الجامعة الأسمرية الإسلامية

كلية الشريعة والقانون – قسم الشريعة

"شعبةُ الفقهِ الإسلاميّ"

الفروق الفقهية عند المالكية من خلال كتاب التوضيح لخليل بن إسحاق من باب الطلاق إلى باب العِدد "جمعًا ودراسةً"

إعداد الطالبة

رقية محمد إبراهيم يحيى

إشراف

د. عصام محمد الصاري

أستاذ الفقه الإسلامي المساعد

بحثٌ مُقدّمٌ لاستكمالِ مُتطلباتِ الحُصولِ على دَرجَةِ الإجازةِ العَاليةِ الماجستير في الفقه الإسلامي

بتاريخ 16/شعبان/1447هـ الموافق 4/فبراير/2026م

قرار لجنة مناقشة رسالة الإجازة العالية (الماجستير)

عملاً بقرار السيد/ رئيس الجامعة رقم (1128) لسنة 1447هـ - 2025م الصادر في 2025/12/31م، القاضي بتشكيل لجنة لمناقشة رسالة علمية للحصول على درجة الإجازة العالية "الماجستير" في تخصص/ **الفقه الإسلامي**، المقدمـــــة من طالبة الدراسات العليا/ **رقية محمد إبراهيم يحي** ، بكلية الشريعة والقانون، وعنوانها:

الفروق الفقهية عند المالكية من خلال كتاب التوضيح، لخليل بن إسحاق من باب الطلاق إلى باب العِدد " جمعًا ودراسة"

وتتكون لجنة المناقشة من الأساتذة الأفاضل:

1- د. عصام محمد علي الصاري	الجامعـة الأسـمرية	مشرفًا ومـــــقرراً
2- د. محمد عمار عمران أبوحجر	الجامعـة الأسـمرية	عضـــواً داخليـــًا
3- د .عبد الرؤوف ميلاد عبد الجواد	جـــــامعة المرقب	عضـواً خارجيـــًا

عقدت اللجنة جلسة علنية على تمام الساعة **العاشرة** من صباح يوم **الأربعاء** الموافق: **2026/2/4م** ، بمدرج **أم المنارات** لمناقشة الرسالة وتقويم مستواها العلمي والمنهج الذي اتبعته الباحثة والمصادر التي استخدمتها في دراستها، وقررت ما يلي:

القرار

بعد إتمام الطالبة/ **رقية محمد إبراهيم يحي** ، لمتطلبات الدراسات العليا واجتياز امتحاناتها ومناقشة رسالتها وتقويمها تقرر:

☑ إجازتها بدون ملاحظات
☐ إجازتـــها بملاحظات ☐ وتمنح الطالبة فرصة للتعديل والأخذ بالملاحظات خلال/ ..... من تاريخ المناقشة.
☐ عدم إجازتـــهـــا ☐

توقيعات أعضاء لجنة المناقشة

1- د. عصام محمد علي الصاري	الجامعـة الأسـمرية
2- د. محمد عمار عمران أبوحجر	الجامعـة الأسـمرية
3- د.عبد الرؤوف ميلاد عبد الجواد	جـامعة المرقـــب

يعتمد

د. بشير الشعاب بدوح
عميد كلية الشريعة والقانون

أ.د. خالد أحمد الفلوس
رئيس الجامعة الأسمرية الإسلامية / المكلف

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

﴿ قُلْ هَلْ يَسْتَوِي ٱلَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَٱلَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ ۗ

إِنَّمَا يَتَذَكَّرُ أُوْلُواْ ٱلْأَلْبَٰبِ ﴾

سورة الزمر، الآية 9

الإهداء

إلى روح والدي

الذي كنت أتمنى حضوره اليوم، نوّر الله قبره، ورحمه رحمة واسعة..

إلى والدتي

متّعها الله بالصحة والعافية..

إلى أخي إبراهيم

الذي كان بمثابة والدي، وجميع إخوتي وأبنائهم حفظهم الله..

إلى كلّ أساتذتي، ومشايخي

الذين علّموني، وذلّلوا لي كلّ الصعاب..

إلى زملائي

الذين ساندوني، وأعانوني لإنجاز هذه الرسالة..

إليهم جميعًا أهدي ثواب هذا العمل

الباحثة

الشكر والتقدير

الحمد لله على نعمه وكرمه، حمدًا نرجو به مزيدًا من عطائه ومننِه، والصلاة والسلام على أشرف خلقه محمد - صلى الله عليه وسلم-، وعلى آله، وصحبه أجمعين.

أتقدم بجزيل الشكر والتقدير، والعرفان بالفضل لكلّ من مدّ لي يد العون والمساندة بالنصح، والإرشاد؛ لإنجاز هذه الرسالة، وإخراجها بالصورة التي بين أيديكم.

وأخص بالذكر شيخي وأستاذي الفاضل الدكتور: عصام محمد الصاري، الذي تفضّل بالإشراف على هذه الرسالة، ومنحني من وقته، وجهده على الرغم من كثرة مشاغله، وتعهّدني بالنصح، والتوجيه المتواصل، فجزاه الله عنّي خير الجزاء.

والشكر موصول كذلك إلى الدكتور: فتحي الجعرود، مدير مكتب الدراسات العليا بكلية الشريعة والقانون، الذي لم يبخل عليّ بوقته، وتوجيهاته، وعمِل على تذليل كافة الصعاب، والعقبات التي واجهت مسيرتي الدراسية، وكافة العاملين معه، وكلّ من علّمني من الأساتذة، والمشايخ الأفاضل.

كما أتقدم بالشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة، على ما خصصوه من وقتهم؛ لتقييم هذه الرسالة، وسدّ خللها، وتكميل نقصها، وتصحيح خطئها.

وأسأل الله - سبحانه وتعالى- أن يجزي الجميع خير الجزاء.

