وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة عمار ثليجي بالأغواط
كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
قسم العلوم الاسلامية

الموضوع :

القواعد والضوابط الفقهية في فقه الأسرة من خلال مختصر خليل وبعض شروحه

(شَرح الخُرَشِي وَالدَّرْدِيرْ مَعَ حَاشِيَة الدُسُوقِي نَمُوذَجًا)

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة ماستر في العلوم الإسلامية
تخصص: فقه وأصوله

إعداد الطالبتين :
سبقاقي فاطمة
تومي عائشة

إشراف الأستاذ :
زيغمي النعيمي

السنة الجامعية
1437/1436هـ - 2016/2015م

وزارة التعليم العـــــــــالي والبحـــــــث العلـــــــمي
جامعة عمار ثليجي الأغواط
كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
قسم العلوم الإسلامية

موضـــوع

القواعد والضوابط الفقهية في فقه الأسرة من خلال مختصر خليل وبعض شروحه

(شَرح الخُرَشِي وَالدَّرْدِيرْ مَعَ حَاشِيَة الدُسُوقِي نَمُوذَجًا)

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة ماستر في العلوم الإسلامية
تخصص: فقه وأصوله

إعداد الطالبتان
- سبقاقي فاطمة
- تومي عائشة

إشراف الأستاذ
- زيغمي النعيمي

لجنـــة المناقشة

الدكتور	.....عدلاوي علي.....	رئيســـــا
الأستاذ	.....زيغمي النعيمي.....	مشرفا ومقررا
الدكتور	.....صغيري نور الدين.....	مناقشـــــا

السنة الجامعية
1437/1436هـ - 2016/2015م

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

إن أَوْلىَ وأجْدَر من يُشكر الله جل جلاله، اللهم لك الحمد كله ولك الشكر كله وإليك يرجع الأمر كله.

فالحمد لله على فضله وكرمه، وتوفيقه لنا على إتمام هذا البحث

واعترافا بالفضل لأهله، فإننا نتقدم بخالص شكرنا وتقديرنا إلى أستاذنا الفاضل المشرف على هذه الرسالة "زيغمي النعيمي" الذي لم يبخل علينا بجهده رغم كثرة مشاغله فنسأل الله أن يبارك له في عمره وأهله ويجازيه عنا خير الجزاء

إلى جامعة عمار ثليجي، كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية، وبالأخص قسم العلوم الإسلامية، والقائمين عليه.

إلى كل من مد لنا يد العون ولو بالدعاء لنا فلهم منا خالص الشكر والامتنان.

الإهداء

إلى الوالدين الكريمين حفظهما الله وأطال في عمرهما

إلى أخي الغالي علي

إلى أخواتي "مروة، مليكة، عائشة، إيمان"

إلى خالاتي "حدة، ورحمة" وأولادهم (حليمة، نبيل، آدم)

إلى أخوالي وزوجاتهم وأولادهم (يوسف، عيسى، أيمن، محمد، إسراء)

إلى أعمامي وعماتي

إلى أبناء عمي (إبراهيم، أحمد، حميدة)

إلى التي لم تنجبها أمي أختي ورفيقتي عائشة

وإلى كافة أهلي وأحبائي

فاطمة

Http://maomao520.yeah.net

إهداء

إلى أمي الحنونة وأبي الغالي أمد الله في عمرهما وحفظهما

إلى أختي العزيزة وابنتها "عائشة أم المؤمنين" حفظها الله ورعاها

إلى إخوتي الاعزاء كل واحد باسمه

ولا أنسى حفيد العائلة والشمعة المضيئة "محمد الامين" حفظه الله

إلى معنى الوفاء والصداقة إلى التي قاسمتني جهد هذا البحث أختي الحبيبة فاطمة وعائلتها الكريمة

إلى كل الاهل والاحبة إن لم يسعهم قلمي فإن قلبي يسعهم

عائشة

مقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن سيدنا محمدا عبده ورسوله صلى الله عليه وسلم.

أما بعد: إن من أهم علوم الشريعة الإسلامية علم قواعد الفقه، لما له صلة بحيـــاة الإنســـان الدنيويـــة والأخروية، فمن خلاله تكون عبادته لربه على بصيرة وتتضح له معالم الطريق المستقيم، فمعرفة قواعد الفقـــه والإلمام بها يمكننا من الاطلاع على حقائق الفقه ومآخذه وأسراره، ومعرفـــة أحكـــام الوقـــائع والحـــوادث والمستجدات.

ولأجل ذلك كان حرصنا أن نبحث في هذا المجال، وذلك بدراسة مختصر الشـــيخ خليـــل وشـــروحه (الشرح الكبير، شرح الخرشي على مختصر خليل، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير) ثم استخراج القواعـــد والضوابط الفقهية منها.

الإشكالية العامة:

هل مختصر الشيخ خليل وبعض شروحه يحتوي على قواعد وضوابط فقهية في فقه الأسرة؟

الإشكاليات الفرعية:

من هو الشيخ خليل؟ وماهو مختصره؟

ما مفهوم كل من القاعدة الفقهية والضابط الفقهي وما الفرق بينهما؟

إذا كان مختصر الشيخ خليل يحتوي على قواعد وضوابط فقهية في فقه الأسرة فما هي التطبيقات التي وضعها الشراح لهذه القواعد والضوابط الفقهية؟

أسباب اختيار الموضوع:

1- أهمية علم القواعد ومنزلته العظيمة بين العلوم.

2- المكانة التي يحتلها أبو المودة خليل ابن إسحاق في مذهب إمام دار التنزيل.

3- أهمية مختصر الشيخ خليل عند المالكية.

4- يعتبر هذا البحث امتداداً وتكملة، لبحث سبقه يتضمن جمع القواعد والضوابط الفقهية من خلال مختصر خليل في فقه العبادات.

أهداف البحث:

تهدف دراستنا إلى إبراز القواعد والضوابط في فقه الأسرة من مختصر خليل وبعض شروحه، وتقديم هذا الموضوع بمادة علمية ميسرة، لطلبة العلم والدارسين والباحثين والقراء.

الصعوبات:

1- إنّ استخراج القواعد والضوابط الفقهية من المختصر وبعض شروحه يتطلب جهدا، لأنه يمر بعدة مراحل من استقراء وجمع وتحليل وشرح.

2- إن الشيخ خليل وشراحه يذكر القاعدة الفقهية أو الضابط الفقهي دون أن يذكر لها دليل، فكان لزاما علينا أن نبحث عن الأدلة من كتب أخرى، فهذا يتطلب دقة في العمل.

منهج البحث:

اعتمدنا في بحثنا عدة مناهج منها: المنهج الوصفي التاريخي، المنهج الإستقرائي التحليلي

المنهج الوصفي التاريخي تمثل في ترجمة للشيخ خليل ووصف لمختصره والشروح المعتمدة في هذا البحث.

المنهج الإستقرائي التحليلي تمثل في استقراء مختصر خليل وبعض شروحه، وتتبعها لإستخراج القواعد والضوابط الفقهية التي تتعلق بفقه الأسرة.

منهجية البحث:

1- قمنا بعزو الآيات القرآنية الكريمة إلى موضعها من كتاب الله تعالى " مصحف المدينة المنورة برواية حفص".

2- قمنا بتخريج الأحاديث مع ذكر الباب الذي ذكر فيه الحديث ورقم الحديث.

3-قمنا باستخراج القواعد والضوابط الفقهية مختصر خليل وشروحه الثلاث، ثم استبعدنا كل ما ليس بقاعدة أو ضابط وكانت هذه الطريقة طريقة استقراء وتحليل.

4- شرحنا معنى القاعدة أو الضابط مع شرح مفردات كل منهما والتدليل لهما بدليل.

5- قمنا بترجمة الأعلام من كتب التراجم.

6- ذكرنا بعض الرموز في التهميش منها: (ه) هجري، (م) ميلاد، (ج) الجزء.

7- قمنا بعمل فهارس فنية هدفها تسهيل الوصول إلى محتويات البحث، وهي فهرس الآيات القرآنية، فهرس الأحاديث النبوية، فهرس للأعلام الواردة أسماؤهم في صلب الموضوع، فهرس القواعد والضوابط، فهرس المصادر والمراجع، فهرس الموضوعات.

خطة البحث:

تكون البحث من مقدمة وفصل تمهيدي وفصلين وخاتمة.

مقدمة: تحتوي على أهمية الموضوع وسبب اختياره والمنهج المتبع.

الفصل التمهيدي: التعريف بالشيخ خليل ومختصره

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: حياة الشيخ خليل الشخصية.

وفيه ثلاثة مطالب:

***المطلب الأول:** اسمه ونسبه ولقبه وكنيته.

***المطلب الثاني:** مولده ونشأته.

***المطلب الثالث:** عصره.

المبحث الثاني: حياته العلمية والعملية .

وفيه أربعة مطالب:

***المطلب الأول:** شيوخه.

***المطلب الثاني:** تلاميذه.

***المطلب الثالث:** مكانته العلمية وثناء العلماء عليه.

*المطلب الرابع: وفاته وأثاره.

المبحث الثالث: التعريف بمختصر خليل .

وفيه ثلاثة مطالب:

*المطلب الأول: منهج خليل وأسلوبه في المختصر.

*المطلب الثاني: مكانته العلمية وثناء العلماء عليه.

*المطلب الثالث: الدراسات التي خدمت المختصر.

الفصل الأول: معنى القواعد الفقهية، نشأتها، أهميتها، حجيتها

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: معنى القواعد الفقهية والفرق بينها وبين ما يقاربها وأقسامها

وفيه ثلاثة مطالب:

*المطلب الأول: معنى القاعدة الفقهية.

*المطلب الثاني: الفرق بينها وبين ما يقاربها.

*المطلب الثالث: أقسامها.

المبحث الثاني: نشأة القواعد الفقهية وأهميتها وحجيتها

وفيه ثلاثة مطالب:

*المطلب الأول: نشأة القواعد الفقهية.

*المطلب الثاني: أهمية القواعد الفقهية.

*المطلب الثالث: حجية القواعد الفقهية.

الفصل الثاني: القواعد والضوابط الفقهية المستخرجة من المختصر وشروحه (الشرح الكبير، شرح الخرشي على مختصر خليل، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير)

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: القواعد الكلية

وفيه ثلاثة مطالب:

*__المطلب الأول__: قاعدة " اليقين لا يزول بالشك".

*__المطلب الثاني__: قاعدة "المشقة تجلب التيسير".

*__المطلب الثالث__: قاعدة "لا ضرر ولا ضرار".

المبحث الثاني: القواعد الجزئية

وفيه سبعة مطالب:

*__المطلب الأول__: قاعدة " إذا اجتمعت مفسدتان متعارضتان ارتكب أخفهما"

*__المطلب الثاني__: قاعدة " إلغاء الشك في المانع" .

*__المطلب الثالث__: قاعدة " الشك في تعيين المستحق كالشك في السبب".

*__المطلب الرابع__: قاعدة " ما لا يترتب عليه مقصود لا يشرع".

*__المطلب الخامس__: قاعدة " المعلق والمعلق عليه يقعان معا في وقت واحد".

*__المطلب السادس__: قاعدة "" النهي يقتضي الفساد".

*__المطلب السابع__: قاعدة " الأصل في العقود الصحة".

المبحث الثالث: الضوابط الفقهية

وفيه خمسة مطالب:

*__المطلب الأول__: ضابط " الأيمان إنما تحمل على المقاصد".

*__المطلب الثاني__: ضابط " ما فسد من النكاح لعقده يمضي بالدخول المسمى".

*__المطلب الثالث__: ضابط " النكاح الفاسد متى أثر خلل في صداقه وجب صداق المثل".

*__المطلب الرابع__: ضابط " العقد على البنات يحرم الأمهات ولا يحرم عليه فصولها (بناتها)".

*__المطلب الخامس__: ضابط "وَيحرم الجمع بَين كل امْرَأتيْن إذَا قَدَّرْت إحْدَاهُمَا أَنَّهَا لَوْ كَانَتْ ذَكَرا لحرم عَليه نكاح الْأُخرى".

خاتمة: تحتوي على أهم النتائج التي توصلنا إليها في هذا البحث.

الفصل التمهيدي
التعريف بالشيخ خليل
وكتابه المختصر

ويشمل ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: حياة الشيخ خليل الشخصية

المبحث الثاني: حياته العلمية والعملية

المبحث الثالث: التعريف بمختصر خليل

المبحث الأول: حياة الشيخ خليل الشخصية

وفيه ثلاثة مطالب نتعرض فيها لذكر اسمه، ومولده، وعصره وهي على النحو التالي:

المطلب الأول: اسمه ونسبه ولقبه وكنيته

المطلب الثاني: مولده ونشأته

المطلب الثالث: عصره

المطلب الأول: اسمه ونسبه ولقبه وكنيته

ويحتوي على فرعين: اسمه ونسبه، لقبه وكنيته، وهي كالآتي:

الفرع الأول: اسمه ونسبه

هو خليل بن إسحاق بن موسى بن شعيب المصري المالكي وذكر ابن حجر[1]: أنه يسمى محمداً[2].

واختلف المترجمون له في اسم جده، حيث ذكر البعض أن اسمه يعقوب، والبعض الآخر أن اسمه موسى، والمشهور أن اسمه موسى وهذا ما أكده الحطاب[3] في كتابه مواهب الجليل لشرح مختصر خليل حيث قال: «.. خليل بن إسحاق بن موسى كذا رأيته بخطه في آخر نسخة من مناسكه »[4].

الفرع الثاني: لقبه وكنيته

يلقب الشيخ خليل بالجندي، والكردي، وغرس الدين، وضياء الدين، أما كنيته فيكنى بأبي المـــودة وأبي الضياء[5].

---

[1]- ابن حجر: أحمد بن علي محمد بن محمد بن على، ولد سنة 773هـــ وتوفي سنة 852هـــ ومن مصنفاته الدرايـــة في منتخب أحاديث الهداية، الدرر الكامنة، وشفاء الغلل في بيان العلل. إسماعيل باشا البغدادي، هدية العارفين. دار إحياء التراث العربي. بيروت- لبنان.(1951م) ج1 ص 128-129.

[2]- ابن حجر العسقلاني، الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، دار الجيل بيروت، الطبعة (1414هـــــ- 1993م)،ج2 ص 86

[3] - الحطاب: محمد بن محمد بن عبد الرحمان بن الحسن الرعيني المغربي ، شرح مناسك خليل شرحا حسنا وشرح قرة العين في الأصول، مولده ليلة الأحد ثامن عشر من رمضان سنة اثنين وتسعمائة، وتوفي يوم الأحد تاسع ربيع الثاني سنة أربع وخمسين، نيل الابتهاج بتطريز الديباج لأحمد بابا التنبكتي ص 592، 593، 594

[4]- الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان، الطبعة الأولى (1416هـــ – 1995م) ج1 ص 20

[5]- أحمد بن عبد الكريم نجيب في تحقيقه لكتاب الجامع، لخليل بن اسحاق المالكي ص 4. أحمد بابا التنبكتي، نيل الابتهاج بتطريز الديباج، كلية الدعوة الإسلامية طرابلس، الطبعة الأولى (1398هـــ – 1989م) ص 168، محمـــد بـــن الحســـن الحجوي الثعالبي الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، طبعه بمطبعة إدارة المعارف بالرباط عام 1340هـــ وكمل بمطبعـــة البلدية بفاس في ربيع عام 1345هـــ، ص 77 .

المطلب الثاني: مولده و نشأته

ولد ضياء الدين خليل بن إسحاق المالكي في القرن الثامن من الهجرة بمصر، حيث نشأ وترعرع بها، فكان أبوه حنفي المذهب، غير متعصب من أهل العلم والفضل، حيث وجه ابنه خليلا لدراسة الفقه المالكي، وهذا لشدة ملازمته لبعض فقهاء المالكية وهما: عبد الله ابن الحاج، صاحب كتاب المدخل، وعبد الله المنوفي،[1] وقد أثنى الشيخ خليل على والده حيث قال: «وكان الوالد من الأولياء الأخيار».

وكان لشيخه عبد الله المنوفي الدور الكبير في تكوينه وتوجيهه الوجهة العلمية الصحيحة، حيث ذكر الشيخ خليل في الترجمة عن نفسه أنه كان حال صغره يقرأ سيرة البطال ثم شرع في غيرها من الحكايات، فقال له شيخه عبد الله المنوفي: « يا خليل إن من أعظم الآفات السهر في الخرافات»، قال: « فعلمت أن الشيخ علم بحالي وانتهيت من ذلك في الحين»[2] .

المطلب الثالث: عصره

وفيه فرعان: نتحدث في أحدهما على الناحية السياسية، والثاني على الناحية الثقافية.

الفرع الأول: الناحية السياسية

عاش الشيخ خليل بن إسحاق المالكي في عصر دولة المماليك البحرية في مصر، وتحديدا في عهد الملك محمد بن قلاوون المعروف بالسلطان الناصر، فقد تولى الناصر الحكم ثلاث مرات وهي أطول مدة قضاها في الحكم، ويعتبر هذا العصر عصر ازدهار دولة المماليك و استقرارها لما قام به الناصر من أعمال جليلة في كل نواحي الحياة، وقد كان ميلاد الشيخ خليل ونشأته في هذا العصر، وبعد وفاة الملك انتهت فترة الاستقرار والرخاء في مصر، ثم تعاقب على عرش سلطنة المماليك أولاده الذين بلغوا في مدة إحدى وأربعين سنة اثني عشر ملكا، وهذا ما يؤكد عدم استقرار الحكم في هذه الفترة، ففي عهد الملك الأشرف حفيد الملك الناصر محمد بن قلاوون وكان عمره اثني عشر سنة، حيث استغل الصليبيون فرصة ضعف الملك الأشرف واستولوا

---

[1]- محمد الأمير الكبير صاحب المجموع وغيره في الفقه المالكي، الإكليل شرح مختصر خليل، مكتبة القاهرة ص: د. محمد المصلح، كشف المصطلحات الفقهية من خلال مختصر خليل بن إسحاق المالكي، دار الأمان للنشر و التوزيع، الرباط الطبعة الأولى (1435هـ - 2014م)ص 46. الطاهر عامر التسهيل لمعاني مختصر خليل، دار الحديث للكتاب الجزائر، الطبعة (1418هـ) ص 14.

[2]- الحطاب، المرجع السابق ج1 ص 20، الطاهر عامر، المرجع السابق ص 14.

على الإسكندرية[1]، فاسترجع المسلمون الإسكندرية وكان ممن شارك مع الجيش الشيخ خليل لاستعادتها، حيث نزل من القاهرة مع الجيش لاستخلاصها من أيدي العدو[2].

الفرع الثاني: الناحية الثقافية

تميز العصر الذي عاش فيه الشيخ خليل بالازدهار في كل المجالات، وخاصة المجال الثقافي فهو أغزر العصور الإسلامية وأغناها في حقل الكتابة والتأليف، وإقامة المنشآت الدينية كالمساجد و المدارس، مثل المدرسة الظاهرية في عهد الظاهر بيبرس، والمدرسة الناصرية في عهد الناصر محمد قلاوون، والمدرسة الشيخونية التي كان الشيخ خليل مدرس المالكية بها، إلى غيرها من المدارس التي أنشئت في هذا العصر، فظهرت في هذا العصر الموسوعات الثقافية الجامعة والأعلام مثل ابن خلدون والعسقلاني والسيوطي وغيرهم.

كل هذا كان من شأنه أن يكون حافزا ودعما للعلامة خليل على نشر العلم[3].

[1]- ناصر الأنصاري، المجمل في تاريخ مصر، دار الشروق، ط1(1413هـ- 1993م)، ط2(1417هـ – 1997م)، ص 157، محمد سهيل طقوش، تاريخ المماليك في مصر وبلاد الشام، دار النفائس، الطبعة الأولى (1418هـ- 1997م)، ص 211، 229، 259.

[2] – بابا التنبكتي، المرجع السابق ص 1703.

[3] – أحمد عوف، أحوال مصر من عصر لعصر، دار العربي، ص 81، محمد سهيل طقوش، تاريخ المماليك في مصر وبلاد الشام ص 154، 295

المبحث الثاني: حياته العلمية والعملية

وفيه أربعة مطالب نتطرق فيها لمعرفة شيوخه، وتلاميذه، ومكانته العلمية، ومؤلفاته وتاريخ وفاته وهي كالتالي:

المطلب الأول: شيوخه

المطلب الثاني: تلاميذه

المطلب الثالث: مكانته العلمية

المطلب الرابع: وفاته وآثاره

المطلب الأول: شيوخه

تفقه الشيخ خليل على يد شيوخ أجلة ومنهم:

1- أبو محمد، عبد الله بن محمد بن سليمان المنوفي المصري المالكي المتوفى سنة 749هـ فهو من أبرز شيوخ خليل وأكثرهم أثرا فيه حيث أن الشيخ خليل ألف كتابا في مناقب شيخه المنوفي.

2- أبو عبد الله محمد بن محمد العبدري الفاسي، المعروف بابن الحاج، المتوفى سنة 737هـ أخذ عنه الشيخ خليل الفقه.

3- برهان الدين إبراهيم بن لاجين الأغري، الرشيدي الشافعي، المتوفى 749هـ أخذ عنه الشيخ خليل الأصول و العربية.

4- أبو محمد، عبد الله بن عبد الحق الدلاصي، المتوفى سنة 721هـ [1]

المطلب الثاني: تلاميذه

تتلمذ على يد الشيخ خليل كثير من الفقهاء الفضلاء ومنهم:

1-أبو البقاء، بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز الدميري، المتوفى سنة 805هـ

2-عبد الخالق بن علي الحسني، المعروف بابن الفرات، المتوفى سنة 894هـ

3-عبد الله بن مقداد بن إسماعيل الأقفهسي، المصري، المتوفى سنة 823هـ

4-أبو عبد الله محمد بن موسى بن عابد الغماري، المغربي، المتوفى سنة 782هـ

5-القاضي جمال الدين أبو الحسن يوسف بن خالد البساطي، المتوفى سنة 829هـ

6-أبو عبد الله ناصر الدين محمد بن عثمان بن موسى بن محمد الإسحاقي، المتوفى سنة 810هـ

7-خلف بن أبي بكر النحريري، المتوفى سنة 818هـ.

[1]-محمد الأمير، الإكليل شرح مختصر خليل في مقدمته ص (و)، أبو المودة خليل بن إسحاق الجندي المالكي، الجامع، دراسة وتحقيق أحمد بن عبد الكريم نجيب ص 5،6، محمد بن محمد مخلوف، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، دار الكتاب العربي بيروت- لبنان ص 223

هؤلاء بعض تلاميذ العلامة خليل وقد تنوعت تآليفهم وأشهرها شرحهم لمختصر شيخهم[1].

المطلب الثالث: مكانته العلمية وثناء العلماء عليه

يحتل أبو المودة خليل بن إسحاق المكانة المرموقة، والمرتبة الرفيعة في مذهب إمام دار الهجرة، فهو حامل لواء مذهب مالك في عصره وزمانه، وهذا لأنه جمع بين العلم والعمل، وقد قيل عنه: « الإمام الهمام أحد شيوخ الإسلام والأئمة الأعلام الفقيه الحافظ المجمع على جلالته وفضله الجامع بين العلم والعمل»[2].

فقد تنوعت وظائفه وأعماله فمن التدريس والإفتاء إلى العمل بالجندية، فكان الشيخ الخليل مدرس المالكية بالشيخونية وهي أكبر مدرسة في مصر في ذلك الوقت، وقد أثنى عليه ابن فرحون[3] فقال: « كان رحمه الله صدرا في علماء القاهرة، مجمعا على فضله وديانته، أستاذا ممتعا من أهل التحقيق، ثاقب الذهن، أصيل البحث، مشاركا في فنون من العربية، والحديث، والفرائض، فاضلا في مذهب مالك، صحيح النقل »[4].

وولى الشيخ خليل الإفتاء بالقاهرة على مذهب الإمام مالك[5]، فقد أثنى عليه ابن حجر فقال: « درس بالشيخونية وأفتى وأفاد»[6].

كان الشيخ خليل متواضعا زاهدا مجتهدا، وكان يشتغل بالجندية كما قال ابن فرحون: « كان الشيخ خليل من جملة أجناد الحلقة المنصورة، يلبس زي الجند المتقشفين، ذا دين وفضل، وزهد وانقباض عن أهل الدنيا، جمع بين العلم والعمل.. »[7].

---

[1]- محمد مخلوف، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، دار الكتاب العربي بيروت-لبنان ص 223، الجامع ص 7،8، محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي ج4 ص 78.

[2]- محمد مخلوف، المرجع السابق ص 223.

[3]- ابن فرحون: إبراهيم بن علي بن محمد بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون ومن مصنفاته شرح مختصر ابن الحاجب، سماه تسهيل المهمات في شرح جامع الأمهات، الديباج المذهب في أعيان المذهب، نيل الابتهاج بتطريز الديباج ص 33،34

[4]- ابن فرحون المالكي، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، تحقيق وتعليق محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث- القاهرة ص 358.

[5]- خير الدين الزركلي، الأعلام، دار العلم بيروت- لبنان، الطبعة الخامسة عشرة (أيار/مايو 2002) ج2 ص 315

[6]- ابن حجر، الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، ج2 ص 86 .

[7]-ابن فرحون، المرجع السابق، ص 357.

فالشيخ خليل لم يغير لباس الجندية لشدة زهده وتواضعه كما قال ابن حجر: « لم يغير زي الجند، وكان صينا عفيفا نزيها»[1].

كان الشيخ خليل دائم الاجتهاد حيث لا ينام من الليل إلا القليل.

وقد أثنى عليه ابن مرزوق الحفيد[2] فقال: « إن خليلا من أهل الدين والصلاح والاجتهاد في العلم إلى الغاية حتى إنه لا ينام في بعض الأوقات إلا زمنا يسيرا بعد طلوع الفجر ليريح النفس من جهد المطالعة»[3].

قال ابن غازي:[4] «كان عالما عاملا مشتغلا بما يعنيه، حتى حكي عنه: أنه أقام عشرين سنة لم ير النيل وهو بمصر» [5].

وكان الشيخ خليل ممن يأمر بالمعروف وينهى عن المنكر فقد ذكر ابن غازي: « أنه كان من أهل المكاشفات، وأنه مر بطباخ دلس الناس ببيع لحم الميتة، فكاشفه وزجره، فأقر وتاب على يده»[6].

المطلب الرابع: وفاته وآثاره

بعد جهد واجتهاد توفي العلامة خليل بن إسحاق تاركا الأثر البارز وهذا من خلال مؤلفاته القيمة التي كتب الله لها القبول، حيث نتعرض إلى ذكرها في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: وفاته

اختلف العلماء في تاريخ وفاة الشيخ خليل رحمه الله على أقوال:

القول الأول: إن وفاته كانت سنة تسع وأربعين و سبع مئة (749هـ) ومن ذهب إلى هذا

---

[1]- ابن حجر، المرجع السابق ج2 ص 86.

[2] - ابن مرزوق الحفيد: محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن محمد بن محمد ابن أبي بكر بن مرزوق الحفيد العجيسي التلمساني، وله تآليف كثيرة منها شروحه الثلاثة على البردة الأكبر المسمى إظهار صدق المودة في شرح البردة، و الاستيعاب لما فيه من البيان والإعراب...نيل الابتهاج بتطريز الديباج ص 499- 506.

[3] - بابا التنبكتي، نيل الابتهاج بتطريز الديباج ص 169 .

[4]- ابن غازي: محمد بن أحمد بن محمد بن محمد بن علي بن غازي العثماني المكانسي ولادته سنة إحدى وأربعين من التاسعة، سنة 841هـ وقيل في حدود 840هـ، ألف شفاء الغليل في شرح خليل، تكميل و تحليل التعقيد على المدونة، توفي 919هـ، للزركلي، الأعلام ج5 ص 336 .

[5]- محمد بن أحمد بن غازي العثماني، مختصر خليل ومعه شفاء الغليل في حل مقفل خليل، دراسة وتحقيق أحمد ابن عبد الكريم نجيب، دار الكتب والوثائق المصرية، الطبعة الأولى(1429هـ – 2008م) ص 113.

