جامعة عمار ثليجي بالأغواط

كلية: العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية والحضارة

قسم: العلوم الإسلامية

العنوان:

قاعدة المعاملة بنقيض القصد وتطبيقاتها عند المالكية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية نظام (LMD)

تخصص: الفقه المقارن وأصوله

إعداد الطالبتين:

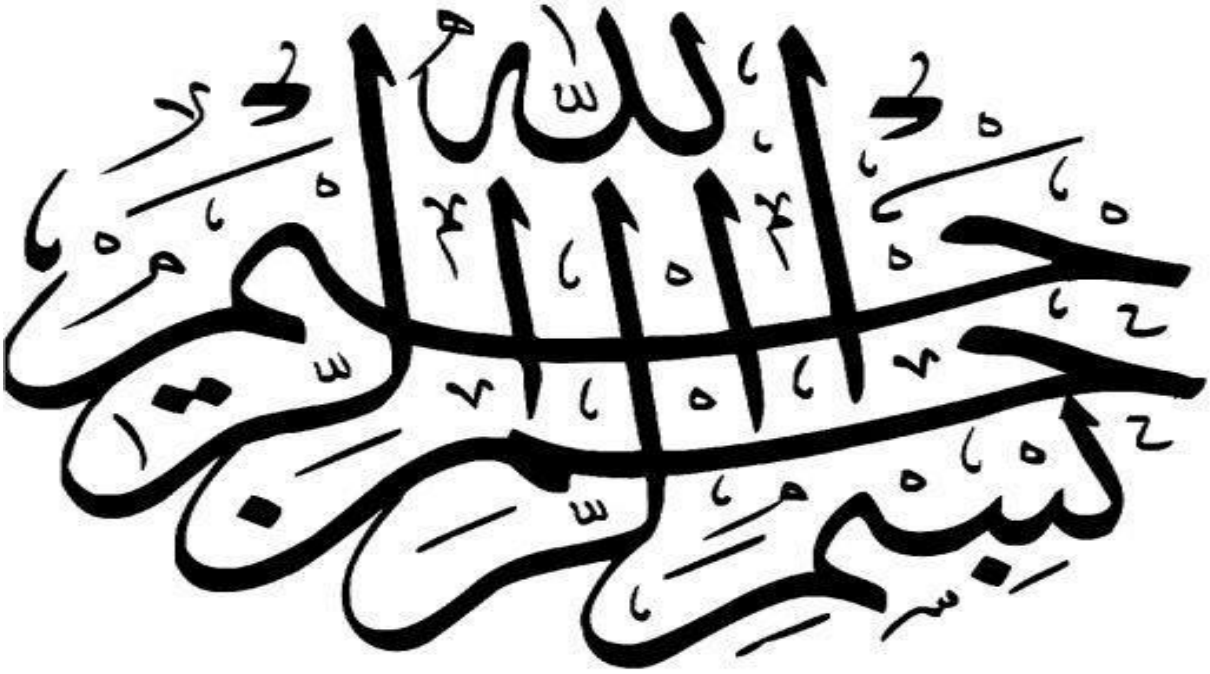
✓ فتيحة بوزالخ.

✓ *مسعودة اعبيزة.*

إشراف الدكتور:

* محمد عيشوبة.

الموسم الجامعي: 2022-2023م/1443-1444هـ


بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان:

الحمد لله كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه وله الحمد والشكر على نعمه التي

لا تعد ولا تحصى، وهو الذي قدّرنا على شرب جرعة من هذا العلم الوافر، إلى معلم البشرية

ومنبع العلم محمد صلى الله عليه وسلم.

إلى كل من شجعنا في رحلتنا على التميز والنجاح وكل من ساندنا ووقف بجانبنا.

إلى كل ينابيع العطاء الذين زرعوا في نفوسنا الطموح والمثابرة والجدّ.

نتقدم بالشكر الجزيل للدكتور المشرف المحترم "محمد عيشوبة" الإشراف على مذكرتنا،

وما أسمى من جهد في سبيل النصح والتوجيه، وعلى حسن المعاملة.

*** بوزالخ/ العبيزة***

إهداء:

الحمد لله وكفى والصلاة والسلام على الحبيب المصطفى وأهله، الحمد لله الذي وفقنا لتثمين هذه الخطوة في مسيرتنا الجامعية بمذكرتنا هذه ثمرة الجهد والنجاح بفضله تعالى مهداة إلى الوالدين الكريمين حفظهما الله تعالى وشفاهما.

لكل العائلة الكريمة التي ساندتني من إخوة وأخوات، إلى من شاركني في كل صغيرة وكبيرة في دراستي، سندي في الدنيا زوجي الغالي الدكتور أحمد عبد المعز.

إلى من هو ثمرة الحياة وسعادتها أولادي: أبو بكر، صابر، معتز، رزان، والكتكوت فراس.

إلى رفيقات الدرب الاتي تقاسمنا اللحظات رعاهن الله ووفقهن،

ولا أنسى بالذكر صديقاتي يسرى ومسعودة.

إلى كل من كان لهو أثر على حياتي.

*** فتيحة***

إهداء:

أهدي ثمرة جهدي هذا إلى من لا يطيب الليل إلا بشكرك، ولا يطيب النهار إلا بطاعتك، ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك.

إلى من أرضعتني الحب والحنان وصاحبة القلب الناصع بالبياض "أمي"، وإلى زوجة أبي، وأم زوجي، حفظهم الله.

إلى من علمني أن الأعمال الكبيرة لا تتم إلا بالصبر والعزم والإصرار، إلى من أحمل إسمه بإفتخار "أبي" و "أب زوجي".

إلى من كان سببا في فرحتي في أيامي الصعبة، وفي جميع المراحل التي مررت بها "زوجي الرائع" وإلى سعادتي في الدنيا إبني "حمودي".

إلى القلوب الطاهرة والنفوس البريئة أخواتي وأخوات زوجي.

إلى من هم أكرمهم منّا مكانة وسندي في الحياة إخوتي وإلى زوجاتهم.

إلى كتاكيت العائلة وإلى كل الأهل والأقارب كبيرا وصغيرا.

إلى صديقاتي دون أن أنسى بالذكر صديقتي التي وقفت بجانبي "بوزالخ فتيحة".

كما أشكر أختي في الله على مساعدتها وإتمامها لمذكرتي على أكمل وجه "سعيدة رقاز" جزاك الله خيرا.

*** مسعودة***

مقدّمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستهديه 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 وأنّ محمّدا عبده ورسوله أمّا بعد:

فإنّ من مقاصد الشريعة إسعاد الإنسان في الآجل والعاجل، ولذلك شرعت له من الأحكام والضوابط ما يحقق ذلك المقصود، أمرا ونهيا، ويسمى هذا بمقصد الإمتثال، وجعلت أعمال المكلف وتصرفاته منوطة بالنية فقد قال صلى الله عليه وسلم "**إنما الأعمال بالنيات**"[1].

ومن هذا الحديث استنبط العلماء قاعدة وكلية من كليات الفقه الإسلامي، وهي قاعدة الأمور بمقاصدها والتي تضبط تصرفات المكلفين، وتهدي إلى سدّ ذريعة التجاسر على أحكام الشريعة التي وصفها الحكمة والإنضباط.

ولذلك جعلت الشريعة كل من أخلّ بشرط النيّة، أو تحيّل في تحقيق مقصد شرعي، أن تعامله بنقيض قصده، وهذا حفاظا على أصل القاعدة السابقة، وحفظ لأحكام الشريعة، وقد تتبعنا هذه القاعدة في باب العبادات والمعاملات والحدود والجنايات والبيوع، فحاولنا أن نجمع من كتب كثيرة تكلمت عن هذه القاعدة، فكان عنوان بحثنا هو قاعدة المعاملة بنقيض القصد وتطبيقاتها عند المالكية، محاولين جمع كلام أقوال أهل العلم حولها مع إدراج الفروع الفقهية المندرجة تحتها، وخصوصا أن هذه القاعدة متصلة بطائفة من قواعد الفقه الكبرى، كقاعدة الأمور بمقاصدها وقاعدة سدّ الذرائع، الرخص لا تناط بالمعاصي والحيل.

وهذا البحث يشمل دراسة تأصيلية وتطبيقية شاملة لهذه القاعدة مع تبيين معناها وألفاظها وتأصيلها الشرعي بالأدلة.

أولا: أهمية الموضوع:

- أن هذه القاعدة من أهم القواعد التي بنى عليها الفقهاء الكثير من الفروع.
- الحاجة إلى دراستها تأصيلا وتطبيقا لمعرفة هذه القاعدة.
- أن هذه القاعدة من القواعد التي نحتاجها في حياتنا اليومية.
- معرفة أحكامها خصوصا في زمن كثر فيه التحايل والإستعجال.

[1]- البخاري، صحيح البخاري، كتاب بدأ الوحي، باب كيف كان بدأ الوحي، حديث1، ج1، ص 6.

ثانيا: أسباب اختيار البحث:

لقد كان سبب اختيارنا لهذا الموضوع جملة من الدوافع والأسباب، منها ماهي ذاتية، ومنها ماهي موضوعية:

أ/الأسباب الذاتية:

– الرغبة الشديدة في دراسة القواعد الفقهية عموما وقاعدة المعاملة بنقيض القصد خصوصا.

– محاولة إضافة بحث إلى المكتبة الجامعية لعله يفتح بابا لبحوث أخرى كون هذه الدراسة في المذهب المالكي لم تدرس مستقلة وأغلب ما كتب فيها يأتي مجملا.

بـ/الأسباب الموضوعية:

– تزامن هذه القاعدة مع واقعنا المعاش من تحايل وتلاعب بالأحكام الشرعية.

ثالثا: أهداف البحث:

تهدف هذه الدراسة إلى التعرف على النقاط التالية:

– التأصيل للقاعدة بذكر أدلتها من القرآن والسنة والأثر، تدليلا وتعليلا.

– معرفة تطبيقات القاعدة في مختلف أبواب الفقه كالعبادات والمعاملات والفرائض والوصايا... وغيرها.

– الوقوف على المقصود من قاعدة المعاملة بنقيض القصد وأسرار التشريع من وراء ذلك.

رابعا: إشكالية البحث:

تناول البحث قاعدة فقهية تعتبر من أهم القواعد، وهي من أكثر القواعد المتصلة بفروع فقهية حيث برزت نوازل جديدة لها، وذلك مثلما يحدث في حياتنا اليومية من إستعجال وتحايل على الشرع للحصول على المال بطرق محرمة فيعامل بنقيض قصده ومن هنا نطرح الإشكال التالي:

– ما هي أهم الفروع الفقهية والأبواب التي شملتها المعاملة بنقيض القصد؟ وماهي أهم المقاصد من ذلك؟

– ما المقصود بمن استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه؟

خامسا: المنهج المتبع:

لقد اتبعنا في هذا البحث منهجا مركبا اقتضته طبيعة الموضوع المبحوث فيه فاستعملنا المنهج الوصفي التحليلي، وذلك بوصف وتحليل التطبيقات والأمثلة في البحوث والدراسات السابقة، ثم المنهج المقارن في بعض الأحيان وذلك من خلال عرض أقوال وأراء المذاهب محاولين إبراز المقصد والغايات من هذا.

سادسا: منهجية البحث:

اقتضت طبيعة الدراسة إتباع منهجية تحقق النتائج من خلال:

- توثيق المعلومات بتهميش المعلومات وتكون بكتابة إسم المؤلف، عنوان الكتاب، ثم المحقق إن وجد، ثم دار النشر والسنة، الجزء والصفحة.
- تصور المسألة بتعريفها وبيان حكمها وذلك ليتضح المقصود.
- تخريج الأحاديث من مصادرها الأصلية مع ذكر الباب والجزء والصفحة.
- توثيق الأقوال من مصادرها الأصلية.
- العناية بقواعد اللغة العربية والإملاء، وعلامات الترقيم ومنها علامات التنصيص للآيات الكريمة، الأحاديث، الأثار، أقوال العلماء.
- إتباع الفهارس المتعارف عليها (فهرس الآيات القرآنية، فهرس الأحاديث، فهرس المراجع والمصادر، فهرس الموضوعات).
- لم نترجم الأعلام الواردة أسماؤهم في مضمون المذكرة.
- الخاتمة وتتضمن أهم النتائج والتوصيات التي يراها الباحث.

سابعا: الدراسات السابقة:

تستمد الدراسات السابقة أو المتشابهة من كونها الموجه للباحث الذي يحدد من خلالها تموضع دراسته بالنسبة لهذه الدراسات، والجوانب التي سيركز عليها حتى لا يكون بحثه إعادة لأعمال غيره من الباحثين، ومن بين للدراسات التي استعنا بها هي:

1- كتاب قواعد المقاصد للإمام الشاطبي.

2- دراسة عبد الكريم كرومي، مبدأ التهمة وأثره في قاعدة معاملة بنقيض القصد عند المالكية، رسالة ماجستير 2006/2005م، كلية العلوم الاجتماعية الجامعة الإفريقية العقيد دراية أدرار، والفرق بين بحثه وبحثنا حيث درس النيات ومقاصدها

والقرائن ومبدأ التهمة والمعاملة بنقيض القصد كقاعدة ضمن هذا البحث أما بحثنا كان استثناء القاعدة فقط.

3- دراسة ناصر إبن محمد بن مشر الغامدي، من استعجل شيء قبل أوانه عوقب بحرمانه دراسة تأصيلية تطبيقية، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية جامعة أم القرى، وقد أصل في القاعدة ثم مثل لها أمثلة كثيرة وقسم على أبواب الفقه كالعبادات.... إلخ، أما نحن فدرسنا دراسة تأصيلية وتطبيقية بإظهار بعض الفوارق والتطبيقات.

4- دراسة سليمان بن حمو التويجري، تطبيقات الفقهية لقاعدة الأصل المعاملة بنقيض المقصود الفاسد في فقه الأسرة، رسالة ماجيستر بالمعهد العالي للقضاء 1432/1431هـ، الفرق بيننا أن بحثه اشتمل على تطبيقات لقاعدة في فقه الأسرة فقط، أما نحن فكانت في أبواب عديدة مع مقارنة بين المذاهب واستظهار المقاصد منها.

5- دراسة بدر بن سالم بن عماد المجنوني، تطبيقات الفقهية لقاعدة الأصل بنقيض المقصود الفاسد في جنايات والحدود والتعازير، مذكرة ماستر للفقه المقارن بالمعهد، 1433/1432هـ، الفرق بيننا أن بحثه اشتمل على تطبيقات في باب الحدود والتعازير، أما نحن فكانت في عدة أبواب سابقة.

وبعد النّظر في الدراسات جاءت دراستنا لتؤصل هذه القاعدة في مختلف الأبواب الفقهية وتوسع في استعمالاتها من خلال فروع الفقه المالكي واستخراج المقاصد منها.

ثامنا: صعوبات البحث:

- صعوبة التعامل مع القاعدة لعدم التفصيل فيها في كتب المالكية خاصة.

تاسعا: خطة البحث:

اشتملت دراستنا على مقدمة وفصليين وخاتمة وذلك على التفصيل التالي:

- **مقدمة:** أدرجنا فيها أهمية هذا الموضوع، أسباب اختياره، أهدافه، منهجيته، خطته، الدراسات السابقة والصعوبات التي واجهتنا.

- **الفصل الأول:** التأصيل لقاعدة المعاملة بنقيض القصد وصلتها بالقواعد الفقهية وتضمن مبحثين:

حيث تناول **المبحث الأول** تعريف قاعدة المعاملة بنقيض القصد، حجيتها، واستعمالاتها.

أمّا **المبحث الثاني** فشمل علاقة قاعدة المعاملة بنقيض القصد بالقواعد الفقهية ومقاصدها.

- **الفصل الثاني:** تنزيل القاعدة عند المالكية واستشفاف المقاصد منها، تضمن هذا الفصل دراسة بعض النماذج والتطبيقات في باب العبادات والمعاملات والوصايا والفرائض والبيوع والديون.
- **الخاتمة.**
- **قائمة المصادر والمراجع.**

الفصل الأول:

التأصيل لقاعدة المعاملة بنقيض القصد وصلتها بالقواعد الفقهية.

- ✓ المبحث الأول: قاعدة المعاملة بنقيض القصد (تعريفها، حجيتها، واستعمالاتها).
- ✓ المبحث الثاني: قاعدة المعاملة بنقيض القصد وعلاقتها بالقواعد الفقهية ومقاصدها.

تمهيد:

القواعد الفقهية هي علم مهم جدا، حيث يمثل زبدة الفقه الإسلامي وعصارة النبوغ الفقهي، كما أَنَّه يساعد المجتهد في ضبط المسائل والأحكام، وذلك لتبَيِّن لطالب العلم بالحفظ والتسهيل في الإدراك، ولمعرفة هذا سنحاول أن نعطي بعض التعريفات لها.

المبحث الأول: قاعدة المعاملة بنقيض القصد (تعريفها، حجيتها، واستعمالاتها):

المطلب الأول: مفهوم القاعدة الفقهية:

القاعدة الفقهية مركب وصفي، يتكون من القاعدة والفقه، ولذا لا بد من بيان معناها من معرفة المعنى اللغوي والاصطلاحي، لكل منها على حده، ومنه معنى القاعدة الفقهية باعتبارها مركبا وصفيا على النحو التالي:

الفرع الأول: معنى القاعدة لغة:

القاعدة هي: «مصدر قعد يقعد قعودا، وجمعها قواعد»[1]، ولقد وردت بعدة معان:

1- أصل الأس وقواعد الأساس وقواعد البيت أساسه[2]، وفيها **قوله تعالى:** ﴿**وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّا إِنَّكَ أَنْتَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ**﴾[3].

قال الزَّجاج: «القواعد أساطين البناء التي يعتمد عليها[4]، ومنه **قوله تعالى:** ﴿**فَأَتَى اللهُ بُنْيَانَهُم مِنَ الْقَوَاعِدِ**﴾[5]، أي: من جهة القواعد وهي الأساطين، فأتى البنيان من الأساطين بأن ضعفت فسقط عليهم السقف وماتوا وهلكوا»[6].

---

[1]- ابن منظور: محمد بن مكرم بن علي إبن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، لبنان، ط3، 1414هـ، ص 357.

[2]- ابن منظور، المصدر نفسه، ص 357.

[3]- سورة البقرة، الآية 127.

[4]- محمد صدقي آل بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، بيروت، لبنان، ط4، 1996م، ص 13.

[5]- سورة النحل، الآية 26.

[6]- عبد الله بن أحمد بن محمود النفسي، مدارك التنزيل وحقائق التأويل، دار المعرفة، بيروت، ط1، 2000م، ص593.

2- القاعد وهي المرأة الكبيرة المسنة التي قعدت عن الولد[1].

- قواعد السحاب بأصولها المعترضة في أفاق السماء، شبهت قواعد البناء، وعليه فإن المعنى اللغوي العام للقاعدة هو الأصل الأساس نظرا لابتناء الأحكام عليها كابتناء الجدران على الأساس[2].

الفرع الثاني: معنى القاعدة إصطلاحا: عرفها العلماء بعدة تعريفات أهمها:

1- **عرفها الفيومي:** <<بأنها الأمر الكلي المنطبق على جميع جزئياته>>[3]

2- **عرفها السبكي:** بأنها الأمر الذي ينطبق على جزئيات كثيرة تفهم أحكامها منه[4].

الفقه لغة:

الفقه من فقه بمعنى الفهم والعلم: يقال شهدت عليك بالفقه أي: بالفهم والفطنة ومنه قوله تعالى: ﴿**قَالُواْ يَا شُعَيْبُ مَا نَفْقَهُ كَثِيرًا مِّمَّا تَقُولُ**﴾[5].

الفقه إصطلاحا: عرف الفقه بعده تعريفات نذك أهمها:

1- العلم الحاصل بجملة من الأحكام الشرعية الفرعية بالنظر والاستدلال[6].

2- معرفة الأحكام الشرعية التي طريقها الاجتهاد[7].

3- العلم بالأحكام الشرعية العلمية المكتسبة من أدلتها التفصيلية[8].

---

[1]- سالم مصطفى البدري، جامع الأحكام للقرآن الكريم للقرطبي، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000م، ج12، ص 203.

[2]- عبد الوهاب الباحسين، القواعد الفقهية: القواعد والنظريات، مكتبة الرشد وشركة الرياض للنشر والتوزيع، ط1، 1998م، ص 15.

[3]- الفيومي، المصباح المنير في غريب شرح الكبير، ج2، ص 510.

[4]- تاج الدين عبد الوهاب السبكي، الاشباه والنظائر، تح: عادل عبد الموجود وعلي المعوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1411هـ، ج1، ص 11.

[5]- سورة هود، الآية 91.

[6]- الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، تح: سيد لجميلي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1404هـ، ج1، ص 22.

[7]- الشيرازي، اللمع في أصول الفقه، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1985م، ص 6.

[8]- السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، تح: جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1404هـ، ج1، ص 28.

وهذا التعريف الأخير هو الذي استقر عليه معنى الفقه إصطلاحا لكونه جامعا للمعاني.

الفرع الثالث: باعتبار القاعدة الفقهية لقبا مركبا:

عرفها المقرّي: كل كلِّي أخص من الأصول وسائر المعاني العقلية العامة، وأعم من العقود وجملة الضوابط الفقهية الخاصة[1].

عرفها الزرقا: بأنها أصول فقهية موجزة دستورية، تتضمن أحكاما تشريعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها[2].

وعرفها الندوي: بتعريفين:

1- بأنها حكم شرعي في قضية أغلبية يتعرف منها أحكام ما دخل تحتها[3].

2- أنها أصل فقهي كلي يتضمن أحكاما تشريعية عامة من أبواب متعددة في القضايا التي تدخل تحت موضوعه.

وعرفها الباحسين: قضية فقهية كلية جزئياتها قضايا كلية[4].

ونختار تعريف الباحسين وذلك أن القاعدة في الاصطلاح هي قضية كلية وهو جعلها قضية كلية.

الإستنتاج: إن هذه التعريفات تعطي تصورا واضحا لصفة عامة دون تخصيص، فهي تعتبر قاعدة تنطبق على جميع الجزيئات.

المطلب الثاني: مفهوم قاعدة المعاملة بنقيض القصد ومن استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه:

إن من أصول القواعد الفقهية الفرعية للمالكية، قاعدة المعاملة بنقيض القصد، ومن استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه، وهي من أهم قواعد الشريعة الإسلامية، وهي مستثناة من أحد القواعد الكبرى الخمس الأمور بمقاصدها، وهذا

---

[1]- المقري، القواعد، المرجع السابق، ج1، ص 312.

[2]- المصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، سوريا، ط1، ج2، ص 947.

[3]- الندوي، القواعد الفقهية، وقد عقب عليه الباحث يعقوب الباحسين (على أنه من المستغرب أن يخير الباحث قراءة في تعريف أمر بين تعريفين)، ج4، ص 45.

[4]- الباحسين، القواعد الفقهية، مرجع سابق، ص 55.

البحث يشمل دراسة تأصيلية وتطبيقية شاملة لهذه القاعدة نحاول فيها تبيين معناها وألفاظها وتأصيلها الشرعي بالأدلة الصحيحة وصلتها مع قواعد الفقه والمقاصد وبيان أشهر تطبيقاتها.

