الخلافة بعد وفاة عمر بن الخطاب سنة ٢٣ هـ. فافتتحت في أيامه أرمينية والقوقاز وخراسان وكرمان وسجستان وإفريقية وقبس، وأتمّ جمع القرآن. اتخذ دارا للقضاء بين الناس، قتل صبيحة عيد الأضحى وهو يقرأ القرآن في بيته، بالمدينة.سنة ٣٥هـ.

انظر: سير أعلام النبلاء٢/ ٤٤٩ ، و الإصابة ٤/ ٣٧٧ ،و الأعلام ٤/ ٢١٠ .

[٤] هو أبو عبدالله حذيفة بن حِسل "وقيل :حسيل" بن جابر العبسيّ،واليمان لقب حسل: صحابي، من الولاة الشجعان الفاتحين. كان صاحب سر النبي ﷺ في المنافقين، لم يعلمهم أحد غيره ، وكان عمر إذا مات ميت يسأل عن حذيفة، فان حضر الصلاة عليه صلى عليه عمر، وإلا لم يصلّ عليه ولاه عمر على المدائن في فارس،هاجم نهاوند (سنة ٢٢ هـ) فصالحه صاحبها على مال يؤديه في كل سنة. وغزا الدينور، وماه سندان، فافتتحهما عنوة ، ثم غزا همذان والري، فافتتحهما عنوة. واستقدمه عمر إلى المدينة، فلما قرب وصوله اعترضه عمر في ظاهرها، فرآه على الحال التي خرج بها، فعانقه وسرَّ بعفته. ثم أعاده إلى المدائن، فتوفي فيها سنة ٣٦هـ.

انظر: مختصر تاريخ دمشق ٦/ ٢٤٨ ، و الإصابة ٢/ ٣٩ ، و الأعلام ٢/ ١٧١.

[٥] عمدة القاري شرح صحيح البخاري ٢٦٩/١٣

**نوقش: ٠**

أن قول حذيفة ﷺ خارج من معاني الكذب الذي روي عن رسول الله ﷺ أنه أذن فيها، وإنما ذلك من جنس إحياء الرجل نفسه عند الخوف، كالذي يضطر إلى الميتة ولحم الخنزير فيأكل ليحيي نفسه، وكذلك الخائف، له أن يخلص نفسه ببعض ما حرم الله تعالى عليه، وله أن يحلف على ذلك ولا حرج عليه ولا إثم[١].

**القول الثاني:**

أن الكذب الصريح غير جائز ، ويجوز في الصلح المعاريض[٢] ، والتورية[٣] ، فقالوا لا يجوز الكذب في شيء أصلاً ، وما جاء من الإباحة في هذا، المراد به: التورية واستعمال المعاريض لا صريح الكذب ، وذلك بأن يأتي بكلمات محتملة يفهم المخاطب منها ما يطيب قلبه ، فإذا سعى في الإصلاح نقل عن هؤلاء إلى هؤلاء كلاماً جميلاً ، ومن هؤلاء إلى هؤلاء كذلك ، وكذا في الحرب ، بأن يقول لعدوه: مات إمامكم الأعظم ، وينوي إمامهم في الأزمان الماضية، أو غدا يأتينا مدد أي طعام ، وأن يظهر من نفسه قوة ويتحدث بما يشحذ به بصيرة أصحابه ويكيد به عدوه، وقد قال سيدنا رسول الله، ﷺ: "الحرب خدعة"[٤]، فهذا وشبهه من المعاريض التي فيها مندوحة عن الكذب، وأما صريح الكذب فليس بجائز لأحد.

وإلى هذا القول ذهب فقهاء المالكية، ونص على هذا الأصيلي[٥] ، وابن بطال[١]، وهو قول سفيان[٢] .

---

[١] المرجع السابق ١٣/٢٧٠

[٢] التعريض: خلاف التصريح. والمعاريض: التورية بالشيء عن الشيء. انظر: لسان العرب ٧/ ١٨٣ .

[٣] التورية : أن تطلق لفظاً ظاهراً في معنى، وتريد به معنى آخر يتناوله ذلك اللفظ ، لكنه خلاف ظاهره. انظر المصباح المنير ٢/ ٦٥٧ .

[٤] سبق تخريجه في بداية هذا المبحث.

[٥] هو أبو محمد عبد الله بن إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن جعفر، الأموي المعروف بالأصيلي: عالم بالحديث والفقه. من أهل أصيلة (في المغرب) أصله من كورة " شبدونة " ولد فيها ورحل به أبوه إلى " آصيلا " من بلاد العدوة ، فنشأ

**دليل القول الثاني:**

١ عموم أدلة تحريم الكذب، وأن نهي النبي ﷺ عن الكذب نهي مطلق. وأخبر أنه مخالف للإيمان فلا يجوز استباحة شيء منه.

**نوقش:** بأن الأصل تحريم الكذب، لكن جاء الحديث الصحيح الصريح ، بجواز الكذب في حالات معينة مستثناة من هذا الأصل.

**الترجيح:**الراجح هو القول الأول والله أعلم. وهو أن الكذب الصريح جائز للصلح بين الناس، وإن استطاع المصلح على الإصلاح بين الناس بالتورية فهو الأفضل له و الأحوط.

---

فيها. ويقال: ولد في آصيلا. رحل في طلب العلم، فطاف في الأندلس والمشرق. ودخل بغداد سنة ٣٥١ هـ وعاد إلى الأندلس في آخر أيام المستنصر، فمات بقرطبة. سنة ٣٩٢هـ.

من مؤلفاته: " الدلائل على أمهات المسائل " .

انظر: شذرات الذهب ٤/ ٤٩٣ ، ، والأعلام ٤/ ٦٣ ، و معجم المؤلفين ٦/ ١٨ .

(١) هو أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك بن بطال البكري، القرطبي، المالكي، ويعرف بابن اللجام. محدث، فقيه، استقضي بحصن لورقة، وتوفي في آخر يوم من صفر من سنة ٤٤٠هـ.

من مؤلفاته : (شرح الجامع الصحيح للبخاري) ، و(الاعتصام في الحديث).

انظر: شذرات الذهب ٥/ ٢١٤ ، و الأعلام ٤/ ٢٨٥ ، و معجم المؤلفين ٧/ ٨٧ .

(٢) هو أبو عبدالله سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري، من بني ثور بن عبد مناة، من مضر، أبو عبد الله: أمير المؤمنين في الحديث. كان سيد أهل زمانه في علوم الدين والتقوى. ولد ونشأ في الكوفة سنة ٩٧هـ ، وراوده المنصور العباسي على أن يلي الحكم، فأبى. وخرج من الكوفة (سنة ١٤٤ هـ) فسكن مكة والمدينة. ثم طلبه المهدي، فتوارى. وانتقل إلى البصرة فمات فيها مستخفياً.سنة ١٦١هـ

من مؤلفاته: (الجامع الكبير) ، و (الجامع الصغير) ، و( الفرائض) وغيرها.

انظر: شذرات الذهب ٢/ ٢٧٤ ، و الأعلام ٣/ ١٠٤ ، و معجم المؤلفين ٤/ ٢٣٤ .

## المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية

## ( إذا تعارضت المصلحة والمفسدة قدم أرجحهما)[١]. وفيه فرعان:

### الفرع الأول:

### شرح القاعد[٢]:

إذا تعارضت الحسنات والسيئات ، والمصالح والمفاسد ، بحيث " لا يترك الحرام البين أو المشتبه إلا عند ترك ما هو حسنة ، موقعها في الشريعة أعظم من ترك تلك السيئة .. وكذلك قد لا يؤدي الواجب البين أو المشتبه إلا بفعل سيئة أعظم إثماً من تركه"[٣] ،فالواجب حينئذ هو الترجيح بينهما.

يقول ابن تيمية[٤]:" إذا تعارضت المصالح والمفاسد، والحسنات و السيئات، أو تزاحمت فإنه يجب ترجيح الراجح منها...فإن الأمر والنهي وإن كان متضمناً لتحصيل مصلحة ودفع مفسدة ينظر في المعارض له، فإن كان الذي يفوت من المصالح أو يحصل من المفاسد أكثر لم يكن مأموراً به، بل يكون محرماً إذا كانت مفسدته أكثر من مصلحته"[٥].

---

[١] مجموع الفتاوى لابن تيمية ٥٣٨/٢٠.

[٢] القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ٢٢٧/١.

[٣] مجموع الفتاوى لا بن تيمية ١٣٨/٢٠ .

[٤] هو أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن تيمية الحراني الدمشقيّ الحنبلي، الملقب بتقي الدين ، الإمام، شيخ الإسلام. ولد سنة ٦٦١هـ في حران وتحول به أبوه إلى دمشق فنبغ واشتهر. داعية إصلاح في الدين. آية في التفسير والأصول، فصيح اللسان، قلمه ولسانه متقاربان. كان كثير البحث في فنون الحكمة ، ناظر العلماء واستدل وبرع في العلم والتفسير وأفتى ودرّس وهو دون العشرين.

طلب إلى مصر من أجل فتوى أفتى بها، فقصدها، فتعصب عليه جماعة من أهلها فسجن مدة ، ونقل إلى الإسكندرية. ثم أطلق فسافر إلى دمشق سنة ٧١٢ هـ واعتقل بها سنة ٧٢٠ وأطلق، ثم أعيد، ومات سنة ٧٢٨ هـ ، معتقلا بقلعة دمشق ، فخرجت دمشق كلها في جنازته.

من مؤلفاته:"السياسة الشرعية"، و "الفتاوى "، و "الإيمان "، و"الجمع بين النقل والعقل " ، و "منهاج السنة "، و"الفرقان بين أولياء الله وأولياء الشيطان " ، و"الصارم المسلول على شاتم الرسول " و "رفع الملام عن الأئمة الأعلام " وغيرها .

انظر: شذرات الذهب ٨/ ١٤٢ ، و الأعلام ١/ ١٤٤ ، و معجم المؤلفين ١/ ٢٦١ .

[٥] مجموع الفتاوى ١٢٩/٢٨ .

ومن هنا تتضح أهمية هذه القاعدة ، حيث إنه يتعين النظر إلى المفسدة والمصلحة معاً ، فينظر إلى ما في المحرم من مفسدة تقتضي تركه ، وإلى ما في الواجب من مصلحة تقتضي فعله ، ثم ينظر إلى الراجح منهما .

وأكبر خطأ يمكن أن يقع فيه العالم ، أو غيره ممن وقع له هذا التعارض هو ملاحظة جانب على حساب جانب آخر.

يقول ابن تيمية:" وهذا باب عظيم. فإن كثيرا من الناس يستشعر سوء الفعل؛ ولا ينظر إلى الحاجة المعارضة له التي يحصل بها من ثواب الحسنة ما يربو على ذلك؛ بحيث يصير المحظور مندرجا في المحبوب أو يصير مباحا إذا لم يعارضه إلا مجرد الحاجة كما أن من الأمور المباحة؛ بل والمأمور بها إيجابا أو استحبابا: ما يعارضها مفسدة راجحة تجعلها محرمة أو مرجوحة كالصيام للمريض وكالطهارة بالماء لمن يخاف عليه الموت"[١].

وبناءً على متقدم ، فإنه إذا تعين على العبد فعل واجب ولا يمكنه أن يفعله إلا بارتكاب محرم ، والواجب أعظم منه ، فحينئذ لا يكون محرماً ، ولم يكن مرتكبه فعالاً لمحرم ، وكذلك إذا لم يمكن فعل الواجب إلا بارتكاب محرمٍ هو أعظم من هذا الواجب فحينئذ لا يكون واجبا ، ولا يكون تاركه تاركاً لواجب.

يقول ابن تيمية:"إذا كان في السيئة حسنة راجحة لم تكن سيئة ، وإذا كان في العقوبة مفسدة راجحة لم تكن حسنة بل تكون سيئة"[٢].

---

[١] مجموع الفتاوى ٣٥/ ٢٩ .

[٢] مجموع الفتاوى ٢١٢/٢٨ .

ومما يدل على هذه القاعدة " إقرار النبي ﷺ لعبدالله بن أبي[١] ، وأمثاله من أئمة النفاق والفجور ؛ لما لهم من أعوان ، فإزالة منكره بنوع من عقابه مستلزمة إزالة معروف أكثر من ذلك بغضب قومه وحميتهم ، وبنفور الناس إذا سمعوا أن محمداً يقتل أصحابه"[٢].

ومن أمثلة هذه القاعدة: ما ذكره ابن تيمية من أن:" الولاية إذا كانت من الواجبات التي يجب تحصيل مصالحها من جهاد العدو وقسم الفيء[٣] وإقامة الحدود وأمن السبيل: كان فعلها واجبا فإذا كان ذلك مستلزما لتولية بعض من لا يستحق وأخذ بعض ما لا يحل وإعطاء بعض من لا ينبغي؛ ولا يمكنه ترك ذلك: صار هذا من باب ما لا يتم الواجب أو المستحب إلا به فيكون واجبا أو مستحبا إذا كانت مفسدته دون مصلحة ذلك الواجب أو المستحب بل لو كانت الولاية غير واجبة وهي مشتملة على ظلم؛ ومن تولاها أقام الظلم حتى تولاها شخص قصده بذلك تخفيف الظلم فيها. ودفع أكثره باحتمال أيسره: كان ذلك حسنا مع هذه النية وكان فعله لما يفعله من السيئة بنية دفع ما هو أشد منها جيدا."[٤].

---

[١] هو أبو الحباب عبد الله بن أبي من مالك بن الحارث ابن عبيد الخزرجي، المشهور بابن سلول، وسلول جدته لأبيه ، من خزاعة: رأس المنافقين في الإسلام. من أهل المدينة. كان سيد الخزرج في آخر جاهليتهم. وأظهر الإسلام بعد وقعة بدر، تقية. ولما تهيأ النبي ﷺ لوقعة أحد، انخذل أبيّ وكان معه ثلاثمائة رجل، فعاد بهم إلى المدينة. وفعل ذلك يوم التهيؤ لغزوة تبوك. وكان كلما حلت بالمسلمين نازلة شمت بهم، وكلما سمع بسيئة نشرها. وله في ذلك أخبار. ولما مات تقدم ﷺ فصلى عليه، ولم يكن ذلك رأي " عمر " فنزلت: " ولا تصلّ على أحد منهم – الآية ". كان عملاقاً، يركب الفرس فتخط إهاماه في الأرض . توفي سنة ٩هـ .
انظر: شذرات الذهب ١/ ١٢٨ ، الأعلام ٤/ ٦٥ .

[٢] مجموع الفتاوى ٢٨/٢٥٥.

[٣] الفيء: الغنيمة، والخراج. وهو ما حصل للمسلمين من أموال الكفار من غير حرب ولا جهاد. وأصل الفيء: الرجوع، كأنه كان في الأصل لهم فرجع إليهم . انظر: لسان العرب (١/ ١٢٦)

[٤] مجموع الفتاوى ٢٠/ ٥٥ .

**الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.**

"الكذب مفسدة محرمة ومتى تضمن جلب مصلحة تربو عليه جاز: كالكذب للإصلاح بين الناس "[١].

يقول أبو حامد الغزالي:"اعلم أن الكذب ليس حراما لعينه ، بل لما فيه من الضرر على المخاطب أو على غيره ، فإن أقل درجاته أن يعتقد المخبر الشيء على خلاف ما هو عليه فيكون جاهلا ، وقد يتعلق به ضرر غيره ورب جهل فيه منفعة ومصلحة ، فالكذب محصل لذلك الجهل فيكون مأذونا فيه وربما كان واجبا.

...فنقول الكلام وسيلة إلى المقاصد ، فكل مقصود محمود يمكن التوصل إليه بالصدق والكذب جميعا فالكذب فيه حرام ، وإن أمكن التوصل إليه بالكذب دون الصدق ، فالكذب فيه مباح إن كان تحصيل ذلك القصد مباحا ، وواجب إن كان المقصود واجبا ، كما أن عصمة دم المسلم واجبة ، فمهما كان في الصدق سفك دم أمريء مسلم قد اختفى من ظالم فالكذب فيه واجب ، ومهما كان لا يتم مقصود الحرب أو إصلاح ذات البين أن استمالة قلب المجني عليه إلا بكذب ، فالكذب مباح ، إلا أنه ينبغي أن يحترز منه ما أمكن ؛ لأنه إذا فتح باب الكذب على نفسه فيخشى أن يتداعى إلى ما يستغنى عنه وإلى ما لا يقتصر على حد الضرورة فيكون الكذب حراما في الأصل إلا لضرورة"[٢].

---

[١] الأشباه والنظائر للسيوطي ص٨٨ .

[٢] إحياء علوم الدين ٣/ ١٣٧ .

**المبحث الثاني** : (الصلح على إقرار إن كان وفاه من جنس حقه ، فهو وفاء ، و من غير جنسه فهو معاوضة ، وإن أبرأه من بعضه فهو إبراء)[1] .

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الاعتبار في العقود بمقاصدها ومعانيها لا بألفاظها)[1] . وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

## المطلب الأول

## دراسة هذا الفرع فقهياً

اتفق الفقهاء على أن الصلح على إقرار جائز ، وأنه يحمل على أقرب العقود له ، فيأخذ أحكام ذلك العقد وشروطه ؛ لأن العبرة في العقود تكون في المعاني لا في الصور و المباني. فالصلح إذا وقع فإنه يتضمن أحد ستة معان هي[1] :

١ - صلح بمعنى البيع: وهو أن يدعي شيئاً في يد رجل، فيصالح عنه على دراهم أو دنانير، أي أن الصلح تم على عين غير المدعاة، وكان عوض الصلح ذهباً أو فضة، فهو بيع بلفظ الصلح ويسمى صلح المعاوضة.

٢ - صلح بمعنى الهبة: وهو أن يدعي الرجل عيناً في يد رجل، ثم يصالح عنها على بعضها، فيكون الباقي هبة.

٣ - صلح بمعنى الإجارة: وهو أن يجري الصلح من العين المدعاة على منفعة لغير العين المدعاة، كخدمة مدة معلومة، وسكنى في دار معينة.

٤ - صلح بمعنى الإعارة: وهو أن يصالح على منفعة العين المدعاة، فإن عين مدة فإعارة مؤقتة وإلا فمطلقة.

٥ - صلح بمعنى الإبراء والحطيطة:وهو أن يدعي دراهم أو دنانير في ذمة رجل، فيصالح منها على بعضها، ويبرئ عن البعض الأخر، كأبرأتك من خمس مئة من الألف الذي لي عليك أو نحوها.

٦ - صلح بمعنى السَّلَم: وهو أن يصالح عن شيء بعوض موصوف في الذمة كثوب موصوف بصفة السلم.

---

[1] البناية ١٠/ ٥ ، فتح القدير لابن الهمام ٨ / ٤٠٥ ، قرة عيون الأخيار ٨/ ٣٥١ ، منح الجليل ٦/ ١٣٧ ، روضة الطالبين ٤/ ١٩٣ ، المغني لابن قدامة ٤/ ٣٦١ ، شرح منتهى الإرادات ٢/ ١٣٩ ، إغاثة اللهفان ٢ / ٢٦ ، إعلام الموقعين ٣ / ٢٧٧.

**المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الاعتبار في العقود بمقاصدها ومعانيها لا بألفاظها)[١]. وفيه فرعان:**

**الفرع الأول:شرح القاعدة[٢]:**

تشتمل هذه القاعدة جزأين :

**الجزء الأول:**" أن الاعتبار في الكلام بمعنى الكلام لا بلفظه "[٣] ، فاختلاف الألفاظ والعبارات لا يؤثر في انعقاد العقد ، إذا كان المعنى المقصود واضحاً ظاهراً ، إذا المقصود هو فهم مراد المتكلم ، والحروف تابعة للمعاني ، والمعاني هي المقصود الأعظم ، فدلالة اللفظ على المعنى يتبع قصد المتكلم والإرادة ، فإنه بالقصد والإرادة كان المعنى ، وتنوع العبارات لا يضر إذا عرف المعنى المقصود .

**الجزء الثاني:** "أن الاعتبار بحقيقة العقود ومقاصدها التي تئول إليها ، والتي قصدت بها "[٤] ، وأن ينظر في السبب الدافع إلى المعاملة ، فلا يجوز النظر إلى مجرد لفظ المتعاقدين ، وسلامته ظاهراً مما يناقضه ، واستكمال الشروط المطلوبة ، دون الاهتمام بالقرائن والأحوال التي تدل على أن مراد المتعاقدين أو أحدهما ليس حقيقة العقد التي شرع لها ، والتي يقصد بالعقد تحقيقها والوصول إليها ، وإنما هناك مقصد آخر ، وغاية أخرى ، جعل هذا العقد وسيلة للتوصل إليها .

---

[١] مجموع الفتاوى لابن تيمية ٢٨٩/٣٢

[٢] شرح القواعد الفقهية للزرقا ص ٥٥ ، الوجيز ص١٤٧ ، القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ١٩٢/٢ ، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ١/ ٤٠٣ .

[٣] مجموع الفتاوى لابن تيمية ٢٥٧/٣٥ .

[٤] الفتاوى الكبرى لابن تيمية ٦/ ٥٤ .

**كيفية التعرف على المعنى المراد والقصد الباطني:**

يحدد الشيخ ابن تيمية – رحمة الله – عددا من الطرق للتعرف على مقصود المتعاقدين، ومرادهما من العقد ، وهي:

أولاً: العرف ، فالعرف له دور كبير في تحديد مراد كل من المتعاقدين ، فالعقد المطلق يحمل على العرف السائد في مثله ، والمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً.

ثانياً: القرائن والأحوال المصاحبة للعقد ، أو السابقة له ، فإن لها أثراً بالغاً في التعرف على مقصود المتعاقدين ، والمعنى المراد ، فدلالة الحال تغني عن السؤال.

ثالثاً: الألفاظ المقارنة للعقد ، فقد يقرن بالعقد ألفاظ تبين مراد المتعاقدين ، كأن يقول أحدهما : وهبتك هذه الدابة بألف، ونحو ذلك[1] .

---

[1] انظر: مجموع الفتاوى ٢٩/ ١٧٣ – ٣٢/ ١٦ ، القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ١٩٢/٢.

**الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.**

عقد الصلح ليس عقداً مستقلاً قائماً بذاته في شروطه وأحكامه ، بل هو متفرع عن غيره في ذلك. بمعنى أنه تسري عليه أحكام أقرب العقود إليه شبها بحسب مضمونه.

فالصلح على إقرار إن كان وفاه من جنس حقه ، فهو وفاء ، و من غير جنسه فهو معاوضة، وإن أبرأه من بعضه فهو إبراء ، فالاعتبار في العقود بمقاصدها ومعانيها لا بألفاظها[١].

[١] انظر: القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ١/ ٤٠٧ .

**المبحث الثالث** : (ولا يصح الإبراء والهبة ممن لا يملك التبرع إلا في حال الإنكار وعدم البينة).

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية ( يقدم عند التزاحم خير الخيرين ، ويدفع شر الشرين). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

## المطلب الأول

## دراسة هذا الفرع فقهياً

في هذا الفرع مسألتان:

**المسألة الأولى :**

من هو الذي لا يملك التبرع؟

قال في كشاف القناع:" ولا يصح الإبراء والهبة ممن لا يملك التبرع كالمكاتب و العبد أو المميز المأذون له في التجارة. و لا من ولي اليتيم وناظر الوقف، ونحوهم كالوكيل في استيفاء الحقوق "[١].

**المسألة الثاني:**

ما حكم الإبراء و الهبة على سبيل المصالحة ممن لا يملك التبرع؟

لم أر لهذه المسألة ذكراً إلا عند الحنفية والحنابلة ، ولقد اختلفوا في ذلك على قولين:

**القول الأول:** وهو قول الحنفية[٢] ، والحنابلة في الصحيح من المذهب[٣].

وهو أن الصلح على إبراء أو هبه تبرع فلا يصح ممن لا يملكه ، إلا في حال الإنكار وعدم البينة ، فإن الصلح في هذه الحالة يجوز ، واستدلوا لذلك بما يلي :

١ - قوله تعالى: ﴿أَمَّا السَّفِينَةُ فَكَانَتْ لِمَسَاكِينَ يَعْمَلُونَ فِي الْبَحْرِ فَأَرَدْتُ أَنْ أَعِيبَهَا﴾[٤]، فقالوا: إن الخضر كسر جزء السفينة وهو اللوح، وأفسد جزء السفينة لاستصلاح الكل، فقالوا: يجوز إذا كان ناظراً للوقف أو ولياً لأيتام أن يضحي بجزء المال لقاء كسب المال كله، فيجوز بالنسبة لولي الأيتام، ويكون المال مال الأيتام ،

---

[١] كشاف القناع للبهوتي ٢٧٩/٨

[٢] قرة عيون الأخيار ٨/ ٣٤٦ .

[٣] المبدع ٤ / ٢٥٩ ، الإنصاف ٥ / ٢٣٥

[٤] الكهف: ٧٩

وذلك من باب ارتكاب أخف الضررين، لكن لا يحل للخصم أن يأخذ ذلك إذا كان يعلم أنه ليس له.

٢ - أن في حال الإنكار و انعدام البينة لا حق له إلا الخصومة والحلف والمال أنفع منهما .

٣ - أن استيفاء البعض عند العجز عن استيفاء الكل أولى من تركه.

**القول الثاني**: وهو قول عند الحنابلة[١] ، فقالوا إن هذا الصلح لا يصح .

ودليلهم على ذلك : هو أن هذا الصلح فيه تبرع ممن لا يملك التبرع ، فلم يصح.

**المناقشة**: ونحن أيضا لا نجيز التبرع ممن لا يملك التبرع ، إلا أنه في حال الإنكار وعدم البينة تنتقل المسألة من مسألة التبرع ممن لا يملك، إلى مسألة استيفاء بعض الحق بعد العجز عن استيفاء الحق كله، فجاز هذا الصلح ؛ لأن من لا يملك التبرع هنا لا يقصد بالإبراء والهبة التبرع بل يقصد أن يضحي بجزء من المال لقاء كسب المال كله.

**الترجيح** :

الراجح هو القول الأول والله أعلم ، لقوة أدلته وضعف أدلة القول الثاني.

---

[١] المبدع ٤ / ٢٥٩ ، الإنصاف ٥ / ٢٣٥

## المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية

**( يقدم عند التزاحم خير الخيرين ، ويدفع شر الشرين)[١]. وفيه فرعان:**

### الفرع الأول:

### شرح القاعدة[٢]:

هذه القاعدة العظيمة هي إحدى القواعد المهمة في الشريعة الإسلامية ، فقد اهتم بها العلماء و عظموا شأنها ، حتى جعلوا الإخلال بها أحد مظاهر الجهل وقلة العلم ، وأن من لم يحط بها إحاطة عارف فاهم كان ما يفسد أكثر مما يصلح.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية:

" الشريعة جاءت بتحصيل المصالح وتكميلها وتعطيل المفاسد وتقليلها وأنها ترجح خير الخيرين وشر الشرين وتحصيل أعظم المصلحتين بتفويت أدناهما وتدفع أعظم المفسدتين باحتمال أدناهما"[٣].

ثم يبن معنى هذه القاعدة فيقول :" قد أمر الله ورسوله بأفعال واجبة ومستحبة؛ ... ونهى عن أفعال محرمة أو مكروهة ... وكذلك حمد أفعالا هي الحسنات ، ووعد عليها ، وذم أفعالا هي السيئات ، وأوعد عليها وقيد الأمور بالقدرة والاستطاعة والوسع والطاقة...[٤]ونقول: إذا ثبت أن الحسنات لها منافع وإن كانت واجبة: كان في تركها مضار ، والسيئات فيها مضار وفي المكروه بعض حسنات. فالتعارض: إما بين حسنتين لا يمكن الجمع بينهما؛ فتقدم أحسنهما بتفويت المرجوح. وإما بين سيئتين لا يمكن الخلو منهما؛ فيدفع أسوأهما باحتمال أدناهما.وإما

---

[١] منهاج السنة لابن تيمية ١١٨/٦ .

[٢] الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٧ ، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٧٦ ، غمز عيون البصائر ١/ ٢٨٦ ، شرح القواعد الفقهية للزرقا ص٢٠١ ، الوجيز ص ٢٦٠ ، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ١/ ٢٣٠ ، القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ٢٠١/١ .

[٣] مجموع الفتاوى ٤٨/٢٠ .

[٤] مجموع الفتاوى ٢٠/ ٤٩ .

بين حسنة وسيئة لا يمكن التفريق بينهما؛ بل فعل الحسنة مستلزم لوقوع السيئة؛ وترك السيئة مستلزم لترك الحسنة؛ فيرجح الأرجح من منفعة الحسنة ومضرة السيئة"[١].

ومما يدل على هذه القاعدة : قوله تعالى: ﴿وَالْفِتْنَةُ أَشَدُّ مِنَ الْقَتْلِ ﴾[٢] وقوله تعالى:﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الشَّهْرِ الْحَرَامِ قِتَالٍ فِيهِ قُلْ قِتَالٌ فِيهِ كَبِيرٌ وَصَدٌّ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ وَكُفْرٌ بِهِ وَالْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَإِخْرَاجُ أَهْلِهِ مِنْهُ أَكْبَرُ عِنْدَ اللَّهِ وَالْفِتْنَةُ أَكْبَرُ مِنَ الْقَتْلِ ﴾[٣].

ووجه الاستدلال في الآيتين: أن الله ﷻ حكم بأن الفتنة عن الدين أشد وأعظم من القتل يقول ابن تيمية :"يقول سبحانه وتعالى :وإن كان قتل النفوس فيه شر فالفتنه الحاصلة بالكفر وظهور أهله أعظم من ذلك ، فيدفع أعظم الفسادين بالتزام أدناهما"[٤].

ويدل على هذه القاعدة أيضاً قوله تعالى:﴿ وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾[٥].

ووجه الدلالة من هذا الآية : أن المؤمنين إذا اقتتلوا فأصلح بينهم بالقسط فلم تقبل إحدى الفئتين ، بل بغت فقد أمر الله بقتالها حتى تفيء إلى أمر الله[٦] ؛ " لأن قتالها هنا يُدفع به القتال الذي هو أعظم منه ، فإنها إذا لم تقاتل حتى تفيء إلى أمر الله ، بل تركت حتى تقتتل هي والأخرى كان الفساد في ذلك أعظم ... وفي مثل هذا يقاتلون حتى لا تكون فتنة ، ويكون الدين كله لله[٧].

---

[١] مجموع الفتاوى ٢٠/ ٤٩-٥١ .

[٢] البقرة: ١٩١

[٣] البقرة: ٢١٧

[٤] مجموع الفتاوى ٥١٣/١٠ .

[٥] الحجرات: ٩ .

[٦] القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ٢١٣/١ .

[٧] الاستقامة ٣٣/١ .

ومن أمثلة هذه القاعدة :" أن العقوبة إذا أمكن أن لا يتعدى بها الجاني كان ذلك هو الواجب. ومع هذا فإذا كان الفساد في ترك عقوبة الجاني أعظم من الفساد في عقوبة من لم يجن، دفع أعظم الفسادين بالتزام أدناهما"[١].

ومن أمثلتها أيضاً: إذا "كانت الولاية غير واجبة وهي مشتملة على ظلم؛ ومن تولاها أقام الظلم حتى تولاها شخص قصده بذلك تخفيف الظلم فيها. ودفع أكثره باحتمال أيسره: كان ذلك حسنا مع هذه النية وكان فعله لما يفعله من السيئة بنية دفع ما هو أشد منها جيدا"[٢].

---

[١] منهاج السنة النبوية ٦/ ٤٣٠.

[٢] مجموع الفتاوى ٢٠/ ٥٥ .

**الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.**

" لا يصح الإبراء والهبة ممن لا يملك التبرع إلا في حال الإنكار وعدم البينة " ؛ لأن في ترك هذا النوع من الصلح ذهاباً للحق كله، فكان أخذ بعض الحق أخف ضرراً ، وأهون شراً ، من ذهاب الحق كله ، ومن هذا الوجه يدخل هذا الفرع في قاعدة :" يقدم عند التزاحم خير الخيرين ، ويدفع شر الشرين".

**المبحث الرابع :** (وإن صالح عن دين مؤجل ببعضه حالا لم يصح).

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (كل شرط لا يرضي الرب ، ولا ينتفع به المخلوق فهو باطل في جميع العقود). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

## المطلب الأول

## دراسة هذا الفرع فقهياً

**صورة المسألة:**

رجل له دين مؤجل على آخر ، فأراد أن يصالحه بأن يضع عن المدين بعض الدين على أن يعجل له الباقي . فما الحكم:

هذه المسألة تسمى عند الفقهاء بمسألة (ضع وتعجل) ، وقد اختلف الفقهاء فيها على ثلاثة أقوال.

**القول الأول:** عدم جواز الصلح ، وهو مذهب المالكية[١] والشافعية[٢] والظاهرية[٣] .

واستدلوا بما يلي:

١ - عن المقداد بن الأسود[٤] ﷺ قال: " أسلفت رجلا مائة دينار، ثم خرج سهمي في بعث بعثه رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقلت له: عجل لي تسعين دينارا، وأحط عشرة دنانير، فقال: نعم، فذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: أكلت ربا يا مقداد وأطعمته"[٥].

---

[١] بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٣/ ١٦٢، شرح الخرشي ٥/ ١٠٣، منح الجليل ٦/ ١٤٠.

[٢] مغني المحتاج ١٦٥/٣ ، نهاية المحتاج ٣٨٦/٤ .

[٣] المحلى ٦/ ٣٥٧.

[٤] هو أبو معبد أو أبو عمرو المقداد بن عمرو، ويعرف بابن الأسود، الكندي البهراني الحضرميّ، صحابي، من الأبطال. هو أحد السبعة الذين كانوا أول من أظهر الإسلام. وهو أول من قاتل على فرس في سبيل الله. وفي الحديث: (إن الله ﷻ أمرني بحب أربعة وأخبرني أنه يحبهم: علي، والمقداد، وأبو ذر، وسلمان) وكان في الجاهلية من سكان حضرموت. واسم أبيه عمرو ابن ثعلبة البهراني الكندي. ووقع بين المقداد وابن شمر بن حجر الكندي خصام فضرب المقداد رجله بالسيف وهرب إلى مكة، فتبناه الأسود بن عبد يغوث الزهري، فصار يقال له (المقداد بن الأسود) إلى أن نزلت آية (ادعوهم لآبائهم) فعاد يتسمى (المقداد بن عمرو) وشهد بدراً وغيرها. وسكن المدينة. وتوفي على مقربة منها، فحمل إليها ودفن فيها. وذلك في سنة ٣٣ هـ .له ٤٨ حديثاً .

انظر: سير أعلام النبلاء ٣/ ٢٣٥ ، و الإصابة ٦/ ١٥٩ ، و الأعلام ٧/ ٢٨٢.

[٥] أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ، كتاب البيوع ، باب لا خير في أن يعجله بشرط أن يضع عنه ، ٤٧/٦ رقم:١١١٤١ .

**المناقشة:** قال ابن قيم وفي سنده ضعف[١].

٢ - عن أبي المنهال[٢] أنه سأل ابن عمر[٣] قلت: لرجل علي دين، فقال لي: عجل لي وأضع عنك فنهاني عنه وقال: نهى أمير المؤمنين يعني عمر رضي الله عنه " أن نبيع العين بالدين "[٤] .

