جامعة عمار ثليجي الأغواط
كلية العلوم الانسانية والعلوم الاسلامية والحضارة
قسم العلوم الاسلامية

العنوان:

التوجيه الفقهي عند الإمام اللخمي(ت478هـ) من خلال كتاب التبصرة
أركان وشروط النكاح أنموذجا

مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم الاسلامية (LMD)

تخصص : الفقه المقارن وأصوله

إعداد الطالبين :
- عراب عبد الغني.
- بوبكراوي توفيق.

إشراف الأستاذ الدكتور:
- ورنيقي محمد.

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة
شطة مصطفى	دكتور	رئيسا
ورنيقي محمد	دكتور	مشرفا
عامر فاطنة	دكتور	عضوا مناقشا

الموسم الجامعي : 1443 - 1444هـ / 2021-2022 م

بسم الله الرحمان الرحيم

إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع لوالدي الكريم رحمه الله ولوالدتي الحبيبة الغالية ألبسها الله لباس الصحة والعافية وأعرني عمرها.

وإلى زوجتي الكريمة الغالية والتي كانت لي نعم المعين في أحلك الظروف وأصعب الأوقات ، جزاها الله عني خير الجزاء وأمد في عمرها.

ثم لأبنائي الأعزاء ، أنبتهم الله نباتا حسنا .

ثم للإخوة الأعزاء زملاء الدراسة في الجامعة عبد الغني عراب وزكراوي محمد و بن عيس أحمد.

ولا أنسى إخواننا طلبة العلم في الحي الجامعي وعلى رأسهم عبيدي قدور صاحب الخلق الجميل والسمت الحسن.

توفيق بوبكراوي

إهداء

- ✓ إلى أبي وأمي حفظهما الله وأطال في عمرهما.
- ✓ إلى إخوتي وأخواتي حفظهم الله وسدد خطاهم.
- ✓ إلى زوجتي وأبنائي: إبراهيم، إسحاق، وعبد المحسن،حفظهم الله ورعاهم.
- ✓ إلى كل من ساهم في هذا العمل ولو بكلمة طيبة .
- ✓ إلى كل من كرس وقته لتعليم الناس والذب عن الشـ ـريعة الإسلامية.
- ✓ إلى الإخوة الفضلاء بوكراوي توفيق، زكراوي محمد، بـ ـن عيسى أحمد.

عبد الغني عراب

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين ، له الحمد في الأولى وله الحمد في الآخرة ، ونصلي ونسلم على إمام الشاكرين ، القائل : **لا يشكر الله من لا يشكر الناس** . وبعد:

فإننا نتقدم بأسمى عبارات الشكر والعرفان لوالدنا الأستاذ الدكتور محمد ورنيقي ، الذي كان إشرافه إشراقة وإضاءة لنا في عملنا ، فلم يبخل علينا في صغيرة أو كبيرة فكان سديدا في توجيهاته ، صائبا في إرشاداته ، دقيقا في ملاحظاته ، وكان لرحابة صدره وسمو خلقه أكبر دافع لنا على إتمام هذا العمل المتواضع فجزاه الله خير الجزاء .

إن قلت شكراً فشكري لن يوفيكم حقاً سعيتم فكان السّعي مشكوراً

وإن جفّ حبري عن التّعبير يكتبكم قلب به صفـاء الحـبّ نعبيـــراً.

وإلى اللجنة الموقرة التي قبلت منا مشكورة نقاش هذه الرسالة رسالة التخرج لشهادة ماستر فجزاهم الله كل خير وألبسهم لباس الصحة والعافية .

ثم الشكر موصول للأخ الدكتور : يوسف بن الشيخ الذي لم يبخل علينا هو الآخر بحسن توجيهاته ، وجميل إرشاداته فجزاه الله خير الجزاء .

كما لا ننسى الأخوة : المدقق الاملائي ، و أساتذ الإنجليزية ، وكل من ساهم معنا من قريب أو بعيد في إنجاح هذا العمل المتواضع .

مقدمة

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

﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ﴾ [آل عمران: 102]

﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَآءً وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ٱلَّذِى تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلْأَرْحَامَ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا﴾ [النساء: 1]

﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَقُولُواْ قَوْلًا سَدِيدًا يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَـٰلَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا﴾ [الأحزاب: 70-71]

أما بعد: فلا يخفى على مشتغل بعلوم الشريعة ما لعلمائنا من فضل على الأمة الإسلامية، وما قاموا به من تقريب للعلوم الشريعة، بدءاً بأصول الدين وانتهاءً بفضائل الأعمال، وما ذاك إلا لحرصهم الشديد على حفظ هذا العلم من أن يندرس أو تطاله يد عابث .

ولذا كان لزاما علينا أن نحفظ هذه الأمانة بأن ننقل أقوال أهل العلم كماهي من غير تحريف أو تأويل، وأن نكون أمناء في ذلك، بل الواجب أن نفهم مراد الأئمة، وطريقة استدلالهم، ومنهجهم في التعامل مع النصوص الشرعية.

وإنَّ من فضل الله عز وجل و رحمته أن قيضَّ لهذا العلم رجالًا، نذروا أنفسهم لخدمته، وصرفوا أوقاتهم وهممهم للتصنيف والتأليف فيه، وشرح مختصراته، وتهذيب مطولاته، فذللوا صعبه، ويسروا عسيره حتى غدت قطوفه دانية لكل راغب في العلم، وأثروا المكتبة الإسلامية بنفائس الكتب، وتمموا بجهودهم ما بدأه أئمة المذاهب من قبلهم.

وكان الهدف الأسمى لهؤلاء العلماء بعد مرضاة الله سبحانه وتعالى هو الحفاظ على الثروة الفقهية من أن تندثر، أو تطالها أيدي عابث، فجاءت كتبهم محبكة منتظمة كعقد فريد .

وممن كان لهم الدور البارز في هذا الأمر، وكتب لهم القبول من العلماء الامام اللخمي صاحب التبصرة، الذي حاز الفنون، وأتقن العلوم، وعرف بترجيحاته المختلفة، وآرائه المميزة ، فهو باعث الحركة العلمية في المدرسة المغربية، فظهرت فيه المهارات الفكرية والقدرات العقلية الرفيعة التي تجلت في الأئمة الفقهاء، خاصة تلك الكوكبة الأولى من المجتهدين مؤسسي المذاهب.

ونحن كطلبة باحثين أردنا أن يكون موضوع بحثنا حول توجيه آراء هذا العلم الهمام وترجيحاته من خلال كتابه التبصرة، ووقع اختيارنا على موضوع النكاح الذي هو من أهم المواضيع في الفقه الاسلامي، فكان عنوان موضوعنا بعد استخارة واستشارة " **التوجيه الفقهي المتعلق بأركان وشروط النكاح للإمام اللخمي من خلال كتاب التبصرة** ".

أولا : أهمية البحث:

إن البحث في التوجيه الفقهي المتعلق بباب النكاح من كتاب التبصرة للإمام أبي الحسن اللخمي (478هـ) يكتسي أهمية بالغة تتمثل فيما يلي :

1- القيمة العلمية لكتاب التبصرة، فهو من الكتب المعتمدة في الفتوى في الفقه المالكي.

2- كون الموضوع المبحوث فيه وهو النكاح من الموضوعات الفقهية المهمة التي لها متعلق بواقع الناس وحياتهم، بل هو اللبنة الأساسية لبناء المجتمع والاهتمام به هو اهتمام بصلب المجتمع فرأينا أن يكون مجال بحثنا في التوجيه الفقهي حول هذا الموضوع .

ثانيا : أهداف البحث

1- التعريف بالتوجيه الفقهي بشكل عام.

2- توجيه آراء اللخمي الفقهي في مسائل النكاح المتعلقة بكتاب التبصرة .

3- دفع الانتقادات التي وجهت للإمام اللخمي ممن ينتمون إليه .

4- معرفة المكانة العلمية التي اتسم بها الامام اللخمي، وقدرته على تحليل المسائل واستحضار الأقوال والترجيح بينها .

5- إبراز جهود علماء المالكية في خدمة الفقه الاسلامي، وذلك من خلال ما دونه من كتب ومصنفات.

6- تنـوير البـاحثين وطـلاب العلـم بمعنـى التوجيـه الفقهـي، وأهميتـه، خاصـة وأن الكتابة فيه شحيحة جدا .

ثالثا : أسباب اختيار الموضوع

إن اختيارنا لهذا الموضوع موضوع التوجيه الفقهي لمسائل النكاح من خلال كتاب التبصرة للإمام اللخمي 478هـ له أسباب ذاتية وأخرى وأخرى موضوعية :

أما الأسباب الذاتية فتتمثل في :

1- الرغبـة فـي أن يكـون هـذا العمـل المتواضـع إضـافة حقيقـة للمكتبـة العلميـة لا مجرد اجترار وتكرار لأعمال من سبقونا .

2- إثراء الفقه الاسلامي عامة و المذهب المالكي خاصة بمواضيع تخدم المذهب وتكسبه رونقا وجمالا .

ومن الأسباب الموضوعية الدافعة للكتابة في هذا الموضوع :

1- أن موضوع التوجيه الفقهي موضوع يتسم بالجدة، فهو موضوع لم يتناوله في فيما نعتقد إلا قلة قليلة جدا، فكان هذا دافعا حقيقيا لنا على الكتابة فيه.

2- القيمة العلمية لكتاب التبصرة، فهو كتاب يستحق التفاتة حقيقية من أهل العلم والباحثين بشكل عام .

3- مكانة الامام اللخمي بين أهل العلم قديما وحديثا .

رابعا: إشكالية البحث

يتعلق هذا البحث بالتوجيه الفقهي المتعلق بأركان وشروط النكاح للإمام اللخمي من خلال كتاب التبصرة الذي يعتبر من أهم مصادر كتب الفقه المالكي بل هو العمدة في كثير من أقوال العلماء والمقدم فيها، ولما كان الكتاب بهذه المنزلة ترد علينا إشكالية جديرة بالطرح وهي: كيف يمكن توجيه آراء الإمام اللخمي التي استحسنها وصوبها في مسائل النكاح ؟ وما منهجه في ذلك ؟ ويتفرع عن هذه الاشكالية الكبرى قضايا جزئية وإشكالات فرعية أخرى منها :

- ما هو التوجيه الفقهي ؟
- ما علاقة التوجيه الفقهي بالتخريج و بالتعليل ؟

خامسا : الدراسات السابقة :

لم نقف في حدود ما وصلنا إليه على بحث تناول فيه صاحبه التوجيه الفقهي للإمام اللخمي في موضوع من موضوعات كتاب التبصرة، بيد أن بعض الباحثين تكلم عن التوجيه بشكل عام عند المالكية، وبعضهم عن مجالات التوجيه الفقهي فنذكر منها :

1- **مجالات التوجيه الفقهي عند ابن بطال في شرحه على صحيح البخاري**،عبد العزيز الحديدي، ، الفكر الإسلامي المغربي: الخصائص المنهجية والتحديات المعرفية جامعة الحسن الثاني المملكة المغربية، مجلة ريحان للنشر العلمي تصدر عن مركز فكر للدارسات والتطوير، العدد السادس عشر: 27-59 بتاريخ 2021/11/28 .

2- **الإمام أبو الحسن اللخمي وجهوده في تطوير الاتجاه النقدي في المذهب المالكي بالغرب الاسلامي**، محمد المصلح ،دار البحوث للدراسات الاسلامية وإحياء التراث، دبي – الامارات العربية المتحدة – ط 1، سنة 1428 هـ.

3- **المنحى النقدي أسسه وتطبيقاته عند الإمام أبي الحسن اللخمي في كتاب التبصرة**، مسائل الأحوال الشخصية نموذجا، حمادي عبد الفتاح وأحمد الزايدي، جامعة المسيلة، تم نشره بمجلة العلوم الاجتماعية والانسانية، المجلد 09/ العدد 02، بتاريخ : 2020/01/17، تاريخ القبول : 2020/01/10، تاريخ الاستلام : 2019/08/22 .

4- **المنحى النقدي أسسه وتطبيقاته عند الإمام أبي الحسن اللخمي في كتاب التبصرة**، مسائل الأحوال الشخصية نموذجا، حمادي عبد الفتاح وأحمد الزايدي، جامعة المسيلة، تم نشره بمجلة العلوم الاجتماعية والانسانية، المجلد 09/ العدد 02، بتاريخ : 2020/01/17، تاريخ القبول : 2020/01/10، تاريخ الاستلام : 2019/08/22 .

5- **التوجيه الفقهي عند المالكية**، بولنوار سلطان –دراسة نظرية تطبيقية تأصيلية– ، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، تاريخ الإرسال: 2019/09/04، تاريخ القبول : 2020/08/21، تاريخ النشر : سبتمبر 2020.

سادسا : المنهج المتبع

لقد اعتمدنا في بحثنا هذا على :

أولا : المنهج التاريخي والوصفي : أما المنهج التاريخي وذلك بالتعرف على السجلات والمدونات في فترات زمنية مختلفة، حيث أنه يمدنا بالمعلومات المستفيضة حول شخصية اللخمي، ومن شأنه أنه يساهم بشكل كبير في تحديد العلاقة بين البيئة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية والعلمية والتي لها تأثير مباشر أو غير مباشر في حياة اللخمي، وكذا اعتمدنا هذا المنهج لمعرفة صحة نسبة التبصرة لصاحبها، وإظهار مكانتها العلمية والمصادر التي اعتمد عليها اللخمي في كتابه .

ثانيا : المنهج الاستقرائي التحليلي: ففي الاستقرائي تتبعنا المسائل التي ذكرها الامام اللخمي في كتاب النكاح، وكذا النصوص الشرعية من الكتاب والسنة، وأقوال علماء المالكية في كل مسألة ذكرناها في البحث، وأما المنهج التحليلي فقمنا فيه بتوجيه أقوال الامام اللخمي التي صوبها أو استحسنها في كتابه التبصرة من ذكر المستند الذي اعتمد عليه اللخمي في المسألة، سواء كان نصا أو قاعدة فقهية أو أصلا من أصول المذهب المالكي أو مقصدا شرعيا من مقاصد الشريعة .

سابعا : منهجية البحث

1ـ قمنا بقراءة كتاب النكاح الأول والثاني والثالث من خلال كتاب التبصرة، وحاولنا جمع ما استطعنا جمعه من مسائل، ولأننا ملزمون بعدد محدد من الصفحات فقد اضطررنا لدراسة عشر مسائل فقط .

2ـ التزمنا بالمنهجية المقررة والمعدة من طرف مخبر الدراسات الاسلامية واللغوية لجامعة عمار ثليجي بالأغواط وذلك بالرجوع لدليل إعداد مذكرة علمية .

2ـ نقلنا نص كل مسألة كما هي من غير تصرف فيها بزيادة أو نقص .

3 ـ راعينا ترتيب الأبواب في ذكر المسائل الأركان ثم الشروط .

4 ـ قمنا بشرح المصطلحات والمفردات التي لها متعلق بالمسألة .

5 ـ عرَّفنا الأصول التي بدا لنا أن الإمام اللخمي اعتمد عليها في ترجيحه للمسائل تصريحا أو تلميحا .

6 ـ قمنا بتوجيه المسائل التي رجحها اللخمي سواء منها ما خالف مشهور المذهب أو كان موافقا له .

7 ـ عزونا الآيات القرآنية لمضانها من القرآن الكريم وذلك بذكر رقم الآية والسورة وقد اعتمدنا في ذلك على المصحف الالكتروني برواية ورش عن نافع .

8 ـ خرَّجنا الأحاديث والآثار بحسب ورود الحديث، فإن كان في الصحيحين أو أحدهما اكتفينا بذكر موضعه فقط، وإن كان غير ذلك خرَّجناه من كتب السنن وذلك بذكر اسم الكتاب والباب ورقم الحديث والجزء والصفحة، ثم نعمد إلى بيان درجة الحديث صحة أو ضعفا، معتمدين في ذلك على الكتب الحديثية القديمة منها أو المعاصرة .

9 ـ ترجمنا لجل الأعلام المذكورين في الدراسة ترجمة موجزة (المالكية) ، وتركنا ترجمة الصحابة الكرام والأئمة الأعلام أصحاب المذاهب المعروفين .

10 ـ وضعنا في آخر الدراسة فهارس علمية تيسيرا للقارئ وتسهيلا للباحث حال الرجوع إليها وهي كالآتي :

فهرس الآيات القرآنية، فهرس الأحاديث النبوية والآثار،فهرس الأبيات الشعرية، فهرس الأماكن والبلدان، فهرس الأعلام، فهرس المصادر والمراجع ، فهرس الموضوعات .

ثامنا : صعوبات البحث

تتعدد المشكلات والصعوبات التي قد يواجهها الباحث العلمي، في إطار سعيه لإعداد دراسته العلمية، ونحن كأي باحث واجهتنا صعوبات عدة نذكر منها :

1 ـ كون الموضوع الذي نبحث فيه جديدٌ في طرحه ولم يسبق فيما نعلم أن باحثا تناوله .

2 ـ تداخل المصطلحات التي لها صلة وثيقة بموضوعنا كالتعليل والتخريج .

3 ـ قلةُ المصادر التي تناولت كتاب التبصرة تحليلا أو دراسة .

4 ـ صعوبةُ العبارات أحيانا تجعلنا نقف مليا في كيفية توجيه كلام الإمام اللخمي، وما الذي يقصده تحديدا .

تاسعا : خطة البحث

وقد سرنا في عملنا هذا وفق الخطة التالية: مقدمة وفصل تمهيدي وفصلين رئيسيين وخاتمة أما المقدمة فقد بيَّنا فيها أسباب اختيار الموضوع، وأهم الصعوبات التي واجهتنا، والدراسات السابقة .

ففي الفصل التمهيدي : عرضنا لحياة الإمام اللخمي وقسمناه إلى مبحثين: **الأول** تناولنا فيه حياة المؤلف ، عصره، حياته، طلبه للعلم، وآثاره مؤلفاته، أما المبحث الثاني فقد فقد تناولنا فيه المؤلف ، نسبته للإمام اللخمي ، وقيمته العلمية، والعلاقة بينه وبين كتاب التبصرة، وكذلك منهج الامام اللخمي في في كتابه، والمصادر التي أستقى منها ومآخذ بعض العلماء عليه، ثم أخيرا المصطلحات الواردة في الكتاب.

أما الفصل الأول : فخصصناه للجانب الدراسي، فتعرضنا فيه في **المبحث الأول** لتعريف المفاهيم والمصطلحات، والتي لها متعلق في بحثنا هذا ، فذكرنا مفهوم التوجيه، وأهميته والمصطلحات التي صلة بموضوع التوجيه، والعلاقة بين التوجيه والتخريج والتعليل. ثم تتطرقنا في المبحث الثاني لتعريف النكاح وشروطه وحكمه، وأركانه، وشروطه.

وأما الفصل الثاني : فخصصناه للقسم التطبيقي ويتضمن المسائل والآراء التي ذكرها الإمام اللخمي وتوجيهها توجيها فقهيا من خلال كتاب التبصرة .

ثم ختمنا بحثنا بذكر النتائج التي وصلنا إليها وأهم التوصيات المقترحة.

وقد ذيلنا البحث بفهارس تعين الباحث والراغب في الإطلاع على الرسالة : واشتملت فهارس للآيات القرآنية، والأحاديث النبوية، وفهارس للاشعار والأعلام وكذا المصارد والمراجع والموضوعات.

الفصل التمهيدي

حياة الإمام اللخمي

وفيه مبحثان :

- المبحث الأول: المُؤلِف (الإمام اللخمي) .

- المبحث الثاني : المُؤَلَف (التبصرة) .

المبحث الأول: المؤلف (الإمام اللخمي).

لا يخفى على باحث في علوم الشريعة ما للعلماء من فضل على الأمة الاسلامية، فلهم مكانة في الدين لا تنكر، وفضل كبير لا يكاد يحصر، فقد كانوا بحق ورثة الأنبياء وحفظة الدين، ومن هؤلاء العلماء الإمام اللخمي صاحب كتاب التبصرة، الذي بلغت شهرته الأفاق، وذلك من خلال آراءه وترجيحاته الفقهية، ونحن سنحاول في هذا المبحث أن نتعرف على هذا العلم الهمام بما تيسرلنا جمعه من كتب التراجم.

المبحث الأول : المُؤلِف (الإمام اللخمي).

سنتاول في هذا المطلب ترجمة الإمام اللخمي صاحب كتاب التبصرة وذلك من خلال ذكر اسمه ونسبه ومولده ونشأته.

المطلب الأول : اسمه ونسبه ومولده ونشأته وفاته .

أولا: اسمه ونسبه : هو أبو الحسن، علي بن محمد الربعي نسبة إلى ربيعة بن نزار وقيل نسبة إلى ربيعة بن نصر، بطن من لخم، وعرف باللخمي نسبة إلى جده لأمه، وأصله من القيروان[1].

ثانيا: مولده : لم تذكر المصادر مولد الامام اللخمي تحديدا إلا أنهم اتفقوا على أنه قيرواني النشأة إلا العبدري[2] فيما نقله عن أبي زيد الدباغ [3]من قوله :

---

[1] ينظرفي ترجمته: القاضي عياض، **ترتيب المدارك وتقريب المسالك في ذكر فقهاء مذهب مالك** ، تح: سعيد أحمد أعراب، مطبعة فضالة – المحمدية، المغرب، ط:1، (ج8/ص109).

[2] **العبدري** : محمد بن أبو عبد الله العبدري المعروف بالحيحي و(الحاحي) ، رحالة ومؤرخ وقاض وفقيه مغربي في القرن السابع الهجري، وكان شاعرا فحلا وأديبا نقادا. ينظر : خير الدين الزركلي،**الأعلام**، دار العلم للملايين، ط15، 2002- (ج7/ص32).

[3] **الدباغ** : هو أبو زيد عبد الرحمان بن محمد بن علي بن عبد اللّه الأنصاري الأسُيدي. ولد سنة 605هـ / 1208م. وتوفيّ سنة 699هـ / 1300م. وكان حسب قول العبدري فريد عصره بين علماء القيروان. ينظر:المرجع نفسه، (ج2/311).

" لم يثبت عندي أنه دخل القيروان "[1] .

ولا يمكن الجزم بتأريخ ولادته على وجه التحديد، لأنَّ المصادر التي عرفت باللخمي لم تذكر سنةً معينةً لولادته فقيل في 390هـ وقيل في 406 هـ وقيل في 396هـ .

ثالثا: نشأته: لم نقف في حدود بحثنا عن أي مصدر يتكلم عن نشأة الامام اللخمي؛ ونعني بذلك تنشئته الاجتماعية والعلمية، بيد أن المصادر تكلمت عن حواضر العلم التي كانت في عهده كمدرسة القيروان التي بلغ صيتها الآفاق، وأن الامام اللخمي تفقه على يد جماعة من الصفاقسيين[2].

رابعا: وفاته: توفي اللخمي عام (448هـ)، وفي إحدى نسخ الديباج أنه مات سنة ٤٩٨هـ، لكن الصواب أنَّ ذلك تصحيف كما نبه عليه الحجوي وكانت وفاته بسفاقس، ودفن بها[3] .

---

[1] محمد المصلح، **الامام أبو الحسن اللخمي و جهوده في تطوير الاتجاه النقدي في المذهب المالكي بالغرب الإسلامي**، دار البحوث للدراسات الاسلامية وإحياء التراث، دبي_ الامارات العربية المتحدة، ط1، 1428هـ، ص126.

[2] ينظر: القاضي عياض، **ترتيب المدارك**، (ج8/ص109).

[3] ينظر: المصدر نفسه، (ج8/ص109) ومحمد بن الحسن الحجوي، **الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي**، دار الكتب العلمية –بيروت–لبنان، ط1: 1995، (ج2/ص251)، وابن فرحون، **الديباج**، تحقيق محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث للطبع والنشر، القاهرة، (ج1/ص105).بدون طبعة ولا تاريخ.

المطلب الثاني: شيوخه، تلاميذه، مكانته العلمية، مؤلفاته

أولا : شيوخه [1]

لقد كان وجود الامام اللخمي في القيروان فرصة سانحة لتلقي العلم الشرعي على يد كثير من العلماء و الفقهاء، حيث كانت القيروان مقصد الكثيرين، فقد كانت بحق حاضرة العلم والعلماء، وممن ذكرت المصادر تلقي اللخمي العلم على أيديهم :

1- الإمام أبو الحسن **القابسي** (٤٠٣هـ) : علي بن محمد المعافري القابسي القيرواني المحدث الفقيه الأصولي، جمع إلى ذلك ديانة وورعا. له كتاب الممهد. توفي عن تسع وسبعين سنة .

2- أبو الطيب **القيرواني** (٤٣٥هـ) : عبد المنعم بن محمد بن إبراهيم الكندي القيرواني، له تعليق على المدونة، وكان صالحًا ذا نبل وحذق.

3- أبو إسحاق **التونسي**)٤٢٣هـ(: إبراهيم بن حسن بن إسحاق، كان صالحًا مستجاب الدعوة، له تعاليق على المدونة والموازية.

4- أبو القاسم **السيوري** (٤٦٠هـ) : أبو القاسم عبد الخالق بن عبد الوارث السيوري التميمي القيرواني، كان يحفظ دواوين المذهب، له تعليق على نكت المدونة.

---

[1] ينظر: القاضي عياض، **ترتيب المدارك**، (ج2/ص772/771) وابن فرحون، **الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب**، تحقيق وتعليق: الدكتور محمد الأحمدي أبو النور، الناشر: دار التراث للطبع والنشر، القاهرة (ج2/ص101).

قال النابغة الغلاوي[1] في بوطليحية[2]:

واعتمدوا تبصرة اللخمي ولم تكن لجاهلٍ أمي [3]

وقد أحسن القائل إذ قال :

واظب على نظر اللخمي إنَّ له فضلاً على غيره للناس قد بانا

يستحسن القول إن صحت أدلته ويوضح الحق تبيانا وفرقانا

ولا يبالي إذا ما الحق ساعده بمن يخالفه في الناس من كانا [4]

ثانيا : تلاميذه

لما رحل اللخمي إلى سفاقس مكث فيها مدة طويلة تتلمذ فيها على يديه تلاميذ جلة نذكر منهم :

1- **ابن النحوي:** أبو الفضل يوسف بن محمد بن يوسف التوزرم الشهير بابن

---

[1] **الغلاوي** : هومحمد بن عبد الرحمان بن عمر الغلاوي، عرف بمخالفته لعوائد و سلوكيات أهل المنطقة، وقد عرف عليه مؤاخذنه لأهل الأرض في مسائل ثلاث : الأولى الاختلاط بالأجانب، والثانية : عدم الاكتراث بأموال اليتامى بتركها عند الرعاة دون مراقبة، والثالثة : التيمم دون سبب ظاهر، ينظر :محمد الغلاوي، **من نصوص الفقه المالكي بوطليحية**، تح: يحي بن البراء، المكتبة المكية، ط2: 2004، ص23.

[2] نظم « **بوطليحية** »، للإمام الغلاوي (ت1245هـ/1828م)، هو اسم طريف لمنظومة طريفة في شكلها ومضمونها، تضمنت المعتمد من الكتب والفتوى فى المذهب المالكي، ويستعرض مجموعة من المسائل الفقه المالكي، والموضوعات الأصولية، والصوفية، والعقدية، ينظر: مقال لـ : د.طارق طاطمي، مركز الدراسات والبحوث وإحياء التراث، موقع الكتروني، **الرابطة المحمدية للعلماء**، المملكة المغربية، تم نشره بتاريخ : 2009/05/16. الرابط : https://www.arrabita.ma/blog/.

[3] ينظر: محمد إبراهيم علي، **اصطلاح المذهب عند المالكية**، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث الإمارات العربية المتحدة – دبي ، ط1: 2000، ص623.

[4] محمد محفوظ، **تراجم المؤلفين التونسيين**، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، ط:2،1994، (ج4/ص217).

النحوي، الفقيه الصوفي، ولد بتوزر سنة 434هـ، وبها نشأ وتعلم، ثم انتقل إلى قلعة بني حماد في الجزائر، ومنها رحل إلى إفريقية طلبا للعلم، فقصد اللخمي بالصفاقس فتفقه عليه.

2- **أبو عبد الله الصقلي:** واسمه محمد بن عبد الله، روى عن الإمام اللّخمي كتاب التبصرة من تأليفه. قدم غرناطة، وتوفّي سنة 503هـ.