الفرع الأول: ألفاظ القاعدة في الإستعمال اللغوي والإصطلاحي:

1 – لغة:

– **المعاملة:** من عامله، معاملة على وزن مفاعلة، التي تفيد التعدي والمشاركة، ومنه المشاهرة وهي المعاملة شهرا بشهر، والمزارعة والمؤاجرة والمهايأة والمعاملة في كلام أهل العراق هي المسقاة[1].

– **نقيض:** النقيض من النقض، نقض الشيء ينقضه، بمعنى أبطله <<ومنه حديث نقض الوتر إبطاله وتشفيعه بركعة، لمن يريد أن ينتقل>>[2] ونقيضك الذي خالفك، ويقال انتقض الجرح بعد البرء، وانتقض الأمر بعد التئامه وانتقض الثغر بعد شدة[3]، والمناقضة في القول أن يتكلم لما يتناقض معناه[4] أي: يبطل آخره معنى أوله ويطلق على الضد ومنه قوله تعالى: ﴿**وَلَا تَنْقُضُواْ الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا**﴾[5]، والحاصل أن النقض هو الإبطال والمخالفة والنكث.

القصد: وهو إتيان الشيء والرغبة إليه وفيه، تقول: قصدته إليه وله قصدا بمعنى واحدا، وهو المعنى اللغوي الأول لمادة قصد، والثاني: اكتناز في الشيء والثالث: الناقة القصيد المكتنزة الممتلئة لحما، والمعنى الثالث راجع إلى الثاني[6].

---

[1]– ابن منظور، لسان العرب، (مادة ع م ل)،ج11، ص477.

[2]– مجد الدين أبو السعدات، النهاية في غريب الحديث والأثر، تح: طاهري أحمد زاوي، المكتبة العلمية، بيروت، 1989م، ج5، ص 106.

[3]– ابن منظور، لسان العرب، (مادة ن ق ض)، المصدر السابق، ج7، ص 245.

[4]– زين الدين الرازي، مختار الصحاح، (مادة ن ق ض)، دار الحديث، القاهرة، 2003م، ص 427.

[5]– سورة النحل، الآية 91.

[6]– مجد الدين فيروز آبادي، القاموس المحيط (فصل/القاف)، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2003م،ج1 ، ص 427.

وسنحاول أيضا معرفة مفردات قاعدة من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه.

القصد لغة:

من اسم موصول: معناه أي شخص، وهي تستخدم للإشارة إلى المذكر والمؤنث والمفرد والمثنى والجمع، على حد سواء وأكثر ما تستخدم في لغة العرب في التعبير عن العاقل[1]، ولهذا فيمكن قصر معناها هذا على الشخص المكلف، وهو العاقل البالغ لأن غير المكلف لا يؤاخذ بتصرفاته.

الإستعجال: هو طلب تعجيل الأمر قبل مجيء وقته[2]، **واستعجل الشيء:** سارع إليه قبل حصوله ليأخذه بسرعة[3]، والاستعجال والإعجال والتعجل واحد الإستحثاث، وطلب العجلة والإسراع إلى تحصيل الشيء[4].

أوان الشيء: الأوان: الحين بفتح الهمزة وكسرها، والجمع: أوانه والآن الحين والزمان، وهو ظرف للوقت الحاضر الذي أنت فيه، **وأوان الشيء:** وقت حصوله الطبيعي المعتاد وسببه العام **كموت المورث:** سبب طبيعي لأن تقال الإرث للوارث[5].

عوقب: العقاب: الجزاء والنكال والأخذ بالثأر، **فيقال:** عاقبت اللص معاقبة وعقابا، والاسم: العقوبة[6].

قال أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكرياء: (عقب) العين والقاف والباء: أصلان صحيحان، أحدهما يدل على تأخير الشيء وإتيانه بعد غيره، والأصل الأخذ

---

[1]– شرح ابن عقيله على ألفية مالك، تح: محمود مصطفى حلاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 1412هـ، ج1، ص 5.

[2]– علي بن محمد الجرجاني، التعريفات (ت 813)، تح: إبراهيم الاباري، دار النشر الريان للتراث، ص 32.

[3]– أحمد فارس الرازي، معجم مقاييس اللغة، تح: عبد السلام هارون، دار الجيل، بيروت، ج4، ص 337.

[4]– ابن منظور، لسان العرب (مادة عجل)، ج9، ص 63.

[5]– ابن منظور، المصدر السابق، ج9، ص 308.

[6]– ابن منظور، المصدر نفسه (مادة عقب)، ج4، ص 88.

يدل على ارتفاع وشدة وصعوبة، **فالأول:** كل شيء يعقب شيئا فهو عقيبه، **من الباب:** عاقبت الرجل معاقبة وعقوبة وعقابا.... وإنما سميت عقوبة، لأنها تكون آخرا وثاني الذنب[1].

بحرمانه: الحرمان: المنع، يقال: أحرمته، بمعنى: حرمته ومنعته، والممنوع يسمى حراما، تسميه بالمصدر، وحرمت زيدا كذا، أحرمه، من باب ضرب يتعدى إلى مفعولين، وكلمة[2]حَرما بفتح الحاء، وكسرها وحرمانا، وحُرمة، فهو محروم وأحرمته لغة فيه: والكلمة أصل واحد، يدل على المنع والتشديد والحرام ضد الحلال[3].

2-إصطلاحا:

أما قاعدة من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه، فهي لمن تعجل حقا من حقوقه، أو تعجل أمرا قبل وقته الطبيعي الذي رتب عليه الشارع حصوله أو سعى إلى فعل يريد به التخلص من شيء لا يوافق مقصوده، لكنه أراد أن يبطل شيئا يقصده ويريد تحقيقه، وتوسل لذلك بوسيلة محرمة، فإنه يأثم لمباشرته الوسيلة المحرَّمة، وسعيه مردود عليه ويحرم من الحق تعزيرا له ومعاملة له بنقيض مقصوده محرَّمة[4].

الفرع الثاني: المعنى الإجمالي لقاعدة المعاملة بنقيض القصد:

المكلف إذا فعل فعلا كان ذريعة إلى تعطيل أو نقض مقصود الشارع، فإنَّه يمنع بما يترتب على ذلك، وذلك معاملة له بنقيض قصده، وكل وسيلة تقضي إلى تعطيل مقصود الشارع، تحرَّم غلقا لباب الفوضى والفساد[5].

---

[1]- أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة، تح: عبد السلام محمد هارون، دار الجليل، بيروت.

[2]- ابن منظور، لسان العرب، المصدر السابق، ج9، ص 308.

[3]- أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة (مادة حرم)، المرجع نفسه، ج3، ص 45.

[4]- محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، دار القلم، دمشق، سوريا، ط2، 1432هـ، ص 471.

[5]- تاج الدين عبد الوهاب السبكي، الاشباه والنظائر، تح: عادل عبد الموجود، وعلي المعوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1411هـ، ج1، ص 168.

قال الشاطبي[1]: قصد الشارع من المكلف أن يكون قصده في العمل موافقا لقصده في التشريع.

وقال أيضا[2]: «كل من ابتغى في تكاليف الشريعة غير ما شرعت له فقد ناقض الشريعة، وكل من ناقضها فعمله في المناقضة باطل، ابتغى في التكاليف ما لم يشرع له فعمله باطل.

وقال الزحيلي[3]: إن الذي يستعجل الشيء الذي وضع له سبب عام مطرد، وطلب الحصول عليه قبل أوانه، أي وقت حاول بسببه العام ولم يستسلم إلى ذلك السبب الموضوع، بدل عدل عنه، أو قصد تحصيل ذلك الشيء يعتبر ذلك السبب قبل ذلك الأوان، فإنّه يعاقب بحرمانه، ويحرم من النفع الذي يأتي منه عقابا له، لأنه افتات وتجاوز فيكون باستعجالة هذا أقدم على تحصيله بسبب محظور فيعاقب بحرمانه ثمرة عمله التي قصد تحصيلها بذلك السبب الخاص المحظور، وكذلك من احتال على تحايل الحرام أو تحريم الحلال، فإنه يعامل بنقيض قصده عقوبة له.

الفرع الثالث: الألفاظ الذات صلة بقاعدة المعاملة بنقيض القصد:

جاءت القاعدة في كتب القواعد عند المالكية بعدة ألفاظ وهي:

1- لفظ المعاملة بنقض المقصود الفاسد، وقد ذكره الونشريسي[4]، وجعله من الأصول المتفق عليها عند المالكية، وذكره الشاطبي[5]، لكن بحذف لفظة (الفاسد)، فشمل بذلك القصد الفاسد وغيره مادام يوصل إلى الممنوع.

---

[1]- الشاطبي(ت790) أبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي المعروف بالشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، تح: عبد الله دراز، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، ج2، ص 381.

[2]- الشاطبي، المصدر نفسه، ص 382.

[3]- محمد مصطفى الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها على المذاهب الأربعة، دار الفكر، دمشق، ط1، 1437هـ/2006م، ص 414.

[4]- أحمد بن يحي الونشريسي، إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك، تح: أحمد بوطاهر، بيروت، 1440هـ، ص 132.

[5]- الشاطبي، الموافقات، المصدر نفسه، ج2، ص 382.

وقد جاءت القاعدة في بعض كتب الفقه عند المالكية بألفاظ أخرى هي:

2- لفظ المعاملة بنقيض القصد الفاسد: ذكره النفراوي[1]، وهو كاللفظ الأول للونشريسي، لكن بإبدال المقصود بالقصد.

3- لفظ: (من قصد إلى ما فيه إبطال قصد الشارع عوقب بنقيض قصده) ذكره القاضي عبد الوهاب البغدادي المالكي[2].

4- لفظ (المعاقبة بنقيض المقصود) ذكره القرافي[3]وهو كلفظ الونشرسي، لكن بحذف لفظة الفاسد وإبدال (المعاملة) بلفظة المعاقبة.

والحقيقة أن كل هذه الألفاظ تدل على شيء واحد وإنما اختلف في وضع اللفظة فقط.

أما الأصل في هذه القاعدة أن الله تعالى لما حرم على اليهود الصيد يوم السبت، وضعوا الشباك وأخذوا الصيد يوم الأحد فسمى الله هذا العمل إعتداءً وجازاهم بنقيض قصدهم بأن عاقبهم، **قال تعالى: ﴿وَسْأَلْهُمْ عَنِ الْقَرْيَةِ الْتِي كَانَتْ حَاضِرَةَ الْبَحْرِ إِذْ يَعْدُونَ فِي الْسَّبْتِ إِذْ تَاتِيهِمْ حِيتَانُهُمْ يَوْمَ سَبْتِهِمْ شُرَّعًا وَيَوْمَ لَا يَسْبِتُونَ لَا تَاتِيهِمْ كَذَلِكَ نَبْلُوهُم بِمَا كَانُواْ يَفْسُقُونَ﴾**[4].

وقال النبي (صلى الله عليه وسلم): "قَاتَلَ اللَهُ اليَّهُودَ، لَمَّا حَرَّمَ اللهُ عَلَيْهُمُ شُحُومَ الْمَيِّتَةِ جملُوهُ، ثُمَّ بَاعُوهُ، ثُمَّ أَكَلُوا ثَمَنَهُ"[5].

---

[1]- أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني، تح: عبد الوارث محمد علي، دار النشر، دار الكتب العلمية، بيروت، 1997م، ج3، ص 430.

[2]- القاضي عبد الوهاب البغدادي، الإشراف على مسائل الخلاف، تح: الحبيب بن طاهر بن حزم، دار ابن، ط1، 1420هـ/1990م، ج2، ص 134.

[3]- شهاب الدين القرافي، الذخيرة في فروع المالكية، تح: محمد حجب، دار الغرب، بيروت، 1415هـ، ج11، ص 344.

[4]- سورة الأعراف، الآية 163.

[5]- البخاري: محمد بن إسماعيل البخاري، الصحيح، تح: محمد زهير بن ناصر، دار طوق النجاة، ط1، 1422هـ، كتاب البيوع، باب بيع الميتة والأصنام، الحديث 212.

من خلال تعريفنا للقاعدتين يمكن القول بأن الفروق بينهما تكمن في:

1- أن قاعدة "من استعجل..." بصيغتها هذه تضيق بنطاق التمثيل والاستشهاد لها فتقصرها على سوء القصد المرتبط بالاستعجال، بينما قاعدة "المعاملة..." أوسع من ذلك بكثير، إذ تشمل كل التصرفات التي تقوم على سوء النية والتصرف ولو كانت بوسائل مشروعة طالما كان الهدف غير ذلك[1].

2- قلة شواهد القاعدة الأولى "من استعجل..." التي يمكن حصرها وعدها بينما القاعدة الثانية أوسع نطاقا وأكثر تطبيقا وتفرعا.

3- يلاحظ أن قاعدة "من استعجل..." منحصرة في ما إذا تعجل المكلف ما من حقه أخذه بطريق غير مشروع وأما قاعدتنا تعم هذا وغيره ما دام القصد سيئا.

4- تتجلى حقيقة كل من القاعدتين وحكمتهما في صيانة حقوق الناس[2]، ومنع التعسف في استعمالهما وهما من باب السياسة الشرعية في القمع وسد الذرائع[3].

المطلب الثالث: حجية قاعدة المعاملة بنقيض القصد:

اتفق الفقهاء على صحة هذه القاعدة والعمل بها وأنها تدخل في الأحكام الدنيوية والأخروية خلافا للظاهرية الذين ينفون القياس والتعليل ويرون ضرورة الوقوف عند موارد النصوص[4]، وهنا استعملنا الأدلة العامة.

الفرع الأول: من القران الكريم:

1- قوله تعالى: ﴿أَلَمْ تَرَ إِلَى الَذِينَ خَرَجُواْ مِنْ دِيَارِهِمْ وَهُمُ أُلُوفٌ حَذَرَ الَمَوْتِ فَقَالَ لَهُمُ اللهُ مُوتُواْ ثُمَّ أَحْيَاهُمُ إِنَّ اللهَ لَذُو فَضْلٍ عَلَى الَنَّاسِ وَلَكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَشْكُرُونَ﴾[5].

---

[1]- المصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، سوريا، ط1، 1418هـ/1998م، ج2، ص 1059.

[2]- بكر إسماعيل، القواعد الفقهية، دار المنار، ط1، 1417هـ/1997م، ص 124.

[3]- الزرقا، المدخل الفقهي العام، المرجع نفسه، ج2، ص 1020.

[4]- ابن القيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، شركة دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت، لبنان، 1418هـ/ 1997م، ج3، ص 186.

[5]- سورة البقرة، الآية 243.

وسبب النزول أنها نزلت في قوم بني إسرائيل كتب عليهم القتال فهربوا منه وقصدوا الحياة خوفا من الموت فعوملوا بنقيض قصدهم فأماتهم الله تعالى في آن واحد[1].

2- قوله تعالى: ﴿وَمَنْ يُشَاقِقِ الرَّسُولَ مِنْ بَعْدِمَا تَبَيَّنَ لَهُ الْهُدَى وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ الْمُومِنِينَ نُوَلِّهِ مَا تَوَلَّى وَنُصْلِهِ جَهَنَّمَ وَسَآءَتْ مَصِيرًا﴾[2].

وقد دلت الآية على أن من توسل بالحيل المحرمة، أو قصد مناقضة الشارع فقد شآق الرسول، وخالف أمره وهذا لا يجوز شرعا.

قال الشاطبي: والأخذ في خلاف مآخذ الشارع من حيث القصد إلى تحصيل المصلحة أو درأ المفسد مشآقة ظاهرة[3].

قوله تعالى: ﴿قَالَ فَاهْبِطْ مِنْهَا فَمَا يَكُونُ لَكَ أَنْ تَتَكَبَّرَ فِيهَا فَاخْرُجِ إِنَّكَ مِنَ الْصَّاغِرِينَ﴾[4].

عاقب الله تعالى إبليس بسبب عصيانه لأمره، وتكبره وخروجه عن طاعته، وامتناعه عن السجود لآدم بإخراجه من الجنة، وجعله من الذليلين معاملة له بنقيض قصده مكافئة لمراده بضده[5].

1- قوله تعالى: ﴿وَسْأَلْهُمْ عَنِ الْقَرْيَةِ الْتِي كَانَتْ حَاضِرَةَ الْبَحْرِ إِذْ يَعْدُونَ فِي الْسَّبْتِ إِذْ تَاتِيهِمْ حِيتَانُهُمْ يَوْمَ سَبْتِهِمْ شُرَعًا وَيوْمَ لَا يَسْبِتُونَ لَا تَاتِيهِمْ كذَلِكَ نَبْلوهُم بِما كَانُواْ يَفْسُقُونَ﴾[6].

---

[1]- ابن العربي (ت543هـ): محمد بن عبد الله بن أحمد المعروف بابن العربي المعافري الاشبيلي، أحكام القرآن، تح: علي محمد البجاوي، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ج1، ص 304-305.

[2]- سورة النساء، الآية 115.

[3]- الشاطبي، الموافقات، تح: عبد الله دراز، مكتبة الرياض الحديثة، ج2، ص 334.

[4]- سورة الأعراف، الآية 13.

[5]- ابن كثير إسماعيل بن عمر(ت774هـ)، تفسير القرآن، دار ابن الحزم، 2003م، ج3، ص 393.

[6]- سورة الأعراف، الآية 163.

ومعنى الآية أن الله ابتلى قوما كانوا يقطنون قرية بساحل البحر وقد قال المفسرون أن القصة التي أشير إليها كانت في وقت سيدنا داوود[1] حرم عليهم الصيد في يوم السبت فحفروا أحواضا تصلها قنوات البحر حتى تدخلها الحيتان يوم السبت ثم يحبسونها حتى يصطادوها في الأيام الجائز فيها الصيد فكان عقابهم بالمسخ وهو أشنع العقوبات[2].

2- قوله تعالى: ﴿يَمْحَقُ اللهُ الرِّبَا وَيُرْبِى الصَّدَقَاتِ وَاللهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ﴾[3].

والمعنى أن آكل الربا طريقه الحرام، عاقبه الله بأن يمحق ماله ولو بلغ ما بلغ[4]، فقد روى الإمام أحمد في مسنده[5]، عن ابن مسعود عن النبي (صلى الله عليه وسلم) "أن الربا وإن كثر فإن عاقبته إلى قل"، وروى ابن ماجة[6]، عنه أيضا عن النبي (صلى الله عليه وسلم) أنه قال: "مَا أَحَدُ أَكْثَرُ مِنَ الرِّبَا إِلَّا كَانَ عَاقِبَةُ أَمْرِهِ إِلَى قَل"، قال بن كثير وهذا من باب المعاملة بنقيض المقصود[7].

3- قوله تعالى: ﴿وَاتَّخَذُواْ مِنْ دُونِ اللهِ ءَالِهَةٍ لِيَكُونُواْ لَهُمْ عِزًّا كَلَّا سَيَكْفُرُونَ بِعِبَادِتِهِمْ وَيَكُونُونَ عَلَيْهِمْ ضِدًا﴾[8].

والمعنى أن الآية تتكلم عن المشركين الذين اتخذوا آلهة من دون الله آملين أن يكونوا لهم عونا ونصيرا يوم القيامة فعاقبهم الله بنقيض قصدهم.

---

[1]- ابن عاشور محمد الطاهر بن عاشور(1973-1993م)، تفسير التحرير والتنوير، الدار التونسية، تونس، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، ج9، ص 148.

[2]- ابن كثير، تفسير القرآن، مرجع السابق، ص 239.

[3]- سورة البقرة، الآية 276.

[4]- ابن القيم الجوزية، إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان، تح: محمد عفيفي، المكتب الإسلامي، مكتبة الخاني، ط2، 1989م، ج1، ص 527.

[5]- مسند الإمام أحمد: الإمام أحمد بن حنبل الشيباني (ت241هـ)، مؤسسة قرطبة، مصر.

[6]- محمد بن يزيد القزويني بن ماجة(ت 275هـ)، سند بن ماجة، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان، رقم الحديث 2240.

[7]- ابن كثير، تفسير القرآن، مصدر سابق، ج2، ص 288.

[8]- سورة مريم، الآية 82.

الفرع الثاني: من السنة:

1- ما روته السيدة عائشة رضي الله عنها أن النبي (صلى الله عليه وسلم) قال: "**مَنْ عَمِلَ عَمَلًا لَيْسَ عَلِيْهِ أَمْرَنَا فَهُوَ رَد**"[1].

قال الإمام أبو زكرياء يحي بن شرف النووي "والرد هنا بمعنى المردود ومعناه باطل غير معتد به"[2].

فالحديث دليل على أن من توسل لحقه بوسيلة ممنوعة أو قصد مناقضة الشارع في أمر، فإن عمله عليه مردود لأنه مخالف لأمر الله ولأمر الرسول (صلى الله عليه وسلم).

2- ما روي عن عمر بن الخطاب عن النبي (صلى الله عليه وسلم) قال: "**إذا وجدتم الرجل قد غل فاحرقوا متاعه واضربوه**"[3] قال "غزونا مع الوليد بن هشام ومعنا سالم بن عبدالله بن عمر بن الخطاب، فغل* رجل متاعا، فأمر الوليد بمتاعه فأحرق، وطبق به، ولم يعطه سهمه، وهذا أصح الحديثين[4].

3- عن أبي سعيد الخدري عن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) قال "من تواضع لله درجة يرفعه الله درجة حتى يجعله في أعلى عليين ومن تكبر على الله درجة، يضعه الله حتى يجعله الله في أسفل سافلين"[5]، إن من قصد التواضع لله جزاه ومن قصد التكبر عاقبه وهذا صريح في المعاملة بنقيض القصد.

---

[1]- البخاري، أخرجه البخاري تعليقا في صحيحه بصيغة الجزم، كتاب البيوع، باب النجش، ج2، ص 92، رقم الحديث 2697.

[2]- محيي الدين النووي، شرح صحيح مسلم، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج4، 379.

[3]- أبو داود: سليمان بن آل شعث أبو داود السجستاني الأزدي(275هـ)، سنن أبي داود، تح: محي الدين عبد الحميد، دار الفكر، باب عقوبة الغال، الحديث 2713، ج3، ص 69.

* الغال من الغنيمة.

[4]- سنن أبي داود، جهاد في عقوبة الغال (نفسه)، الحديث 2713، ج3، ص 21.

[5]- إبن ماجة، محمد بن يزيد، سنن ابن ماجة، كتاب الزهد، باب البراءة من الكبر والتواضع، الحديث 4176، ج2، ص 139، وابن حبان في صحيحه، كتاب الحضر والإباحة، باب التواضع والكبر والعجب، الحديث 5678، ج12، ص 491.

4- ما رواه أبو هريرة أن الرسول(صلى الله عليه وسلم) قال "**القاتل لا يرث**"[1] وهذا دليل على حرمان القاتل من الميراث لأنه قصد الميراث بطريقة غير شرعية فعوقب بنقيضه لأنه حرم من الميراث وهذا الحديث هو أصل القاعدة، وعليه بنيت، فلا تذكر القاعدة إلا ويذكر هذا الحديث.

5- ما رواه أبو هريرة قال، قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم) "**من سمع رجلا ينشد ضالة في المسجد فليقل: لا ردها الله عليك، فإن المساجد لم تبن لهذا**"[2] فقد دل الحديث على المعاملة بنقيض القصد فمن قصد المساجد لينشد عن ضالته أو ليكتسب البيع والشراء دعي عليه، فالمساجد بنيت لعبادة الله.