٣ - وروي عن ابن عمر أنه سُئل عن رجل يكون له الدين على رجل إلى أجل، فيضع عنه صاحبه ويعجل له الآخر، " فكره ابن عمر ذلك، ونهى عنه "[٥].

**المناقشة:** بأن هذا رأي ابن عمر وقد خالفه ابن عباس ﷺ في هذا الرأي.

٤ - عن أبي صالح مولى السفاح[٦] أنه قال: بعت برا من أهل السوق إلى أجل، ثم أردت الخروج إلى الكوفة، فعرضوا علي أن أضع عنهم وينقدوني، فسألت عن ذلك زيد بن ثابت[١] ﷺ ، فقال: " لا آمرك أن تأكل هذا ولا تؤكله "[٢].

---

[١] انظر إغاثة اللهفان ١١/٢.

[٢] هو عبد الرحمن بن مطعم، أبو المنهال، البناني، بصري نزل مكة.ثقة قليل الحديث. توفي سنة ١٠٦هـ
انظر: الطبقات الكبرى ٦/ ٢٧ ، تهذيب الكمال ١٧/ ٤٠٦.

[٣] هو أبو عبد الرحمن عبد الله بن عمر بن الخطاب العدوي : صحابي، من أعز بيوتات قريش في الجاهلية. كان جريئاً جهيراً. نشأ في الإسلام، وهاجر إلى المدينة مع أبيه ، وشهد فتح مكة.
ومولده ووفاته فيها. أفتى الناس في الإسلام ستين سنة. ولما قتل عثمان عرض عليه نفر أن يبايعوه بالخلافة فأبى. وغزا إفريقية مرتين: الأولى مع ابن أَبي سَرْح، والثانية مع معاوية بن حديج سنة ٣٤ هـ وكف بصره في آخر حياته. وهو آخر من توفي بمكة من الصحابة وذلك في سنة ٧٣ هـ .له في كتب الحديث ٢٦٣٠ حديثا.
انظر: شذرات الذهب ١/ ٣١٠ ، والأعلام ٤/ ١٠٨.

[٤] أخرجه عبدالرزاق في مصنفه، كتاب البيوع، باب: الرجل يضع من حقه ويتعجل ٨/ ٧٢ ، رقم:١٤٣٥٩ ، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب البيوع، باب لا خير في أن يعجله بشرط أن يضع عنه ٤٧/٦ رقم:١١١٤٠، وإسناده صحيح. انظر: التحجيل في تخريج ما لم يخرج من الأحاديث والآثار في إرواء الغليل ص٢٢٠.

[٥] أخرجه مالك في الموطأ ، كتاب البيوع ، باب ما جاء في الربا في الدين ، ٩٧١/٤ ، رقم:٨٢ . وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ، كتاب البيوع ، باب لا خير في أن يعجله بشرط أن يضع عنه ٤٧/٦ ، رقم:١١١٣٩.

[٦] هو أبو صالح عبيد بن خزاعة . مولى السفاح . عداده في أهل المدينة . يروي عن زيد بن ثابت . روى عنه بسر بن سعيد . قال يحي بن معين: عبيد مولى السفاح مدني ثقة.
انظر: تاريخ ابن أبي خيثمة ٢/ ١٧٢ ،الثقات لابن حبان ٥/ ١٣٦.

٥ – أنه شرط ليس في كتاب الله تعالى، وقد قال رسول الله ﷺ : " ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مائة شرط، قضاء الله أحق، وشرط الله أوثق"[٣].

**المناقشة:** ليس فيه دلالة على التحريم.

٦ – وأما المعنى:" فإنه إذا تعجل البعض وأسقط الباقي، فقد باع الأجل بالقدر الذي أسقطه وذلك عين الربا، كما لو باع الأجل بالقدر الذي يزيده، إذا حل عليه الدين، فقال: زدني في الدين وأزيدك في المدة، فأي فرق بين أن تقول: حط من الأجل، وأحط من الدين، أو تقول: زد في الأجل، وأزيد في الدين؟

قال زيد بن أسلم[٤]: كان ربا الجاهلية: أن يكون للرجل على الرجل الحق إلى أجل،فإذا حل الحق قال له غريمه:أتقضى أم تربى؟ فإن قضاه أخذه، وإلا زاده في حقه وأخر عنه في الأجل[١].

---

[١] هو أبو خارجة زيد بن ثابت بن الضحاك الأنصاري الخزرجي : صحابي، من أكابرهم.
كان كاتب الوحي. ولد في المدينة ونشأ بمكة، وقتل أبوه وهو ابن ست سنين. وهاجر مع النبي ﷺ وهو ابن ١١ سنة، وتعلم وتفقه في الدين، فكان رأسا بالمدينة في القضاء والفتوى والقراءة والفرائض. كان أحد الذين جمعوا القرآن في عهد النبي ﷺ من الأنصار، وعرضه عليه. وهو الّذي كتبه في المصحف لأبي بكر، ثم لعثمان حين جهز المصاحف إلى الأمصار. توفي سنة ٤٥هـ . ورثاه حسان بن ثابت ، وقال أبو هريرة: اليوم مات حبر هذه الأمة وعسى الله أن يجعل في ابن عباس منه خلفاً. له في كتب الحديث ٩٢ حديثاً .
انظر: شذرات الذهب ١/ ٢٣٧ ، و الأعلام ٣/ ٥٧ .

[٢] أخرجه مالك في الموطأ ، كتاب البيوع ، باب ما جاء في الربا في الدين ، ٩٧٠/٤، رقم: ٨١ . وأخرجه عبد الرزاق الصنعاني في مصنفه، كتاب البيوع ، باب الرجل يضع من حقه ويتعجل ، ٧١/٨ رقم :١٤٣٥٥ ، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ، كتاب البيوع ، باب لا خير في أن يعجله بشرط أن يضع عنه ٤٦/٦ ، رقم:١١١٣٨.

[٣] أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب البيوع ، باب إذا اشترط شروطاً في البيع لا تحل ٧٣/٣ رقم: ٢١٦٨ ، و كتاب الشروط ، باب الشروط في الولاء ، ١٩٢/٣ رقم: ٢٧٢٩ . وأخرجه مسلم في صحيحه ، كتاب العتق ، باب إنما الولاء لمن أعتق ١١٤٢/٢ رقم: ١٥٠٤. انظر المحلى ٦/ ٣٥٧.

[٤] هو أبو أسامة أو أبو عبدالله زيد بن أسلم العدوي العمري، مولاهم، : فقيه مفسر، من أهل المدينة. كان مع عمر بن عبد العزيز أيام خلافته. واستقدمه الوليد ابن يزيد، في جماعة من فقهاء المدينة، إلى دمشق، مستفتياً في أمر. وكان ثقة، كثير الحديث، له حلقة في المسجد النبوي. وله كتاب في (التفسير) رواه عنه ولده عبد الرحمن .توفي سنة ١٣٦ هـ
انظر: شذرات الذهب٢/ ١٥٩ ، و الأعلام ٣/ ٥٧.

وهذا الربا مجمع على تحريمه، وبطلانه، وتحريمه معلوم من دين الإسلام، كما يعلم تحريم الزنى، واللواط ، والسرقة.

قالوا: فنقص الأجل في مقابلة نقص العوض، كزيادته في مقابلة زيادته، فكما أن هذا رباً، فكذلك الآخر."[٢]

**المناقشة:** هذا قياس مع الفارق؛ لأن ضع وتعجل عكس الربا.

**القول الثاني:** وهو عدم جوازه إلا في دين الكتابة ؛ لأن الربا لا يجري بين المكاتب ومولاه في ذلك. وهو ما ذهب إليه أكثر الحنفية[٣] ، و أكثر الحنابلة[٤].

**واستدلوا** : بأن الربا لا يجري بين المكاتب ومولاه . لأن معاملة مع سيده، وهو يبيع بعض ماله ببعض، فدخلت المسامحة فيه. ؛ ولأنه سبب للعتق، فسومح فيه، بخلاف غيره.[٥]

**نوقش:** أن المكاتب مع سيده كالأجنبي في باب المعاملات، ولهذا لا يجوز أن يبيعه درهما بدرهمين، ولا يبايعه بالربا، فإذا جاز له أن يتعجل بعض كتابته، ويضع عنه باقيها، لما له في ذلك من مصلحة تعجيل العتق، وبراءة ذمته من الدين، لم يمنع ذلك في غيره من الديون.[٦]

**القول الثالث:** الجواز، وهو ما ذهب إليه أحمد في رواية اختارها ابن تيمية[٧] ، وهو قول ابن عباس[٨] ، وبعض التابعين[١] ، وبعض المتأخرين من الحنفية [٢] .

---

[١] رواه مالك في الموطأ ، كتاب البيوع ، باب ما جاء في الربا في الدين ، ٢/ ٦٧٢ ، رقم:٨٣ ، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ، كتاب البيوع ، باب تحريم الربا وأنه موضوع مردود إلى رأس المال (٥/ ٤٥٠) رقم: ١٠٤٦٧.

[٢] إغاثة اللهفان ١٢/٢

[٣] تبيين الحقائق ٥/ ٤٣ ، العناية ٧ / ٣٩٦ .

[٤] المغني لابن قدامة ٣٩/٤ .

[٥] المرجع السابق ٣٩/٤.

[٦] إغاثة اللهفان ١٣/٢

[٧] المرجع السابق ١١/٢ .

[٨] هو أبو العباس عبد الله بن عباس بن عبد المطلب القرشي الهاشمي،: حبر الأمة، الصحابي الجليل.
ولد بمكة. ونشأ في بدء عصر النبوّة، فلازم رسول الله ﷺ وروى عنه الأحاديث الصحيحة. كان آية في الحفظ ، فكان إذا سمع النوادب سد أذنيه بأصابعه، مخافة أن يحفظ أقوالهن. ولحسان بن ثابت شعر في وصفه وذكر فضائله. كان عمر

**واستدلوا بما يلي:**

١ - عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: " لما أمر النبي ﷺ بإخراج بني النضير[٣] من المدينة جاء ناس منهم، فقالوا: يا رسول الله، إنك أمرت بإخراجهم ولهم على الناس ديون لم تحل، فقال النبي ﷺ : ضعوا وتعجلوا "[٤]

٢ - **نوقش :**

**أولا:** أن هذه الرواية إسنادها ضعيف.

**ثانيا:** لو ثبتت هذه القصة من جهة الإسناد، فيمكن أن يقال: إن قصة إجلاء بني النضير وقعت في السنة الثانية من الهجرة، وذلك قبل نزول حرمة الربا.

**ثالثا:** أن المسلمين كانوا في حالة الحرب مع بني النضير، فكان يجوز لهم أن يقبضوا على جميع أموالهم في تلك الحالة فلو استوضعوا عنهم بعض الديون، جاز من باب أولى.

---

إذا أعضلت عليه قضية دعا ابن عباس وقال له: أنت لها ولأمثالها، ثم يأخذ بقوله ولا يدعو لذلك أحدا سواه. وشهد مع علي الجمل وصفين. وكف بصره في آخر عمره، فسكن الطائف، وتوفي بها. سنة ٦٨ هـ .

له في الصحيحين وغير هما ١٦٦٠ حديثا. وينسب إليه كتاب في " تفسير القرآن " جمعه بعض أهل العلم من مرويات المفسرين عنه في كل آية فجاء تفسيرا حسنا.

انظر: سير أعلام النبلاء ٣/ ٣٣١ ، و الإصابة ٤/ ١٢١ ، و الأعلام ٤/ ٩٥ .

[١] المغني لابن قدامة ٣٩/٤.

[٢] حاشية ابن عابدين: ٢٧٨/١ و ١٦٠/٥ و ٧٥٧/٧ ، العقود الدرية ٢٧٨/١٢.

[٣] هم جماعة من اليهود، سكنوا حصناً قريبا من المدينة، فتحه رسول الله ﷺ في ربيع الأول من السنة الرابعة الهجرية . انظر: الأنساب للسمعاني ١٣/ ١٢٨.

[٤]أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط ٢٩/٧ رقم: ٨١٧ ،٦٧٥٥ ، و أخرجه الدارقطني في سننه ، كتاب البيوع ، ٤٦٦/٣ رقم:٩٢٨٠-٢٩٨٣ ، وقال اضطرب في إسناده مسلم بن خالد وهو سيئ الحفظ ضعيف ، مسلم بن خالد ثقة إلا أنه سيئ الحفظ ، وقد اضطرب في هذا الحديث ، وأخرجه الحاكم في مستدركه ، كتاب البيوع ، ٦١/٢ رقم: ٢٣٢٥ . وقال هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه ، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب البيوع ، باب من عجل له أدنى من حقه قبل محله فقبله ووضع عنه طيبة به أنفسهما ٤٦/٦ رقم: ١١١٣٧.

قال ابن قيم في إغاثة اللهفان ١٣/٢" هو على شرط السنن، وقد ضعفه البيهقى، وإسناده ثقات: وإنما ضعف بمسلم بن خالد الزنجى، وهو ثقة فقيه، روى عنه الشافعى واحتج به." وقال ابن قطان " ولا أقول: إنه صحيح ولكنه أقرب إلى أن يلتفت إليه ويكتب" بيان الوهم والإيهام في كتاب الأحكام ١٣٤/٣.

**رابعا:** أن اليهود كانوا يداينون الناس على أساس الربا، والذي أمر رسول الله عليه وسلم بوضعه، هو الربا الزائد على رأس المال، ولم يأمرهم بالوضع في رأس المال نفسه، ويؤيده أن الواقدي ذكر هذه القصة في سيره، فقال: (فأجلاهم -أي بني النضير - رسول الله ﷺ من المدينة، وولي إخراجهم محمد بن مسلمة[١]، فقالوا: إن لنا ديونا على الناس إلى آجال، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((تعجلوا وضعوا)) ، فكان لأبي رافع سلام بن أبي الحقيق[٢] على أسيد بن حضير[٣] عشرون ومائة دينار إلى سنة، فصالحه على أخذ رأس ماله ثمانين دينارا، وأبطل ما فضل)[٤].

٣ - عن ابن عباس ﷺ أنه كان لا يرى بأساً أن يقول: "أعجل لك وتضع عنى"[٥].

٤ - من المعنى:

أ - أن هذا ضد الربا، فإن ذلك يتضمن الزيادة في الأجل والدين، وذلك إضرار محض بالغريم، ومسألتنا تتضمن براءة ذمة الغريم من الدين، وانتفاع صاحبه بما يتعجله فكلاهما حصل له الانتفاع من غير ضرر، بخلاف الربا

---

[١] هو أبو عبد الرحمن محمد بن مسلمة الأوسي الأنصاري الحارثي.: صحابي، من الأمراء، من أهل المدينة. شهد بدراً وما بعدها إلا غزوة تبوك. واستخلفه النبي ﷺ في بعض غزواته. وولاه عمر على صدقات جهينة. واعتزل الفتنة في أيام علي فلم يشهد الجمل ولا صفّين.وكان عند عمر مُعداً لكشف أمور الولاة في البلاد. توفي بالمدينة سنة ٤٣ هـ .
انظر: سير أعلام النبلاء ٢/ ٣٦٩ ، والإصابة ٦/ ٢٨ ، والأعلام ٧/ ٩٧ .

[٢] هو أبو رافع سلام بن أبي الحقيق؛ وقيل: عبد الله بن أبي الحقيق اليهودي، لعنه الله. كان فيمن حزب الأحزاب على رسول الله ﷺ وكانت الأوس قبل أحد قد قتلت كعب بن الأشرف. فاستأذنت الخزرج رسول الله ﷺ في قتل ابن أبي الحقيق وهو كبير، فأذن لهم . انظر: سير أعلام النبلاء ٢/ ١٠ .

[٣] هو أبو يحيى أسيد بن الحضير بن سماك بن عتيك الأوسي : صحابيّ، كان شريفاً في الجاهلية والإسلام، مقدماً في قبيلته (الأوس) من أهل المدينة. يعد من عقلاء العرب وذوي الرأي فيهم. وكان يسمى الكامل ، شهد العقبة الثانية مع السبعين من الأنصار. وكان أحد النقباء الاثنى عشر، وشهد أحدا فجرح سبع جراحات وثبت مع رسول الله حين انكشف الناس عنه، وشهد الخندق والمشاهد كلها. وفي الحديث: نعم الرجل أسيد بن الخضير. توفي في المدينة سنة ٢٠هـ. له ١٨حديثاً .
انظر: سير أعلام النبلاء ٣/ ٢٠٦ ، الإصابة ١/ ٢٣٤ ، الأعلام ١/ ٣٣٠.

[٤] مغازي الواقدي: ٣٧٤/١؛ وذكر الواقدي أن مثل هذه القصة وقعت عند إجلاء بني قينقاع أيضا، يراجع: ١٧٩/١.

[٥] أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢٨/٦ وإسناده صحيح ، انظر: إغاثة اللهفان ١٣/٢

المجمع عليه، فإن ضرره لا حق بالمدين، ونفعه مختص برب الدين، فهذا ضد الربا صورة ومعنى.

ب - أن مقابلة الأجل بالزيادة في الربا ذريعة إلى أعظم الضرر ، وهو أن يصير الدرهم الواحد ألوفا مؤلفة، فتشتغل الذمة بغير فائدة، وفى الوضع والتعجيل تتخلص ذمة هذا من الدين، وينتفع ذاك بالتعجيل له.

ج - أن الشارع له تطلع إلى براءة الذمم من الديون، وسمى الغريم المدين: أسيراً ففي براءة ذمته تخليص له من الأسر، وهذا ضد شغلها بالزيادة مع الصبر[١].

**الترجيح :**

الراجح في هذه المسألة الجواز بشرطين:

الشرط الأول: أن لا تكون بناء على اتفاق مسبق.

الشرط الثاني: أن تكون العلاقة ثنائية.

وهو ما ذهب إليه وقرره مجلس مجمع الفقه الإسلامي[٢] (بمنظمة المؤتمر الإسلامي) حيث قال:"الحطيطة من الدين المؤجل لأجل تعجيله ، سواء كانت بطلب الدائن أو المدين (ضع وتعجل) جائزة شرعاً ، لا تدخل في الربا المحرم إذا لم تكن بناء على اتفاق مسبق ، وما دامت العلاقة بين الدائن والمدين ثنائية ، فإذا دخل بينهما طرف ثالث لم تجز ، لأنها حينئذ تأخذ حكم حسم الأوراق التجارية".

---

[١] إغاثة اللهفان ١٣/٢.

[٢] الدورة السابعة. المنعقدة بجدة في الفترة من ٧ - ١٢ ذو القعدة ١٤١٢ هـ الموافق ٩ - ١٤ مايو ١٩٩٢م ، موضوع البيع بالتقسيط.

## المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (كل شرط لا يرضي الرب ، ولا ينتفع به المخلوق فهو باطل في جميع العقود)[١]. وفيه فرعان:

### الفرع الأول: شرح القاعدة[٢]:

ليس كل شرط اتفق عليه المتعاقدان يكون صحيحاً لازماً يجب الوفاء به ، بل لابد أن يكون الشرط مشتملاً على منفعةٍ في الدين ، أو في الدنيا ، غير مناقض لما جاءت به الشريعة ، من أوامر و نواهٍ ، فـ " المشترط ليس له أن يبيح ما حرمه الله ، ولا يحرم ما أباحه الله ، فإن شرطه حينئذ يكون مبطلاً لحكم الله ، وكذلك ليس له أن يسقط ما أوجبه الله "[٣].

يقول ابن تيميه :"إذا خلا العمل المشروط في العقود كلها عن منفعة في الدين أو في الدنيا كان باطلاً بالاتفاق "[٤].

فإذا شرط احد المتعاقدين ينافي مقصود الشارع ،أو ينافي مقصود العقد ، بحيث يجعله خالياً من المنفعة ، ووجوده كعدمه ، فإنه يكون شرطاً باطلاً ، لا يجب الوفاء به ، بل قد يحرم الوفاء به.

ومما يدل لهذه القاعدة قول النبي ﷺ:"ما بال أناس يشترطون شروطا ليست في كتاب الله، من اشترط شرطا ليس في كتاب الله فليس له وإن شرط مائة مرة، شرط الله أحق وأوثق"[٥].

ويوضح شيخ الإسلام ابن تيمية وجه الدلالة من هذا الحديث فيقول:

"وهذا الحديث الشريف المستفيض الذي اتفق العلماء على تلقيه بالقبول، اتفقوا على أنه عام في الشروط في جميع العقود، ليس ذلك مخصوص عند أحد منهم بالشروط في البيع، بل من

---

[١] العقود لابن تيمية ص ٢٥ .

[٢] القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ٣١٧/٢ .

[٣] مجموع الفتاوى ١٤٧/٢٩ .

[٤] مجموع الفتاوى ١٣/٣١ .

[٥] أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب الصلاة ، باب ذكر البيع والشراء على المنبر في المسجد ، ١/ ٩٨، رقم:٤٥٦، وفي كتاب الشروط ،باب المكاتب وما لا يحل من الشروط التي تخالف كتاب الله ، ٣/ ١٩٨ رقم:٢٧٣٥ .
وأخرجه مسلم في صحيحه، باب إنما الولاء لمن أعتق صحيح مسلم ٢/ ١١٤١ ،رقم:١٥٠٤، و١١٤١/٢، رقم١٥٠٥، واللفظ له.

اشترط في الوقف أو العتق أو الهبة أو البيع أو النكاح أو الإجارة أو النذر أو غير ذلك شروطا تخالف ما كتبه الله على عباده، بحيث تتضمن تلك الشروط الأمر بما نهى الله عنه، أو النهي عما أمر به، أو تحليل ما حرمه، أو تحريم ما حلله، فهذه الشروط باطلة باتفاق المسلمين في جميع العقود"[١].

ومن الأمثلة على هذه القاعدة :" أنه إذا باعه سلعة بشرط أن لا يسلمها له، فالشرط باطل؛ لأن مقصود البيع تسليم العين المبيعة ، فإذا شرط عليه عدم تسليمها فقد شرط شرطاً ينافي مقصود العقد ، فيكون باطلاً"[٢].

---

[١] الفتاوى الكبرى لابن تيمية (٤/ ٢٤٨)

[٢] القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ٣١٧/٢ .

**الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.**

إن صالح عن دين مؤجل ببعضه حالاً لم يصح ؛ لأن هذا الصلح اشترط فيه شرطٌ يدخله في الربا المحرم شرعاً ، فهذا الشرط شرط لا يرضي الرب ، و كل شرط لا يرضي الرب ، ولا ينتفع به المخلوق فهو باطل في جميع العقود.

المبحث الخامس: (وإن صالح عن الحق بأكثر منه من جنسه لم يصح).

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (كل شرط لا يرضي الرب، ولا ينتفع به المخلوق فهو باطل في جميع العقود). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

## المطلب الأول

## دراسة هذا الفرع فقهياً

**صورة المسألة:**

إذا كان له هناك حق ناتج عن دية الخطأ ، أو عن قيمة متلف متقوم ، فأريد الصلح عنه بأكثر منه من جنسه. فما الحكم؟وقع الخلاف في هذه المسألة على أربعة أقوال.

**القول الأول** : وهو مذهب الحنفية[١] – إلا أن أبا حنيفة[٢] خالف في مسألة قيمة المتلف المتقوم[٣] – ، و مذهب الشافعية[٤] ، والحنابلة[٥] ، حيث ذهب هؤلاء إلى عدم جواز الزيادة على الدية في جناية الخطأ ، أو عن قيمة متلف متقوم إذا كان المصالح عليه من نفس الجنس.

واستدلوا لذلك بما يلي:

- أن الشارع الحكيم هو الذي حدد الواجب أداؤه في جناية الخطأ ، وأي زيادة عليه تعد أكلاً لأموال الناس بالباطل.

---

[١] بدائع الصنائع ٦/ ٤٩ ، الهداية ٣/ ١٩٢ ،العناية ٨/٤٢٠– ٤٢١، البناية ١٠/ ١٢– ١٨–١٩ ، تبيين الحقائق وحاشية الشلبي ٥/ –٣٨–٣٩ ،١٣/٦، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٤١ .

[٢] هو أبو حنيفة النعمان بن ثابت، التيمي بالولاء، الكوفي : إمام الحنفية، الفقيه المجتهد المحقق، أحد الأئمة الأربعة عند أهل السنة. قيل: أصله من أبناء فارس. ولد ونشأ بالكوفة. وكان يبيع الخز ويطلب العلم في صباه، ثم انقطع للتدريس والإفتاء. طلب للقضاء ورفض .كان قويّ الحجة، من أحسن الناس منطقا، كان كريماً في أخلاقه، جواداً، حسن المنطق والصورة، جهوريّ الصوت، قال الشافعيّ: الناس عيال في الفقه على أبي حنيفة. توفي ببغداد سنة ١٥٠ هـ.
من مؤلفاته: (مسند ) جمعه تلاميذه، و (المخارج ) . انظر: شذرات الذهب ٢/ ٢٢٩ ، الأعلام ٨/ ٣٦ .

[٣] سيأتي بيان مذهب أبو حنيفة في القول الثالث

[٤]البيان في مذهب الإمام الشافعي ٦/ ٢٤٦ ، روضة الطالبين ٤/ ٢٠٣، تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي ٥/ ١٩٧، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ٣/ ١٦٩.

[٥] المغني لابن قدامة ٤/ ٣٦٩ ،الشرح الكبير على متن المقنع ٥/ ٤ ، المبدع في شرح المقنع ٤/٢٦٠، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٣/ ٣٣٤ .

- أن الواجب هي القيمة ، وهي الثابتة بالذمة ، فإذا زيد على القيمة من نفس جنسها كان ربا[١].

إلا أن الحنفية قالوا: إذا حكم القاضي بأحد أنواع الدية ، فإنه يجوز الصلح على أكثر من الدية بنوع أخر من أنواع الدية.

واستدلوا لذلك : بأن الحق تعين فيه بالقضاء فكان غيره من مقادير الدية كجنس آخر فأمكن الحمل على المعاوضة بخلاف الصلح عليه ابتداء؛ لأن تراضيهما على بعض المقادير بمنزلة قضاء القاضي فكما لا يجوز للقاضي أن يقضي بالزيادة على الدية من جنسه لا يجوز لهما أيضا أن يصطلحا عليها لما يلزم من الربا[٢].

**القول الثاني**: وهو قول المالكية[٣] وقد ذهبوا إلى أن حكم الزيادة على أكثر من الدية في جناية الخطأ أو عن قيمة متلف متقوم ، بأن له حكم بيع الدين[٤] ، قال الشرح الكبير :"

---

[١] تحفة المحتاج وحواشي الشرواني والعبادي ٥/ ٣٦

[٢] تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي ٦/ ١١٣

[٣] حاشية الصاوي على الشرح الصغير ٤/ ٣٦٩ ، التاج والإكليل لمختصر خليل ٨/ ٣٢٨ ، منح الجليل شرح مختصر خليل ٦/ ١٧٥، الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي ٤/ ٢٦٣، شرح مختصر خليل للخرشي ٨/ ٢٧.

[٤] بيع الدين بالدين:

الدين هو الشيء الثابت في الذمة، كثمن مبيع، وبدل قرض، وأجرة مقابل منفعة، وغرامة متلف، ومسلم فيه في عقد السلم (بيع آجل بعاجل) .

وبيع الدين: إما أن يكون لمن في ذمته الدين، أو لغير من عليه الدين، وفي كل من الحالين إما أن يباع الدين في الحال، أو نسيئة مؤجلاً.

وبيع الدين نسيئة: هو ما يعرف ببيع الكالئ بالكالئ، أي بيع الدين بالدين، وهو بيع ممنوع شرعاً، لأن النبي صلّى الله عليه وسلم فيما يرويه الدارقطني عن ابن عمر، والطبراني عن رافع بن خديج نهى عن بيع الكالئ بالكالئ . ومع أن الحديث ضعيف لكن أجمع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين، سواء أكان البيع للمدين، أم لغير المدين.

أما بيع الدين نقداً في الحال: فمختلف فيه، فقد أجاز جمهور الفقهاء غير الظاهرية بيع الدين لمن عليه الدين أو هبته له، ولم يجز الجمهور غير المالكية بيع الدين لغير المدين، وأجازه المالكية بشروط ثمانية تبعده عن الغرر والربا وأي محظور آخر كبيع الطعام قبل قبضه . انظر: بدائع الصنائع : ١٤٨/٥ ، تكملة ابن عابدين: ٢/٣٢٦، الشرح الكبير للدردير: ٣/٦٣، بداية المجتهد: ٢/١٤٦، المهذب: ١/٢٦٢، المغني: ١٢٠/٤ ، المحلى: ٩/٧.

والخطأ : كبيع الدين مبتدأ وخبر ، أي أن الصلح في الخطأ في النفس، أو الجرح حكمه حكم بيع الدية ؛ إذ دية الخطأ مال في الذمة وما صولح به عنها مال مأخوذ عنها ، فيجب مراعاة بيع الدين فيه ، فلا يجوز أخذ ذهب عن ورق وعكسه ؛ لأنه صرف مستأخر ، ولا أحدهما عن إبل وعكسه ؛ لأنه فسخ دين في دين، ويدخل فيه الصلح بأقل من الدية ضع وتعجل، وبأكثر لأبعد من أجلها سلف بزيادة ، وجاز بما حل معجلا في جميع الأقسام"[١].

**القول الثالث** :يصح. وهو اختيار ابن تيمية وذكر أنه قياس قول أحمد ،كما جاء في المستدرك على مجموع الفتاوى: "ويصح –يعني الصلح– عن دية الخطأ وعن قيمة المتلف غير المثل بأكثر منها من جنسها، وهو قياس قول أحمد"[٢].

**القول الرابع**: وهو قول أبي حنيفة خلافا لصاحبيه[٣] ، بأنه يجواز الزيادة على قيمة المتلف المتقوم ، إذا كان قبل القضاء ؛ لأن ضمان العدوان الأصل فيه يكون بالمثل ، وإنما ينتقل إلى القيمة بالقضاء. فقبله إذا تراضيا على الأكثر كان اعتياضاً فلا يكون ربا، بخلاف الصلح بعد القضاء؛ لأن الحق قد انتقل إلى القيمة[٤].

**الترجيح:**

الراجح هو القول الأول والله أعلم ؛ لأن الدية والقيمة ثبتتا في الذمة مقدرتين ، فلم يجز أن يصالح عنهما بأكثر منهما من جنسهما، كالثابتة عن قرض أو ثمن مبيع ؛ ولأنه إذا أخذ أكثر منهما فقد أخذ حقه وزيادة ، والزيادة لا مقابل لها ، فيكون أكل مال بالباطل.

---

[١] الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي ٤/ ٢٦٣.

[٢] ٤/ ٢٣ ، الإنصاف ٥/ ٢٣٧.

[٣] العناية ٨/٤٢٠ ، البناية ١٠/ ١٨ ، تبيين الحقائق وحاشية الشلبي ٥/ ٣٨ ، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٤١

[٤] العناية ٨/ ٤٢٠.

**المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (كل شرط لا يرضي الرب ، ولا ينتفع به المخلوق فهو باطل في جميع العقود)[1]. وفيه فرعان:**

**الفرع الأول: شرح القاعدة.**

تم شرح هذه القاعدة في المبحث الرابع من الفصل الأول.

[1] العقود لابن تيمية ص ٢٥ .

**الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.**

"إن صالح عن الحق بأكثر منه من جنسه لم يصح" ؛ لأن فيه اشترطاً بأن يكون بدل الصلح أكثر من المصالح عليه ، وأن يكون من جنسه ، وهذا من الربا المحرم في الشريعة الإسلامية ،و لأجل هذا حكم الحنابلة على هذا الصلح بعدم الصحة ، ومن هذا الوجه دخل هذا الفرع في قاعدة": كل شرط لا يرضي الرب ، ولا ينتفع به المخلوق فهو باطل في جميع العقود".

**المبحث السادس:** (وإن صالحه ببعض بيت أقر له به أو على أن يسكنه أو يبني له فوقه لم يصح وإن أسكنه كان تبرعا منه متى شاء أخرجه منها).

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الاعتبار في العقود بمقاصدها ومعانيها لا بألفاظها). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

## المطلب الأول

## دراسة هذا الفرع فقهياً

**صورة المسألة:**

الصلح على الأعيان ينقسم إلى قسمين صلح الحطيطة وصلح المعاوضة.

والصلح على الحطيطة: ينقسم إلى قسمين:

**القسم الأول: الصلح الذي يجري على بعض العين المدعاة .**

وصورته: هي أن يصالح -المدعى عليه- على نصف أو ثلث العين المدعاة التي أقر بأنها لست له .

وقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال.

**القول الأول** : وهو قول المالكية[١]، وهو الأصح عند الشافعية[٢] ورواية عن الإمام أحمد[٣]. فقالوا : يصح سواء وقع بلفظ الصلح أو لفظ الهبة ، ويعد من قبيل هبة بعض المدعى لما هو في يده، فتثبت له أحكام الهبة أما إن امتنع من الأداء إلا بالمصالحة، فهذا ليس بصلح صحيح.

واستدلوا لذلك بما يلي:

- إن كان بذلاً ووقع الصلح فإنه يصح لعدم المانع ، وذلك لأن معنى الصلح الاتفاق والرضا، وقد حصل هذا من غير هضم للحق، ولا امتناع من أداء الواجب فصح. وحقيقة هذا أن المدعي يرضى بترك بعض حقه وأخذ البعض، فصار كما لو قال:

---

[١] شرح الخرشي ٣/٦ ، منح الجليل ١٣٧/٦ .

[٢] المهذب ٣٤٠/١ ، روضة الطالبين ٤ / ١٩٣ ، كفاية الأخبار ص٢٦١، أسنى المطالب ٢ / ٢١٥، نهاية المحتاج ٤ / ٣٨٤.

[٣] المغني لابن قدامة ٤/ ٣٦٣ ، شرح الزركشي على مختصر الخرقي ٤/ ١٠٦.

أبرأتك من نصف المائة، فأعطني نصفها، أو وهبتك نصف داري. ونحو هذا، وهذا غير ممنوع منه بالاتفاق .

- أن لفظ الصلح إنما يقتضي المعاوضة إذا كان ثم عوض، أما مع عدمه فلا ، وبهذا يزول إشكال شراء ماله ببعض ماله .

**نوقش:** بعدم التسليم . وإن سلمنا إلا أن المعاوضة حصلت من اقتران حرف الباء، أو على، أو نحوهما به، فإن لفظة الصلح تحتاج إلى حرف تعدى به، وذلك يقتضي المعاوضة.

- أن في الصلح خاصية تجيز أن تكون هذه المعاملة بلفظ الصلح ، وهذه الخاصية هي سبق الخصومة ، وهذه الخاصية قد حصلت ، فجازت المعاملة بلفظ الصلح.

**القول الثاني** : وهو قول الحنابلة على الصحيح من المذهب[١]، وهو الوجه الثاني عند الشافعية[٢] .قالوا:

إن كان هذا الصلح بلفظ الهبة فيصح ، ويعتبر له شروط الهبة ؛ لأن جائز التصرف لا يمنع من هبة بعض حقه، كما لا يمنع من استيفائه، غير أن ذلك ليس بصلح، ولا من باب الصلح بسبيل . وإن سمي صلحاً فمجاز؛ لتضمنه قطع النزاع وإزالة الخصومة.