فهرس الموضوعات

الموضوع	رقم الصفحة
الآية القرآنية	ب
الإهداء	ج
الشكر والتقدير	د
فهرس الموضوعات	هـ
ملخص الرسالة	ط
الإطار العام للدراسة	1- 10
1- المقدمة	2
2- أهمية الموضوع	2
3- أسباب اختيار الموضوع	3
4- أهداف الموضوع	3
5- إشكالية الموضوع	3
6- الدراسات السابقة	4
7- منهج الدراسة	4
8- خطة الدراسة	5
9- منهجية الدراسة	9
الفصل الأول: القسم النظري	57/11
1.1 **التعريف بعلم الفروق الفقهية**	32/12
1.1.1 تعريف الفروق الفقهية لغةً واصطلاحًا	13
2.1.1 نشأة علم الفروق الفقهية وأهميته	17
3.1.1 العلاقة بين علم الفروق الفقهية والعلوم المشابهة	22
4.1.1 أهم مؤلفات الفروق الفقهية في المذاهب الأربعة	26
2.1 التعريف بخليل بن إسحاق	43/33
1.2.1 اسمه ونسبه، مولده وطلبه للعلم	34
2.2.1 شيوخه، وتلاميذه	37
3.2.1 مؤلفاته، ووفاته	41
3.1 التعريف بكتاب التوضيح	57/44
1.3.1 اسم الكتاب، ونسبته إلى مؤلفه	45

الموضوع	رقم الصفحة
2.3.1 منهج خليل في التوضيح، ومنهجه في الفروق	47
3.3.1 المكانة العلمية لكتاب التوضيح	52
الفصل الثاني: القسم التطبيقي	196/58
1.2 الفروق الفقهية في الطلاق، وألفاظ الطلاق وأيمانه	113/59
1.1.2 الفروق الفقهية في الطلاق	60
المسألة الأولى: الفرق بين من خالع زوجته ثم تبين أنه كان أبانها يرد المال، وبين من كاتب عبده وتأدى منه ثم تبيّن أنه كان أعتقه لا يرد المال	61
المسألة الثانية: الفرق بين جواز الخلع بالغرر، وبين عدم جواز الصداق بالغرر	64
المسألة الثالثة: الفرق بين جواز اجتماع الخلع مع البيع، وبين عدم جواز اجتماع النكاح مع البيع في عقد واحد	70
المسألة الرابعة: الفرق بين الخلع على عبد غائب فمات أو وجد به عيبًا، ثبت أنه بعد الخلع فلا ضمان على الزوجة، وبين البيع على عبد غائب فمات أو وجد به عيبًا، ثبت أنه بعد البيع فضمانه من البائع	74
المسألة الخامسة: الفرق بين قول الرجل لأجنبية: أنت طالق أو إن دخلت الدار فأنت طالق، فلا يلزمه طلاقها إذا نكحها، وبين قوله لها:إن تزوجتك فأنت طالق، فيلزمه الطلاق إذا نكحها	79
المسألة السادسة: الفرق بين قول الرجل لامرأة بعينها: إن تزوجتك فأنت طالق، فيلزمه الطلاق، وبين قوله: كل امرأة أتزوجها طالق، فلا يلزمه شيء	83
2.1.2 الفروق الفقهية في ألفاظ الطلاق وأيمانه	113/86
المسألة الأولى: الفرق بين تكرار الطلاق بتكرار لفظه، وبين عدم تكرار اليمين بالله والظهار بتكرار لفظهما	87
المسألة الثانية: الفرق بين عدم تنجيز الطلاق إذا قال الرجل لزوجته:أنت طالق إن مضت سنة أو بعد سنة أوقبل موتي بشهر وبين تنجيز الفسخ في نكاح المتعة	96
المسألة الثالثة: الفرق بين قول الرجل لزوجته:إن لم تمطر السماء غدًا فأنت طالق، يتنجز عليه الطلاق، وبين قوله: إن لم أدخل الدار فأنت طالق، لا يتنجز عليه	99
المسألة الرابعة: الفرق بين عدم مناكرة الزوج لزوجته إذا قال لها: اختاري نفسك أو اختاريني، وبين مناكرته لها في قوله: ملّكتك أمرك أو طلّقي نفسك	103
المسألة الخامسة: الفرق بين اشتراط اقتران النية بالفعل لصحة الرجعة، وبين عدم اشتراط اقترانها بالقول	107
المسألة السادسة: الفرق بين اعتبار النية في وطء المطلق لصحة الرجعة، وبين عدم اعتبارها عند وطء مبتاع الأمة بالخيار	111

الموضوع	رقم الصفحة
2.2 الفروق الفقهية في الإيلاء، والظهار	154/114
1.2.2 الفروق الفقهية في الإيلاء	133/115
المسألة الأولى: الفرق بين لزوم إيلاء المريض، وبين عدم لزوم الإيلاء من الزوجة المرضع حتى يُفطم الولد	116
المسألة الثانية: الفرق بين المولي حقيقة أجله من يوم الحلِف، وبين مَن ألحق به أجله من يوم الرفع	120
المسألة الثالثة: الفرق بين المولي فيئته الوطء، وبين المظاهر الممتنع من التكفير فيئته الكفارة	124
المسألة الرابعة: الفرق بين عود الإيلاء على الزوج في قوله: إن وطئتك فعبدي فلان حرّ إذا عاد لملكه، وبين عدم عوده عليه في قوله لإحدى زوجتيه: إن وطئتك ففلانة طالق، فطلق فلانة ثلاثًا ثم تزوجها	129
المسألة الخامسة: الفرق بين عدم عود الإيلاء على الزوج في المحلوف بطلاقها إذا بلغ الغاية، وبين عدم عودته عليه في المحلوف على عدم وطئها	132
2.2.2 الفروق الفقهية في الظهار	154/134
المسألة الأولى: الفرق بين عدم لزوم الظهار على السيد إذا ظاهر من مكاتبته ثم عجزت، وبين لزومه على المجوسي إذا أسلم على زوجته فظاهر منها ثم أسلمت	135
المسألة الثانية: الفرق بين جواز دخول المظاهِر على المظاهَر منها، وبين عدم جواز دخول المطلِق على الرجعية	139
المسألة الثالثة: الفرق بين تنجيز الطلاق في قول الرجل لزوجته: أنت طالق إن مضت سنة أو بعد سنة، وبين عدم تنجيز الظهار في قوله: أنت عليّ كظهر أمي بعد سنة، أو بعد شهر أو نحوهما	143
المسألة الرابعة: الفرق بين عدم لزوم الطلاق في قول الرجل: كل امرأة أتزوجها طالق، وبين لزوم الظهار في قوله: كل امرأة أتزوجها فهي عليّ كظهر أمي	145
المسألة الخامسة: الفرق بين المظاهِر المالك لما يحتاج إليه لا يجزئه الانتقال إلى الصوم في كفارة الظهار، وبين عادم الماء الواجد لثمنه لكن يحتاج إليه لنفقته يجزئه الانتقال إلى التيمم	148
المسألة السادسة: الفرق بين انقطاع تتابع الصيام بوطء المظاهر منها، وبالسفر في كفارة الظهار، وبين عدم انقطاعه بالمرض	152
3.2 الفروق الفقهية في اللعان، والعِدد	196/155
1.3.2 الفروق الفقهية في اللعان	176/156
المسألة الأولى: الفرق بين انتفاء الولد باللعان إذا تصادق الزوجان على الغصب، وبين عدم انتفائه به إذا تصادقا على الزنا	157
المسألة الثانية: الفرق بين تأخير اللعان للحيض، وبين عدم تأخير الإيلاء له	161