6- ما رواه البخاري عن أبي قتادة أن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) خرج حاجا فخرجوا معه فعرف طائفة منهم – فيهم أبو قتادة فقال "**خذوا ساحل البحر حتى نلتقي، فأخذوا ساحل البحر فلما انصرفوا احرموا كلهم إلا أبى قتادة لم يحرم، فبينما يسيرون إذ رأوا حمرا وحشية، فحمل أبو قتادة على الحمر فعقر منها أتانة فنزلوا فأكلوا من لحمها، وقالوا أنأكل لحم صيد ونحن محرمون؟ فحملنا نا بقي من لحم الأتانة فلما أتوا رسول الله قالوا يا رسول الله إنا كنا أحرمنا وقد كان أبو قتادة لم يحرم، فرأينا حمرا وحشية فحمل عليها أبو قتادة فعقر منها أتانة، فأكلنا من لحمها، ثم قلنا أناكل لحم صيد ونحن محرمون؟ فحملنا ما بقي من لحمها قال أمنكم أحد أمره أن يحمل عليها أو أشار إليها قالوا لا، قال فكولوا ما بقي من لحمها**"[3]، وفي رواية أخرى قال: "**صيد البحر حلال لكم مالم تصيدوه أو يصد لكم**"[4].

---

[1]- الترمذي: محمد بن عيسى، سنن الترمذي، كتاب الفرائض، باب ما جاء في إبطال ميراث القاتل، الحديث 2109، ج4، ص 370.

[2]- أخرجه مسلم في كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب النهي عن نشد الضالة في المسجد، الحديث 568، أنظر شرح النووي على صحيح مسلم، ج5، ص315.

[3]- أخرجه البخاري، باب لا يعين المحرم الحلال في قتل الصيد، الحديث 1727.

[4]- رواه أبو داود، باب لحم الصيد المحرم، الحديث 1851، ج2، ص 171.

المعتمر لا يجوز له أن يصيد صيد البر أو أن يأكل منه خاصة إلا إذا الصيد من أجله، **قال تعالى:** ﴿**وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا**﴾[1]، لقد جعل الله جزاء من صاد في الحرم تحريم ما صيد عليه وإلزامه التغريم وقد رأينا أن النبي سأل هل هناك من أمر أبى قتادة أو أشار له بعقر الأتانة فلما قيل له لا أحد أجاز أكله.

7- في صحيح البخاري عن النبي(صلى الله عليه وسلم) "**لا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع، خشية الصدقة**"[2]، ويدل على ما يفعله بعض أصحاب الحيل حيث يلجؤون إلى التفريق بين الخليطين أو ضمهما لبعضهما، قصد إسقاط الزكاة أو التقليل منها.

قال القرطبي[3]: قال مالك إذا فوت من ماله شيء ينوي به الفرار من الزكاة قبل الحول بشهر أو نحوه لزمته الزكاة.

8- ما رواه عمر بن الخطاب قال: سمعت رسول الله(صلى الله عليه وسلم) يقول "**من احتكر على المسلمين طعاما ضربه الله بالجذام والإفلاس**"[4]، ويجل على أن المحتكر احتكر الطعام لتزيد الأسعار فعاقبه الله بالإفلاس.

الفرع الثالث: أدلة من الأثر:

1- ما ثبت من قضاء عمر بن الخطاب رضي الله عنه فيما رواه عمرو بن شعيب" أن أبا قتادة – رجل من بني مدلج – قتل ابنه، فأخذ منه عمر مائة من الإبل، ثلاثين حقة، وثلاثين جذعة وأربعين خلفة، ثم قال بن أخي المقتول، سمعت رسول الله (صلى الله عليه وسلم) يقول "**ليس لقاتل ميراث**" وفي رواية، وقال لأبي المقتول[5].

---

[1]- سورة المائدة، الآية 96.

[2]- محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح الإمام البخاري، باب لا يجمع بين مفترق ولا يفرق بين مجتمع، ج2، ص 526.

[3]- القرطبي: محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي (ت671هـ)، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق وتخريج: أحمد البارودي، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000م، ج9، ص 236.

[4]- ابن ماجة: ص 309، رقم الحديث 2100.

[5]- ابن حجر العسقلاني، التهذيب، تح: علي محمد العوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ج8، ص 48.

وجه الدلالة: أن عمر بن الخطاب حرم القاتل من ميراث ابنه الذي قتله حيث أخذ من الدية كاملة، ولم يورثه خشية قصده الفاسد بمباشرة وسيلة محرمة وممنوعة.

2- روى مالك عن ابن شهاب عن سعد بن المسيب وعن سليمان بن يسار أن عمر بن الخطاب قال "أيما امرأة نكحت في عدتها، فإن كان زوجها الذي تزوجها لم يدخل بها، فرق بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول ثم كان خاطبا من الخطاب، وإن كان دخل بها فرق بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول، ثم اعتدت من الآخر، ثم لا يجتمعان أبدا[1].

وجه الدلالة: النكاح في العدة منهي عنه، قال الإمام بن عطية الأندلسي أجمعت الأمة على أن الكلام مع المعتدة بما هو نص في تزوجها وتنبيه عليه لا يجوز...[2].

3- ما ثبت عن عثمان بن عفان رضي الله عنه أنه: ورث تماضر بنت الإصبع الكلبية من زوجها عبدالرحمان بن عوف وكان قد طلقها في مرضه، فبتها[3].

وجه الدلالة أن عثمان ورث تماضر لما طلقها زوجها في مرض موته معاملة له بنقيض قصده خشية حرمانها من الميراث وكان ذلك بحضور الصحابة ولم يخالف فيه وكان كالإجماع.

---

[1]- موطأ الإمام مالك بن أنس (ت179هـ)، تح: محمد بن جميل، دار الإمام مالك، ط1، 1423هـ/2002م، باب مالا يجوز من النكاح، حديث 28.

[2]- ابن عطية، المحرر الوجيز، تح: عبد السلام عبد الشافي محمد، دار الكتب العلمية لبنان، ط 1، 1993م.

[3]- أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، سنن البيهقي، تح: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 1424هـ/2003م، ج11، كتاب الخلع والطلاق، باب طلاق المريض، حديث 4726، ص 53.

المبحث الثاني: قاعدة المعاملة بنقيض القصد وعلاقتها بالقواعد الفقهية ومقاصدها:

المطلب الأول: علاقتها بالقواعد الفقهية:

الفرع الأول: قاعدة الأمور بمقاصدها (الأعمال بالنيات):

التعريف بألفاظ القاعدة: لغة وإصطلاحا:

لغة: وهي جملة تتكون من كلمتين: الأمور ومقاصدها.

الأمور: جمع أمر ومعناه الحال والشأن والحادثة والفعل، **قوله تعالى:** ﴿**وَمَا أَمْرُ فِرْعَوْنَ بِرَشِيدٍ**﴾[1]، أي حاله **وقوله تعالى:** ﴿**لَيْسَ لَكَ مِنَ الْأَمْرِ شَيْءٌ**﴾[2]، أي الشأن والحال، ويقال: أمور فلان مستقيمة أي أحواله، والأمر يجيء أيضا بطلب الفعل وهذا المعنى ليس مقصودا هنا، بل المقصود هنا بلفظ الأمر نفس الفعل وهو عمل الجوارح، ومنها اللسان وفعله القول ومنها القلب وفعله الاعتقاد[3].

المقاصد: جمع مقصد من القصد ومعناه: الاعتزام والتوجه والأم، والقصد يأتي بمعنى: النية وهو المعنى المرادف هنا.

النية: نوى، ينوي، وأصل كلمة النية نوية على وزن فعلة، اجتمعت الواو والياء في كلمة واحدة وسبقت إحداهما بالسكون فقلبت الواو ياء وأدغمت في الياء فصارت نية.

وتدخل في جل أبواب الفقه إن لم يكن كلها، وقال الشافعي أن حديث النية يدخل في سبعين بابا **ومعناها العام:** العزم على الشيء والقصد له والتوجه إليه[4]، **ومعناها الخاص:** قصد الطاعة والتقرب إلى الله تعالى.

إصطلاحا: إنَّ أعمال المكلف وتصرفاته من قولية أو فعلية تختلف نتائجها وأحكامها الشرعية التي تترتب عليها باختلاف مقصود الشخص وغاياته وهدفه من وراء تلك

---

[1]– سورة هود، الآية 97.

[2]– سورة آل عمران، الآية 128.

[3]– محمد صادق آل بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، المؤسسة العالمية، بيروت، لبنان، ط4، 1416هـ/ 1997م، ص 123.

[4]– الرازي: أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني، معجم مقاييس اللغة، تح: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر.

الأعمال والتصرفات، أو أنّ الحكم الذي يترتب على أمر يكون موافقا ومطابقا لما هو المقصود من ذلك الأمر[1].

الفرع الثاني: معنى قاعدة الأمور بمقاصدها:

تعتبر هذه القاعدة من أهمّ القواعد التي عليها مدار حكم كثير من أفعال المكلفين، حيث أنّها تدور حول أغلب أبواب الفقه وهي قاعدة الأمور بمقاصدها، **ويسميها الفقهاء:** بقاعدة النية والتي محلها القلب[2]، وفي ذلك يقول السبكي قاعدة النية طويلة الذيل متسعة الأنحاء[3]، فهي تدخل في كثير من الأبواب الفقهية[4]، وهي أصل من أصول الإسلام وأحد القواعد الثلاث التي ترد إليها الأحكام الشرعية[5] وهي من القواعد الخمس الكبرى، وأهم ما قيل فيها حديث "إنّما الأعمال بالنيات وإنّما لكل امرئ ما نوى"[6].

يقول ابن القيم: النية روح العمل، ولبه وقوامه وهو تابع لها يصح بصحتها ويفسد بفسادها، والنبي (صلى الله عليه وسلم) قد قال كلمتين كفتا وشفتا وتحتهما كنوز العلم وهما قوله "إنما الأعمال بالنيات"، فيبيّن أن العمل لا يقع إلا بالنية ثم بيّن أنّ العامل ليس له من عمله إلا ما نواه وهذا يعم سائر العقود والأفعال وهذا دليل على أنّ من نوى بالبيع عقد الربا حصل له الربا، ولا يعصمه من ذلك صورة للبيع، وأنّ من نوى بعقد النكاح التحليل كان محللا ولا يخرجه من ذلك صورة عقد النّكاح[7].

---

[1]– آل بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ص 124.

[2]– السيوطي، الأشباه والنظائر، ج1، ص 71.

[3]– السبكي، الأشباه والنظائر، ج1، ص 55.

[4]– الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص47.

[5]– السيوطي، الأشباه والنظائر، نفس المصدر، ج1، ص 62.

[6]– البخاري، صحيح البخاري، كتاب بدأ الوحي، باب كيف كان بدأ الوحي، ج1، ص 6.

[7]– ابن القيم، علام الموقعين، ج3، ص 91.

الفرع الثالث: علاقة الأمور بمقاصدها بحديث الأعمال بالنيات:

عن عمر بن الخطاب: قال سمعت رسول الله (صلى الله عليه وسلم) يقول "إنّما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى، فمن كانت هجرته إلى الله ورسوله فهجرته إلى الله ورسوله ومن كانت هجرته لدنيا يصيبها أو امرأة ينكحها فهجرته إلى ما هاجر إليه"[1]، وتتضح العلاقة بين القاعدة والحديث بأنّ الحديث هو أصل القاعدة ومستند الفقهاء في تأسيسها، بل تعد القاعدة مطابقة للحديث منطوقا ومفهوما فقوله الأعمال بالنيات مطابق لقولهم الأمور بمقاصدها لكن العلماء مع ذلك عدلوا عن صيغة الحديث إلى صيغة الأمور بمقاصدها.

وسبب عدولهم يتلخص في أمرين[2]**:**

1- أنّ لفظي الأمور والأعمال وإن كان كل منهما عاما يشمل في اللغة كل تصرف قولي أو فعلي إلا أن بعض العلماء قالوا أن الأعمال خاصة بما يصدر من المرء من فعل ولا تدخل الأقوال فيه ولم يقولوا أن لفظ الأمور خاص بأفعال الجوارح دون الأقوال.

2- أنّ العلماء اشترطوا في النية شروطا متعددة جعلت النية أخص من القصد، فعدلوا إلى القصد لكونه أعم من النية.

يبين الباحسين ذلك بقوله: يتضح لنا أنّ التعبير بصيغة الأمور بمقاصدها ربما كان بسبب أنها كما تصورها بعض العلماء أعم من التعبير بصيغة الأعمال بالنيات لكون الامور أوسع دائرة من الأعمال ولكون المقاصد على رأي بعضهم أعم من النيات أيضا[3].

الفرع الرابع: علاقتها بقاعدة المعاملة بنقيض القصد:

إنّ قاعدة المعاملة بنقيض القصد مستثناة من قاعدة الأمور بمقاصدها حيث أنّ الفاعل هنا يعامل ويعارض بنقيض قصده، لأنه خالف مقصود الشارع الذي فيه تحقيق

---

[1]– سبق تخريجه ص 17.

[2]– ينظر: آل بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ص من 125إلى 145.

[3]– عبد الوهاب الباحسين، قاعدة الأمور بمقاصدها، دراسة نظرية وتأصيلية، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 1999م.

مصالح المكلفين[1]، فالسبل إلى المقاصد في قاعدة "من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه" سبل غير مشروعة فيهمل هنا قصد الفاعل ويعاقب بنقيض مقصوده إذ أنَّ النية هنا مخالفة لمراد الشارع، وعليه ستكون قاعدة الأصل هي الأمور بمقاصدها، شاملة للنية الحسنة والقبيحة، فمن نوى الحسن فيثاب عليه، ومن نوى القبيح والسيّء يعاقب عليه، أو يعامل بنقيض قصده.

المطلب الثاني: سدّ الذرائع:

الفرع الأول: قاعدة سدّ الذرائع لغة وإصطلاحا:

أ- لغة: هي عبارة عن مركب إضافي بين السد والذرائع.

السدّ: الردم والإغلاق ولا يقال الغلق، يطلق على الحبل والحاجز[2]، **ومنه قوله تعالى: ﴿لَيْسَ لَكَ مِنَ الَامْرِ شَيْءٌ﴾**[3].

والذرائع: جمع ذريعة وهي الوسيلة والسبب إلى شيء، يقال فلان ذريعتي إليك أي سببي ووصلتي التي أتسبب بها إليك[4]، من سدّ الذرائع هنا: حسم وإغلاق الوسائل المؤدية إلى أمرها.

ب- سد الذرائع إصطلاحا: هناك عدة تعريفات للقاعدة عند العلماء مختلفة من جهة الألفاظ مع الرغم أنها تتفق جميعا في المعنى: الأشياء ظاهرها الإباحة ويتوصل إلى فعل محظور.

1- **عرفها القاضي عبدالوهاب:** الأمر الذي ظاهره الجواز، إذا قويت التهمة إلى التطرق إلى الممنوع[5].

---

[1]- محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، الشركة التونسية للتوزيع، تونس المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، ص 361.

[2]- زين الدين الرازي، مختار الصحاح، (مادة س د د)، دار الحديث، القاهرة، 2003م، ص 193.

[3]- سورة يس، الآية 9.

[4]- ابن منظور، لسان العرب، تاح العروس (مادة ذرع)، ج8، ص 96.

[5]- القاضي عبد الوهاب البغدادي، الإشراف على مسائل الخلاف، ج1، ص 275.

2- إبن رشد الجد: الذرائع هي الاشياء التي ظاهرها الاباحة ويتوصل بها إلى فعل محظور[1].

الفرع الثاني: مذاهب العلماء في سد الذرائع:

مذهب الآخذين: مما لا يختلف فيه أنّ المالكية هم أرباب الذرائع ولا عجب في ذلك، لأنهم اتبعوا مذهب إمامهم، إمام دار الهجرة مالك بن أنس والذي ورث علم وطريقة عمر بن الخطاب في تناول الأحكام وسد طرق الانحراف وقمع الفساد.

يقول أحمد الريسوني[2] عن الإمام مالك إنه: "لم يؤسس مذهبه ولم يضع أصوله وقواعده، وإنّما وجد كل ذلك جائزا مستقرا، وورثه تاما ناضجا فسار عليه، واجتهد في إطاره، وكذلك فإن الذين يتكلمون عن الأصول التي يتميز بها المذهب المالكي، لا يجدون أي صعوبة في إدراك أنّ تلك الأصول، إنما هي أصول عمرية، قبل أن تكون أصول مالكية"[3]، فعمل أهل المدينة يرجع في كثير منه إلى عهد عمر، فضلا عما يرجع منه أهل السنة النبوية نفسها، وإلى سنن الخلفاء الراشدين عموما، وأمّا المصالح المرسلة وسد الذرائع، فعمر رائدها وسياسته أحسن تطبيق لهما[4]، وفي موضع آخر من نفس كتابه يقول: "وعلى هذا الأساس(سد باب الانحراف والفساد) سار الفقه المالكي مثلما سار قبله فقه عمر وسياسته الراشدة، فبالغ في سد الذرائع الفساد وتضييق مماسك الانحراف، وفي قمع المقاصد الفاسدة رعاية للمقاصد الشرعية والمصالح المشروعة"[5].

---

[1]- إبن رشد، المقدمات، تح: محمد حجي، دار الغرب الإسلامية، ط1، 1408هـ/1408، ج2، ص 198.

[2]- أحمد الريسوني، ولد 1953، هو عضو ومؤسس ورئيس الاتحاد العالمي لعلماء المسلمين سابقا.

[3]- أحمد الريسوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، دار الكلمة، ط1، 1418هـ/1997م.

[4]- أحمد الريسوني، المرجع نفسه، ص 53/50.

[5]- الريسوني، المرجع نفسه، ص 66.

وقال محمد هشام البرهاني في رسالته الضافية، كما وصفها الزرقا[1] في موضوع سد الذرائع "سدّ الذرائع من أصول الاستنباط الفقهي عند المالكية".

ولهذا كان العمل بالمصلحة المرسلة أصلا مستقلا من أصول الشريعة عنده، وليس سد الذرائع إلا تطبيقا عمليا من تطبيقات العمل بالمصلحة ولذلك عدوه ضمن أصولهم وأعملوا في استنباطاتهم وتخريجاتهم، في جميع أبواب الفقه، وفي كثير من المسائل العلمية، وبالغوا في ذلك حتى عد بعض الفقهاء سد الذرائع من خصوصيات مذهب إمام دار الهجرة[2].

يقول ابن العربي: في معرض تأييده لتحريم بيع العينة " فإن قيل وأنت إنما حرمت هذا خوفا من القصد، وأنت لم تعلم قصده، قلنا: هذه نكتة المسألة وسرها العظيم، وذلك أنّه لما كان هذا أمرا مخوفا حسم الباب فيه، ومنع من صورته، لتعذر الوقوف عن القصد فيه، والشريعة إذا علقت الأحكام بالأسباب الباطنة أقامت الظاهر مقامها كالمشقة في السفر التي علقت عليها الرخص".

فلما لم تنضبط علقت على صورة السفر، علقت الأحكام بالأسباب الباطنة أقامت الظاهر مقامها كالمشقة في السفر التي علقت عليها الرخص فلما لم تنضبط علقت على صورة السفر[3].

ومن هذا المنطلق "يقيم المالكية في صدد إثبات الباعث غير المشروع "المظنة مقام المئنة"[4] أي تقام حقيقة الشيء المظنون، احتياطا وأخذا بالحذر، والحزم، والتحرز،

---

[1]- مصطفى أحمد الرزقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، سوريا، ط1، 1418هـ/ 1998م، ج1، ص 107.

[2]- هشام البرهاني، سد الذرائع في الشريعة الإسلامية، رسالة ماجيستر، طبعة الريحاني، 1985م، ص 615.

[3]- محمد بن عبد الله، عارضة الأخوذي لشرح صحيح الترمذي، دار الكتاب العربي، ج5، ص 201.

[4]- فالاعتبار على الأوصاف والمعاني التي يتقوى بها الظن بالأرجحية، كما قال صاحب المراقي:

وقد خلت مرجحات فاعتبر وأعلم بأن كلها لا ينحصر.

قطب رحاها قوة المظـــنة فهي لدى تعارض مـــئنة. نشر البنود (308/2).

في العمل بأحكام الشريعة، حفاظا على مقاصدها وصونا لأهدافها التي هي مصالح المكلفين"[1] ومثل الفقه المالكي في الأخذ بقاعدة الذرائع: الفقه الحنبلي فهما "يسلكان مسلكا واحد في هذا الخصوص والفقه الحنبلي يحرص كالفقه المالكي والشافعي على سد الذرائع إلى المفاسد وغلق أبواب الشرور والمضار[2].

وقد أطال النفس فيه العلاّمتان ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم، وكلاهما مشهور مذكور في "الفتاوى" الأول حيث ذكر ثلاثون دليلا وفي أعلام الموقعين للثاني حيث ذكر تسعة وتسعون دليلا[3].

مذهب غير الآخذين (الشافعية، الحنفية): أنكر الحنفية والشافعية الأخذ بقاعدة سد الذرائع، وقالوا: أنها ليست من أدلة الفقه، لأنّ الذرائع هي الوسائل، والوسائل مضطربة اضطرابا شديدا، فقد تكون حراما أو واجبة أو غير ذلك[4].

وقد روي عن إمام المذهبين نفي اعتبارهما لها دليل وحجة صراحة، كما وردت عنهما نصوص تشهد باعتبارهم عندهم[5]، من ذلك ما جاء عن الشافعي في النّهي عن بيع الأسلحة في الفتنة، قال: أصل ما ذهب إليه أن كل عقد كان صحيحا في الظاهر لم أبطله بتهمة ولا بعادة بين المتابعين، وأجزته بصحة الظاهر، وأكد لهما النية، إذا كانت النية لو ظهرت كانت تفسد البيع[6].

---

[1]– محمد فتحي الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، ج1، ص 438.

[2]– حسين حامد حسان، نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، مكتبة المتنبي، القاهرة، 1981م، ص509.

[3]– عبدالله بن بية، سد الذرائع وتطبيقاتها في مجال المعاملات، (سلسلة محاضرات العلماء البارزين)، نشر البنك الإسلامي للتنمية والمعهد الإسلامي لبحوث، رقم 23.

[4]– عبد الحميد كرومي، مذكرة مبدأ التهمة وأثره في قاعدة النقيض المقصود عند المالكية، ص 262.

[5]– نظرية المصلحة، المصدر نفسه، ص 400/398.

[6]– الشافعي محمد بن إدريس، الأم، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، ط2، 1993م.

الفرع الثالث: الفرق بين قاعدة سدّ الذرائع والمعاملة بنقيض القصد:

من خلال ما سبق شرحه: يمكن القول أنه اتضحت ملامح الوفاق والفراق بين القاعدتين فيما يلي:

1- أن قاعدة سد الذرائع مبنية على أصل اعتبار المآل والنظر في المآلات لا يكون إلا مقصد العامل ونيته بل إلى نتيجة العمل وثمرته[1]، وعليه فالمعول عليه في سد الذرائع ليس هو نية أو القصد إلى المفسدة الممنوعة ، ولكن ما يترتب على الفعل من المفاسد في مجرى العادة أو ما يقصد به في العرف، وإن لم يثبت قصد خاص للفاعل بل وإن ثبت القصد الحسن والنية الخالصة[2]، في بعض الأحيان، فيتحتم مع ذلك العمل أما قاعدة المعاملة بنقيض القصد، فالمعول عليه فيها القصد الفاسد والباعث غير المشروع أما ما يدل عليه من "كثرة الوقوع أو أن يكثر فيه الناس بمقتضى العادة"[3]، بالإضافة إلى ما يؤول إليه الفعل.