وإن كانت هذه الهبة خرجت مخرج الشرط لم تصح ؛ لأنه إذا شرط في الهبة الوفاء ، جعل الهبة عوضا عن الوفاء به، فكأنه عاوض بعض حقه ببعض.

وقالوا إن وقع بلفظ الصلح لم يصح ودليلهم على ذلك :

- أن لفظ الصلح يتضمن المعاوضة. ومحال أن يقابل المالك ملكه ببعضه ، لأنه يكون قد صالح عن بعض ماله ببعضه، فهو هضم للحق.

---

[١] المغني ٤ / ٣٦٢ ، المبدع ٤ / ٢٥٩ ، شرح الزركشي ٤/ ١٠٦ ، شرح منتهى الإرادات ٢ / ١٣٩ .

[٢] روضة الطالبين ٤ / ١٩٣، كفاية الأخبار ص ٢٦١ ، أسنى المطالب ٢ / ٢١٥، نهاية المحتاج ٤ / ٣٨٤.

**القول الثالث**: وهو قول الحنفية[1] وهو أنه لو ادعى شخص على آخر دارا ، و حصل الصلح على قسم معين منها، فهناك قولان في المذهب:

**أحدهما**: لا يصح هذا الصلح، وللمدعي الادعاء بعد ذلك بباقي الدار؛ لأن الصلح إذا وقع على بعض المدعى به يكون المدعي قد استوفى بعض حقه، وأسقط البعض الآخر، إلا أن الإسقاط عن الأعيان باطل ، فصار وجوده وعدمه بمنزلة واحدة، كما أن بعض المدعى به لا يكون عوضا عن كله ، حيث يكون ذلك بمثابة أن الشيء يكون عوضا عن نفسه ، إذ البعض داخل ضمن الكل .

**والثاني**: يصح هذا الصلح، ولا تسمع الدعوى في باقيها بعده، وهو ظاهر الرواية؛ لأن الإبراء عن بعض العين المدعى بها إبراء في الحقيقة عن دعوى ذلك البعض، فالصلح صحيح ولا تسمع الدعوى بعده .

**الترجيح**:

الراجح هو القول الأول والله أعلم: وهو أن الصلح الذي يجري على بعض العين المدعاة يصح سواء وقع بلفظ الصلح أو بلفظ الهبة ،ويعد من قبيل هبة بعض المدعى لما هو في يده؛ وذلك لقوة أدلته وضعف أدلة الأقوال الأخرى.

---

[1] العناية ٨/ ٤١١-٤١٢ ، البناية ١٠/ ٨-٩ ، قرة عيون الأخيار ٨/ ٣٥٨-٣٦٠ ، درر الحكام ٤ / ٣٩ ، شرح المجلة للأتاسي ٤ / ٥٥٨ - ٥٦١.

**القسم الثاني : الصلح الذي يجري على منفعة العين المدعاة .**

وصورته : هي أن يصالح – المدعى عليه – على منفعة العين التي أقر بأنها ليست له.

اختلف الفقهاء في هذا النوع من الصلح على قولين.

**القول الأول** : الجواز.

وهو قول الحنفية[١]: ويعتبر إجارة، والمالكية[٢]، وهو قول الشافعية في الأصح[٣]، ويعتبر إعارة؛ فتثبت فيه أحكامها. فإن عين مدة فإعارة مؤقتة، وإلا فمطلقة .

**القول الثاني**: عدم الجواز.

وهو مذهب الحنابلة[٤] ، ووجه عند الشافعية[٥]؛ لأنه صالحه عن ملكه على منفعة ملكه، فكأنه ابتاع داره بمنفعتها، وهو لا يجوز.

**الترجيح:**

الراجح هو القول الأول والله أعلم، بشرط أن يكون المقر باذلاً، وذلك لعدم وجود مانع صحيح ، والأصل في المعاملات الحل.

---

[١] العناية ٨/ ٤١٣ ، البناية ١٠/١٠ ، قرة عيون الأخيار ٣٦١/٨

[٢] شرح الخرشي ٣/٦ ، منح الجليل ١٣٧/٦ .

[٣] روضة الطالبين ٤ / ١٩٣، أسنى المطالب ٢ / ٢١٥ ، نهاية المحتاج ٤ / ٣٨٤.

[٤] المغني ٤ / ٣٦٤، المبدع ٤ / ٢٦١ ، شرح منتهى الإرادات ٢ / ١٤٠ .

[٥] المهذب ٣٤٠/١ .

**المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية**

**(الاعتبار في العقود بمقاصدها ومعانيها لا بألفاظها)[1]. وفيه فرعان:**

**الفرع الأول: شرح القاعدة:**

تم شرح هذه القاعدة في المبحث الثاني من الفصل الأول.

[1] مجموع الفتاوى لابن تيمية ٢٨٩/٣٢

**الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.**

"وإن صالحه ببعض بيت أقر له به أو على أن يسكنه أو يبني له فوقه لم يصح وإن أسكنه كان تبرعا منه متى شاء أخرجه منها"؛ لأن عقد الصلح ليس عقداً مستقلاً قائماً بذاته في شروطه وأحكامه، بل هو متفرع عن غيره في ذلك. بمعنى أنه تسري عليه أحكام أقرب العقود إليه شبها بحسب مضمونه ، و لأن " الاعتبار في العقود بمقاصدها ومعانيها لا بألفاظها ".

**المبحث السابع**: (وإن أعطاه بعض داره بناء على الصلح الباطل ، فله متى شاء انتزعه منه).

وفيه مطلبان :

**المطلب الأول** : دراسة هذا الفرع فقهياً .

**المطلب الثاني** : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية ( للتبع حكم أصله).

وفيه فرعان:

**الفرع الأول**: شرح القاعدة.

**الفرع الثاني**: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

## المطلب الأول

## دراسة الفرع فقهياً

**صورة المسألة:**

قلنا في المبحث السابق إن هناك من يصحح صلح الحطيطة في الأعيان، وهناك من يبطله، والمسألة هنا مبنية على الحكم ببطلان الصلح، فقبل بيان الحكم في هذه المسألة، من الأولى بيان آثار الحكم ببطلان عقد الصلح ؟

**آثار الحكم ببطلان عقد الصلح:**

الصلح يحمل على أقرب العقود له، فيأخذ أحكام ذلك العقد وشروطه، فقد يأخذ حكم البيع أو حكم الإجارة أو الهبة وغيرها من العقود ، فآثار بطلان عقد الصلح هي آثار بطلان العقود.

**تعريف البطلان في اللغة:** هو الضياع والخسران ومن معانيه: الحبوط.[١]

**البطلان في المعاملات:** هو أن تقع المعاملة على وجه غير مشروع بأصله أو بوصفه أو بهما. وينشأ عن البطلان تخلف الأحكام كلها عن التصرفات.

و البطلان معنى مرادف للفساد عند الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة وهذا في الجملة[٢].

**وأما الحنفية:** فيفرقون بين الباطل والفاسد. فلكل واحد معنى مختلف عن الآخر، وتلك القسمة محصورة في العقود الناقلة للملكية أو العقود التي توجب التزامات متقابلة من العاقدين، كالبيع والإجارة والهبة والقرض والحوالة والشركة والمزارعة والمساقاة والقسمة.

---

[١] انظر : مقاييس اللغة ١/ ٢٥٨ ، لسان العرب ١١/ ٥٦ .

[٢] من الأبواب التي يفرقون فيها بين الفاسد والباطل باب الكتابة والخلع والعارية والوكالة والشركة والقرض، وفي العبادات في الحج. انظر الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢٨٦.

**فالبطلان عندهم**: مخالفة الفعل للشرع لخلل في ركن من أركانه أو شرط من شرائط انعقاده.

**أما الفساد فهو**:مخالفة الفعل للشرع في شرط من شروط صحته، ولو مع موافقة الشرع في أركانه وشرائط انعقاده[١].

**أحكام العقد الباطل:**

أن العقد الباطل لا وجود له إلا من حيث الصورة، فليس له وجود شرعي، ومن ثم فهو عدم، والعدم لا ينتج أثرا.

وهو منقوض من أساسه، ولا يحتاج لحكم حاكم لنقضه.

ولا تلحقه الإجازة؛ لأنه غير منعقد أصلا فهو معدوم، والإجازة لا تلحق المعدوم؛ لأنه متلاش.

ولا يملك بالعقد الباطل ما يملك بغيره، وإذا حدث فيه تسليم يجب الرد.

ففي البيع الباطل لا ينتقل الملك بالقبض ولذا يجب الرد ، وهكذا الحكم في كل العقود الباطلة على وجه الإجمال، مع تفصيلات تنظر في مواضعها[٢].

---

[١] القواعد والفوائد الأصولية ص ١٥٢، غاية الوصول في شرح لب الأصول ص ١٦ حاشية العطار ١/ ١٤٦ ، شرح التلويح على التوضيح ٢/ ٢٤٦ ، شرح مختصر الروضة ١/ ٤٤٥ كشف الأسرار شرح أصول البزدوي ١/ ٢٥٨

[٢] الموسوعة الفقهية الكويتية ٨/ ١١٧ ، ١١٨ ، الفقه الإسلامي وأدلته ٤ /٢٣٥-٢٣٨.

**الضمان :**

وجود العقد الباطل كصورة قد ينتج أثرا ، وذلك إذا حدث فيه تسليم وامتنع الرد للفوات، فهل يكون فيه الضمان أو لا يكون؟

رغم أن جمهور الفقهاء لا يفرقون في قواعدهم العامة بين الباطل والفاسد إلا أنه بالنسبة لبعض الأحكام نجد التفريق بينهما ، والضمان مما يفترقان فيه وبيان ذلك فيما يلي:

القاعدة عند الشافعية[١]، والحنابلة [٢] ، كل عقد يجب الضمان في صحيحه يجب الضمان في فاسده وكل عقد لا يجب الضمان في صحيحه لا يجب الضمان في فاسده.

لكن عدم اقتضاء الضمان مقيد بما إذا كان القبض صحيحا، بأن كان الإذن في قبضه صادرا من أهله، ويكون وضع اليد عليه في هذه الحالة صحيحا، وحينئذ فلا ضمان مع فساد القبض.

أما إذا لم يوجد إذن أصلا، أو صدر ولم يكن صحيحا، لكونه من غير أهله، أو في ظل الإكراه، فإن القبض يكون باطلا، وحينئذ يجب الضمان مطلقا، سواء أكان صحيحه لا ضمان فيه، أم كان فيه الضمان.

واعتبار عدم الضمان مع البطلان في عقود التصرفات والأمانات لوجود الإذن الصادر من أهله، والضمان إن كان الإذن من غير أهله، هو أيضا مذهب الحنفية والمالكية في الجملة على ما يستفاد من أقوالهم، مع الاختلاف فيمن يعتبر أهلا للإذن، ومن لا يعتبر كالسفيه، ومع الاختلاف أيضا في العقود المضمونة في صحيحها، أو غير المضمونة كالرهن والعارية.

ويعتبر أبو حنيفة[٣] المبيع في البيع الباطل إذا قبضه المشتري أمانة، ولا ضمان عليه لو هلك؛ لأن العقد إذا بطل بقي مجرد القبض بإذن المالك، وهو لا يوجب الضمان إلا بالتعدي، والقائلون بالضمان يعللون ذلك بأنه لا يكون أدنى من المقبوض على سوم الشراء

---

[١] الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢٨٣ ،الأشباه والنظائر للسبكي ١/ ٣٠٧ ، روضة الطالبين ٤/ ٩٦، حاشية الجمل ٢٩١/٣ ، ٤/ ٩٦.

[٢] المغني ٥/ ٥٣ ، قواعد ابن رجب ص ٦٧ ، القواعد والفوائد الأصولية ص ١٥٤ .

[٣] حاشية ابن عابدين ٥/ ٥٩.

ويفرق المالكية في العقد الفاسد بين ما قبض على جهة التملك فيكون مضمونا، وما قبض على جهة الأمانة فلا ضمان فيه.[١]

**الحكم في هذه المسألة:**

هذه المسألة مبنية على ماسبق بيانه ، من أن مذهب الحنابلة على الصحيح ، ووجه عند الشافعية : بأن الصلح على الأعيان صلح حطيطة ، إن كان بلفظ الصلح بطل .

فبناء على هذا القول : إن كان أعطاه العين أو منفعتها معتقداً عدم وجوب ذلك عليه بالصلح ، وإنما أعطاه العين أو منفعتها متبرعاً ، فإن العين أو منفعتها تأخذ في هذه المسألة حكم العارية ، وصاحب العين يأخذ حكم المعير، فله أن يخرج المقر من داره متى شاء ؛ لأنه متبرع[٢] .

---

[١] الفواكه الدواني ٢/ ٨٧ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/٣٤٨.

[٢] الأم للشافعي ٣/ ٢٢٨ ، مختصر المزني ٨/ ٢٠٤ ، الحاوي الكبير ٦/ ٣٨٢ ، البيان ٦/ ٢٧٠ ، الشرح الكبير للرافعي ١٠/ ٣٠١ / روضة الطالبين ٤/ ١٩٧ ، المغني ٤/ ٣٦٤ ، المبدع في شرح المقنع ٤/ ٢٦١ ، الشرح الكبير لابن قدامة ٥/٥ ، حاشية الروض المربع ٥/ ١٣٦.

## المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية

## ( للتبع حكم أصله).[١] وفيه فرعان:

### الفرع الأول: شرح القاعدة:

هذه القاعدة تشمل على عدة فروع ، من مختلف أبواب الفقه ، وكذلك عدداً من القواعد التي تنطلق منها لتساوي بين الأصول ، وفروعها ، وتعدي للأتباع أحكام متبوعاتها ، وهي بصيغتها تعطي صورة واضحة عن نظرية القياس ؛ لأن من معانيه: التسوية ، والتعدية ؛ أي مساواة الفرع للأصل في الحكم ، وتعدية الحكم إليه.

ومن أمثلة هذه القاعدة : نماء الرهن، وغلاته تكون رهنا في يد من الرهن في يده كالأصل، وإذا احتيج إلى بيعه في وفاء الدين بيع مع الأصل ويستوي في ذلك النماء المتصل ،كسمن الشاة ، وكتعليم العبد ، والمنفصل كالكسب ، والأجرة ، والولد ، واللبن ، والصوف[٢].

ومن الأمثلة أيضاً : ذكاة[٣] الجنين ، فذكاة أمه ذكاة له ، وذلك أن الجنين إذا خرج ميتا من بطن أمه بعد ذبحها، أو وجده ميتا في بطنها، أو كانت حركته بعد خروجه كحركة المذبوح، فهو حلال[٤].

---

[١] المغني لابن قدامة ٤/٢٩١ ، ٩/٣٢٠.

[٢] المرجع السابق ٤/ ٢٩١ .

[٣] التذكية : الذبح . انظر: لسان العرب ١٤/ ٢٨٨

[٤] المغني لابن قدامة ٩/ ٤٠١.

**الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة:**

"إن أعطاه بعض داره بناء على الصلح الباطل ، فله متى شاء انتزعه منه"؛ لأن استحقاق بعض الدار يجب إذا كان الصلح صحيحاً ، فإذا حكمنا ببطلان الصلح ، فإن لصاحب الدار أن ينتزع متى شاء الجزء الذي سلمه لمن صالحه؛ لأن وجوب تسليم بدل الصلح (بعض داره) تبع لصحة الصلح ، فإذا بطل الصلح ، كان تسليم بدل الصلح (بعض داره) تبعاً له في البطلان، ومن هذا الوجه دخل هذا الفرع في قاعدة :"للتبع حكم أصله".

**المبحث الثامن:** (وإن صالحه ببعض بيته الذي أقر له به على سبيل المصالحة معتقدا أن ذلك وجب عليه بالصلح رجع عليه بأجرة البيت) .

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (لاضرر ولا ضرار).

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

## المطلب الأول

## دراسة هذا الفرع فقهياً

**صورة المسألة:**

صالح صاحب العين صلح حطيطة، فأعطاه صاحب العين، المقر بعض عينه أو منفعتها، بناء على أن ذلك وجب عليه بالصلح .ثم لما تبين له بعد فترة أن الصلح باطل ، طالب بأجرة العين فترة بقاءها في يد المقر ، فهل له ذلك أم لا ؟

**الحكم في هذه المسألة:**

هذا المسألة مبنية على حكم صلح الحطيطة وآثار الحكم ببطلان عقد الصلح.

فبناء على من يقول بأن صلح الحطيطة إن كان بلفظ الصلح بطل ، فيكون حكمها حكم العين المستعارة ، فله أن يخرجها منها متى شاء كما قلنا .

فإن كان إسكانه بالدار المدعاة على سبيل المصالحة كما في هذا المسألة ، معتقداً أن ذلك وجب عليه بالصلح، لا على سبيل التبرع ، فإن له أن يرجع عليه بالأجرة ؛ لأنه أخذ الدار بناء على عوض فاسد لا يصلح أن يكون عوضاً فأفسد العقد ، ويرجع صاحب الدار عليه بأجرة المثل ،كالمبيع المأخوذ بعقد فاسد، وسكنى الدار بإجارة فاسد[1].

---

[1] انظر:الشرح الكبير للرافعي ١٠/ ٣٠١، روضة الطالبين ٤/ ١٩٧، المغني ٤/ ٣٦٤، المبدع في شرح المقنع ٤/ ٢٦١.

## المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية

## (لاضرر ولا ضرار)[١] وفيه فرعان:

### الفرع الأول:

### شرح القاعدة[٢]:

هذه القاعدة "من أركان الشريعة"[٣] ، وهي "لفظ عام ، متصرف في أكثر أمور الدنيا ، ولا يكاد أن يحاط بوصفه"[٤]؛ إذ يرجع إليها نحو النصف أو أكثر من أبواب الفقه ومسائله، وهذه القاعدة تفيد:

١ - رعاية المصالح إثباتاً ، والمفاسد نفياً ، فهي بناءً على ذلك سند لمبدأ الاستصلاح ، في جلب المصالح ودرء المفاسد[٥].

٢ - ومما تفيده أيضاً "أن الله لم يكلف عباده فعل ما يضرهم ألبتة ، فإن ما يأمرهم به هو عين صلاح دينهم ودنياهم ، وما نهاهم عنه هو عين فساد دينهم ودنياهم"[٦].

٣ - أن الضرر يجب منعه مطلقاً ، سواء كان عاماً أو خاصاً ، ويشمل ذلك[٧] :

---

[١] المغني لابن قدامة ٣/٢٣٠

[٢] الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/ ٤١ ، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٨٣ ، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٧٢ ، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر ١/ ٢٧٤ ، القواعد والأصول الجامعة ، شرح القواعد الفقهية للزرقا ص١٦٥ . القواعد الفقهية المستخرجة من إعلام الموقعين ص٣٢٣ ، القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ١/١٧٥ . القواعد الفقهية للإدريسي ص١٠٩ .

اختلف العلماء في معنى الضرر والضرار ، والراجح منها أن الضرر: بمعنى إحداث ضرر بالغير ابتداءً ، والضرار: إيقاع الضرر على وجه المقابلة ، وذلك أن كلمة ضرار توحي بوجود مقابلة بين فعلين، ولأن هذا المعنى أشمل المعاني.انظر: القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ١/١٧٨

[٣] المدخل الفقهي للزرقا ٢/٩٢٥ .

[٤] الاستذكار لابن عبدالبر ٧/ ١٩١ .

[٥] القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ١/١٧٨

[٦] جامع العلوم والحكم ٢/ ٢٢٣ .

[٧] القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ١/١٧٨.

" دفعه قبل الوقوع ، بطرق الوقاية الممكنة ، ورفعه بعد الوقوع ، بما يمكن من التدابير التي تزيل آثاره ، وتمنع تكراره"[١].

٤ - أنه " لا يحل لمسلم أن يضر أخاه المسلم بقول، أو فعل، أو سبب بغير حق، وسواء كان له في ذلك نوع منفعة أو لا، وهذا عام في كل حال على كل أحد، وخصوصا من له حق متأكد؛ كالقريب، والجار، والصاحب، ونحوهم"[٢].

٥ - ومما تفيده أيضاً " نفي فكرة الثأر المحض ، الذي يزيد في الضرر ، ولا يفيد سوى توسيع دائرته ؛ لأن الإضرار – ولو على سبيل المقابلة – لا يجوز أن يكون هدفاً مقصوداً ، وطريقاً عامة ، وإنما يلجأ إليه اضطراراً ، عندما لا يكون غيره من طرق التلافي والقمع أفضل منه وأنفع"[٣].

وأخيراً ، فحاصل هذه القاعدة يرجع إلى تحصيل المصالح أو تقريرها بدفع المفاسد، واحتمال أخف المفسدتين ، لدفع أعظمهما[٤].

**قيد القاعدة:**

يقتضي عموم هذه القاعدة نفي الضرر مطلقاً ، لكن هذا العموم مخصوص ، فالضرر المنفي هنا ما كان بغير حق.

قال في جامع العلوم والحكم[٥] :"وبكل حال فالنبي صلى الله عليه وسلم إنما نفى الضرر والضرار بغير حق.

---

[١] المدخل الفقهي للزرقا ٢/٩٢٥ .

[٢] القواعد والأصول الجامعة ص ٩٩ .

[٣] المدخل الفقهي للزرقا ٢/٩٢٥ .

[٤] القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ١/١٧٨

[٥] جامع العلوم والحكم ٢/ ٢١٢ .

فأما إدخال الضرر على أحد بحق، إما لكونه تعدى حدود الله، فيعاقب بقدر جريمته، أو كونه ظلم غيره، فيطلب المظلوم مقابلته بالعدل، فهذا غير مراد قطعا، وإنما المراد: إلحاق الضرر بغير حق ".

وقال في الفروع:" قال شيخنا[١]: الضرار محرم بالكتاب والسنة، ومعلوم أن المشاقة والمضارة مبناها على القصد والإرادة أو على فعل ضرر لا يحتاج إليه فمتى قصد الإضرار ولو بالمباح أو فعل الإضرار من غير استحقاق فهو مضار وأما إذا فعل الضرر المستحق للحاجة إليه والانتفاع به لا لقصد الإضرار فليس بمضار"[٢].

**يدل على هذه القاعدة أدلة ، منها:**

- قوله تعالى : ﴿ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِتَعْتَدُوا ﴾[٣].

وجه الاستدلال : دلت الآية على " أن من كان قصده بالرجعة المضارة، فإنه آثم بذلك"[٤] وهذا دليل على أن الشريعة الإسلامية تدفع الضرر قبل وقوعه ، وترفعه بعد وقوعه.

- قوله تعالى: ﴿لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ﴾[٥].

---

[١] يقصد شيخ الإسلام ابن تيمية.

[٢] الفروع وتصحيح الفروع ٦/ ٤٥١

[٣] البقرة: ٢٣١.

[٤] جامع العلوم والحكم ٢/ ٢١٣

[٥] البقرة : ٢٣٣ .

وجه الاستدلال: الآية تنص على منع الضرر من الجانبين ، بإعطاء كل ذي حق حقه بالمعروف ، ويشمل النهي جميع أنواع الضرر المقصودة [١].

- حديث "لا ضرر ولا ضرار"[٢].

**ولهذه القاعدة أمثلة منها :**

١ - "لولي الأمر أن يكره الناس على بيع ما عندهم بقيمة المثل عند ضرورة الناس إليه، مثل من عنده طعام لا يحتاج إليه والناس في مخمصة، فإنه يجبر على بيعه للناس بقيمة المثل"[٣].

٢ - " ليس لأهل السوق أن يبيعوا المماكس بسعر؛ ويبيعوا المسترسل الذي لا يماكس أو من هو جاهل بالسعر بأكثر من ذلك السعر ... لما فيه من ضرر المشترين "[٤].

---

[١] انظر: القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ١/١٨١

[٢] رواه ابن ماجة في كتاب الأحكام ، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره ، عن عبادة بن الصامت ٢/ ٧٨٤ ، رقم:٢٣٤٠ ، وعن ابن عباس ٢/٧٨٥ ، رقم:٢٣٤١ ، وأخرجه مالك في الموطأ في كتاب الأقضية ، باب القضاء في المرفق ، عن يحيى المازني ٤/ ١٠٧٨ ، رقم: ٢٧٥٨ ، وأخرجه أحمد في مسنده عن ابن عباس ٥/ ٥٥ ، رقم: ٢٨٦٥، وعن عبادة بن الصامت ٣٧/ ٤٣٦ ، رقم: ٢٢٧٧٨ ، وأخرجه الدارقطني في سننه ، كتاب البيوع ، عن أبي سعيد ٤/ ٥١ ، رقم: ٣٠٧٩ وعن عائشة أيضا من في كتاب الأقضية والأحكام ٥/ ٤٠٧ رقم:٤٥٣٩.
قال الألباني:" فهذه طرق كثيرة لهذا الحديث قد جاوزت العشر ، وهى وإن كانت ضعيفة مفرداتها ، فإن كثيرا منها لم يشتد ضعفها ، فإذا ضم بعضها إلى بعض تقوى الحديث بها وارتقى إلى درجة الصحيح إن شاء الله تعالى" إرواء الغليل ٣/ ٤١٣.

[٣] مجموع الفتاوى ٢٨/ ٧٥ .

[٤] مجموع الفتاوى ٢٨/ ٧٥ .

**الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة:**

"إن صالحه ببعض بيته الذي أقر له به على سبيل المصالحة معتقدا أن ذلك وجب عليه بالصلح رجع عليه بأجرة البيت" ؛ لأن المدعى عليه أنما سلم البيت للمدعي بناءً على أن الصلح صحيح ، فإذا تبين أن الصلح باطل ، كان له أن يسترد أجرة البيت ؛ لأن المدعي منعه وفوت عليه الاستفادة من البيت ، وفي هذا ضرر على المدعى عليه ، فوجب إزالة هذا الضرر بدفع الأجرة ؛ لأن القاعدة تقول "لا ضرر ولا ضرار".

**المبحث التاسع**: (وإن بنى المقر فوق البيت غرفة أجبر على نقضها لأنه وضعها بغير حق).

وفيه مطلبان:

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الضرر يزال ).

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

## المطلب الأول

## دراسة هذا الفرع فقهياً

**صورة المسألة:**

صالح صاحب عين صلح حطيطة ، فأعطاء صاحب العين المقر بعض العين أو منفعتها بناء على أن ذلك وجب عليه بالصلح ، ثم تصرف المقر في العين كأن بناء فوق الدار غرفة .ثم لما تبين لصاحب العين أن الصلح باطل ، طالب صاحب العين المقر بنقض الغرفة ، فهل له ذلك أم لا ؟

**الحكم في هذه المسألة:**

بناء على من يقول بأن صلح الحطيطة إن كان بلفظ الصلح بطل، فإنه يجبر على نقضها؛ لأنه أخذ الدار بعقد باطل ، ولا أعلم خلافا في هذه المسألة عند أصحاب هذا القول[1].

---

[1] المغني ٤/ ٣٦٤ ، الشرح الكبير ٥/٥ ، المبدع في شرح المقنع ٤/ ٢٦١، حاشية الروض المربع ٥/ ١٣٦.

## المطلب الثاني

## تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الضرر يزال[١])

### الفرع الأول:

### شرح القاعدة[٢]:

هذه القاعدة أصل عظيم من أصول الإسلام، ينبني عليها عدد كبير من أبواب الفقه، فالشريعة الإسلامية جاءت بإزالة الضرر ؛ لأن الضرر هو ظلم وغدر والواجب عدم إيقاعه. وإقرار الظالم على ظلمه حرام وممنوع أيضا فيجب إزالته[٣].

قال السيوطي: " اعلم أن هذه القاعدة يبنى عليها كثير من أبواب الفقه...ويتعلق بها قواعد"[٤].

و أصل هذه القاعدة قوله ﷺ :" لا ضرر ولا ضرار"[٥] .

ووجه الدلالة من هذا الحديث يبينه الإسنوي[٦] بقوله: (الحديث يدل على نفي الضرر مطلقا؛ لأن النكرة المنفية تعم، وهذا النفي ليس واردا على الإمكان ولا الوقوع قطعا، بل على الجواز،

---

[١] المغني لابن قدامة ٢٠٤/٨

[٢] الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/ ٤١، التحبير شرح التحرير ٨/ ٣٨٤٦ ، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٨٣ ، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٧٢ غمز عيون البصائر ١/ ٢٧٤ ، شرح القواعد الفقهية للزرقا ص: ١٧٩ ، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ١/ ٢١٠.

[٣] درر الحكام ١/ ٣٧ .

[٤] الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٤.

[٥] سبق تخريج هذا الحديث في المبحث الثامن من الفصل الأول.

[٦] هو أبو محمد عبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي الشافعيّ، ، جمال الدين: فقيه أصولي، من علماء العربية. ولد بإسنا، وقدم القاهرة سنة ٧٢١ هـ فانتهت إليه رياسة الشافعية. وولي الحسبة ووكالة بيت المال، ثم اعتزل الحسبة.توفي بمصر سنة ٧٧٢هـ.

من مؤلفاته: (المبهمات على الروضة) ، و (الهداية إلى أوهام الكفاية) ، و (الأشباه والنظائر) ، و (نهاية السول شرح منهاج الأصول ) ، و (التمهيد ) وغيرها.

انظر: شذرات الذهب ٨/ ٣٨٣ ، و الأعلام ٣/ ٣٤٤ ، و معجم المؤلفين ٥/ ٢٠٣.

وإذا انتفى الجواز ثبت التحريم )[١].

و قال صاحب شرح القواعد الفقهية: "فالضرر يجب إزالته ؛ لأن الأخبار في كلام الفقهاء للوجوب"[٢].

---

[١] نهاية السول ص٣٦٠

[٢] شرح القواعد الفقهية للزرقا ص ١٧٩.

**الفرع الثاني : وجه تخريج الفرع على القاعدة.**

(إن بنى المقر فوق البيت غرفة أجبر على نقضها لأنه وضعها بغير حق) ، فإذا طلب صاحب البيت من ممن بناء الغرفة أن يهدمها كان له ذلك ؛ لأن من وضعها تعدى وظلم وأضر بغيره و"الضرر يزال" .

**المبحث العاشر**: (وأجبر على أداء أجرة السطح مدة مقامة في يده لأنه بيد بعقد فاسد) .

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية ( الخراج بالضمان).

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

## المطلب الأول

## دراسة هذا الفرع فقهياً

**صورة المسألة:**

صالح صاحب عين صلح حطيطة ، فأعطاه صاحب العين المقر بعض العين أو منفعتها بناء على أن ذلك وجب عليه بالصلح ، ثم تصرف المقر في العين، فبناء فوق الدار غرفة .ثم تبين بعد ذلك لصاحب العين أن الصلح باطل، فهل له أن يطالب بأجرة السطح والغرفة المبنية، أم فقط يطالب بأجرة السطح.

**الحكم في هذه المسألة:**

هذه المسألة تذكر عند القائلين: بأن صلح الحطيطة بلفظ الصلح باطل .

والحكم في هذه المسألة لديهم، أن لصاحب الدار الحق بأن يطالب بأجرة السطح فقط ، مدة مقامه في يد المقر؛ لأن السطح ملك لصاحب الدار .

أما الغرفة فليس له الحق بالمطالبة بأجرها؛ لأنها ليست ملكه وإنما ملك المقر[1].

---

[1] انظر : مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٣/ ٣٣٧ ، حاشية الروض المربع ٥/ ١٣٦.

## المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية

## ( الخراج بالضمان).[١] وفيه فرعان:

### الفرع الأول: شرح القاعدة[٢]:

هذه القاعدة هي نص الحديث النبوي:" الخراج بالضمان"[٣] .

قال الخطابي[٤] في شرح هذا الحديث:" معنى الخراج الدخل والمنفعة ومن هذا قوله تعالى :

---

[١] المغني لابن قدامة ٤/١١-٥/١٦٩-٦/١٥ .ومعنى الخَراج: الغَلَّة. انظر: تهذيب اللغة ٧/ ٢٦ ، تاج العروس ٥/ ٥٠٩ ، والضمان: يطلق على معان : منها الالتزام ، ومنها الكفالة ، ومنها التغريم .انظر : الكليات ص: ٥٧٥ ، المعجم الوسيط ١/ ٥٤٤.

[٢] انظر:الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٣٥، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٢٧، غمز عيون البصائر ١/ ٤٣١، شرح القواعد الفقهية ص٤٢٩ ، الوجيز ص٣٦٥ ، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ١/ ٤٧٢ ، القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ٢/٢٥٤ ،القواعد الفقهية للإدريسي ، القواعد الفقهية المستخرجة من إعلام الموقعين ص٤٥٦ ،

[٣] أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب البيوع ، باب فيمن اشترى عبدا فاستعمله ثم وجد به عيبا ، ٣/ ٢٨٤ ، رقم: ٣٥٠٨ ، ٣٥٠٩ ، ٣٥١٠ . وأخرجه الترمذي في سننه ، كتاب البيوع ، باب ما جاء فيمن يشتري العبد ويستغله ثم يجد به عيبا ، ٣/ ٥٧٣ ، رقم:١٢٨٥ ، ورقم: ١٢٨٦ ، وأخرجه النسائي في سننه ، كتاب البيوع ، باب الخراج بالضمان ، ٧/ ٢٥٤ ، رقم:٤٤٩٠ ، وأخرجه ابن ماجه في سننه ، كتاب التجارات ، باب الخراج بالضمان ، ٢/ ٧٥٤ رقم:٢٢٤٣، وأخرجه أحمد في مسنده ،٤٠/ ٢٧٢ ، رقم :٢٤٢٢٤ ، ٤٣/ ١٣٧ ، رقم:٢٥٩٩٩ ، و أخرجه ابن حبان في صحيحه ، كتاب البيوع ، باب خيار العيب ، ١١/ ٢٩٨ ، رقم:٤٩٢٧ ، ٤٩٢٨، و أخرجه الدارقطني في سننه ، كتاب البيوع ، ٤/ ٥ ، رقم:٣٠٠٤ ، ٣٠٠٥ ، و أخرجه الحاكم في مستدركه، كتاب البيوع ، ٢/ ١٨-١٩ ، رقم:٢١٧٦ ، ٢١٧٧ ، ٢١٧٨ ، ٢١٧٩ ، ٢١٨٠، ٢١٨١ .

والحديث روي من عدة طرق كلها فيها كلام ، إلا أن بعضها يقوي بعض فيوصلها إلى درجة الحسن ، ومما يقوي هذا الحديث تلقي الأمة له بالقبول وعمل الفقهاء به . انظر: البدر المنير ٦/ ٥٤١ ، ٦/ ٥٥٥ ، إرواء الغليل ٥/ ١٥٨.

[٤] هو أبو سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن خطاب الخطابي، البستي . من نسل زيد بن الخطاب (أخ عمر بن الخطاب) . محدث، فقيه، أديب، لغوي، شاعر. ولد سنة ٣١٩ هـ بمدينة بست من بلاد كابل عاصمة المملكة الأفغانية، وسمع الحديث بمكة وبالبصرة وببغداد ، وتوفي ببست سنة ٣٨٨ هـ .