3- **أبو علي الكلاعي** : الحسن بن عبد الأعلى الصفاقسي، الفقيه الأصولي المتكلم الفرضي، تفقه على يد اللخمي ثم رحل إلى المغرب والأندلس فأخذ عنه القاضي عياض ومات بأغمات سنة 505هـ.

4- **أبو عبد الله المازري:** محمد بن علي بن عمر التميمي: له كتب منها، شرح كتاب التلقين، المعلم شرح مسلم مات عن ثمانين سنة .[1]

ثالثا : مكانته العلمية

لم يختلف عن الامام اللخمي كل من تكلم عنه أو كتب فيه عن مكانته العالية ومنزلته السامقة وعلو كعبه في العلم، فقد كان بحق عالما، فقيها، أصوليا، مدققا، محققا، صاحب نظر دقيق، وفكر عميق، ورأي راجح، إذا تكلم في الفقه فهو الفقيه، وإذا تلكم في الأصول فهو الأصولي، وهكذا تجده في كل فن تكلم فيه، ناهيك عن خلقه الرفيع و أدبه السامي، تمسكه بالدليل الشرعي، ونظرته المقاصدية، وخروجه أحيانا عن المذهب جعلت منه شخصية متميزة، ومثار جدل بين الناس.

وقال عنه بن فرحون[2]: " كان أبو الحسن فقيها، فاضلا دينا متقنا ذا حظ من الأدب" [3].

---

[1] ينظر : محمد محفوظ، **تراجم المؤلفين التونسيين** ، (ج4/ص216).

[2] **بن فرحون** : إبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، ولد ونشأ ومات في المدينة. وهو مغربي الأصل، تولى القضاء بالمدينة سنة 793 ، وهو من شيوخ المالكية، له (الديباج المذهب) في تراجم أعيان المذهب المالكي، و (تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام) و (درة الغواص في، فقه (2) ينظر: الزركلي، **الأعلام**، (ج1/ص52).

[3] ابن فرحون، **الديباج**، (ج1/ص105).

قال عنه القاضي عياض[1]: " وكان أبو الحسن فقيها متفننا، ذا حظ من الأدب والحديث، جيد النظر حسن الفقه جيد الفهم، كان فقيه وقته، وأبعد الناس صيتا في بلده، وبقي بعد أصحابه فحاز رئاسة بلاد إفريقية جملة[2]."

واللخمي أحد الأئمة الأربعة المعتمدة ترجيحاتهم في مختصر خليل، قال في مقدمة مختصره : (مشيراً بفيها للمدونة، وبأول إلى اختلاف شارحيها في فهمها وبالاختيار للخمي، لكن إن كان بصيغة الفعل فذلك لاختياره هو في نفسه، وبالاسم فذلك لاختياره من الخلاف)[3] .

رابعا: مؤلفاته

اتفق كل من ترجم للإمام اللخمي وكتب عنه أنه لا يوجد مؤلف صحت نسبته للخمي سوى كتاب التبصرة الذي اشتهر به شهرة فاقت الأمصار، ولم يذكر له من التآليف إلا التبصرة[4] .

والتبصرة هو عبارة عن تعليق كبير على المدونة، قال فيه القاضي عياض: "مفيد حسن" وقال عنه مخلوف في شجرة النور: "مشهور معتمد في المذهب". والظاهر أن الإمام قد شرع في تأليف كتابه سنة 469هـ، أو نحوها لأنه في هذه السنة مر بالمهدية الشيخ أبو بكر، غالب بن عبد الرحمن بن غالب بن عطية الأندلسي، فسمع الناس يتحدثون أن أبا الحسن اللخمي في صفاقس يؤلف كتابا على المدونة، فظهر بعد مدة كتاب التبصرة، وأنهى تصنيفه في حياته رحمه الله، ولا ينقص من قدر المصنف ما

---

[1] **القاضي عياض** : أبو الفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبي، الأندلسي، المالكي، ولد: في سنة 476هـ، إمام الحديث في وقته، وأعرف الناس بعلومه، وبالنحو، واللغة، وكلام العرب، وأيامهم، وأنسابهم من تواليفه : كتاب ترتيب المدارك وتقريب المسالك في ذكر فقهاء مذهب مالك، توفي سنة 544هـ . ينظر في ترجمته بن فرحون، **الديباج المذهب**، (ج2/ص51).

[2] القاضي عياض، **ترتيب المدارك**، (ج8/ص109).

[3] خليل بن إسحاق المالكي، **مختصر خليل**، تح: أحمد جاد، دار الحديث– القاهرة ، ط:1،2005، ص11.

[4] **المازري**، **شرح التلقين**، محمَّد المختار السّلامي، دار الغرب الإسلامي، ط:1، 2008، (ج1/ص58).

نقله الونشريسي في معياره عن المقري أن اللخمي لم يحرره في حياته، فكان الشيوخ لا يستجيزون النقل عنه لكونه لم يصحح على مؤلفه ولم يؤخذ عنه، غير أن الذي في جذوة الاقتباس أن ابن النحوي لما التقى بأبي الحسن اللخمي سأله ما جاء به، فقال: "جئت لأنسخ تأليفك المسمى بالتبصرة، فقال له: إنما تريد أن تحملني في كفك إلى المغرب، يشير أن عمله كله في هذا الكتاب[1].

المبحث الثاني : المؤلف (التبصرة)

المطلب الأول: صحة نسبة الكتاب لمؤلفه

لا يمكن التشكيك أبدا في نسبة كتاب التبصرة للخمي، فهو كتاب تلقاه الفقهاء بالقبول، وأجمع كل من كتب عن اللخمي أو ترجم له صحة نسبة الكتاب له[2] .

المطلب الثاني: القيمة العلمية لكتاب التبصرة .

يعتبر كتاب « التبصرة »، للإمام الفقيه الحافظ « أبي الحسن علي بن محمد اللخمي (ت478هـ) »، من أحسن ما ألف في التعليق على مدونة الإمام مالك، وأهمية هذا الكتاب تتمثل في كونه يختزل علم أحد كبار رجالات المذهب، واعتباره كذلك من الموسوعات الفقهية الكبرى المعتمدة في الفقه المالكي بالغرب الإسلامي.

والقارئ لكتاب التبصرة للخمي، يجد أن مؤلفه اعتمد فيه على أمهات كتب المذهب، وهذا من خلال تصريحه بأسماء بعض هذه المصادر التي اعتمدها، منها : الموطأ لإمام المذهب مالك بن أنس (ت179هـ)، والمدونة لسحنون (ت240هـ)، والواضحة لعبد الملك بن حبيب (ت238)، والعتبية لمحمد العتبي القرطبي

---

[1] حمادي عبد الفتاح وأحمد الزايدي، **المنحى النقدي، أسسه وتطبيقاته عند الإمام أبي الحسن اللخمي في كتاب التبصرة**، مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية الصادرة عن جامعة المسيلة، المجلد: 9، عدد:2، تم نشره بتاريخ : 2020/01/17، (ص54-76).

[2] ينظر: القاضي عياض، **ترتيب المدارك**،(ج8/ص109) وبن فرحون، **الديباج المذهب**، (ج2/ص105).

(ت254هـ)، والنوادر والزيادات لابن أبي زيد (ت386هـ)، والتلقين للقاضي عبد الوهاب البغدادي (ت422هـ)، وغيرها من كتب المذهب المعتمدة.

وحظي كتاب التبصرة للخمي باهتمام الفقهاء عموماً والمغاربة منهم بصفة خاصة، فلا يكاد يخلو كتاب من كتب المالكية الذين جاءوا بعد اللخمي من نقل كلامه واختياراته الفقهية، فمن الناقلين عنه: ابن رشد (ت520هـ) في البيان والتحصيل، والقرافي (ت684هـ) في الذخيرة، والشيخ خليل (ت774هـ) في مختصره، وبن الفتوح التلمساني(ت818هـ) في مختصره، والوَنْشَريسي (914هـ) في المعيار، وابن غازي المكناسي (ت919هـ) في شفاء الغليل، والحطاب الرُّعَيْني (ت954هـ) في مواهب الجليل،... وغيرهم.

المطلب الثالث: مآخذ العلماء على كتاب التبصرة.

لقد كان ولايزال كتاب التبصرة للخمي محل جدل وإثارة من كثيرين قديما وحديثا حتى قيل أنه مزق المذهب باختياراته الفقهية، واستشهد به في الأشعار.

لقد مزقت قلبي سهام جفونها كما مزق اللخمي مذهب مالك[1] .

ولم يسلم من انتقاده حتى تلاميذه جاء في الديباج في ترجمة بن بشير[2]: " وكان بينه وبين أبي الحسن اللخمي قرابة وتعقبه في كثير من المسائل"[3].

وكذلك فعل تلميذه المازري [1] إلا أن هذه الانتقادات لم تنقص من شخص اللخمي ولا من كتابه، بل بالعكس زادته رفعة ومكانة وشهرة عند العلماء، ثم إن هذه الانتقادات

---

[1] نسبه الشنقيطي لابن غازي، ينظر: عبد الله بن ابراهيم الشنقيطي، **نشر البنود على مراقي السعود**، مطبعة فضالة بالمغرب، بدون طبعة وبدون تاريخ (ج2/ص322).

[2] **بن بشير**: أبو الطاهر بن بشير التنوخي كان رحمه اللهً حافظاً للمذهب إماماً في أصول الفقه والعربية والحديث، ينظر في ترجمته: مخلوف، **شجرة النور الزكية**، عبد المجيد خيالي، دار الكتب العلمية، لبنان، ط1 :2003م ص126، و محمد محفوظ، **تراجم المؤلفين التونسيين**، دار الغرب الإسلامي، بيروت– لبنان، ط2، 1994، (ج1/ ص143).

[3] ابن فرحون، **الديباج المذهب**، (ج2/265ص).

التي انصبت في مجملها حول تخريجات اللخمي، وهو أمر تتفاوت فيه الأفهام وتختلف فيه عقول الأنام، أضف إلى ذلك أن المسائل التي انتقد فيها ليست إلا قطرة في بحر علم الرجل، ولا أدل على ذلك من أن الذين مدحوا كتاب اللخمي لا يحصون كثرة، فهذا الامام المتيطي[2] كان يحفظ التبصرة وتقرأ عليه، ويصححها من حفظه وإملائه، واعتمدها خليل وجماعة من المالكية في كتبهم[3].

ومن جملة المآخذ على التبصرة مايلي :

– كثرة تخريجه للخلاف، وحكايته له ولو لم يكن في المسألة خلاف، قال القاضي عياض : (وهو مغرى بتخريج الخلاف في المذهب واستقراء الأقوال) .

– كما أخذ عليه الخروج عن قواعد المذهب، قال القاضي عياض: (وربما تبع نظره فخالف المذهب فيما ترجح عنده، فخرجت اختياراته في الكثير عن قواعد المذهب) [4].

---

[1] **المازري** : محمد بن علي ابو عبد الله التميمي المازري الفقيه المالكي المحدث أحد الأئمة الأعلام، توفي سنة: 536 له مصنفات عدة منها شرحه لصحيح مسلم، ينظر في ترجمته : الصفدي، **الوافي بالوفيات**، تحقيق: أحمد الأرناؤوط وتركي مصطفى، دار إحياء التراث – بيروت، عام : 2000م، (ج4/ ص110) وبن فرحون، **الديباج المذهب**: ص279.

[2] **المتيطي** : القاضي أبو الحسن علي بن إبراهيم الأنصاري، يعرف بالمتيطي السبتي، ألف كتابا كبيرا في الوثائق سماه النهاية والتمام في معرفة الوثائق والأحكام، اعتمده المفتون، والحكام واختصره أعلام منهم ابن هارون توفي مستهل شعبان سنة 570هـ، ينظر : مخلوف، **شجرة النور الزكية**، (ج1/ص234).

[3] توفيق بن سعيد الصائغ، **كتاب التبصرة**، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الشريعة تخصص فقه ، تحت إشراف فضيلة الأستاذ الدكتور فرح زهران الدمرداش، قسم الفقه، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية– جامعة أم القرى– المملكة العربية السعودية، ص37.

[4] القاضي عياض، **ترتيب المدارك**، ج2/ص344).

المبحث الثالث: مصادر الإمام اللخمي في كتابه ومنهجه فيه

المطلب الأول : مصادره

مصادر التبصرة كثيرة ومتنوعة، وذلك يرجع لسعة علم اللخمي، وكثرة اطلاعه، ضمن مختلف العلوم والفنون، وتتمثل هذه المصادر في كتب التفسير والحديث والآثار، إضافة إلى كتب الفقه، والأصول، واللغة[1].

أولا : كتب التفسير:

- تفسير ابن سلاّم، ليحيى بن سلاّم (ت 200هـ) والكتاب مخطوط.
- جامع البيان عن تأويل آي القرآن، للطبري (ت 310هـ).

ثانيا : كتب الحديث:

- الموطأ للإمام مالك بن أنس (ت ١٧٩هـ).
- صحيح البخاري (ت ٢٥٦هـ.)
- صحيح مسلم)ت ٢٦١هـ)..
- مسند أبي داود ، لسليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي (ت٢٧٥هـ).
- سنن الترمذي (ت ٢٧٩هـ).
- سنن النسائي (ت ٣٠٣هـ).

ثالثا: كتب الفقه المالكي:

- الواضحة لابن حبيب (ت ٢٣٨هـ) ، ويذكره تارة باسم : كتاب ابن حبيب، وأحياناً بقوله : عند ابن حبيب، وهو يعتبر من الأمهات، جمعه من روايات لها عن ابن القاسم وأصحابه، وانتشر في الأندلس واعتمده .
- المدونة : وكثيراً ما يعبر عنها اللخمي بقوله : الكتاب، وهي للإمام سحنون (ت ٢٤٠هـ) . صنفها الإمام سحنون، وأعاد ترتيبها، حيث كانت لأسد بن الفرات من أسئلة سأل عنها ابن القاسم، ثم جاء سحنون وصححها على ابن القاسم وأصلح ما كان فيها، وتلقاها الناس بالقبول وأعرضوا عن الأسدية، لأن ابن القاسم رجع عن مسائل

[1] توفيق بن سعيد الصائغ، **كتاب التبصرة**، ص53.

كثيرة من الأسدية، وطلب من أسد بن الفرات أن يصلح كتابه على ما في كتاب سحنون، فأنف أسد بن الفرات من ذلك وأباه فدعى عليه بن القاسم، وكان مجاب الدعوة – أن لا يبارك له في كتابه، فتركه الناس ومالوا إلى المدونة والتي ضربت شهر الآفاق.

– كتاب أبي مصعب ، لأبي مصعب الزهري (ت ٢٤٢هـ) ، مختصر مشهور في قول مالك معروف بقوله : " مختصر أبي مصعب الزهري "، والكتاب لا زال مخطوطاً ،وفي عدة مواضع يقول : قال أبو مصعب ، ولا يصرح باسم الكتاب .

– العتبية ، لمحمد العتبي (ت ٢٥٥هـ)، وتسمى : المستخرجة، وقد جمعها من سماع ابن القاسم، وأشهب، وابن نافع عن الإمام مالك، وما سمعه من أصبغ وسحنون وغيرهما عن ابن القاسم، وقد اعتمدها أهل الأندلس وهجروا الواضحة وما سواها، وقد طبعت مع شرحها المسمى البيان والتحصيل.

– ثمانية أبي زيد (ت ٢٨٥هـ)، له من سؤاله المدنيين ثمانية كتب تعرف بالثمانية وهي مشهورة .

– المجموعة ، لابن عبدوس (٦ت ٢٦٠هـ) ، وهو كتاب على مذهب الامام مالك وأصحابه ، توفي قبل إتمامه)، (١والكتاب مفقود، وأكثر أقواله توجد في النوادر والزيادات، والمنتقى، والإشراف على نكت مسائل الخلاف.

رابعا : كتب السماعات في المذهب :

– سماع عيسى بن دينار (ت ٢١٢هـ) ، له عشرون كتاباً في سماعه من ابن القاسم .

– سماع أصبغ، (ت ٢٢٥هـ) ، له عن ابن القاسم كتب سماع تبلغ اثنين وعشرين كتابا.

خامسا : كتب اللغة:

– كتاب العين للخليل بن أحمد الفراهيدي (ت : ١٧٠هـ).

– مجمل اللغة، لأحمد بن فارس (ت ٣٩٥هـ) التزم فيه ذكر الصحيح من كلام العرب دون الوحشي والمستنكر منه، على غرار الصحاح للجوهري. طبع الكتاب عدة طبعات في مصر وغيرها.

المطلب الثاني: العلاقة بين التبصرة والمدونة .

يرى كثير من الباحثين في الفقه الاسلامي أن التبصرة هو عبارة عن تعليق لكتاب المدونة، في حين يرى آخرون أنها ليست كذلك، بل إن اللخمي كتب كتابه التبصرة على نسق المدونة مع زيادة في بعض المسائل وإقلال في البعض الآخر[1] ، وخلص بعض الباحثين في دراسة أن التبصرة هي خلاصة كتب عدة و اختصارا لموسوعات فقهية منها "العتبية"، و"الواضحة"، و"الموازية" والمجموعة[2] ، وكتب ابن سحنون، وأن تبصرة اللخمي أضافت مسائل فقهية لم تذكرها المدوّنة، وأنها أضافت أدلّة تشريعية إلى تلك المسائل، وتضخم عدد الأحاديث التي أضافها اللخمي إلى حدّ أنّ كتاب أضحى شبيها بأحد كتب الحديث [3].

المطلب الثالث: منهج الإمام اللخمي في كتاب التبصرة .

لقد راعى المؤلف في تحرير مسائل كتاب « التبصرة »، منهجاً يتسم بالدقة والترتيب، والتوسع في نقل الآراء، والدقة في التوثيق بذكر المصادر ونسبة الأقوال لأصحابها، وذِكر أوجه الخلاف بين أصحاب المدارس الفقهية في المسألة الواحدة، كما أن اللخمي يهتم بسرد الأدلة سردا، ويتتبعها تتبعا وهذا دليل على حظه الوافر في العلم، وهو متوسع في الأدلة قرآنا كانت أو سنة.

أولا : منهجه في الاستدلال بالنص القرآني :

المؤلف لا يكتفي بذكر آية واحدة بل يورد جملة من النصوص القرآنية، وهذا يدل على شدة تمسكه بالدليل من ذلك ما أورده من أدلة في باب نفقة الزوجات وما

---

[1] توفيق بن سعيد الصائغ، **كتاب التبصرة**، ص41.

[2] سيأتي الكلام عنها في ص32 من بحثنا هذا.

[3] نجم الدين الهنتاتي، **إسهام الباجي واللخمي في تطوّر المذهب المالكي**، جامعة الزيتونة، المعهد العالي للحضارة الاسلامية، صدر بتاريخ : 2015، وهو في الأصل عبارة عن ندوة علمية دولية نظّمتها وحدة البحث "تاريخ حواضر الغرب الإسلامي" تحت عنوان "من أعلام الغرب الإسلامي: أبو الوليد الباجي (ت 474 هـ/1081م) وأبو الحسن اللخمي (ت 478هـ/1085م)" يومي 22 و23 أكتوبر 2014 بجامعة الزيتونة بتونس.

يلزم منها، حيث قال : الأصل في نفقة الزوجة [1] قوله تعالى : ﴿وَإِنَ اَرَدتُّـــمُ اَن تَسْتَرْضِعُوٓاْ أَوْلَـٰدَكُمْ فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمُ إِذَا سَلَّمْتُم مَّآ ءَاتَيْتُم بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُـواْ ٱللَّهَ وَاعْلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ.﴾ [البقرة: 231].

وأحيانا يذكر دليلا واحدا كما أورد في باب نكاح التفويض قال : ونكاح التفويض جائز [2] لقوله سبحانه : ﴿لاَّ جُنَاحَ عَلَيْكُمُ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُواْ لَهُنَّ فَرِيضَة وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى اَلْمُوسِعِ قَـدَرُهُ وَعَلَى اَلْمُقْـتِرِ قَـدَرُهُ مَتَـٰعاَ بِـــــالْمَعْرُوفِ حَقّـــــاً عَلَى اَلْمُحْسِـــــنِينَ .﴾ [البقـــــــرة: 234].

ثانيا : تعامله مع الحديث النبوي :

عُرف عن اللخمي تمسكه بالدليل وكثرة استدلاله بالحديث وجنوحه إليه وذلك في مواضع كثيرة في التبصرة وأكثر استدلاله بالصحيحين والموطأ، بل إنه يرجح بالحديث في مواطن كثيرة فمن ذلك :

استدلاله في فصل:[فيمن له الجبر في الإنكاح] قوله : وهو أحسن، واتبع للحديث [3] في قوله صلى الله عليه وسلم : « لا تزوج اليتيمة حتى تستأمر»[4].

---

[1] اللخمي، **التبصرة**، دراسة وتحقيق: الدكتور أحمد عبد الكريم نجيب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط1: 2011، (ج5/ص2019).

[2] **المصدر نفسه**، (ج5/ص1977).

[3] **المصدر نفسه**، (ج4/ص1799).

[4] أخرجه البخاري، **كتاب النكاح**، باب لا يُنْكِحُ الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاها ، برقم: 5136، بلفظ : « لا تنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تنكح البكر حتى تستأذن». ينظر:[البخاري ، **صحيح البخاري**، طبعة مضبوطة ومصححة ومفهرسة، دار بن كثير للطباعة والنشر والتوزيع – دمشق – حلبوني – ط1 : 2002م/1423هـ]، ص1310، وأخرجه مسلم : **كتاب النكاح**، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق، برقم: 1419، بلفظ : «لا تنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تنكح البكر حتى تستأذن» ينظر: [مسلم ، **صحيح مسلم**، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية: فيصل عيسى البابي الحلبي – القاهرة ، (وصَوّرتْها: دار إحياء التراث العربي – بيروت)، عام النشر: 1374 هـ – 1955 م.]، (ج2/ص1036).

وفي فصل: [في الوصي والولي ليس له الإجبار] قوله : وهذا أبين[1] ، وقد حكم النبي صلى الله عليه وسلم في بني قريظه فيمن أنبت بالقتل وأخرجهم بالإنبات من حكم الذرية إلى حكم من بلغ[2].

ثالثا: استدلاله بالإجماع فمن ذلك:

في فصل: [تزويج الولي أو الوصي للصغيرة] قوله : وأرى ان يتوارثا وهو أمر عليه جل الناس قد أجازوه[3] .

رابعا : إعماله للقياس والقواعد الأصولية :

فقول ابن القاسم في الأولى إنه يلاعن إذا رجع بعد أن كذب نفسه، فقال: صدقت –خلاف المعروف من قوله، وخلاف الأصول[4] .

وقال ابن حبيب [5]: إذا حدث عيب في الخُلُق، شرب الخمر أو السرقة أو الزنا أو الإباق، لم يغرم المشتري عنه شيئًا، وهذا خلافُ الأصول، ولا فرقَ بين عيب الخلق وغيره 4354.

خامسا : استدلاله بالقياس في مواضع كثيرة فمن ذلك قوله :

في فصل: [في عيوب النساء وما يرددن به] قوله : وأرى أن يرد.... فهي في ذلك كالرتقاء [1].

---

[1] اللخمي، **التبصرة**، (ج4/ص1800).

[2] أصل الحديث " كنتُ من سبقِي بَني قُرَيْظةَ، فَكانوا ينظرونَ فمن أنبتَ الشَّعرَ قتلَ، ومن لم ينبت لم يقتل، فَكُنتُ فيمن لم ينبت، وفي رواية فَكَشفوا عانتي فوجدوها لم تنبُتْ فجعلوني منَ السبقِي " أخرجه أبوداود في سننه ، **كتاب الحدود**، باب في الغلام يصيب الحد، برقم 4404، ينظر : أبوداود، سنن أبي داود، تح: محمد عبد العزيز الخالدي، دار الكتب العلمية ، بيروت– لبنان، ط1: 1996، (ج3/ص145).

[3] اللخمي، **التبصرة**، (4ج/ص1802).

[4] المصدر نفسه، (ج5/ص2469).

[5] **بن حبيب** : أبو مروان، عبد الملك بن حبيب الأندلسي القرطبي المالكي، أحد الأعلام، ولد سنة: 170هـ، طويل اللسان، متصرفا في فنون العلم، صنف كتاب " **الواضحة** " في عدة مجلدات، وكتاب " **الجامع** " ، وكتاب " فضائل الصحابة "، وغيرها، توفي سنة: 238هـ. ينظر: الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، (ج12/ص102).

المطلب الرابع: بعض المصطلحات الواردة في التبصرة

وردت عدة مصطلحات في التبصرة نقتصرعلى ذكر بعض منها وهي كالآتي:

الأصل : المقصود به الدليل .

البغداديون : والمقصود بهم : أبوبكر الأبهري، وأبو الحسن بن القصار، وأبو محمد عبدالوهاب، ونظراؤهم من أصحاب مالك .

لم يختلف المذهب أو لا خلاف، أي : لا يوجد قول آخر للمسألة في المذهب، أو لحكاية الاتفاق في المذهب .

الظاهر من المذهب : يطلق الظاهر على القول الذي ليس فيه نص، ويقابله الأظهر.

المدنيون، هم : ابن كنانة، وابن الماجشون، ومطرف، وابن نافع، وابن مسلمة ونظراؤهم من أصحاب مالك من أهل المدينة .

فيه قولان : أي : في المذهب، لأحدهما ثبوت الحكم وللآخر نفيه .

عليه العمل ، أو : جرى عليه العمل : عند الإطلاق المقصود عمل أهل المدينة، وقد يعنون به عمل بلد معين وعندها يقيد غالبا كأن يقال : عمل أهل فاس أو إفريقيا .

ليس على ذلك العمل، المقصود عمل أهل المدينة .

إجماع المذهب أي : اتفاق علماء المذهب المالكي، وعدم وجود مخالف .

وهو أصوب، أو أشهر، أو أقيس، أو أشبه، أو أحسن، أو أبين، هذه الصيغ للتفضيل تدل على الترجيح، ويستخدمها عندما تكون الأقوال متقاربة

وهو الصواب من المذهب، أو **الراجح**، أو **حسن**، أو **بين**، أو وهو **القياس**، يستخدمها عندما تكون الأقوال متفاوتة في نظره فيرجح أحدها .

الصحيح، والمقصود به : مقابل الفاسد أو الضعيف.

المعروف من المذهب، أي : من عمل أهل المدينة .

وأرى، تدلّ على اختياره.

لا بأس به، أي : رفع الإثم لعدم الطلب، وتستعمل بمعنى المباح.

وجه ذلك، أي : بيان وجه الدلالة من الدليل، أو توضيح وجه قول من الأقوال

---

[1] اللخمي، **التبصرة**، (ج4/ص1893).

المشهور، والمقصود به : ما قوي دليله، وقيل : ما كثر قائله .

اختلِف، هذه الصيغة لحكاية الخلاف المنصوص عليه .

يختلف، هذه الصيغة للخلاف المستنبط .

الشيخ، إذا أطلقت هذه اللفظة فالمقصود اللخمي، ولعلها من فعل النساخ، لأن اللخمي إذا أراد الشيخ ابن أبي زيد، فإنه يقول : قال الشيخ أبو محمد بن أبي زيد، وإذا أراد القابسي، فإنه أحياناً يصدره بقوله : قال الشيخ أبو الحسن القابسي، وأحياناً الشيخ أبو الحسن .

محمد، المقصود به ابن المواز .

عبدالملك، أي : ابن الماجشون .

ابن أبي أويس، أي : إسماعيل .

ابن دينار، هو عيسى .

ابن عبد الحكم، هو : محمد، وإذا أراد الأب قال : عبد الله بن عبد الحكم .

المغيرة، وأحياناً **المخزومي**، وهو : المغيرة بن عبدالرحمن المخزومي .

ابن الماجشون : أي : عبدالملك، وإذا أراد الأب صرح باسمه، وهو عبدالعزيز بن أبي سلمة بن الماجشون .

الكتاب، أي : المدونة.

المختصر، أي : مختصر ابن عبد الحكم .

كتاب ابن سحنون، أي : الجامع .

كتاب محمد : أي الموازية.

الفصل الأول

وفيه ثلاث مباحث :

- المبحث الأول: التوجيه الفقهي ومصطلحات ذات صلة .

- المبحث الثاني : العلاقة بين التوجيه الفقهي وبعض المصطلحات .

- المبحث الثالث: أركان وشروط النكاح.

المبحث الأول: التوجيه الفقهي ومصطلحات ذات صلة.

من المهم أن نقف على معنى التوجيه الفقهي في معناه اللغوي والاصطلاحي، حتى يتسنى لنا فهم الموضوع الذي نحن بصدد البحث فيه .