الموضوع	رقم الصفحة
المسألة الثالثة: الفرق بين المسلمة يلزمها الحد بالنكول عن اللعان، وبين الذمية تحت مسلم لا يلزمها الحد بالنكول	165
المسألة الرابعة: الفرق بين عدم استحقاق الزوج للميراث إذا شهد بالزنا على زوجته مع ثلاثة شهود، وتعمّد الكذب، وبين استحقاقه له إذا أكذب أحدهما نفسَه قبل تمام اللعان	168
المسألة الخامسة: الفرق بين قبول رجوع الزوج إلى اللعان بعد النكول عنه، وبين عدم قبول رجوع الزوجة إليه بعد النكول عنه	172
2.3.2 الفروق الفقهية في العِدد	196/177
المسألة الأولى: الفرق بين وجوب العدة إذا أقرّت الزوجة بالوطء ولم يعلم دخول بينهما، وبين عدم وجوبها إذا أقرّ به الزوج، ولم يعلم دخول كذلك	178
المسألة الثانية: الفرق بين مَن ارتفع حيضها برضاع تتربص ثلاثة قروء في العدّة، وبين مَن ارتفع حيضها لمرض تتربص سنة	181
المسألة الثالثة: الفرق بين انتقال الأمة المطلقة رجعيًا من عدة الأمة إلى عدة الحرة إذا عتقت ثم مات زوجها، وبين عدم انتقالها إليها، والبقاء على عدّة الأمة إذا مات زوجها ثم عتقت	185
المسألة الرابعة: الفرق بين مَن طلّق مبانته ثم تزوجها ثم طلّقها بعد البناء تستأنف العدّة، وبين مَن طلّقها قبل البناء تبني على عدّتها الأولى	187
المسألة الخامسة: الفرق بين المعتدة إذا أحرمت بالحج بعد موت زوجها نفذت لحجّها، وبين المعتكفة إذا أحرمت بعد اعتكافها فلا تنفذ لحجّها حتى تتم اعتكافها	189
المسألة السادسة: الفرق بين المنعي لها زوجها تتزوج فيقدم زوجها الأول أنها تردّ له ولو ولدت الأولاد، وبين امرأة المفقود إذا تزوجت فقدم زوجها بعد دخول الثاني، فلا تردّ للأول	193
الخاتمة	197
ملحق الفهارس	233/199
فهرس الآيات	200
فهرس الأحاديث	202
فهرس الآثار	204
فهرس القواعد الفقهية	205
فهرس المفردات اللغوية والمصطلحات الفقهية	206
فهرس الاصطلاحات الفقهية والأصولية	208
فهرس الكتب المعرَّف بها	209
فهرس الأعلام المترجم لهم	210
فهرس المصادر والمراجع	215

ملخص الرسالة

تناول البحث الفروق الفقهية عند المالكية من خلال كتاب التوضيح، واعتمد على المنهج الوصفي في التعريف بالفروق الفقهية، وبالشيخ خليل بن إسحاق، وعرض أهمية كتاب التوضيح، وتناول مسائل الفروق من باب الطلاق إلى باب العِدد، واشتمل على أربع وثلاثين مسألة، وقُسمت الدراسة إلى مقدمةٍ، وفصلين، وخاتمة، وقد حوت المقدمة على أساسيات البحث، وأهم الدراسات السابقة، أما قسما الدراسة، فقد اختص الفصل الأول بالقسم النظري، واشتمل على ثلاثة أقسام، الأول: التعريف بعلم الفروق الفقهية، الثاني: التعريف بخليل بن إسحاق، الثالث: التعريف بكتاب التوضيح.

أما الفصل الثاني فقد اختصّ بالقسم التطبيقي للفروق الفقهية، واشتمل كذلك على ثلاثة أقسام، وكلّ قسم تضمن فرعين، وكل فرع ضمّ من خمس إلى ست مسائل.

أما الخاتمة فقد ضمّت أهم النتائج التي تشير إلى مدى عناية الشيخ خليل بالفروق الفقهية، وأن دراستها تُكسب الدارسُ لها ملكةً فقهيةً يستطيع من خلالها أن يستوعب آراء الفقهاء في المسألة الواحدة، ويتعرف على طريقتهم في التعامل مع الأدلة، ثم الفهارس التي بها ختمتُ هذه الدراسة، ورتبتُها على الترتيب المعتاد، ابتداءً بفهرس الآيات، وانتهاءً بفهرس المصادر والمراجع.

الكلمات الدالّة: الفروق، الفقهية، المالكية، الفرق.

الإطار العام للدراسة

1- المقدمة

الحمد لله حمدًا كثيرًا طيبًا مباركًا فيه، وأعوذ بالله من شرور أنفسنا، وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضلّ له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله، وبعد:

إن علم الفقه من أشرف العلوم، وأعلاها قدرًا، وأعظمها أجرًا؛ إذ به يتبيّن للإنسان ما شرّعه الله من أحكام تنظم علاقته بربّه، وعلاقته بنفسه، وبمجتمعه، ومن أعظم نِعم الله على عبده أن يفقهه في الدين؛ لقول رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «مَن يردِ الله به خيرًا يُفقهه في الدين»[1].

وقد تنوعت طرق الفقهاء في دراسة الفقه الإسلامي، وتعددت مناهجهم في التأليف فيه، وكان من أجلِّ علومه، وأعظمها نفعًا علم الفروق الفقهية، بما له من أهمية كبيرة، وفوائد جليلة في دراسة الفقه؛ فمن خلاله يتمكن الفقيه من الاطلاع على مدارك الفقه، ومآخذه، ومعرفة عِلل الأحكام، والتمييز بين المسائل المتشابهة في الصورة، المختلفة في الحكم.

فتناول الفقهاء مباحث هذا الفن بمناهج مختلفة، فمنهم من أفردها بمصنفات خاصة، ومنهم من ذكرها ضمن كتب الأشباه والنظائر، ومنهم من كانت له عناية بذكر الفروق الفقهية بين المسائل، والتنبيه عليها في كتبه وتآليفه، وكان من بين العلماء الذين اعتنوا بالفروق الفقهية، وأكثروا من ذكرها، والتنبيه عليها: العلامة خليل بن إسحاق في كتابه التوضيح شرح مختصر ابن الحاجب.

ولما كانت الأحوال الشخصية (وهي أحكام الأسرة من بدء تكوينها إلى نهايتها من زواج، وطلاق، ونسب، ونفقة، وميراث) من أهم الموضوعات التي حوتها كتب الفقه الإسلامي، والتي يحتاج الناس إلى معرفة الأحكام المتعلقة بها، ومعرفة الفروق بينها، فقد رغبتُ أن تكون رسالتي في جمع الفروق، واستخراجها من كتاب التوضيح في جانب من الأحوال الشخصية، فجاء عنوان الرسالة:

(الفروق الفقهية عند المالكية من خلال كتاب التوضيح لخليل بن إسحاق من باب الطلاق إلى باب العِدد - جمعًا ودراسةً)

وهي كالآتي: باب الطلاق، باب الإيلاء، باب الظهار، باب اللعان، باب العِدد.

