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 كتاب البيوع "باب الجعالة وباب اللقطة"

(جمعا ودراسة)

بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن

إعداد الطالب :

عبدالله بن إبراهيم بن سميح اليوبي

إشراف:

د.عبدالله بن أحمد سالم المحمادي

الأستاذ المساعد بقسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء

العام الجامعي

١٤٣٢-١٤٣٣هـ

بسم الله الرحمن الرحيم

مُقَدِّمَة

لله ـمحا إ ، نحمده ، ونستعينه ، ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ، وسيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله ، وحده لا شريك له ،وأشهد أن نبينا محمداً عبد الله ورسوله ، صلى الله عليه وعلى آله وصحبوسلم تسليماً كثيراً .

? > = < ; : 9 8 7 6 5 4 M

- , + *) (' & % $ # " ! M،[1]L@

> = < ; : | 8 7 6 5 4 3 | 1 0 / .

} | { z y x w v u M، [2] L ?

~ لَكُمْ أَعْمَـٰلَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ ۗ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ © فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا ﴿٧١﴾ L[3] أما بعد:

فإن الله **U** خلق الخلق ، وأرسل الرسل ، وأنزل الكتب ؛ لتحقيق العبودية التامة له **Y** ، فقامت الحجة ، وانجلى الظلام.

ولقد من الله على هذه الأمة ببعثة الرسول الصادق الأمين ، والنبي الكريم ، محمد بن عبدالله **r** ، فبلغ الرسالة ، وأدى الأمانة ، ونصح الأمة ، وجاهد في الله حق جهاده حتى تركنا على المحجة البيضاء ، ليلها كنهارها ، لا يزيغ عنها إلا هالك ، ونقل الإسلام إلينا الصحابة **y** ، وحمله العلماء الأتقياء في عهد التابعين ومن بعدهم.

---

(١) سورة آل عمران آية ١٠٢ .

(٢) سورة النساء آية ١ .

(٣)سورة الأحزاب آية ٧٠ - ٧١.

ومن أبرز التي العلوم اهتم بها العلماء في صدر هذه الأمة الفقه الإسلامي ؛ لما له من مكانة سامية ، ومنزلة عظيمة ، إذ هو مرتبط أشد الارتباط بفعل المكلف الذي بصلاحه صلاح المرء في دنياه وآخرته ، ولا يزال مثار اهتمام الدارسين والباحثين.

و للفقه فنون متعددة منها علم القواعد الفقهية ، وهو من العلوم التي لها قدر عظيم في ضبط الفروع المتناثرة تحت قواعد كلية جامعة ، يقول الإمام القرافي[1]:"ومن ضبط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات لإندراجها تحت الكليات ، واتحد عنده ما تناقض عند غيره وتناسب،..وحصل طلبته في أقرب الأزمان ، وانشرح صدره لما أشرق فيه من البيان ، فبين قالمين شأو بعيد وبين المنزلتين تفاوت شديد"[2].

وحيث إن من متطلبات استكمال دراسة الماجستير في المعهد العالي للقضاء ، إعداد بحث تكميلي ؛ يقدمه الدارس لنيل درجة الماجستير ، فقد عقدت العزم على أن يكون البحث دراسة لبعض مسائل الفقه وقواعده ضمن مشروع بحثي يعتني بن"م ع و ف ل ا ج ي خ ت ق ل ا ب ا ح ل ا ه ق ي ه ف ل ا ل ا ق و ق ل ا ي ل ا ع ا ن ل ا ش ك ب ا ت ك" ، وكان من نصيبي بابا الجعالة واللقطة .

أهمية الموضوع وأسباب اختياره

تتجلى أهمية هذا الموضوع فيما يأتي:

- تكوين الملكة الفقهية للمشتغلين بهذا العلم الجليل ؛ حيث يعمل الطالب فكره ليستنتج ويستخرج القاعدة ووجه التخريج.

- أنإدراج الفروع الفقهية تحت القواعد يجعلها سهلة التناول تكييفاً وحكماً .

- أن لكتاب كشاف القناع ميزة خاصة ؛ حيث إنه من الكتب المعتمدة لدى متأخري الحنابلة ،ويعد مرجعاً أصيلاً للقضاة في المملكة العربية السعودية حسب ما نص

---

(١)شهاب الدين أبو العباس أحمد بن عبدالرحمن الصنهاجي البهنسي المصري ، فقيه مالكي ، لازم الشيخ عز الدين ابن عبدالسلام الشافعي ، له مؤلفات منها: الذخيرة ، والفروق ، وشرح المحصول ، مات في جمادى الآخرة سنة أربع وستمائة ، ينظر: حسن المحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة لعبدالرحمن بن أبي بكر جلال الدين السيوطي ٣١٦/١ ، الأعلام لخير الدين بن محمود بن محمد الزركلي ٩٤/١.

(٢)الفروق لشهاب الدين أبي العباس أحمد بن ادريس القرافي ٦٢/١-٦٣.

عليه المنظم.

- أن في تخريج الفرع على القاعدة الفقهية عرضاً للفقه بطريقة جديدة.

- أن ربط المسائل الفقهية بالقواعد يساعد على معرفة أحكامها وأحكام نظائرها المماثلة لها من النوازل.

الدراسات السابقة

بعد البحث والاطلاع على البحوث والدراسات العلمية بمكتبة الملك فهد الوطنية بالرياض ، ومركز الملك فيصل للدراسات الإسلامية ، والمكتبة المركزية بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية لم أجد بحثاً يتناول موضوع:" **تخريج الفروع من كتاب كشاف القناع على القواعد الفقهية عند الحنابلة في بابي الجعالة واللقطة** ".

منهج البحث

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

-تصوير المسألة تصويراً دقيقاً قبل بيان حكمها ؛ ليتضح المقصود من دراستها.

- إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق أو الإجماع فأذكر حكمها بدليله مع توثيق الإجماع أو الاتفاق من كتب الإجماع أو الفقه المعتبرة.

- إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف فأتبع الآتي:

أ- تحرير محل النزاع إذا كانت بعض صور المسألة محل نزاع وبعضها محل اتفاق.

ب-ذكر الأقوال الواردة في المسألة ، ونسبتها إلى قائليها من أهل العلم ، ويكون عرض الخلاف حسب المذاهب الفقهية.

ج- الاقتصار على المذاهب الفقهية المعتبرة مع ذكر ما صح من غيرها ، مع العناية بذكر ما تيسر الوقوف عليه من أقوال السلف الصالح ، وإذا لم أطلع على المسألة في (مذهب ما) فأسلك فيها مسلك التخريج.

د - توثيق الأقوال من مصادرها الأصلية.

هـ - جمع أدلة الأقوال مع بيان وجه الاستدلال منها ، وذكر ما يعترض عليها من مناقشات ، و ما يجاب به عنها إن وجد، ويكون ذلك بعد ذكر الدليل مباشرة.

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

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

- التركيز على موضوع البحث وتجنب الاستطراد.

- العناية بضرب الأمثلة ، خاصة الواقعية.

- تجنب ذكر الأقوال الشاذة.

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

- دراسة الفروع وتخريجها حسب التالي:

أ-ذكر الفرع حسب ما نص عليه البهوتي في كشاف القناع ،وإذا كان الفرع طويلا ، أقتصر على الشاهد مع الإتيان بكلامه كاملا في الهامش .

ب-إحالة الفرع على القاعدة الفقهية كما نص عليها الحنابلة في كتبهم.

ج- شرح القاعدة الفقهية المتعلقة بالفرع.

د- بيان وجه تخريج الفرع الفقهي على القاعدة الفقهية.

- ترقيم الآيات وبيان سورها مضبوطة بالشكل.

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

- تخريج الآثار من مصادرها الأصلية، والحكم عليها.

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

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

- الاعتناء باللغة العربية وقواعدها ، وقواعد الإملاء وضبط علامات الترقيم ، كعلامات التنصيص للآيات الكريمة وللأحاديث الشريفة وللآثار ولأقوال العلماء ، وأميز العلامات أو الأقواس ، فيكون لكل منها علامته الخاصة.

- تكون الخاتمة متضمنة أهم النتائج والتوصيات التي أراها.

- الترجمة للأعلام غير المشهورين بإيجاز بذكر الاسم والنسب وتاريخ الوفاة ، والمذهب العقدي والفقهي ، والعلم الذي اشتهر به ، وأهم مؤلفاته ومصادر ترجمته.

- إذا ورد في البحث ذكر أماكن أو قبائل أو فرق أو اشعار أو اغير ذلك فأضع له فهارس خاصة إن كان لها من العدد ما يستدعي ذلك.

- إتباع البحث بالفهارس الفنية المتعارف عليها، وهي:

— فهرس الآيات القرآنية.

— فهرس الأحاديث والآثار.

— فهرس الأعلام .

— فهرس المراجع.

— فهرس الموضوعات.

خطة البحث:

اشتملت خطة البحث على مقدمة ، وتمهيد ، وفصلين ، وخاتمة.

أما المقدمة فاشتملت على أهمية الموضوع وأسباب اختياره ، ومنهج البحث ، وخطته.

التمهيد: التعريف بعنوان البحث

وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: تعريف التخريج لغةً واصطلاحاً .

المطلب الثاني: تعريف الفروع لغةً واصطلاحاً .

المطلب الثالث: تعريف القواعد الفقهية.

المطلب الرابع: التعريف بكتاب كشاف القناع ومؤلفه.

المطلب الخامس: تعريف الجعالة لغةً واصطلاحاً .

المطلب السادس: تعريف اللقطة لغةً واصطلاحاً .

الفصل الأول: تخريج الفروع على القواعد الفقهية في باب الجعالة

وفيه تسعة مباحث:

المبحث الأول: للعامل في رد العبد الآبق ما قدره الشارع.

المبحث الثاني: يُستحق الجعل لمن فعل العمل المسمى بعد أن بلغه الجعل.

المبحث الثالث: من بلغه الجعل أثناء العمل يستحق من الجعل حصة تمامه ، إن أتمه بنية الجعل.

المبحث الرابع: إن جعل عوضاً مجهولاً أو محرما فللعامل أجرة المثل.

المبحث الخامس: الجعالة عقد جائز ، فإن فسخها العامل لم يستحق شيئا ، وإن فسخها الجاعل بعد الشروع فللعامل أجرة المثل.

المبحث السادس: إن اختلفا في قدر الجعل أو صفته فقول جاعل.

المبحث السابع: من كان معداً لأخذ الأجرة وأذن له ، فله أجرة المثل.

المبحث الثامن: من أنفق على مال مملوك لغيره استحق ما أنفق ولو لم يستأذن من المالك مع قدرته ما لم ينو التبرع.

المبحث التاسع: من عمل في مال مملوك لغيره لإنقاذه أو إنقاذ ما تبقى لا يضمن.

الفصل الثاني: تخريج الفروع على القواعد الفقهية في باب اللقطة

وفيه سبعة عشر مبحثاً :

المبحث الأول: لا يملك القن الصغير ، ولو جاز التقاطه وتعريفه.

المبحث الثاني: الأفضل ترك اللقطة وإن أمن نفسه عليها.

المبحث الثالث: من أخذ اللقطة ثم ردها إلى موضعها أو فرط ضمنها ، إلا إذا ردها بإذن الإمام أو نائبه.

المبحث الرابع: الغاصب ضامن على كل حال.

المبحث الخامس: التعريف يكون حولا كاملاً بصفة معينة.

المبحث السادس: إن سافر الملتقط في حول التعريف لم يكُّمن يعُرِّ فها عنه.

المبحث السابع: تملك اللقطة بتعريفها في الحول الأول ولا تملك بالتعريف بعده.

المبحث الثامن: تدخل اللقطة بعد التعريف في ملك الملتقط.

المبحث التاسع: إذا صادف صاحب اللقطة حقه عند الملتقط أخذه ، وإن خرجت عن ملكه ثم عادت.

المبحث العاشر: متى أخذ اللقطة طالبها فيأخذها بنمائها المتصل ، أما المنفصل ففي الحول لمالكها ، وبعده لواجدها.

المبحث الحادي عشر: اللقطة بعد التعريف من ضمان الملتقط.

المبحث الثاني عشر: إن وصف اللقطة قبل دفعها اثنان ، أو أقاما بينتين أقرع بينهما.

المبحث الثالث عشر:إن وصف اللقطة شخص ٌ بعد دفعها لمن وصفها أولاً ، لا شيء للواصف الثاني.

المبحث الرابع عشر: إن دفعت اللقطة لمن وصفها ثم أقام آخر البينة عليها استحقها.

المبحث الخامس عشر: لو اتهم المالك الملتقط فدفع عن نفسه فقوله مع يمينه.

المبحث السادس عشر: إن وجد إنسان عنبرة على الساحل فحازها فهي له.

المبحث السابع عشر: من قامت قرينة بما يقتضي تملكيه عمل بها ، ولا تعريف عليه.

الخاتمة: وتتضمن نتائج البحث والتوصيات.

الفهارس:

أولا: فهرس الآيات القرآنية.

ثانيا: فهرس الأحاديث والآثار.

ثالثا: فهرس الأعلام.

رابعا: فهرس المراجع.

خامسا: فهرس الموضوعات.

أهم العقبات التي واجهتني:

لقد واجهتني في هذا البحث عدة عقبات أهمها:

- طريقة فقهاء المذاهب في كتبهم من حيث ترتيب المسائل ، والتوسع في المادة العلمية والاختصار ، ومظان المسائل ، ونحو ذلك .

- بعض المسائل لم أجد كلاماً واضحاً للفقهاء فيها حسب اطلاعي في مظانها ، كمسألة إذ أتلف مالاً مملوكاً لغيره لإنقاذ ماليته ، أو لإنقاذ بقية ماليته ، ومسألة إذا اقتضت القرينة تمليك المال ، فهل يكتفى بذلك أو لا؟.

وختاماً :

فإني أحمد الله تعالى حمداً كثيراً طيباً مباركاً فيه على ما أنعم علي من التيسير والتسهيل ، وأسأله سبحانه أن يرزقني الإخلاص وحسن القصد ، فهو أكرم من سئل ، وأجود من أعطى ، وهو أهل الشكر والحمد والثناء .

ثم أثني بالشكر الجزيل لفضيلة الشيخ الدكتور: **عبدالله بن أحمد سالم المحمادي** ،الذي تفضل مشكوراً بالإشراف على هذا البحث ، وأفادني بعلمه ومعرفته رغم ضيق وقته ، وتعدد أعماله وتنوعها ، والشكر كذلك للشيخ الدكتور: **أحمد بن عبدالرحمن آل الشيخ** الذي تفضل مشكوراً بمناقشة هذا البحث ، فقد استفدت من توجيهاته ونصحه ، فجزاهما الله عني خير الجزاء .

كما أشكر هذا الصرح العلمي الشامخ جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية والمعهد العالي للقضاء ، وللقائمين عليها ، لإتاحة الفرصة لي للدراسة والاستفادة .

والشكر كذلك موصول لكل من أعانني في هذا البحث ، برأي أو كتابة أو إشارة.

وأخص بالشكر والدي الكريمين ، اللذان شجعاني وأكثرا لي من دعائهما .

وكذلك زوجتي الغالية، التي أعانتني بكل ما تستطيع .

وكذلك أبنائي الذين صبروا على تغربي عنهم طيلة مدة الدراسة ، وانشغالي بالبحث عنهم.

فجزاهم الله عني خير الجزاء ، والحمد لله أولاً وآخراً .

وصلى الله وسلم وبارك على سيدنا محمد ، وعلى آله وصحبه أجمعين .

التمهيد

وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: تعريف التخريجلغةً و اصطلاحاً

المطلب الثاني: تعريف الفروعلغةً واصطلاحاً

المطلب الثالث: تعريف القواعد الفقهية

وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: تعريف القاعدةلغةً واصطلاحاً

الفرع الثاني: تعريف الفقهلغةً واصطلاحاً

الفرع الثالث: تعريف القواعد الفقهيةاصطلاحاً

المطلب الرابع: التعريف بكتاب كشاف القناع ومؤلفه

المطلب الخامس: تعريف الجعالةلغةً واصطلاحاً

المطلب السادس: تعريف اللقطةلغةً واصطلاحاً

المطلب الأول: تعريف التخريج لغةً واصطلاحاً

التخريج لغةً : قال ابن فارس[١]: "الخاء والراء والجيم أصلان وقد يمكن الجمع بينهما ...فالأول: النفاذ من الشيء ، والثاني اختلاف لونين".[٢]

فيأتي لمعنيين أساسيين:

المعنى الأول: اجتماع أمرين متضادين في شيء واحد ، ومن ذلك قولهم: عام فيه تخريج، خصب وجدب .[٣]

المعنى الثاني: يأتي مصدرا للفعل الرباعي "خرَّج" و"خرج خروجاً : برز من مقره ، أو حاله"[٤] و يفيد أن التعدية والخروج لا يكون ذاتيا بل من مخرِّج ، ويأتي بمعنى التدرج في الفعل والتكثير، كما يشعر أن التخريج عملية تتضمن مشقة فتحتاج إلى بذل شيء من الجهد.

التخريج اصطلاحاً : استعمل لفظ التخريج في عدة علوم مضافاً ، فأصبح يفيد معنى خاصاً بحسب ما يضاف إليه ، وممن استعمله المحدثون والفقهاء والأصوليون.

تعريف التخريج عند المحدثين:

للفظ التخريج إطلاقات عديدة في اصطلاح علماء الحديث[٥] فجاء في قواعد التحديث"ذكر المؤلف الحديث بإسناده في كتابه"[٦].

---

(١) الإمام اللغوي أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا بن محمد بن حبيب القزويني الرازي المالكي ، حدث عن أبي الحسن القطان وسليمان بن يزيد الفامي وأبي القاسم الطبراني وغيرهم ، وروى عنه أبوسهل بن زيرك وأبو منصور بن عيسى الصوفي ، وغيرهما ، له مؤلفات عديدة منها: المجمل في اللغة ، ومقاييس اللغة ، وحلية الفقهاء ، توفي سنة ٣٩٥هـ. ينظر: تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام لشمس الدين أبو عبدالله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي ٨/ ٧٤٦ ، سير أعلام النبلاء للذهبي ١٠٣/١٧ ، الأعلام١٩٣/١.

(٢) مقاييس اللغة لأحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي ٢/ ١٧٥ مادة (خرج).

(٣)ينظر: لسان العرب لمحمد بن مكرم بن على بن منظور ٢٥٣/٢ مادة (خ ر ج) ، القاموس المحيط لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي ١٨٥-١٨٦مادة (خ ر ج).

(٤)مفردات ألفاظ القران للراغب الاصفهاني ص ٢٧٨ مادة (خ ر ج)

(٥)ينظر: التأصيل لأصول التخريج وقواعد الجرح والتعديل لبكر أبو زيد ٥٥/١-٦٤

(٦)لمحمد جمال الدين القاسمي ص ٢١٩.

وعرفأيضاً بأنه"الدلالة على موضع الحديث في مصادره الأصلية التي أخرجته بسنده ثم بيان مرتبته عند الحاجة".[١]

وعرفه الشيخ بكر أبو زيد بأنه"معرفة حال الراوي والمروي ، ومخرجه ، وحكمه صحة وضعفا بمجموع طرقه ، وألفاظه".[٢]

وعليه فالتخريج لا يقتصر على ذكر الأسانيد ، بل لا بد من بيان أمر رجال الحديث ، وقوة أسانيده ، والحكم عليه قوة وضعفاً ، وبيان صحته من عدمه .

وللتخريج فوائد متعددة وعظيمة ، وهو مما يحتاجه كل باحث أو مشتغل بالعلوم الشرعية وما يتعلق بها[٣] ، ومن فوائده:

- استمرار باب العناية بجمع طرق الحديث وشواهده ومتابعه وعاضده ، ومافي ذلك من الأجر العظيم.

- تقريب السنة للمسلمين بضم شمل المتفرق من المساند والمعاجم ، التي يصعب استخراج الحديث منها ، وفي ذلك فضل كبير وخير عميم.

-جمع ألفاظ المتون وتحريرها.

-جمع الطرق والمتون للتقوية والترجيح عند التعارض.

تعريف التخريج عند الفقهاء والأصوليين:

يطلق التخريج عند الفقهاء والأصوليين ، ويقصد به عدة معان منها:

- استنباط القواعد الأصولية والفقهية والمقاصد التشريعية من الأدلة الشرعية التفصيلية ، إي تخريجها وتقريرها في ضوء أدلة الكتاب والسنة والأدلة العقلية واللغوية المعتمدة شرعا.[٤] شرعا.[٤]

- يطلق التخريج ويقصد به: عملية اجتهادية استنباطية للأحكام الفقهية من نصوص الكتاب والسنة وكليات الشريعة ومقاصدها العامة بواسطة القواعد الأصولية ، أو عن طريق

(١)أصول التخريج ودراسة الأسانيد لمحمود الطحان ص ١٢.

(٢)التأصيل لأصول التخريج وواعد الجرح والتعديل لبكر أبو زيد ٤٠/١.

(٣)ينظر: المرجع السابق٦٨/١-٨٢.

(٤)الواضح في أصول الفقه لمحمد الاشقر ص١٠.

تحقيق المناط أو التنظير أو بأي طريق آخر يعرف به حكم الواقعة – موضع التخريج - وإن لم يرد بشأنها نص معين .[١]

- ويطلق التخريج على التوصل إلى أصول الأئمة وقواعدهم التي بنوا عليها ، من خلال تتبع تلك الفروع الفقهية واستقرائها استقراءً شاملا يجعل المخرج مطمئناً إلى ما توصل إليه فيحكم بنسبة الأصل إلى ذلك الإمام.[٢]

- ويطلق التخريج بمعنى الاستنباط المقيدببيان رأي الإمام في المسائل الجزئية التي لم يرد عنه فيها نص عن طريق إلحاقها بما يشبهها من المسائل المروية عنه أو بإدخالها تحت قاعدة من قواعده.[٣]

(١)التخريج عند الفقهاء والأصوليين للدكتور يعقوب بن عبدالوهاب الباحسين ص ١٣.

(٢)التخريج الفقهي عند الفقهاء والأصوليين ١٣.

(٣)المرجع السابق ١٣-١٤.

المطلب الثاني: تعريف الفروع لغةً واصطلاحاً

الفروع لغةً : قال ابن فارس:"الفاء والراء والعين أصل واحد صحيح ، يدل على علو وارتفاع وسمو وشموخ"[١]وهو يطلق ويدل على عدة معانٍ منها: أعلى الشيء[٢] ، وبمعنى الوصول إلى الشيء أولاً ، أو السبق إلى ما لم يسبق إليه.[٣]

الفروع اصطلاحاً : جمع فرع ، وعرف الفرع بعدة تعاريف منها:

عرف الطوفي[٤] الفروع" بأنها القضايا التي لا يتعلق بالخطأ في اعتقاد مقتضاها ولا العمل بها قدح في الدين ولا العدالة ولا وعيد في الآخرة".[٥]

وعرفت أيضاً : بإنها المسائل التى ولدها المجتهدون بعد حيازة منصب الاجتهاد.[٦]

وعِّرفت بأنها الأحكام الشرعية المتعلقة بأفعال المكلفين.[٧]

و هذه التعاريف لا يكاد يسلم تعريف منها من اعتراض ومناقشة ، وعليه فإن التعريف الأخير وهو **الأحكام الشرعية المتعلقة بأفعال المكلفين** أولى، لأن هذا التعريف يقرب المقصود بعبارة واضحة ، وفيه حد بالأحكام وهو الجنس الأقرب لتعريف الفروع ، وتعريف الطوفي مبني على حكم الفروع ولا يحد حقيقة الفروع ، وفرق بين حكم الشيء وحقيقته ، والتعريف الثاني يشير إلى إلى أنفالفروع هي المسائل الإجتهادية ولا يُسلم ذلك كما ذكر شيخ الإسلام [٨].

---

(١)مقاييس اللغة ٤٩١/٤ مادة (فرع).

(٢)المرجع السابق ٤٩١/٤ ، القاموس المحيط ٧٤٦ مادة (ف ر ع).

(٣)مقاييس اللغة ٤٩١/٤.

(٤)سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم بن سعيد ، الطوفي الصرصري ثم البغدادي ، الفقيه الأصولي ، الحنبلي ، المتفنن ، نجم الدين أبو الربيع: ولد سنة بضع وسبعين وسبعمائة ، من مشائخه تقي الدين الزيرراتي ، ولقي شيخ الاسلام تقي الدين ابن تيمية ، أقام بالقاهرة مدة ، وولي بها الإعادة بالمدرستين: المنصورية ، والناصرية ، في ولاية الحارثي.له مصنفات متعددة منها: مختصر الروضة في أصول الفقه ،و مختصر الحاصل في أصول الفقه ، والقواعد الكبرى ، توفى عام ٧١٦ هـ.ينظر: ذيل طبقات الحنابلة لزين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن ، البغدادي ، ثم الدمشقي ، الحنبلي المشهور بابن رجب ٤٠٤/٤ ، الأعلام ١٢٧/٣.

(٥)شرح مختصر الروضة لسليمان بن عبدالقوي الطوفي الصرصري ١٢١/١.

(٦)شرح البدخشي "مناهج العقول على منهاج الوصول" لمحمد بن الحسن البدخشي ٢٧٤/٣.

(٧) الأصول والفروع حقيقتها والفرق بينهما والأحكام المتعلقة بهما دراسة نظرية تطبيقيه للشيخ سعدبن ناصر الشثري ص٨٥ ص٨٥

(٨) مجموع الفتاوى شيخ الاسلام لابن تيمية الحراني ١١٨/١٣.

المطلب الثالث: تعريف القواعد الفقهية

وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: تعريف القاعدةلغةً واصطلاحاً

القاعدة لغةً : قال ابن فارس:"القاف والعين والدال أصل ، وهو يضاهي الجلوس ، يقال قعد الرجلقعوداً " [١] وتطلق القاعدة علىأصل الأس ّ ، وقواعد البيت أساسه.

وتطلق القاعدة أيضا على القواعد الحسية كما في قوله تعالى: M ! " # $ % & ' ( ) * + , - . / 0 L[٢] وقوله عز وجل: Mفَأَتَى ٱللَّهُ بُنۡيَٰنَهُم مِّنَ ٱلۡقَوَاعِدِ فَخَرَّ عَلَيۡهِمُ ٱلسَّقۡفُ مِن فَوۡقِهِمۡ وَأَتَىٰهُمُ ٱلۡعَذَابُ مِنۡ حَيۡثُ لَا يَشۡعُرُونَ ﴿٢٦﴾ L[٣]

القاعدة اصطلاحاً : قضية كلية من حيث اشتمالها بالقوة على أحكام جزئيات موضوعها[٤]. وقيل: الأمر الكلي المنطبق على جميع جزئياته.[٥]

الفرع الثاني: تعريف الفقهلغةً واصطلاحاً

الفقه لغةً : قال ابن فارس :"الفاء والقاف والهاء أصل واحد صحيح ، يدل على إدراك الشيء والعلم به ، تقول فقهت الحديث أفقهه ، وكل علم بشيء فهو فقه". [٦]

الفقهاصطلاحاً : العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية.[٧] التفصيلية.[٧]

شرح التعريف وبيان محترازاته

---

(١)مقاييس اللغة ١٠٨/٥-١٠٩مادة (قعد) ، ينظر: لسان العرب ٣٥٧/٣ مادة (ق ع د).

(٢) سورة البقرة آية ١٢٧

(٣) سورة النحل آية ٢٦

(٤)الكليات لأيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي ص ٧٢٨.

(٥) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير لأحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي ٢ /٥١٠ مادة (ق ع د) .

.

(٦) مقاييس اللغة ٤٤٢/٤ مادة (فقه) وينظر: لسان العرب ٥٢٢/١٣.

(٧) البحر المحيط في أصول الفقه لأبي عبدالله بدر الدين محمد بن عبدالله بن بهادر الزركشي٣٤/١.

العلم: جنس يدخل فيه المحدود وغيره.

بالأحكام:قيد يخرج ما ليس بأحكام كالذوات والصفات ، ونحوها .

الشرعية: لإخراج الأحكام غير الشرعية ، كالعلوم الدنيوية مثل علم الفلك أو الحساب.

العملية: لإخراج الأحكام العقدية ، كقولنا القدرة لله واجبة .

من أدلتها: قيد لإخراج ما علم من غير دليل كعلم النبي r المتلقى من الوحي .

التفصيلية: قيد لإخراج الأدلة الإجمالية ، كالإجماع والقياس .[١]

الفرع الثالث: تعريف القواعد الفقهيةاصطلاحاً

أن المتأمل لتعاريف القواعد الفقهية باعتبارها علما مركبا يجد أن الباحثين اختلفوا في تعريفها إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول: يرى أن قواعد الفقه كلية ، فعرفها بأنها:" كل كلي أخص من الأصول و سائر المعاني العقلية العامة ، وأعم من العقود وجملة الضوابط الفقهية الخاصة".[٢]

الاتجاه الثاني: يرى أن قواعد الفقه أغلبية لا كلية فعرفها بأنها:"حكم أكثري لا كلي ، ينطبق على أكثر جزيئاته لتعرف أحكامها منه ".[٣]

والذي يظهر أنه لا مانع من وصف القاعدة الفقهية بكلا الوصفين ، فإن من وصفها بالكلية نظر إلى أن الأصل في القاعدة الكلية، كما نظر إلى معناها اللغوي ، و من وصفها بالأغلبية نظر إلى الفروع الفقهية التي خرجت عن القاعدة وشذت عنها فأصبحت مستثناة منها ، وهذا لا ينافي وصفها بالكلية ؛"لأن الغالب الأكثري معتبر في الشريعة اعتبار العام القطعي ؛إذ المتخلفات الجزئية لا ينتظم منها كلي يعارض هذا الكلي الثابت"[٤]

---

(١)ينظر: القواعد الفقهية دراسة نظرية تحليلة تأصيلية تاريخية للدكتور يعقوب بن عبدالوهاب الباحسين ص٣٨ .

(٢) القواعد لأبي عبدالله محمد بن أحمد المقري ٢١٢/١

(٣)غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر لأحمد بن محمد مكي أبو العباس شهاب الدين الحسيني الحموي الحنفي ٥١/١.

(٤) الموافقات لإبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي٢/ ٨٤.

وقد عرفها الشيخ يعقوب الباحسين بأنها :"قضية كلية شرعية عملية جزئياتها قضايا كلية شرعية عملية ، أو قضية فقهية كلية جزيئاتها قضايا فقهية كلية "[1].

ولعل الأفضل في تعريفها أن يقال:"**قضية كلية فقهية تنطبق على فروع كثيرة من عدة أبواب**" فهذا التعريف يعبر عن حقيقة القاعدة الفقهية ، والتعبير بالفقهية يخرج ما عداه من القواعد ، كما أنها القاعدة ليست حكماً في ذاتها بل قضية ، وهي كلية رغم أنها تنطبق على فروع كثيرة لا على كل الفروع وهو لا ينافيوصفها بالكلية كما مر ، وأيضا فالتعريف أخرج الضابط الفقهي لأنه من باب واحد لا من ابواب ، وأيضا فالحد العبارة فيه سهلة ومختصرة .

شرح التعريف وبيان محترازاته

قضية: فهو قول يحتمل الصدق والكذب لذاته.

كلية: أي القضية المحكوم على جميع أفراد موضوعها.

فقهية: نسبة إلى علم الفقه ، وهو قيد يخرج جميع القواعد من الفنون الأخرى.

تنطبق: أي تجُرى وتعمل على فروع .

على فروع: قيد يبين محل إعمال القاعدة الفقهية.

من عدة أبواب: قيد يخرج الضابط الفقهي ، لأنه يشمل فروعا تندرج تحت باب واحد.

(١)القواعد الفقهية للدكتور يعقوب الباحسين٥٤.

المطلب الرابع: التعريف بكتاب كشاف القناع ومؤلفه

التعريف بمؤلف كشاف القناع

اسمه: هو الشيخ العالم العلامة ، منصور بن يونس بن صلاح بن حسن بن أحمد بن علي بن إدريس البهوتي ، والبهوتي: نسبة إلى بهوت بلدة بمصر ، ولد الشيخ سنة ١٠٠٠ للهجرة.(١)

وكان رحمه الله على خلق كريم ، ذا أدب عال شأن العلماء العاملين ، وكان براً بتلاميذه ومريديه ، يقضي حاجاتهم ويواسي منكوبهم ، ويعطف على مغتربهم"كان شيخا له مكارم دائرة ، وكان كل ليلة جمعة يجعل ضيافة ويدعو جماعته من المقادسة ، وإذا مرض أحد فيهم عاده وأخذه إلى بيته ومرّضه إلى أن يشفى. وكانت الناس تأتيه بالصدقات فيفرقها على طلبة العلم في مجلسه ولا يأخذ شيئاً ".(٢)

وهو محل لثناء العلماء ففي عنوان المجد "اخبرني بعض مشايخي عن أشياخهم قالوا: كل ما وضعه متأخرو الحنابلة من الحواشي على تلك المتون ليس عليه معول إلا ما وضعه الشيخ منصور ، لأنه هو المحقق لذلك"(٣)

شيوخه

- الشيخ محمد بن أحمد المرداوي الحنبلي ت١٠٢٦هـ
- الشيخ عبدالرحمن بن يوسف بن علي البهوتي توفي بعد ١٠٤٠هـ
- يحيى بن موسى بن أحمد الحجاوي .
- الجمال يوسف البهوتي.
- أحمد بن عبدالرحمن البكري الصديقي ت١٠٤٥هـ

---

(١) ينظر: خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر لمحمد أمين بن فضل الله بن محب الدين بن محمد المحبي الحموي الأصل ٤٢٦/٤ ، عنوان المجد في تاريخ نجد لعثمان بن عبدالله بن بشر النجدى الحنبلي ٣٢٢/٢ ، السحب الوابلة على ضرائح الحنابلة لمحمد بن عبدالله بن حميد النجدي ١١٣١/٣ ، المدخل لابن بدران ٤٤٠-٤٤٢-٤٤٤ ، الأعلام ٧/ ٣٠٧.

(٢)خلاصة الأثر ٤٢٦/٤.

(٣)٣٢٤/٢.

تلاميذه

لقد رحل إليه الطلاب الحنابلة من الديار الشامية والنجدية ، فهو"مؤيد المذهب ومحرره وموطد قواعده ومقرره ، والمعول عليه فيه ، والمتكفل بإيضاح خافيه"(١)

ومن تلاميذه:

- الشيخ جمال الدين يوسف بن محمد بن أحمد بن عبدالعزيز الشهير بالفتوحي.(٢)
- الشيخ القاضي عبدالله بن عبدالوهاب بن عبدالقادر بن رشيد الوهيبي التميمي.(٣)
- محمد بن أحمد بن على البهوتي الشهير بالخلوتي ت١٠٨٨هـ.
- ياسين بن علي بن أحمد اللبدي ت١٠٥٨هـ.

مؤلفاته

-كشاف القناع على متن الإقناع ، ويأتي الحديث عنه.
- حاشية على متن الإقناع.(٤)
- حاشية على منتهى الإرادات.
- الروض المربع شرح زاد المستقنع.
- عمدة الطالب لنيل المآرب.(٥)
- المنح الشافيات في شرح المفردات وهو شرح للنظم المفيد الأحمد في مفردات الإمام أحمد.
- شرح منتهي الإرادات ويقال أنه آخر ما صنف.(٦)

---

(١)السحب الوابلة ١١٣٣/٣

(٢)النعت الاكمل لأصحاب الإمام أحمد لمحمد كمال الدين محمد الغزي العامري ص ٢٠٩

(٣)عنوان المجد٣٢٤/٢.

(٤)ذكرها المحبي في خلاصة الأثر ٤٢٦/٤ ، وابن بشر في عنوان المجد ٣٢٣/٢

(٥)ينظر: عنوان المجد ٣٢٣/٢ ، وله شرح باسم هداية الراغب وصف في المدخل إلى فقه الإمام أحمد بأنه شرح:"شرحا لطيفا مفيدا مسبوكا سبكا حسنا"المدخل لابن بدران ص ٢٢٨ .

(٦)ينظر: عنوان المجد ٣٢٣/٢.

و فاته

كانت وفاته يوم الجمعة عاشر ربيع الثاني ، سنة إحدى وخمسين وألف للهجرة بمصر ، رحمه الله تعالى رحمة واسعة.[١]

التعريف بكتاب كشاف القناع

لهذا الكتاب منزلة لدى فقهاء الحنابلة ، وقد اعتمد كمرجع تسير عليه المحاكم في المملكة العربية السعودية ، جاء في قرار الهيئة القضائية الثالث في ١٣٤٧/١/٧هـ ، المقترن بالتصديق العالي المؤرخ بتاريخ ١٣٤٧/٣/٢٤هـ ملخصّه:" يكون اعتماد المحاكم في سيرهم على مذهب الإمام أحمد على الكتب الآتية:

- شرح المنتهي .
- شرح الاقناع .

فما اتفقا عليه أو انفرد به أحدهما فهو المتبع وما اختلفا فيه فالعمل بما في المنتهى ..الخ)[٢]

منهج المؤلف في كتابه[٣]:

ذكر رحمه الله منهجه في الشرح في مقدمة كتابه وهي كما يلي:

- مزج الإقناع بشرحه ، حتى صار كالشيء الواحد ، مما يدل على قوته ومكانته العلمية.
- تتبع أصول الإقناع التي أخذ منها كالمقنع والمحرر والفروع والمستوعب وما تيسر له من شروحها وحواشيها، كالشرح الكبير والمبدع والإنصاف وغيرها.
- عزو بعض الأقوال لقائلها.
- ذكر ما أهمله صاحب الإقناع من القيود ، وذكر علل الأحكام وأدلتها.
- بيان المعتمد من المواضع التي تعارض فيها الكلام بالإقناع ، وما خالف فيه المنتهى.

---

(١) السحب الوابلة ١١٣٣/٣.

(٢) كشاف القناع عن الإقناع لمنصور بن يونس البهوتي الحنبلي ٣٨/١ نقلاً عن مجموعة النظم قسم القضاء الشرعي ١٤ .

(٣) كشاف القناع ٢/١

طبعاته

طبع كشاف القناع عدة طبعات منها:

- طبعة مطبعة أنصار السنة المحمدية في مصر سنة ١٣٦٦هـ في ستة مجلدات.
- طبعة المطبعة العامرة الشرفية في مصر سنة ١٣٩١هـ في ثلاثة مجلدات .
- طبعة مكتبة النصر الحديثه في الرياض دون تاريخ في ستة مجلدات.
- طبعة مكتبة نزار مصطفي الباز في الرياض سنة ١٤١٨هـ في عشر مجلدات.
- طبعة دار الكتب العلمية في بيروت سنة ١٤١٨هـ في ستة مجلدات.
- طبعة وزارة العدل في المملكة العربية السعودية في خمسة عشر مجلداً ، وقد اعتنى بها جمع من العلماء والمشائخ.[١]

(١)ينظر: مقدمة تحقيق كتاب كشاف القناع ط. وزارة العدل١/٣٩-٦٢ ، ففيه توضيح لعيوب وسقط الطبعات السابقة.

المطلب الخامس: تعريف الجعالةلغةً واصطلاحاً

الجعالة لغةً : قال ابن فارس:"الجيم والعين واللام كلمات غير منقاسة ، لا يشبه بعضها بعضا... والجعل والجعالة والجعيلة: ما يجعل للإنسان على الأمر يفعله"[١]

وجاء في تهذيب اللغة:"الجعل ما جعلته للإنسان أجراً على عمله".[٢]

الجعالةاصطلاحاً : اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف الجعالة ،وذلك عائدٌ إلى اختلافهم في تكييف الجعالة وما يشترطونه لها من شروط .

الجعالة عند الحنفية: الحنفية لا يرون مشروعية الجعالة ، ولذا لم يعقدوا لها فصلا مستقلا ، واختلفوا في تكييفها ، فيعتبرها بعضهم قمارا [٣] ، وبعضهم يراها من أنواع الإجارة الفاسدة أو الباطلة،[٤] وذُكر للجعلتعريفاً في حاشية ابن عابدين نصه:"الجعل بالضم ما جعل للإنسان على فعل شيء "[٥].

الجعالة عند المالكية: عرفها القرافي فقال:"الجعالة من فعل –أي التزم- مالا لمن يأتي بعبده الآبق أو نحو ذلك".[٦].

وعرفت بأنها "عقد معاوضة على عمل آدمي بعوض غير ناشئ عن محله به لا يجب إلا بتمامه لا بعضه ببعض"[١].

---

(١)مقاييس اللغة ٤٦٠/١ ، مادة (جعل).

(٢)٢٤٠/١ مادة (ج ع ل) ، وينظر: لسان العرب ١١١/١١ مادة (ج ع ل).

(٣) المبسوط لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي ١٨/١١

(٤)الاختيار لتعليل المختار لعبدالله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي ٣٤/٣ ، حاشيه ابن عابدين ٢٨١/٤.

(٥) حاشية ابن عابدين وهو رد المحتار على الدر المختار لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي ٣/ ٦٧٤.

(٦) الذخيرة لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي ٥/٦

الجعالة عند الشافعية: عرف الجعالة أبو إسحاق الشيرازي[٢] بقوله "هو أن يبذل الجعل لمن عمل له عملا من رد ضالة ، ورد آبق وبناء حائط وخياطة ثوب ، وكل ما يستأجر عليه من الأعمال"[٣].

وعرفت بأنها:" التزام عوض معلوم على عمل معين معلوم أو مجهول بمعين أو مجهول"[٤].

الجعالة عند الحنابلة:عرفت بأنها:"جعل الشيء من المال لمن يفعل أمر كذا "[٥]

وعرفت أيضا بأنها :"هي أن يجعل شيئا معلوما لمن يعمل له عملا معلوما أو مجهولا مدة معلومة أو مجهولة"[٦]

وبالنظر إلى هذه التعاريف نجد تقارباً بين المعنى اللغوي والاصطلاحي ، ولعل التعريف المختار للجعالة هو: **أن يجعل شيئا معلوما لمن يعمل له عملا معلوما أو مجهولا مدة معلومة أو مجهولة.**لأن التعاريف المذكروة بعضها تعريف بالمثال وهو منتقد ، وأيضا فإن هذا التعريف قرب المحدود بعبارة سهلة وواضحة مفهومة ، وهو يعطي تصور كافي عن الجعالة.

شرح التعريف وبيان محترازاته

يجعل شيئا معلوما: ليخرج ما كان على وجه التبرع.

لمن يعمل: ليدخلمالُتعاقد معه عاماً ، أو شخصا بعينه.

---

(١)مواهب الجليل في شرح مختصر خليل لشمس الدين أبو عبدالله محمد بن عبدالرحمن الطرابلسي المغربي المعروف بالحطاب الرعيني المالكي ٤٥٢/٥

(٢) إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزاباذي بكسر الفاء أبو إسحاق الشيرازي ، فقيه شافعي ، مولده: في سنة ثلاث وتسعين وثلاثمائة ، تفقه على: أبي عبد الله البيضاوي ، وعبد الوهاب بن رامين بشيراز ، وأخذ بالبصرة عن الخرزي ، حدث عنه: الخطيب ، وأبو الوليد الباجي ، والحميدي ، له مؤلفات منها: التنبيه والمهذب في الفقه والنكت في الخلاف واللمع و شرحه والتبصرة في أصول الفقه ينظر: سير أعلام النبلاء ١٨/ ٤٥٢ ، طبقات الشافعية الكبرى لتاج الدين عبدالوهاب بن تقي الدين السبكي ٢١٥/٤.

(٣) المهذب في فقه الإمام الشافعي لأبي إسحاق إبارهيم بن علي بن يوسف لشيرازي ٢٧١/٢.

(٤)نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي٤٦٥/٥.

(٥)الإنصاف للمرداوي ١٦٢/١٦.

(٦)زاد المستقنع في اختصار المقنع لموسى بن أحمد الحجاوي ص ٢٥٢-٢٥٣.

له: إي للجاعل.

عملا معلوما أو مجهولا: ليبين أن المقصود في الحالين العمل .

مدة معلومه: ليدخل إذا شرط الجاعل مدة معينة للعمل.

أو مجهولة: لأن عقد الجعالة لا يخلو من جهالة إما في المتعاقد معه ، أو الزمن.

حكم عقد الجعالة

اختلف الفقهاء في ذلك إلى قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية إلى عدم مشروعية الجعالة وعدم جوازها ، ولذا لم يعقدوا لها باباً خاصا. (١)

القول الثاني: ذهب جمهور العلماء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى القول بمشروعية الجعالة. (٢)

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: أن صورة عقد الجعالة فيها شبه بالقمار لتحقق الخطورة في استحقاق المال ، فلذا لم تشرع ، ولذا "لو قال أي أحد رده فله كذا ، ولم يخاطب به قوما بأعيانهم فرده أحدهم فلا يستحق شيئا ، ثم هذا تعليق استحقاق المال بالخطر وهو قمار ، والقمار حرام في شريعتنا"(٣).

نوقش: أن هذا لا يسلم به ، لأن مال الموجب لا يذهب إلا بحصول المقصود ، ولأن المجعول له لا يستحق المال إلا بعد عمله وإنجازه ، وإذا لم يتمكن من تحقيق العمل لم يخسر مالا عائدا له ابتداء ليكون قماراً .(٤)

---

(١) المبسوط ١٨/١١ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع لعلاء الدين أبو بكر بن مسعود بن احمد الكاساني الحنفي ٢٠٣/٦-٢٠٤.

تنبيه: اكتفي ببيان رأي الحنفية هنا عن التعرض له في الفصل الأول من البحث.

(٢)الذخيرة٥/٦ ، مواهب الجليل ٤٥٢/٥ ، ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي ٤٢٩/٥ ، مغني المحتاج إلى معرفة الفاظ المنهاج لشمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي ٦١٧/٣ ، نهاية المحتاج ٤٦٥/٥ ، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦١/١٦ ،كشاف القناع ٤٧٨/٩.

(٣) المبسوط ١٨/١١

(٤) الجعالة وأحكامها في الشريعة والقانون لخالد رشيد الجميلي ص ١٦

الدليل الثاني: أن في صورة عقد الجعالةجهالة وغرراً ، لأن العمل والمدة قد يجهلان أو أحدهما فلا تصح قياسا على سائر الإجارات التي يشترط فيها العلم بالعمل أو المدة ، لأن " من ضاع له شيء فقال من دلني عليه فله كذا ، فالإجارة باطلة ؛ لأن المستأجر له غير معلوم ، والدلالة ليست بعمل يستحق به الأجر فلا يجب الأجر ، وإن خصص بأن قال لرجل بعينه إن دللتني عليه فلك كذا... فالإجارة فاسدة لكون مكان الرد غير مقدر فيجب أجر المثل وإن عمم فباطلة ولا أجر ".[١]

نوقش: أن الجهالة التي في العقد مغتفرة للحاجة إلى هذا العقد ، ولأنه غير لازم.

وقد استثنى الحنفية مسألة رد الآبق فجعلوا فيه استحقاق الجعل استحسانا.[٢]

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: قوله عز وجل M 7 8 9 : ; < = > ? @ A B C L[٣]

فذهب جمع من المفسرين إلى أن الآية دليل على جواز الجعالة.[٤]

وشر ع من قبلنا شرع لنا إذا لم يرد في شرعنا ما يمنعه ، ولم يثبت نسخه.

الدليل الثاني: ما روي عن أبي سعيد الخدري[٥] رضي الله عنه أن أناسا من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أتوا حيا من أحياء العرب ، فلم يقروهم ، فبينما هم كذلك إذ لدغ سيد أولئك القوم فقالوا: هل فيكم من راق؟ فقالوا: لم تقرونا ، فلا نفعل إلا أن

---

(١)حاشية ابن عابدين ٢٨١/٤.

(٢)ينظر: تفصيل المسألة في الفصل الأول المبحث الأول ص ٢٩.

(٣)سورة يوسف آية ٧٢.

(٤)ينظر: أحكام القرآن لابن العربي ٦٥/٣ ، الجامع لأحكام القرآن لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي ٩/ ٢٣٢.

(٥) هو سعيد بن مالك بن سنان بن عبيد بن ثعلبة بن عبيد بن الأبجر ، وهو مشهور بكنيته ، وهو ممن حفظ عن رسول الله صلى الله عليه وسلم سننا كثيرة وروى عنه علما جما ، وكان من نجباء الأنصار وعلمائهم وفضلائهم ، توفى رضي الله عنه سنة أربع وسبعين ، ينظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب لأبي عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر بن عاصم النمري القرطبي ٤/ ١٦٧١ ، الإصابة في تمييز الصحابة لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني ١٤٧/٧.