[6]- المرجع نفسه ص 113.

القول ابن فرحون،[1] ورد الحطاب هذا القول بأنه تاريخ وفاة شيخه عبد الله المنوفي [2].

القول الثاني: إن وفاته كانت سنة تسع وستين وسبع مئة (769هـ) قال به الشيخ زروق[3] .

القول الثالث: إن وفاته كانت في ثالث عشر ربيع الأول سنة سبع وستين وسبع مئة (767هـ) ومن ذهب إلى هذا القول القاضي تقي الدين الفاسي وابن حجر، وقد رجح الحطاب هذا القول [4].

القول الرابع: إن وفاته كانت في ثالث عشر ربيع الأول سنة ست وسبعين وسبع مئة (776هـ) ومن ذهب إلى هذا القول ابن مرزوق وابن غازي وقد رجح هذا القول صاحب نيل الابتهاج أحمد بابا التنبكتي: لإسناده إلى بعض تلاميذ خليل كناصر الدين الإسحاقي فهم أعلم بشيخهم، أنه وقعت منازعة في مسألة بين الشيخ خليل و الشرف الرهوني[5] فدعا عليه الشيخ خليل فتوفي بعد أيام الرهوني أي سنة خمس وسبعين وسبع مئة (775هـ) أو سنة ثلاث وسبعين وسبع مئة (773هـ)، أن الشيخ خليل بقي في تصنيف مختصره خمسا وعشرين سنة وقد ذكر خليل في ترجمة شيخه المنوفي أنه توفي سنة (749هـ) وأنه حينئذ لا يعرف الرسالة المعرفة التامة [6].

الفرع الثاني: آثاره

خلف الشيخ خليل وراءه آثارا بارزة متمثلة في التآليف التالية:

***التوضيح**: وهو شرح جامع الأمهات لابن الحاجب حيث شرحه شرحا حسنا، وضع الله له القبول، وعكف الناس على تحصيله ومطالعته[7]، فهو شرح مبارك لين تلقاه الناس بالقبول، وهو دليل على حسن طويته[8].

---

[1]- ابن فرحون، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب ج1 ص 357

[2] - الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج1 ص 21

[3]-بابا التنبكتي، نيل الابتهاج بتطريز الديباج ص 172

[4]- الحطاب، المرجع السابق ج1 ص 21، بابا التنبكتي، المرجع السابق ص 172

[5]- الرهوني: خلف بن أحمد بن خلف أبو بكر الرهوني، فقيه أخذ عن أبي محمد بن أبي زيد، وحدث عنه بكتبه، سمع منه أبو الوليد الباجي وأبو القاسم الطرابلسي، بن فرحون، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب ج1 ص 351 ، 352.

[6]- بابا التنبكتي، المرجع السابق ص 172.

[7]- ابن فرحون، الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب ج1 ص 358 .

[8] -بابا التنبكتي، المرجع السابق ص 170 .

*المختصر: ألف الشيخ خليل مختصره الذي بين فيه مشهور المذهب وما به الفتوى، وجمع فيه فروعا كثيرة موجزة بليغة[1]، فهو من أكثر المؤلفات صوابا [2].

*المناسك: وهو كتاب في الحج لطيف متوسط، اعتمده الناس[3].

*مناقب الشيخ عبد الله المنوفي: ألف الشيخ خليل هذا الكتاب يترجم فيه لشيخه المنوفي، وهذا يدل على معرفته بالأصول كما قاله ابن حجر[4].

*شرح المدونة: قام الشيخ خليل بشرح المدونة و لم يكمل شرحها، بل وصل إلى آواخر الزكاة كما قال ابن فرحون في كتابه الديباج [5]، بينما صاحب نيل الإبتهاج قال في كتابه لم يكمل شرح المدونة بل وصل إلى كتاب الحج[6].

*شرح ألفية بن مالك قال: الحطاب لم أقف على هذا الشرح[7]، وقال ابن مرزوق ورأيت شيئا من ألفية بن مالك.[8]

[1] – ابن فرحون، المرجع السابق ج1 ص 358

[2]– محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي ج 4 ص 79.

[3] –الحطاب، المرجع السابق ج1 ص 21 .

[4]– محمد مخلوف، شجرة النور الزكية ص223، عمر رضا كحالة، معجم المؤلفين، مؤسسة الرسالة بيروت، الطبعة الأولى(1414هـ-1993م) ج 1 ص680. إسماعيل باشا البغدادي، هدية العارفين، دار إحياء التراث العربي بيروت، لبنان ج1 ص 302 .

[5]–ابن فرحون، المرجع السابق ج1 ص 358.

[6]– بابا التنبكتي، المرجع السابق ص 170.

[7]– الحطاب، المرجع السابق ج1 ص 21.

[8]– بابا التنبكتي، المرجع السابق ص 170.

المبحث الثالث: التعريف بمختصر خليل

وفيه ثلاثة مطالب نتعرف من خلالها على المنهجية والأسلوب اللذين اتبعهما الشيخ خليل، ومكانة المختصر من ثناء العلماء عليه والدراسات التي أسهمت في خدمة المختصر وهي معنونة كالتالي:

المطلب الأول: منهج خليل وأسلوبه في المختصر

المطلب الثاني: مكانته العلمية وثناء العلماء عليه

المطلب الثالث: الدراسات التي خدمت الكتاب

المطلب الأول: منهج خليل وأسلوبه في المختصر

مختصر الشيخ خليل بن إسحاق المالكي مختصر مفيد في الفقه[1] قصد فيه إلى بيان المشهور، وجمع فيه فروعا كثيرة جدا مع الإيجاز البليغ، حيث اقتصر في مختصره على ما به الفتوى كما قال الشيخ خليل في مقدمة مختصره: « فقد سألني جماعة أبان الله لي ولهم معالم التحقيق، وسلك بنا وبهم أنفع طريق: مختصرا على مذهب الإمام مالك بن أنس رحمه الله تعالى، مبينا لما به الفتوى ..»[2].

فقد اعتمد الشيخ خليل رحمه الله تعالى للوصول إلى هدفه وهو تبيين الفتوى من الأقوال على المدونة وشارحيها كما اعتمد في ترجيحاته واختياراته أربعة من علماء المالكية : اللخمي وابن يونس، وابن رشد الجد والمازري، فالشيخ خليل لم يكمل مختصره بل وصل إلى باب النكاح ،أما الثلث الباقي تركه في مسودة، حيث قام تلاميذه بإخراجه وجمعه وضمه ليكتمل المختصر.

فالشيخ خليل أقام في تأليف مختصره مدة خمس وعشرين سنة، وهذا دليل على أنه بالغ في الاختصار حتى عد المختصر من الألغاز[3].

استعمل الشيخ خليل رحمه الله تعالى مصطلحات في مختصره: فكلمة "فيها "،"ومنها"،" وظاهرها " يشير بهذه الكلمات إلى المدونة، وكلمة أول "بضم الهمزة و كسر الواو مشددا" إلى الاختلاف الواقع بين شارحي المدونة في فهمها أو فهم المراد منها[4].

ومادة "الاختيار": لاختيار الامام أبي الحسن علي بن محمد اللخمي المتوفى سنة 478ه وإذا ذكرت بصيغة الاسم "المختار"، "الاختيار" فذلك اختياره من الخلاف، وبصيغة الفعل "اختاروا" "واختير" فذلك اختياره هو في نفسه.

---

[1]- ابن حجر الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة ج2 ص 86، محمد إبراهيم علي، اصطلاح المذهب عند المالكية، دار البحوث للدراسات الإسلامية، وإحياء التراث الإمارات العربية المتحدة دبي، الطبعة الأولى (1421هـ-2000م)، ص437-438

[2]- خليل بن إسحاق المالكي، مختصر خليل في فقه إمام دار الهجرة الإمام مالك بن أنس رضي الله عنه، دار المدار الإسلامي، ص 7

[3]- محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، ج 4، ص78

[4]- محمد إبراهيم الحفناوي، مصطلحات الفقهاء والأصولين، ص78

ويشير بالترجيح لابن يونس محمد بن عبد الله التميمي المتوفي سنة 451هـ ،"وبالأرجح " و" المرجح، يشير بها الشيخ خليل إلى الخلاف "وبصيغة الفعل "رجح "فهذا اختياره، وبالظهور لاختيار ابن رشد الجد، وهو محمد بن أحمد المتوفي سنة 520هـ، وبصيغة الاسم " الاظهر" أو " الظاهر" للخلاف وصيغة الفعل" ظهر" لاختياره هو في نفسه، ولأبي عبد الله محمد بن علي المازري المتوفي سنة 36هـ يشير له الشيخ خليل "بالقول" وبصيغة الاسم أي "القول" لاختياره من الخلاف، وبصيغة الفعل "قال" أو "قيل" لاختياره في نفسه[1].

وقال الحطاب في كتابه مواهب الجليل: « واعلم أنه يذكر اختيار هؤلاء الشيوخ تارة لكونه مخالفا لما رجحه وتارة لكونه هو الراجح، وذلك حيث لم يذكر غيره، وكذا يفعل في اختيار غيرهم المشار إليهم "بصحيح" و"الأصح"، و"استحسن"».

هذا هو منهج الشيخ خليل في مختصره حيث ذكر في مقدمته : « وحيث ذكرت قولين أو أقوالا فذلك لعدم اطلاعي في الفرع على أرجحية منصوصة، وأعتبر من المفاهيم مفهوم الشرط »[2].

فأسلوب المختصر يرتكز كل الارتكاز على الاختصار حتى يكاد يصل الى مستوى الألغاز، إذ بظهوره بلغ الاختصار غايته لأن مختصر الشيخ خليل مختصر المختصر بالتكرار ثلاث مرات[3].

المطلب الثاني: مكانة المختصر العلمية وثناء العلماء عليه

مختصر الشيخ خليل كتاب جليل أثنى العلماء عليه واعتمدوه في تدريسهم، ونقلوا عنه في مؤلفاتهم ، حتى قيل إنه من أحسن ما ألف، فهو من أفضل ما أنفقت فيه نفائس الأعمار وأجل ما استعملت في تفهميه وتفهمه الأفكار[4].

فهو يحظى بأهمية بالغة من الاهتمام والتقدير، لم يحظى كتاب بعد الموطأ والمدونة بما حظي به فهو كتاب جليل القدر، فمنذ ظهوره وانتشاره اعتمده المالكية في التدريس والفتوى والقضاء إلى وقتنا هذا، فهو يمثل آخر

---

[1]– محمد إبراهيم الحفناوي، المرجع السابق، ص78 .

[2]– مختصر خليل بن إسحاق المالكي، ص 8 .

[3]–محمد ابراهيم علي، اصطلاح المذهب عند المالكية، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث الإمارات العربية المتحدة– دبي، الطبعة الأولى (1421هـ – 2000م) ، ص 454 .

[4]– محمد بن أحمد بن محمد بن يوسف الرهوني، حاشية الرهوني على شرح الزرقاني لمختصر خليل، دار الفكر بيروت، الطبعة الأولى (1306هـ)، ص 3

الخطوات في التأليف الفقهي في المذهب المالكي، حتى أن من جاء بعده لم يخرج عن صياغه، فهو : « ديوان وأي ديوان من دواوين المالكية العظام للفتاوى والأحكام»[1].

وقد جمع واستوعب كما ذكره الحطاب في مقدمة كتابه: « فهو كتاب صغر حجمه، وكثر علمه وجمع فأوعى، وفاق أضرابه جنسا ونوعا، واختص بتبين ما به الفتوى، وما هو الأرجح والأقوى، لم تسمح قريحة بمثله و لم ينسج ناسج على منواله»[2].

هذا وقد مدحه الشيخ ابن غازي العثماني في مقدمة كتابه شفاء الغليل في حل مقفل خليل فقال: «مختصر الشيخ العلامة خليل بن إسحاق أفضل نفائس الأعلاق، وأحق ما رمق بالأحداق ، وصرفت إليه همم الحذاق؛ إذ هو عظيم الجدوى، بليغ الفحوى، مبين لما به الفتوى، أو ما هو المرجح الأقوى، قد جمع الاختصار في شدة الضبط والتهذيب، و أظهر الاقتدار في حسن المساق والترتيب »[3].

وقد حكي عن العلامة ناصر اللقاني أنه إذا عرض كلام خليل بكلام غيره كان يقول :نحن أناس خليليون إن ضل ضللنا، وهذا مبالغة في الحرص على متابعة الشيخ خليل[4].

المطلب الثالث: الدراسات التي خدمت المختصر

يعتبر مختصر خليل حجة المالكية وعمدتهم في مشارق الأرض و مغاربها، فهو موضع العناية في التدريس والإفتاء، حيث نال المختصر الحظ الأوفر من الشروح والحواشي والنظم بل وحتى الاختصار .

فأول من اعتنى بحل عباراته وإيضاح إشاراته و تفكيك رموزه و إبراز فوائده، تلميذه الهمام قاضي القضاة تاج الدين أبو البقاء بهرام بن عبدالله بن عبد العزيز الدميري، شرحه إلى ثلاثة شروح في غاية البيان والوضوح، حيث اشتهر الأوسط واشتغل الناس به في سائر الأوطان مع أن الشرح الصغير أكثر تحقيقا، وشرحه تلميذه جمال الدين عبد الله بن مقداد بن إسماعيل الأقفهسي شرحه في مجلدات وهو قريب من شرح بهرام في التقرير ويحتوي على فوائد، وشرحه في مجلدين محمد بن أحمد بن عثمان البساطى في كتاب شفاء الغليل في شرح مختصر خليل و أكمل النقص تلميذه أبو القاسم محمد بن محمد النوري و شرحه العلامة يوسف

---

[1]-محمد ابراهيم علي، اصطلاح المذهب عند المالكية، ص 565، 566 .

[2]- الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل في مقدمة الكتاب، ص 5 .

[3]- محمد بن أحمد ابن غازي العثماني، مختصر خليل ومعه شفاء الغليل في حل مقفل خليل، تحقيق أحمد بن عبد الكريم نجيب، دار نجيبوية للطباعة والنشر، الطبعة الأولى (1429هـ- 2008م)، ص 111 .

[4]- محمد عليش، شرح منح الجليل على مختصر خليل، دار الفكر، بيروت- لبنان، الطبعة الأولى (1404هـ – 1984م) ص6، الإكليل شرح مختصر خليل ص هـ.

بن خالد بن نعيم البساطى في كتاب الكفوء الكفيل بشرح مختصر خليل، وشرحه أيضا المقدم « بكسر الدال المهملة المشددة ».

وشرحه مفتي فاس وخطيبها ومقرئها أبو عبد الله محمد بن أحمد بن علي بن غازي العثماني في كتابه شفاء الغليل في حل مقفل خليل، وشرحه شرحا حسنا عبد الخالق بن علي بن الحسين المعروف بابن الفرات، وشرحه الشيخ إبراهيم الزاوي في ثلاثة شروح، أشهرها تسهيل السبيل لمقتطف أزهار روض خليل فيه ثمانية مجلدات والشرح الثاني فيض النيل وهو في مجلدين والثالث تحفة المشتاق في شرح مختصر خليل ابن إسحاق فيه ثلاثة مجلدات، وشرحه في ستة مجلدات الحطاب، سماه مواهب الجليل لشرح مختصر خليل وللشيخ محمد الغرناطي الشهير بالمواق كتاب التاج والإكليل في شرح مختصر خليل[1].

ومن المعاصرين من شرحه الطاهر عامر الجزائري[2] في كتاب سماه التسهيل لمعاني مختصر خليل.

وكذلك من الشروح والحواشي أيضا الشرح الكبير، شرح الخرشي على مختصر خليل، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، فهذه الشروح الثلاثة الأخيرة هي عمدة بحثنا ومنها نستخرج القواعد والضوابط الفقهية وهذا في الفصل التطبيقي:

*__الشرح الكبير__: لأبي البركات أحمد بن محمد بن أحمد بن أبي حامد العدوي المالكي، الأزهري، الشهير بالدردير ولد ببني عدي في مصر سنة (1128هـ - 1715م) فقيه، تولى الإفتاء بمصر، له عدة تصانيف منها: أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك توفي بالقاهرة 06 ربيع الأول (1201هـ – 1786م)[3].

*__شرح الخرشي على مختصر خليل__: أبو عبد الله محمد بن عبد الله الخراشي المالكي، نسبة إلى قرية يقال لها أبو خراش(بحيرة بمصر) ولد سنة (1010هـ – 1601م) فقيه فاضل ورع، أقام بالقاهرة وتوفي بها سنة (1101هـ -1690م)، ومن تصانيفه منتهى الرغبة في حل ألفاظ النخبة.[4]

---

[1]- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ص 3، 4، الإكليل شرح مختصر خليل صفحة التصدير{ك،ل}، عبد العزيز صالح الخليفي، الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي، الطبعة الأولى (1414هـ – 1993م) ص226،225- اصطلاح المذهب عند المالكية ص461،444، صالح عبد السميع الآبي الأزهري، جواهر الإكليل شرح مختصر الشيخ خليل، دار الكتب العلمية بيروت- لبنان، الطبعة الأولى (1418هـ – 1997م)، ج1، ص4،3.

[2]- الطاهر عامر، أستاذ بجامعة العلوم الإسلامية، خروبة الجزائر

[3] - عمر رضا كحالة، معجم المؤلفين ج1، ص 242

[4]- الزركلي، الأعلام ج6 ص 240، 241 .

***حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للعلامة شمس الدين محمد عرفة الدسوقي:** محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، المالكي، عالم مشارك في شتى العلوم ولد بدسوق بمصر، توفي يوم الأربعاء الحادي والعشرين من ربيع الثاني (1230هـ – 1815م) من مصنفاته حاشية على شرح سعد الدين التفتزاني على التلخيص في البلاغة، ووضع عدة حواشي في البلاغة والنحو والعقائد[1].

هذه بعض الشروح فقط فمختصر الشيخ خليل من حسن صياغه وشدة اختصاره كثرت عليه الشروح والتعاليق كما جاء في نيل الابتهاج « ولذلك كثر عليه الشروح والتعاليق حتى وضع عليه أكثر من ستين تعليقا ما بين شرح و حاشية »[2].

[1] – عمر رضا كحالة، معجم المؤلفين ج3 ص 82

[2] – بابا التنبكتي، نيل الإبتهاج بتطريز الديباج ص 171

الفصل الأول
معنى القواعد الفقهية
نشأتها، أهميتها، حجيتها

وفيه مبحثان نتعرض فيهما إلى القواعد الفقهية

من حيث المراد منها، ونشأتها، وأهميتها

وحجيتها، وهي على النحو التالي:

المبحث الأول: معنى القواعد الفقهية و الفرق بينها و بين ما يقاربها وأقسامها

المبحث الثاني: نشأة القواعد القواعد الفقهية وأهميتها وحجيتها

المبحث الأول: معنى القواعد الفقهية و الفرق بينها و بين ما يقاربها وأقسامها

وفيه ثلاثة مطالب نتطرق فيها إلى المراد من القواعد الفقهية والفرق بينها وبين ما يقاربها وتقسيماتها وهي على الآتي:

المطلب الأول: معنى القواعد لغة واصطلاحا

المطلب الثاني: الفرق بين القواعد الفقهية وما يقاربها

المطلب الثالث: أقسام القواعد الفقهية

المطلب الأول: معنى القاعدة لغة واصطلاحا

نتحدث على معنى القاعدة في فرعين:

الفرع الأول: القاعدة في اللغة: الأصل والأس، والقواعد الإساس، وقواعد البيت إساسه.

وفي التنزيل:

قَالَ تَعَالَى: ﴿ وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَٰهِـۧمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ وَإِسْمَٰعِيلُ ﴾[1]

قال الزجاج[2]: القواعد أساطين البناء التي تعتمده، والقاعدة هي المرأة الكبيرة المسنة،**قَالَ تَعَالَى:** ﴿وَٱلْقَوَاعِدُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ ﴾ [3].

قال الزجاج في تفسير هذه الآية: هن اللواتي قعدن عن الأزواج [4].

الفرع الثاني: القاعدة في الاصطلاح: فالقاعدة تعريفها عند كل من النحوين والأصوليين يختلف عن تعريفها عند الفقهاء، نتعرض لهما في النقطتين المواليتين:

أولا: القاعدة عند النحاة والأصوليين: هي حكم كلي ينطبق على جميع جزئياته لتعرف أحكامها منه.

مثال القاعدة عند النحاة: الفاعل مرفوع، والمفعول به منصوب فهذه قاعدة تشمل أن كل فاعل حكمه الرفع وكل مفعول به حكم النصب.

مثال القاعدة عند الأصوليين: الأمر يفيد الوجوب إذا جرد من القرائن، فهذه قاعدة أصولية تنطبق على جميع الأوامر التي جردت عن القرائن[5].

---

[1] –سورة البقرة، الآية 128.

[2]– الزجاج: أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن السريِّ الزجاج البغدادي، إمام نحوي، من تآليفه معاني القرآن، توفي سنة إحدى عشرة وثلاث مئة، وقيل سنة ست عشرة، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، تهذيب سير أعلام النبلاء، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى (1412هـ –1991م) .

[3]– سورة النور، الآية 60 .

[4] – ابن المنظور، لسان العرب، دار المعارف، القاهرة الطبعة(1119)، مادة قعد ص 3689، معجم مقايس اللغة ج5 ق– ن ص 109، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز ابادى الشيرازي القاموس المحيط، باب الدال، ص325، محمد مرتضى الحسيني الزنيدي، تاج العروس مطبعة حكومة الكويت، الطبعة (1385هـ – 1965م) المادة قعد، ص39

[5]– إبراهيم محمد محمود الحريري، المدخل إلى القواعد الفقهية الكلية، دار عمار عمان، الطبعة الأولى (1419هـ – 1998م) ص8، 9 .

ثانيا: القاعدة في اصطلاح الفقهاء:

حيث عرفها المقري[1] المالكي رحمه الله تعالى: هي كل كلي هو أخص من الأصول، وسائر المعاني العقلية العامة، وأعم من العقود وجملة الضوابط الفقهية. [2]

ويعرفها ابن رجب الحنبلي[3]: يراد بها حكم كلي فقهي ينطبق على جزئيات عديدة من أبواب مختلفة.[4]

وعرفها السبكي[5]: بأنها الأمر الكلي الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة يفهم أحكامها منه[6].

وعرفها الحموي[7] الحنفي رحمه الله تعالى: هي حكم أكثري لا كلي ينطبق على أكثر جزئياته لتعرف أحكامها منه.[8]

و من المعاصرين من عرف القواعد الفقهية منهم:

*علي الندوي[9]: هي حكم شرعي في قضية أغلبية يتعرف منها أحكام ما دخل تحتها[10].

---

[1]- المقري: هو محمد بن أحمد بن أبي بكر بن يحيى بن عبد الرحمان بن أبي بكر الفرشي، التلمساني، أبو عبد الله، حج ولقي أعلاما وأخذ عنهم، ألف كتاب القواعد اشتمل على ألف قاعدة ومائتي ، شجرة النور الزكية، ص 332.

[2]- أبو عبد الله محمد بن محمد بن أحمد المقري، القواعد، تحقيق أحمد بن عبد الله بن حميد، ج1، ص 212.

[3]- ابن رجب الحنبلي: عبد الرحمان بن أحمد بن رجب البغدادي الدمشقي، أبو الفرج زين الدين، حافظ للحديث ولد في بغداد ونشأ وتوفي في دمشق، من تصانيفه: شرح جامع الترمذي، جامع العلوم والحكم، الزركلي، الأعلام ج3 ص 295 .

[4] - أبو الفرج عبد الرحمان بن أحمد ابن رجب الحنبلي، القواعد الفقهية، علق عليه ووضع حواشيه محمد علي البنا، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، الطبعة الأولى (1429هـ – 2008م)، ص 6 .

[5]- السبكي: تاج الدين السبكي عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي، أبو نصر ولد في القاهرة 727هـ وتوفي بدمشق في 771هـ من تصانيفه طبقات الشافعية الكبرى، جمع الجوامع في أصول الفقه، الأشباه والنظائر. الزركلي، الأعلام ج4 ص 184 ، 185

[6]-تاج الدين عبد الوهاب بن علي ابن عبد الكافي السبكي، الأشباه و النظائر، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان، الطبعة الأولى (1411هـ – 1991م) ج1، ص 11 .

[7]- الحموي: عز الدين أبو عمر عبد العزيز بن محمد بن إبراهيم بن سعد الله بن جماعة الكناني الحموي الأصل الدمشقي، ولد في محرم سنة أربع وتسعين وستمائة، فقرأ الكثير وسمع وكتب الطباق، شذرات الذهب ج 8، ص 358، 359.

[8]- أحمد بن محمد الحنفي الحموي، غمز عيون البصائر شرح الأشباه و النظائر(لابن نجيم)، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان، الطبعة الأولى (1405هـ – 1985م) ج1 ص51 .

[9]- الندوي: علي أحمد الندوي، له كتاب القواعد الفقهية.

[10]- علي أحمد الندوي، القواعد الفقهية، قدم لها العلامة مصطفى الزرقا، دار القلم- دمشق، الطبعة الثانية (1412هـ-1991م)، ص 43.

*الباحسين[1]: هي قضية كلية شرعية عملية جزئياتها قضايا كلية شرعية عملية.

*قضية فقهية كلية، جزئياتها قضايا فقهية كلية[2].

من خلال التعاريف السابقة نلاحظ تباينا واختلافا في تعريف القاعدة الفقهية لدى الفقهاء، فمنهم من وصفها بالكلية، ومنهم من وصفها بالأكثرية أي الأغلبية، فالذين وصفوها بالكلية كان مرجعهم أصل القاعدة والمعنى اللغوي، أما الذين وصفوها بالأكثرية أي الأغلبية وذلك لما يلحق القاعدة الفقهية من شواذ ومستثنيات[3].

التعريف المختار: هي التي تشمل الجزئيات الفقهية لمعرفة الأحكام، فهي أعم من الضوابط وأخص من الأصول.

المطلب الثاني: الفرق بين القاعدة الفقهية وما يقاربها

ويحتوي على فرعين:

الفرع الأول: الفرق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي

يظهر الفرق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي من خلال تعريف كل منهما فالقاعدة الفقهية سبق تعريفها، أما الضابط فنتعرض لمعناه فيما يلي:

أولا: الضابط لغة: فهو اسم فاعل من ضبط، وهو لزوم الشيء وحبسه، وضبط الشيء: حفظه بالجزم[4].

ثانيا: الضابط اصطلاحا: فقد تطرق الفقهاء إلى تعريف الضابط من خلال تعريف القاعدة وبيان الفرق بينهما، وهذا ما أشار إليه بعض الفقهاء و الأصوليين ومنهم تاج الدين السبكي في تعريفه للقاعدة « بأنها الأمر الكلي الذي ينطبق عليه جزئيات يفهم أحكامها منها، ومنها ما لا يختص بباب كقولنا" **اليقين لا يرفع**

[1]- الباحسين: يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، صاحب كتاب القواعد الفقهية.

[2]- يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، القواعد الفقهية، شركة الرياض، الطبعة الأولى (1418هـ – 1998م) ص 54 .

[3]- المرجع نفسه ص 46 ، الروكي، نظرية التقعيد، ص 41.

[4]- ابن منظور، لسان العرب مادة ضبط ص 2549.

بالشك" ومنها ما يختص كقولنا:" **كل كفارة سببها معصية فهي على الفور**"، والغالب فيما اختص بباب وقصد به نظم صور متشابهة أن يسمى ضابطا »[1].

وكذلك ما ذكره ابن نجيم حيث قال: « الفرق بين الضابط والقاعدة أن القاعدة تجمع فروعا من أبواب شتى، والضابط يجمعها من باب واحد، هذا هو الأصل»[2].

ومن الفروق أيضا أن القاعدة الفقهية كثيرة المستثنيات بخلاف الضابط فقد تخلو الكثير من الضوابط من مستثنيات[3].

مثال للقاعدة: "**الأمور بمقاصدها**" فهذه القاعدة الفقهية تطبق على جميع الأبواب الفقهية كالعادات والجنايات، والعقود وغيرها من الأبواب الفقهية. [4]

مثال الضابط الفقهي: فالضابط هو الذي يجمع الفروع في المسائل في باب واحد.