2- **قاعدة سدّ الذرائع:** هي بمثابة الوقاية من الوقوع في المفسدة، أما قاعدة المعاملة ينقض القصد فهي بمثابة العلاج أو بمعنى آخر، أنّ الأولى تكون قبل شروع المكلف في العمل المشبوه فيلجأ إليها للحيلولة بينه وبين ذلك العمل، وأما الثانية فيلجأ إليها بعد أن ترتكب المخالفة، ويقع المكلف بالمحظور بنيته السيئة وقصده الفاسد فيكون عكس ذلك عليه.

المطلب الثالث: علاقتها بالحيل:

الحيلة كفكرة لها حقيقتها التي تقوم عليها، وطبيعتها التي تتسم بها، ولذلك كان علينا أن نلقي الضوء غلى بغض تعريفات وتقسيماتها في الفقه الإسلامي.

الفرع الأول: تعريف الحيل (لغة/إصطلاحا):

لغة: الحيلة والاحتيال والتحيل، في أصل اللغة: الحذق وجودة النظر والقدرة على دقة التصرف في تدبير الأمور[4]، وهي مأخوذة من التحول لأن بها يتحول من حال إلى

---

[1]- أبو زهرة، مالك بن أنس، مكتبة الأعلى المصرية، القاهرة، ط2، ص135.

[2]- حامد حسان، نظرية المصلحة، المرجع السابق، ص 216.

[3]- الشاطبي، الموافقات، ج4، ص 144، وينظر: القرافي، الفروق الفرق، ص 244/194.

[4]- مجد الدين فيروز آبادي، القاموس المحيط، مادة (ح ي ل).

حال، بنوع تدبر ولطف، يحيل بها الشيء عن ظاهره[1]، والاستعمال الغالب للحيل يطلق على الوسائل المتوصل بها إلى المقصود السيئ، والكلمات ذات الصلة الواردة بهذا الغرض هي: المكر، الخديعة، الكيد المدالسة، المخاتلة وقريب من هذا الخذل الذي ورد على لسان الرسول صلى الله عليه وسلم لنعيم بن مسعود: "خذل عنا إن استطعت فإن الحرب خدعة"[2] وليس من باب الحيلة أو التحيل التدبير والحرص والورع لأنها عمل مأذون فيه بصورة غير صورته أو بإيجاد وسائله[3].

إصطلاحا: تطلق على ما يتوصل به إلى مقصود خفي، وتنقسم إلى قسمين: جائزة وهي ما يسميها بعض العلماء بحيل شرعية وغير جائزة ولعل هذا التقسيم هوما ألمح إليه الشاطبي في موافقاته بقول: "لا يمكن إقامة دليل من الشريعة على إبطال كل حيلة، كما أنه لا يقوم دليل على تصحيح كل حيلة، فإنما يبطل منها ما كان مضادا لقصد الشارع خاصة، وهو الذي يتفق عليه جميع أهل الإسلام، ويقع الاختلاف في المسائل التي تتعارض فيها الأدلة[4].

وفي موضع آخر قال: "الحيل التي تقدم إبطالها وذمها والنهي عنها، ما هدم أصل شرعيا، وناقض مصلحة شرعية، فإن فرضنا أن الحيلة لا تهدم أصلا شرعيا، ولا تتناقض مصلحة شهد الشرع باعتبارها فغير داخلة في النهى.

أما القسم الأول: وهي الحيل المشروعة والجائزة فقد عرفها الفقهاء بأنها هي التي تكون وسيلتها مشروعة وغايتها كذلك.

---

[1]– ابن القيم الجوزية، إعلام الموقعين، ج3، ص 182.

[2]– محمد كرومي، مبدأ التهمة وأثره في قاعدة المعاملة بنقيض القصد عند المالكية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير، كلية العلوم والاجتماعية، تخصص علوم إسلامية، قسم الشريعة، الفقه وأصوله، 2006/2005، ص 263.

[3]– الطاهر ابن عاشور، مقاصد الشريعة، ص 110.

[4]– الشاطبي، الموافقات، ج2، ص 293.

قال البوطي في صدد تعريفها المشروع: هي قصد التوصل إلى تحويل حكم لآخر بواسطة مشروعة في الأصل"[1].

وقال الحموي: وكل حيلة يحتال بها الرجل ليتخلص بها من الحرام، أو يتوصل بها إلى الحلال فهي حسنة، وهو معنى ما نقل عن الشعبي: لابأس بالحيل فيما يحل[2].

أما القسم الثاني: وهي غير جائزة فهذا ما يقصده عامة الفقهاء عن الإطلاق وقد قصد الشيخ ابن عاشور كلامها عليها فعرفها بقوله "إبراز عمل ممنوع شرعا في صورة عمل جائز، أو إبراز عمل غير معتد شرعا في صورة عمل معتد به، لقصد تفصيلي من مؤاخذته، فالتحيل شرعا هو ما كان المنع فيه شرعيا والمناع الشارع[3].

وحرم الزنا والربا والقتل ونحوها، وأوجب أيضا أشياء مرتبة على أسباب، وحرم أخرى كذلك، كإيجاب الزكاة والكفارات وما أشبهها، فإذا تسبب المكلف في إسقاط ذلك الوجوب عن نفسه، أو في إباحة ذلك المحرم عليه بوجه من وجوه التسبب، حتى يصير الواجب غير واجب في الظاهر، أو المحرم حلالا في الظاهر أيضا فهذا التسبب يسمى حيلة وتحيلا[4].

ويزيد الأمر وضوحا أكثر في كلامه على القواعد المبنية على الأصل "اعتبار المالك"، ومنها قاعدة الحيل فقال الشاطبي: "فإن حقيقتها المشهورة تقديم عمل ظاهر الجواز لإبطال حكم شرعي وتحويله في الظاهر إلى حكم آخر، فمآل العمل فيها حرم قواعد الشريعة في الواقع، كالواهب ماله عند رأس الحول فرارا من الزكاة، فإن أصل الهبة على الجواز، ولو منع الزكاة من غير هبة لكان ممنوعا، فإن كل واحد منها

---

[1]– محمد سعيد رمضان البوطي، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، مؤسسة الرسالة، مكتبة رحاب، ط1، 1400هـ/1980م، ص 256.

[2]– ابن نجيم الحموي، غمز عيون البصائر(شرح كتاب الأشباه والنظائر لابن نعيم)، دار الكتب العلمية، 1405هـ/1985م، ج2، ص 191.

[3]– ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص 110.

[4]– الشاطبي، الموافقات، ج2، ص 287.

ظاهرا أمره في المصلحة أو المفسدة، فإذا جمع بينهما على هذا القصد صار مآل الهبة المنع من أداء الزكاة وهو مفسدة"[1].

الفرع الثاني: أوجه الترابط والافتراق بين الحيل والذرائع:

الحيل والذرائع أمران فيهما تداخل، وإدا أمعنا النظر نجد أنه يصعب الفصل بينهما، ولا يمكن أن نتناول أحدهما إلا بذكر الآخر فإذا كانت الحيلة عبارة عن تقديم عمل ظاهر الجواز لإبطال حكم شرعي، وتحويله في الظاهر إلى حكم آخر، وكانت الذريعة هي ما كان ظاهره الإباحة ويتوصل أو يمكن أن يتوصل به إلى محظور، يتضح لنا أن الذرائع والحيل قاعدتان متشابهتان والكلام فيهما متداخل، وهما يلتقيان أحيانا ويفترقان أحيانا، ولهذا التداخل حمل من كتب عنهما على التكلم على احداهما أثناء كلامه على الآخرى وعلى أن يستدل لإحداهما بأدلة الآخرى[2].

الفرق بينهما:

قال الشيخ ابن عاشور: للذرائع تعلق قوى ببحث التحيّل، إلا أن التحيل يراد به أعمال بعض الناس في خاصة أحواله للتخلص من حق شرعي عليه صورة هي أيضا معتبرة شرعا حتى يظن أنه جار على الحكم الشرع، وأما الذرائع فهي ما يقضي إلى فساد سواء قصد الناس به إفضائه إلى فساد أم لم يقصدوه، وذلك في الأحوال العامة، فحصل الفرق بين الذرائع والحيل من جهتين: جهة العموم والخصوص، وجهة القصد وعدمه، والحيل المبحوث فيها تكون إلا مبطلة لمقصد شرعي، والذرائع قد تكون مبطلة لمقصد شرعي من الصلاح وقد لا تكون مبطلة[3].

الفرع الثالث: أوجه ارتباط الذرائع والحيل بقاعدة المعاملة بنقيض القصد:

وفيما يلي نبين الفرق بين الحيلة والذرائع ومن ثم نبين وجه الارتباط بالقاعدة المعاملة بنقيض القصد.

---

[1]– الشاطبي، الموافقات، ج2، ص 288.

[2]– شعبان محمد إسماعيل، سد الذرائع بين الإلغاء والاعتبار، حولية كلية الدراسات الإسلامية العربية، القاهرة، 1988م،ج2،ص326.

[3]– ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص 166.

1- أن الحيل قد تكون للتخلص من قواعد الشريعة ومآلها حرم قواعدها كما عبر عنها الشاطبي ومعاقبة أربابها (الحيل بإبطالها عليهم ومعاكستهم بضدها هو إعمال لقاعدة المعاملة بنقيض القصد فبينهما علاقة تلازم من هذه الجهة، ذلك لأن كليهما يأتي على العمل وتصرف المكلف بعد الوقوع.

2- الحيل تجري في العقود خاصة، والذرائع في العقود وغيرها فهي أوسع[1].

3- اشتراط القصد في الحيل وعدم اشتراطه في الذرائع، فمتى وجد القصد في الذريعة فهي حيلة ومتى عدم ذريعة فقط.

مثال: ما يحتال من المباحات في الاصل كتفويت النصاب قبل الحول تخلصا من الزكاة، وفي إبطال مثل هذه الحيل أعمال قاعدة المعاملة بنقيض القصد[2].

4- إجتماع الذريعة والحيلة: كشراء البائع السلعة من مشتريها بأقل من الثمن المستحق وهذا ما يدخل في بيع العينة الذي حرمه المالكية.

الفرع الرابع: علاقة قاعدة المعاملة بنقيض القصد بالحيل:

يقول إبن القيم: " من تأمل الشريعة ورزق فيها فقه نفس رآها قد ابطلت على أصحاب الحيل مقاصدهم وقابلتهم بنقيضها، وسدت عليهم الطرق التي فتحوها للتحايل الباطل.

فمن ذلك أن الشارع منع المتحايل على الميراث بقتل مورثه ميراثه، ونقله إلى غيره دونه لما احتال عليه بالباطل"[3].

ونظائر ذلك كثيرة فالمحتال بالباطل معامل بنقيض قصده شرعا وقدرا، ولهذا عاقب الله من احتال على الصيد المحرم بأن مسخهم، ومن احتال على كل أموال الناس بالربا وعلى الفَّار من الزكاة ولو تدبرنا في آيات كثيرة لوجدنا أن الله عاقب كل من خرج عن طاعته بأن عكس عليه مقصده شرعا وقدرا، من هنا نعرف أن قاعدتنا مانعة من التحايل على شرع الله فحين يأتي المكلف بحيلة ليسط مقصود الشارع تعاقبه هذه القاعدة بنقيض مقصوده وتبطل حيلته.

---

[1]- وهبة بن مصطفى الزحيلي، الوسيط في أصول الفقه، دار الفكر، بيروت، ص 461.

[2]- ابن القيم، إغاثة اللهفان، ج1، ص من 357 إلى 361.

[3]- ابن القيم، إعلام الموقعين، ج3، ص220.

وهذه أمثلة مبينة لعلاقة القاعدة على سبيل الذكر في الحصر والتفصيل:

مثل: السفر من أجل الجماع في نهار رمضان: ثم أنشأ السفر ليجامع امرأته، وجب عليه إتمام صومه ولم يجز له الترخص بالفطر، واستدل بأن الحيل لا تسقط العبادات فمن احتال على عبادة لإسقاطها عمل بنقيض قصد[1].

المطلب الرابع: علاقة المعاملة بنقيض القصد بالرخصة لا تناط بالمعاصي:

الفرع الأول: شرح ألفاظ القاعدة لغة:

الرخص: لها عدة معان:

1- نعومة الملمس.
2- انخفاض الأسعار.
3- الإذن في الأمر بعد النهي عنه، ومنه وأرخص في السلم أي أذن فيه[2].
4- التيسير والتخفيف.

وفي الحديث: "إن الله يحب أن تؤتى رخصه كما يكره أن تؤتى معصيته"[3].

إصطلاحا: الرخص:

عرف الشاطبي الرخصة بأنها ما شرع لعذر شاق استثناء من أصل كلي يقتضي المنع، مع اقتصار على مواضع الحاجة فيه[4].

شاق: قيد خرج به ما شرع من غير مشقة موجودة، فقد يكون العذر مجرد الحاجة فلا يسمى ذلك رخصة كالقراض مثلا فإنه يجوز لعذر في الأصل عجز صاحب المال عن ضرب في الأرض، ويجوز حيث لا عجز ولا عذر وكذلك المساقاة والقرض والسلم فلا يسمى هذا كله رخصة وإن كانت مستثناة من أصل ممنوع وإنما يكون مثل هذا داخلا تحت أصل الحاجيات الكلية والحاجيات لا تسمى عند العلماء باسم الرخصة[5]، وقد

---

[1]– المبسوط، السرخسي، ج3، ص 68.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، مادة (ر خ ص)، ج7، ص 40.

[3]– الإمام أحمد بن حنبل الشيباني (ت 241هـ)، مسند الإمام حنبل، حديث 5866، ج2، ص 474.

[4]– الشاطبي، الموافقات، المرجع السابق، ج1، ص 213.

[5]– الشاطبي، الموافقات، المرجع السابق، ج1، ص 243.

يكون العذر راجعا لأصل تكميلي، فلا يسمى رخصة كما إذا كان المترخص إماما عجز عن القيام فصلى قاعدا، فصلى المؤتم بهم قاعدين وقع العذر إلا أنَّ العذر في حقهم ليس المشقة، وإنما لمتابعة الإمام لما جاء في حديث أنس بن مالك عن النبي (صلى الله عليه وسلم) قال "إنما جعل الإمام ليؤتم به –ثم قال وإذا صلى قاعدا فصلوا قعودا أجمعون"[1].

فهذه الموافقة للإمام وعدم المخالفة عليه لا تسمى رخصة وإن كانت مستثناة لعذر.

الفرع الثاني: المعنى الإجمالي للقاعدة:

الرخصة الشرعية عون من الله لعباده **لقوله تعالى:** ﴿**وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ**﴾[2].

فالله أحل لنا الحلال وحرم علينا خلافه ولكنه تعالى عند الاضطرار أحل لنا بعض المحرمات رخصة منه سبحانه، كأكل الميتة أو قصر الصلاة أو الفطر مثلا، فالعاصي لا يعان ولا يخفف عنه كمن سافر لقطع طريق أو إخافة بسبيل، فلا حق له في القصر والفطر مثلا لأن في ذلك اعتداء وبغيا، ومن ثم جاءت قاعدة "الرخص لا تناط بالمعاصي"[3].

معنى آخر: أن فعل الرخصة متى توقف على وجود شيء نظر في ذلك الشيء، فإن كان تعاطيه في نفسه حراما امتنع معه فعل الرخصة وإلا فلا[4].

الفرع الثالث: علاقة الرخص التي لا تناط بالمعاصي بقاعدة المعاملة بنقيض القصد:

الرخص لا تبنى عليها المعاصي، لأن أساسها سليم منوط وهي العذر الشرعي رخصة من الشارع فلا يصح الولوج إلى رخص الشارع من جهة المعصية، فالعاصي

---

[1]– الإمام مسلم، صحيح مسلم، كتاب الصلاة، باب إئتمام المأموم بالإمام، حديث 807، ص 203.

[2]– سورة الحج، الآية 78.

[3]– الصادق الغرياني، تطبيقات القواعد الفقهية، منشورات جامعة طرابلس، ليبيا، 2005م، ص 49/48.

[4]– عمر كامل، الرخصة الشرعية في الأصول والقواعد الفقهية، ص 324/223.

لا يستحق أن يترخص لأنه قد يكون إعانة له على المعصية، فالرخصة لا تباح بدون قصد لها – والأمور بمقاصدها، وهذا عند من يرى أن سفر المعصية لا يبيح الترخص كالمالكية.

ولذا المذهب الذي يرى أن سفر المعصية لا يبيح للمسافر أن يترخَّص، أو تأوّل المكلّف تأوّلا بعيدًا مثلا، أو احتال للترخص أنّه قد استغلّ قواعد الشريعة السمحة، كقاعدة التيسير ورفع الحرج، وقاعدة الرخصة لتلبية شهواته، فيعامل بنقيض القصد، ليعلم أن الشريعة ليست هزؤا بل هي مبنية على الحكمة، ومقصد الامتثال، وموافقة مقصود الشارع الحكيم.

الفرع الرابع: علاقتها بالمقاصد:

إن هذه القاعدة وثيقة الصلة بمقاصد الشريعة التي حرص الشارع الحكيم على تطبيقها لتحقيق مصالح العباد في الدنيا والآخرة.

وذلك أن في تطبيق هذه القاعدة الشرعية تحقيقا لمصالح الشريعة الإسلامية التي شرعت الأحكام لتحقيق مصالح العباد واعتبرت الأعمال بأحكامها، لأن مقصود الشارع فيها (فإذا كان الأمر في ظاهره وباطنه أي منفعته وحكمته)، على أصل المشروعية فلا إشكال، وإن كان الظاهر موافقا والمصلحة مخالفة فالفعل غير صحيح وغير مشروع، لأن الأعمال الشرعية (أي المقصود منها الجري على الشرع) ليست مقصود لأنفسها وإنما قصد بأمور أخرى، هي معانيها، وهي المصالح التي شرعت لأجلها، فالذي عمل من ذلك على غير هذا الوضع فليس على وضع المشروعات[1].

وهذا كله مقصود: أن الأعمال كلها منوطة بأسباب، والأسباب ما جعلت أسبابا لاشتمالها على الحكم والمصالح التي ضبطها الشرع وجعلها علامة عليها، ومعرفا فإن كان العمل مسلوبا من الحكمة التي روعيت في سببه كان فعله خاليا عن الحكمة التي لأجلها جعل مسببا على سببه[2].

"كل رخصة اقتضت بالسفر فليس للعاصي في سفره الأخذ بها".

---

[1]– الشاطبي، الموافقات، المصدر السابق، ج2، ص 385.

[2]– ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص 361.

خلاصة الفصل:

من خلال عرضنا للمباحث المختلفة تبين لنا أن:

قاعدة المعاملة بنقيض القصد هي قاعدة عظيمة من قواعد الشرع، دلت عليها أمثلة كثيرة من كتاب الله عز وجل، معناه أن الله عز وجل يعاقب شخصا أو مجموعة ممن الأشخاص يسلكون مسلكا ويقصدون فيه مخالفة الشرع يبتغون بذلك تحقيق مصلحة دنيوية فيعاقبهم الله عز وجل بالحرمان الكامل فلا يتحقق لهم شيء من المصالح والمنافع.

وقاعدة المعاملة بنقيض القصد لها توافق في العمل بها في المذاهب الفقهية ولها أهمية كبيرة في قمع الفساد وسد الذرائع وإبطال الحيل ومراعاة مقاصد الشريعة، وإن اختلفت المذاهب في أحكامها وحكمها.

الفصل الثاني:

تنزيل القاعدة واستشفاف المقاصد منها.

- ✓ المبحث الأول: تنزيل القاعدة في العبادات.
- ✓ المبحث الثاني: تنزيل القاعدة في باب المعاملات والأحوال الشخصية.

تمهيد:

سيكون عملنا في هذا الفصل بيان الأثر العملي لقاعدة المعاملة بنقيض القصد، في مسائل مختلفة ليست حاصرة لكل المسائل، وإنما تبين مقصود القاعدة، وأثرها على نقض مقصود المكلف، وبيان علة ذلك، وأصل هذه المسائل عند المالكية، ولكن سنذكر المذاهب الأخرى، لبيان حقيقة تصور المسائل، من حيث الدليل والمقصد، ليظهر التصور الأكمل والمقصد الأمثل.

المبحث الأول: تطبيقات القاعدة عند المالكية في العبادات:

من خلال ما سبق ذكره يمكن القول بأن المعاملة بنقيض القصد من القواعد الفقهية، والتي توحي بأن الاستعجال والتحايل في الشرع يؤدي إلى العقاب بنقيض القصد، ولتدعيم دراستنا نسرد بعضا من تطبيقاتها الفقهية التي لا تنحصر في باب أو مجال واحد.

المطلب الأول: في باب العبادات: قال الحطاب[1]:

(قف وإستمع مسائلا قد حكموا بأنها بالابتداء تلزم
صلاتنا وصومنا وحجنا وعمرة لنا كذا اعتكافنا
طوافنا مع إئتمام المقتدى فيلزم القضا بقطع العامد)

وعليه سنبين هذه المسائل المحصورة عند المالكية، ونشير الى أصل المسألة عند المذاهب الأخرى وحكمها، ليظهر لنا المقصد، ويكتمل تصور المسألة على حقيقتها.

المسألة الأولى: صلاة النافلة: وهي ما زاد عن الفرض فهو تطوع، والأصل في النوافل عدم القضاء، إذ القضاء مرتبط بما أصله الوجوب، ولكن المالكية استثنوا مسائل من النوافل، فأقروا فيها القضاء، حتى وإن كان الأصل في النافلة، مطلقا كالقراءة والذكر ونحوهما وإنها لا تجب بالشروع فيها عند المالكية سوى مسائل السبع المعروفة التي نظمها الحطاب وهي: (الصلاة، الصوم، الحج، العمرة، الاعتكاف،

[1]– سيدي عبد الله بن الحاج إبراهيم العلوي، نشر البنود على مراقي السعود، ط1، 2005م، ج1، ص 140.

الطواف، الإئتمام)، منها ما تجبر النقص والخلل الذي يقع فيه المصلي ومن أداها نال قربة الله ازداد محبة له.

اختلف في صحة قطع النوافل بعد الشروع فيها:

أولا: قول المالكية والحنفية: أن من شرع في صلاة النافلة لا يجوز له قطعه ويلزمه إتمامه واستدلوا بأدلة منها لقوله تعالى: ﴿**وَلَا تُبْطِلُواْ أَعْمَالَكُمْ**﴾[1].

وقطع النافلة إبطال لها فيكون داخلا في النّهي والمراد إبطال ثواب العمل مفروض، أمّا إذا كان نفلا فليس واجب[2].

أن الآية القرآنية عامة، وأحاديث النهي عن النافلة خاصة، والخاص مقدم على العام.

وأجاب الجمهور بأن المقصود إبطالها بالشرك المحيط للعمل أو بالرياء والعجب، واستدلوا بحديث: **(فهل على غيرهن؟ قال: لا إلا أن تطوع أي فليزمك أو يكون عليك)**[3].