تجعلوا لنا جعلا ، فجعلوا لهم قطيع شاء ، فجعل رجل يقرأ بأم القران ويجمع بزاقه ويتفل فبرئ الرجل فأتوهم بالشّاء ، فقالوا لا نأخذ حتى نسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فسألوا الرسول صلى الله عليه وسلم عن ذلك فضحك صلى الله عليه وسلم وقال:"ما أدراك أنها رقية ؟ خذوها واضربوا لي معكم بسهم.[١]

الدليل الثالث: أن الحاجة داعية إلى الجعالة ، من رد الضالة والبحث عن الآبق ونحوه ، فيجوز بذل العوض فيها كالإجارة ، وجهالة العمل والمدة لا تضر ، لأنها غير لازمة ، وإنما أجيزت لإذن الشارع.[٢]

الترجيح

بعد استعراض القولين وما ورد من أدلة ومناقشة يترجح عندي—والله أعلم- قول جمهور العلماء من المالكية والشافعية والحنابلة ، القائلين بمشروعية الجعالة ، لقوة أدلتهم ، ولما نُوقشت به أدلة الحنفية.

(١)أخرجه البخاري في كتاب الإجارة باب ما يعطى في الرقية على أحياء العرب بفاتحة الكتاب ٣/ ٩٢ برقم ٢٢٧٦ ، ومسلم كتاب السلام باب جواز أخذ الأجرة على الرقية بالقرآن والأذكار ٤/ ١٧٢٧ برقم ٢٢٠١.

(٢)الشرح الكبير لابن قدامه ١٦/١٦١-١٦٢.

المطلب السادس: تعريف اللقطةلغةً و اصطلاحاً

اللقطةلغةً : هي من لقط بفتح القاف اسم الشيء الذي تجده ملقى فتأخذه.(١)

قال ابن فارس:" اللام والقاف والطاء أصل صحيح يدل على أخذ شيء من الأرض وقد رأيته بغته ولم ترده وقد يكون عن إرادة وقصد أيضا".(٢)

اللقطة اصطلاحاً : عرف الفقهاء اللقطة على اختلاف مذاهبهم بتعاريف متقاربة في مضمونها ، وقد فرقوا بين اللقطة واللقيط ، وأفردوا لكل منهما بابا مستقلا ، لأن لكل منهما أحكاماً تختلف عن الآخر فناسب أن يكون لكل منهما باب يخصه .

اللقطة عند الحنفية: عرفت بأنها:" مال معصوم معرض للضياع".(٣)

وعرفتأيضاً " بأنها المال الساقط لا يعرف مالكه".(٤)

اللقطة عند المالكية: عرفت بأنها:"كل مال لمسلم معرض للضياع كان ذلك في عامر الأرض أو غامرها".(٥)

وعرفت أيضا بأنها:"مال معصوم أخذ من مكان خيف عليه الضياع فيه".(٦)

اللقطة عند الشافعية: عرفت اللقطة بأنها "ماوجد من حق محترم غير محترز ولا يعرف الواجد مستحقه". (٧)

وعرفت بأنها"ما وجد في موضع غير مملوك من مال أو مختص ضائع من مالكه بسقوط أو غفلة ونحوها لغير حربي ليس بمحرز ولا ممتنع بقوته ولا يعرف الواجد مالكه".(٨)

---

(١)مختار الصحاح لزين الدين أبو عبدالله محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الحنفي الرازي ص ٢٨٤ مادة (ل ق ط).

(٢)مقاييس اللغة ٢٦٢/٥ مادة (لقط).

(٣)حاشية ابن عابدين ٢٧٦/٤.

(٤) بدائع الصنائع ٢٠٠/٦

(٥)بداية المجتهد ونهاية المقتصد لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي٨٩/٤.

(٦) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير ١١٧/٤.

(٧)الإقناع في حل ألفاظ إبي شجاع لشمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الضافعي٣٦٩/٢-٣٧٠.

(٨) مغني المحتاج ٥٧٦/٣.

اللقطة عند الحنابلة: عرفت بأنها:" المال الضائع من ربه يلتقطه غيره".[١]

وعرفت بأنها " اسم لما يلتقطه من مال أو مختص ضائع وما في معناه لغير حربي يلتقطه غير ربه "[٢]

ولعل الأفضل في التعريف هو "**ماوجد من حق محترم غير محرز ولا يعرف الواجد مستحقه**" فهنا لم يعبر بالضائع وهو أولى لأن بعض التعاريف عبرت بالضائع والضائع لا يُعرف بل يحفظ ولا يتملكه واجده ، وأما اللقطة فهي تعرف ويتملكها واجدها بعد انتهاء مدة التعريف المعتبرة شرعاً [٣]، وأيضاً فهذا التعريف قرب المقصودمنه بعبارة سهلة وواضحة. وواضحة.

شرح التعريف وبيان محترازاته

مال محترم: يخرج مال الحربي إذا دخل دار الإسلام بغير أمان؛ فإن المال الساقط منه يعتبر في يد ملتقطه غنيمة لا لقطة.

غير محرز: يخرج ما يجده الوارث بعد موت مورثه من الودائع المجهولة التي لا يعرف أربابها فهذه أموال ضائعةلا لقطة و أمرها إلى الإمام.

لا يعلم الواجد مستحقه: يخرج ما إذا علم الملتقط بمالك المال فإنه يجب رده عليه ولا يعرفه.

(١)المغني شرح الخرقي لموفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ٢٩٠/٨.

(٢)كشاف القناع٤٩٠/٩.

(٣)حاشيتا قيلوبي وعميرة ١١٦/٣.

الفصل الأول: تخريج الفروع على القواعد الفقهية في باب الجعالة وفيه تسعة مباحث

المبحث الأول: للعامل في رد العبد الآبق ما قدره الشارع

المبحث الثاني: يُستحق الجعل لمن فعل العمل المسمى بعد أن بلغه الجعل

المبحث الثالث: من بلغه الجعل أثناء العمل يستحق من الجعل حصة تمامه ، إن أتمه بنية الجعل

المبحث الرابع: إن جعل عوضا مجهولاً أو محرما فللعامل أجرة المثل

المبحث الخامس: الجعالة عقد جائز ، فإن فسخها العامل لم يستحق شيئا ، وإن فسخها الجاعل بعد الشروع فللعامل أجرة المثل

المبحث السادس: إن اختلفا في قدر الجعل أو صفته فقول جاعل

المبحث السابع: من كان معداً لأخذ الأجرة وأذن له ، فله أجرة المثل

المبحث الثامن: من أنفق على مال مملوك لغيره استحق ما أنفق ولو لم يستأذن من المالك مع قدرته ما لم ينو التبرع

المبحث التاسع: من عمل في مال مملوك لغيره لإنقاذه أو إنقاذ ما تبقى لا يضمن

المبحث الأول: للعامل في رد العبد الآبق[١] ما قدره الشارع [٢]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: فيمن عمل في رد عبد آبق لشخص، ولم يجُعل فيه جعلاً ، وأتى بالعبد الآبق إلي سيده.

تحرير محل النزاع: اتفق الفقهاء على أن العامل إذا عمل بإذن وتقدير ، فإنه يستحق ما قدر له في مقابل عمله،و اختلف أهل العلم فيما إذا عمل في رد عبد آبق ماذا يجب بالرد على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب الحنفية و الحنابلة في المذهب إلى وجوب ما قدره الشارع ، على خلاف بينهم في قدره كما سيأتي [٣].

القول الثاني: ذهب المالكية إلى أنه يجب جعل المثل إذا كانت عادته طلب الآبق والضوال والاكتساب بذلك وإلا فله نفقته[٤].

القول الثالث: ذهب الشافعية ورواية عند الحنابلة إلى أنه لا يستحق الجعل مطلقا.[١]

(أبق العبد يأبِق ويأبُق بكسر الباء وضمها أي هرب ، ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العرب لأبي نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي مادة (أ ب ق) ٤/ ١٤٤٥ القاموس المحيط مادة (أ ب ق) ص٨٦٤.

(٢) قال البهوتي رحمه الله:"ويستحق العامل الجعل بالرد أي بعمل ما جوعل عليه كرد اللقطة أو العبد وبناء الحائط ونحوه (ولو كان) المسمى في رد الآبق (أكثر من دينار أو) أكثر من (اثني عشر درهما) فضة؛ لأنه قد استقر على الجاعل بالفعل.(وإن لم يكن) المسمى (أكثر) من دينار أو اثني عشر درهما (فله) أي: العامل (في) رد (العبد) الآبق (ما قدره الشارع) دينارا أو اثني عشر درهما ، وتلغى التسمية ".كشاف القناع ٤٧٩/٩.

(٣)المبسوط ١٧/١١ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٢٠٣/٦-٢٠٤ ، المحيط البرهاني في الفقه النعماني في فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه لأبي المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبدالعزيز بن عمر بن مازة البخاري الحنفي ٤٤٦/٥ ، المغني ٣٢٨/٨ ، الفروع لمحمد بن مفلح بن محمد بن مفرج أبو عبدالله شمس الدين المقدسي الحنبلي١٨٤/٧ ، المبدع شرح المقنع ١١٦/٥ ، الإنصاف ١٧٥/١٦.

(٤) الذخيرة ٦/٦ ، التاج والإكليل لمختصر خليل لمحمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي أبو عبدالله المواق المالكي ٧/ ٥٩٦ ، مواهب الجليل ٤٥٥/٥.

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في العبد الآبق يوجد في الحرم بعشرة دراهم.(٢)

نوقش: بأنه مرسل فلا يحتج به.(٣)

الدليل الثاني: رُوي أن أبا عمرو الشيباني(٤) قال: أصبت غلمانا أباقا بالعين(٥) ، فأتيت عبدالله بن مسعود(٦) فذكرت ذلك فقال: الأجر والغنيمة ، قلت: هذا الأجر فما الغنيمة؟ قال أربعون درهما من كل رأس".(٧)

---

(١)الحاوي الكبير ٢٩/٨ ، المهذب ٢٧٢/٢ ، نهاية المطلب في دراية المذهب أبو المعالى الملقب بإمام الحرمين لعبدالملك بن عبدالله بن يوسف بن محمد الجويني ٥٠١/٨ ، البيان في مذهب الإمام الشافعي لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني ٤٠٩/٧ ، المغني ٣٢٩/٨ ، الفروع ١٨٤/٧ ، المبدع ١١٦/٥ ، الإنصاف ١٧٥/١٦.

(٢) السنن الكبرى للبيهقي باب الجعالة ٦/ ٣٢٩ برقم ١٢١٢٣ وحكم عليه بالضعف ، وأيضا ضعفه الألباني في إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل لمحمد بن ناصر الدين الألباني ١٤/٦.

(٣) ينظر: إرواء الغليل ١٤/٦.

(٤) أبو عمرو الشيباني هو سعد بن إياس الكوفي ، من بني شيبان بن ثعلبة بن عكابة ، أدرك الجاهلية ، وكاد أن يكون صحابيا ، حدث عن علي ، وابن مسعود ، وحذيفة ، وطائفة ، روى عنه: منصور ، والأعمش ، وسليمان التيمي ، والوليد بن العيزار ، وإسماعيل بن أبي خالد ، وأبو معاوية عمرو بن عبد الله النخعي ، وآخرون ، وعاش: مائة وعشرين عاما ، مات سنة ستّ وتسعين ، ينظر: سير أعلام النبلاء ١٧٣/٤ ، والإصابة في تمييز الصحابة ٢٠٩/٣.

(٥) وهو اسم موضع بقال له عين التمر ، وهي بلدة قريبة من الأنبار غربي الكوفة ، منها يجلب القسب والتمر إلى سائر البلاد ، وهو بها كثير جدّا ، وهي على طرف البرية ، وهي قديمة افتتحها المسلمون في أيام أبي بكر على يد خالد ابن الوليد في سنة ١٢ للهجرة.معجم البلدان لشهاب الدبن ابو عبدالله ياقوت بن عبدالله الرومي الحموي ١٧٧/٤، وهي الآن تسمى عين تمر، وهي بلدة تقع في محافظة كربلاء في العراق وتبعد مسافة ٤٠ كم غربي مدينة كربلاء . ينظر الموسوعة الحرة ويكبيديا.

(٦) عبد الله بن مسعود بن غافل بن حبيب الهذلي الإمام الحبر ، فقيه الأمة ، أبو عبد الرحمن الهذلي ، المكي ، المهاجري ، البدري ، حليف بني زهرة.كان من السابقين الأولين ، ومن النجباء العالمين ، شهد بدرا ، وهاجر الهجرتين ومناقبه غزيرة ، روى علما كثيرا.حدث عنه: أبو موسى ، وأبو هريرة ، وابن عباس مات رضي الله عنه بالمدينة ، ودفن بالبقيع سنة اثنتين وثلاثين.ينظر: سير أعلام النبلاء ٤٦١/١ ، و الإصابة في تمييز الصحابة ١٩٨/٤.

(٧) السنن الكبرى للبيهقي باب الجعالة ٣٣٠/٦ برقم ١٢١٢٥ ، والسنن الصغري للبيهقي باب اللقطة ٣٤٧/٢ برقم ٢٢٦٧ .

نوقش:"أن هذا محتمل أن عبدالله عرف شرط مالكهم عند ردهم ، عن كل رأس أربعين درهما فأخبره بذلك" [١] ، وإذا تعرض الدليل للاحتمال سقط الاستدلال.

الدليل الثالث: أنه قول عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم ، واشتهر قولهم ولم يعرف لهم مخالف فكان إجماعا.[٢]

نوقش: أن الإجماع لم يثبت.[٣]

الدليل الرابع: إن لشرط الجعل في ردهم حثًّا على رد الآبق ، وصيانة لهم عن الرجوع إلى دار الحرب وردتهم عن دينهم ، وتقوية أهل الحرب بهم ، فوجب مراعاة لهذه المصلحة.[٤] المصلحة.[٤]

نوقش: أنه لم يثبت اعتبار الشارع لهذه المصلحة ، ولا تحققت أيضا فليس الظاهر هروبهم إلى دار الحرب إلا في المجلوب منها إذا كانت قريبة وهذا بعيد فيهم.[٥]

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول:أنه يُقضى بالعادة فإن العادة كالشرط ، بدليل النقود في المعاملات ، وتعين الأعمال في الإجارات ، ونفقات الزوجات.[٦]

الدليل الثاني: أن من عادته طلب الآبق قامت القرينة بأنه لا يقصد التبرع بفعله فوجب له جعل المثل.[٧]

نوقش: أنه لو تطوع المعروف لم يستحق جعلا كغير المعروف فلا فرق ، فلا تجب إلا بإيجاب الجاعل جعلا على الفعل.[١]

---

(١)ينظر: السنن الكبرى للبيهقي ٣٣٠/٦ ، والسنن الصغرى للبيهقي ٣٤٧/٢.

(٢) المغني لابن قدامه ٣٢٩/٨.

(٣) المغني لابن قدامه ٣٢٩/٨، فهذا الإجماع إجماع سكوتي وفي حجيته خلاف . ينظر: العدة في أصول الفقه لأبي لأبي يعلي محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء ١١٧٠/٤، وأيضا فقد نقل الخلاف في المسألة ، وعندما سئل الإمام أحمد عن جعل الآبق قال: لا أدرى قد تكلم الناس فيه ، ولم يكن عنده فيه حديث صحيح كما سيأتي.

(٤) المغني لابن قدامه ٣٢٩/٨.

(٥) المرجع السابق.

(٦)الذخيرة ٧/٦.

(٧)المرجع السابق.

أدلة القول الثالث:

الدليل الأول: عموم قوله صلى الله عليه وسلم:" لا يحل لامرئ أن يأخذ مال أخيه بغير طيب نفس منه"[٢]وهنا لم يتحقق بذله للمال عن طيب نفس منه[٣].

نوقش: بأن هذا الحديث مخصوص بالأحاديث الواردة في إيجاب الأجر في رد الآبق.

ويرد عليهم بأن الأحاديث ضعيفة ، ولا تخلو من مقال ، قال الإمام أحمد:" لم يثبت عن النبي صلى اللهليه وسلم في جعل الآبق شيء" "[٤].

الدليل الثاني: أنه متبرع في فعله وبذل منافعه ، ولو تبرع على رب العبد بعين من أعيان ماله لم يستوجب عوضا بمقابلته فكذلك إذا تبرع بمنافعه[٥].

الدليل الثالث: أن رد الآبق نهي عن المنكر ، والنهي عن المنكر فرض على كل مسلم ، فلا يستوجب بإقامة الفرض جعلا [٦].

الدليل الرابع: أن المنافع كالأعيان بل أضعف فلما كان لو استهلك أعيانا في رد ضالة من طعام أو علف لم يستحق به عوضا ، فإذا استهلك منافع نفسه فالأولى أن لا يستحق بها عوضا.[٧]

الدليل الخامس: قياس ما لو أوصل المالك إلى ملكه فلا يستحق به عوضا ، فكذلك إذا أوصل الملك إلى مالكه لم يستحق به عوضا لتطوعه في كلا الحالين.فهو جمع بين المالك وملكه تطوعا فو جب أن لا يستحق به عوضا.[٨]

الترجيح:

---

(١)الحاوي الكبير ٣٠/٨.

(٢) أخرجه الإمام أحمد في المسند ، في أحاديث رجال من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، عن أبي حميد الساعدي ١٨/٣٩-١٩ ، برقم ٢٣٦٠٥ ، وصححه الهيثمي في مجمع الزوائد ١٧١/٤.

(٣)الحاوي الكبير ٢٩/٨.

(٤) معرفة السنن و الآثار للبيهقي ٨٨/٩.

(٥) الحاوي الكبير ٨/ ٢٩.

(٦) المبسوط ١٧/١١.

(٧) الحاوي الكبير ٣٠/٨.

(٨)المرجع السابق .

بعد استعراض أقوال الفقهاء وما استدلوا به فالذي يترجح من ذلك -والله أعلم- ما ذهب إليه الشافعية وهو رواية عند الحنابلة ، وهو عدم الاستحقاق عند عدم الإذن لقوة ما استدلوا به وسلامته من المناقشة ، ولضعف أدلة القولين الأخريين ومناقش به.

وعلى القول بوجوب الجعل فقد اختلفوا في مقداره على أقوال ، وسبب خلافهم تعدد الآثار عن الصحابة في المقدار.

فذهب الحنفية إلى أن العامل إذا رد الآبق من مسيرة ثلاثة أيام فصاعدا ، فإنه يستحق أربعين درهما جعلا لذلك العمل ، واستدلوا بأثر ابن مسعود ، وإن رده من دون ذلك فبحسابه ، وإن رده من أقصى المصر رضخ له على قدر عنائه وتعبه ، لأن الواجب بمقابلة العمل ، فيتقدر بقدره ، إلا أن الزيادة على مدة السفر سقط اعتبارها بالشرع فيبقي الواجب في المدة بمقابلة العمل فيزداد بزيادته وينقص بنقصانه ، هذا إذا كانت قيمة العبد أكثر من الجعل ، فإذا كانت مثل الجعل أو أنقص منه ، ينقص من قيمته درهم وهو قول لأبي حنيفة ومحمد بن الحسن[1] لئلا يفوت عليه العبد جميعه إذا لا فائدة من الصيانةمن الضياع إذا كان يفوت عليه العبد جميعه. وعند أبي يوسف[2] يجب الجعل كاملا.[1]

محمد بن الحسن بن فرقد الشَّيْباني مولاهم الكوفيُّ الفقيه العلامة ، مفتي العراقين ، أبو عبد الله ، قيل: أصله من حرستا من وطأة دمشق ، ومولده بواسط ، ثم نشأ بالكوفة ، وأخذ عنه بعض كتب الفقه ، وتفقه على القاضي أبي يوسف ، ثم إنه لما توفي أبو حنيفة : الشافعي ، وأبو عبيد ، وهشام بن عبيد الله. له كتب كثيرة في الفقه والأصول ، منها (المبسوط) في فروع الفقه ، و (الزيادات) و (الجامع الكبير) و (الجامع الصغير) و (الآثار) و (السير) ، توفي إلى رحمة الله سنة تسع وثمانين ومائة ، بالري. ينظر: تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام٩٥٤/٤ ، سير أعلام النبلاء ١٣٤/٩ ، الأعلام ٨٠/٦.

(٢)القاضي أبو يوسف ، يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن حبيش بن سعد بن بجير بن معاوية الأنصاريُّ . ولد أبو أبو يوسف بالكوفة سنة ثلاث عشرة ومائة ، وطلب العلم سنة نيف وثلاثين ، فسمع من هشام بن عروة ، وعطاء بن السائب ، والأعمش ، وغيرهم. وتفقه بأبي حنيفة حتى صار المقدم في تلامذته. تفقه به محمد بن الحسن ، وهلال الرأي ، ومعلى بن منصور ،من كتبه " الخراج - " و " الآثار - " وهو مسند أبي حنيفة ، و " النوادر " و " اختلاف الأمصارقال بشر بن الوليدمات أبو يوسف يوم الخميس لخمس خلون من ربيع الأول سنة اثنتين وثمانين ومائة. وقال غيره: في ربيع الآخر.ينظر: تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام ٤/ ١٠٢١ ، سير أعلام النبلاء ٨/ ٥٣٥ ، الأعلام ١٩٣/٨.

أما الحنابلة: فقد اختلفت الرواية عن الإمام أحمد بن حنبلفرو ُ و ي أنه عشرة دراهم أو دينار إن رده من المصر ، وإن رده من خارج المصر ففيه روايتان: إحداهما يلزمه دينار أو اثنا عشر درهما للحديث ، والرواية الثانية: أن له أربعين درهما لأثر ابن مسعود.والمذهب عند المتأخرين أن لراد الآبق دينارا أو اثني عشر درهما سواء رده من المصر أو خارجه ، وسواء ساوى المقدر شرعا أو لا.[٢]

(١)بدائع الصنائع ٦/٢٠٥.

(٢)الفروع٧/١٨٤ ، المبدع ٥/١١٦.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: من أوجب عليه الشارع شيئا مقدرا من المال عند وجود سببه ، استقر عليه كاملا بوجود سببه[١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

السبب لغةً : هو ما توصل به إلى الغرض المقصود ، " السبب الحبل ، والسبب يأضا كل شيء يتوصل به إلى غيره"[٢]

السبب اصطلاحاً : ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم لذاته[٣].

أي أن السبب هو الأمر الذي جعل الشارع وجوده علامة على وجود الحكم ، وانتفاءه علامة على انتفاء الحكم.

فالقيد الأول: لإخراج الشرط ، لأنه لا يلزم من وجوده الوجود .

والقيد الثاني: لإخراج المانع لأنه لا يلزم من عدمه وجود ولا عدم.

وقوله لذاته: احتراز مما لو قارن السبب فقدان الشرط ، أو وجود المانع.

وعرف شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله السبب شرعا بأنه "ما يقتضي شرعية الحكم ، وإن توقف على ثبوت شروط ، وانتفاء موانع".[٤]

فالسبب فيه معنى مناسب لأجله شرع الشارع الحكيم الحكم وعلقه به.

وذهب المنكرون لتعليل الأحكام الشرعية إلى أن الأسباب مجرد علامات محضة وليست مشتملة على معان مناسبة تقتضي أن يشرع الحكم لأجلها.

فجعلوا وجود السبب علامة على وجود الحكم وعدمه علامة على عدمه .

---

(١)كشاف القناع ٤٧٩/٩-٤٨٠.

(٢)الصحاح ١٤٥/١ مادة (س ب ب) ، وينظر: لسان العرب ٤٥٨/١- ٤٥٩مادة (س ب ب).

(٣)شرح مختصر الروضة للطوفي ٤٣٤/١.

(٤)الفتاوى ٤٨٥/٨ ، ٣٥٦/٢١-٣٥٧.

ولذلك قالوا: إن الحكم يوجد عند وجود السبب ولا يوجد به ، وأن السبب معرف بالحكم.(١)

وقد أجابهم شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله عن هذا بأن نصوص الكتاب والسنة طافحة بإثبات الأسباب في أحكام الله الكونية والشرعية ، وكذلك اتفق السلف على إثبات ذلك ، فلا يسوغ بعد هذا إنكار ذلك.(٢)

وأيضا فإن الله حكيم في شرعه ، رحيم بعباده ، يراعي في أحكامه مصالح عباده ، والحكيم لا يشرع الحكم عبثا وإنما يراعي المعاني والأوصاف المناسبة لشرع الحكم .

و تلك الأسباب ليست موجبة على الله سبحانه أن يشرع الحكم ، لأن الله تعالى له الخلق والأمر ، ولا يقاس بخلقه.(٣)

المعنى الإجمالي للقاعدة

أن من أوجب عليه الشارع الكريم بنص ثابت ، شيئاً مقدراً مترتباً على وجود سبب فإنه يثبت ، ويجب أن يؤدى كاملا عند وجود السبب وتحققه ، إذا تحققت الشروط وانتفت الموانع ، إذ أن الأحكام تثبت بتوفر شروطها وأسبابها وانتفاء موانعها.

دليل القاعدة

يستدل لهذه القاعدة بما يستدل لقاعدة ما ثبت بالشرع مقدم على ما ثبت بالشرط.

وقد استدل لها بقوله صلى الله عليه وسلم:"كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل"(٤)

وجه الدلالة: أن الشرط المتضمن مخالفة لمقتضى ماورد في الكتاب والسنة غير معتد به ، فيكون الاعتداد حينئذ بما ثبت بالشرع ، ويؤيد هذا الاستدلال بالحديث سبب ورد النص.

---

(١)الأحكام في أصول الأحكام لأبي الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الآمدي ١/١٢٧-١٢٨.

(٢)ينظر: الفتاوى ٣/١١٢ ، ٨/٤٨٥ ، ٩/٢٨٨.

(٣) الفتاوى ٨/٤٨٧.

(٤)أخرجه ابن ماجه في سننه كتاب العتق باب المكاتب ٢/٨٤٢ ، برقم٢٥٢١ ، والإمام أحمد في مسنده ، في مسند عائشة رضي الله عنها ٤٢/٥١٦ ، برقم ٢٥٧٨٧.

فمن باب أولى أنه عند تحقق السبب يتحقق الحكم المعلق به ، ما دام الحكم ثابتاً شرعاً .

تطبيقات على القاعدة:

- من أركان الإسلام الزكاة ، وهي تجب ببلوغ الأموال الواجبة فيها الزكاة قدرا معينا حدده الشارع ، ويجب ببلوغها النصاب وتحقق الشروط وانتفاء الموانع أقدار معينة يجب إخراجها.

- أنه يجب على مذهب الحنابلة دفع ربع مال الكتابة للمكاتب عند أداء مال المكاتبة كاملاً .(١)

- إذا وقع القتل الخطأ -مثلاً - فتجب الدية لأهل القتيل.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية

أن القائلين باستحقاق الجعل على رد الآبق ، استندوا في ذلك إلى أحاديث وآثار صححوها ، و يرون وجوب العمل بها ، فلذا كان الحكم ثابتا عندهم شرعا بالنص ، فلما أتى العامل بالسبب وهو العمل ورد الآبق إلى سيده ، استحق من السيد ما قدره الشارع ، بناء على أن السبب وهو الرد موجب للحكم وهو العوض المقدر شرعا ، ولا يجوز النقص من المال عن المقدر شرعا أو منعه.

(١) كشاف القناع ٤٧٩/٩.

المبحث الثاني: يُستحق الجعل لمن فعل العمل المسمى بعد أن بلغه الجعل[١]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: إذا عمل العامل بدون علم بالجعل فهل يستحق الجعل أو لا؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: ذهب المالكية إلى التفصيل في المسألة فقالوا: إن كان من لم يسمع النداء بالجعالة ولا علم به ممن أعد نفسه للعمل فله جعل المثل ، وإن كان من لم يسمع النداء ممن لم يعد نفسه للعمل فله النفقة .[٢]

القول الثاني: ذهب الشافعية والحنابلة وهو قول عند المالكية ، إلى أن العامل إذا عمل وهو لم يعلم بالجعل فإنه لا يستحق شيئا من الجعل. [٣]

دليل القول الأول: أن من عادته طلب الآبق قامت القرينة بأنه لا يقصد التبرع بفعله فوجب له جعل المثل ، وأما النفقة فإنها تتبع الملك فتجب على المالك ويستحق العامل الرجوع بالنفقة ولو لم يسمع.[٤]

جاء في الذخيرة:"لو قال من جاء بعبدي فله دينار صح ، فإن أحضره قبل أن يجعل فيه شيئا وعادته طلب الآبق والاكتساب بذلك فله أجرة مثله في قدر تعبه وسفره ، وإلا فله نفقته فقط".[٥]

---

(١) قال البهوتي:" (فمن فعله)أي: العمل المسمى عليه الجعل(بعد أن بلغه الجعل استحقه كدين) أي: كسائر الديون عن المجاعل؛ لأن العقد استقر بتمام العمل فاستحق ما جعل له. كشاف القناع٩/٤٨٠.

(٢) ينظر: الذخيرة ٦/٦ ، التاج والإكليل لمختصر خليل ٥٩٦/٧ ، مواهب الجليل ٤٥٥/٥ ، شرح مختصر خليل لمحمد بن عبدالله الخرشي المالكي ٦٤/٧.

(٣) ينظر: التاج والإكليل لمختصر خليل ٥٩٦/٧ ، مواهب الجليل ٤٥٥/٥ ، المهذب ٢٧٢/٢ ، الوسيط في المذهب لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي ٢١٠/٤ ، حاشية الجمل لسليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهري ٦٢٤/٣ ، الشرح الكبير ١٦٦/١٦ ،كشاف القناع ٤٨٠/٩ ، شرح منتهي الإرادات ٣٧٣/٢.

(٤)الذخيرة ٧/٦.

(٥) الذخيرة ٦/٦

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: أنه بذل منفعته من غير عوضوعمل في مال غيره بغير جعل جُعِل له فلم يستحق شيئاً .[1]

الدليل الثاني: أن تصرفه إنما هو محض تبرع وبر وإحسان ، فلا يلزم أحد بدفع عوض لشخص يقدمأعمالاًلم يُلتزم له بها ، فأن أخذه فإنه من أكل أموال الناس بالباطل ، لأن الرد واجب عليه من غير عوض.[2]

الترجيح:

بعد استعراض القولين فالذي يظهر - والله أعلم - رجحان قول القائلين بأن العامل إذا عمل من دون علمه بالجعالة فإنه لا يستحق شيئا من الجعل ، لأنه عمل ذلك متبرعا ، وقياسا على ما لو أن مالكها لم يجعل فيها جعلا.

(١) الوسيط للغزالي ٤/٢١٠.

(٢) الشرح الكبير ١٦/١٦٦.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: إذا أدى ما عليه وجب له ما جعل له عليه[١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

الأداءلغةً : أدي "الهمزة والدال والياء أصل واحد ، وهو إيصال الشيء إلى الشيء ، أو وصوله إليه من تلقاء نفسه".[٢]

الأداءاصطلاحاً : هو تسليم العين الثابت في الذمة بالسبب الموجب إلى من يستحق ذلك الواجب.[٣]

المعنى الإجمالي للقاعدة

بينه الشيخ عبدالرحمن السعدي -رحمه الله تعالى-[٤] في كتابه بعد ذكره لنص القاعدة:" وهذا شامل للأعمال والأعواض ، فالأجير على عمل والمجاعل عليه إذا عمل ذلك العمل وكمله استحق الأجرة والجعل المسمى ، فإن لم يقم بما عليه لم يستحق في الجعالة شيئا ، لأن الجعالة عقد جائز ، وقد جعل الجعل لمن يكمل له هذا العمل ، فمتى لم يكمل العمل لم يستحق شيئا."[٥]

---

(١) القواعد والأصول الجامعة والفروق والتقاسيم البديعة النافعة لعبدالرحمن بن ناصر السعدي ص ٧٦

(٢)مقاييس اللغة ٧٤/١ مادة (أ د ي) ، وينظر: لسان العرب ٢٦/١٤ مادة (أ د ي).

(٣) التعريفات لعلي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني ص ١٥.

(٤)هو العلامة عبدالرحمن بن ناصر بن عبدالله ال سعدي من قبيلة بني تميم ، ولد ١٢محرم عام ألف وثلاثمائة وسبع من الهجرة ، نشأ نشأة حسنة ، من مشائخه الشيخ صالح بن عثمان القاضي والشيخ محمد الأمين محمود الشنقيطي والشيخ محمد بن عبدالله بن سليم ، وله تلاميذ كثر منهم الشيخ سليمان بن إبراهيم البسام والشيخ محمد بن صالح بن عثيمين والشيخ عبدالله بن عبدالعزيز بن عقيل رحمهم الله أجمعين ، له عدة كتب منها تيسير الكريم المنان وتوضيح الكافية الشافية وغيرها انتقل إلى رحمة الله فجر الخميس الموافق ٢٢ جمادى الآخرة عام ١٣٧٦هـ. ينظر: مشاهير علماء نجد وغيرهم ٢٥٦/١-٢٦١ ، وترجمته بقلم تلميذه محمد بن سليمان البسام في مقدمة تحقيق كتاب التعليق وكشف النقاب عن نظم الإعراب ٧.

(٥)القواعد والأصول الجامعة ص ٧٦

وعلى ذلك فجعل العمل لا يجب إلا بتمامه لا بعضه ببعض.[١]

دليل القاعدة

يستدل لهذه القاعدة بأن من أتم ما تعاقد عليه على وجهه ، فإنه يستحق ويجب له العوض الذي في العقد ، لأن هذا مقتضى العدل والإنصاف بين المتعاقدين ، ولأن العامل أتم ما وجب عليه ، فوجب على الموجب أن يؤدي الحق كاملا.

تطبيقات على القاعدة

- إذا اشترط شخص لاستحقاق وصية ، أن يقام –مثلاً - بعمل من أعمال الإمامة أو التدريس ، فإنه متى قام بما شرط في الوصية استحق ما جعل له على العمل.[٢]

- إذا اشترط الواقف للاستحقاق من الوقفعملاً كالأذان ، فإنه يصرف لمن قام بالأذان من غلّة الوقف إذا أتى بالعمل ،و انطبق شرط الو اقف عليه.[٣]

- إذا سلم المؤجر العين للمستأجر وفقاً لما تم في العقد بينهما ،استحق المؤجر الأجرة كاملة .

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية

تبين من دراسة المسألة أن رأي الحنابلة أن العامل إذا عمل وهو لم يعلم بالجعل أنه لا يستحق شيئامقابل عمله ، وهو في هذه الحالة لم يؤدي عملاً مطلوباً منه ليجب له ما جُعل على العمل ؛ فعمله إنما وقع على وجه التبرع والإحسان ، لإنه لم يبذله مقابل أجرة ، أما إذا أدى العامل العمل المجاعل عليه بعد علمه ، فإنه يستحق من الجاعل ما جُعل له نظير عمله ، لأن هذا هو مقتضى عقد الجعالة ، ومقتضي العدل والإنصاف بين المتعاقدين.

(١) مواهب الجليل ٤٥٢/٥-نهاية المطلب ٤٩٧/٨ ، الشرح الكبير ١٦٥/١٦-١٦٦.

(٢)القواعد والأصول الجامعة ص ٧٦

(٣)المرجع السابق.

المبحث الثالث: من بلغه الجعل أثناء العمل يستحق من الجعل حصة تمامه ، إن أتمه بنية الجعل [١]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: من عمل من دون علم بالجعل ، وفي أثناء عمله وقبل التسليم علم بالجعل فهل يستحق الجعل أو لا؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى قولين:

القول الأول: ذهب المالكية والشافعية إلى أن له الجعل كاملا [٢].

القول الثاني: ذهب الحنابلة إلى أن له قسط تمام الجعل من حين علمه إن نوى العمل لأجل الجعل.[٣]

دليل القول الأول: أن السامع للنداء لو جاء به من أقرب المواضع أو أبعدها استحقه.[٤]

جاء في الحاوى:"لوقال من جاءني بعبدي الآبق فله دينار...فلو جاء به من لم يسمع النداء ولا علم به كان متطوعا بعمله على حكم الأصل ، فلو علم بالنداء بعد المجيء وقبل دفعه إلى سيده استحق الدينار"[٥]

---

(١)(و)من بلغه الجعل(في أثنائه) أي: أثناء العمل الذي سمي الجعل لمن عمله(يستحق)من الجعل(حصة تمامه)أي: العمل إن أتمه بنية الجعل؛لأن عمله قبل بلوغ الجعل ، وقع غير مأذون فيه ... (وحرم) عليه (أخذه) أي: الجعل؛لأنه من أكل المال بالباطل.كشاف القناع٩/٤٨٠

(٢) الذخيرة ٦/٧ ، مواهب الجليل ٥/٤٥٥ ، منح الجليل شرح مختصر خليل لمحمد بن أحمد بن محمد بن عليش المالكي ٨/٧١ ، الحاوي الكبير ٨/٣١ ، حاشيتا قليوبي وعميرة لأحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة ٣/١٣٢.

(٣)الفروع ٧/١٨٣ ، المبدع ٥/١١٧ ، كشاف القناع٩/٤٨٠.

(٤) الحاوي الكبير ٨/٣١

(٥) ٨/٣١.

دليل القول الثاني: أن العمل قبل بلوغ الجعل وقع غير مأذون فيه ؛ فلم يستحق عليه عوضا ، لأنه بذل منافعه متبرعا بها ، وأما بعد أن أتم العمل بنية الجعل فله القسط. (١)

الترجيح

الذي يظهر -والله أعلم- بعد استعراض القولين أن ما ذهب إليه الحنابلة أرجح ، لأن ما وقع من العامل قبل بلوغ الجعل متبرع به فلا يستحق عليه عوضا ، والعبرة بنيته ، ويحرم عليه أخذ عوض على عمله لأنه من أكل أموال الناس بالباطل ، ولم يعلم حين العمل عن الجعل شيئا ، فهو كما لو لم يجعل الجاعل فيه شيئا ولم يأذن بالعمل.

(١)كشاف القناع ٩/٤٨٠.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: الأمور بمقاصدها[١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

الأمور لغةً : جمع أمر قال ابن فارس:"الهمزة والميم والراء أصول خمسة: الأمر من الأمور ، والأمر ضد النهي ، والأمر النماء والبركة بفتح الميم.."[٢]

الأمر اصطلاحاً : استدعاء الفعل بالقول على وجه الاستعلاء.[٣]

القصدلغةً : قال ابن فارس:" القاف والصاد والدال أصول ثلاثة ، يدل أحدها على إتيان الشيء وأمه ، والآخر على اكتناز في الشيء .."[٤]

القصداصطلاحاً : أن تفسير القصد هنا بالنية بمعناها العام لا يكون بعيداً ، وهي: انبعاث القلب نحو ما يراه موافقا لغرضمن جلب نفع أو دفع ضر حالا أو مآلاً .[٥]

المعنى الإجمالي للقاعدة

أن تصرفات المكلف من قولية أو فعلية أو اعتقادية تختلف أحكامها الشرعية باختلاف إرادته ونيته ، وذلك "لأن النية أصل الشريعة وعماد الأعمال وعيار التكليف"[٦] "فالنية روح العمل ولبه وقوامه وهو تابع لها ، يصح بصحتها ، ويفسد بفسادها. والنبي صلى الله عليه وسلم قد قال كلمتين كفتا وشفتا وتحتهما كنوز العلم وهما قوله:" إنما الأعمال

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهي ٦/ ٢١٧.

(٢)مقاييس اللغة١/١٣٧ مادة (أمر) ، وينظر: مختار الصحاح ص٢١ مادة (أ م ر) ، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير ١/ ٢١ مادة (ء م ر).

(٣)روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي ٥٤٢/١ ، تيسير الوصول إلى قواعد الاصول ومعاقد الفصول لعبدالله بن صالح الفوزان ص ٢٣٣.

(٤) مقاييس اللغة ٩٥/٥ مادة (قصد) ، وينظر: مختار الصحاح ص٢٥٤ مادة (ق ص د) ، لسان العرب ٣٥٣/٣ مادة (ق ص د).

(٥)الممتع في القواعد الفقهية للدكتور مسلم بن محمد بن ماجد الدوسري ص٧٠.

(٦)موسوعة القواعد والضوابط الفقهية الحاكمة للمعاملات المالية في الفقه الاسلامي لعلى أحمد الندوى ١/ ٣٧.

بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى ..."ثم بين في الجملة الثانية أن العامل ليس له من عمله إلا ما نواه ، وهذا يعم العبادات والمعاملات ، والأيمان ، والنذور ، وسائر العقود والأفعال"[١].

ولهذه القاعدة منزلة عظيمة عند العلماء ، فنقل عن الإمام أحمد أنها ثلث العلم ، وعن الإمام الشافعي أنها تدخل في سبعين بابا من أبواب العلم .[٢]

دليل القاعدة

يستدل لهذه القاعدة بعدة أدلة منها:

الدليل الأول: M ! " # $ % & ' ( ) * +L[٣] ففي الآية دلالة على وجوب ملاحظة القصد والنية في العمل ، وذلك بإرادة وجه الله تعالى.

الدليل الثاني: قوله صلى الله عليه وسلم:**إنما** الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى"[٤] وهذا الحديث يعتبر أصلا لهذه القاعدة.

الدليل الثالث: قوله صلى الله عليه وسلم:"رب قتيل بين الصفين الله أعلم بنيته"[٥].

الدليل الرابع: قوله صلى الله عليه وسلم:" لا هجرة بعد الفتح ، ولكن جهاد ونية"[٦].

وغيرها من الأدلة الدالة على هذه القاعدة العظيمة في الفقه الإسلامي.

---

(١) إعلام الموقعين عن رب العالمين لمحمد بن ابي بكر بن ايوب بن يعد شمس الدين ابن قيم الجوزية ٩١/٣.

(٢)ينظر: قاعدة الأمور بمقاصدها دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية للدكتور يعقوب بن عبدالوهاب الباحسين ٥١-٥٤

(٣)سورة الكهف آية ٢٨.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب بدء الوحي باب كيف كان بدء الوحي إلى الرسول صلى الله عليه وسلم ٦/١ ٦/١ برقم ١.

(٥)أخرجه الامام أحمد في مسنده ٦/ ٣١٤ ، برقم ٣٧٧٠ ، وضعفه محققي المسند لأن في إسناده عبدالله بن لهيعة وهو ضعيف ، وأيضا ضعفة الهيثمي في مجمع الزوائد ٥/ ٣٠٢.

(٦)أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الجهاد والسير باب فضل الجهاد والسير ١٥/٤ برقم ٢٧٨٣ ، ومسلم في صحيحه كتاب الإمارة باب المبايعة بعد فتح مكة على الإسلام والجهاد والخير ، وبيان معني لا هجرة بعد الفتح ١٤٨٨/٣برقم ١٨٦٤.

تطبيقات على القاعدة

-أن نكاح المطلقة جائز ، لكن لو نوى بنكاحها أن يحللها لزوجها فإنه يدخل في اللعن.

-من أتلف جزءاً من النصاب قصدا للتنقيص لتسقط عنه الزكاة لم تسقط عند الإمام مالك ، والحنابلة ، وتؤخذ الزكاة منه في آخر الحول إذا كان إبداله أو إتلافه عند قرب الوجوب ولو فعل ذلك في أول الحول لم تجب الزكاة ، لأن ذلك ليس بمظنة للفرار.[1]

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية

تبين من دراسة المسألة أن الحنابلة يرون أن العامل قبل علمه بالجعل أن عمله يقع متبرعاً به ، أما بعد علمه فإن العبرة بنيتة ومقصده من حين علمه إلى إتمامه العمل؛ فإن قصد الجعل ونواه ، فله القسط من الجعل من حين نواه ،وإلا فيقع عمله تطوعاً ولا يستحق عليه الجعل ، فاستحقاقه للجعل مبني على نيته بعد علمه بالجعل.

(١) موسوعة القواعد والضوابط الفقهية ٤٢/١.

المبحث الرابع: إن جعل عوضا مجهولاً أو محرما فللعامل أجرة المثل[1]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: فيما إذا قال الجاعل من يأتي بمالي الضائع فله نصفه.

اتفق المالكية والشافعية والحنابلة على أنه يشترط في الجعل أن يكون معلوما لا مجهولا في الجملة[2] .

استدلوا بما يلي:

---

(١) (وإن جعل) لمن عمل له عملا (عوضا مجهولا كقوله: من رد عبدي الآبق فله نصفه أو من رد ضالتي فله ثلثها أو فله ثوب ، ونحوه) من المجهولات (أو) جعل له عوضا (محرما كالخمر فله في ذلك كله أجرة المثل)؛ لأنه عمل بعوض لم يسلم له.كشاف القناع ٤٨٣/٩-٤٨٤

(٢) حاشية الدسوقي ٦٠/٤ ، ومنح الجليل ٥٩/٨، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي ، الشهير بالماوردي ٣٠/٨ ، الوسيط في المذهب ٢١١/٤ ، البيان في مذهب الشافعية ٤٠٨/٧ ، نهاية المحتاج ٤٧٢/٥ ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف مع الشرح الكبير ١٦٧/١٦ ، كشاف القناع ٤٨٣/٩-٤٨٤ و حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع لعبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي الحنبلي النجدي ٤٩٤/٥.

واستثنى المالكية ثلاث حالات هي:

الأولى: أن يجاعل غيره على أن يغرس له أصولا حتى تبلغ حدا معينا فتكون هي الزيادة له والأصل بينهما.

الثانية: أن يجاعله على تحصيل الدين بجزء معلوم كثلث أو ربع ما يحصله.

الثالثة: أن يجاعله على حصاد الزرع أو جذ النخل على جزء منه يسميه فإنه لا خلاف في جواز المجاعلة فيه ، لأنه لا يلزم واحدا منهما.ينظر: منح الجليل ٦٠/٨.

وأما الشافعية فيستثنون حالتين هما:

الأولى: ما لو جعل الإمام أو قائد الجيش لمن يدل على فتح قلعة للكفار المحاربين جعلا كفرس ونحوه فإنه يجوز مع جهالة العوض للحاجة إلى مثل ذلك في الحرب.

الثانية: ما لو قال شخص لآخر: حج عني بنفقتك فإنه يجوز مع جهالة النفقة عند بعضهم. ينظر: نهاية المحتاج ٤٧٢/٥-٤٧٣.

وأما عند الحنابلة فذكر ابن قدامه احتمال أن يجوز في الجعالة الجهالة بالعوض بشرط أن تكون تلك الجهالة لا تمنع التسليم مثل أن يقول: من رد ضالتي فله ثلثها ، أو يقول قائد الجيش في الغزو: من جاء بعشر رؤوس فله رأس ، أو أن يجعل جعلا لمن يدله على قلعة أو طريق سهل مثلا وكان الجعل من مال الأعداء فيجوز أن يكون مجهولا كفرس يعينها العامل. ينظر: الشرح الكبير والإنصاف١٦٨/١٦.

الدليل الأول: أن الحاجة وإن كانت داعية إلى كون العامل أو المدة مجهولة فإنه لا حاجة إلى جهالة العوض ، لأن العوض يصير لازما بتمام العمل فاشترط العلم به .[١]

الدليل الثاني: أن في تعين العوض حثًّا للعامل على إنجاز العمل ،ودرءاً للغرر والخصومة.[٢]

واتفقوا على وجوب أن يكون الجعل مباحا لا محرما[٣] ، جاء في نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج:"ولو قال من رده فله ثوب أو أرضية أو أعطيه خمرا أو خنزيرا أو مغصوبا فسد العقد"[٤].

و استدلوا: بأن المحرم ساقطة ماليته فلا تجوز المعاوضة به ، فلا يصح أن يكون الجعل خنزيرا أو خمرا ، وقد قال صلى الله عليه وسلم :" إن الله إذا حرم أكل شيء حرم ثمنه "[٥].

فإذا كان الجعل مجهولا أو محرما وجب للعامل أجرة المثل عند المالكية والشافعية والحنابلة لأن العقد فاسد ولا يضيع جهد العامل بلا أجر ولا يصح أن ينتفع الجاعل بلا عوض.[٦]

---

(١) نهاية المحتاج ٤٧٢/٥ ، الشرح الكبير ١٦٧/١٦.

(٢) نهاية المحتاج ٤٧٢/٥.

(٣) التهذيب في اختصار المدونة لخلف بن أبي القاسم محمد الأزدي القيرواني ، أبو سعيد ابن البراذعي المالكي ٣٩٠/٣ ، التاج والإكليل ٥٩٥/٧ ، منح الجليل ٥٩/٨-٦٠ ، الحاوي الكبير ٣٠/٨ ، مغني المحتاج ٦٢٠/٣ ، نهاية المحتاج ٤٧٢/٥ ، الشرح الكبير ١٦٩/١٦ ، المبدع ١١٥/٥ ، كشاف القناع ٤٨٣/٩-٤٨٤.

(٤) ٤٧٢/٥.

(٥) أخرجه الإمام أحمد في مسنده ، في مسند عبدالله بن عباس رضي لله عنهما ، ٤١٦/٤ ، برقم ٢٦٧٨ ، والمعجم الكبير للطبراني ١٢/ ٢٠٠ برقم ١٢٨٨٧ وصححه محققي المسند .