2- أهمية الموضوع:

تكمن أهمية الموضوع في النقاط الآتية:

1- بيان منزلة علم الفروق الفقهية في الفقه الإسلامي.

2- تعلق الموضوع بالفروق الفقهية بالتفريق بين المسائل المتشابهة في الصورة، المختلفة في الحكم.

3- إن معرفة الفروق الفقهية من الأمور المهمة التي يحتاجها العالم، والمفتي للتفريق بين المتماثلات، وبيان أوجه الشبه بينها؛ حتى يكون صائبًا في فتواه.

---

(1) **أخرجه البخاري في صحيحه**، كتاب: بدء الوحي، باب: من يرد الله به خيراً، 22/1، برقم 71.

4- إن دراسة الفروق الفقهية في المذهب الواحد دون التعرض للمذاهب الأخرى تمكّن الدّارس لها من استيعاب آراء الفقهاء في المسألة، ومعرفته بطريقة تعاملهم مع الأدلة، وكيف يرجحون بينها، فليس القول بالفرق مجرّد خلاف فقط، بل هو ترجيح وجه على وجه.

5- مكانة كتاب التوضيح باعتباره مصدرًا من مصادر الفقه المالكي، ومكانة مؤلِّفه العلّامة خليل، والذي تعد مؤلفاته محطّ عناية واهتمام عند فقهاء المالكية خاصةً، وفقهاء المذاهب الأخرى عامةً.

3- أسباب اختيار الموضوع:

من الأسباب التي أرشدتني إلى اختيار الموضوع ما يلي:

1- أهمية علم الفروق الفقهية، حيث إنه نصف الفقه الذي هو معرفة الجمع والفرق.

2- إن دراسة الفروق الفقهية تورّث الباحث ملكة فقهية في فهم نصوص الشارع، والتفريق بين المسائل المتشابهة في الصورة، والمختلفة في الحكم، فيطّلع بذلك على حقائق الفقه، وأسراره، ومقاصده.

3- قلة الدراسات الأكاديمية عن الفروق الفقهية عند المالكية في جانب الأحوال الشخصية.

4- كثرة الفروق الفقهية التي ذكرها خليل في كتابه، والتي لو جمعت ودرست في مؤلَّف واحد لكان ذلك إسهاماً في خدمة المذهب المالكي من خلال دراسة أقوال الفقهاء، وآرائهم، وعِلل الأحكام.

4- أهداف الموضوع:

من الأهداف المرجوة من البحث ما يلي:

1- التعريف بعلم الفروق الفقهية، ومعرفة أهم المصنفات في هذا الفن.

2- جمع وضبط جملة من الفروق الفقهية من خلال كتاب التوضيح للشيخ خليل من باب الطلاق إلى باب العِدد، وجعلها في مؤلَّف مستقلٍ؛ ليسهل الوصول إليها، ودراستها.

3- بيان مدى عناية العلَّامة خليل بالفروق الفقهية.

5- إشكالية الموضوع:

كانت إشكالية البحث تدور حول الفروق الفقهية في كتاب التوضيح، وكان الإشكال الرئيس حول الموضوع: ما مدى عناية خليل بالفروق الفقهية في كتابه؟.

ويتفرع عن هذا الإشكال مجموعة من الأسئلة، وهي كالآتي:

1- ما هي الفروق الفقهية؟.

2- ما علاقة الفروق الفقهية بالفروق الأصولية، والقواعد الفقهية، والأشباه والنظائر؟.

3- ما هي المؤلفات التي عُنيت بالفروق الفقهية في المذاهب الأربعة؟.

4- ما الفروق الفقهية التي ذكرها الشيخ خليل في التوضيح، ورأي أهل المذهب في عدّها فروقًا؟.

6- الدراسات السابقة:

بعد البحث والاطلاع حول ما كتب عن الفروق الفقهية عند المالكية لم أقف على دراسة مماثلة لدراستي مختصة بكتاب التوضيح، وإنما وجدت بعض الدراسات التي تشترك مع دراستي في الموضوع العام من مصنفات أخرى، وهي كالآتي:

1- الفروق الفقهية عند المالكية من خلال كتاب التنبيه على مبادئ التوجيه- نماذج مختارة، إعداد الطالب: إدريس غمام جريدي، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الفقه وأصوله، إشراف الدكتور: عماد جراية، جامعة الشهيد حمه لخضر - الجزائر، قسم الشريعة، السنة الجامعية: 1441 - 1442هـ، 2020 - 2021م.

تطرق الباحث في رسالته إلى الفروق الفقهية في جانب العبادات من كتاب التنبيه لابن بشير، ودرس نماذج مختارة منها، وقد افترق موضوع رسالتي من جهة كونه دراسة في كتاب التوضيح، وكونه محددًا من باب الطلاق إلى باب العِدد.

2- الفروق الفقهية عند المالكية من خلال كتاب شرح التلقين للمازري، إعداد الطالبين: عبد السلام فضيلي - عبد الرؤوف بوراس، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الفقه وأصوله، إشراف الأستاذ: عبد الفتاح حمادي، جامعة بوضياف، قسم الدراسات الإسلامية، السنة الجامعية: 1442 - 1443هـ / 2020 - 2021م.

تطرق الباحثان في رسالتهما إلى جمع الفروق الفقهية في بابي الطهارة والصلاة، وقد افترق موضوع رسالتي عن موضوع رسالتهما في كونهما اقتصرا على جانب العبادات، وأما رسالتي ففي جانب الأحوال الشخصية.

3- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في المدونة الكبرى، من أول كتاب العِدة وطلاق السنة إلى آخر كتاب بيوع الآجال- جمعًا ودراسة مقارنة، إعداد: شيبة محمود صديق (غاني)، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، الجامعة الإسلامية - بالمدينة المنورة، قسم الفقه وأصوله، السنة الجامعية: 1428- 1429هـ / 2007 - 2008.

قد اشتركت هذه الرسالة مع رسالتي في الجانب التطبيقي للفروق الفقهية، إلا أنها افترقت عن رسالتي في الكتاب المعتمد لجمع الفروق، وعدد الأبواب الفقهية، والمنهج المتبع للدراسة.

7- منهج الدراسة:

اعتمدت في دراستي على المناهج التالية:

1- المنهج الوصفي: اعتمدت عليه في التعريف بعلم الفروق الفقهية.

2- المنهج التاريخي: اعتمدت عليه في ترجمة خليل بن إسحاق، وترجمة شيوخه، وتلاميذه.