ورد الجمهور بأن التقدير فلك أن تفعل الأولى.

ثانيا الشافعية: قالوا بأن من شرع في صلاة نافلة أو صوم فله القطع متى أراد ذلك واستدلوا بأدلة منها: قال صلى الله عليه وسلم: **(الصائم المتطوع أمير نفسه إن شاء صام وإن شاء أفطر)**[4].

وبما أخرجه مسلم من أن النبي صلى الله عليه وسلم كان ينوي صوم التطوع ثم يفطر[5].

---

[1]– سورة محمّد، الآية 33.

[2]– القرطبي: محمد بن أحمد بن أبي بكر، الجامع لأحكام القرآن، ج16، ص 216.

[3]– أخرجه البخاري في "كتاب الإيمان باب الزكاة في الإسلام"، حديث46، ص5.

[4]– أخرجه الترمذي في "أبواب الصوم باب ما جاء في إفطار الصائم المتطوع"، حديث730، ج3، ص110.

[5]– سيدي عبد الله الحاج إبراهيم علوي الشنقيطي، الشرح الكبير على مرا في السعود، ط1، 2018م، ج1، ص 72.

وتقاس الصلاة على الصوم فلا تتناولهما الأعمال جمعا بين الأدلة، وإنما يلزم النفل بالشروع عند المالكية فيما نظمه الحطاب.

والمقصد من مواصلة النافلة بعد الشروع فيها عند المالكية، هو أخذ بالظاهر كما ذكرنا فهو مقدم، ونقصد بذلك القطع العمد، لا لسبب، إذ فيه مقام تعظيم العبادة أولا، ثم تعظيم الوقوف بين يد الله.

المسألة الثانية: الصيام:

وهذه المسألة مختصة لمن أصبح صائما صوم نفل، فاختلف الفقهاء هل يجب عليه الإتمام، أم يجوز له القطع، وماذا يترتب عليه بعد ذلك؟

من أصبح صائما نفل لم يجب له الفطر ويجب عليه القضاء إن أفطر عند المالكية والحنفية، ويجوز له الفطر سواء كان بعذر أو بغير عذر عند الشافعية والحنابلة واستدلوا الشافعية والحنابلة بحديث السيدة عائشة قالت: **(دخل علي على النبي ذات يوم فقال: هل عندكم شيء؟ فقلنا لا، فقال فإني صائم، ثم أتانا يوما آخر، فقلنا: يا رسول الله، أهدي لنا حيس*[1]، فقال: أرينيه فلقد أصبحت صائما فأكل)**[2].

أما المالكية فاستدلوا بحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: **(إذا دعي أحدكم إلى الطعام فليجب فإن كان صائما فليصل*، وإن كان مفطرا فليطعم)**[3].

وفي رواية له إذا دعي أحدكم إلى الطعام فليقل إني صائم[4].

---

* الحيس: الدقيق والسمن وتمر مخلوط، (موسوعة الأحاديث النبوية، الدرر السنية).

[1]- ابن الأثير، جامع الأصول، ج6، ص 288.

[2]- صحيح مسلم، كتاب الصيام باب جواز صوم النافلة بنية من النهار قبل الزوال، حديث 1154، ج2، ص809.

* فليصل: فليدع كما في رواية أبي دواد.

[3]- كتاب النكاح باب الأمر بالإباحة الداعي دعوة، حديث 1431.

[4]- صحيح مسلم، كتاب صيام، باب صائم يدعى لطعام فلقل أني صائم، حديث1150،ج2،ص807.

المسألة الثالثة: صوم المرأة بدون إذن زوجها:

يجب على كل مسلم مكلف صوم رمضان سواء أذن له غيره، أم لم يأذن له، كما هو الحكم في جميع الفرائض، أما التطوع فيختلف الأمر، فصوم الزوجة التطوع من غير إذن الزوج يختلف باختلاف الأزواج، فالمرأة التي تعلم حاجة الزوج لها في النهار يمنعها الصوم من تلبيتها لا تصوم إلا بإذنه، أما الزوجة التي تعلم عدم حاجة الزوج لها فيمكنها أن تصوم من غير إذنه.

وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المثال:

لا يجوز للمرأة أن تصوم نفلا وزوجها حاضرا إلا بإذنه، وهو قول جمهور أهل العلم **من الحنفية، المالكية، الشافعية، الحنابلة**[1].

وخص **المالكية** الحرمة بما إذا كان الزوج محتاجا إلى امرأته[2] أمّا **الشافعية** بما يتكرر صومه **(الاثنين والخميس)** أما مالا يتكرر صومه **(كعرفة أو عاشوراء أو ستة من شوال)** فلها صومها بغير إذنه إلا إن منعها.

واستدلوا بحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال: **(لا يحل للمرأة أن تصوم وزوجها شاهد* إلا بإذنه**[3]**)**.

والمقصود بذلك صيام التطوع، وأما صوم الفرض القضاء الذي عليها من رمضان، أو كان عليها نذرا فإنه يجب عليها أن تصومه ولو كان زوجها شاهدا، بل ولو كان غير راض، لأنه لا خيار لها في ذلك، وطاعة الله مقدمة على طاعة الزوج، فيراعى هذا الجانب، ولكن صيام المرأة التطوع بحضور زوجها إذا كان شاهدا يعني: غير مسافر وغير غائب، فإنه يكون ذلك مظنة لتضييع وتعطيل حقوقه، فهي إذا صامت قد تفتر عن القيام بواجباته وحقوقه التي عليها، تضعف عن هذا، وكذلك أيضا إنه تتعطل منافعه من جو الاستمتاع، فهذا حقه، فلا يجوز لها أن تصوم إلا بإذنه، لأن ذلك يتصل بحقه، لهذا المعنى.

---

[1]– الموسوعة الفقهية كتاب الصوم، باب الخامس ما يستحب صومه وما يكره وما يحرم.

[2]– الإمام مالك، المدونة الكبرى ، ج1، ص 279.

* شاهد: حاضر غير مسافر

[3]– صحيح البخاري، كتاب: النكاح لا تأذن المرأة في بيت زوجها لأحد بإذنه، حديث 5195.

أما عن حكم من أفطر زوجته نفلا من دون إذنه: إذا صامت الزوجة تطوعا بغير إذن زوجها فله أن بفطرها وهو قول الحنفية والمالكية والشافعية، إلا أن المالكية خصوا جواز تفطيرها بالجماع فقط أما بالأكل والشرب فليس له ذلك، لأن احتياجه إليها والموجب إلى تفطيرها إنما هو من جهة الوطء، وهو قول الحنابلة وذلك لأن حقه واجب وهو مقدم على التطوع[1].

أمّا عن معاملتها بنقيض القصد وهذا أن الزوجة قصدت الصوم لتمنع نفسها على زوجها، فعوملت بنقيض قصدها، والسبب أن هذا حق للزوج، فالشريعة سدّت هذا لدفع الشقاق، والتحايل من النساء للتأثير على الأزواج.

المسألة الرابعة: الحج والعمرة:

الحج خامس الأركان، ولوجوبه خصوصية عن غيره من الفرائض، فلا يجب على الغير المستطيع، واستطاعة الحج استطاعة خاصة، تضاف إلى الاستطاعة العامة المشروطة في جميع التكاليف ولا يقدر هذه الاستطاعة إلا المكلف نفسه، فلا يتعرض لمن ترك الحج وبناء على كل هذا تختلف أحكام الحج عن غيره من التطوعات، إذا لمن يرخص الشرع في ترك تطوع الصلاة كلية، فالأمر يختلف في تطوع الحج في المشقة الخاصة به.

وأحكام العمرة قريبة من أحكام الحج لأن أفعالها شبيهة بأفعاله، وتأخذ من الجهد والمشقة ما يأخذه الحج.

إذا بدأ الإنسان الطواف متطوعا به وجب عليه إكماله إلى تمامه عند الحنفية والمالكية، أما الشافعية والحنابلة يرون جواز قطعه الشروع عندهم غير موجب لإتمام واستدلوا بقوله تعالى: ﴿**وَأَتِمُّواْ الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ**﴾[2].

المقصد: من شرع في الحج والعمرة ثم أراد إبطالهما والخروج منهما، مثل الصلاة، فعند المالكية يعامل بنقيض قصده، والمقصد مثل الصلاة، فمراعاة حرمة الشعائر مقصد مأخوذ به في شريعتنا.

---

[1]– الدباغي أحمد، فقه التطوع، مذكرة عند المالكية، ص 2014/2013م، ص 118.

[2]– سورة البقرة، الآية 196.

المسألة الخامسة: الاعتكاف:

الاعتكاف: هو لزوم مميز مسجدا مباحا بصوم كافا عن الجماع ومقادمته يوما وليلة فاكثر للعبادة بنية[1].

حكمه: الاعتكاف نافلة من النوافل المرغب فيها المستحبة مؤكدة وهو سنة قوله تعالى: ﴿**وَعَهِدْنَا إِلَى إِبْرَاهِيمَ وَإِسْمَاعِيلَ أَن طَهِّرَا بَيْتِي لِلْطَائِفِينَ وَالْعَاكِفِينَ وَالرُّكَّعِ السُّجُودِ**﴾[2]، وقوله تعالى: ﴿**وَلَا تُبَاشِرُوهُنَّ وَأَنْتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ**﴾[3].

حديث عائشة رضي الله عنها قالت: **(كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعتكف العشر الأواخر حتى توفاه الله ثم اعتكف أزواجه من بعده)**[4].

حكمته: الحكمة من تشريع الاعتكاف أمور كثيرة يلخصها أنه شرع للتقرب إلى الله بالتفرغ لعبادته سنة لكن يصير واجب بشروع فيه عند المالكية والحنفية، لأن الشروع في العبادة ملزم بينما يجوز له الخروج عند الشافعية والحنابلة لأن الشروع عندهم غير ملزم[5].

المسألة السادسة: طواف التطوع:

الأصل ألا يقطع العمل الصالح ولو كان تطوعا لقوله تعالى: ﴿**وَلَا تُبْطِلُواْ أَعْمَالَكُمُ**﴾[6].

فنهى الله تعالى عن إبطال العمل ومن إبطاله قطعه بعد الشروع فيه، أما من حيث حكمه لو أبطله ففي ذلك قولان للعلماء[7]:

القول الأول: أنه لا يأثم ولا يلزمه إتمامه، وهو قول الشافعية والحنابلة.

---

[1]– محمد بن أحمد الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت، ج1، ص 541.

[2]– سورة البقرة، الآية 125.

[3]– سورة البقرة، الآية 187.

[4]– أخرجه البخاري في الاعتكاف، باب الاعتكاف في العشر الأواخر، حديث 2026.

[5]– من كتاب حلى تراقي من مكنون الجواهر المراقي، ص 72–73.

[6]– سورة محمد، الآية 33.

[7]– مأخوذة من موقع الشيخ خالد بن عبدالله المصلح (Almosleh.com).

القول الثاني: أنه يأثم بقطعه ويلزمه إتمامه وإليه، ذهب الحنفية والمالكية، وأقرب من هذين القولين القول الأول لعدم الدليل، وكون الطواف من أعمال الحج والعمرة لا يقتضي وجوب إتمام طواف التطوع.

وقوله تعالى: ﴿**وَأَتِمُّواْ الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ**﴾[1].

لا دليل فيه وليس هناك دليل إلا هذا العموم: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُواْ أَطِيعُواْ اللهَ وَأَطِيعُواْ الرَّسُولَ وَلَا تُبْطِلُواْ أَعْمَالَكُمْ**﴾[2].

وهذا نهي يحمل على تحريم في مواضع، ويحمل على كراهة في مواضع حسب ما تقتضيه الأدلة، والمسائل السابقة يجتمع فيها حرمة الزمان والمكان .

6/ الإئتمام:

وقد اختلف الفقهاء في حكم الإئتمام أو الاقتداء على قولين:

القول الأول: قول الحنفية والمالكية أنه لا يجوز الإئتمام بالمسبوق(**المأموم**) ولا تصحوا صلاة المأتم به، فصّل المالكية: إذا أدرك ركعة مع الإمام أو أكثر، أما إذا لم يدرك ولا ركعة فتصح واستدلوا بقوله صلى الله عليه وسلم: **(إنما جعل الإمام ليؤتم به فلا تختلفوا عليه)**[3].

علمنا النبي صلى الله عليه وسلم أحكام صلاة الجماعة وأدابها، ومن ذلك متابعة المأموم لإمامه، والاقتداء به، والإنصات إليه في القراءة، مع الحفاظ على الخشوع وانتظام الصفوف.

– فالمأموم تابع للإمام غير متبوع.

القول الثاني: وهو قول الشافعية والحنابلة في الأصح وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية[4] أنه يجوز الإئتمام بالمسبوق، وتصح صلاة المؤتم به وزاد الحنابلة إلا أن تكون جمعة واستدلوا بحديث ابن عباس رضي الله عنهما: **(قال نمت عند ميمونة والنبي صلى الله عليه وسلم عندها في تلك الليلة فتوضأ ثم قام يصلي فقمت على يساره**

---

[1]– سورة البقرة، الآية 196.

[2]– سورة محمد، الآية 33.

[3]– صحيح البخاري، باب إنّما جعلوا الامام يؤتمم به، حديث 689، ج1، ص 253.

[4]– ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج23، ص 382.

فأخذني فجعلني على يمنيه)[1]، والذي نقصده هو الخروج على الإمام عامة وهو من تحقق فيه وصف الإمامة.

المقصد من هذا هو أنه أدخل نفسه في عبادة لا تلزمه في الأصل فلما دخلها أراد قطعها قاصدا بذلك تسقط عنه عمل بنقيض قصده حيث أنه ملزوم بقضائه وذلك مراعاة لحرمة الشعائر لئلا تصير هزؤا، وأخذا بظاهر الحديث فهو على إطلاقه قولا وفعلا، ولعله كذلك يفتح باب الخروج عن الإئتمام بالإمام لكل أحد، فتضيع هيبة الإمام، وحرمة المسجد، إذ أحكام الشريعة جعلت تحت نظام، يقر الامتثال ولا يقبل الاختلال.

المسألة الثامنة: الفرار من الزكاة:

الزكاة: هي الركن الثالث من أركان الإسلام الخمسة، وهي أخت الصلاة، وهي طهرة وبركة للأموال والأنفس.

حكمها: واجبة بالكتاب والسنة قوله تعالى: ﴿**وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَاةَ وَءَاتُوا ٱلزَّكَاةَ**﴾[2].

وقوله تعالى: ﴿**خُذْ مِنَ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا**﴾[3].

أما من السنة قوله صلى الله عليه وسلم: **(بني الإسلام على خمس: شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله، إقام الصلاة، إتاء الزكاة، صوم رمضان، وحج البيت من استطاع إليه سبيلا)**[4].

حكمتها:

- التفاوت بين الناس وذلك لتحقيق التكافل والتضامن الاجتماعي في الإسلام، كما تصون المال وتحصنه.
- تطهير النفس من داء الشح والبخل.

---

[1]- صحيح البخاري، كتاب الآذان، باب إذا قام الرجل على يسار الإمام، حديث 698.

[2]- سورة البقرة، الآية 43.

[3]- سورة التوبة، الآية 103.

[4]- صحيح البخاري، كتاب الإيمان، باب دعاؤكم إيمانكم، حديث8، ج1، ص11، ومسلم، كتاب الإيمان، باب أركان الإسلام ودعائمه العظام، حديث 16.

والمكلفون ليسوا على درجة واحدة الإمتثال، لاسيما إذا تعلق الأمر بالجانب المالي، ولذلك من أول ما ظهر من الفتنة في خلافة أبي بكر، فرار المرتدين عن دفع الزكاة لبيت مال المسلمين، ولذلك وجدنا صورا كثيرة للفرار من هذا الواجب المالي منها:

صور الفرار من الزكاة كثيرة، إذ حيل أهل الباطل لا تنقضي، فمنهم من يؤخر قبض دينه عن الحول ليفر من الزكاة، ومنهم من يقرض المال قبل الحول ليفر من الزكاة، ومنهم من يبيع ناله قبل الحول ثم يشتريه ليحسب له من بداية شرائه حول جديد، ومنهم من يشتري بالمال حليا أو عقار ليهرب من الزكاة ومنهم من يهب بعض المال أو ينوي أن يقتني بعض ما أعده للتجارة قبل الحول ثم ينوي بها التجارة بعد الحول أو يكون له سائمة[1]، فيعلفها أياما ثم يعيدها للسوم، ليسقط عنها الزكاة والحيل في هذه كثيرة لا تحصى، والنبي حذر من هذا التحايل في حديث الزكاة بقوله: **(...ولا يجمع مفترق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة)**[2]، وقد أجمع العلماء أن للمرء قبل حول تصرف في ماله بالبيع أو الهبة أو الذبح مالم ينو الفرار من الزكاة، وأجمعوا على أنه إذا حال الحول أنه لا يحل تحيل بأن يفرق بين مجتمع أو يجمع بين مفترق[3].

ثم اختلفوا فيما فوت من ماله شيء ينوي به الفرار على قولين:

القول الأول: (صحته التصرف في المال): مع كراهته كراهة التنزيه ولا تجب الزكاة لئلا يلزم إيجابها في المال لم يحل عليه حول في ملكه فتختل في ذلك قاعدة الزكاة وهذا ما ذهب عليه الأحناف[4]، والشافعية [5]، والظاهرية [6].

---

[1]– السائمة: هي حيوانات مكتفية بالرعي في أكثر حول، (أنظر: إلى تعريفات الجرجاني)، ص37.

[2]– صحيح البخاري، كتاب الزكاة، باب لا يجمع بين مفترق ولا يفرق بين مجتمع، حديث 1382، ج2، ص 529.

[3]– ابن حجر السقلاني، فتح الباري صحيح البخاري، نشر دار المعرفة، بيروت، ج12، ص 331.

[4]– الكيساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج2، ص 30.

[5]– النووي، المجموع شرح المهذب، دار الفكر، د ط، د ت، ج5، ص 468.

[6]– ابن الحزم، المحلى بالآثار، تح: الشيخ أحمد محمود شاكر، دار الفكر للنشر، بيروت، ج5، ص 206.

القول الثاني: لا يصح الفرار بالزكاة بحيلة من الحيل، ولا يعان صاحبها على هذا القصد الفاسد بل يجب أن يعاقب بنقيض قصده، وتؤخذ منه الزكاة، وهذا ما ذهب إليه المالكية[1] والحنابلة وهو قول الأوزاعي[2].

وما يهمنا هو قول المالكية أن الزكاة فرض من فرائض الله أوجبها على عباده ومن كانت نيته الهروب منها عومل بنقيض قصده، وهذا نوع من التأديب في الشريعة لمن قام بهذا الفعل، وردع لغيره في إتخاذ أركان الإسلام يتصرف فيها الناس بإهوائهم.

مقصد عام:

من المسائل السابقة: يتبين أن المسائل التي ذكرها الحطاب، جلها من أركان الإسلام وبعضها داخل فيه ولذلك مقام أخر وهو أن الحفاظ على هذه أركان، هو حفاظ على هيبتها وهيبة الإسلام، وسدا لذريعة التجاسر على أحكامه، وكلها من حفظ مقاصد الشريعة الخمسة.

المبحث الثاني: تنزيل القاعدة في باب المعاملات والأحوال الشخصية:

سيكون عملنا في هذا المبحث دراسة الأحكام الشرعية المتعلقة بالأمور الدنيوية والمنظمة لعلاقات الناس البعض من المعاملات، والوصايا والفرائض محاولين تصور المسائل وإيجاد أراء الفقهاء والمذاهب فيها مع الإستشفاف وتنزيل المقاصد منها.

المطلب الأول: في باب فقه الأسرة (الطلاق والنكاح):

الفرع الأول: في باب النكاح:

الزواج ميثاق غليظ بين المرأة والرجل وسكن ومودة ورحمة بينهما، وقد تحدث أشياء غير متوقعة كموت الزوج أو طلاقه عن زوجته، وهنا على الزوجة أن تعتد لوفاة أو لطلاق من زوجها ولا تتزوج حتى تنتهي من عدتها.

[1]– خليل ابن عبد الله الخرشي، شرح مختصر، دار الفكر، بيروت، دمشق، ج2، ص 154.

[2]– ابن قدامة: أبو محمد بن قدامة، المغني، مكتبة القاهرة، 1380هـ–1968م، ج2، ص 285.

المسألة الأولى: نكاح المرأة في عدتها:

الأصل في هذه المسألة قوله تعالى: ﴿**وَلَا تَعْزِمُواْ عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ**﴾[1]، وقد اتفق الفقهاء على أن النكاح في العدة لا يجوز، سواء كانت عدة حيض أو حمل الأشهر.

وقد اختلف الفقهاء في من تزوج امرأة في عدتها ودخل بها على قولين:

القول الأول: أن المرأة إذا طلقت، فتزوجت برجل أخر في عدتها ودخل بها أن يفرق بينهما ولا يجتمعان أبدا وإلى هذا ذهب الإمام مالك والأوزاعي والليث بن سعد وهو قول الإمام الشافعي في القديم وهي رواية عن أحمد.

القول الثاني: أنه يفرق بينهما وإذا انقضت العدة بينهما فلا بأس أن يتزوجها مرة ثانية وبه قال أبو حنيفة والشافعي والثوري وهو قول الحنابلة أيضا[2].

واستدلوا أصحاب القول الأول ما روى عن مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب وعن سليمان بن يسار أن طليحة الأسدية كانت تحت رشيد الثقفي فطلقها، فنكحت في عدتها، فضربها عمر بن الخطاب وضرب زوجها بالمخفقة ضربات وفرق بينهما ثم قال عمر بن الخطاب: **(أيّما امرأة نكحت في عدتها، فإن كان زوجها الذي تزوجها ولم يدخل بها فرق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول ثم اعتدت من الأخر ثم لا يجتمعان أبدا)** وقال مالك وسعيد بن المسيب: **(ولها مهرها بما استحل منها)**[3].

أمّا أصحاب القول الثاني استدلوا أنّ هذا الزوج الثاني له أن يتزوجها إن شاء إذا أنقضت عدتها، لأن هذا وطئ بشبهة فلا يوجب تحريم الموطوءة على الواطئ على التأبيد كالواطئ في النكاح بلا ولي[4].

---

[1]– سورة البقرة، الآية 235.

[2]– القرطبي، تفسير القرآن، ج3، ص193.

[3]– موطأ الإمام مالك، كتاب النكاح، باب جامع لا يجوز من النكاح، حديث 1115، ج2، ص 536.

[4]– ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تح: أبو الوليد محمد رشد القرطبي، دار الحديث، القاهرة، 1425هـ/2004م، ج2، ص 39.

كذلك ما روى في حديث عمر بن الخطاب أنه أتى بامرأة تزوجت في عدّتها فأخذ مهرها فجعله في بيت المال، وفرق بينهما وقال لا يجتمعان وعاقبهما، قال: فقال رضي الله عنه: **(ليس هكذا ولكن هذه الجهالة من الناس، ولكن يفرق بينهما ثم تستكمل بقية العدة من الأول ثم تستقبل عدة أخرى)**، وجعل لها علي المهر بما استحل من فرجها، قال فحمد الله عمر وأثنى عليه ثم قال يا أيها الناس **(ردوا الجهالات إلى السنة)**[1].