(٦) التهذيب في اختصار المدونة ٣٩٠/٣ ، حاشية الدسوقي ٦٠/٤ ، التاج والإكليل ٥٩٥/٧ ، منح الجليل ٥٩/٨-٦٠ ، الحاوي الكبير ٣٠/٨ ، مغني المحتاج ٦٢٠/٣ ، نهاية المحتاج ٤٧٢/٥ ، الشرح الكبير ١٦٩/١٦ ، المبدع ١١٥/٥ ، الاقناع ٣٩٥/٢ ، كشاف القناع ٤٨٣/٩-٤٨٤.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: كل عقد اقتضى صحيحه الضمان فكذلك فاسده ، وما لا يقتضي صحيحه الضمان فكذلك فاسده[١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

العقد لغةً : قال ابن فارس:" العين والقاف والدال أصل واحد يدل على شد وشدة ووثوق وإليه ترجع فروع الباب كلها"[٢].

العقد اصطلاحاً : التزام المتعاقدين وتعهدهما أمرا وهو عبارة عن ارتباط الإيجاب بالقبول[٣].

الضمان لغةً : قال ابن فارس:"الضاد والميم والنون أصل صحيح وهو جعل الشيء في شيء يحويه"[٤] وتأتي بمعني الكفالة والالتزام والتغريم[٥].

الضمان اصطلاحاً : شغل الذمة بما يجب الوفاء به من مال أو عمل [٦].

الصحيح في اللغة: من الصحة ، جاء في مقاييس اللغة:"الصاد والحاء أصل يدل على البراءة من المرض والعيب وعلى الاستواء ، ومن ذلك الصحة: ذهاب السقم والبراءة من كل عيب".[٧]

والصحيح هو الحق وهو خلاف الباطل.[٨]

الصحيح اصطلاحاً : ترتب أثر مطلوب من فعل عليه .[١]

---

(١)تقرير القواعد وتحرير الفوائد لزين الدين عبدالرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي، القاعدة السابعة والسبعون ٣٣١/١.

(٢)مقاييس اللغة ٨٦/٤ مادة (عقد) ، ينظر: تهذيب اللغة لمحمد بن أحمد بن الأزهري الهروي ١٣٤/١ مادة (ع ق د) ، لسان العرب ٢٩٦/٣ مادة (ع ق د).

(٣)مجلة الأحكام العدلية مادة ١٠٣.

(٤)مقاييس اللغة ٣٧٢/٣ مادة (ضمن).

(٥)ينظر: المرجع السابق ومختار الصحاح ١٨٥مادة (ض م ن) ، ولسان العرب ٢٥٧/١٣-٢٥٨ مادة (ض م ن).

(٦)الضمان في الفقه الاسلامي لعلى الخفيف ٥/١

(٧)مقاييس اللغة ٢٨١/٣ مادة (صحح).

(٨) المصباح المنير ٣٣٣/١ مادة (ص ح ح).

الفاسد لغةً : من فسد الشيء فسادا ، والفساد نقيض الصلاح وخروج الشيء عن الاعتدال والاستقامة سواء كان الخروج عنهما قليلا او كثيرا.[٢]

الفاسداصطلاحاً : عدم ترتب الأثر المطلوب من فعل عليه .[٣]

المعنى الإجمالي للقاعدة

هذه قاعدة مهمة تتناول حكم العقود المالية عند فسادها من ناحية الضمان وعدمه ، ولهذه القاعدة تفاريع جمة في مصادر المذهب الحنبلي.[٤]

وقد بين معناها الإجمالي في تقرير القواعد بعد ذكر القاعدة ما نصه :" أن العقد الصحيح إذا كان موجبا للضمان ، فالفاسد كذلك ، وإذا لم يكن الصحيح موجبا للضمان فالفاسد كذلك ، فالبيع والإجارة والنكاح موجبة للضمان مع الصحة فكذلك مع الفساد ، والأمانات كالمضاربة والشركة والوكالة والوديعة وعقود التبرعات كالهبة لا يجب الضمان فيها مع الصحة فكذلك مع الفساد "[٥].

دليل القاعدة

استدل على صحة هذه القاعدة في الشطر الأول وهو أن كل عقد اقتضى صحيحه الضمان فكذلك فاسده ، فلأن الصحيح إذا أوجب الضمان فالفاسد من باب أولى ، وأما الشطر الثاني وهو أن كل عقد لا يقتضى صحيحه الضمان فكذا فاسده فلأنه أثبت اليد عليه بإذن المالك ولم يلتزم بالعقد ضمانا، [٦] "ولأن الفاسد لا يمكن أن يجعل أصلا في معرفة حكمه فإن الشرع لا يرد بالفاسد"[٧]

---

(١) الإحكام للآمدي ١٣١/١ ، شرح الكوكب المنير لتقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد بن عبدالعزيز بن علي الفتوحي المعروف بابن النجار الحنبلي ٤٦٨/١.

(٢) ينظر: المفردات في غريب القران ٦٣٦ ، لسان العرب ٣٣٥/٣ مادة (ف س د).

(٣) الإحكام للآمدي ١٣١/١ ، شرح الكوكب المنير ٤٧٣/١.

(٤) ينظرموسوعة القواعد والضوابط الفقهية الحاكمة للمعاملات المالية ٣٢٨-٣٣٢.

(٥) تقرير القواعد ٣٣٤/١.

(٦) ينظر: مجموع فتاوى شيخ الاسلام ابن تيميه ٤٠٧/٢٩ ، الأشباه والنظائر لعبدالرحمن بن أبي بكر جلال الدين السيوطي ٢٨٣.

(٧)المبسوط ٧٥/١١.

تطبيقات على القاعدة

-أن المضارب لا يضمن ما تلف بغير تعديه وتفريطه ، لأن ماكان القبض في صحيحه مضمونا كان مضمونا في فاسده ، وما لم يكن مضمونا في صحيحه لم يضمن في فاسده...ولأن المضاربة إذا فسدت صارت إجارة ، والأجير لا يضمن سكنى ما تلف بغير تعديه ولا فعله فكذا ها هنا.(١)

- قال أحمد في رجل وكل وكيلا في اقتضاء دينه وغاب ، فأخذ الوكيل به رهنا ، فتلف الرهن في يد الوكيل فقال: أساء الوكيل في أخذ الرهن ، ولا ضمان عليه " وإنما لم يضمنه لأنه رهن فاسد ، والقبض في العقد الفاسد كالقبض في الصحيح ، فما كان في صحيحه مضمونا كان مضمونا في فاسده ، وما كان غير مضمون في صحيحه كان غير مضمون في فاسده.(٢)

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية

الجعالة من العقود الجائزة ، ولكن إذا فرغ العامل من العمل وأتمه فإنه يجب دفع المسمى له كاملا ، ويكون لازما في حق الجاعل ، فإذا كان المسمى مجهولا أو محرما ، فإنه يضمن الجعل للعامل ، بأن يدفع له أجرة المثل ، لأن العقد إذا اقتضى صحيحه الضمان فكذلك فاسده ، وهنا الجعالة يقتضي صحيحها الضمان فكذلك فاسدها.

(١)موسوعة القواعد والضوابط الفقهية ٣٣٠/١.

(٢)المرجع السابق ٣٣١/١.

المبحث الخامس: الجعالة عقد جائز ، فإن فسخها العامل لم يستحق شيئا ، وإن فسخها الجاعل بعد الشروع فللعامل أجرة المثل[١]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: إذا تفاسخا طرفي عقد الجعالة أو أحدهما ، فماذا يجب؟

لفسخ عقد الجعالة أحوالهي كالتالي:

الحالة الأولى: أن يتم التفاسخ قبل الشروع في العمل ، ففي هذه الحالة فإن الجعالة من العقود الجائزة من الطرفين قبل تمام العمل ، وهو ما ذهب إليه المالكية والشافعية والحنابلة. [٢]

واستدلوا: بأنها تعليق استحقاق بشرط ، فللجاعل الحق في إبطال الشرط، كالوصية ولأنها عقد على عمل مجهول بعوض ، فكانت غير لازمة كالقراض. [٣]

الحالة الثانية: إذا كان الفسخ بعد الشروع وكان من العامل فإنه لا يستحق شيئا باتفاق المذاهب الفقهية .[٤]

واستدلوا: بأنه لا يستحق حقه إلا بتمام العمل وقد ترك العمل فيسقط حقه.

---

(١) قال البهوتي (وهي) أي: الجعالة(عقد جائز) من الطرفين قال ... (لكل واحد منهما) أي: من الجاعل ، والمجعول له المعين (فسخها) متى شاء كسائر العقود الجائزة.(فإن فسخها العامل) ، ولو بعد شروعه في العمل (لم يستحق) لما عمله (شيئا) ؛ لأنه فوت على نفسه حيث لم يأت بما شرط عليه ، كعامل المساقاة .(وإن فسخها الجاعل) قبل شروع العامل لم يلزمه شيء و (بعد الشروع فعليه للعامل أجرة) مثل (عمله)كشاف القناع ٤٨٤/٩.

(٢) الذخيرة ١٨/٦ ، التاج والإكليل ٦٠١/٧ ، شرح مختصر خليل للخرشي ٦٥/٧ ، حاشية الدسوقي ٦٥/٤ ، المهذب للشيرازي ٢٧٣/٢ ، البيان ٤١٢/٧ ، تحفة المحتاج في شرح المنهاج لأحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي ٣٦٣/٦ ، مغني المحتاج ٦٢٤/٣ ، المغني ٣٢٥/٨ ، المبدع١١٥/٥.

تنبيه: هناك قول عند المالكية أن الجاعل يلزمه الجعل بالعقد ولكن هذا الرأي مرجوح.ينظر: كتاب المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ١٧٩/٢.

(٣) مغني المحتاج ٦٢٤/٣.

(٤) التاج والإكليل ٦٠١/٧، ، شرح الخرشي على مختصر خليل ٦٥/٧ ، حاشية الدسوقي على شرح الدردير ٦٥/٤ ، البيان ٤١٢/٧ ، المهذب للشيرازي ٢٧٣/٢ ، المقنع مع الشرح الكبير ١٧١/١٦ ، المبدع ١١٥/٥.

الحالة الثالثة: إذا فسخ الجاعل بعد شروع العامل في العمل فهذه موطن خلاف بين الفقهاء على أربعة أقوال:

القول الأول: ذهب المالكية إلى أنه ليس للجاعل أن يفسخ العقد بعد شروع العامل في العمل فإن فسخه فلا أثر لفسخه .(١)

القول الثاني: ذهب الشافعية في الأصح و هو مذهب الحنابلة إلى أنه ينفسخ ، ويلزم الجاعل للعامل مقابل ما عمل أجرة المثل.(٢)

القول الثالث ذهب الشافعية في وجه ، إلى أنه إذا فسخ الجاعل العقد ولو بعد شروع العامل في العمل فلا شيء للعامل.(٣)

القول الرابع: أنه إن كان الفسخ من الجاعل بعد الشروع في العمل فإنه يجب القسط من الجعل المسمى وهو قول عند بعض الشافعية.(٤)

دليل القول الأول: أن العقد لازم بالنسبة إليه ولا خيار له بعد شروع العامل في العمل(٥).

نوقش: أنه لا يُسلم بأن العقد لازم بالنسبة إليه ، بل هو جائز كقبل الشروع ، ما لم يكن ثم ضرر فإن كان هناك ضرر فيمكن تداركه بأجر المثل أو بقسطه من الجعل المسمى.

دليل القول الثاني: أن جواز العقد يقتضي التسليط على رفعه وإذا ارتفع لم يجب المسمى كسائر الفسوخ ، لكن عمل العامل وقع محترما فلا يحبط بفسخ غيره فيرجع إلى بدله وهو أجر المثل كالإجارة إذا فسخت بعيب.(٦)

دليل القول الثالث: أن العامل يحق له الفسخ قبل وبعد الشروع في العمل ، فللعاقد أو الجاعل أيضا نفس الحق ولا يلزم بشيء بفسخه للعمل.

---

(١) التاج والإكليل ٦٠١/٧ ، شرح مختصر خليل للخرشي ٦٥/٧ ، حاشية الدسوقي على شرح الدردير ٦٥/٤.

(٢) المهذب للشيرازي ٢٧٣/٢ ، البيان ٤١٢/٧ ، نهاية المحتاج ٤٧٧/٥ ، المغني ٣٢٤/٨ ، المبدع ١١٥/٥-١١٦.

(٣)مغني المحتاج ٦٢٥/٣ ، نهاية المحتاج ٤٧٧/٥ ، حاشيتا قليوبي وعميرة ١٣٤/٣.

(٤)تحفة المحتاج ٣٧٦/٦.

(٥) حاشية الدسوقي على شرح الدردير ٦٥/٤.

(٦)نهاية المحتاج ٤٧٧/٥.

نوقش: بالفرق إذ لا ضرر على الجاعل في فسخ العامل وهناك ضرر على العامل في فسخ الجاعل غالبا.

دليل القول الرابع: القياس على ما لو مات المالك في أثناء المدة حيث تنفسخ ويستحق القسط من المسمي فكذا هنا[١].

نوقش: بالفرق بين الفسخ والانفساخ ، فالفسخ أقوى فكان كأنه إعدام للعقد مع آثاره فرجع لبدله وهو أجرة المثل ، بخلاف الانفساخ فإنه لما لم يكن كذلك صار العقد كأنه لم يرفع به فوجب القسط.[٢]

الترجيح

بعد استعراض الأقوال وأدلتها فالذي يترجح -والله أعلم- في الحالة الثالثة من الأقوال القول الثاني ، وهو القول الأصح عند الشافعية وقول الحنابلة ، وهو أنه ينفسخ ، ويلزم للعامل فيما عمل أجرة المثل ، وذلك لأن جواز العقد يقتضي التسليط على رفعه ، وإذا ارتفع لم يجب المسمى كسائر الفسوخ ،و لأن عمل العامل وقع محترما فلا يحبط بفسخ غيره ، فيرجع لى بدله وهو أجر ة المثل .

(١) تحفة المحتاج ٣٧٦/٦.

(٢)المرجع السابق.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: التفاسخ في العقود الجائزة متى تضمن ضرراً على أحد المتعاقدين ، أو غيرهما ممن له تعلق بالعقد ، لم يجز ولم ينفذ إلا أن يمكن استدراك الضرر بضمان أو نحوه ، فيجوز على ذلك الوجه[١].

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

الفسخ لغةً : معناه النقض قال ابن فارس:" الفاء والسين والخاء كلمة تدل على نقض شيء"[٢] تقول:" فسخت العقد فسخا: رفعته"[٣]

الفسخ اصطلاحاً : هو رفع العقد.[٤]

المعنى الإجمالي للقاعدة

أن التفاسخ في العقود الجائزة جائز لكن بشرط أن لا يتضمن هذا الفسخ ضرراً على أحد المتعاقدين أو غيرهما ممن له تعلق بالعقد واتصال به ، فإن تضمن مثل هذا الضرر لم يجز الفسخ وبقي العقد لازما إلا إذا أمكن إزالة الضرر بتعويض من يلحقه الضرر من الفسخ.[٥]

دليل القاعدة

يستدل لهذه القاعدة بقوله صلى الله عليه وسلم:" لاضرر ولا ضرار"[٦]

---

(١) تقرير القواعد وتحرير الفوائد ، القاعدة الستون ٤٩٩/١

(٢) مقاييس اللغة ٥٠٣/٤ مادة (فسخ)

(٣)المصباح المنير ٤٧٢/٢ مادة (ف س خ) ، ينظر: لسان العرب ٤٤/٣-٤٥ مادة (ف س خ).

(٤) كشاف القناع ٤٩٦/٧.

(٥)موسوعة القواعد للبورنو المجلد الأول القسم الثاني ص ٤٢٣.

(٦)أخرجه ابن ماجه في سننه كتاب الأحكام باب من بنى في حقه ما يضر جاره عن عبادة بن الصامت٧٨٤/٢ برقم ٢٣٤٠ ، والإمام أحمد في مسنده في مسند عبدالله بن عباس ٥/ ٥٥ برقم ٢٨٦٥، وأخرجه الحاكم في المستدرك ٦٦/٢ ، وقال: حديث صحيح الاسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه ووافقه الذهبي .

و وجه الاستدلال: أن من طبيعة العقد الجائز حق فسخ العقد للطرفين ، ولكن ينبغي أن لا يترتب على هذا الفسخ ضرر لأحد المتعاقدين ، فإذا ترتب ضرر وجب رفعه قدر الإمكان ، لأن الضرر لا يدفع بالضرر.

و هذا الحديث أصل من أصول الشريعة ، ومن أجل قواعدها ، وقد ذكر بعض أهل العلم أن نصف الفقه يندرج تحت هذا الحديث والقاعدة المستفادة منها ، فأحكام الشريعة لا تخلو إما أن تكون لجلب المنافع أو دفع المضار .

تطبيقات على القاعدة

-إذا فسخ المالك عقد المساقاة ، وقلنا: هي جائزة ، فإذا كان بعد ظهور الثمرة ، فنصيب العامل فيها ثابت لأنه يملكه بالظهور رواية واحدة ، لأن حصة المساقي ليست وقاية للمال ، بخلاف المضارب ، وكذلك لو فسخ العامل بعد الظهور ، وأما إن كان الفسخ قبل الظهور ، فإن كان من العامل ، فلا شيء له لإعراضه ، وإن كان من المالك ، فعليه أجرة المثل للعامل ، لأن منعه من إتمام عقد ، يفضي إلى حصول المسمى له غالبا ، فلزمه ضمانه.(١)

-إذا زارع رجلاً على أرضه ثم فسخ المزارعة قبل ظهور الزرع أو قبل البذر وبعد الحرث فإن الزارع يستحق أجرة مثله عما عمل في الأرض.(٢)

(١)تقرير القواعد وتحرير الفوائد ١/٥٠٠-٥٠١.

(٢) موسوعة القواعد للبورنو المجلد الأول القسم الثاني ص ٤٢٣.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية.

أن الجعالة لما كانت عقدا جائزاً حقٌ للمتعاقدين الفسخ ، ولكن إذا شرع العامل في العمل ، فإن فسخ الجعالة يتضمن ضررا على العامل ، ويجعل عمله يذهب بلا عوض ، وقد تقدم ذكر الخلاف فيما يستحقه العامل ، وأن الراجح أن له أجرة المثل وهو مذهب الحنابلة ، فإذا أوجبنا له أجرة المثل فإن الضرر الحاصل عليه بالفسخ يرتفع ، ولا يذهب تعبه عبثا ، ولذلك فإن التفاسخ بعد تدارك الضرر على هذا الوجه جائز.

المبحث السادس: إن اختلفا في قدر الجعل أو صفته فقول جاعل [١]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: أن يقوم العامل بالعمل ثم يطالب بأجرته فينفي رب المال أنه جعل جعلاً أو أن يُثبت الجعل ولكن ينفى ما يدعيه العامل من قدر الجعل أو صفته .

هذه المسألة تدرس على حالتين: إذا كان الخلاف في أصل استحقاق الجعل ،و إذا كان الخلاف في قدر الجعل أو صفته مع إثبات أصل الاستحقاق.

الحالة الأولى: إذا اختلفوا في أصل الاستحقاق كما لو أنكر الجاعل صدور العقد منه فقد اختلف أهل العلم في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية[٢]والشافعية والحنابلة. إلى أن القول قول العاقد مع يمينه.[٣]

القول الثاني: ذهب المالكية إلى أن القول قول المالك و لاتجب عليه اليمين[٤].

---

(١) قال البهوتي"-(وإن اختلفا في أصل الجعل) أي: التسمية بأن أنكرها أحدهما (فقول من ينفيه)؛لأن الأصل عدمه .(و) إن اختلفا(في قدره) أي: الجعل(أو) اختلفا في قدر (المسافة) بأن قال الجاعل: جعلت ذلك لمن رده من عشرة أميال ، فقال العامل: بل من ستة أميال مثلا (فقول جاعل)؛ لأنه منكر لما يدعيه العامل زيادة عما يعترف به ، و الأصل براءته منه ، وكذا لو اختلفا في عين العبد الذي جعل العوض في رده."كشاف القناع ٤٨٤/٩-٤٨٥.

(٢) الحنفية لا يقولون بمشروعية الجعالة ولكنهم استثنوا رد الآبق استحسانا فإذا اختلف العامل والراد فقد جاء في المبسوط ما نصه:" وإذا أخذ العبد فجاء به مولاه فقال: هذا عبد آبق فقد وجب لى الجعل عليك ، وقال مولى العبد: بل هو ضال .أو أنا أرسلته في حاجة لي فالقول قوله ، لأن الراد يدعي لنفسه عليه الجعل ، والمولى ينكر ذلك ، ولأنه يدعي أن ملكه تغيب بالإباق والمولى منكر لذلك فالقول قوله مع يمينه" ١١/١١ ، وينظر: المحيط البرهاني ٤٥٠/٥ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق لعثمان بن علي بن محجن البارعي فخر الدين الزيلعي الحنفي ٣٠٩/٣.

(٣) روضة الطالبين وعمدة المفتين لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي ٢٧٥/٥ ، مغني المحتاج ٦٢٦/٣ ، نهاية المحتاج ٤٧٩/٥ ، الشرح الكبير ١٧٢/١٦ ، المبدع ١١٦/٥ ،كشاف القناع ٤٨٤/٩-٤٨٥.

(٤)التاج والإكليل ٦٠٠/٧ ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٦٤/٤.

دليل القول الأول: أن الأصل براءة ذمة الجاعل ما لم تكن هناك بينة تشغل ذمته ، ولو وجدت القرينة التي قد تحتمل صدق العامل في مدعاه وجب على المالك اليمين لدفع الاحتمال.(١)

دليل القول الثاني: أن الأصل براءة ذمته ، ولا توجد تهمة توجب تحليفه.

الترجيح: الذي يظهر -والله أعلم- بعد استعراض القولين أن قول جمهور الفقهاء أرجح ، وذلك لأن الأصل براءة ذمة الجاعل ، ما لم تكن بينة من المدعي ، وتجب اليمين لدفع الاحتمال ، ولأن من القول قوله فهو مع يمينه.

الحالة الثانية: أن يختلفا في صيغة العقد أو قدر العوض ، فقد اختلف الفقهاء فيه على قولين:

القول الأول: ذهب المالكية والشافعية وقول عند الحنابلة إلى أن المتعاقدين يتحالفان ويكون للعامل أجرة المثل.(٢)

القول الثاني: ذهب الحنابلة وهو الصحيح من المذهب إلى أن القول قول المالك بيمينه.(٣)

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: قياسا على المتبايعين إذا اختلفا في ثمن السلعة بعد هلاكها.

الدليل الثاني: قياسا على الأجير والمستأجر إذا اختلفا في قدر الأجر.(٤)

---

(١)نهاية المحتاج ٤٧٩/٥

(٢)التاج والإكليل ٦٠٠/٧ ، شرح الخرشي ٦٤/٧ ، مغني المحتاج ٦٢٦/٣-٦٢٧ ، نهاية المحتاج ٤٧٩/٥ ، الشرح الكبير ١٧٢/١٦ ، المبدع ١١٦/٥ ، كشاف القناع ٤٨٤/٩-٤٨٥ .

(٣) المغني ٣٢٨/٨ ، المبدع في شرح المقنع برهان الدين أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن محمد بن مفلح ١١٦/٥ ، الإنصاف ١٧٢/١٦.

(٤)الشرح الكبير ١٧٢/١٦

الدليل الثالث: أنه لا مرجح لأحدهما على الآخر.

نوقش: أن الأصل براءة ذمة الجاعل من الزيادة وهذا مرجح له فالقول قوله مع يمنيه.

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: أن الجاعل منكر لما يدعيه العامل من زيادة ولم يعترف بها والأصل براءة ذمته منه.(١)

الدليل الثاني: أن القول قوله في أصل الجعل ، فكذلك في قدره كرب المال في المضاربة.

الدليل الثالث: أن الاصل عدم الزائد المختلف فيه.

الترجيح: الذي يترجح -والله أعلم- بعد استعراض القولين بأدلتهما القول الثاني ، وهو قول الحنابلة ؛ لأن الأصل براءة ذمة الشخص إلا بما ثبت ببينة ، ولا بينة للمجعول له فيما يدعيه ، فالقول قول الجاعل مع يمينه ، ولأن القول قوله في أصل الجعل فكذا في قدره .

(١) المغني ٣٢٨/٨.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: الأصل براءة الذمة[1]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

الأصل لغةً : قال ابن فارس: "الهمزة والصاد واللام ، ثلاثة أصول متباعد بعضها عن بعض ، أحدها: أساس الشيء،..فأما الأول فالأصل أصل الشيء"[2]وتأتي بمعني أسفل الشيء و أساسها يُ بنى عليه غيره[3].

الأصل اصطلاحاً : يطلق الأصل على معان متعددة كلها ترجع إلى استناد الفرع على أصله وابتنائه عليه ومن تلك المعاني الاصطلاحية:

أولا: الدليل المثبت للحكم، كقول الفقهاء: الأصل في هذه المسألة الكتاب والسنة ، أي الدليل المثبت لحكمها.

ثانيا: الراجح والغالب، كقولهم: الأصل في الكلام الحقيقة أي الراجح فيه الحقيقة دون المجاز.

ثالثا: الحالة الماضية المستصحبة، كقولهم: إذا شك في الطهارة والحدث يستصحب الأصل.

رابعا: القاعدة المستمرة، كقولهم: أكل الميتة على خلاف الأصل أي خلاف الحالة المستمرة.

خامسا: المقيس عليه ، وهو ما يقابل الفرع في باب القياس.[4]

الذمة لغةً : لها معان متعددة منها: العهد والكفالة ، وجمعها ذمام ، والذمام: كل حرمة تترتب على من ضيعها المذمة[1].

---

(١) المغني ٦٣/١٢.

(٢)مقاييس اللغة ١٠٩/١مادة (ءصل).

(٣)لسان العرب ١٦/١١ مادة (ء ص ل).

(٤) شرح مختصر الروضة ١٢٦/١ ، البحر المحيط ٢٦/١ ، شرح الكوكب المنير للفتوحي ٣٩/١-٤٠ .

الذمةاصطلاحاً : وصف يصير به الشخص أهلا للإيجاب والاستيجاب[٢].

المعنى الإجمالي للقاعدة

أن الأمر المتيقن ، والأصل الثابت المستصحب أن الإنسان خلق خاليا من الالتزامات والمسؤوليات ، فإن أريد إشغال الذمة بحق من الحقوق ، فلا بد من دليل يدل على ذلك ، وإلا فيبقى الإنسان على الأصل إذ لا تُزال البراءة وتشغل الذمة إلا بيقين ، وهذه القاعدة عامة تشمل الأحكام سواء في العبادات أو المعاملات.

جاء في العدة " استصحاب براءة الذمة من الوجوب ، حتى يدل دليل شرعي عليه ، صحيح بالإجماع من أهل العلم ، والاحتجاج به سائغ"[٣].

دليل القاعدة

الدليل الأول: حديث ابن عباس[٤] رضي الله عنهما ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال"لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه."[٥]

وجه الدلالة: أنه لما كان المدعى عليه يستند إلى أصل براءة الذمة من الحقوق، كفاه في إثبات دعواه اليمين ، لأنها شرعت في جانب أقوى المتداعيين ، بخلاف المدعي حيث يطالب بالبينة ، لأنه يريد إشغال ذمة بريئة ، فلا بد من أمر متيقن تشغل به الذمة ، وهي البينة.

---

(١) ينظر: جمهرة اللغة لأبي بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي ١١٨/١مادة (ذ م م) ، لسان العرب ٢٢١/١٢ مادة (ذ م م).

(٢)كشف الأسرار شرح أصول البزدوي لعبدالعزيز بن أحمد بن محمد علاء الدين البخاري الحنفي ٢٣٨/٤.

(٣)العدة لأبي يعلي ١٢٦٢/٤.

(٤) عبدالله بن عباس بن عبدالمطلب ، ابن عم رسول الله صلى الله عليه وسلم حبر الأمة وترجمان القرآن ، ولد قبل الهجرة بثلاث سنين ، توفي رسول الله وله من العمر ثلاث عشرة سنة ، توفي سنة ٦٨هـ في الطائف . الاستيعاب في معرفة الأصحاب ٩٣٣/٣ ، الإصابة في تمييز الصحابة ١٢١/٤.

(٥) أخرجه البخاري في كتاب التفسير باب (إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا)سورة آل عمران آية ٧٧ ، ٣٥/٦ ، برقم ٤٥٥٢ ، ومسلم في كتاب الأقضية باب اليمين على المدعي عليه ١٣٣٦/٣ ، برقم١٧١١.

الدليل الثاني: عدم الدليل الشرعي على عمارة الذمة ، دليل على أن الأصل براءة الذمة.

تطبيقات فقهية على القاعدة

-إذا اختلف شخصان في قيمة المتلف ، حيث وجبت قيمته على متلفه-كالغاصب والمستعير- فالقول قول الغارم ، لأن الأصل براءة ذمته مما زاد.

-إذا اختلف الزوجان في قيمة المهر ، فادعت المرأة أكثر من مهر المثل ، وادعى الرجل مهر المثل فالقول قول الرجل ، لأن ذمته بريئة مما زاد عليه[١].

- إذا اختلف الزوجان في الخلع ، فادعى الرجل أنه خالعها ، وأنكرت المرأة ، فإنها تبين منه ، والقول قولها مع يمينها في العوض ، لأن الأصل براءة ذمتها من عوض الخلع.[٢]

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية

يتبين من دراسة المسألة أن من ذهب إلى أن القول قول الجاعل ، فلأن الأصل براءة ذمته مما يطالب به ،و أن على المدعي بأن ذمته تعلق بها استحقاق إثبات ذلك ببينة.

(١) المغني ١٣٢/١٠.

(٢) المرجع السابق ٣١٨/١٠.

المبحث السابع: من كان معداً لأخذ الأجرة وأذن له ، فله أجرة المثل[١]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: فيما إذا أذن الجاعل في العمل ولم يسمِّ جعلا ، وكان العامل معدا لذلك العمل ، فماذا يجب له؟

اختلف أهل العلم في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب المالكية[٢]وهو قول للشافعية و المذهب عند الحنابلة أن المعد لأخذ الأجرة يستحق أجرة المثل فيما إذا أذن له في العمل ولم يسمِّ له جعلا. [٣]

القول الثاني: ذهب الشافعية وهو الصحيح عندهم ، إلى أنه لا يستحق شيئا ولا يلزم به بحال. [٤]

القول الثالث: ذهب الشافعية في قول ، إلى أنه إذا ابتدأه مالك العبد بالأمر فعليه أجرة المثل ، وإن استأذنه العامل فأذن له فلا أجرة له. [٥]

---

(١) (ومن عمل لغيره عملا بغير جعل فلا شيء له)؛.. (إن لم يكن) العامل (معدا لأخذ الأجرة فإن كان) معدا لذلك (كالملاح)والمكاري ، والحجام ، والقصار ، والخياط ، والدلال ، ونحوه كالنقاد والكيال والوزان (ممن يرصد نفسه للتكسب بالعمل ، وأذن له) المعمول في العمل (فله أجرة المثل) لدلالة العرف على ذلك .كشاف القناع٩/٤٨٥

(٢) الذخيرة ٦/٦ ، والتاج والإكليل ٧/ ٥٩٦ ، مواهب الجليل ٥/٤٥٥.

تنبيه: مذهب المالكية أن من كانت عادته رد الآبق والضوال والتكسب بذلك فإنه يستحق جعل المثل ولو لم يأذن الجاعل ، فمن باب أولى أن يكون الجعل لمن عمل بإذن ، ومن شروط الجعالة أن يكون الجعل معلوما ، قال في الشرح الكبير للدردير "(صحة الجعل)أي العقد تحصل (بالتزام) أي بسبب التزام (أهل الإجارة) أي المتأهل لعقدها(جعلا)أي عوضا معلوما"٤/٦٠ ، فإن كان مجهولا فقد تقدم في المبحث الرابع ص أنه يستحق أجرة المثل.

(٣) الحاوي الكبير ٨/٣٠ ، المهذب ٢/٢٧١ ، المبدع ٥/١١٦ ، الإنصاف ١٦/١٧٥ ، كشاف القناع ٩/٤٨٥.

(٤)الحاوي الكبير ٨/٣٠ ، المهذب ٢/٢٧١ ، البيان ٧/٤١٠ ، مغني المحتاج٣/٦١٨.

(٥)الحاوي الكبير ٨/٣٠ ، المهذب ٢/٢٧١.

دليل القول الأول: أنه لما كان معروفا بأخذ الأجرة صار العرف في حقه كالشرط ، وإن لم يكن معروفا لم يوجد ما يقتضي الأجرة من جهة الشرط ولا من جهة العرف.[١]

دليل القول الثاني: أنه بذل من غير عوض ، فلم يجب له العوض، كما لو بذل طعاما لمن أكله.[٢]

نوقش: أن حاله دالة على أنه لا يعمل تطوعا بل بأجرة ، والمعروف عرفا كالمشروط شرطا.

دليل القول الثالث: أنه إذا أمره فقد طلب منه الفعل ، ولم يلتزم العامل العمل إلا للأجرة فلزمته ، وإذا لم يأمره لم يوجد ما يوجب الأجرة فلم تلزم.[٣]

الترجيح

بعد استعراض أقوال الفقهاء في هذه المسألة وأدلتهم ، يظهر لي - والله أعلم - أن القول الراجح هو ما ذهب إليه المالكية والحنابلة وهو قول عند الشافعية ، بوجوب أجرة المثل ، لأن إذنه له دليل طلبه للعمل ، والعمل لا يكون تبرعا إذا كان معدا للعمل ، فلما كان معروفا بأخذ الأجر قام هذا العرف مقام الشرط ووجب له أجرة المثل ،لأن المعروف عرفا كالمشروط شرطا.

(١) المهذب ٢/٢٧١.

(٢) المهذب ٢/٢٧١.

(٣)المهذب ٢/٢٧١.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: المعلوم بحكم العادة كالمشروط[١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

العادة لغةً : قال ابن فارس: "العادة الدربة ، و التمادي في شيء حتى يصير له سجية" [٢].

العادةاصطلاحاً : هي الأمر المتكرر من غير علاقة عقلية.[٣]

الشرطلغةً : قال ابن فارس: " الشين والراء والطاء أصل يدل على علم وعلامة ، وما قارب ذلك من علم"[٤]

الشرطاصطلاحاً : هو ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته.[٥]

فالقيد الأول احترز به من المانع ، فإنه لا يلزم من عدمه شيء.

والقيد الثاني احترز من السبب ، فإنه يلزم من وجوده الوجود.

والقيد الثالث احترز به من مقارنة الشرط ووجود السبب فيلزم الوجود ، أو وجود المانع فيلزم العدم ، لكن ذلك ليس لذاته بل لوجود السبب أو المانع.

---

(١) المغني ٩٤/٨ بعبارة أخرى وهي "المتعارف كالمشروط" ، وعبارة المطلب نقلها عن المغني الدكتور يعقوب بن عبدالوهاب الباحسين ينظر: قاعدة العادة محكمة دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية ص١٩٥.

(٢) مقاييس اللغة ١٨٢/٤مادة (عود) ، وينظر: تهذيب اللغة ٨٣/٣ مادة (ع و د) ، مختار الصحاح ص٢٢١ مادة (ع و د) ، لسان العرب ٣١٦/٣ مادة (ع و د) .

(٣) التقرير والتحبير لأبي عبد الله شمس الدين محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج ٢٨٢/١.

(٤) مقاييس اللغة ٢٦٠/٣ مادة (شرط) ، وينظر: تهذيب اللغة ٢١١/١١ مادة (ش ر ط) ، مختار الصحاح ص ١٦٣ مادة (ش ر ط).

(٥) شرح مختصر الروضة ٤٣٥/١ ، البحر المحيط ٤٣٧/٤.

المعنى الإجمالي للقاعدة

أن الشيء المسكوت عنه في العقد ، وكانت العادة الغالبة والمطردة ، أن يعمل به على وجه معين ، فإن الذي تعارف عليه الناس ، واشتهر بينهم ، يجب العمل بمقتضاه والالتزام به من الطرفين ، وإذا تم تنازع فإنه يحكم بما علم بالعرف عند التنازع ، و يكون كأنه منصوص عليه في العقد ومشروط عليه.

دليل القاعدة

يمكن أن يستدل لهذه القاعدة بما ورد في استئذانه صلى الله عليه وسلم أن يزوج علي ابن أبي طالب -رضي الله عنه- من ابنة أبي جهل فلم يأذن في ذلك ، وقال :"إلا أن يريد ابن أبي طالب أن يطلق ابنتي ، وينكح ابنتهم ،فإنما فاطمة بضعة مني ير يبني ما رابها ، ويؤذيني ما آذاها ، إني أخاف أن تفتن فاطمة في دينها ، وإني لست أحرم حلالا ولا أحل حرما ، ولكن والله لا تجتمع بنت رسول الله وبنت عدو الله في مكان واحد أبدا"[١].

جاء في زاد المعاد تعلقاً على الحديث:" فيؤخذ من هذا أن المشروط عرفا كالمشروط لفظا ،وأن عدمه يملّك الفسخ لمشترطه ، فلو فرض من عادة قوم أنهم لا يخرجون نساءهم من ديارهم ولا يمكنون أزواجهم من ذلك البتة واستمرت عادتهم بذلك كان كالمشروط لفظا..ولو كانت من يعلم أنها لا تمكّن إدخال الضرة عليها عادة لشرفها وحسبها وجلالتها ، كان ترك التزوج عليها كالمشروط لفظا سواء ، وعلى هذا فسيدة نساء العالمين وابنة سيد ولد آدم أجمعين أحق النساء بهذا ، فلو شرطه علىعليٍّ في صلب العقد كان تأكيداً لا تأسيسا. "[٢]

---

(١)أخرجه البخاري في كتاب النكاح ، باب ذب الرجل عن ابنته في الغيرة والإنصاف ٧/ ٣٧ ، برقم ٥٢٣٠ ، ومسلم في صحيحه في كتاب فضائل الصحابة رضي الله عنهم باب فضائل فاطمة بنت رسول الله عليها الصلاة والسلام ١٩٠٢/٤ ، برقم ٢٤٤٩.

(٢) زاد المعاد في هدي خير العباد لابن القيم ١٠٨/٥.

تطبيقات فقهية على القاعدة

- إذا استأجر سيارة لنقل بضاعة من مكان إلى مكان ، فنقلت ، وأبى صاحب السيارة بعد إيصالها إنزال البضاعة إلى مخازن المستأجر ، يحكم بالعرف ، في حالة عدم التنصيص على ذلك في العقد ، أو الاتفاق.

-لو سكن شخص داراً لآخر معدة للأجرة بدون إذنه ، وبدون تأويل ملك أو تأويل عقد فإنه تلزمه أجرة المثل.(١)

- لو أن إنسانا أوقف سيارته عند الفندق وأتي عامل من الفندق لحمل الأمتعة ، ثم طالب بالأجرة ، فالمرجع العرف وما جرت به العادة في مثل هذه الفنادق.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية

تبين من دراسة المسألة أنه إذا أذن المالك في العملولم يسمِّ للعاملجعلاً ، وكان العاملمعداً للعمل ، فالراجح وهو قول الحنابلة استحقاق العامل لأجرة المثل ، وذلك لأن الإذن بالعمل مع العلم بأنه ممتهن لذلك ، ومن عادته التكسب بذلك ، يجعله مستحقاً لأجرة العمل ، و تحدد هذه الأجرةوفقاً للأجر الذي يعتاد أخذه على هذا العمل ، لأن المعلوم بحكم العادة كالمشروط ،فلا يذهب تعب العامل تطوعاً ، فهو يتكسب بذلك ، و قامت القرينة التي تقتضي أنهلا يعمل تطوعاً .

(١)قاعدة العادة محكمة للدكتور يعقوب الباحسين ص ١٩٤.

المبحث الثامن: من أنفق على مال مملوك لغيره استحق ما أنفق ولو لم يستأذن من المالك مع قدرته ما لم ينو التبرع[١]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: إذا ما أنفق المجعول له على المجعول فيه أثناء مدة الرد ، فهل يرجع بهذه النفقة على المالك؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب المالكية وهو المذهب عند الحنابلة إلى أن العامل يملك الرجوع بنفقة المجعول فيه على المالك ، سواء استأذن المالك في الإنفاق أو لم يستأذنه.[٢]

القول الثاني: ذهب الشافعية والحنابلة في رواية إلى أن العامل لا يملك الرجوع بهذه النفقة على المالك إلا إذا رفع الأمر إلى الحاكم ، وأذن له في الإنفاق ، أو أشهد على الإنفاق بنية الرجوع عند فقد الإمام فله الرجوع بالنفقة .[٣]

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: أن النفقة تتبع الملك ، فتجب على مالك المجعول فيه ، ومن ثم أدى العامل حقا واجبا على المالك ، فله الرجوع عليه.[٤]

---

(١) (ويأخذ) راد الآبق (منه) أي: من سيده أو تركته (ما أنفق عليه).(و) ما أنفق على (دابة) يجوز التقاطها " (في قوت ، وعلف ، ولو لم يستأذن) المنفق (المالك) في الإنفاق (مع القدرة عليه) أي: على الاستئذان ؛ لأن الإنفاق مأذون فيه شرعا ، لحرمة النفس ، وحثا على صون ذلك على ربه ... (ما لم ينو التبرع) فلا نفقة له ، وكذا لو نوى بالعمل التبرع ، ولا أجرة له.كشاف القناع ٤٨٧/٩-٤٨٨.

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي مع حاشية العدوي ٦٤/٧ ، الشرح الكبير للدردير ٦٥/٤ ، الشرح الكبير على المقنع مع الإنصاف للمرداوي ١٨٠/١٦-١٨١ ، الإقناع ٣٩٦/٢.

(٣) تحفة المحتاج ٣٨٠/٦ ، مغني المحتاج ٦٢٦/٣ ، نهاية المحتاج ٤٧٩/٥ ، حاشيتا قليوبي وعميرة ١٣٥/٣ ، الفروع١٨٤/٧ ، الإنصاف ١٨٠/١٦.

(٤) الشرح الكبير على المقنع ١٨٠/١٦.

الدليل الثاني: أن العامل مأذون له شرعا في الإنفاق على الدابة الضالة حفاظا على الأموال من الضياع والتلف ، والشارع نهى عن إضاعة الأموال ، لذلك كأن العامل دفع نفقة مأذون فيها ، فيمتلك الرجوع على مالك المجعول فيه.(١)

دليل القول الثاني: أن الظاهر من حاله أنه متبرع ومتطوع بالنفقة ، حيث لم يستأذن المالك ولا الحاكم عند غيابه ، والمتطوع لا يملك الرجوع ، أما إذا رفع الأمر إلى الحاكم ، وأذن له في الإنفاق ، أو أشهد بالرجوع عند غياب الحاكم ، فقد قامت قرينة على نيته في الرجوع بالنفقة ، فثبت له حق الرجوع بالنفقة لقيام القرينة.

الترجيح:

يظهر لي - والله أعلم- أن القول الأول وهو أن العامل يملك الرجوع بنفقة المجعول فيه على المالك سواء استأذنه أو لا أرجح ؛ لأن النفقة واجبة على المالك ، ولأنه قد يصعب الاستئذان مما يعرض الملك للتلف ، وأيضا فتلحق النفقة في الجعالة بالنفقة في الإجارة ، فالمستأجر يرجع بنفقة العين المستأجرة ، سواء أذن له المالك المؤجر أو لم يأذن له، فكذلك الحكم في الجعالة ، حيث الجعالة عقد على المنفعة كالإجارة.

(١) كشاف القناع ٩/٤٨٧-٤٨٨.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: كل من أدى عن غيره واجبا فله أن يرجع به عليه إذا لم يكن متبرعا بذلك[١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

الواجب لغةً : قال ابن فارس:"الواو والجيم والباء: أصل واحد ، يدل على سقوط الشيء ووقوعه"[٢] ويأتي بمعني لزم[٣].

الواجب اصطلاحاً : إلزام الشارع.[٤]

رجع لغةً : قال ابن فارس: "الراء والجيم والعين أصل كبير مطرد منقاس ، يدل على رد وتكرار ،تقول رجع يرجع رجوعاً اذا عاد"[٥] ، و معني يرجع به عليه: أي يطالبه بأن يعيده.

المعنى الإجمالي للقاعدة

أن كل من فعل عن غيره فعلاً وجب عليه من مال أو عمل؛ فإنه يرجع على المؤدى عنه بقيمة المال أو أجرة العمل ، وإن فعل ذلك بغير إذنه ، بشرط أن ينوى الرجوع إلى من أدى عنه ، فإن لم ينو رجوعا ، فهذا متبرع ولا يحق له الرجوع ، ويلحق بهذا من ذهل عن قصده فلم ينو رجوعا ولا تبرعا[٦].

وهذه القاعدة تأتي لتأكيد مبدأ العدل ونفي الضرر ، ، الذي قامت عليه الشرائع السماوية ، ومن العدل تمكين من أدى عن غيره واجبا بالرجوع بما أداه عليه ، وإلا لكان مظلوما متضرراً ، والظلم والضرر منفيان في الشريعة.

---

(١)مجموع فتاوى شيخ الاسلام أحمد بن تيميه (٣٤٨/٣٠)

(٢)مقاييس اللغة ٨٩/٦ مادة (وجب) ، وينظر: مختار الصحاح٣٣٣ مادة (و ج ب) ، لسان العرب ٧٩٣/١ مادة (و ج ب).

(٣)مختار الصحاح٣٣٣ مادة (و ج ب) ، لسان العرب ٧٩٣/١ مادة (و ج ب).

(٤)شرح الكوكب المنير ٣٤٩/١.

(٥)مقاييس اللغة ٤٩٠/٢ مادة (رجع).

(٦)مجموع الفتاوى لتقى الدين أبو العباس أحمد بن عبدالحليم بن تيمية الحراني ٣٤٨/٣٠-٣٤٩.

دليل القاعدة

يستدل لهذه القاعدة بما يلي:

الدليل الأول: M 6 7 8 9 : L [1]

ووجه الدلالة: أن أجرة الإرضاع واجبة على الأب ، فلما قامت المرأة بهذا الواجب استحقت الرجوع بالأجرة على الأب ،ولم يُشترط في الآية إذن الأب لها في الإرضاع بالأجر ، بل أمر بإيتاء الأجر بمجرد الإرضاع. [2]

الدليل الثاني: M هَلۡ جَزَآءُ ٱلۡإِحۡسَٰنِ إِلَّا ´ µ L [3]

أي هل جزاء من أتي بالفعل الحسن إلا أن يؤتى في مقابلته بفعل حسن.

جاء في إعلام الموقعين عن رب العالمين: "وأي معروف فوق معروف هذا الذي افتك أخاه من الأسر؟ وأي مكافأة أقبح من إضاعة ماله عليه وذهابه؟"[4]

الدليل الثالث: أن العقلاء متفقون على أن من أدى عن غيره واجبا تعلق بذمته ، فهو محسن مستحق للمثوبة ، لا الملامة والعتاب ، ومن إثابته على إحسانه تمكينه من الرجوع بما أنفق على المؤدى عنه ،وإلا لكان مظلوما حظه من عمله التعب وضياع المال.

تطبيقات فقهية على القاعدة

-إذا أدى شحص عن آخر دينا واجبا عليه ، فإنه يرجع به على المؤدى عنه وإن كان بغير إذنه –ما لم يكن متبرعا.

-كل من أدى عن غيره نفقة واجبة، كأن ينفق على زوجته أو ابنه أو مملوكه بنية الرجوع فله أن يرجع ، وإن فعل ذلك بغير إذن من وجبت له النفقة.

---

(١)سورة الطلاق آية ٦.

(٢)مجموع الفتاوى ٣٤٩/٣٠.

(٣)سورة الرحمن آية ٦٠.

(٤) إعلام الموقعين عن رب العالمين ٦/٣

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية.

تبين من دراسة المسألة أن مذهب الحنابلة أن النفقة التي أنفقها العامل على المجعول فيه مدة الرد ، يستحق العودة بها على المالك ، لأن النفقة واجبة عليه ، وقد أدى العامل واجبا عن المالك ، فاستحق العودة عليه بما أنفق.

المبحث التاسع: من عمل في مال مملوك لغيره لإنقاذه أو إنقاذ ما تبقى لا يضمن[1]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة:إذا وجد المسلم مالاً لأخيه المسلم ، مشرف على الهلاك فتصرف فيه لإنقاذه ، أو إنقاذ بعض ماليته ، فهل يضمن؟ ، وذلك كأن يجد حيواناً مشرفاً على الهلاك فيذبحه.

إن من المتفق بين الفقهاء أنه يجب على من رأى مالاً أو نفساً لغيره معرضة للضياع أو الهلاك أن يبادر لإنقاذه ، وإذا لم يقم بذلك غيره ، و لم يسع لإنقاذه فتلف المال أو ضاع ، فإنه آثم بالتفريط في إنقاذه ، وذلك لأن إنقاذ مال الغير واجب مع القدرة ، واختلفوا في تضمينه على عدم الإنقاذ ، وموقفه السلبي من إغاثة مال أخيه. [2]

---

(١) (ومتى كان العمل في مال الغير إنقاذا له من التلف المشرف عليه كان جائزا) بغير إذن مالكه ؛ لأنه إحسان إليه)كذبح الحيوان المأكول إذا خيف موته ، ولا يضمن ما نقص بموته) أي: ذبحه؛ لأنه محسن به.ولو (وقع الحريق بدار ونحوها فهدمها غير صاحبها بغير إذنه على النار لئلا تسري) النار (أو هدم قريبا منها إذا لم يقدر على الوصول إليها ، وخيف تعديها ، وعتوها لم يضمن .كشاف القناع ٤٨٩/٩.