3- المنهج الاستقرائي: اعتمدت عليه في تتبع، واستقراء الفروق الفقهية التي ذكرها خليل بن إسحاق في كتابه التوضيح.

4- المنهج التأصيلي: اعتمدت عليه في بعض المسائل، وذلك بذكر أدلة الفرق إن وجدت، سواء من كتب التفاسير، أو شروح الحديث، أو الكتب التي عُنيت بالتدليل عند المالكية.

8- خطة الدراسة:

تتكون خطة البحث من: مقدمة، وفصلين (القسم النظري - القسم التطبيقي)، وخاتمة، وفهارس.

المقدمة: وفيها ما يلي:

1- الافتتاحية.

2- أهمية الموضوع.

3- أسباب اختيار الموضوع.

4- أهداف الموضوع.

5- إشكالية البحث.

6- الدراسات السابقة.

7- منهج الدراسة.

8- خطة الدراسة.

9- منهجية الدراسة.

الفصل الأول: القسم النظري، وفيه:

1.1 التعريف بعلم الفروق الفقهية، ويشتمل على:

1.1.1 تعريف الفروق الفقهية لغةً واصطلاحًا.

2.1.1 نشأة علم الفروق الفقهية، وأهميته.

3.1.1 العلاقة بين علم الفروق الفقهية والعلوم المشابهة.

4.1.1 أهم مؤلفات الفروق الفقهية في المذاهب الأربعة.

2.1 التعريف بخليل بن إسحاق، ويشتمل على:

1.2.1 اسمه ونسبه، مولده وطلبه للعلم.

2.2.1 شيوخه، وتلاميذه.

3.2.1 مؤلفاته، ووفاته.

3.1 التعريف بكتاب التوضيح، ويشتمل على:

1.3.1 اسم الكتاب، ونسبته إلى مؤلفه.

2.3.1 منهج خليل في التوضيح، ومنهجه في الفروق.

3.3.1 المكانة العلمية لكتاب التوضيح.

الفصل الثاني: القسم التطبيقي، وفيه:

1.2 الفروق الفقهية في الطلاق، وألفاظ الطلاق وأيمانه، ويشتمل على:

1.1.2 الفروق الفقهية في الطلاق، وفيه ست مسائل، وهي كالآتي:

المسألة الأولى: الفرق بين من خالع زوجته ثم تبين أنه كان أبانها يرد المال، وبين من كاتب عبده وتأدى منه ثم تبيّن أنه كان أعتقه لا يرد المال.

المسألة الثانية: الفرق بين جواز الخلع بالغرر، وبين عدم جواز الصداق بالغرر.

المسألة الثالثة: الفرق بين جواز اجتماع الخلع مع البيع، وبين عدم جواز اجتماع النكاح مع البيع في عقد واحد.

المسألة الرابعة: الفرق بين الخلع على عبد غائب فمات أو وجد به عيبًا، ثبت أنه بعد الخلع فلا ضمان على الزوجة، وبين البيع على عبد غائب فمات أو وجد به عيبًا، ثبت أنه بعد البيع فضمانه من البائع.

المسألة الخامسة: الفرق بين قول الرجل لأجنبية: أنت طالق أو إن دخلت الدار فأنت طالق، فلا يلزمه طلاقها إذا نكحها، وبين قوله لها: إن تزوجتك فأنت طالق، فيلزمه الطلاق إذا نكحها.

المسألة السادسة: الفرق بين قول الرجل لامرأة بعينها: إن تزوجتك فأنت طالق، فيلزمه الطلاق، وبين قوله: كل امرأة أتزوجها طالق، فلا يلزمه شيء.

2.1.2 الفروق الفقهية في ألفاظ الطلاق وأيمانه، وفيه ست مسائل، وهي كالآتي:

المسألة الأولى: الفرق بين تكرار الطلاق بتكرار لفظه، وبين عدم تكرار اليمين بالله والظهار بتكرار لفظهما.

المسألة الثانية: الفرق بين عدم تنجيز الطلاق إذا قال الرجل لزوجته: أنت طالق إن مضت سنة أو بعد سنة أو قبل موتي بشهر، وبين تنجيز الفسخ في نكاح المتعة.

المسألة الثالثة: الفرق بين قول الرجل لزوجته: إن لم تمطر السماء غدًا فأنت طالق، يتنجز عليه الطلاق، وبين قوله: إن لم أدخل الدار فأنت طالق، لا يتنجز عليه.

المسألة الرابعة: الفرق بين عدم مناكرة الزوج لزوجته إذا قال لها: اختاري نفسك، أو اختاريني، وبين مناكرته لها في قوله: ملّكتك أمرك أو طلّقي نفسك.

المسألة الخامسة: الفرق بين اشتراط اقتران النية بالفعل لصحة الرجعة، وبين عدم اشتراط اقترانها بالقول.

المسألة السادسة: الفرق بين اعتبار النية في وطء المطلق لصحة الرجعة، وبين عدم اعتبارها عند وطء مبتاع الأمة بالخيار.

2.2 الفروق الفقهية في الإيلاء، والظهار، ويشتمل على:

1.2.2 الفروق الفقهية في الإيلاء، وفيه خمس مسائل، وهي كالآتي:

المسألة الأولى: الفرق بين لزوم إيلاء المريض، وبين عدم لزوم الإيلاء من الزوجة المرضع حتى يُفطم الولد.

المسألة الثانية: الفرق بين المولي حقيقة أجله من يوم الحلِف، وبين مَن ألحق به أجله من يوم الرفع.

المسألة الثالثة: الفرق بين المولي فيئته الوطء، وبين المظاهر الممتنع من التكفير فيئته الكفارة.

المسألة الرابعة: الفرق بين عود الإيلاء على الزوج في قوله: إن وطئتك فعبدي فلان حرّ إذا عاد لملكه، وبين عدم عوده عليه في قوله لإحدى زوجتيه: إن وطئتك ففلانة طالق، فطلق فلانة ثلاثًا ثم تزوجها.

المسألة الخامسة: الفرق بين عدم عود الإيلاء على الزوج في المحلوف بطلاقها إذا بلغ الغاية، وبين عدم عودته عليه في المحلوف على عدم وطئها.

2.2.2 الفروق الفقهية في الظهار، وفيه ست مسائل، وهي كالآتي:

المسألة الأولى: الفرق بين عدم لزوم الظهار على السيد إذا ظاهر من مكاتبته ثم عجزت، وبين لزومه على المجوسي إذا أسلم على زوجته فظاهر منها ثم أسلمت.

المسألة الثانية: الفرق بين جواز دخول المظاهِر على المظاهَر منها، وبين عدم جواز دخول المطلِق على الرجعية.

المسألة الثالثة: الفرق بين تنجيز الطلاق في قول الرجل لزوجته: أنت طالق إن مضت سنة أو بعد سنة، وبين عدم تنجيز الظهار في قوله: أنت عليّ كظهر أمي بعد سنة، أو بعد شهر أو نحوهما.