المطلب الأول: تعريف التوجيه الفقهي.

أولا: تعريف التوجيه.

1/ لغة : جعلُ الكلام ذا وجهٍ ودليل. وتوجيه المريض والميت: هو جعلُ وجهه نحو القبلة، يُقَال: وجّهتِ الرِّيحُ الحصَا توجيهاً، إذا ساقَتْه[1].

2/ اصطلاحا : لم نقف على تعريف واضح ودقيق للتوجيه سواء عند المتقدمين أو عند المتأخرين ومع ذلك وجدت تعاريف لها معنى مقارب لمعنى التوجيه وهذا يرجع كما ذكر بعض الباحثين ربما لوضوح معناه ، وقد عرف بعض المعاصرين التوجيه بأنه : ردُّ الأقوال والمسائل إلى أصولها وبيان مأخذها الشرعي المعتبر وجعلها ذات دليل[2].

3/ شرح التعريف :

ردّ الأقوال والمسائل إلى أصولها: أي أن التوجيه الفقهي يحاول ربط المسألة بأصلها ومستندها والبحث عن المناسبة والمأخذ الذي انبنى عليه القول الفقهي، وقد يكون هذا المأخذ آية قرآنية أو حديثا نبويا أو قولا من أقوال السلف، أو قاعدة من القواعد الشرعية كقواعد الأصول أو الفقه أو النحو أو غير ذلك.

وبيان مأخذها الشرعي المعتبر: وذلك أن الموجّه يعتني ببيان أقوال إمامه في المسألة التي لم يذكر لها دليلا، من خلال أصول الإمام التي اشتغل بها في اجتهاداته، وهذه الأصول يجب أن تكون معتبرة عند الإمام المجتهد، إذ لا يمكن توجيه قول من أقوال

---

[1] محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، **التعريفات الفقهية**، دار الكتب العلمية – لبنان / بيروت، ط1 :2003، ص64، ينظر أيضا : محمد الأزهري، تهذيب اللغة، تحقيق محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ط1 : 2001.

[2] بولنوار سلطان، **التوجيه الفقهي عند المالكية**– دراسة نظرية تطبيية تأصيلية– كلية العلوم الإسلامية، جامعةالجزائر 1 ، تاريخ الإرسال: 2019/09/04 تاريخ القبول: 2020/08/21 تاريخ النشر: سبتمبر/2020 . حوليات جامعة الجزائر المجلد: 34 / العدد: 03–2020 ص370.

الشافعي على أنه مستند إلى أصل عمل أهل المدينة، لأن الشافعي طرد هذا الأصل جملة.

وجعلها ذات دليل: وذلك بإيراد دليل القول وحجته سواء كانت نقلية أو عقلية أوكليهما[1].

ثانيا: تعريف الفقهي :

1/ الفقه لغة : العلم بالشيء والفهم له[2].

2/ اصطلاحا: العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية"[3] .

المطلب الثاني: أهمية التوجيه الفقهي :

إن التوجيه الفقهي ليس ربطا لأقوال الامام الفقهية بالنصوص أو القواعد الفقهية أو لأصوله وبيان مأخذها الشرعي فحسب بل هو معنى أوسع من هذا إذْ يقوم الموجه بدرء أي تعارض أو تناقض يمكن أن يقع في أقوال الإمام وإيضاح ما يقصده من خلال مجموع كلامه، وهذا ولاشك لا يتأتى لأي أحد إذْ لابُدَّ للموجه أن يكون على علم واطلاع بأقوال الامام وأقوال غيره من العلماء مُدركًا لأصول مذهبه فلا ينسب له أصلا ليس من مذهبه ولا قولا يخالف قواعده حتى لا يقع فيما لا يجوز له الوقوع فيه فيثبت ما هو مَنفيٌّ وينفي ما هو مُثبَتٌ شأنه شأن المرجح بين الأدلة.

المطلب الثالث: مصطلحات ذات صلة بالتوجيه الفقهي:

ارتئينا إتماما للفائدة أن نفرد مطلبا خاصا ببعض المصطلحات التي لها صلة بينها وبين التوجيه، وبيان العلاقة بينها حتى تتمايز المصطلحات وتتحدد المفاهيم .

---

[1] بولنوار سلطان، **التوجيه الفقهي عند المالكية**، ص373.

[2] ابن منظور، **لسان العرب**، (ج13/ص522).

[3] ينظر: محمد بن ابراهيم التتائي، **جواهر الدرر في حل ألفاظ المختصر**، حققه وخرج أحاديثه: الدكتور أبو الحسن، نوري حسن حامد المسلاتي، دار ابن حزم، بيروت – لبنان، ط1 : 2014، (ج1/ص168) ، وينظر: التويجري، **موسوعة الفقه الإسلامي**، بيت الأفكار الدولية ، ط1: 2009 (ج2/ص263).

الفرع الأول: التوجيه الفقهي والتعليل الفقهي[1]:

أولا: تعريف التعليل الفقهي:

1/ لغة: التعليل: مشتق من العلة، وهي: المرض، وحدثٌ يشغل صاحبه عن وجهه كأن تلك العلة صارت شغلا ثانيا منعه عن شغله الأول، والتعليل كذلك: بيان للعلة بالدليل، أو تبيين علة الشيء ويُسمي كذلك برهانا[2].

2/ اصطلاحا: تعدية حكم الأصل إلى الفروع[3] والتعليل أخص من الدليل، إذ كل تعليل دليل، وليس كل دليل تعليلا، لجواز أن يكون نصا أو إجماعا[4] .

ثانيا: العلاقة بين التعليل والتوجيه:

– أن التوجيه كشف عن الأمور التي قد تكون أسبابا للقول الفقهي ومبررا له وقد يكون ذلك التوجيه مقبولا أو مردودا لاختلاف أوجه النظر والمدارك بين العلماء، وأما التعليل فهو أدق من التوجيه وقد لا يحتمل التردد الذي يحتمله التوجيه، ولذلك يذكر الفقهاء العلل على سبيل الجزم بصحتها بخلاف توجيه الأقوال، لأنه يحتمل التنوع الذي لا يحتمله التعليل ولذلك لم يصح عند كثير من الفقهاء والأصوليين تعليل الحكم بعلتين مختلفتين.

– التوجيه الفقهي هو مجرّد توضيح لمراد الإمام وتمييز الفتاوى عن بعضها إذا

---

[1] التعليل المقصود لا يقتصر على مبحث "العلة" كما نظر لها الأصوليون في باب القياس، وإنما "التعليل" يشمل كل دليل وحجة ومسلك يتمسك به الفقيه ويجعله مستند الحكم الشرعي: كظاهر النص، والمصلحة، والعرف، والقواعد العامة، فكل هذا داخل في تعليل الأحكام الشرعية بالمفهوم العام ، ينظر : الدكتور عبد السلام أجرير، **التعليل الفقهي وعلاقته بأصول الفقه المدون**، رسالة دكتوراه، نوقشت بتاريخ : ماي 2019، بمؤسسة دار الحديث الحسنية .

[2] ينظر الجوهري، **الصحاح**، (ج5/ص1773)،وينظر الرازي، **معجم مقاييس اللغة**، تحقيق عبد السلام محمد هارون، نشر عام 1979،(ج4/ص14).وينظر التهناوي، **موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم**، تح: د. علي دحروج، تديم وإشراف ومراجعة: د. رفي العجمن ط1، 1996، (ج1/ص324).

[3] السرخسي، **أصول السرخسي**، تح: أبو الوفا الأفغاني، دار المعرفة – بيروت، (ج2/ص159).

[4] الطوفي، **شرح مختصر الروضة**، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة ، ط1 : 1987 ، ص95.

تشابهت ألفاظها واختلفت سياقاتها، ولذا نجد الموجّه يستعمل لفظ: يريد كذا...، أو أراد كذا.... وأما التعليل فهو أن يذكر المجتهد علة القول وينقحها كما هي المسالك في النص الشرعي، ثم تعدية الحكم إلى فروع جديدة، أو تقريره في محله[1].

الفرع الثاني: التوجيه الفقهي والتخريج الفقهي.

أولا: تعريف التخريج الفقهي.

1/ لغة: خَرَّجَ يُخرِّج، تخريجًا، فهو مُخرِّج، والمفعول مُخرَّجٌ وخِرِّيج، خرَّجَ المسألةَ: بيَّن وجهَها، وضّحها وشرحها[2].

2/ اصطلاحا: اختلف العلماء في تعريف التخريج إلى عدة تعريفات، ولعلنا نقتصر على تعريف الباحسين، الذي استحسنه كثير من المعاصرين، حيث عرفه بقوله : "هو العلم الذي يتوصل به إلى التعرف على آراء الأئمة في المسائل الفروعية التي لم يرد عنهم فيها نص بإلحاقها بما يشبهها في الحكم، عند اتفاقهما في علة ذلك الحكم عند المخرج أو بإدخالها في عمومات نصوصه أو مفاهيمها أو أخذها من أفعاله أو تقريراته وبالطرق المعتد بها عندهم وشروط ذلك ودرجات هذه الأحكام"[3].

ثانيا: علاقة التوجيه بالتخريج الفقهي.

تظهر علاقة التوجيه بالتخريج الفقهي في كون التوجيه مسلكا من مسالك التخريج الفقهي ومفتاحا أوليا من مفاتيحه، لأن المجتهد إنما يمدّ فقه المذهب بالبناء على القواعد والأصول وهذا لا يكون إلا بضبط الأقوال وبيان مأخذها والقصد منها، بل ذكر الباحسين أن بعض العلماء أطلق لفظ التخريج بمعنى التوجيه فقال :"وقد يطلقون التخريج بمعنى التعليل، أو توجيه الآراء المنقولة عن الأئمة وبيان مآخذهم فيها" ولعله من قبيل تسمية الشيء بجزئه، لأن التوجيه باب من أبواب التخريج وليس كله فظهر

---

[1] بولنوار سلطان، **التوجيه الفقهي عند المالكية**، ص375

[2] أحمد مختار عبد الحميد، **معجم اللغة العربية المعاصرة**، عالم الكتب، ط1: 2008، (ج1/ص626).

[3] يعقوب الباحسين، **التخريج عند الفقهاء والأصوليين** (دراسة نظرية تطبيقية تأصيلية)، مكتبة الرشد – الرياض، ب ط: 1414هـ، ص187.

بذلك أن التوجيه هو كشف للعلاقة بين الأصل والفرع، وأما التخريج فهو تعدية حكم الأصل أو الفرع إلى الفرع المخرّج أو المستجد[1].

المبحث الثاني : التعريف بالنكاح وأركانه وشروطه

المطلب الأول : تعريف النكاح ومشروعيته وحكمه

الفرع الأول : تعريف النكاح :

1/ لغةً: هو الضَّمُّ والجَمعُ والتداخُلُ، من تَناكُحِ الأشجارِ: إذا انضَمَّ بعضُها إلى بعضٍ، أو مِن نَكَحَ المَطَرُ الأَرضَ: إذا اختلَط في ثَراهَا، وسُمِّي التزوُّجُ نِكاحًا، لِمَا فيه مِن ضَمِّ أحدِ الزَّوجينِ إلى الآخَرِ، ويطلق على الوطء، وقيل: على العقد والنِّكاحُ[2] .

2/ اصطِلاحًا: عقد لحل تمتع بأنثى غير محرم مجوسية وغير أمة كتابية بصيغة لقادر محتاج أو راج نسلاً[3] .

3/ شرح التعريف :

عقد لحل تمتع : أي استمتاع وانتفاع وتلذذ .

بأنثى : وطئاً ومباشرة وتقبيلاً وضماً وغير ذلك .

غير محرم : بنسب أو رضاع أو صهر، فلا يصح على محرم.

ومجوسية : إذ لا يصح عقد على مجوسية ولو حرة .

---

[1] بولنوار سلطان، **التوجيه الفقهي عند المالكية**، ص376.

[2] ينظر: الفيومي، **المصباح المنير**، المكتبة العلمية – بيروت (ج2/ص624)، والفيروزآبادى، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم العرسوسي، الناشر: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، ط 8: 2005، ص246.

[3] الصاوي، **بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك. المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير**، صححه: لجنة برئاسة الشيخ أحمد سعد علي، مكتبة مصطفى البابي الحلبي، عام 1952م، (ج1/ص374).

وأمة كتابية : مملوكة لهم أم لا، إذ لا يصح عقد على الأمة المذكورة، بخلاف الحرة الكتابية، والحد شامل لها فإن قيل: كان الأولى أن يقول: بأنثى خالية من مانع شرعي فتخرج المحرم والمجوسية والأمة الكتابية، ويخرج أيضاً الملاعنة والمبتوتة والمعتدة من غيره والمحرمة بحج أو عمرة؟ فالجواب: أنه قصد بما ذكره إخراج من قام بها مانع أصلي، وأما الملاعنة وما عطف عليها فمانعهن عرضي طارئ بعد الحل، بخلاف "المحرم" وما بعدها.

بصيغة : والصيغة هي اللفظ الدال عليه كأنكحت وزوجت" إلخ.

لقادر: أي وأما غير القادر فلا يندب له بل هو حرام إن لم يخف على نفسه العنت .

محتاج : إما لكسر شهوته أو لإصلاح منزله وإن لم يرج نسلاً .

راج نسلاً : وإن لم يكن محتاجاً[1].

الفرع الثاني: مشروعية النكاح .

قد ورد في القُرآن الكريم والسُّنَّة النبويَّة المطهَّرة الكثير من الآيات والأحاديث في مشروعيَّة الزواج وبَيان أحكامه .

أولا : من الكتاب قوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تُقْسِطُواْ فِي ٱلْيَتَـٰمَىٰ فَـانكِحُواْ مَـا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَـٰعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تَعْدِلُواْ فَوَٰحِـدَةً أَوْ مَـا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُمْ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰٓ أَلاَّ تَعُولُواْ .﴾ [النساء: 3].

ثانيا : من السنة : قوله صلى الله عليه وسلم : « يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ مَنِ اسْتَطَاعَ مِنْكُمُ البَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ، فَإِنَّهُ أَحْصَنُ لِلْفَرْجِ وَأَغَضُّ لِلطَّرْفِ، فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ، فَإِنَّهُ لَهُ وِجَاءٌ. [2]»

الفرع الثالث : حكم النكاح.

المتتبع لأقوال المالكية يجد أنهم يحملون النكاح في الأصل على الندب، وعند بعض متأخريهم تفصيل، ولابأس أن نذكر بعضا من أقوالهم :

---

[1] الصاوي، **بلغة السالك**، ص: (ج1/ص374).

[2] أخرجه البخاري ، **كتاب النكاح**، باب قوله صلى الله عليه وسلم : « من استطاع منكم الباءة فليتزوج »، رقم الحديث: 5065،(ج7/ص3).

قال بن رشد في بداية المجتهد : " فأما حكم النكاح فقال قوم: هو مندوب إليه، وهم الجمهور، وقال أهل الظاهر: هو واجب، وقالت المتأخرة من المالكية: هو في حق بعض الناس واجب، وفي حق بعضهم مندوب إليه، وفي حق بعضهم مباح، وذلك بحسب ما يخاف على نفسه من العنت.

وسبب اختلافهم هل تحمل صيغة الأمر به في قوله تعالى: ﴿ فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ ﴾ [النساء: 3]. وفي قوله – عليه الصلاة والسلام –: « تناكحوا، فإني مكاثر بكم الأمم [1].» ، وما أشبه ذلك من الأخبار الواردة في ذلك على الوجوب؟ أم على الندب؟ أم على الإباحة؟ .

فأما من قال: إنه في حق بعض الناس واجب، وفي حق بعضهم مندوب إليه، وفي حق بعضهم مباح –فهو التفات إلى المصلحة، وهذا النوع من القياس هو الذي يسمى المرسل، وهو الذي ليس له أصل معين يستند إليه، وقد أنكره كثير من العلماء، والظاهر من مذهب مالك القول به " [2].

قال بن جزيء[3] رحمه الله : " والنكاح على الجملة مندوب وأوجبه الظاهرية وعلى التفصيل ينقسم إلى خمسة أقسام واجب، وهو لمن قدر عليه بالمال وخاف على نفسه الزنى، ومستحب وهو لمن قدر عليه ولم يخف على نفسه الزنى، وحرام وهو لمن لم

---

[1] الحديث ورد ضعيفا بهذا اللفظ، العراقي "**الإحياء**"، دار ابن حزم، بيروت – لبنان، ط1: 2005، (25/2)، الألباني "**ضعيف الجامع**"، أشرف عليه زهير الشاويش، المكتب الاسلامي، بدون طبعة، ص365 . إلا أنه ورد صحيحا بلفظ (تزوجوا) ينظر: الالباني، **سلسلة الأحاديث الصحيحة**، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، ط1: 1995، (385/4).

[2] ابن رشد القرطبي، **بداية المجتهد**، دار المعرفة للطباعة والنشر –بيروت، لبنان– ط6 :1983 (ج2/ص2).

[3] **بن جزيء** : محمد بن احمد بن جزي الكلبي، الغرناطي (ابو القاسم)، ولد سنة: 693هـ عالم، اديب، مشارك في العربية والفقه والاصول والكلام والحديث والقراءة والتفسير، من تصانيفه: وسيلة المسلم في تهذيب صحيح مسلم، القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية، تقريب الوصول الى علم الاصول، توفي سنة: 741هـ، ينظر: عمر رضا كحالة، معجم المؤلفين، مكتبة المثنى – بيروت، دار إحياء التراث العربي بيروت، بدون طبعة وبدون تاريخ،(ج9/ص11).

يقدر ولم يخف، ومكروه وهو لمن لم يخف الزنى وخاف أن لا يقوم بحقوقه، ومباح وهو ما عدا ذلك وأما ملك اليمين فمباح " [1].

قال اللخمي في التبصرة : " النِّكاح على أربعة أقسام: مباح، ومندوب إليه، وواجب وجوبًا غير موسع، وواجب وجوبًا موسعًا.

فإن كان الرجل ممن لا إِرْبَ له في النِّسَاءِ ولا يرجو نَسْلًا، لأنَّه حَصُوْرٌ لا يأتي النساء، أو خصيٌّ، أو مجبوبٌ، أو شيخٌ فانٍ، أو عقيمٌ قد عَلِمَ ذلك من نفسه – كان مباحًا.

وإن كان له إِرْبٌ في النساء، إلا أنه يقدر على التعفف، أو لا إرب له ويصح منه النسل – كان مندوبًا.

وإن كان لا يقدر على التعفف، ويخشى على نفسه الزنى، ولا يقدر على التسري ولا يُذْهِب ذلك عنه الصومُ – كان واجبًا وجوبًا غير موسع، لأن حفظ دينه عليه واجب. فإن كان لا يقدر على حفظه إلا بالتزويج كان ذلك واجبًا.

وإن كان يقدر على التسري كان وجوبه وجوبًا موسعًا، وكان مخيرًا بين وجهين لابد له من التلبس بأحدهما، وهو النكاح أو التسري.

وإن كان يذهبه الصوم ويقدر على التسري كان مخيرًا بين ثلاثة أوجه: النكاح، أو التسري، أو الصوم، وهو مجبور على امتثال أحدهم، والبداية بالنكاح أولى لقوله – صلى الله عليه وسلم –: "يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ"[2] ، الحديث، فيبدأ به، وقد يبدأ بالصوم على النكاح إذا كان لا يقدر على التسري ويذهب ذلك عنه الصوم، ولا يجد طَوْلًا لنكاح حرة، لأنّ في تزوُّجه الأمة إرقاقًا لولده[3] . "

---

[1] بن جزيء، **القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية**، تح: ماجد الحموي، دار بن حزم – بيروت – لبنان، ط1: 2013، ص: 326.

[2] سبق تخريجه : ص39.

[3] اللخمي، **التبصرة**، (ج4/ص1778).

المطلب الثاني: أركان النكاح وشروطه.

أ ـ أركان النكاح.

نشيرُ قبل ذكر أركان النكاح إلى ما درج عليه الفُقَهاء في مُصنَّفاتهم من تقسيم المسائل في أبواب الفقه إلى: أركان، وشروط، وواجبات، ومستحبَّات، ونحو ذلك من التقاسيم، ومقصودهم تقريبُ العلم إلى الأذهان، باستعمال أسلوب التقسيم والحصْر، فيقولون في أي باب من أبواب الفقه مثلا : شروطُ الصلاة مثلا، وأركانُها، ثم واجباتُها، ومستحبَّاتُها، ونحو ذلك.

أولا : تعريف الأركان لغة : جمعُ ركن، والرُّكن من الشيء جانبه الأقوى[1] .

ثانيا: إصطلاحا، فإنَّ الرُّكن: ما لا يتمُّ تركيب الماهيَّة إلا به، فأركان الصلاة مثلاً: قيام وقعود وركوع وسجود، لأنَّ الصلاة لا تقومُ إلا بهذا.

وأركان النكاح هي ما لا يقوم النكاح إلا بها، والملاحظ أن بعض المالكية بعتبر الأركان ثلاثة وبعضهم يعتبرها أربعة والبعض الآخر يعتبرها خمسة بحسب الإجمال والتفصيل [2].

ولعلنا نجمل القول في الأركان فنقتصر على ذكر ثلاثة منها فقط وهي : الولي والمحل والصيغة .

الفرع الأول : الولي

حرص الشارع على تنظيم الزواج لحماية الأسرة، كونه الرابط الجامع والمنظم لوجود هذه العلاقة، وما يترتب عليها من آثار، حيث حدد أهم الشروط الواجب توافرها حتى يقوم عقد الزواج على أساس سليم، خال من أي عيوب، ومن بين هذه الشروط ومن أهمها شرط الولي، ويعتبر الولي من آكد شروط النكاح عند المالكية.

---

[1] اللخمي، **التبصرة**، (ج4/ص1778).

[2] ينظر : بن جزيء، **القوانين الفقهية**، ص: 131، بهرام الدميري، **تحبير المختصر وهو الشرح الوسط على مختصر خليل في الفقه المالكي** (ج2/ص543)، المواق، **التاج والاكليل لمختصر خليل**، دار الكتب العلمية، ط1: 1994 ، (ج5/ص42).

قال محمد بن رشد [1]: " أما الولي فهو شرط في صحة العقد "[2] .

قال عبد الوهاب[3]: " وإنما كان الولي شرطًا في النكاح حياطةٌ للفروج لئلا تحمل المرأةَ شهوةَ النكاح إلى وضع نفسها في غير كُفءٍ، فتُلْحِقُ عارًا بأوليائها " [4].

أولا : تعريف الولي لغة واصطلاحا :

1/ لغة : مأخوذةٌ من الولي بسكون اللام . وهو الدنو والقرب [5]والولاية، بالكسر، السلطان، والولاية النصرة. يقال: هم علي ولايةٌ أي مجتمعون في النصرة. وال سيبويه: الولاية، بالفتح المصدر، والولاية، بالكسر، الاسم مثل الإمارة والنابة، لأنه اسمٌ لما توليته وقمت به فإذا أرادوا المصدر فتحوا [6].

2/ إصطلاحا: من له على المرأة ملك أو أبوة أو تعصيب أو إيصاء أو كفالة أو سلطنة أو ذو إسلام [7].

---

[1] **ابن رشد** : القرطبي الحفيد، له كتاب البيان والتحصيل وكتاب المقدمات لأوائل كتب المدونة وأجزاء كثيرة في فنون من العلم مختلفة، توفي سنة 525هـ. ينظر: بن فرحون، **الديباج**، (ج2/ص250).

[2] ابن رشد القرطبي، **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة**، تح: محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، ط:2، 1988م ،(ج10/ص105).

[3] **عبد الوهاب** : عبد الوهاب بن علي البغدادي، المالكي (ابو محمد) ، ولد ببغداد وأقام بها، وتوفي بمصر في صفر، ينظر في ترجمته : محمد كمال الدين بن محمد الغزي العامري، **النعت الأكمل لأصحاب الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق وجمع: محمد مطيع الحافظ – نزار أباظة، دار الفكر، دمشق – سوريا،" ، ط1: 1982، ص: 76.

[4] عبد الوهاب، **المعونة على مذهب عالم المدينة**، تحقيق حميش عبد الحق ، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز – مكة المكرمة، رسالة دكتوراه بجامعة أم القرى بمكة المكرمة، (ج1/ص730).

[5] الجوهري، **تاج اللغة**، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين – بيروت ، ط4: 1987،(ج6/ ص2528).

[6] الرازي، **مختار الصحاح**، ص345.

[7] الرصاع، **شرح حدود بن عرفة**، المكتبة العلمية، ط1 ، 1350هـ، ص158 .

3/ شرح التعريف :

من له على المرأة ملك : أَيْ الَّذِي اسْتَقَرَّ لَهُ عَلَى الْمَرْأَةِ وَلَفْظُ الْمَرْأَةِ يُطْلَقُ عَلَى الزَّوْجَةِ وَذَلِكَ يَشْمَلُ الْأَمَةَ وَغَيْرَهَا.

أو أبوة : إذا الأب الزاني لا عبرة به .

أو تعصيب : كالأخ الشقيق أو لأب والأعمام وأبنائهم كذلك

أو إيصاء : يشمل الوصي ووصيه .

أو كفالة : يشمل الذكر والأنثى لكن المذهب أن الكافلة لا حق لها في الولاية .

أو سلطنة : المراد به القاضي أو نائبه .

ذو إسلام : معطوف على من له على المرأة ولاية وهو أعم الولايات.

ثانيا : حكم الولي.

وردت نصوص من القرءآن والسنة تدل على مشروعية اعتبار الولي في النكاح فمن ذلك ما ورد في القرآن الكريم.

1/ قوله تعالى : ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ إِذَا تَرَٰضَوْا۟ بَيْنَهُم بِٱلْمَعْرُوفِ ۗ ذَٰلِكَ يُوعَظُ بِهِۦ مَن كَانَ مِنكُمْ يُؤْمِنُ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ ۗ ذَٰلِكُمْ أَزْكَىٰ لَكُمْ وَأَطْهَرُ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴾ [البقرة: 232].

وجهُ الدَّلالةِ:

تَعْضُلُوهُنَّ أي: تمنَعوهنَّ، وهذا يدُلُّ على أنَّها لا تتزوَّجُ إلَّا بوليٍّ، وإلَّا لكان العَضلُ وعَدَمُه سَواءً[1] .

2/ قوله تعالى : ﴿وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ ۚ إِن يَكُونُوا۟ فُقَرَآءَ يُغْنِهِمُ ٱللَّهُ مِن فَضْلِهِۦ ۗ وَٱللَّهُ وَٰسِعٌ عَلِيمٌ ﴾ [النور: 32].

[1] القشيري، **أحكام القرآن**، تحقيق سلمان الصمدي، مؤسسة الرسالة – بيروت – لبنان ، ط1: 2016، (ج1/ص242).

وجهُ الدَّلالةِ:

وفي الآية دليل علي أن لا نكاح إلا بولي، وذلك أن الله وجه الخطاب بالنهي عن الإضرار والعضل للأولياء، وفي الآية السابقة وجه الخطاب للأزواج، ولا ينهى الله عن العضل والإضرار إلا ولهم عليهن عصمة وقوامة وأمر.

قال القرطبي: والخطاب للأولياء وقيل للأزواج والصحيح الأول، إذ لو أراد الأزواج لقال (وانكحوا) بغير همز[1] .

أما من السنة :

1- عن أبي موسى رَضِيَ اللهُ عنه، أنَّ النبيَّ صلَّى اللهُ عليه وسلَّم قال: «لا نِكاحَ إلَّا بوَلِيٍّ.[2]»

ووجه الدلالة أن الحديث دل على اعتبار الولي في عقد النكاح وأنه شرط لصحته، فلا يصح النكاح إلاَّ بولي، يتولى عقد النكاح .

2- عن عائِشةَ رَضِيَ اللهُ عنها، أنَّ رَسولَ اللهِ صلَّى اللهُ عليه وسلَّم قال: « أيُّما امرأةٍ نَكَحَت بغيرِ إذنِ وَلِيِّها فنِكاحُها باطِلٌ، فنِكاحُها باطِلٌ، فنِكاحُها باطِلٌ، فإنْ دخَلَ بها فلها المَهرُ بما استحَلَّ مِن فَرجِها، فإن اشتَجَروا فالسُّلطانُ وَليُّ مَن لا وليَّ له[3]» .