(٢)بدائع الصنائع ١٦٤/٧ ، المحيط البرهاني ٤٣٣/٥ ، حاشية ابن عابدين٤/ ٢٧٦-٢٧٧ ، الذخيرة ٨٩/٩-٩٠ ، مواهب الجليل٢٢٤/٣ ، حاشية الدسوقي ١١٠/٢-١١١ ، الحاوي الكبير ١١/٨ ، البيان ٥٢٠/٧-٥٢١ ، روضة الطالبين ٣٣٨/٩ ، تحفة المحتاج ٣٢٦/٦ ، مغني المحتاج ٣٥٥/٥ ، نهاية المحتاج ٤٣٤/٥ ، الانصاف ١٧٤/١٦، كشاف القناع ٤٨٩/٩.

تنبيه: يرى المالكية تضمين من فرط في ذلك ، والحنفية والشافعية لم أقف حسب إطلاعي على كلام لهم بخصوص المسألة ولكن قد يخرج لهم ، لأن حرمة مال المسلم كحرمة دمه جاء في روضة الطالبين ما نصه "إ ذا أشرفت السفينة على الغرق؛ جاز إلقاء بعض أمتعتها في البحر ، ويجب الإلقاء رجاء نجاة الراكبين إذا خيف الهلاك ، ويجب إلقاء ما لا روح فيه لتخليص ذي الروح ، ولا يجوز إلقاء الدواب إذا أمكن دفع الغرق بغير الحيوان. وإذا مست الحاجة إلى إلقاء الدواب ، ألقيت لإبقاء الآدميين ، والعبيد كالأحرار ، وإذا قصر من عليه الإلقاء حتى غرقت السفينة؛ فعليه الإثم ولا ضمان كما لو لم يطعم صاحب الطعام المضطر حتى مات ، يعصي ولا يضمنه. ولا يجوز إلقاء المال في البحر من غير خوف؛ لأنه إضاعة للمال. "اهـ ٣٣٨/٩ .

فعلى القول بوجوب إنقاذ مال المسلم ، و الآثم بترك ذلك ، فلا ضمان على المنقذ فيما نقص بسبب إنقاذه ، لأن الجواز الشرعي بنافي الضمان .

فأتصاف الشيء بالجواز في حكم الشرع يمنع من وصفه بالتعدي ، وإذا امتنع وصفه بالتعدي امتنع ترتب الضمان عليه ، بدليل أنه لو ثبت وصفه بالتعدي ترتب عليه ثبوت الضمان.[1]

وأيضا فإن الشارع سوغ ذلك ، وهذا يقتضي رفع المسؤولية والضمان عنه وإلا لم يكن جائزاً .

(١)الممتع في القواعد الفقهية ص ٣٦٥-٣٦٦.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: من أتلف شيئا من مال غيره لإصلاح الباقي أو سلامته فليس بضامن[١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

الإتلاف لغةً : قال ابن فارس:" التاء واللام والفاء كلمة واحدة ، وهو ذهاب الشيء. يقال تلف يتلف تلفاً . وأرض متلفة ، والجمع متالف"[٢].

المال لغةً : قال ابن فارس:" الميم والواو واللام كلمة واحدة ، هي تمول الرجل: اتخذ مالا "[٣]

المال اصطلاحاً : ما كان فيه منفعة مقصودة مباحة شرعاً لغير حاجة أو ضرورة ، وله قيمة مادية بين الناس.[٤]

الإصلاح لغةً : جاء في لسان العرب "الصلاح: ضد الفساد؛ صلح يصلح ويصلح صلاحاً وصُلُوحاً ... أصلح الشيء بعد فساده: أَقاموأَصْلَحَ الدابة: أَحسن إِليها فصلحت."[٥]

السلامة لغةً : قال ابن فارس: "السين واللام والميم معظم بابه من الصحة والعافية."[٦]

السلامة اصطلاحاً : البراءة من العيوب القادحة. [٧]

---

(١) موسوعة القواعد والضوابط الفقهية ٤٦٦/٢ ، نقلا عن المأمول للسعدي ص٢٣٤.

(٢)مقاييس اللغة ٣٥٣/١ مادة (تلف) ، وينظر: لسان العرب١٨/٩مادة (ت ل ف) .

(٣)مقاييس اللغة ٢٨٥/٥ مادة (مول) ، وينظر: لسان العرب ١١/ ٦٣٥ مادة (م و ل)

(٤)معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء د. نزيه حماد ص٣٨٨.

(٥)لسان العرب ٢/ ٥١٧ مادة (ص ل ح) ، ينظر: المصباح المنير ٣٤٥/١ مادة (ص ل ح).

(٦)مقاييس اللغة ٩٠/٣ مادة (سلم) ، وينظر: لسان العرب ٢٨٩/١٢ (س ل م).

(٧)معجم لغة الفقهاء لمحمد رواس قلعجي وحامد صادق قنيبي ص٢٤٧.

المعنى الإجمالي للقاعدة

أن للأموال عصمتها وحرمتها في الإسلام ، فلا يجوز الاعتداء والتعدي عليها ، ومن تعدى على مال معصوم مملوك لغيره ، فإنه يضمنه ، حتى في حال المخمصة والضرورة ، فإن الأكل لها يغرمها وقت يساره ، وأما أذا كان العمل في مال الغير ، من باب حفظ المالية له ، والعمل بما هو أحظ له ، بأن كان إتلاف شيء للإبقاء على بعض مالية المتلف ، أو إنقاذاً لمالٍ آخر ، فإن العامل في هذه الحالة محسن فلا يضمن.

دليل القاعدة

يستدل على هذه القاعدة بقوله تعالى: M s t u v w L [1]

ووجه الدلالة ما ذكره الشيخ ابن سعدي بقوله:" ويستدل بهذه الآية على قاعدة ، وهي: أن من أحسن على غيره في نفسه أو في ماله ونحو ذلك ، ثم ترتب على إحسانه نقص أو تلفٌ أنه غير ضامن لأنه محسنٌ ، ولا سبيل على المحسنين "[2].

تطبيقات فقهية للقاعدة

لو وُجد حريقٌ في مجمع تجاري ، واستطاع منع سريان الحريق للمجمع ، مع ترتب جزء من الفساد على عمله ، فلا يضمن.

- لو وجد شاة مشرفة على الهلاك ، فذكاها ، فإنه لا يضمن.[3]

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية

تبين من دراسة المسألة أن الحنابلة نصوا على أن من عمل في مال مملوك لغيره لإنقاذه ماليته أو إنقاذ ما تبقى أنه لا يضمن ؛ لأنه محسن وما على المحسنين من سبيل ، فإذا ترتب على إنقاذه نقص في المال أو تلف فإنه لا يضمن لأن الجواز الشرعي ينافي الضمان.

---

(١) سورة التوبة آية ٩١

(٢)تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان: لعبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله السعدي ص ٣٤٧.

(٣) كشاف القناع ٤٨٩/٩.

الفصل الثاني: تخريج الفروع على القواعد الفقهية في باب اللقطة

وفيه سبعة عشرمبحثاً

المبحث الأول:لا يملك القن الصغير ، ولو جاز التقاطه وتعريفه

المبحث الثاني: الأفضل ترك اللقطة وإن أمن نفسه عليها

المبحث الثالث: من أخذ اللقطة ثم ردها إلى موضعها أو فرط ضمنها ، إلا إذا ردها بإذن الإمام أو نائبه

المبحث الرابع: الغاصب ضامن على كل حال

المبحث الخامس: التعريف يكون حولا كاملاً بصفة معينة

المبحث السادس: إن سافر الملتقط في حول التعريف وكل من يعرفها عنه

المبحث السابع: تملك اللقطة بتعريفها في الحول الأول ولا تملك بالتعريف بعده

المبحث الثامن: تدخل اللقطة بعد التعريف في ملك الملتقط

المبحث التاسع: إذا صادف صاحب اللقطة حقه عند الملتقط أخذه ، وإن خرجت عن ملكه ، ثم عادت

المبحث العاشر: متى أخذ اللقطة طالبها فيأخذها بنمائها المتصل ، أما المنفصل ففي الحول لمالكها ، وبعده لواجدها

المبحث الحادي عشر: اللقطة بعد التعريف من ضمان الملتقط

المبحث الثاني عشر: إن وصف اللقطة قبل دفعها اثنان ، أو أقاما بينتين أقرع بينهما

المبحث الثالث عشر: إن وصف اللقطة شخص بعد دفعها لمن وصفها أولا ، لا شيء للواصف الثاني

المبحث الرابع عشر: إن دفعت اللقطة لمن وصفها ثم أقام آخر البينة عليها استحقها

المبحث الخامس عشر: لو اتهم المالك الملتقط فدفع عن نفسه فقوله مع يمينه

المبحث السادس عشر: إن وجد إنسان عنبرة على الساحل فحازها فهي له

المبحث السابع عشر: من قامت قرينة بما يقتضي تملكيه عمل بها ، ولا تعريف عليه

المبحث الأول:لا يُملك القن الصغير ، ولو جاز التقاطه وتعريفه [١]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: فيما إذا وجد المرء طفلا صغيرا ، فهل يحق له امتلاكه بعد تعريفه؟.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة ، إلى أن الأصل في اللقيط الحرية ، ولا يملك بالتعريف.[٢]

القول الثاني: ذهب الشافعية إلى أنه إذا وجد عبدا صغيرا لا تميز له جاز التقاطه ، وإن وجد جارية صغيرة لا تميز لها ، فإن كان لا يحل له وطؤها جاز له أن يلتقطها للتملك ، وإن كانت تحل له لم يجز أن يلتقطها للتملك .[٣]

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: قوله تعالى: M { z y x w | { ~ ے ¡ ¢ £ ¤ ¥ ¦ § ¨ © ª « ¬ ® ¯ ° ± ² ³ ´ µ ¶ ¸ ¹ º » ¼ ½ ¾ ¿ À Á Â Ã Ä Å Æ Ç È É Ê Ë Ì Í Î Ï Ð Ñ Ò Ó Ô Õ Ö × Ø Ù Ú Û Ü Ý Þ ß à á â ã ä å æ ç è é ê ë ì í î ï ð ñ ò ó ô õ ö ÷ ø ù ú û ü ý þ ÿ ! " # $ % & ' ( ) * + , - . / 0 1 2 3 4 5 6 7 8 9 : ; < = > ? @ A B C D E F G H I J K L [٤]

وجه الدلالة منه:"أنه لو كان رقيقا لملتقطه كما قاله بعضهم لما احتاجوا إلى شرائه".[٥]

---

(١) (ويجوز التقاط قن صغير ذكرا كان) القن (أو أنثى) كالشاة (ولا يملك بالالتقاط) ، ولو عرفه حولا. كشاف القناع ٤٩٨/٩-٤٩٩.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ١٩٧/٦- ١٩٨ ، فتح القدير لكمال الدين محمد بن عبدالواحد المعروف بابن الهمام ١١٠/٦ ، حاشية ابن عابدين ٢٦٩/٤-٢٧٠ ، الذخيرة١٣٦/٩ ، التاج والإكليل ٥٥/٨ ، شرح مختصر خليل للخرشي ١٣٢/٧ ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١٢٥/٤ ، المغني ٣٤٩/٨ ، الكافي٢٠٣/٢ ، كشاف القناع ٤٩٨/٩-٤٩٩.

(٣) ينظر: الحاوي الكبير ٨/٨ ، المهذب للشيرازي ٣٠٩/٢ ، البيان ٥٤٥/٧ ، تحفة المحتاج في شرح المنهاج ٣٢٨/٦ ، مغني المحتاج ٥٨٥/٣ .

(٤) سورة يوسف آية ٢٠.

(٥) الذخيرة ١٣٦/٩.

الدليل الثاني: أن الأصل في بنى آدم الحرية ، لأن الناس كلهم أولاد لآدم عليه السلام وحواء ، وهما حرين ، والمتولد منهما يكون حرا ، وإنما حدث الرق في البعض شرعا بعارض الاستيلاء ، بسبب عارض وهو الكفر الباعث على الحراب ، فيجب العمل بالأصل حتى يقوم الدليل على العارض.(١)

الدليل الثالث: إنه إن كان ممن يعبر عن نفسه ، فأقر بأنه مملوك ، لم يقبل منه إقراره؛ لأن الطفل لا قول له.(٢)

دليل القول الثاني : أن الغلام الصغير كالغنم يعرفه حولا ثم يملكه ، وأما الجارية الصغيرة التي لا تميز لها ،و لا يحل له وطؤها فإنه يجوز له أن يلتقطها للتملك، كما يجوز له أن يقترضها ، وإن كانت الجارية الصغيرة يحل له وطؤها لم يجز أن يلتقطها للتملك، كما لا يجوز له أن يقترضها.(٣)

الترجيح: بعد استعراض القولين و ما استدلوا به ، يترجح لي - والله أعلم - القول الأول ، الذي يحكم بأنه حر ، وذلك لأنه الأصل ، ولأنه لو أقر على نفسه بالعبودية لم يقبل منه ، ولأن الصورة مشكلة على مذهب الشافعية مع تقرير أن الأصل في اللقيط الحرية.(٤)

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ١٩٧/٦ - ١٩٨ .

(٢) المغني ٣٤٩/٨.

(٣) ينظر: الحاوي الكبير ٨/٨ ، البيان ٥٤٥/٧ ، تحفة المحتاج في شرح المنهاج ٣٢٨/٦ ، مغني المحتاج ٥٨٥/٣ .

(٤)جاء في مغني المحتاج ٥٨٥/٣ ما نصه :" فإن قيل صورة التقاط العبد غير المميز مشكلة لما سيأتي في باب اللقيط أن من لا يعرف رقه ولا حريته أنه محكوم بحريته ، فكيف يلتقط ، وإن عرف رقه ببينة عرف مالكه ، فكيف صورة المسألة؟ .

أجيب بأن الرق يعرف بعلامة كعلامة الحبشة والزنج أو أنه عرف رقه وجهل مالكه ، ثم وجده ضالا."

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: الأصل الحرية[١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

الحريةلغةً : قال ابن فارس: " الحاء والراء في المضاعف له أصلان: الأول: ما خالف العبودية ، وبرئ من العيب والنقص ، ... ويقال طين حر لا رمل فيه."[٢]

الحريةاصطلاحاً : الخلوص عن الملك والرق.[٣]

المعنى الإجمالي للقاعدة

هذه القاعدة تفيد أن الأصل في بني آدم الحرية ، وأما الرق فهو أمر طارئ سواء أكان ذكرا أم أنثى ، مسلما أم غير مسلم ، فلا يباع ويشترى هذا الأصل ، والرق خلاف الأصل، لأنه عارض بسبب الكفر.

دليل القاعدة

يستدل لهذه القاعدة بما يلي:

الدليل الأول: رُوي أن عليَّ بن أبي طالب رضي الله عنه حكم بكون اللقيط حراً ، وقرأ هذه الاية M ~ } | { z y x w ÆÅÄÃÂÁÀ¿¾½¼» º ¹ ¸ ¶ µ ´ ³ ² ± ° ¯ ® ¬ « ª © ¨ § ¦ ¥ ¤ £ ¢ ¡ L [٤] [٥]

---

(١) المغني ١٠٣/١٢ ، ٥٩٧/١٤.

(٢) مقاييس اللغة ٦/٢ مادة (حرر) وينظر: لسان العرب ١٨١/٤ مادة (ح ر ر).

(٣) بدائع الصنائع ٩٨/٤.

(٤) سورة يوسف آية ٢٠.

(٥) أخرجه البيهقي في كتاب اللقطة ، باب من قال أن اللقيط حر لا ولاء عليه ، السنن الكبرى ٣٣٢/٦ ، برقم ١٢١٣٥.

الدليل الثاني: أن الناس جميعا أبناء آدم وحواء ، وقد خلقهما الله تعالى حرين ، فكان نسلهما كذلك ، وأما الرق فإنما هو لعارض وهو الكفر ،فإذا لم يُعلم العارض فيتمسك بالأصل ، لأنه المتيقن ، فلا يزول بالشك.(١)

تطبيقات فقهية على القاعدة

- الحكم بحرية اللقيط ولو ألحقته القافه برقيق.(٢)
- عدم قبول قول الجاني القاتل بأن القتيل كان رقيقا.(٣)

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية

أن الرأي الفقهي الراجح في عدم جواز تملك القن الصغير ولو بعد التعريف ، مبني على أن الأصل في الإنسان الحرية ، وهو الأمر المتيقن فيه ، فلا يصار للصفة العارضة وهو الرق والحكم عليه بالاسترقاق إلا ببينة ، فمتى لم توجد فإن الأصل في اللقيط الحرية.

(١) المغني ٣٥١/٨.

(٢) المصدر السابق ٣٧٦/٨.

(٣) المصدر السابق ١٠٣/١٢.

المبحث الثاني: الأفضل ترك اللقطة وإن أمن نفسه عليها[١]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة:لو أن شخصاً وجد شيئاً ملقى ولم يخشَ عليها ، فهل الأفضل والأولى لمن أمن نفسه عليها ، أخذها ليردها على صاحبها أو أن يتركها؟ .

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب الحنفية وهو قول عند الشافعية ،أن الأفضل أن يأخذ اللقطة و يندب له ذلك. [٢]

القول الثاني: ذهب المالكية وهو المذهب عند الحنابلة إلى أن الأفضل الترك.[٣]

القول الثالث: ذهب الشافعية في قول إلى وجوب أخذ اللقطة [٤]

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: قوله تعالى: M وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ L [٥] .

ووجه الدلالة: أن حفظ مال المسلمين بعضهم للبعض الآخر من التعاون على البر والتقوى.

---

(١) (والأفضل) لمن أمن نفسه عليها ، وقوي على تعريفها(تركها) أي: عدم التعرض لها.كشاف القناع ٥٠٠/٩

(٢) المبسوط ٢/١١ ، فتح القدير ١١٩/٦ ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق لزين الدين بن إبراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم المصري١٦١/٥-١٦٢ ، الهداية في شرح بداية المبتدي لعلي بن أبي بكر بن عبدالجليل الفرغاني المرغياني ٤١٧/٢ ، الحاوي الكبير ١٠/٨ ، البيان ٥٢٠/٧ ، تحفة المحتاج ٣١٨/٦ ، مغني المحتاج ٥٧٨/٣ ، نهاية المحتاج ٤٢٧/٥ ، حاشيتا قليوبي وعميرة ١١٦/٣.

(٣) الذخيرة ٨٩/٩ ، التاج والإكليل ٣٩/٨ ، مواهب الجليل ٧١/٦ ، المغني ٢٩١/٨ ، المبدع ١٢٢/٥ ، الإنصاف ٢٠٦/١٦-٢٠٧ ،كشاف القناع ٥٠٠/٩.

(٤)الحاوي الكبير ١٠/٨ ، البيان ٥٢٠/٧ ، تحفة المحتاج ٣١٨/٦ ، مغني المحتاج ٥٧٨/٣ ، نهاية المحتاج ٤٢٧/٥ ، حاشيتا قليوبي وعميرة ١١٦/٣.

(٥) سورة المائدة آية ٢

الدليل الثاني: روي عن أبي هريرة [١] -رضي الله عنه- أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:" من كشف عن مسلم كربة من كرب الدنيا، كشف الله عنه كربة من كرب يوم القيامة ، والله في عون العبد ما دام العبد في عون أخيه"[٢]

ووجه الدلالة من الحديث: أن رد اللقطة إلى صاحبها من كشف الكربة عنه.

الدليل الثالث: أنه لو تركها لا يأمن من أن يصل إليها يد خائنة ، فيمنعها عن مالكها.[٣]

نوقش: أن في تعرضه لها تعريض لنفسه لأكل الحرام ، وتضييع للواجب من تعريفها ، وأداء الأمانة فيها.

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: بأنه قول بعض الصحابة ، فنقل عن ابن عمر ، وابن عباس -رضي الله عنهما- ولم يعرف لهما مخالف فكان إجماعا[٤].

نوقش: أنه لا يسلم عدم المعارض وصحة ثبوت الإجماع فقد نقل مخالف لهما[٥].

الدليل الثاني: أنه يعرض نفسه للحرام ، ولتضيع الواجب في اللقطة من تعريفها ، وأداء الأمانه فيها ، فكان تركه أولى وأسلم كولاية مال اليتيم [٦].

---

(١)في اسمه ، واسم أبيه عدة أقوال أشهرها عبد الرحمن بن صخر وكان اسمه قبل الإسلام عبد شمس ، وكان أحد الحفاظ المعدودين في الصحابة ، قال البخاري: عاش ثمانمائة رجل أو أكثر ، اختلف في وفاته فقال الواقدي: توفي أبو هريرة سنة تسع وخمسين، وله ثمان وسبعون سنة. وهو الذي صلى على عائشة في رمضان سنة ثماني وخمسين، وقال هشام بن عروة: مات أبو هريرة وعائشة سنة سبع وخمسين وقيل غير ذلك.ينظر: تاريخ الإسلام في وفيات المشاهير والأعلام ٥٦٠/٢ ، الإصابة في تمييز الصحابة ٣٤٨/٧ .

(٢) أخرجه الإمام مسلم في صحيحه كتاب الذكر والدعاء والتوبة والاستغفار باب فضل الإجتماع على تلاوة القرآن والذكر ٤/ ٢٠٧٤ برقم ٢٦٩٩ .

(٣) تبين الحقائق مع حاشية الشلبي ٣٠١/٣.

(٤)المغني ٢٩١/٨.

(٥)المغني ٢٩١/٨ ، فنقل أن أُبي بن كعب أخذها.

(٦) المغني ٢٩١/٨.

نوقش: أن تضييع الأموال يُضاً حرام ولا فرق ، وغاية عمله حفظ المال لصاحبه وترك إضاعتها عليه.

أدلة القول الثالث:

الدليل الأول: قوله تعالى: M a b c d e L [1]

ووجه الدلالة: أن من واجبات الولاية أن يحفظ عليه ماله.

الدليل الثاني: ماُ و ي عن ابن مسعود - رضي الله عنه - أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:" سباب المسلم أخاه فسوق ، وقتاله كفر ،و حرمة ماله كحرمة دمه"[2]

ووجه الدلالة: أن المؤمن إذا خاف على أخيه وجب عليه حفظه وحمايته فكذلك إذا خاف على ماله.

نوقش: أن الأصل براءة ذمته من ذلك وأن ذلك على سبيل الندب.

الترجيح:

بعد عرض الأقوال يترجح عندي - والله أعلم - القول الأول ، وهو أنه يندب له أخذها ؛ لأنه من التعاون بين المسلمين ، وهو مما حض عليه الإسلام وحرض عليه ؛ ولأن يده ستكون عليها يد أمانة ، فلا يضمن إذا لم يتعد ولم يفرط ، ولأن فيها حفظاً لمال أخيه المسلم و كشفاً للكربة عنه ، وحماية للمال من أن يقع في يد خائن أو غاصب.

---

(١) سورة التوبة آية ٧١.

(٢) أخرجه الإمام أحمد في مسنده ، في مسند عبدالله بن مسعود رضي الله عنه ، برقم ٤٢٦٢ ، ٢٩٨/٧ ، وعلق عليه الشيخ شعيب الأرنؤوط بأنه صحيح.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: الاحتياط وطلب براءة الذمة مطلوبٌ شرعاً [١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

تعريف الاحتياطلغةً : قال ابن فارس:" الحاء والواو والطاء كلمة واحدة ، وهو الشيء يطيف بالشيء"[٢]وتأتي بمعني الحفظ والتعهد،[٣] واحتاط أخذ في أموره بأوثق الوجوه[٤].

الاحتياطاصطلاحاً : حفظ النفس عن الوقوع في المآثم[٥].

المعنى الإجمالي للقاعدة

أن المسلم إذا كان في الشأن الذي قد يتناوله شبهة وقد يلحقه منها إثم ، أو أن يتعرض لمحرم ، أو مكروه أو يشتغل بفضول مباح ، فإن الأولى للمسلم أن يبحث لنفسه عن السلامة ولا يُعرِّض نفسه لخطر المأثم ، وألا يشتغل بما يعرض ذمته للمسألة من رب العالمين.

دليل القاعدة

يستدل لهذه القاعدة بما يلي:

الدليل الأول: قوله صلى الله عليه وسلم:" من حسن إسلام المرء تركه ما لا يعنيه"[٦]

---

(١) موسوعة القواعد والضوابط الفقهية ١٤/٢ نقلا عن مناظرات السعدي ١٩٩.

(٢) مقاييس اللغة ١٢٠/٢ ، مادة (حوط).

(٣) لسان العرب ٢٧٩/٧ ، مادة (ح و ط).

(٤) المعجم الوسيط نشر مجمع اللغة العربية ص ٢٠٨ ، مادة (ح و ط).

(٥) التعريفات ص ١٢.

(٦) أخرجه الترمذي في أبواب الزهد باب رقم ١١ ٥٥٨/٤ برقم ٢٣١٧، وأخرجه ابن ماجه في كتاب الفتن باب كف اللسان في الفتنه ١٣١٥/٢ برقم ٣٩٧٦ ، وصححه الألباني في صحيح الترمذي ٥٣٠/٢-٥٣١ ، وصحيح ابن ماجه ٣٠٢/٣.

فحسن إسلام المرء يقتضي تركه ما لا يعنيه سواء كان من المحرمات ، أو المشتبهات أو المكروهات ، أو فضول المباحات التى لا يحتاج إليها.[١]

الدليل الثاني: قوله صلى الله عليه وسلم:"لا يبلغ العبد أن يكون من المتقين حتى يدع ما لا بأس به حذراً مما به بأس"[٢]

الدليل الثالث: عن عدي بن حاتم[٣] - رضي الله عنه- قال: سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم ، عن المعراض؟[٤]فقال: إذا أصاب بحده فكل ، وإذا أصاب بعرضه فقتل فلا تأكل فإنه وقيذ[٥] ، قلت: يارسول الله أرسل كلبي وأُسمي فأجد معه على الصيد كلبا آخر لم أسم عليه ولا أدري أيهما أخذ؟ ، قال: لا تأكل ، إنما سميت على كلبك ولم تسم على الآخر.[٦]

ووجه الدلالة منه أنه "حيث لا يدري حله أو حرمته ويحتملان فلما كان له شبها بكل واحد منهما كان الأحسن التنزه"[٧]

تطبيقات فقهية على القاعدة

---

(١) ينظر: جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثا من جوامع الكلم لزين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي ٢٨٩/١.

(٢) أخرجه الترمذي في أبواب صفة القيامة والرقائق والورع باب ١٩ ٦٣٤/٤ برقم ٢٤٥١، وأخرجه ابن ماجه في كتاب الزهد ، باب الورع والتقوى ١٤٠٩/٢ برقم ٤٢١٥ ، وضعفه الألباني في غاية المرام بتخريج أحاديث الحلال والحرام ١٣٠.

(٣) عدي بن حاتم بن عبد الله بن سعد الطائي ، صاحب النبي -صلى الله عليه وسلم – وهو ولد حاتم طي الذي يضرب بجوده المثل.وفد عدي على النبي -صلى الله عليه وسلم - في وسط سنة سبع ، فأكرمه ، واحترمه. قيل مات سنة سبع وستين ، وله مائة وعشرون سنة.وقال ابن سعد: سنة ثمان و ستين.وقيل: سنة ست وستين. ينظر: سير أعلام النبلاء ١٦٢/٣-١٦٥ ، الأعلام ٢٢٠/٤.

(٤) المعراض: سهم بلا ريش ولا نصل ، وإنما يصيب بعرضه دون حده ، ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر لأبي لأبي السعادات ابن الأثير المبارك بن محمد بن محمد بن عبدالكريم الشيباني الجزري ٢١٥/٣.

(٥) الوقذ: الضرب المثخن والكسر ، ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ٢١٢/٥.

(٦) أخرجه البخارى في كتاب البيوع باب تفسير المشتبهات ٥٤/٣ برقم ٢٠٥٤ ، وأخرجه مسلم في كتاب الصيد والذبائح باب الصيد بالكلاب المعلمة ٣/ ١٥٢٩ برقم ١٩٢٩.

(٧) عمدة القاري شرح صحيح البخاري لأبي محمد بن أحمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفى بدر الدين العينى١٧١/١١.

- لو كان له جار يأكل الربا ، ودعاه إلى بيته ، فالأفضل أن لا يأكل من ماله.
- سئل الإمام أحمد عن الحامل تحيض ، قال يختلفون فيه إلا أنها لا تترك الصلاة.[1]

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية.

باستعراض الأقوال الواردة في المسألة ، فيما هو الأولى للمسلم إذا وجد لقطة بمأمن وهو أمين ، أيتعرض لها أم يتركها ؟ يتضح أن رأي الحنابلة هو أن الترك أولى وأحوط ، لأنه بالتعرض لها يعرض نفسه للمحرم ، ولكلفة الاشتغال بها وتعريفها ، فينبغي أن يطلب براءة ذمته والاحتياط لها.

(١)جزء في مسائل عن أبي عبد الله أحمد بلأبيحلقلاسم عبد الله بن محمد بن عبد العزيز بن المَرْزُبان بن سابور بن شاهنشاه البغوي ١/٧٨ م ٦٤.

المبحث الثالث: من أخذ اللقطة ثم ردها إلى موضعها أو فرط ضمنها ، إلا إذا ردها بإذن الإمام أو نائبه[١]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: فيمن أخذ اللقطة ثم رأى أن يردها إلى موضعها ، هل يضمن بردها؟ وإذا أذن الإمام أو نائبه ؛ فهل إذنهم معتبر في رفع الضمان عن الملتقط؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على أقوال هي:

القول الأول: ذهب الحنفية والمالكية إلى أنه لا يضمن إذا ردها من قريب.[٢]

القول الثاني: ذهب الشافعية في الوجه الأصح والحنابلة إلى أنه يضمن بردها إلى مكانها إلا إذا دفعها إلى الإمام أو نائبه أو ردها بإذنهما ، فيسقط الضمان عنه ، ويشترط الشافعية أن يكون الإمام أمينا وأن يقبل ذلك.[٣]

القول الثالث: ذهب الشافعية في الوجه الآخر إلى أنه يضمن مطلقا ولا يسقط الضمان ولو دفعها إلى الإمام .[٤]

---

(١) (ومتى أخذها) أي: أخذ الملتقط اللقطة (ثم ردها إلى موضعها) ضمنها (أو فرط فيها) فتلفت (ضمنها) ؛ لأنها أمانة حصلت في يده ، فلزمه حفظها كسائر الأمانات ، وتركها ، والتفريط فيها تضييع لها. (إلا أن يكون) الملتقط(ردها بإذن الإمام أو نائبه) إلى موضعه ، فلا يضمنها ؛ لأن للإمام نظرا في المال الذي لا يعلم مالكه ، وكذا لو التقطها ودفعها للإمام أو نائبه.كشاف القناع ٥٠١/٩.

(٢)المبسوط ١٣/١١ ، بدائع الصنائع ٢٠١/٦ ، المحيط البرهاني ٤٣٩/٥ ، البحر الرائق ١٦٣/٥-١٦٤ ، حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٧٧ ، الذخيرة ١٠٦/٩ ، التاج والإكليل على مختصر خليل ٤٨/٨ ، مواهب الجليل ٧٧/٦ ، حاشية الدسوقي ١٢١/٤ ، منح الجليل ٢٣٨/٨.

(٣)الحاوي الكبير ٢٨/٨ ، البيان ٥٢١/٧ ، العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير لأبي القاسم عبدالكريم بن محمد بن عبدالكريم الرافعي الشافعي ٣٥٤/٦ ، مغني المحتاج ٥٨٦/٣ ، نهاية المحتاج ٤٣٧/٥ ، حاشيتا قيلوبي وعميرة ١٢٠/٢-١٢١ ، الشرح الكبير مع الإنصاف ٢٠٨/١٦-٢٠٩ ، المبدع ١٢٢/٥ ، كشاف القناع ٥٠١/٩ ، الروض المربع شرح زاد المستقنع لمنصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى ٤٤٩ ، دقائق أولى النهي لشرح المنتهي لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات لمنصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى ٣٧٩/٢ .

(٤)الحاوي الكبير ٢٨/٨ ، المهذب ٣٠٨/٢.

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: رُوي عن عمر - رضي الله عنه - أنه قال لرجل وجد بعيرا: أرسله حيث وجدته.(١)

نوقش: بأن هذا عن الضالة التي لا يحل أخذها ، فإذا أخذها احتمل أن له ردها إلى مكانها ، ولا ضمان عليه ،لأنه كان واجباً عليه تركه في مكانه ابتداء ، فكان له ذلك بعد أخذه ، ويحتمل أن لا يبرأ برده إلى مكانه كالمسروق وما يجوز التقاطه ، فعليه لم يبرأ إلا برده إلى الإمام أو نائبه ،وهنا عمر هو الإمام ،فإذا أمره برده فهو كأخذه منه.(٢)

الدليل الثاني: أنه بمجرد الأخذ لا يصير ملتزما للحفظ ، فقد يأخذها على ظن أنها له بأن كان قد سقط منه مثلها ، فإذا تأملها و علم أنها ليست له ردها إلى مكانها ، وقد يأخذها ليعرف صفتها حتى إذا سمع إنسانا يطلبها دله عليها ، وقد يأخذها ليحفظها على المالك وهو يطمع في أن يتمكن من أداء الأمانة فيها ، فإذا أحس بنفسه عجزا أو طمعا في ذلك ردها إلى مكانها فلهذا لا يضمن شيئا ، وإنما الضمان على المستهلك لها.(٣)

الدليل الثالث: أنه أخذها محتسبا متبرعا ليحفظها على صاحبها فإذا ردها إلى مكانها فقد فسخ التبرع من الأصل ، فصار كأنه لم يأخذها أصلا ، وبه تبين أنه لم يلتزم الحفظ وإنما تبرع به وقد رده بالرد إلى مكانها فارتفع العمل كأن لم يكن .(٤)

الدليل الرابع: أنه إذا كان ضمان الصيد على المحرم يسقط بإرساله ، فكذلك ضمان الضوال بالأخذ يسقط بالإرسال(٥) .

يناقش: بأن هذا جمع بين مفترق واستدلالفاسدٌ ، لأن الصيدُ ضمن على المحرم في حق الله تعالى فإذا أرسله صار كعوده إلى مستحقه ، وليس الضوال كذلك ؛ لأنها تضمن في حق آدمي فلم يكن في إرسالها عود إلى مستحقها ، بدليل أن الصيد لو كان ملكا

---

(١)أخرجه الإمام مالك في الموطأ ،كتاب الأقضية باب القضاء في الضوال ٧٥٩/٢.

(٢)ينظر: الشرح الكبير على المقنع ٢٠٩/١٦.

(٣)المبسوط ١٣/١١.

(٤)بدائع الصنائع ٢٠١/٦.

(٥)الحاوي الكبير ٢٨/٨.

لآدمي فضمنه المحرم ثم أرسله ؛ سقط عنه حق الله تعالى في الجزاء ، ولم يسقط عنه حق الآدمي في الغرم.[١]

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: استدلوا على أنه يضمن إذا ردها إلى مكانها بأنه لمَّا أخذها من مكانها فقد التزم حفظها ، فهي بمنزلة قبول الوديعة ، فإذا ردها إلى مكانها فقد ضيعها ؛ بترك الحفظ الملتزم فأشبه الوديعة إذا ألقاها المودع على قارعة الطريق حتى ضاعت .[٢]

الدليل الثاني: أنها أمانة حصلت في يده فلزمه حفظها ، وتركها تضعيعٌ لها فيضمن.[٣]

الدليل الثالث:على أن الضمان يسقط إذا سلمها إلى الإمام ؛ بأنه كعودها إلى يد النائب عن الغائب[٤]؛ولأن للسلطان ولاية على الغائب في حفظ ما يخاف عليه من ماله ، ولهذا لو وجدها السلطان جاز له أخذها للحفظ على مالكها ، فإذا أخذها غيره وسلمها إليه برئ من الضمان.[٥]ولأن للإمامنظراً في المال الذي لا يعلم مالكه فاعتبر إذنه.[٦]

دليل القول الثالث:أن الواجد متعدٍ بدفعها إليه فلا يسقط عنه الضمان[٧] ، ولأنه لا ولاية للسلطان على الرشيد.[٨]

الترجيح: بعد استعراض هذه الاقوال وأدلتها فالذي يترجح عندي - والله اعلم - القول الثاني ، وذلك لقوة ما استدل به أصحاب هذا القول.

---

(١)المرجع السابق ٢٨/٨.

(٢)بدائع الصنائع ٢٠١/٦.

(٣)الشرح الكبير على المقنع ٢٠٩/١٦

(٤)الحاوي الكبير ٢٨/٨.

(٥)المهذب ٣٠٨/٢.

(٦)كشاف القناع ٥٠١/٩.

(٧)الحاوي الكبير ٢٨/٨.

(٨)المهذب ٣٠٨/٢

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: الأمين لا يضمن ما لم يوجد منه تفريط أو عدوان[١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

الأمين لغةً : قال ابن فارس:" الهمزة والميم والنون أصلان متقاربان: أحدهما الأمانة التي هي ضد الخيانة ، ومعناها سكون القلب ، و الآخر التصديق ... والعرب تقول: رجل أمان: إذا كان أمينا."[٢]

الأمين اصطلاحاً : هو الذي في يده مال غيره ، برضى من المالك ، أو برضى الشارع ، أو برضى من له الولاية عليه [٣]

التفريط لغةً : قال ابن فارس:" الفاء والراء والطاء أصل صحيح يدل على إزالة شيء من مكانه وتنحيته عنه ...كذلك التفريط ، وهو التقصير ، لأنه إذا قصر فيه فقد قعد به عن رتبته التي هي له . "[٤]

التفريط اصطلاحاً : التقصير في الشيء ، حتى يضيع أو يفوت.[٥]

العدوان لغةً : هو الظلم وتجاوز الحد.[٦]

العدوان اصطلاحاً : فعل ما لا يجوز من التصرفات أو الاستعمالات [٧]

---

(١) المغني ١٢/٥٥٠.

(٢)مقاييس اللغة ١/١٣٣-١٣٤ مادة (أمن) ، وينظر: لسان العرب ١٣/٢١ مادة (أ م ن).

(٣)القواعد والاصول الجامعة ص٤٤

(٤)مقاييس اللغة ٤/٤٩٠ مادة (فرط) ، وينظر: لسان العرب ٧/٣٦٨ مادة (ف ر ط) .

(٥)معجم لغة الفقهاء ص١٣٨.

(٦)ينظر: مختار الصحاح ٢٠٣ مادة (ع د ا) ، لسان العرب ١٥/٣٣ مادة (ع د ا) .

(٧)القواعد والاصول الجامعة ص ٤٤

وفرق الشيخ عبدالرحمن السعدي رحمه الله تعالى بين التفريط والتعدي بقوله:"أن التفريط ترك ما يجب من الحفظ ، والتعدي فعل ما لا يجوز من التصرفات أو الاستعمالات ، لأنهم في هذه الحال يشبهون الغاصب"(١).

المعنى الإجمالي للقاعدة

أن الأمين لا يضمن إلا إذا فرط في الأمانة ؛ وترك ما يجب عليه فعله من الحفظ ، فأدى ذلك الترك إلى تلفها كلها أو شيء منها ، أو تعدى وفعل ما لا يجوز من التصرفات أو الاستعمالات فإذا لم يفرط ولم يعتدِ فلا يضمن ، لأنه أمين.

دليل القاعدة

يستدل لهذه القاعدة بما يلي:

الدليل الأول: قوله تعالى: M k l m n o L(٢)

الدليل الثاني: قوله تعالى: M 9 : ; < = > M @ A B C D E F G H I J K L(٣) N O P Q R L

وجه الدلالة: أن الله تعالى نهى عباده عن أكل أموال الناس بغير حق ، ومن ذلك إجبار الأمين على ضمان ما تلف من الأمانات عنده مع كونه لم يتعد أو يفرط.

يقول الشوكاني(٤) في حق الأجير – وهو أحد الأيدي الأمينة-:"ولا يضمن إلا إذا حصلت منه جناية أو تفريط ، فإن التضمين حكم شرعي يستلزم أخذ مال مسلم معصوم

---

(١)القواعد والاصول الجامعة ص٤٤.

(٢)سورة البقرة آية ١٨٨

(٣)سورة النساء آية ٢٩

(٤)هو محمد بن علي بن محمد بن عبدالله الشوكاني ، ولد يوم الاثنين الثامن والعشرين من شهر ذي القعدة سنة ١١٧٣هـ ، نشأ في بيت علم ، وولي القضاء ، من شيوخه: أحمد بن عامر الحدائي ، وإسماعيل بن الحسن المهدي ، ووالده علي بن محمد الشوكاني ، ومن تلاميذه: إبراهيم بن أحمد بن يوسف الرباعي ، وابنه أحمد بن محمد بن على الشوكاني ، والحسين بن يحيى السلفي الصنعاني ، له مؤلفات منها: فتح القدير الجمع بين فنيَّ الرِّواية والدراية من علم التفسير ، ونيل الأوطار شرح منتقي الأخبار ، والسيل الجرَّار المتدفق على حدائق الأزهار وغيرها ، توفى سنة

بعصمة الإسلام ، فلا يجوز إلا بحجة شرعية ، وإلا كان ذلك من أكل أموال الناس بالباطل"[١]

الدليل الثالث: قوله تعالى: L w v u t s M[٢]

وجه الدلالة: أن الأمين إذا حفظ المال ولم يتعد عليه فإنه محسن بذلك ، فيجب ألا يكون عليه سبيل في الضمان.[٣]

الدليل الرابع: أن الأمين متبرع بحفظ المال من غير نفع يرجع إليه ، فلو لزمه الضمان لامتنع الناس من قبول الأمانات ، وذلك مضر بالناس ، ويؤدي إلى قطع المعروف.[٤]

الدليل الخامس: أن الأمين نائب عن المالك في حفظ الأمانة ،فكانت يد الأمين كيد المالك في عدم الضمان.[٥]

تطبيقات فقهية على القاعدة

-اللقطة أمانةٌ في يد الملتقط ، لا يضمنها إلا بالتعدي عليها أو المنع عند الطلب.[٦]

- العامل في المساقاة أمين والقول قوله فيما يدعيه من هلاك وما يُدَّعى عليه من خيانة.لأن رب المال ائتمنه بدفع ماله إليه فهو كالمضارب.[٧]

- المودع أمين والقول قوله فيما يدعيه من تلف الوديعة بغير خلاف.[٨]

١٢٥٠هـ ، ينظر: البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع لمحمد بن علي بن محمد بن عبدالله الشوكاني اليمني ٢/٢١٤-٢٢٥ ، الأعلام ٦/٢٩٨.

(١)السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار لمحمد بن علي بن محمد بن عبدالله الشوكاني اليمني ص ٥٥٧

(٢) سورة التوبة آية ٩١

(٣)ينظر: المحلى بالآثار لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي الظاهري ٧/١٣٧.

(٤)ينظر: المهذب ٢/١٨١.

(٥)ينظر: المهذب ٢/١٨١.

(٦)مجمع الضمانات في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان لأبي محمد غانم بن محمد البغدادي الحنفي ١/٤٦٥.

(٧)المغني ٧/٥٤٧.

(٨)المرجع السابق ٩/٢٧٣.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية

باستعراض الأقوال الواردة في مسألة من أخذ اللقطة ثم ردها إلى موضعها ، يتضح أن رأي الحنابلة أن الملتقط يضمن برد اللقطة إلى موضعها؛ لأنه مفرط ومعتد في ردها ، وينتفي عنه الضمان ، إذا ردها بإذن الإمام أو نائبه ، فلا يكون مفرطا برده بعد الإذن.

المبحث الرابع: الغاصب ضامن على كل حال [١]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: فيما إذا أخذ شخص لقطة بنية غصبها وعدم ردها إلى صاحبها ، أو إذا أخذها من الملتقط الأول غصبا ، فهل يضمن أو لا؟

اتفق الفقهاء على أن من أخذ اللقطة بنية غصبها وعدم ردها إلى صاحبها أنه يضمنها ، ولا يبرأ إلا بردها إلى صاحبها ، وأيضا فإنه إذا اغتصبها من ملتقطها الأول فأنه ضامن لها ، ولا يحق له إمساكها بل عليه أن يردها إلى ملتقطها[٢].

استدلوا على ذلك بما يلي:

الدليل الأول: قوله تعالى: p o n m l k M z y x w v u t s r q L | { [٣]

---

(١) (وإن غصبها غاصب من الملتقط وعرفها) الغاصب(لم يملكها) ؛ لأنه متعد بأخذها ولم يوجد منه سبب تملكها ، فإن الالتقاط من جملة السبب ولم يوجد منه بخلاف ما لو التقطها ثان ، فإنه وجد منه الالتقاط.كشاف القناع ٥٠٢/٩

(٢)ينظر: بدائع الصنائع ٢٠٠/٦-٢٠١ ، المحيط البرهاني ٤٣٩/٥-٤٤٠ ، البحر الرائق ١٦٣/٥ ، حاشية ابن عابدين ٢٨٣/٤ ، التاج والإكليل ٤٥/٨ ، حاشية الدسوقي ١٢١/٤ ، منح الجليل شرح مختصر خليل ٢٣٦/٨-٢٣٨ ، البيان في مذهب الشافعي٥٢٢/٧ ، الوجيز شرح العزيز ٣٥٨/٦ ، مغني المحتاج ٥٨٧/٣ ، المبدع ١٢٢/٥ ، كشاف القناع ٥٠٢/٩ ، مطالب أولى النهى في شرح غاية المنتهي لمصطفى بن سعد بن عبده الرحيباني مولداً ثم الدمشقي الحنبلي ٢٣٢/٤.

تبيه: لم يصرح المالكية بحكم فيمن اغتصبها من واجدها الأول ثم عرفها ، ولكنه يخرج لهم على أنه ضامن كمن أخذها ليذهب بها ، لأنه بالغصب يتبين أنه أخذها ليذهب بها ، لعدم استحقاقه أخذها.

(٣)سورة البقرة آية ١٨٨.

الدليل الثاني: قوله تعالى: M 9 : ; < = > ? @ A B C D E F G H I J K L M

L N O P Q R L [1]

وجه الدلالة: أن الغصب من طرق أكل أموال الناس بالباطل ، والتعدي على الأموال المحترمة.

الدليل الثالث: ماُ وي عن النبي - صلى الله عليه وسلم- أنه قال: في خطبته في يوم النحر :"إن دماءكم وأموالكم حرام كحرمة يومكم هذا ، في شهركم هذا ، في بلدكم هذا"[2].

الدليل الرابع: قوله صلى الله عليه وسلم:" لا يحل لامرئ أن يأخذ مال أخيه بغير طيب نفس منه"[3].

ووجه الدلالة منهما: أن الغصب تعدٍّ على حرمة الأموال ؛ التي نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن التعدي عليها.

الدليل الخامس: أن الملتقط الأول بوضع يده عليها ثبت له حق تملكها بعد التعريف ، فلا يملك الثاني إبطاله بالغصب ، والغاصبمتعدٍ بأخذها من الملتقط ولو لم يوجد منه سبب التملك.[4]

---

(١)سورة النساء آية ٢٩.

(٢)أخرجه البخارى في صحيحه في كتاب العلم ، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم: " رب مبلغ أوعى من سامع". (٢٤/١) برقم ٦٧ ، ومسلم في صحيحه في كتاب القسامة باب تغليظ الدماء والأعراض والأموال ١٣٠٥/٣، برقم ١٦٧٧٩.

(٣) سبق تخريجه ص٣٢

(٤)البحر الرائق ١٦٣/٥ ، كشاف القناع ٥٠٢/٩.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: التلف في يد الأمين غير مضمون إذا لم يتعد أو يفرط وفي يد الظالم مضمون مطلقا[١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

التلف لغةً : قال ابن فارس:"التاء واللام والفاء كلمة واحدة ، وهو ذهاب الشيء . يقال تلف يتلف تلفا . "[٢] والتلف هنا بمعنى: الهلاك والعطب[٣] .

الظلم لغةً : قال ابن فارس: "الظاء واللام والميم أصلان صحيحان ، أحدهما خلاف الضياء والنور ، والآخر وضع الشيء في غير موضعه تعديا . "[٤]

المعنى الإجمالي للقاعدة

قد سبق بيان وشرح الشطر الأول من القاعدة وهو "التلف في يد الأمين غير مضمون إذا لم يتعد أو يفرط".

وأما أن التلف في يد الظالم مضمون مطلقاً فلأن يده عادية ، وقد ذكر الشيخ ابن سعدى أن أسباب الضمان ثلاثة: اليد الظالمة ، ومباشرة الإتلاف بغير حق ، أو فعل سبب يحصل به تلف.[٥]فيد الظالم يد عادية ، يضمن صاحبها العين ومنافعها مطلقا.