المسألة الرابعة: الفرق بين عدم لزوم الطلاق في قول الرجل: كل امرأة أتزوجها طالق، وبين لزوم الظهار في قوله: كل امرأة أتزوجها فهي عليّ كظهر أمي.

المسألة الخامسة: الفرق بين المظاهِر المالك لما يحتاج إليه لا يجزئه الانتقال إلى الصوم في كفارة الظهار، وبين عادم الماء الواجد لثمنه لكن يحتاج إليه لنفقته يجزئه الانتقال إلى التيمم.

المسألة السادسة: الفرق بين انقطاع تتابع الصيام بوطء المظاهر منها، وبالسفر في كفارة الظهار، وبين عدم انقطاعه بالمرض.

3.2 الفروق الفقهية في اللعان، والعِدد، ويشتمل على:

1.3.2 الفروق الفقهية في اللعان، وفيه خمس مسائل، وهي كالآتي:

المسألة الأولى: الفرق بين انتفاء الولد باللعان إذا تصادق الزوجان على الغصب، وبين عدم انتفائه به إذا تصادقا على الزنا.

المسألة الثانية: الفرق بين تأخير اللعان للحيض، وبين عدم تأخير الإيلاء له.

المسألة الثالثة: الفرق بين المسلمة يلزمها الحد بالنكول عن اللعان، وبين الذمية تحت مسلم لا يلزمها الحد بالنكول.

المسألة الرابعة: الفرق بين عدم استحقاق الزوج للميراث إذا شهد بالزنا على زوجته مع ثلاثة شهود، وتعمّد الكذب، وبين استحقاقه له إذا أكذب أحدهما نفسَه قبل تمام اللعان.

المسألة الخامسة: الفرق بين قبول رجوع الزوج إلى اللعان بعد النكول عنه، وبين عدم قبول رجوع الزوجة إليه بعد النكول عنه.

2.3.2 الفروق الفقهية في العِدد، وفيه ست مسائل، وهي كالآتي:

المسألة الأولى: الفرق بين وجوب العدة إذا أقرّت الزوجة بالوطء ولم يعلم دخول بينهما، وبين عدم وجوبها إذا أقرّ به الزوج، ولم يعلم دخول كذلك.

المسألة الثانية: الفرق بين مَن ارتفع حيضها برضاع تتربص ثلاثة قروء في العدّة، وبين مَن ارتفع حيضها لمرض تتربص سنة.

المسألة الثالثة: الفرق بين انتقال الأمة المطلقة رجعيًا من عدة الأمة إلى عدة الحرة إذا عتقت ثم مات زوجها، وبين عدم انتقالها إليها، والبقاء على عدّة الأمة إذا مات زوجها ثم عتقت.

المسألة الرابعة: الفرق بين مَن طلّق مبانته ثم تزوجها ثم طلّقها بعد البناء تستأنف العدّة، وبين مَن طلّقها قبل البناء تبني على عدّتها الأولى.

المسألة الخامسة: الفرق بين المعتدة إذا أحرمت بالحج بعد موت زوجها نفذت لحجّها، وبين المعتكفة إذا أحرمت بعد اعتكافها فلا تنفذ لحجّها حتى تتم اعتكافها.

المسألة السادسة: الفرق بين المنعي لها زوجها تتزوج فيقدم زوجها الأول أنها تردّ له ولو ولدت الأولاد، وبين امرأة المفقود إذا تزوجت فقدم زوجها بعد دخول الثاني، فلا تردّ للأول.

الخاتمة، وفيها أهم نتائج البحث.

الفهارس: وهي كالآتي:

1- فهرس الآيات.
2- فهرس الأحاديث.
3- فهرس الآثار.
4- فهرس القواعد الفقهية.
5- فهرس المفردات اللغوية والمصطلحات الفقهية.
6- فهرس الاصطلاحات الفقهية والأصولية.
7- فهرس الكتب المعرَّف بها.
8- فهرس الأعلام المترجم لهم.

9- فهرس المصادر والمراجع.

9- منهجية الدراسة:

اتبعت في جمع الفروق، ودراستها على المنهجية التالية:

1- جمعت الفروق التي ذكرها خليل، ورتّبتها على حسب ترتيبها في الكتاب بدءًا من باب الطلاق إلى باب العِدد، واعتمدت في النقول من كتاب التوضيح على طبعة دار ابن حزم، تحقيق: أبو الفضل علي الدمياطي، إلا أن المحقق قسم الكتاب إلى كتب، وأنا اعتمدت على المتعارف عليه من تقسيم الكتاب إلى أبواب.

2- وضعت عناوين للفروق؛ ليسهل على القارئ تصورها.

3- ذكرت نص الفرق من كلام خليل كما ورد في كتابه التوضيح.

4- بيّنت المعنى العام للفرق، وشرحت بعض المصطلحات العلمية ذات الأهمية من حيث علاقتها بالمسألة محل الدراسة أو الغريبة إن وجدت.

5- بيّنت وجه الفرق بين المسألتين، بذكر الأدلة إن وجدت.

6- ذكرت أقوال فقهاء المالكية، وتعليلهم على الفرق منسوبة إلى قائليها من المصادر الأصلية ما أمكن، وذلك بعزو قول الفقيه إلى كتابه إن وجد، وإلا فمن نقل عنه من العلماء، ولم أتطرق إلى الخلاف العالي، وإنما اكتفيت بالخلاف المذهبي إذا كان الفرق قيد الدراسة مختلفًا فيه.

7- حكمت على الفرق بالنظر إلى موافقته لمشهور المذهب أم لا، أو بالنظر إلى أدلته، ومَن قال به من المالكية، وموافقته لأصول المذهب، وقواعده.

8- كتبت الآيات القرآنية بالرسم العثماني، وعزوتها بذكر اسم السورة، ورقم الآية، واعتمدت في ذلك على مصحف المدينة برواية حفص.

9- خرّجت الأحاديث، والآثار من مصادرها المعتمدة، فإن وجد الحديث في الموطأ اكتفي بتخريجه منه، وإن لم يوجد خرّجته من أحد الصحيحين إن وجد، فإن لم يوجد فيهما خرّجته من كتب السنن وغيرها مع ذكر حكمه، ورقمه.

10- ترجمت للأعلام الواردة أسماؤهم في نص البحث ممن له أهمية بمحل الدراسة، ولم أترجم للأئمة الأربعة، والصحابة، والتابعين، وطريقتي في الترجمة: التعريف باسم العلَم، وكنيته، وذكر بعض شيوخه، وتلاميذه، ومؤلفاته، وتاريخ وفاته، إذا تيسّر لي ذلك، وأُحيل أحيانًا لمصدر أو مصدرين للترجمة مع تقديم الأسبق.