3- عن الحَسَنِ في قوله تعالى: ﴿ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ ﴾ [البقرة: 232] قال: « حدَّثني مَعقِلُ بنُ يَسارٍ أنَّها نزَلَت فيه، قال: زوَّجتُ أُختًا لي مِن رجُلٍ فطَلَّقَها، حتى إذا انقَضَت عِدَّتُها جاء يَخطُبُها، فقلتُ له: زوَّجتُك وفَرَشْتُك وأكرَمتُك، فطَلَّقْتَها، ثم جِئتَ تَخطُبُها! لا

---

[1] القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية – القاهرة، ط: 2، 1994م،(ج5/ص23).

[2] أخرجه أبو داود في سننه، **كتاب النكاح**، باب في الولي، برقم [2085]، ينظر:[أبوداود، سنن أبي داود، تحقيق : محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا – بيروت]، (ج2/ص95)، صححه الألباني، ينظر الألباني، **صحيح سنن أبي داود**، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، ط1: 1998،(ج1/ص584).

[3] أخرجه أبو داود في سننه، **كتاب النكاح**، باب في الولي، برقم [2083]، صححه الألباني، ينظر، [التبريزي، **مشكاة المصابيح**، تحقيق الألباني، المكتب الإسلامي – بيروت ، ط3: 1985]، (ج2/ص943).

واللهِ لا تعودُ إليك أبدًا. وكان رَجُلًا لا بأسَ به، وكانت المرأةُ تريدُ أن ترجِعَ إليه، فأنزل اللهُ هذه الآيةَ: ﴿ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ ﴾ [البقرة: 232] ، فقُلتُ: الآن أفعَلُ يا رَسولَ اللهِ. قال: فزوَّجَها إيَّاه[1] ».

وَجهُ الدَّلالةِ من الحديثُ أنَّه يُشتَرَطُ الوليُّ في النِّكاحِ، ولو لم يكُنْ شَرطًا، لكانت رَغبةُ الرَّجُلِ في زوجتِه ورَغبتُها فيه كافيةً .

4- ما رواه سعيد بن المسيب عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – قال : " لا تنكح المرأة إلا بإذن وليها، أو ذي الرأي من أهلها أو السلطان. [2]"

وجه الدلالة من الأثر أنه يدل على معنيين :أحدهما : أن لا تنكح نفسها .

ثانيهما : أن لاينكحها من ليس بولي لها، وكلا الوجهين ممنوع قال بن حبيب في واضحته: ولايجوز نكاح امرأة بكرا كانت أو شابة كانت أو عجوزا غنية كانت أو فقيرة شريفة كانت وضيعة إلا بولي يعقد نكاحها فإن لم يكن لها ولي، فالسلطان ولي من لا ولي له[3].

---

[1] أخرجه أبو داود في سننه، **كتاب النكاح**، باب في العضل، برقم [2087]، (ج2/ص96) صححه الألباني، صحيح سسن ابي داود، (ج1/ص584).

[2] رواه مالك في الموطأ، **كتاب النكاح**، باب استئذان البكر والايم في أنفسهما، رقم الحديث : 1915، [ينظر: مالك بن أنس، **الموطأ**، صححه ورقمه وخرج أحاديثه وعل عليه: محمد فؤاد عبد الباي، دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان ط1: 2006]، (ج2/ص525).

[3] الباجي، **المنتقى شرح الموطأ**، مطبعة السعادة، – مصر ط 1: 1332 هـ،(ج3/ص267).

ثالثا : شروط [1] الولي.

اختلف المالكية في عدِّ شروط الولي فمنهم من حصرها في أربع، ومنهم من حصرها في خمس، ومنهم من أوصلها إلى ثمان شروط، ونحن سنذكر الشروط التي ذكرها الامام اللخمي في تبصرته وهي خمسة[2] .

1- **الذكورة** : ذهب المالكية والشافعية والحنابلة في الجملة إلى أنه يشترط في ولي النكاح الذكورة فلا يصح من أنثى، وأضاف المالكية أنه يصح أن توكل مالكة لأمة، ووصية على أنثى، ومعتقة لأمة لم يوجد معها عاصب نسب من يتولى العقد عنهن من الذكورة المستوفية للشروط[3] .

2- **البلوغ** : أن يكون بالغا احترازا من الصغير فإنه لا يلي أمر نفسه، فكيف يلي أمر غيره [4].

3- **العقل** : أن يكون الولي عاقلا عند جمهور الفقهاء، فلا يزوج المجنون ابنته.

---

[1] **الشرط لغة** : والشَرَطُ بالتحريك: العلامةُ. وأَشْراطُ الساعةِ: علاماتُها، ينظر : الجوهري، **تاج اللغة**، (ج3/ص 1136).

أما **إصطلاحا** : ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته. ينظر: القرافي، **نفائس الأصول في شرح المحصول**، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، مكتبة نزار مصطفى الباز،ط1: 1995م، (ج2/ص561)، بن السبكي، **الإبهاج في شرح المنهاج** (شرح على منهاج الوصول إلى علم الأصول)، أصل التحقيق: رسالة دكتوراه – جامعة أم القرى بمكة المكرمة ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، ط1، 2004، (ج1/ص205).

[2] اللخمي، **التبصرة**، (ج4/ص1779).

[3] وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية الكويتية**،– الكويت، مطابع دار الصفوة ، ط1 : 1994.

[4] الخرشي، **شرح مختصر خليل للخرشي**، المطبعة الكبرى الأميرية – مصر، ط 2: 1317، (ج3/ص182).

4- **الحرية** : ولا يصح أن يعقد عبد نكاح امرأة أيضا ولو كانت بنته أو أمته، لأن شرط الولي الحرية[1].

5- **الاسلام** : يمنع تولية الكافر للمسلمة وعكسه، فلا يكون المسلم وليا لكافرة إلا لأمة كافرة فيزوجها لكافر فقط، أو معتوقته الكافرة إن أعتقها وهو مسلم ببلاد الإسلام فيزوجها ولو لمسلم حيث كانت كتابية[2].

رابعا: أقسام الولاية :

قال القاضي عبد الوهاب[3]: " فالولاية على ضربين: ولاية عامة، وولاية خاصة، فالعامة ولاية الدين والأصل في ثبوها قوله تعالى:﴿وَٱلْمُومِنُونَ وَٱلْمُومِنَٰتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ يَامُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ ٱلْمُنكَرِ وَيُقِيمُونَ ٱلصَّلَوٰةَ وَيُوتُونَ ٱلزَّكَوٰةَ وَيُطِيعُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥٓ أُوْلَٰٓئِكَ سَيَرْحَمُهُمُ ٱللَّهُ إِنَّ ٱللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ.﴾ [التوبة: 72]، وقوله: لا تتخذوا اليهود والنصارى أولياء بغضهم أولياء بعضه، وأما الخاصة فضربان: ولاية بالنسب، وولاية بالحكم، والولاية بالنسب مقدمة على الولاية بالحكم فإن استخلفت المرأة أجنبيا فزوجها مع القدرة على إحدى الولايتين، ففيهما روايتان: إحداهما: أن ذلك غير جائز، والأخرى: أنه ماضي إذا تزوجت كفؤا"، ثم وجه دليل الروايتين فقال: "فوجة الأولى: قوله – صلى الله عليه وسلم–: « فإن اشتجروا فالسلطان ولى من لا ولي له[4]» ، فجعل الولاية عند عدم العصبة مقصورة على السلطان، فانتفى بذلك أن تكون لغيره ولاية مع وجوده، ولأن في إجازته ذريعة إلى الإفتيات على الأولياء وإسقاط حقهم من الولاية، فوجب فسخ ما هذا سبيله حياطة للفروج وحفظا لحقوق الأولياء وحسما لباب الذريعة.

ووجه الثانية: أن الولاية الخاصة لا تسقط العامة جملة، وإنما لها مزية عليها في التقديم، فإذا حصل العقد بالولاية العامة على وجه لو عقده الولي الخاص لم يزد عليه

---

[1] النفراوي، **الفواكه الدواني** ، (ج2/ص28).

[2] الصاوي، **بلغة السالك**، (ج2/ص370)

[3] عبد الوهاب، **المعونة**، ص729.

[4] سبق تخريجه : ص 45.

لم يكن في فسخه فائدة اعتبارا بتقديم بعض العصبة على بعض هذا إذا كان لها ولي مناسب، وكانت دنية كالمعتقة والمسلمانية، والتي لا عصبة لها، وكان كل أحد كفؤا لها، فالخلاف أيضا ثابت على ما قدمناه إلا أن الأظهر أن النكاح جائز، لأنه ليس في ذلك افتيات على ولي خاص، ولا إسقاط الولاية عصبة" [1].

أما ولاية النسب فقد قال عنها الإمام اللخمي –رحمه الله–: "فولاية النسب مقدمة على جميع من ذكرنا إلا الوصي والمالك، ثم ولاية النسب هم على منازل: فأولاهم الأب، ثم الأخ، وابن الأخ وإن سفل، ثم الجد، ثم العم، ثم ابن العم وإن سفل، والبكر والثيب في هذا سواء إلا أن يكون للثيب ولد أو ولد ولد، فيقدم على الأب ولا حق للأخ للأم ولا للعم للأم في ذلك إلا من باب ولاية الإسلام"[2] .

وقال أيضا: "واختلف في الأخوين أحدهما شقيق والأخر لأب، فقال في الكتاب: هما سواء. وقال مالك وابن القاسم وغيرهما في كتاب ابن حبيب: الشقيق أولى، ويجري الجواب في أبنائهما، وفي العمين أحدهما شقيق والأخر للأب، وفي أبنائهما على نحو ذلك، ويختلف فيه كالاختلاف في الأخوين، وقوله في كتاب ابن حبيب أحسن"[3] .

الفرع الثاني: المحل (الزوج والزوجة).

مما لا يخفى على عاقل أن المحل ركن من أركان العقد ينعدم بانعدامه، ولا يتم النكاح إلا بوجوده، وقد عده فقهاء المالكية من الأركان ولم يختلفوا في ذلك، وجعلوا شروطا لكل من الزوجين حتى يصح العقد.

أولا: تعريف المحل: هو الزوج والزوجة الخاليان من الموانع الشرعية كالإحرام والمرض والعدة بالنسبة للمرأة [4].

---

[1] عبد الوهاب، **المعونة**، ص730.

[2] اللخمي، **التبصرة**، (ج4/ص1782).

[3] المصدر نفسه، (ج4/ص1782).

[4] النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج2/ص4).

ثانيا: شروط المحل

المحل له شروط تكون في الزوجين معا، وشروط تخص الزوج، وشروط تخص الزوجة، فالشروط إحدى عشرة: خمسة منها عامة فيهما، ويختص الزوج بشرطين، والزوجة بأربعة ، وهي على التفصيل[1]:

1- **شروط تكون في الزوجين معا :**

أ- عدم الإكراه: فلا يصح نكاح مكره أو مكرهة ويفسخ أبدا.

ب- عدم المرض: فلا يصح نكاح مريض أو مريضة. ت- عدم المحرمية: من نسب أو رضاع أو صهر فلا يصح نكاح المحرم.

ت- عدم الإشكال: فلا يصح نكاح الخنثى المشكل على أنه زوج أو زوجة.

ث- عدم الإحرام بحج أو عمرة : فلا يصح من الزوج المحرم ولا من الزوجة المحرمة [2].

2- **شروط تخص الزوج :**

أ- الإسلام: فلا يصح من كافر كتابي أو غيره .

ب- خلو له من أربع من الزوجات: فلا يصح من ذي أربع نكاح[3] .

3- شروط تخص الزوجة :

أ- الخلو لها من زوج: فلا يصح عقد على متزوجة.

ب- خلو من عدة غيره: فلا يصح عقد على معتدة من غير الزوج، وأما معتدة منه فيصح إذا لم تكن مبتوتة.

ت- أن تكون غير مجوسية: فلا يصح عقد على محوسية، والمراد بها: غير الكتابية.

ث- غير أمة كتابية: فلا يصح عقد على أمة كتابية، لما يلزم من استرقاق ولدها لسيدها الكافر[4] .

---

[1] الصاوي، **بلغة السالك**، (ج1/ص388).

[2] المصدر نفسه، (ج1/ص388).

[3] المصدر نفسه.

[4] الصاوي، **بلغة السالك**، (ج1/ص388).

الفرع الثالث: الصيغة

تتركب الصيغة من لفظين صادرين من كلا طرفي العقد، يطلق عليهما الإيجاب والقبول، وهي ركن من أركان النكاح ينعدم بانعدامها، ولما للصيغة من أهمية ذكرنا تعريفا للإيجاب والقبول والألفاظ الدالة عليهما.

أولا: تعريف الإيجاب والقبول:

1- **تعريفه الإيجاب لغة واصطلاحا**

أ- **تعريفه الإيجاب لغة:** وجب الشيء يجب وجوبا، أي لزم، وأوجبه هو، وأوجبه الله، واستوجبه، أي: استحقه، يقال: وجب الشيء يجب وجوبا إذا ثبت، ولزم[1] .

ب- تعريفه الإيجاب اصطلاحا: إثبات الفعل الخاص الدال على الرضا الواقع أولاً من كلام أحد المتعاقدين، أو ما يقوم مقامه، سواء وقع من المملك أو المتملك [2].

2- **تعريف القبول لغة واصطلاحا:**

أ- **تعريف القبول لغة:** والقبول: الرضا بالشيء وميل النفس إليه.

ب- **تعريف القبول اصطلاحا:** هو ما صدر ثانيا من المتعاقد الاخر من العبارات الدالة على الرضا والموافقة [3].

ثانيا: الصيغة اللفظية للعقد.

الصيغة اللفظية للعقد هي الصيغة التي يصح التعبير بها عن عقد الزواج، وقد اتفق الفقهاء على أن انعقاد النكاح بلفظ النكاح ممن إذنه اللفظ، وكذلك بلفظ التزويج، واختلفوا في انعقاده بلفظ الهبة أو بلفظ البيع أو بلفظ الصدقة، فأجازه قوم، وبه قال مالك، وأبو حنيفة، وقال الشافعي: لا ينعقد إلا بلفظ النكاح أو التزويج.

وسبب اختلافهم هل هو عقد يعتبر فيه مع النية اللفظ الخاص به؟ أم ليس من صحته اعتبار اللفظ؟ فمن ألحقه بالعقود التي يعتبر فيها الأمران قال: لا نكاح منعقد إلا بلفظ النكاح أو التزويج، ومن قال: إن اللفظ ليس من شرطه اعتبارا بما ليس من

---

[1] ابن منظور، **لسان العرب**، (ج1/ص793).

[2] وهبة الزحيلي، **الفقه الاسلامي وأدلته**، دار الفكر – سورية – دمش، ط: 4، (ج4/ص2931).

[3] وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، (ج30/ص201).

شرطه اللفظ أجاز النكاح بأي لفظ إذا فهم المعنى الشرعي من ذلك، أعني أنه إذا كان بينه وبين المعنى الشرعي مشاركة[1] .

والراجح: أنه لا يشترط في انعقاد النكاح أن تكون الصيغة بلفظ النكاح أو التزويج، بل ينعقد النكاح بكل لفظ دل عليه، لأنه عند حصول العقد لا ينظر للألفاظ التي يستعملها العاقدان وإنما ينظر إلى مقاصدهم الحقيقية من الكلام الذي يلفظ به حين العقد، لأن المقصود الحقيقي هو المعنى، وليس اللفظ ولا الصيغة المستعملة، لأن الألفاظ ما هي إلا قوالب للمعاني، والقاعدة الفقهية تقول: "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني"[2] ، ويؤيد هذه القاعدة الفقهية حديث رسول الله – صلى الله عليه وسلم–: «اذهب، فقد ملكتكها بما معك من القرآن[3]» ، وفي رواية للبخاري: «أملكناكها بما معك من القرآن[4]» .

قال الإمام الصنعاني[5] –رحمه الله–: "والمشهور عن المالكية إلى جواز العقد بكل لفظ يفيد معناه إذا قرن به الصداق أو قصد به النكاح كالتمليك، ونحوه ولا يصح بلفظ العارية والإجارة والوصية[6]" .

---

[1] ابن رشد، **بداية المجتهد**، (ج3/ص32).

[2] وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية الكويتية** ، (ج9/ص62).

[3] أخرجه البخاري، **كتاب الوكالة**، باب وكالة المرأة الإمام في النكاح، برقم: [2310]، ص555، وأخرجه مسلم ، بلفظ «اذهب فد ملكتها بما معك من القرآن»، **كتاب النكاح** ، باب الصداق، رقم : [1425]، (ج2/ص1040).

[4] أخرجه البخاري، **كتاب النكاح**، باب عرض المرأة نفسها على الرجل الصالح، رقم : [5121]، ص1305.

[5] **الصنعاني** : هو محمد بن اسماعيل الصنعاني، ولد سنة 1099هـ، وتوفي بصنعاء في 3 شعبان 1182 هـ، من تصانيفه: سبل السلام في شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام لابن حجر العسقلاني، ينظر : رضا كحالة، **معجم المؤلفين**، (ج9/ص56).

[6] الصنعاني، **سبل السلام**، تحقيق خليل مأمون شيخا، دار المعرفة –بيروت–لبنان، ط3: 1997، (ج3/ص183).

وقد تحصل بغير الكلام من وسائل التعبير الأخرى، كالكتابة، والإشارة وذلك عند الضرورة، قال الدردير : "ولا تكفي الإشارة ولا الكتابة إلا لضرورة خرس"[1] .

ب ـ شروط النكاح :

لما انتهينا من ذكر الأركان شرعنا في ذكر الشروط، حيث جعل المالكية للنكاح أركانا وشروطا، فأما الأركان فيتوقف عليها صحة النكاح بخلاف الشروط فإنه لا يتوقف عليها صحة النكاح، وهما شرطان اثنان، وسنذكر كل على حده.

الفرع الأول: الصداق.

يعتبر الصداق من أهم الشروط في عقد النكاح، وقد أولاه الشارع الحكيم عناية بالغة فأخص به المرأة تكريما لها ورفعة لشأنها، وقد اعتبره المالكية شرط صحة في الدخول فقالوا: أما الصداق فشرط صحة في الدخول لقوله تعالى : وآتوا النساء صدقاته يخليه، أي: هو عطية لها من الله [2].

أولا: تعريف الصداق لغة واصطلاحا.

1- **تعريف الصداق لغة:** بفتح الصاد وكسرها مهر المرأة وكذا ا الصدقة، ومنه قوله تعالى:﴿وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا﴾ [النساء:]، وقد أصدق المرأة حين تزوجها، أي جعل لها صداقا، وقيل: أصدقها سمي لها صداقا[3] .

2- **تعريف الصداق اصطلاحا:** مأخوذ من الصدق لدلالته على صدق الزوجين في موافقة الشرع ويسمى مهراً، وطولاً، ونحلة وهو شرط في صحة الدخول على الصحيح[4] وهو نحلة من الله فرضه للزوجات على أزواجهن، والنكاح طريقه المكارمة

---

[1] الصاوي، **بلغة السالك**، (ج1/ص380).

[2] السمعاني، **تفسير القرآن**، تحقيق: ياسر بن إبراهيم وغنيم بن عباس بن غنيم، دار الوطن، الرياض – السعودية، ط1: 1997،(ج1/ص397).

[3] الرازي، **مختار الصحاح**، (ج1/ص175).

[4] أبوبكر الكشناوي، **أسهل المدارك**، «شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك»، دار الفكر، الفكر، بيروت – لبنان، ط2، (ج2/ص105).

وليس الصداق فيه ثمنا للمرأة ولا عوضا من شيء يملكه الولي، وإنما هي نحلة من الله عز وجل فرضه للزوجات على أزواجهن اهـ. كلام أبي الحسن والله أعلم[1].

وأكد هذا المقصد الطاهر بن عاشور بقوله: "وسميت الصدقات نحلة إبعادا للصدقات عن أنواع الأعراض، وتقريبا بما إلى الهدية، إذ ليس الصداق عوضا عن منافع المرأة عند التحقيق، فإن النكاح عقد بين الرجل والمرأة قصد منه المعاشرة، وإيجاد أصرة عظيمة، وتبادل حقوق بين الزوجين، وتلك أغلى من أن يكون لها عوض مالي، ولو جعل لكان عوضها جزيلا ومتجددا بتجدد المنافع، وامتداد أزمانها، شأن الأعواض كلها، ولكن الله جعله هدية واجبة على الأزواج إكراما لزوجاتهم" [2].

ثانيا: حكم الصداق:

اتفق العلماء على أن الصداق يجب كله بالدخول أو الموت[3] ، ودليل وجوبه بالدخول قول الله تعالى : :﴿وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْساً فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا﴾ [النساء: 4] نحله به، قال اللخمي –رحمه الله–: "وإسقاطه ممنوع، لقول الله سبحانه في الهبة: خالصة لك من دون المؤمنين، فالصداق يتضمن حقين:

– حقا لله سبحانه وتعالى لا يجوز إسقاطه، وهو ربع دينار، أو ثلاثة دراهم نقرة، أو ما يقوم مقامهما.

– وحقا لها، وهو ما بعد ذلك إلى صداق مثلها، فلها أن تسقطه إن شاءت"[4] .

ثالثا: شروط الصداق: شروطه ثلاثة.

1– أن يكون مما يجوز تملكه وبيعه من العين والعرض والأصول والرقيق وغير ذلك ولا يجوز بخمر وخنزير وغيرهما مما لا يتملك.

---

[1] الحطاب، **مواهب الجليل**، دار الفكر، ط3: 1992، (ج3/ص497).

[2] الطاهر بن عاشور، **التحرير والتنوير** «تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد»، الدار التونسية للنشر – تونس، عام 1984، (ج4/ص230).

[3] ابن رشد، **بداية المجتهد**، (ج3/ص48).

[4] اللخمي، **التبصرة**، (ج4/ص1937).

2- أن يكون معلوما، فلا يجوز بمجهول إلا في نكاح التفويض ولا يجب وصف العروض خلافا للشافعي، وإن وقع على غير وصف فلها الوسط.

3- أن يسلم من الغرر فلا يجوز فيه عبد أبق ولا بعير شارد وشبههم[1] .

الفرع الثاني: شهادة الشهود

وأما الإشهاد فشرط صحة في الدخول لا في صحة العقد ويشترط في شاهدي النكاح العدالة، لما رواه ابن حبان في صحيحه من قوله – عليه الصلاة والسلام –: «لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل» [2].الحديث، فإن لم يوجد العدول استكثروا من الشهود كالثلاثين والأربعين[3] ، فلا يثبت بأقل من شاهدين من الرجال، ولا يثبت بشهادة رجل وامرأتين، لقول الله تعالى : وأشهدوا ذوي عدل نموه، والأمر يقتضي الوجوب ودليلنا من جهة القياس أن هذا معنى يثبت حكما في البدن، فإذا لم يثبت بشهادة النساء بانفرادهن لم يثبت بشهادتهن مع الرجال كالحدود والقصاص، ودليل ثان وهو أن هذا جنس لا يثبت النكاح باثنين منه، فلم يكن له مدخل في الشهادة به كالعبيد والفساق[4].

---

[1] بن جزيء، **القوانين الفقهية**، ص336.

[2] أخرجه أبوداود، **كتاب النكاح**، بابٌ في الولي، [2085]، (ج2/ص229)، صححه الألباني، ينظر: **صحيح سنن أبي داود**، (ج1/ص584).

[3] الحطاب، **مواهب الجليل**، (ج3/ص409).

[4] المصدر نفسه.

الفصل الثاني

التوجيه الفقهي للإمام اللخمي ت 478 هـ من خلال كتاب النكاح

دراسة مسائل – نماذج مختارة

المتأمل في شخص الامام اللخمي وآراءئه، يدرك حقيقة أنَّ هذا الرجل الفذ صاحب نظر ثاقب، وفكر عميق، يبحث ويدقق، وينظر في الأدلة نقلية كانت أو عقلية، محاولا أن يصل إلى وجه الحق في المسألة، فإذا بان له الحق لم يعدل عنه قيد أنملة.

ونحن في بحثنا هذا حاولنا استقراء جملة من المسائل التي وردت في كتاب النكاح، والتي ظهرت فيها أقواله وآراءه محاولين مااستطعنا توجيهها توجيها فقهيا، مستنيرين في ذلك بالأدلة من الكتاب والسنة والاجماع والقياس والقواعد الكلية والأصول العامة، ومقاصد الشريعة الغراء.

المسألة الأولى : ولاية الأخ الشقيق .

قال اللخمي رحمه الله في تبصرته في باب : في تقاسم الأولياء ومنازلهم ومن المقدم منهم:[واختلف في الأخوين أحدهما شقيق والآخر لأب فقال في "الكتاب": هما سواء وقال مالك وابن القاسم وغيرهما في "كتاب ابن حبيب": الشقيق أولى . ويجري الجواب في أبنائهما، وفي العمين أحدهما شقيق والآخر للأب، وفي أبنائهما على نحو ذلك، ويختلف فيه كالاختلاف في الأخوين. وقوله في "كتاب ابن حبيب" أحسن.
والشقيق أحق بأخته، لأنه يدلي بزيادة رحم يستحق بها الميراث، والصلاة .1[

<u>أولا: شرح قول اللخمي</u>: الولاية في النكاح أمر عظيم له خطره، شرعه الله عز وجل لعباده، صيانة للمرأة، ورعاية لحقها، ونظرا لمصلحتها، فلم يعطها أن تتولى بنفسها عقد النكاح، لها أو لغيرها، ولم يسمح لها أن تختار وليها في النكاح، أو وكيلها فيه، بل هو مرتب ترتيبا شرعيا، وليس من وضع العباد .

فالأصل في ولاية النكاح تقديم الأب لأنه لأنه أكمل نظرا وأشد شفقة ثم أبوه وإن علا، ثم ابنها ثم ابنه وإن سفل، ثم أخوها الشّقيق ثم الأخ لأب ثم أولادهم وإن سفلوا، ثم العمّ فالأقرب فالأقرب في الميراث من العصبة .

[1] اللخمي، **التبصرة**، (ج4/ص1782).

وقد ذكر الامام اللخمي تحت هذا الباب خلاف العلماء في المذهب حول ولاية الأخ الشقيق بعد أن ذكر أقسام الولاية وإلى من تتصرف ثم رأى أن قول بن حبيب في
هذا أحسن وعلل بعد ذلك بقوله : والشقيق أحق بأخته، لأنه يدلي بزيادة رحم يستحق بها الميراث، والصلاة .

ثانيا: تعريف الولاية :

1/ **لغة** : الوليّ لغة: هو القريب، من الولي، وهو القرب، وولي الأمر: إذا قام به، وتولّى الأمر، أي: تقلّده، وتولّى فلانا: اتّخذه وليّا[1]
والوليّ.

2/ **اصطلاحا**: من له ولاية التصرّف في المال والنّفس جميعا[2]

ثالثا: التوجيه الفقهي لقول اللخمي :

ما ذهب إليه الامام اللخمي رحمه الله من تقديم الأخ الشقيق على الأخ لأب في ولاية النكاح يمكن توجيهه بما يلي :

- أنّ الولاية حقّ يستفاد بالتعصيب، فقدّم فيه الأخ لأبوين على الأخ لأب.
- قياسا على استحقاق الميراث بالولاء، وقد قدّم فيه الأخ لأبوين.
- ولأنّه وليّ القصاص، فقد قال سبحانه وتعالى: ﴿وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلْطَٰنًا فَلَا يُسْرِف فِّى ٱلْقَتْلِ ۖ إِنَّهُۥ كَانَ مَنصُورًا﴾ [الإسراء:33]. فلو قتل رجل وله أخ لأبوين، وأخ لأب، كان القصاص للأخ لأبوين، دون الأخ لأب، فدلّ على تقديمه. والله أعلم[3].

---

[1] ينظر: الأزهري، **تهذيب اللغة**، (ج15/ص323)، ابن منظور، **لسان العرب**، (407/15، 4115).

[2] السرخسي، **المبسوط**، دار المعرفة – بيروت، 1414هـ 1993م، ب ط، (ج4/ص196).

[3] عوض بن رجاء بن فريج العوفي، **الولاية في النكاح** ، رسالة (ماجستير)، عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية ط1، 2002م.(ج2/ص99).

– وقد أجمع العلماء على أن الأخ الشقيق يحجب الأخ للأب[1] .

– وهي مسألة تناولها الأصوليون في مسالك العلة في باب القياس .

قال البيضاوي في شرح المنهاج[2]: "الثالث الإجماع كتعليل تقديم الأخ من الأبوين في الإرث بامتزاج النسبين".