دليل القاعدة

يستدل لهذه القاعدة بما استدل به للمسألة المبحوثة في المبحث السابق.

---

(١) القواعد والأصول الجامعة ص٤٤.

(٢)مقاييس اللغة ٣٥٣/١.مادة (تلف)

(٣) لسان العرب ١٨/٩ ، وينظر: القاموس المحيط ٧٩٤ مادة(ت ل ف) .

(٤)مقاييس اللغة ٤٦٨/٣ مادة (ظلم) ، وينظر: مختار الصحاح ١٩٧ ، لسان العرب ٣٧٣/١٢ ، القاموس المحيط ١١٣٤ مادة (ظ ل م).

(٥)القواعد والأصول الجامعة ص٤٥

تطبيقات فقهية على القاعدة

- من عنده عين لغيره فطلب منه الرد لمالكها أو لوكيله فامتنع بغير حق ، فهو ضامن مطلقا.(١)

من عنده لقطة فسكت ولم يعُرِّ فها و كذا من حصل في بيته أو في يده مال لغيره؛ فلم يرده ، ولم يخبر به صاحبه لغير عذر ، فإنه يضمن مطلقا.(٢)

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية

باستعراض المسألة يتضح أن الفقهاء متفقون على أن الغاصب لا يستحق امتلاك اللقطة ، وأنه لا يبرأ إلا بردها إلى ربها، كما أن تلفها مضمون عليه مطلقا ، مع أن اليد في اللقطة يد أمانة ، لكن لتعديه أصبحت يده يد ضمان.

(١)القواعد والاصول الجامعة ص ٤٥

(٢) المرجع السابق.

المبحث الخامس: التعريف يكون حولا كاملاً بصفة معينة [١]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: فيما إذا وجد الملتقط لقطة فما هي مدة التعريف؟

اتفقت المذاهب الفقهية على اعتبار المدة في تعريف اللقطة[٢] ، وذلك لوجود النص وهو حديث زيد بن خالد الجهني[٣] عندما جاء رجل إلى النبي - صلى الله عليه وسلم- فسأله عن اللقطة فقال:" اعرف عفاصها[٤] ووكاءها[٥] ثم عرفها سنة ، فإذا جاء صاحبها فأدها إليه ، وإلا فشأنك بها"[٦].

ويجب أن يكون تعريف اللقطة في مجامع الناس وأن يكون معلناً[٧] ، وأن يكون التعريف نهاراً لأنه مجمع الناس وملتقاهم ، دون الليل ، ويكون ذلك في اليوم الذي وجدها

---

(١) ويكون التعريف(حولا كاملا) لحديث زيد بن خالد ، وهو قول عمر ، وعلي ، وابن عباس (نهارا) ؛ لأنه مجمع الناس ، وملتقاهم (كل يوم مرة أسبوعا) أي: سبعة أيام؛ لأن الطلب فيه أكثر (ثم) لا يجب تعريفها بعد أسبوع متواليا بل على عادة الناس .كشاف القناع ٥٠٥/٩-٥٠٦.

(٢) المبسوط ٣/١١ ، منح الجليل ٢٣١/٨ ، روضة الطالبين ٤١٠/٥ ، المغني ٢٩٢/٨.

(٣) صحابي ، مختلف في كنيته أبو زرعة ، وقيل أبو عبد الرحمن ، وقيل أبو طلحة ، روى عن النبي صلّى اللّه عليه وآله وسلم ، وعن عثمان ، وأبي طلحة ، وعائشة ، روى عنه ابناه: خالد ، وأبو حرب ، ومولاه أبو عمرة ، وعبيد اللّه بن عبد اللّه بن عتبة ، وأبو سلمة ، وآخرون ، شهد الحديبية ، وكان معه لواء جهينة يوم الفتح ، وحديثه في الصحيحين وغيرهما ، قال ابن البرقي وغيره: مات سنة ثمان وسبعين بالمدينة ، وله خمس وثمانون ، وقيل: مات سنة ثمان وستين ، وقيل: مات قبل ذلك في خلافة معاوية بالمدينة. ينظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب ٥٤٩/٢-٤٥٠ ، الإصابة في تمييز الصحابة ٤٩٩/٢ ، الأعلام ٥٨/٣.

(٤)الوعاء الذي تكون فيه النفقة من جلد أو خرقة أو غير ذلك.ينظر: غريب الحديث لأبي عبيد القاسم بن سلام بن عبدالله الهروي البغدادي ٢٠١/٢ ، النهاية في غريب الحديث ٢٦٣/٣.

(٥) الخيط الذي تشد به . ينظر: غريب الحديث للقاسم بن سلام ٢٠١/٢.

(٦) أخرجه البخاري في كتاب اللقطة باب ضمان ضالة الإبل ١٢٤/٣ ، برقم ٢٤٢٧. ومسلم في كتاب اللقطة ١٣٤٦/٣ برقم ١٧٢٢.

(٧) ينظر: المبسوط ٦/١١ ، بدائع الصنائع ٢٠٢/٦ ، ، فتح القدير ١٢٢/٦ ، مواهب الجليل ٧٣/٦ ، حاشية الدسوقي ١٢٠/٤ ، روضة الطالبين ٤١٠/٥ ، الحاوى الكبير ١٣/٨ ، حاشيتا قليوبي وعميرة ١٢١/٣ ، المغني ٢٩٤/٨ ،كشاف القناع ٥٠٥/٩-٥٠٦.

فيه ، والأسبوع التالي أكثر؛ لأن الطلب فيه أكثر ، ولا يجب فيما بعد ذلك متواليا [١] ، وذكر الفقهاء عدم جواز ذكر صفات اللقطة عند التعريف بها ، وذلك لتبقى الصفة دليلا على ملكها ، ولئلا يدعيها بعض من سمع صفتها فيأخذها وهو لا يملكها فتضيع على مالكها.[٢]

وقد وقع الخلاف بين الفقهاء في مدة التعريف على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية وهو وجه عند الشافعية إلى عدم وجوب اعتبار الحول مدة لتعريف اللقطة ، بل يكون المعتبر في مدة التعريف هو قيمة الشيء الملتقط ، فتزداد المدة بارتفاع قيمته وتنخفض بانخفاضها وحدوا ذلك بعشر دراهم ، وذلك لأنهم لا يرون التفريق بين ما يصح تملكه بلا تعريف ، وهي الأشياء التافهة ، وما لا يصح تملكه إلا بتعريف.[٣]

القول الثاني: ذهب جمهور الفقهاء إلى وجوب اعتبار الحول مدة لتعريف اللقطة مطلقا .[٤]

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: ما روى أبي بن كعب[١] -رضي الله عنه- قال:" وجدت مائة دينار على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال:عرفها حولاً "[٢].

---

(١) ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١١٩/٤ ، جواهر الإكليل مختصر خليل لصالح عبدالسميع الآبي الأزهري ٢ /٢١٩ ، البيان ٥٢٧/٧ ، الحاوى الكبير ١١/٨ ، المغني ٢٩٢/٨ ، شرح الزركشي على مختصر الخرقي لشمس الدين محمد بن عبدالله الزركشي المصري الحنبلي ٣٢١/٤-٣٢٢.

(٢)ينظر: الذخيرة ١١٠/٩-١١١ ، حاشية الدسوقي ١٢٠/٤-١٢١ ، جواهر الإكليل ٢٢٠/٢ ، الحاوى الكبير ١٤/٨ ، مغني المحتاج ٥٩٠/٣ ، المغني ٢٩٥/٨ ، شرح الزركشي ٣٢١/٤.

واختلفوا في جواز ذكر الجنس عند التعريف على ثلاثة أقوال: الوجوب ، والجواز ، وعدم الجواز.

(٣)ينظر: المبسوط ٣/١١ ، البدائع ٢٠٢/٦ ، البناية شرح الهداية لأبي محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفي بدر الدين العيني ٣٢٧/٧-٣٢٨ ، فتح القدير ١٢١/٦ ، البيان ٥١٨/٧.

(٤)التاج والإكليل ٤٠/٨ ، شرح مختصر خليل للخرشي ١٢٤/٧ ، حاشية الدسوقي ١٢٠/٤ ، منح الجليل ٢٣١/٨ ٢٣١/٨ ، جواهر الإكليل ٢١٩/٢ ، الحاوي الكبير ١١/٨ ، مغني المحتاج ٥٨٩/٣ ، نهاية المحتاج ٤٤٠/٥ ، المغني ٢٩٢/٨ ، شرح الزركشي ٣٢١/٤ .

تنبيه:هناك قول للشافعية بأنه يجب التعريف إذا التقطها بقصد التملك دون الحفظ ولكنه خلاف المشهور.

ووجه الاستدلال: أن التقدير بالحول ورد في لقطة كانت مائة دينار تساوي ألف درهم ، والعشرة وما فوقها في معنى الألف؛ في تعلق القطع بها في السرقة ، وتعلق استحلال الفرج به ، وليست في معناها في حق تعلق الزكاة ، فأوجبنا التعريف بالحول احتياطا ، وما دون العشرة ليس في معنى الألف بوجه ما ، ففوضناه إلى رأي المبتلى به .[٣]

نوقش: إن تحديد اللقطة بعشرة دراهم ليس عليه دليل ، والتحديد إنما يعرف بنص أو إجماع ،وليس فيما ذكروه نص ولا إجماع ، ولأن التحديد والتقدير لا يعرف بالقياس.[٤]

الدليل الثاني: قوله - صلى الله عليه وسلم-:"من التقط لقطة يسير ةدرهماً أو حبلاً أو شبه ذلك فليعرفه ثلاثة أيام ، فإن كان فوق ذلك فليعرفه ستة أيام"[٥].

نوقش: أن الحديث ضعيف.

الدليل الثالث:أن المقصود من التعريف هو الوقت الذي يظن أن صاحبها يطلبها فيه ، وهذا يختلف باختلاف قيمة المال ، ولذا قلنا إن المال إذا كان عشرة دراهم فصاعدا

---

(١) أبي بن كعب بن قيس بن عبيدة زيد بن معاوية بن عمرو بن مالك بن النجار الأنصاري ، سيّد القراء ، كان من أصحاب العقبة الثانية، وشهد بدرا والمشاهد كلها ، يكنى أبو منذر وأيضا: أبا الطفيل. جمع القرآن في حياة النبي -صلى الله عليه وسلم- وعرض على النبي -عليه السلام- وحفظ عنه علما مباركا، وكان رأسا في العلم والعمل - رضي الله عنه- ،حدث عنه: بنوه ؛ محمد، والطفيل، وعبد الله، وأنس بن مالك، وابن عباس، وسويد بن غفلة ،واختللف في وفاته رضي الله عنه فقيل في عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقيل مات سنة تسع عشرة أو عشرين أو اثنتين وعشرين وقيل توفى في عهد عثمان رضي الله عنه سنة ثلاثين، ينظر: سير أعلام النبلاء ١/ ٣٨٩ ، والإصابة في تمييز الصحابة ١/ ١٨٠.

(٢)أخرجه البخاري كتاب اللقطة ، باب هل يأخذ اللقطة ولا يدعها تضيع حتى لا يأخذها من لا يستحق ١٢٦/٣ برقم ٢٤٣٧.

(٣)ينظر: الاختيار لتعليل المختار ٣٢/٣ ، البناية ٣٢٨/٧ ، فتح القدير ١٢١/٦.

(٤)المغني ٢٩٧/٨

(٥) أخرجه أحمد في المسند في مسند الشاميين من حديث يعلى بن أمية ١٠٨/٢٩ برقم ١٧٥٦٦ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٣٢٣/٦ ، والحديث ضعفه الهيثمي كما في مجمع الزوائد ١٦٩/٤ لضعف عمر بن عبدالله بن يعلى وقد ضعفه ابن حجر كما في تهذيب التهذيب لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني ٧/ ٤٧١ ، وجهالة جدته حكيمة كما في تهذيب الكمال في أسماء الرجال: لجمال الدين أبي الحجاج يوسف المزي ٤١٨/٢١ ، ، وضعف الحديث أيضا شعيب الأرناؤوط في تحقيقه للمسند في تخريجه لهذا الحديث ١٠٨/٢٩.

فإنه يعرف حولا ، لأنه يقطع به في السرقة ، وما دون ذلك فبحسب ما يصل إليه اجتهاده.[١]

نوقش: بأن هذا التفريق لا مستند له شرعا ، والتقدير لا يكون إلا بنص و لا نص في هذا التقدير، كما أنه مخالف للنص الذي يوجب التعريف مطلقا.

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: حديث زيد بن خالد الجهني المتقدم.

ووجه الدلالة منه: أن النبي - صلى الله عليه وسلم - أمره بتعريفها سنة ثم يملكها بعد ذلك ، ولم يستفصل منه صلى الله عليه وسلم عن اللقطة فدل على ثبوت الحكم لعموم اللقطة.[٢]

الدليل الثاني: أن السنة لا تتأخر عنها القوافل ، ويمضي فيها الزمان الذي تقصد فيه البلاد من الحر والبرد والاعتدال فصلحت قدراً ، كمدة العنين[٣].

الترجيح: بعد عرض القولين وأدلتهما ، وما يرد على بعضها من الاعتراضات ، فالراجح -والله اعلم- هو قول الجمهور بأن مدة تعريف اللقطة عام واحد ، من غير تفصيل بين القليل والكثير ، وذلك لقوة أدلتهم وسلامتها من المناقشة ، وضعف أدلة المعارض ، ولأن حديث زيد بن خالد في الأمر بالتعريف سنة كاملة عام في كل لقطة ، فيجب إبقاؤه على عمومه ، إلا ما خرج منه بالدليل ، ولم يرد بما ذكروه نص ولا هو في معنى المنصوص.

---

(١)المبسوط ٣/١١.

(٢)المغني٢٩٧/٨

(٣)الحاوى الكبير ١٢/٨-١٣ ، المغني ٢٩٣/٨.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: العادة محكمة[١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

محكمة لغةً : قال ابن فارس:" الحاء والكاف والميم أصل واحد ، وهو المنع..وهو المنع من الظلم "[٢]

محكمة اصطلاحاً : أنها المرجع عند النزاع.[٣]

المعنى الإجمالي للقاعدة

هذه القاعدة من قواعد الفقه الخمس الكلية ، ويقصد بها أنه يرجع في تحديد المراد من بعض الألفاظ الشرعية ، والالفاظ التي يتعامل بها الناس ، إلى عادة الناس وما تعارفوا عليه ، وذلك إذا لم يرد الشرع بتحديده وتكون مرجعا يُفوض إليه إثبات الأحكام أو نفيها.[٤]

دليل القاعدة

الدليل الأول: قوله تعالى: M n m l k j i h L u t s r q p o [٥]

الدليل الثاني: قوله تعالى: M وَعَاشِرُوهُنَّ L [٦]

وجه الاستدلال بالآية: أن المعروف فسر بالمتعارف في عرف الشرع ، أو ما تعارف عليه الناس.[٧]

---

(١) المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل لعبدالقادر بن أحمد بن مصطفى بن عبدالرحيم بن محمد بن بدران ص ٢٩٨.

(٢)مقاييس اللغة ٩١/٢ مادة (حكم).

(٣) الممتع في القواعد الفقهية٢٧١.

(٤)المرجع السابق ٢٧٢.

(٥) سورة البقرة آية ٢٢٨

(٦)سورة النساء آية ١٩

(٧)الجامع لأحكام القران ٩٧/٥.

الدليل الثالث: قوله صلى الله عليه وسلم:" خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف"[١]

وجه الاستدلال: أن الرسول صلى الله عليه وسلم أباح لها أن تأخذ من مال زوجها كفايتها من النفقة ، وقيَّد ذلك بأنه على ضوء العرف ، أي على مستوى عادتها وعادة زوجها.

الدليل الرابع: قوله صلى الله عليه وسلم:"...وكذلك فافعلي في كل شهر كما تحيض النساء ، وكما يطهرن "[٢]

ووجه الاستدلال: أنه اعتبر العادة فيما لا تحديد فيه ، فقد أحالها رسول الله صلى الله عليه وسلم في تحديد ذلك على عادة النساء .

تطبيقات فقهية على القاعدة

- الأمين لا يضمن ما تلف عنده إلا بتعد أو تفريط ، والتعدي أو التفريط مرجعه إلى العرف ، فما عده الناس تعديا أو تفريطا علق الحكم به.[٣]

- ورد الحيض في الشرع مطلقا من غير تحديد ولا حد له في اللغة ولا في الشريعة فيجب الرجوع إلى العادة والعرف، كما في القبض والأحراز والتفرق وأشباهها.[٤] كما علق علق الشارع على الحيض أحكاما ولم يحَُدَّه فعُلم أنه رد الناس إلى عرفهم ، والعرف بين النساء أن المرأة متى رأت دما يصلح أن يكون حيضا اعتقدته حيضا.[٥]

---

(١)أخرجه البخاري في كتاب البيوع ، باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم: في البيوع والإجارة والمكيال والوزن ، وسننهم على نياتهم ومذاهبهم المشهورة ٧٩/٣ ، وأخرجه مسلم في كتاب الأقضية ، باب قضية هند ، ١٣٣٨/٣ برقم ١٧١٤.

(٢)أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب الطهارة ، باب إذا أقبلت الحيضة تدع الصلاة ٧٦/١ برقم ٢٨٧ ، وأخرجه الترمذي في سننه كتاب الطهارة باب ما جاء في المستحاضة أنها تجمع بين الصلاتين بغسل واحد ٢٢١/١ ، برقم ١٢٨ ، وقال حديث حسن صحيح ، وأخرجه الإمام أحمد في مسنده ٤٦٨/٤٥ ، وحسنه الألباني في إرواء الغليل ٢٠٢/١.

(٣)القواعد والاصول الجامعة ص ٤٣-٤٤.

(٤)المغني ٣٨٩/١

(٥)المرجع السابق ٤٣٤/١.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية

باستعراض صفة التعريف الواردة في المسألة ، يتبن أن المذاهب الفقهية تحرص على وصول الخبر إلى صاحب اللقطة، كالتعريف في مجامع الناس ، وفي النهار دون الليل؛ لأن العادة جرت باجتماعهم كذلك ، فهذه الصفات روعي فيها العرف والعادة ، وإمكان وصول خبر اللقطة إلى صاحبها.

المبحث السادس: إن سافر الملتقط في حول التعريف وكَّل من يعُرِّفها عنه [١]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: فيما إذا أراد الملتقط إنابة غيره في تعريف اللقطة.

اتفقت المذاهب الفقهية على جواز النيابة في تعريف اللقطة ، سواء أكان ذلك بتبرع ممن قام بالنيابة أو بأجر.[٢]

جاء في البحر الرائق: يجوز" الاستنابة في التعريف"[٣].

وجاء في منح الجليل:"هو مخير بين أربع تعريفها بنفسه ورفعها إلى السلطان إن كان عدلا و لا يتشاغل عن تعريفها وبمؤتمن يقوم مقامه فيه واستئجار من يعرفها "[٤].

و جاء في البيان في مذهب الشافعي :"إن الواجد يتولى التعريف بنفسه ، وإن تطوع رجل بتعريفها جاز ، وإذا لم يجد من يتطوع عنه بالتعريف ..فعليه أن يستأجر من ماله من يعرفها.. أو دفعها إلى أمين"[٥].

وجاء في المغني:"وللملتقط أن يتولى ذلك بنفسه ، وله أن يستنيب فيه"[٦].

---

(١) كشاف القناع٥٠٦/٩

(٢)ينظر: المحيط البرهاني٤٣٧/٥ ، البحر الرائق ١٦٤/٥-١٦٥، التاج والإكليل ٤٢/٨ ، مواهب الجليل ٧٣/٦ ، حاشية الدسوقي ١٢٠/٤- ١٢١ ، البيان ٥٢٩/٧-٥٣٠ ، روضة الطالبين ٤٠٨/٥ ، كفاية النبيه شرح التنبيه في فقه الإمام الشافعي لأبي العباس نجم الدين أحمد بن محمد بن الرفعة ٤٢٨/١١-٤٢٩ ، النجم الوهاج شرح المنهاج لكمال الدين أبي البقاء محمد بن موسى بن عيسى الدميري ٣٤/٦ ، ، المغني ٢٩٥/٨ ،كشاف القناع٥٠٦/٩

(٣)١٦٤/٥-١٦٥ ، وذكر أنه في الحاوي القدسي أنه إذا دفعها بلا إذن القاضي ضمن .

(٤)منح الجليل ٢٣٣/٨.

(٥)البيان ٥٢٩/٧-٥٣٠ ، وذكر أنه إذا دفعها إلى أمين بأمر الحاكم جاز وإلا فإنها على وجهين.

(٦)المغني ٢٩٥/٨.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: فعل الوكيل كفعل الموكل[1]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

الوكيل لغةً : قال ابن فارس:"الواو والكاف واللام أصل صحيح يدل على اعتماد غيرك في أمرك".[2]

الوكيل اصطلاحاً : استنابة ذي حق ، جائز التصرف فيه مثله ، حال الحياة فيما تدخله النيابة. [3]

المعنى الإجمالي للقاعدة

أن الوكيل إذا قام بعمل عن موكله ، فإن عمله وفعله يقع كأن القائم بذلك الموكل.

دليل القاعدة

يستدل لهذه القاعدة بالأدلة الدالة على جواز الو كالة ومنها:

الدليل الأول: قوله تعالى: M فَٱبۡعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمۡ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ´ µ ¶ ¸ طَعَامٗا فَلۡيَأۡتِكُم بِرِزۡقٖ مِّنۡهُ وَلۡيَتَلَطَّفۡ وَلَا يُشۡعِرَنَّ بِكُمۡ أَحَدًا ﴿١٩﴾ L [4]

وجه الدلالة: أن أصحاب الكهف وكلوا واحداً منهم ليأتي لهم بطعام ، و"هذا يدل على صحة الوكالة"[5].

---

(١) مطالب أولى النهى في شرح غاية المنتهي ١٥٣/٥.

(٢)مقاييس اللغة ١٣٦/٦ ، وينظر: مختار الصحاح ٣٤٤ ، لسان العرب ٧٣٤/١١ .

(٣)الوكالة على الخصومة وأحكامها المهنية في الفقه الاسلامي ونظام المحاماة السعودي الشيخ عبدالله بن خنين مجلة العدل العدد الخامس عشر رجب ١٤٢٣هـ ص ٣٦.

(٤)سورة الكهف آية ١٩

(٥)أحكام القران لابن العربي ٢٢٠/٣.

الدليل الثاني: ما ثبت عن أبي هريرة - رضي الله عنه- قال: كان لرجل على النبي صلى الله عليه وسلم سنٌّ من الإبل فجاءه يتقاضاه ، فقال: أعطوه ، فطلبوا سنه فلم يجدوا له إلا سناً فوقهم ، فقال: أعطوه ، فقال: أوفيتني أوفى الله بك ، قال النبي صلى الله عليه وسلم: إن خياركم أحسنكم قضاء.(١)

وجه الدلالة: أن الرسول صلى الله عليه وسلم أمر بعض أصحابه بقضاء الدين نيابة عنه مع حضوره ، فدل على مشروعية الوكالة.

الدليل الثالث: ما ثبت عن عروة البارقي(٢) - رضي الله عنه - ، أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطاه ديناراً يشتري له شاة فاشترى له شاتين فباع إحداهما بدينار فأتى النبي صلى الله عليه وسلم بدينار وشاة فدعا له رسول الله صلى الله عليه وسلم بالبركة ، قال: فكان لو اشترى التراب لربح فيه ".(٣)

وجه الدلالة: أن الرسول صلى الله عليه وسلم وكل عروة رضي الله عنه بشراء الشاة ، وهذا يدل على مشروعية الوكالة.

تطبيقات فقهية على القاعدة

-إذا قام شخص بتوكيل غيره ، في شراء سيارة أو عقار- مثلا- له ، فإن فعل الوكيل يترتب عليه انتقال الملك لموكله كأن الموكل قام بذلك.

- إذا قام شخص بتوكيل غيره في الخصومة ، فإن دفوعه والإجراءات التي يسير بها في الدعوى تقع صحيحه ويترتب عليها أحكامها.

---

(١)أخرجه البخارى في صحيحه كتاب الوكالة ، باب وكالة الشاهد والغائب جائزة ٩٩/٣ برقم ٢٣٠٥ ، ومسلم في صحيحه كتاب المساقاة باب من استسلف شيئا فقضى خيرا منه ٣/ ١٢٢٥ ، برقم ١٦٠١.

(٢) عروة بن الجعد: ويقال ابن أبي الجعدوصوّب الثاني ابن المديني. وقال ابن قانع: اسمه أبو الجعد البارقي. وزعم الرشاطي أنه عروة بن عياض بن أبي الجعد ، وأنه نسب الى جدّه ، وله أحاديث ، وكان فيمن حضر فتوح الشام ونزلها ، ثم سيرّه عثمان إلى الكوفة ، وحديثه عند أهلها. ينظر: الإصابة في تمييز الصحابة ٤٠٣/٤.

(٣)أخرجه البخارى في صحيحه كتاب المناقب باب سؤال المشركين أن يريهم النبي صلى الله عليه وسلم ، ٢٠٧/٤ ، برقم ٣٦٤٢.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية

لقد تتبين من دراسة المسألة أن الملتقط له أن يقوم بتعريف اللقطة بنفسه ، وله أن ينيب غيره في تعريفها ، فاتضح أن فعل الوكيل كفعل الموكل في إفادة التملك وانتفاء الضمان.

المبحث السابع: تملك اللقطة بتعريفها في الحول الأول ولا تملك بالتعريف بعده (١)

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: فيما إذا وجد الملتقط لقطة ، وأراد تملكها ، وقصر في تعريفها في الحول الأول؛ هل يملكها بتعريفها بعد ذلك أو لا؟

هذه المسألة لها حالتان:

الحالة الأولى: فيما إذا ترك التعريف الحول الأول بلا عذر ثم أراد تعريفها بعد ذلك.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على أقوال كالتالي:

القول الأول: ذهب المالكية والحنابلة أنه ضامن بتركه التعريف في السنة الاولى.(٢)

جاء في مواهب الجليل:"ويجب تعريفها سنة عقيبه ،... أي: عقب الالتقاط وظاهره لو أخر التعريف يضمن .. و إن أمسكها سنة ولم يعرفها ثم عرفها فهلكت ضمنها"(٣).

القول الثاني: ذهب الشافعية في وجه أن له أن يكمل المدة بعد توقفه.(٤)

---

(١) (ولا يملكها) أي:اللقطة إذا لم يعرفها في الحول الأول (بالتعريف بعد الحول الأول) ؛ لأن شرط الملك التعريف فيه ولم يوجد ...(وكذا لو تركه) أي: التعريف (فيه) أي: الحول الأول (عجزا كمريض ، ومحبوس أو) تركه فيه (نسيانا) فلا يملكها به بعده ؛ لأن تعريفها في الحول الأول سبب الملك ، والحكم ينتفي لانتفاء سببه سواء انتفى لعذر أو غيره.كشاف القناع٥٠٨/٩

(٢)الذخيرة ١٠٩/٩ ، مواهب الجليل ٧٢/٦ ، شرح مختصر خليل للخرشي ١٢٤/٧ ، منح الجليل ٢٣١/٨ ، المغني٢٩٨/٨-٢٩٩ ، المبدع ١٢٦/٥ ، الانصاف ٢٣٣/١٦ ،كشاف القناع ٥٠٨/٩.

تنبيه: لم أجد رأيا للحنفية في هذه المسألة وإن كان قد يفهم أنه يكفي في التعريف الإشهاد ، و قد يخرج عليه أنه يملكها بمجرد ذلك ، جاء في المحيط البرهاني:" قال الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلواني: أدنى ما يكون من التعريف أن يشهد عند الأخذ ، ويقول: أخذتها لأردها ، فإن فعل ذلك ثم لم يعرفها بعد ذلك كفى" انظر المحيط البرهاني ٤٣٧/٥.

(٣) مواهب الجليل ٧٢/٦.

(٤)الحاوى ١٣/٨ ، المهذب ٣٠٥/٢ ، البيان ٥٢٧/٧ ، روضة الطالبين ٤٠٨/٥.

القول الثالث: ذهب الشافعية في الوجه الآخر أن عليه أن يستأنف المدة متى قطعها.[١]

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بتعريفها ، والأمر يقتضى الوجوب ، والمبادرة لتعريفها أقرب لوصولها إلى صاحبها ، لأن الظاهر أنه بعد الحول يسلو عنها ويأس فيترك طلبها ، وهذا دليل على وجوب المبادرة لتعريفها.[٢]

الدليل الثاني: أن شرط الملك التعريف في الحول الأول ولم يوجد ، فلا يملكها بالتعريف بعده ، لأن الشرط لم يكمل ، وعدم بعض الشرط كعدم جميعه، كما لو اختل بعض الطهارة في الصلاة.[٣]

دليل القول الثاني: أنه يقع بذلك عليها اسم سنة التعريف ، فهو كما لو نذر صوم سنة ، وصامها سنة متفرقة ، أجزأه.[٤]

دليل القول الثالث:قوله صلى الله عليه وسلم: "عرفها حولا "[٥] فظاهره التوالي ، ولأن المقصود بالتعريف وصول الخبر إلى المالك ، وذلك لا يحصل إلا بالتوالي، كما لو حلف أن لا يكلم زيداً سنةً .[٦]و لأنه إذا قطع لم يظهر أمرها ، ولم يظهر طالبها.[٧]

الترجيح: الذي يظهر –والله أعلم- أن القول الأول هو الراجح لقوة ما استدل به ، ولأن ترك التعريف في الحول الأول ، يجعل صاحبها على يأس من العثور عليها .

الحالة الثانية: إذا ترك تعريفها وله عذر عجزاً أو نسياناً ، ثم أراد تعريفها ، فهل يملكها؟ و فيها روايتان عند الحنابلة:

الرواية الأولى: أنه لا يملكها بالتعريف.

---

(١)المهذب ٣٠٥/٢ ، البيان ٥٢٧/٧ ، روضة الطالبين ٤٠٧/٥.

(٢) الإنصاف ٢٣٣/١٦ ، وينظر: مواهب الجليل ٧٢/٦.

(٣)الإنصاف ٢٣٣/١٦.

(٤)البيان ٥٢٧/٧.

(٥)سبق تخريجه ص ١٠١من حديث أبي بن كعب .

(٦)البيان ٥٢٧/٧.

(٧)المهذب ٣٠٥/٢.

استدلوا: أن تعريفها في الحول الأول سبب الملك ، والحكم ينتفي لانتفاء سببه؛ سواء انتفى لعذر أو غيره .[1]

الرواية الثانية: أنه يملكها بتعريفها حولا بعد زوال العذر.

استدلوا: أنه لم يؤخر التعريف عن وقت إمكانه فأشبه ما لو عرفها في الحول الأول.[2]

والذي يظهر لي من الروايتين –والله أعلم- ترجيح الرواية الثانية ، لقوة ما عللوا به .

(١)الإنصاف ١٦/٢٣٤.

(٢)المرجع السابق.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: الحكم ينتفي لانتفاء سببه سواء انتفى لعذر أو غير عذر[١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

الحكملغةً : قال ابن فارس :"الحاء و الكاف والميم أصل واحد ، وهو المنع ."[٢]

الحكماصطلاحاً : إسناد أمر إلى آخر إيجابا وسلبا.[٣]

المعنى الإجمالي للقاعدة

الحكم لا بد لثبوته أن يتحقق سببه وشرطه ، وينتفي المانع له ، فمتى وجد السبب ثبت الحكم به ، فإذا زال السبب زال الحكم ، وهذا ما يسميه الأصوليون مسلك الاطراد والانعكاس.[٤]

فمثلا " الصبا ، والسفه ، والإغماء ، والنوم ، والجنون أسباب لزوال التكاليف ونفوذ التصرف ، فإذا زالت حصل التكليف ، ونفذ التصرف ، وكلما عاد النوم أو الإغماء أو الجنون زال التكليف"[٥].

وأما وجود العذر فإنه نافٍ للإثم ولا يؤثر في الحكم.

دليل القاعدة

أن الشارع علق الأحكام بوجود أسبابها وانتفاء موانعها .

فحصول التوارث مثلا ، لا يكون إلا لسبب من قرابة أو نكاح، أو ولاء من عتق.[٦]

---

(١) المغني ٢٩٩/٨.

(٢)معجم مقاييس اللغة ٩١/٢ مادة (حكم) ينظر: مختار الصحاح ٧٨ ، ولسان العرب ١٤٠/١٢ القاموس المحيط ١٠٩٥ مادة (ح ك م).

(٣)التعريفات ٩٢.

(٤)موسوعة القواعد للبورنو ١٩٥/٥.

(٥)القواعد الفقهية مفهومها نشأتها تطورها دراسة مؤلفاتها أدلتها مهمتها تطبيقاتها لعلي أحمد الندوي ص٤٢٦.

(٦)ينظر: مجموع الفتاوى ٤٥٨/٨، ٣٥٧/٢١،٣٥٦.

تطبيقات على القاعدة

- وجود النصاب سبب لوجوب الزكاة ، فإذا هلك قبل تمام الحول ، لم تجب الزكاة.[١]

-الخمر المنقلبة بنفسها إلى الخَلّية تطهر باتفاق المسلمين ، فإن النجاسة إذا زالت بأي وجه ، زال حكمها.[٢]

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية

تبين من عرض الأقوال في المسألة أن الحنابلة يرون أن الملتقط إذا ترك التعريف بلا عذر في الحول الأول وفي رواية ولو بعذر ، فإنه لا يستحق أن يتملك اللقطة ولو عرفها بعد ذلك ، لأن التملك حكم ينتفي لانتفاء سببه وهو التعريف ، سواء انتفى لعذر أو لغير عذر.

(١)مسوعة القواعد للبورنو ١٩٥/٥-١٩٦.

(٢)المرجع السابق ١٩٦/٥.

المبحث الثامن: تدخل اللقطة بعد التعريف في ملك الملتقط [١]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: فيما إذا أتم الملتقط مدة التعريف بنية التملك فهل تدخل في ملكه حكماً أو لا؟.

اختلف الفقهاء في تملك اللقطة على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية إلى أن الملتقط إذا كان غنيا لم يجز له أن ينتفع باللقطة بعد مضي مدة التعريف وإنما يتصدق بها على الفقراء.[٢]

القول الثاني: ذهب الجمهور أنه يجوز تملك اللقطة وتكون كسائر أمواله سواء أكان غنيا أم فقيرا.[٣]

أدلة القول الأول:

الدليل الأول:إطلاق النصوص من القرآن والسنة مثل: m l k M L o n [٤] M وَلَا تَعْتَدُوٓاْۚ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلْمُعْتَدِينَ ﴿١٩٠﴾ L[٥]

وقوله صلى الله عليه وسلم:" لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه".[٦]

---

(١) (وإذا عرفها) أي: عرف الملتقط اللقطة الجائز التقاطها حولا كاملا فورا (فلم تعرف دخلت) اللقطة (في ملكه) أي: الملتقط غنيا كان أو فقيرا (بعد الحول).كشاف القناع ٥٠٩/٩.

(٢)بدائع الصنائع ٢٠٢/٦ ، الهداية للمرغيناني ٢/ ٤٢٠ ، البحر الرائق ١٧٠/٥ ، حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٧٩.

(٣)بداية المجتهد ٨٩/٤ ، الذخيرة ١١٦/٩ ، التاج والإكليل ٨/ ٤٣ ، مواهب الجليل ٦/ ٧٤ ، الأم لأبي عبدالله محمد بن إدريس بن العباس المطلبي القرشي ٦٨/٤ ، المهذب ٣٠٦/٢ ، البيان في مذهب الشافعي ٥٣١/٧ ، المغني ٢٩٩/٨ ، المبدع ١٣٢/٥ ، الانصاف ٢٣٤/١٦ ،كشاف القناع ٥٠٩/٩.

(٤) سورة البقرة الآية ١٨٨.

(٥)سورة البقرة الآية ١٩٠

(٦)أخرجه الامام أحمد في المسند في مسند البصريين ، حديث عم أبي حرة الرقاشي ، ٢٩٩/٣٤ برقم ٢٠٦٩٥ ، والبيهقي في السنن الكبرى كتاب الغصب باب من غصب لوحا فأدخله في سفينة أو بنى عليه جدراً ١٦٦/٦برقم ١١٥٤٥ ، صححه الألباني في إرواء الغليل ٥/ ٢٧٩.

وجه الدلالة: أن اللقطة مال للغير فلا يباح الانتفاع به إلا برضاه لإطلاق النصوص.[١]

نوقش: أن أكل المال بعد التعريف ليس من العدوان ، لأمر الشارع الحكيم بالاستمتاع بها ، ولدلالة الأدلة على دخولها في تصرف الملتقط.

الدليل الثاني: حديث أبو هريرة -رضي الله عنه- أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، سئل عن اللقطة فقال:" لا تحل اللقطة ، من التقط شيئا فليعرفه فإن جاء طالبها فليؤدها إليه ، وإن لم يأت فليتصدق بها فإذا جاء فليخيره بين الأجر وبين الذي له"[٢].

وجه الدلالة: أن المأمور به هو التصدق ، والصدقة لا تكون على غني فأشبه الصدقة المفروضة.[٣]

و نوقش: أن الحديث ضعيف ولا يرتقي إلى درجة الاحتجاج.

الدليل الثالث: حديث عياض بن حمار [٤] -رضي الله عنه-قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:"من وجد لقطة فليشهد ذو ي عدل ، وليحفظ عفاصها ووكاءها ثم لا يكتم ولا يُغيب فإن جاء ربها فهو أحق بها وإلا فهو مال الله يؤتيه من يشاء".[٥]

---

(١)ينظر: الهداية للمرغيناني ٢/ ٤٢٠ ، البحر الرائق ١٧٠/٥.

(٢)أخرجه الطبراي في المعجم الأوسط ٣٥٣/٢ برقم ٢٢٠٨ ، والصغير ٦٢/١ ، برقم ٧٢ ، وأخرجه الدارقطني في السنن ٣٢٢/٥ ، وهو حديث ضعيف في إسناده يوسف بن خالد السبتي كذاب ، ينظر: مجمع الزوائد ومنبع الفوائد ١٦٨/٤.

(٣) الهداية للمرغيناني ١٧٨/٢.

(٤)عياض بن حمار بن أبي حمار بن ناجية بن عقال بن محمد بن سفيان بن مجاشع التميمي المجاشعي، حديثه في صحيح مسلم، وعند أبي داود والترمذي عنه حديث آخر أنه أهدى إلى النبي ّ صلى اللَّه عليه وسلّم قبل أن يسلم فلم يقبل منه..الحديث، سكن البصرة. وروى عنه مطرف بنعبد اللَّه، وأخوه يزيد بن عبد اللَّه بن الشخير، والعلاء بن زياد، وعقبة بن صهبان، وغيرهم ينظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب ١٢٣٢/٣ ، الإصابة في تمييز الصحابة ٦٢٥/٤.

(٥)أخرجه أبو داود في السنن كتاب اللقطة ، باب التعريف باللقطة ١٦٣/٢ ، برقم ١٧٠٩ ، والنسائي في السنن الكبرى ، كتاب اللقطة ، باب الإشهاد على اللقطة وذكر اختلاف خالد الحذاء ، والجريري على يزيد بن عبد الله في حديث عياض بن حمار فيه ٣٤٤/٥ برقم ٥٧٧٦ ، وابن ماجه كتاب اللقطة باب اللقطة ٨٣٧/٢ ، برقم ٢٥٠٥ ،

وجه الدلالة: أن ما يضاف إلى الله تعالى إنما يتملكه من يستحق الصدقة من الفقراء وأمثالهم .

ونوقش: أن ما ذكروه ليس عليه برهان ولا دليل وبطلانه ظاهر إذ أن الأشياء كلها تضاف إلى الله تعالى خلقا وملكا.(١)

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: حديث زيد بن خالد وقد جاء فيه :"فإن لم تعرف فاستنفقها"(٢) ، وفي رواية " فشأنك بها".(٣)

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل حكمها بعد التعريف أنها له فقال:"فاستنفقها " ، وقال:"فشأنك بها " ، وهذا دليل على التملك والانتفاع.

كما أنه عليه الصلاة والسلام ، لم يستفصل من السائل عن حاله ، فدل على أن الحكم عام.

الدليل الثاني: حديث أبي بن كعب -رضي الله عنه- قال: إني وجدت صرة فيها مائة دينار على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فأتيت بها رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال:"عرفها حولا" ، قال: فعرفتها فلم أجد من يعرفها ، ثم أتيته فقال: عرفها حولا فعرفتها فلم أجد من يعرفها ، ثم أتيته فقال: عرفها حولا ، فعرفتها فلم أجد من يعرفها ، فقال: اعرف عدتها ووعاءها ووكاءها ، فإن جاء صاحبها وإلا فاستمتع بها "(٤).

وجه الدلالة: يتبين فيما قاله الإمام الشافعي رحمه الله تعالى:" وأُبي من أيسر أهل المدينة أو كأيسرهم،ولو لم يكن موسراً لصار بعشرين ديناراً منها موسرا على قول أبي حنيفة، فدل على أن الفقر غير معتبر فيها وأن الغني لا يمنع منها"(٥).

والإمام أحمد في المسند ٢٧/٢٩ ، برقم ١٧٤٨١ ، وصححه الحاكم في مستدركه عن أبي هريرة ٧٣/٢ ، وصححه الألباني في صحيح أبي داود الأم ٣٩٣/٥ ، وصحح في المسند.

(١)الذخيرة ١١٦/٩ ، المغني لابن قدامة ٣٠٠/٨.

(٢)أخرجه مسلم في كتاب اللقطة ١٣٤٩/٣ برقم ١٧٢٢.

(٣) سبق تخريجه ص١٠٠.

(٤)سبق تخريجه ص ١٠١.

(٥)الحاوى الكبير ٩/٨

الدليل الثالث: حديث عياض بن حمار رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال:" فإن جاء صاحبها ، فهو أحق بها ، وإلا فهو مال الله يؤتيه من يشاء".(١)

قال شيخ الاسلام في بيان وجه الدلالة :"فبين النبي صلى الله عليه وسلم أن اللقطة التي عرف أنها ملك لمعصوم ، وقد خرجت عنه بلا رضاه ، إذا لم يوجد فقد آتاها الله لمن سلطه عليها بالالتقاط الشرعي".(٢)

الدليل الرابع: أنه لا يخلو حال اللقطة في يد واجدها من أن تكون في حكم المغصوب؛ فيجب انتزاعها قبل الحول وبعده من الغني والفقير ، أو في حكم الودائع فلا يجوز أن يتملكها فقير ولا أن يتصدق بها غني ، أو في حكم الكسب فيجوز أن يتملكها الغني والفقير.

الترجيح: يترجح لي -والله أعلم- قول الجمهور وعدم التفريق في تملكها بعد مضي مدة التعريف بين الغني والفقير ، لقوة ما استدل به الجمهور ، ولقوة ما تناقش به أدلة الحنفية.

ولكن كيف تملك اللقطة بعد انتهاء التعريف؟

اختلف الجمهور في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب المالكية إلى أن تملكها بأن ينوي الملتقط تملكها ، فيجدد قصد التملك.(٣)

القول الثاني: ذهب الشافعية إلى أن الملتقط يتملكها باختياره بلفظ يدل على التملك ، مثل: تملكت ما التقطته ، ونحوه (٤).

القول الثالث: ذهب الحنابلة إلى أن اللقطة تدخل في ملك الملتقط عند تمام التعريف حكما كالميراث.(٥)

---

(١)سبق تخريجه ص١١٧.

(٢) مجموع الفتاوى ٥٩٤/٢٨.

(٣)الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ١٢٤/٤ ، شرح مختصر خليل للخرشي ٧ / ١٢٩.

(٤)البيان في مذهب الشافعي ٥٣١/٧ ، نهاية المحتاج ٤٤٢/٥.

(٥)المغني ٢٩٩/٨ ، المبدع ١٣٢/٥ ، الانصاف ٢٣٤/١٦.

دليل القول الأول: بأن العقود لا بد فيها من إيجاب وقبول وهنا لا يوجد إيجاب من الغير ،فلذا ينو ي تملكها.

و نوقش: أنه ليس كل تملك يلزم منه الإيجاب من الغير ، لا سيما إن كانذلك متعذرا كاللقطة.

أدلة القول الثاني:

الدليل الاول: حديث زيد بن خالد المتقدم وفيه "وإلا فشأنك بها".

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم جعلها إلى اختياره ، فلا يتملكها إلا باختياره.

نوقش: بأن اللفظ في هذه الرواية عام ، تقيده الألفاظ الواردة في روايات الحديث، كلفظ" وإلا فهي لك" .

الدليل الثاني: أنها تملك ببدل فاعتبر فيه اختيار التملك كالملك بالبيع.

نوقش: بأنه قياس مع الفارق ، فالبيع فيه مبيع وعوض ، واللقطة قد لا يكون فيها بدل ولا يلزم وجوده ، وذلك بأن لا يأتي صاحب اللقطة أبدا.

أدلة القول الثالث:

الدليل الاول: حديث زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه أنه قال: جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فسأله عن اللقطة فقال اعرف عفاصها ووكاءها ثم عرفها سنة فإن جاء صاحبها وإلا فهي لك".[1]

ووجه الاستدلال: أن قوله "وإلا فهي لك" تدل على أنها تدخل في ملكه وإن لم يقصد.

الدليل الثاني: أن الالتقاط والتعريف سبب للتمليك فإذا تم وجب أن يثبت به الملك حكما كالإحياء.

---

(١)سبق تخريجه ص١٠٠.

الترجيح: بعد استعراض الأقوال في هذه المسألة ، فالراجح –والله أعلم- قول الحنابلة لورود النص الصريح الدال على ذلك ، ولأن الحكم يثبت لوجود سببه ، ولما ورد من مناقشة لأدلة المالكية والشافعية.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: ينزل المجهول منزلة المعدوم وإن كان الأصل بقاءه إذا يئس من الوقوف عليه أو شق اعتباره[١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

المجهول لغةً : من الجهالة ، والجهالة: مصدر جهل الشيء جهلا وجهالة لم يعرفه[٢]. والجهل نقيض العلم ، وقد جهله فلان جهلا وجهالة وجهل عليه ، وتجاهل أظهر الجهل.[٣]

الجهل اصطلاحاً : إن استعمال الفقهاء للفظي الجهل والجهالة ، يشعر بالتفريق بينهما ، فيستعملون الجهل غالبا في حالة ما إذا كان الإنسان موصوفا به في اعتقاده أو قوله أو فعله.

أما إذا كان الجهل متعلقا بخارج عن الإنسان كمبيع أو مشترى أو إجارة أو إعارة وغيرها ، وكذا أركانها وشروطها ، فإنهم في هذه الحالة غلبوا جانب الخارج وهو الشيء المجهول ، فوصفوه بالجهالة وإن كان الإنسان متصفا بالجهالة أيضا.[٤]

المعدوم لغةً :من العَدم ، وهو فقدان الشيء وذهابه ،عدمت فلاناً أعدمه عدماً أي فقدته ، فقدا وفقدانا ، أي غاب عنك بموت أو فقد لا يقدر عليه وأعدمه الله مني كذا ، أي أفاته ، ورجل عديم لا مال له ، وقد عدم ماله ، وفقده ، ذهب عنه والعديم الفقير.[٥]

المعدوم اصطلاحاً : الذي لا وجود له.[٦]

---

(١)تقرير القواعد وتحرير الفوائد ، القاعدة السادسة بعد المائة ٤٣٢/٢.

(٢)معجم لغة الفقهاء ص ١٦٨

(٣)لسان العرب مادة (ج هـ ل) ١٢٩/١١

(٤)الموسوعة الفقهية الكويتيه ١٦٧/١٦

(٥)العين لأبي عبدالرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري ٥٦/٢ مادة (ع د م) وينظر: لسان العرب ٣٩٢/١٢ ، مادة (ع د م) ، القاموس المحيط ١٤٦٧.

(٦)درء تعارض النقل والعقل لتقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي ٤٠٩/٣ ، ١١٩/٦.

المعنى الإجمالي للقاعدة

تبين هذه القاعدة أن الشيء إذا كان مجهولا لا يُعلم ، سواء كانت الجهالة به جهالة مطلقة ، بحيث لا يعلم وجوده من عدمه ، أو كان موجودا ، لكنه مختلط بما لا يمكن تمييزه عنه ، فإنه يجعل بمنزلة المعدوم ، أو بمنزلة المعجوز عنه الذي لا يمكن فعله .[١]

دليل القاعدة

الدليل الأول: قوله تعالى ﴿ لَا يُكَلِّفُ © نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾[٢] ،

وقوله تعالى: ﴿ z y x w ﴾[٣]

وجه الدلالة منها: أن الله إذا أمرنا بأمر كان ذلك مشروطا بالقدرة عليه ، والتمكن من العمل به ، فما عجزنا عن معرفته ، أو العمل به سقط عنا.