11- جعلت علامة التنصيص " " إشارة إلى أن الكلام منقول بنصّه، وما نقلته بالمعنى أشرت إلى مصدره بالهامش بكلمة "ينظر".

12- عند الإحالة في الهامش على المصدر أو المرجع أذكر اسم الكتاب كاملًا عند ذكره أول مرة، ثم ذكر المؤلف، ورقم الجزء، ورقم الصفحة.

13-عند الإحالة لأكثر من مصدر أو مرجع أُرتبها على حسب تاريخ وفاة مؤلِّفيها، الأقدم فالأقدم.

14-التزمت بعلامات الترقيم، وضبط ما يحتاج إلى ضبط.

15-ذيلت البحث بفهارس مفصلة كما هو مذكور في خطة البحث.

وفي الختام: فإني قد بذلت جهدي، واستفرغت وسعي، فما كان فيها من صواب فمن الله فله الحمد والمنّة، وما أخطأت فيه فمني ومن الشيطان، فاللهم اجعله خالصًا لوجهك الكريم، وصلِّ اللّهم على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين.

الفصل الأول: القسم النظري

وفيه

1.1 التعريف بعلم الفروق الفقهية

2.1 التعريف بخليل بن إسحاق

3.1 التعريف بكتاب التوضيح

1.1 التعريف بعلم الفروق الفقهية

وفيه:

1.1.1 تعريف الفروق الفقهية لغةً واصطلاحًا

2.1.1 نشأة علم الفروق الفقهية وأهميته

3.1.1 العلاقة بين علم الفروق الفقهية والعلوم المشابهة

4.1.1 أهم مؤلفات الفروق الفقهية في المذاهب الأربعة

1.1.1 تعريف الفروق الفقهية لغةً واصطلاحًا

عرّف العلماء الفروق الفقهية باعتبارين، الأول: باعتباره مركبًا إضافيًا، والثاني: باعتباره علَمًا ولقبًا على هذا الفن.

1.1.1.1 تعريف الفروق الفقهية باعتباره مركبًا إضافيًا

يتكون مصطلح الفروق الفقهية من كلمتين الفروق والفقهية، ولتعريف هذا المصطلح لابد من تعريفهما كلاّ على حدة.

أولًا/ تعريف الفروق:

1- الفروق لغةً:

الفروق في اللغة جمع فرق، فالفاء والراء والقاف أصل صحيح، يدل على تمييز وتزييل بين شيئين[1]، وفيه لغتان: تحريك الراء - وهو الفصيح -، وتسكينها[2].

وللفرق عدة معانٍ في اللغة، منها:

المعنى الأول/ الفَرْق: خلاف الجمع، وهو الفصل بين الشيئين، فيقال: فرّقت بين الشيئين، أي: فصلت بينهما، سواء كان ذلك بفصل يدركه البصر أو بفصل تدركه البصيرة[3]، قال تعالى: ﴿فَٱفۡرُقۡ بَيۡنَنَا وَبَيۡنَ ٱلۡقَوۡمِ ٱلۡفَٰسِقِينَ﴾[4].

المعنى الثاني/ الفَرْق: الفصل والتمييز والتبيين، فيقال: فرّق بين الشيئين فرقًا وفرقانًا، أي: فصل وميّز أحدهما من الآخر، ويقال: فرّق بين الخصوم، حَكم وفصل بينهما، ويقال: فرّق القاضي بين الزوجين، أي: حكم بالفرقة بينهما، ويقال: فرّق بين المتشابهين، أي: بيّن أوجه الخلاف بينهما[5].

المعنى الثالث/ الفَرْق: الطريق في شعر الرأس[6].

المعنى الرابع/ الفَرَق: الخوف والفزع، يقَال: فَرِقَ يَفْرَقُ فَرَقًا، ومنه قوله تعالى: ﴿وَلَٰكِنَّهُمۡ قَوۡمٞ يَفۡرَقُونَ﴾[7].

---

(1) ينظر: **معجم مقاييس اللغة**، لابن فارس، مادة (ف ر ق) 493/4.

(2) ينظر: **الفائق في غريب الحديث**، للزمخشري 104/3.

(3) ينظر: **مفردات ألفاظ القرآن**، للأصفهاني ص:633، **لسان العرب**، لابن منظور، مادة (ف ر ق) 299/10- 301.

(4) سورة المائدة، من الآية: 25.

(5) ينظر: **المعجم الوسيط**، لإبراهيم مصطفى وآخرين، مادة (ف ر ق) 685/2.

(6) ينظر: **القاموس المحيط**، للفيروزآبادي، مادة (ف ر ق) ص:916.

(7) سورة التوبة، من الآية: 56.

وقيل الفَرَق - بفتح الراء -: هو مكيال من المكاييل[1] ، وهو الذي جاء في حديث: «ما أسكر الْفَرَقُ[2] منه فملء الكفّ منه حرام»[3].

المعنى الخامس/ الفِرْق: القطعة المنفصلة، ومنه الفِرْقة للجماعة المتفرّدة من الناس، وقيل: الفِرْق: هو الفِلْق من الشيء إذا انفلق[4]، ومنه قوله تعالى: ﴿ فَٱنفَلَقَ فَكَانَ كُلُّ فِرۡقٖ كَٱلطَّوۡدِ ٱلۡعَظِيمِ ﴾[5].

- فالمعنيان الأول والثاني هما المناسبان للمعنى الاصطلاحي لعلم الفروق الفقهية.

والفعل من الفرْق بالمعنى الأول والثاني يأتي مخففًا ومثقلًا، ومنه قوله تعالى: ﴿ وَقُرۡءَانٗا فَرَقۡنَٰهُ ﴾[6]، فمن خفّف الفعل؛ قال: بمعنى بيّنا فيه الأحكام وفصلناه، من فرَق يفرُق، ومن شدّد الفعل؛ قال: أنزلناه مفرّقًا[7].

واختلف علماء اللغة في المعنى من الفعلين - المخفف والمثقل -، فمنهم من يرى أن المخفف في المعاني، والمثقل في الأعيان، فيقال: فرَقت بين الكلامين فافترقا، وفرّقت بين العبدين فتفرّقا، ومنهم من يرى أن التفرّق والافتراق سواء، وأن التثقيل للمبالغة[8].

2- تعريف الفروق اصطلاحًا:

عرّف العلماء الفروق في الاصطلاح بتعريفات عدّة، وقد تناول علماء الأصول الفرق ضمن مباحث القياس[9]، على أنه قادح من قوادح العلّة المانعة من جريان حكم الأصل في الفرع، وعرفوه بتعريفات كثيرة، منها:

أ- الفرق: "هو إبداء معنى مناسب للحكم في إحدى الصورتين مفقود في الأخرى"[10].