من مؤلفاته : "غريب الحديث" ، و "إعلام السنن في شرح صحيح البخاري"، و " معالم السنن في شرح سنن ابي داود"، و " العزلة " ، "و " اصلاح غلط المحدثين" وغيرها .

انظر: شذرات الذهب ٤/ ٤٧١ ، الأعلام ٢/ ٢٧٣ ، و معجم المؤلفين ٤/ ٧٤ .

﴿أَمْ تَسْأَلُهُمْ خَرْجًا فَخَرَاجُ رَبِّكَ خَيْرٌ ﴾[١] ،ويقال للعبد إذا كان لسيده عليه ضريبة: مخارج.

ومعنى قوله : الخراج بالضمان : المبيع إذا كان مما له دخل وغلة ، فإن مالك الرقبة – الذي هو ضامن الأصل – يملك الخراج بضمان الأصل ، فإذا ابتاع الرجل أرضاً فأشغلها ، أو ماشية فنتجها ، أو دابة فركبها ، أو عبداً فاستخدمه ، ثم وجد به عيباً فله أن يرد الرقبة ، ولا شيء عليه فيما انتفع به ؛ لأنها لو تلفت ما بين مدة العقد والفسخ لكانت من ضمان المشتري، فوجب أن يكون الخراج من حقه "[٢].

- **شرط القاعدة:**

وليس كل من كانت العين مضمونة عليه كان خراجها له ، بل لا بد أن يجتمع مع ذلك الملك للعين.فإن لم تكن العين مملوكة لمن عليه الضمان ، فقد لا يكون الخراج له.

يقول ابن تيمية[٣] :" الضمان بالخراج ... إنما هو فيما اتفق ملكاً ويداً ، و أما إذا كان الملك لشخص و اليد لآخر فقد يكون الخراج للمالك والضمان على القابض".

- **هل بين القاعدة و حديث المصراة تعارض؟**

قال بعض العلماء إن بين هذه القاعدة وحديث" لا تصروا[٤] الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعد فإنه بخير النظرين بعد أن يحتلبها: إن شاء أمسك، وإن شاء ردها وصاع تمر "[٥]

---

[١] المؤمنون: ٧٢ .

[٢] معالم السنن ٣/ ١٤٧ .

[٣] مجموع الفتاوى ٢٩/٤٠١ .

[٤] التَصرِيَة، وهو أن لا تُحْلَبَ الشاة أيَّاماً ليجتمع اللبنُ في ضرعها للبيع . انظر: لسان العرب ١١/ ١٥٧ .

[٥] أخرجه البخاري في صحيحه ،كتاب البيوع، باب النهي للبائع أن لا يحفل الإبل، والبقر والغنم وكل محفلة، ٣/ ٧٠ رقم:٢١٤٨، واللفظ له. وأخرجه مسلم في صحيحه، باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه، وسومه على سومه، وتحريم النجش، وتحريم التصرية ،٣/ ١١٥٥ ، رقم:١٥١٥ .

ووجه التعارض:أن الحديث يفيد أن المشتري يعيد إلى البائع بدل ما أخذه من اللبن، بينما قاعدة " الخراج بالضمان" تفيد أن مايحدث من النفع هو من حق المشتري ؛ لأن الضمان عليه[١].

ولرد هذا التعارض يقول ابن تيمية[٢]:" لا منافاة بينهما فإن الخراج ما يحدث في ملك المشتري ولفظ الخراج اسم للغلة: مثل كسب العبد وأما اللبن ونحوه فملحق بذلك وهنا كان اللبن موجودا في الضرع فصار جزءا من المبيع ولم يجعل الصاع عوضا عما حدث بعد العقد بل عوضا عن اللبن الموجود في الضرع وقت العقد".

ويقول أيضاً[٣]:" المشتري لم يضمن اللبن الحادث على ملكه. ولكن ضمن ما في الضرع؛ فإنه لما اشترى المصراة وفيها لبن تلف عنده: كان عليه ضمانه"

---

[١] القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ٢/٢٥٤، انظر:شرح معاني الآثار للطحاوي ٤/٢١- ٢٢.

[٢] مجموع الفتاوى ٢٠/ ٥٥٧ .

[٣] مجموع الفتاوى ٤/ ٥٣٨ .

**الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.**

(أجبر على أداء أجرة السطح مدة مقامة في يده ؛ لأنه بيد بعقد فاسد) لما أبطلنا الصلح وحكمنا على العقد بالفساد ،كان لصاحب البيت أن يطالب بأجرة البيت طوال مدة بقائها في يد المقر ؛ لأن صاحب البيت هو مالكها ، ولا تزال في ملكه ، وإنما أخذها المقر بعوض فاسد مبطل للعقد ، فوجب عليه أن يدفع أجرتها مدة بقائها في يده ؛ لأنه أتلف متقوماً، فوجب ضمانه، كالأعيان ، وهذا الفرع مستثنى من قاعدة (الخراج بالضمان).

**المبحث الحادي عشر**: (ويصح الصلح عن المجهول بمعلوم إذا كان مما لا يمكن معرفته للحاجة نصا).

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (المعجوز عنه ساقط الوجوب ، والمضطر إليه غير محظور). وفيه فرعان:

الفرع الأولى: شرح القاعدة.

الفرع الثانية: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

## المطلب الأول

## دراسة هذا الفرع فقهياً

**صورة المسألة:**

إذا كان الشيء المتنازع فيه أو المصالح عنه مجهولا ، وأراد الخصوم أن يتصالحا عنه بشيء معلوم .فهل يشترط العلم بالشيء المتصالح عنه أم لا ؟

**الأقوال في المسألة:**

اختلف الفقهاء في مسألة اشترط العلم بالمصالح عنه على قولين:

**القول الأول:** وهو قول الشافعية[١] ، وبعض الحنابلة [٢]، فيشترطون لصحة الصلح العلم بالمصالح عنه ، فلا يصح الصلح عندهم على مجهول.

إلا أنهم اختلفوا في سبب التحريم فالشافعي يرجع سبب التحريم إلى أن الصلح عنده بمنزلة البيع فما جاز في البيع جاز في الصلح ، واستدل بحديث" الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا "[٣] ثم قال :"ومن الحرام الذي يقع في الصلح أن يقع عندي على المجهول الذي لو كان بيعا كان حراما "[١]

---

[١] الأم للشافعي ٣/ ٢٢٦

[٢] المغني لابن قدامة ٤/ ٣٦٨

[٣] روي هذا الحديث بهذا اللفظ من طريقين

**أولا** :من حديث كثير بن زيد، عن الوليد بن رباح، عن أبي هريرة.

وقد رواه من هذا الطريق أبو داود في سننه في باب الصلح ٣٠٤/٣ رقم ٣٥٩٤ ، و أخرجه ابن حبان في صحيحه في كتاب الصلح ٤٨٨/١١ رقم ٥٠٩١ ورواه البيهقي في الكبرى في كتاب الصلح باب صلح المعاوضة ١٠٦/٦ رقم ١١٣٥١

قال الألباني في الإرواء ٥/١٤٣ "قال ابن عدي: كثير بن زيد الأسلمى لم أر بحديثه بأسا ، وأرجو أنه لا بأس به ".

قلت: فمثله حسن الحديث إن شاء الله تعالى ما لم يتبين خطئوه ، كيف وهو لم يتفرد به كما يأتى.

وقال شعيب الأرنؤوط عن هذا الحديث في تحقيقه لكتاب ١١ /٤٨٨ "الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان" إسناده حسن. كثير بن زيد: هو الأسلمي، مختلف فيه، وهو حسن الحديث لابأس به."

**وقد ناقش الحنابلة هذا القول من وجهين :**

الوجه الأول : عدم التسليم بأنه بيع ، ولا فرع بيع، وإنما هو إبراء.

الوجه الثاني : التسليم بأنه بيع ؛ إلا أن البيع يصح في المجهول عند الحاجة ، بدليل بيع أساسات الحيطان، وطي الآبار، وما مأكوله في جوفه، ولو أتلف رجل صبرة طعام لا يعلم قدرها، فقال صاحب الطعام لمتلفه: بعتك الطعام الذي في ذمتك بهذه الدراهم، أو بهذا الثوب. صح[٢].

هذا ، وقد نص الشافعية على صحة الصلح عن المجمل عندهم، فلو ادعى رجل على رجل شيئاً مجملاً ، فأقر له به ، ثم صالحه عنه على عوض، صح الصلح[٣].

أما من قال بعدم صحة الصلح عن المجهول من الحنابلة فقد اختلفوا في سبب التحريم.

---

وقال في تحقيقه لمسند أحمد ٣٨٩/١٤ " إسناده حسن لأجل كثير بن زيد الأسلمي والوليد بن رباح، وباقي رجاله ثقات رجال الشيخين."

**ثانيا:** حديث كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزني، عن أبيه، عن جده. وقد رواه من هذا الطريق الترمذي في سننه في باب ما ذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس ٦٢٦/٣ رقم ١٣٥٢ من طريق كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزني، عن أبيه، عن جده، وقال هذا حديث صحيح ، ورواه ابن ماجة في سننه في باب الصلح ٧٨٨/٢ رقم ٢٣٥٣ . ورواه الحاكم في مستدركه في كتاب الأحكام ٤/ ١١٣ رقم ٧٠٥٩، ورواه البيهقي في الكبرى في كتاب الصلح باب صلح المعاوضة ١٠٧/٦ رقم ١١٣٥٢

وهذا الطريق ضعيف بسبب كثير بن عبدالله قال الألباني " وكثير هذا ضعيف جدا ، أورده الذهبي فى " الضعفاء " ، وقال: " قال الشافعي: من أركان الكذب.وقال ابن حبان: له عن أبيه عن جده نسخة موضوعة ، وقال آخرون: ضعيف ".

وهناك من صحح هذا الطريق كالترمذي: قال فى " الميزان "وأما الترمذى فروى من حديثه: " الصلح جائز بين المسلمين " وصححه ، فلهذا لا يعتمد العلماء على تصحيح الترمذى ".وقال الحافظ : " وكثير بن عبد الله ضعيف عند الأكثر ، لكن البخارى ومن تبعه كالترمذى وابن خزيمة يقوون أمره ". انظر إرواء الغليل ١٤٤/٥

قال الألباني بعد دراسته لطرق هذا الحديث "وجملة القول: أن الحديث بمجموع هذه الطرق يرتقى إلى درجة الصحيح لغيره ، وهى وإن كان فى بعضها ضعف شديد ، فسائرها ، مما يصلح الاستشهاد به"إرواء الغليل ١٤٥/٥

[١] الأم للشافعي ٣/ ٢٢٦

[٢] المغني لابن قدامة ٤/ ٣٦٨.

[٣] البيان ٦/ ٢٤٦ ، المجموع شرح المهذب ١٣/ ٣٨٨ ، روضة الطالبين ٤/ ٢٠٣.

فقال بعضهم أنه بمنزلة البراءة من المجهول ، وقال بعضهم أنه كالإبراء من عيب لم يعلماه ، وقال آخرون : لا يصح عن أعيان مجهولة. لكونه إبراء. وهي لا تقبله [١].

**القول الثاني**: قول الحنفية[٢] ، فيشترط كون المصالح عنه معلوما إن كان مما يحتاج إلى التسليم، فلا يصح بالمجهول ، لأنه لما كان مطلوب التسليم اشترط كونه معلوما لئلا يفضي إلى المنازعة. أما إذا كان مما لا يحتاج التسليم – كترك الدعوى مثلا – فلا يشترط كونه معلوما؛ لأن جهالة الساقط لا تفضي إلى المنازعة، والمصالح عنه هاهنا ساقط، فهو بمنزلة الإبراء عن المجهول، وهو جائز.

**القول الثالث**: وهو قول المالكية[٣] ، والحنابلة[٤] ، فيفرقون بين المصالح عنه الذي يتعذر علمه. وبين ما لا يتعذر علمه .

**فإن كان مما يتعذر علمه ولا سبيل إلى معرفته** ، فقد نص المالكية والحنابلة على الصحيح من المذهب على صحة الصلح عنه.

واستثنوا من ذلك ما يحتاج إلى تسليمه ، فقالوا : لا يجوز مع الجهالة، ولا بد من كونه معلوماً ؛ لأن تسليمه واجب ، والجهالة تمنع التسليم ، وتفضي إلى التنازع ، فلا يحصل مقصود الصلح[٥].

---

[١] الإنصاف ٥/ ٢٤٢ ، الفروع وتصحيح الفروع ٦/ ٤٢٧.

[٢] المبسوط للسرخسي ٢٠/ ١٤٣.

[٣] المدونة ٤/ ٢٦١ ، مواهب الجليل ٥/ ٨٠.

[٤] المغني ٤/ ٣٦٨ الفروع وتصحيح الفروع ٦/ ٤٢٧ ، شرح منتهى الإرادات ٢/ ١٤٢ مطالب أولي النهى ٣/ ٣٤١.

[٥] المغني ٤/ ٣٦٨

**أما إذا كان مما لا يتعذر علمه:** كتركة باقية، صالح الورثة الزوجة عن حصتها منها مع الجهل بها.

فالمذهب عند المالكية[١] ، والصحيح عند الحنابلة[٢] : أن هذا الصلح لا يصح ؛ لأن الصلح إنما جاز مع الجهالة، للحاجة إليه لإبراء الذمم، وإزالة الخصام، فمع إمكان العلم لا حاجة إلى الصلح مع الجهالة، فلم يصح كالبيع.

والمشهور من المذهب أنه بمنزلة الإبراء من المجهول: فيصح لقطع النزاع. وإن قلنا: لا يصح الإبراء من المجهول، فلا يصح الصلح عنه.

---

[١] المدونة ٤/ ٢٦١ ، مواهب الجليل ٥/ ٨٠ .

[٢] المغني ٤/ ٣٦٨ الفروع وتصحيح الفروع ٦/ ٤٢٧ ، شرح منتهى الإرادات ٢/ ١٤٢ مطالب أولي النهى ٣/ ٣٤١.

**الأدلة:**

**أدلة أصحاب القول الأول:وهم من يشترطون لصحة الصلح العلم بالمصالح عنه.**

**الدليل الأول:** قول الله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ ﴾[١].

**وجه الدلالة:** قالوا : والرضا لا يكون في مجهول أصلا، إذ قد يظن المرء أن حقه قليل فتطيب نفسه به، فإذا علم أنه كثير لم تطب نفسه به ولكن ما عرف قدره جاز الصلح فيه، وما جهل فهو مؤخر إلى يوم الحساب.

**الدليل الثاني:** أن الصلح معاوضة ولهذا ثبت بالشقص فيه الشفعة فلم يصح في المجهول ، ولأنه فرع البيع ولا يصح البيع على مجهول[٢].

---

[١] النساء : ٢٩

[٢] انظر تكملة المجموع ، للمطيعي ٣٨٨/١٣.

**أدلة القول الثاني المجيزين للصلح عن المجهول مطلقا:**

**الدليل الأول:** ما روي أن رسول الله – ﷺ– بعث علياً[١] إلى بني جذيمة[٢] إذا أوقع بهم خالد[٣] فبعثه – عليه السلام – بمال فودى لهم الدماء والأموال حتى إنه ليدي لهم ميلغة الكلب، حتى إذا لم يبق شيء من مال ولا دم حتى أداه وبقيت معه بقية من المال فقال لهم: هل بقي لكم دم أو مال؟ قالوا: لا، قال: فإني أعطيكم هذه البقية من المال احتياطا لرسول الله – صلى الله عليه وسلم – مما لم يعلم ولا تعلمون، ففعل، فرجع إلى رسول الله – ﷺ– فأخبره فقال له: أصبت وأحسنت»[٤].

وجه الإستدلال: قال السرخسي :وهذا إبراء عن الحق المجهول[٥].

---

[١] هو أبو الحسن علي بن أبي طالب بن عبد المطلب الهاشمي القرشي. أمير المؤمنين، رابع الخلفاء الراشدين ، وأحد العشرة المبشرين، وابن عم النبي وصهره ، وأحد الشجعان الأبطال ، ومن أكابر الخطباء والعلماء بالقضاء، وأول الناس إسلاماً بعد خديجة ، ولد بمكة، وربي في حجر النبي ﷺ ولم يفارقه ، ولما آخى النبي ﷺ بين أصحابه قال له: أنت أخي ، ولي الخلافة بعد مقتل عثمان بن عفان ، أقام بالكوفة وقتل فيها غيلة في ١٧ رمضان ، سنة ٤٠ هـ .

انظر: سير أعلام النبلاء ٤/ ٣٤٨ ، و الإصابة ٤/ ٤٦٤ ،و الأعلام ٤/ ٢٩٥ ، معجم المؤلفين ٧/ ١١٢.

[٢] بطن من عبد القيس، من ربيعة بن نزار، من العدنانية وهم: بنو جذيمة بن عوف بن أنمار بن عمرو بن وديعة بن لكيز بن أفصى بن عبد القيس بن أفصى بن دعميّ.كانت منازلهم البيضاء بناحية الخطّ من البحرين، والقطيف.

انظر: معجم قبائل العرب القديمة والحديثة ١/ ١٧٦ .

[٣] هو أبو سليمان خالد بن الوليد بن المغيرة المخزومي القرشيّ : سيف الله ، الفاتح الكبير، الصحابيّ . كان من أشراف قريش في الجاهلية، يلي أعنة الخيل، وشهد مع مشركيهم حروب الإسلام إلى عمرة الحديبيّة ، وأسلم قبل فتح مكة (هو وعمرو بن العاص) سنة ٧ هـ فسرّ به رسول الله ﷺ وولاه الخيل. ولما ولي أبو بكر وجّهه لقتال مسيلمة ومن ارتد من أعراب نجد.ثم سيره إلى العراق سنة ١٢ هـ ففتح الحيرة وجانباً عظيما منه. وحوّله إلى الشام وجعله أمير من فيها من الأمراء. ولما ولي عمر عزله عن قيادة الجيوش بالشام وولى أبا عبيدة بن الجراح، فلم يثن ذلك من عزمه، واستمر يقاتل بين يدي أبي عبيدة إلى أن تم لهما الفتح (سنة ١٤ هـ فرحل إلى المدينة، فدعاه عمر ليوليه، فأبى. ومات بحمص (في سورية) وقيل بالمدينة سنة ٢١. كان مظفرا خطيباً فصيحاً. يشبه عمر بن الخطاب في خلقه وصفته. قال أبو بكر: عجزت النساء أن يلدن مثل خالد! روى له المحدّثون ١٨ حديثا

انظر: سير أعلام النبلاء ٣/ ٢٢٣ ، الإصابة ٢/ ٢١٥ ، الأعلام ٢/ ٣٠٠ .

[٤] المبسوط ٢٠/ ١٤٣ ، انظر : مغازي الواقدي ٣/ ٨٨١ ، سيرة ابن هشام ٢/ ٤٣٠ ، دلائل النبوة ٥/ ١١٤.

[٥] المبسوط للسرخسي ٢٠/ ١٤٣

**نوقش هذا الاستدلال**: بأن الحديث " لا يصح؛ لأنه مرسل،.....- ثم لو صح لما كانت لهم فيه حجة أصلا؛ لأنه ليس فيه صلح مشترط على طلب حق مجهول - وهذا هو الذي أنكرنا، وإنما هو تطوع لقوم لا يدعون حقا أصلا، بل هم مقرون بأنهم لم يبق لهم طلب أصلا، ونحن لا ننكر التطوع ممن لا يطلب بحق، بل هو فعل خير "[١]

**الدليل الثاني**:

لأن الجهالة إنما تفسد العقد لتعذر التسليم معها والمصالح عنه لا يستحق تسليمه بالصلح فجهالته لا تمنع جواز الصلح ، وأيضا فإن الجهالة لعينها غير مانعة بل لإفضائها إلى المنازعة المانعة من التسليم والقبض والذي وقع الصلح والإبراء عنه لا يفتقر إلى التسليم والقبض، فلا تضره الجهالة.[٢]

---

[١] المحلى ٦/ ٤٧١.

[٢] المبسوط ٢٠/ ١٣٥ ، بدائع الصنائع ٦/ ٥١.

**أدلة أصحاب القول الثالث:وهم المجيزين للصلح عن المجهول الذي تعذر علمه:**

**الدليل الأول:**

ما روي عن النبي ﷺ أنه جاءه رجلان من الأنصار يختصمان إليه في مواريث بينهما قد درست، ليس بينهما بينة ، فقال رسول الله ﷺ : " إنكم تختصمون إلي، وإنما أنا بشر، ولعل بعضكم ألحن بحجته، أو قد قال: لحجته، من بعض، فإنما أقضي بينكم على نحو ما أسمع، فمن قضيت له من حق أخيه شيئا، فلا يأخذه، فإنما أقطع له قطعة من النار يأتي بها إسطاماً[١] في عنقه يوم القيامة ".فبكى الرجلان، وقال كل واحد منهما: حقي لأخي، قال: فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " أما إذ قلتما، فاذهبا فاقتسما، ثم توخيا الحق، ثم استهما، ثم ليحلل كل واحد منكما صاحبه "[٢].

**وجه الاستدلال:**

" فيه دليل على أنه يصح الإبراء من المجهول، ؛ لأن الذي في ذمة كل واحد هاهنا غير معلوم وفيه أيضا صحة الصلح بمعلوم عن مجهول، ولكن لا بد مع ذلك من التحليل"[٣].

---

[١] الحديدة التي تحرك بها النار وتسعر. انظر: لسان العرب ١٢/ ٢٨٧ .

[٢] أخرجه أحمد في مسنده واللفظ له ٤٤/ ٣٠٨ رقم ٢٦٧١٧ ، وأخرجه أبو داود في سننه ٣/ ٣٠٢ رقم ٣٥٨٤ ، و الدارقطني في سننه ٥/ ٤٢٨ رقم ٤٥٨٠ والبيهقي في الكبرى ١٠/ ٤٤٠ رقم ٢١٢٤٤.

قال الشوكاني في نيل الأوطار ٥/ ٣٠٥: "الحديث أخرجه أيضا ابن ماجه وسكت عنه أبو داود والمنذري، وفي إسناده أسامة بن زيد بن أسلم المدني مولى عمر، قال النسائي وغيره: ليس بالقوي، وأصل هذا الحديث في الصحيحين".

وقال الألباني في إرواء الغليل ٥/ ٢٥٢ عن هذا الحديث أنه حديث "حسن.أخرجه أبو داود (٣٥٨٤ و٣٥٨٥) وكذا أبو عبيد فى " غريب الحديث " (١/١٠٥) والدارقطنى (٥٢٦) وكذا الحاكم (٩٥/٤)" إلى أن قال "وقال الحاكم: " صحيح على شرط مسلم ". ووافقه الذهبى.

قلت: وهو كما قالا ، غير أن أسامة بن زيد ، وهو الليثى أبو زيد المدنى فى حفظه ضعف يسير ، فحديثه حسن.

وللحديث طرق أخرى عن أم سلمة نحوه أصح من هذه".

[٣] نيل الأوطار ٥/ ٣٠٤

**الدليل الثاني:**

أن الصلح إسقاط حق ، فصح في المجهول، كالعتاق والطلاق، ولأنه إذا صح الصلح مع العلم، وإمكان أداء الحق بعينه، فلأن يصح مع الجهل أولى[1].

[1] المغني ٤/ ٣٦٨ .

**الترجيح:**

والراجح من هذا المسألة والله أعلم صح الصلح عن المجهول فيما تعذر علمه لحديث (المواريث التي درست) وهو حديث حسن . ؛ ولأن الصلح يتجاوز فيه ما لا يتجاوز عن غيره فيجوز فيه الكذاب لما فيه من مصلحة قطع المنازعات التي تورث العداوة والبغضاء ، فلو لم يجز الصلح عن المجهول خاصة مع تعذر علمه لأدى إلى بقاء النزاع المذموم ، و لأفضى ذلك إلى ضياع الحق أو بقاء شغل الذمة على تقدير أن يكون بينهما مال لا يعرف كل واحد منهما قدر حقه منه.

وعلى هذا فيجوز الصلح مع الجهالة للحاجة إليه لإبراء الذمم وإزالة الخصام ، فإن أمكن العلم بالمصالح عنه فإن لا يجوز الصلح مع الجهالة ؛ لانتفاء الحاجة لذلك.

## المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية

**(المعجوز عنه ساقط الوجوب ، والمضطر إليه غير محظور)[١]. وفيه فرعان:**

**الفرع الأول: شرح القاعدة[٢]:**

هذه القاعدة تشتمل على أصلين :

**الأول:** أن الواجبات تسقط عن المكلف في حالة عجزه عن القيام بها ، فلم يوجب الله ما يعجز عنه العبد ، بل جميع ما أمر الله به أو رسوله ﷺ من الواجبات شرطه بالاستطاعة.

وكذلك ما يجده المكلف من الجهد والعناء في القيام بالواجب ، يعتبر سبباً في تخفيفه عنه، أو نقله إلى بدله ، أو إسقاطه بالكلية.

وإذا كان الواجب متكوناً من أجزاء ، وقدر على البعض ، وعجز عن البعض الآخر، فإنه يفعل ما يقدر عليه ، ويسقط ما يعجز عنه.

يقول شيخ الإسلام ابن تيمية [٣]:" إذا أمكن العبد أن يفعل بعض الواجبات دون بعض فإنه يؤمر بما يقدر عليه وما عجز عنه يبقى ساقطا كما يؤمر بالصلاة عريانا ومع النجاسة وإلى غير القبلة إذا لم يطق إلا ذلك وكما يجوز الطواف راكبا ومحمولا للعذر بالنص واتفاق العلماء وبدون ذلك ففيه نزاع".

**الأصل الثاني:** أن الاضطرار إلى الشيء يبيح فعله إذا كان محرماً ، فيرتفع الإثم عن المضطر، ويسوغ له الإقدام على المحظور ، وينتقل من الحرمة إلى الحل .

وهذا الأصل مشتمل على قسمين :

**القسم الأول:** الإباحة المؤقتة ، المرتبطة بالحاجة أو الضرورة ، بحيث تزول عند زوال الحاجة والضرورة.

---

[١] مجموع الفتاوى لابن تيمية ٥٥٩/٢٠

[٢] القواعد والضوابط الفقهية عند ابن تيمية ٥١٣/١ .

[٣] مجموع الفتاوى ٢٦/ ١٨٧

**القسم الثاني**: الإباحة العامة ، التي تكون تشريعاً ثابتاً ، يستفيد منه المحتاج وغيره ، وهذا حين تكون الحاجة عامة للأمة كلها ، ويكون في المنع من الفعل ضرر أشد من مفاسد إباحته[١].

يقول شيخ الإسلام ابن تيمية[٢]:" كل ما لا يتم المعاش إلا به فتحريمه حرج ، وهو منتف شرعاً...

ومن استقرأ الشريعة في مواردها ومصادرها وجدها مبنية على قوله تعالى: ﴿ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ ﴾[٣] ، وقوله: ﴿فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾[٤] ، فكل ما احتاج الناس إليه في معاشهم ولم يكن سببه معصية – هي ترك واجب، أو فعل محرم – لم يحرم عليهم ؛ لأنهم في معنى المضطر ،الذي ليس بباغ ولا عاد ، وإن كان سببه معصية كالمسافر سفر معصية اضطر فيه إلى الميتة ، والمنفق للمال في المعاصي حتى لزمته الديون ، فإنه يؤمر بالتوبة ويباح له ما يزيل ضرورته، فتباح له الميتة ويقضى عنه دينه من الزكاة، وإن لم يتب فهو الظالم لنفسه المحتال وحاله كحال الذين قال الله فيهم: ﴿إِذْ تَأْتِيهِمْ حِيتَانُهُمْ يَوْمَ سَبْتِهِمْ شُرَّعًا وَيَوْمَ لَا يَسْبِتُونَ لَا تَأْتِيهِمْ كَذَلِكَ نَبْلُوهُمْ بِمَا كَانُوا يَفْسُقُونَ ﴾[٥]، وقوله:﴿فَبِظُلْمٍ مِنَ الَّذِينَ هَادُوا حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ طَيِّبَاتٍ أُحِلَّتْ لَهُمْ وَبِصَدِّهِمْ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ كَثِيرًا ﴾[٦].

- **أمثلة على القاعدة:**

-جميع واجبات الصلاة تقسط عن العجز عن فعلها، كالقيام والقراءة، والجماعة، والاصطفاف ، وغير ذلك من واجبات الصلاة[٧].

---

[١] القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ٥١٥/١ .

[٢] مجموع الفتاوى : ٥٦/٢٩-٦٤ .

[٣] البقرة: ١٧٣.

[٤] المائدة: ٣ .

[٥] الأعراف: ١٦٣.

[٦] النساء: ١٦٠ .

[٧] القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ٥٢٦/١ . انظر مجموع الفتاوى : ٧٣/٢٣.

-يفرق فيما يحرِّم من الرضاعة بين " أن يقصد رضاعة أو تغذية. فمتى كان المقصود الثاني لم يحرم إلا ما كان قبل الفطام. وهذا هو إرضاع عامة الناس. وأما الأول فيجوز إن احتيج إلى جعله ذا محرم. وقد يجوز للحاجة ما لا يجوز لغيرها"[١].

[١] مجموع الفتاوى ٣٤/ ٦٠ .

**الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.**

"يصح الصلح عن المجهول بمعلوم إذا كان مما لا يمكن معرفته للحاجة نصا" ؛ولأن الله ﷻ خفف عن عباده ولم يكلفهم ما يعجزون عنه ، ولم يحرم عليهم ما اضطروا إليه. فإذا لم يتمكنوا من معرفة قدر ما تنازعوا عليه ، ولم يقدروا على ذلك ، فإن الله ﷻ لم يحرم عليهم أن يصطلحوا فيما بينهم بشيء معلوم عن ذلك الشيء المجهول ؛ لأنهم اضطروا لذلك ، ليزيلوا الشقاق بينهم ، ويبعدوا ما قد يسبب العداوة والبغضاء عنهم .

**المبحث الثاني عشر**: (فإن أمكن معرفته أي المجهول ولم تتعذر كتركة موجودة صولح بعض الورثه عن ميراثه منها لم يصح الصلح).

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (كل غرر أمكن التحرز عنه لم يجز العقد معه). وفيه فرعان:

الفرع الأولى: شرح القاعدة.

الفرع الثانية: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

## المطلب الأول

## دراسة هذا الفرع فقهياً

**تصوير المسألة:**

إذا كان قدر وأمكن من معرفة المجهول ، ولم يتعذر ذلك علينا ، كالتركة التي تكون موجودة ويمكن حسابها ومعرفة حق كل وريث ونصيبه ، فهل يجوز للورثة أن يصطلحوا على التركة الموجودة، ونصيب كل واحد من التركة مجهول أم لا يجوز؟

هذا الفرع مرتبط بالفرع الذي قبله وقد تمت دارسة في المبحث السابق فليراجع.

## المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية

**(كل غرر أمكن التحرز عنه لم يجز العقد معه)[١]. وفيه فرعان:**

**الفرع الأول: شرح القاعدة.**

هذه القاعدة تنطوي على أسرار ، ومقاصد عظيمة في الشرع الإسلامي ؛ إذ الشارع ﷻ المنظم لحياة البشر في تصرفاتهم ، ومعاملاتهم ، يريد لهم أن يتنزهوا عن الدس ، والخديعة ، والغش ، فإن عقودهم التي يتعاقدونها محض عبادة ، فيجب أن تكون نقية صافية من كل الأدران ، والشوائب ، وإلا عم المجتمع الغش ، والغرر ؛ مما يفضي إلى التدابر ، والتشاجر ، وهو ما لا يرضاه الشارع الحكيم لخير أمة أخرجت للناس ؛ لذا كانت أصول الشرع قاضية بمنع الغرر ابتداءً ، غير أن من الغرر ما لا يمكن الاحتياط له ، و التحرز فيه ، فلا نجد ما يسوغه ويجيزه إلا قواعد الضرورة ، والحاجة ، وما تستند إليه من نصوص شرعية تصبح معها قواعد الغرر ملحقة بها ؛ فإنه إذا لم يسوغ هذا النوع من التصرفات لضاعت مصالح الناس ، ولحل العنت ، والمشقة محل اليسر والرحمة[٢].

فهذه القاعدة إذن تستند في شرعيتها من جهة إلى النصوص القرآنية ، والحديثية التي تدل على الترخص في حالة الاضطرار والحاجة ، من حيث أن الناس في بيوعهم ، و أنكحتهم ، و إجاراتهم ، وكل معاملاتهم لا يمكنهم من الاحتراز عن كثير من مواطن الغرر ، كما لا طاقة لهم بالاستغناء عن تلك التصرفات ، بل الاستثناء من القواعد لأجل الضرورة أصل عظيم أثبته العلماء ؛ قال القرافي: "فلو كان أحدنا لا يدخل بيت صديقه حتى يأتي بعدلين يشهدان له بإذنه له في ذلك أو لا يبعث بهديته إلا مع عدلين لشق ذلك على الناس ولا غرو في الاستثناء من القواعد لأجل الضرورات..."[٣].

---

[١] المغني لابن قدامة ٥/٢٣٤

[٢] القواعد الفقهية للإدريسي ص ١٠٣.

[٣] الفروق للقرافي ومعه حاشية ابن الشاط ١/ ١٤.

على أنه لا يعني أن للمكلف أن ينطلق في البيع ، والشراء ، فيما فيه غرر دون قيد ، ولا حدود ؛ فإن عليه أن يحتاط لدينه، ويتقي ما فيه الغرر، عدا ما لابد منه ، ولا غنى له عنه، فهو حينئذ مما لا يمكن التحرز عنه فصار معفواً عنه ، أما ما كان في الإمكان تداركه ، والاحتياط له، فهذا لا يجوز العقد فيه .

**ومن أمثلة هذه القاعدة :**

العامل يتعاقد مع مالك الأرض على أن يخرج نفسه في مدة يحتمل أن يكون للشجر فيها ثمرة ، ويحتمل أن لا يكون ، فهذا نوع من الغرر الذي لا يجوز العقد معه ، وهو وجه ثانٍ في مذهب الإمام أحمد ، قال الموفق ابن قدامة[١] :"والثاني لا يصح؛ لأنه عقد على معدوم، ليس الغالب وجوده، فلم تصح، كالسلم في مثل ذلك، ولأن ذلك غرر أمكن التحرز عنه، فلم يجز العقد معه، كما لو شرط ثمر نخلة بعينها. وفارق ما إذا شرط مدة تكمل فيها الثمرة، فإن الغالب أن الشجر يحمل، واحتمال أن لا يحمل نادر، لم يمكن التحرز عنه"[٢].

---

[١] هو أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي، ثم الدمشقي، الصالحي، الحنبلي الملقب بموفق الدين. عالم، فقيه، مجتهد ولد بجماعيل ، سنة ٥٤١ هـ ، في شعبان، وارتحل إلى بغداد، ثم رجع إلى دمشق وتوفي بها سنة ٦٢٠ هـ ، ودفن في سفح قاسيون.

من مؤلفاته : "البرهان في علوم القرآن" ،" المعني في شرح الخرقي" ، "التبيين في أنساب القرشيين" ، "الروضة في الأصول"، وغيرها.