الدليل الثاني: عن عياض بن حمار رضي الله عنه- قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" من وجد لقطة فليشهد ذوي عدل ،وليحفظ عِفاصها[٤] ووِكاءها[٥] ، فإن جاء صاحبها فلا يكتم ، وهو أحق بها ، وإن لم يجئ صاحبها فإنه من مال الله يؤتيه من يشاء"[٦]

وجه الدلالة من الحديث: أن النبي صلى الله عليه وسلم "بين أن اللقطة التي عُرف أنها ملك لمعصوم وقد خرجت عنه بلا رضاه ، إذا لم يوجد فقد آتاها الله لمن سلطه عليها

---

(١)ينظر: القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية جمعا ودراسة لعبدالسلام إبراهيم بن محمد الحصين ٥٠٥/١.

(٢)سورة البقرة آية ٢٨٦.

(٣)سورة التغابن آية ١٦.

(٤)العفاص: الوعاء الذي تكون فيه النفقة من جلد أو خرقة ، أو غير ذلك . انظر النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٢٦٣/٣.

(٥)الوكاء: الخيط الذي تشد به الصرة والكيس ، وغيرهما ، انظر: النهاية في غريب الحديث ٢٢٢/٥.

(٦)سبق تخريجه ص١١٧.

بالالتقاط الشرعي"،[١] فـ"الملتقط لما جهل حال المالك كان المجهول كالمعدوم فصار مالكا لما التقطه لعدم العلم بالمالك".[٢]

الدليل الثالث: أنه قد "اتفق المسلمون على أنه من مات ولا وارث له معلوم ، فماله يصرف في مصالح المسلمين ، مع أنه لا بد في غالب الخلق أن يكون له عصبة بعيدة ؛ لكن جهلت عينه ، ولم ترج معرفته فجعل كالمعدوم".[٣]

تطبيقات فقهية على القاعدة

- مال من لا يعلم له وراث ، يوضع في بيت المال، كالضائع ، مع أنه لا يخلو من بني عم أعلى ، إذ الناس أبناء آدم ، فمن كان أسبق إلى الاجتماع مع الميت في أب من آبائه فهو عصبته ، ولكنه مجهول ، فلم يثبت له حكم ، وجاز صرف المال في المصالح.[٤]

- الزائد على ما تجلسه المستحاضة من أقل الحيض أو غالبه إلى منتهى أكثره حكمه حكم المعدوم ، حيث حكمنا فيها للمرأة بأحكام الطهارات كلها ، فإن مدة الاستحاضة تطول ، ولا غاية لها تنظر ، بخلاف الزائد على الأقل في حق المبتدئة على ظاهر المذهب حيث تقضي الصوم الواقع فيه قبل ثبوت العادة بالتكرار ، لأن أمره ينكشف بالتكرار عن قرب ، وكذلك النفاس المشكوك فيه تقضي فيه الصوم لأنه لا يتكرر.[٥]

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية

تبين من دراسة الفرع الفقهي أن الفقهاء متفقون على أن اللقطة تملك في الجملة ، مع أنه قد يكون مالك اللقطة موجود ، ولكن لكونه مجهولا ، نزل منزلة المعدوم ، وتملك الملتقط اللقطة بعد تعريفها سنة ، وعدم الوقوف عليه.

---

(١)مجموع الفتاوى ٥٩٤/٢٨.

(٢)مجموع الفتاوى ٣٢٢/٢٩ ، و ٣٥٦/٣١.

(٣)مجموع الفتاوى ٥٩٤/٢٨.

(٤)شرح منتهى الإرادات ٥٣٩/٢.

(٥) تقرير القواعد وتحرير الفوائد ٤٣٢/٢.

المبحث التاسع: إذا صادف صاحب اللقطة حقه عند الملتقط أخذه ، وإن خرجت عن ملكه ، ثم عادت. [١]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: فيما إذا حضر صاحب اللقطة إلى الملتقط وقد تملك اللقطة ، ووجد صاحب اللقطة حقه عند الملتقط ، فهل يأخذه ، حتى وإن خرجت عن ملكه ثم رجعت إليه؟

اتفقت المذاهب الفقهية على أن اللقطة إذا حضر صاحبها وهي موجودة أنها ترد إليه بعينها إن كانت باقية ، ولو خرجت عن ملكه ثم عادت.[٢]

واستدلوا بما يلي:

الدليل الأول: قول الرسول صلى الله عليه وسلم: " من أصاب متاعه بعينه فهو أحق به"[٣] ، وفي لفظ " إذا سرق من الرجل متاع أو ضاع له متاع فوجده بيد رجل بعينه فهو أحق به"[٤].

ووجه الدلالة منه: أن من وجد ماله فإنه أحق به ، وله أن يأخذه.

---

(١) (فإن صادفها ربها قد رجعت إليه) أي: الملتقط بعد خروجها عن ملكه (بفسخ أو غيره أخذها) ؛ لأنه وجد عين ماله في يد الملتقط فكان له أخذها.كشاف القناع ٥١٦/٩.

(٢)انظر بدائع الصنائع ٢٠٢/٦ ، البناية ٣٣٠/٧-٣٣٢-٣٣٣ ، المحيط البرهاني ٤٣٨/٥ ، حاشية الدسوقي ١٢٣/٤-١٢٤، ، شرح مختصر خليل للخرشي ١٢٩/٧ ، منح الجليل ٨/ ٢٤٣ ، ، التاج والإكليل ٥٢/٨ ، المهذب ٣٠٦/٢ ، البيان ٥٣٤/٧ ، كفاية النبيه ٤٣٧/١١ ، تحفة المحتاج ٣٣٨/٦ ، نهاية المحتاج ٤٤٣/٥ ، المغني ٣١٤/٨ ، شرح الزركشي ٣٣٦/٤ ، ٣٣٥ ،كشاف القناع ٥١٦/٩.

(٣)أخرجه الإمام أحمد في مسند سمرة بن جندب ٣٦٥/٣٣ ، برقم ٢٠٢٠٢ ، والدارقطني في كتاب البيوع ٤٢٩/٣ ، برقم ٢٨٩٩ ، وحسنه شعيب الارناؤوط في تحقيقه للمسند.

(٤)أخرجه الإمام أحمد في مسند سمرة بن جندب٣٣/ ٣٢٣ برقم ٢٠١٤٧ ، وابن ماجه في كتاب الاحكام باب من سرق له شيء فوجده في يد رجل اشتراه ٢/ ٧٨١ برقم ٢٣٣١ ، وحسنه شعيب الأرناؤوط في تحقيقه للمسند.

الدليل الثاني: أنه وجد عين ماله في يد ملتقطه فكان له أخذها، كالزوج إذا طلق قبل الدخول فوجد الصداق قد رجع إلى المرأة.[1]

(١)الشرح الكبير ١٦/٢٥٨.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: من وجد عين ماله فهو أحق به[١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الافرادي للقاعدة

العين لغةً : للعين معاني متعددة فتأتي بمعني العين الباصرة والجاسوس والأقرب هنا أنها يقصد بها عين الشيءنفسه.[٢]

المعنى الإجمالي للقاعدة

أن من له حق على شخص آخر ، ثم وجد عين المال المستحق له عند غريمه فإنه أحق من غيره من الغرماء في أخذه واستيفاء ما له منه.

دليل القاعدة

يستدل لهذه القاعدة بما يلي:

الدليل الأول: قوله صلى الله عليه وسلم: " من وجد متاعه عند مفلس بعينه فهو أحق به "[٣] ، وفي رواية :" من أدرك ماله بعينه عند رجل أفلس ، أو إنسان قد أفلس فهو أحق به من غيره"[٤].

---

(١) المغني ٥٣٢/٦.

(٢)مقاييس اللغة ١٩٩/٤ مادة (عين) ، لسان العرب ٣٠١/١٣ ، مختار الصحاح٢٢٣ مادة (ع ي ن)

(٣)أخرجه الامام أحمد في مسنده في مسند أبي هريرة رضي الله عنه ، ٢٣٦/١٤ ، برقم ٨٥٦٦ ، وصححه محققي المسند.

(٤)أخرجه البخارى في صحيحه كتاب الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس ، باب إذا وجد ماله عند مفلس في البيع والقرض والوديعة فهو أحق به ١١٨/٣ برقم ٢٤٠٢ ، وأخرجه مسلم في صحيحه كتاب المساقاة باب من أدرك ما باعه عند المشترى وقد افلس فله الرجوع فيه ١١٩٣/٣ برقم ١٥٥٩.

الدليل الثاني: قول الرسول صلى الله عليه وسلم:" من وجد متاعه بعينه فهو أحق به"[١] وفي لفظ " إذا سرق من الرجل متاع أو ضاع له متاع فوجده بيد رجل بعينه فهو أحق به"[٢].

تطبيقات على القاعدة

- لو اشترى شخص سيارة من أحد المعارض بثمن آجل ، وعند حلول الأجل أفلس المشتري وعليه ديون –ولم يكن دفع من ثمن السيارة شيئاً – فبائع السيارة له حق أخذها واستردادها ، ولاحق للغرماء الآخرين فيها . بل حقهم في غيرها من مال المفلس.[٣]

- إذا سرق سارق متاعاً لشخص ، ثم وجد صاحب المتاع متاعه بعد إقامة الحد على السارق أو قبله ، فله استرداد المتاع وهو أحق به.[٤]

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية

تبين من دراسة المسألة الفقهية أن الفقهاء متفقون على أنه إذا وجد صاحب اللقطة حقه عند الملتقط فإنه يستحق أخذه ؛ لأن من وجد عين ماله فهو أحق به.

(١)سبق تخريجه ص١٢٥.

(٢)سبق تخريجه ص١٢٥.

(٣)موسوعة البورنو ١١/١١١١

(٤)المرجع السابق١١/ ١١١٢

المبحث العاشر: متى أخذ اللقطة طالبها فيأخذها بنمائها المتصل ، أما المنفصل ففي الحول لمالكها ، وبعده لواجدها [١]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: فيما إذا جاء مالك اللقطة ، وقد زادت العين ونمت بعد تملكها ، فلمن تكون الزيادة والنماء؟.

هذه الزيادة إما ان تكون متصلة أو منفصلة.

فالزيادة المتصلة أو النماء المتصل: اتفق الفقهاء القائلون بضمان اللقطة على أن هذه الزيادة لصاحب اللقطة ، فيأخذ العين مع زيادتها المتصلة.[٢]

وذلك لأن الزيادة هنا تتبع العين في الرد بالعيب والاقالة ، فتبعت ههنا.[٣]

أما الزيادة المنفصلة أو النماء المنفصل فإما أن يكون في مدة التعريف أو بعده.

فإن كان في مدة التعريف فحكمه حكم أصله ، ولأنه ملك مالكها ولا يمكن انفصالها عنه ؛ ولأنه يتبع في العقود والفسوخِ .[٤]

---

(١) وحيث أخذ اللقطة طالبها فإنه يأخذها (بنمائها المتصل) ؛ لأنه ملك مالكها ولا يمكن انفصالها عنه ؛ ولأنه يتبع في العقودوالفسوخِ . (فأما) النماء (المنفصل قبل مضي الحول ف) هو (لمالكها) ؛ لأنه نماء ملكه . (و) النماء المنفصل (بعده) أي: بعد حول التعريف (لواجدها)؛ لأنه ملك اللقطة بمضي الحول فنماؤها إذن نماء ملكه ؛ ولأنه يضمن النقص بعد الحول فتكون له الزيادة ليكون الخراج بالضمان.كشاف القناع٩/٥١٦-٥١٧

(٢)التاج والإكليل ٨/٥١ ، شرح مختصر خليل للخرشي ٧/ ١٢٨ ، حاشية الدسوقي ٤/١٢٣ ، المهذب ٢/ ٣٠٦ ، روضة الطالبين ٥/٤١٥ ، كفاية النبيه شرح التنبيه ١١/٤٣٧ ، مغني المحتاج ٣/ ٥٩٣ ، المغني ٨/٣١٣ ، المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل لعبدالسلام بن عبدالله بن الخضر بن محمد ابن تيمية الحراني١/٣٧٢ ، شرح الزركشي ٤/٣٣٦ ، الإنصاف ١٦/٢٤٥ ،كشاف القناع٩/٥١٦-٥١٧.

(٣) المغني ٨/٣١٤.

(٤)كشاف القناع٩/٥١٦-٥١٧.

أما بعد تملكها فقد اختلف الفقهاء على قولين:

القول الاول: ذهب المالكية والحنابلة في رواية إلى أنها تكون لصاحب اللقطة.[١]

القول الثاني: ذهب الشافعية والحنابلة في المذهب الى أنها تكون للملتقط فيرد العين إذا كانت باقية أو بدلها إذا كانت تالفة دون زيادتها المنفصلة فيأخذها[٢].

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: أنها كالوديعة ، فتكون الزوائد لمالكها.[٣]

نوقش: بأنها كالوديعة قبل الحول والتعريف بها ، وقبل تملكها ،وأما بعد ذلك فليس كذلك ، إذ إنها أصبحت ملكاً للملتقط ، وفي ضمانه عند جمهور الفقهاء ومنهم المالكية أيضا ، فإذا تلفت ضمنها من التقطها ، فكيف تكون الزوائد لمن لم يضمنها؟ فكونها له ينافي ضمانها على الملتقط.

الدليل الثاني: القياس على المفلس إذا استرجعت منه العين بعد أن زادت زيادة متميزة.[٤]

نوقش: بأنه قياس مع الفارق إذ هناك فرق بينهما ، ففي مسألتنا يضمن النقص فتكون له الزيادة ليكون الخراج بالضمان ، أما في المفلس لا ضمان عليه ، فلا يكون الخراج له.[٥]

الدليل الثالث: أن تملكها كان مستندا إلى فقد ربها في الظاهر ، وقد تبين خلافه ، فانفسخ الملك من أصله لظهور الخطأ في مستنده ، ووجب الرجوع بما وجده منها قائما.[١]

---

(١)التاج والإكليل ٥١/٨ ، حاشية الدسوقي ١٢٣/٤ ، شرح مختصر خليل للخرشي ٧/ ١٢٨ ، المحرر ٣٧٢/١ ، شرح الزركشي ٣٣٦/٤ ، الانصاف ٢٤٥/١٦.

(٢) المهذب ٢/ ٣٠٦ ، البيان في مذهب الشافعية ٥٣٢/٧ ، روضة الطالبين ٤١٥/٥ ، كفاية النبيه شرح التنبيه ٤٣٧/١١ ، مغني المحتاج ٣/ ٥٩٣ ، المغني ٣١٣/٨ ، المحرر ٣٧٢/١ ، شرح الزركشي ٣٣٦/٤ ، الانصاف ٢٤٥/١٦ ، كشاف القناع٥١٦/٩-٥١٧.

(٣)الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني لأحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي ١٧٣/٢.

(٤)المغني ٣١٤/٨.

(٥)المرجع السابق.

نوقش: بأن تملكهليس مستنداً إلى فقد ربها ، بل إلى إذن الشارع ، إذ لو كان كما قيل ، لوجب ان يتملكها بعد التقاطها مباشرة دون التعريف بها مدة مقدرة لها من قبل الشارع، كما انه يترتب على تملكها ضمانها ، فيكون النماء لمن تملكها بإذن الشارع ، ليكون الضمان بالخراج.

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: أن النماء المنفصل نماء ملك الملتقط –لأنه حدث بعد التملك- متميز ، لا يتبع في الفسوخ ، فكان له النماء كنماء المبيع إذا رد بعيب.[٢]

الدليل الثاني: أن اللقطة مضمونة بعد التملك على الملتقط إذا تلفت ، فتكون الزيادة المنفصلة له ليكون الخراج بالضمان.[٣]

الترجيح: بعد استعراض القولين وأدلتهما فالذي يترجح –والله أعلم- ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة ، لقوة ما استدلوا به ووجاهته ، ولضعف أدلة المالكية ومناقشتها.

---

(١)تقرير القواعد وتحرير الفوائد ١٩٥/٢.

(٢) المغني ٣١٤/٨.

(٣)المرجع السابق.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: حكم النماء حكم الأصل[١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

النماءلغةً : مأخوذ من (نمى) قال ابن فارس :"النون ، والميم ، والحرف المعتل ، وهذا أصل واحد يدل على ارتفاع وزيادة".[٢]

يقال: نمى ، ينمى ،نمياً ونماءً ، ونماء –بالمد والفتح ، والمد أكثر ، من باب رمى: زاد ،وكَثر . وفي لغة:نما ينمو نمواً - من باب سما يسمو. فالنماء هو: الزيادة.[٣]

وفي استعمال الفقهاء لم يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي.[٤]

المعنى الإجمالي للقاعدة

هذه القاعدة توضح أن النماء المتولد تابع لما تولد منه - ما أمكن- فيأحكامه ؛ كالتملك والضمان ونحوهما ، فالنماء المنفصل إذا كانت اليد عليه يد أمانة فلا يملك ولا يضمن إلا بالتعدي والتفريط ، أما إذا كانت اليد يد ضمان ، فإنه يملك النماء مقابل الضمان المترتب عليه .

دليل القاعدة

يستدل لهذه القاعدة بما يستدل لقاعدة الخراج بالضمان.

تطبيقات فقهية على القاعدة

- الزوائد المتصلة المتولدة عن المبيع إذا ردت بالعيب ، فإنها تكون من ملك البائع ، تبعا لأصلها.[٥]

---

(١) تقرير القواعد وتحرير الفوائد ، في معنى القاعدة العشرين ١٦٤/١.

(٢)ينظر: ابن فارس معجم مقاييس اللغة ٤٧٩/٥ ، مادة (نمى).

(٣)ينظر: مختار الصحاح الرازي ص٦٨١ مادة (ن م ى) لسان العرب ٤٥٥١/٦ ، ٤٥٥٢ ، مادة (ن م ى) ، والمصباح المنير ص ٢٣٩ مادة (ن م ى).

(٤)انظر قاعدة الخراج بالضمان وتطبيقاتها في المعاملات المالية لأنيس الرحمن منظور الحق ص٢٣١.

(٥)بدائع الصنائع ٢٨٤/٥.

- أن الرهن أمانة في يد المرتهن ،و زوائده ونماؤه سواء كانت متصلة أو منفصلة فهي كذلك للراهن ، واليد عليها يد أمانة.[1]

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية

تبين من دراسة المسألة أن الحنابلة ، يرون أن نماء المال يأخذ حكم الأصل ، من حيث الضمان والتملك متى أمكن ، فالزيادة المنفصلة بعد التعريف والتملك ، تكون من ملك الملتقط لأنه من ضمانه ، وقبل التملك تكون أمانة في يده كأصلها.

(١)شرح منتهي الارادات ١١٢/٢.

المبحث الحادي عشر: اللقطة بعد التعريف من ضمان الملتقط[١]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: إذا عرف الملتقط اللقطة فهل تضمن بعد التعريف وتملكها أو لا؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور العلماء من الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة[٢] ، إلى أن الملتقط يضمن اللقطة بعد انتهاء الحول من تعريفها ،ويجب عليه رد عينها إن كانت العين قائمة ، أو البدل إن كانت قد استهلكت ،سواء تصرف الملتقط بها تصدقاً أو استمتاعاً أو غير ذلك.

القول الثاني: ذهب الكرابيسي[٣] من الشافعية ، إلى أنه لا يضمنها إن استهلكت ، ولا يردها لو كانت باقية.[٤]

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: حديث زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه وفيه" فإن لم تعرف فاستنفقها ولتكن وديعة عندك ، فإن جاء طالبها يوما من الدهر فأدها إليه"[٥]

---

(١) (و) إن تلفت أو نقصت أو ضاعت (بعد الحول يضمنها ولو لم يفرط) لدخولها في ملكه إذن (بمثلها إن كانت مثليه ، وإلا) تكن مثلية ضمنها (بقيمتها يوم عرف بها سواء تلفت بفعله أو بغير فعله) لصيرورتها بملكه بعد حول التعريف. كشاف القناع ٥١٧/٩.

(٢) المبسوط ٧/١١ ، بدائع الصنائع ٢٠٢/٦ ، البحر الرائق ١٧٠/٥ ، حاشية ابن عابدين ٢٨٠/٤ ، الذخيرة ١٠٤/٩-١٠٥ ، شرح مختصر خليل للخرشي ١٢٥/٧ ، منح الجليل ٢٣٥/٨، جواهر الإكليل ٢١٨/٢ ، المهذب ٣٠٦/٢ ، روضة الطالبين ٤١٤/٥- ٤١٥ ، نهاية المحتاج ٤٤٤/٥ ، الشرح الكبير ٢٥٥/١٦ ، شرح الزركشي ٣٣٦/٤-٣٣٧ ، مطالب أولى النهي ٢٣٥/٤.

(٣)هو أبو علي ، الحسين بن علي بن يزيد الكرابيسي ، محدث ، فقيه ، صحب الشافعي وحمل عنه العلم ، وعد من كبار أصحابه ، وله تصانيف كثيرة منها: أسماء المدلسين ، وكتاب الإمامة و أصول الفقه وفروعه ، توفى سنة ٢٤٥هـ ، انظر سير أعلام النبلاء ٧٩/١٢-٨٢ ، طبقات الشافعية ١١٧/٢-١٢٦.

(٤) المهذب ٣٠٦/٢ ، روضة الطالبين ٤١٤/٥- ٤١٥.

(٥)سبق تخريجه ص١٠٠.

وجه الدلالة: أن قوله " ولتكن وديعة عندك يحتمل أن يراد بذلك بعد الاستنفاق ، وهو ظاهر السياق ،ويحتمل أن تكون الواو في قوله" ولتكن" بمعنى (أو) أو (أي) ، إما أن تستنفقها وتغرم بدلها ، وأما أن تتركها عندك على سبيل الوديعة حتى يجيء صاحبها فتعطيها له.(١)

الدليل الثاني: أن اللقطة عين يلزم ردها لو كانت باقية فيلزمه ضمانها إذا أتلفها كما قبل الحول.(٢)

الدليل الثالث: أنها مال معصوم لم يجز إسقاط حقه منها مطلقا كما لو اضطر إلى مال غيره.(٣)

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: حديث زيد بن خالد السابق ، وفيه قوله صلى الله عليه وسلم:"ولتكن وديعة عندك".

وجه الدلالة :"يستفاد من تسميتها وديعة ، أنها لو تلفت لم يكن عليه ضمانها"(٤).

نوقش: بأنه ورد في الحديث نفسه:"فإن جاء طالبها يوما من الدهر فأدّها إليه" فقوله" فأدها إليه" يدل صراحة على بقاء ملك صاحبها.(٥)

وأيضا فإنه يحتمل أن يكون المراد من قوله :"ولتكن وديعة عندك" بعد الاستنفاق ، وهو ظاهر السياقفتحوّز بذكر الوديعة عن وجوب ردّ بدلها ، لأن حقيقة الوديعة أن تبقي عينها ، والجامع وجوب رد ما يجد المرء لغيره وإلا فالمأذون في استنفاقه لا تبقي عينه". (٦)

الدليل الثاني:حديث عياض بن حمار وفيه:" فإن جاء صاحبها – أو ربها – فهو أحق بها ، وإلا فهي مال الله يؤتيه من يشاء"(٧)

---

(١)ينظر: إحكام الاحكام شرح عمدة الأحكام لتقي الدين ابن دقيق العيد ص ٥٤٤.

(٢)المغني ٣١٤/٨.

(٣)المرجع السابق.

(٤)فتح البارى شرح صحيح البخاري لأحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي ٥/ ٩١.

(٥)المرجع السابق.

(٦)المرجع السابق.

(٧)سبق تخريجه ص١١٧

وجه الدلالة منه: أنه صلى الله عليه وسلم لم يأمر برد بدلها ، فجعله مباحا.[1]

نوقش: أنها تدل على أن اللقطة لمن وجدها أي: في إباحة التصرف فيها بعد التعريف الشرعي ، وأما الأمر بضمانها ، فمسكوت عنه.

وأيضا فإن ظاهر حديث زيد بن خالد يدل على رد البدل فقد جاء فيه :" فإن جاء صاحبها فأدها إليه" بعد قوله:"كُلها" .

الترجيح: بعد استعراض القولين يترجح - والله أعلم- ما ذهب إليه جمهور الفقهاء ، من ضمان اللقطة بعد تملكها ، لدلالة حديث زيد بن خالد ،ولأنها عين يلزم ردها لو كانت باقية فكذلك بعد إتلافها ، ولما يناقش به القول الآخر.

(١)المغني٨/٣١٣

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: الخراج بالضمان [١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

الخراج لغةً : قال في اللسان الخَرْج والخَرَاج ، واحد وهو شيء يخرجه القوم في السنة من مالهم بقدر معلوم".[٢] وقال أبو عبيد -رحمه الله تعالى[٣]-:" معنى الخراج في كلام العرب إنما هو الكراء والغلة ، ألا تراهم يسمون غلة الأرض والدار المملوكة خراجا"[٤]

الخراج اصطلاحاً : لقد استعمل الفقهاء لفظ الخراج للدلالة على نفس المعنى اللغوي المراد لهذه اللفظة ولذلك قالوا في بيان المراد به اصطلاحاً " معناه ما خرج من الشيء: من غلة ، ومنفعة ، وعين ، فهو للمشتري عوض ما كان عليه من ضمان الملك.."[٥]

المعنى الإجمالي للقاعدة

هذه القاعدة هي نص حديث خرج من مشكاة النبوة على صاحبها أفضل الصلاة والسلام ، وهو من جوامع الكلم ، فقد بين فيه النبي صلى الله عليه وسلم الحكم وعلته ، فدل الحديث على أن الخراج للضامن ، وفي هذا إشارة إلى أن علة كون الضمان له هي أنه ضامن ، لأن الباء في "بالضمان" متعلقة بمحذوف تقديره: الخراج مستحق بالضمان: أي بسببه[٦] ، جاء في معالم السنن في شرح هذا الحديث:" ومعنى قوله الخراج بالضمان: المبيع إذا كان مما له دخل فإن مالك الرقبة الذي هو ضامن الأصل يملك الخراج بضمان الأصل ،

---

(١) المغني ٢٢/٦ ، ١٨٦.

(٢)لابن منظور ٢٥١/٢ مادة (خرج).

(٣)القاسم بن سلام بن عبدالله البغدادي ، أبو عبيد الفقيه ، القاضي ، الأديب ، كان مؤدبا ، صاحب نحو وعربية وحديث ، وولى قضاء طرسوس وقيل فيه: كانه جبل نفخ فيه روح ، من مؤلفاته: الأموال ، الطهور ، الناسخ والمنسوخ ، ولد سنة ١٥٧ ، وتوفى سنة ٢٢٤. انظر الطبقات الكبرى ٣٥٥/٧ ، سير أعلام النبلاء ٤٩٠/١٠.

(٤)الأموال لأبي عبيد القاسم بن سلام بن عبدالله الهروي البغدادي ص٩١.

(٥)الاشباه والنظائر للسيوطي ص ١٣٦.

(٦)النهاية في غريب الحديث ١٩/٢.

فإذا ابتاع الرجل أرضا فشغلها ، أو ماشية فنتجها ، أو دابة فركبها ، أو عبدا فاستخدمه ، ثم وجد عيبا ، 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"[١]

دليل القاعدة

يستدل لهذه القاعدة بما يلي:

الدليل الأول: ما روته أم المؤمنين عائشة -رضي الله عنها- ، قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: الخراج بالضمان.[٢] وجاء في بعض طرق الحديث وسبب وروده: وهو أن رجلاً ابتاع عبداً ، فأقام عنده ما شاء الله أن يقيم ،ثم وجد به عيباً ، فخاصمه إلى النبي صلى الله عليه وسلم فرده عليه ، فقال الرجل: يا رسول الله قد استعمل ، أو استغل عبدي ، أو غلامي فقال الخراج بالضمان.[٣]

الدليل الثاني: قوله صلى الله عليه وسلم " لا يحل سلف وبيع ، ولا شرطان في بيع ، ولا ربح ما لم يضمن "[٤]

فالنهي عن ربح ما لم يضمن دليل واضح وصريح على أن الربح لا بد من أن يكون بمقابل الضمان ، وهذا هو معنى القاعدة.[٥]

---

(١)معالم السنن لأبي سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستس المعروف بالخطابي ٣/ ١٤٧.

(٢)أخرجه أبو داود في سننه كتاب البيوع والاجارات باب فيمن اشترى عبدا فاستعمله ثم وجد به عيبا ٢٨٤/٣ برقم ٣٥٠٨ ، والترمذي كتاب البيوع باب فيمن يشترى العبد ويستغله ثم يجد به عيبا ٥٧٣/٣ برقم ١٢٨٥، والنسائي كتاب البيوع باب الخراج بالضمان ٢٥٤/٧ رقم ٤٤٩٠ وابن ماجه كتاب التجارات باب الخراج بالضمان ٧٥٤/٢ برقم ٢٢٤٣ قال الترمذي :"هذا حديث حسن صحيح ... والعمل على هذا عند أهل العلم" وصححه الحاكم في المستدرك ١٨/٢ ، وحسنه الألباني في إرواء الغليل ١٧٥/٥ .

(٣)اخرجه أبو داود في لسنن كتاب البيوع باب من اشترى عبداً فاستعمله ثم وجد به عيبا ٢٨٤/٣ برقم ٣٥١٠ وحسنه الألباني في إرواء الغليل ١٥٩/٥.

(٤)أخرجه أبو داود في السنن كتاب البيوع باب الرجل يبيع ما ليس عنده ٣٨٣/٣ برقم ٣٥٠٤ ، الترمذي في السنن السنن البيوع باب كراهية بيع ما ليس عندك ٥٢٧/٣ ، برقم ١٢٣٤ ، النسائي في السنن البيوع باب بيع ما ليس عند البائع ٢٨٨/٧ برقم ٤٦١١ ، ابن ماجه في السنن التجارات باب باب النهي عن بيع ما ليس عندك ٧٣٧/٢ ، ح ٢١٨٨ ، وصححه الألباني في إرواء الغليل ١٤٧/٥.

(٥)الخراج بالضمان وتطبيقاتها في المعاملات المالية ٢١٦

الدليل الثالث: قوله صلى الله عليه وسلم: " لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه ، له غنمه ، وعليه غرمه".(١)

ووجه الدلالة منه: أن قوله " له غنمه ، وعليه غرمه" معناه: له زيادته ، وعليه هلاكه وعطبه ، ونقصه . كما فسره به الامام الشافعي (٢)

تطبيقات فقهية على القاعدة

- لو اشترى شخص سيارة ، ثم استعملها لعدة أيام أو أجرها ، وكسب من وراء ذلك مالا ثم وجد بها عيبا ، فأراد ردها للبائع ، فإن ما حصل من السيارة من منفعة أو مال لا يحق للبائع المطالبة بعوض عنه ، لأنه خراج ،فيكون للمشتري مقابل ضمانه للسيارة.(٣)

-لو اشترى شخص شقصا من أحد الشركاء في أرض مشتركةٍ ، ثم شفع الشريك الآخر ، وكان المشتري قد استغل الشقص – بأن أخذ ثمرته أو أجرته – فهي للمشترى ، وليس للشفيع مطالبة المشتري بردها لأنه خراجٌ ، فيكون للمشتري مقابل ضمانه للشقص.(٤)

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية

تبين من دراسة المسألة أن اللقطة بعد تعريفها وتملكها من الملتقط أنها من ضمانه ، فلما استحق استهلاكها كان عليه ضمانها ، وسبق بيان أن مذهب الحنابلة أن نتاجها له لكي يكون الخراج بالضمان.

---

(١)أخرجه الامام الشافعي في المسند كتاب الرهن١/١٤٨ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٦/٦٦ برقم ١١٢١٨ ، وفي معرفة السنن والآثار ٨/٢٢٩ برقم ١١٧٣٣ ، وقد رجح جماعة من العلماء إرساله عن سعيد بن المسيب ، منهم أبو داود في المراسيل ٢٧٢-٢٧٣ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٦/٦٧ ، وابن عبدالهادي في تنقيح التحقيق ٤/١١٩ ووافقهم الشيخ الألباني في إرواء الغليل ٥/٢٣٩.

(٢)الام ٣/١٦٧.

(٣)الممتع في القواعد الفقهية ٣٥٨.

(٤)المرجع السابق ٣٥٨-٣٥٩.

المبحث الثاني عشر: إن وصف اللقطة قبل دفعها اثنان ، أو أقاما بينتين أقرع بينهما[١]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: لو أن إنسانا التقط لقطة ثم عرفها ، ثم جاء من يعرفها ، وذكر له أوصافها وعلاماتها فهل يَلزم لردها له أن يأتي ببينة تدل على أن هذه اللقطة له ، أم لا يَلزم ذلك؟

لقد اتفق الفقهاء على أنه إذا جاء بالعلامة دون البينة ، فيجوز للملتقط أن يدفعها إليه.[٢]

واختلفوا فيما إذا جاء بالعلامة دون البينة ، هل يجبر الملتقط ، أم لا بد أن يأتي مدعيها بالبينة؟[٣]

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية والشافعية إلى أن الملتقط لا يجبر في دفع اللقطة لمن ذكر العلامة إلا أن يأتي بالبينة[٤].

القول الثاني: ذهب المالكية ، والحنابلة إلى أنها تدفع لمن جاء بالعلامة ، ولا يلزم البينة[٥].

---

(١) (فإن وصفها) أي: اللقطة (اثْنَانِ أَوْ أَكْثَرُ) (معا أو وصفها الثاني) بعد الأول لكن (قبل دفعها إلى الأول) أقرع بينهما (أو أقاما بينتين) باللقطة (أقرع بينهما) ؛ لأنه لا مزية لأحدهما على الآخر (فمن قرع) أي: خرجت له القرعة (حلف) أَن اللقطة له لاحتمال صدق صاحبه (وأخذها) ؛ لأن ذلك فائدة القرعة.كشاف القناع ٥١٨/٩.

(٢)بدائع الصنائع ٢٠٢/١ ، بداية المجتهد ٩٠/٤.

(٣) اختلاف الائمة العلماء ليحيى بن هبيرة بن محمد بن هبيرة الذهلي الشيباني ٦٥/٢.

(٤) المبسوط ٨/١١ ، بدائع الصنائع ٢٠٢/٦ ، الحاوي الكبير ٢٣/٨ ، المهذب ٣٠٦/٢.

(٥)مواهب الجليل ٦/ ٧٠ ، شرح مختصر خليل للخرشي ٧/ ١٢١ ، منح الجليل ٨/ ٢٢٥ ، المغني ٣٠٩/٨ ، المحرر ٣٧٢/١ ، الفروع ٣١٨/٧.

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: حديث ابن عباس -رضي الله عنهما- أن رسول الله عليه وسلم قال:" لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم ، ولكن البينة على المدعي ، واليمين على من أنكر"(١)

وجه الاستدلال: أنه صلى الله عليه وسلم لم يجعل الدعوى حجة ، ولا جعل مجرد القول حجة بينة.(٢)

نوقش: أن الدليل عام ، خص منه رد اللقطة لمن جاء بالعلامة ، وأن قول النبي صلى الله عليه وسلم " البينة على المدعي" .يعني إذا كان ثمَّة منكر لقوله ففي سياقه:"واليمين على من أنكر " ولا منكر هاهنا.

وبأن إقامة البينة على اللقطة تتعذر ، لأنها إنما سقطت حال الغفلة والسهو ، فتوقُّف دفعِها مَنع لوصولها إلى صاحبها أبداً ، وهذا يفوت مقصود الالتقاط ، ويفضي إلى تضييع أموال الناس ، وما هذا سبيله يسقط اعتبار البينة فيه.(٣)

الدليل الثاني: أن اللقطة مال للغير فلا يجب تسليمه بالوصف، كالوديعة.

الدليل الثالث: أن صفة المطلوب لا تكون بينة للطالب كالمغصوب .

نوقش: بأن قياس اللقطة على المغصوب غير صحيح ،فإن النزاع ثم في كونه مغصوباً والأصل عدمه.(٤)

الدليل الرابع:أن إصابة العلامة محُتمل في نفسه ،فقد يكون ذلك جزافاً ، وقد يعرف الإنسان ذلك من ملك غيره ، وقد يسمع من مالكه ينشد ذلك ويذكر علاماته ، والمحتمل لا يكون حجة للإلزام.

---

(١)أخرجه بهذا اللفظ البيهقي في كتاب الدعوى والبينات ، باب: البينة على المدعي واليمين على المدعي عليه ٤٢٧/١٠ برقم ٢١٢٠١ .وينظر: هذا الحديث في الصحيحين والسنن الأربعة بلفظ :" اليمين على المدعى عليه". فأخرجه البخاري في كتاب التفسير ، باب :"إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا أولئك لا خلاق لهم" ٦/ ٣٥ ، برقم ٤٥٥٢ ، ومسلم في كتاب الأقضية باب اليمين على المدعى عليه ١٣٣٦/٣ ، برقم ١٧١١.

(٢)الحاوي الكبير ٢٣/٨.

(٣)المغني ٣١٠/٨.

(٤)المرجع السابق ٣١١/٨.

نوقش: بأن إصابة العلامة يفيد الظن ، والظن معمول به في غالب الأحكام الشرعية ، فيكون الإلزام به هنا.

الدليل الخامس: أن الملتقط أمين ،ويصير بالدفع إلى غير المالك ضامناً ، فيكون له أن يتحرز عن اكتساب سبب الضمان بأن لا يدفع إليه حتى يقيم البينة ، فيثبت استحقاقه بحجة حكمية.(١)

نوقش: بأن هذا معارض بما إذا دفعها إليه بالبينة ، فجاء آخر فأقام شخص بينة أخرى أنها له.

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: قوله صلى الله عليه وسلم في حديث أبي رضي الله عنه :" فإن جاء أحد يخبرك بعددها ووعائها ووكائها فأعطها إياه"(٢)

وجه الاستدلال: أن هذا اللفظ الوارد علّق ردّ اللقطة إلى صاحبها بذكر العلامة ، ولم تُذكر البينة في شيء من أحاديث اللقطة ، فدل على أن الملتقط يجُبر في دفع اللقطة لمن ذكر علاماتها ، وأنها بمنزلة البينة في الاستحقاق.

نوقش: أن المراد أنه إذا صدقه جاز له الدفع ولا يجب ، فالأمر بدفعها بمجرد تصديقه ليس للوجوب.(٣)

ويجاب عنه: بأن قولهم: أن الأمر بمجرد تصديقه ليس للوجوب . مخالف لظاهر النص ، فالنص جاء بالأمر بإعطائها من جاء فعرف عفاصها وعددها ووكاءها ، فهذا نص في محل النزاع.

جاء في الطرق الحكمية :"والأمر أي في قوله صلى الله عليه وسلم:" فأعطها إياه " للوجوب ، والوصف بينة ظاهرة ، فإنها من البيان وهو الكشف والإيضاح ، والمراد بها وضوح حجة الدعوى وانكشافها ، وهو موجود في الوصف"(٤)

---

(١)المبسوط ٨/١١.

(٢)أخرجه الإمام مسلم في كتاب اللقطة ١٣٥٠/٣ برقم ١٧٢٣ .

(٣)الحاوي الكبير ٢٤/٨.

(٤)الطرق الحكمية لمحمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية ص١٨١.

الدليل الثاني: أن البينة تختلف ، وقد جعل النبي صلى الله عليه وسلم بينة مدعى اللقطة وصفها ، فإذا وصفها فقد أقام بينته.

نوقش: بأن البينات صحيح أنها في الأصول مختلفة ، ولكن ليس من جميعها بينة تكون بمجرد الوصف.(١)

الدليل الثالث:أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يذكر البينة في حديث اللقطة ولو كانت شرطا للدفع لم يجز الإخلال به ، ولا أمر بالدفع بدونه.

الدليل الرابع: أن إقامة البينة على اللقطة تتعذر ، لأنها إنما سقطت حال الغفلة والسهو ،فتوقف دفعها منع لوصولها إلى صاحبها أبداً ،وهذا يفوت مقصود الالتقاط ، ويفضي إلى تضييع أموال الناس ، وما هذا سبيله يسقط اعتبار البينة فيه.(٢)

نوقش: بأنه لا يكون تعذر البينة موجبا أن تكون الصفة بينة ، ألا ترى أن السارق تتعذر إقامة البينة عليه ، ولا يكون صفة ما بيده لمدعي سرقته حجة؟(٣)

الدليل الخامس: أنه يجوز العمل بالظن ، لاعتماده في أكثر الشريعة ، إذا لا تفيد البينة إلا الظن.

الترجيح: الذي يظهر لي - والله أعلم - أن ما ذهب إليه المالكية والحنابلة أرجح ، لدلالة النص الوارد في حديث أُبي رضي الله عنه ، على دفعها بمجرد العلامة ، ولتعذر إقامة البينة عليها وقت سقوطها ، ولأنه لو لم يجب دفعها بالصفة ، لم يجز التقاطها ، لأنه يفوت مقصود الالتقاط ، ويفضي إلى تضييع أموال الناس.(٤)

فإذا قدم اثنان وصفا فهل يقرع بينهما أو تقسم ؟

اختلف فيها على قولين:

---

(١)الحاوي الكبير ٢٤/٨.

(٢) المغني ٣١٠/٨.

(٣)الحاوي الكبير ٢٤/٨.

(٤) المغني ٣١٠/٨.

القول الأول: ذهب المالكية وهو رواية عند الحنابلة أنها تقسم بعد التأكد باليمين.(١)

القول الثاني: وهو المذهب عند الحنابلة أنه يقرع بينهما فمن وقعت له القرعة حلف ودفعت إليه.(٢)

دليل القول الأول:أنهما تساويا فيما يُستحق به الدفع ، فتساويا فيها، كما لو كانت في أيديهما.(٣)

نوقش: بأنه قياس مع الفارق ، لأنه إذا كانت في أيديهما ، فإنه يرجح قول كل واحد منهما لما تحت يديه ، فيرجح قوله فيه.(٤)

دليل القول الثاني:أنهما تداعيا عينا في يد غيرهما ، وتساويا في البينة ، أو في عدمها ، فتكون لمن وقعت له القرعة، كما لو ادعيا وديعة في يد إنسان ، فقال: هي لأحدكما ، لا أعرفه عيناً .(٥)

الترجيح: بعد عرض القولين فالذي يترجح عندي –والله أعلم – القول الثاني ، لأنه إذا تساوت الحقوق ، يصار إلى القرعة .

---

(١)جواهر الإكليل ٢١٧/٢ ، الشرح الصغير مع بلغة السالك لأبي العباس أحمد بن محمد الخلوتي ٤/ ١٦٧ ، المغني ٣١١/٨ ، المحرر ٣٧٢/١ ، الفروع ٣١٨/٧.

(٢)المغني ٣١١/٨ ، المحرر ٣٧٢/١ ، الفروع ٣١٨/٧.

(٣)المغني ٣١١/٨.

(٤)المرجع السابق.

(٥)المغني ٣١١/٨.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: تستعمل القرعة عند التزاحم[١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

القرعةلغةً : السهمة ، والمقارعة: المساهمة ، وقارعة فقرعه أي: أصابته القرعة دونه.[٢]

القرعةاصطلاحاً : استهام يقع به نصيب الإنسان.[٣]

المعنى الإجمالي للقاعدة

أنه لما كان من مقاصد الشرع القضاء على النزاع وتحقيق المصالح ، لم يكن فيها وقف للأحكام ، بل فيه الفصل وقطع الخصومات بأقرب الطرق ، لذا فإذا ضاقت الطرق عن معرفة المستحق ، أو تزاحمت حقوقهم ، ولم يتبين وجه الحق في جهة من الجهات ، فإن القرعة تتعين طريقا للفصل.[٤]

دليل القاعدة

يستدل لهذه القاعدة بما يلي:

الدليل الأول: قوله تعالى: M وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ ´ µ ¶ ¸ مَرْيَمَ وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَخْتَصِمُونَ ﴿٤٤﴾ L[٥]

إي يقترعون من يكفل مريم.[٦]

---

(١) القواعد والأصول الجامعة ص ٥٨.

(٢)ينظر: لسان العرب ٢٦٢/٨ مادة (ق ر ع)

(٣)معجم لغة الفقهاء ص٣٦١.

(٤)ينظر: إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان لمحمد بن ابي بكر بن ايوب بن سعد شمس الدين ابن القيم الجوزية١٦٨/١.

(٥)سورة آل عمران آية ٤٤

(٦)تفسير القرآن العظيم لأبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي ٤٢/٢.

الدليل الثاني: قوله تعالى: M f g h i j L[1]

فقوله: فساهم إي قارع.[2]

جاء في الطرق الحكمية لبيان الدلالة من الآيتين ما نصه :" فهذان نبيان كريمان استعملا القرعة وقد احتج الأئمة الأربعة بشر ع من قبلنا إن صح ذلك عنهم"[3]

الدليل الثالث: عن عائشة - رضي الله عنها – قالت :" كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أراد أن يخرج أقرع بين أزواجه ، فأيتهن خرج سهمها خرج بها رسول الله صلى الله عليه وسلم"[4]

الدليل الرابع: عن عمران بن حصين[5]أن رجلاً أعتق ستة مملوكين له عند موته لم يكن له مال غيرهم فدعا بهم النبي صلى الله عليه وسلم فجزأهم أثلاثاً ، ثم أقرع بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة وقال له قولاً شديداً .[6]

تطبيقات فقهية على القاعدة

-البداءة بالمبيت عند إحدى الزوجات يحتاج فيه إلى القرعة كما لو زفت إليه امرأتان في وقت واحد. [7]

- إذا دعي المسلم إلى وليمتين في وقت واحد ، وليس بين الداعيين تفاضل في القرب والرحم والديانة أقرع بينهما.[8]

---

(١)سورة الصافات آية ١٤١.

(٢)تفسير ابن كثير ٥/ ٣٦٦.

(٣)الطرق الحكمية ص ٢٤٥.

(٤)صحيح البخارى ١٧٧٤/٤ كتاب التفسير باب قوله تعالى :" ولو لا إذ سمعتموه قلتم ما يكون لنا نتكلم بهذا سبحانك هذا بهتان عظيم "٦/ ١٠١ برقم ٤٧٥٠ ، وصحيح مسلم كتاب التوبة باب حديث الإفك وقبول توبة القاذف٢١٢٩/٤ برقم ٢٧٧٠.

(٥)هو عمران بن حصين بن عبيد الخزاعي ، ويكنى أبا نجيد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم عدة أحاديث ، وكان وكان إسلامه عام خيبر ، وغزا عدة غزوات ، وكان صاحب راية خزاعة يوم الفتح ، وقد بعثه عمر إلى أهل البصرة ليفقه أهلها. ينظر: الاستيعاب في معرفة الصحابة ٣/ ١٢٠٨ ، الإصابة في تمييز الصحابة ٤/ ٥٨٤.

(٦)أخرجه مسلم كتاب الأيمان باب صحبة المماليك ٣/ ١٢٨٨ برقم ١٦٦٨.

(٧)المبدع ٦/ ٢٦١.

(٨)الإقناع ٢٢٩/٣.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية

تبين من دراسة المسألة أنه إذا وصف اللقطة اثنان قبل دفعها ، فإن الراجح - وهو مذهب الحنابلة - أنه يقرع بينهما ، ليتبين المستحق منهما ، فمن خرجت له القرعة حلف واستحقها.

المبحث الثالث عشر: إن وصف اللقطة شخص بعد دفعها لمن وصفها أولا ، لا شيء للواصف الثاني[1]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: فيما إذا وصف شخصا اللقطة بعد أن دفعت لشخص وصفها سابقا وذهب بها ، فهل يستحق الواصف الثاني شيئا ؟

اتفق المالكية والحنابلة الذي يقولون بوجوب دفعها بالصفة أنه إذا ذهب بها أنه لا شي للواصف الثاني.

فجاء في الشرح الصغير:" أن اللقطة إذا وصفها شخص وصفا يستحقها به،... وقد انفصل بها الأول انفصالا يمكن معه إشاعة الخبر فلا شيء للثاني؛ لاحتمال أن يكون سمع وصف الأول أو رآها معه فعرف أوصافها. "[2]

وجاء في كشاف القناع:"(و) إن وصفها إنسان (بعد دفعها) لمن وصفها أولا (لا شيء للواصف الثاني) ؛ لأن الأول استحقها بوصفه إياها مع عدم المنازع له حين أَخذها ، وثبتت يده عليها ولم يوجد ما يقتضي انتزاعها منه ، فوجب بقاؤها له كسائر ماله . "[3]

---

(١) كشاف القناع ٥١٨/٩.

(٢)بلغة السالك إلى اقرب المسالك ١٦٧/٤ ، ينظر: شرح مختصر خليل للخرشي ١٢٢/٧ ، منح الجليل ٢٢٦/٨.

(٣) كشاف القناع ٥١٨/٩. وينظر: المغني ٣١٢/٨ ، الإنصاف ٢٦٠/١٦.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: من ادعى شيئا ووصفه دفع إليه بالصفة ، إذا جهل ربه ولم تثبت عليه يد من جهة مالكه ، وإلا فلا [١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

الدعوى لغةً : اسم من الادعاء ، وهو المصدر أي أنها اسم لما يُدّعى[٢] ، ومن معانيها في اللغة ، الطلب والتمني [٣] ، والزعم [٤].