المقصد:

إن في إلتزام المرأة بالعدة المفروضة عليها شرعا امتثالا لأمر الله تعالى وطلب لمرضاته أما من تزوجت وهي في العدة فحرمت عليها بالتأبيد، لذلك لم يؤذن في عدم المواعدة سرا، وفيها حفظ المقصد، بحفظ النسل، وحفظ نسبه.

المسألة الثانية: النكاح المحرم:

اختلف الفقهاء في نكاح المحرم على قولين:

القول الأول: أنه يحرم على المحرم عقد النكاح لنفسه أو لغيره بولاية أو وكالة فإن فعل فالنكاح باطل وهذا قول مروي عن عمر ابنه وزيد بن ثابت وبه قال سعيد بن المسيب والزهري والأوزاعي ومالك والشافعي وأحمد[2].

القول الثاني: جواز نكاح المحرم، وهو ما ذهب إليه أبو حنيفة وهو مروي عن ابن عباس[3]ومروي مثله عن أبي هريرة والشعبي والحسن[4].

أدلة الجمهور: استدل الجمهور بما روى عن عثمان بن عفان رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: **(لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يخطب)**[5].

---

[1]– سنن البيهقي، كتاب العدد، باب الاختلاف في مهرها وتحريم نكاحها على الثاني، حديث 1532، ج7، ص 443.

[2]– ابن حجر العسقلاني، فتح الباري صحيح البخاري، ج4، ص 51.

[3]– المبسوط، السرخسي، ج4، ص 192.

[4]– ابن حجر العسقلاني، فتح الباري صحيح البخاري، ج9، ص 166.

[5]– صحيح مسلم، كتاب النكاح، باب تحريم نكاح المحرم وكراهة خطبته، حديث 1409، ج2، ص 1030.

يقول الإمام النووي: وأعلم أن النهي عن النكاح والإنكاح في حال الإحرام نهي التحريم فلو عقد لم ينعقد سواء كان المحرم هو الزوج أو الزوجة أو العاقد لهما بولاية أو الوكالة، فالنكاح باطل في كل ذلك[1].

ويقول الإمام الصنعاني أيضا: والحديث دليل عن تحريم العقد على المحرم لنفسه ولغيره[2]، وقد حمل الجمهور لفظ ينكح الواردة في الحديث على العقد خلاف للأحناف.

أدلة الأحناف: ذهب الأحناف إلى حمل النكاح الوارد في الحديث على الوطء وأبدوا مذهبهم بما روى عن ابن عباس أن النبي تزوج ميمونة وهو محرم[3].

المقصد:

وذلك لإنتهاكه حرمة الزمان والمكان، إذا المقصد من الحج ترك شهوات الدنيا، ولو كانت مباحة لوقت مضيق.

المسألة الثالثة: نكاح التحليل:

والمقصود بزواج التحليل: هو زواج المطلقة ثلاثا لتحل لزوجها الأول.

نكاح التحليل: وهو ذلك النكاح الذي لا رغبة للزوج أصلا في تلك المرأة ولا في إمساكها، إنما القصد فيه تزوج المطلقة لتحل لطالقها الأول وهذا فيه تحايل على الله عز وجل.

وقد إختلف العلماء في حكم نكاح التحليل على قولين:

القول الأول: وهو قول بحرمة هذا النكاح وبطلاقه إذا القصد منه إباحة البضع لغير الناكح، فيجب فسخه والحكم عليه بالفرقة قبل البناء بعده، وإلى هذا ذهب جمهور العلماء منهم الحسن وقتادة ومالك والليث والثوري وأحمد وغيرهم[4].

القول الثاني: وهو الذي يرى أن هذا النكاح نوع من الإحسان وإخراج للبيت من كربة الطلاق وأن هذا مأجور غير مأزور وإلى هذا القول ذهب الأحناف والشافعية.

---

[1]– النووي، شرح صحيح مسلم، ج9، ص 190.

[2]– محمد بن اسماعيل الصنعاني، سبل السلام، دار الحديث، ج2، ص 388.

[3]– صحيح البخاري، كتاب جزاء الصيد، باب تزويج، حديث 1740، ج2، ص 652.

[4]– ابن قدامة، المغني، ج7، ص 137.

وهذا لم يمكن اشتراط التحليل في العقد أو قبله فإن فعل فالعقد صحيح والشرط باطل عند الأحناف[1].

أدلة القائلين بتحديد هذا النكاح وبطلانه:

وقد استدل القائلون بالتحريم بالسنة والأثر:

1/السنة: ما روى عن ابن مسعود رضي الله عنه قال: **(لعن رسول الله المحلل والمحلل له)**[2].

وقال الترمذي هذا حديث حسن صحيح وقد روي هذا الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم من غير، والعمل على هذا الحديث عند أهل العلم من أصحاب النبي منهم عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان وعبد الله بن عمرو وغيرهم وهو يقول الفقهاء التابعين وبه يقول الثوري والشافعي وأحمد[3].

2/ ومن الأثر: ما روى عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: **(لا أوتى بمحل ولا بمحلل إلا رجمته)**[4].

وسأل رجل ابن عمر عن التحليل فقال له: **(لو عرفت عمر بن الخطاب أو رأى شيئا من ذلك لرجم فيه)**[5].

وعن عبد الله بن شريك العامري قال: **(سمعت ابن عمر يسال عن رجل طلق إبنة عم له ثم رغب فيها وندم فأراد أن يتزوجها رجل يحلها له فقال بن عمر: كلاكما زان وإن مكثا كذا وكذا، ذكر عشرين سنة)**[6].

---

[1]– المبسوط، السرخسي، ج6، ص 10.

[2]– سنن الترمذي، كتاب النكاح، باب ما جاء في المحلل والمحلل له، حديث 1120، ج3، ص 428.

[3]– زاهر فؤاد، مذكرة من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب من حرمانه، دراسة تأصيلية وتطبيقية، كلية دار العلوم، جامعة المنيا، 2019م، ص 2036.

[4]– مصنف عبد الرزاق، كتاب النكاح، باب تحليل، حديث 10777، ج6، ص 265.

[5]– ابن حزم، المحلى، ج10، ص 181.

[6]– مصنف عبد الرزاق، كتاب النكاح، باب تحليل، حديث 10778، ج6، ص 266.

وعن عمر بن نافع عن أبيه أنه قال: **(جاء رجل الى ابن عمر رضي الله عنه فسأله عن رجل طلق امرأته ثلاثا، فتزوجها أخ له من غير مؤامرة منه ليحلها لأخيه هل تحل للأول؟ قال لا: النكاح رغبة).**

أدلة القائلين بصحة هذا النكاح:

إستدل القائلين بصحة هذا النكاح بعموم قوله تعالى: ﴿**فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَتَرَاجَعَا إِنْ ظَنَّا أَنْ يُقِيمَا حُدُودَ اللهِ وَتِلْكَ حُدُودُ اللهِ يُبَيِّنُهَا لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ**﴾.[1]

ومن السنة:

ما روى عن عائشة رضي الله عنها قالت: **(سئل رسول الله عن رجل طلق امرأته يعني ثلاثا فتزوجت غيره، فدخل بها ثم طلقها قبل أن يواقعها لتحل لزوجها الأول، قال النبي: لا تحل للأول حتى تذوق عسيلة الأخر ويذوق عسيلتها)**[2].

من الأثر:

ما روى عن ابن سيرين قال: أرسلت امرأة إلى رجل فزوجته نفسها ليحلها إلى زوجها، فأمره عمر أن يقيم عليها ولا يطلقها وأوعده بعاقبة إن طلقها: قال وكان مسكينا لا شيء له[3].

المقصد: إن القول بتحريم نكاح التحليل هو موافق لقاعدة المعاملة بنقيض القصد لأنه استعجل حقه في النكاح قبل وقته، وهذا تحيل على الأحكام الشرعية، إذا المقصد من الزواج تحصيل مقاصدة، ولا تكون إلا وفق خطوات رتبتها شريعة على الامتثال، لذلك سدت الشريعة كل باب يقطع الميثاق الغليظ.

---

[1]– سورة البقرة، الآية 230.

[2]– سنن أبي داود، كتاب الطلاق باب في مبتوتة لا يرجع عليها زوجها حتى تنكح غيره، حديث 3309، ج1، ص 705.

[3]– مصنف عبد الرزاق، كتاب النكاح، باب التحليل، حديث 10786، ج6، ص 268.

الفرع الثاني: في باب الطلاق:

مسألة الطلاق في مرض الموت (طلاق الفرار):

لابد من تعريف مبسط على بعض الضوابط والمسائل الهامة منها:

مرض الموت: وهو المرض الذي يغلب فيه الظن موت المريض من خلال العرف والتقارير الطبية ويبقى ملازما للمريض حتى الموت بحيث يعجز صاحبه عن القيام

بمصالحه وقد اجتمع فيه ثلاث خصال العجز، غلبة الهلاك، اتصال الموت به[1].

عدة المطلقة البائن (إن مات زوجها في مرض موته):

اختلف العلماء في عدة المطلقة من زوجها طلاقا في مرض موته إذا مات على قولين:

القول الأول: أن تعتد أطول الأجلين عدة الوفاة أو ثلاثة قروء وهو مذهب الحنفية، الحنابلة، وهو قول الثوري وأختاره ابن تيمية.

القول الثاني: يجب عليها أن تبنى على عدة الطلاق وذلك لأنه مات وليست زوجته لأنها بائن من النكاح وهذا مذهب المالكية، الشافعية، ورواية عن أحمد، وهو قول بعض السلف[2]

اختلف الجمهور في وقت الإرث:

1/**الأحناف:** إنها ترث إذا مات وهي في العدة وهذا طلاق بائن، فإذا مات بعد انقضاء العدة فلا ميراث لها **(لم يبق بينهما أي علاقة)**، وهو قول عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان وعروة بن الزوبير العربي وغيرهم[3].

2/المالكية: فقد روى عن الإمام مالك أن من طلق امرأته في مرضه فمات ورثته امرأته في العدة وبعدها، تزوجت أو لم تتزوج، ولو تزوجت عشرة أزواج كلهم طلق في

---

[1]– محمد عطشان العليوي، المجلة حكم طلاق المريض مرض الموت، العدد 22، مجلة الفتح 2005م، ص167.

[2]– الكساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج3، ص 218.

[3]– الكساني، المرجع نفسه، ص 219.

مرضه، ورثتهم جميعا، ولو صحة معروفة ثم مات بعد ذلك لم ترثه وهو القول مروي على ربيعة بن عبد الرحمن وهو قول مالك والليث بن سعد[1].

3/**الحنابلة:** فيرون أن المبتوتة في مرض الموت ترثه في العدة، بعدها مالم تتزوج[2]، وإلى مثل هذا القول بن عثمان بن عفان في اختلاف عنه وبه قال عطاء بن أبي رباح والحسن وأيوب وأبو عبيد[3].

سبب الخلاف: قال إبن رشد وسبب الخلاف اختلافهم في وجوب العمل لسد الذرائع، وذلك إنه لما كان المريض يتهم أن يكون إنما طلق في مرضه زوجته ليقطع حظها من الميراث، وذلك أن هذه الطائفة تقول أن كان الطلاق قد وقع فيجب أن يقع جميع أحكامه[4].

أدلة الجمهور: استدلوا الجمهور على توريث المطلقة طلاقا بائنا بالإجماع والأثر وسد الذرائع.

روى ابن سيرين أنه قال: كانوا يقولون ولا يختلفون من فر من كتاب الله تعالى رد إليه، أي من طلق امرأته ثلاثا في مرضه فإنها لا ترث مادامت في العدة.

وما روى عن عبد الرحمن بن عوف طلق امرأته تماضر الكلبية في مرضه أخر تطليقاته الثلاث وكانت تحته أم كلثوم بنت عقبة أخت عثمان بن عفان فورثها عثمان رضي الله عنه وروى أنه قال لا أتهمه ولكن أريد أن تكون سنة[5].

أدلة الشافعية: استدل بعدم توريث المبتوتة بالانقطاع الزوجية بالطلاق البائن وأن أسباب الميراث محصورة في السبب والنكاح والولاء، ولم يعد له سبب من هذه الأسباب.

وقد ذكر الإمام الشافعي: أن وقت إستحقاق الإرث هو وقت الموت خلافا للأحناف فأن كان النكاح قائما وقت الموت ثبت الإرث وإلا فلا، لأن المال قبل الموت ملك

---

[1]– بداية المجتهد ونهاية المقتصد، المرجع السابق، ص 66.

[2]– ابن قدامة، المغني، ج6، ص 268.

[3]– المذكرة قاعدة من إستعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه، نفس المرجع، ص2057.

[4]– ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، المرجع السابق، ص 66.

[5]– الكساني، البدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج2، ص 218– 219.

المورث، بدليل نفاذ تصرفاته فلأبد من سبب عند الموت للميراث ولا سبب هنا للنكاح وقد زال بال لأنه فلا يثبت الإرث[1].

المقصد:

ليس في وقوع الطلاق وقع سواء كان رجعيا أو بائنا؟ وإنما يكون في حقيقة المطلقة في ميراث المالكية ترث ولو عنه مات بعد إنقضاء عدتها معاملة بنقيض القصد والمتمثل بحرمانها من حقها ومعاقبته على مخالفة حدود الله، كذلك لئلا يتجاسر الناس على أحكام الله تعالى، إذ الميراث حق من حقوق الورثة، وهو عظيم عند الله، فإذا فتح باب الطلاق في المرض، كان ذلك ذريعة لغمط حق الزوجة.

المسألة الثانية: من طلق امرأته في الحيض مستعجلا لفراقها قاصدا إضرارها يجبر على إرجاعها:

إن الإسلام لم يشرع الطلاق في كل وقت، ولا في كل الأحوال فالطلاق المشروع الذي جاء في القرآن والسنة ألا يطلق الرجل زوجته وهي حائض، وقد إتفق الفقهاء على تحريم هذا الطلاق **(وعبروا عنه بالطلاق البدعي)**.

ولكن إختلفوا لوقوعه وهل يعتد به وبعد طلاقه أم لا؟ على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور العلماء من الحنفية والمالكية[2] والشافعية [3] والحنابلة[4] إلى إنه الطلاق واقع لكن إثم لمخالفته المشروع في الطلاق.

القول الثاني: عدم وقوع طلاق الحائض وذهب إلى هذا القول شيخ الإسلام إبن تيمية[5] وابن القيم وابن الحزم[6] والصنعاني[7].

---

[1]– المذكرة قاعدة من إستعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه، نفس المرجع، ص2057.

[2]– الكساني، بدائع الصنائع، ج3، ص 96.

[3]– حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج2، ص 361.

[4]– ابن قدامة، المغني، ج3، ص 404.

[5]– ابن تيمية ، الفتاوى، ج33، ص 98.

[6]– ابن حزم، المحلى، ج10، ص 162.

[7]– الصنعاني، سبل السلام، ج3، ص 230.

أدلة القول الأول: أن الطلاق في الحيض داخل تحت عموم قوله تعالى: ﴿**فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ**﴾[1].

وقوله تعالى: ﴿**وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ**﴾[2].

أي الإثنين لم تفرق بين مطلقة في الحيض وبين المطلقة في الطهر فهذا في عموم الوارد في الآيتين.

1- أمر النبي صلى الله عليه وسلم أن يراجع عبد الله بن عمر زوجته ولو لم يقع الطلاق لم يأمره بإرجاعها وفي بعض الروايات أنها حسبت طلقة.

2- فعن ابن عمر أنه طلق امرأته وهي حائض في عهد النبي صلى الله عليه وسلم فسأل عمر بن الخطاب النبي **فقال رسول الله: (مره فليراجعها لم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم إن شاء أمسكها وإن شاء طلقها، من غير أن يخص واحدة من ثلاث)**[3].

3- الطلاق في الحيض طلاق من مكلف في محل الطلاق فيقع كالطلاق الحامل لأنه ليس بقربة فيعتبر لوقوعه موافقة السنة بل هو إزالة عصمة وقطع ملك فإيقاعه في زمن البدعة أولى تغليظا وعقوبة له أما غير الزوج فلا يملك الطلاق والزوج بملكة محله[4].

أدلة القول الثاني:

1- قوله صلى الله عليه وسلم: **(من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد)**[5]، وهذا صريح أن هذا الطلاق المحرم الذي ليس عليه أمره صلى الله عليه وسلم[6].

---

[1]- سورة البقرة، الآية 230.

[2]- سورة البقرة، الآية 228.

[3]- أخرجه البخاري، فتح الباري على صحيح البخاري، في كتاب الطلاق، باب اذا طلقت الحائض تعتد بذلك الطلاق، حديث 5252، ج9، ص 351.

[4]- ابن قدامة، المغني، ج10، ص 328.

[5]- أخرجه مسلم بهذا اللفظ في كتاب الاقضية، باب نقض الاحكام الباطلة ورد محدثات الأمور، حديث 1718، ج12، ص 24.

[6]- سليمان بن عبد الله التجري، مذكرة لتطبيقات نقيض القصد بنقيض المقصود الفاسد في فقه الأسرة، ص 96.

2- ما جاء في السنن بالسند الصحيح الثابت: **(أن ابن عمر رضي الله عنه سئل كيف ترعى في رجل إمرأته حائضا؟ فقال: طلق ابن عمر إمرأته حائضا في عهد النبي، فسأل عمر عن ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فقال: أن عبد الله إبن عمر طلق إمرأته وهي حائض، قال عبد الله فردها عليه، ولم يرها شيئا قال إذا طهرت فيطلق أو ليمسك).**[1].

المقصد:

إذا طلق الرجل زوجته في حال الحيض فإنه يقع الطلاق معاقبة له بنقيض قصده، لكي يعمل ما أحله الله وهو طلاق في حالة طهر، ولكن يراجعها إذا قصد الإضرار بها، وفي هذا حفظ مقصد الدين من أن تتخذ أحكامه جسرا للهوى، إذ مقصد الإمتثال لأوامر الله ونواهيه جارية على كل أحوال الإنسان، وحفظ مقاصد أخرى كالنسب، والنسل.

المطلب الثاني: في باب الأحوال الشخصية:

الفرع الأول: في باب الوصايا والفرائض:

المسألة الأولى: حرمان القاتل من الميراث:

إتفق الفقهاء أولا على أن القتل مانع من موانع الميراث، وإختلفوا في نوع القتل المانع على أقوال.

القول الأول:

الحنفية: القتل المانع من الإرث هو ما أوجب القصاص أو كفارة، وهو العمد وشبه العمد والخطأ، مثل إنقلاب نائم على شخص أو سقوط عليه من سطح[2].

[1]- ابن حزم، المحلى، ج10، ص 166، قالوا هذا إسناد في غاية الصحة، قال إبن القيم وهذا إسناد صحيح كالشمس.

[2]- ابن عابدين، حاشية العدوي، ج10، ص 503-504.

القول الثاني:

المالكية: أن القتل إن كان عمدا عدوانا فلا يرث من مال مورثه ولا من ديته وإن كان خطأ فيرث من ماله ولا يرث من ديته **(يرث من ماله لأنه لم يتعجله بالقتل ولم يرث من الدية لأنها واجبة)**[1].

القول الثالث:

الشافعية: أن القاتل عموما يمنع من الميراث، عمدا كان أم غيره قصد به المصلحة كتأديب الأب لأبنه أو الزوج لزوجته لعموم حديث من الميراث، حتى لا يجعل القتل ذريعة إلى إستعجال الميراث لجسر الباب[2].

1- ما جاء عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول صلى الله عليه وسلم:**(ليس للقاتل من الميراث شيء)**[3].

2- ما رواه عمر بن الخطاب عن النبي أنه قال: **(ليس للقاتل شيء)**[4].

القول الرابع:

الحنابلة: القتل مانع للميراث هو القتل بغير حق وهو المضمون بدية أو كفارة، كالعمد أو شبه العمد والخطأ[5].

ومن الإجماع: أجمع أهل العلم على أن القاتل لا يرث من المقتول شيئا [6].

كما اتفق أهل العلم على أن القاتل لا يرث من دية من قتله، إذ لا معنى لتوريثه من مال يجب عليه.

---

[1]- الباحسين، مذكرة تطبيقات فقهية لقاعدة الأصل بالمعاملة بنقيض المقصود الفاسد في الجنايات والحدود، ص1432_1433هـ.

[2]- النووي، المجموع، ج16، ص 60-62.

[3]- أخرجه داود في كتاب الديات، باب في دية الأعضاء، حديث 4565، ج4، ص 312.

[4]- أخرجه البيهقي في سننه، كتاب الفرائض، باب لا يرث القاتل، حديث 1744، ج6، ص 219.

[5]- ابن قدامة، المغني، ج9، ص 153.

[6]- ابن قدامة، المرجع نفسه، ج9، ص 150.

كما إتفقوا على أن المقتول يرث من قاتله مثل أن يجرح إنسان مورثه ثم يموت الجارح، ثم يموت المجروح من تلك الجراحة بعده[1].

المقصد:

إن من قتل مورثه فإنه يحرم الإرث، عقوبة له بنقيض قصده، لأنه إستعجل الميراث قبل وقته الطبيعي فحرم منه وهذا محل اتفاق بين أهل العلم في القتل، كما أن المالكية أعملوا ظاهر الأثار الواردة في القاتل، فهي على إطلاقها ثم المنع هو سد الباب لكثرة القتل بسبب إستعجال الميراث.

المسألة الثانية: منع الوصية بأزيد من الثلث:

الوصية: هي تمليك مضاف كما بعد الموت على سبيل التبرع عينا كان أو منفعة[2].

حكمها: الوصية المشروعة من القرآن والسنة.

القرآن: قوله تعالى: ﴿**مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ**﴾[3].

أجمع الفقهاء على أن القدر الذي تجوز فيه الوصية من غير توقف على الورثة هو ما كان في حدود الثلث[4].

وإختلف الفقهاء حول جواز الوصية بأكثر من الثلث إذا كان الموصي وارث على قولين:

القول الأول:

أن الوصية بما زاد الثلث تكون موقوفة على إجازة الورثة، فإن أجازوها جميعا نفذت، وإن لم يجزوها جميعا بطلت في القدر الزائد، وإن أجازها البعض نفذت في حصته المجيز وبطلت في حق من لم يجز وإلى ذلك ذهب **الحنفية**[5] وبعض **المالكية والشافعية**[6] **والحنابلة.**

---

[1]– ابن قدامة، المرجع السابق، ج9، ص 150– 151.

[2]– الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج4، ص 422.

[3]– سورة النساء، الآية 12.

[4]– الكساني، بدائع الصنائع، ج7، ص 335.

[5]– أحمد الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج4، ص 427.

[6]– مذكرة تطبيقات الفقهية للقاعدة الأصل لمعاملة المقصود الفاسد، ص 38.

القول الثاني:

أنّ الوصية بما زاد عن الثلث باطلة مطلقا، سواء أجازها الورثة أولا وإلى هذا ذهب بعض **الحنفية** [1] وبعض **المالكية** وبعض **الشافعية**[2].

أدلة القول الأول:

إستدلوا عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه: قال جاء النبي صلى الله عليه يعوذني وأنا بمكة، وهو يكره أن يموت بالأرض التي هاجر منها،

قال: (يرحم الله ابن عفراء، قلت يا رسول الله أوصي بمال كله قال: لا، قلت: فالشطر، قال: لا، قلت: الثلث قال فالثلث والثلث كثير، إنك أن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تدعم عالة يتكففون الناس)[3].