إذا أجمعت الأمة على علية وصف الحكم ثبتت عليته له كإجماعهم على أن العلة في تقديم الأخ من الأبوين على الأخ من الأب في الإرث وهو امتزاج النسبين فيلحق به تقديمه في ولاية النكاح، وصلاة الجنازة، والحضانة، والوصية لأقرب الأقارب، والوقف عليه، وتحمل الدية قياسا بجامع امتزاج النسبين فإن قلت قد وقع خلاف في المذهب في أكثر هذه الصور هل يستويان أو يقدم الأخ من الأبوين كولاية النكاح، وصلاة الجنازة وتحمل العقل والوصية والوقف.

وجاء في كتاب المهذب للنملة قوله : ومثال ما ظهر تأثير عين الوصف في جنس الحكم: أن الأخ الشقيق مقدم على الأخ لأب في الميراث، فيقاس على ذلك تقديمه في ولاية النكاح، فهنا: قد أثر امتزاج النسبين – وهو عين الوصف – في جنس الحكم وهو مطلق الولاية[3].

---

[1] ممن حكى الإجماع الموفق بن قدامة ، ينظر بن قدامة، **المغني**، تح: طه الزيني، مكتبة القاهرة، ط1،1996 (ج9/ص23)، و الحافظ ابن عبد البر في الاستذكار، ينظر ابن عبد البر، **الاستذكار**، سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية – بيروت، ط1: 2000، (ج5/ص).339.

[2] الإسنوي، **نهاية السول شرح منهاج الوصول**، دار الكتب العلمية –بيروت ،ط 1 1420هـ–1999م، ص324.

[3] عبد الكريم النملة، **المهذب في علم أصول الفقه المقارن** ، مكتبة الرشد – الرياض ، ط 1 1420 هـ – 1999 م ، (ج5/ص2031).

قال الشهاب الرملي[1] : "ويقدم الأقرب فالأقرب، ثم أخ لأبوين كالإرث، لزيادة القرب والشفقة، ثم الأخ لأب "[2] .

المسألة الثانية : أيهما أحق بالولاية الولي أم الوصي؟

قال الامام اللخمي رحمه الله : [واختلف في الولي ووصي الأب، أيهما أحق بالعقد؟ فقال مالك وابن القاسم: الوصي أحق ويشاور الولي .

وقال عبد الملك بن الماجشون3 في "مختصر ما ليس في المختصر"، ومحمد بن عبد الحكم : لا يزوّج الوصي إلا أن يكون وليّا، وقال سحنون في "السليمانية": قال غير ابن القاسم من أصحابنا: الأولياء أولى بالعقد من الوصي.

وهذا القول أحسن، لأن الوصي أجنبي من الناس، وإنما هو وكيل على النظر في المال. فإن قيل: إن الأب استخلفه وأقامه مقامه، قيل: ولاية الأب في البضع قد انقطعت بموته.][4].

<u>أولا: شرح قول اللخمي:</u> الفقهاء رحمهم الله حينما يتكلمون عن كتاب النكاح فإنهم يعتنون بتنظيمه وبيانه مرتبا في الأحكام الفقهية وخاصة مبحث الولاية، وهذه المسألة ترجع إلى ترتيب الأولياء أيهم يقدّم في الشرع، فيولى من هو أقرب لحسن النظر في الوليّة.

---

[1] **الرملي** : أحمد بن الرملي: فقيه شافعي، ولد بالرملة (بفلسطين) وانتقل في كبره إلى القدس، فتوفي بها. وكان زاهدا متهجدا، له (الزبد) منظومة في الفقه، ويقال لها (صفوة الزبد) و (شرح سنن أبي داود) و (منظومة في علم الراءآت) و (شرح البخاري) ثلاث مجلدات، وصل فيه إلى باب الحج، و (طبات الشافعية) تراجم، و (تصحيح الحاوي) فقه، وغير ذلك. ينظر: الزركلي، **الأعلام**، (ج1/ص117).

[2] الشهاب الرملي، **غاية البيان شرح زبد ابن رسلان**، دار الكتب العلمية– بيروت– لبنان، ط1، 1994، ص368.

[3] **ابن الماجشون** : أبو مروان، عبد الملك الماجشون التيمي، تلميذ الإمام مالك، قال ابن عبد البر: كان فقيها فصيحا، دارت عليه الفتيا في زمانه، وعلى أبيه قبله، وكان ضريرا . قيل : إنه عمي في آخر عمره، وكان مولعا بسماع الغناء، ينظر: الذهبي، **السير**،ج4/ص160).

[4] اللخمي، **التبصرة**، (ج4/ص1784).

ثانيا: تعريف الوصي :

1/ لغة : أوصيت له بشيء وأوصيت إليه، إذا جعلته وَصِيَّكَ. والاسم الوصاية والوصاية، بالكسر والفتح. وأوصيته ووصيته أيضا تَوْصِيَةً بمعنًى. والاسمُ الوَصاةُ. وتَواصى القوم، أي أوْصى بعضُهم بعضاً. وفي الحديث: " اسْتَوْصوا بالنساء خيراً فإنهن عندكم عوان "[1].

قال الأزهري: وسُميتْ وَصِيةً لاتصالها بِأَمْر الميّت[2].

2/ اصطلاحا : الأمر بالتصرف بعد الموت، كوصية الإنسان إلى من يغسله، أو يصلي عليه إماما، أو يزوج بناته ونحو ذلك، فالوصاية ولاية كغيرها، إلا أنها تثبت بتفويض الغير[3].

ثالثا: تعريف الاستحسان :

1/ **لغة :** هو عد الشيء حسنا، وضده الاستقباح[4].

2/ إصطلاحا : عرفه الأصوليون بتعاريف كثيرة، المختار منها: العدول إلى خلاف النظير بدليل أقوى منه[5] .

رابعا: التوجيه الفقهي للمسألة :

وسبب الخلاف في المسألة التي ذكرها اللخمي هو هل الترتيب حكم شرعـــي ؟ يعني : هل هو ثابت بالشرع في الولاية؟ أم ليس بحكم شرعي؟ وإن كان حكما فهل ذلك من حقوق الولي الأقرب؟ أم ذلك من حقوق الله تعالى؟

---

[1] الجوهري، **الصحاح**، (ج6/ ص2525).

[2] الأزهري، **تهذيب اللغة**، (ج12/ ص187).

[3] وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، (ج17/ص300).

[4] المناوي، **التوقيف على مهمات التعاريف**، عالم الكتب 38 عبد الخالق ثروت- القاهرة ، ط 1: 1990 ص47.

[5] عضد الدين عبد الرحمن الإيجي، **مختصر المنتهى الأصولي** ، تح: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1: 2004،(575/3).وينظر: التفتزاني، شرح التلويح على التوضيح، مكتبة صبيح بمصر، بدون طبعة ولا تاريخ، تاريخ النشر بالشاملة: 8 ذو الحجة 1431.

فمن لم ير التّرتيب حكما شرعيّا قال: يجوز نكاح الأبعد مع حضور الأقرب، ومن رأى أنّه حكم شرعيّ، ورأى أنّه حقّ للوليّ – قال: النّكاح منعقد، فإن أجازه الوليّ جاز، وإن لم يجزه انفسخ. ومن رأى أنّه حقّ للّه قال: النّكاح غير منعقد. وقد أنكر قوم هذا المعنى في المذهب، أعنى: أن يكون النّكاح منفسخا غير منعقد[1].

جاء في تحفة الحكام في نكت العقود والأحكام[2].

وللوصيّ العقد قبل الأوليا وقيل بعدهم وما إن رضيا

وبعض استحبّ للوصيّ أن يسند العقد إلى الوليّ

يعني أنّ وصيّ الأب أولى بالعقد على محجورته من أوليائها وهو مقدّم عليهم وقيل إنّهم مقدّمون عليه (قال الشّارح) وهو قول ابن الماجشون واستحبّ بعضهم وهو ابن السّليم للوصيّ أن يسند العقد حتّى يخرج من هذا الخلاف وإليه أشار بالبيت الثّاني (قال في الوثائق المجموعة)[3]، واختلف أهل العلم في إنكاح ذات الوصيّ من قبل الأب، فقال مالك إنّ الوصيّ أولى بإنكاحها من الأولياء فإن زوّجها أحد الأولياء بغير إذن الوصيّ فسخه الوصيّ ما لم تطل وتلد الأولاد وقال ابن الماجشون الوليّ أحقّ من الوصيّ وكان يحيى بن سعيد[4] يرى على الوصيّ مشورة الوليّ، ولذلك كان

---

[1] ابن رشد، **بداية المجتهد**، (ج2/ص14).

[2] ابن عاصم القيسي، **تحفة الحكام في نكت العقود والأحكام** ، تح: محمد عبد السلام محمد، الناشر: دار الآفاق العربية، القاهرة، ط1، 2011، ص40.

[3] **الوثائق المجموعة** : هي أحد أهم الكتب الجامعة بين الوثائق والأحكام، وكتب محاضر القضاة وسجلاتهم؛ وقد جمع فيه مؤلفه أربعة كتب من كتب أمهات الوثائق والأحكام التي كان عليها معول القضاة والمفتين، وهي: وثائق موسى بن أحمد الوتد (ت377ه)، ووثائق أبي محمد بن أبي زمنين (ت399ه)، ووثائق ابن العطار (ت399ه)، ووثائق ابن الهندي (ت399ه). ينظر: محمد العلمي، **الوثائق المجموعة لابن فتوح**، الرابطة المحمدية للعلماء، أطلع عليه بتاريخ : 2022/05/10، السبت، على : 22:00 ، رابط الموقع: https://www.arrabita.ma/.

[4] **يحي بن سعيد:** هو أبو عبد الله محمد بن محمد المعروف بميارة الصغير ، توفي سنة 1144 ه1731 م، ينظر في ترجمته :مخلوف، **شجرة النور الزكية**، (ج1/ص484).

ابن السّليم قاضي قرطبة يتحرّى الخروج من الخلاف فيأمر الوصيّ أن يقدّم الوليّ للعقد اهـ.

(وفي المقرّب)[1] أنّ وصيّ الوصيّ كالوصيّ وإن تعدّد لثالث ورابع وأكثر قال وهذا كلّه إن بلغت المحيض وأمّا إن لم تبلغ فلا يزوّجها إلّا الأب وحده (وقال ابن أبي زمنين)[2] الوصيّ الّذي لا يزوّج الصّغيرة قبل بلوغها ولا البالغ إلّا بأمرها هو الوصيّ الّذي لم يأمره الأب بالتّزويج، وأمّا إن قال له زوّج ابنتي قبل بلوغها أو بعده فيجوز للوصيّ تنفيذ ما أمره به الأب، فلذلك يقصّ الموثّقون في عقود الإيصاء أنّه جعل له إنكاح الأنثى قبل البلوغ وبعده جبرا من غير كشف ولا استئمار[3] اهـ.

فبالنظر إلى الاختلاف الواقع بين الفقهاء حتى خارج المذهب يدرك أن المسألة اجتهادية وليس فيها نص صريح، ولهذا نجد أن الامام اللخمي بنى رأيه على الاستحسان ورأى أن الأولياء أحق من الوصي في التزويج، لأن الوصي أجنبي من الناس، وبالتالي راعى الأقرب في الولاية.

---

[1] **المقرب** : اختلفت المصادر في تسمية هذا الكتاب فبعضهم يسميه "المقرب" بالقاف، وبعضهم يسميه "المغرب" بالغين، وهو أفضل مختصرات المدونة وأقربها ألفاظا، ومعاني. يرجع إلى : **منتخب الأحكام** لأبن زمنين، تحقيق، عبد الله بن عطية الرواد الغامدي، المكتبة المكية، ط1: 1998، ص43.

[2] **ابن زمنين** : أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن عيسى بن محمد المري، الأندلسي، الإلبيري، شيخ قرطبة. ولد في أول سنة: 324، وتوفي في ربيع الآخر، سنة 399ت، اختصر المدونة، وله (منتخب الأحكام) مشهور، وكتاب (الوثائق)، ينظر: الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، (ج17/ص188).

[3] أبو عبد الله الفاسي، **الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام المعروف بشرح ميارة**، دار الكتب العلمية ، ب ط (ج1/ص163).

المسألة الثالثة : في زواج المرأة بولاية الاسلام .

قال الشيخ -رحمه الله-: [لم يختلف المذهب أنَ ولاية الإسلام في النكاح ولاية صحيحة تطالب بها المرأة عند عدم ولاية النسب، فيصح النكاح بوجوده ويفسد بعدمه إذا باشرت العقد بنفسها ولم تستخلف رجلا][1].

أولا: شرح قول اللخمي: ولاية الإسلام عامة لا تختص بشخص دون آخر بل لكل أحد فيها مدخل، فتوكل رجلا من المسلمين يعقد نكاحها لقوله تعالى: ﴿وَالْمُومِنُونَ وَالْمُومِنَتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾ [التوبة: 72] كانت المرأة شريفة أو دنيئة، فلو عقد النكاح بالولاية العامة صح النكاح [2].

ثانيا: التوجيه الفقهي للمسألة:

مستند ما ذهب إليه الامام اللخمي في ولاية الاسلام في النكاح :

أ/ : من القرآن:

1/ قوله تعالى : ﴿وَالذِينَ كَفَرُواْ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ اِلاَّ تَفْعَلُوهُ تَكُن فِتْنَةٌ فِي اْلاَرْضِ وَفَسَادٌ كَبِيرٌ﴾ [الأنفال: 74].

2/ وقوله تعالى : ﴿وَالْمُومِنُونَ وَالْمُومِنَتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾ [التوبة: 7]

ب/ : من الاجماع :

قال بن قدامة : " الشرط الثالث، الإسلام، فلا يثبت لكافر ولاية على مسلمة، وهو قول عامة أهل العلم أيضا. قال ابن المنذر: أجمع عامة من نحفظ عنه من أهل العلم على هذا. قال أحمد: بلغنا أن عليا أجاز نكاح أخ، ورد نكاح الأب وكان نصرانيا "[3].

---

[1] اللخمي، **التبصرة**، (ج4/ص1789).

[2] الخرشي، **شرح مختصر خليل للخرشي**، (ج3/ص182) .

[3] بن قدامة، **المغني**، (ج7/ص21).

وفي التنبيهات[1] : أما الولاية العامة وهي ولاية الإسلام. فلا خلاف عندنا أن الخاصة من النسب أو الحكم مقدمة عليها وأنها مع عدمها ولاية صحيحة[2].

ج/ : القياس :

ولأن مختلفي الدين لا يرث أحدهما الآخر، ولا يعقل عنه، فلم يل عليه، كما لو كان أحدهما رقيقا[3]، فلا ولاية لكافر على مسلمة وكذا عكسه، ولا نصرانيّ على مجوسيّة ونحوه، لأنّه لا توارث بينهما بالنّسب[4].

المسألة الرابعة : فيمن للأب إجبارها وعليه استئمارتها من النساء.

قال الشيخ -رحمه الله-:[...وهو أحوط للخروج من الخلاف، ويكون العقد على صفة مجتمع عليها، ولما روي عنه - صلى الله عليه وسلم - أنه قال: "والبكر يستأذنها أبوها][5].

<u>أولا: شرح قول اللخمي</u>: قسم الامام اللخمي رحمه الله النساء على ضربين بكر وثيب، ثم ذكر أن البكر ثلاثة أنواع : غير بالغ، وبالغ معنسة، وغير معنسة ، ثم قال : فإن كانت غير بالغ كان للأب أن يجبرها على النكاح، وهذا باتفاق العلماء قال ابن عبد البر:[6] (أجمع العلماء على أنّ للأب أن يزوّج ابنته الصغيرة ولا

---

[1] **التنبيهات:** هو كتاب التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة، للقاضي عياض، جمع فيه من غريب ضبط الألفاظ وتحرير المسائل، ينظر: أبو العباس بن خلكان، **وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان**، تح: إحسان عباس، دار صادر – بيروت، ط1: 1900، (ج3/ص483) .

[2] خليل الجندي، **التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب**، تح: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط1: 1429هـ – 2008م، (ج3/ص560).

[3] المصدر نفسه، ص27.

[4] منصور البهوتى، **دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات**، دار عالم الكتب ط 1 : 1414هـ – 1993م، (ج2/ص640) .

[5] اللخمي، **التبصرة**، (ج4/ص1795).

[6] **ابن عبد البر:** أبو عمر القرطبي، المالكي، ولد سنة: في سنة 368 في شهر ربيع الآخر، وطلب العلم بعد التسعين وثلاث مائة، وأدرك الكبار، وطال عمره، وعلا سنده، وتكاثر عليه الطلبة، وجمع وصنف، ووثق وضعف، وسارت بتصانيفه الركبان، وخضع لعلمه علماء الزمان صاحب التصانيف الفائقة، ينظر: الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، (ج3/ص217).

يشاورها، وأنّ رسول الله صلّى الله عليه وسلّم تزوّج عائشة بنت أبي بكر وهي صغيرة بنت ستّ سنين أو سبع سنين، أنكحه إيّاها أبوها)[1].

ثم ذكر اللخمي صورة أخرى الخلاف فيها واقع في المذهب وهي إذا كانت المرأة بالغا غير عانس، فذكر في ذلك قولين الاجبار وعدمه وقد رجح الثاني احتياطا وخروجا من الخلاف .

وقد عمل أئمة المذاهب وعلماؤهم بالاحتياط قديما وحديثا، وكثرت المسائل المبنية عليه في أبواب الفقه الكثيرة، ومن الفقهاء الذين توسعوا في بناء الفروع على الاحتياط المالكية، فهم من أكثر المذاهب إعمالا لهذا الأصل حتى أصبح علما على مذهب مالك رحمه الله .

ثانيا: تعريف الاحتياط

1/ لغة : من قولك حاط يحوط، والحمار يحوط عانته: أي يجمعها، والاسم الحيطة. والحواط: قوم يحوطون. واحتاطت الخيل وأحاطت بفلان: أحدقت به. والحائط: سمي لأنه يحوط ما فيه. وحوطت حائطا. والحائط: النخل المجتمع[2].

2/ اصطلاحا : للعلماء تعاريف مختلفة ومتباينة، وذلك راجع أساسا إلى أن البعض راعى في تعريفه معنى التردد والشك، والبعض راعى معنى التحفظ والتحرز من الوقوع في المحذور، والبعض الآخر راعى المعنيين معا.

تعريف محمد سماعي : وظيفة شرعية تحول دون مخالفة أمر الشارع عند العجز عن معرفة حكمه[3].

---

[1] ابن عبد البر، **التمهيد**، تحقيق وتعليق: بشار عواد معروف، وآخرون، مؤسسة الفران للتراث الإسلامي– لندن، ط1: 2018، (ج12/ص40).

[2] بن عباد، **المحيط في اللغة**، (ج1/ص243) ، تاريخ النشر بالشاملة: 8 ذو الحجة 1431،(ج1/ص243).

[3] محمد عمر سماعي، **الاحتياط الفقهي**، دراسة تطبيبية تأصيلية، لنيل شهادة الدكتوراه ، تحت إشراف الدكتور : محمود صالح جابر، كلية الدراسات العليا الجامعية الأردنية، عام 2006، ص19.

قال الشاطبي: "إن الصحابة عملوا على هذا الاحتياط في الدين، لما فهموا هذا الأصل من الشريعة، وكانوا أئمة يقتدى بهم، فتركوا أشياء وأظهروا ذلك، ليبينوا أن تركها غير قادح وإن كانت مطلوبة "[1].

مقالة سحنون: قال ابن عمر وأبو هريرة رضي الله عنهما في الثوب تصيبه الجنابة، فلا يعرف موضعها: "يغسل الثوب كله[2].

ثالثا: قاعدة الخروج من الخلاف عند المالكية :

لقد اعتنى علماء المالكية بمسألة رعي الخلاف، وببيان أثرها في بعض الفروع الفقهية سواء في العبادات، أم المعاملات، أم الأحوال الشخصية، وأفرد أصوليو المالكية قاعدة رعي الخلاف في مصنفاتهم كأصل فقهي يعتمد عليه في بيان الأحكام، ودّللوا عليها وردوا حجج من أنكرها.

أ/ تعريف قاعدة مراعاة الخلاف :

1/ لغة : المراعاة: المناظرة والمراقبة. يقال: راعيت فلانا مراعاة ورعاء إذا راقبته وتأملت **فعله**. وراعيت الأمر: نظرت إلام يصير. وراعيته: لاحظته[3].

2/ اصطلاحا : عرف السادة المالكية رعي الخلاف بعدة تعريفات متقاربة في معظمها، نذكر منها:

---

[1] الشاطبي، **الموافقات**، تح: مشهور بن حسن آل سلمان، تقديم: بكر أبو زيد، دار ابن عفان، ط1: 1979، (ج4/ص102).

[2] ينظر: الدكتور زبير معتوق والدكتور عبد القادر مهاوات، **الأخذ بالاحتياط وتطبيقاته في مسائل الأسرة عند المالكية**، دراسة مقارنة بقانون الأسرة الجزائري، جامعة الوادي (جامعة الجزائر) ، تاريخ الاستلام : 30-03-2019، تاريخ القبول للنشر : 25-08-2019، تاريخ النشر : 28-09-2019 ، ص1447 .

[3] ابن منظور، **لسان العرب**، (ج14/ص327).

تعريف الرّصاع :[1] "إعطاء كل من الدليلين ما يقتضيه من الحكم مع وجود المعارض"[2].

مثال ذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم: "أيما امرأة نكحت بغير إذن مواليها فنكاحها باطل، ثلاث مرات، فإن دخل بها فالمهر لها بما أصاب منها."[3].

وجه الدلالة : أن النبي –صلى الله عليه وسلم– حكم أولا ببطلان العقد، وأكده بالتكرار ثلاثا، وسماه زواجا باطلا، وأقل مقتضياته عدم اعتبار هذا العقد جملة، لكنه عقبه بما اقتضى اعتباره بعد الوقوع بقوله: ولها مهرها بما أصاب منها ومهر البغي حرام، وهذا هو رعي الخلاف، إذ يعمل المجتهد بلازم دليله فيحكم ببطلان العقد ويعمل بلازم مدلول خصمه فيحكم بالمهر[4].

رابعا: التوجيه الفقهي للمسألة :

ما ذهب إليه الامام اللخمي من ترجيح القول الثاني هو العمل بقاعدة الاحتياط والخروج من الخلاف، ذلك لأن منشأ الخلاف في المسألة هو تعارض القول والفعل :

---

[1] **الرصاع** : محمد بن قاسم، الإمام العلامة أبو عبد الله الأنصاري التونسي المالكي، له مؤلفات منها: تفسير القرآن، ومختصر فتح الباري، وكتاب في الصلاة، توفي سنة 894 ينظر: محمد السنوسي، **مسامرات الظريف بحسن التعريف**، تحقيق محمد الشاذلي النيفر، دارالغرب الاسلامي بيروت– لبنان، ط1، 1994، ص165.

[2] الرصاع، **الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية**. (شرح حدود ابن عرفة للرصاع)، دار المكتبة العلمية ط1: 1350، ص183.

[3] تقدم تخريجه، ص45.

[4] ينظر: بسام محمد قاسم عمر و ابراهيم احمد ابو العدس، **مراعاة الخلاف عند المالكية وأثرها في إمضاء عقد الزواج الفاسد**، دراسة مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الأردني رقم 36 سنة 2010، الفقه المالكي – جامعة العلوم الإسلامية– الأردن، الفقه وأصوله– الدراسات الإسلامية– الجامعة الإسلامية بمنيسوتا– أمريكا. تاريخ الإرسال(11–06–2019) تاريخ قبول النشر(17–08–2019) ، ص120.

أما القول: فقوله – صلى الله عليه وسلم –: "البكر يستأذنها أبوها"[1]، وأما الفعل، فما روي عنه – صلى الله عليه وسلم – أنه زوج ابنته من عثمان ولم يستشرها على الرواية الصحيحة في الحديث[2]، وفي بعض طرقه [ابنتيه][3]، والاستئمار أحسن، ليخرج من الخلاف، ويعقد نكاح ابنته، على وجه متفق عليه، وقد يكون بها من العيوب ما يخفى على الأب، بحيث لو أخبرها أو استأمرها، لأعلمته بذلك العيب[4].

وقد ذكر الباجي أنه لا خلاف في البالغ غير المعنسة، قال: وأما البالغ غير المعنسة، فلا يختلف أصحابنا أنّه يملك عليها الإجبار أيضا، لأنها بكر لا يفتقر عقد نكاحها إلى نطقها مع القدرة عليه، فكان له إجبارها كالصغيرة ، ابن عبد السلام : وقفت في بعض الفتاوى المنسوبة للسيوري أن الأب لا يجبرها، ومال إليه اللخمي[5].

المسألة الخامسة : في عضل الأب ابنته البكر عن النكاح.

قال اللخمي رحمه الله:[أرى أن ينظر في ذلك إلى حال الأب، فإن كان رجلا صالحا أو عالما أن ذلك لا يجوز لغير عذر، لم يعترض في ابنته، فقد يطلع على عيب يعلم أنها متى تزوجت لم تلبث أن تطلّق، أو يكون فيها تأخر وغفلة

---

[1] أخرجه مسلم، **كتاب النكاح**، باب: استئذان الثيب في النكاح بالنطق، والبكر بالسكوت ، رقم 1421، (ج2/ص1037).

[2] أبو بكر بن العربي، **المسالك في شرح موطأ مالك**، رآه وعلق عليه: محمد بن الحسين السليماني وعائشة بنت الحسين السليماني، دار الغرب الإسلامي، ط1: 2007، (ج5/ص449).

[3] الأصفهاني، **حلية الأولياء**، مطبعة السعادة – بجوار محافظة مصر، طبع عام 1974،(ج9/ص128).

[4] علي بن سعيد الرجراجي، **مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها**، اعتنى به: أبو الفضل الدمياطي – أحمد بن علي، دار ابن حزم، ط1، 1428 هـ – 2007 م، (ج3/ص294).

[5] تاج الدين الدميري، **تحبير المختصر وهو الشرح الوسط على مختصر خليل في الفقه المالكي**، تحقيق: أحمد بن عبد الكريم نجيب و حافظ بن عبد الرحمن خير، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط1: 2013 م، (ج2/ص547).

زائدة على ما تعارفه الأزواج أو تكون خليعة، فإن خرجت عن قهره، فتكت ولم يضبط أمرها الزوج، وهو أعلم بوليته، ولا يتهم في هذا، وإن كان الأب على غير ذلك، لم يسلم ذلك إليه، وكشف عن ذلك الجيران، وهل عندهم علم من شيء يعذر به، وإن لم يوجد لذلك وجه زوجت][1].

أولا: شرح قول اللخمي: الأصل أن عضل الأب ابنته في الزواج ومنعها ممن ترغب فيه محرم لقوله تعالى :﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلاَ تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَاراً لِّتَعْتَدُواْ وَمَنْ يَّفْعَلْ ذَلِكَ فَقَد ظَّلَمَ نَفْسَهُ.﴾ [البقرة: 232]

وعليه لا يجوز لولي المرأة أن يمنعها من الزواج بالكفء الذي رضيت به لكن قد يكون منع الأب ابنته عن التزويج لمصلحة راجحة يراها هو، فلا ينكر عليه والحال هذه وهو ما رآه اللخمي في تبصرته .

ثانيا: تعريف العضل :

1/ لغة : عضلا بالفتح وعضلا وعضلانا بكسرهما نقلهما الفراء وعضلها تعضيلا: إذا منعها الزوج أي من التزوج ظلما[2].

2/ إصطلاحا : وقد استعمل الفقهاء العضل في النكاح بمعنى منع التزويج، قال ابن قدامة: معنى العضل: منع المرأة من التزويج بكفئها إذا طلبت ذلك ورغب كل واحد منهما في صاحبه[3].

ثالثا: التوجيه الفقهي للمسألة :

ما رآه اللخمي من جواز منع الأب لابنته عن التزويج، إنما هو نظرة مقاصدية حيث، أن الأب أعلم بحال ابنته من أي شخص آخر، ولا يمكن له إلحاق الضرر بابنته خاصة، إذا كان من أهل الصلاح والتقوى، وتولي الولي عقد مولاته يهيئه إلى

---

[1] اللخمي، **التبصرة**، (ج4/ص1818).

[2] ينظر: الفيومي، **المصباح المنير**، (ج2/ص415) وابن منظور، **لسان العرب**، (ج11/ص451) والزبيدي، **تاج العروس**، (ج2/ص30).