الدعوى اصطلاحاً : قول مقبول أو ما يقوم مقامه في مجلس القضاء ، يقصد به طلب حق له ، أو لمن يمثله على غيره أو حمايته.[٥]

المعنى الإجمالي للقاعدة

أنه إذا ادعى شخص ملك شيء موجود عند آخر ، ووصفه له بصفة مطابقة للموجود ، فإنه يدفعه إليه ويعطيه له ، لكن ذلك مشروط بشرطين:

الشرط الأول: أن يكون صاحب هذا الشيء مجهولا غير معروف.

الشرط الثاني: أن لايثبت على هذا الشيء يد أو ادّعاء من جهة أخرى .

فإذا طابقت الصفة الموصوف فيجب على من هو عنده دفعه إليه.

وأما إذا لم تطابقه الصّفة ،أو طابقت وكان صاحب هذا الشيء معروفاً ، أو قامت بيّنة على ثبوت هذا الشيء لجهة أخرى مالكة ، فلا يجوز دفعه إلى هذا الشخص الواصف.[٦]

---

(١)تقرير القواعد وتحرير الفوائد ، القاعدة الثامنة والتسعون٣٨٦/٢ .

(٢)لسان العرب ٢٦٠/١٤ ، مادة (د ع و).

(٣)التعريفات ص١٠٤

(٤)لسان العرب ٢٦١/١٤ .

(٥)الدعوى القضائية في الفقه الاسلامي دراسة فقهية تطبيقيه مقررونة بالأنظمة المملكة العربية السعودية لعدنان بن محمد بن عتيق الدقيلان ص ٧٠

(٦)موسوعة البورنو ٩١٩/١٠.

دليل القاعدة

يستدل لهذه القاعدة بأن سعد بن أبي وقاص [1]رضي الله عنه قضى فيمن وجد ماله في الغنيمة قبل القسمة ، باستحقاقه بالعلامة المحضة.[2]

تطبيقات فقهية على القاعدة

- اللقيط إذا تنازع اثنان أيهما التقطه ، وليس في يد أحدهما ، فمن وصفه منهما ، فهو أحق به.[3]

- الأموال المغصوبة والمنهوبة والمسروقة ، كالموجودة مع اللصوص وقطاع الطريق ونحوهم يكتفى فيها بالصفة.[4]

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية

تبين من دراسة المسألة ، أن الوصف يوجب دفع اللقطة لمن وصفها ، ذلك لأن صاحبها مجهول ، ولم تثبت عليه يد لها الاستحقاق المطلق ،فإذا دفعت لمن وصفها أولاً ، فقد ثبت له استحقاقها بالشرع ، فلا يملك الثاني المطالبة بها إلا ببينة.

---

(1)سعد بن مالك بن أهيب ويقال له ابن وهيب بن عبد مناف بن زهرة بن لاب القرشي ّ الزهري ّ ، أبو إسحاق ، بن أبي وقاص: أحد العشرة وآخرهم موتا ، وأمه حمنة بنت سفيان بن أمية بنت عم أبي سفيان بن حرب بن أمية. روى عن النبي صلّى اللّه عليه وسلم كثيرا. روى عنه بنوه: إبراهيم ، وعامر ، ومصعب ، وعمر ، ومحمد ، وعائشة ، ومن الصحابة: عائشة ، وابن عباس ، وابن عمر ومن كبار التابعين: سعيد بن المسيب ، وأبو عثمان النهدي ، وغيرهما ، وهو أول من رمى بسهم في سبيل اللّه ، وهو أحد الستة أهل الشورى.وكان مجاب الدعوة مشهورا بذلك.مات سنة إحدى وخمسين. وقيل ست. وقيل سبع. وقيل ثمان. الاستيعاب في معرفة الأصحاب ٢/٦٠٦-٦٠٧ ، الإصابة في تمييز الصحابة ٣/٦١.

(٢)تقرير القواعد وتحرير الفوائد ٢/٣٨٧.

(٣)المرجع السابق ٢/٣٨٧.

(٤)المرجع السابق ٢/٣٨٦.

المبحث الرابع عشر: إن دفعت اللقطة لمن وصفها ثم أقام آخر البينة عليها استحقها[1]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: فيما إذا جاء شخص ببينة على استحقاقه للقطة ، بعد دفعها لمن وصفها أولاً ، فهل يستحقها؟

اتفقت المذاهب الفقهية على وجوب الدفع بالبينة ، وأن من أتى بالبينة على اللقطة فإنه يستحقها وتدفع إليه ، فإن دفعت لمن وصفها و استهلكت فإنها تضمن لصاحب البينة.[2]

---

(١)(وإن) وصفها إنسان ودفعها إليه ثم(أقام آخر بينة أنها له ، أخذها من الواصف)؛لأن البينة أقوى من الوصف. كشاف القناع ٥١٩/٩.

(٢)المبسوط ٨/١١ ، المحيط البرهاني ٤٤٠/٥ ، العناية شرح الهداية لمحمد بن محمد بن محمود أكمل الدين أبو عبدالله بن الشيخ شمس الدين بن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي ١٢٩/٦ ، الهداية في شرح بداية المبتدي ٤١٩/٢ ، التاج والإكليل ٣٧/٨ ، شرح مختصر خليل للخرشي ١٢٢/٧ ، منح الجليل ٢٢٦/٨ ، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١١٨/٤ ، بلغة السالك إلى اقرب المسالك ١٦٧/٤ ، نهاية المطلب ٤٩١/٨ ، البيان في مذهب الشافعي ٥٣٧/٧ ، تحفة المحتاج ٣٤٠/٦ ، مغني المحتاج ٥٩٥/٣ ، نهاية المحتاج ٤٤٥/٥ ، المغني ٣١١/٨ ، المبدع ٥/ ١٣١ ، الإنصاف ٢٦٠/١٦ ، كشاف القناع ٥١٨/٩ ، شرح منتهي الإرادات ٢/ ٣٨٥ ، وعلى من ضمنها؛ جاء في المغني ما نصه:" وإن وصفها إنسان ، فأقام آخر البينة أنها له ، فهي لصاحب البينة؛ لأنها أقوى من الوصف ، فإن كان الواصف قد أخذها ، انتزعت منه ، وردت إلى صاحب البينة؛ لأننا تبينا أنها له ، فإن كانت قد هلكت ، فلصاحبها تضمين من شاء من الواصف أو الدافع إليه. وبهذا قال أبو حنيفة ، والشافعي. ويتخرج أن لا يلزم الملتقط شيء. وهذا قول ابن القاسم صاحب مالك ، وأبي عبيد؛ لأنه فعل ما أمر به ، لأنه أمين غير مفرط ولا مقصر ، فلا يضمن كما لو دفعها بأمر الحاكم ، ولأن الدفع واجب عليه ، فصار الدفع بغير اختياره ، فلم يضمنها ، كما لو أخذها كرها.ولنا: أنه دفع مال غيره إلى غير مستحقه اختيارا منه ، فضمنه ، كما لو دفع الوديعة إلى غير مالكها ، إذا غلب على ظنه أنه مالكها. فأما إن دفعها بحكم حاكم ، لم يملك صاحبها مطالبة الدافع؛ لأنها مأخوذة منه على سبيل القهر ، فلم يضمنها ، كما لو غصبها غاصب. ومتى ضمن الواصف لم يرجع على أحد؛ لأن العدوان منه والتلف عنده. فإن ضمن الدافع ، رجع على الواصف؛ لأنه كان سبب تغريمه ، إلا أن يكون الملتقط قد أقر للواصف أنه صاحبها ومالكها ، فإنه لا يرجع عليه ، لأنه اعترف أنه صاحبها ومستحقها ، وأن صاحب البينة ظلمه بتضمينه ، فلا يرجع ، به على غير من ظلمه. وإن كانت اللقطة قد تلفت عند الملتقط ، فضمنه إياها ، رجع على الواصف بما غرمه ، وليس

واستدلوا: أن البينة أقوى من الوصف ، فيستحق ويقدم من أتى بالبينة.[1]

لمالكها تضمين الواصف؛ لأن الذي قبضه إنما هو مال الملتقط ، لا مال صاحب اللقطة ، بخلاف ما إذا سلم العين.اهـ المغني ٨/٣١١-٣١٢.

(١) المغني ٨/٣١١.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: البينة أقوى من الوصف[١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

البينة لغةً : قال ابن فارس: "الباء والياء والنون أصل واحد ، وهو بعد الشيء وانكشافه ...وبان الشيء وأبان إذا اتضح وانكشف . وفلان أبين من فلان ؛ أي أوضح كلاما منه."[٢]

البينةاصطلاحاً : الحجة الواضحة .[٣]

المعنى الإجمالي للقاعدة

تبين هذه القاعدة ، أنه إذا ادعى شخصان ، أحدهما يملك بينة ، والثاني معه الصفة ولا بينة له ، فإن المستحق هو من بيده البينة ، لأن دليله أقوى ، لأن البينة أقوى من الوصف في الاستحقاق.

دليل القاعدة

يستدل لهذه القاعدة بقوله صلى الله عليه وسلم: " البينة على المدعي واليمين على من أنكر "[٤]

فقد اتفق الفقهاء على وجوب الدفع بالبينة كما مر معنا ، واختلفوا في وجوب الدفع بالوصف ، فلذا فالبينة حجة قوية توجب الدفع باتفاق الفقهاء ، فهي أقوى من الوصف ، ومقدمة عليه.

---

(١)مطالب أولى النهي في شرح غاية المنتهي ٢٣٦/٤.

(٢)مقاييس اللغة ٣٢٧/١-٣٢٨ مادة (بين) وينظر مختار الصحاح ٤٣

(٣)القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً د. سعدي أبو حبيب ص ٤٧.

(٤) سبق تخريجه ص١٤١.

تطبيقات فقهية على القاعدة

- اذا ادعى لقيطاً اثنان وأتى أحدهما بالصفة ، والآخر أتى ببينة على استحقاقه، قدم من أتى بالبينة.

إذا وُجد مالٌ ضائع، وأتى اثنان أحدهما لديه وصفها والآخر لدية البينة على استحقاقه لها ، قدم من لدية البينة.

- إذا كان لديه وديعة ، ونسي من ربها ، وأتى اثنان وادعيا ملكها ، أحدهما معه وصفها ، والآخر معه البينة عليها ، فإن المقدم من يأتي بالبينة .

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية.

تبين من دراسة المسألة الفقهية اتفاق الفقهاء على أن صاحب البينة مقدم على صاحب الوصف ، وأن الاستحقاق بالبينة أقوى منه بالوصف ، وأنها تضمن إذا استهلكت لمن أتى بالبينة.

المبحث الخامس عشر: لو أتهم المالك الملتقط فدفع عن نفسه فقوله مع يمينه[١]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: فيما إذا ادعى المالك للقطة على الملتقط بأنه أخذها ليذهب بها لا ليحفظها فالقول قول من؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب أبو حنيفة ومحمد من الحنفية إلى أنه إذا أشهد الملتقط حين الالتقاط فالقول قوله وإلا فالقول قول المالك.[٢]

القول الثاني: ذهب أشهب من المالكية إلى أن القول قول الملتقط بلا يمين.[٣]

القول الثالث: ذهب أبو يوسف من الحنفية والمالكية والحنابلة إلى أن القول قول الملتقط مع يمينه.[٤]

---

(١) (ولو قال مالكها) أي: اللقطة بعد تلفها في حول التعريف بلا تفريط (أخذتها لتذهب بها) لا لتعرفها فأنت ضامن (وقال الملتقط: بل) أخذتها (لأعرفها فقوله) أي: الملتقط (مع يمينه)؛ لأنه منكر ، والأصل براءته. كشاف القناع ٥٢٠/٩.

(٢)بدائع الصنائع ٢٠١/٦ ، المحيط البرهاني ٤٣٩/٥ ، البحر الرائق ١٦٣/٥ ، حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٧٩.

تنبيه: لقد اختلف نسبة القول لمحمد في بدائع الصنائع عن بقية الكتب ففي البدائع نسب هذا القول لأبي حنيفة مقابل الصاحبين بخلاف بقية الكتب، ونص ما جاء في بدائع الصنائع :" أن جهة الأمانة إنما تعرف من جهة الضمان إما بالتصديق أو بالإشهاد عند أبي حنيفة ،وعندهما بالتصديق أو باليمين حتى لو هلكت فجاء صاحبها وصدقه في الأخذ له لا يجب عليه الضمان بالإجماع ، وإن لم يشهد؛لأن جهة الأمانة قد ثبتت بتصديقه وإن كذبه في ذلك فكذا عند أبي يوسف ومحمد أشهد أو لم يشهد ويكون القول قول الملتقط مع يمينه ، وأما عند أبي حنيفة فإن أشهد فلا ضمان عليه ؛ لأنه بالإشهاد ظهر أن الأخذ كان لصاحبه فظهر أن يده يد أمانة وإن لم يشهد يجب عليه الضمان"اهـ.

(٣) منح الجليل ٨/ ٢٣٥ ، مواهب الجليل ٦/ ٧٧ ، التاج والإكليل لمختصر خليل ٤٥/٨.

(٤)بدائع الصنائع ٢٠١/٦ ، المحيط البرهاني ٤٣٩/٥ ، البحر الرائق ١٦٣/٥ ، حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٧٩ ، منح الجليل ٨/ ٢٣٥ ، مواهب الجليل ٦/ ٧٧ ، التاج والإكليل لمختصر خليل ٤٥/٨ ، منتهي الارادات ٢/ ٣٨٥، كشاف القناع ٥٢٠/٩.

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: أنه أقر بسبب الضمان وهو أخذ مال الغير، وادعى ما يبرئه وهو الأخذ لمالكه ، وفيه وقع الشكلأنه لم يُشهد فلا يبرأ.(١)

الدليل الثاني: أن الأصل في عمل الحر أن يكون لنفسه ما لم يوجد دليل يدل على العمل للغير ، وذلك الدليل ههنا الإشهاد ، فإذا ترك الإشهاد لم يوجد دليل العمل لغيره ، فيعتبر بالأصل.(٢)

نوقش: بأن ذلك مبني على وجوب الإشهاد ، ولا يسلم لهم بذلك.

دليل القول الثانيأنه لا يُعرف الوجه الذي التقطها عليه إلا من قبله فإن تلفت عنده أو ادعى تلفها وادعى أنه أخذها ليحرزها على صاحبها فهو مصدق دون يمين إلا أن يتهم.(٣)

أدلة القول الثالث:

الدليل الأول: قوله صلى الله عليه وسلم: "واليمين على من أنكر" ، ولأن من القول قوله فمع يمينه.

الدليل الثاني: أنه أمين ، ومنكر لما نسب إليه ، والأصل براءة ذمته.(٤)

الدليل الثالث: أن الظاهر شاهد له بأنه أخذها ليردها على ربها؛ لتعريفه لها وقيامه بما وجب عليه .(٥)

الترجيح: بعد استعراض هذه الأقوال يظهر لى –والله أعلم- ترجيح القول الثالث ، لأنه يدعي براءة ذمته ، فالقول قوله لكن مع يمينه .

---

(١) البحر الرائق ١٦٣/٥.

(٢) المحيط البرهاني ٤٣٩/٥

(٣)مواهب الجليل ٦/ ٧٧

(٤)كشاف القناع ٥٢٠/٩.

(٥)ينظر: البحر الرائق ١٦٣/٥.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: الأمين يصدق بيمينه في براءة ذمته[١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإجمالي للقاعدة

إذا تردد الأمر بين صدق الأمين وعدمه، كأن ادّعى ، أو أدعي ما ينفي الضمان عنه والتهمة ، والمدعي يدعي خلاف ذلك ، فإن الأمين مصدق بيمينه ، وعلى المدعي أن يثبت قوله بدليل وبينة ، لأنه متمسك بالأصل وهو براءة ذمته من الضمان.

دليل القاعدة

يستدل لهذه القاعدة بما يلي:

الدليل الأول: قوله تعالى: V U T S R Q P O N M L W [٢]

وجه الدلالة منه: أن المرأة أمينة في إخبارها عن انقضاء العدة ، ولذا وعظن بترك الكتمان ، مما يدل على أن قولها مقبول في ذلك.[٣]

الدليل الثاني: قوله صلى الله عليه وسلم: " البينة على المدعي واليمين على من أنكر"[٤]

وجه الدلالة: أن الرسول صلى الله عليه وسلم جعل القول قول من ادعي عليه دون المدعي ، وأوجب عليه اليمين ، مما يدل على وجوب الرجوع إلى قوله.

---

(١)موسوعة القواعد والضوابط الفقهية ٨٦/٢ نقلا عن المغني ٥٤٤/٥ كتاب الاجارات

(٢)سورة البقرة آية ٢٢٨

(٣)ينظر: أحكام القران لأحمد بن علي أبو بكر الجصاص الحنفي ٦٤/٢ ، وأحكام القران للقاضي محمد بن عبدالله أبو بكر بن العربي الاشبيلي المالكي ٢٥٣/١.

(٤)سبق تخريجه ص١٤١.

الدليل الثالث: نقل الإجماع ابن المنذر[١] على اعتبار قول المؤتمن مع يمينه في ضياع الوديعة حيث قال:" وأجمعوا على أن المودع إذا أحرز الوديعة ثم ذكر أنها ضاعت ، أن القول قوله مع يمينه"[٢].

تطبيقات فقهية على القاعدة

- في الوديعة إذا هلكت وادعى الأمين أنه لم يفرط ، فالقول قوله مع يمينه.[٣]
- إذا ادعى المضارب هلاك المال أو ضياعه ، فالقول قوله مع يمينه لأنه أمين.[٤]

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية

تبين من دراسة المسألة أن الراجح - وهو رأي الحنابلة - أن الملتقط إذا اتهمه مالك اللقطة فإن القول قوله ؛ لأنه أمين ، والأصل براءة ذمته مما نسب إليه.

(١) الإمام ، الحافظ ، العلامة ، شيخ الإسلام ، أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري الفقيه ، نزيل مكة ، وصاحب التصانيف كـ (الإشراف في اختلاف العلماء) ، وكتاب (الإجماع) ، وكتاب (المبسوط) ، وغير ذلك.
ولد: في حدود موت أحمد بن حنبل. روى عن: الربيع بن سليمان ، ومحمد بن عبد الله بن عبد الحكم ، ومحمد بن إسماعيل الصائغ ، ومحمد بن ميمون ، وعلي بن عبد العزيز ، وخلق كثير مذكورين في كتبه. وحدث عنه: أبو بكر بن المقرئ ، ومحمد بن يحيى بن عمار الدمياطي ، والحسين والحسن؛ ابنا علي بن شعبان.توفى بعد ست عشرة وثلاثمائة.
ينظر: سير أعلام النبلاء ١٤/ ٤٩٠ ، وطبقات الشافعية الكبرى ٣/ ١٠٣

(٢)الإجماع لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري ص ١٤٧.

(٣)المرجع السابق

(٤)موسوعة البورنو ٢/٤٧.

المبحث السادس عشر: إن وجد إنسان عنبرة على الساحل فحازها فهي له[١]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: فيما إذا وجد الإنسان عنبرة على ساحل البحر ، وظاهرها أن البحر قذف بها ، فهل يملك بحيازتها أو لا؟

اتفقت المذاهب الفقهية على أن من وجد عنبرة هذه وصفها أنه يملكها.[٢]

استدلوا بما يلي:

الدليل الأول: ُوي أنه في زمن عمر بن عبدالعزيز ، ألقى البحر بحر عدن عنبرة مثل البعير ، فأخذها ناس بعدن ، فكُتب إلى عمر بن عبدالعزيز ، فكتب ،أن خ ُذوا منها الخمس ، وادفعوا إليهم سائرهاوإن باعوكُ ُموها فاشتروها ، قال الرواي: فأردنا أن نزنها فلم نجد ميزانا يخ ُرجها ، فقطعناها اثنين ، ووزناها ، فوجدناها ستمائة رطل ،فأخذنا خم ُسها ، ودفعنا سائرها إليهم ، ثم اشتريناها بخمسة آلاف دينار ، وبعثنا بها إلى عمر بن عبدالعزيز ، فلم يلبث إلا قليلاً حتى باعها بثلاثة وثلاثين ألف دينار.[٣]

الدليل الثاني: أنه يمكن أن يكون البحر ألقاها ، والأصل عدم الملك فيها ، فكانت مباحة لأخذها، كالصيد.[٤]

الدليل الثالث: أن الظاهر أن البحر قذف بها فهي مباحة و من سبق إلى مباح فهو أحق به إذا حازه.[٥]

---

(١) (وإن وجد) إنسان (عنبرة على الساحل فحازها فهي له) ؛ لأن الظاهر أن البحر قذف بها فهي مباحة ، ومن سبق إلى مباح فهو له ، وإن لم تكن على الساحل فلقطة يعرفها. كشاف القناع٥٢١/٩.

(٢)المبسوط ٢١٣/٢ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ١/ ٢٩١ ، العناية شرح الهداية ٢/ ٢٤٠ ، الذخيرة ٩٤/٩-٩٥ ، مواهب الجليل ٦٩/٦ ، الحاوي الكبير ٢٧/٨ ، النجم الوهاج في شرح المنهاج ٢٢/٦ ، تحفة المحتاج ٣١٨/٦ ، نهاية المحتاج ٥/ ٤٢٦ ، المغني ٣١٨/٨ ، الفروع ٣٠٧/٧ ، المبدع ١٢٢/٥ ، الروض المربع ص٤٥٠.

(٣)لم أجده في كتب الآثار حسب إطلاعي وبحثي في مظانه ،وقد استدل به ابن قدامه ينظر : المغني ٣١٨/٨.

(٤)المغني ٣١٨/٨.

(٥)كشاف القناع٥٢١/٩.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: ما سبق الإنسان إليه من المباحات ملكه بأخذه[١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

المباح لغةً : اسم مفعول من بوح . قال ابن فارس: " الباء والواو والحاء أصل واحد ، وهو سعة الشيء وبروزه وظهوره ، فالبوح جمع باحة وهي عرصة الدار ، ومن هذا الباب إباحة الشيء ، وذلك أنه ليس بمحظور عليه ، فأمره واسع غير مضيق"[٢]

المباح اصطلاحاً : ما ليس له مالك محترم ولا هو من الاختصاصات .[٣]

الملك لغةً : من ملك يملكُ ملكاً ، قال ابن فارس: :" الميم واللام والكاف أصل صحيح يدل على قوة في الشيء وصحة ... وملكت الشيء قويته ، وهذا الأصل ، ثم قيل ملك الإنسان الشيء يملكه ملكا والاسم المُلك ، لأن يده فيه قوية صحيحة .[٤]

الملك اصطلاحاً : الاختصاص بالمحل في حق التصرف.[٥]

المعنى الإجمالي للقاعدة

أن من سبق إلى مباح وتمكن منه وغلب عليه ، فإنه يملكه ويكون له حق التصرف فيه ، إذا كان هذا الشيء مما بقي على أصل خلقته ولم يملكه أحد ، لأن المملوك لا يملك ، والخالي عن الملك هو المباح ، والمثبت للملك في المباح هو السبق والاستيلاء عليه.[٦]

---

(١) بلغة الساغب وبغية الراغب لفخر الدين أبي عبدالله بن محمد بن أبي القاسم محمد بن الخضر بن تيميه ص ٢٨٧.

(٢)معجم مقاييس اللغة١/ ٣١٥ مادة (بوح) ، وينظر: المصباح المنير ٦٥/١ .

(٣)القواعد والأصول الجامعة ص١٢٧.

(٤)معجم مقاييس اللغة ٣٥١/٥ مادة (ملك).

(٥)بدائع الصنائع ٧/ ١٢٨.

(٦)ينظر: الاشباه والنظائر على مذهب أبي حنفية النعمان لزين الدين بن ابراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم المصري المصري ص٢٩٩.

قال الشيخ عبدالرحمن السعدي –رحمه الله تعالى-: " ومن أحكامه -أي القران- أن من سبق إلى مباح فهو أحق به".[١]

دليل القاعدة

يستدل لهذه القاعدة بما يلي:

الدليل الأول: قوله صلى الله عليه وسلم:" منى مناخ لمن سبق "[٢]

قال شيخ الإسلام- رحمه الله تعالى - :" ولهذا كانت منى وغيرها من المشاعر ، من سبق إلى مكان فيها فهو أحق به حتى ينتقل منه ...كمنافع السوق والمساجد والطرقات التي يحتاج إليها المسلمون ، فمن سبق إلى مباح منها فهو أحق به"[٣]

الدليل الثاني: قوله صلى الله عليه وسلم:" من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو أحق به "[٤]

وهذا الحديث نص في القاعدة ووجه الدلالة منه: أن الأصل في المباحات أن من سبق إليها فهو أحق بها ، لأنها مباحة في الأصل ولا يملكها أحد.[٥]

تطبيقات فقهية على القاعدة

- الماء الذي يكون في الحياض والآبار والعيون ليس مملوكا لأحد ، بل هو مباح في نفسه ، سواء كان في أرض مباحة أو مملوكة ... إلا إذا جعله في إناء وأحرزه ، فقد استولى

---

(١)تيسير اللطيف المنان في خلاصة تفسير القران : لعبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله بن ناصر السعدي ص١٦٧.

(٢)أخرجه الترمذي في سننه كتاب الحج عن رسول الله صلى الله عليه وسلم باب ما جاء أن منى مناخ من سبق ٢١٩/٣ برقم ٨٨١ قال الترمذي حديث حسن صحيح ، وابن ماجه في سننه كتاب المناسك باب النزول بمنى ١٠٠٠/٢ برقم ٣٠٠٦ وأخرجه الإمام أحمد في المسند ٤٢ / ٣٤٩-٤٧١ ، برقم ٢٥٥٤١ ، ورقم ٢٥٧١٨ ، وصححه الحاكم في المستدرك ٦٣٨/١ ، برقم ١٧١٤ ووافقه الذهبي على ذلك.

(٣)مجموع الفتاوى ٤٩٠/١٧ ، ٤٩١.

(٤)أخرجه ابو داود في سننه كتاب الخراج باب إقطاع الأرضين ٣/ ١٧٧ ، الحديث رقم ٣٠٧١ ، والبيهقي في الكبرى كتاب إحياء الموات باب من أحيا أرضا ميتة ليست لأحد ولا في حق أحد فهي له ٦/ ٢٣٦ ، برقم ١١٧٧٩ ، قال الالباني في إرواء االغليل ٩/٦ عن إسناده " وهذا إسناد ضعيف مظلم"

(٥)شرح القواعد السعدية للشيخ عبدالمحسن بن عبدالله الزامل ص١٧٨.

عليه وهو غير مملوك لأحد فيصير مملوكاً للمستولى، كما في سائر المباحات الغير المملوكة ، إلا أنه إذا كان في أرض مملوكة فلصاحبها أن يمنعهم من الدخول في أرضه ، إذا لم يضطروا إليه ، بأن وجدوا غيره.(١)

- إحياء الموات والأراضي البيضاء يكون بوضع اليد عليها ، وإحيائها الإحياء الشرعي.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية

تبين من دراسة المسألة أن الفقهاء متفقون على أن ما وجد على الساحل وظاهره أن البحر قذف به فإنه مباح ، فمن سبق إلى مباح يملكه بأخذه وإحرازه.

(١)بدائع الصنائع ٦/ ١٨٨ - ١٨٩.

المبحث السابع عشر: من قامت قرينة بما يقتضي تملكيه عمل بها ، ولا تعريف عليه[1]

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة المسألة

صورة المسألة: فيما إذا استيقظ نحو نائم من نومه فوجد في جيبه دراهم ،فهل هذا كافٍ في تملكه لها أو لا؟

اتفق الحنفية والحنابلة على أنه يملكها لأن القرينة هنا قامت بتملكه لذلك.[2]

(١) (ولو استيقظ نائم) أو مغمى عليه (فوجد في ثوبه مالا لا يدري من صره) أو وجد في كيسه قلت: أو جيبه ما لا يدري من وضعه فيه (فهو) أي: المال (له) أي: للنائم ، ونحوه (ولا تعريف) عليه ؛ لأن قرينة الحال تقتضي تمليكه له. كشاف القناع ٥٢٦/٩.

(٢)ينظر: حاشية ابن عابدين ٢٨٥/٤ ،كشاف القناع ٥٢٦/٩ ، شرح منتهي الاردات ٢/ ٣٨٥ .

تنبية : لم أجدقولاً للمالكية والشافعية في هذه المسألة حسب بحثي في مظانه.

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: الاحتمالات النادرة لا يلتفت إليها[١]

وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة

المعنى الإفرادي للقاعدة

الاحتمالات: جمع احتمال. والمراد به: التوهم والجواز.[٢]

النادر لغةً :ندر الشيء ندوراً : سقط من جوف شيء ، أو من بين أشياء فظهر ، ومعناه: الشاذ.[٣]

النادراصطلاحاً : ما قل وجوده ، وإن لم يخالف القياس[٤]

لا يلتفت: أي يصرف النظر عنها فلا يُنظر إليها.[٥]

المعنى الإجمالي للقاعدة

تفيد هذه القاعدة أن ما جاز وقوعه نادراً وعلى وجه الشذوذ فإنه لا يعتد به ؛ إذ الأصل إلحاق الفرد بالأعم الأغلب.

دليل القاعدة

يستدل لهذه القاعدة بما يلي:

الدليل الأول: قوله تعالى: L K J I H G F EM L [٦]

الدليل الثاني: المأثور عن الخلفاء الراشدين عدم الالتفات إلى الصور النادرة.[٧]

---

(١) مجموع الفتاوى ٣٣٤/٢٨.

(٢)الكليات ٥٧.

(٣)القاموس المحيط ٤٨٠-٤٨١ مادة (ن د ر).

(٤)التعريفات للجرجاني ٢٣٩.

(٥)مختار الصحاح ٢٨٣ مادة (ل ف ت) ، لسان العرب ٨٤/٢ مادة (ل ف ت).

(٦)سورة الأعراف آية ١٩٩

(٧)مجموع الفتاوى ٣٣٤/٢٨.

وجه الدلالة: أن العرف هو ما يعرفه الناس ويعتادونه أما ما شذ وندر فلا يؤمر به ولا يُعتد به لكون الناس لا يعرفونه ولا يعتادونه . وقوله تعالى: L H G M [1] معناه اقض بكل ما عرفته النفوس ، وألا يرده الشرع.[2]

الدليل الثالث: قوله صلى الله عليه وسلم:" إذا أرسلت كلبك وسميت فأمسك وقتل فكل ، وإن أكل فلا تأكل فإنما أمسك على نفسه ، وإذا خالط كلاباً لم يذكر اسم الله عليها فأمسكن وقتلن فلا تأكل فإنك لا تدري ايها قتل ، وإن رميت الصيد فوجدته بعد يوم أو يومين ليس به إلا أثر سهمك فكل".[3]

ووجه الدلالة: إذا لم يجد الرامي إلا أثر سهمه في الصيد دل على موت الصيد به وانبنى الحكم على ذلك مع احتمال موته بغير سهمه لكنه احتمال بعيد لا يلتفت إليه.

تطبيقات فقهية على القاعدة

- إذا وجد رجل تُشم منه رائحة الخمر ، أو رؤي وهو يتقيؤها ، فهذا يقام عليه الحد، ولا يقال شرب ما ليس بخمر أو شربها مكرها أو جاهلاً ، ونحو ذلك من الاحتمالات البعيدة.[4]

-الاعتداد للمستحاضة إذا لم تتمكن من التمييز ، ولم تكن لها عادة تعرف قدرها هو غالب عادة النساء ، لأن الأصل إلحاق الحكم بالأعم الأغلب.[5]

- لو أن شخصا وجد في حسابه البنكي مبلغا مالياً ، فإنها لا تحل له ، لكن لو أن التحويل لهذا الرقم مما يعسر ولا تتم الحوالة له إلا من شخص يقصد تملكيه هذا المبلغ ، أو لما استيقظ وجد رسالة بالجوال تبشره بأن له شيئا ساراً في حسابه ، فإن هذه القرينة تقتضي تمليكه.

---

(١)سورة الأعراف آية ١٩٩.

(٢)الإكليل في إستنباط التنزيل لعبدالرحمن بن أبي بكر جلال الدين السيوطي ص١٣٢.

(٣)أخرجه البخارى كتاب الذبائح والصيد ، باب الصيد إذا غاب عنه يومين أو ثلاثاً ٨٧/٧ برقم ٥٤٨٥، ومسلم كتاب الصيد والذبائح وما يؤكل من الحيوان ، باب الصيد بالكلاب المعلمة ١٥٢٩/٣ برقم ١٩٢٩.

(٤)مجموع الفتاوى ٣٨٣/٢٠ ، ٣٣٩/٢٨.

(٥)مجموع الفتاوى ٦٣٠/٢١.

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية.

تبين من دراسة المسألة أن الحنابلة يرون أن ما وجد على وجه يغلب في الظن قصد التمليك به، كما لو وجد المستيقظ من نومه ،في جيبه مالاً ، فإن الاحتمال الغالب أنه وضع مالكه وأنه يقصد تمليكه ، فيعمل بما غلب على الظن ولا ينظر للاحتمال النادر.

ل ت م ت ا ل ا

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات ، والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

وبعد فإني أحمد الله سبحانه على ما منّ به علي وتفضل ، من التيسير لإتمام هذا البحث ، و الإعانة على إنجازه وإكماله ، كما أسأله سبحانه أن ينفع به كاتبه وقارئه ، وأن يعفو عن الخطأو الزلل ، إنه سميع قريب مجيب .

وفي نهاية هذا البحث فهذه جملة من نتائج ما توصلت إليه:

١ - الراجح أن الجعالة مشروعة خلافاً للحنفية ، والجهالة مغتفرة للحاجة .

٢ -من رد عبداً آبقاً بلا إذن فإنه لا يستحق شيئاً ، لعدم ثبوت النص عن النبي صلى الله عليه وسلم .

٣- وجه تخريج مسألة أن للعامل في رد الآبق ما قدره الشارع ، على قاعدة: من أوجب عليه الشارع شيئا مقدراً من المال عند وجود سببه ، استقر عليه كاملا بوجود السبب ، أن الحنفية والحنابلة صححوا الأحاديث و الآثار ،ولذا يرون وجوب العمل بها ، فلما أتى العامل بالسبب وهو رد الآبق إلى سيده ، استحق من السيد ما قدره الشارع ، لأن الرد سبب موجب للحكم وهو العوض المقدر شرعا ، ولا يجوز النقص من المال عن المقدر شرعا أو منعه.

٤ - العامل بلا إذن ولا سماع لا يستحق عوضا لأنه متطوع .

٥ - وجهتخريج مسألة يُستحق الجعل لمن فعل العمل المسمى بعد أن بلغه الجعل ، على قاعدة: إذا أدى ما عليه وجب ما جعل له عليه ، أن العامل أدى العمل المجاعل عليه ، فبتمامهيستحق من الجاعل ما جُعل له نظير عمله .

٦ - من بلغه الجعل أثناء العمل فأنه يستحق من الجعل حصة تمامه ، إذا أتمه بنية الجعل .

٧- وجه تخريج مسألة من بلغه الجعل أثناء العمل يستحق من الجعل حصة تمامه ، إن أتمه بنية الجعل .على قاعدة: الأمور بمقاصدها، أن فعله قبل بلوغه الجعل وقع تبرعاً فلا يستحق عليه عوضاً ، وأما بعد بلوغه فحسب نيته.

٨-اتفق الفقهاء على أن اشتراطأن يكون الجعل معلوماً مباحاً ، فإذا جعل عوضا مجهولاً أو محرما ، وجب أجرة المثل.

٩- وجه تخريج مسألة إن جعل عوضا مجهولاً أو محرما فللعامل أجرة المثل. على قاعدة: كل عقد اقتضى صحيحه الضمان فكذلك فاسده ، وما لا يقتضي صحيحه الضمان فكذلك فاسده ، أن العاملإذا فر غ من العمل وأتمه فإنه يجب دفع المسمى له كاملا ، ويكون لازما في حق الجاعل ، فإذا كان المسمى مجهولا أو محرما ، فإنه يضمن الجعل للعامل ، لأن العقد في صحيحه مضمون فكذا في فاسده.

١٠- يحق التفاسخ في الجعالة قبل الشروع في العمل للطرفين ، لأنها من العقود الجائزة ، فإذا فسخ العامل بعد الشروع وقبل إتمام العمل فلا يستحق شيئا ، وأما إذا فسخ الجاعل بعد شروع العامل في العمل فجائز إذا دفع للعامل أجرة المثل .

١١- وجه تخريج مسألة الجعالة عقد جائز ، فإن فسخها العامل لم يستحق شيئاً ، وإن فسخها الجاعل بعد الشروع فللعامل أجرة المثل. على قاعدة: التفاسخ في العقود الجائزة متى تضمن ضراراً على أحد المتعاقدين ، أو غيرهما ممن له تعلق بالعقد ، لم يجز إلا أن يمكن استدراك الضرر بضمان أو نحوه ، فيجوز على ذلك الوجه ، أن الجاعل إذا ضمن للعامل مقابل ما عمل أجرة المثل فقد أمكن تدارك الضرر.

١٢-إذا اختلف العامل والجاعل في أصل الاستحقاق أو قدره فالقول قول الجاعل ،لأن الأصل براءة ذمته.

١٣-من كان معداً لأخذ الأجرة وأذن له المعمول له في العمل ولم يسم أجراً فإنه يستحق أجرة المثل ، لدلالة العرف على ذلك.

١٤- من أنفق على مال مملوك لغيره فإنه يرجع بما أنفق ولو لم يستأذن ؛ لأن النفقة واجبة على المالك ، فاستحق الرجوع بها.

١٥- وجه تخريج مسألة من أنفق على مال مملوك لغيره استحق الرجوع ولو لم يستأذن من المالك مع قدرته ما لم ينو التبرع .على قاعدة:كل من أدى عن غيره و اجبا فله أن يرجع عليه إذا لم يكن متبرعا بذلك ، إن النفقة واجبة على المالك وهو محسن إليه ، فاستحق الرجوع بالنفقة ، وهل جزاء الإحسان إلا الإحسان.

١٦- من عمل في مال مملوك لغيره لإنقاذه أو إنقاذ ما تبقى وترتب على عمله تلف فلا يضمن ، لأنه لم يتعد وفعله جائز شرعا.

١٧- وجه تخريج مسألة من عمل في مال مملوك لغيره لإنقاذه أو إنقاذ ما تبقي لا يضمن على قاعدة من أتلف شيئا من مال غيره لإصلاح الباقي أو سلامته فليس بضامن ، فلأن فعله جائز شرعاً وهو محسن إليه فلا يضمن.

١٨- لا يملك القن الصغير ولو عرف ، لأن الأصل الحرية.

١٩- يندب للمسلم أخذ اللقطة ، لأنه من التعاون بين المسلمين ، ولأنها ستكون قي يده أمانه فلا يضمن ما لم يتعد او يفرط.

٢٠- وجه تخريج مسألة أن الأفضل ترك اللقطة وإن أمن نفسه عليها. على قاعدة: الاحتياط وطلب براءة الذمة مطلوب شرعاً ، أن المتعرض للقطة يعرض نفسه للحرام ، ولكلفة الاشتغال بها وتعريفها.

٢١- من أخذ اللقطة ثم ردها إلى موضعها فإنه ضامن إلا إذا أذن له الإمام أو نائبه في الرد لموضعها.

٢٢- من فرط في حفظ اللقطة ضمنها.

٢٣- وجه تخريج مسألة من أخذ اللقطة ثم ردها إلى موضعها أو فرط ضمنها ، إلا إذا ردها بإذن الإمام او نائبه. على قاعدة: الأمين لا يضمن ما لم يوجد منه تفريط أو عدوان ، أن الملتقط أمين فإذا رد اللقطة إلى موضعها بلا إذن فإنه مفرط فيضمن.

٢٤من أخذ اللقطة غصباً ، أو أخذها بنية تغييبها فإنه ضامن مطلقاً .

٢٥- تعريف اللقطة يكون حولا كاملا ثم تملك حكما كالإرث.

٢٦- ينبغي أن يراعى في تعريف اللقطة وصول خبرها إلى مالكها حسب عادة الناس ، فتعرف في مجامع الناس وفي وقت لقائهم.

٢٧- للملتقط أن يتولى تعريف اللقطة بنفسه أو أن ينيب عنه آخر.

٢٨ - من ترك التعريف في الحول الاول بلا عذر فإنه لا يملك اللقطة ولو عرفها، وأما إذا ترك تعريفها بعذر فإنه يستحق تملكها لأن لم يؤخره عن وقت إمكانه.

٢٩- إذا أتى صاحب اللقطة ووجد عين ماله فغنه يستحق الرجوع به.

٣٠- إذا أتى صاحب اللقطة فإنه يأخذ اللقطة مع النماء المتصل في الحول ، وبعده لأنه لا يمكن فصله ، وأما المنفصل ففي الحول لصاحب اللقطة ، وأما بعد التعريف فللملتقط ، لأنها نماء ملكه ولأن الخراج بالضمان.

٣١- إن وصف اللقطة قبل دفعها اثنان أو أقاما بينتين أقرع بينهما ، لأنه إذا تساوت الحقوق يصار إلى القرعة للفصل.

٣٢-إذا دفعت اللقطة بالوصف ثم أقام آخر البينة عليها ، استحقها صاحب البينة ، لأن البينة أقوى من الوصف.

٣٣- لو أتهم المالك الملتقط بإنه أخذها ليذهب بها ، فدفع الملتقط عن نفسه فالقول قوله مع يمينه لأنه أمين.

٣٤- إذا وجد الإنسان عنبرة على ساحل البحر فإنه يملكها بالاستيلاء عليها ، لأن من سبق إلى مباح ملكه بأخذه.

٣٥- متى قامت القرينة القوية على تملك المرء شيئا فيؤخذ به ، ولا يلتفت إلى الاحتمالات النادرة الوقوع.

٣٦- لو تم إنشاء موقع الكتروني يقوم الملتقط بالإعلان فيه عما وجده ويقصده من أضاع شيئا ، لكأن فيه استفادة من التقنية وإيصالاً للحق لربه بطريقة سهلة وميسورة.

الآية	رقمها	الصفحة
سورة البقرة		
M ! " # $ % & ' ( ) L	١	١
M ! " # $ % & L	١٢٧	١٤
M k l m n o L	١٨٨	٩٣-٩٦-١١٦
M وَلَا تَعْتَدُوٓاْ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلْمُعْتَدِينَ L	١٩٠	١١٦
M N O P Q R S T U V W L	٢٢٨	١٥٨
M لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا L	٢٨٦	١٢٣
M h i j k l L	٢٨٨	١٠٤
سورة آل عمران		
M وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَٰمَهُمْ L	٤٤	١٤٦
M 4 5 6 7 8 9 : ; < = > ? L	١٠٢	١
سورة المائدة		
M ! " # $ % & ' ( ) L	١	١
M وَعَاشِرُوهُنَّ L	١٩	١٠٤
M 9 : ; < = > ? @ L	٢٩	٩٣-٩٧
سورة الأنعام		
M وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ L	٢	٨٣
سورة الأعراف		
M E F G H I J K L L	١٩٩	١٦٥
سورة التوبة		
M a b c d e L	٧١	٨٥
M s t u v w L	٩١	٧٧-٩٤

الآية	رقمها	الصفحة
سورة يوسف		
L { z y x w M	٢٠	٧٩-٨١
L ? > = < ; : 9 8 7 M	٧٢	٢٤
سورة الحجر		
Mفَأَتَى ٱللَّهُ بُنْيَـٰنَهُم مِّنَ ٱلْقَوَاعِدِ فَخَرَّ عَلَيْهِمُ ٱلسَّقْفُ L	٢٦	١٤
سورة الكهف		
Mفَٱبْعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ هَـٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلْمَدِينَةِ L	١٩	١٠٨
L& % $ # " ! M	٢٨	٤٥
سورة الحجر		
L y x w v u M	٧٠-٧١	١
سورة الصافات		
L j i h g f M	١٤١	١٤٧
سورة الرحمن		
M هَلْ جَزَآءُ ٱلْإِحْسَـٰنِ إِلَّا ٱلْإِحْسَـٰنُ L	٦٠	٧٢
سورة الواقعة		
L z y x w M	١٦	١٢٣
سورة الطلاق		
L: 9 8 7 6M	٦	٧٢

فهرس الأحاديث والآثار

طرف الحديث	رقم الصفحة
- إذا أرسلت كلبك وسميت فأمسك وقتل فكل ...	١٦٦
- إذا سرق من الرجل متاع أو ضاع له متاع فوجده بيد رجل بعينه ...	١٢٥-١٢٨
- استئذانه صلى الله عليه وسلم أن يزوج علي بن أبي طالب -رضي الله عنه- من ابنة أبي جهل فلم يأذن في ذلك	٦٧
- اعرف عفاصها ووكاءها ثم عرفها سنة ، فإذا جاء صاحبها فأدها إليه ، وإلا فشأنك بها	١٠٠-١١٨
	١٢٠-١٣٤
- إن الله إذا حرم أكل شيء حرم ثمنه	٤٨
- أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى عروة البارقي ديناراً يشتري له شاة فاشترى له شاتين فباع إحداهما بدينار	١٠٩
- أن أناسا من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أتوا حيا من أحياء العرب، فلم يقروهم، فبينما هم كذلك إذ لدغ سيد أولئك القوم فقالوا: هل فيكم من راق؟...	٢٤
- إن دماءكم وأموالكم حرام كحرمة يومكم هذا ، في شهركم هذا...	٩٧
-أن رجلاً أعتق ستة مملوكين له عند موته لم يكن له مال غيرهم ...	١٤٧
- إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امريء ما نوى...	٤٥
- خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف	١٠٥
- الخراج بالضمان	١٣٨
- رب قتيل بين الصفين الله أعلم بنيته...	٤٥
- سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم ، عن المعراض؟فقال: إذا أصاب بحده فكل..	٨٧
- سباب المسلم أخاه فسوق ، وقتاله كفر ، وحرمة ماله كحرمة دمه...	٨٥
- قضى في العبد الآبق يوجد في الحرم بعشرة دراهم..	٣٠

طرف الحديث	رقم الصفحة
- كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أراد أن يخرج أقرع بين أزواجه ، فأيتهن خرج سهمها خرج بها رسول الله صلى الله عليه وسلم	١٤٧
-كان لرجل على النبي صلى الله عليه وسلم سنٌّ من الإبل فجاءه يتقاضاه ...	١٠٩
- كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل...	٣٦
- لا تحل اللقطة ، من التقط شيئا فليعرفه ...	١١٧
- لا هجرة بعد الفتح ، ولكن جهاد ونية	٤٥
- لا يبلغ العبد أن يكون من المتقين حتى يدع ما لا بأس ...	٨٧
- لا يحل سلف وبيع ، ولا شرطان في بيع ، ولا ربح ما لم يضمن	١٣٨
- لا يحل لامرئ أن يأخذ مال أخيه بغير طيب نفس منه	٣١-٩٧
- لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه ، له غنمه ، وعليه غرمه	١٣٩
- لاضرر ولا ضرار	٥٥
- لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم ، ولكن البينة على المدعي ، واليمين على من أنكر	١٤١
	١٥٣-١٥٧
- لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه.	٦٢
- من أدرك ماله بعينه عند رجل أفلس ، أو إنسان قد أفلس فهو أحق به من غيره	١٢٧
- من أصاب متاعه بعينه فهو أحق به	١٢٥-١٢٨
-من التقط لقطة يسيرة درهماً أو حبلاً أو شبه ذلك فليعرفه ثلاثة أيام ، فإن كان فوق ذلك فليعرفه ستة أيام	١٠٢
- من حسن إسلام المرء تركه ما لا يعنيه	٨٦
- من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو أحق به	١٦١
- من كشف عن مسلم كربة من كرب الدنيا ، كشف الله عنه كربة من كرب يوم القيامة ، والله في عون العبد ما دام العبد في عون أخيه	٨٤

الموضوع	رقم الصفحة
- من وجد لقطة فليشهد ذوي عدل ، وليحفظ عفاصها ووكاءها ثم لا يكتم ولا يُغيب فإن جاء ربها فهو أحق بها	١١٧-١١٩
	١٢٣-١٣٥
- من وجد متاعه عند مفلس بعينه فهو أحق به	١٢٧
- منى مناخ لمن سبق	١٦١
- وجدت مائة دينار على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال: عرفها حولاً	١٠١-١١٢
	١١٨
- وكذلك فافعلي في كل شهر كما تحيض النساء ، وكما يطهرن	١٠٥

ماينا ثز ا لآ ا

ف ر ط ر لأ ا	ه ذ ي و ن م ق ح ض ل ا	
أرسله حيث وجدته	عمر بن الخطاب	٩٠
قضى فيمن وجد ماله في الغنيمة قبل القسمة ،باستحقاقه بالعلامة المحضة.	سعد بن أبي وقاص	١٥٠
قضي بكون اللقيط حراً	علي بن أبي طالب	٨١
هذا الأجر فما الغنيمة؟ قال أربعون درهما من كل رأس	عبدالله بن مسعود	٣٠

ملاع لأ س ر ه ف

العلم	الصفحة
ذ ن ل ا ن ب ا	١٥٨
س ا ب ن ب ا	٦٢-٨٤-١٤١
ي م ع ن ب ا	٨٤
س و ا ن ب ا	١٠-١٣-١٤-٢١-٢٦-٤٤
	٤٩-٥٥-٦١-٦٦-٧١-٧٦
	٨١-٨٦-٩٢-٩٨-١٠٤-
	١٠٨-١١٤-١٣٢-١٥٣-١٦٠
ي ر ا ي ش ل ا ح س إ و ب أ	٢٢
ب أ و ت ق ي ح	٣٣-١١٨-١٥٥
ل ي ب و ب أ	١٣٧
ب أ و ي ن ا ب ش ل ا و ي م ع	٣٠
ب أ و ق ر ي ر ه	٨٤-١٠٩-١١٧
ب أ ف س و ي	٣٣-١٦٦
ب أ و ي ل خ ا د ي ع س	٢٤
م د آ	٦٧-٧٩-٨١

العلم	الصفحة
د م ح أ ا م ل إ ا	١٨-١٩-٣٢-٣٣
	٥١-٨٨
ي ع ف ش ا ا م ل إ ا	٤٥-١٠٧-١١٨-١٣٩
د ي ز و ب أ ر ك ب	١١
ء و ح	٧٩-٨٢
ي ن ه ل ا ا د ل ا خ ن ب د ي ز	١٠٠-١٠٣-١١٨-١٢٠
	١٣٤-١٣٥-١٣٦
ي ب أ ن ب ل ع س ص ا ق و	١٥٠
ي ف و ط ل ا	١٣
ي ل ع ل ا ن م ر ل ا د ب ع	٤٠-٧٧-٩٣-٩٨-١٦١
ن و ع م ن ب ل ل ه ا د ب ع	٣٠-٣٣-٨٥
د ع ي م ت ح ن ب	٨٧
ي ق ر ا ل ا ق و ر ع	١٠٩
ل ع ي ب ل ا ط ي أ ن ب	٣١-٨١
ر م ع ب ل خ ل ا ن ب	٣١-٩٠
ن ب ذ ا م ع ن ص ح	١٤٦
ر ل م ح ن ب ض ا ي ع	١١٧-١١٩-١٢٣-١٣٥
ي ف ا ق ل ا	٢-٢١
ي س ي ب ل ك ل ا	١٣٤

العلم	الصفحة
ن س ح ل ن د م ح م	٣٣-١٥٥
ن س ح ا ل ب و ق ع ي	١٥

ع ج ا ر ل ا س ر ه ف

- **ع ا م ج ل إ ا:** لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري ، تحقيق: د. أبو حماد صغير أحمد بن محمد حنيف ، ط.مكتبة الفرقان ، عجمان ، و مكتبة مكة الثقافية ، رأس الخيمة ، الطبعة الثانية ، ١٤٢٠هـ.
- **م ا ك ل أ ة د ص ع ر ش ل ك ل إ م ا ك ح إ:** لتقي الدين ابن دقيق العيد ، تحقيق: أحمد محمد شاكر ، ط. مكتبة السنة ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٤هـ.
- **ن آ ر ق ل ا م ك ح أ:** لأحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي ، تحقيق: محمد صادق القمحاوي ، ط.دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ١٤٠٥ هـ.
- **ن آ ر ق ل ا م ك ح أ:** للقاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي الاشبيلي المالكي ، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلَّق عليه: محمد عبد القادر عطا ، ط. دار الكتب العلمية ، بيروت لبنان ، الطبعة الثالثة ، ١٤٢٤ هـ .
- **م ا ك ل أ ا ل و أ ي ف م ا ك ل إ ا:** لأبي الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الآمدي ، تحقيق: عبد الرزاق عفيفي ، ط.المكتب الإسلامي ، بيروت لبنان.
- **ء ل م ل ع ا ة م ئ ف ل ا ف ل ا خ ل ا ن ي ح ي** بن هبيرة بن محمد بن هبيرة الذهلي الشيباني ّ ، تحقيق: السيد يوسف أحمد ، ط. دار الكتب العلمية ، بيروت لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣هـ.
- **ر ا خ ت خ ل ا ل ي ل ع ت ل ر ا ي ل ا ا:** لعبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي ، ط.مطبعة الحلبي ، القاهرة مصر ، ١٣٥٦ هـ - ١٩٣٧ م.
- **ل ي ب س ل ر ا ن ه ي د ح ل ج ي خ ت ي ف ي ل غ ل ء ا ر إ:** لمحمد ناصر الدين الألباني ، إشراف: زهير الشاويش ، ط.المكتب الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الثانية ١٤٠٥ هـ.