أدلة القول الثاني:

ما ورد عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه: **(حديث الثلث والثلث كثير)**[4].

الحديث يناسب القول الأول لأن المنع من الزيادة هو لأجل الورثة ولهذا جازت أما القول الثاني إذا زادت عن الثلث فهي باطلة.

المقصد:

إن بعض الموصيين يحاولون الإضرار بالورثة وذلك بإنقاص ورثتهم بالزيادة على الثلث فمنع من ذلك ومعاقبة لهم بنقيض القصد، وأجازها المالكية بإذن الورثة إذ هو تنازل عن حق شرعي.

الفرع الثاني: الحدود والجنايات:

المسألة الأولى: السكران الذي يشرب الخمر عمدا:

حقيقة السكر عند فقهاء المذاهب تعود إلى معنى واحد وهو فقدان العقل المميز

---

[1]– الكساني، بدائع الصنائع، ج7، ص 335.

[2]– ابن قدامة، المغني، ج3، ص 62.

[3]– البخاري، صحيح البخاري، كتاب الوصايا، باب أن يترك ورثته أغنياء خير من أن يتكففوا الناس، حديث 3591، ج3، ص 1006.

[4]– البخاري، (حديث سبق تخريجه)، ص 1006.

وهو في دائرة المترتب من الشرب[1].

عند الحنفية: السكر من شرب هو الذي يجعل صاحبه لا يعلم الأرض من السماء.

عند المالكية: هو الذي يغيب العقل دون حواس مع نشوة وطرب.

عند الشافعية: هو الذي به يختلط الكلام المنظوم، ويفشى سر المكتوم.

عند الحنابلة: هو الذي يجعل صاحبه يخلط في كلامه ولا يعرف ثوبه من ثوب غيره.[2]

وقد سلك شيخ الإسلام ابن تيمية وتبعه تلميذه إبن القيم في حقيقة السكر دائرة أعم وأشمل من شكر الشراب، لأن التخليط في تصرفات وعدم التمييز لا يكون من شراب فحسب بل يكون من الشراب وغيره ومن الأسباب التي تجعل حال صاحبه كحال الشارب قال شيخ الإسلام في هذا: قال تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الذِينَ ءَامَنُوا لَا تَقْرَبُواْ الْصَّلَاةَ وَأَنْتُم سُكَارَى حَتَّى تَعْلَمُواْ مَا تَقُولُونَ**﴾[3].

1- وجه الدلالة: إن الدية دلت على تكلفيهم من وجهين:

أ/ تسميتهم بالمؤمنين، وندائهم بالإيمان.

بـ/ نهيهم في حال السكر أن يقربوا الصلاة، ولا ينههما إلا المكلف[4].

ومنه الخطاب هنا موجه لهم في حال إفاقتهم، أو في بداية سكرهم الذي يعقلون معه الخطاب.

فجعل الغاية التي يزول بها حكم السكر أن يعلم ما يقول، متى كان لا يعلم ما يقول فهو في السكر وإذا علم ما يقول خرج عن حكمه فهذا أصل يجب اعتماده، وهذا هو حد السكران عند جمهور العلماء وقال: **(فالسكر يجمع بين معنيين وجود لذة وعدم تمييز، والذي يقصد السكر قد يقصد أحدهما أو يقصد كلاهما، وهو إثم فان النفس لها أهواء وشهوات تتلذذ بنيلها وإدراكها، والعقل والعلم، بما في تلك الأفعال**

---

[1]- ابن منظور، لسان العرب، مادة سكر، ج4، ص 372.

[2]- بدر الدين ابن سالم، مذكرة تطبيقات الفقهية لمعاملة بنقيض المقصود الفاسد، ص14.

[3]- سورة النساء، الآية 43.

[4]- ابن الحسن الماوردي، الحاوي الكبير، دار الفكر، بيروت، 1418هـ، ج10، ص 237.

من المضرة في الدنيا والأخرة يمنعها عن ذلك فإذا زال العقل الحافظ انبسطت النفس في أهوائها) [1].

وعلى كل حال، فما ذهب إليه شيخ الإسلام وتلميذه هو حقيقة السكر بالوجه الشرعي العام الموافق للمعنى اللغوي، أما ما عليه الفقهاء فهو حقيقة السكر باعتبار فرد من أفراده، وهو السكر، الشراب ونحوه.

وقد أجمع أهل العلم على أن المرء لو نطق بلفظ لا يدري معناه فانه لا يؤاخذ بشيء، سواء كان اللفظ كفرا أو قذفا أو طلاقا.

وأجمعوا على أن السكران إذا كان في بداية سكره ويعلم ما يقول فإنه مؤاخذ بذلك[2]

واختلفوا فيمن تعمد السكر هل هو مؤاخذ بتصرفاته أم لا؟ **على قولين:**

القول الأول: أنه مؤاخذ بتصرفاته، وهو قول الحنفية، والمالكية، وأحد قولي الشافعية، ورواية الحنابلة[3].

القول الثاني: أنه غير مؤاخذ بتصرفاته، وهو المستقر عند الحنابلة والظاهرية، واختار هذا القول شيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم[4].

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الذِينَ ءَامَنُوا لَا تَقْرَبُواْ الْصَّلَاةَ وَأَنْتُمُ سُكَارَى حَتَّى تَعْلَمُواْ مَا تَقُولُونَ**﴾[5].

وجه الدلالة أن الله شهد وهو أصدق شاهد أن السكران يدري ما يقول، وإذا لم يدر ما يقول فلا شيء عليه إجماعا[6].

---

[1]– ابن تيمية، الاستقامة، ج2، ص 144.

[2]– ابن حزم، المحلى، ج11، ص 293.

[3]– ابن قدامة، المغني، ج8، ص 356.

[4]– ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج33، ص 102.

[5]– سورة النساء، الآية 43.

[6]– ابن حزم، المحلى، ج11، ص 293.

الدليل الثاني: ما جاء عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – أنه شاور أصحابه في حد شارب الخمر، فقال علي رضي الله عنه، نراه إذا سكر هذى، وإذا هذى افترى، وعلى مفتري ثمانين، فجلد عمر وعثمان ثمانين[1].

الدليل الثالث:

ما جاء عن علي رضي الله عنه قال: **(كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه)**[2].

الدليل الرابع: ما جاء عن سعيد بن المسيب قال: **(طلاق السكران والمستكره ليس بجائز)**[3].

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الذِينَ ءَامَنُوا لَا تَقْرَبُواْ الْصَّلَاةَ وَأَنْتُمُ سُكَارَى حَتَّى تَعْلَمُواْ مَا تَقُولُونَ**﴾[4].

الدليل الثاني: ما جاء عن علي رضي الله عنه أن حمزة قال لرسول الله وله ولزيد بن خالد:**(فهل أنتم إلا عبيد لأبائي، وهو سكران فخرج رسول الله من عنده ولم يعنفه)**[5].

الدليل الثالث: حديث عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: **(رفع القلم عن ثلاث عن النائم حتى يستيقظ وعن الصغير حتى يحتلم وعن المجنون حتى يعقل)**[6].

---

[1]– أخرجه البيهقي في سننه، كتاب الاشربة، باب الذكر عدد الحد في الخمر، حديث 2710، ج3، ص 342.

[2]– أخرجه البيهقي في سننه، كتاب الخلع والطلاق، باب الطلاق سكران، حديث 2094، ج3، ص 124.

[3]– أخرجه أبي شيبة في مصنفه كتاب الطلاق، باب من أجاز طلاق السكران، حديث 5، ج4، ص 30.

[4]– سورة النساء، الآية 43.

[5]– أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب المسقات، باب بيع الحطب والكلا، حديث 2385، ج3، ص 150.

[6]– أبو داود، سنن أبو داود.

الدليل الرابع : ما جاء عن عائشة رضي الله عنها: **(لا طلاق ولا عتاق في إغلاق)**[1].

المقصد:

أن السكران أدخل على نفسه هذا التصرف، بإرادته وفعله فعومل معاملة الصحيح العاقل، ولذلك عومل بنقيض القصد، ليعلم عاقبة فعله، ولئلا يتجاسر الناس على حدود الله بتلفيق الأسباب، هي محرمة وقد تكون بسوء النية، كما أن السكران قد يتعدى على مقاصد أخرى النفس والمال **(نعرف أن النفس والمال من الكليات الخمس)**.

المسألة الثانية: تحمل العاقلة عن الجاني عمدا مع سقوط القصاص:

العاقلة في اللغة: جمع عاقل، وهم الذين يغرمون العقل، وعقل القتيل يعقله عقلا أي: وداه، وعقل منه، والعقل الدية، وإنما سميت الدية عقلا لأمور:

1- أن الإبل كانت تعقل في فناء ولي المقتول.

2- أن الدية تعقل الدماء عن السفك أن تمسكها وتمنعها.

3- لأن العاقلة يمنعون من يحملونها عنه من الجناية، لعلمهم بحاله[2].

العاقلة في الإصطلاح: للعلماء في تفسير العاقلة كلام طويل، وتفريعات كثيرة، ويمكن أن نجمله في التالي:

العاقلة عند الحنفية: لا يخلو القاتل عند الحنفية من ثلاثة أحوال:

الأولى: أن يكون من أهل الديوان، وهم الجند والعسكر الذين كتبت أسمائهم في الديوان، وفي هذه الحالة تكون العاقلة هم أهل الديوان تؤخذ من عطاياهم أو من أرزاقهم لا من أصول أموالهم، استدلوا: بأن الدية كانت على أهل النصرة، فلما دون عمر رضي الله عنه الدواوين جعل العقل على أهل الديوان بمحضر الصحابة[3].

---

[1]- أبو داود، سنن أبو داود، كتاب الطلاق، باب الطلاق على غيض، حديث 2195، ج2، ص 224.

[2]- أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الديات، باب الدية على العاقلة فان لم يكن ففي بيت المال، حديث 2634، ج2، 879، وصححه الألباني في أرواء الغليل، ج6، ص 138.

[3]- ابن عابدين، حاشية العدوى، ج5، ص 453، والكساني، بدائع الصنائع، ج7، ص 255.

الثانية: أن لا يكون القاتل من أهل الديوان، فعاقلته حينئذ هم قبيلته وأقاربه، وكل من يتناصر هو بهم، الأقرب فالأقرب نسبا على ترتيب العصبات، واستدلوا: بأن العاقلة إنما شرعت من باب التناصر، وهؤلاء هم من يستنصر بهم القاتل.

الثالثة: أن يكون القاتل لا قبيلة له ولا أقارب كاللقيط، والذمي أسلم، فعاقلته بيت المال في ظاهر الرواية، واستدلوا: بأنه جاء في الحديث: **(أنا وارث من لا وارث له، أعقل عنه وارثه)**[1].

ويوافق المالكية في قول لهم الحنفية، فيقولون بنحو هذا التفصيل، إلا أنه في الحالة الثانية يجعلون العصبة هم العاقلة فقط[2].

والعاقلة عند الشافعية والحنابلة وقول المالكية: هم عصبة الإنسان، وهم الأقوياء من جهة الأب كالأعمام وبنيهم، والإخوة وبنيهم، وتقسم الدية على الأقرب فالأقرب، واستدلوا:

1- بما جاء عن المغيرة بن شعبة رضي الله عنه قال: **(جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم دية المقتولة على عصبة القاتلة وغرة لما في بطنها)**[3].

2- ما جاء عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قضى على علي رضي الله عنه بأن يعقل عن موالي صفية بنت عبد المطلب – رضي الله عنها –[4].

3- أن الأقراب أخص، إذ لهم غنم الإرث فليزمهم غرم الدية[5].

---

[1]- محمد ابن أحمد الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج4، ص 282، وابن رشد، بداية المجتهد، ج7، ص 405.

[2]- أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب القسامة، باب دية الجنين ووجوب الدية في قتل الخطأ وشبه العمد، حديث 4487، ج5، ص 111.

[3]- أبو بكر البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم، حديث 16815، ج8، ص 107، وأعله ابن حجر بالانقطاع كما في التلخيص، ج4، ص 37.

[4]- الشربيني، مغني المحتاج، ج4، ص 96، وابن قدامة، المغني، ج9، ص 515، وابن رشد، بداية المجتهد، ج6، ص 449، والبهوني، كشاف القناع، ج6، ص 58.

[5]- ابن قدامة، المغني، ج9، ص 515، وابن رشد، بداية المجتهد، ج2، ص 449.

ولعل هذا القول هو الصواب، لموافقته حكم النبي صلى الله عليه وقضاءه، وعلى كل حال فمسألة هذا المبحث في تحمل العاقلة عمدا محضا مع سقوط القصاص، وينبغي أن يعلم أولا أنه حكي الإجماع على أن العاقلة لا تحمل عمدا محضا، فقد جاء في الاستذكار: **(عن أبي عباس رضي الله عنه: لا تحمل العاقلة عمدا ولا صلحا ولا اعترافا، ولا مخالف له من الصحابة)**[1].

فإذا تقرر هذا فإن هناك حالة تحمل فيها العاقلة عن الجاني عمدا محضا مع سقوط القصاص ألا وهي عمد الصبي والمجنون، فإن عمدهما تحمله العاقلة، ومستند ذلك:

1- ما جاء عن عائشة رضي الله عنها: **(رفع القلم عن ثلاث: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل)**[2].

2- الإجماع، فقد جاء المغني: **(لا خلاف بين أهل العلم في أنه لا قصاص على صبي ولا مجنون)**[3]، وإذا سقط القصاص عن الصبي والمجنون فإن الدية تنتقل إلى عاقلته كما حكاه ابن عبد البر إجماعا[4].

3- لأن المجنون والصبي لا قصد لهما، فيصبح قتلهما كالخطأ[5].

إلا أن الإمام الشافعي – رحمه الله – روى عنه أن عمد الصبي يجري مجرى العمد الصحيح وأن سقط القود، ويكون في مال الصبي[6].

---

[1]- ابن عبد البر، الاستذكار، ج8، ص 101، وأنظر: ابن رشد، بداية المجتهد، ج2، ص 228، ابن قدامة، المغني، ج9، ص 503.

[2]- أخرجه النسائي، كتاب الطلاق، باب من لا يقع طلاقه من الأزواج، حديث 3432، ج6، ص 156، وأحمد في مسنده، حديث 25201، ج6، ص 100، للحديث طرق متعددة، وللعلماء حوله كلام كثير، الألباني، أرواء الغليل، ج2، ص 4-7.

[3]- ابن قدامة، المغني، ج9، ص 357.

[4]- ابن عبد البر، الإستذكار، ج8، ص 102.

[5]- ابن قدامة، المغني، ج9، ص 357.

[6]- الماوردي، الحاوي الكبير، ج8، ص 134.

وخلاف الشافعي هنا فيما لو كان المجنون والصبي لديهما نوع تمييز، فقد جاء المغني المحتاج.

(تنبيه: محل الخلاف في عمد الصبي والمجنون هل عمد أم خطأ؟ إذا كان فيهما نوع تمييز وإلا فخطأ)[1].

وتكون هذه المسألة من التطبيقات الفقهية للقاعدة من حيث أن العاقلة يمكن أن تجعل الصبي أو المجنون الى القتل، فشرعت الدية عليهم، سدّا للذريعة، ومعاملة لهم بنقيض القصد الفاسد.

الفرع الثالث: باب البيوع والديون:

مسألة الأولى: تلقي الركبان:

تعريفه: تلقي الركبان هو الخروج من البلد التي يجلب إليها الأقوات أو السلع لملاقاة أصحابها القادمين لبيعها أو لشرائها منهم قبل أن يبلغوا بها السوق، ويعرفوا السعر، ويسميه فقهاء الشافعية والحنابلة تلقي الركبان، ويعبر عنه الحنفية بتلقي الجلب[2]، ويطلق عليه المالكية وبعض الحنابلة تلقي السلع[3].

ولقد إتفق الأئمة الاربعة على كراهية تلقي الركبان وأنه منهي عنه ونقل الإتفاق إبن هبيرة فقال: (واتفقوا على كراهة تلقي الركبان)[4]، ولكنهم إختلفوا هل الكراهة والنهي للتحريم أو للتنزيه.

---

[1]– الشربيني، مغني المحتاج، ج4، ص 10.

[2]– الجلب لغة: –بفتحتين– بمعنى الجالب، أو بمعنى المجلوب، فهو فعل بمعنى مفعول، وهو ما تجلبه من بلد إلى البلد، الفيومي، المصباح المنير، مادة جلب، ج1، 104.

[3]– نزيه حماد، معجم المصطلحات المالية والاقتصادية، الناشر دار القلم، الدار الشامية، 2008م، ص 150–166.

[4]– ابن هبيرة، اختلاف الأئمة العلماء، دار الكتب العلمية، بيروت 2002، ج1، ص 397.

القول الأول: النهي للتحريم:

وهو قول الجمهور[1]، من المالكية، والشافعية، والمشهور عند الحنابلة، وهو قول عمر بن عبد العزيز، والليث والأوزاعي وإسحاق وهو قول الظاهرية، وأختاره البخاري من أهل الحديث[2]، وأفتت به اللجنة الدائمة الإفتاء بالمملكة العربية السعودية، وبعض الباحثين المعاصرين[3]

القول الثاني: النهي للكراهة:

وهو قول الحنفية[4]، ورواية عند المالكية، وقول المرجوح للحنابلة، وأفتت به الهيئة العامة للشؤون الإسلامية والأوقاف في الإمارات[5].

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: حديث ابن عباس رضي الله عنه قال: رسول الله صلى الله عليه وسلم: **(ولا تلقوا الركبان ولا يبيع بعضكم ولا تناشجوا)**[6].

الدليل الثاني: حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: **(لا تلقوا الجلب، فمن تلقاه فاشترى منه فإذا أتى سيده السوق فهو بالخيار)**[7].

الدليل الثالث: حديث عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: **(نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن التلقي، وأن يبيع حاضر لباد)**[8].

---

[1]- يوسف أحمد عمر سعيد، كتاب أحكام البيع تلقي الركبان، باب تلقي الركبان، جامعة الإمام محمد بن آل سعود، العدد الثاني، ص261.

[2]- صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب النهي عن تلقي الركبان وأن بيعه مردود، لأن صاحبه عاصي إثم اذا كان به عالما وهو خداع في البيع والخداع لا يجوز، حديث 2162.

[3]- كتاب بيع تلقي الركبان، المصدر نفسه، ص 262.

[4]- الكساني، بدائع الصنائع، ص5، ص 232.

[5]- أحكام بيع تلقي الركبان، المصدر السابق، ص265.

[6]- صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب النهي للبائه ألا يحفل الابن، والبقر والغنم وكل محفلة، حديث 2150.

[7]- صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب تحريم تلقي الجلب، حديث 1519،ج2،ص709.

[8]- صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب تلقي الركبان وأن بيعه، المصدر السابق، حديث 2162.

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: حديث ابن عمر رضي الله عنه قال: **(إنهم كانوا يشترون الطعام من الركبان على عهد النبي صلى الله عليه، فيبعث عليهم من يمنعهم أن يبيعوه حيث اشتروه، حتى ينقلوه حيث يباع الطعام)**[1].

الدليل الثاني: حديث ابن عمر رضي الله عنه قال: **(كنا نتلقى الركبان، فنشتري منهم الطعام فنهانا النبي صلى الله عليه وسلم، أن نبيعه حتى يبلغ به سوق الطعام)**[2].

الدليل الثالث: حديث ابن عمر رضي الله عنه قال: **(كانوا يبتاعون الطعام في أعلى السوق، فيبيعونه في مكانه، فنهاهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يبيعوه في مكانه حتى ينقلوه)**[3].

الاختيار:

هو القول الأول لأن الشريعة الإسلامية تخدم المصالح.

المقصد:

إستعجال عملية الشراء ثمن أدنى من سعر السوق، وهذا قبل معرفة الركبان ثمن السوق، فعوقب بثبوت الخيار للركبان بين الرد ودفع الفرق بين الثمن الذي اشترى به وثمن السوق الحقيقي معاملة له بنقيض القصد[4].

المسألة الثانية: البيع بصفة عامة (بعض المسائل):

1- إن فات المبيع بمفوت البيع الفاسد أكثر ثمن أي يلزم فيه الأكثر من الثمن الذي وقع به البيع والقيمة يوم القبض أن أسلف المشتري البائع لأنه لما أسلف أخذها بالنقص فعومل بنقيض قصده وإلا بأن كان السلف من البائع فالعكس يكون على المشتري الأقل منهما، لأنه أسلف ليزداد فعومل بنقيض قصده[5].

---

[1]- صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب ما ذكر في الأسواق، حديث 2123.

[2]- صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب منتهى التلق، حديث 2166.

[3]- صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب منتهى التلق، حديث 2167.

[4]- مجموعة علماء، معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان الأعمال الخيرية والإنسانية، أبو ظبي، الإمارات العربية المتحدة، 2013م، ج6، 296.

[5]- أحمد الدسوقي، شرح الكبير حاشية الدسوقي، ج3، ص 67.

2- محل كون بيع المشتري شراء فاسد ما اشتراه بيعا صحيحا بعد قبضه أو قبله إلا فاته للبيع الفاسد فلا بقيمة معاملة له بنقيض قصده[1].

3- من اشترى شراء صحيحا فاستغلاه وأبى البائع أن يقيله فأراد تحويله إلى فاسد، فإنه يعامل بنقيض مقصوده ويصحح البيع، كمن اشترى فصيلا أو ثمرا يبد صلاحه على جذاذ، فاستغلاه وأبى البائع قالته، فترك الفصيل حتى صار حلا أو ترك الثمر ولم يقطعه قاصدا إفساد العقد لاشتماله على الغرر حينئذ، فإنه يعامل بنقيض مقصوده، ولا يفسد البيع على ما قاله ابن يونس[2].

4- تأخير رأس المال في السلم كثيرا أن كان عروضا أو طعاما أو حيوانا معينا يفسد البيع أن التأخير مشروطا، وإن كان التأخير غير مشروط وإنما هروب من أحدهما من تتميم البيع فالبيع ماض وكرهه مالك[3].

5- من باع قلادة ذهب بها خزر بدراهم حالا، علم يتنقد المشتري الثمن حتى فصلت وحسب ما فيها من الخزر وباع الذهب فاستغلى المشتري في الصفقة وإلا فسخها بحجة تأخير النقد في الصرف، فلإيجاب إلى ذلك، ويعامل بنقيض مقصوده، لأن البائع بالنقد ولم يرض بالتأخير، فهو مغلوب على أمره، روى ذلك ابن المواز عن ابن القاسم وجوده سحنون[4].

6- من تعامل بالربا واتخذ عقود البيع وسيلة إلى الربا، من أجل تحقيق الكسب والربح، فإن الله يعاقبه بنقيض قصده ويمحق بركة بيعه، ولو كثر المال في يديه، وتعامله حرام عليه[5].

---

[1]- منح الجليل في مختصر الخليل، ج5، ص 75.

[2]- الإمام بن أنس،المدونة ، ج4، 148.

[3]- مواهب الجليل، ج4، ص 516.

[4]- الونشريسي، إيضاح المسالك، ص137.

[5]- القرطبي، تفسير القرآن، ج1، ص 717.