ما رواه عبد الله بن عباس رضي الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: ﴿ **أَيُمَا إِيهَابٍ دُبِغَ فَقَدْ طَهُر** ﴾ [5] فهذا الحديث يمثل ضابطا فقهيا في موضوعه ويغطي بابا مخصوصا.

ومن الفروق أيضا:

*القاعدة الفقهية الكلية متفق على مضمونها بين المذاهب، أما الضابط الفقهي فالغالب فيه أنه يختص بمذهب معين، وأحيانا يكون الاختلاف في الضابط الفقهي بين فقهاء المذهب الواحد مثلا قولهم: "**ما غير الفرض في أوله غيره في آخره**" هذا يعد ضابطا، حيث ذكره بعض علماء الحنفية واستنبطوه من فتاوى أبي حنيفة، وخالفه في حكم هذا الضابط صاحباه أبو يوسف ومحمد بن الحسن.

والعلماء يطلقون عدة معان على الضابط منها: إطلاقهم على تعريف الشيء مثال: العصبة: كل ذكر ليس بينه وبين الميت أنثى، وعلى تقاسيم الشيء مثال: ضابط الناس في الإمامة أقسام، أولا من لا تجوز إمامته بحال.....

---

[1]- تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي، الأشباه والنظائر ج1، ص11 .

[2]- ابن نجيم، الأشباه والنظائر ج 2 ص 192

[3]-محمد بكر اسماعيل، القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه ، دار المنار، الطبعة الأولى (1417هـ – 1997م) ص 09

[4]- محمد الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، دار الفكر بدمشق، الطبعة الأولى (1427هـ – 2006م) ص 22.

[5]- سنن ابن ماجة، كتاب اللباس، باب لبس جلود الميتة إذا دبغت، برقم 3609 ج 3، ص 220 ، 221.

هذه بعض الفروق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي[1].

الفرع الثاني: الفرق بين القاعدة الفقهية والقاعدة الأصولية

لإظهار الفرق بين القاعدة الفقهية والقاعدة الأصولية لا بد من تعريف كل منهما:

القواعد الأصولية: قضية كلية يتوصل بها إلى استنباط الأحكام الشرعية الفرعية من أدلتها التفصيلية.

ومثالها: الأمر بعد الحضر يفيد الإباحة، والنهي يقتضي الفور والدوام[2].

أوجه الشبه والاختلاف بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية

القواعد الفقهية تشبه القواعد الأصولية من ناحية وتخالفها من ناحية أخرى، أما جهة الشبه: هي أن كلا منهما قواعد تندرج تحتها جزئيات [3].

جهة الاختلاف:

أول من فرق بين القاعدة الفقهية والقاعدة الأصولية شهاب الدين القرافي في مقدمة كتابه الفروق: حيث قال إن الشريعة اشتملت على أصول وفروع، وأصولها قسمان:

القسم الأول: المسمى بأصول الفقه، وهو في غالب أمره ليس فيه إلا قواعد الأحكام الناشئة عن الألفاظ العربية خاصة، وما يعرض لتلك الألفاظ من النسخ والترجيح، ونحو: الأمر للوجوب، والنهي للتحريم، والصيغة الخاصة للعموم ونحو ذلك، وما خرج عن هذا النمط إلا كون القياس حجة، وخبر الواحد وصفات المجتهدين.

القسم الثاني: قواعد كلية فقهية جليلة، كثيرة العدد، عظيمة المدد، مشتملة على أسرار الشرع وحكمه، لكل قاعدة من الفروع في الشريعة ما لا يحصى، ولم يذكر منها شيء في أصول الفقه، وإن اتفقت الإشارة إليه هنالك على سبيل الإجمال، فبقي تفصيله لم يتحصل [4].

وهذا يعني أن:

---

[1]- صالح بن غانم السدلان، القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها، دار بلنسية، الطبعة الأولى (1417هـ) ص 14، عبد الكريم زيدان الوجيز في شرح القواعد الفقهية في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى (1414هـ – 2003م) ص 7، عبد الرحمان بن ناصر السعدي، القواعد والأصول الجامعة و الفروق والتقاسيم البديعة النافعة، تعليق محمد بن صالح العثيمين، مكتبة السنة ص 8 ، مسلم بن محمد بن ماجد الدوسري، الممتع في القواعد الفقهية، دار زدني الطبعة الأولى (1428هـ – 2007م)، ص 18، 19.

[2]- محمد عثمان شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، دار النفائس للنشر والتوزيع-الأردن، الطبعة الرابعة (1436هـ – 2015م)، ص 27.

[3]- الندوي، القواعد الفقهية، ص60.

[4]- القرافي شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس المصري المالكي، الفروق، قدم له وحققه، وعلق عليه عمر حسن القيام، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى(1424هـ – 2003م) ، ج1، ص 61 .

*القواعد الأصولية ناشئة عن الألفاظ العربية مثل العموم والخصوص وغيرها من الألفاظ العربية بخلاف القاعدة الفقهية فهي ناشئة من الأحكام الشرعية والمسائل الفقهية، فالقاعدة الأصولية لا يفهم منها أسرار الشرع ولا حكمته بخلاف القاعدة الفقهية [1].

*القواعد الأصولية أداة خاصة بالمجتهد تعينه على استنباط الأحكام الفقهية ومعرفة حكم الوقائع والمستجدات، أما القواعد الفقهية مرجع الفقيه والمفتي والمتعلم تعينه على معرفة الأحكام بدلا من الرجوع إلى الأبواب الفقهية المتفرقة [2].

*القواعد الفقهية متأخرة عن القواعد الأصولية، فالقواعد الأصولية سبقتها في الوجود [3].

*القاعدة الأصولية يستخرج منها الأحكام بواسطة وليس مباشرة مثال: "الأمر للوجوب" تفيد وجوب الصلاة ولكن بواسطة الدليل **قَالَ تَعَالَىٰ:** ﴿ وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ ﴾[4].

بينما القاعدة الفقهية "**الأمور بمقاصدها**" تفيد وجوب النية في الصلاة مباشرة

*القواعد الأصولية مسائل تشملها الأدلة التفصيلية أي موضوعها الأدلة، والقواعد الفقهية مسائل تندرج تحتها أحكام فقهية أي موضوعها فعل المكلف[5].

*قد يكون اتحاد بين القاعدة الفقهية والقاعدة الأصولية في اللفظ والنص، ولكن يختلفان في الاستعمال، فمثلا قاعدة: "**الأمر هل يقتضي التكرار؟**" فإن عالم الأصول يقول: الأمر يقتضي التكرار، كما **قَالَ تَعَالَىٰ:** ﴿وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ ﴾[6].

ويقتضي المرة كما في قول النبي صلى الله عليه وسلم: ﴿ **أَيُّهَا النَاسُ قَدْ فَرَضَ اللهُ عَلَيْكم الحَجَ فحُجُوا** ﴾[7].

---

[1]- يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، القواعد الفقهية، شركة الرياض، الطبعة الأولى (1418هـ – 1998م) ص 135، 136.

[2]- الدوسري، الممتع في القواعد الفقهية ص 24.

[3]- الندوي، القواعد الفقهية، ص 60.

[4]- سورة البقرة، الآية 43.

[5]- الباحسين، القواعد الفقهية، ص 135، 136، 137، 138، علي أحمد الندوي القواعد الفقهية ص 60.

[6]- سورة البقرة، الآية 43.

[7]- أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، دار طيبة- الرياض- السويدي، الطبعة الأولى(1427هـ-2006م)، كتاب الحج، باب فرض الحج مرة في العمر، برقم (1337)، ص 608.

أما استخدام الفقيه لهذه القاعدة فإنه يختلف عن استخدام الأصولي لها، ومن ذلك الأمر بحكاية الأذان مثلا فإذا قلنا بأن الأمر يقتضي التكرار، فيتعدد طلب حكاية الأذان بتعدد المؤذنين، وإذا قلنا بأن الأمر لا يقتضي التكرار فلا تطلب إعادة حكاية الأذان بتعدد المؤذنين[1] .

الفرع الثالث: الفرق بين القاعدة الفقهية والنظرية الفقهية

هنالك اختلاف بين النظرية الفقهية و القاعدة الفقهية، فالنظرية الفقهية: هي دراسة ينتهي فيها الفقيه إلى الجمع بين جملة من الموضوعات والأحكام والبحوث الفقهية التي تكون بمجموعها فكرة واحدة متكاملة الأجزاء[2].

ومن تعريف النظرية كذلك: بأنها دساتير ومفاهيم كبرى يؤلف كل منها على حدة نظاما حقوقيا موضوعيا منبثا في الفقه الإسلامي كانبثاث أقسام الجملة العصبية في نواحي الجسم الإنساني وتحكم عناصر ذلك النظام في كل ما يتصل بموضوعه من شعب الأحكام، وذلك كفكرة الملكية وأسبابها، وفكرة العقد وقواعده ونتائجه....[3]

ومن هنا يظهر الفرق بين القاعدة الفقهية و النظرية الفقهية.

*فالنظرية الفقهية تتناول موضوعا معينا من موضوعات الفقه مثل نظرية الملكية فهي تعنى بكل ما يمس موضوع الملكية، بخلاف القاعدة الفقهية فهي تشمل جميع أبواب الفقه أي تنطبق أحكامها على عدة موضوعات فقهية مترابطة فيما بينها [4].

*القواعد الفقهية تعتبر أصولاً وضوابطاً للنظريات فقاعدة "**العبرة في العقود للمقاصد و المعاني**" ليست سوى ضابطا في ناحية مخصوصة من ميدان أصل نظرية العقد[5].

*للنظرية الفقهية أركان وشرائط لهذه الأركان مما يترتب عليها أحكام، بينما القاعدة الفقهية ليس لها أركان كما أن لها حكماً واحدًا [6].

---

[1]- أحمد بن يحي الونشريسي، إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبد الله مالك، دراسة وتحقيق الصادق بن عبد الرحمان الغرياني، دار ابن حزم الطبعة الأولى (1427هـ – 2006م)، ص 30 ،31.

[2]- نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في إختلاف الفقهاء، ص 54.

[3]- مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام ، دار القلم- دمشق، الطبعة الأولى(1418هـ – 1998م)، ج1، ص 329.

[4]- إبراهيم محمد محمود الحريري، المدخل إلى القواعد الفقهية الكلية، ص 17 .

[5]-مصطفى أحمد الزرقا، المرجع السابق ج1، ص 330.

[6]-فتحي الدريني، النظريات الفقهية، دار النشر- دمشق، الطبعة الثانية، ص 140 ،141.

*القواعد الفقهية تجمع الفروع و الجزئيات الفقهية المتشابهة فتؤصلها، و تقعدها، أما النظرية الفقهية فتجمعها دون تأصيل أو تقعيد.

*القواعد الفقهية كثيرة المستثنيات، وهذه المستثنيات لا تقدح في قيمتها العلمية فهي تحفظ الأصول كما تحفظ المستثنيات، أما النظرية الفقهية فليس لها مستثنيات، لأنها تفتقر إلى الضابط الذي يحيط بها، أو العلة التي تجمعها، وبانعدام الضابط لا يتصور الاستثناء [1].

المطلب الثالث: أقسام القاعدة الفقهية

تقسم القواعد الفقهية إلى أقسام ومراتب، نأخذها بالدراسة في الفروع التالية:

الفرع الأول: من حيث الشمول والسعة

وتنقسم إلى ثلاث مراتب:

المرتبة الأولى: القواعد الكبرى التي تشمل على مسائل كثيرة وأبواب متعددة في الفقه فهي قواعد أصلية، وهي القواعد الخمسة التي يبنى عليها الفقه:

1-"الأمور بمقاصدها".

2- "اليقين لا يزول أولا يرتفع بالشك".

3-" المشقة تجلب التيسير".

4- "الضرر يزال".

5- "العادة محكمة".

المرتبة الثانية: قواعد شاملة وذات سعة لكنها أقل وأضيق مجالا من القواعد الكبرى وهي قسمان:

القسم الأول: يندرج تحت القواعد الكبرى ويتفرع عليها مثل قاعدة: "**الضرورات تبيح المحظورات**" فهي تتفرع على قاعدة كبرى وهي: "**المشقة تجلب التيسير**".

القسم الثاني: لا يندرج تحت أي منها مثل قاعدة: "**الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد، أو بمثله**"، وقاعدة: "**التصرف على الرعية منوط بالمصلحة**"[2].

---

[1]- أبو عبد الله محمد بن أبي القاسم السجلماسي، شرح اليواقيت الثمينة، دراسة وتحقيق عبد الباقي بدوي، مكتبة الرشد، الطبعة الأولى(1425هـ – 2004م)، المجلد الأول، ص 60، 61.

[2]- محمد صدقي بن أحمد البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، مؤسسة الرسالة، ج1، ص32 ، صالح ابن محمد بن حسن الأسمري ، مجموعة الفوائد البهية على منظومة القواعد الفقهية، دار الصميعي، الطبعة الأولى (1420هـ – 2000م)ص 21، 22، عبد الرحمان بن ناصر السعدي القواعد و الأصول الجامعة والفروق والتقاسيم البديعة النافعة ص 7،8.

المرتبة الثالثة: قواعد مجالها ضيق مثل الضوابط فلا عموم لها لأنها تختص بباب واحد من أبـــواب الفقـــه مثال: ضابط " ما فسد من النكاح لعقده يمضي بالدخول المسمى " فإن هذا الضابط يختص بباب النكاح.

الفرع الثاني: من حيث الاتفاق على مضمون القاعدة و الاختلاف فيها

وهي من هذه الحيثية تنقسم إلى مرتبتين:

المرتبة الأولى: القواعد المتفق على مضمونها وهي القواعد الكلية الكبرى، فهذه القواعد متفق عليها عند جميع فقهاء المذاهب.

المرتبة الثانية: القواعد المختلف فيها وهي التي تختص بمذهب معين، والتي يعمل بمضمونها بعض الفقهاء دون بعض وقع الاختلاف فيها بين أصحاب المذهب الواحد، أو بين مختلف المذاهب الفقهية مثل قاعدة:" **هل العبرة بالحال أو بالمآل**" فهذه القاعدة مختلف فيها داخل المذهب المالكي[1].

ومثل قاعدة:

"**لا حجة مع الاحتمال الناشئ عن الدليل**" وأساسها: إن التهمة إذا تطرقت إلى فعل الفاعـــل حكـــم بفساد فعله " فهذه القاعدة يعمل بها الحنفية والحنابلة دون الشافعية، والمالكية يعملون بها لكن بقيود[2].

[1]- حاتم بن محمد بوسمة، نظرية التقعيد، في المذهب المالكي، الطبعة الأولى (1431هـ – 2010م) ص 60

[2]- محمد صدقي بن أحمد البورنو، موسوعة القواعد الفقهية ص 34

المبحث الثاني: نشأة القواعد الفقهية و أهميتها وحجيتها

وفيه ثلاثة مطالب نتعرف فيها على نشأة القواعد الفقهية وأهميتها ، وحجيتها وهي مرتبة كالتالي :

المطلب الأول: نشأة القواعد الفقهية

المطلب الثاني: أهمية القواعد الفقهية

المطلب الثالث: حجية القواعد الفقهية

المطلب الأول: نشأة القواعد الفقهية

القواعد الفقهية علم من علوم الشريعة الإسلامية، فهو علم مستمد من القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة، مثل: قاعدة "**المشقة تجلب التيسير**" فهذه القاعدة مستمدة في نشأتها وتكوينها إلى نصوص قرآنية عديدة.

قَالَ تَعَالَى:﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ ﴾ [1]

وقَالَ تَعَالَى:﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْ ۚ وَخُلِقَ ٱلْإِنسَٰنُ ضَعِيفًا ﴾[2] .

*وكذلك السنة النبوية فهي المصدر الثاني للتشريع، وهي تعتبر وحي مثل القرآن الكريم قَالَ تَعَالَى:﴿وَمَا يَنطِقُ عَنِ ٱلْهَوَىٰٓ ۝٣ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْىٌ يُوحَىٰ ﴾[3] .

فقاعدة " **لا ضرر ولا ضرار**" فهي نص حديث شريف﴿ **لاَ ضَرَرَ و لاَ ضِرَارَ** ﴾[4] .

وهذا لما حوته السنة النبوية من كلام بليغ وموجز ودقة في المعاني، فالنبي صلى الله عليه وسلم قد أوتي جوامع الكلم، فجاءت على لسانه صلى الله عليه وسلم قواعد فقهية، حيث أخذها الصحابة رضوان الله عليهم وتعلموا من نبيهم الإيجاز البليغ في تقعيد القواعد و تأصيل الأصول، لاسيما الخلفاء الراشدون، وقد استنبط التابعون ومن بعدهم الأئمة المجتهدون، هذه القواعد من القرآن والسنة وأقوال الصحابة وجمعوها ودونوها[5].

وفي القرن الثاني للهجرة بدأت فكرة القواعد الفقهية، بحيث كانت متداولة لدى العلماء دون أن يفرد لها تآليف خاصة [6] .

---

[1]- سورة البقرة، الآية 185.

[2]- سورة النساء، الآية 28.

[3]- سورة النجم، الآية 3-4.

[4] -سنن ابن ماجة، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره برقم 2340 ج4 ص 27.

[5] - بكر اسماعيل، القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه ص 18 ، الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ص 20.

[6]- المقري، القواعد، ج1، ص 120.

و يروى أن محمد بن محمد بن سفيان أبو الدباس[1] الذي عاش في القرنين الثالث والرابع للهجرة أقدم من جمع أهم القواعد في مذهب الإمام أبي حنيفة في سبع عشرة قاعدة، وقد سمع منه أبو سعيد الهروي[2] القواعد الخمس، وقد ألف أبو الحسن الكرخي[3] كتاب عرف باسم أصول الكرخي فقد أخذ قواعد الدباس وأضاف إليها فجاءت مجموعة في سبعة وثلاثين قاعدة.

وممن كتب في القواعد من فقهاء الحنفية أبو زيد الدبوسي[4] في كتابه تأسيس النظر فذكر فيه قواعد فقهية وفروعا فقهية مرتبة على تلك القواعد، وأغلب هذه القواعد القواعد الخلافية بين الإمام أبي حنيفة وأصحابه، وبين الإمام أبي حنيفة وبقية الأئمة، كمالك والشافعي وغيرهما، وممن نهج منهج أبو زيد الدبوسي في الكتابة في القواعد الفقهية ابن نجيم الحنفي في كتاب سماه الأشباه والنظائر.

ومن فقهاء الشافعية أيضا الفقيه عز الدين عبد الله بن عبد العزيز بن عبد السلام[5]، فقد ألف في قواعد الفقه كتابين: كتاب القواعد الكبرى، وكتاب القواعد الصغرى، والكتاب المسمى بالقواعد الصغرى هو الكتاب المعروف بقواعد الأحكام في مصالح الأنام، وكذلك الزنجاني[6] الشافعي كتب في القواعد الفقهية في كتاب سماه تخريج الفروع على الأصول ليس كله قواعد فقهية بل ذكر فيه قواعد أصولية، وتاج الدين السبكي وجلال الدين السيوطي نهج نفس المنهج في الكتابة في قواعد الفقه.

---

[1] – الدباس: محمد بن محمد بن سفيان، الدباس وكان من أهل السنة ويوصف بالحفظ ومعرفة الروايات، أبو الفداء زين الدين قاسم بن قطلوبغا السودوني، تاج التراجم، تحقيق وتقديم محمد خير رمضان يوسف، دار القلم، الطبعة الأولى (1413هـ-1995م)، ص 336.

[2] – الهروي: عبد الله بن أحمد بن محمد الهروي، أبو ذر: حافظ للحديث قام برحلة واسعة وجاور بمكة أكثر من 30 سنة ومات بها، له تصانيف منها مساند الموطأ وفضائل مالك بن أنس، الزركلي، الأعلام، ج 4، ص 66.

[3] – الكرخي: عبد الله بن الحسين الكرخي، أبو الحسن: فقيه، مولده في الكرخ ووفاته ببغداد، له رسالة في الأصول التي عليها مدار فروع الحنفية وشرح الجامع الصغير، شرح الجامع الكبير، الزركلي، الأعلام ج4 ص 193.

[4] – الدبوسي: أبو زيد عبد الله بن عمر بن عيسى الدبوسي الفقيه الحنفي، وهو أول من وضع علم الخلاف وأبرزه إلى الوجود، من مصنفاته كتاب الأسرار والتقويم للأدلة، وغيرها من التصانيف والتعاليق، وكانت وفاته سنة ثلاثين وأربعمائة، أبي عباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان، ، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، تحقيق إحسان عباس، دار صادر، بيروت، ج3، ص 48.

[5] – بن عبد السلام: عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي، الدمشقي ولد ونشأ في دمشق، من تآليفه الإلمام في أدلة الأحكام، قواعد الأحكام في إصلاح الأنام، الزركلي، الأعلام، ج4، ص 21.

[6] – الزنجاني: محمود بن أحمد بن محمود بن بختيار، أبو المناقب شهاب الدين الزنجاني، درس بالنظامية ثم بالمستنصرية، من تصانيفه: تفسير القرآن واختصر الصحاح للجوهري في اللغة، الزركلي، الأعلام ج7 ص 161

وممن كتب في قواعد الفقه الإمام بدر الدين الزركشي[1] في كتابه المنثور في القواعد، وممن أدلى بدلوه في هذا الفن من المالكية شهاب الدين القرافي في كتاب سماه أنواء البروق في أنوار الفروق حيث اشتهر باسم الفروق، وكذلك المقري المالكي في كتابه القواعد[2].

ومن الحنابلة ابن رجب الحنبلي حيث صنف كتابا سماه تقرير القواعد و تحرير المسائل وهو كتاب مشهور باسم القواعد في الفقه الإسلامي[3].

المطلب الثاني: أهمية القواعد الفقهية

للقواعد الفقهية أهمية بالغة في الفقه فهي لب الفقه والثمرة المستنبطة من الفروع، إذ هي خلاصة البحث والاستقراء في المصنفات الفقهية، وقد أشاد بعض العلماء رحمهم الله تعالى بأهمية علم القواعد وفوائده ومنهم:

*القرافي في مقدمة كتابه الفروق حيث قال: « وهذه القواعد مهمة في الفقه، عظيمة النفع، بقدر الإحاطة بها يعلو قدر الفقيه ويشرف، ويظهر رونق الفقه ويعرف، وتتضح مناهج الفتوى »[4].

*القواعد الفقهية تضبط وتنظم مسائل الفقه وتحفظ جزئياته.

« .. ومن ضبط الفقه بقواعده، استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات، لاندراجها في الكليات.. »[5]

* تعين على فهم الفقه، وحقائقه ودقائقه، ومداركه ومآخذه، حيث قال السيوطي: « اعلم أن فن الأشباه والنظائر فن عظيم به يطلع على حقائق الفقه ومداركه ومآخذه وأسراره»[6].

---

[1]- الزركشي: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن محمد الزركشي المصري الحنبلي، كان إماما في المذهب، له تصانيف مفيدة، أشهرها: شرح الخرقي، شهاب الدين أبي الفلاح عبد الحي أحمد بن محمد الحنبلي الدمشقي، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، تحقيق عبد القادر الأرناؤوط، دار ابن كثير، دمشق-بيروت، الطبعة الأولى (1406هـ-1986م) ،ج8 ص 384.

[2]- الزركشي بدر الدين محمد بن بهاور الشافعي، المنثور في القواعد، حققه تيسير فائق أحمد محمود، الطبعة (1402هـ – 1982م) ج1ص 21 ،23، 29، أبي الفرج عبد الرحمان بن أحمد ابن رجب الحنبلي القواعد الفقهية ص 4،5، عزت عبيد الدعاس، القواعد الفقهية مع الشرح الموجز، دار الترمذي، الطبعة الأولى (1965)، ص 8،9.

[3]- الزركشي، المرجع السابق، ج1، ص29، المقري، المرجع السابق، ج1، ص120، مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام ص972.

[4]- القرافي، الفروق ج1 ص62،63.

[5]- المرجع نفسه، ج1، ص 63.

[6]- السيوطي، الأشباه والنظائر، ج1، ص 8.

*تضبط للفقيه أصول مذهبه حيث قال ابن رجب الحنبلي: «فهذه قواعد مهمة وفوائد جمة، تضبط للفقيه أصول المذهب، وتطلعه من مآخذ الفقه على ما كان عنه قد تغيب، وتنظم له منثور المسائل في سلك واحد، وتقيد له الشوارد وتقرب عليه كل متباعد... »[1].

*وكذلك بدر الدين الزركشي أشاد بأهمية علم القواعد حيث قال: « هذه قواعد تضبط للفقيه أصول المذهب وتطلعه من مآخذ الفقه على نهاية المطلب وتنظم عقده المنثور في سلك وتستخرج له ما يدخل تحت ملك، ... »[2].

* تكوين الملكة الفقهية لدى الفقيه وتنميتها بحيث تساعده على الاستنباط والتخريج والترجيح، فيما يجد من الوقائع و النوازل الطارئة والمستجدة[3].

المطلب الثالث: حجية القواعد الفقهية

اختلف الفقهاء في مدى اعتبار القاعدة الفقهية حجة ودليلا شرعيا يستدل به على قولين ونأخذ هذين القولين في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: عدم اعتبار القاعدة الفقهية حجة

القول الأول: عدم اعتبار القاعدة الفقهية حجة ودليلا شرعيا يحتج بها، بل اعتبروها شاهدا يستأنس به ومن ذهب إلى هذا القول ابن نجيم الحنفي حيث قال: « لا يجوز الفتوى بما تقتضيه الضوابط لأنها ليست كلية بل أغلبية خصوصا وهي لم تثبت عن الإمام بل استخرجها المشايخ من كلامه » [4].

وقد جاء في مقدمة مجلة الأحكام العدلية: «....، فحكام الشرع ما لم يقفوا على نقل صريح لا يحكمون بمجرد الاستناد إلى واحدة من هذه القواعد، إلا أن لها فائدة كلية في ضبط المسائل، فمن اطلع عليها من المطلعين يضبط المسائل بأدلتها، وسائر المأمورين يرجعون إليها في كل خصوص»[5].

---

[1]- إبن رجب الحنبلي، القواعد الفقهية ، ص 7.

[2]-الزركشي، المنثور في القواعد ج1 ص 66.

[3]- محمد بن حمود الوائلي، لقواعد الفقهية تاريخها وأثرها في الفقه الإسلامي، مطابع الرحاب بالمدينة المنورة الطبعة الأولى (1407هـ - 1987م) ص 28، 29.

[4]- ابن نجيم، غمز عيون البصائر ج1 ص 37.

[5]- المقري، القواعد، ج1، ص 117، الندوي القواعد الفقهية ص 329، 330.

وجاء في المادة الأولى من مجلة الأحكام العدلية«.....، وتلك القواعد مسلمة معتبرة في الكتب الفقهية تتخذ أدلة لإثبات المسائل وتفهمها في بادئ الأمر، فذكرها يوجب الاستئناس بالمسائل ويكون وسيلة لتقررها في الأذهان»[1].

«...، لأن تلك القواعد الكلية على ما لها من قيمة و اعتبار هي كثيرة المستثنيات، فهي دساتير للتفقيه لا نصوص للقضاء »[2].

وكذلك من لا يعتبر أن القاعدة الفقهية حجة إمام الحرمين الجويني[3]، عند إيراده قاعدتي: "**الإباحة**" و " **براءة الذمة** " حيث قال: وغرضي بإيرادهما تنبيه القرائح لدرك المسلك الذي جهدته في الزمن الخالي، ولست أقصد الاستدلال بهما[4].

واستدل المانعون بأدلة منها:

1- إن القواعد الفقهية أغلبية، وليست كلية،[5] حيث أن معظم القواعد لا تخلو من المستثنيات، وربما كانت المسألة التي يراد حكمها من المسائل المستثناة، وعليه فلا يجوز بناء الحكم على أساس القواعد ولا ينبغي تخريج الفروع عليها[6].