- **ب ل ط أ ا ة ر ع ي ف ب ع ي ت ل ا :** لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي ، تحقيق: علي محمد البجاوي ، ط.دار الجيل ، بيروت لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٢ هـ .
- **ر ئ ظ ن ل و ط ب ث ل أ ا :** لعبد الرحمن بن أبي بكر ، جلال الدين السيوطي ، ط.دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١١هـ.
- **ن ا م ع ن ل ا ق ي ج ي أ ب ن ذ م ي ع ر ظ ن ل ا ط ب ث ل ا :** لزين الدين بن إبراهيم بن محمد ، المعروف بابن نجيم المصري ، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات ، ط.دار الكتب العلمية ، بيروت _ لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ .
- **ة ب ح ص ل ا ز ي م ت ي ة ب ط ل إ ا :** لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني ، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلى محمد معوض ، ط. دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ.
- **د ي ن ا ل أ ا ت س ا ر و ج ي خ ر ا ل ه ـ أ :** د.محمود الطحان ، ط. دار القران الكريم ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثانية ١٩٧٩م.
- **الأصول والفروع حقيقتهما ، والفرق بينهما ، والأحكام المتعلقة بها ، دراسة نظرية تطبيقيه:** د.سعد بن ناصر الشثري ، ط.دار كنوز إشبيليا ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ .
- **إعلام الموقعين عن رب العالمين:** لمحمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية ، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم ، ط. دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١١هـ .
- **الأعلام:** لخير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس الزركلي الدمشقي ، ط.دار العلم للملايين ، لبنان - بيروت ، الطبعة الخامسة عشر ، أيار/مايو ٢٠٠٢م.

- **إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان:** لمحمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية ، تحقيق: محمد حامد الفقي ، ط. مكتبة المعارف ، الرياض -المملكة العربية السعودية.
- **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع:** لشمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي ، تحقيق مكتب البحوث والدراسات بدار الفكر ، ط.دار الفكر ، بيروت - لبنان.
- **الإكليل في استنباط التنزيل:** لعبد الرحمن بن أبي بكر جلال الدين السيوطي ، تحقيق: سيف الدين عبد القادر الكاتب ، ط.دار الكتب العلمية ، بيروت عام ١٤٠١ هـ - ١٩٨١ م.
- **الأم:** للإمام الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس المطلبي القرشي المكي ، ط. دار المعرفة ، بيروت عام ١٤١٠هـ.
- **الأموال**لأبي عُبيد القاسم بن سلاّم بن عبد الله الهروي البغدادي ، تحقيق: خليل محمد هراس ، ط.دار الفكر ، بيروت.
- **البحر الرائق شرح كنز الدقائق:** لزين الدين بن إبراهيم بن محمد ، المعروف بابن نجيم المصري ، ط. دار الكتاب الإسلامي ، الطبعة الثانية.
- **البحر المحيط في أصول الفقه:** لأبي عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي ، ط.دار الكتبي ، الطبعة الأولى ، ١٤١٤هـ.
- **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ، ط.دار الحديث ، القاهرة عام ١٤٢٥هـ.
- **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع:** لعلاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي ، ط.دار الكتب العلمية ، بيروت-لبنان ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٦هـ.
- **البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع:** لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني ، ط.دار المعرفة ، بيروت – لبنان.

- **بلغة الساغب وبغية الراغب:** لفخر الدين أبي عبدالله بن محمد بن أبي القاسم محمد بن الخضر بن تيمية ، تحقيق: بكر بن عبدالله أبو زيد ، ط.دار العاصمة ، الرياض - المملكة العربية السعودية.
- **بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير:** لأبي العباس أحمد بن محمد الخلوتي ، الشهير بالصاوي المالكي ، ط.دار المعارف.
- **البناية شرح الهداية:** لأبي محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى ، ط.دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠ هـ .
- **البيان في مذهب الإمام الشافعي:** لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي ، تحقيق: قاسم محمد النوري ، ط.دار المنهاج ، جدة - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١ هـ.
- **التاج والإكليل لمختصر خليل:** لمحمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي ، أبو عبد الله المواق المالكي ، ط. دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ.
- **تاريخ الإسلام و َو َفيات المشاهير و َ الأعلام:** لشمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي ، تحقيق الدكتور بشار عو ّاد معروف ، ط. دار الغرب الإسلامي ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ٢٠٠٣ م.
- **التأصيل لأصول التخريج وقواعد الجرح والتعديل:** لبكر عبدالله أبو زيد ، ط.دار العاصمة ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ.
- **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ :** لعثمان بن علي بن محجن البارعي ، فخر الدين الزيلعي الحنفي ، ط. المطبعة الكبرى الأميرية (بولاق) ، القاهرة ، الطبعة الأولى ١٣١٣ هـ.

- **تحفة المحتاج في شرح المنهاج:** لأحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي ، روجعت وصححت على عدة نسخ بمعرفة لجنة من العلماء ، ط.المكتبة التجارية الكبرى ، مصر ، عام: ١٣٥٧ هـ.
- **التخريج عند الفقهاء والأصوليين ، دراسة نظرية تطبيقية تأصيلية:** د.يعقوب بن عبدالوهاب الباحسين ، ط.مكتبة الرشد ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الرابعة ١٤٣٠هـ.
- **التعريفات:** لعلي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني ، ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر ، ط.دار الكتب العلمية ، بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ.
- **تفسير القرآن العظيم:** لأبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي ، تحقيق: سامي بن محمد سلامة ، ط.دار طيبة للنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ١٤٢٠هـ.
- **تقرير القواعد وتحرير الفوائد:** لزين الدين عبدالرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي ، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان ، ط .دار ابن عفان ، القاهرة - مصر ، الطبعة الثانية ١٤١٩هـ.
- **التقرير والتحبير:** لأبي عبد الله شمس الدين محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج ، ط.دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ.
- **تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق:** لشمس الدين محمد بن أحمد بن عبد الهادي الحنبلي تحقيق : سامي بن محمد بن جاد الله وعبد العزيز بن ناصر الخباني ط.أضواء السلف ، الرياض الطبعة الأولى ، ١٤٢٨هـ .
- **تهذيب التهذيب:** لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني ط.مطبعة دائرة المعارف النظامية ، الهند ، الطبعة الأولى ١٣٢٦هـ.
- **تهذيب الكمال في أسماء الرجال:** لجمال الدين أبي الحجاج يوسف المزي ، تحقيق: بشار عواد معروف ، ط. مؤسسة الرسالة ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ.

- **تهذيب اللغة:** لمحمد بن أحمد بن الأزهري الهروي ، تحقيق: محمد عوض مرعب ، ط. دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، الطبعة الأولى ٢٠٠١م.
- **التهذيب في اختصار المدونة:** لخلف بن أبي القاسم محمد الأزدي القيرواني ، أبو سعيد ابن البراذعي المالكي ، دراسة وتحقيق: الدكتور محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ ، ط.دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث ، دبي - الإمارات العربية المتحدة ، الطبعة الأولى ١٤٢٣ هـ.
- **تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان:** لعبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله السعدي ، تحقيق: عبد الرحمن بن معلا اللويحق ، ط.مؤسسة الرسالة ، بيروت — لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ.
- **تيسير اللطيف المنان في خلاصة تفسير القرآن:** لعبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله بن ناصر السعدي ، ط.وزارة الشئون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد ، المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ.
- **جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثا من جوامع الكلم:** لزين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي ، تحقيق: شعيب الأرناؤوط و إبراهيم باجس ، ط.مؤسسة الرسالة ، بيروت - لبنان ، الطبعة السابعة ، ١٤٢٢هـ.
- **الجامع لأحكام القرآن:** لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي ، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش ط.دار الكتب المصرية ، القاهرة - مصر ، الطبعة الثانية ١٣٨٤هـ.
- **الجعالة وأحكامها في الشريعة والقانون:** لخالد رشيد الجميلي ط.دار الندوة الجديدة ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ.
- **جزء في مسائل عن أبي عبد الله أحمد بن حنبل:** لأبي القاسم عبد الله بن محمد بن عبد العزيز بن المَرْزُبان بن سابور بن شاهنشاه البغوي تحقيق: أبي عبد الله محمود بن محمد الحداد ط. دار العاصمة الرياض الطبعة: الأولى، ١٤٠٧ هـ.

- **جمهرة اللغة:** لأبي بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي ، تحقيق: رمزي منير بعلبكي ، ط.دار العلم للملايين ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ١٩٨٧م.
- **جواهر الأكليل شرح مختصر خليل:** لصالح عبدالسميع الآبي الأزهري ، ط.المكتبة الثقافية ، بيروت – لبنان.
- **حاشية ابن عابدين وهو رد المحتار على الدر المختار:** لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي ، ط.دار الفكر ، بيروت-لبنان ، الطبعة الثانية ، ١٤١٢هـ.
- **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير:** لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي ، ط.دار الفكر ، بيروت - لبنان.
- **حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع:** لعبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي الحنبلي النجدي ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٧ هـ.
- **حاشيتا قليوبي وعميرة:** لأحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة ، ط.شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده ، مصر ، الطبعة الثالثة ١٣٧٥هـ.
- **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي:** لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي ، الشهير بالماوردي تحقيق: علي محمد معوض و عادل أحمد عبد الموجود ط. دار الكتب العلمية ، بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ.
- **حسن المحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة:** لعبد الرحمن بن أبي بكر جلال الدين السيوطي ، تحقيق محمد أبو الفضل إبراهيم ، ط دار إحياء الكتب العربية ، عيسى البابي الحلبي وشركاه ، مصر ، الطبعة الأولى ١٣٨٧ هـ.
- **خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر:** لمحمد أمين بن فضل الله بن محب الدين بن محمد المحبي الحموي الأصل ، ط. دار صادر ، بيروت – لبنان.
- **درء تعارض العقل والنقل:** لتقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي ،

تحقيق: الدكتور محمد رشاد سالم ، ط.جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثانية ١٤١١ هـ .

- **الدعوى القضائية في الفقه الإسلامي ، دراسة فقهية تطبيقيه مقررونة بالأنظمة المملكة العربية السعودية:** لعدنان بن محمد بن عتيق الدقيلان ، ط.دار ابن الجوزي ، الدمام - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤٢٩هـ.
- **دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات:** لمنصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى ، ط.عالم الكتب ، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ .
- **الذخيرة:** لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي ، تحقيق: محمد حجي وسعيد أعراب ومحمد بو خبزة ، ط: دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الأولى ١٩٩٤ م.
- **ذيل طبقات الحنابلة:** لزين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن ، السَلامي ، البغدادي ، ثم الدمشقي ، الحنبلي ، تحقيق: د. عبد الرحمن بن سليمان العثيمين ، ط. مكتبة العبيكان ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤٢٥ هـ .
- **الروض الداني (المعجم الصغير):** لسليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي ، أبو القاسم الطبراني ، تحقيق: محمد شكور محمود الحاج أمرير ، ط.المكتب الإسلامي ، بيروت ، دار عمار ، عمان ، الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ.
- **الروض المربع شرح زاد المستقنع:** لمنصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى ، خرج أحاديثه: عبد القدوس محمد نذير ، ط. دار المؤيد ، الرياض ، مؤسسة الرسالة ، بيروت — لبنان.
- **روضة الطالبين وعمدة المفتين:** لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي ، تحقيق: زهير الشاويش ، ط. المكتب الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الثالثة ١٤١٢هـ.

- **روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل:** لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي ، طمؤسسة الريّان للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ١٤٢٣هـ.
- **زاد المستقنع في اختصار المقنع:** لموسى بن أحمد الحجاوي ، ط. دار ابن الجوزي ، الدمام – المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثانية ١٤٢٨هـ.
- **السحب الوابلة على ضرائح الحنابلة:** لمحمد بن عبدالله بن حميد النجدي ثم المكي تحقيق: بكر بن عبدالله أبو زيد ود.عبدالرحمن بن سليمان العثيمين ، ط.مؤسسة الرسالة ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ.
- **سنن ابن ماجه:** لأبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني ، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي ، ط.دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي.
- **سنن أبي داود:** لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني ، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد ط.المكتبة العصرية ، صيدا – بيروت.
- **سنن الترمذي:** محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك ، الترمذي ، تحقيق وتعليق: أحمد محمد شاكر ومحمد فؤاد عبد الباقي وإبراهيم عطوة عوض ، ط.شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي ، مصر ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٥ هـ.
- **سنن الدارقطني:** لأبي الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان ابن دينار البغدادي الدارقطني ، حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الارنؤوط ، حسن عبد المنعم شلبي ، عبد اللطيف حرز الله ، أحمد برهوم ، ط.مؤسسة الرسالة ، بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٤ هـ.
- **السنن الصغير للبيهقي:** لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخراساني ، أبو بكر البيهقي ، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي طجامعة الدراسات الإسلامية ، كراتشي . باكستان ، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ .

- **السنن الكبرى للبيهقي:** لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى لخراساني ، أبو بكر البيهقي ، تحقيق: محمد عبد القادر عطا ، ط. دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان الطبعة الثالثة ١٤٢٤ هـ .
- **السنن الكبرى للنسائي:** لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني النسائي ، حققه وخرج أحاديثه: حسن عبد المنعم شلبي ، أشرف عليه: شعيب الأرناؤوط ، ط. مؤسسة الرسالة ، بيروت ، الطبعة الأولى ١٤٢١ هـ.
- **سير أعلام النبلاء:** لشمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي ، تحقيق: مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرناؤوط ، ط. مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثالثة ١٤٠٥ هـ.
- **السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار:** لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني ، ط.دار ابن حزم ، الطبعة الأولى.
- **شرح الزركشي على مختصر الخرقي:** لشمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي ، تحقيق: عبدالله بن عبدالرحمن الجبرين ، ط.دار العبيكان ، الطبعة الأولى ١٤١٣ هـ .
- **شرح القواعد السعدية:** لعبدالمحسن بن عبدالله الزامل ، ط.دار أطلس الخضراء ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثانية ١٤٢٣هـ.
- **شرح الكوكب المنير:** لتقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي المعروف بابن النجار الحنبلي تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد ، ط.مكتبة العبيكان ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثانية ١٤١٨هـ.
- **شرح مختصر الروضة:** لسليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي الصرصري ، تحقيق: د.عبد الله بن عبد المحسن التركي ، ط.مؤسسة الرسالة ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٠٧ هـ.
- **شرح مختصر خليل للخرشي:** لمحمد بن عبد الله الخرشي المالكي ط. دار الفكر ، بيروت — لبنان.

- **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية:** لأبي نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار ط. دار العلم للملايين ، بيروت – لبنان الطبعة الرابعة ١٤٠٧ هـ.
- **صحيح أبي داود الأم:** لأبي عبد الرحمن محمد ناصر الدين بن الحاج نوح بن نجاتي ابن آدم الألباني ، ط.مؤسسة غراس للنشر و التوزيع ، الكويت ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣ هـ.
- **صحيح البخاري وهو الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه:** لمحمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر ، ط. دار طوق النجاة ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ.
- **صحيح سنن الإمام ابن ماجه:** لمحمد ناصر الدين الألباني ، ط. مكتبة المعارف للنشر والتوزيع ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.
- **صحيح سنن الإمام الترمذي:** لمحمد ناصر الدين الألباني ، ط. مكتبة المعارف للنشر والتوزيع ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ.
- **صحيح مسلم وهو المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم:** لمسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري ، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي ، ط.دار إحياء التراث العربي ، بيروت.
- **الضمان في الفقه الإسلامي:** لعلي الخفيف ، ط.دار الفكر العربي .
- **طبقات الحنابلة:** لأبي الحسين ابن أبي يعلى ، محمد بن محمد ، تحقيق: محمد حامد الفقي ، ط.دار المعرفة ، بيروت.
- **طبقات الشافعية الكبرى:** لتاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي ، تحقيق: د.محمود محمد الطناحي د.عبد الفتاح محمد الحلو ، ط. هجر للطباعة والنشر والتوزيع ، مصر ، الطبعة الثانية ١٤١٣هـ.

- **الطرق الحكمية:** لمحمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية ط. مكتبة دار البيان.
- **العدة في أصول الفقه:** للقاضي أبو يعلى ، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء ، حققه وعلق عليه وخرج نصه: د. أحمد بن علي بن سير المباركي ، الطبعة الثانية ١٤١٠ هـ.
- **العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير:** لأبي القاسم عبدالكريم بن محمد بن عبدالكريم الرافعي الشافعي ، تحقيق وتعليق: على محمد معوض وعادل أحمد عبدالموجود ، ط.دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.
- **عمدة القاري شرح صحيح البخاري:** لأبي محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى ، ط. دار إحياء التراث العربي ، بيروت.
- **العناية شرح الهداية:** لمحمد بن محمد بن محمود أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي ، ط. دار الفكر.
- **عنوان المجد في تاريخ نجد:** لعثمان بن عبدالله بن بشر النجدى الحنبلي تحقيق: عبدالرحمن بن عبداللطيف بن عبدالله آل الشيخ ، ط.دارة الملك عبدالعزيز ، الرياض-المملكة العر بية السعودية ، الطبعة الرابعة ١٤٠٣هـ .
- **العين:** لأبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري ، تحقيق: د.مهدي المخزومي و د.إبراهيم السامرائي ، ط.دار ومكتبة الهلال ، بيروت- لبنان.
- **غاية المرام في تخريج أحاديث الحلال والحرام:** لمحمد ناصر الدين الألباني ط.المكتب الإسلامي ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثالثة ١٤٠٥هـ.
- **غريب الحديثلأبي** عُبيد القاسم بن سلاّم بن عبد الله الهروي البغدادي ، تحقيق د.محمد عبد المعيد خان ، ط. مطبعة دائرة المعارف العثمانية ، حيدر آباد- الدكن ، الطبعة الأولى ١٣٨٤ هـ.

- **غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر:** لأحمد بن محمد مكي أبو العباس شهاب الدين الحسيني الحموي الحنفي ، ط. دار الكتب العلمية ، بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ.
- **فتح الباري شرح صحيح البخاري:** لأحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي ، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي ، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب ، ط.دار المعرفة ، بيروت ، ١٣٧٩هـ.
- **فتح القدير:** لكمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام ، ط.دار الفكر ، بيروت- لبنان.
- **فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل:** لسليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهري ، ط.دار الفكر.
- **الفروع:** لمحمد بن مفلح بن محمد بن مفرج ، أبو عبد الله ، شمس الدين المقدسي الحنبلي ، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي ، ط.مؤسسة الرسالة ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٢٤ هـ .
- **الفروق:** لشهاب الدين أبي العباس أحمد بن ادريس المصري المالكي ، تحقيق: عمر حسن القيام ، ط.مؤسسة الرسالة ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ .
- **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني:** لأحمد بن غنيم بن سالم ابن مهنا ، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي ، ط.دار الفكر ١٤١٥هـ.
- **قاعدة الأمور بمقاصدها دراسة نظرية وتأصيلية:** د. يعقوب بن عبدالوهاب الباحسين ، ط. مكتبة الرشد ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤٢٨هـ.

- **قاعدة الخراج بالضمان وتطبيقاتها في المعاملات المالية:** د.أنيس الرحمن منظور الحق ، ط.دار ابن الجوزي ، الدمام - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤٣٠هـ.
- **قاعدة العادة محكمة دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية:** د. يعقوب بن عبدالوهاب الباحسين ، ط.مكتبة الرشد ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ
- **القاموس الفقهي لغة واصطلاحا:** د.سعدي أبو حبيب ، ط.دار الفكر. دمشق-سوريا ، الطبعة الثانية ١٤٠٨ هـ.
- **القاموس المحيط:** لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي ، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة ، بإشراف محمد نعيم العرقسُوسي ، ط. مؤسسة الرسالة ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثامنة ١٤٢٦ هـ.
- **قواعد الأصول ومعاقد الفصول:** لعبدالمؤمن بن عبدالحق البغدادي الحنبلي ، المطبوع مع تيسير الوصول: لعبدالله بن صالح الفوزان ، ط.دار ابن الجوزي ، الدمام - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثانية ١٤٢٧هـ.
- **قواعد التحديث من فنون مصطلح الحديث:** لمحمد جمال الدين القاسمي ، تحقيق: محمد بهجة البيطار ، ط.دار النفائس ، بيروت - لبنان ، الطبعة الرابعة ١٤٢٧هـ.
- **القواعد الفقهية دراسة نظرية تحليلة تأصيلية تاريخية:** د.يعقوب بن عبدالوهاب الباحسين ، ط.مكتبة الرشد ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثالثة ١٤٢٤هـ.
- **القواعد الفقهية مفهومها نشأتها تطورها دراسة مؤلفاتها أدلتها مهمتها تطبيقاتها:** لعلي أحمد الندوي ، ط.دار القلم ، دمشق - سوريا ، الطبعة الخامسة ١٤٢٠هـ.

- **القواعد والأصول الجامعة والفروق والتقاسيم البديعة النافعة:** لعبدالرحمن بن ناصر السعدي ، تحقيق: د.خالد بن على بن محمد المشيقح ، ط. دار ابن الجوزي ، الدمام - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الثالثة ١٤٢٤هـ .
- **القواعد والضوابط الفقهية المروية عن الإمام أحمد بن حنبل رحمه الله في كتبه ومسائله من كلامه ، جمع ومقارنة:** لسعود بن عبدالله التويجري ، بحث قدم لنيل درجة العالمية بجامعة أم القري.
- **القواعد والضوابط الفقهية للمعاملات المالية عند ابن تيمية جمعا ودراسة:** لعبدالسلام إبراهيم بن محمد الحصين ط.دار التأصيل ، القاهرة ، مصر ، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ.
- **القواعد:** لأبي عبدالله محمد بن أحمد المقري ، تحقيق ودراسة: د.أحمد بن عبدالله بن حميد ، ط. معهد البحوث وإحياء التراث الاسلامي ، جامعة أم القرى ، مكة المكرمة.
- **كشاف القناع عن الإقناع:** لمنصور بن يونس البهوتي الحنبلي ، تحقيق وتخريج وتوثيق: لجنة متخصصة في وزارة العدل ، ط. وزارة العدل في المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ.
- **كشف الأسرار شرح أصول البزدوي:** لعبد العزيز بن أحمد بن محمد ، علاء الدين البخاري الحنفي ، ط.دار الكتاب الإسلامي ، بيروت - لبنان.
- **كفاية النبيه شرح التنبيه في فقه الإمام الشافعي:** لأبي العباس نجم الدين أحمد بن محمد ابن الرفعة ، تحقيق: ا.د مجدي محمد سرور باسلوم ، ط.دار الكتب العلمية ، بيروت- لبنان ، الطبعة الأولى ٢٠٠٩م
- **الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية:** لأيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي ، تحقيق: عدنان درويش و محمد المصري ، ط.مؤسسة الرسالة ، بيروت -لبنان ، الطبعة الثانية ١٤١٩هـ.

- **لسان العرب:** لمحمد بن مكرم بن على ، أبو الفضل جمال الدين ابن منظور الأنصاري الإفريقى ، ط دار صادر ، بيروت - لبنان ، الطبعة: الثالثة ١٤١٤ هـ.
- **المبدع في شرح المقنع:** لإبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح ، أبو إسحاق ، برهان الدين ، ط.دار الكتب العلمية ، بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٨ هـ.
- **المبسوط:** لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي ط.دار المعرفة ، بيروت عام ١٤١٤هـ.
- **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد:** لأبي الحسن نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي ، تحقيق: حسام الدين القدسي ، ط.مكتبة القدسي ، القاهرة - مصر ١٤١٤ هـ.
- **مجمع الضمانات في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان:** لأبي محمد غانم بن محمد البغدادي الحنفي ، تحقيق: ا.د محمد أحمد سراج و ا.د علي جمعة محمد ، ط.دار السلام ، القاهرة - مصر ، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ.
- **مجموع الفتاوى:** لتقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني ، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم ، ط. مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف ، المدينة النبوية ، المملكة العربية السعودية ، نشر عام: ١٤١٦هـ.
- **المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل:** لعبد السلام بن عبد الله بن الخضر بن محمد ، ابن تيمية الحراني ، ط.مكتبة المعارف ، الرياض ، الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ.
- **المحلى بالآثار:** لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري ، دار الفكر ، بيروت-لبنان.
- **المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه:** لأبي المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مَازَةَ البخاري الحنفي

، تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي ، ط.دار الكتب العلمية ، بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٢٤ هـ.

- **مختار الصحاح:** لزين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي ، تحقيق: يوسف الشيخ محمد ، ط. المكتبة العصرية بيروت ، الدار النموذجية صيدا ، الطبعة الخامسة ١٤٢٠هـ.

- **المراسيل:** لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني تحقيق: شعيب الأرناؤوط ط. مؤسسة الرسالة ، بيروت – لبنان ،الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ.

- **المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل:** لعبد القادر بن أحمد بن مصطفى بن عبد الرحيم بن محمد بدران ، تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي ، ط.مؤسسة الرسالة ، بيروت – لبنان ، الطبعة الثانية ١٤٠١هـ .

- **المستدرك على الصحيحين:** لأبي عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم النيسابوري ، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا ، ط. دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١١هـ.

- **مسند الإمام أحمد بن حنبل:** لأبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني ، تحقيق: شعيب الأرنؤوط و عادل مرشد ، وآخرون ، بإشراف: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي ، ط.مؤسسة الرسالة ، بيروت - لبنان الطبعة الأولى ١٤٢١هـ.

- **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير:** لأحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي ، ط.المكتبة العلمية ، بيروت – لبنان.

- **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى:** لمصطفى بن سعد بن عبده ، الرحيبانى مولدا ثم الدمشقي الحنبلي ، ط.المكتب الإسلامي ، الطبعة الثانية ١٤١٥هـ.

- **معالم السنن:** لأبي سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي المعروف بالخطابي ، ط. المطبعة العلمية ، حلب ، الطبعة الأولى ١٣٥١ هـ.

- **معجم الطبراني الأوسط:** لسليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي ، أبو القاسم الطبراني ، تحقيق: طارق بن عوض الله بن محمد و عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني ، ط.دار الحرمين ، القاهرة.
- **معجم البلدان:** لشهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي الحموي ، ط.دار صادر ، بيروت - لبنان ، الطبعة الثانية ١٩٩٥ م
- **معجم الطبراني الكبير:** لسليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي ، أبو القاسم الطبراني ، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي ، ط.مكتبة ابن تيمية ، القاهرة الطبعة الثانية .
- **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء:** د.نزيه حماد ، ط.دار القلم ، دمشق - سوريا ، الطبعة الأولى ١٤٢٩هـ.
- **المعجم الوسيط** لمجمع اللغة العربية بالقاهرة ط. دار الدعوة.
- **معجم لغة الفقهاء:** لمحمد رواس قلعجي وحامد صادق قنيبي ، ط. دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ.
- **معرفة السنن والآثار:** لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخراساني ، أبو بكر البيهقي ، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي ، ط.جامعة الدراسات الإسلامية (كراتشي - باكستان) ، دار قتيبة (دمشق -بيروت) ، دار الوعي (حلب - القاهرة) ، دار الوفاء (المنصورة - القاهرة) ، الطبعة: الأولى ١٤١٢هـ.
- **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:** لشمس الدين ، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي ، ط. دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ.
- **المغني شرح الخرقي:** لموفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ، تحقيق: د.عبدالله بن عبدالمحسن التركي و د.عبدالفتاح محمد الحلو ط.هجر للطباعة والنشر والتوزيع ، القاهرة - مصر ، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ.

- **مفردات ألفاظ القران:** للراغب الأصفهاني ، تحقيق: صفوان عدنان داوودي ، ط.دار القلم ، دمشق - سوريا ، والدار الشامية ، بيروت – لبنان ، الطبعة الثالثة ١٤٢٣هـ.
- **مقاييس اللغة:** لأحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي ، تحقيق: عبد السلام محمد هارون ط. دار الفكر ١٣٩٩هـ.
- **المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة:** لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ، ط. دار الغرب الإسلامي ، بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.
- **المقنع:** لموفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ، ومعه الشرح الكبير: لشمس الدين أبي الفرج عبدالرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي ، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي ، تحقيق: د.عبدالله بن عبدالمحسن التركي ، ط.دار عالم الكتب ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، طبعة عام ١٤٢٦هـ.
- **الممتع في القواعد الفقهية:** د.مسلم بن محمد بن ماجد الدوسري ، ط.دار زدني ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤٢٨هـ .
- **منح الجليل شرح مختصر خليل:** لمحمد بن أحمد بن محمد عليش المالكي ، ط.دار الفكر ، بيروت ، نشر عام: ١٤٠٩هـ.
- **المهذب في فقة الإمام الشافعي:** لأبي اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي ، ط.دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، ضبطه وصححه: كريا عميرت ، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ.

- **الموافقات:** لإبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي ، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان ، ط.دار ابن عفان ، القاهرة- مصر الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.
- **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل:** لشمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي ، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي ، ط.دار الفكر ، بيروت - لبنان الطبعة الثالثة ١٤١٢هـ.
- **الموسوعة الفقهية الكويتية:** صادرة عن وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ، الكويت ، ط. دار السلاسل – الكويت ، الطبعة الثانية ١٤١٩هـ .
- **موسوعة القواعد الفقهية:** د.محمد صدقي بن أحمد البورنو ، ط.مؤسسة الرسالة ، بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ.
- **موسوعة القواعد والضوابط الفقهية الحاكمة للمعاملات المالية في الفقه الإسلامي:** د.على أحمد الندوى ، ط.شركة الراجحي المصرفية للاستثمار ، الرياض - المملكة العربية السعودية ، وشركة المستثمر الدولى ، الكويت عام ١٤١٩هـ
- **موطأ الإمام مالك:** لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني ، صححه ورقمه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد فؤاد عبد الباقي ، ط. دار إحياء التراث العربي ، بيروت – لبنان ، نشر عام ١٤٠٦ هـ.
- **النجم الوهاج في شرح المنهاج:** لكمال الدين أبي البقاء محمد بن موسى بن عيسى الدميري ، ط. دار المنهاج ، جده - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ.
- **النعت الأكمل لأصحاب الإمام أحمد:** لمحمد كمال الدين محمد الغزي العامري ، تحقيق: نزار أباظة ومحمد مطيع حافظ ، ط.دار الفكر ، دمشق - سوريا ، نشر عام ١٤٠٢هـ.

- **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج:** لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي ، ط.دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، الطبعة عام ١٤١٤هـ
- **نهاية المطلب في دراية المذهب:** لعبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني ، أبو المعالي الملقب بإمام الحرمين ، حققه وصنع فهارسه: أ.د عبد العظيم محمود الدّيب ، ط.دار المنهاج ، جدة - المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٨هـ.
- **النهاية في غريب الحديث والأثر:** لأبي السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري ابن الأثير ، تحقيق: طاهر أحمد الزاوى و محمود محمد الطناحي ، ط.المكتبة العلمية ، بيروت ، نشر عام ١٣٩٩هـ.
- **الهداية في شرح بداية المبتدي:** لعلي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني ، ، تحقيق: طلال يوسف ، ط.دار احياء التراث العربي ، بيروت – لبنان.
- **الواضح في أصول الفقه:** لمحمد سليمان الاشقر ، ط.دار السلام ، القاهرة – مصر ، ودار النفائس ، عمان - الاردن ، الطبعة الثانية ١٤٢٥هـ.
- **الوسيط في المذهب:** لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي ، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم و محمد محمد تامر ، ط. دار السلام ، القاهرة - مصر ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.
- **الوكالة على الخصومة وأحكامها المهنية في الفقه الاسلامي ونظام المحاماة السعودي:** لعبدالله بن خنين ، بحث منشور في مجلة العدل العدد الخامس عشر رجب ١٤٢٣هـ

تاعوموملا سرهف

عوضوملا	ةحفصلا
ةمدقملا	١
هرايخلا بابلأ عوضملا ةيهمأ	٢
شحبلا جهنم	٣
شحبلا قطخ	٥
يتهولتيلا لبقلا جهأ	٧
ليهمتلا شحبلا ناونعبو عراولعلشيو	**٩**
لولأا بلطملا: لحلا صوتغلجيزختلا فلا يرعتلا.	١٠
ملكلا يناثلا بلطملا: لحلا صوتغلا ورفلا فلا يرعتلا.	١٣
ثلاثلا بلطملا: ةيقفلا دعاوقلا فلا يرعتلا:	**١٤**
لولأا عرفلا: لحلا صوتغلا ةعاقلا فلا يرعتلا.	١٤
يناثلا عرفلا: لحلا صوتغلا قفلا فلا يرعتلا.	١٤
ثلاثلا عرفلا: لحلا صوتغلا ةيقفلا دعاوقلا فلا يرعتلا.	١٥
عبارلا بلطملا: نفلا وبانقلا فشكبلتكلا يرعتلا.	**١٦**
سماخلا بلطملا: لحلا صوتغلا ةعلاقلا جراخلا فلا يرعتلا.	٢١
سداسلا بلطملا: لحلا صوتغلا طقلا فلا يرعتلا.	٢٦
لولأا لصفلا: ةلجلا بابسأ فقهقفلا دلوقلا ىلع روفلا جيزختلا	**٢٨**
لأشحبلا لولا بجومملا هدقلمق بلادبلا درفيلم لعلل.	٢٩
لولأا بلطملا: ةلأسملا ةسرد.	٢٩
يناثلا بلطملا: ةهقفلا قدلقلا ىلعلا عرلاجيزختلا: عرشلا يلجوأنم	
شيئا مقدرا من المال عند وجود سببه ، استقر عليه كاملا بوجود سببه.	٣٥
الفرع الأول: شرح القاعدة.	٣٥
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية.	٣٧

الموضوع	الصفحة
المثال الثاني: يُستحق الجعل لمن فعل العمل المسمى بعد أن بلغه الجعل	٣٨
الفرع الأول: دراسة المسألة.	٣٨
المثال الثالث: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: إذا أدى ما عليه وجب له ما جعل له عليه	٤٠
الفرع الأول: شرح القاعدة.	٤٠
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية.	٤١
المثال الثالث: من بلغه الجعل أثناء العمل يستحق من الجعل حصة تمامه، إن أتمه بنية الجعل.	٤٢
الفرع الأول: دراسة المسألة.	٤٢
المثال الثالث: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: الأمور بمقاصدها	٤٤
الفرع الأول: شرح القاعدة.	٤٤
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية.	٤٦
المثال الرابع: إن جعل عوضا مجهولاً أو محرما فللعامل أجرة المثل.	٤٧
الفرع الأول: دراسة المسألة.	٤٧
المثال الثالث: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: كل عقد اقتضي صحيحه الضمان فكذلك فاسده، وما لا يقتضي صحيحه الضمان فكذلك فاسده.	٤٩
الفرع الأول: شرح القاعدة.	٤٩
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية.	**٥١**
المثال الخامس: الجعالة عقد جائز ،فإن فسخها العامل لم يستحق شيئا، وإن فسخها الجاعل بعد الشروع فللعامل أجرة المثل.	**٥٢**
الفرع الأول: دراسة المسألة.	٥٢
المثال الثالث: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: التفاسخ في العقود	

الموضوع الصفحة

الجائزة متى تضمن ضررا على أحد المتعاقدين، أو غيرهما ممن له تعلق بالعقد، لم يجز ولم ينفذ إلا أن يمكن استدراك الضرر بضمان أو نحوه، فيجوز على ذلك الوجه ٥٥
الفرع الأول: شرح القاعدة. ٥٥
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية. ٥٦
المسألة الثانية :إن اختلفا في قدر الجعل أو صفته فقول جاعل. ٥٨
المطلب الأول: دراسة المسألة. ٥٨
المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: الأصل براءة الذمة ٦١
الفرع الأول: شرح القاعدة. ٦١
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية. ٦٣
المسألة الثانية :من كان معداً لأخذ الأجرة وأذن له ، فله أجرة المثل ٦٤
المطلب الأول: دراسة المسألة. ٦٤
المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية:المعلوم بحكم العادة كالمشروط ٦٦
الفرع الأول: شرح القاعدة. ٦٦
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية. ٦٨
المسألة الثالثة :من أنفق على مال مملوك لغيره استحق ما أنفق ولو لم يستأذن من المالك مع قدرته ما لم ينو التبرع ٦٩
المطلب الأول: دراسة المسألة. ٦٩
المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: كل من أدى عن غيره واجبا فله أن يرجع به عليه إذا لم يكن متبرعا بذلك ٧١
الفرع الأول: شرح القاعدة. ٧١
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية. ٧٣
المسألة الرابعة:من عمل في مال مملوك لغيره لإنقاذه أو إنقاذ ما تبقى

الموضوع	الصفحة
لا يضمن.	٧٤
المطلب الأول: دراسة المسألة.	٧٤
المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: من أتلف شيئا من مال غيره لإصلاح الباقي أو سلامته فليس بضامن.	٧٦
الفرع الأول: شرح القاعدة.	٧٦
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية.	**٧٧**
المبحث الثاني: تطبيقات معاصرة على قاعدة الخراج بالضمان في الفقه المقارن	**٧٨**
المطلب الأول: تعريف القن الصغير، ولو جاز التقاطه وتعريفه.	**٧٩**
المطلب الأول: دراسة المسألة.	**٧٩**
المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: الأصل الحرية.	٨١
الفرع الأول: شرح القاعدة.	٨١
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية.	٨٢
المطلب الثالث: الأفضل ترك اللقطة وإن أمن نفسه عليها.	٨٣
المطلب الأول: دراسة المسألة.	٨٣
المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: الاحتياط وطلب براءة الذمة مطلوب شرعا.	٨٦
الفرع الأول: شرح القاعدة.	٨٦
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية.	٨٨
المطلب الرابع: من أخذ اللقطة ثم ردها إلى موضعها أو فرط ضمنها، إلا إذا ردها بإذن الإمام أو نائبه.	٨٩
المطلب الأول: دراسة المسألة.	٨٩
المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: الأمين لا يضمن ما لم يوجد منه تفريط أو عدوان	٩٢

الموضوع	الصفحة
الفرع الأول: شرح القاعدة.	٩٢
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية.	٩٥
المطلب الثاني: الغاصب ضامن على كل حال.	٩٦
المسألة الأولى: دراسة المسألة.	٩٦
المسألة الثانية: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: التلف في يد الأمين غير مضمون إذا لم يتعد أو يفرط وفي يد الظالم مضمون مطلقا.	٩٨
الفرع الأول: شرح القاعدة.	٩٨
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية.	٩٩
المطلب الثالث: التعريف يكون حولا كاملاً بصفة معينة.	١٠٠
المسألة الأولى: دراسة المسألة.	١٠٠
المسألة الثانية: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: العادة محكمة	١٠٤
الفرع الأول: شرح القاعدة.	١٠٤
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية.	١٠٦
المطلب الرابع: إن سافر الملتقط في حول التعريف وكل من يعرفها عنه.	١٠٧
المسألة الأولى: دراسة المسألة.	١٠٧
المسألة الثانية: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: فعل الوكيل كفعل الموكل.	١٠٨
الفرع الأول: شرح القاعدة.	١٠٨
الفرع الثاني : وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية.	١١٠
المطلب الخامس: تملك اللقطة بتعريفها في الحول الأول ولا تملك بالتعريف بعده.	١١١
المسألة الأولى: دراسة المسألة.	**١١١**
المسألة الثانية: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: الحكم ينتفي لانتفاء سببه سواء انتفى لعذر أو غير عذر	١١٤
الفرع الأول: شرح القاعدة.	١١٤

ع ض و م ل ا	ة ح ف ص ل ا
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية.	١١٥
ن م ا ث ل ا ث ل ا ث م ل ا: تدخل اللقطة بعد التعريف في ملك الملتقط.	١١٦
ل و أ ل ا ب ل ط م ل ا: دراسة المسألة.	١١٦
ي ن ا ث ل ا ب ل ط م ل ا: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: ينزل المجهول منزلة المعدوم وان كان الأصل بقاؤه إذا يئس من الوقوف عليه أو شق اعتباره.	١٢٢
الفرع الأول: شرح القاعدة.	١٢٢
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية.	١٢٤
ع ب ا ر ل ا ث ل ا ث م ل ا: إذا صادف صاحب اللقطة حقه عند الملتقط أخذه، وإن خرجت عن ملكه،ثم عادت.	١٢٥
ل و أ ل ا ب ل ط م ل ا: دراسة المسألة.	١٢٥
ي ن ا ث ل ا ب ل ط م ل ا: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: من وجد عين ماله فهو أحق بها	١٢٧
الفرع الأول: شرح القاعدة.	١٢٧
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية.	١٢٨
س ا د س ل ا ث ل ا ث م ل ا: متى أخذ اللقطة طالبها فيأخذها بنمائها المتصل،أما المنفصل ففي الحول لمالكها، وبعده لواجدها.	١٢٩
ل و أ ل ا ب ل ط م ل ا: دراسة المسألة.	١٢٩
ي ن ا ث ل ا ب ل ط م ل ا: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: حكم النماء حكم الأصل.	١٣٢
الفرع الأول: شرح القاعدة.	١٣٢
الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية.	١٣٣
س ا د س ل ا ث ل ا ث م ل ا: اللقطة بعد التعريف من ضمان الملتقط.	١٣٤
ل و أ ل ا ب ل ط م ل ا: دراسة المسألة.	١٣٤
ي ن ا ث ل ا ب ل ط م ل ا: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: الخراج بالضمان.	١٣٧

الموضوع الصفحة

الفرع الأول: شرح القاعدة. ١٣٧

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية. ١٣٩

الشرط الثالث: إن وصف اللقطة قبل دفعها اثنان، أو أقاما بينتين أقرع بينهما. ١٤٠

المطلب الأول: دراسة المسألة. ١٤٠

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: تستعمل القرعة عند التزاحم. ١٤٥

الفرع الأول: شرح القاعدة. ١٤٥

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية. ١٤٧

الشرط الثالث: إن وصف اللقطة شخص بعد دفعها لمن وصفها أولا، لا شيء للواصف الثاني. ١٤٨

المطلب الأول: دراسة المسألة. ١٤٨

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: من ادعى شيئا ووصفه دفع إليه بالصفة ، إذا جهل ربه ولم تثبت عليه يد من جهة مالكه ، وإلا فلا . ١٤٩

الفرع الأول: شرح القاعدة. ١٤٩

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية. ١٥٠

الشرط الرابع: إن دفعت اللقطة لمن وصفها ثم أقام آخر البينة عليها استحقها. ١٥١

المطلب الأول: دراسة المسألة. ١٥١

المطلب الثاني: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: البينة أقوى من الوصف. ١٥٣

الفرع الأول: شرح القاعدة. ١٥٣

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية. ١٥٤

الشرط الخامس: لو أقام المالك الملتقط فدفع عن نفسه فقوله مع يمينه. ١٥٥

المطلب الأول: دراسة المسألة. ١٥٥

الموضوع الصفحة

المثال المبطل ١: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: الأمين يصدق بيمينه في براءة ذمته. ١٥٧

الفرع الأول: شرح القاعدة. ١٥٧

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية. ١٥٨

المثال المحقق ١: إن وجد إنسان عنبرة على الساحل فحازها فهي له. ١٥٩

الأول المبطل ١: دراسة المسألة. ١٥٩

المثال المبطل ١: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: ما سبق الإنسان إليه من المباحات ملكه بأخذه. ١٦٠

الفرع الأول: شرح القاعدة. ١٦٠

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية. ١٦٢

المثال المحقق ١: من قامت قرينة بما يقتضي تملكيه عمل بها، ولا تعريف عليه. ١٦٣

الأول المبطل ١: دراسة المسألة. ١٦٣

المثال المبطل ١: تخريج الفرع على القاعدة الفقهية: الاحتمالات النادرة لا يلتفت إليها. ١٦٤

الفرع الأول: شرح القاعدة. ١٦٤

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة الفقهية. ١٦٦

الخاتمة ١٦٧

الفهارس

فهرس الآيات القرآنية. ١٧٢

فهرس الأحاديث والآثار. ١٧٤

فهرس الأعلام. ١٧٨

فهرس المراجع. ١٨١

فهرس الموضوعات. ٢٠٢