[3] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، دار الكتب العلمية، ط1: 1994، (ج3 / ص153)، وابن قدامة ،**المغني**، (ج6/ ص477).

أن يكون عونا على حراسة حالها، و حصانتها، ولهذا لما تكلم بن عاشور عن مقاصد الشريعة الاسلامية للنكاح وبخاصة عن الولي في المقاصد الجزئية قال: " لماذا اشترطنا الولي؟ حتى لا تركن المرأة وحدها إلى الرجل، فقد تخدع، وحتى يكون ذووها على علم بأحوالها."[1]

وقد اتفق الفقهاء على أنه إذا دعت المرأة إلى الزواج من كفء، أو خطبها كفء، وامتنع الولي من تزويجه دون سبب مقبول، فإنه يكون عاضلا، لأن الواجب عليه تزويجها من كفء، وسواء طلبت التزويج بمهر مثلها أو دونه، كما يقول الشافعية والحنابلة، لأن المهر محض حقها وعوض يختص بها، فلم يكن للولي الاعتراض عليه،، ولأنها لو أسقطته بعد وجوبه سقط كله، فبعضه أولى، وعند الحنفية: الامتناع عن التزويج بمهر المثل لا يعتبر عضلا.

ولا يعتبر الولي عاضلا إذا امتنع من تزويجها من غير كفء، لكن قال المالكية: إن الأب المجبر لا يعتبر عاضلا برد الخاطب، ولو تكرر ذلك، لما جبل الأب عليه من الحنان والشفقة على ابنته، ولجهلها بمصالح نفسها، إلا إذا تحقق أنه قصد الإضرار بها.

ولو دعت المرأة لكفء وأراد الولي تزويجها من كفء غيره، فعند المالكية وهو قول الشافعية في الأصح: كفء الولي أولى إذا كان الولي مجبرا، لأنه أكمل نظرا منها، فإن لم يكن الولي مجبرا فالمعتبر من عينته.

وعند الحنابلة وهو مقابل الأصح عند الشافعية: يلزم الولي إجابتها إلى كفئها إعفافا لها، فإن امتنع الولي عن تزويجها من الذي أرادته كان عاضلا، وهو رأي للحنفية استظهره في البحر، كما قال ابن عابدين[2].

---

[1] الطاهر بن عاشور، **مقاصد الشريعة الاسلامية**، تح: محمد الحبيب ابن الخوجة ، الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ب ط، 1425 هـ- 2004 م،(ج3/ص345).

[2] وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، (ج30/ص144).

المسألة السادسة: في هزل النكاح والطلاق .

قال اللخمي رحمه الله : [وقال ابن القاسم: هزل النكاح والطلاق لازم، فلو خطب رجل امرأة، ووليها حاضر وكانت فوضت ذلك إليه فقال: قد فعلت، أو كانت بكرا، وخطبت إلى أبيها فقال: قد أنكحت، فقال: لا أرضى، لزمه النكاح، بخلاف البيع، لأن سعيد بن المسيب قال: ثلاثة هزلهن جد: النكاح، والطلاق، والعتق.... وهذا أبين لقوله صلى الله عليه وسلم :" الأعمال بالنيات"...][1].

أولا: شرح قول اللخمي: النكاح شأنه عظيم، وهو من أخطر العقود، لتعلقه بإنشاء أسرة، والله تعالى إنما شرعه ليؤتى به على وجهه الذي شرعه لأجله، لا أن يتخذ وسيلة إلى مقاصد أخرى للناس، ولهذا سماه الله تعالى "الميثاق الغليظ"، واعتبار نكاح الهازل عند أكثر العلماء دليل على أهمية هذا العقد .

ثانيا: تعريف الهزل.

1/ لغة : هزل: الهزل: نقيض الجد. فلان يهزل في كلامه، إذا لم يكن جادا. ويقال: أجاد أنت أم هازل. والهزال: نقيض السمن. [تقول] : هزلت الدابة، وأهزل الرجل، إذا هزلت دابته[2].

2/ اصطلاحا : هو أن لا يراد باللفظ معناه، لا الحقيقي ولا المجازي، وهو ضد الجد . فالهزل بمعناه العام المزح، وهو التكلم بكلام لا يراد به حقيقته[3].

ثالثا: التوجيه الفقهي للمسألة :

ذكر اللخمي قول بن القاسم على وقوع نكاح الهازل واستدلاله بقول سعيد بن المسيب :" ثلاثة هزلهن جد: النكاح، والطلاق، والعتق" ولم يعقب اللخمي على بن القاسم في نسبته الحديث لسعيد بن المسيب بهذا اللفظ، وهذا القول ذكره مالك في

---

[1] اللخمي، **التبصرة**، (ج4/ص1818).

[2] الفراهيدي، **كتاب العين**، تح: مهدي المخزومي و إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال، ب ط(ج4/ص14).

[3] وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية،**الموسوعة الفقهية الكويتية**، (ج7/ص165).

الموطأ عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب أنه قال : "ثلاث ليس فيهن لعب"[1].

وأصل هذا حديث مرفوع، رواه أبو داود وابن ماجه والترمذي وقال : حسن غريب ، عن أبي هريرة عن النبي – صلى الله عليه وسلم – : " ثلاث جدهن جد وهزلهن جد : النكاح والطلاق والرجعة "[2].

فاللفظ الذي أورده الامام اللخمي ليس قول سعيد بن المسيب، إنما هو حديث مرفوع للنبي صلى الله عليه وسلم

وقد رجح اللخمي أن طلاق الهازل لا يقع إن قام دليل الهزل بقوله :[وهذا أبين لقوله صلى الله عليه وسلم :" الأعمال بالنيات"][3]، فهو يعتبر القصود في العقود وهي قاعدة معروفة عند أهل العلم، ولها تطبيقاتها في الفقه الاسلامي .

رابعا: معنى القاعدة :

قال ابن القيّم: " وممّا يوضّح ما ذكرناه – من أنّ القصود في العقود معتبرة دون الألفاظ المجرّدة التي لم تقصد بها معانيها وحقائقها، أو قصد غيرها – أنّ صيغ العقود، كبعت واشتريت وتزوجت وأجرت، إمّا إخبارات، وإما إنشاءات، وإما أنّها متضمّنة للأمرين، فهي إخبارات عمّا في النفس من المعاني التي تدلّ على العقود، وإنشاءات لحصول العقود في الخارج فلفظها موجب لمعناها في الخارج، وهي أخبار عما في النفس من تلك المعاني، ولا بدّ في صحّتها من مطابقة خبرها لمخبرها، فإذا لم تكن تلك المعاني في النفس، كانت خبرا كاذبا...

---

[1] مالك بن أنس، **الموطأ** تحت رقم : 56، محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان، تاريخ : 1406 هـ – 1985 (ج2/ص548).

[2] أخرجه أبو داود في سننه، **كتاب الطلاق**، باب في الطلاق على الهزل، برقم [2194] ،(ج2/ص125)، حسنه الألباني في صحيح سنن أبي داود، (ج2/ص9).

[3] أخرجه البخاري، **كتاب بدء الوحي**، باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله، برقم: 1 (ج1/ص6)، ومسلم في كتاب الإمارة، باب : وله صلى الله عليه وسلم: «إنما الأعمال بالنية»، وأنه يدخل فيه الغزو وغيره من الأعمال، برقم: 155، (ج3/ص1515).

وقد تقدّم أنّ صيغ العقود اخبارات عمّا في النّفس من المعاني التي هي أصل العقود، ومبدأ الحقيقة التي بها يصير اللفظ كلاما معتبرا، فإنها لا تصير كلاما معتبرا إلا إذا قرنت بمعانيها، فتصير إنشاء للعقود والتصرفات من حيث إنّها هي التي أثبتت الحكم[1] " .

المسألة السابعة : في أحوال المكاتب والخصيّ.

قال اللخمي رحمه الله : [وفي الصحيحين: أن مخنثا كان يدخل على أزواج النبي - صلى الله عليه وسلم - فقال لعبد الله بن أبي أمية: يا عبد الله إن فتح الله الطّائف عليكم غدا، فأنا أدلّك على ابنة غيلان، فإنّها تقبل بأربع وتدبر بثمان. فقال النبي - صلى الله عليه وسلم - حين سمع ذلك: "لا يدخل هؤلاء عليكنّ[2]. فلم ينكر دخوله قبل أن يسمع ذلك منه، وإن كان حرّا، ومحمل النهي بعد ما سمع منه على الكراهية، لأنه لم يسمع منه ما يدل على أنه أراد ذلك لنفسه، وإنما كره دخوله بالكلام في مثل ذلك][3].

<u>أولا: شرح قول اللخمي:</u> جاءت الشريعة الإسلامية بالمحافظة على الأعراض وسدت كل المنافذ التي يخشى منها على أعراض المجتمع الإسلامي، ومن ذلك حماية الأسرة المسلمة من دخول بعض الرجال الذين أطلق عليهم في عرف السلف المخنثون، وهم من خلق متخلقا بأخلاق النساء وزيهن وكلامهن وحركاتهن من غير تكلف، ولا إربة له في النساء أصلا، وهذا الضرب من الرجال شاذ في تكوينه، غير أن هذا الشذوذ خلقي جبلي فيه ولذلك كان بعض هؤلاء يدخلون على النساء بلا إنكار عليهم في ذلك، ولكن لما بدر من بعضهم وصف النساء، وتحديق النظر في

---

[1] ابن القيم، **إعلام الموقعين**، تح: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية – بيروت، ط1 : 1991ج 3، ص119.

[2] أخرجه : مسلم، **كتاب السلام**، باب منع المخنث من الدخول على النساء الأجانب، رقم 2180.(ج4/ص1715).

[3] اللخمي، **التبصرة**، (ج4/ص1877).

مفاتن المرأة ومحاسنها حظر عليهم الشرع الإسلامي الدخول على النساء منعا للفتنة وسدا للذريعة[1].

وقد كان بالمدينة ثلاثة من المخنثين وهم هيت وهرم ومانع يدخلون على النساء فلا يحجبوهم والنبي صلى الله عليه وسلم لم يمنع المخنث من الدخول على نسائه فلما وصف ابنة غيلان وفهم أمر النساء، أمر بحجبه ، ففي حض هيت لكل من سيده عبد الله ابن أبي أمية وخالد، وعبد الرحمن بن الصديق عليها ووصفها لهم بتلك المحاسن وسمعه النبي صلى الله عليه وسلم لما أخبر سيده وابن الصديق وبلغه لما أخبر خالد فقال حين سمع هذا منه ألا أرى هذا الخبيث يفطن لما أسمع، ثم قال لنسائه لا يدخلنّ عليكم، فحجب عن بيته صلى الله عليه وسلم، وقال صلى الله عليه وسلم ما أرى هذا إلا منكرا، ما أراه إلا يعرف أمر النساء، وكان يدخل على سودة فنهاه أن يدخل عليها, وقال لا تدخلوهم بيوتكم ولما قدم المدينة، نفاه، وغرّبه صلى الله عليه وسلم إلى الحمى وهو موضع من ذي الحليفة ذات الشمال من مسجدها، ولم يزل هيت بالمكان الذي نفي إليه حتى ولي أبو بكر، فكلم فيه، فأبى ردّه فلما ولي عمر كلم فيه، فأبى ثم كلم فيه بعد أن كبر، وضعف، واحتاج، فكان يرخص له بدخول المدينة يوم الجمعة يسأل الناس، فيتصدق عليه ويرجع إلى مكانه[2].

ثانيا: التوجيه الفقهي لكلام اللخمي :

حمل الامام اللخمي النهي الوارد في الحديث على الكراهة لقرينة صارفه وهي أن هيت لا يقصد بوصفه لابنة غيلان رغبته فيها، وإنما هو مجرد واصف لها فحسب و لكثرة ما يتردد على النساء، وخلطته بهن، فلما سمع منه ذلك النبي صلى الله عليه وسلم، منعه من الدخول عليهن.

[1] إبراهيم بن إبراهيم قريبي، **مرويات غزوة حنين وحصار الطائف**، عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية،ط1: 1412هـ، (ج2/ص537).

[2] الشافعي، **الأم**، دار المعرفة – بيروت ، ب ط، 1990، (ج6/ص158).

ومسألة حمل النهي على الكراهة لقرينة صارفه مسألة معروفة في كتب الأصول والفقه، وقد ذكر العلماء القرائن التي تصرف النهي من التحرين إلى الكراهة نذكر منها :

القسم الأول: قرائن الأحوال المحيطة بالخطاب أو الكلام : وتشمل القرائن كل ما يحيط بالخطاب وسياقه وقت صدوره من المخاطب نحو المخاطب، سواء كان من الزمان أو المكان أو الظروف أو الأوضاع أو الأعراف، وتتدرج فيه أسباب النزول أو الورود، وكذلك البيئة التي أنزل فيها الخطاب أو ورد فيها، ومثل لهذا القسم: ما روي عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه أنه قال: كان رسول الله في سفر، فرأى زحاما فقال: « ليس من البر الصوم في السفر»[1].

إن صيغة هذا النص تدل على عموم كل صيام لكل إنسان، والبر يقابل الإثم، فلا يجوز ارتكابه. فقد اختلف العلماء في حرمة ذلك وكراهته: ذهب أهل الظاهر إلى أنه لا يجوز لأحد الصوم في السفر لعموم الرواية، بينما ذهب الجمهور إلى أن حكم الكراهة خاص بمن شق عليه الصوم في السفر دون من لا يشق عليه الصوم إذ أنهم اعتمدوا في ذلك على قرينة سبب ورود الخطاب، أي سبب قوله عليه الصلاة والسلام : « ليس من البر الصوم في السفر»[2] لوجود المشقة للرجل الذي يظلل عليه من شدة الحر، فهذا هو الدلالة على التخصيص. والقرينة هنا هي قرينة حالية التي خصص بها الجمهور الكراهية لمن عليه المشقة للصوم في السفر ومن يقوى عليه الصوم ولم يشق عليه، فالصوم أفضل له ولم يكره.

القسم الثاني: وهي ما يتعلق بأحوال المخاطب والمخاطب، فيقصد بها: تشمل القرائن كل حال صدر عنه الخطاب الذي يحيط بالمخاطب والمخاطب من الصفات

---

[1] أخرجه البخاري، **كتاب الصوم** ، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم لمن ظلل عليه واشتد الحر ليس من البر الصوم في السفر، رقم [1946]،(ج3/ص34). وأخرجه مسلم، **مصدر سابق**، بلفظ " أن تصوموا في السفر"، **كتاب الصيام**، باب جواز الصوم والفطر في شهر رمضان للمسافر في غير معصية ، رقم [1115]،(ج2/ص786).

[2] تقدم تخريجه، ص79.

والطبائع والهيئات والتوجهات وكل ما يمكن أن يشمل الخبرة بهما، فتؤثر هذه المجموعة من الأحوال على معرفة المعنى للكلام، أو مراد المتكلم .

وتتضمن هذه الخبرة أمورا متعددة، منها على النحو التالي : المعرفة بألفاظ المتكلم أو بالعادة التعبيرية له، لأنه قد يكون له مصطلح خاص به شخصيا من حيث كونه أعم وأخص أو غيره، أو الذي يتميز به عن المعنى اللغوي أو المعرفي، أو عن المعنى المجازي مثل استعمال لفظ الصلاة، فإنه كان بمعنى الدعاء في الجانب اللغوي ثم استعمل استعمالا خاصا به في الجانب الشرعي.

وكذلك المعرفة بالطبيعة الذاتية للمتكلم، وهي الإدراك بصفاته وطبائعه واتجاهاته ومقاصده وأهدافه، وتتناول المعرفة بالهيئة الطارئة للمتكلم وقت إنشاء الخطاب أيضا مثل إشارات وحركات من المتكلم وقت صدورها عنه والتغيرات في وجهه، هل كان حزين أم فرحا راضيا أم غاضبا[1].

وقد أشار إلى هذا جماعة من الأصوليون في كتبهم يقول القرافي : " وإمّا أن تأتي بصيغة النّهي، أو بصيغة الخبر، يراد به النّهي فتستدعي التّرك وفي حمل هذا الاستدعاء على التّحريم، إن فهم منه الجزم وتعلّق العقاب بالفعل، أو على الكراهة، إن فهم منه الحثّ على تركه من غير تعلّق العقاب بفعله، أو يتوقّف حتّى يدلّ الدّليل على أحدهما خلاف كذلك"[2].

فالأصل في النهي أنه للتحريم حتى تأتي قرينة تصرفه عن التحريم إلى الكراهة، قال ابن عبد البر. رحمه الله: "النهي حكمه إذا ورد أن يتلقى باستعمال ترك ما نهى عنه والامتناع منه، وأن النهي محمول على الحظر والتحريم والمنع حتى يصحبه دليل من فحوى القصة والخطاب، أو دليل من غير ذلك يخرجه من هذا الباب إلى باب الإرشاد والندب "[3].

---

[1] نور فرحانة بنت حاج سربيني، **القرائن الصارفة للنهي عن التحريم** ، مأخوذ من ملخص دراسة أكاديمية نشرت في مجلة علوم الشريعة، المجلد : 46، 2019م.

[2] القرافي، **أنوار البروق في أنوار الفروق**، دار عالم الكتب، بدون طبعة، (ج1/ص4) .

[3] بن عبد البر، **التمهيد**، حققه وعلق عليه : محمد بشار عواد وآخرون، مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي– لندن، ط1، 2017 ،(ج2/ص579).

المسألة الثامنة : في نكاح الأمة وما يمنع منه .

قال اللخمي رحمه الله : [وأيضا فإن المفهوم من القرآن أن المناكح ليست على الإباحة في الجملة، لأن الله سبحانه جعل للمشركة حكما، وللنصرانية الحرة حكما، وللأمة حكما وشرط في الأمة ما تقدم، فعلم أنها إنما تتأول على الوجه الذي أباحه، والنظر يوجب - لو لم يرد النص- ألا يتزوج الأمة إلا عند الضرورة، لأن نكاحها يتضمن وجهين: إرقاق الولد، وعدم حفظ النسب، لأن الرجل يتزوج الأمة، وتبقى عند سيدها، وقد يكون غير مأمون، وقد عهدت ذلك منه، فلا يدري الزوج ما يلحق به النسب مما علم من قلة صيانتهن][1].

أولا: التوجيه الفقهي للمسألة :

لقد ذهب الامام اللخمي في تحريمه لنكاح الإماء بالمفهوم وبالبراءة الأصلية فقال: المناكح ليست على الاباحة في الجملة .

فاعتبر اللخمي أن المناكح ليست على الاباحة، بل الأصل فيها الحرمة واستدل على ذلك بالاستصحاب، والاستصحاب: ليس دليلا من أدلّة الأحكام، إنّما هو إبقاء للعمل بدليل موجود[2].

ثانيا: تعريف الاستصحاب

1/ لغة: طلب الصحبة ، أو المصاحبة. يقال: استصحب الكتاب وغيره ، أي: حمله ، ولازمه، ولم يفارقه، وكلّ شيء لازم شيئا فقد استصحبه.

قال ابن فارس: " الصّاد والحاء والباء أصل واحد يدلّ على مقارنة شيء ومقاربته "[3].

---

[1] اللخمي، **التبصرة**، (ج4/ص1879).

[2] عبد الله بن يوسف بن عيسى بن يعقوب اليعقوب الجديع العنزي ، **تيسير علم أصول الفقه** ، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت– لبنان، ط1، 1418 هـ- 1997 م، ص255.

[3] ينظر: الرازي، **معجم مقاييس اللغة**، (ج3/ ص335) و ابن منظور، **لسان العرب**، ، (ج1/ص519– 520) والزبيدي، **تاج العروس**، (ج3/ص185 – 186).

2/ اصطلاحا: ثبوت أمر في الزمن الثاني لثبوته في الأول، لانتفاء ما يصلح أن يتغيّر به الحكم من الأول إلى الثاني بعد البحث التام[1].

وهو حجة عند الحنابلة والمالكية وأكثر الشافعية والظاهرية، وليس بحجة عند أكثر الحنفية والمتكلمين كأبي الحسين البصري[2].

وينقسم الاستصحاب إلى خمسة أقسام نقتصر على ذكر قسمين منها وهي:

أ-: استصحاب البراءة الأصلية.

وقد يطلق عليه مسمّى: "استصحاب العدم الأصلي" أو " استصحاب براءة الذمة" ، وهو: ما دلّ العقل على نفيه ولم يثبته الشرع بالدليل السمعي، مثل نفي وجوب صوم رجب ،ونفي العقل له – هنا – مأخوذ من بقائه على عدمه الأصلي إلى أن يرد الدليل السمعي الناقل عنه، وليس المقصود أن يحكم فيه العقل بالنفي استقلالا .

ب-: استصحاب الوصف المثبت للحكم الشرعي حتى يثبت خلافه.

وقد يطلق عليه أيضا: " استصحاب الحكم الماضي لوجود سببه" ، أو ... " استصحاب حكم دلّ الشرع على ثبوته ودوامه"، فكلّ حكم شرعيّ ترتّب على سببه الذي ربطه الشارع به، فالأصل استمراره وعدم انتفائه، إلا إذا انتفى السبب الذي ترتّب عليه ذلك الحكم ومثاله: استصحاب دوام النكاح بين زوجين بسبب عقد صحيح بينهما، فيحكم حينئذ باستمراره حتى يثبت خلاف ذلك .

قال الشيخ محمد الامين الشنقيطي : ومن أنواع الاستصحاب المجمع عليها استصحاب ثبوتا ما دلّ الشّرع على ثبوته، لوجود سببه كاستصحاب حكم البيع والشّراء والنّكاح حتّى يثبت ناقل عن ذلك من زوال الملك أو العصمة.

---

[1] ينظر: ابن السبكي، **جمع الجوامع**، علق عليه ووضع حواشيه عبد المنعم خليل ابراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط2، 2003م/1424 هـ، ص108 .

[2] الآمدي، **الإحكام في أصول الأحكام**، علق عليه: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، (دمشق – بيروت) ، ط2، 1402، (ج4/ص127).

وكاستصحاب حكم النّص حتّى يرد النّاسخ. وباستصحاب العموم والإطلاق حتّى يرد المخصّص والمقيد[1].

ثالثا: تعريف المفهوم:

1/ لغة : اسم مفعول من فهم، إذا فهم وعقل وعرف، فالمفهوم هو المعقول المعلوم[2]، وفي لسان العرب: الفهم معرفتك الشيء بالقلب، فهمه فهما[3].

2/ اصطلاحا: عرّفه ابن السّبكي بقوله: (ما دلّ عليه اللفظ لا في محل النطق)[4].

وعرّفه الآمدي بقوله: (ما فهم من اللفظ في محل النطق)[5].

وينقسم المفهوم إلى قسمين: مفهوم موافقة، ومفهوم مخالفة، وأساس هذه القسمة أن المسكوت عنه إما أن يكون موافقا للمنطوق به في النفي والإثبات، أو مخالفا له فيهما، فإن كان موافقا له سمّي مفهوم موافقة، وإن كان مخالفا له سمّي مفهوم مخالفة[6].

وقد استدل الامام اللخمي رحمه الله كذلك في تحريم نكاح الاماء بمفهوم القرءان وهو من المسائل التي وقع الخلاف حولها قديما بين العلماء .

يقول بن رشد : "واتّفقوا على أنّه يجوز للعبد أن ينكح الأمة، وللحرّة أن تنكح العبد إذا رضيت بذلك هي وأولياؤها، واختلفوا في نكاح الحرّ الأمة، فقال قوم: يجوز بإطلاق، وهو المشهور من مذهب ابن القاسم، وقال قوم: لا يجوز إلّا بشرطين: عدم الطّول، وخوف العنت، وهو المشهور من مذهب مالك، وهو مذهب أبي حنيفة، والشافعي .

---

[1] محمد الأميين الشنقيطي، **منهج التشريع الإسلامي وحكمته**، تح: علي بن محمد العمران ، دار عطاءات العلم (الرياض) – دار ابن حزم (بيروت)، ط2، ص78.

[2] أحمد مختار، **معجم اللغة العربية المعاصرة**، (ج3/ص1749).

[3] بن منظور، **لسان العرب**، (ج459/12).

[4] بن السبكي، **الإبهاج في شرح المنهاج**، (ج2/ ص2242).

[5] الآمدي، **الإحكام في أصول الأحكام**، (ج3/ص66).

[6] عبد العزيز البخاري، **كشف الأسرار شرح أصول البزدوي**، دار الكتاب الإسلامي، (ج2/ص253).بدون طبعة ولا تاريخ.

والسّبب في اختلافهم : معارضة دليل الخطاب في قوله تعالى :﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا اَنْ يَّنكِحَ اْلْمُحْصَنَٰتِ اْلْمُومِنَٰتِ فَمِن مَّا مَلَكَتَ اَيْمَٰنُكُم مِّن فَتَيَٰتِكُمُ اْلْمُومِنَٰتِۚ وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَٰنِكُمۚ بَعْضُكُم مِّنۢ بَعْضٍۚ .﴾ [النساء: 25] ، ولعموم قوله : ﴿وَأَنكِحُواْ اْلاَيَٰمىٰ مِنكُمْ وَالصَّٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْۚ إِنْ يَّكُونُواْ فُقَرَآءَ يُغْنِهِمُ اْللَّهُ مِن فَضْلِهِۦۗ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ﴾ [النور: 32]، وذلك أنّ مفهوم دليل الخطاب في الآية، يقتضي أنّه لا يحلّ نكاح الأمة إلّا بشرطين:

أحدهما: عدم الطّول إلى الحرّة، **والثّاني:** خوف العنت، يقتضي بعمومه إنكاحهنّ من حرّ أو عبد، واحدا كان الحرّ أو غير واحد، خائفا للعنت أو غير خائف. لكنّ دليل الخطاب أقوى ها هنا – واللّه أعلم – من العموم، لأنّ هذا العموم لم يتعرّض فيه إلى صفات الزّوج المشترطة في نكاح الإماء، وإنّما المقصود به الأمر بإنكاحهنّ وألّا يجبرن على النّكاح، وهو أيضا محمول على النّدب عند الجمهور، مع ما في ذلك من إرقاق الرّجل ولده"[1].

ثم إن اللخمي رحمه الله كانت له نظرة مقاصدية في هذه المسألة حينما قال : [والنظر يوجب – لو لم يرد النص– ألا يتزوج الأمة إلا عند الضرورة، لأن نكاحها يتضمن وجهين: إرقاق الولد، وعدم حفظ النسب، لأن الرجل يتزوج الأمة، وتبقى عند سيدها، وقد يكون غير مأمون. وقد عهدت ذلك منه، فلا يدري الزوج ما يلحق به النسب مما علم من قلة صيانتهن.]، حيث يرى أنه حتى ولولم يوجد نص في المسألة، فإن الضرورة تقتضي ألا يتزوج الرجل الأمة، لما يترتب على ذلك من مفاسد تقع في المستقبل كإرقاق الولد، وعدم حفظ النسب وغيرها من الأمور التي لا يدري الزوج وقوعها .

قال ابن القيم رحمه الله : " إنّ اللّه تعالى منع من نكاح الإماء، لأنّهنّ في الغالب لا يحجبن حجب الحرائر، وهنّ في مهنة ساداتهنّ وحوائجهنّ، وهنّ برزات لا مخدّرات؟ ، وهذه كانت عادة العرب في إمائهنّ، وإلى اليوم، فصان اللّه تعالى الأزواج أن تكون زوجاتهم بهذه المثابة، مع ما يتبع ذلك من رقّ الولد، وأباحه لهم

[1] ابن رشد، **بداية المجتهد**، (ج2/ص42).

عند الضّرورة إليه كما أباح الميتة والدّم، ولحم الخنزير عند المخمصة، وكلّ هذا منع منه تعالى كنكاح غير المحصنة، ولهذا شرط تعالى في نكاحهنّ أن يكنّ محصنات غير مسافحات، ولا متّخذات أخدان، أي: غير زانية مع من كان، ولا زانية مع خدينها وعشيقها دون غيره، فلم يبح لهم نكاح الإماء إلّا بأربعة شروط: عدم الطّول، وخوف العنت، وإذن سيّدها، وأن تكون عفيفة غير فاجرة فجورا عامّا، ولا خاصّا، واللّه أعلم."[1].

جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية : " وقالوا في حكمة هذا التّحريم: إنّ هذا النّوع من الزّواج يؤدّي إلى رقّ الولد، لأنّ الولد تبع لأمّه حرّيّة ورقّا، ولما فيه من الغضاضة على الحرّ بكون زوجته أمة تمتهن في حوائج سيّدها وحوائج أهله، ولذا قال عمر رضي الله عنه: أيّما حرّ تزوّج أمة، فقد أرقّ نصفه.