ونوقش هذا القول: فهذا لا يؤخذ على إطلاقه لأن القواعد الفقهية تختلف من حيث أصولها ومصادرها، هذا من ناحية، أما من الناحية الثانية فهي وجود الدليل على حكم المسألة[7].

إن العلماء حينما تكلموا عن القواعد، لم يتكلموا عن شروطها، ولا شروط تطبيقها إلا في القليل النادر، كما أنهم لم يدرسوا المستثنيات ليبينوا مدى انطباق شروط القاعدة عليها، وهل كانت مستثناة لافتقاد شرط فيها، أو لقيام مانع، أو كانت استثناء من غير سبب.

2- إن الكثير من القواعد كان من ثمرات الاستقراء الناقص.

---

[1]- البرونو موسوعة القواعد الفقهية ص 44 .

[2]- مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام ص 967 .

[3]- إمام الحرمين: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين ولد سنة 419هـ وتوفي سنة 478هـ، من تآليفه غياث الأمم، البرهان في أصول الفقه، الزركلي، الأعلام ج4 ص 160.

[4]- الباحسين، القواعد الفقهية، ص 266، صالح بن غانم السدلان، القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها، ص 37.

[5]- الباحسين، المرجع نفسه، ص 272.

[6]- الندوي، القواعد الفقهية، ص 294.

[7]- البرونو موسوعة القواعد الفقهية، ص 46

ونوقش هذا القول: إن الاستقراء وإن لم يفد اليقين، لكنه يفيد الظن والعمل بالظن لازم فيكون الاستقراء الناقص حجة[1].

3- إن القواعد الفقهية هي ثمرة للفروع المختلفة، وجامع ورابط لها، وليس من المعقول أن يجعل ما هو ثمرة وجامع دليلا لاستنباط أحكام هذه الفروع.

ونوقش هذا القول: إن كل قواعد العلوم إنما بنيت على فروع هذه العلوم وكانت ثمرة لها مثل: قواعد الأصول و قواعد اللغة [2] وكذلك الفروع المراد استنباطها ليست هي الفروع التي كشفت عن القاعدة[3].

الفرع الثاني: اعتبار القاعدة الفقهية حجة

القول الثاني: تعتبر القاعدة الفقهية حجة ودليلا يحتج به إذا لم يعارضها أصل مقطوع به من كتاب، أو سنة، أو إجماع وهذا ما يفهم من قول القرافي في كتابه الفروق حيث قال: «و لو قضى باستمرار عصمة من لزمها الطلاق بناءا على المسألة السَريجَية،[4] نقضناه، لكونه على خلاف قاعدة: أن الشرط قاعدته صحة اجتماعه مع المشروط، وشرط السريجية لا يجتمع مع مشروطه أبدا، فإن تقدم الثلاث لا يجتمع مع لزوم الطلاق بعدها»[5]

أي أن القرافي صرح بأن حكم الحاكم ينقض إذا خالف قاعدة من القواعد السالمة عن المعارض.

ومن النقول ما يفهم منها القول بحجية القواعد الفقهية ما نقل عن الإمام ابن عرفة[6] قال الحطاب: «سئل ابن عرفة هل يجوز أن يقال في طريق من الطرق: هذا مذهب مالك؟.

فأجاب بأن من له معرفة بقواعد المذهب ومشهور أقواله والترجيح والقياس يجوز له ذلك بعد بذل وسعه في تذكره في قواعد المذهب، ومن لم يكن كذلك لا يجوز له ذلك ...»[7].

---

[1]- الباحسين المرجع السابق ص 273،274 ، 275 .

[2]- البرونو موسوعة القواعد الفقهية ص 45 ،48 ،49.

[3]- الباحسين، المرجع السابق ص 278

[4]- السريجية: مسألة مشهورة بين الفقهاء سميت بذلك نسبة إلى ابي العباس أحمد بن عمر ابن سريج الشافعي وهي ما لو قال لزوجته: إن طلقتك فأنت طالق قبله ثلاثا و قد أفتى ابن سريج بعدم وقوع الطلاق.

[5]- القرافي، الفروق، ج 4، ص 79.

[6]- ابن عرفة: محمد بن محمد بن عرفة الورغمي التونسي، إمامها وعالمها مولده ليلة سابع وعشرين من رجب سنة ست عشرة وسبعمائة وتوفي يوم الثلاثاء تاسع عشر جمادى الأولى عام ثلاثة وثمانمائة، ومن تآليفه المختصر الفقهي، المبسوط في المذهب، نيل الابتهاج بتطريز الديباج، ص 463، 469.

[7]- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج1 ص 53

واستدلوا على ذلك بما يلي:

1-أن القواعد الفقهية كلية فهي منطبقة على جميع جزئياتها فوجود الاستثناءات لا يقدح في كلية القاعدة الفقهية كما قال الشاطبي: «لأن الأمر الكلي إذا ثبت كليا، فتخلف بعض الجزئيات عن مقتضى الكلي لا يخرجه عن كونه كليا، وأيضا فإن الغالب الأكثري معتبر في الشريعة اعتبار العام القطعي، لأن المتخلفات الجزئية لا ينتظم منها كلي يعارض هذا الكلي الثابت»[1].

خلاصة القول في حجية القواعد الفقهية:

إذا كانت القواعد الفقهية تستند إلى دليل صحيح فقد اعتبرها العلماء حجة، لأن جهودهم في جمع القواعد الفقهية وترتيبها وتدوينها فهدفهم ليس مجرد تسهيل الحفظ وإنما اعتبروها مصدراً مشروعاً للأحكام التي لا نص فيها، فمنها يستفيد المجتهد والمفتي والقاضي وغيرهم كل في مجاله الذي يعمل فيه[2].

[1]-أبي إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي الموافقات، تقديم بكر بن عبد الله أبو زيد، دار ابن عفان الطبعة الأولى ،1997م 1417هـ)، ج2، ص 83،84.

[2]- الباحسين، القواعد الفقهية، ص 280.

الفصل الثاني:

القواعد والضوابط الفقهية المستخرجة من مختصر خليل وبعض شراحه

وفيه ثلاثة مباحث نتكلم فيها عن القواعد الكلية والقواعد الجزئية، والضوابط الفقهية وهي كالآتي:

المبحث الأول: القواعد الكلية

المبحث الثاني: القواعد الجزئية

المبحث الثالث: الضوابط الفقهية

المبحث الأول: القواعد الكلية

ويحتوي على ثلاثة مطالب في كل مطلب قاعدة كلية وهي كالتالي:

المطلب الأول: قاعدة "اليقين لا يزول بالشك"

المطلب الثاني: قاعدة "المشقة تجلب التيسير"

المطلب الثالث: قاعدة " لا ضرر ولا ضرار"

المطلب الأول: قاعدة "اليقين لا يزول بالشك"[1]

ذكرها الشيخ (الخرشي) في فصل أركان الطلاق.

وفيه أربعة فروع نتطرق فيها إلى معنى القاعدة وشرح مفرداتها وتدليلها بأدلة وأمثلة تطبيقية عن القاعدة وهي مرتبة على النحو التالي:

الفرع الأول: شرح مفردات القاعدة

اليقين لغة: العلم وزوال الشك، يقنت الأمر يقنا، وأيقنت، واستيقنت، وتيقنت [2].

اليقين هو: العلم وإزاحة الشك وتحقيق الأمر[3].

اصطلاحا: اعتقاد الشيء بأنه كذا، مع اعتقاد أنه لا يمكن إلا كذا مطابقا للواقع، غير ممكن الزوال[4].

واليقين هو كيفية الاستقرار و الطمأنينة على حقيقة الشيء بحيث لا يبقى تردد[5] وهو حصول الجزم بوقوع الشيء أو بعدم وقوعه [6].

الشك لغة: نقيض اليقين، وجمعه شكوك، أشكل الأمر التبس، والشك هو الارتياب، ويأتي بمعنى التداخل مثل شككته بالرمح وذلك إذا طعنته فداخل السنان جسمه، وكذلك يأتي الشك بمعنى اللزوم واللصوق[7].

---

[1]- الخرشي شرح مختصر خليل ج3 ص 214

[2]- إسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، الطبعة الرابعة (1991) ج 6 ص 2219، أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقايس اللغة، تحقيق وضبط عبد السلام محمد هارون، دار الفكر للطباعة والنشر، الطبعة (1399هـ – 1979م) ج6 ص 157.

[3]- ابن منظور، لسان العرب، دار المعارف، ص 4964.

[4]- الجرجاني، معجم التعريفات، تحقيق ودراسة محمد صديق المنشاوى، دار الفضيلة، (باب الياء، ص 217).

[5]- الندوي، القواعد الفقهية، ص 321.

[6]- علي جمعة، القواعد الفقهية الميسرة، الطبعة الأولى (1427هـ- 2006م) ص39 ، أنظر، غانم السدلان، القواعد الفقهية الكبرى وما يتفرع عنها، ص 100.

[7]- ابن منظور، المرجع السابق، ص 2309، بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، بيروت ص 145، محمد بن علي الفيومي المقري، المصباح المنير ص 122، بن فارس معجم مقايس اللغة ج3 ص 173.

الشك اصطلاحا: هو التردد بين الطرفين، بحيث لا يوجد مرجح لأحد الطرفين على الآخر[1].

الفرع الثاني: معنى القاعدة

تعتبر قاعدة "**اليقين لا يزول بالشك**" من القواعد الكلية الخمس المتفق عليها بين الفقهاء، فهي من أوسع القواعد الفقهية تطبيقا وأكثرها استمدادا في كتب الفقه.

وهي تدخل في جميع أبواب الفقه، كما ذكرها السيوطي[2] « اعلم أن هذه القاعدة تدخل في جميع أبواب الفقه، والمسائل المخرج عليها تبلغ ثلاثة أرباع الفقه وأكثر»[3].

وقال النووي[4] « هذه القاعدة مطردة لا يخرج منها إلا مسائل يسيرة»[5].

ومما يدل على شمولها واتساعها أنه يندرج تحتها قواعد منها "**الأصل بقاء ما كان على ما كان**" "**الأصل براءة الذمة**"، "**الأصل في الأشياء الإباحة**" وغيرها من القواعد الأخرى[6].

ومعنى هذه القاعدة: أن ما كان ثابتا لا يرتفع بمجرد طروء الشك عليه لأن الأمر اليقيني لا يمكن أن يزيله ما هو أضعف منه، بل من الممكن أن يزيله ما يساويه، أو ما كان أقوى منه[7].

---

[1]- غانم السدلان، القواعد الفقهية الكبرى وما يتفرع عنها ص 100، الجرجاني، معجم التعريفات، ص 110، بن نجيم المصري، غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر، ج1، ص193.

[2]- السيوطي: عبد الرحمان بن أبي بكر بن محمد بن أبي بكر بن عثمان بن محمد بن خضر بن أيوب بن همام الدين الخضيري، المصري، الشافعي، ولد في رجب ونشأ يتيما، وتوفي في 19 جمادي الأولى من مؤلفاته: الإكليل في استنباط التنزيل، الإتقان في علوم القرآن، التحبير في علوم التفسير، معجم المؤلفين، ج2، ص 82.

[3]- جلال الدين عبد الرحمان السيوطي، الأشباه والنظائر، مكتبة نزار الباز، الطبعة الثانية (1418هـ – 1997م)، ج1، ص 91

[4]- النووي: يحي بن شرف بن مري بن حسن النووي الشافعي ولد سنة 631هـ، وتوفي سنة 676م، من مصنفاته المجموع شرح المهذب، المنهاج في شرح صحيح مسلم أنظر: الزركلي، الأعلام، ج 8 ص 149

[5]- أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووى، المجموع شرح المهذب، حققه وعلق عليه محمد نجيب المطيعى، مكتبة الإرشاد جدة، ج1 ص 258

[6]- عبد الله بن سعيد محمد عبادي الحجي، إيضاح القواعد الفقهية، مطبعة المدني ص 22، مسلم بن محمد بن ماجد الدوسري، الممتع في القواعد الفقهية ص 113.

[7]- إبراهيم محمد محمود الحريري، المدخل إلى القواعد الفقهية الكلية ص78، محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، دار القلم دمشق، الطبعة الثانية (1409هـ – 1989م)، ص 82.

الفرع الثالث: أدلة القاعدة

أولا: من الكتاب: قَالَ تَعَالَى: ﴿وَمَا يَتَّبِعُ أَكْثَرُهُمْ إِلَّا ظَنًّا ۚ إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا﴾ [1]

قَالَ تَعَالَى: ﴿وَمَا لَهُم بِهِ مِنْ عِلْمٍ ۖ إِن يَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ ۖ وَإِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا ﴿٢٨﴾﴾ [2]

ثانيا: من السنة: استدل على هذه القاعدة بأدلة منها:

*ماورد أنه شكي إلى النبي صلى الله عليه وسلم الرجل يخيّل إليه أنه يجد الشيء في الصلاة؟ فقال صلى الله عليه وسلم: ﴿**لَا يَنْصَرِف حَتَى يَسْمَعَ صَوْتاً أوْ يَجِدَ رِيحًا**﴾ [3].

*قوله صلى الله عليه وسلم ﴿**إذا وَجَدَ أحَدُكُم فِي بَطْنِهِ شَيْئًا فَأشْكَلَ عَلَيْهِ: أَخَرَجَ مِنْهُ شيءٌ أمْ لاَ، فَلاَ يَخْرُجَنّ منَ المسْجِد حَتَى يَسْمَعَ صَوْتاً أوْ يجِدَ رِيحًا**﴾ [4].

*عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ﴿**إذَا شَكَ أحَدُكم فِي صَلاتِه فَلَمْ يَدْر كَمْ صَلى أثَلاثًا أمْ أرْبَعًا؟ فليَطْرَح الشَك وليَبْنِ على مَا اسْتَيْقَن**﴾ [5].

ثالثا: من الإجماع:

أجمع الفقهاء على "**أن اليقين لا يزول بالشك**" حيث قال القرافي « فهذه القاعدة مجمع عليها، وهي: أن كل مشكوك فيه يجعل كالمعدوم الذي يجزم بعدمه» [6].

رابعا: من العقل:

اليقين أقوى وأحكم أمر ثابت لا غبار عليه لأن في اليقين حكما قطعيا جازما فلا ينهدم بالشك [7].

---

[1]- سورة يونس الآية 36.

[2]- سورة النجم الآية 28.

[3]- صحيح مسلم، باب الدليل على أن من تيقن الطهارة ثم شك في الحدث فله أن يصلي بطهارته تلك برقم (361) ص 170.

[4]- المرجع السابق، برقم (362) ص 170.

[5]- المرجع السابق، باب السهو في الصلاة والسجود برقم (571)، ص 256.

[6]- القرافي، الفروق، ج1، ص 266.

[7]- الندوي، القواعد الفقهية، ص 318 .

الفرع الرابع: تطبيقات القاعدة

قال الشيخ خليل في باب الطلاق، في فصل أركان الطلاق:

فلو حلف اثنان على النقيض كإن كان هذا غرابا أو إن لم يكن فإن لم يدع يقينا طلقت[1].

قال الشيخ الخرشي:

هذا تفريع على قوله: وديّن إن أمكن حالا و ادعاه وصورة المسألة كما قال الشيخ خليل: رأى رجلان طائرا فحلف أحدهما أنه غراب وحلف الآخر على النقيض وهو أن الطائر المذكور ليس بغراب وتعذر التحقيق فإن ادعيا يقينا أي حلف كل منهما على يقين منه فإنهما يدينان أي يوكلان إلى دينهما ويقبل قولهما ولا حنث على واحد منهما وإن لم يدعيا يقينا أي اعتقادا جازما بأن ظن أو شك كل منهما ولو في ثاني حال فإنه ينجز عليهما الطلاق وإن ادعى أحدهما يقينا على ما حلف عليه دون الآخر فلا حنث على من ادعى اليقين ويحنث الآخر وقوله فإن لم يدع يقينا طلقت أي طلقت امرأة من لم يدع اليقين سواء كان كلا منهما أو أحدهما وفي بعض النسخ فإن لم يدعيا أي معا أو على البدل ومعلوم أنه لا تطلق إلا زوجة من لم يدع اليقين وقد تسامح في إطلاق اليقين على الاعتقاد الجازم تبعا للفظ المدونة لأن اليقين العلم بالشيء وعدم الشك، ولا يقبل التشكيك إلا الاعتقاد ولو كان لرجل امرأتان فرأى طائرا فقال إن كان هذا غرابا فزينب طالق وإن لم يكن غرابا فعزة طالق التبس عليه الأمر طلقتا لأنه لا يمكنه دعوى التحقيق في الحالتين[2].

الشرح:

لو حلف زوجان بطلاق زوجتيهما وحلف كل واحد منهما على نقيض ما حلف به الآخر، حيث قال الأول: إذا كان هذا الطائر غرابا فالزوجة طالق.

وقال الثاني: إذا لم يكن غرابا فالزوجة طالق.

وكان حلف كل واحد منهما مبنياً على يقين فلا شيء عليهما، بحسب دعواهما، فيقبل قولهما ويتركان إلى دينهما فلا يلزم المكلف بيقين غيره.

[1] – مختصر خليل في الفقه المالكي، ص 125

[2] – الخرشي، شرح مختصر خليل، ج 3، ص213، 214 .

وإن كانت دعواهما مبنية على عدم اليقين بأن شك كل منهما فإن مصير الزوجتين الطلاق [1].

وكذلك من قال لإحدى زوجاته: أنت طالق ثم شك والتبس عليه الأمر من التي طلق فهنا الطلاق يقع على جميع زوجاته وهذا لحديث ابن عباس رضي الله عنه في رجل له أربعة نسوة، فطلق إحداهن، و لم يدر أيتهن طلق، قال:﴿ **يَنَالُهُنَ مِن الطَلاَق، مَا يَنَالُهُنَ مِن المِيراث** ﴾ [2] يعني يعتزلهن جميعا، وهذا احتياطا للفروج، فالطلاق لا يتجزء ولا ينقسم خاصة إذا كان صادر من المكلف فلا بد له من محل يتعلق به [3].

المطلب الثاني: قاعدة "المشقة تجلب التيسير" [4]

ذكرت في شرح (الخرشي) على مختصر خليل بالهامش في فصل أركان الطلاق

وفيه أربعة فروع نتطرق فيها إلى معنى القاعدة وشرح مفرداتها وتدليلها بأدلة وأمثلة تطبيقية عن القاعدة وهي مرتبة على النحو التالي:

الفرع الأول: شرح مفردات القاعدة

المشقة لغة: شق يشق شقا ومشقة، إذا أتعبك، والمشقة هي الأمر الشديد والجهد والعناء **ومنه قَالَ تَعَالَى:** ﴿لَّمْ تَكُونُوا۟ بَٰلِغِيهِ إِلَّا بِشِقِّ ٱلْأَنفُسِ﴾ [5]

أي بجهد الأنفس.

التيسير لغة: تيسر بمعنى تسهل وهو من اليسر: أي السهولة و اللين واليسر ضد العسر [6].

---

[1]- صالح عبد السميع الآبي الأزهري، جواهر الإكليل شرح مختصر خليل، المكتبة الثقافية بيروت ج1، ص497 ، محمد عليش، شرح منح الجليل على مختصر خليل، ج 04، ص 122 .

[2]- أبي بكر أحمد بن الحسين ابن علي البيهقي، السنن الكبرى، باب الشك في الطلاق ومن قال لا تحرم إلا بيقين تحريم، ج7 ص 364.

[3]- محمد عبد الوهاب علي بن نصر المالكي، المعونة على مذهب عالم المدينة، تحقيق محمد حسن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان الطبعة الأولى (1418هـ- 1998م)، ج 1، ص 576.

[4]- الخرشي، شرح مختصر خليل، ج 3 ص 220.

[5]- سورة النحل، الآية 7.

[6]- الطاهر أحمد الزاوي، مختار القاموس، الدار العربية للكتب بيروت، لبنان ص 674.

الفرع الثاني: معنى القاعدة

"**المشقة تجلب التيسير**": هي إحدى القواعد الخمس الكبرى المتفق عليها بين المذاهب الفقهية فهي مدار جميع الأحكام الشرعية، حيث يقول السيوطي« فقد يرجع إليها غالب أبواب الفقه»[1].

فعند حصول المشقة الشديدة و الزائدة عن الحد و الضرورة الملحة تصير سببا للتخفيف و التسهيل على المكلف عند قيامه بالتكاليف الشرعية، ورفعا للحرج فالشريعة الإسلامية جاءت لرفع الحرج على المكلف فالحرج مدفوع بالنص[2]، قال الشاطبي: «إن الأدلة على رفع الحرج في هذه الأمة بلغت مبلغ القطع »[3].

الفرع الثالث: أدلة القاعدة

أولا: من الكتاب:

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾ [4]

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [5]

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [6]

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْ ۚ وَخُلِقَ ٱلْإِنسَٰنُ ضَعِيفًا﴾ [7]

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿مَا يُرِيدُ ٱللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ﴾ [8]

---

[1]- السيوطي، الأشباه و النظائر ج1 ص 136.

[2]- محمد سعيد رمضان البوطي، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة ص277 ، مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام ص 1001 ، محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص157.

[3]- الشاطبي، الموافقات،ج1، ص 231

[4]- سورة البقرة الآية 185.

[5]- سورة البقرة الآية 286.

[6]- سورة الحج الآية 78.

[7]- سورة النساء الآية 28.

[8]- سورة المائدة الآية 06.

ثانيا: من السنة:

*عن أبي هريرة رضي الله عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:﴿ **إنَ الدِينَ يُسْرٌ وَلَنْ يُشَادَ هَـــذَا الدِين أحَدٌ إلاَ غَلَبه فَسَدِدُوا وقَارِبُوا وأبْشِرُوا واسْتَعِينُوا بالقُدْوَةِ والرَوْحَةِ وشَيْءٌ مِن الدُلْجَةِ** ﴾ [1]

*وقوله صلى الله عليه وسلم ﴿**يَسِرُوا ولَا تُعَسِرُوا وبَشِرُوا ولاَ تَنْفِرُوا** ﴾ [2]

الفرع الرابع: تطبيقات القاعدة

قال الشيخ خليل في باب الطلاق، في فصل أركان الطلاق:

ولا يؤمر إن شك هل طلق أم لا [3] .

قال الشيخ الخرشي:

يعني أن من شك هل صدر منه طلاق أم لا فإنه لا يجبر على الطلاق ولا يؤمر به فضلا عن جبره بخلاف لو شك هل أعتق أم لا فإن العتق يقع لتشوف الشارع للحرية، وفهم من قوله إن شك أن الظن ليس كـــذلك فمن ظن أنه طلق فهو كمن تيقن ذلك والفرق بين الشك في الحدث و الشك في الطلاق حيث ألغي في الثـــاني دون الأول هو أن الشك في الحدث راجع إلى استيفاء حكم الأصل فإن الأصل شغل الذمة بالصلاة فلا يـــبرأ منها إلا بيقين وفي الطلاق راجع إلى رفع حكم الأصل فإن الأصل في الزوجة النكاح المبيح للـــوطء وهـــو لا يرتفع بالشك.

(قَوْلُهُ : رَاجِعٌ إلَى اسْتِيفَاءِ حُكْمِ الْأَصْلِ) أَيْ حُكْمٍ هُوَ الْأَصْلُ أَيْ تَحْصِيلُ الْأَصْلِ وَهُوَ شَغْلُ الذِّمَّـــةِ وَكَأَنَّهُ يَقُولُ هُوَ إنَّ الشَّكَّ رَاجِعٌ إلَى تَحْقِيقِ شَغْلِ الذِّمَّةِ بِالطَّلَاقِ لِأَنَّ الْحَدَثَ يَشْغَلُ الذِّمَّةَ بِالصَّلَاةِ فَالشَّكُّ فِيـــهِ كَذَلِكَ لِأَنَّ مِنْ الْمَعْلُومِ أَنَّ الصَّلَاةَ لَا يُبْرَأُ مِنْهَا إلَّا بِيَقِينٍ إلَّا أَنَّهُ لِمَانِعٍ أَنْ يَمْنَعَ ذَلِكَ وَيَقُولَ : لَا نُسَلِّمُ أَنَّهُ رَاجِـــعٌ لِتَحْقِيقِ شَغْلِ الذِّمَّةِ بِأَنْ يُقَالَ هَذَا شَكٌّ فِي الْمَانِعِ وَهُوَ لَا يَضُرُّ وَالْحَاصِلُ أَنَّ بَعْضَهُمْ فَرَّقَ بِأَنَّ الطَّلَاقَ لَمْ يُؤَاخَذْ

[1] – صحيح البخاري، كتاب الإيمان، باب الدين يسر، برقم (39) ص 29

[2] – المرجع السابق، كتاب العلم، باب ما كان النبي صلى الله عليه وسلم يتخولهم بالموعظة والعلم كي لا ينفروا، برقم (69) ص 42.

[3] – مختصر خليل في الفقه المالكي ص 126

بِهِ لِكَوْنِهِ شَكًّا فِي الْمَانِعِ بِخِلَافِ الْوُضُوءِ فَإِنَّمَا هُوَ شَكٌّ فِي الشَّرْطِ ، وَرُدَّ بِأَنَّهُ شَكٌّ حَقِيقَةً فِي الْمَانِعِ وَالْأَحْسَنُ الْجَوَابُ بِعِظَمِ الْمَشَقَّةِ فِي الطَّلَاقِ لَوْ أُمِرَ بِهِ فَهُوَ حَرَجٌ وَيَسَارَةِ الْوُضُوءِ [1].

الشرح:

إذا شك الزوج هل تلفظ بالطلاق أم لا؟.

فلا يلزمه شيء ولا يؤمر بفراق زوجته، فإن ذلك من وسوسة الشيطان ولا يلتفت إليه فهو كالمستنكح في الوضوء و الصلاة، ثم إن الأصل هو النكاح وهو ثبوت العصمة يقينا، فلا يبطل ذلك اليقين بالشك، ثم إن المشقة في الطلاق أعظم من المشقة التي تلحق المكلف في الوضوء وبهذا فإن المشقة تجلب التيسير[2].

المطلب الثالث: قاعدة " لا ضرر ولا ضرار" [3]

ذكرها الشيخ (الخرشي) في باب أحكام النشوز

وفيه أربعة فروع نتطرق فيها إلى معنى القاعدة وشرح مفرداتها وتدليلها بأدلة وأمثلة تطبيقية عن القاعدة وهي مرتبة على النحو التالي:

الفرع الأول: شرح مفردات القاعدة

الضرر لغة: ضر يضر ضرا وأضر به وضارة ومضرة، وضرارا بمعنى واحد وهو خلاف النفع وضده، والضر يأتي بمعنى سوء الحال والشدة والفقرة[4].

*والضرر ما تضر به صاحبك وتنتفع أنت به، والضرار أن تضره من غير أن تنتفع.

*والضرر والضرار بمعنى واحد [5].

---

[1]- الخرشي، شرح مختصر خليل ج3 ص 220.

[2]- محمد عبد الله بن عبد الرحمان أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، تحقيق محمد الأمين بوخبزة، دار الغرب الإسلامي ج5 ص 138، 139، الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ج5، ص 378

[3]- الخرشي، المرجع السابق، ج3، ص160.

[4]- إسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، ج1، ص719، أحمد بن فارس، معجم مقايس اللغة ج3 ص 360، محمد بن علي الفيومي المقري، المصباح المنير ص 136.

[5]- ابن منظور، لسان العرب ص 2572.

الفرع الثاني: معنى القاعدة

قاعدة "**لا ضرر ولا ضرار**" التي لفظها نص حديث نبوي شريف تعتبر أساسا للمنع من إلحاق المفسدة والضرر بالغير ونفي الضرر مطلقا، فلا يجوز لأحد أن يضر أخاه ابتداء ولا جزءا سواء كان في عرضه أو ماله، وكذلك لا يجوز مقابلة الضرر بالضرر ونفي فكرة الثأر والانتقام فهذا من شأنه أن يزيد في دائرة الضرر ويوسعها، كما أن هذه القاعدة تعتبر سنداً في جلب المصالح ودرء المفاسد، وشعارا إسلاميا للعدل، ورد العدوان وتحقيق الأمن ونشر السلام بين الناس [1].