انظر: شذرات الذهب ٧/ ١٥٧ ، و الأعلام ٤/ ٦٧ ، و معجم المؤلفين ٦/ ٣٠.

[٢] المغني لابن قدامة ٥/ ٣٠١.

**الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.**

(فإن أمكن معرفته أي المجهول ولم تتعذر كتركة موجودة صولح بعض الورثة عن ميراثه منها لم يصح الصلح) ؛ لأن الصلح عن المجهول بمعلوم فيه غرر، و إنما جاز لتعذر معرفة المجهول ، وللحاجة ، فإذا استطعنا معرفة المجهول، وتمكنا من التحرز من الغرر ،لم يجز هذا الصلح ؛ لأنه القاعدة تقول:( كل غرر أمكن التحرز عنه لم يجز العقد معه).

- **الفصل الثاني :تخريج الفروع على القواعد الفقهية في الصلح على إنكار في الأموال وفيه أربعة مباحث .**

**المبحث الأول:** (الصلح على إنكار في المال المصالح به بيعا في حق المدعي).

**المبحث الثاني:** (ومن ادعي عليه بحق فأنكره ، ثم قال:صالحني عن المال الذي تدعيه لم يكن مقرا به ).

**المبحث الثالث:** (وإن صالح المنكر أجنبي بإذنه أو بغير إذنه ، اعترف للمدعي بصحة دعواه أو لم يعترف صح ).

**المبحث الرابع:** (ويرجع مع الإذن في الصلح فقط دون الأداء ؛ لأنه يجب عليه الأداء بعقد الصلح ).

**المبحث الأول**: (الصلح على إنكار في المال المصالح به بيع في حق المدعي).

وفيه مطلبان:

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الاعتبار في العقود بمقاصدها ومعانيها لا بألفاظها).

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

## المطلب الأول

## دراسة الفرع فقهياً

**أولاً**: حكم الصلح على إنكار.

**صورة المسألة:**

الصلح مع إنكار المدعى عليه : هو أن يدعي إنسان على آخر شيئا فينكره المدعى عليه ثم يصالحه عنه .

**تحرير محل النزاع:**

إن كان أحدهما عالما بكذب نفسه، فقد اتفقوا على أن الصلح باطل في حقه، وما أخذه العالم بكذب نفسه حرام عليه؛ لأنه من أكل المال بالباطل.

أما إن كان المدعي يعتقد أن ما ادعاه حق، والمدعى عليه يعتقد أن لا حق عليه. فيتصالحان قطعا للخصومة والنزاع. فقد اختلف الفقهاء في حكم ذلك على قولين:

**القول الأول:**

عدم جواز وبطلان الصلح على إنكار . وهو مذهب الشافعية[١] ، والظاهرية[٢] ، ورواية عن أحمد[٣].

---

[١] الأم للشافعي ٧/ ١١٨ ، الحاوي الكبير ٦/ ٣٦٩ ، أسنى المطالب ٢/ ٢١٦ ، تحفة المحتاج ٥/ ١٩٣ مغني المحتاج ٣/ ١٦٦.

[٢] المحلى بالآثار ٦/ ٤٦٤.

[٣] الإنصاف للمرداوي ٥/٢٤٣.

**القول الثاني** : جواز الصلح على إنكار وبه قال جمهور الفقهاء ، وهو مذهب الحنفية[١] والمالكية[٢] ، والصحيح من مذهب الحنابلة[٣].

**الأدلة:**

أدلة أصحاب القول الأول:وهم القائلون ببطلان الصلح على إنكار وعدم صحة:

**الدليل الأول:**

قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾[٤] الآية.

وقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ [٥]

**وجه الدلالة من الآيتين:**

أن الصلح على الإنكار من أكل المال بالباطل. فإن من ادعى على غيره دارا في يده، وأنكر ذلك المدعى عليه، ثم صالحه عنها بعوض، فقد ابتاع ماله بماله، وهذا لا يجوز؛ لأنه لم يثبت له حق يجوز أن يعاوض عليه[٦].

**الدليل الثاني:** قوله ﷺ "الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا"[٧].

---

[١] المبسوط ١٣٤/٢٠ ،بدائع الصنائع ٦/ ٤٠ ، العناية ٨/ ٤٠٥ ، تبيين الحقائق ٥/ ٣٤.

[٢] الكافي في فقه أهل المدينة ٢/ ٨٧٨ ، بداية المجتهد ٤/ ٧٧ ، شرح الخرشي ٦/ ٤.

[٣] المغني لابن قدامة ٤/ ٣٥٧ ، الإنصاف للمرداوي ٢٤٣/٥، شرح منتهى الإرادات ٢/ ١٤٣ ، مطالب أولي النهى ٣/ ٣٤٢.

[٤] النساء: ٢٩ .

[٥] البقرة: ١٨٨.

[٦] الحاوي الكبير ٦/ ٣٦٩ ، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٦/ ٢٤٧.

[٧] سبق تخريجه في المبحث الحادي عشر من الفصل الأول.

وجه الاستدلال:إن المدّعي – إن كان كاذباً في دعواه – يكون بالصلح قد استحل مال غيره، وهو حرام عليه، فذلك صلح أحلّ حراماً، وهو ممنوع.

وإن كان صادقاً، فقد حرّم على نفسه جزء من ماله، وهو حلالا عليه، لأن المدَّعَي عليه اضطره بإنكاره إلى التنازل عنه، فيكون صلحاً حرّم حلالاً[١].

**وقد نوقش هذا الاستدلال:**

بأنه المراد ليس هذا ، فإن الصلح عن الإقرار لا يخلو عن هذا أيضا؛ لأن الصلح في العادة يقع على بعض الحق فما زاد على المأخوذ إلى تمام الحق كان حلالا للمدعي أخذه قبل الصلح وحرم بالصلح وكان حراما على المدعى عليه منعه قبل الصلح وحل بالصلح فعرفنا أن المراد غير هذا . المراد بالصلح الذي حرم حلالا وهو: أن يصالح إحدى زوجتيه على أن لا يطأ الأخرى أو يصالح زوجته على أن لا يطأ جاريته ، والصلح الذي أحل حراما 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[٢].

**الدليل الثالث:**

واستدل أصحاب هذا القول بالقياس على ما لو أنكر الزوج الخلع ثم تصالح مع زوجته على شيء، فلا يصح ذلك[٣] .

---

[١] الحاوي الكبير ٦/ ٣٦٩ ، البيان في مذهب الإمام الشافعي ٦/ ٢٤٧، المجموع شرح المهذب ١٣/ ٣٩٠ ، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي ٦/ ١٧٢.

[٢] المبسوط للسرخسي ١٣٤/٢٠.المغني ٣٥٨/٤.

[٣] أسنى المطالب ٢/ ٢١٦ ، مغني المحتاج ٣/ ١٦٦.

**الدليل الرابع**: أنه عقد معاوضة خلا عن العوض في أحد جانبيه فبطل كالصلح على حد القذف.[١]

**نوقش هذا الدليل**: أن هذا الصلح أما أن يكون معاوضه في حق الطرفين ، أوفي حق أحدهما؟ الأول 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 أحد المتعاقدين دون الآخر، كما لو اشترى عبدا شهد بحريته، فإنه يصح، ويكون معاوضة في حق البائع واستنقاذا له من الرق في حق المشتري، كذا هاهنا[٢].

**الدليل الخامس**: أن جواز الصلح يستدعي حقا ثابتا ولم يوجد في موضع الإنكار ، ولأن الحق لو ثبت فإنما يثبت بالدعوى وقد عارضها الإنكار فلا يثبت الحق عند التعارض[٣].

**أدلة أصحاب القول الثاني: القائلين بصحة الصلح مع الإنكار:**

**الدليل الأول:**

قوله تعالى: ﴿ **وَالصُّلْحُ خَيْرٌ** ﴾[٤].

وجه الدلالة : وصف الله تعالى عز شأنه جنس الصلح بالخيرية، ومعلوم أن الباطل لا يوصف بالخيرية، فكان كل صلح مشروعا بظاهر هذا النص إلا ما خص بدليل[٥].

---

[١] المجموع شرح المهذب ١٣/ ٣٨٨.

[٢] المغني لابن قدامة ٤/ ٣٥٨.

[٣] الحاوي الكبير ٦/ ٣٧٠ المجموع شرح المهذب ١٣/ ٣٨٨

[٤] النساء: ١٢٨

[٥] المبسوط ٢٠ /١٣٤، بدائع الصنائع ٦/٤٠ .

**الدليل الثاني:**

أن الصلح شرع للحاجة إلى قطع الخصومة والمنازعة ، والحاجة إلى قطعها في التحقيق عند الإنكار ، إذ الإقرار مسالمة ومساعدة فكان أولى بالجواز[١].

**الدليل الثالث:**

حديث: "الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا"[٢].

**وجه الاستدلال:**

أن الصلح على إنكار دخل في عموم هذا الحديث.[٣]

**الدليل الرابع:**

أن المدعي في الصلح مع الإنكار يأخذ عوض حقه الثابت له، والمدعى عليه يدفعه لدفع الشر عنه، وقطع الخصومة، ولم يرد الشرع بتحريم ذلك في موضع[٤].

**الدليل الخامس:**أن الصلح مع الإنكار ، صلح يصح مع الأجنبي، فصح مع الخصم كالصلح مع الإقرار. يحققه أنه إذا صح مع الأجنبي مع غناه عنه، فلأن يصح مع الخصم مع حاجته إليه أولى[٥].

---

[١] بدائع الصنائع ٦/ ٤٠ .

[٢] سبق تخريجه في المبحث الحادي عشر من الفصل الأول.

[٣] المغني ٤/ ٣٥٧ .

[٤] المرجع السابق ٤/ ٣٥٨.

[٥] المغني ٤/ ٣٥٨.

**الترجيح:**

الراجح والله أعلم القول بصحة الصلح على إنكار، لقوة أدلة ،ومناقشة أدلة القائلين بمنعه .

ولأن الناس يحتاجون إلى هذا الصلح لقطع المنازعات ودفع الخصومة ، وحاجتهم إليه أكثر من حاجتهم إلى الصلح مع الإقرار.

**ثانياً**: التكيف الفقهي للصلح على إنكار.

ذهب الفقهاء القائلون بجواز الصلح على إنكار في تكيفه إلى اتجاهين :

**الاتجاه الأول**: وهو ما ذهب إليه الحنفية[١] ، والحنابلة[٢] فقالوا :

يكون الصلح على المال المصالح به معاوضة في حق المدعي . **وعلى ذلك**: فإن كان ما أخذه المدعي عوضا عن دعواه شقصا مشفوعا، فإنها تثبت فيه الشفعة لشريك المدعى عليه؛ لأنه أخذه عوضا، كما لو اشتراه.

ويكون الصلح على الإنكار في حق المدعى عليه: خلاصا من اليمين وقطعا للمنازعة؛ لأن المدعي في زعم المدعى عليه المنكر غير محق ومبطل في دعواه، وأن إعطاءه العوض له ليس بمعاوضة بل للخلاص من اليمين، إذ لو لم يصالحه ويعط العوض لبقي النزاع ولزمه اليمين. وقد عبر الحنابلة عن هذا المعنى بقولهم: يكون صلح الإنكار إبراء في حق المنكر؛ لأنه دفع إليه المال افتداء ليمينه ودفعا للضرر عنه لا عوضا عن حق يعتقده عليه.

**وبناء على ذلك**: لو كان ما صالح به المنكر شقصا لم تثبت فيه الشفعة؛ لأن المدعي يعتقد أنه أخذ ماله أو بعضه مسترجعا له ممن هو عنده، فلم يكن معاوضة، بل هو كاسترجاع العين المغصوبة.

**الاتجاه الثاني**: وهو مذهب المالكية فقالوا : أن الصلح على الإنكار يراعى فيه من الصحة ما يراعى في البيوع[٣].

---

[١] تبيين الحقائق ٥/ ٣٣ ، البناية شرح الهداية ١٠/ ٦.

[٢] المغني ٤/ ٣٥٩ ، الإنصاف ٥/ ٢٤٣ ، الروض المربع ص: ٣٨٢..

[٣] بداية المجتهد ٤/ ٧٧.

**الترجيح**: الراجح هو الاتجاه الأول والله أعلم؛ لأن المدعي في زعمه واعتقاده أن ما يأخذه عوضا عن حقه؛ و لأن المدعى عليه يزعم أن المنكر غير محق ومبطل في دعواه، وأن إعطاءه العوض له ليس بمعاوضة بل للخلاص من اليمين، إذ لو لم يصالحه ويعط العوض لبقي النزاع ولزمه اليمين . فيعامل كل واحد منهما بحسب اعتقاده.

**المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الاعتبار في العقود بمقاصدها ومعانيها لا بألفاظها)[١].وفيه فرعان:**

**الفرع الأول: شرح القاعدة.**

تم شرح هذه القاعدة في المبحث الثاني من الفصل الأول.

[١] مجموع الفتاوى لابن تيمية ٢٨٩/٣٢

**الفرع الثاني:وجه تخريج الفرع على القاعدة:**

لما كان الصلح على إنكار بيعاً في حق المدعي ، وإبراء في حق المدعى عليه ، تبينا لنا أن الفقهاء – رحمهم الله – لم يتوقفوا عند اللفظ ، بل أعملوا قاعدة " الاعتبار في العقود بمقاصدها ومعانيها لا بألفاظها" ، فنظروا إلى المعنى وجعلوه هو المعتبر ، ووضعوا لكل طرف من أطراف العقد ما يناسبه من معنى، فقالوا:عقد الصلح على إنكار في حق المدعي بيعاً، ويأخذ أحكام البيع ، أما في حق المدعى عليه فيكون إبراء ، ويأخذ أحكام الإبراء .

**المبحث الثاني:** (ومن ادعي عليه بحق فأنكره ، ثم قال:صالحني عن المال الذي تدعيه لم يكن مقرا به ).

وفيه مطلبان:

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الأصل براءة الذمة ).

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

## المطلب الأول

## دراسة الفرع فقهياً

**صورة المسألة :**

إذا قال أحد لآخر: لي عليك ألف درهم فأعطني إياها فطلب منه الصلح فهل يكون مقرا أم لا ؟

**تحرير محل النزاع :**

اتفقوا على أن الصلح على الدعوى لا يكون إقرارا ، واختلفوا فيما إذا طلب الصلح عن المدعى به فهل يكون إقرارا أم لا.اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

**القول الأول:** طلب الصلح لا يعتبر إقرار بصحة الدعوى .

وهو مذهب المالكية[١] ، والشافعية إذا قال صالحني مطلقا أما إذا أضاف الصلح إلى العين المدعاة ففيها وجهان عند الشافعية والصحيح أنه لا يعتبر إقرارا [٢] ، وهو الوجه الصحيح عند الحنابلة[٣].

وقد استدلوا: بأن الصلح قد يراد به المعاوضة، وقد يراد به قطع الخصومة والدعوى لصيانة النفس عن التبذل ، وحضور مجلس الحكم ، فإذا احتملهما لم نجعله إقرارا.

---

[١] حاشية الدسوقي ٣/ ٣١٤ ، منح الجليل ٦/ ١٤٩.

[٢]الحاوي الكبير ٦/ ٣٧٢ ، نهاية المطلب ٦/ ٤٥٢ ، البيان ٦/ ٢٥٢، المجموع ١٣/ ٣٩٥، روضة الطالبين ٤/ ١٩٨ ، أسنى المطالب ٢/ ٢١٨، تحفة المحتاج وحواشي الشرواني والعبادي ٥/ ١٩٤، نهاية المحتاج ٥/ ٧٩ .

[٣] الفروع وتصحيح الفروع ٦/ ٤٣١ ، المبدع في شرح المقنع ٤/ ٢٦٦ ، مطالب أولي النهى ٣/ ٣٤٤، شرح منتهى الإرادات ٢/ ١٤٤ ، دليل الطالب ص١٤٤ ، كشف المخدرات ١/ ٤٣٠ ، منار السبيل ١/ ٣٧٠.

**القول الثاني**: طلب الصلح يعتبر إقرارا بصحة الدعوى . وهو مذهب الحنفية[١] ، ووجه عند الشافعية في حال أضاف الصلح إلى العين المدعاة[٢] ، ووجه عند الحنابلة[٣].

واستدلوا بما يلي:

- بأنه إذا أضاف الصلح إلى العين المدعاة، كان ذلك إقرارا منه بالملك فيها للمدعي؛ فإن الصلح –حيث يصح – كالبيع، وإضافة البيع إلى تلك العين إقرار بها ، لأن البيع تمليك والتمليك لا يصح إلا ممن يملك. فليكن إضافة الصلح إليها بهذه المثابة.
- أن الصلح عن الدعوى أو الإبراء عنها المقصود منه قطع النزاع فلا يفيد ثبوت الحق، بخلاف طلب الصلح أو الإبراء عن الحق فإنه يقتضي ثبوته، وحينئذ يلزمه المدعى به.

**الترجيح:**

الراجح هو القول الأول والله أعلم ؛ لأنه طلب الصلح عن الحق لا يقتضي ثبوت الحق ، وإن كان هناك احتمال أنه مقر ضمنا فلا يعتبر هذا الاحتمال ؛ لأنه صرح بإنكار هذا الاحتمال والأظهر أنه أنما صالحه لقطع الخصومة والنزاع .

---

[١] الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٢٢ ، درر الحكام ٤/ ١٠٤-١٠٥ ، مجمع الأنهر ٢/ ٣١٥ ، حاشية ابن عابدين ٥/ ٦٣٩، قرة عيون الأخيار ٨/ ٣٨١، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٤٧.

[٢] نهاية المطلب ٦/ ٤٥٢، روضة الطالبين ٤/ ١٩٨.

[٣] الفروع وتصحيح الفروع ٦/ ٤٣١ ، المبدع ٤/ ٢٦٦.

## المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية

(الأصل براءة الذمة)[١]. وفي فرعان

**الفرع الأول: شرح القاعدة[٢]:**

**معنى القاعدة:**

هذه القاعدة من كبريات القواعد المعتمدة لدى الفقهاء في القضاء ، والحكم ، ومعناها أن ذمة المرء لا يمكن أن تتحمل شيئاً من الأحمال ، إلا إذا ثبت ذلك بدليل قاطع ، فذمة المرء فارغة من كل تهمة ، حتى تتيقن بالأدلة الشرعية المعتبرة ؛ لأن الناس يولدون سالمين من أي التزام ، وتهمة ، أو تحمل أمور طارئة ، لا تؤثر على استصحاب اليقين ، وهو البراءة ، حتى يثبت عكسه[٣].

**ألفاظ القاعدة:**

**الأصل :**

**تعريفه لغة:** قال ابن فارس:( الهمزة والصاد واللام : ثلاثة أصول ، متباعد بعضها عن بعض ، أحدها : أساس الشيء ، والثاني : الحية ، والثالث : ما كان من النهار بعد العشي.)[٤].

وقال ابن منظور :( الأصل أسفل الشيء )[٥].

---

[١] المغني ١٦٦/٣ ، ١٦/٤ .

[٢] انظر: شرح الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٥٠، القواعد لابن رجب ص ٣٣٦ ، الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢١٨/١ ، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٥٣ ،شرح القواعد للزرقا ص١٠٥، القواعد والضوابط في المعاملات المالية عند ابن تيمية ٦١/١ ، القواعد الفقهية للإدريسي ص٣٩٩.

[٣] القواعد الفقهية للإدريسي ص٣٩٩.

[٤] مقاييس اللغة ١٠٩/١ .

[٥] لسان العرب ١٦/١١.

وللأصل معانٍ لغوية أخرى ذكرها علماء الأصول[١] ، منها :

١ - الأصل ما بني عليه غيره .

٢ - ما يتفرع منه الشيء .

٣ - ما منه الشيء .

٤ - منشأ الشيء .

٥ - ما يستند تحقق الشيء إليه.

٦ - المحتاج إليه .

٧ - ما يفتقر إليه.

**تعريف الأصل اصطلاحاً:**

يطلق العلماء كلمة "الأصل" على أمور عديدة، منها[٢]:

١ - الدليل، ومنه: قولهم: (أصل هذه المسألة الكتاب والسنة) .

٢ - الراجح، كقولهم: (الأصل في الكلام الحقيقة) أي لا المجاز، لأنها أرجح منه.

٣ - القاعدة، ومنه قولهم: (الأصل أن الفاعل مرفوع) .

٤ - الاستصحاب، ومنه قولهم: (الأصل في الأشياء الإباحة).

٥ - المقيس عليه ، ومنه قولهم : ( البُرُّ أصل ، والأرز فرع).

٦ - ما وضع له اللفظ أولاً ، ومنه قولهم : ( الأصل في الألفاظ الحقيقة).

---

[١] نهاية السول ٨/١ ، شرح الكوكب المنير ٣٨/١ .

[٢] نهاية السول ٨/١ ، البحر المحيط في أصول الفقه ١/ ٢٦ ، شرح الكوكب المنير ، القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ٦٣/١.

والاصطلاحات السابقة كلها مستعملة في أصول الفقه ، لكن المراد منها في هذه القاعدة أحد معنيين[١] :

الأول: الاستصحاب فيكون المراد : أن المستصحب في الذمم عدم شغلها بشيء من التكاليف والحقوق ، حتى يرد ما يدل عليه .

الثاني: القاعدة الكلية ، أو المستقرة ، أو المستمرة ؛ ويكون المراد : أن القاعدة الكلية المستمرة في الذمم عدم اشتغالها بشيء.

**براءة:**

قال ابن فارس:" الباء والراء والهمزة: ...أصلان إليهما ترجع فروع الباب: أحدهما الخلق، يقال: برأ الله الخلق يبرؤهم برءا...والأصل الآخر: التباعد من الشيء ومزايلته. من ذلك: البُرْء، وهو السلامة من السقم، يقال: برئت وبرأت.... ومن ذلك قولهم برئت إليك من حقك ، وأهل الحجاز يقولون: أنا براء منك، وغيرهم يقول أنا بريء منك"[٢].

وقال ابن منظور:" وأبرأته مما لي عليه وبرَّأته تبرِئة،وبرِئ من الأمر يبْرَأ، ويبرُؤ، والأخير نادر، براءةً وبراءً، ...وكذلك في الدين والعيوب بَرِئ إليك من حقك براءةً وبراءً وبُروءاً وتبَرُّؤا"[٣].

**الذمة:**

تعريفها في اللغة : قال ابن فارس : "الذال والميم في المضاعف : أصل واحد ، يدجل كله على خلاف الحمد . يقال : ذَمَمتُ فلاناً ، أذُمُه ، فهو ذميم مذموم ، إذا كان غير حميد...فإما العهد: فإنه يسمى ذِماماً ؛ لأن الإنسان يذم على إضاعته"[٤].

---

[١] القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ٦٣/١.

[٢] مقاييس اللغة ٢٣٦/١.

[٣] لسان العرب ١/ ٣٢.

[٤] مقاييس اللغة ٣٤٥/٢ .

وقال ابن منظور :" الذِّمة : العهد والكفالة . وجمعها:ذمم"[١].

**تعريف الذمة في الاصطلاح:**

فمنهم من يجعلها وصفاً ، فيعرفها بأنها: وصف يصير به الشخص أهلاً للإيجاب له وعليه .

ومنهم من يجعلها ذاتاً ، فيعرفها بأنها : نفس لها عهد [٢].

---

[١] لسان العرب ٢٢١/١٢

[٢] شرح القواعد للزرقا ص١٠٥ ، القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ٦٥/١.

**الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.**

ومن ادعي عليه بحق فأنكره ، ثم قال:صالحني عن المال الذي تدعيه لم يكن مقرا به ؛ لأن الأصل براءة الذمة .

فطلب الإنسان الصلح عن الحق الذي يدعيه المدعي ، لا يدل على إقراره بثبوت الحق عليه ، وإن كان هناك احتمال ضعيف بأن طلبه للمصالحة إقرار ، وأن الظاهر أنه أنما طلب الصلح لإقراره بملك الحق للمدعي ، إلا أن هذا الاحتمال الضعيف ، لا يمكن أن يقدم الأصل الثابت بيقين وهو براءة الذمة.

**المبحث الثالث:** (وإن صالح المنكر أجنبي بإذنه أو بغير إذنه ، اعترف للمدعي بصحة دعواه أو لم يعترف صح ).

وفيه مطلبان:

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الضرر يزال) . وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

## المطلب الأول

## دراسة الفرع فقهياً

**صورة المسألة:**

هي أن يدخل أجنبي بين المدعي والمدعى عليه ليصالح بينهم ، وفي هذه الحالة فقد يكون دخول الأجنبي للمصالحة بإذنه من المدعى عليه أو بغير إذنه ، وقد يكون المدعى عليه معترفا بصحة دعوى المدعي أو يكون منكرا لها ، فما حكم الصلح في جميع هذه الحالات ومن يضمن بدل الصلح ؟

**تحرير محل النزاع :**

الصلح الكائن بين المدعي والأجنبي لا يخلوا من حالتين:

الحالة الأولى : أن يكون الصلح بإذن المدعى عليه وأمره وفي هذه الحالة فقد اتفق الفقهاء – فيما أعلم – على فإن الصلح يصح[1] ، ويكون الأجنبي وكيلا للمدعى عليه ، ويجب المال المصالح عليه على المدعى عليه دون الوكيل؛ لأن الوكيل في الصلح لا ترجع إليه حقوق العقد ، وهذا إذا لم يضمن الأجنبي بدل الصلح عن المدعى عليه ، فأما إذا ضمن، فإنه يجب عليه بحكم الكفالة والضمان لا بحكم العقد.

الحالة الثانية : أن يكون الصلح بغير إذن أو أمر من المدعى عليه ، وفي هذه الحالة فقد اختلف فقهاء المذاهب ، ولهم في ذلك تفصيلات وتفريعات مختلفة ، وقد رأيت أن أذكر كل مذهب على حدة:

---

[1] إلا إذا كان المدعى عليه منكرا ، فإنه لا يصح عند الشافعية ، فإن كان مقرا في الباطن ، صح ، وإن قال الأجنبي: هو منكر ولكنه مبطل ، فصالحني له على عبدي هذا ، فإن كان المدعى به عينا فالأصح أنه باطل . أما أن كان ديناً فالأصح عند الشافعية أنه يصح ؛ لأنه يمكن قضاء الدين بغير إذن المدين.انظر روضة الطالبين ٤/١٩٩-٢٠١.

**أولا: مذهب الحنفية:**

قالوا أن الصلح إذا كان بين المدعي والأجنبي و كان بغير إذن المدعى عليه ، فهذا صلح الفضولي، وله وجهان:

أحدهما: أن يضيف الفضولي الصلح إلى نفسه، كأن يقول للمدعي: صالحني عن دعواك مع فلان بألف درهم فيصالحه ذلك الشخص. فهذا الصلح صحيح، ويلزم بدل الصلح الفضولي، ولو لم يضمن أو يضف الصلح إلى ماله أو ذمته؛ لأن إضافة الفضولي الصلح إلى نفسه تنفذ في حقه، ويكون قد التزم بدل الصلح مقابل إسقاط اليمين عن المدعى عليه، وليس للفضولي الرجوع على المدعى عليه ببدل الصلح الذي أداه، طالما أن الصلح لم يكن بأمر المدعى عليه.

والثاني: أن يضيف الفضولي الصلح إلى المدعى عليه، بأن يقول للمدعي: تصالح مع فلان عن دعواك. ولهذا الوجه خمس صور: في أربع منها يكون الصلح لازما، وفي الخامسة منها يكون موقوفا.

الصورة الأولى: أن يضمن الفضولي بدل الصلح كأن يقول أنا ضامن لك ذلك المبلغ

الصورة الثانية: أن لا يضمن بدل الصلح ولكنه يضيفه إلى ماله بقوله : قد صالحت على مالي الفلاني .

الصورة الثالثة: أن يشير إلى العروض أو النقود الموجودة بقوله : علي هذا المبلغ .

الصورة الرابعة: أن يطلق الصلح بقوله : صالحت على كذا ويسلم المبلغ .

ففي جميع هذه الحالات يصح الصلح ويلزم الفضولي بدل الصلح .

الصورة الخامسة: إذا أطلق الفضولي الصلح بقوله للمدعي : أصالحك عن دعواك هذه مع فلان على ألف درهم ، دون أن يكون ضامنا، ولا مضيفا إلى ماله ولا مشيرا إلى شيء، ثم لا يسلم بدل الصلح، فصلحه هذا موقوف على إجازة المدعى عليه ، فإن أجاز المدعى عليه صلحه صح ؛لأن إجازته اللاحقة بمنزلة ابتداء التوكيل، ويلزم بدل الصلح المدعى عليه دون المصالح، وإن لم يجز المدعى عليه الصلح فإنه يبطل[1].

---

[1] بدائع الصنائع ٦/ ٥٢ ، تبيين الحقائق ومعه حاشية الشلبي ٥/ ٤٠ ، البناية ١٠/ ٢١، حاشية ابن عابدين ٥/ ٦٣٦.

**ثانيا: مذهب المالكية:**

ذهب المالكية إلى أنه يجوز للرجل أن يصالح عن غيره بوكالة أو بغير وكالة ، ولزم المصالح ما صالح به وإن لم يقل: أنا ضامن؛ لأنه إنما قضى عن الذي عليه الحق مما يحق عليه[١].

**ثالثا: مذهب الشافعية:**

ذهب الشافعية إلى أن للصلح الجاري بين المدعي والأجنبي حالتين:

الأولى: مع إقرار المدعى عليه:

وفي هذه الحال أما أن يكون المدعى عيناً أو ديناً ، فإن كان عيناً لم يصح ، أما إذا كان المدعى به ديناً فالصلح جائز ؛ لأن قضاء دين غير بغير إذنه جائز.ولا يرجع الأجنبي على المدعى عليه في بدل الصلح ؛ لأنه متبرع.

والثانية: مع إنكار المدعى عليه:

وفي هذه الحال – أيضا – فرقوا بين ما إذا كان المدعى عينا أو دينا.

فقالوا: إن كان عينا، وصالحه الأجنبي عن المنكر ظاهرا بقوله: أقر المدعى عليه عندي ووكلني في مصالحتك له، إلا أنه لا يظهر إقراره لئلا تنتزعه منه، فصالحه صح ذلك؛ لأن دعوى الإنسان الوكالة في المعاملات مقبولة. ثم ينظر فيه: فإن كان قد أذن له في الصلح ملك المدعى عليه العين؛ لأنه ابتاعه له وكيله، وإن لم يكن أذن له في الصلح لم يملك المدعى عليه العين؛ لأنه ابتاع له عينا بغير إذنه، فلم يملكه.

وإن كان المدعى دينا ، وقال الأجنبي: أنكر الخصم وهو مبطل، فصالحني له بدابتي هذه لتنقطع الخصومة بينكما، فقبل صح الصلح، إذ لا يتعذر قضاء دين الغير بدون إذنه.

ولا يرجع الأجنبي على المدعى عليه في بدل الصلح ؛ لأنه متبرع.[٢]

---

[١] المدونة ٣/ ٣٩٢ ، مواهب الجليل ٥/ ٨١

[٢] الأم ٣/ ٢٢٧، نهاية المطلب ٦/ ٤٥٥-٤٥٩ المجموع ١٣/ ٣٩٢- ٣٩٤ روضة الطالبين ٤/ ١٩٩-٢٠١، مغني المحتاج ٣/ ١٦٧-١٦٩ ، حاشيتا قليوبي وعميرة ٢/ ٣٨٧-٣٨٨ .

**رابعا: مذهب الحنابلة:**

تكلم الحنابلة عن صلح الأجنبي مع المدعي في حالة الإنكار فقط، ولم يتعرضوا لصلحه في حالة الإقرار، وقالوا: إن صلح الأجنبي عن المنكر لا يخلوا من حالتين:

**الأولى**: أن يكون المدعى به عينا ،ولا يذكر أن المنكر وكله فالمذهب صحة الصلح ؛لأنه افتداء للمنكر من الخصومة وإبراء له من الدعوى وقيل لا يصح إن لم يدع أنه وكله.

**الثانية** : أن يكون المدعى به دينا فإنه يصح في المشهور من المذهب وجزم به الأكثر ؛ لأنه يجوز له قضاء الدين عن غيره بإذنه وبغير إذنه ، وقيل لا يصح ، لأنه بيع دين لغير المديون. ويرجع عليه أن كان المنكر أذن له بالصلح أن نوى الرجوع ؛ لأنه أدى واجبا عن غيره محتسبا بالرجوع ، فكان له الرجوع.

ولا يرجع عليه أن كان بغير إذنه على الأصح ؛ لأنه أدى عنه ما لا يلزمه فكان متبرعا كما لو تصدق عنه ، وقيل يرجع أن نوى الرجوع وإلا فلا[1].

---

[1] المغني ٤/ ٣٦٠ ، الإنصاف ٥/ ٢٤٤ ، شرح منتهى الإرادات ٢/ ١٤٤

## المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية

## (الضرر يزال[١]). وفيه فرعان.:

### الفرع الأول:

### شرح القاعدة[٢]:

سبق الكلام عن هذه القاعدة في المبحث التاسع من الفصل الأول.

---

[١] المغني لابن قدامة ٨/٢٠٤.

[٢] الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/ ٤١، التحبير شرح التحرير ٨/ ٣٨٤٦، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٣، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٧٢ ، غمز عيون البصائر ١/ ٢٧٤، شرح القواعد الفقهية للزرقا ص ١٧٩، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ١/ ٢١٠ .

**الفرع الثاني:**

**وجه تخريج الفرع على القاعدة:**

النزاع والشقاق والخصومة بين المسلمين ، أمر تسعى الشريعة الإسلامية إلى إزالة ، لذلك أمرت بالإصلاح بين المسلمين قال تعالى:﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ ﴾[1] ، لذلك أجاز الحنابلة صلح الأجنبي عن المنكر ، سواءً كان بإذنه أو بغير إذنه ، اعترف للمدعي بصحة دعواه أو لم يعترف ، وعللوا لذلك بأن فيه افتداء للمنكر من الخصومة وإبراء له من الدعوى ، وهم بهذا يعملوا بقاعدة الضرر يزال ، فالخصومة ضرر ، فيزال هذا الضرر بتصحيح الصلح ، الذي لم يأذن فيه المنكر بالصلح ، ولم يعترف الأجنبي بصحة الدعوى .

---

[1] الحجرات: ١٠

**المبحث الرابع:** (ويرجع مع الإذن في الصلح فقط دون الأداء ؛ لأنه يجب عليه الأداء بعقد الصلح ).

وفيه مطلبان:

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية ( من أدى ما وجب على غيره كان له الرجوع على من كان الوجوب عليه). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

## المطلب الأول

## دراسة الفرع فقهياً

**صورة المسألة:**

إذا حكمنا بصحة الصلح بين الأجنبي والمدعي ، فعلى من يكون بدل الصلح. هل يكون على الأجنبي أم يكون على المدعى عليه؟

وهذه المسالة قد تم دراستها في المبحث السابق ،لذا اكتفي بما تقدم تلافياً للتكرار.

## المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية

**(من أدى ما وجب على غيره كان له الرجوع على من كان الوجوب عليه)[١] وفيه فرعان:**

**الفرع الأول:شرح القاعدة:**

**أولاً: معنى القاعدة:**

إذا قام شخص ما بأداء واجب مالي عن آخر ، ولم يستأذنه في ذلك ، وقد نوى الرجوع عليه ؛ ليستوفي منه ما دفعه عنه ، كان له الحق في ذلك ، ووجب على المدفوع عنه أن يؤدي إليه ما دفعه[٢].

**ثانياً: شروط القاعدة:**

١ - أن يكون المؤدَّى عن الغير واجباً عليه ، فإن لم يكن واجباً ، لم يكن للدافع حق الرجوع.

وهذا الشرط ظاهر من صياغة القاعدة ، ويدل عليه دلالة مؤكدة قول ابن تيمية[٣] :" وإذا عجز الأب عن النفقة فلا نفقة، ولا رجوع لمن أنفق في هذه المدة بغير إذنه بلا نزاع وإنما تنازعوا فيم إذا أنفق متفق على ابنه بإذنه أو بدون إذنه مع وجوب النفقة على الأب".

٢ - ألا ينوي عند أداء الواجب عن غيره التبرع ، فإن نوى التبرع لم يملك الرجوع ، قال ابن تيمية:"إذا كان الابن في حضانة أمه ، فأنفقت عليه ، تنوي بذلك الرجوع على الأب فلها أن ترجع[٤]". وقال في موضعٍ آخر " : إن عمل ما يجب غير متبرع ففي وجوب أجره نزاع ، والأظهر الوجوب"[٥].

---

[١] المغني لابن قدامة ٣٨/٦ ، مجموع الفتاوى لابن تيمية ١٣٤/٣٤.

[٢] مجموع الفتاوى لابن تيمية ١٣٤/٣٤ ، ٣٣٤/٣١ ، إعلام الموقعين ٥/٣-٦ ، القواعد لابن رجب ص ١٣٧ .

[٣] مختصر الفتاوى المصرية ٤٥٤. وانظر القواعد لابن رجب ص١٣٧.

[٤] مجموع الفتاوى ١٣٤/٣٤.

[٥] المرجع السابق ٣٣٤/٣١.

٣ - هل يشترط في هذا الواجب أن يكون دنيوياً ، أي لا يحتاج فعله إلى نية ، مثل أداء الدين ، أو الإنفاق على الدابة خوف هلاكها ، ونحو ذلك ، أو يجوز أن يكون دينياً ، مثل أن يجب عليه هدي فيذبحه عنه أجنبي بغير إذنه ، فيجزئ ، ويرجع على المذبوح عنه؟

قال ابن رجب في القاعدة الخامسة والسبعين[١]: "فأما ديون الله عز وجل كالزكاة والكفارة فلا يرجع بها من أداها عمن هي عليه، وعلل القاضي ذلك بأن أداءها بدون إذن من هي عليه لا يصح لتوقفها على نيته".

[١] قواعد ابن رجب ص ١٣٧.

**الفرع الثاني:وجه تخريج الفرع على القاعدة:**

إذا أذن المدعى عليه لأجنبي بالمصالحة عنه ، فإن أدى الأجنبي بدل الصلح عن المدعى عليه، فإنه له أن يرجع عليه ولو لم يأذن له بالأداء ؛ لأنه **أدى ما وجب على غيره فكان له الرجوع على من كان الوجوب عليه.**

# الفصل الثالث

# تخريج الفروع على القواعد الفقهية في الصلح عما ليس بمال وفيه خمسة مباحث.

**المبحث الأول** : (أو كان المصالح به عن القصاص مجهولا كدار و شجرة بطلت التسمية )

**المبحث الثاني**: (لعلمهما ببطلانها ووجبت الدية ، لرضا مستحق القصاص بإسقاطه )

**المبحث الثالث**: (إذا صالح شفيعا عن شفعه لم يصح لأنها ثبتت لإزالة الضرر ، فإذا رضي بالعوض تبينا أن لا ضرر ، فلا استحقاق )

**المبحث الرابع**: (إذا ملك الموضع كان له إلى تخومه )

**المبحث الخامس**: (وإن صالحه على سهم من النهر أو العين أو البئر جاز الصلح وكان بيعا للقرار والماء تابع له )

**المبحث الأول** :(أو كان المصالح به عن القصاص مجهولا كدار و شجرة بطلت التسمية ).

وفيه مطلبان:

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (المجهول في الشريعة كالمعدوم والمعجوز عنه) . وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

## المطلب الأول

## دراسة الفرع فقهياً

**صورة المسألة:**

صالح من وجب عليه القصاص ولي الدم على ما هو مجهول النوع كصالحتك على دار أو شجرة. فما أثر جهالة النوع في إبطال التسمية؟

**أثر جهالة النوع في إبطال التسمية:**

الغرر الناشئ عن جهالة النوع يبطل التسمية في الصلح من القصاص ؛ لما فيها من الغرر الكثير، وهو قول أصحاب المذاهب الأربعة ولا أعلم أحداً منهم خالف ذلك[١].

أما مكان فيه غرر لكن غير متفاحش ، فهل يكون حكمه كحكم الغرر في البيع أما لا؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين :

**القول الأول:** أنه ليس كالبيع فلا تبطل تسمية بدل الصلح من القصاص بكل ما أبطل البيع من غرر . وهذا هو مذهب الحنفية[٢] ، والمالكية[٣] ، والحنابلة[٤] على القول الصحيح من المذهب .

---

[١] حاشية ابن عابدين ٥/ ٦٣٥، منح الجليل ٦/ ١٥٥، الشرح الكبير للرافعي ١٠/ ٢٩٤ ، الإقناع ٢/ ١٩٧.

[٢] بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٦/ ٤٨ ، تبيين الحقائق ومعه حاشية الشلبي ٥/ ٣٥ .

[٣] المدونة ٣/ ٣٨٦ ، الذخيرة ٥/ ٣٤١ ، التاج والإكليل ٧/ ١٢، مواهب الجليل ٥/ ٨٥، شرح الخرشي ٦/ ٨، منح الجليل ٦/ ١٥٥.

[٤] الإنصاف ٥/ ٢٤٦ ، الإقناع ٢/ ١٩٧ ، شرح منتهى الإرادات ٢/ ١٤٦، مطالب أولي النهى ٣/ ٣٤٧.

وقد قاسوا الصلح من القصاص على النكاح ، فما أبطل التسمية في النكاح أبطله في الصلح من القصاص.

واختلفوا في قدر هذا الغرر **فالحنفية** قالوا: مكان مجهولا جهالة غير متفاحشة حتى لو صالح من القصاص على عبد، أو ثوب هروي جاز؛ لأن الجهالة قلت ببيان النوع؛ لأن مطلق العبد يقع على عبد وسط، ومطلق الثوب الهروي يقع على الوسط منه، فتقل الجهالة فيصح الصلح، وله الخيار إن شاء أعطى الوسط من ذلك، وإن شاء أعطى قيمته كما في النكاح

**واستدلوا لهذا بما يلي:**

فقالوا أن الأصل أن كل جهالة تمنع صحة التسمية في باب النكاح تمنع صحة الصلح من القصاص، وما لا فلا؛ لأن ما وقع عليه الصلح، والمهر كل واحد منهما يجب بدلا عما ليس بمال، والجهالة لا تمنع من الصحة لعينها ألا ترى أن الشرع ورد بمهر المثل في باب النكاح مع أنه مجهول القدر، وإنما يمنع منها لإفضائها إلى المنازعة، ومبنى النكاح والصلح من القصاص على المسامحة كالإنسان يسامح بنفسه ما لا يسامح بماله عادة فلا يكون القليل من الجهالة مفضيا إلى المنازعة، فلا يمنع من الجواز بخلاف باب البيع؛ لأن مبناه على المعاكسة، والمضايقة لكونه معاوضة مال بمال، والإنسان يضايق بماله ما لا يضايق بنفسه فهذا هو الفرق[1].

---

[1] بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٦/ ٤٨.

وقريب من هذا **أحد قولي الحنابلة** فقالوا: إن صالح على عبد أو بعير ونحوه مطلق صح وله الوسط قياساً على المهر ، فقد قالوا أنه يصح مجهولا، ما لم تزد جهالته على مهر المثل؛ كأن يتزوجها على حيوان من جنس معلوم، أو ثوب هروي أو مروي، وما أشبهه مما يذكر جنسه، فإنه يصح، ولها الوسط[١].

أما **المالكية** فقالوا: كل غرر ناشئ عن الجهل بصفة المهر لا يؤثر في عقد الزواج ؛ لأنه يمكن الرجوع فيه للوسط المتعارف عليه ، أما الغرر الذي لايمكن الرجوع معه إلى أمر مضبوط فإنه يؤثر في صحة الزواج ، وذلك كالجهل بجنس المهر ، وكالجهل بوجوده ، أو الجهل بالقدرة على تسليمه[٢].

**والقول الثاني**: أنه كالبيع فكل غرر أبطل البيع فإنه يبطل تسمية بدل الصلح عن دم العمد. وهو قول الشافعية[٣] وأحد قولي الحنابلة[٤].

---

[١] انظر: المغني ٧/ ٢٢٠ ، الإقناع ٢/ ١٩٧ .

[٢] انظر: الغرر وأثره في العقود ص٥٥٢ .

[٣] روضة الطالبين ٤/ ١٩٤-١٩٥ ، ٩/ ٢٥٠ ، الشرح الكبير للرافعي ١٠/ ٢٩٤، الوسيط ٤/ ٤٩، الفقه المنهجي ٦/ ١٨١.

[٤] الإنصاف ٥/ ٢٤٧ .

فالشافعية يقولون أن الصلح كالبيع فما جاز في البيع جاز في الصلح[١] ، والحنابلة يقولون أن الصلح عن القصاص كالصداق في النكاح، واختلفوا في الصداق على قولين أحدهما أنه كالبيع، فلا يصح الصداق إلا معلوما يصح بمثله البيع ، فما صح مبيعاً صح صداقاً[٢].

ونوقش هذا القول :

١ - بأن الصلح من القصاص مبني على المسامحة ، بخلاف البيع؛ لأن مبناه على المعاكسة، والمضايقة لكونه معاوضة مال بمال، والإنسان يضايق بماله ما لا يضايق بنفسه فهذا هو الفرق.

٢ - أن كلاً من القصاص والنكاح وجب ابتداء لا في مقابلة مال.

٣ - أنه صلح على غير مال فيحوز فيه مالا يجوز في البيع.

**الترجيح:**

الراجح هو القول الأول والله أعلم: أنه ليس كالبيع فلا تبطل تسمية بدل الصلح من القصاص بكل ما أبطل البيع من غرر ، لقوة أدلتهم ، فإن الصلح من القصاص يفارق البيع في أمور عدة، فلا يصح قياسه عليه.

---

[١] قد يشكل على ذلك قولهم أنه يجوز الصلح على أرش الجنايات ولا يصح بلفظ البيع، وقد أنكر هذا بعض الشافعية، وعلى كلٍ فإن هذا الإشكال وارد في المصالح عنه وهي إبل الدية؛ لأنها في بعض الصور تكون مجهولة، وهذا لا يصح في البيع، ولتصحيح الصلح قالوا أن الصلح يصح بلفظ الصلح لا البيع، وهذا الإشكال غير وارد في بدل الصلح عن دم. والله أعلم.

[٢] المغني ٧/ ٢٢٠.

## المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية

## (المجهول في الشريعة كالمعدوم والمعجوز عنه[١] . وفيه فرعان:

### الفرع الأول: شرح القاعدة[٢]:

تبين هذه القاعدة أن الشيء إذا كان مجهولاً لا يعلم، سواء كانت الجهالة به جهالة مطلقةً ، بحيث لا يعلم وجوده من عدمه، أو كان موجوداً ، لكنه مختلط بما لا يمكن تمييزه عنه ، وهو المبهم ، فإنه يجعل بمنزلة المعدوم، أو بمنزلة المعجوز عنه ، الذي لا يمكن فعله ؛ لأن التكليف يتبع العلم ، وهذا مما جهل علمه، فلا نُكلف به.

وهذا مما يدل على أن الشريعة مبينة على رفع الحرج، حيث لم تكلف ما لا يطاق ، ولا ما يشق ، فإن هذا المجهول يتعذر الاهتداء إليه، ومعرفته، أو يتعسر، وكل هذا سبب صالح للتخفيف[٣].

ومما يدل على هذه القاعدة حديث:"من وجد لقطه فليشهد ذوي عدل ، وليحفظ عِفَاصَها[٤] ووِكَاؤها[٥] ، فإن جاء صاحبها فلا يكتم ، وهو أحق بها ، وإن لم يجئ صاحبها

---

[١] فتاوى ابن تيمية باب أصول التحريم والتحليل ٣٢٢/٢٩

[٢] القواعد لابن رجب ص ٢٣٧، القواعد و الضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ٥٠٥/١

[٣] القواعد و الضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ٥٠٥/١

[٤] العفاص : الوعاء الذي تكون فيه النفقة من جلد أو خرقة ، أو غير ذلك . انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر لابن الأثير ٣٦٣/٣.

[٥] الوِكَاء : الخيط الذي تشد به الصرة والكيس ، وغيرهما . انظر النهاية في غريب الحديث والأثر لابن الأثير ٢٢٢/٥ .

فإنه مال الله يؤتيه من يشاء"[١].

**ووجه الدلالة من الحديث** : أن النبي ﷺ بين أن اللقطة التي عرف أنها ملك لمعصوم ، وقد خرجت عنه بلا رضاه ، إذا لم يوجد فقد آتاه الله لمن سلطه عليها بالالتقاط الشرعي، فالملتقط لما جهل حال المالك كان المجهول كالمعدوم فصار لما التقطه ؛ لعدم العلم بالملك[٢].

ويدل على هذه القاعدة أيضاً ، اتفاق المسلمون على أنه من مات ولا وارث له معلوم ، فماله يصرف في مصالح المسلمين ، مع أنه لابد في غالب الخلق أن يكون له عصبة بعيد ، لكن جهلت عينه ، ولم ترج معرفته فجعل كالمعدوم[٣].

---

[١] أخرجه أحمد في مسنده عن عياض بن حمار ٢٩/ ٢٧ ، رقم: ١٧٤٨١ ، وأخرجه أبو داود في سننه ،كتاب اللقطة ، باب التعريف باللقطة ٢/ ١٣٦، رقم:١٧٠٩، وأخرجه ابن ماجه في سننه ،كتاب اللقطة ، باب التعريف باللقطة ٢/ ٨٣٧،رقم: ٢٥٠٥ ،قال الألباني:"إسناده صحيح على شرط الشيخين"صحيح أبي داود (الأم) ٥/ ٣٩٣.

[٢] القواعد و الضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ١/٥٠٥.

[٣] مجموع الفتاوى ٢٨/٥٩٤ .

**الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.**

لو كان المصالح به عن القصاص مجهولاً كدار و شجرة فإن التسمية تبطل ؛ لأن المجهول في الشريعة كالمعدوم و المعجوز ، فكما تبطل التسمية لو ذكر شيء معدوماً كالذي تحمله أمته ، أو شجرته ، أو معجوزاً عن تسليمه كالآبق ، والشارد ، والطير في الهواء ، والسمك في الماء ، فكذلك تبطل التسمية لو ذكر فيها شيئاً مجهولا كدار أو شجرة.

**المبحث الثاني**:(لعلمهما ببطلانها ووجبت الدية، لرضا مستحق القصاص بإسقاطه)

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الحدود تدرأ بالشبهات). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

## المطلب الأول

## دراسة الفرع فقهياً

### صورة المسألة:

صالح عن القصاص بما يفسد التسمية كالجهالة المتفاحشة . فهل يرجع إلى القصاص أم غيره؟ اختلف العلماء القائلين بصح الصلح على القصاص في ذلك على ثلاثة أقوال:

**القول الأول**: وهو قول جمهور الفقهاء من الحنفية[١] ، والشافعية[٢] ، والحنابلة[٣]، وأحد قولي المالكية.

فقالوا إذا فسدت التسمية بجهالة متفاحشة ، سقط القصاص ووجبت الدية.

واستدلوا على ذلك بما يلي:

١ - إن صورة الصلح أورثت شبهة في درء القصاص ، والقصاص لا يستوفى مع الشبهة فسقط ، لكن إلى بدل ما سَلِم له من النفس ؛ لأن الولي لم يرض بسقوط حقه مجانا ، وتكون الدية هي البدل ؛ لأنها موجب الدم[٤].

٢ - القياس على النكاح فإنه إذا فات بالبناء يقضى بصداق المثل ، ومثله القصاص[٥].

**القول الثاني** : وهو أحد قولي المالكية[٦] ، قالوا فيه إن وقع الصلح من القصاص وكان فيه غرر فإنه يمضى فيه.

---

[١] بدائع الصنائع ٦/ ٥٥،تبيين الحقائق ومعه حاشية الشلبي ٥/٣٥-٣٦،العناية ٨/ ٤١٥،الفتاوى الهندية ٤/ ٢٦١. وقال أصحاب المذهب الحنفي: أن كان مغرورا من جهة المدعى عليه، فإنه يرجع عليه بضمان الغرور أيضا.

[٢] نهاية المطلب ٧/ ٥٢ ، ١٣/ ٣٤ ،روضة الطالبين ٩/ ٢٥١ ،الغرر البهية ٣/ ١٨٩،أسنى المطالب ٢/ ١١٦، الفقه المنهجي ٦/ ١٨٥.

[٣] الإقناع ٢/ ١٩٧ ، الإنصاف ٥/ ٢٤٦ ،شرح منتهى ٢/ ١٤٦،مطالب أولي النهى ٣/ ٣٤٧.

[٤] تبيين الحقائق ومعه حاشية الشلبي ٥/٣٥-٣٦،العناية ٨/ ٤١٥.

[٥] الذخيرة ٥/ ٣٤١.

[٦] الذخيرة ٥/ ٣٤١ ، مواهب الجليل ٥/ ٨٥.

واستدلوا لجواز ذلك : أنه أرسل من يده بالغرر ما كان له أن يرسله بغير عوض كالخلع، وليس كمن أخذ بضعا ودفع فيه غرر . ووجه قياس القصاص على الخلع ، قوة شبه القصاص في الخلع ؛ لأن كليهما فداء وتخليص من الضرر .

**القول الثالث** : وهو قول الظاهرية[١] .

فقالوا من صالح عن دم، جاز الصلح ، فإن استحق بعضه ، أو كله بطلت المصالحة وعاد على حقه في القود .

واستدلوا : بأنه إنما ترك حقه بشيء لم يصح له وإلا فهو على حقه ، فإذا لم يصح له ذلك الشيء فلم يترك حقه. فإذا بطل الصلح عاد على حقه ، وحقه هو القود .

**الترجيح** :

الراجح هو القول الأول والله أعلم ، لقوة أدلتهم وضعف أدلة الأقوال الأخرى.

---

[١] المحلى بالآثار ٦/ ٤٧٤.

## المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية

## (الحدود تدرأ بالشبهات).[١] وفيه فرعان:

### الفرع الأول:

### شرح القاعدة:

**الحد في اللغة:** قال ابن فارس[٢] :" الحاء والدال أصلان: الأول المنع، والثاني طرف الشيء.

فالحد: الحاجز بين الشيئين"

وقال في الكليات:"الحد، في اللغة: المنع والحاجز بين شيئين....وحد الخمر: سمي به لكونه مانعا لمتعاطيه عن معاودة مثله، ومانعا لغيره أن يسلك مسلكه"[٣].

**والحد في الاصطلاح:** عقوبة مقدرة وجبت حقا لله تعالى[٤].

والشُّبْهَةُ: بالضم: الالتباسُ. وشُبِّه عليه الأمر: أي لبس[٥] .

والمقصود من القاعدة إسقاط الحدود عن المتهمين بما يوجد من المخارج ، والمحامل التي يندرئ بها الحد ، فإن هذه الشريعة الباهرة مبنية على العدل ، والقسط ، وعلى مصالح العباد في المعاش والمعاد ، والحكم بالحد مع الاحتمال ، أو مع مقارنة الشبه خروج عن العدل إلى الجور، خاصة وأن استصحاب البراءة من القواعد التي قررها الإسلام .

وعلى هذا فإن القاضي كلما قام لديه احتمال ، أو شبهة في ثبوت الجريمة الموجبة للحد، وجب عليه ألا يحكم على المتهم ، ويدرأ الحد إلى العفو ، أو إلى عقوبة تعزيرية حسب قوة أو ضعف الشُّبَه التي اندرأ الحد بها[١].

---

[١] المغني ١٠/١٩٣، ١٩٧، ٢٢٣.

[٢] مقاييس اللغة ٢/ ٣ .

[٣] الكليات ص: ٣٩١ .

[٤] الموسوعة الفقهية الكويتية ١٧/ ١٢٩ .

[٥] الكليات ص: ٥٣٨ .

وأصل هذه القاعدة ما روي عن النبي ﷺ أنه قال:" ادْرَءُوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلو سبيله ، فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة"[٢].

وأن كان الحديث ضعيفاً إلا أن هذه القاعدة ثابتة في سُنةِ النبي ﷺ وقضاء أصحابه من بعده، مما يجعلنا نطمئن أنها من وحي الشريعة ، وقواعد الإسلام ؛ فإن النبي ﷺ لما جاءه ماعز معترفاً بالزنا ، جعل يبحث له عن مخرج :"لعلك قبلت ، أو غمزت ، أو نظرت"[٣].

وعملاً بهذه القاعدة ، قضاء الصحابة أن لا قطع في المجاعة قال ابن قيم[٤]:" وهذا محض القياس، ومقتضى قواعد الشرع؛ فإن السنة إذا كانت سنة مجاعة وشدة ، غلب على الناس الحاجة والضرورة ؛ فلا يكاد يسلم السارق من ضرورة تدعوه إلى ما يسد به رمقه، ويجب على صاحب المال بذل ذلك له، إما بالثمن أو مجانا، على الخلاف في ذلك؛ والصحيح وجوب بذله مجانا؛ لوجوب المواساة وإحياء النفوس مع القدرة على ذلك والإيثار بالفضل مع ضرورة

---

[١] القواعد الفقهية للإدريسي ص٢٦٩.

[٢] أخرجه الترمذي في سننه ، باب: ما جاء في درء الحدود ٤/ ٣٣ رقم: ١٤٢٤ ، وأخرجه الحاكم في مستدركه المستدرك ، كتاب: الحدود ٤/ ٤٢٦ رقم: ٨١٦٣ ، وقال هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه. ، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ، باب: ما جاء في درء الحدود بالشبهات ٨/ ٤١٣ ، رقم : ١٧٠٥٧ .

قال الألباني:" ضعيف مرفوعا وموقوفا ، فان مداره على يزيد بن زياد الدمشقى وهو متروك". إرواء الغليل ٨/ ٢٥ .

[٣] أخرجه البخاري في صحيحه ، في كتاب: الحدود ، باب: هل يقول الإمام للمقر: لعلك لمست أو غمزت ٨/ ١٦٧ رقم: ٦٨٢٤ .

[٤] هو أبو عبدالله محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزُّرْعي الدمشقيّ، الملقب بشمس الدين. من أركان الإصلاح الإسلامي، وأحد كبار العلماء. مولده ووفاته في دمشق. تتلمذ لشيخ الإسلام ابن تيمية حتى كان لا يخرج عن شئ من أقواله، بل ينتصر له في جميع ما يصدر عنه. وهو الّذي هذب كتبه ونشر علمه، وسجن معه في قلعة دمشق، وأهين وعذب بسببه، وطيف به على جمل مضروبا بالعصى. وأطلق بعد موت ابن تيمية. وكان حسن الخلق محبوبا عند الناس، أغري بحب الكتب، فجمع منها عددا عظيما، وكتب بخطه الحسن شيئا كثيرا. توفي سنة ٧٥١هـ ودفن في سفح قاسيون بدمشق.

من مؤلفاته: (إعلام الموقعين)، و (الطرق الحكمية في السياسة الشرعية)، و (زاد المعاد)، و (مفتاح دار السعادة)، و(الجواب الكافي) وغيرها .

انظر : شذرات الذهب ٨/ ٣٠٨ ،و الأعلام ٦/ ٥٦ ، و معجم المؤلفين ٩/ ١٠٦ .

المحتاج، وهذه شبهة قوية تدرأ القطع عن المحتاج، وهي أقوى من كثير من الشبه التي يذكرها كثير من الفقهاء"[١].

والفقهاء من بعدهم اعتمدوا هذا الأصل بالرغم من ضعف المرويات عن النبي ﷺ قال القرافي:" قلت لبعض الفضلاء: الحديث الذي يستدل به الفقهاء وهو ما يروى «ادرءوا الحدود بالشبهات» لم يصح، وإذا لم يكن صحيحا ما يكون معتمدنا في هذه الأحكام؟ . (جوابه) قال لي: يكفينا أن نقول حيث أجمعنا على إقامة الحد كان سالما عن الشبهة وما قصر عن محل الإجماع لا يلحق به عملا بالأصل ، حتى يدل دليل على إقامة الحد في صور الشبهات. وهو جواب حسن"[٢].

---

[١] إعلام الموقعين ٣/ ١٨ .

[٢] الفروق للقرافي ٤/ ١٧٤ .

**الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.**

إن صورة الصلح أورثت شبهة في درء القصاص ، وهذا الشبهة هي رضا مستحق القصاص بإسقاطه مقابل بدل الصلح ، فإذا فسدت التسمية ، لم نرجع إلى القصاص ؛ لأن القصاص سقط لوجود الشبهة وهي رضا مستحقه بإسقاطه ، والحدود تدرأ بالشبهات.

**المبحث الثالث:** (إذا صالح شفيعا عن شفعه لم يصح لأنها ثبتت لإزالة الضرر ، فإذا رضي بالعوض تبينا أن لا ضرر ، فلا استحقاق ).

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية ( ما أبيح للضرورة يزول يزوالها). وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

## المطلب الأول

## دراسة الفرع فقهياً

**صورة المسألة:**

صالح الشفيع عن الشفعة مقابل تعويض يأخذه ، فهل هذا الصلح صحيح أم لا؟ اختلف العلماء في ذلك على ثلاثة أقوال:

**القول الأول:** وذهب إلى هذا القول الحنفية[١] ، ووجه عند الشافعية[٢] ، وهو القول الصحيح عند الحنابلة[٣] .

فقالوا : لا يصح الصلح عن الشفعة على مال، واشترط الشافعية لسقوط الشفعة ، علمه بفساد الصلح.

وعلى هذا فلو صالح المشتري الشفيع عن الشفعة على مال ، لم يجز الصلح ، ولم يثبت العوض، ويبطل حق الشفعة .

واستدل أصحاب هذا القول على بطلان الصلح: بعدم ثبوت الحق في المحل ؛ لأن الثابت للشفيع حق التملك، وأنه عبارة عن ولاية التملك ، وأنها معنى قائم بالشفيع فلم يصح الاعتياض عنه ، فبطل الصلح ولم يجب العوض.

---

[١] المبسوط ٢٠/ ١٦٣ ، تبيين الحقائق ومعه حاشية الشلبي ، ٨/ ٤١٦.

[٢] الحاوي ٧/ ٢٤٤ ، روضة الطالبين ٥/ ١١١ ، الشرح الكبير للرافعي ١١/ ٤٩٦ .

[٣] المبدع ٤/ ٢٦٩ ، الشرح الكبير ٥/ ١٨ ، الإنصاف ٥/ ٢٤٧ ، مطالب أولي النهى .

واستدلوا لبطلان حق الشفيع في الشفعة: بأن الشفيع أسقطه بالصلح ، فالصلح وإن لم يصح فإسقاط حق الشفعة صحيح، لأن صحته لا تقف على العوض بل هو شيء من الأموال لا يصلح عوضا عنه ، فالتحق ذكر العوض بالعدم فصار كأنه سلم بلا عوض.

**القول الثاني** : وهو قول المالكية[١] ، وهو اختيار بعض المعاصرين[٢] ، فقالوا: يجوز الصلح عن الشفعة بعوض .

واستدلوا لذلك : بأن هذا الصلح عوض عن إزالة الملك فجاز أخذ العوض عنه .

ويوضح هذا أن الاعتياض عن حق الشفعة معاملة ، والأصل في المعاملات الحل، وكون الشارع لم يشرعه إلا لدفع الضرر لا يعني هذا أن الاستفادة المالية لا تجوز، وهو حق له، وقد اختار لنفسه احتمال الضرر من الشريك ورضي بذلك مقابل المال فلم يمنع من ذلك.

**القول الثالث:**

وهذا هو قول الشافعية في أحد الوجهين[٣] ، وهو قول بعض الحنابلة[٤] ، فقالوا: لا يصح الصلح ولكن الشفعة لا تسقط.

---

[١] المدونة ٤/ ٢٢٩.

[٢] الشرح الممتع ٩/ ٢٤٧.

[٣] الحاوي ٧/ ٢٤٤ ، روضة الطالبين ٥/ ١١١ ، الشرح الكبير للرافعي ١١/ ٤٩٦ .

[٤] المبدع ٤/ ٢٦٩ ، الشرح الكبير ٥/ ١٨ ، الإنصاف ٥/ ٢٤٧ .

واستدلوا لذلك: بأن الشفيع لم يرض بإسقاط الشفعة ، وإنما رضي بالمعاوضة عنها ، ولم تثبت المعاوضة فبقيت الشفعة .

**الترجيح :**

الراجح هو القول الأول والله أعلم لقوة أدلة وضعف أدلة الأقوال الأخرى .

## المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية

## ( ما أبيح للضرورة يزول يزوالها)[١] وفيه فرعان:

### الفرع الأول: شرح القاعدة[٢]:

إن الحكم الذي شرع لعذر معين،يستمر العمل به مادام العذر موجود ، فإذا زال العذر امتنع الحكم؛ لأن جوازه كان بسبب العذر، فهو خلف عن الأصل المتعذر، فإذا زال العذر، وأمكن العمل بالأصل، لا يعمل بالخلف[٣].

وهذه القاعدة مرتبطة بقاعدة " الضرورات تبيح المحظورات" ارتباطاً وثيقاً ، حتى أن العلماء دأبوا على إيرادها بعدها مباشر سواء بنفس الصيغة أو بصيغة أخرى نحو:"ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها"

ووجه ارتباطها ، أنها تقيدها ، وتكملها ؛ إذا ما تدعوا الضرورة إليه من المحظورات لا يباح منه إلا القدر الذي تندفع به الضرورة ، فإذا زالت الضرورة فإنه يخرج من دائر الاستثناء ، ويلحق بباقي المكلفين بمجرد اندفاع حالة الاضطرار.

---

[١] المغني لابن قدامة ١٦٨/١

[٢] المنثور في القواعد الفقهية ٢/ ٣٢٠، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٨٤، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٧٣ ، غمز عيون البصائر ١/ ٢٧٦ ، الوجيز ص٢٣٩، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ١/ ٣٩٥ ، القواعد الفقهية للإدريسي ص٩٣. ،

[٣] القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ١/ ٣٩٥ .

وهذه القاعدة مستفادة من قوله تعالى:﴿فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾[1].

فإن المضطر إلى الحرام ، سواء كان ميتةً ، أو رباً ، أو صيداً بالنسبة للمحرم ، لا يحل له إلا مقدار ما يسد رمقه ، ويحفظ مهجته ، فإذا زالت الضرورة ، رجع إلى حكمه الأصلي ، فإن استمر في الأكل بعد زوال الضرورة ، كان باغياً ، وعادياً.

---

[1] الأنعام: ١٤٥ .

**الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.**

إذا صالح شفيعا عن شفعه لم يصح لأنها ثبتت لإزالة الضرر ، فإذا رضي بالعوض تبينا أن لا ضرر ، فلا استحقاق ، وهذا الفرع ينطبق تماماً على ، فإن الشفعة إنما ثبتت لما يلحق الشفيع من ضرر ؛ فكانت الشفعة من حقه لإزالة الضرر ، فما رضي بالعوض ثبت أنه لا ضرر يلحق ، وأن الضرر زال ، فما زال الضرر ، زالت الشفعة.

**المبحث الرابع**: (إذا ملك الموضع كان له إلى تخومه ).

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية ( الهواء تابع للقرار).[١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

## المطلب الأول

## دراسة الفرع فقهياً

**صورة المسألة:**

صالح عن موضع قناة من أرضه يجري فيها الماء وبينا موضعها ، وعرضها ، وطولها ، لكن لم يبينا عمقها ، فهل هذا الصلح جائز بناءً على أن من ملك موضعاً كان له إلي تخومه أم لا؟

نص الحنفية[١] ، الشافعية[٢]، والحنابلة[٣] على أن هذا الصلح بهذه الصورة جائز فقالوا: إذا صالح رجلا على موضع قناة من أرضه يجري فيها ماء، بينا موضعها وعرضها وطولها، جاز؛ لأن ذلك بيع لموضع من أرضه، ولا حاجة إلى بيان عمقه؛ لأنه إذا ملك الموضع كان له إلى تخومه، فله أن يترك فيه ما شاء .

أما المالكية[٤]: فإنهم لم ينصوا على هذا جواز الصلح بهذه الصورة ،ولم يكونوا بحاجة لذلك أصلاً ؛ لأن مذهبهم يجيز بيع الماء.

---

[١] البناية ٨/ ١٦٩، العناية ٦/ ٤٢٩ ،حاشية الشلبي ٤/ ٥٢ ،، درر الحكام ١/ ١٩١ حاشية ابن عابدين ٥/ ٨٠.

[٢] الأم ٣/ ٢٣٢،الحاوي ٦/ ٣٩٣ ، البيان ٦/ ٢٥٩ ، المجموع ١٣/ ٤٠٤، روضة الطالبين ٤/ ٢٢١،حاشية الجمل ٣/ ٣٦٨

[٣] المغني ٤/ ٣٧٠ ، المبدع ٤/ ٢٧٠ ، الإنصاف ٥/ ٢٤٨ ، الإقناع ٢/ ١٩٨ ،شرح منتهى الإرادات ٢/ ١٤٦ ، مطالب أولي النهى ٣/ ٣٤٧ .

[٤] المدونة ٣/ ٣١٢ ، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي ٤/ ٧٢ ، شرح الخرشي ٧/ ٧٣ ، منح الجليل ٨/ ٩٣.
تنبية: المالكية على خلاف المذاهب الثلاثة: يقولون يفرقون بين الأبنية وما تحتها، كما صرح بذلك القرافي بقوله :" وأما ما تحت الأبنية الذي هو عكس الأهوية إلى جهة السفل فظاهر المذهب أنه مخالف لحكم الأبنية". الفروق ومعه حاشية الشاط ٤/ ١٥ .

فهم يقولون : أن الماء متى كان في أرض متملكة منيعة فهو لصاحب الأرض له بيعه ومنعه، إلا أن يرد عليه قوم لا ثمن معهم ويخاف عليهم الهلاك.

وأما المذاهب الأخرى فإنهم لا يجيزون ذلك إلا أن باع الأرض وكان الماء تبعا له .

وعلى هذا يتبين أن هذه المسألة لا خلاف فيها – ولله الحمد – ، حيث أن المذاهب الثلاثة نصوا على جواز هذه الصورة ، و أما المالكية فإنهم يجيزونها وإن لم ينصوا عليها ، حيث أنهم يجيزون ما هو أوسع من ذلك ، وهو بيع الماء.

## المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية

## ( الهواء تابع للقرار).[١] وفيه فرعان:

### الفرع الأول:

### شرح القاعدة[٢]:

ومعناها أن ما فوق الأبنية من الأهوية تابع للأبنية ، قال القرافي: " أعلم أن حكم الأهوية تابع لحكم الأبنية ، فهواء الوقف وقف ، وهواء الطلق طلق ، وهواء الموات موات ، وهواء المملوك مملوك ، وهواء المسجد له حكم المسجد ..."[٣] ، ويتفرع عن القاعدة: أن من صلى على سطح الحش ، أو الحمام ، أو عطن الإبل ، أو غيرها ، فإن حكمه حكم المصلي فيها فيثبت فيه حكمه ، وبهذا قال بعض أصحاب أحمد ، ومنعه الموفق ابن قدامة ؛ وعلل للمنع بأن" الحكم أن كان تعبدياً فالقياس فيه ممتنع ، وإن علل فإنما يعلل بكونه للنجاسة ، ولا يتخيل هذا في سطحها"[٤].

---

[١] المغني لابن قدامة ٢١/١٠.

[٢] الفروق ومعه حاشية ابن الشاط٤/ ١٥ ، المنثور في القواعد الفقهية ٣/ ٢٢٦ ،القواعد الفقهية للإدريسي ص٣٣٩.

[٣] الفروق ومعه حاشية ابن الشاط ٤/ ١٥.

[٤] المغني لابن قدامة ٢/ ٥٤ .

وعبارة القاعدة تفيد مساواة الهواء لما تحت الأبنية كالأهوية ، وإن كان القرافي قد فرق بينهما فقال:" وأما ما تحت الأبنية الذي هو عكس الأهوية إلى جهة السفل فظاهر المذهب[١] أنه مخالف لحكم الأبنية[٢]".

ثم أرجع سبب التفريق بين الأهوية وما تحت الأبنية إلى أمرين:

**الأول** :" أن الناس أن الناس شأنهم توفر دواعيهم على العلو في الأبنية للاستشراف ، والنظر إلى المواضع البعيدة من الأنهار ، ومواضع الفرح ، والتنزه ، و الاحتجاب عن غيرهم بعلو بنائهم ، وغير ذلك من المقاصد ، ولا تتوافر دواعيهم في بطن الأرض على أكثر مما يستمسك به البناء من الأساسات"[٣].

وقد تابع ابن الشاط[٤] القرافي في هذه المسألة وذكر أن هذا التفريق غير صحيح فقال:" قلت ما قاله من أنه لا تتوفر الدواعي في بطن الأرض على أكثر مما يتمسك به البناء من الأساسات ليس بصحيح كيف وقد توفرت عليه دواعي كثير من الناس كحفر الأرض للجبوب والمصانع والآبار العميقة هذه غفلة منه شديدة، والذي يقتضيه النظر الصحيح أن حكم ما تحت الأبنية كحكم الأهوية، ومما يدل على ذلك أن من أراد أن يحفر مطمورة تحت ملك غيره يتوصل إليها

---

[١] قال ابن الشاط:"قلت ما قاله في ذلك حكاية للمذهب فلا كلام معه فيه".الفروق ومعه حاشية ابن الشاط ٤/ ١٥.

[٢] الفروق ومعه حاشية ابن الشاط ٤/ ١٦.

[٣] الفروق ومعه حاشية ابن الشاط ٤/ ١٦.

[٤] هو أبو محمد قاسم بن عبد الله بن محمد بن الشاط الانصاري الاشبيلي . فقيه مالكي، فرضي ، من الكتاب، مشارك في بعض العلوم. قال ابن فرحون: ريان من الأدب . والشاطّ لقب لجده عرف به لأنه كان طوالا.ولد في سبته وتوفي فيها سنة ٧٢٣هـ.

من مؤلفاته: " إدرار الشروق على أنوار الفروق" ، "غنية الرائض في علم الفرائض" وغيرها.

انظر : الأعلام ٥/ ١٧٧ ، معجم المؤلفين ٨/ ١٠٥ .

من ملك نفسه يمنع من ذلك بلا ريب ولا خلاف فلو كان ما تحت الأبنية ليس له حكم الأبنية بل هو باق على حكم قبوله للإحياء لما منع من ذلك، والله أعلم.[١]"

**الأمر الثاني**: " الشرع له قاعدة ، وهو أنه إنما يملك لأجل الحاجة ، وما لاحاجة فيه لا يشرع فيه الملك ؛ فلذلك لم يملك ما تحت الأبينة من تخوم الأرض بخلاف الهواء إلى عنان السماء "[٢].

وناقش ابن الشاط هذا بقوله:" إذا كانت القاعدة الشرعية أن لا يملك إلا ما فيه الحاجة، فأي حاجة في البلوغ إلى عنان السماء، وإذا كانت القاعدة أنه يملك مما فيه الحاجة ، فما المانع من ملك ما تحت البناء لحفر بئر يعمقها حافرها ما شاء ، فما ذكر من سر الفرق لم يظهر، وبقي سرا كما كان ، فالصحيح أنه لا فرق بين الأمرين"[٣].

فالصحيح أنه لا فرق بين الأمرين كما ذكر ابن الشاط ، والدليل على ذلك أمور منها:

أولاً: ما هو معلوم لا شك فيه من أن من ملك موضعا له أن يبني فيه، ويرفع فيه البناء ما شاء ما لم يضر بغيره، وأن له أن يحفر فيه ما شاء، ويعمق ما شاء إن لم يضر بغيره،

ثانياً: أن من أراد أن يحفر مطمورة تحت ملك غيره يتوصل إليها من ملك نفسه يمنع من ذلك بلا ريب ولا خلاف فلو كان ما تحت الأبنية ليس له حكم الأبنية بل هو باق على حكم قبوله للإحياء لما منع من ذلك

---

[١] الفروق ومعه حاشية ابن الشاط ٤/ ١٦.

[٢] المرجع السابق والصفحة نفسها.

[٣] المرجع السابق والصفحة نفسها.

ثالثاً: أن فيما ورد عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أنه قال: "من ظلم قيد شبر من الأرض طوقه من سبع أرضين"[١] بلا ريب إشعارا بملك ما تحت الشبر من الأرضين من جهة أن القاعدة أن العقوبة تكون بقدر الجناية[٢].

---

[١] أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب المظالم والغصب ، باب إثم من ظلم شيئا من الأرض ٣/ ١٣٠ ، رقم: ٢٤٥٣ ، وفي كتاب بدء الخلق ، باب ما جاء في سبع أرضين ٤/ ١٠٦ ، رقم:٣١٩٥ ، وأخرجه مسلم في صحيحه ، باب تحريم الظلم وغصب الأرض وغيرها ، ٣/ ١٢٣١ ، رقم:١٤٢ .

[٢] الفروق ومعه حاشية ابن الشاط ٤/ ١٧.

**الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.**

"أن من ملك موضعاً كان له إلى تخومه" ، يتخرج هذا الفرع على قاعدة"الهواء تابع للقرار" من حيث أن عبارة القاعدة تفيد مساواة الهواء لما تحت الأبنية كالأهوية . فكما أن الهواء يملك بالتبعية بملك القرار ، فكذلك التخوم تملك بالتبعية بملك الموضع.

**المبحث الخامس:** (وإن صالحه على سهم من النهر أو العين أو البئر جاز الصلح وكان بيعا للقرار والماء تابع له ) .

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة هذا الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (يثبت تبعا ما لا يثبت استقلالا) . وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.

## المطلب الأول

## دراسة الفرع فقهياً

**صورة المسألة:**

وإن صالح صاحب النهر أو العين أو البئر على جزء مشاع منه كربع أو عشر ، فهل يجوز هذا الصلح أم لا ؟

اتفق العلماء من الحنفية[١] ، والمالكية[٢] ، الشافعية[٣] ، والحنابلة[٤] ، على جواز الصلح على الجزء المشاع من النهر، أو العين، أو البئر ، واستدلوا لذلك بما يلي :

١ - أن الصلح وقع على رقبة، أو قرار، أو عين لا منفعة النهر، أو العين، أو البئر، وهي عين يجوز بيعها فيجوز الصلح عليها .

٢ - أن النهي الذي ورد في تحريم بيع فضل الماء لا يدخل في هذه المسألة ، لأن البيع لم يقع عليه ، وإنما وقع البيع على القرار ، والماء تابع للقرار .

---

[١] المبسوط٢٠/ ١٥٥، الهداية ٣/ ٤٧، البناية ٨/ ١٦٨ ، فتح القدير ٦/ ٤٢٨ ، حاشية ابن عابدين ٥/ ٨٠ .

[٢] المدونة ٤/٤٧٠ ، الذخيرة ٦/ ١٦٨.

[٣] الأم ٣/ ٢٣٢ ، الحاوي الكبير ٦/ ٣٩٣، البيان ٦/ ٢٦٠.

[٤] شرح منتهى الإرادات ٢/ ١٤٧ ،مطالب أولي النهى ٣/ ٣٥٠.

## المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية

**(يثبت تبعا ما لا يثبت استقلالا[١] . وفيه فرعان :**

**الفرع الأول:**

**شرح القاعدة[٢]:**

تفيد هذه القاعدة بأن المسائل والصور إذا كانت تابعة لغيرها ، وداخلة في ضمنه ، بحيث لم تكن هي المقصود الأصلي ، بل المقصود غيرها ، وهي تابعة لهذا الغير فإنه يشملها حينئذ حكم متبوعها ، فتأخذ حكمه ، ولا تفرد بحكم خاص ، فإنها لو أفردت لثبت لها حكم آخر. وكذلك إذا كانت هذه المسائل والصور مرتبطة بغيرها ، وارتباطاً يتعسر أو يتعذر معه التفريق بينهما ، ولم يكن أحدهما تابعاً والآخر متبوعاً ، بل كلاهما مقصود ، فإنه حينئذ يكون لهما حكم خاص حالة الاجتماع ، يختلف عن حكمهما حالة الافتراق.

وهذه القاعدة من القواعد التي تدل على أن الشريعة مبنية على رفع الحرج والضيق عن المكلفين، حيث تفرق بين حالة الاجتماع وحالة الافتراق ، وبين ما يكون مقصوداً ، وما يكون تابعاً غير مقصود فتعطي لكل حالة حكمها[٣].

ويدل لهذه القاعدة ما جاء عن النبي ﷺ أنه قال:" من ابتاع نخلاً بعد أ، تؤبر فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المتباع ، ومن ابتاع عبداً وله مال فماله للذي باعه إلا أن يشترط المبتاع"[٤].

---

[١] قواعد ابن رجب ص ٢٩٨

[٢] القواعد لابن رجب ص ٢٩٨ ، الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٢٠ ، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص١٠٣، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ١/ ٤٦٨ ، القواعد والضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير ٢/ ٥٩٥ ،القواعد الفقهية للإدريسي ص٤٣٠ ، القواعد و الضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ٧/٢ .

[٣] القواعد و الضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية ٨/٢ .

[٤] أخرجه البخاري في صحيحه . كتاب المساقاة ، باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو في نخل ٣/ ١١٥ ، رقم:٢٣٧٩ .

وأخرجه مسلم في صحيحه ، باب من باع نخلا عليها ثمر ٣/ ١١٧٣ ، رقم:١٥٤٣ .

ووجه الاستدلال: أن المبتاع إذا اشترط الثمر المؤبر فقد اشترط ثمراً لم يبد صلاحه ، إنما جاز بيعه تبعاً لغيره ، وكذلك المال الذي مع العبد قد يكون ذهباً ، وثمن العبد ذهباً ، فأجاز النبي ﷺ للمشتري أن يشترط المال دون مراعاة لقواعد الصرف ، إنما جاز ذلك لأنه تابع غير مقصود[١].

[١] انظر: فتح الباري لابن حجر ٥/٥١ ، فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم ٧/ ٤٣ ،

**الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة.**

بيع الماء منفرداً لا يجوز كما صرح بذلك فقهاء الحنابلة ، أما إذا كان الماء تابعاً للأرض غير مستقلا بنفسه ، كأن تشترى الأرض ويكون فيها بئراً ، أو عيناً ، أو نهر ، فإن هذا البيع جائز ، لأن البيع وقع على الأرض والماء تابع لها ، وهذا الفرع ينطبق تماما على القاعد ، حيث أثبتنا لبيع الماء حكم الجواز بما أنه كان تبع للأرض ، وإن كان هذا الحكم بالجواز لا نثبته في حالة كان بيع الماء مستقلاً ومنفرداً عن بيع الأرض.

## الخاتمة:

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وتنزل البركات ، والصلاة والسلام على خير البريات نبينا محمد وعلى آله وصحبه و أزواجه الطاهرات ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد:

أحمد الله على أن قدرني على إتمام هذا البحث وإكمال له ، وما كنت لأقدر على ذلك لولا عونه وتوفيقه ، وفي ختام هذا البحث ، لا بد من ذكر أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال هذا البحث ، وذكر أهم التوصيات.

- نتائج البحث:

١ – تعرف القاعدة الفقهية: بأنها قضية كلية فقهية فقهية ، أو حكم كلي فقهي.

٢ – هناك فرق بين القاعدة الفقهية والأصل والضابط الفقهي.

٣ – تكمن أهمية القاعدة في أنها تضبط الأمور المنتشرة المتعدِّدة ، وتنظمها في سلك واحد ، وتسهل حفظ الفروع ، وتمكنه من تخريج الفروع بطريقة سليمة ، وتجنبه التناقض، و تمكن غير المتخصصين في علوم الشريعة، من الإطلاع على الفقه بروحه ومضمونه ، بأيسر طريق.

٤ – يعرف الصلح :بأنه عقد وضع لرفع المنازعة بعد وقوعها بالتراضي ، وهذا عند المذاهب الثلاثة سوى المالكية ، أما المالكية فيرون جواز الصلح لتوقي منازعة محتملة الوقوع.

٥ – الكذب الصريح جائز للصلح بين الناس ، خلافاً لمن قال أن الجائز هو المعاريض والتورية لا صريح الكذب، ويتخرج هذا الفرع على قاعدة: إذا تعارضت المصلحة والمفسدة قدم أرجحهما.

٦ – الصلح ليس عقداً مستقلا قائما بذاته في شروطه وأحكامه ، بل هو متفرع عن غيره في ذلك ، يحمل على أقرب العقود له ، فيأخذ أحكام ذلك العقد وشروطه، ويتخرج هذا الفرع على قاعدة:الاعتبار في العقود بمقاصدها ومعانيها لا بألفاظها.

٧ – لا يصح الإبراء والهبة ممن لا يملك التبرع إلا في حال الإنكار وعدم البينة ، ويتخرج هذا الفرع على قاعدة: يقدم عند التزاحم خير الخيرين ، ويدفع شر الشرين.

٨ – (ضع وتعجل) الراجح أنها جائزة شرعاً ، ما لم تكن بناء على اتفاق مسبق ، وما دامت العلاقة بين الدائن والمدين ثنائية ، أما المذهب عند الحنابلة فيرون عدم جوازها، ويتخرج هذا الفرع على قاعدة: كل شرط لا يرضي الرب ، فهو باطل في جميع العقود.

٩ – الحق الناتج عن دية الخطأ ، أو قيمة المتلف المتقوم ، لا يجوز الصلح عنه بأكثر منه من جنسه ؛ لأن الدية والقيمة ثبتتا في الذمة مقدرتين ،وهما الواجبتان ، فإذا زيد على عليهما من نفس جنسهما دخل ذلك في الربا ،ويتخرج هذا الفرع على قاعدة: كل شرط لا يرضي الرب ، فهو باطل في جميع العقود.

١٠ – صلح الحطيطة يصح سواء وقع بلفظ الصلح أو بلفظ الهبة، ويتخرج هذا الفرع على قاعدة:الاعتبار في العقود بمقاصدها ومعانيها لا بألفاظها.

١١ – العقد الباطل لا وجود له إلا من حيث الصورة، فليس له وجود شرعي.

١٢ – وجود العقد الباطل كصورة قد ينتج أثرا ، وذلك إذا حدث فيه تسليم وامتنع الرد للفوات.

١٣ – يجوز الصلح مع الجهالة للحاجة إليه لإبراء الذمم وإزالة الخصام ، فإن أمكن العلم بالمصالح عنه ، لم يجز ؛ لانتفاء الحاجة ، ويتخرج هذا الفرع على قاعدة: المعجوز عنه ساقط الوجوب ، والمضطر إليه غير محظور.

١٤ – الصلح في حق المنكر العالم بكذب نفسه باطل بالإجماع.

١٥ – الصلح على إنكار جائز ، وحاجة الناس إليه أشد من حاجتهم إلى الصلح مع إقرار ، ويتخرج هذا الفرع على قاعدة:الاعتبار في العقود بمقاصدها ومعانيها لا بألفاظها.

١٦ – التكيف الفقهي للصلح على إنكار معاوضة في حق المدعي ، وخلاصا من اليمين وقطعا للمنازعة في حق المدعى عليه.

١٧ – طلب الصلح عن الحق لا يقتضي ثبوت الحق، ويتخرج هذا الفرع على قاعدة: الأصل براءة الذمة.

١٨ – اتفق الفقهاء بأن الصلح من الأجنبي أن كان بإذن المدعى عليه وأمره فإن الصلح صحيح ، ويكون الأجنبي وكيلا للمدعى عليه ، أما مع عدم الإذن ففيه خلاف.

١٩ – الراجح القولين أن تسمية بدل الصلح من القصاص لا تبطل بكل ما أبطل البيع من غرر.

٢٠ – جمهور الفقهاء يرون أن التسمية في الصلح على القصاص إذا فسدت بجهالة متفاحشة ، سقط القصاص ووجبت الدية، ويتخرج هذا الفرع على قاعدة: الحدود تدرأ بالشبهات.

٢١ – الراجح أن الصلح عن الشفعة مقابل عوض لا يصح. ويسقط الشفعة، ويتخرج هذا الفرع على قاعدة:ما أبيح للضرورة يزول بزوالها.

٢٢ – المالكية يجيزون بيع الماء ، أما بقية المذاهب فلا يجيزون ذلك إلا كان تبعاً للأرض، ويتخرج هذا الفرع على قاعدة: الهواء تبع للقرار

٢٣ – يجواز الصلح على الجزء المشاع من النهر، أو العين، أو البئر، ويكون الماء تابع للقرار، ويتخرج هذا الفرع على قاعدة:يثبت تبعا ما لا يثبت استقلالا.

- التوصيات:

١ – إثراء هذا الفن بإخراج مخطوطاته من غياهب الخزانات إلى نور المطبوعات، وتحقيقها تحقيقاً علمياً دقيقاً حتى يعم النفع ، وتنتشر الفائدة.

٢ – محاولة تخريج الفروع المستجدة على القواعد الفقهية ، بدلاً من تخريجها على الفروع الفقهية ، والمسائل الجزئية ، وبهذه الطريقة يتم الاستفادة الحقيقية من القواعد الفقهية.

٣ – تدريس مادة عن (تخريج الفروع على القواعد ) في الجامعات ، لتظهر فائدة القواعد الفقهية جلية وواضحة عند الطلاب.

سبحان ربك رب العزة عما يصفون ، وسلام على المرسلين ، والحمد لله رب العالمين.

■ **الفهارس :**

أولاً :- فهرس الآيات .

| الآية | السورة | رقمها | الصفحة |
|---|---|---|---|
| ﴿ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ ﴾ | البقرة | ١٧٣ | ١٢٠ |
| ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ | البقرة | ١٨٨ | ١٣١ |
| ﴿وَالْفِتْنَةُ أَشَدُّ مِنَ الْقَتْلِ ﴾ | البقرة | ١٩١ | ٥٦ |
| ﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الشَّهْرِ الْحَرَامِ قِتَالٍ فِيهِ قُلْ قِتَالٌ فِيهِ كَبِيرٌ وَصَدٌّ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ وَكُفْرٌ بِهِ وَالْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَإِخْرَاجُ أَهْلِهِ مِنْهُ أَكْبَرُ عِنْدَ اللَّهِ وَالْفِتْنَةُ أَكْبَرُ مِنَ الْقَتْلِ ﴾ | البقرة | ٢١٧ | ٥٦ |
| ﴿ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِتَعْتَدُوا ﴾ | البقرة | ٢٣١ | ٩٤ |
| ﴿لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ﴾ | البقرة | ٢٣٣ | ٩٤ |
| ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ ﴾ | النساء | ٢٩ | ١١٣<br>١٣١ |
| ﴿ وَالصُّلْحُ خَيْرٌ ﴾ | النساء | ١٢٨ | ١٣٤ |
| ﴿فَبِظُلْمٍ مِنَ الَّذِينَ هَادُوا حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ طَيِّبَاتٍ أُحِلَّتْ لَهُمْ وَبِصَدِّهِمْ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ كَثِيرًا ﴾ | النساء | ١٦٠ | ١٢٠ |
| ﴿فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾ | المائدة | ٣ | ١٢٠ |
| ﴿فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ | الأنعام | ١٤٥ | ١٨١ |
| ﴿إِذْ تَأْتِيهِمْ حِيتَانُهُمْ يَوْمَ سَبْتِهِمْ شُرَّعًا وَيَوْمَ لَا يَسْبِتُونَ لَا تَأْتِيهِمْ كَذَلِكَ نَبْلُوهُمْ بِمَا كَانُوا يَفْسُقُونَ ﴾ | الأعراف | ١٦٣ | ١٢٠ |
| ﴿ فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَصْلِحُوا ذَاتَ بَيْنِكُمْ ﴾ | الأنفال | ١ | ٣١ |
| :﴿أَيَّتُهَا الْعِيرُ إِنَّكُمْ لَسَارِقُونَ﴾ | يوسف | ٧٠ | ٣٨ |
| :﴿وَلَا تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ الْكَذِبَ هَذَا حَلَالٌ | النحل | ١١٦ | ٣٥ |

| الآية | السورة | رقمها | الصفحة |
|---|---|---|---|
| وَهَذَا حَرَامٌ لِتَفْتَرُوا عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ إِنَّ الَّذِينَ يَفْتَرُونَ عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ لَا يُفْلِحُونَ﴾ | | | |
| ﴿لَا تُؤَاخِذْنِي بِمَا نَسِيتُ ﴾ | الكهف | ٧٣ | ٣٨ |
| ﴿أَمَّا السَّفِينَةُ فَكَانَتْ لِمَسَاكِينَ يَعْمَلُونَ فِي الْبَحْرِ فَأَرَدْتُ أَنْ أَعِيبَهَا﴾ | الكهف | ٧٩ | ٥٣ |
| ﴿ بَلْ فَعَلَهُ كَبِيرُهُمْ هَذَا﴾ | الأنبياء | ٦٣ | ٣٧ |
| ﴿أَمْ تَسْأَلُهُمْ خَرْجًا فَخَرَاجُ رَبِّكَ خَيْرٌ ﴾ | المؤمنون | ٧٢ | ١٠٥ |
| ﴿ إِنِّي سَقِيمٌ ﴾ | الصافات | ٨٩ | ٣٧ |
| ﴿ وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾ | الحجرات | ٩ | ٥٦ |
| ﴿ إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ﴾ | الحجرات | ١٠ | ٣١<br>١٥٥ |

**ثانياً :- فهرس الأحاديث والآثار .**

الخراج بالضمان ..... ١٠٤
ادْرَءُوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم..... ١٧٤
أكلت ربا يا مقداد وأطعمته..... ٦٠
الحرب خدعة..... ٣٨، ٤١
الصلح جائز بين المسلمين ..... ١٠٩، ١٣١، ١٣٤
إن الصدق يهدي إلى البر..... ٣٥
إنكم تختصمون إلي، وإنما أنا بشر..... ١١٦
بعث علياً إلى بني جذيمة إذا أوقع بهم خالد ..... ١١٤
تعجلوا وضعوا ..... ٦٥
ضعوا وتعجلوا ..... ٦٤
لا تصروا الإبل والغنم..... ١٠٥
لا ضرر ولا ضرار ..... ١١، ٩٤، ٩٦، ٩٩
لعلك قبلت ، أو غمزت ، أو نظرت ..... ١٧٤
لم يكذب إبراهيم النبي عليه السلام، قط إلا ثلاث كذبات، ..... ٣٧
ليس الكذاب الذي يصلح بين الناس..... ٣٥
ما بال أناس يشترطون شروطا ليست في كتاب الله ..... ٦٧
ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل..... ٦٢
من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبر فثمرتها للبائع ..... ١٩٤
من ظلم قيد شبر ..... ١٩٠
من وجد لقطه فليشهد ذوي عدل ..... ١٦٧

**- فهرس الآثار:**

أنبئت أنك تشرب الخمر..... ٣٩
إني أستر ديني بعضه ببعض مخافة أن يذهب كله ..... ٤٠
فكره ابن عمر ذلك، ونهى عنه ..... ٦١
لا آمرك أن تأكل هذا ولا تؤكله..... ٦١
نهى أمير المؤمنين يعني عمر رضي الله عنه " أن نبيع العين بالدين ..... ٦١

**رابعاً:- فهرس الأعلام .**

ابن السبكي أبو نصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي ..... ٢٣
ابن الشاط قاسم بن عبد الله ..... ١٨٨
ابن القيم..... ١٧٤
ابن الهمام محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد ..... ٢٥
ابن الهمام محمد بن محمد بن محمود ..... ٢٨
ابن بطال علي بن خلف بن عبد الملك..... ٤٢
ابن تيمية أحمد بن عبد الحليم ..... ٤٣
ابن رجب عبد الرحمن بن ..... ٢٨
ابن سلول عبد الله بن أبي من مالك..... ٤٥
ابن عاشور محمد الطاهر ..... ٣٠
ابن فارس أبو الحسين أحمد بن فارس الرازيّ ..... ١٨
ابن قدامة أبو محمد عبد الله بن أحمد ..... ١٢٦
ابن منظور أبو الفضل محمد بن مكرم..... ١٨
ابن نجيم زين الدين بن إبراهيم بن محمد المصري ..... ٢٤
أبو المنهال عبد الرحمن بن مطعم..... ٦١
أبو حامد الغزالي ..... ٣٧
أبو حنيفة النعمان بن ثابت ..... ٧١
أبو رافع سلام بن أبي الحقيق ..... ٦٥
أبو صالح مولى السفاح عبيد بن خزاعة ..... ٦١
أحمد بن حنبل..... ٣٦
أسيد بن الحضير سماك بن عتيك..... ٦٥
الأسنوي محمد عبد الرحيم ..... ٩٩
الأصيلي ..... ٤١
الأصيلي عبد الله بن إبراهيم..... ٤٢

الزركشي أبو عبد الله محمد بن بهادر ..... ٢٣
السيوطي أبو الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد ..... ٢٤
الفيومي أحمد بن محمد..... ٢٥
القرافي أحمد بن إدريس..... ٢٩
المقداد بن عمرو ..... ٦٠
المقري أبو عبد الله محمد بن محمد القرشي ..... ٢٣
النووي يحيى بن شرف بن مري بن حسن..... ٣٦
حذيقة بن اليمان ..... ٤٠
خالد بن الوليد ..... ١١٤
زيد بن أسلم العدوي العمري..... ٦٢
زيد بن ثابت ..... ٦١
سفيان ..... ٤١
سفيان الثوري..... ٤١
عبد الغني بن إسماعيل النابلسي ..... ٢٥
عبد الله بن عباس..... ٦٣
عبد الله بن عمر بن الخطاب ..... ٦١
عثمان بن عفان ..... ٤٠، ١١٤
علي بن أبي طالب ..... ١١٤
عمر بن الخطاب..... ٣٩
قيس بن هبيرة مكشوح المرادي..... ٣٩
محمد بن مسلمة ..... ٦٥

## رابعاً :- فهرس المصادر والمراجع .

### حرف الألف:

١ -إحياء علوم الدين، لأبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ)، دار المعرفة – بيروت.

٢ -الأذكار، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ)، المحقق: عبد القادر الأرنؤوط، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

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

٤ -الاستذكار،لأبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ)، المحقق سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.

٥ -الاستقامة،لتقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية الحراني الحنبلي (المتوفى: ٧٢٨هـ)،المحقق:محمد رشاد سالم،جامعة الإمام محمد بن سعود ،الطبعةالأولى، ١٤٠٣هـ.

٦ -أسنى المطالب في شرح روض الطالب ، لزكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (المتوفى: ٩٢٦هـ)، الناشر: دار الكتاب الإسلامي.

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

٨ -الأشباه والنظائر،لجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م.

٩ -الأشباه والنظائر ، لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: ٩٧٠هـ)، المحقق: الشيخ زكريا عميرات ، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م.

١٠ – الإصابة في تمييز الصحابة، لأبو الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (المتوفى:٨٥٢هـ)، المحقق: عادل أحمد عبد الموجود وعلى محمد معوض،دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٥ هـ.

١١ –الأعلام، لخير الدين بن محمود بن محمد الزركلي الدمشقي (المتوفى: ١٣٩٦هـ)،دار العلم للملايين، الطبعة: الخامسة عشر ، ٢٠٠٢م .

١٢ –إعلام الموقعين عن رب العالمين، لمحمد بن أبي بكر ، ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ)، المحقق:محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى،١٤١١هـ - ١٩٩١م.

١٣ –إغاثة اللهفان في حكم طلاق الغضبان ،لمحمد بن أبي بكر ، ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ) المحقق: محمد عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان / مكتبة فرقد الخاني، الرياض، المملكة العربية السعودية،الطبعة: الثانية، ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م.

١٤ –الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل ، لأبو النجا موسى بن أحمد الحجاوي المقدسي، (المتوفى: ٩٦٨هـ)، المحقق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي ، دار المعرفة بيروت – لبنان.

١٥ –الأم ،لأبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس الشافعي (المتوفى: ٢٠٤هـ) ، دار المعرفة – بيروت ، ١٤١٠هـ/١٩٩٠م.

١٦ –الأنساب، لعبد الكريم بن محمد بن منصور التميمي السمعاني (المتوفى: ٥٦٢هـ)، المحقق: عبد الرحمن بن يحيى المعلمي اليماني وغيره، مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، الطبعة الأولى، ١٣٨٢ هـ - ١٩٦٢م.

١٧ –الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ،لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي الحنبلي (المتوفى: ٨٨٥هـ) ، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الثانية.

**حرف الباء:**

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

١٩ -بداية المجتهد ونهاية المقتصد ،لأبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (المتوفى: ٥٩٥هـ) ، دار الحديث – القاهرة ، تاريخ النشر: ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤ م .

٢٠ -البحر المحيط في أصول الفقه ،لأبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (المتوفى: ٧٩٤هـ)،دار الكتبي، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

٢١ -البدر المنير في تخريج الأحاديث والأثار الواقعة في الشرح الكبير ، لابن الملقن عمر بن علي بن أحمد (المتوفى: ٨٠٤هـ)، المحقق: مصطفى أبو الغيط، وعبد الله بن سليمان، وياسر بن كمال، دار الهجرة للنشر والتوزيع - الرياض-السعودية، الطبعة الاولى، ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م.

٢٢ -بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، لأبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي (المتوفى: ١٢٤١هـ) ، دار المعارف.

٢٣ -البناية شرح الهداية ، لأبو محمد محمود بن أحمد الحنفى ، الملقب ببدر الدين العينى (المتوفى: ٨٥٥هـ) ، دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م.

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

٢٥ -بيان الوهم والإيهام في كتاب الأحكام، لعلي بن محمد الفاسي، أبو الحسن ابن القطان (المتوفى : ٦٢٨هـ)،المحقق :الحسين آيت سعيد ، دار طيبة – الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ-١٩٩٧م.

**حرف التاء:**

-التاج والإكليل لمختصر خليل ، لمحمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي (المتوفى: ٨٩٧هـ) ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ-١٩٩٤م.

٢٦ -التاريخ الكبير، لأبو بكر أحمد بن أبي خيثمة (المتوفى: ٢٧٩هـ)،المحقق: صلاح بن فتحي هلال، الفاروق الحديثة للطباعة والنشر – القاهرة،الطبعة الأولى، ١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٦م

٢٧ -تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ ، لعثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: ٧٤٣ هـ) الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد الشِّلْبِيُّ (المتوفى: ١٠٢١ هـ) ،المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، الطبعة الأولى ١٣١٣ هـ ، (ثم صورتها دار الكتاب الإسلامي) .

٢٨ -التحبير شرح التحرير في أصول الفقه ،لعلاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الحنبلي (المتوفى: ٨٨٥هـ) ،المحقق: عبد الرحمن الجبرين، عوض القرني، أحمد السراح،مكتبة الرشد - السعودية / الرياض،الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.

٢٩ -التحجيل في تخريج ما لم يخرج من الأحاديث والآثار في إرواء الغليل ،لعبد العزيز بن مرزوق الطّريفي، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م.

٣٠ -تحفة المحتاج في شرح المنهاج ومعه حاشية الشرواني والعبادي ، لأحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي ، المكتبة التجارية الكبرى بمصر ،عام النشر: ١٣٥٧ هـ - ١٩٨٣ م.(ثم صورتها دار إحياء التراث العربي – بيروت).

٣١ -تشنيف المسامع، لبدر الدين محمد بن بهادر بن عبدالله الزركشي (المتوفى:٧٩٤هـ) المحقق: موسى فقيهي.
٣٢ -التعريفات، لعلي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (المتوفى: ٨١٦هـ)،دار الكتب العلمية بيروت –لبنان، الطبعة: الأولى ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م.
٣٣ -تهذيب الآثار وتفصيل الثابت عن رسول الله من الأخبار،لأبو جعفر محمد بن جرير الطبري (المتوفى: ٣١٠هـ)، المحقق: محمود محمد شاكر،مطبعة المدني – القاهرة.
٣٤ -تهذيب الكمال في أسماء الرجال، ليوسف بن عبد الرحمن الكلبي المزي (المتوفى: ٧٤٢هـ)، المحقق: د. بشار عواد معروف،مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م.
٣٥ -تهذيب اللغة، لأبو منصور محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، (المتوفى: ٣٧٠هـ)، المحقق: محمد عوض مرعب،دار إحياء التراث العربي–بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٠١م.

**حرف الثاء:**

٣٦ -الثقات ، لأبو حاتم محمد بن حبان التميمي البُستي (المتوفى: ٣٥٤هـ)،دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن الهند، الطبعة الأولى ، ١٣٩٣ هـ - ١٩٧٣م.

**حرف الجيم:**

٣٧ -جامع العلوم والحكم ،لزين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي (المتوفى: ٧٩٥هـ)، المحقق: شعيب الأرناؤوط - إبراهيم باجس،مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة السابعة، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م.

**حرف الحاء:**

٣٨ -حاشية الجمل ، المسمى بفتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب ، لسليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهري، المعروف بالجمل (المتوفى: ١٢٠٤هـ) ،دار الفكر .