واستدلّوا بما يلي:

- أنّ الآية جعلت إباحة هذا النّكاح لمن لم يستطع طول حرّة، ولمن خاف العنت،

فدلّت بمفهومها على أنّ من لم يوجد هذان الشّرطان فيه، فلا يكون مباحا له.

- قوله تعالى في آية لاحقة مشيرا إلى هذا النّوع من النّكاح : ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ أَنْ يُّخَفِّفَ عَنكُمْۚ وَخُلِقَ ٱلِانسَٰنُ ضَعِيفاً﴾ [النساء: 28]. فدلّ على أنّه رخصة، والأصل التّحريم. فأمّا إن وجدت الشّروط المعتبرة، فإنّ نكاح الأمة جائز إجماعا لما تقدّم من الآية."[2].

المسألة التاسعة : في النكاح على الإجارة .

يقول الامام اللخمي : [القول بجواز جميع ذلك أحسن والإجارة والحج كغيرهما من الأموال التي تمتلك وتباع وتشترى، وإنما كره ذلك مالك، لأنه يستحب أن يكون الصداق معجلا، والإجارة والحج في معنى المؤجل][3].

---

[1] ابن القيم، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، (ج4/ص9).

[2] وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، ج23/ص50).

[3] اللخمي، **التبصرة**، (ج4/ص1942).

أولا: شرح قول اللخمي: قد يتّفق الجمع بين عقدين في صيغة واحدة، فتارة يكون هذا الاجتماع بين عقدين فيهما عوض، كالبيع و الإجارة أو البيع و النكاح، وقد نقل الامام اللخمي الخلاف حول نكاح الاجارة وفصَّل القول في ذلك على ثلاثة أقوال : الكراهة ونسبه لمالك والجواز ونسبه لأصبغ والمنع ونسبه لابن القاسم ، ثم ذكر ما يترتب على ذلك من فسخ أو طلاق، واستحسن القول بجواز ذلك معتبرا الإجارة كغيرها من الأموال.

ثانيا: تعريف الاجارة.

1/ لغة : والإجارة : ما أعطيت من أجر في عمل[1].

2/ إصطلاحا : تعريف المالكية: " عقد معاوضة على منافع الأعيان ". وبعبارة أدق: " هو تمليك منافع شيء مباحة مدة معلومة بعوض"[2].

ثالثا: التوجيه الفقهي للمسألة :

ماذهب إليه الامام اللخمي من جواز النكاح بالإجارة ، لعله مبني على الخلاف في القول بشرع من قبلنا وهو من الأسباب التي اختلف فيها العلماء.

قال بن رشد : " أمّا النّكاح على الإجارة ففي المذهب فيه ثلاثة أقوال: قول بالإجازة، وقول بالمنع، وقول بالكراهة، والمشهور عن مالك الكراهة، ولذلك رأى فسخه قبل الدّخول، وأجازه من أصحابه أصبغ، وسحنون. وهو قول الشّافعيّ، ومنعه ابن القاسم، وأبو حنيفة إلّا في العبد فإنّ أبا حنيفة أجازه.

وسبب اختلافهم سببان:

أحدهما: هل شرع من قبلنا لازم لنا حتّى يدلّ الدّليل على ارتفاعه؟ أم الأمر بالعكس؟ فمن قال: هو لازم – أجازه، لقوله تعالى: ﴿قَالَ إِنِّيٓ أُرِيدُ أَنۡ أُنكِحَكَ إِحۡدَى ٱبۡنَتَيَّ هَٰتَيۡنِ عَلَىٰٓ أَن تَأۡجُرَنِي ثَمَٰنِيَ حِجَجٖۖ فَإِنۡ أَتۡمَمۡتَ عَشۡرٗا فَمِنۡ عِندِكَۖ وَمَآ أُرِيدُ أَنۡ أَشُقَّ عَلَيۡكَۚ سَتَجِدُنِيٓ إِن شَآءَ ٱللَّهُ مِنَ ٱلصَّٰلِحِينَ﴾ [الفصص: 27]

---

[1] الصاحب بن عباد، **المحيط في اللغة**، تح: محمد حسن آل ياسين، دار عالم الكتب، ط1: 1994، (ج7/ص171).

[2] محمد بن أحمد الدسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، دار الفكر، بدون طبعة ولا تاريخ، المكتبة الشاملة (ج4/ص2).

ومن قال: ليس بلازم – قال: لا يجوز النّكاح بالإجارة.

والثّاني: هل يجوز أن يقاس النّكاح في ذلك على الإجارة؟ وذلك أنّ الإجارة هي مستثناة من بيوع الغرر المجهول، ولذلك خالف فيها الأصمّ وابن عليّة، وذلك أنّ أصل التّعامل إنّما هو على عين معروفة ثابتة في عين معروفة ثابتة، والإجارة هي عين ثابتة في مقابلتها حركات وأفعال غير ثابتة ولا مقدّرة بنفسهاح ولذلك اختلف الفقهاء متى تجب الأجرة على المستأجر، وأمّا كون العتق صداقا فإنّه منعه فقهاء الأمصار ما عدا داود، وأحمد.

وسبب اختلافهم معارضة الأثر الوارد في ذلك للأصول، أعني: ما ثبت من «أنّه – عليه الصّلاة والسّلام – أعتق صفيّة، وجعل عتقها صداقها»[1]. ، مع احتمال أن يكون هذا خاصّا به عليه[2].

المسألة العاشرة: باب في اختلاف الزوجين في الملابس وفي متاع البيت وغيره.

قال اللخمي رحمه الله : [إذا اختلف الزوجان في الملابس: فما كان من لباس الرجال فالقول قوله فيه، وما كان من لباس النساء فالقول قولها فيه، وكذلك الفرش والغطاء والمواعين، فما كانت العادة أنّه للرجل يأتي به أو يشتريه، فالقول قوله فيه، وما كانت العادة أن المرأة تأتي به أو تكسبه، فالقول قولها فيه. قال ابن حبيب: مع يمينه أو يمينها، وقال سحنون: لا يمين على واحد منهما][3].

<u>أولا: شرح قول اللخمي</u> : إذا اختلف الزوجان في متاع البيت فادعى كل واحد منهما أنه له ولا بينة لهما ولا لأحدهما نظر: فإن كان من متاع النساء، فهو للمرأة مع يمينها، وإن كان من متاع الرجال، فهو للرجل مع يمينه، وقال سحنون ما يعرف

---

[1] أخرجه البخاري، **كتاب النكاح**، باب من جعل عتق الأمة صداقها ، رقم [5086]، ص1297، وأخرجه مسلم، **كتاب النكاح**، باب : فضيلة إعتاقه أمته، ثم يتزوجها، رقم[1365]، (ج2/ص1045).

[2] ابن رشد، **بداية المجتهد**، (ج2/ص21). ويرجع كذلك إلى : الرجراجي، **مناهج التحصيل**، (ج3/ص460).

[3] اللخمي، **التبصرة**، (ج5/ص2042).

لأحدهما، فهو له بغير يمين وما كان يصلح لهما جميعا، فهو للرجل مع يمينه، وقال المغيرة هو بينهما بعد أيمانهما وسواء كان اختلافهما قبل الطلاق أو بعده كانت الدار بينهما أو لأحدهما أو بكراء كان الاختلاف منهما أو ورثتهما أو من ورثة أحدهما مع حياة الآخر كانا حرين أو عبدين أو إحداهما كانت الزوجة مسلمة أو ذمية.

والمتاع الذي يصلح للنساء كالحلي وثياب النساء والغزل والجهاز والمتاع والذي يصلح للرجل كالسيف، والدرع، والرمح، وسائر السلاح، وثياب الرجل، وكتب العلم والأدب، والذي يصلح لهما جميعا كالدراهم والدنانير، وغير ذلك مما لا يختص في العرف بأحدهما، سواء كانت أيديهما عليه شاهدة مثل أن يكونا قابضين عليه حكما مثل: خشب موضوعة في الدار[1].

ثانيا: تعريف المتاع.

1/ لغة : كل ما ينتفع به من عروض الدنيا قليلها وكثيرها[2].

2/ إصطلاحا : كل ما ينتفع به من عروض الدنيا قليلها وكثيره[3].

ثالثا: تعريف العرف.

1/ لغة: المعروف وهو خلاف النكر وما تعارف عليه النّاس في عاداتهم ومعاملاتهم[4].

2/ اصطلاحا: العادة والعرف ما استقر في النفوس من جهة العقول وتلقته الطباع السليمة بالقبول[5].

---

[1] عبد الوهاب، **المعونة**، ص1575.

[2] ابن منظور، **لسان العرب**، (ج8/ص333).

[3] وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، (ج36/ص63).

[4] مجمع اللغة العربية (إبراهيم مصطفى/ أحمد الزيات/ حامد عبد الادر/ محمد النجار) بالقاهرة **المعجم الوسيط**، دار الدعوة – القاهرة – (ج2/ص595).

[5] الشريف الجرجاني، **التعريفات**، ص49.

وقد فرق بعض العلماء المحدثين بين مدلولي العرف والعادة، فأطلق العادة على ما يشتمل عادة الفرد والجماعة، وخص العرف بعادة الجماعة حيث عرّفه بأنه (عادة جمهور قوم في قول أو عمل) . فبينهما عموم وخصوص مطلق[1].

رابعا: التوجيه الفقهي للمسألة :

يرى اللخمي أن مسألة اختلاف الزوجين في متاع الدار مرده إلى العرف، والعرف هو من الأدلة المختلف فيها بين العلماء و من قواعد الفقه : العرف كالشرط وأن العادة محكمة، وقد أطلق على العرف في كتب الفقه المالكي مصطلح العوائد، وهي جمع عادة، فهي كالعرف، وكلها معناها واحد. فالعرف والعادة لفظين مترادفين.

قال ابن عابدين: «العادة مأخوذة من المعاودة، فهي بتكررها ومعاودتها بعد أخرى صارت معروفة مستقرة في النفوس والعقول، متلقاة بالقبول من غير علاقة ولا قرينة حتى صارت حقيقة عرفية، فالعادة والعرف بمعنى واحد»[2].

وعرف أحد المعاصرين العادة والعرف بأنه: «هو الأمر الذي اطمأنت إليه النفوس وعرفته، وتحقق في قراراتها وألفته، مستندة في ذلك إلى استحسان العقل ولم ينكره الذوق السليم في الجماعة» فالعرف والعادة بمعنى واحد[3].

والعادة كانت ولا تزال تلعب دورا مهما في نشوء الأمم وفي حياتهم الاجتماعية، ومظاهر مدنيتهم، وكانت ولا تزال تختلف باختلاف الأمصار، والأعصار، والأحوال، وكانت العادة قديما أساس جميع المظاهر الاجتماعية، فكانت وحدها أساس الدين والأخلاق والمعاملات. والعرف آية مرونة الشريعة. قال ابن القيم: «هذا فصل عظيم النفع جدا وقع – بسبب الجهل به – غلط عظيم على الشريعة أوجب الحرج والمشقة، وتكليف ما لا سبيل إليه، وما يعلم أن الشريعة الباهرة لا تأتي به، فإن الشريعة مبناها وأساسها على الحكم والمصالح، وهي عدل كلها، ورحمة كلها، وحكمة كلها، وكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة

---

[1] محمد آل بورنو، **الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية**، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، ط4، 1416 هـ – 1996 م، ص276.

[2] وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، (ج5/ص2615).

[3] أحمد فهمي أبو سنة: **العرف والعادة في رأي الفقهاء**، مطبعة الأزهر، ط1: 1947، ص8

إلـى المفسـدة، وعـن الحكمـة إلـى العبـث، فليسـت مـن الشـريعة وإن أدخلـت فيهـا بالتأويل...»[1].

وقد اعتبر الإمام مالك بن أنس عمل أهل المدينة دليل من الأدلة الشرعية عند عدم النص، وعمل أهل المدينـة هو في الحقيقة العادة المتبعة في المدينـة، فالإمام مالك كان يراعي كثيرا ما تعارفه أهل المدينة.

يقول أبو زهرة: «والفقه المالكي كالفقه الحنفي يأخذ بالعرف، ويعتبره أصلا من الأصول الفقهية فيما لا يكون فيه نص قطعي، بل إنه أوغل في احترام العرف أكثر من المذهب الحنفي، لأن المصالح المرسلة من دعامة الفقه المالكي في الاستدلال، ولاشك أن مراعاة العرف الذي لا فساد فيه ضرب من ضروب المصلحة، لا يصح أن يتركه الفقيه، بل يجب الأخذ به. ولقد وجدنا المالكية يتركون القياس إذا خالف العرف، وكذلك ورد عن القرطبي في (باب الاستحسان) أن من ضروبه ترك قياس لأجل العرف، بل إن العرف يخصص العام، ويقيد المطلق عند المالكية»[2].

ولقد نبه الفقيه المالكي القرافي إلى العرف ووجوب اعتباره في الفتيا والحكم، وساق أمثلة عديدة، وأضاف أنه يجب على المفتي في ألفاظ الطلاق، وما ماثلها مما يختلف فيه عرف الناس وعاداتهم أن يكون عليما بعرف بلد المستفتي أو يسأل عنه، يقول القرافي في فروقه : " ولا يجوز له الاعتماد على العرف الأول فالفرق بين هذه الألفاظ ناشئ عن العوائد، وتابع لها بحيث ينقلب، وينفسخ بتغيرها وانتقالها "[3].

فالعرف يعتبر مرجعا يرجع إليه الفقهاء في الفقه الاسلامي إذا لم يتعارض مع نصوص الشريعة الاسلامية، يقول ابن نجيم: «واعلم أن اعتبار العادة والعرف يرجع إليه في الفقه في مسائل كثيرة، حتى جعلوا ذلك أصلا»[4].

---

[1] ابن القيم، **إعلام الموقعين**، (ج3/ص11).

[2] أبو زهرة، **الإمام مالك حياته وعصره آراءه وفقهه**، درا الثقافة العربية للطباعة، بدون طبعة ولاتاريخ، ص448.

[3] القرافي، **الفروق**، دار عالم الكتب، بدون طبعة وبدون تاريخ، (ج4/ص60).

[4] بن نجيم، **الأشباه والنظائر**، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات ، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان ، ط1 : 1999،ص79.

ولا نـزاع بـين العلمـاء فـي أن العـرف إذا كـان مخالفـا لأدلـة الشـرع وأحكامـه الثابتـة التـي لا تتغيـر بـاختلاف البيئـات والعـادات لا يلتفـت إليـه، ولا يعتـد بـه، بـل يجـب إلغـاؤه، فالعوائـد معمـول بهـا فـي الشـرع مـا لـم تخـالف دلـيلا شـرعيا، فإنه حينئذ يجب طرحها، وإتباع الدليل الشرعي.

خاتمة

الحمد لله حمد الشاكرين، نحمده سبحانه وتعالى على نعمه التي لا تحصى ونصلي ونسلم على أفضل البرية وأزكى البشرية محمد بن عبد الله ، وعلى آله وصحبه وسلم تسليما مزيدا إلى يوم الدين أما بعد :

فها نحن بحمد الله قد وصلنا إلى نهاية بحثنا المتواضع والذي خلصنا فيه إلى النتائج التالية :

1- أن كتاب التبصرة ذا قيمة عالية، ومكانة سامقة بين كتب الفقه عامة وكتب المالكية خاصة بل هو المعتمد في الفتوى عندهم كما صرح بذلك جلة من أهل العلم .

2- يظهر من خلال دراستنا لكتاب النكاح قوة الامام اللخمي العلمية، فهو الفقيه والأصولي والمجتهد المبرز المتفنن في أنواع المعارف والفنون، لم يترك مجالا إلا وله فيه لمسة قلم .

3- كذلك أن الرجل متمسك بالسنة متبع للدليل، يستحسن القول إذا رأى أنه الحق غير آبه بمن خالفه كائنا من كان حتى قيل فيه :

يستحسن القول إن صحت أدلته ويوضح الحق تبيانا وفرقانا

ولا يبالي إذا ما الحق ساعده بمن يخالفه في الناس من كانا

4- أن الدَّارس لكتابه والناظر فيه يدرك تماما أنه مالكي المذهب والمشرب لا يخرج عن أصول مذهبه، وهذا ما لمسناه في كثير من مسائل الكتاب وبهذا سقطت دعوى من زعم أنه مزق المذهب .

5- أن اللخمي رحمه الله عُرف بالتدقيق في المذهب والتمحيص فيه، فتراه ينتقدغيره في كثير من المرات، بسبب أن ما ذهب إليه غيره خلاف الأصول أو خلاف المعروف أو غير ذلك من العبارات التي تتكرر كثيرا في كتابه، وهذا يدل على تمكن الرجل في المذهب وإلمامه به .

6- أن التوجيه الفقهي هو مجرّد توضيح لمراد الإمام وتمييز الفتاوى عن بعضها إذا تشابهت ألفاظها واختلفت سياقاتها.

التوصيات المقترحة : مما يجمل بنا أن نحلي به بحثنا هذا جملة من التوصيات التي نراها فيما نعتقد سديدة والباحثين مفيدة وهي :

1- تسليط الضوء أكثر على شخصية الامام اللخمي من خلال الدراسات والبحوث العلمية ، على أن يكون ذلك بموضوعية .

2- أن موضوع التوجيه الفقهي، هو موضوع له أهميته الكبرى في البحث العلمي، ولم نستطع الالمام به لضيق الوقت من جهة، ولقلة من كتبوا فيه من جهة أخرى، لذا نهيب بالباحثين وطلبة العلم أن يولوا له أهمية كبرى فهو من الموضوعات التي تستحق مزيدا من البحث والاهتمام .

3- تعميم موضع التوجيه ليشمل كتب الفقه عامة وليس فقط كتاب التبصرة .

والله نسأل أن يوفقنا جميعا للعمل الصالح وان يختم لنا بالحسنى إنه ولي ذلك والقادر عليه.

فهرس الآيات القرآنية

الآية	رقمها	السورة	الصفحة
﴿وَإِنَ اَرَدتُّمۡ أَن تَسۡتَرۡضِعُوٓاْ أَوۡلَٰدَكُمۡ ﴾	231	البقرة	22
﴿ وَإِذَا طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغۡنَ أَجَلَهُنَّ ﴾	232	البقرة	37 – 22 70 –
لاَّ جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ إِن طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمۡ تَمَسُّوهُنَّ ﴾	234	البقرة	25

الآية	رقمها	السورة	الصفحة
﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلاَ تَمُوتُنَّ إِلاَّ وَأَنتُم مُّسۡلِمُونَ ﴾	102	آل عمران	01
﴿وَمَنۡ يَبۡتَغِ غَيۡرَ ٱلۡاِسۡلَٰمِ دِيناً فَلَنۡ يُقۡبَلَ مِنۡهُ وَهُوَ فِي ٱلۡاَخِرَةِ مِنَ ٱلۡخَٰسِرِينَ ﴾	84	آل عمران	14

الآية	رقمها	السورة	الصفحة
﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفۡسٍ وَٰحِدَة.﴾	01	النساء	01
﴿وَإِنۡ خِفۡتُمۡ أَلاَّ تُقۡسِطُواْ فِي ٱلۡيَتَٰمَىٰ ﴾	03	النساء	32
﴿وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحۡلَةً﴾	4	النساء	47 – 46
﴿وَمَن لَّمۡ يَسۡتَطِعۡ مِنكُمۡ طَوۡلًا﴾	25	النساء	89 – 80
﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ أَنۡ يُخَفِّفَ عَنكُمۡ﴾	28	النساء	89

الآية	رقمها	السورة	الصفحة
﴿وَالذِينَ كَفَرُواْ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾	74	الأنفال	64

الآية	رقمها	السورة	الصفحة
﴿وَالْمُومِنُونَ وَالْمُومِنَٰتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾	71	التوبة	41 – 64

الآية	رقمها	السورة	الصفحة
﴿وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلْطَٰنًا فَلاَ يُسْرِف فِّى ٱلْقَتْلِ إِنَّهُۥ كَانَ مَنصُورًا ﴾	33	الاسراء	51

الآية	رقمها	السورة	الصفحة
﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَقُولُواْ قَوْلًا سَدِيداً ﴾	70–71	الأحزاب	01

الآية	رقمها	السورة	الصفحة
﴿وَأَنكِحُواْ ٱلاَيَٰمىٰ مِنكُمْ وَالصَّٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ ﴾	32	النور	37 – 90

الآية	رقمها	السورة	الصفحة
﴿قَالَ إِنِّىَ اُرِيدُ أَنْ انكِحَكَ إِحْدَى ٱ﴾	27	القصص	83

فهرس الأحاديث النبوية

الرقم	طرف الحديث	الراوي الأدنى	المصنف	الصفحة
حرف الألف				
1	إنما الأعمال بالنيات	عمر بن الخطاب	البخاري ومسلم	1
2	أيُّما امرأةٍ نَكَحَت	عائشة أم المؤمنين	أبو داود	68 – 41
حرف التاء				
3	تزويج عائشة بنت أبي بكر	عائشة أم المؤمنين	البخاري ومسلم	66
4	تناكحوا، فإني مكاثر بكم الأمم	أبو أمامة الباهلي	مختصر المقاصد	36
حرف الثاء				
5	ثلاث جدهن جد وهزلهن جد : النكاح والطلاق والرجعة	أبو هريرة	أبوداود	73
6	ثلاثة هزلهن جد: النكاح، والطلاق، والعتق	سعيد بن المسيب	الموطأ	72
حرف الحاء				
7	حكم النبي فيمن أنبت	عطية القرضي	أبو داود	26
حرف الزاي				
8	زوَّجتُ أُختًا لي مِن رجُلٍ فطَلَّقَها	معقل بن يسار	أبو داود	42

حرف اللام				
9	لا تزوج اليتيمة حتى تستأمر	أبو هريرة	البخاري ومسلم	26
10	لا تنكح المرأة إلا بإذن وليها	سعيد بن المسيب	الموطأ	42
11	لا يدخل عليكم هؤلاء	عائشة أم المؤمنين	مسلم	74
12	لانِكاحَ إلَّا بوَليٍّ	أبي موسى الأشعري	أبو داود	41
13	ليس من البر الصوم	جابر بن عبد الله	البخاري ومسلم	76

حرف الواو				
14	وجعل عتقها صداقها	أنس بن مالك	البخاري ومسلم	84

حرف الياء				
15	يامعشر الشباب من استطاع	بن مسعود	البخاري	35

فهرس الأبيات الشعرية

الرقم	طرف البيت	القائل	الصفحة
1	واعتمــدوا تبــصرة اللخمــي	الغلاوي	19
2	لقد مزقـت قلبــي سهــام جفونــها	مجهول	29
3	وللوصــيّ العقــد قبـل الأوليـــاء	عاصم الاندلسي	62
4	واظـب علـى نظـر اللخمــي إنَّ لـــه	التراجم التونسيين	19

فهرس الأماكن والبلدان والقبائل

الرقم	المكان أو البلد	الصفحة
1	لخم	10
2	القيروان	10
3	صفاقس	11
4	الجزائر	14
5	إفريقية	14
6	غرناطة	14
7	المغرب	14
8	الأندلس	14

فهرس الأعلام

الرقم	اسم الشهرة	الاسم والنسب	الصفحة
1	اللخمي	أبو الحسن علي بن محمد الربعي	15
2	الذهبي	أبو عبد الله شمس الدين بن قايماز الذهبي	13
3	العبيدي	المنصور بن العزيز	14
4	العبدري	محمد بن محمد بن محمد بن علي	16
5	زيد الدباغ	أبو زيد عبد الرحمن بن محمد	16
6	بن فرحون	إبراهيم بن علي بن محمد	17
7	خليل	أبو المودة خليل بن إسحاق بن موسى	18
8	الغلاوي	محمد النابغة بن عبد الرحمن بن أعمر	19
9	القابسي	أبو الحسن علي بن محمد بن خلف المعافري	18
10	أبو الطيب القيرواني والمعروف بابن بنت خلدون	أبو الطيب عبد المنعم بن ابراهيم الكندي	20
11	أبو إسحاق التونسي	أبو العباس بن إسحاق التميمي	20
12	أبو القاسم السيوري	عبد الخالق بن عبد الوارث	20
13	ابن النحوي	أبو الفضل يوسف بن محمد	20- 21
14	أبو عبد الله الصقلي	محمد بن عبد الله	20
15	أبو علي الكلاعي	الحسن بن عبد الأعلى	20

	الصفاقسي		
16	أبو عبد الله المـازري	محمد بن علي التميمي	20
17	القاضي عياض	أبو الفضل بن موسى اليحصبي	18
18	مخلوف	محمد بن محمد بن قاسم بن مخلوف	21
19	غالب بن عبد الرحمان الأندلسي	أبو تمام بن عبد الرحمن الناصري	21
20	الونشريسي	أبو العباس أحمد بن يحيى	21 – 23
21	المقري	شهاب الدين أبو العباس	21
22	سحنون	أبو سعيد عبد السلام التنوخي	22
23	عبد الملك بن حبيب	أبو مروان عبد الملك المرداسي السلمي	23
24	محمد العتبي	محمد بن أحمد بن عبد العزيز الأموي	23
25	بن أبي زيد	أبو عبد الله محمد بن إبراهيم بن زياد الإسكندراني	23
26	القاضي عبد الوهاب	أبو محمد بن نصر بن علي التغلبي البغدادي	23
27	بن رشد	أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد الأندلسي	23
28	القرافي	شهاب الدين أبو العباس أحمد	23
29	بن الفتوح التلمساني	محمد بن عمر بن الفتوح	23
30	ابن غازي المكناسي	محمد بن أحمد بن علي	23
31	الحطاب	أبو عبد الله شمس الدين محمد	23

		بن محمد الرعيني	
32	يحيى بن سلاّم	أبو ثعلبة التيمي	27
33	المتيطي	أبو الحسن علي بن عبدالله الأنصاري	30

فهرس المصادر والمراجع

القرآن الكريم (برواية ورش عن نافع).

أولا: كتب التفسير وعلوم القرآن .

1- القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية – القاهرة، ط: 2، – 1994م.

2- القشيري، **أحكام القرآن**، حُقِّق الكتاب في رسالتَي دكتوراه، لكلّ من: (د/ ناصر بن محمد آل عشوان الدوسري، ود/ ناصر بن محمد بن عبد الله الماجد –رحمه الله–)، بقسم القرآن وعلومه، بجامعة الإمام محمد بن سعود، بالسعودية، ط1 : 1439هـ.

ثانيا: كتب الأحاديث والشروح .

1- ابن عبد البر، **الاستذكار**، سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية – بيروت، ط1: 2000.

2- أبو بكر بن العربي ، **المسالِك في شرح مُوَطَّأ مالك** ، قرأه وعلّق عليه: محمد بن الحسين السُّليماني وعائشة بنت الحسين السُّليماني، دَار الغَرب الإسلامي، ط1: 2007.

3- أبو داود، **سنن أبي داود**، تحقيق : محمد محيي الدين عبد الحميد ،المكتبة العصرية، صيدا – بيروت الباجي ، المنتقى شرح الموطأ، مطبعة السعادة، مصر ط 1332 هـ.

4- الأصفهاني، **حلية الأولياء**، مطبعة السعادة – بجوار محافظة مصر، طبع عام 1974.

5- الألباني "**ضعيف الجامع**"، أشرف عليه زهير الشاويش، المكتب الاسلامي، بدون طبعة.

6- الالباني، **سلسلة الأحاديث الصحيحة**، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، ط1: 1995، (385/4).

7- الألباني، **صحيح سنن أبي داود**، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، ط1: 1998

8- البخاري، **صحيح البخاري**، طبعة مضبوطة ومصححة ومفهرسة، دار بن كثير للطباعة والنشر والتوزيع – دمشق – حلبوني – ط1 : 2002م/1423هـ .

9- بن عبد البر، **التمهيد**، تحقيق وتعليق: بشار عواد معروف، وآخرون، مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي – لندن، ط1: 2017.

10- التبريزي، **مشكاة المصابيح**، تحقيق : محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي – بيروت ، ط3: 1985.

11- العراقي "**المغني عن حمل الأسفار في الأسفار، في تخريج ما في الإحياء من الأخبار**"، دار ابن حزم، بيروت – لبنان، ط1: 2005.

12- مالك بن أنس، **الموطأ**، صححه ورقمه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان ط 1،2006.