الفرع الثالث: أدلة القاعدة

أولا: من الكتاب:

*قال تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾ [2].

*قال تعالى: ﴿لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا﴾ [3].

*قال تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ﴾ [4].

*قال تعالى: ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ﴾ [5].

*قال تعالى: ﴿وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾ [6].

---

[1]- أبي العباس أحمد بن يحي الونشريسي، المعيار المعرب والجامع المغرب، نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الطبعة (1401هـ – 1981م)، ج8، ص 473، إبراهيم محمد محمود الحريري، المدخل إلى القواعد الفقهية الكلية ص 90، مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام ص 990، محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية ص 165، الندوي القواعد الفقهية ص 252 ، محمد بكر اسماعيل، القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه ص 96.

[2]- سورة البقرة الآية 231.

[3]- سورة البقرة الآية 233 .

[4]- سورة البقرة الآية 282.

[5]- سورة النساء الآية 12.

[6]- سورة الطلاق الآية 6.

ثانيا: من السنة:

*عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: ﴿**مَن ضَارَّ أَضَرَ الله بِه، ومَنْ شَاقَّ شَقَّ الله عَلَيْه**﴾[1].

*عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: ﴿**لَا ضَرَرَ ولَا ضِرَارَ**﴾[2].

*وقوله صلى الله عليه وسلم: ﴿**كُلُ المُسْلِم علَى المُسْلِم حَرَام عِرْضُهُ وَمَالُهُ ودَمُه**﴾[3]

الفرع الرابع: تطبيقات القاعدة

قال الشيخ خليل في باب النكاح، في فصل النشوز:

ولها التطليق بالضرر ولو لم تشهد البينة بتكرره [4] .

قال الشيخ الخرشي:

يعني أنه إذا ثبت بالبينة عند القاضي أن الزوج يضارر زوجته وهي في عصمته ولو كان الضرر مرة واحدة فالمشهور أنه يثبت للزوجة الخيار فإن شاءت أقامت على هذه الحالة وإن شاءت طلقت نفسها بطلقة واحدة بائنة لخبر (لا ضرر ولا ضرار) فلو أوقعت أكثر من واحدة فإن الزائد على الواحدة لا يلزم الزوج[5].

---

[1]- أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني ابن ماجة، سنن ابن ماجة، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، برقم 2342، ج 4، ص 27.

[2]- المرجع نفسه، برقم 2340، ج 4، ص 27.

[3]- سنن الترمذي، كتاب البر والصلاة، باب ما جاء في شفقة المسلم على المسلم، ج 3، ص 485.

[4]- مختصر خليل في الفقه المالكي، ص 116.

[5]- الخرشي، شرح مختصر خليل، ج 3 ص160.

الشرح:

للزوجة أن ترفع أمرها للقاضي لطلب الطلاق من زوجها الذي أضر بها، فإن ثبت الضرر بشهادة بينة وسواء تكرر الضرر أو لم يتكرر فلها طلب الطلاق بطلقة واحدة بائنة وهذا لحديث قوله صلى الله عليه وسلم ﴿ لاَ ضَرَرَ ولَا ضِرَارَ ﴾ [1].

والضرر الذي قد يلحقه الزوج بزوجته كقطع الكلام عنها، وكذلك تحويل وجهه عنها في الفراش، أما منعها من الخروج إلى الحمام وضربها ضربا غير مبرح تأديبا لها على ترك العبادات كالصلاة وغيرها من التكاليف الشرعية، فهذا لا يعتبر ضررا [2].

[1]- سبق تخريجه.

[2]- أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، دار المعارف ج 2 ص 512 ، محمد بن أحمد بن غازي العثماني، شفاء الغليل في حل مقفل خليل ج1 ص 491.

المبحث الثاني: القواعد الجزئية

وفيه سبعة مطالب وكل مطلب يحتوي على قاعدة وهي على الآتي:

المطلب الأول: قاعدة " فارتكب أخف المفسدتين حيث تعارضتا "

المطلب الثاني: قاعدة" إلغاء الشك في المانع"

المطلب الثالث: قاعدة "الشك في تعيين المستحق كالشك في السبب"

المطلب الرابع: قاعدة "ما لا يترتب عليه مقصود لا يشرع"

المطلب الخامس: قاعدة "المعلق والمعلق عليه يقعان معا في وقت واحد "

المطلب السادس: قاعدة " النهي يقتضي الفساد "

المطلب السابع: قاعدة " الأصل في العقود الصحة "

المطلب الأول: قاعدة " إذا اجتمعت مفسدتان متعارضتان ارتكب أخفهما" فارتكب أخف المفسدتين حيث تعارضتا"[1]

ذكرها الشيخ (الخرشي) في باب الطلاق وذكرها الشيخ (الدسوقي) في باب طلاق السنة وفيه أربعة فروع نتطرق فيها إلى معنى القاعدة وشرح مفرداتها وتدليلها بأدلة وأمثلة تطبيقية عن القاعدة وهي مرتبة على النحو التالي:

الفرع الأول: شرح مفردات القاعدة

الارتكاب لغة: من ركب الذنب، وارتكبه أي: فعله، وارتكاب الذنوب إتيانها[2] .

المفسدة لغة: المفسدة من الفساد والفعل فسد: الفاء والسين والدال كلمة واحدة، فسد الشيء يفسد فسادا وفسودا، وهو فاسد وفسيد[3]، والمفسدة ضد المصلحة[4].

المفسدة اصطلاحا: ما أفضت إلى فعل محرم [5].

الفرع الثاني: معنى القاعدة

إن أحكام الشريعة مبنية على جلب المصالح ودفع المفاسد، فكل مفسدة تدفع فهي مصلحة تجلب، فإذا وجد المكلف نفسه بين مفسدتين لم تقعا بعد، فله أن يوازن ويقارن بين المفسدتين، وهذا بأن يقدم على

---

[1]-شرح مختصر خليل للخرشي، ج 3، ص182، محمد عرفة حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج2 ص 364.

[2]- ابن منظور، لسان العرب، مادة (ركب)، 1712.

[3]- أحمد بن فارس، معجم مقايس اللغة، ج4، ص 503.

[4]- بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، باب الفاء، ص 211 .

[5]- أبي اسلام مصطفى بن محمد بن سلامة، التأسيس في أصول الفقه على ضوء الكتاب والسنة، مكتبة الحرمين للعلوم النافعة ص 450.

ارتكاب الأخف منها[1]، حيث قيل: « فدرء العليا منهما أولى من درء غيرها، وهذا واضح، يقبله كل عاقل، واتفق عليه أولو العلم»[2].

ثم إن مقصود الشريعة الإسلامية تعطيل المفاسد والتقليل منها قدر الإمكان، لأن المفاسد تراعى نفيا، والمصالح تراعى إثباتا [3].

الفرع الثالث: أدلة القاعدة

أولا: من الكتاب:

*قال تعالى: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلشَّهْرِ ٱلْحَرَامِ قِتَالٍ فِيهِ ۖ قُلْ قِتَالٌ فِيهِ كَبِيرٌ ۚ وَصَدٌّ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ وَكُفْرٌۢ بِهِۦ وَٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ وَإِخْرَاجُ أَهْلِهِۦ مِنْهُ أَكْبَرُ عِندَ ٱللَّهِ ۚ وَٱلْفِتْنَةُ أَكْبَرُ مِنَ ٱلْقَتْلِ﴾[4].

ثانيا: من السنة:

*حديث الأعرابي الذي بال في المسجد، عن يحي بن سعيد أنه سمع أنس بن مالك يذكر أن أعرابيا قام إلى ناحية في المسجد، فبال فيها، فصاح به الناس فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: **﴿دَعُوه فَلمَا فَرَغَ أَمَرَ رسول الله صلى الله عليه وسلم بِذَنُوب فَصَب على بَوْلِهِ﴾**[5].

---

[1]-أبي الفيض محمد ياسين بن عيسى الفاداني، الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية، تقديم: رمزي سعد الدين دمشقية، دار البشائر بيروت- لبنان، الطبعة الثانية (1417هـ – 1996م) ج2، ص 279، غانم السدلان، القواعد الكبرى وما يتفرع عنها، ص 527 .

[2]- عبد العزيز علي الفتوحي الحنبلي، المعروف بابن النجار، شرح الكوكب المنير في أصول الفقه، تحقيق: محمد الزحيلي، مكتبة العبيكان، الطبعة (1413 هـ – 1993م) ، ج4، ص 448.

[3]-محمد الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ص231، محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية ص201.

[4]- سورة البقرة الآية 217 .

[5]- صحيح مسلم، كتاب الطهارة، باب وجوب غسل البول وغيره، برقم 284، ص 144.

الفرع الرابع: تطبيقات القاعدة

قال الشيخ خليل في باب الطلاق:

(وعجل فسخ الفاسد في الحيض[1]).

قال الشيخ الخرشي:

يعني أن النكاح إذا كان مجمعا على فساده كنكاح الخامسة وعثر عليه في الحيض فإنه يعجل فسخه ولا يؤخر حتى تطهر لأن الإقرار عليه وقت الطهر أعظم حرمة من إيقاعه في الحيض فارتكب أخف المفسدتين حيث تعارضتا[2].

قال الشيخ الدردير:(وعجل) وجوبا (فسخ) النكاح (الفاسد) الذي يفسخ قبل البناء وبعده كالخامسة والمتعة وكذا الذي يفسخ قبل واطلع عليه قبل البناء (في) زمن (الحيض) ولا يؤخر حتى تطهر إذ التأخير أشد مفسدة[3].

قال الشيخ الدسوقي: (قوله أشد مفسدة) أي وحينئذ فيرتكب أخف المفسدتين حيث تعاضدتا.

قوله: (إذا كان مجمعا على فساده إلخ) ظاهره أنه إذا كان مختلفا في فساده لا يعجل في الحيض مع أن علة المنع موجودة والموافق لما قال ابن عرفة التعميم كان مختلفا في فساده أو لا، كأن يفسخ قبل فقط أو مطلقا.[4]

الشرح:

أجمع الصحابة والتابعون ومن بعدهم، على فساد نكاح الخامسة، أي من كان في عصمته **خمس نسوة** ومنه قَالَ تَعَالَى: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ ۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُواْ فَوَٰحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ﴾[5].

---

[1]- مختصر خليل في الفقه المالكي ص 119 .

[2]- الخرشي، شرح مختصر خليل ج3 ص 182 .

[3]- الدردير، الشرح الكبير ج 2 ص 363 .

[4]- محمد عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج 2، ص 364 .

[5]- سورة النساء الآية 03 .

وفي حديث ابن عمر؛ قال: أسْلَم غيَلاَن بْنُ سَلَمَة وتَحْتَهُ عَشْرُ نِسْوَةٍ، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: ﴿ خُذْ مِنْهُنَّ أَرْبَعاً ﴾[1].

فيجب فسخ نكاح الخامسة قبل الدخول وبعده، حتى ولو وجد زمن الحيض الذي يحرم فيه الطلاق قَالَ تَعَالَى: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾[2] .

فالزوج هنا بين مفسدتين (نكاح الخامسة وهو محرم، والطلاق زمن الحيض وهو محرم) فله أن يختار أخفهما وهو الطلاق زمن الحيض بدلا من تركه إلى وقت الطهر وهو أعظم وأشد حرمة[3].

المطلب الثاني: قاعدة" إلغاء الشك في المانع"[4]

ذكرها الشيخ (الدسوقي) في فصل أركان الطلاق.

وهي تأتي بصيغة "**الشك في المانع لا أثر له**" [5].

وفيه ثلاثة فروع نتطرق فيها إلى معنى القاعدة وشرح مفرداتها، وأمثلة تطبيقية عن القاعدة وهي مرتبة على النحو التالي:

الفرع الأول: شرح مفردات القاعدة

الشك سبق تعريفه

المانع لغة: اسم فاعل منع، منع من باب قطع فهو مانع، امتنع من الأمر كف عنه ومانعته الشيء بمعنى نازعته، فهو خلاف الإعطاء [6].

---

[1]- سنن ابن ماجة، كتاب النكاح، باب الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة، برقم 1953، ج3 ص 378 .

[2]- سورة الطلاق الآية 01 .

[3]- صالح عبد السميع الآبي الأزهري، الثمر الداني في تقريب المعاني لرسالة أبي زيد القيرواني، طبع بمطبعة مصطفى الباجي الحلبي وأولاده بمصر ص354. الصادق عبد الرحمان الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته، مؤسسة الريان، الطبعة الأولى (1423هـ- 2002م) ج2 ص 535 .

[4]- محمد عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج 2 ص 401 .

[5] - أحمد بن يحي الونشريسي، ايضاح السالك إلى قواعد الإمام مالك ، تحقيق الصادق بن عبد الرحمان الغرياني، دار ابن حزم، الطبعة الأولى (1427هـ – 2006م)، ص 78.

[6]- بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح ص 265 ، محمد بن علي الفيومي المقري، المصباح المنير ص 222 ، ابن منظور، لسان العرب باب الميم، ص 4276.

المانع اصطلاحا: هو وصف ظاهر منضبط، يستلزم وجوده حكمة تستلزم عدم الحكم أو عدم السبب[1].

وهو كذلك ما يلزم من وجوده العدم، ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم لذاته[2].

المانع: هو وصف وجودي لا عدمي ظاهر لا خفي منضبط لا مضطرب معرف نقيض الحكم، مثال: القتل في باب الإرث يمنع من وجود الإرث[3].

الفرع الثاني: معنى القاعدة:

هذه القاعدة من بين القواعد التي تندرج تحت قاعدة " **اليقين لا يزول بالشك**" وهي بمعنى الغاء الشك في المانع أو الشك في المانع لا أثر له وهي تعني أن الشك في وجود المانع ملغى لا أثر له فلا يترتب عليه حكم ولا يؤثر في الحكم، لأنه طارئ على يقين، والشك لا يرفع اليقين[4].

الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة:

قال الشيخ خليل في باب الطلاق، في فصل أركان الطلاق:

وإن شك هل طلق إلخ [5] .

قال الشيخ الدسوقي:

وأما إن ظن أنه طلق وقع عليه وقوله هل طلق أي وأما لو شك هل أعتق أو لا فإنه يلزمه العتق لتشوف الشارع إلى الحرية وبغضه للطلاق و لم ينظروا للاحتياط في الفروج وقد أتو هنا على القاعدة من "**إلغاء الشك في المانع**"؛ لأن الطلاق مانع من حلية الوطء؛ لأن الأصل عدم وجوده بخلاف الشك في الحدث لسهولة الأمر فيه [6].

---

[1]- محمد بن علي الشوكاني، ارشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق وتعليق أبي حفص سامي بن العربي، دار الفضيلة الرياض، الطبعة الأولى (1421هـ- 2000م) ج1 ص 76 .

[2] - عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، المهذب في علم أصول الفقه المقارن، مكتبة الرشيد، الطبعة الأولى (1420ه - 1999م) ج 1، ص 441.

[3]- محمد أسعد عبد جي، سلم الوصول إلى علم الأصول، تحقيق وتقديم محمد علي إدلبي، مطبعة الصباح دمشق ص 21.

[4]- أبو عبد الله محمد بن أبي القاسم السجلماسي، شرح اليواقيت الثمينة، تحقيق: عبد الباقي بدوي، مكتبة الرشد ناشرون، الطبعة الأولى (1425ه – 2004م) المجلد 1 ص 448 ، البرونو، موسوعة القواعد الفقهية القسم 7، ص137 .

[5]- مختصر خليل في الفقه المالكي ص 126.

[6]- محمد عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج 2 ص 401، 402 .

الشرح:

إذا شك الرجل هل طلق أم لا؟.

فإنه لا يلزمه الطلاق، لأن الطلاق مانع والشك في المانع لا يوجب التوقف بوجه أي أن المانع ملغى لأن الأصل عدم وجوده أي الطلاق، وهذا استصحابا للأصل الذي هو حلية الوطء وثبوت العصمة [1].

المطلب الثالث: قاعدة "الشك في تعيين المستحق كالشك في السبب"[2]

ذكرها الشيخ (الدردير) في فصل أركان النكاح، وفي فصل موانع النكاح.

وفيه ثلاثة فروع نتطرق فيها إلى معنى القاعدة وشرح مفرداتها، وأمثلة تطبيقية عن القاعدة وهي مرتبة على النحو التالي:

الفرع الأول: شرح مفردات القاعدة

السبب لغة: هو كل شيء يتوصل به إلى غيره، والجمع أسباب، وأسباب السماء مراقيها ونواحيها وسمي الحبل سببا[3] قَالَ تَعَالَى: ﴿فَلْيَمْدُدْ بِسَبَبٍ إِلَى السَّمَاءِ ثُمَّ لْيَقْطَعْ﴾ [4].

أي فليمدد حبلا في سقفه ثم ليقطع فيموت مختنقا [5].

السبب اصطلاحا: هو الوصف الظاهر المنضبط الذي دل الدليل السمعي على كونه معرفا لحكم شرعي [6].

السبب: هو وصف وجودي أو عدمي، ظاهر منضبط معرف للحكم أي علامة له، مثال: الزنا سبب لوجوب الحد [7].

---

[1]- محمد عليش، منح الجليل ج، 4 ص 143 .

[2]- الدردير، الشرح الكبير ج2 ص235، 274 ، حاشية الدسوقي ج2 ص 275.

[3] - مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثامنة (1426هـ- 2005م)، ص 96 .

[4]- سورة الحج الآية 15 .

[5]- ابن منظور، لسان العرب، ص 1911.

[6] - علي بن محمد الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، تعليق عبد الرزاق عفيفي، دار الصميعي، الطبعة الأولى (1424هـ- 2003م) ج، ص 170.

[7]- محمد أسعد عبد جي، سلم الوصول إلى علم الأصول، ص 20 .

*وهو ما يلزم من وجوده الوجود، ويلزم من عدمه العدم لذاته [1].

الفرع الثاني: معنى القاعدة:

إن قاعدة "**الشك في تعيين المستحق كالشك في السبب**" تندرج تحت قاعدة "**اليقين لا يزول بالشك**" إذا شك المكلف في السبب لا يترتب أي حكم على المسبب، فالشك في السبب يمنع التقرب ولا يتقرر معه حكم، فالسبب هو الذي يلزم من وجوده الوجود فمثلا: الزوال سبب وجوب صلاة الظهر، فإن صليت قبل الزوال لم تعتبر ظهرا، لأن السبب منعدم يقينا قبل طروء الشك [2].

الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة:

قال الشيخ خليل في باب النكاح، في فصل أركان النكاح.

التطبيق الأول:

وفسخ بلا طلاق إن عقد بزمن أو لبينة بعلمه أنه ثان، لا إن أقر أو جهل الزمن، وإن ماتت وجهل الأحق ففي الإرث قولان[3] .

قال الشيخ الدردير:

(وفسخ) النكاحان معا (بلا طلاق إن عقدا بزمن) واحد تحقيقا أو شكا دخلا أو أحدهما أو لا (أو لبينة) شهدت على الثاني بإقراره (بعلمه) قبل الدخول (أنه ثان) فإنه يفسخ نكاحه بلا طلاق وترد للأول بعد الاستبراء (لا إن أقر) الثاني بعد الدخول بأنه دخل عالما بأنه ثان فيفسخ نكاحه بطلاق بائن لاحتمال كذبه وأنه دخل غير عالم ويلزمه جميع الصداق ولا تكون للأول (أو جهل الزمن) أي جهل تقدم زمن عقد أحدهما على زمن عقد الآخر مع تحقق وقوعهما في زمنين فيفسخ النكاحان بطلاق إذا لم يدخلا أو دخلا و لم يعلم الأول وإلا كانت له فإن دخل واحد فقط فهي له إن لم يعلم أنه ثان (وإن ماتت) بعد أن دخلا معا في مسألة جهل الزمن (وجهل الأحق) بها منهما (ففي) ثبوت (الإرث) لهما معا ميراث زوج واحد يقسم بينهما لتحقق

---

[1]- عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، المهذب في علم أصول الفقه المقارن، ج 1 ص 391.

[2]-الفروق للقرافي ج1 ص 334 -378 ، محمد يحيى بن محمد المختار بن الطالب عبد الله الولاتي الشنقيطي، ايصال السالك إلى أصول الإمام مالك ص 34.

[3]- مختصر خليل في الفقه المالكي، ص 100.

الزوجية، والشك إنما هو في تعيين المستحق وهو لا يضر وهو الراجح ولا وجه لترجيح غيره وعدم إرث واحد منهما نظرا إلى أن **الشك في تعيين المستحق كالشك في السبب**[1].

التطبيق الثاني:

قال الشيخ خليل:

وعليه أربع صدقات إن مات و لم يختر، ولا إرث إن تخلف أربع كتابيات عن الإسلام أو التبست المطلقة من مسلمة وكتابية [2].

قال الشيخ الدردير: (وعليه) أي على من أسلم على أكثر من أربع نسوة (أربع صدقات) تقسم بينهن بنسبة ما لهن (إن مات و لم يختر).....(ولا إرث) لمن أسلمت منهن (إن) مات مسلما قبل أن يختار و(تخلف أربع كتابيات) حرائر (عن الإسلام) لاحتمال أنه كان يختارهن فوقع **الشك في سبب الإرث ولا إرث مع الشك** فلو تخلف عن الإسلام دونهن فالإرث للمسلمات؛ لأن الغالب فيمن اعتاد الأربع فأكثر أن لا يقتصر على أقل (أو) مات مسلم عن زوجتين مسلمة وكتابية وقد طلق إحداهما و (التبست المطلقة) بائنة أو رجعية وانقضت العدة (من مسلمة وكتابية) فلا إرث للمسلمة لثبوت الشك في زوجيتها [3].

قال الشيخ الدسوقي: (قول: ولا إرث إن تخلف إلخ) يعني أنه لو أسلم عن عشر كتابيات فأسلم منهن ست وتخلف عن الإسلام أربع، ثم مات قبل أن يختار منهن فإنه لا إرث لجميعهن أما الكتابيات فلأن الكافر لا يرث المسلم، وأما المسلمات فلاحتمال أن يختار الكتابيات وهن غاية ما يختار فوقع **الشك في سبب الإرث** ولا إرث مع الشك[4].

الشرح:

*يفسخ نكاح الزوج الثاني بلا طلاق إذا شهدت البينة عليه أنه قبل الدخول عليها أقر أنه الثاني، فإن نكاحه يفسخ وتكون للأول لأنه ثبت أنه تلذذ بها عالما، وأما إن أقر بعد الدخول أنه دخل بها عالما كأن يقول عقدت وأنا عالم بالأول ثم دخلت فهنا يفسخ النكاح بطلاق بائن لاحتمال كذبه في دعواه العلم بالأول

[1]- الدردير، الشرح الكبير ج2 ص 235، 236

[2]- مختصر خليل في الفقه المالكي ص 105.

[3]- الدردير، المرجع السابق ج 2 ص 274، 275

[4]- محمد عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج 2 ص 274.

ويلزمه كامل المهر وكذلك عند جهل زمن العقد مع العلم بوقوعهما في زمنين وجهل المتقدم منهما فيفسخ كل منهما بطلاق دخلا أو لم يدخلا.

إذا ماتت المرأة وجهل الأحق من الزوجين فالأكثر من أهل العلم لا إرث، وعلى كل من الصداق ما زاد على إرثه على فرض لو ورث، وقيل يشتركان في نصيب زوج واحد[1].

*الشخص الذي أسلم وفي عصمته أكثر من أربعة نسوة، ثم توفي و لم يختر، فإن لهن قيمة صداق أربع نسوة يقسم بينهن بنسبة مالهن، والتي أسلمت منهن لا ترث.

لأنّ تخلف أربع كتابيات حرائر عن الإسلام يوقع الشك في سبب الإرث لأنه مات قبل أن يختار فيحتمل أنه اختارهن أما إن تخلف أقل من أربعة نسوة فالإرث لمن أسلمت لأنه يعتد بالأربع فأكثر لأنه لا يجوز أن يختار دون أربع.

*وكذلك من طلق قبل وفاته إحدى زوجاته واحدة مسلمة والأخرى كتابية، وجهلت من المطلقة سواء كانت بائنة أو رجعية وانقضت العدة ففي هذه الحالة لا ميراث للمسلمة وهذا لعدم تحقق سبب الإرث وهو ثبوت الزوجية أي وقع هنا شك في سبب الإرث [2].

المطلب الرابع: قاعدة "ما لا يترتب عليه مقصود لا يشرع"[3]

ذكرها الشيخ (الخرشي) في باب الطلاق

وفيه ثلاثة فروع نتطرق فيها إلى معنى القاعدة وشرح مفرداتها، وأمثلة تطبيقية عن القاعدة وهي مرتبة على النحو التالي:

---

[1]- أحمد الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، دار الكتب العلمية بيروت- لبنان، الطبعة الأولى (1415ه-1995م) ج2 ص 244 ، أبي البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، دار المعارف، ج 2، ص 380.

[2] - أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النفراوي الأزهري المالكي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الكتب العلمية بيروت- لبنان، الطبعة (1418هـ-1997م) ج2 ص 42، محمد الأمير المالكي، ضوء الشموع، دار يوسف بن تاشغين ج2 ص 312.

[3]- الخرشي، شرح مختصر خليل، ج3، ص191.

الفرع الأول: شرح مفردات القاعدة:

القصد لغة: استقامة الطريق ومنهاقَالَ تَعَالَى:﴿وَعَلَى ٱللَّهِ قَصۡدُ ٱلسَّبِيلِ ﴾[1]

أي على الله تبين الطريق المستقيم والدعاء إليه بالحجج والبراهين الواضحة.

القصد: هو إتيان الشيء، يقال: قصدت له وقصدت إليه، وإليك قصدي، وأقصدني إليك الأمر

القصد في المعيشة: أن لا تسرف ولا تقتر ومنه القصد في الشيء ضد الإفراط [2].

الشرع لغة: الشرعة بالكسر الدين، والشريعة هي مشرعة الماء وهي مورد الشاربة أي مورد الناس للاستسقاء وسميت بذلك لوضوحها وظهورها وجمعها شرائع، والشريعة ما شرع الله لعباده من الدين أي ما سنه وأظهره وأوضحه [3].

مقاصد الشريعة اصطلاحا: الغاية منها، والأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامها[4].

مقاصد الشريعة: هي الغايات التي وضعتها الشريعة لأجل تحقيقها، لمصلحة العباد[5].

الفرع الثاني: معنى القاعدة:

"ما لا يترتب عليه مقصود لا يشرع" أي أن كل تصرف لا يترتب عليه مقصود لا يشرع من أصله ومثال ذلك أن كلا من المجنون والسكران حال سكره لا يقام حد الزجر عليهما، لأن المقصود من الزجر لا يتحقق لانعدام العقل الذي هو مناط التكليف [6].

---

[1]- سورة النحل الآية 09.

[2]- محمد مرتضى الحسيني الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، مطبعة حكومة الكويت ج9 ص 35،36 عبد الرحمان بن أحمد الفراهيدي، العين، ج3، ص 393

[3] - محمد بن علي الفيومي المقري، المصباح المنير ص 118 ، بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح ص 141 .

[4]- علال الفاسي، مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الخامسة (1993م)، ص 7.

[5]- أحمد الريسوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، تقديم طه جابر العلواني، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الطبعة الرابعة (1415هـ-1995م)، ص 19.

[6]- شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، الذخيرة، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى (1994م) ج 4 ص 341 ، الزركشي، المنثور في القواعد ج3، ص 106.

الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة:

قال الشيخ خليل في باب الطلاق:

(وَلَهُ نِكَاحُهَا[1])

قال الشيخ الخرشي:

الضَّمِيرُ يَرْجِعُ لِلْمَرْأَةِ الَّتِي عَلَّقَ طَلَاقَهَا عَلَى تَزْوِيجِهَا بِلَفْظٍ لَا يَقْتَضِي التَّكْرَارَ أَيْ يَجُوزُ لِلشَّخْصِ إذَا قَالَ: إنْ تَزَوَّجْت فُلَانَةَ فَهِيَ طَالِقٌ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا ، وَتَطْلُقُ عَلَيْهِ بِمُجَرَّدِ الْعَقْدِ عَلَيْهَا ، وَفَائِدَةُ جَوَازِ تَزْوِيجِهَا مَعَ أَنَّهُ لَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ مَقْصُودُهُ وَهُوَ الْوَطْءُ - **وَالْقَاعِدَةُ أَنَّ مَا لَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ مَقْصُودُهُ لَا يُشْرَعُ** - تَظْهَرُ فِي الْمُسْتَقْبَلِ وَهِيَ حِلِّيَّتُهَا لَهُ وَتَبْقَى مَعَهُ عَلَى طَلْقَتَيْنِ وَلِذَا لَوْ كَانَ الطَّلَاقُ مُعَلَّقًا بِلَفْظٍ يَقْتَضِي التَّكْرَارَ فَإِنَّهُ لَا يُبَاحُ لَهُ زَوَاجُهَا حِينَئِذٍ لِأَنَّهُ لَا فَائِدَةَ فِيهِ[2].

الشرح:

إذا تلفظ الرجل بالطلاق وكان لفظه لا يقتضي التكرار، كأن يقول إن تزوجت فلانة فهي طالق، فإنه يباح له زواجها وتطلق عليه بمجرد العقد عليها ولا يترتب عليه شيء، لأن شرطه ينافي المقصود من الزواج وهو الوطء وحلية الاستمتاع وهو غير حاصل بهذا العقد.

أما إذا كان لفظه يقتضي التكرار كأن يقول: كلما تزوجت فلانة فهي طالق، طلقت عليه كلما تزوجها، فإن طلقها ثلاثا في ثلاثة أنكحة، حرمت عليه، و لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره، فإن تزوجها بعد زواجها من غيره طلقت عليه، وتكرر ذلك في كل نكاح وهذا لا فائدة منه[3].

المطلب الخامس: قاعدة "المعلق والمعلق عليه يقعان معا في وقت واحد"[4]

ذكرها الشيخ (الخرشي) في باب الطلاق.

وذكرها الشيخ (الدردير) في نفس الباب.

---

[1]- مختصر خليل في الفقه المالكي ص 121 .

[2]- الخرشي، شرح مختصر خليل ج 3، ص 191.

[3]- أبي القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري، التفريع، تحقيق حسين بن سالم الدهماني، دار الغرب الإسلامي بيروت- لبنان، الطبعة الأولى (1408ه-1987م) ج2 ص 109، ابن عبد البر، الاستذكار، دار قتيبة للطباعة والنشر دمشق- بيروت، الطبعة الأولى القاهرة المحرم (1414) ج16، ص 143.

[4]- الخرشي، شرح مختصر خليل، ج 3، ص 173

وفيه ثلاثة فروع نتطرق فيها إلى معنى القاعدة وشرح مفرداتها، وأمثلة تطبيقية عن القاعدة وهي مرتبة على النحو التالي:

الفرع الأول: شرح مفردات القاعدة

المعلق لغة: من فعل علق، العين واللام والقاف أصل كبير صحيح يرجع إلى معنى واحد، وهو أن يناط الشيء بالشيء العالي، ومنه قوله علق بالشيء علقا وعلقه أي نشب فيه، وعلق الصيد في حبالته أي نشب، وعلقت الشيء أعلقه تعليقا، وقد علق به إذا لزمه [1].

الفرع الثاني: معنى القاعدة:

قاعدة "**المعلق والمعلق عليه يقعان معا في وقت واحد**" إن الأمر إذا علق بشرط، يجب ثبوته عند تحقق الشرط الذي علق عليه [2].

الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة:

قال الشيخ خليل في باب الطلاق:

(إنْ خَالَعْتُك فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا لَا إنْ لَمْ يَقُلْ ثَلَاثًا وَلَزِمَهُ طَلْقَتَانِ [3]).

قال الشيخ الخرشي: يَعْنِي وَمِنْ الْمَوَاضِعِ الَّتِي يُرَدُّ فِيهَا الْمَالُ لِلزَّوْجَةِ إذَا قَالَ الرَّجُلُ لِزَوْجَتِهِ إنْ خَالَعْتُك فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا ثُمَّ خَالَعَهَا عَلَى مَالٍ أَخَذَهُ مِنْهَا فَإِنَّهُ يَرُدُّ إلَيْهَا مَا أَخَذَهُ مِنْهَا لِعَدَمِ اسْتِحْقَاقِهِ لَهُ لِأَنَّهُ عَلَّقَ طَلَاقَهَا ثَلَاثًا عَلَى خُلْعِهَا، وَالْقَاعِدَةُ "**أَنَّ الْمُعَلَّقَ وَالْمُعَلَّقَ عَلَيْهِ يَقَعَانِ مَعًا فِي وَقْتٍ وَاحِدٍ**" فَلَمْ يَقَعْ الْخُلْعُ قَبْلَ الطَّلَاقِ الثَّلَاثِ لِيَسْتَحِقَّ بِهِ الْمَالَ وَأَمَّا لَوْ قَالَ إنْ خَالَعْتُك فَأَنْتِ طَالِقٌ وَلَمْ يَقُلْ ثَلَاثًا وَلَا غَيْرَهُ أَوْ قَالَ وَاحِدَةً ثُمَّ خَالَعَهَا عَلَى مَالٍ أَخَذَهُ مِنْهَا فَإِنَّهُ لَا يُرَدُّ إلَيْهَا شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ وَقَدْ مَلَكَهُ وَيَلْزَمُهُ طَلْقَتَانِ وَاحِدَةٌ بِالْخُلْعِ وَوَاحِدَةٌ بِالتَّعْلِيقِ فَقَوْلُهُ لَا إنْ لَمْ يَقُلْ ثَلَاثًا صَادِقٌ بِصُورَتَيْنِ كَمَا مَرَّ[4].

(قوله: وَلَزِمَهُ طَلْقَتَانِ) وَاحِدَةٌ بِالْخُلْعِ وَوَاحِدَةٌ بِالتَّعْلِيقِ فَإِنْ قَيَّدَ بِاثْنَتَيْنِ لَزِمَهُ ثَلَاثٌ وَاحِدَةٌ بِالْخُلْعِ وَاثْنَتَانِ بِالتَّعْلِيقِ (قَوْلُهُ : فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا) وَمِثْلُهُ أَنْتِ طَالِقٌ اثْنَتَيْنِ وَكَانَ طَلَّقَهَا قَبْلَ ذَلِكَ وَاحِدَةً أَوْ كَانَ وَاحِدَةً وَطَلَّقَهَا قَبْلَ ذَلِكَ اثْنَتَيْنِ أَوْ قَالَ لِغَيْرِ مَدْخُولٍ بِهَا إنْ خَالَعْتُك فَأَنْتِ طَالِقٌ ثُمَّ خَالَعَهَا بِمَالٍ رَدَّهُ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ لِبَيْنُونَتِهَا بِالثَّلَاثِ وَبِالْوَاحِدَةِ فِي غَيْرِ الْمَدْخُولِ بِهَا (قَوْلُهُ : وَالْقَاعِدَةُ أَنَّ الْمُعَلَّقَ وَالْمُعَلَّقَ عَلَيْهِ إلَخْ) فَلَمْ

[1]- بن فارس، معجم مقايس اللغة ج4 ص 125 ، ابن منظور، لسان العرب ص 3071.

[2]- مسلم بن محمد بن ماجد الدوسري، الممتع ص 411 ، محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية ص 415.

[3]- مختصر خليل في الفقه المالكي ص 118.

[4]- الخرشي، شرح مختصر خليل ج3 ص 173، 174.

يَكُنْ لِلْخُلْعِ مَحَلٌّ يَقَعُ فِيهِ وَعِبَارَةٌ أُخْرَى لِتَقْدِيرِ وُقُوعِ الْمُعَلَّقِ قَبْلَ وُقُوعِ الْمُعَلَّقِ عَلَيْهِ وَلَا يَظْهَرُ ذَلِكَ لِأَنَّ الْمُعَلَّقَ مُسَبَّبٌ ، وَالْمُسَبَّبُ مَعَ السَّبَبِ إمَّا أَنْ يَقَعَا فِي زَمَنٍ وَاحِدٍ أَوْ الْمُسَبَّبُ بَعْدَ السَّبَبِ (قَوْلُهُ : صَادِقٌ بِصُورَتَيْنِ) بَلْ وَصَادِقٌ بِصُورَةٍ أُخْرَى وَهِيَ مَا إذَا قَالَ إذَا خَالَعْتُك فَأَنْتِ طَالِقٌ طَلْقَتَيْنِ فَإِنَّهُ يَصِحُّ الْخُلْعُ وَإِنْ كَانَ قَوْلُ الْمُصَنِّفِ وَلَزِمَهُ طَلْقَتَانِ لَا يَشْمَلُهُ وَذَلِكَ لِأَنَّهُ يَلْزَمُهُ فِي تِلْكَ الْحَالَةِ ثَلَاثَةٌ مَعَ صِحَّةِ الْخُلْعِ لِأَنَّ الْخُلْعَ لَا يَنْفِيهِ إلَّا وُقُوعُهُ مَعَ الثَّلَاثِ فَتَدَبَّرْ[1].

الشرح:

إذا علق الزوج الخلع بالطلاق الثلاث كأن يقول لزوجته إن خالعتك فأنت طالق ثلاثا فهنا لا يستحق المال الذي أخذه منها، لأن الخلع لم يصادف محلا لوقوع الثلاث، والمعلق والمعلق عليه يقعان في آن واحد.

أما إذا علق الخلع بطلقة واحدة كأن يقول لها إن خالعتك فأنت طالق فهنا يلزمه أخذ المال منها لأن الخلع سبب وهو المعلق فإنه يقع قبل المعلق عليه وهو المسبب [2].

المطلب السادس: قاعدة "النهي يقتضي الفساد"[3]

ذكرها الشيخ (الدردير) في باب البيوع

وفيه ثلاثة فروع نتطرق فيها إلى معنى القاعدة وشرح مفرداتها، وأمثلة تطبيقية عن القاعدة وهي مرتبة على النحو التالي:

الفرع الأول: شرح مفردات القاعدة

النهي لغة: ضد الأمر ونهاه عن كذا ينهاه نهيا، وانتهى عنه وتناهى أي كف عن المنكر أي نهى بعضهم بعضا[4].

النهي اصطلاحا: هو ما دل على طلب الكف عن الفعل على وجه الحتم والإلزام[5] .

---

[1]- الخرشي، شرح مختصر خليل ذكرت بالهامش ج 3 ص 173 ، 174.

[2]- أحمد الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك ج2 ص 344.

[3]- الدردير، الشرح الكبير ج3 ص 54.

[4]- بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح ص 284.

[5]- وهبة الزحيلي، الوجيز في أصول الفقه، دار الفكر المعاصر بيروت-لبنان، الطبعة الأولى (1994هـ) إعادة الطبعة (1419هـ- 1999م)، ص 214.

ويرد النهي بصيغة النهي المعتادة مثل قَالَ تَعَالَى:﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾[1]

ويأتي بلفظ التحريم مثل قَالَ تَعَالَى:﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَٱلدَّمُ ﴾[2].

الفرع الثاني: معنى القاعدة:

قاعدة "**النهي يقتضي الفساد**" قاعدة أصولية مشتركة بين الفقه والأصول، إن النهي عن الأشياء إما لاختلال ركن من أركانها أو شرط من شرائطها، أو لاقترانها بمفسدة [3].

فالنهي الذي يقتضي الفساد هو النهي عن الشيء لعينه أي أنه منشأ المفسدة فتكون مفسدته ذاتية كنكاح المتعة ونكاح الشغار، أما النهي عنه لغيره لا يقتضي فسادا لأن مفسدته عرضية منشؤها خارجي كالصلاة في الدار المغصوبة[4].

الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة

قال الشيخ خليل في باب البيوع:

وفسد منهي عنه [5].

قال الشيخ الدردير: أي بطل أي لم ينعقد سواء كان عبادة كصوم يوم العيد أو عقدا كنكاح المريض أو المحرم وكبيع ما لا قدرة على تسليمه أو مجهول لان "**النهي يقتضي الفساد** "[6].

الشرح:

إن من الانكحة الفاسدة المختلف في فسادها نكاح كل من المحرم والمريض

---

[1]- سورة البقرة الآية 188

[2]- سورة المائدة الآية 03

[3] - عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في إصلاح الأنام، تحقيق نزيه كمال حماد، دار القلم دمشق ج 2 ص 32.

[4]- نجم الدين أبي الربيع سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم ابن سعيد الطوفي، شرح مختصر الروضة، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى (1408ه- 1988م) ج2 ص 432.

[5]- مختصر خليل في الفقه المالكي ص 153.

[6]- الدردير، الشرح الكبير ج3 ص 54.

*نكاح المحرم: إذا كان كل من الزوج والزوجة والولي في حالة احرام بحجة أو عمرة، فإنه لا يجوز لهم تنفيذ عقد النكاح ولا التوكيل له، فإن وقع النكاح فإنه يفسخ قبل الدخول وبعده، ويعتبر الفسخ طلاقا، وقيل لا يعتبر طلاق، وكذلك لا يجوز للمحرم حضور خطبة أو نكاح غيره لقوله صلى الله عليه وسلم ﴿ **لاَ يَنْكِحُ الْمُحْرِمُ ولاَ يُنْكَحُ ولاَ يَخْطُبُ** ﴾[1].

*نكاح المريض: لا يجوز لأي أحد كان رجلا أو امرأة وهو في حالة مرض أن يتزوج حتى يصح، فإن تم النكاح في حالة المرض فإنه يفسخ قبل الدخول وبعده ويعتبر الفسخ طلاق، فإن تم الفسخ بعد الدخول فإن الزوجة تستحق صداق المثل في رواية، وفي رواية أخرى لها المهر المسمى أي الثلث من مال الزوج[2].

المطلب السابع: قاعدة "الأصل في العقود الصحة "[3]

ذكرها الشيخ (الدسوقي) في فصل أركان الطلاق

وفيه ثلاثة فروع نتطرق فيها إلى معنى القاعدة وشرح مفرداتها، وأمثلة تطبيقية عن القاعدة وهي مرتبة على النحو التالي:

الفرع الأول: شرح مفردات القاعدة

الأصل لغة: أسفل كل شيء وجمعه أصول[4].

الأصل اصطلاحا: يطلق على الأمر الراجح، وعلى الدليل، ومنه أصول الفقه أي أدلته[5].

العقد لغة: العين والقاف والدال أصل واحد يدل على شدٍ وشِدَةِ وُثوق، والجمع أعقاد وعقود، وعقّده تعقيدا أي جعل له عقود، وعقدت الحبل عقدا فانعقد، والعقدة موضع العقد، وعاقدته مثل عاهدته، وهو العقد والجمع عقود، قَالَ تَعَالَى: ﴿أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾[6]

---

[1]- صحيح مسلم، كتاب النكاح، باب تحريم نكاح المحرم وكراهة خطبته، برقم 1409 ، ص 637.

[2]- مالك بن أنس الأصبحي، المدونة الكبرى، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، الطبعة الأولى (1415هـ -1994م) ج 2 ص 170، 171، أبي القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب، التفريع ج 2 ص 56، 64.

[3]- محمد عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج 2 ص 217.

[4]- ابن منظور، لسان العرب ص 89.

[5]- أحمد بن عبد الرحمان بن موسى القروي المالكي، الضياء اللامع شرح جمع الجوامع في أصول الفقه، تقديم وتحقيق عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الثانية (1420هـ – 1999م)، ج1، ص 129.

[6]- سورة المائدة الآية 01.

وعقدة كل شيء: وجوبه وابرامه ومنها عقدة النكاح وجوبه وإبرامه[1].

العقد اصطلاحا: هو الالتزام مطلقا، سواء من شخص واحد أو من شخصين، وهو يشمل جميع الالتزامات الشرعية، وبالمعنى الخاص: هو تعلق كلام أحد العاقدين بالآخر شرعا على وجه يظهر أثره في المحل[2].

الصحة لغة: خلاف السقم، وقد صح فلان من علته واستصح فهو صحيح، والجمع صحاح، وأصح القوم فهم مصحون، إذا كانت قد أصابت أموالهم عاهة ثم ارتفعت[3].

الصحة اصطلاحا: هي سقوط القضاء بأن لا يحتاج إلى فعلها مرة أخرى[4].

الفرع الثاني : معنى القاعدة

إن العقود التي يعقدها المكلفون لا بد لها أن تكون مبنية على الصحة والكمال، لأن هذا هو الأصل، فإن كانت مبنية على الفساد فإنه لا يتحقق المقصود من العقود التي هي عبارة عن تبادل المنافع، وتحقيق المصالح[5].

الفرع الثالث: تطبيقات القاعدة:

قال الشيخ الدسوقي: وَاعْلَمْ أَنَّ رَدَّ الْمَرْأَةِ أَوْ وَلِيِّهَا بَعْدَ الرُّكُونِ لِلْخَاطِبِ لَا يَحْرُمُ مَا لَمْ يَكُنْ الرَّدُّ لِأَجْلِ خِطْبَةِ الثَّانِي فَإِنْ تَزَوَّجَتْ الْخَاطِبَ الثَّانِيَ وَادَّعَتْ هِيَ أَوْ مُجْبِرُهَا أَنَّهَا كَانَتْ رَجَعَتْ عَنْ الرُّكُونِ لِلْأَوَّلِ قَبْلَ خِطْبَةِ الثَّانِي ، وَادَّعَى الْأَوَّلُ أَنَّ الرُّجُوعَ بِسَبَبِ خِطْبَةِ الثَّانِي وَلَا قَرِينَةَ لِأَحَدِهِمَا فَالظَّاهِرُ كَمَا قَالَ عج أَنَّهُ يُعْمَلُ بِقَوْلِهَا وَقَوْلِ مُجْبِرِهَا ؛ لِأَنَّ هَذَا لَا يُعْلَمُ إلَّا مِنْ جِهَتِهِمَا وَلِأَنَّ دَعْوَاهُمَا مُوجِبٌ لِلصِّحَّةِ بِخِلَافِ دَعْوَى الْخَاطِبِ الْأَوَّلِ فَإِنَّهَا مُوجِبَةٌ لِفَسَادِ الْعَقْدِ وَ "**الْأَصْلُ فِي الْعُقُودِ الصِّحَّةُ** "[6].

---

[1]- بن فارس، معجم مقايس اللغة ج4 ص 86 ، أحمد الفراهيدي، العين ج3 ص 196.

[2]- وهبة الزحلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، الطبعة الثانية (1405 هـ - 1985م) ج4 ص 80، 81.

[3]- اسماعيل بن همام الجوهري، الصحاح، ص 381.

[4]- محمد الأمين بن محمد المختار الجكني الشنقيطي،شرح مراقي السعود، تحقيق علي بن محمد العمران، دار عالم الفوائد، ج1 ص 35.

[5]- البرونو، الموسوعة الفقهية ج 1 ص 436.

[6]- محمد عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج2 ، ص 217 .

الشرح:

يحرم على المرأة أو وليها رد الخاطب بعد الركون له، إذا كان لأجل خطبة الثاني، فإذا تزوجت الثـــاني وادعت أنها رجعت عن ركون الأول فإنه تقبل دعواها لصحتها، بخلاف دعوة الخاطب الأول أن رجوعه كان بسبب خطبة الثاني وهذا لفسادها، فكل ما فسد منهي عنه وخاصة العقود الأصل صحتها[1].

[1]- أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي، المنتقى شرح موطأ مالك ج5، ص 5 ، عبد العزيز حمدآل مبارك الإحسائي، تـــبين المسالك شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك، ص 37.

المبحث الثالث : الضوابط الفقهية

وفيه خمسة مطالب وكل مطلب يحتوي على ضابط وهي على الآتي :

المطلب الأول : ضابط "الأيمان إنما تحمل على المقاصد "

المطلب الثاني : ضابط " أن ما فسد من النكاح لعقده يمضي بالدخول المسمى"

المطلب الثالث : ضابط " النكاح الفاسد متى أثر خلل في صداقه وجب صداق المثل"

المطلب الرابع : ضابط " العقد على البنات يحرم الأمهات ولا يحرم عليه فصولها (بناتها)

المطلب الخامس : ضابط " وَيحرم الْجمع بَين كل امْرَأَتَيْن إِذَا قَدَّرْت إِحْدَاهُمَا أَنَّهَا لَوْ كَانَت ذكرا حرم عَلَيْهَا نكاح الْأُخْرَى"

المطلب الأول: ضابط "الأيمان إنما تحمل على المقاصد"[1].

ذكره الشيخ (الدردير) في فصل أركان الطلاق

وفيه ثلاثة فروع نتطرق فيها إلى معنى الضابط وشرح مفرداته، وأمثلة تطبيقية عن الضابط وهي مرتبة على النحو التالي:

الفرع الأول: شرح مفردات الضابط

الأيمان لغة: جمع اليمين واليمين الحلف والقصد، واستيمنه بمعنى استحلفه، وسمي الحلف يمينا لأنهم كانوا إذا تحالفوا ضرب كل واحد منهم يمينه على يمين صاحبه فسمي الحلف يمينا مجازا، واليمين القوة والشدة [2].

اليمين اصطلاحا: هو خبر يقوم بالقلب على معنى يلتزمه العبد مربوطا بإقدام أو احجام يقع عنه التعبير باللفظ فيخبر بلسانه عما ربط بقلبه ومنها والمعول ما استقر في النفس لا ما يجري على اللسان. قَالَ تَعَالَى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الْأَيْمَانَ﴾[3].

واليمين: هو توكيد الشيء بذكر اسم أو صفة لله [4].

الفرع الثاني: معنى الضابط

اليمين تنعقد بنية الشخص ومقصوده، والمتعارف عليه، كأن يحلف الرجل على طلاق زوجته في وقت معين كالحج مثلا، والوقت ليس وقت حج فلا يقصد الحج في غير وقته المعتاد، فهنا يحمل اليمين على القصد[5].

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير ج2 ص 397

[2]- الفيروز آبادي، القاموس المحيط ص 1241 ، ابن منظور، لسان العرب، 4969 ، بكر بن علي الفيومي المقري، المصباح المنير ص 261.

[3] - سورة المائدة، الآية 89

[4]- أبي بكر بن العربي المعافري، القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، تحقيق محمد عبد الله ولد كريم، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى (1992م) ج1 ص 668

[5]- أبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال كتاب (البهجة شرح التحفة)، دار ابن حزم بيروت – لبنان، الطبعة الأولى (1426هـ – 2005م) ص 20

الفرع الثالث: تطبيقات الضابط

قال الشيخ خليل في باب الطلاق، في فصل أركان الطلاق:

وَهَلْ يُمْنَعُ مُطْلَقًا أَوْ إلَّا فِي كَإِنْ لَمْ أَحُجَّ فِي هَذَا الْعَامِ وَلَيْسَ وَقْتَ سَفَرٍ تَأْوِيلَانِ[1].

قال الشيخ الدردير:

(وَهَلْ يُمْنَعُ) مِنْ نَفْيٍ وَلَمْ يُؤَجَّلْ مِنْ وَطْئِهَا (مُطْلَقًا) سَوَاءٌ كَانَ لِلْفِعْلِ الْمُعَلَّقِ عَلَيْهِ وَقْتٌ مُعَيَّنٌ لَا يَتَمَكَّنُ مِنْ فِعْلٍ قَبْلَهُ عَادَةً أَمْ لَا وَهُوَ قَوْلُ ابْنِ الْقَاسِمِ أَوْ مَحَلُّ الْمَنْعِ مِنْهَا إنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَقْتٌ مُعَيَّنٌ ، فَإِنْ كَانَ لَهُ وَقْتٌ مُعَيَّنٌ يَقَعُ فِيهِ وَلَا يُمْكِنُ عَادَةً فِعْلُهُ قَبْلَهُ فَلَا يُمْنَعُ مِنْهَا إلَّا إذَا جَاءَ وَقْتُهُ ؛ لِأَنَّهُ كَالْمُؤَجَّلِ بِأَجَلٍ مَعْلُومٍ كَمَا أَشَارَ لَهُ بِقَوْلِهِ (أَوْ) يُمْنَعُ (إلَّا فِي كَإِنْ لَمْ أَحُجَّ) فَأَنْتِ طَالِقٌ وَأَطْلَقَ فِي يَمِينِهِ وَلَمْ يَقُلْ (فِي هَذَا الْعَامِ) وَلَوْ حَذَفَ قَوْلَهُ فِي هَذَا الْعَامِ لَكَانَ صَوَابًا ؛ لِأَنَّهُ يُوهِمُ خِلَافَ الْمُرَادِ .

(وَلَيْسَ) الْوَقْتُ الَّذِي حَلَفَ فِيهِ (وَقْتَ سَفَرٍ) لِكَالْحَجِّ لِعَدَمِ تَمَكُّنِهِ عَادَةً مِنْ السَّفَرِ (تَأْوِيلَانِ) رَجَّحَ بَعْضُهُمْ الْأَوَّلَ وَاسْتَظْهَرَ ابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ الثَّانِي قَائِلًا ؛ لِأَنَّ **الْأَيْمَانَ إنَّمَا تُحْمَلُ عَلَى الْمَقَاصِدِ** وَلَا يَقْصِدُ أَحَدٌ الْحَجَّ فِي غَيْرِ وَقْتِهِ الْمُعْتَادِ ، فَإِنْ قُيِّدَ بِقَوْلِهِ فِي هَذَا الْعَامِ فَاتَّفَقُوا عَلَى أَنَّهُ لَا يُمْنَعُ مِنْهَا إذَا جَاءَ وَقْتُ الْخُرُوجِ لَهُ فَيُمْنَعُ فَإِنْ خَرَجَ وَإِلَّا وَقَعَ الطَّلَاقُ وَلِذَا جَعَلْنَا قَوْلَهُ فِي هَذَا الْعَامِ مُتَعَلِّقًا بِمَنْفِيٍّ مَحْذُوفٍ وَهُوَ سَاقِطٌ فِي بَعْضِ النُّسَخِ وَسُقُوطُهُ هُوَ الْمُتَعَيَّنُ كَمَا عَلِمْت إذْ لَا دَلِيلَ عَلَى الْمَحْذُوفِ[2].

الشرح:

الرجل الذي يحلف بصيغة الحنث سواء كانت صريحة أو ضمنية كأن يقول كأن لم أفعل كذا فأنت طالق أو لأفعلن كذا، و لم يذكر ليمينه أجلاً معيناً، أي على إطلاق الأجل دون تقييد، وكون الفعل المعلق عليه ليس له وقت معلوم لا يمكن تقديمه عليه، أو له وقت معلوم لا يمكن تقديمه عليه، كتعليق الطلاق على الحج، كأن يقول إن لم أحج في هذا العام فأنت طالق، وليس الوقت الذي علق فيه وقت حج فهنا قولان:

أولا: لا يمنع منها لعدم تمكنه منه قبل وقته، إذ لا يقصد أحد الحج في غير وقته المعتاد

ثانيا: يمنع الوطء من يوم حلفه أي إن لم يحج فمرأته طالق البتة، فلا ينبغي له وطؤها حتى يحج[3].

---

[1]- مختصر خليل في الفقه المالكي، ص 125.

[2]- الدردير، الشرح الكبير، ج2،ص 397.

[3] - صالح عبد السميع الآبي الأزهري، جواهر الإكليل ج1 ص 499 ، محمد عليش، منح الجليل على شرح مختصر خليل ج 4 ص 131 ، أبي الوليد ابن رشد القرطبي، البيان والتحصيل، تحقيق أحمد الحبابي، دار الغرب الإسلامي بيروت- لبنان، الطبعة الأولى(1404هـ – 1984م) ، الطبعة الثانية (1408هـ – 1988م) ج6 ص 217،218.