٣٩ -حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: ١٢٣٠هـ) ، دار الفكر.
٤٠ -حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع ، لعبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي الحنبلي النجدي (المتوفى: ١٣٩٢هـ) ،الطبعة الأولى - ١٣٩٧ هـ.
٤١ -حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع ، حسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي (المتوفى: ١٢٥٠هـ) ، دار الكتب العلمية.
٤٢ -حاشيتا قيلوبي وعميرو: لأحمد سلامة القليوبي (١٠٦٩ هـ) ، و أحمد البرلسي عميرة (٩٥٧هـ) ، على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين ، دار الفكر – بيروت ، ١٤١٥هـ-١٩٩٥م.
٤٣ -الحاوي الكبير ، لأبو الحسن علي بن محمد بن محمد ،الشهير بالماوردي (المتوفى: ٤٥٠هـ) ،المحقق: علي محمد معوض ، ا عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان ، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ -١٩٩٩ م.

**حرف الدال:**

٤٤ -درر الحكام شرح غرر الأحكام ، لمحمد بن فرامرز بن علي، الشهير بملا خسرو (المتوفى: ٨٨٥هـ) ، دار إحياء الكتب العربية.
٤٥ -الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، لأبو الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (المتوفى: ٨٥٢هـ) المحقق: محمد عبد المعيد ضان،مجلس دائرة المعارف العثمانية - صيدر اباد/ الهند، الطبعة الثانية، ١٣٩٢هـ- ١٩٧٢م.
٤٦ -دليل الطالب لنيل المطالب ، لمرعي بن يوسف بن أبي بكر بن أحمد الكرمى المقدسي الحنبلى (المتوفى: ١٠٣٣هـ) ، المحقق: أبو قتيبة نظر محمد الفاريابي ،دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض ، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ / ٢٠٠٤م.
٤٧ -دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين،لمحمد علي بن محمد بن علان البكري الشافعي (المتوفى: ١٠٥٧هـ)،اعتنى به: خليل مأمون شيحا ،دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، الطبعة الرابعة، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.

**حرف الذال:**

٤٨ -الذخيرة ، المؤلف: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ) تحقيق : محمد حجي ، سعيد أعراب ، محمد بو خبزة ، دار الغرب الإسلامي- بيروت ، الطبعة الأولى، ١٩٩٤ م.

**حرف الراء:**

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

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

٥١ -الروض المربع شرح زاد المستقنع ،لمنصور بن يونس بن صلاح الدين البهوتى الحنبلى (المتوفى: ١٠٥١هـ) ، ومعه: حاشية الشيخ العثيمين وتعليقات الشيخ السعدي ،خرج أحاديثه: عبد القدوس محمد نذير ،الناشر: دار المؤيد - مؤسسة الرسالة.

**حرف السين:**

٥٢ -سنن ابن ماجه، لأبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، وماجة اسم أبيه يزيد (المتوفى: ٢٧٣هـ) المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي،دار إحياء الكتب العربية.

٥٣ -سنن أبي داود، لأبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق الأزدي السِّجِسْتاني (المتوفى: ٢٧٥هـ)، المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد،المكتبة العصرية، صيدا – بيروت.

٥٤ -سنن الترمذي، لأبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي (المتوفى: ٢٧٩هـ)،المحقق: بشار عواد معروف،دار الغرب الإسلامي – بيروت، ١٩٩٨م.

٥٥ -سنن الدارقطني ، لأبو الحسن علي بن عمر بن البغدادي الدارقطني (المتوفى: ٣٨٥هـ) ،حققه: شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم ، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤ م.

٥٦ -السنن الصغرى للنسائي، لأبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني النسائي (المتوفى: ٣٠٣هـ)، المحقق: عبد الفتاح أبو غدة ، مكتب المطبوعات الإسلامية – حلب ، الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م.

٥٧ -السنن الكبرى للبيهقي،لأبو بكر أحمد بن الحسين بن الخراساني البيهقي (المتوفى:٤٥٨هـ)، المحقق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الثالثة،١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م.

٥٨ -سير أعلام النبلاء، لشمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (المتوفى: ٧٤٨هـ)،دار الحديث- القاهرة،١٤٢٧هـ-٢٠٠٦م.

٥٩ -السيرة النبوية ،لعبد الملك بن هشام الحميري المعافري، (المتوفى: ٢١٣هـ)،المحقق: مصطفى السقا وإبراهيم الأبياري وعبد الحفيظ الشلبي، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعةالثانية، ١٣٧٥هـ - ١٩٥٥م.

**حرف الشين:**

٦٠ -شذرات الذهب في أخبار من ذهب، لعبد الحي بن أحمد العَكري الحنبلي، (المتوفى: ١٠٨٩هـ)،المحقق: محمود الأرناؤوط،خرج أحاديثه: عبد القادر الأرناؤوط، دار ابن كثير، دمشق – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

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

٦٢ -شرح التلويح على التوضيح، لسعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني (المتوفى: ٧٩٣هـ)،مكتبة صبيح بمصر.

٦٣ -شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك،لمحمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني(المتوفى: ١١٢٢هـ)، المحقق: طه عبد الرءوف سعد،مكتبة الثقافة الدينية – القاهرة،الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م.

٦٤ -شرح الزركشي ، لشمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي (المتوفى: ٧٧٢هـ)، دار العبيكان ،الطبعة الأولى، ١٤١٣ هـ - ١٩٩٣ م.

٦٥ -شرح القواعد الفقهية، لأحمد بن الشيخ محمد الزرقا (المتوفى: ١٣٥٧هـ)، صححه وعلق عليه: مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم - دمشق / سوريا،الطبعة الثانية، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م.

٦٦ -الشرح الكبير على متن المقنع ، لعبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الحنبلي (المتوفى: ٦٨٢هـ) ، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع.

٦٧ -شرح الكوكب المنير،لتقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي المعروف بابن النجار (المتوفى: ٩٧٢هـ)، المحقق: محمد الزحيلي، ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، الطبعة الثانية، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧ م.

٦٨ -شرح المجلة، لمحمد بن خالد بن محمد الأتاسي( المتوفى:١٣٢٦هـ) المكتبة الحبيبية - كانسي رود - باكستان.

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

٧٠ -شرح مختصر خليل للخرشي ، لمحمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله (المتوفى: ١١٠١هـ) ، دار الفكر للطباعة – بيروت.

٧١ -شرح منتهى الإرادات المسمى بدقائق أولي النهى لشرح المنتهى ،لمنصور بن يونس بن صلاح الدين البهوتى الحنبلى (المتوفى: ١٠٥١هـ)، عالم الكتب، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م .

٧٢ -شرح مختصر الروضة، لسليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي (المتوفى : ٧١٦هـ)،المحقق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ / ١٩٨٧م.

**حرف الصاد:**

٧٣ -صحيح ابن حبان ، لأبو حاتم محمد بن حبان التميمي الدارمي البُستي (المتوفى: ٣٥٤هـ)، ترتيب: الأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي (المتوفى: ٧٣٩ هـ)، المحقق: شعيب الأرنؤوط،مؤسسة الرسالة،بيروت،الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م.

٧٤ -صحيح البخاري، لأبو عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري ( المتوفى:٢٥٦هـ)،المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ.

٧٥ -صحيح مسلم، لمسلم بن الحجاج أبو الحسن النيسابوري (المتوفى: ٢٦١هـ)، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت.

**حرف الطاء:**

٧٦ -الطبقات الكبرى، لأبو عبد الله محمد بن سعد الهاشمي البصري، البغدادي (المتوفى: ٢٣٠هـ)، المحقق:محمد عبد القادر عطا ،دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م.

**حرف العين:**

٧٧ -عمدة القاري شرح صحيح البخاري،لأبو محمد محمود بن أحمد الحنفي، بدر الدين العيني (المتوفى: ٨٥٥هـ)، دار إحياء التراث العربي – بيروت.

٧٨ -العناية شرح الهداية ، لمحمد بن محمد بن محمود، الرومي البابرتي (المتوفى: ٧٨٦هـ) ، دار الفكر .

**حرف الغين:**

٧٩ -غاية الوصول في شرح لب الأصول ، لزكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري السنيكي (المتوفى: ٩٢٦هـ)، دار الكتب العربية الكبرى، مصر.

٨٠ -الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي ، لـ الصديق محمد الأمين الضرّير ، الطبعة الثانية ، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م.

٨١ -غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر ،لأحمد بن محمد مكي الحسيني الحموي الحنفي (المتوفى: ١٠٩٨هـ)،دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

**حرف الفاء:**

٨٢ -الفتاوى الكبرى ،لتقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني الحنبلي (المتوفى: ٧٢٨هـ)،دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٧م.

٨٣ -الفتاوى الهندية ، لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي ، دار الفكر ، الطبعة الثانية، ١٣١٠ هـ.

٨٤ -فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ (المتوفى: ١٣٨٩هـ)، جمع وترتيب وتحقيق: محمد بن عبد الرحمن بن قاسم، مطبعة الحكومة بمكة المكرمة، الطبعة الأولى، ١٣٩٩ هـ.

٨٥ -فتح الباري شرح صحيح البخاري، لأبو الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني الشافعي(المتوفي:٨٥٢هـ)،أعتنى به: محمد فؤاد عبد الباقي ، محب الدين الخطيب ، دار المعرفة - بيروت، ١٣٧٩هـ. عليه تعليقات: عبد العزيز بن عبد الله بن باز.

٨٦ -فتح العزيز بشرح الوجيز ،لعبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني (المتوفى: ٦٢٣هـ) ، دار الفكر.

٨٧ -فتح القدير، لكمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام (المتوفى: ٨٦١هـ) ، دار الفكر.

٨٨ -الفروق، لأبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي المالكي (المتوفى: ٦٨٤هـ)، ومعه كتاب:(إدرار الشروق على أنوار الفروق) وهو حاشية لقاسم بن عبد الله المعروف بابن الشاط (٧٢٣هـ) ، عالم الكتب.

٨٩ -الفقه الإسلامي وأدلته، لوهبة بن مصطفى الزحيلي أستاذ ، دار الفكر - سوريَّة - دمشق، الطبعةالثانية، ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م.

٩٠ -فقه السنة،لسيد سابق (المتوفى: ١٤٢٠هـ)، دار الكتاب العربي، بيروت – لبنان، الطبعة الثالثة، ١٣٩٧هـ - ١٩٧٧م.

٩١ -الفروع، لمحمد بن مفلح الصالحي الحنبلي (المتوفى: ٧٦٣هـ)، ومعه تصحيح الفروع ، لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي، المحقق: عبد الله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م.

٩٢ -الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، لمصطفى الخِنْ، و مُصطفى البُغا، وعلي الشّرْبجي، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، الطبعة الرابعة، ١٤١٣ هـ - ١٩٩٢ م .

٩٣ -الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، لأحمد بن غانم بن سالم بن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي (المتوفى: ١١٢٦هـ) ، دار الفكر ، تاريخ النشر: ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.

**حرف القاف:**

٩٤ -قاعدة اليقين لا يزول بالشك ، دراسة نظرية تأصيلية وتطبقية، ليعقوب عبد الوهاب الباحسين ، مكتبة الرشد ، الرياض ، ١٤١٧هـ

٩٥ -قرة عيون الأخيار لتكملة رد المحتار ، لعلاء الدين محمد بن (محمد أمين المعروف بابن عابدين) بن عمر بن عبد العزيز عابدين الحسيني الدمشقي (المتوفى: ١٣٠٦هـ) ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان .

٩٦ -القواعد ، لعبد الرحمن بن أحمد بن رجب الدمشقي الحنبلي (المتوفى: ٧٩٥هـ)، دار الكتب العلمية.

٩٧ -القواعد، لأبي عبدالله محمد بن محمد بن أحمد المقَّري ( المتوفى:٧٥٨هـ)، المحقق: أحمد بن عبدالله بن حميد ، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه في الفقه المقارن من جامعة أم القرى ،للعام الدراسي ١٤٠٣-١٤٠٤هـ/١٩٨٣-١٩٨٤م.

٩٨ -القواعد والأصول الجامعة والفروق والتقاسيم البديعة النافعة، عبدالرحمن بن ناصر السعدي (المتوفى:١٣٧٦هـ)، تعليق:محمد بن صالح العثيمين ( المتوفى:١٤٢١هـ)، مكتبه السنه،الطبعة الأولى، ٢٠٠٢م.

٩٩ -القواعد الفقهية المستخرجه من اعلام الموقعين لابن القيم، لعبد المجيد جمعة الجزائرى ، دار ابن القيم، الطبعة الثانية، ١٤٢٩هـ-٢٠٠٨م.

١٠٠ القواعد الفقهية من خلال كتاب المغني لابن قدامة ، لعبد الواحد الإدريسي، دار ابن القيم -الدمام- السعودية، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م.

١٠١ -القواعد الفقهية وأثرها في الفقه الإسلامي، لعلي أحمد غلام محمد النّدوي، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير من جامعة أم القرى، للعام الدراسي ١٤٠٣-١٤٠٤هـ / ١٩٨٣-١٩٨٤م.

١٠٢ القواعد الفقهية ، ليعقوب بن عبدالوهاب الباحسين ، مكتبة الرشد-السعودية- الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م.

١٠٣ القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ، لمحمد مصطفى الزحيلي ، دار الفكر – دمشق، الطبعة الأولى، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م.

١٠٤ القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند تيمية ، لبعد السلام بن إبراهيم بن محمد الحصين، دار التأصيل- القاهرة- مصر ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ-٢٠٠٢م.

١٠٥ القواعد والفوائد الأصولية و ما يتبعها من الأحكام الفرعية ،لابن اللحام، علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد البعلي الدمشقي الحنبلي (المتوفى: ٨٠٣هـ)،المحقق: عبد الكريم الفضيلي، المكتبة العصرية، ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م.

**حرف الكاف:**

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

١٠٧ كشاف القناع عن متن الإقناع، لمنصور بن يونس البهوتى الحنبلى (المتوفى: ١٠٥١هـ)، المحقق : لجنة متخصصة في وزارة العدل ، طبعة وزارة العدل في المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ -٢٠٠١م.

١٠٨ كفاية الأخيار في حل غاية الإختصار ، لأبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن الشافعي (المتوفى: ٨٢٩هـ)، المحقق: علي عبد الحميد بلطجي ، ومحمد وهبي سليمان ، دار الخير – دمشق ، الطبعة: الأولى، ١٩٩٤م.

١٠٩ كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، لعبد العزيز بن أحمد بن محمد البخاري الحنفي (المتوفى: ٧٣٠هـ)، دار الكتاب الإسلامي.

١١٠ كشف المخدرات ،لعبد الرحمن بن عبد الله بن أحمد البعلي الخلوتي الحنبلي (المتوفى: ١١٩٢هـ) ،المحقق: محمد بن ناصر العجمي، دار البشائر الإسلامية – لبنان/ بيروت ،الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ – ٢٠٠٢م.

١١١ الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية،أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي، أبو البقاء الحنفي (المتوفى: ١٠٩٤هـ)، المحقق: عدنان درويش ،ومحمد المصري، مؤسسة الرسالة – بيروت.

**حرف الميم:**

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

١١٣ المبدع في شرح المقنع، لإبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح (المتوفى: ٨٨٤هـ)،دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان ،الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م.

١١٤ مجلة الأحكام العدلية، لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، المحقق: نجيب هواويني ، نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ، كراتشي.

١١٥ مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، العدد السابع، ١٤١٢هـ.

١١٦ المجموع شرح المهذب و مع تكملة السبكي والمطيعي ، لأبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) ، دار الفكر .

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

١١٨ المحلى بالآثار،لأبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى: ٤٥٦هـ)، دار الفكر – بيروت.

١١٩ مختصر تاريخ دمشق لابن عساكر،لمحمد بن مكرم جمال الدين ابن منظور الانصاري (المتوفى: ٧١١هـ)، المحقق: روحية النحاس، رياض عبد الحميد مراد، محمد مطيع، دار الفكر للطباعة والتوزيع والنشر، دمشق – سوريا، الطبعة الأولى، ١٤٠٢ هـ - ١٩٨٤م.

١٢٠ مختصر الفتاوى المصرية لابن تيمية ،لأبو عبدالله بدر الدين محمد بن علي البعليّ (المتوفى: ٧٧٨هـ)، المحقق: محمد حامد الفقي، دار ابن القيم - الدمام – السعودية،الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م.

١٢١ مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ، لعبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، يعرف بداماد أفندي (المتوفى: ١٠٧٨هـ) ، دار إحياء التراث العربي.

١٢٢ مختصر المزني (مطبوع ملحقا بالأم للشافعي) ، لإسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، أبو إبراهيم المزني (المتوفى: ٢٦٤هـ) ، دار المعرفة – بيروت ،١٤١٠هـ/١٩٩٠م.

١٢٣ المدخل الفقهي العام، لمصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ /١٩٩٨م .

١٢٤ المدخل في الفقه الإسلامي، لمحمد مصطفى شلبي، الدار الجامعية-لبنان-بيروت، الطبعة العاشرة ، ١٤٠٥هـ -١٩٨٥م.

١٢٥ المدخل لدراسة التشريع الإسلامي، لبعدالرحمن الصابوني. جامعة حلب، ١٩٩٦م.

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

١٢٧ المستدرك على الصحيحين ،لأبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد النيسابوري، (المتوفى: ٤٠٥هـ)، المحقق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ – ١٩٩٠م.

١٢٨ المستدرك على مجموع فتاوى شيخ الإسلام، لتقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني الحنبلي (المتوفى: ٧٢٨هـ)،جمعه ورتبه:محمد بن عبد الرحمن بن قاسم (المتوفى: ١٤٢١هـ)،الطبعة الأولى، ١٤١٨ هـ.

١٢٩ المسند ، لأبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني (المتوفى: ٢٤١هـ)، المحقق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون، إشراف:عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م.

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

١٣١ مصنف عبد الرزاق ،لأبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع اليماني الصنعاني (المتوفى: ٢١١هـ)، المحقق: حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي – بيروت،الطبعة: الثانية،١٤٠٣هـ.

١٣٢ مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ، لمصطفى بن سعد بن عبده السيوطي الحنبلي (المتوفى: ١٢٤٣هـ) ، المكتب الإسلامي ، الطبعة الثانية، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.

١٣٣ معالم السنن في شرح سنن أبي داود، لأبو سليمان حمد بن محمد البستي الخطابي (المتوفى: ٣٨٨هـ)، المطبعة العلمية – حلب، الطبعة الأولى،١٣٥١هـ - ١٩٣٢م.

١٣٤ المعتصر من المختصر من مشكل الآثار،لأبو المحاسن يوسف بن موسى المِلَطي الحنفي (المتوفى: ٨٠٣هـ)، عالم الكتب – بيروت.

١٣٥ المعجم الأوسط، لأبو القاسم سليمان بن أحمد اللخمي الشامي الطبراني (المتوفى: ٣٦٠هـ)، المحقق: طارق بن عوض الله بن محمد ، وعبد المحسن بن إبراهيم الحسيني، دار الحرمين – القاهرة.

١٣٦ معجم قبائل العرب القديمة والحديثة،لعمر بن رضا بن محمد راغب بن عبد الغني، (المتوفى: ١٤٠٨هـ)، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة السابعة، ١٤١٤ هـ- ١٩٩٤م .

١٣٧ معجم مقاييس اللغة، لأبو الحسين أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، (المتوفى: ٣٩٥هـ) المحقق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.

١٣٨ المعجم الوسيط، لمجمع اللغة العربية بالقاهرة،( إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار) ، دار الدعوة.

١٣٩ معجم المؤلفين، لعمر بن رضا بن محمد راغب بن عبد الغني (المتوفى: ١٤٠٨هـ)،مكتبة المثنى – بيروت، دار إحياء التراث العربي –بيروت.

١٤٠ –

١٤١ المغازي، لمحمد بن عمر بن واقد الأسلمي المدني، (المتوفى: ٢٠٧هـ)،المحقق: مارسدن جونس، دار الأعلمي – بيروت، الطبعة الثالثة – ١٤٠٩هـ-١٩٨٩م.

١٤٢ المغني ، لأبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة ا المقدسي الحنبلي، (المتوفى: ٦٢٠هـ) ، مكتبة القاهرة ، ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م .

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

١٤٤ مقاصد الشريعة الإسلامية ، لمحمد الطاهر بن عاشور(المتوفي:١٣٩٣هـ)، الشركة التونسية للتوزيع ، تونس ، ١٩٨٧م.

١٤٥ منار السبيل في شرح الدليل، إبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان (المتوفى: ١٣٥٣هـ)، المحقق: زهير الشاويش ،المكتب الإسلامي ، الطبعة السابعة، ١٤٠٩ هـ-١٩٨٩م.

١٤٦ المنتقى شرح الموطإ، لأبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد الباجي الأندلسي (المتوفى: ٤٧٤هـ)، تصوير دار الكتاب الإسلامي-القاهرة - الطبعة الثانية ، عن طبعة مطبعة السعادة - بجوار محافظة مصر، الطبعة الأولى، ١٣٣٢ هـ.

١٤٧ المنثور في القواعد الفقهية،لأبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (المتوفى: ٧٩٤هـ)،وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م

١٤٨ منح الجليل شرح مختصر خليل ، محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي (المتوفى: ١٢٩٩هـ) ، دار الفكر – بيروت ، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م.

١٤٩ -المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج ، لأبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ)،دار إحياء التراث العربي – بيروت ،الطبعة الثانية، ١٣٩٢هـ.

١٥٠ منهاج السنة النبوية في نقض كلام الشيعة القدرية، لتقي الدين أبو العباس أحمد بن

عبد الحليم بن تيمية الحراني الحنبلي (المتوفى: ٧٢٨هـ)،المحقق: محمد رشاد سالم، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ،الطبعة: الأولى، ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦م.

١٥١ الموسوعة الفقهية الكويتية ، صادر عن وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية — الكويت، الطبعة الأولى ، مطابع دار الصفوة - مصر.

١٥٢ المهذب ، لأبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (المتوفى: ٤٧٦هـ) ،دار الكتب العلمية.

١٥٣ موطأ الإمام مالك، لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (المتوفى: ١٧٩هـ)،المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث العربي، بيروت — لبنان، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٥م.

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

**حرف النون:**

١٥٥ نظرية العقود، لتقي الدين أبو العباس أحمد بن عبدالحليم بن تيمية الحراني الحنبلي، المحقق: محمد حامد الفقي، مكتبة السنة المحمدية- القاهرة-مصر ، ١٣٦٨هـ - ١٩٤٩م.

١٥٦ نهاية السول شرح منهاج الوصول، لأبو محمد عبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي الشافعيّ، (المتوفى: ٧٧٢هـ)،دار الكتب العلمية -بيروت-لبنان،الطبعة الأولى ،١٤٢٠هـ- ١٩٩٩م.

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

١٥٨ نهاية المطلب في دراية المذهب، لعبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني إمام الحرمين (المتوفى: ٤٧٨هـ) ، المحقق: عبد العظيم محمود الدّيب ،دار المنهاج، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م.

١٥٩ نيل الأوطار،لمحمد بن علي الشوكاني اليمني (المتوفى: ١٢٥٠هـ)،المحقق: عصام الدين الصبابطي،دار الحديث، مصر، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.

**حرف الهاء:**

١٦٠ الهداية في شرح بداية المبتدي ، لعلي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين (المتوفى: ٥٩٣هـ) ، المحقق: طلال يوسف ، دار احياء التراث العربي - بيروت — لبنان .

١٦١ الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية ، (شرح حدود ابن عرفة)، لمحمد بن قاسم الأنصاري، أبو عبد الله، الرصاع التونسي المالكي (المتوفى:٨٩٤هـ)، المكتبة العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٣٥٠هـ .

**حرف الواو:**

١٦٢ الوجيز في إيضاح قواعد الفقة الكلية ،لأبو الحارث محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو الغزي، مؤسسة الرسالة، بيروت — لبنان، الطبعة الرابعة، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م.

**خامساً :– فهرس الموضوعات .**

**المقدمة**:..... ٢

**التمهيد**: التعريف بالقواعد الفقهية ، وباب الصلح وفيه مبحثان:. ..... ١٧

المبحث الأول:التعريف بالقواعد الفقهية:..... ١٨

المطلب الأول: التعريف بالقواعد الفقهية لغة ، واصطلاحا . ..... ١٨

المطلب الثاني: الفرق بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية..... ٢١

المطلب الثالث: الفرق بين القواعد الفقهية والضوابط الفقهية:..... ٢٣

المطلب الرابع : نشأة القواعد الفقهية وبيان أهميتها..... ٢٦

المبحث الثاني:التعريف بالصلح لغة واصطلاحا..... ٣١

**الفصل الأول**: تخريج الفروع على القواعد الفقهية في الصلح على إقرار في الأموال ، وفيه اثنا عشر مبحثاً:..... ٣٣

المبحث الأول : (الصلح هو أكبر العقود فائدة ولذلك أبيح فيه الكذب)وفيه مطلبان: . ٣٤

المطلب الأول: دراسة الفرع الفقهي ..... ٣٥

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (إذا تعارضت المصلحة والمفسدة قدم أرجحهما). وفيه فرعان:..... ٤٣

الفرع الأول:شرح القاعدة:..... ٤٣

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة. ..... ٤٦

المبحث الثاني : (الصلح على إقرار إن كان وفاه من جنس حقه ، فهو وفاء ، و من غير جنسه فهو معاوضة ، وإن أبرأه من بعضه فهو إبراء) وفيه مطلبان : ..... ٤٧

المطلب الأول:دراسة هذا الفرع فقهياً..... ٤٨

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الاعتبار في العقود بمقاصدها ومعانيها لا بألفاظها). وفيه فرعان: ..... ٤٩
الفرع الأول:شرح القاعدة:..... ٤٩
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة. ..... ٥١
المبحث الثالث : (ولا يصح الإبراء والهبة ممن لا يملك التبرع إلا في حال الإنكار وعدم البينة) وفيه مطلبان : ..... ٥٢
المطلب الأول:دراسة هذا الفرع فقهياً..... ٥٣
المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية ( يقدم عند التزاحم خير الخيرين ، ويدفع شر الشرين). وفيه فرعان: ..... ٥٥
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة. ..... ٥٨
المبحث الرابع : (وإن صالح عن دين مؤجل ببعضه حالا لم يصح). ..... ٥٩
المطلب الأول:دراسة هذا الفرع فقهياً..... ٦٠
المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (كل شرط لا يرضي الرب ، ولا ينتفع به المخلوق فهو باطل في جميع العقود). وفيه فرعان:..... ٦٧
الفرع الأول: شرح القاعدة:..... ٦٧
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة. ..... ٦٩
المبحث الخامس: (وإن صالح عن الحق بأكثر منه من جنسه لم يصح)وفيه مطلبان: .... ٧٠
المطلب الأول:دراسة هذا الفرع فقهياً..... ٧١
المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (كل شرط لا يرضي الرب ، ولا ينتفع به المخلوق فهو باطل في جميع العقود). وفيه فرعان:..... ٧٤
الفرع الأول: شرح القاعدة..... ٧٤
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة. ..... ٧٥

المبحث السادس: (وإن صالحه ببعض بيت أقر له به أو على أن يسكنه أو يبني له فوقه لم يصح وإن أسكنه كان تبرعا منه متى شاء أخرجه منها)وفيه مطلبان :..... ٧٦
المطلب الأول:دراسة هذا الفرع فقهياً..... ٧٧
المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الاعتبار في العقود بمقاصدها ومعانيها لا بألفاظها). وفيه فرعان: ..... ٨١
الفرع الأول: شرح القاعدة:..... ٨١
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة. ..... ٨٢
المبحث السابع: (وإن أعطاه بعض داره بناء على الصلح الباطل ، فله متى شاء انتزعه منه). وفيه مطلبان : ..... ٨٣
المطلب الأول:دراسة الفرع فقهياً..... ٨٤
المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية ( للتبع حكم أصله). فيه فرعان: ..... ٨٨
الفرع الأول: شرح القاعدة:..... ٨٨
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة: ..... ٨٩
المبحث الثامن: (وإن صالحه ببعض بيته الذي أقر له به على سبيل المصالحة معتقدا أن ذلك وجب عليه بالصلح رجع عليه بأجرة البيت) .وفيه مطلبان : ..... ٩٠
المطلب الأول:دراسة هذا الفرع فقهياً..... ٩١
المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (لاضرر ولا ضرار) وفيه فرعان: ٩٢
الفرع الأول: شرح القاعدة:..... ٩٢
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة: ..... ٩٦
المبحث التاسع: (وإن بنى المقر فوق البيت غرفة أجبر على نقضها لأنه وضعها بغير حق).وفيه مطلبان:..... ٩٧
المطلب الأول:دراسة هذا الفرع فقهياً..... ٩٨

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الضرر يزال) ..... ٩٩
الفرع الأول: شرح القاعدة:..... ٩٩
الفرع الثاني : وجه تخريج الفرع على القاعدة. ..... ١٠١
المبحث العاشر: (وأجبر على أداء أجرة السطح مدة مقامة في يده لأنه بيد بعقد فاسد) .وفيه مطلبان : ..... ١٠٢
المطلب الأول:دراسة هذا الفرع فقهياً..... ١٠٣
المطلب الثاني:تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية ( الخراج بالضمان). وفيه فرعان: ..... ١٠٤
الفرع الأول: شرح القاعدة:..... ١٠٤
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة. ..... ١٠٧
المبحث الحادي عشر: (ويصح الصلح عن المجهول بمعلوم إذاكان مما لا يمكن معرفته للحاجة نصا). ..... ١٠٨
المطلب الأول:دراسة هذا الفرع فقهياً..... ١٠٩
المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (المعجوز عنه ساقط الوجوب ، والمضطر إليه غير محظور). وفيه فرعان: ..... ١١٩
الفرع الأول: شرح القاعدة:..... ١١٩
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة. ..... ١٢٢
المبحث الثاني عشر: (فإن أمكن معرفته أي المجهول ولم تتعذر كتركة موجودة صولح بعض الورثه عن ميراثه منها لم يصح الصلح).وفيه مطلبان : ..... ١٢٣
المطلب الأول:دراسة هذا الفرع فقهياً..... ١٢٤
المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (كل غرر أمكن التحرز عنه لم يجز العقد معه). وفيه فرعان: ..... ١٢٥
الفرع الأول: شرح القاعدة..... ١٢٥

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة. ..... ١٢٧
الفصل الثاني :تخريج الفروع على القواعد الفقهية في الصلح على إنكار في الأموال وفيه أربعة مباحث ..... ١٢٨
المبحث الأول: (الصلح على إنكار في المال المصالح به بيعا في حق المدعي)..... ١٢٩
المطلب الأول:دراسة الفرع فقهياً..... ١٣٠
المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الاعتبار في العقود بمقاصدها ومعانيها لا بألفاظها).وفيه فرعان: ..... ١٣٨
الفرع الأول: شرح القاعدة..... ١٣٨
الفرع الثاني:وجه تخريج الفرع على القاعدة:..... ١٣٩
المبحث الثاني: (ومن ادعي عليه بحق فأنكره ، ثم قال:صالحني عن المال الذي تدعيه لم يكن مقرا به ). ..... ١٤٠
المطلب الأول:دراسة الفرع فقهياً..... ١٤٠
المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الأصل براءة الذمة). وفي فرعان: ..... ١٤٣
الفرع الأول: شرح القاعدة:..... ١٤٣
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة. ..... ١٤٧
المبحث الثالث: (وإن صالح المنكر أجنبي بإذنه أو بغير إذنه ، اعترف للمدعي بصحة دعواه أو لم يعترف صح ) وفيه مطلبان:..... ١٤٨
المطلب الأول:دراسة الفرع فقهياً..... ١٤٩
المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الضرر يزال). وفيه فرعان: . ١٥٣
الفرع الأول: ..... ١٥٣
الفرع الثاني: ..... ١٥٤

المبحث الرابع: (ويرجع مع الإذن في الصلح فقط دون الأداء ؛ لأنه يجب عليه الأداء بعقد الصلح ). وفيه مطلبان: ..... ١٥٥

المطلب الأول:دراسة الفرع فقهياً..... ١٥٦

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (من أدى ما وجب على غيره كان له الرجوع على من كان الوجوب عليه) وفيه فرعان:..... ١٥٧

الفرع الأول:شرح القاعدة:..... ١٥٧

الفرع الثاني:وجه تخريج الفرع على القاعدة:..... ١٥٩

الفصل الثالث:تخريج الفروع على القواعد الفقهية في الصلح عما ليس بمال وفيه خمسة مباحث. ..... ١٦٠

المبحث الأول :(أو كان المصالح به عن القصاص مجهولا كدار و شجرة بطلت التسمية ). ..... ١٦١

المطلب الأول:دراسة الفرع فقهياً..... ١٦٢

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (المجهول في الشريعة كالمعدوم والمعجوز عنه) . وفيه فرعان:..... ١٦٦

الفرع الأول: شرح القاعدة:..... ١٦٦

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة. ..... ١٦٨

المبحث الثاني:(لعلمهما ببطلانها ووجبت الدية، لرضا مستحق القصاص بإسقاطه) وفيه مطلبان : ..... ١٦٩

المطلب الأول:دراسة الفرع فقهياً..... ١٧٠

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (الحدود تدرأ بالشبهات). وفيه فرعان: ..... ١٧٢

الفرع الأول: ..... ١٧٢

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة. ..... ١٧٥

المبحث الثالث: (إذا صالح شفيعا عن شفعه لم يصح لأنها ثبتت لإزالة الضرر ، فإذا رضي بالعوض تبينا أن لا ضرر ، فلا استحقاق ).وفيه مطلبان :..... ١٧٦
المطلب الأول:دراسة الفرع فقهياً..... ١٧٧
المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية ( ما أبيح للضرورة يزول يزوالها) وفيه فرعان:..... ١٨٠
الفرع الأول: شرح القاعدة:..... ١٨٠
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة..... ١٨٢
المبحث الرابع: (إذا ملك الموضع كان له إلى تخومه ). وفيه مطلبان :..... ١٨٣
المطلب الأول:دراسة الفرع فقهياً..... ١٨٤
المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية( الهواء تابع للقرار). وفيه فرعان:
..... ١٨٦
الفرع الأول: شرح القاعدة:..... ١٨٦
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة..... ١٩٠
المبحث الخامس: (وإن صالحه على سهم من النهر أو العين أو البئر جاز الصلح وكان بيعا للقرار والماء تابع له ). وفيه مطلبان :..... ١٩١
المطلب الأول:دراسة الفرع فقهياً..... ١٩٢
المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية (يثبت تبعا ما لا يثبت استقلالا) . وفيه فرعان :..... ١٩٣
الفرع الأول:شرح القاعدة:..... ١٩٣
الخاتمة:..... ١٩٦
نتائج البحث:..... ١٩٦
التوصيات:..... ١٩٩

الفهارس: ..... ٢٠٠
أولاً :- فهرس الآيات: ..... ٢٠٠
ثانياً :- فهرس الأحاديث والآثار: ..... ٢٠٢
ثالثاً :- فهرس الأعلام: ..... ٢٠٤
رابعاً :- فهرس المصادر والمراجع: ..... ٢٠٦
خامساً :- فهرس الموضوعات: ..... ٢٢٥