7- من تعامل بالعينة بأن باع السلعة بثمن مؤجل ثم اشتراها من المشتري لها بالثمن فوري أقل من الثمن الأول: عوقب بنقيض قصده، وبطل عقده[1].

8- لو قتل الدائن مدينه وله عليه دين مؤجل بقصد أن يحل الدين لم يحل معاقبة له بنقيض قصده والفاسد، ولأنه استعجل دينه قبل وقته[2].

9- لو شهد الشهود على شخص بالزنا فصدقهم، ليكون إقرار لا يحتاج إلى شهادة شهود، ثم يرجع على إقراره بعد ذلك، قاصدا إسقاط حد الزنا عنه، فإنه لا يسقط معاملة له بنقيض القصد[3].

[1]- وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، ط4 المنقحة، ج4، ص 33.

[2]- أحمد بن علي المنجور، شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذاهب، ط حجرية بفاس، ص229.

[3]- ابن قيم الجوزية، اعلام الموقعين، ج2، ص 327.

الخاتمة

الحمد الله الذي تتمّ بنعمه الصالحات وبعد:

فبعد هذه المرحلة البحثية الفقهية الممتعة مع قاعدة "المعاملة بنقيض القصد" كما يسمّيها المالكية وتطبيقاتها من مختلف أبواب الفقه، **نلخص أهمّ النتائج والتوصيات:**

✓**نتائج البحث:**

1- يتلخص مفهوم قاعدة "معاملة بنقيض القصد" أنه إذا كان قصد العبد في التكاليف المأمور بها ينافي قصد الشارع الحكيم مع استعجاله وتحايله، فإنه يعارض قصده ويحرم أجره.

2- صيغ القاعدة كثيرة، يختلف لفظها لكن مضمونها واحد من ذلك، المعارضة بنقيض القصد، من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه...، إلى غير ذلك من الصيغ.

3- أن لقاعدة "المعاملة بنقيض القصد" أدلة كثيرة من القرآن السنة وهذا ما يعززها ويبين قيمتها وأهميتها في التعليل وفي الاستدلال بالأحكام.

4- أن كتب القواعد القديمة لم تؤصل لهذه القاعدة رغم أدلتها الكثيرة، واهتمت فقط بأمثلة القاعدة وتطبيقاتها.

5- أن هذه القاعدة معمول بها في كل أبواب الفقه وفروعه وجزئياته، فلا يكاد يخلو موضوع منها وهذا يدل على أهميتها، حيث نجد في باب المعاملات والعبادات، البيوع، الوصايا، والفرائض ...إلخ.

6- أن هذه القاعدة لها اتصال وثيق وتداخل قوي بمختلف القواعد الفقهية الكبرى، قاعدة سد الذرائع، قاعدة الحيل، الرخص لا تناط بالمعاصي والمقاصدية.

✓**التوصيات:**

إن من أهم التوصيات التي يمكن أن نذكرها هي:

1- ينبغي العناية بدراسة التطبيقات الفقهية لقاعدة المعاملة بنقيض القصد في مختلف أبواب الفقه.

2- العمل على التنسيق بين جهود الباحثين لدعم موسوعة التطبيقات الفقهية على القواعد الفقهية في سائر أبواب الفقه وبيان أمثلتها من الواقع المعاصر.

الخاتمة.

وخاتمة القول نسأل الله العظيم أن يتقبل عملنا هذا خالصا لوجهه الكريم، وصلى الله على نبيّنا محمد وآله وصحبه.

الفهارس العامة

فهرس الآيات:

الرقم	طرف الآية	رقم الآية	اسم السورة	الصفحة
01	﴿وَأَقِيمُواْ...اَلْزَكَاةَ﴾.	43	البقرة	39
02	﴿وَعَهِدْنَا...الْسُّجُودِ﴾.	125	البقرة	37
03	﴿وَإِذْ...الْعَلِيمُ﴾.	127	البقرة	1
04	﴿وَلَا تُبَاشِرُوهُنَّ...اَلْمَسَاجِدِ﴾.	187	البقرة	37
05	﴿وَأَتِمُّواْ...لِلَّهِ﴾.	196	البقرة	37-36
06	﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ...قُرُوءٍ﴾.	228	البقرة	49
07	﴿فَإِنْ...يَعْلَمُونَ﴾.	230	البقرة	49-45
08	﴿وَلَا تَعْزِمُواْ...أَجَلَهُ﴾.	235	البقرة	41
09	﴿أَلَمْ...لَا يَشْكُرُونَ﴾.	243	البقرة	9
10	﴿يَمْحَقُ...أَثِيمٍ﴾.	276	البقرة	11
11	﴿لَيْسَ...شَيْءٌ﴾.	128	آل عمران	16
12	﴿مِنْ...دَيْنٍ﴾.	12	النساء	53
13	﴿يَا أَيُّهَا...مَا تَقُولُونَ﴾.	43	النساء	57-56-55
14	﴿وَمَنْ...مَصِيرًا﴾.	115	النساء	10
15	﴿وَحُرِّمَ...حُرُمًا﴾.	96	المائدة	14
16	﴿قَالَ...الْصَّاغِرِينَ﴾.	13	الأعراف	10
17	﴿وَسْأَلْهُمْ...يَفْسُقُونَ﴾.	163	الأعراف	10-8
18	﴿خُذْ...وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا﴾.	103	التوبة	39
19	﴿قَالُواْ...تَقُولُ﴾.	91	هود	2
20	﴿وَمَا...بِرَشِيدٍ﴾.	97	هود	16
21	﴿فَأَتَى...الْقَوَاعِدِ﴾.	26	النحل	1
22	﴿وَلَا...تَوْكِيدِهَا﴾.	91	النحل	4
23	﴿وَاتَّخَذُواْ...ضِدًا﴾.	82	مريم	11
24	﴿لَيْسَ...شَيْءٌ﴾.	9	يس	19
25	﴿يَا أَيُّهَا...أَعْمَالُكُمْ﴾.	33	محمد	38-37-33

فهرس الأحاديث:

الرقم	طرف الحديث	الراوي	التخريج	الصفحة
01	"قاتل الله اليَّهودَ...ثمَّ أَكلُوا ثَمنهُ".	عبد الله بن عباس	البخاري	08
02	"الرِّبَا وَإِنْ كَثُر...قُلِّ".	عبد الله ابن مسعود	ابن ماجة	11
03	"مَا أَحَدُ...إِلَى قِلَّةٍ".	عبد الله بن مسعود	ابن ماجة	11
04	"مَنْ عَمِلَ...فَهُوَ رَدٌّ".	عائشة رضي الله عنها	البخاري	12
05	"إِذَا وَجَدْتُمُ...وَاضْرِبُوه".	عمر بن الخطاب	أبو داود – الترمذي	12
06	"من تواضع لله....أسفل سافلين".	أبي سعيد الخدري	ابن ماجة – ابن حبان	12
07	"القاتل لا يرث".	أبو هريرة	الترمذي	13
08	"من سمع...لم تبن لهذا".	أبو هريرة	مسلم	13
09	"خذوا...ما بقي من لحمها".	أبي قتادة	البخاري	13
10	"صيد البحر...يصد لكم".	أبي قتادة	أبو داود	13
11	"لا يجمع...خشية الصدقة".	محمد ابن عبد الله الأنصاري	البخاري	14
12	"من احتكر...والإفلاس".	عمر بن الخطاب	ابن ماجة	14
13	"ليس لقاتل ميراث".	عمرو بن شعيب	أبو داود والنسائي	15
14	"أيما...لا يجتمعان أبدا".	مالك عن ابن شهاب	موطأ الإمام مالك بن أنس	15
16	"إنما الأعمال...ما هاجر إليه".	عمر بن الخطاب	البخاري	17
17	"خذل...خدعة".	نعيم بن مسعود	البخاري	24
18	"إنما...أجمعون".	أنس بن مالك	مسلم	29
19	"فهل...يكون عليك".	ابن عمر رضي الله عنه	البخاري	33

20	"الصائم....أفطر".	فاختة بنت أبي طالب أم هاني	الترمذي	33
21	"دخل علي...فأكل".	عائشة رضي الله عنها	مسلم	34
22	"إذا...فليطعم".	أبي هريرة	مسلم	34
23	"لا يحل...إلا بإذنه".	أبي هريرة	البخاري	35
24	"كان رسول الله...من بعده".	عائشة رضي الله عنها	البخاري	37
25	"إنما...تختلفوا عليه".	أبي هريرة رضي الله عنه	البخاري	38
26	"قال...يمنيه".	ابن عباس	البخاري	38
27	"بني الإسلام...استطاع إليه سبيلا".	ابن عمر رضي الله عنه	البخاري	39
28	"ولا يجمع...الصدقة".	محمد بن عبد الله الأنصاري	البخاري	40
29	"أيما امرأة...لا يجتمعان أبدا".	مالك/ عمر بن الخطاب	موطأ الإمام مالك	41
30	"ولها مهرها...منها".	مالك وسعيد بن المسيب	موطأ الإمام مالك	42
31	"ليس هكذا...عدة أخرى".	عمر بن الخطاب	البيهقي	42
32	"ردوا...السنة".	عمر بن الخطاب	البيهقي	42
33	"لا ينكح...ولا يخطب".	عثمان بن عفان	مسلم	43
34	"لعن...والمحلل له".	ابن مسعود	الترمذي	44
35	"لا...رجمته".	عمر بن الخطاب	ابن حزم	45
36	"لو....فيه".	عمر بن الخطاب	ابن حزم	45
37	"سمعت...عشرين سنة".	عبد الله بن شريك العامري	مصنف عبد الرزاق، كتاب النكاح	45

38	"جاء...النكاح رغبة".	عمر بن نافع	مصنف عبد الرزاق، كتاب النكاح	45
39	"سئل رسول الله...عسيلتها".	عائشة رضي الله عنها	أبي داود	46
40	"مره فليراجعها...من ثلاث".	عمر بن الخطاب	البخاري	50
41	"من عمل...فهو رد".	عائشة رضي الله عنها	مسلم	50
42	"أن ابن عمر...أو ليمسك".	ابن عمرو رضي الله عنه	أبو داود	50
43	"ليس للقاتل... شيء".	عمرو بن شعيب	داود	52
44	"ليس للقاتل شيء".	عمر بن الخطاب	البيهقي	52
45	"يرحم الله...الناس".	سعد بن أبي وقاص	البخاري	54
46	"كل طلاق...المعتوه".	علي رضي الله	البيهقي	56
47	"طلاق...بجائز".	سعيد بن المسيب	أبي شيبة	56
48	"فهل أنتم...ولم يعنفه".	علي رضي الله	البخاري	57
49	"رفع القلم...يعقل".	عائشة رضي الله	أبو داود	57
50	"لا طلاق...إغلاق".	عائشة رضي الله	أبو داود	57
51	"أنا وارث...وارثه".	أبو داوود	أبو داود	58
52	"جعل رسول الله...بطنها".	المغيرة بن شعبة	البيهقي	59
53	"لا تحمل...الصحابة".	أبي عباس	الاستذكار لابن عبر البر	59
54	"رفع القلم عن ثلاث...حتى يعقل".	عائشة رضي الله عنها	النسائي	60
55	"ولا تلقوا...ولا تناشجوا".	ابن عباس رضي الله	البخاري	62
56	"لا تلقوا الجلب...بالخيار".	أبي هريرة رضي الله عنه	مسلم	62

57	"نهى النبي...حاضر لباد".	أبي هريرة رضي الله عنه	البخاري	62
58	"إنهم كانوا...يباع الطعام".	ابن عمر رضي الله عنه	البخاري	62
59	"كنا نتلقى...الطعام".	ابن عمر رضي الله عنه	البخاري	62
60	"كانوا يبتاعون...ينقلوه".	ابن عمر رضي الله عنه	البخاري	63

فهرس المصادر والمراجع:

❖ **القرآن الكريم برواية ورش.**

أولا: كتب التفسير وعلوم القرآن:

1-ابن العربي"ت543هـ": محمد بن عبد الله بن أحمد المعروف بابن العربي المعافري الاشبيلي، أحكام القرآن، تح: علي محمد البجاوي، دار المعرفة، بيروت، لبنان.

2-ابن عاشور محمد الطاهر بن عاشور"1973-1993م"، تفسير التحرير والتنوير، الدار التونسية، تونس، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر.

3-ابن كثير إسماعيل بن عمر"ت774هـ"، تفسير القرآن، دار ابن الحزم، 2003م.

4-عبد الله بن أحمد بن محمود النفسي، مدارك التنزيل وحقائق التأويل، دار المعرفة، بيروت، ط1، 2000م.

5-محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي "ت 671هـ"، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق وتخريج: أحمد البارودي، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000م.

ثانيا: كتب الحديث وشرحه:

6-الإمام أحمد بن حنبل الشيباني "ت 241هـ"، مسند الإمام حنبل، مؤسسة قرطبة، مصر.

7-ابن ماجة: محمد بن يزيد القزويني ابن ماجة "ت275هـ"، سنن ابن ماجة، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان.

8-أبو داود: سليمان بن آل شعث أبو داود السجستاني الأزدي"275هـ"، سنن أبي داود، تح: محي الدين عبد الحميد، دار الفكر، د ت.

9-أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، سنن البيهقي، تح: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 1424هـ/2003م.

10-ابن العربي: محمد بن عبد الله، عارضة الأخوذي لشرح صحيح الترمذي، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان.

11- ابن حجر السقلاني، فتح الباري صحيح البخاري، دار المعرفة، بيروت.

12- البخاري: محمد بن إسماعيل البخاري، الصحيح، تح: محمد زهير بن ناصر، دار طوق النجاة، ط1، 1422هـ.

13- محمد بن اسماعيل الصنعاني، سبل السلام، دار الحديث.

14-موطأ الإمام مالك بن أنس "ت179هـ"، تح: محمد بن جميل، دار الإمام مالك، ط1، 1423هـ/2002م.

ثالثا: كتب أصول الفقه والمقاصد:

15-أبو الحسن علي بن محمد بن محمد الحبيب المشهور بالماوردي، ت450هـ، الحاوي الكبير، دار الفكر، بيروت، 1418هـ.

16-أبو عبدالله محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن القيم الجوزية، ت751هـ، إعلام الموقعين عن رب العالمين، شركة دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت، لبنان، 1418هـ/ 1997م.

17-أبو عبدالله محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن القيم الجوزية،ت751هـ، إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان، تح: محمد عفيفي، المكتب الإسلامي، مكتبة الخاني، ط2، 1989م.

18-أحمد الريسوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، دار الكلمة، ط1، 1418هـ/1997م.

19-الآمدي، ت631هـ، الإحكام في أصول الأحكام، تح: سيد لجميلي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1404هـ.

20-الشاطبي، ت790هـ، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي المعروف بالشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، تح: عبد الله دراز، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2.

21-محمد الطاهر بن عاشور، ت1393هـ، مقاصد الشريعة الإسلامية، الشركة التونسية للتوزيع، تونس المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر.

22-محمد بن علي الشوكاني، ت1250هـ، إرشاد الفصول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، تح: أبو مصعب محمد سعيد البدري، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

رابعا: كتب القواعد الفقهية:

23-ابن نجيم الحموي، غمز عيون البصائر "شرح كتاب الأشباه والنظائر لابن نعيم"، دار الكتب العلمية، 1405هـ/1985م.

24-أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني، تح: عبد الوارث محمد علي، دار النشر، دار الكتب العلمية، بيروت، 1997م.

25-أحمد بن يحي الونشريسي، إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك، تح: أحمد بوطاهر، بيروت، 1440هـ.
26-تاج الدين عبد الوهاب السبكي، ت771هـ، الإبهاج في شرح المناهج، تح: جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1404هـ.
27-تاج الدين عبد الوهاب السبكي، الأشباه والنظائر، تح: عادل عبد الموجود، وعلي المعوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1411هـ.
28-جلول الدين السيوطي، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1403هـ.
29-القاضي عبد الوهاب البغدادي، الإشراف على مسائل الخلاف، تح: الحبيب بن طاهر بن حزم، دار ابن، ط1، 1420هـ/1990م.

خامسا: كتب الفقه:

30-ابن رشد الحفيد، ت595هـ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تح: أبو الوليد محمد رشد القرطبي، دار الحديث، القاهرة، 1425هـ/2004م.
31-ابن قدامة: أبو محمد بن قدامة، المغني، مكتبة القاهرة، 1380هـ-1968م.
32-شهاب الدين القرافي، ت684هـ، الذخيرة في فروع المالكية، تح: محمد حجب، دار الغرب، بيروت، 1415هـ.
33-محمد بن أحمد أبي سهل السرخسي، ت480هـ، المبسوط.
34-محمد بن أحمد الدسوقي،ت792هـ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت.
35-النووي، ت676 هـ، المجموع شرح المهذب، دار الفكر، د ط، د ت.
36-وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، ط4 المنقحة.
37-وهبة بن مصطفى الزحيلي، الوسيط في أصول الفقه، دار الفكر، بيروت.
38-محمد الصادق آل بيرنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، المؤسسة العالمية، بيروت، لبنان، ط4، 1997م.

سادسا: الفقه العام، قواعده وأصوله:

39-ابن الحزم،ت456 هـ، المحلى بالآثار، تح: الشيخ أحمد محمود شاكر، دار الفكر للنشر، بيروت.

40-أحمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، دار القلم، دمشق، سوريا، ط2، 1432هـ.

41-عبد الوهاب الباحسين، القواعد الفقهية: القواعد والنظريات، مكتبة الرشد وشركة الرياض للنشر والتوزيع، ط1، 1998م.

42-مجد الدين أبو السعدات، النهاية في غريب الحديث والأثر، تح: طاهري أحمد زاوي، المكتبة العلمية، بيروت، 1989م.

43-محمد مصطفى الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها على المذاهب الأربعة، دار الفكر، دمشق، ط1، 1437هـ/2006م.

44-المصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، سوريا، ط1، 1418هـ/1998م.

45-ابن هبيرة، إختلاف الأئمة العلماء، تح:السيد يوسف احمدن الناشر دار الكتب العلمية ،لبنان بيروت 2002.

46-سيدي عبدالله بن الحاج إبراهيم العلوي، شرح مراقي السعود، ط1، 2005م.

سابعا: كتب اللغة:

47-ابن منظور: محمد بن مكرم بن علي ابن منظور، ت 711هـ، لسان العرب، دار صادر، بيروت، لبنان، ط3، 1414هـ.

48-زين الدين الرازي، مختار الصحاح، دار الحديث، القاهرة، 2003م.

49-الفيومي، المصباح المنير في غريب شرح الكبير، ج2.

50-مجد الدين فيروز آبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2003م.

ثامنا: المعاجم:

51-ابن الحسن أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة، تح: عبد السلام محمد هارون، دار الجليل، بيروت.

52-أحمد فارس الرّازي، معجم مقاييس اللغة، تح: عبد السلام هارون، دار الجيل، بيروت، ج4.

53-نزيه حمّاد، معجم المصطلحات المالية والاقتصادية، الناشر، دار القلم، دار الشامية، 2008م.

تاسعا: أطروحات علمية:

54-شعبان محمد إسماعيل، سدّ الذرائع بين الإلغاء والاعتبار، حولية كلية الدراسات الإسلامية العربية، القاهرة، 1988م.

55-حسين حامد حسان، نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، مكتبة المتنبي، القاهرة، 1981م.

56-زاهر فؤاد، مذكرة من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب من حرمانه، دراسة تأصيلية وتطبيقية، كلية دار العلوم، جامعة المنيا، 2019م.

57-محمد سعيد رمضان البوطي، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، مؤسسة الرسالة، مكتبة رحاب، ط1، 1400هـ/1980م.

58-محمد كرومي، مبدأ التهمة وأثره في قاعدة المعاملة بنقيض القصد عند المالكية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير، كلية العلوم والاجتماعية، تخصص علوم إسلامية، قسم الشريعة، الفقه وأصوله، 2006/2005م.

فهرس الموضوعات:

المحتوى	الصفحة
شكر وتقدير.	
إهداءات.	
مقدمة.	أ
الفصل الأول: التأصيل لقاعدة المعاملة بنقيض القصد وصلتها بالقواعد الفقهية	
تمهيد.	**01**
المبحث الأول: قاعدة المعاملة بنقيض القصد "تعريفها، حجيتها، واستعمالاتها".	**01**
المطلب الأول: مفهوم القاعدة الفقهية.	**01**
المطلب الثاني: مفهوم قاعدة المعاملة بنقيض القصد ومن استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه.	**03**
المطلب الثالث: حجية قاعدة المعاملة بنقيض القصد.	**09**
المبحث الثاني: قاعدة المعاملة بنقيض القصد وعلاقتها بالقواعد الفقهية والمقاصدية.	**16**
المطلب الأول: علاقتها بالقواعد الفقهية.	**16**
المطلب الثاني: سدّ الذرائع.	**19**
المطلب الثالث: علاقتها بالحيل.	**23**
المطلب الرابع: علاقتها المعاملة بنقيض القصد بالرخص التي لا تناط بالمعاصي.	**28**
خلاصة الفصل.	**31**
الفصل الثاني: تنزيل القاعدة عند المالكية واستشفاف المقاصد منها	
تمهيد.	**32**
المبحث الأول: تنزيل القاعدة عند المالكية في العبادات.	**32**
المطلب الأول: في باب العبادات.	**32**

المبحث الثاني: تنزيل القاعدة في باب المعاملات والأحوال الشخصية.	**41**
المطلب الأول: في باب فقه الأسرة "الطلاق والنكاح".	**41**
المطلب الثاني: في باب الأحوال الشخصية.	**51**
الخاتمة.	**66**
فهرس الآيات.	**67**
فهرس الأحاديث.	**68**
فهرس المصادر والمراجع.	**72**
فهرس الموضوعات.	**77**
الملخص.	**79**

الملخص:

لقد وقفنا في هذا البحث على قاعدة فرعية مهمة وهي قاعدة المعاملة بنقيض القصد، التي تضبط تصرفات المكلّفين في مختلف الأبواب الفقهية التي وقفنا عليها من خلال الدراسة التأصيلية والتطبيقية.

وتوصّلت دراستنا من خلال هذه القاعدة إلى أنّ قصد المكلّف بتصرفاته كلّها لابدّ أن يكون قصده موافقا للشرع، وداخلا تحت سلطان الإمتثال.

الكلمات المفتاحية : القواعد الفقهية، نقيض القصد، المالكية، التطبيق

Abstract:

In this research, we have studied an important sub-rule, which is the rule of treatment with the opposite intent, which controls the actions of the worshiper in the various jurisprudential chapters, that we have come across through the fundamental and applied study.

Our study concluded through this rule that the intention of the worshipers in all his actions must be in accordance with the Sharia, and within the compliance authority.

Keywords: Jurisprudential rules, Opposite intent, Malikia, Application

Amar Theliji University of Laghouat
Faculty of Humanities, Islamic Sciences and Civilization
Department of Islamic Sciences

Title:

The rule of treatment with opposite intention and its applications at the Malikia

Dissertation presented to obtain the Master's degree in Islamic Science
Specialty: Comparative Jurisprudence and its Fundamentals

Presented by:

- *Fatiha Bouzalekh.*
- *Messaouda Abiza.*

Supervisor:

Dr: Mohamed Aichouba.

School year: 2022-2023/1443-1444