ورجح بعضهم القول الأول بناءً على القاعدة المذكورة سابقاً

المطلب الثاني: ضابط " ما فسد من النكاح لعقده يمضي بالدخول المسمى" [1]

ذكره الشيخ (الدسوقي) في أقسام النكاح الفاسد

وفيه ثلاثة فروع نتطرق فيها إلى معنى الضابط وشرح مفرداته، وأمثلة تطبيقية عن الضابط وهي مرتبة على النحو التالي:

الفرع الأول: شرح مفردات الضابط

العقد لغة: العين والقاف والدال أصل واحد يدل على شدٍ وشِدَةٍ وُثوق، والجمع أعقاد وعقود، وعقّده تعقيدا أي جعل له عقود، وعقدت الحبل عقدا فانعقد، والعقدة موضع العقد، وعاقدته مثل عاهدته، وهو العقد والجمع عقود، قَالَ تَعَالَى: ﴿أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾ [2].

وعقدة كل شيء: وجوبه وابرامه ومنها عقدة النكاح وجوبه وإبرامه [3].

العقد اصطلاحا: هو الالتزام مطلقا، سواء من شخص واحد أو من شخصين، وهو يشمل جميع الالتزامات الشرعية، وبالمعنى الخاص: هو تعلق كلام أحد العاقدين بالآخر شرعا على وجه يظهر أثره في المحل [4].

المهر المسمى: هو المتفق على مقداره في عقد النكاح، وحينها يسمى النكاح نكاح تسمية [5].

الفرع الثاني: معنى الضابط

النكاح الذي فسد عقده أي حصل خلل في أحد شروطه كالولي مثلا فهو شرط في صحة العقد، فإنه يمضي بعد الدخول بالمسمى من المهر [6].

---

[1]- محمد عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج2، ص 238 .

[2]- سورة المائدة الآية 01.

[3]- بن فارس، معجم مقايس اللغة، ج4، ص 86، أحمد الفراهيدي، العين، ج3، ص 196.

[4]- وهبة الزحلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، الطبعة الثانية (1405 هـ - 1985م) ، ج4، ص 80، 81

[5]- الصادق عبد الرحمان الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته، مؤسسة الريان للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى (1423هـ-2002م)، ج2، ص 581 .

[6]- صالح عبد السميع الآبي الأزهري، الثمر الداني في تقريب المعاني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة (1337هـ) ص 347

الفرع الثالث: تطبيقات الضابط

قال الشيخ الدردير في باب النكاح، في فصل أقسام النكاح الفاسد:

وَلَهَا مَهْرُ الْمِثْلِ[1].

قال الشيخ الدسوقي: أَيْ لَا الْمُسَمَّى، وَإِنْ كَانَ فَاسِدًا لِعَقْدِهِ وَالْقَاعِدَةُ أَنَّ مَا فَسَدَ لِعَقْدِهِ يَمْضِي بِالدُّخُولِ بِالْمُسَمَّى[2].

الشرح:

النكاح الفاسد لعقده هو الذي يقع بغير الولي أو كان الولي صبيا أو أنثى أو رقيقا، أو وقع في العدة أو الإحرام، أو وقع لأجل، فإذا فسخ قبل البناء لا صداق لها، أما إذا كان الفسخ بعد البناء فلها المهر المسمَّى[3].

المطلب الثالث: ضابط "النكاح الفاسد متى أثَّر خلل في صداقه وجب صداق المثل"[4].

ذكره الشيخ (الدسوقي) في باب الطلاق وفيه ثلاثة فروع نتطرق فيها إلى معنى الضابط وشرح مفرداته، وأمثلة تطبيقية عن الضابط وهي مرتبة على النحو التالي:

الفرع الأول: شرح مفردات الضابط

الصَداق والصِداق لغة: مشتق من الصدق، وهو مهر المرأة، أصدقت المرأة، إذا سميت لها صداقا[5].

الصداق اصطلاحا: هو ما تستحقه الزوجة من الزوج بسبب النكاح، ويسمى مهرا ونحلة وحباء، وفريضة وصدُقة، وأجرا وطولا، وعقرا[6].

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿وَءَاتُوا۟ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحْلَةً﴾[7].

---

[1]- الدردير، الشرح الكبير ج2 ص 238

[2]– محمد عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج2، ص238 .

[3]– أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ج2 ص 22

[4]–محمد عرفة، المرجع السابق ج2 ، ص258

[5]– الجوهري، الصحاح ص 1506، بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، ص 151.

[6]– الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته ج2 ص 480.

[7]– سورة النساء الآية 04.

قَالَ تَعَالَى: ﴿فَمَا ٱسۡتَمۡتَعۡتُم بِهِۦ مِنۡهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةٗ﴾ [1]

مهر المثل: هو ما تتزوج به مثيلات المرأة في الدين والجمال والحسب والمال والبلد، مثل أختها؛ شقيقتها أو لأبيها[2].

الفرع الثاني: معنى الضابط

كل نكاح فاسد بسبب خلل في صداقه، فإنه يفسخ قبل الدخول ويثبت بعد الدخول بمهر المثل، والخلل الذي قد يلحق بالصداق بأن يكون مجهول القدر والنوع والأجل، أو أن يكون مما لا يجوز بيعه ولا تملكه كالخمر والخنزير لكونه من النجاسات، أو غير مقدور على تسليمه كالعبد الآبق والبعير الشارد، أو يشمله الغرر كالثمار التي لم يبدُ صلاحها[3] .

الفرع الثالث: تطبيقات الضابط

قال الشيخ الدسوقي في باب الطلاق:

(فَائِدَةٌ) يُعَاقَبُ الْمُحَلِّلُ وَمِنْ عَلِمَ ذَلِكَ مِنْ الزَّوْجَةِ وَالشُّهُودِ وَالْوَلِيِّ وَمَحَلُّ الْفَسَادِ مَا لَمْ يَحْكُمْ بِصِحَّتِهِ مَنْ يَرَاهُ وَإِلَّا مَضَى وَانْظُرْ لَوْ نَوَى الزَّوْجُ الْمُحَلِّلُ إمْسَاكَهَا عَلَى التَّأْبِيدِ وَشَرَطَ عَلَيْهِ أَنْ يَحِلَّهَا لِزَوْجِهَا وَوَافَقَ عَلَى ذَلِكَ ظَاهِرًا فَهَلْ يَكُونُ نِكَاحُهُ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ صَحِيحًا وَهُوَ الظَّاهِرُ كَمَا ذَكَرُوا مِثْلَهُ فِي بُيُوعِ الْآجَالِ أَمْ لَا فَإِذَا عَلِمْت ذَلِكَ تَعْرِفْ أَنَّ مِنْ الْمُخْتَلَفِ فِي فَسَادِهِ مَا يُفْسَخُ قَبْلَ الدُّخُولِ وَبَعْدَهُ فَحِينَئِذٍ لَا يَظْهَرُ قَوْلُ الشَّارِحِ سَابِقًا ، فَإِنْ كَانَ مُخْتَلَفًا فِي فَسَادِهِ فَيُفْسَخُ قَبْلُ وَيَثْبُتُ بَعْدُ وَقَوْلُهُ الْمُطْلَقُ صِفَةُ الْإِمْسَاكِ وَقَوْلُهُ خَالَطَهُ أَيْ الْإِمْسَاكَ أَيْ نِيَّتَهُ وَقَوْلُهُ إنْ أَعْجَبَتْهُ شَرْطٌ فِي الْإِمْسَاكِ وَقَوْلُهُ مِنْ نِيَّةِ التَّحْلِيلِ بَيَانٌ لِمَا وَقَوْلُهُ إنْ لَمْ تُعْجِبْهُ شَرْطٌ فِي نِيَّةِ التَّحْلِيلِ وَقَوْلُهُ وَقِيلَ مَهْرُ الْمِثْلِ هَذَا الْقَوْلُ هُوَ الْمُوَافِقُ لِلْقَوَاعِدِ وَذَلِكَ ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ النِّكَاحَ فَاسِدٌ وَيُؤَثِّرُ خَلَلًا فِي الصَّدَاقِ وَالْقَاعِدَةُ "**أَنَّهُ مَتَى أَثَّرَ خَلَلًا فِي الصَّدَاقِ وَجَبَ صَدَاقُ الْمِثْلِ**"[4].

---

[1]- سورة النساء الآية 24.

[2]- الغرياني، مدونة الفقه المالكي، ج2، ص 581.

[3] - عبد المجيد بن إبراهيم الشرنوبي الأزهري، تقريب المعاني على متن الرسالة لأبي زيد القيرواني في مذهب الإمام مالك، دار الكتب العلمية بيروت- لبنان، الطبعة الأولى (1418هـ- 1998م) ص 136، 137، الحبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلته، دار ابن حزم، الطبعة الأولى (1418هـ – 1998م)، ج 3، ص 276.

[4]- محمد عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج2، ص 258.

الشرح:

نكاح المحلل من الأنكحة الفاسدة المختلف في فساده فالمقصود به أن يتزوج رجل المطلقة ثلاثا ليحلها لمن طلقها، فهذا النكاح فاسد باطل لقوله صلى الله عليه وسلم ﴿ **لعن الله المُحَلِّلَ والمحَلِّل له** ﴾[1]

فهذا النكاح لا يحل المبتوتة، سواء كانت نيته مفارقتها بعد الوطء أو كانت نيته امساكها إن أعجبته، أو لم ينو شيئا، فيفسخ هذا النكاح قبل الدخول وبعده بغير طلاق إذا أقر المحلل بالتحليل قبل العقد سواء كان شرطا في العقد أم لا، أما إن كان إقراره بعد العقد فيفسخ بطلاق ولها المسمى بالدخول، وقيل لها مهر المثل[2].

المطلب الرابع: ضابط " العقد على البنات يحرم الأمهات ولا يحرم عليه فصولها (بناتها)[3]

ذكرها الشيخ (الخرشي) بعبارة العقد على البنات يحرم الأمهات[4].

ذكرها الشيخ (الدردير) بعبارة العقد على البنت يحرم الأم[5].

ذكرها الشيخ (الدسوقي) بعبارة العقد على البنات يحرم الأمهات ولا يحرم عليه فصولها لأن العقد على الأمهات لا يحرم البنات[6].

ذكر هذا الضابط في باب النكاح وفي باب الرضاع.

وفيه ثلاثة فروع نتطرق فيها إلى معنى الضابط وتدليله بأدلة، وأمثلة تطبيقية عن الضابط وهي مرتبة على النحو التالي:

---

[1]- سنن أبي داود، كتاب النكاح، باب في التحليل، برقم 2076، ج 2 ص 388

[2] - عبد العزيز حمد آل مبارك الإحسائي، تبين المسالك شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك ص 58 ، ابن عبد البر، الاستذكار ج 16 ص 150.

[3]- محمد عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج 2 ص 240 .

[4]- الخرشي، شرح مختصر خليل ج3 ص 49 .

[5]- الدردير، الشرح الكبير ج2 ص 239 .

[6]- محمد عرفة، المرجع السابق ج 2 ص 240 .

الفرع الأول: معنى الضابط

إذا عقد الرجل على البنت فإنها تحرم أمها وإن علت، بخلاف العقد على الأم فإنه لا يحرم البنت وإن سفلت وهذا إذا كان بدون تلذذ[1].

الفرع الثاني: أدلة الضابط

من الكتاب:

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ﴾ [2]

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِى فِى حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِى دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا۟ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾ [3]

الفرع الثالث: تطبيقات الضابط

قال الشيخ خليل في باب النكاح:

وَحَرُمَ أُصُولُهُ وَفُصُولُهُ .....أصول زوجته[4]

قال الشيخ الخرشي: أَيْ وَحَرُمَ عَلَى الشَّخْصِ ذَكَرًا أَوْ أُنْثَى أُصُولُهُ وَهُوَ مَنْ لَهُ عَلَيْهِ وِلَادَةٌ مُبَاشِرَةٌ أَوْ بِوَاسِطَةٍ فَيَحْرُمُ عَلَى الذَّكَرِ أُمُّهُ وَأُمُّهَا ، وَإِنْ عَلَتْ وَأُمُّ أَبِيهِ وَأُمُّهَا ، وَإِنْ عَلَتْ وَأُمُّ أَبِي أُمِّهِ وَأُمُّ أَبِي أَبِيهِ وَعَلَى الْأُنْثَى أَبُوهَا وَأَبُوهُ ، وَإِنْ عَلَا وَأَبُو أُمِّ أَبِيهَا وَأَبُو أُمِّهَا ، وَإِنْ بَعُدَ وَأَبُو أُمِّ أُمِّهَا كَذَلِكَ وَفُصُولُهُ وَهُوَ مَنْ لَهُ عَلَيْهِ وِلَادَةٌ مُبَاشِرَةٌ أَوْ بِوَاسِطَةٍ، وَإِنْ بَعُدَتْ فَيَحْرُمُ عَلَى الذَّكَرِ بِنْتُهُ ، وَإِنْ سَفَلَتْ وَعَلَى الْأُنْثَى ابْنُهَا كَذَلِكَ وَأُصُولُ زَوْجَتِهِ أَيْ وَمِمَّا يَحْرُمُ عَلَى الشَّخْصِ أُصُولُ زَوْجَتِهِ وَهُنَّ أُمَّهَاتُهَا ، وَإِنْ عَلَوْنَ مِمَّنْ لَهُ عَلَيْهَا وِلَادَةٌ مُبَاشِرَةٌ أَوْ بِوَاسِطَةٍ مِنْ قِبَلِ أَبِيهَا أَوْ أُمِّهَا مِنْ نَسَبٍ أَوْ رَضَاعٍ **قَالَ تَعَالَىٰ:** ﴿وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ﴾ [5]

---

[1]- عبد العزيز حمد آل مبارك الإحسائي، المرجع السابق، ص 71 .

[2]- سورة النساء، الآية 23 .

[3]- سورة النساء، الآية 23 .

[4]- مختصر خليل ص 102 .

[5]- سورة النساء الآية 23.

وَلَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَدْخُلَ بِالزَّوْجَةِ أَمْ لَا؛ **لِأَنَّ الْعَقْدَ عَلَى الْبَنَاتِ يُحَرِّمُ الْأُمَّهَاتِ بِخِلَافِ الْعَكْسِ** [1].

الشرح:

*يحرم على الرجل أصوله أي الأم وإن علت، ويحرم عليه فصوله أي البنت وهم الإناث وإن سفلن.

*أم الزوجة وإن علت سواء كانت من نسب أو رضاع فإنها تحرم، إذا تم العقد على ابنتها سواء كان الزوج صبيا أو بالغا دخل أو لم يدخل، فالعقد على البنت يحرم أمها، ومنها الزوجة المطلقة المدخول بها، تزوجت رجلا آخر فحصل لها منه لبن، فأرضعت طفلة، فإن هذه الطفلة تحرم على المطلق لأنها صارت بنت زوجته من الرضاع، وهذا لأن الدخول بالأمهات يحرم البنات.

* وكذلك من كان له زوجة رضيعة فأرضعتها زوجته الكبيرة، فإن الزوجة الكبيرة تحرم عليه لأنها صارت أم زوجته الرضيعة وهذا لأن العقد على البنات يحرم الأمهات، ولو تزوج رضيعتين وأرضعتهما الزوجة الكبيرة، فهنا أصبحن أختين من الرضاع فعليه أن يختار واحدة منهما، وكذلك لو كن أربعة.

*تحل الربيبة (وهي بنت الزوجة) إذا لم يتم الدخول بأمها.

*يحرم على الرجل زوجة أبيه وإن علت، وزوجة ابنه وإن سفلت ومثاله من تزوجت رضيعا بولاية أبيه ثم طلقها، فتزوجت رجلا بالغا دخل بها فحصل لها لبن فأرضعت الطفل الذي كان زوجها فهنا تحرم على الزوج لأنها أصبحت زوجة ابنها من الرضاع، ثم إن البنوة طرأت بعد الوطء[2].

المطلب الخامس: ضابط " وَيَحْرُمُ الْجَمْعُ بَيْنَ كُلِّ امْرَأَتَيْنِ إذَا قَدَّرْت إحْدَاهُمَا أَنَّهَا لَوْ كَانَتْ ذَكَرًا لَحَرُمَ عَلَيْهِ نِكَاحُ الْأُخْرَى"[3].

ذكرها الشيخ (الخرشي) في باب النكاح

وفيه ثلاثة فروع نتطرق فيها إلى معنى الضابط وتدليله بأدلة، وأمثلة تطبيقية عن الضابط وهي مرتبة على النحو التالي:

---

[1]- الخرشي شرح مختصر خليل ج3 ص 48 ، 49 .

[2]- صالح عبد السميع الآبي الأزهري، الثمر الداني في تقريب المعاني لرسالة أبي زيد القيرواني ص349 ، 350 ، محمد عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل ج 3 ص 326، عثمان بن حين بري الجعلى المالكي، سراج السالك شرح أسهل المسالك، دار صادر بيروت، الطبعة الأولى (1994م) ج 1 ص 367 .

[3]- الخرشي شرح مختصر خليل ج 3 ص 51.

الفرع الأول: معنى الضابط

لا يحل للرجل أن يجمع امرأتين في عصمته، كالأخت مع أختها، أو العمة مع بنت أخيها، أو الخالة مع بنت أختها، فلو فرضنا أن احداهما ذكرا، فإنه لا يجوز أن يتزوج بالأخرى، فإن هذا الضابط يعتبر قيدا للنسب والرضاع، فإنه يخرج من الضابط المرأة وأَمَتها، المرأة وابنة زوجها، والمرأة وأم زوجها، فلو فرضنا أن احداهما رجلا لم يجز أن يتزوج أحدهما الآخر بسبب أن المرأة حينئذ إما أم امرأة الرجل، أو ربيبته فلا تجوز له، ومع ذلك يجوز الجمع بينهما، ومن هنا يعتبر الضابط مانعا[1].

الفرع الثاني: أدلة الضابط

أولا: من الكتاب:

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿وَأَن تَجْمَعُوا۟ بَيْنَ ٱلْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾[2]

ثانيا: من السنة:

*عن أبي هريرة رضي الله عنه ﴿**نهى النبُّي صلى الله عليه وسلم أن تُّنكحَ المرأة على عمتها، والمرأة على خَالتها**﴾[3]

ثالثا: من الإجماع:

أجمعوا على أن عقد نكاح الأختين في عقد واحد لا يجوز، وأجمعوا على أن لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها، لا الكبرى على الصغرى، ولا الصغرى على الكبرى[4].

*إن الجمع بين ذوات الأرحام يفضي إلى قطيعة الرحم، بسبب ما يكون عادة بين الضرتين من غيرة موجبة للتحاسد والتباغض والعداوة وقطيعة الرحم حرام، فما أدى إليها فهو حرام، ولهذا يمنع الجمع[5].

---

[1]- القرافي، الفروق ج 3ص 223 ، محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار المعارف بيروت، لبنان، الطبعة السادسة (1402هـ – 1982م) ج2 ص 41.

[2]- سورة النساء، الآية 23 .

[3]- صحيح البخاري، باب لا تنكح المرأة على عمتها، برقم 5110، ج 3 ص 366 .

[4]- عبد العزيز حمد آل مبارك الإحسائي، تبين المسالك شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك ص 73 .

[5]- ابن عبد البر، الاستذكار، ج 16، ص 156 ، الباجي، المنتقى شرح موطأ مالك ج 5 ص 78 .

الفرع الثالث: تطبيقات الضابط

قال الشيخ خليل في باب النكاح:

(أَوْ اثْنَتَيْنِ لَوْ قُدِّرَتْ أَيَّةٌ ذَكَرًا حَرُمَ)[1]

قال الشيخ الخرشي:

فَاعِلُ حَرُمَ يَرْجِعُ لِلنِّكَاحِ أَيْ وَيَحْرُمُ الْجَمْعُ بَيْنَ كُلِّ امْرَأَتَيْنِ إذَا قَدَّرْت إحْدَاهُمَا أَنَّهَا لَوْ كَانَتْ ذَكَرًا لَحَرُمَ عَلَيْهِ نِكَاحُ الْأُخْرَى وَكَلَامُهُ شَامِلٌ لِلْمَرْأَةِ وَأَمَتِهَا فَيُفِيدُ مَنْعَ الْجَمْعِ بَيْنَهُمَا وَلَيْسَ كَذَلِكَ فَيُجَابُ بِتَخْصِيصِ هَذَا الضَّابِطِ بِمَا يَمْتَنِعُ جَمْعُهُمَا لِقَرَابَةٍ أَوْ صِهْرٍ أَوْ رَضَاعٍ ، وَإِنْ جَعَلَ فَاعِلَ حَرُمَ رَاجِعًا لِلْوَطْءِ خَرَجَتْ الْمَرْأَةُ وَأَمَتُهَا؛ لِأَنَّ الْمَالِكَةَ إذَا قُدِّرَتْ رَجُلًا جَازَ لَهُ وَطْءُ أَمَتِهِ بِالْمِلْكِ كَمَا تَخْرُجُ الْمَرْأَةُ وَبِنْتُ زَوْجِهَا أَوْ أُمُّ زَوْجِهَا سَوَاءٌ جُعِلَ الضَّمِيرُ فِي حَرُمَ لِلْوَطْءِ أَوْ لِلنِّكَاحِ ؛ لِأَنَّهُ إذَا قُدِّرَتْ الْمَرْأَةُ ذَكَرًا لَمْ يَمْتَنِعْ وَطْءُ أُمِّ زَوْجَتِهِ وَلِابْنَتِهِ بِنِكَاحٍ وَلَا بِغَيْرِهِ ؛ لِأَنَّهَا أُمُّ رَجُلٍ أَجْنَبِيٍّ وَبِنْتُ رَجُلٍ أَجْنَبِيٍّ وَحِينَئِذٍ فَكَلَامُ خليل عَلَى هَذَا غَيْرُ مُحْتَاجٍ لِلتَّقْيِيدِ السَّابِقِ[2].

الشرح:

يحرم على الرجل أن يجمع أختين سواءا أخت شقيقة، أو لأب أو لأم، لأنه لو فرضنا إحدى الأختين ذكرا فإنه يحرم عليه نكاح أخته، وكذلك بالنسبة للعمة والخالة فإنه لا يجوز الجمع بين العمة وبنت أخيها لأنه لو تصورنا احداهما ذكرا مثلا العمة ذكرا فهنا لا يجوز للعم أن يتزوج بنت أخيه، وكذلك لو كانت البنت ذكرا فهنا الابن لا يجوز له أن يتزوج عمته، والحال نفسه بالنسبة للخالة، فلو تصورنا الخالة ذكرا فإنه لا يجوز للخال أن ينكح بنت أخته، وكذلك لو كانت بنت الأخت ذكرا فهنا تحرم عليه خالته[3].

[1]- مختصر خليل في الفقه المالكي، ص 102 .

[2]- الخرشي، شرح مختصر خليل، ج3، ص 51 .

[3]- الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك ج 2 ص 405 ، أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني، ج2، ص 28.

خاتمة

خاتمة:

وهي مشتملة على أهم النتائج مع بعض التوصيات

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وبشكره تدوم النعم وتزال النكبات، ونصلي ونسلم على المبعوث رحمة للعالمين سيدنا ونبينا محمد صلى الله عليه وسلم.

أما بعد:

من خلال هذا البحث المتواضع توصلنا إلى هذه النتائج:

*الشيخ خليل شخصية فقهية متميزة في مذهب الإمام مالك.

*يعد مختصر العلامة خليل من أثمن النفائس لدى علماء المالكية، فهو أحسن ما ألف في الفقه المالكي.

*يعتبر القرآن الكريم والسنة المطهرة اللبنة الأولى لعلم القواعد.

* أول جمع وتأليف للقواعد الفقهية كان من طرف أبو الدبّاس وأبو الحسن الكرخي.

*القواعد الفقهية تجمع المسائل والفروع من أبواب شتى، والضابط يجمعها من باب واحد.

*للقواعد الفقهية الدور البارز في تيسير وحفظ الفقه الإسلامي، وتنمية الملكة الفقهية، وسهولة التعامل مع النوازل والمستجدات، من خلال دراستنا لمختصر خليل وشروحه في مجال فقه الأسرة، ظهرت لنا أهمية وفائدة القواعد والضوابط الفقهية في ضبط المسائل.

*تعتبر القواعد الفقهية حجة إذا كانت مستندة إلى أدلة صريحة صحيحة من كتاب أو سنة أو إجماع، أما إذا كانت غير مستندة إلى دليل شرعي لا تعتبر حجة في استنباط الأحكام الفقهية.

وقبل أن نختم هذا البحث فإننا ندعو أهل العلم لإتمام هذا المشروع، وهذا باستخراج القواعد والضوابط الفقهية من مختصر العلامة خليل وشروحه في بقية أبواب الفقه.