13- مسلم، **صحيح مسلم**، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء الكتب العربية: فيصل عيسى البابي الحلبي – القاهرة ، (وصَوّرتْها: دار إحياء التراث العربي – بيروت)، عام النشر: ١٣٧٤ هـ – ١٩٥٥ م.

ثالثا: كتب اللغة والمعاجم.

1- أحمد مختار عبد الحميد، **معجم اللغة العربية المعاصرة**، عالم الكتب، ط1: 2008.

2- الأزهري، **تهذيب اللغة**، تحقيق محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي – بيروت ،ط1 : 2001.

3- بن عباد، **المحيط في اللغة**، (243/1) ، تاريخ النشر بالشاملة: 8 ذو الحجة 1431.

4- بن منظور، **لسان العرب**، دار صادر – بيروت، ط3: 1414 .

5- التهناوي، **موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم**، تحقيق: د. علي دحروج، تقديم وإشراف ومراجعة: د. رفيق العجمن ط :1، 1996.

6- الجوهري، **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين – بيروت، ط4 :1987،

7- الرازي، **مختار الصحاح**، تحقيق يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية الدار النموذجية، بيروت – صيدا ، ط5: 1999.

8- الرازي، **معجم مقاييس اللغة**، تحقيق عبد السلام محمد هارون، نشر عام 1979.

9- الرصاع، **الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية**. (شرح حدود ابن عرفة للرصاع)، دار المكتبة العلمية ط1 1350.

10- الفراهيدي، **كتاب العين**، تحقيق : د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي ،دار ومكتبة الهلال.

11- الفيروز أبادى، **القاموس المحيط**، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة ، بإشراف: محمد نعيم العرقسُوسي، الناشر: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان ، ط8،2005.

12- الفيومي، **المصباح المنير**، المكتبة العلمية – بيروت.

13- مجمع اللغة العربية، (إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار) بالقاهرة، **المعجم الوسيط**، دار الدعوة.

14- المناوي، **التوقيف على مهمات التعاريف**، عالم الكتب ٣٨ عبد الخالق ثروت-القاهرة، ط 1: 1990.

<u>رابعا: كتب التراجم والسير.</u>

1- إبراهيم بن إبراهيم قريبي، مرويات غزوة حنين وحصار الطائف، عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية،ط1: 1412هـ.

2- ابن خلدون – **تاريخ ابن خلدون** – خليل شحادة، دار الفكر، بيروت، ط2، 1988.

3- ابن فرحون، **الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب**، تحقيق وتعليق: الدكتور محمد الأحمدي أبو النور، الناشر: دار التراث للطبع والنشر، القاهرة .

4- أبو العباس بن خلكان، **وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان**، تح: إحسان عباس، دار صادر – بيروت، ط1: 1900.

5- الذهبي، **تذكرة الحفاظ**، دار الكتب العلمية بيروت–لبنان،ط1: 1998.

6- الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، تحقيق مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة ، الطبعة : الثالثة ، ١٤٠٥ هـ / ١٩٨٥ م.

7- الصفدي، **الوافي**، تحقيق: أحمد الأرناؤوط وتركي مصطفى، دار إحياء التراث – بيروت، عام : 2000م.

8- القاضي عياض، **ترتيب المدارك**، تحقيق سعيد أحمد أعراب، مطبعة فضالة – المحمدية، المغرب ، ط1.

9- محمد السنوسي، **مسامرات الظريف بحسن التعريف**، تحقيق محمد الشاذلي النيفر، دارالغرب الاسلامي بيروت– ط1: 1994.

10- محمد كمال الدين بن محمد الغزي العامري، **النعت الأكمل لأصحاب الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق وجمع: محمد مطيع الحافظ – نزار أباظة، دار الفكر، دمشق –ط1: 1982م .

11- محمد محفوظ، **تراجم المؤلفين التونسيين** ، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان ، ط2 ،1994.

12- مخلوف، **شجرة النور الزكية**، عبد المجيد خيالي، دار الكتب العلمية، لبنان، ط1 :2003 .

13- المراكشي، **البيان المغرب**، تحقيق ج. س. كولان، إ. ليفي بروفنسال، دار الثقافة، بيروت – لبنان ، ط3ن سنة 1983.

خامسا: كتب الأصول والقواعد الفقهية.

1- ابن السبكي، **جمع الجوامع**، علق عليه ووضع حواشيه عبد المنعم خليل ابراهيم، دار الكتب العلمية – بيروت – لبنان ،ط2: 2003م/1424 هـ.

2- الإسنوي، **نهاية السول شرح منهاج الوصول**، دار الكتب العلمية –بيروت ،ط 1 1420هـ- 1999م.

3- الآمدي، **الإحكام في أصول الأحكام**، علق عليه: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، (دمشق - بيروت) ، ط2: 1402.

4- البخاري، **كشف الأسرار شرح أصول البزدوي**، دار الكتاب الإسلامي، (253/2).بدون طبعة ولا تاريخ.

5- بن السبكي، **الإبهاج في شرح المنهاج** (شرح على منهاج الوصول إلى علم الأصول)، أصل التحقيق: رسالة دكتوراه - جامعة أم القرى بمكة المكرمة ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، ط1: 2004.

6- بن القيم، **إعلام الموقِّعين**، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية - بيروت ، ط1 : 1991.

7- بن نجيم، **الأشباه والنظائر**، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات ، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان ، ط1 : 1999.

8- التفتزاني ، **شرح التلويح على التوضيح** ، مكتبة صبيح بمصر، بدون طبعة ولا تاريخ ، تاريخ النشر بالشاملة: 8 ذو الحجة 1431.

9- السرخسي، **أصول السرخسي**، حقق أصوله : أبو الوفا الأفغاني، لجنة إحياء المعارف النعمانية بحيدر آباد بالهند.

10- الشاطبي، **الموافقات**، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، تقديم : بكر أبو زيد، دار ابن عفان، ط1: 1979.

11- الشيخ الدكتور محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبو الحارث الغزي ، **الوجيز في إيضاح قواعد الفقة الكلية** ، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان ، الرابعة، 1416 هـ - 1996 م.

12- الطوفي، **شرح مختصر الروضة**، تحقيق : عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة ، ط1 : 1987.

13- عبد الله بن يوسف بن عيسى بن يعقوب اليعقوب الجديع العنزي ، **تيسيرُ علم أصول الفقه**، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان ، الطبعة: الأولى، 1418 هـ - 1997 م.

14- عضد الدين عبد الرحمن الإيجي، **مختصر المنتهى الأصولي**، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1: 2004.

15- القرافي، **أنوار البروق في أنواء الفروق**، دار عالم الكتب ، بدون طبعة.

16- القرافي، **نفائس الأصول في شرح المحصول**، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، مكتبة نزار مصطفى الباز،ط1: 1995م

سادسا: كتب الفقه.

أ/ **الفقه المالكي :**

1- أبو الحسن علي بن سعيد الرجراجي (المتوفى: بعد 633هـ)، **مَنَاهِجُ التَّحصِيلِ ونتائج لطائف التَّأْوِيل في شَرحِ المدَوَّنة وحَلِّ مُشكِلاتها**، اعتنى به: أبو الفضل الدّميَاطي- أحمد بن عليّ، دار ابن حزم، ط1، 1428 هـ - 2007 م.

2- بن جزيء، **القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية**، تحقيق ماجد الحموي، دار بن حزم – بيروت – لبنان، ط1: 2013.

3- بن رشد القرطبي، **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة**، تحقيق : د محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان ، ط 2، 1988 م .

4- بن رشد القرطبي، **بداية المجتهد**، دار المعرفة للطباعة والنشر –بيروت ، لبنان- ط6 :1983.

5- تاج الدين الدميري، **تحبير المختصر وهو الشرح الوسط على مختصر خليل في الفقه المالكي** المحقق: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب ـ د. حافظ بن عبد الرحمن خير ، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث،ط1، 1434 هـ - 2013 م.

6- التتائي، **جواهر الدرر في حل ألفاظ المختصر**، حققه وخرج أحاديثه: الدكتور أبو الحسن، نوري حسن حامد المسلاتي، دار ابن حزم، بيروت لبنان، ط1 : 2014.

7- الخرشي، **شرح مختصر خليل للخرشي**، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر ، ط 2 : 1317.

8- خليل بن إسحاق الجندي ، **التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب**، المحقق: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، الناشر: مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة: الأولى، 1429هـ - 2008م.

9- خليل، **مختصر خليل**، تحقيق أحمد جاد، دار الحديث/القاهرة، ط1،2005 .

10- الصاوي، **بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك. المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير**، صححه: لجنة برئاسة الشيخ أحمد سعد علي ، مكتبة مصطفى البابي الحلبي، عام ١٩٥٢م.

11- عبد الوهاب، **المعونة على مذهب عالم المدينة**، تحقيق حميش عبد الحقّ، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز - مكة المكرمة، رسالة دكتوراة بجامعة أم القرى بمكة المكرمة .

12- الفاسي، **الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام المعروف بشرح ميارة**، دار الكتب العلمية .

13- اللخمي، **التبصرة** ، دراسة وتحقيق: الدكتور أحمد عبد الكريم نجيب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط1: 2011.

14- المازري، **شرح التلقين**، سماحة الشيخ محمَّد المختار السّلامي ، دار الغرب الإسلامي ط1، 2008.

15- محمد بن أحمد الدسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، دار الفكر، بدون طبعة ولا تاريخ، المكتبة الشاملة.

16- المواق، **التاج والاكليل لمختصر خليل**، دار الكتب العلمية، ط1: 1994.

ب/ الأحناف :

1-السرخسي، **المبسوط**، دار المعرفة – بيروت، تاريخ النشر: 1414هـ 1993م .

ت/ الشافعية :

1- الإسنوي، **نهاية السول شرح منهاج الوصول**، دار الكتب العلمية –بيروت ،ط1 : 1420هـ- 1999م.

2- الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، دار الكتب العلمية ، ط1: 1994.

3- الشافعي، **الأم**، دار المعرفة – بيروت ، تاريخ النشر: 1990 .

4- شهاب الدين الرملي، **فتح الرحمن بشرح زبد ابن رسلان**، دار المنهاج، بيروت – لبنان ، ط1 : 11430 هـ - 2009 م.

5- الشهاب الرملي، **غاية البيان شرح زبد ابن رسلان**، دار الكتب العلمية– بيروت– لبنان، ط: 1 1994

ث/ الحنابلة :

1- بن قدامة، **المغني**، تحقيق: طه الزيني، الناشر: مكتبة القاهرة ، ط 1: 1996.

2- منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى (المتوفى: 1051هـ)، **دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات**، دار عالم الكتب ط 1 1414هـ - 1993م.

سابعا: الرسائل العلمية.

أ- رسائل الدكتوراه.

1- الدكتور بسام محمد قاسم عمر و الدكتور . ابراهيم احمد ابو العدس، **مراعاة الخلاف عند المالكية وأثرها في إمضاء عقد الزواج الفاسد**، دراسة مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الأردني رقم 36 سنة 2010.، الفقه المالكي – جامعة العلوم الإسلامية-الأردن، الفقه وأصوله- الدراسات الإسلامية-الجامعة الإسلامية بمنيسوتا-أمريكا. تاريخ الإرسال(11-06-2019) تاريخ قبول النشر(17-08-2019).

2- الدكتور زبير معتوق والدكتور عبد القادر مهاوات ، **الأخْذ بالاحتياط وتطبيقاته في مسائل الأسرة عند المالكية**، دراسة مقارنة بقانون الأسرة الجزائري، جامعة الوادي (جامعة الجزائر)، تاريخ الاستلام : 30-03-2019، تاريخ القبول للنشر : 25-08-2019، تاريخ النشر : 28-09-2019.

3- سماعي، **الاحتياط الفقهي**، دراسة تطبيقية تأصيلية، لنيل شهادة الدكتوراه ، تحت إشراف الدكتور : محمود صالح جابر ،كلية الدراسات العليا الجامعية الأردنية، عام 2006، ص19.

ب- رسائل الماجستير.

1- توفيق بن سعيد الصائغ، **كتاب التبصرة**، دراسة وتحقيقا، من أول كتاب الحج إلى نهاية كتاب الجهاد، لأبي الحسن علي بن محمد الَّربعي اللخمي ت (478 هـ) رسالة مقدمة لنيل درجة في الشريعة الماجستير تخصص فقه، تحت إشراف فضيلة الأستاذ الدكتور فرح زهران الدمرداش، قسم الفقه، كلية الشريعة والدراسات الاسلامية، جامعة أم القرى – المملكة العربية السعودية.

2- عوض بن رجاء بن فريج العوفي، **الولاية في النكاح**، رسالة (ماجستير)، عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية ط: 1، 2002م.

3- هاشم بن محمد بن حسين ناقور، **كتاب التبصرة**، دراسة و تحقيقا، من أول كتاب البيوع الفاسدة إلى نهاية كتاب الشهادات، لأبي الحسن علي بن محمد الَّربعي اللخمي ت (478 هـ)، رسالة مقدمة لنيل درجة في الشريعة الماجستير تخصص فقه ، تحت إشراف فضيلة د: عبد الله بن عطية الغامدي، قسم الدراسات العليا، جامعة أم القرى، سنة :1429هـ.

ثامنا: الدوريات والمجلات .

1- الدكتور: حمادي عبد الفتاح .2 الدكتور: أحمد الزايدي، **المنحى النقدي، أسسه وتطبيقاته عند الإمام أبي الحسن اللخمي في كتاب التبصرة** ، جامعة المسيلة ، تم نشره بتاريخ : 17/01/2020.

2- بولنوار سلطان، **التوجيه الفقهي عند المالكية** -دراسة نظرية تطبيقية تأصيلية ، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر 1 ، تاريخ الإرسال: 2019/09/04 تاريخ القبول: 2020/08/21 تاريخ النشر: سبتمبر/2020 . حوليات جامعة الجزائر 1المجلد: / 34العدد: 2020 - 03ص:389_ 370.

3- نجم الدين الهنتاتي ، **إسهام الباجي واللخمي في تطوّر المذهب المالكي**، جامعة الزيتونة، المعهد العالي للحضارة الاسلامية ، صدر بتاريخ : 2015 ، وهو في الأصل عبارة عن ندوة علمية دولية نظّمتها وحدة البحث "تاريخ حواضر الغرب الإسلامي" تحت عنوان "من أعلام الغرب الإسلامي: أبو الوليد الباجي (ت 474 هـ/1081م) وأبو الحسن اللخمي (ت 478هـ/1085م)" يومي 22 و23 أكتوبر 2014 بجامعة الزيتونة بتونس.

4- نور فرحانة بنت حاج سربيني، محمد أحمد حسن القضاة، **القرائن الصارفة للنهي عن التحريم** ، دراسة أكاديمية ،م 46 العدد،2019.

تاسعا: كتب عامة :

1- أبو زهرة، **الإمام مالك حياته وعصره آراءه وفقهه** ، درا الفكر العربي، بدون طبعة ولا تاريخ .

2- بن عاصم القيسي، **تحفة الحكَّام في نكت العقود والأحكام**، تحقيق: محمد عبد السلام محمد، الناشر: دار الآفاق العربية، القاهرة،ط1: 2011.

3- التويجري، **موسوعة الفقه الإسلامي**، بيت الأفكار الدولية ، ط1: 2009.

4- الطاهر بن عاشور، **مقاصد الشريعة الاسلامية**، المحقق: محمد الحبيب ابن الخوجة ، الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر ، عام النشر: 1425 هـ - 2004 م.

5- عبد الكريم النملة، **الْمُهَذَّبُ فِي عِلْمِ أُصُولِ الفِقْهِ الْمُقَارَنِ**، مكتبة الرشد الرياض ، ط 1 1420 هـ - 1999 م .

6- عمر الجيدي، **مباحث في المذهب المالكي في المغرب**، ط1سنة : 1993 ، دار المطبعة الجديدة ، الرباط .

7- محمد إبراهيم علي، **اصطلاح المذهب عند المالكية**، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث الإمارات العربية المتحدة – دبي ، ط1 : 2000.

8- محمد الأمين الشنقيطي، **منهج التشريع الإسلامي وحكمته**، تحقيق : علي بن محمد العمران، دار عطاءات العلم (الرياض) – دار ابن حزم (بيروت) ، ط2.

9- محمد المصلح، **الإمام أبو الحسن اللخمي وجهوده في تطوير الاتجاه النقدي في المذهب المالكي بالغرب الاسلامي**، دار البحوث للدراسات الاسلامية وإحياء التراث ، دبي – الامارات العربية المتحدة – ط 1، سنة 1428 هـ.

10- محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، **التعريفات الفقهية**، دار الكتب العلمية – لبنان / بيروت، ط1 :2003.

عاشرا: الموسوعات

1- **الموسوعة العلمية الحرة**، ويكيبيديا.

2- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية الكويتية**– الكويت، مطابع دار الصفوة – مصر – ، ط1 : 1994.

الحادي عشر: المواقع الالكترونية.

1- محمد العلمي، **الوثائق المجموعة لابن فتوح**، الرابطة المحمدية للعلماء، رابط الموقع: https://www.arrabita.ma/.

فهرس الموضوعات

الرقم	المحتوى	الصفحة
1	**الإهداء**	
2	**شكر وتقدير**	
3	**مقدمة**	أ
4	**أهمية البحث**	ب
5	**أهداف البحث**	ب
6	**أسباب اختيار الموضوع**	ت
7	**إشكالية البحث**	ت
8	**الدراسات السابقة**	ث
9	**المنهج المتبع**	ج
10	**منهجية البحث**	ج
11	**صعوبات البحث**	ح
12	**خطة البحث**	ح-خ
13	**الفصل التمهيدي**	9
14	المبحث الأول: (المُؤلِف)	10
15	المطلب الأول : اسمه ونسبه ومولده ونشأته وفاته	11-10
16	اسمه ونسبه	10
17	مولده	10
18	نشأته	11
19	وفاته	11
20	المطلب الثاني : شيوخه تلاميذه مكانته العلمية مؤلفاته	12
21	شيوخه	12

22	تلاميذه	13-14
23	مكانته العلمية	14
24	مؤلفاته	15
25	المبحث الأول: (المؤَلَف)	16
26	المطلب الأول : صحة نسبة الكتاب لمؤلفه	16
27	المطلب الثاني: القيمة العلمية لكتاب التبصرة	16
28	المطلب الثالث: مآخذ العلماء على كتاب التبصرة	17
29	المبحث الثالث : مصادر اللخمي في كتابه ومنهجه فيه	19
30	المطلب الأول : مصادره	19
31	المطلب الثاني : العلاقة بين المدونة والتبصرة	21
32	المطلب الثالث: منهج الإمام اللخمي في كتاب التبصرة	21
33	المطلب الرابع : بعض المصطلحات الواردة في التبصرة	24
34	**الفصل الأول**	26
35	المبحث الأول: التوجيه الفقهي ومصطلحات ذات صلة	27
36	المطلب الأول: تعريف التوجيه الفقهي	27
37	أولا: تعريف التوجيه لغة و إصطلاحا	27
38	ثانيا: شرح التعريف	27
39	تعريف الفقهي لغة واصطلاحا	28
40	المطلب الثاني: أهمية التوجيه الفقهي	28
41	المطلب الثالث: مصطلحات ذات صلة بالتوجيه الفقهي	28
42	الفرع الأول: التوجيه الفقهي والتعليل الفقهي	29
43	أولا : تعريف التعليل الفقهي لغة واصطلاحا	29
44	ثانيا : العلاقة بين التعليل والتوجيه	29
45	الفرع الثاني: التوجيه الفقهي والتخريج الفقهي.	30

46	أولا: تعريف التخريج الفقهي لغة واصطلاحا.	30
47	ثانيا: علاقة التوجيه بالتخريج الفقهي.	30
48	المبحث الثاني : التعريف بالنكاح وأركانه وشروطه	31
49	المطلب الأول : تعريف النكاح ومشروعيته وحكمه	31
50	الفرع الأول : تعريف النكاح لغة واصطلاحا	31
51	شرح التعريف	31
52	الفرع الثاني: مشروعية النكاح	32
53	الفرع الثالث : حكم النكاح	32
54	المطلب الثاني: أركان النكاح وشروطه	35
55	أ/ أركان النكاح	35
56	أولا : تعريف الأركان لغة	35
57	ثانيا: تعريف الأركان اصطلاحا	35
58	الفرع الأول : الولي	35
59	أولا : تعريف الولي لغة واصطلاحا	36
60	شرح التعريف	37
61	ثانيا : حكم الولي	37
62	ثالثا : شروط الولي	40
63	أقسام الولاية	41
64	الفرع الثاني : المحل(الزوج والزوجة)	42
65	أولا: تعريف المحل	42
66	ثانيا: شروط المحل	43
67	الفرع الثالث : الصيغة	44
68	أولا: تعريف الايجاب والقبول لغة واصطلاحا	44
69	ثانيا: الصيغة اللفظية للعقد	44

70	شروط النكاح	46
71	الفرع الأول: الصداق	46
72	أولا: تعريف الصداق لغة واصطلاحا	46
73	ثانيا: حكم الصداق	47
74	ثالثا: شروط الصداق	47
75	الفرع الأول: شهادة الشهود	48
76	**الفصل الثاني : القسم التطبيقي : التوجيه الفقهي لمسائل النكاح المتعلقة بأركان وشروط النكاح**	49
77	المسألة الأولى : ولاية الأخ الشقيق	50
78	أولا: شرح قول اللخمي	50
79	ثانيا: تعريف الولاية لغة واصطلاحا	51
80	ثالثا: التوجيه الفقهي لقول اللخمي	51
81	المسألة الثانية : أيهما أحق بالولاية الولي أم الوصي؟	53
82	أولا: شرح قول اللخمي	53
83	ثانيا: تعريف الوصي لغة واصطلاحا	54
84	ثالثا: تعريف الاستحسان لغة واصطلاحا	54
85	رابعا: التوجيه الفقهي لقول اللخمي	54
86	المسألة الثالثة : في زواج المرأة بولاية الاسلام .	57
87	أولا: شرح قول اللخمي	57
88	التوجيه الفقهي لقول اللخمي	57
89	المسألة الرابعة : فيمن للأب إجبارها وعليه استئمارها من النساء.	58
90	أولا: شرح قول اللخمي	58
91	ثانيا: تعريف الاحتياط لغة واصطلاحا	59

92	ثالثا: قاعدة الخروج من الخلاف عند المالكية	60
93	أ/تعريف قاعدة مراعاة الخلاف لغة واصطلاحا	60
94	رابعا: التوجيه الفقهي لقول اللخمي	61
95	المسألة الخامسة : في عضل الأب ابنته البكر	62
96	أولا: شرح قول اللخمي	63
97	ثانيا: تعريف العضل لغة واصطلاحا	63
98	ثالثا: التوجيه الفقهي لقول اللخمي	63
99	المسألة السادسة: في هزل النكاح والطلاق	65
100	أولا: شرح قول اللخمي	65
101	ثانيا: تعريف الهزل لغة واصطلاحا	65
102	ثالثا: التوجيه الفقهي لقول اللخمي	65
103	رابعا: معنى القاعدة	66
104	المسألة السابعة : في أحوال المكاتب والخصيّ .	67
105	أولا: شرح قول اللخمي	67
106	ثانيا: التوجيه الفقهي لقول اللخمي	68
107	المسألة الثامنة : في نكاح الأمة وما يمنع منه	71
108	أولا: التوجيه الفقهي لقول اللخمي	71
109	ثانيا: الاستصحاب لغة واصطلاحا	71
110	تعريف المفهوم لغة واصطلاحا	73
111	المسألة التاسعة : في النكاح على الإجارة	75
112	أولا: شرح قول اللخمي	76
113	ثانيا: تعريف الاجارة لغة واصطلاحا	76
114	ثالثا: التوجيه الفقهي لقول اللخمي	76
115	المسألة العاشرة : باب في اختلاف الزوجين في الملابس	77

	وفي متاع البيت وغيره	
116	أولا: شرح قول اللخمي	77
117	ثانيا: تعريف المتاع لغة واصطلاحا	78
118	ثالثا: تعريف العرف لغة واصطلاحا	78
119	رابعا: التوجيه الفقهي لقول اللخمي	79
120	خاتمة	82
121	**الفهـــارس**	
122	فهرس الآيات القرآنية	90
123	فهرس الأحاديث النبوية	92
124	فهرس الأبيات الشعرية	94
125	فهرس الأماكن والبلدان والقبائل	95
126	فهرس الأعلام	96
127	فهرس المصادر والمراجع	99
128	فهرس الموضوعات	110
129	ملخص البحث	116
130	الملخص بالإنجليزية	118

ملخص البحث

ملخص البحث :

لعل موضوع التوجيه الفقهي قد أزال اللبس عن كثير من أقوال الفقهاء المتقدمين من خلال رد أقوالهم وآرائهم إلى أصولها والبحث عن المناسبة، والمأخذ الذي انبنى عليه القول الفقهي للإمام، فقد يكون هذا المأخذ آية قرآنية، أو حديثا نبويا، أو قولا من أقوال السلف، أو قاعدة من القواعد الشرعية كقواعد الأصول أو الفقه أو النحو أو،غير ذلك .

وبحثنا هذا يتناول التوجيه الفقهي للآراء والمسائل التي نص عليها الامام اللخمي في كتاب النكاح، والمتعلقة أساسا بأركان، وشروط النكاح من خلال كتاب التبصرة.

وقد أوردنا جملة من المسائل التي نص عليه الامام اللخمي في تبصرته والمتعلقة أساسا بكتاب النكاح، فاستخرجنا نص المسألة وقمنا بشرحها ثم بتعريف المصطلحات التي وردت في النص أو التي يظن أنها مراد الامام ومقصده، لنقوم بعد ذلك بذكر التوجيه الفقهي للمسألة إما بذكر دليل من الكتاب والسنة أو الاجماع، أو بتوجيه المسألة أصوليا كأن يكون أصل ما ذهب إليه اللخمي في المسألة هو الاستحسان، أو البراءة الأصلية، أو القياس، أو مراعاة الخلاف أو غير ذلك.

وقد خلصنا في نهاية البحث إلى جملة من النتائج أهمها أن كتاب التبصرة له مكانة عالية، بين كتب الفقه عامة وكتب المالكية خاصة، إضافة إلى قوة الامام اللخمي العلمية وتمكنه من تحرير المسائل وتحقيقها تحقيقا يتسم بالدقة، متبعا للدليل غير آبه بأحد كائنا من كان، كما نبهنا إلى صلب موضوعنا وهو التوجيه الفقهي، وأنه موضوع له أهميته الكبرى في البحث العلمي.

abstract

Perhaps the subject of doctrinal guidance has removed confusion from many of the statements of the advanced jurists by returning their statements and opinions to their origins and seeking the occasion, and the outlet on which the imam's jurisprudential statement was based;

Our research deals with the doctrinal guidance of the opinions and issues stipulated by Imam Al-Lakhmi in the book of marriage, mainly related to the pillars, and the conditions of marriage through the Book of Insight. We have mentioned a number of issues stipulated by Imam Al-Lakhmi in his foresight, mainly related to the book of marriage, and we have extracted the text of the matter and then explained it and then defined the terms in the text or which he believes to be the imam's purpose and purpose, and then mention the doctrinal guidance of the issue either by mentioning evidence from the Book, sunnah or consensus, or by directing the matter fundamentally, such as the origin of what al-Lakhmi went to in the matter is approval, original innocence, measurement, consideration of disagreement or otherwise. That.

At the end of the research, we concluded a number of findings, the most important of which is that the book of foresight has a high place, between the books of jurisprudence in general and the books of maliki in particular, in addition to the scientific power of Imam Al-Lakhmi and his ability to edit and achieve issues accurately, following the evidence that does not care about anyone who was, and warned us to the core of our subject, which is doctrinal guidance, and that it is a subject of great importance in scientific research.

Ammar Thligi Al Aguat University
Faculty of Humanities, Islamic Sciences and Civilization
Department of Islamic Sciences

Jurisprudential Guidance related to the pillars and conditions of marriage by Imam Al-Lakhmi (d. 478 AH) through : "ATTABSIRAH"

A dessertation to obtain master's degree in Islamic sciences

Specialty: Comparative Jurisprudence and its foundations

: Done by
ـ عراب عبد الغني.
ـ بوبكراوي توفيق.

:**Supervised by Doctor**:
ـ ورنيقي محمد.

Discussion Committee

FIRST AND LAST NAME	SIENTIFIC RANK	REPRESENTATION

Academic year : 2021 / 2022