فهرس الآيات والأحاديث

الآية	رقمها	السورة	الصفحة
﴿ وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَٰهِـۧمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ وَإِسْمَٰعِيلُ ﴾	128	البقرة	25
﴿ وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ ﴾	43	البقرة	30
﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ ﴾	185	البقرة	35، 49
﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾	286	البقرة	49
﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾	231	البقرة	52
﴿ لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةٌۢ بِوَلَدِهَا ﴾	233	البقرة	52
﴿ وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ ۚ وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ ﴾	282	البقرة	52
﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلشَّهْرِ ٱلْحَرَامِ قِتَالٍ فِيهِ ۖ قُلْ قِتَالٌ فِيهِ كَبِيرٌ ۚ وَصَدٌّ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ وَكُفْرٌۢ بِهِۦ وَٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ وَإِخْرَاجُ أَهْلِهِۦ مِنْهُ أَكْبَرُ عِندَ ٱللَّهِ ۚ وَٱلْفِتْنَةُ أَكْبَرُ مِنَ ٱلْقَتْلِ ﴾	217	البقرة	57
﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾	188	البقرة	69
﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْ ۚ وَخُلِقَ ٱلْإِنسَٰنُ ضَعِيفًا ﴾	28	النساء	35، 49
﴿ مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَآرٍّ ﴾	12	النساء	52
﴿ فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ ۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُواْ فَوَٰحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ ﴾	03	النساء	58
﴿ وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحْلَةً ﴾	04	النساء	77

﴿حُرِّمَتۡ عَلَيۡكُمۡ أُمَّهَٰتُكُمۡ﴾	23	النساء	80
﴿وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمۡ وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِي دَخَلۡتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمۡ تَكُونُواْ دَخَلۡتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ﴾	23	النساء	80
﴿وَأَن تَجۡمَعُواْ بَيۡنَ ٱلۡأُخۡتَيۡنِ إِلَّا مَا قَدۡ سَلَفَ﴾	23	النساء	82
﴿فَمَا ٱسۡتَمۡتَعۡتُم بِهِۦ مِنۡهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةٗ﴾	24	النساء	78
﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغۡوِ فِيٓ أَيۡمَٰنِكُمۡ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلۡأَيۡمَٰنَ﴾	89	المائدة	74
﴿حُرِّمَتۡ عَلَيۡكُمُ ٱلۡمَيۡتَةُ وَٱلدَّمُ﴾	03	المائدة	69
﴿مَا يُرِيدُ ٱللَّهُ لِيَجۡعَلَ عَلَيۡكُم مِّنۡ حَرَجٖ﴾	06	المائدة	49
﴿أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾	01	المائدة	70، 76
﴿وَمَا يَتَّبِعُ أَكۡثَرُهُمۡ إِلَّا ظَنًّاۚ إِنَّ ٱلظَّنَّ لَا يُغۡنِي مِنَ ٱلۡحَقِّ شَيۡـًٔا﴾	36	يونس	46
﴿لَّمۡ تَكُونُواْ بَٰلِغِيهِ إِلَّا بِشِقِّ ٱلۡأَنفُسِ﴾	07	النحل	48
﴿وَعَلَى ٱللَّهِ قَصۡدُ ٱلسَّبِيلِ﴾	09	النحل	65
﴿فَلۡيَمۡدُدۡ بِسَبَبٍ إِلَى ٱلسَّمَآءِ ثُمَّ لۡيَقۡطَعۡ﴾	15	الحج	61
﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيۡكُمۡ فِي ٱلدِّينِ مِنۡ حَرَجٖ﴾	78	الحج	49
﴿وَٱلۡقَوَٰعِدُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ﴾	60	النور	25
﴿وَمَا لَهُم بِهِۦ مِنۡ عِلۡمٍۖ إِن يَتَّبِعُونَ إِلَّا ٱلظَّنَّۖ وَإِنَّ ٱلظَّنَّ لَا يُغۡنِي مِنَ ٱلۡحَقِّ شَيۡـٔٗا ٢٨﴾	28	النجم	46

﴿ وَمَا يَنطِقُ عَنِ ٱلۡهَوَىٰٓ ۝٣ إِنۡ هُوَ إِلَّا وَحۡيٞ يُوحَىٰ﴾	4-3	النجم	35
﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾	01	الطلاق	59
﴿وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيۡهِنَّ﴾	06	الطلاق	52

فهرس الأحاديث

الحديث	الصفحة
أَيُّهَا النَاسُ قَدْ فَرَضَ اللهُ عَلَيْكم الحَجَ فحُجُوا	30
أَيُمَا إِيهَابٍ دُبِغَ فَقَدْ طَهُر	28
إذا وَجَدَ أحَدُكُم فِي بَطْنِهِ شَيْئًا فَأشْكَلَ عَلَيْهِ: أَخَرَجَ مِنْهُ شيءٌ أمْ لاَ، فَلاَ يَخْرُجَنّ منَ المسْجِد حَتَى يَسْمَعَ صَوْتاً أوْ يجِدَ رِيحًا	46
إذَا شَكَ أحَدُكم فِي صَلاتِه فَلَمْ يَدْر كَمْ صَلى أثَلاثًا أمْ أرْبَعًا؟ فليَطْرَح الشَك ولْيَبْنِ على مَا اسْتَيْقَن	46
إنَ الدِينَ يُسْرٌ وَلَنْ يُشَادَ هَذَا الدِين أحَدٌ إلاَ غَلَبه فَسَدِدُوا وقَارِبُوا وأبْشِرُوا واسْتَعِينُوا بالقُدْوَةِ والرَوْحَةِ وشَيْءٌ مِن الدُلْجَةِ	50
خُذْ مِنْهُنَّ أرْبَعاً	59
دَعُوه فَلمَا فَرَغَ أمَرَ رسول الله صلى الله عليه وسلم بِذَنُوب فَصَب على بَوْلِهِ	57
كُلُ المُسْلِم علَى المُسْلِم حَرَام عِرْضُهُ وَمَالُهُ ودَمُه	53
لَا يَنْصَرِف حَتَى يَسْمَعَ صَوْتاً أوْ يَجِدَ رِيحًا	46
لاَ ينْكِحُ الْمُحْرِمُ ولاَ يُنْكَحُ ولاَ يَخْطُبُ	70
لاَ ضَرَرَ و لاَ ضِرَارَ	53 ،35
لعن الله المُحَلِّلَ والمحَلِّل له	79
مَن ضَارَ أَضَرَ اللهُ به، ومَنْ شَاقَ شَاقَ اللهُ عَلَيْه	53
نهى النَّبي صلى الله عليه وسلم أن تُّنكحَ المرأة على عمتها، والمرأة على خَالتها	82
يَنَالُهُنَ مِن الطَلاَق، مَا يَنَالُهُنَ مِن المِيراث	48
يَسِرُوا ولَا تُعَسِرُوا وبَشِرُوا ولاَ تَنْفِرُوا	50

فهرس الأعلام

اسم العلم	اسم الشهرة	الصفحة
أبو زيد عبد الله بن عمر بن عيسى	الدبوسي	36
أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن السريِّ الزجاج البغدادي	الزجاج	25
أحمد بن علي بن محمد بن علي	ابن حجر	08
إبراهيم بن علي بن محمد بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون	ابن فرحون	13
خلف بن أحمد بن خلف أبو بكر الرهوني	الرهوني	15
شمس الدين أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن محمد الزركشي	الزركشي	37
عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم	بن عبد السلام	36
عبد الرحمان بن أحمد بن رجب البغدادي الدمشقي، أبو الفرج زين الدين	ابن رجب الحنبلي	26
عبد الرحمان بن أبي بكر بن محمد بن أبي بكر بن عثمان بن محمد بن خضر بن أيوب بن همام الدين الخضيري	السيوطي	45
عبد الله بن أحمد بن محمد الهروي، أبو ذر	الهروي	36
عبد الله بن الحسين الكرخي، أبو الحسن	الكرخي	36
عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي	إمام الحرمين	39
عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي	السبكي	26
عز الدين أبو عمر عبد العزيز بن محمد بن إبراهيم بن سعد الله بن جماعة الكناني	الحموي	26
علي أحمد الندوي	الندوي	26
محمد بن محمد بن عبد الرحمان بن الحسن الرعيني المغربي	الحطاب	08
محمد بن محمد بن عرفة الورغمي التونسي	ابن عرفة	40
محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن محمد بن محمد ابن أبي بكر بن مرزوق الحفيد	ابن مرزوق الحفيد	14
محمد بن أحمد بن محمد بن محمد بن علي بن غازي العثماني المكانسي	ابن غازي	14
محمد بن أحمد بن أبي بكر بن يحيى بن عبد الرحمان بن أبي بكر الفرشي	المقري	26
محمد بن محمد بن سفيان	الدباس	36
محمود بن أحمد بن محمود بن بختيار، أبو المناقب شهاب الدين الز نجاني	الزنجاني	36
يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين	الباحسين	27
يحي بن شرف بن مري بن حسن النووي الشافعي	النووي	45

فهرس القواعد والضوابط الفقهية

القواعد الفقهية	الصفحة
إلغاء الشك في المانع	59
إذا اجتمعت مفسدتان متعارضتان ارتكب أخفهما	56
الشك في تعيين المستحق كالشك في السبب	61
الأصل في العقود الصحة	70
المشقة تجلب التيسير	48
المعلق والمعلق عليه يقعان معا في وقت واحد	66
اليقين لا يزول بالشك	44
النهي يقتضي الفساد	68
لا ضرر ولا ضرار	51
ما لا يترتب عليه مقصود لا يشرع	64

الضوابط الفقهية	الصفحة
النكاح الفاسد متى أثَّر خلل في صداقه وجب صداق المثل	77
العقد على البنات يحرم الأمهات ولا يحرم عليه فصولها بناتها	79
الإيمان إنما تحمل على المقاصد	74
وَيحْرُم الجمع بين كل امرأتين إذا قدرت إحداهما أَنها لَوْ كانت ذكرا لَحَرُمَ عَلَيْهِ نِكَاح الْأخرى	81
ما فسد من النكاح لعقده يمضي بالدخول المسمى	76

قائمة المصادر والمراجع

القرآن الكريم.

المصادر والمراجع:

1. إبراهيم محمد محمود الحريري، المدخل إلى القواعد الفقهية الكلية، دار عمار عمان، الطبعة الأولى (1419هـ – 1998م)
2. ابن المنظور، لسان العرب، دار المعارف، القاهرة الطبعة(1119)
3. ابن حجر العسقلاني، الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، دار الجيل بيروت، الطبعة (1414ه-1993م)
4. ابن عبد البر، الاستذكار، دار قتيبة للطباعة والنشر دمشق- بيروت، الطبعة الأولى القاهرة المحـرم (1414هـ)
5. ابن فرحون المالكي، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، تحقيق وتعليق محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث- القاهرة
6. أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي، الموافقات، تقديم بكر بن عبد الله أبـو زيد، دار ابن عفان الطبعة الأولى ،1997م-1417هـ)
7. أبو اسلام مصطفى بن محمد بن سلامة، التأسيس في أصول الفقه على ضوء الكتـاب والسـنة، مكتبة الحرمين للعلوم النافعة .
8. أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسـالك إلى مـذهب الإمام مالك، دار المعارف .
9. أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خـلال كتـاب (البهجة شرح التحفة)، دار ابن حزم بيروت – لبنان، الطبعة الأولى (1426هـ – 2005م)
10. أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، صحيح مسـلم، دار طيبـة- الريـاض- السويدي، الطبعة الأولى(1427هـ-2006م)
11. أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، تحقيق إحسان عباس، دار صادر، بيروت
12. أبو الفرج عبد الرحمان بن أحمد ابن رجب الحنبلي، القواعد الفقهية، علق عليه ووضع حواشـيه محمد علي البنا، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، الطبعة الأولى (1429هـ – 2008م)
13. أبو الفيض محمد ياسين بن عيسى الفاداني، الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية، تقديم: رمـزي سعد الدين دمشقية، دار البشائر بيروت- لبنان، الطبعة الثانية (1417هـ – 1996م).

14. أبو القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري، التفريع، تحقيق حسين بن سالم الدهماني، دار الغرب الإسلامي بيروت- لبنان، الطبعة الأولى (1408هـ-1987م)

15. أبو الوليد ابن رشد القرطبي، البيان والتحصيل، تحقيق أحمد الحبابي، دار الغرب الإسلامي بيروت- لبنان، الطبعة الأولى(1404هـ – 1984م) ، الطبعة الثانية (1408هـ – 1988م)

16. أبو بكر أحمد بن الحسين ابن علي البيهقي، السنن الكبرى.

17. أبو بكر بن العربي المعافري، القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، تحقيق محمد عبد الله ولد كريم، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى (1992م)

18. أبو داود سليمان بن الأشغث السجستاني الأزدي، سنن أبي داود، إعداد وتعليق عزت عبيد الدعاس وعادل السيد، دار ابن حزم – بيروت، لبنان الطبعة الأولى(1418هـ – 1997م)

19. أبو زكريا محيى الدين بن شرف النووى، المجموع شرح المهذب، حققه وعلق عليه محمد نجيب المطيعى، مكتبة الإرشاد جدة

20. أبو عبد الله محمد بن أبي القاسم السجلماسي، شرح اليواقيت الثمينة، دراسة وتحقيق عبد الباقي بدوي، مكتبة الرشد، الطبعة الأولى(1425هـ – 2004م)

21. أبو عبد الله محمد بن محمد بن أحمد المقري، القواعد، تحقيق أحمد بن عبد الله بن حميد

22. أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني ، سنن ابن ماجة ، دار الجيل، بيروت الطبعة الأولى (1418هـ-1998م)

23. أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي، سنن الترمذي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى (1996م)

24. أحمد الريسوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، تقديم طه جابر العلواني، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الطبعة الرابعة (1415هـ-1995م)

25. أحمد الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، دار الكتب العلمية بيروت- لبنان، الطبعة الأولى (1415هـ-1995م)

26. أحمد بابا التنبكتي، نيل الإبتهاج بتطريز الديباج، كلية الدعوة الإسلامية طرابلس، الطبعة الأولى (1398هـ – 1989م)

27. أحمد بن عبد الرحمان بن موسى القروي المالكي، الضياء اللامع شرح جمع الجوامع في أصول الفقه، تقديم وتحقيق عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الثانية (1420هـ – 1999م)

28. أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النفراوي الأزهري المالكي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الكتب العلمية بيروت- لبنان، الطبعة (1418هـ-1997م).

29. أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقايس اللغة، تحقيق وضبط عبد السلام محمد هارون، دار الفكر للطباعة والنشر، الطبعة (1399هـ – 1979م)

30. أحمد بن محمد الحنفي الحموي، غمز عيون البصائر شرح الأشباه و النظائر(لابن نجيم)، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان، الطبعة الأولى (1405ه – 1985م)

31. أحمد بن يحي الونشريسي، إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبد الله مالك، دراسة وتحقيق الصادق بن عبد الرحمان الغرياني، دار ابن حزم الطبعة الأولى (1427هـ – 2006م)

32. أحوال مصر من عصر لعصر، أحمد عوف، دار العربي

33. إسماعيل باشا البغدادي، هدية العارفين، دار إحياء التراث العربي. بيروت- لبنان.(1951)

34. إسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، الطبعة الرابعة (1991م) .

35. ابن ناصر السعدي، القواعد و الأصول الجامعة و الفروق و التقاسيم البديعة النافعة، عبد الرحمان تعليق محمد بن صالح العثيمين، مكتبة السنة.

36. بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، بيروت

37. تاج الدين عبد الوهاب بن علي ابن عبد الكافي السبكي، الأشباه و النظائر، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان، الطبعة الأولى (1411هـ – 1991م)

38. الجرجاني، معجم التعريفات، تحقيق ودراسة محمد صديق المنشاوى، دار الفضيلة

39. جلال الدين عبد الرحمان السيوطي، الأشباه والنظائر، مكتبة نزار الباز، الطبعة الثانية (1418هـ – 1997م).

40. حاتم بن محمد بوسمة، نظرية التقعيد، في المذهب المالكي، الطبعة الأولى (1431هـ – 2010م)

41. الحبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلته، دار ابن حزم، الطبعة الأولى (1418هـ – 1998م)

42. الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان، الطبعة الأولى (1416ه – 1995م)

43. خليل ابن اسحاق المالكي، الجامع، تحقيق أحمد بن عبد الكريم نجيب.

44. خليل بن إسحاق المالكي، مختصر خليل في فقه إمام دار الهجرة الإمام مالك بن أنس رضي الله عنه، دار المدار الإسلامي

45. خير الدين الزركلي، الأعلام، دار العلم بيروت- لبنان، الطبعة الخامسة عشرة (أيار/مايو 2002)

46. الزركشي بدر الدين محمد بن بهاور الشافعي، المنثور في القواعد، حققه تيسير فائق أحمد محمود، الطبعة (1402هـ – 1982م)

47. شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، تهذيب سير أعلام النبلاء، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى (1412هـ -1991م) .

48. شهاب الدين أبي الفلاح عبد الحي أحمد بن محمد الحنبلي الدمشقي، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، تحقيق عبد القادر الأرناؤوط، دار ابن كثير، دمشق-بيروت، الطبعة الأولى (1406هـ-1986م)

49. شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، الذخيرة، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى (1994م)

50. الصادق عبد الرحمان الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته، مؤسسة الريان، الطبعة الأولى (1423هـ- 2002م).

51. صالح ابن محمد بن حسن الأسمري، مجموعة الفوائد البهية على منظومة القواعد الفقهية، دار الصميعي، الطبعة الأولى (1420هـ – 2000م)

52. صالح بن غانم السدلان، القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها، دار بلنسية، الطبعة الأولى (1417هـ)

53. صالح عبد السميع الآبي الأزهري، الثمر الداني في تقريب المعاني لرسالة أبي زيد القيرواني، طبع بمطبعة مصطفى الباجي الحلبي وأولاده بمصر

54. صالح عبد السميع الآبي الأزهري، جواهر الإكليل شرح مختصر الشيخ خليل، دار الكتب العلمية بيروت- لبنان، الطبعة الأولى (1418هـ – 1997م)

i. صحيح البخاري.

55. الطاهر أحمد الزاوي، مختار القاموس، الدار العربية للكتب بيروت، لبنان.

56. الطاهر عامر، التسهيل لمعاني مختصر خليل، دار الحديث للكتاب الجزائر، الطبعة (1418هـ)

57. العباس أحمد بن يحي الونشريسي، المعيار المعرب والجامع المغرب، نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الطبعة (1401هـ – 1981م) .

58. عبد العزيز صالح الخليفي، الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي، الطبعة الأولى (1414هـ – 1993م)

59. عبد العزيز علي الفتوحي الحنبلي، شرح الكوكب المنير في أصول الفقه، المعروف بابن النجار، تحقيق: محمد الزحيلي، مكتبة العبيكان، الطبعة (1413 هـ – 1993م).

60. عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، المهذب في علم أصول الفقه المقارن، مكتبة الرشيد، الطبعة الأولى (1420هـ -1999م)

61. عبد الكريم زيدان، الوجيز في شرح القواعد الفقهية في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى (1414هـ – 2003م)

62. عبد الله بن سعيد محمد عبادي الحجي، ايضاح القواعد الفقهية، مطبعة المدني

63. عبد المجيد بن إبراهيم الشرنوبي الأزهري، تقريب المعاني على متن الرسالة لأبي زيد القيرواني في مذهب الإمام مالك، دار الكتب العلمية بيروت– لبنان، الطبعة الأولى (1418هـ– 1998م)

64. عثمان بن حين بري الجعلى المالكي، سراج السالك شرح أسهل المسالك، دار صادر بيروت، الطبعة الأولى (1994م)

65. عزت عبيد الدعاس، القواعد الفقهية مع الشرح الموجز، دار الترمذي، الطبعة الأولى (1965)

66. علال الفاسي، مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الخامسة (1993م).

67. علي بن محمد الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، تعليق عبد الرزاق عفيفي، دار الصميعي، الطبعة الأولى (1424هـ– 2003م)

68. علي جمعة، القواعد الفقهية الميسرة، الطبعة الأولى(1427هـ– 2006م)

69. عمر رضا كحالة، معجم المؤلفين، مؤسسة الرسالة بيروت، الطبعة الأولى(1414هـ– 1993م)

70. فتحي الدريني، النظريات الفقهية، دار النشر– دمشق، الطبعة الثانية

71. القرافي شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس المصري المالكي، الفروق، قدم له وحققه، وعلق عليه عمر حسن القيام، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى(1424هـ – 2003م)

72. مالك بن أنس الأصبحي، المدونة الكبرى، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، الطبعة الأولى (1415هـ -1994م).

73. مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادى الشيرازي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثامنة (1426هـ – 2005م)

74. محمد إبراهيم علي، اصطلاح المذهب عند المالكية، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث الإمارات العربية المتحدة دبي، الطبعة الأولى (1421هـ-2000م)

75. محمد أسعد عبد جي، سلم الوصول إلى علم الأصول، تحقيق وتقديم محمد علي إدلبي، مطبعة الصباح دمشق

76. محمد الأمير الكبير صاحب المجموع وغيره في الفقه المالكي، الإكليل شرح مختصر خليل، مكتبة القاهرة

77. محمد الأمير المالكي، ضوء الشموع، دار يوسف بن تاشغين.

78. محمد الأمين بن محمد المختار الجكني الشنقيطي، شرح مراقي السعود، تحقيق علي بن محمد العمران، دار عالم الفوائد.

79. محمد الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، دار الفكر بدمشق، الطبعة الأولى (1427هـ – 2006م)

80. محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، دار القلم دمشق، الطبعة الثانية (1409هـ – 1989م).

81. محمد المصلح، كشف المصطلحات الفقهية من خلال مختصر خليل بن إسحاق المالكي، دار الأمان للنشر والتوزيع، الرباط الطبعة الاولى (1435هـ - 2014م)

82. محمد بكر اسماعيل، القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه، دار المنار، الطبعة الأولى (1417هـ – 1997م)

83. محمد بن أحمد ابن غازي العثماني، مختصر خليل ومعه شفاء الغليل في حل مقفل خليل، دراسة وتحقيق أحمد بن بن عبد الكريم نجيب، دار الكتب والوثائق المصرية، الطبعة الأولى(1429هـ – 2008م)

84. محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار المعارف بيروت، لبنان، الطبعة السادسة (1402هـ – 1982م)

85. محمد بن أحمد بن محمد بن يوسف الرهوني، حاشية الرهوني على شرح الزرقاني لمختصر خليل، دار الفكر بيروت، الطبعة الأولى (1306هـ)

86. محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، طبعه بمطبعة إدارة المعارف بالرباط عام 1340هـ وكمل بمطبعة البلدية بفاس في ربيع عام 1345هـ

87. محمد بن حمود الوائلي، القواعد الفقهية تاريخها وأثرها في الفقه الإسلامي، مطابع الرحاب بالمدينة المنورة الطبعة الأولى (1407هـ - 1987م)

88. محمد بن عبد الله الخرشي، شرح مختصر خليل بمطبعة محمد افدى مصطفى بمصر.

89. محمد بن علي الشوكاني، ارشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق وتعليق أبي حفص سامي بن العربي، دار الفضيلة الرياض، الطبعة الأولى (1421هـ- 2000م)

90. محمد بن علي الفيومي المقري، المصباح المنير، مكتبة لبنان (1987م)

91. محمد بن محمد مخلوف، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، دار الكتاب العربي بيروت- لبنان

92. محمد سعيد رمضان البوطي، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة.

93. محمد سهيل طقوش، تاريخ المماليك في مصر وبلاد الشام، دار النفائس، الطبعة الأولى (1418هـ- 1997م)

94. محمد صدقي بن أحمد البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، مؤسسة الرسالة

95. محمد عبد الله بن عبد الرحمان أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرهـا من الأمهات، تحقيق محمد الأمين بوخبزة، دار الغرب الإسلامي.

96. محمد عبد الوهاب علي بن نصر المالكي، المعونة على مذهب عالم المدينة، تحقيق محمـد حسـن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان الطبعة الأولى (1418هـ- 1998م).

97. محمد عثمان شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، دار النفائس للنشـر والتوزيع-الأردن، الطبعة الرابعة (1436هـ – 2015م)

98. محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، طبع بدار إحياء الكتب العربية

99. محمد عليش، شرح منح الجليل على مختصر خليل، دار الفك، بيروت- لبنـان، الطبعـة الأولى (1404هـ – 1984م)

100. محمد مرتضى الحسيني الزنيدي، تاج العروس، مطبعة حكومة الكويت، الطبعة (1385هـ – 1965م)

101. محمد يحيى بن محمد المختار بن الطالب عبد الله الولاتي الشنقيطي، ايصال السـالك إلى أصـول الإمام مالك

102. مسلم بن محمد بن ماجد الدوسري، الممتـع في القواعـد الفقهيـة، دار زدني الطبعـة الأولى (1428هـ – 2007م)

103. مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم- دمشق، الطبعـة الأولى(1418هـ – 1998م)

104. مصطفى الزرقا، القواعد الفقهية، دار القلم- دمشق، الطبعة الثانية (1412هـ- 1991م)

105. ناصر الأنصاري، المجمل في تاريخ مصر، دار الشروق، الطبعة الأولى (1413هـ- 1993م)، الطبعة الثانية (1417هـ – 1997م)

106. يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، القواعد الفقهية، شركة الرياض، الطبعة الأولى (1418هـ – 1998م)

فهرس المحتويات

شكـــر وعرفان	
إهـــداء	
مقدمة.....	أ-ه
الفصل التمهيدي: التعريف بالشيخ خليل وكتابه المختصر	
المبحث الأول: حياة الشيخ خليل الشخصية	
المطلب الأول: اسمه ونسبه ولقبه وكنيته.....	08
المطلب الثاني: مولده ونشأته.....	09
المطلب الثالث: عصره.....	09
المبحث الثاني: حياته العلمية والعملية	
المطلب الأول: شيوخه.....	12
المطلب الثاني: تلاميذه.....	12
المطلب الثالث: مكانته العلمية وثناء العلماء عليه.....	13
المطلب الرابع: وفاته وآثاره.....	14
المبحث الثالث: التعريف بمختصر خليل	
المطلب الأول: منهج خليل وأسلوبه في المختصر.....	18
المطلب الثاني: مكانة المختصر العلمية وثناء العلماء عليه.....	19
المطلب الثالث: الدراسات التي خدمت المختصر.....	20
الفصل الأول: معنى القواعد الفقهية، نشأتها، أهميتها، حجيتها	
المبحث الأول: معنى القواعد الفقهية والفرق بينها وبين ما يقاربها	
المطلب الأول: معنى القواعد الفقهية لغة واصطلاحا.....	25
المطلب الثاني: الفرق بين القاعدة الفقهية وما يقاربها.....	27
المطلب الثالث: أقسام القاعدة الفقهية.....	32
المبحث الثاني: نشأة القواعد الفقهية وأهميتها وحجيتها	
المطلب الأول: نشأة القواعد الفقهية.....	35

المطلب الثاني: أهمية القواعد الفقهية.....	37
المطلب الثالث: حجية القواعد الفقهية.....	38
الفصل الثاني: القواعد والضوابط الفقهية المستخرجة من مختصر خليل وبعض شروحه	
المبحث الأول: القواعد الكلية	
المطلب الأول: قاعدة " اليقين لا يزول بالشك".....	44
المطلب الثاني: قاعدة " المشقة تجلب التيسير".....	48
المطلب الثالث: قاعدة " لا ضرر ولا ضرار".....	51
المبحث الثاني: القواعد الجزئية	
المطلب الأول: قاعدة " إذا اجتمعت مفسدتان متعارضتان ارتكب أخفهما"	56
المطلب الثاني: قاعدة " إلغاء الشك في المانع".....	59
المطلب الثالث: قاعدة " الشك في تعيين المستحق كالشك في السبب"	61
المطلب الرابع: قاعدة " ما لا يترتب عليه مقصود لا يشرع"	64
المطلب الخامس: قاعدة "المعلق والمعلق عليه يقعان معا في وقت واحد ".....	66
المطلب السادس: قاعدة " النهي يقتضي الفساد ".....	68
المطلب السابع: قاعدة " الأصل في العقود الصحة ".....	70
المبحث الثالث: الضوابط الفقهية	
المطلب الأول: ضابط " الأيمان إنما تحمل على المقاصد.....	74
المطلب الثاني: ضابط " ما فسد من النكاح لعقده يمضي بالدخول المسمى".....	76
المطلب الثالث: ضابط " النكاح الفاسد متى أثر خلل في صداقه وجب صداق المثل ".....	77
المطلب الرابع: ضابط "العقد على البنات يحرم الأمهات ولا يحرم عليه فصولها ".....	79
المطلب الخامس: ضابط " ويحرم الجمع بين كل امرأتين إذا قدرت إحداهما أنها لو كانت ذكرا لحرم عليه نكاح الأخرى ".....	81
خاتمة.....	
فهرس الآيات والأحاديث	87

فهرس الأعلام.....	92
فهرس القواعد والضوابط الفقهية.....	94
قائمة المصادر والمراجع.....	96
فهرس المحتويات.....	104

ملخص البحث

عنوان البحث: القواعد والضوابط الفقهية المستخرجة من مختصر خليل وشروحه الثلاث

تكون البحث من مقدمة، وفصل تمهيدي، وفصلين، وخاتمة.

المقدمة: بيان أهمية الموضوع، وسبب اختياره، ومنهج البحث، وخطته.

وفي الفصل التمهيدي: التعريف بالشيخ خليل وكتابه المختصر.

تكلمنا فيه عن التعريف بالشيخ خليل من حيث اسمه ونسبه ولقبه وكنيته، مولده ونشأته، عصره، تلاميذه، شيوخه، مكانته العلمية، ثناء العلماء عليه، وفاته ومؤلفاته.

ثم تكلمنا عن المختصر من حيث منهج الشيخ خليل وأسلوبه في المختصر، مكانة المختصر العلمية وثناء العلماء عليه، والدراسات التي خدمت المختصر.

الفصل الأول: تكلمنا فيه عن معنى القواعد الفقهية والفرق بينها وبين ما يقاربها وأقسامها، ونشأتها وأهميتها وحجيتها.

الفصل الثاني: تكلمنا فيه عن: القواعد الكلية، القواعد الجزئية، الضوابط الفقهية، من حيث المعنى وشرح المفردات والتدليل بأدلة، وأمثلة تطبيقية.

وأتممنا البحث بخاتمة تحتوي على أهم النتائج مع بعض التوصيات.

والحمد لله في أوله وآخره وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما.

Thesis Summary

Thesis Title : The Jurisprudential Parameters and Rules Extracted from Khalil's Resume and its Three Explanations

The theses consisted of an introduction, a preamble chapter, two chapters and a conclusion.

The introduction: a statement of the subject's importance, the reason behind choosing the latter, its research methodology, and its plan.

The Preamble Chapter: identifying Al Sheikh Khalil and his resumed book.

We have spoken about Al Sheikh Khalil, taking into account his name, origin, family name, nickname, his birth and growth, his time, his students, his elderly years, his scientific status, scientists' tribute for him, and lastly his death and compositions.

Next, we have tackled the resume concerning Al Sheikh Khalil's method and style, its scientific status and the scientists' feedbacks which came in favour of the resume.

First Chapter: We have spoken about the meaning of the jurisprudential rules and the differences between them and what is similar to them, in addition to their components, development, importance, and authenticity.

Second Chapter: We have spoken about: the total rules, partial rules and the jurisprudential parameters, concerning the meaning, explanation, terminology, illustration, and practical exemplification

Conclusion:

Contains the results of the research