ب- الفرق: "هو إبداء خصوصية في الأصل هي شرط، وله ألا يتعرض لعدمها في الفرع، فيكون معارضة في الأصل، أو إبداء خصوصية في الفرع هي مانع، وله ألا يتعرض لعدمها في الأصل، فتكون معارضة في الفرع"[1].

---

(1) ينظر: **معجم مقاييس اللغة**، لابن فارس، مادة (ف ر ق) 495/4، **النهاية في غريب الحديث والأثر**، لابن الأثير 438/3.

(2) الفَرَق: ستة عشر رطلًا. **معجم مقاييس اللغة**، لابن فارس، مادة (ف ر ق) 495/4.

(3) **أخرجه الترمذي في سننه**، كتاب: الأشربة، باب: ما جاء ما أسكر كثيره فقليله حرام، 293/4، برقم 1866، وقال: "هذا حديث حسن".

(4) ينظر: **المفردات**، للأصفهاني ص:632، **مختار الصحاح**، للرازي، مادة (فارق) ص:501.

(5) سورة الشعراء، من الآية: 63.

(6) سورة الإسراء، من الآية: 106.

(7) ينظر: **المفردات**، للأصفهاني ص:633.

(8) ينظر: **النهاية**، لابن الأثير 439/3، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، للفيومي، مادة (ف ر ق) 740/2.

(9) القياس: "هو مساواة فرع لأصل في علّة حكمه". **أصول فقه الإمام مالك ـ أدلته العقلية ـ**، لفاديغا موسى 58/1.

(10) **شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول**، للقرافي ص:313.

ج- الفرق: "هو إبداء وصف في الأصل يصلُح أن يكون علّة مستقلة للحكم أو جزءَ علّة، وهو معدوم في الفرع، سواء كان مناسباً أو شبهًا إن كانت العلة شبيهة، بأن يجمع المستدل بين الأصل والفرع بأمر مشترك بينهما، فيبدي المعترض وصفًا فارقًا بينه، وبين الفرع"[2].

ثانيًا/ تعريف الفقهية:

1- لغةً:

كلمة الفقهية هي صفة أو قيد للفروق، وهي مشتقة من الفقه، والفِقه بالكسر: هو العلم بالشيء، والفهم له، والفطنة، وغلب على علم الدين لشرفه[3].

2- اصطلاحًا:

الفقه: "هو العلمُ بالأحكام الشرعية العمليةِ المكتسبُ من أدلتها التفصيلية"[4].

2.1.1.1 تعريف الفروق الفقهية باعتباره علَمًا ولقبًا

بعد تعريف كلمتي الفروق، والفقهية لغةً واصطلاحًا، يمكن تعريفهما معًا باعتبارهما مصطلحًا، ولقبًا علميًا لفن من فنون الشريعة الإسلامية.

وبالنظر في الكتب والمؤلفات القديمة التي أُلفت في الفروق الفقهية نجد أنه لم يرد فيها تعريف خاص محدد لهذا العلم؛ ولعلّ السبب في ذلك اهتمامهم بالجانب التطبيقي للفروق أكثر من الجانب النظري.

أما عند المعاصرين فقد عرفوه بتعريفات متعددة، ومتقاربة في المعنى، منها:

1- علم الفروق الفقهية: "هو الفن الذي يبحث في المسائل المشتبهة صورة، المختلفة حكمًا ودليلًا وعلةً"[5].

2- علم الفروق الفقهية: "هو معرفة الأمور الفارقة بين مسألتين متشابهتين بحيث لا تسوّى بينهما في الحكم"[6].

ويعترض على هذين التعريفين أنهما عامان غير مانعين؛ لأنهما يُدخلان ضمن التعريف الفروق بين المسائل المتشابهة في أي علم من العلوم، فهما غير خاصين بالتفريق بين المسائل الفقهية.

3- علم الفروق الفقهية: "هو العلم ببيان الفرق بين مسألتين فقهيتين متشابهتين صورةً، مختلفتين حكمًا"[1].

=

(1) **تحفة المسؤول في شرح مختصر منتهى السول**، لأبي زكريا الرهوني 203/4- 204.

(2) **نهاية الوصول في دراية الأصول**، لصفي الدين الأرموي 3469/8، **البحر المحيط في أصول الفقه**، للزركشي 266/4.

(3) ينظر: **القاموس المحيط**، للفيروزآبادي، مادة (ف ق هـ) ص:1250.

(4) **الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة**، لزكريا الأنصاري ص:67.

(5) **الجمع والفرق**، للجويني 19/1.

(6) **الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية**، لأبي الفيض الفاداني 98/1.

ويعترض على هذا التعريف كذلك أنه أدخل مادة التعريف (الفرق) بين ألفاظ المعرَّف، مما يترتب عليه الدور الممنوع، فلو أبدل لفظ (الفرق) بغيره من الألفاظ التي تؤدي معناه لزال هذا الاعتراض، كأن يُقال: هو العلم بوجوه الاختلاف بين مسألتين فقهيتين متشابهتين صورةً مختلفتين حكمًا.

4- علم الفروق الفقهية: "هو العلم الذي يُعنى ببيان أوجه الاختلاف بين شيئين فقهيين متشابهين في المبنى أو المعنى الأعم، مختلفين في الحكم، والمعنى الأخص"[2].

5- علم الفروق الفقهية: "هو علم يبحث في المسائل الفقهية المتشابهة صورةً، المختلفة حكمًا؛ لعلل أوجبت ذلك الاختلاف"[3].

ولعلّ هذا هو التعريف المختار لسلامته من الاعتراض - والله أعلم -.

واقترح د. يعقوب الباحسين تصورًا لتعريفه، وقال: "هو العلم الذي يُبحث فيه عن وجوه الاختلاف، وأسبابها، بين المسائل الفقهية المتشابهة في الصورة، والمختلفة في الحكم، من حيث بيان معنى تلك الوجوه، وما له صلة بها، ومن حيث صحتها وفسادها، وبيان شروطها، ووجوه دفعها، ونشأتها وتطورها، وتطبيقاتها، والثمرات والفوائد المترتبة عليها"[4].

=

(1) **إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل**، للزريراني 17/1.

(2) الفروق الفقهية عند الشافعية من كتاب الصداق إلى كتاب النفقات، لعاطف فضل المولى محمد ص:23.

(3) الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الجنايات، لمحمد صالح فرج ص:25.

(4) **الفروق الفقهية والأصولية**، ص:25.

2.1.1 نشأة علم الفروق الفقهية وأهميته

1.2.1.1 نشأة علم الفروق الفقهية:

بدأت نشأة علم الفروق الفقهية مع نشأة الفقه الإسلامي، وقد ورد في نصوص الكتاب، والسنة النبوية كثير من الأحكام المختلفة لفروع تتشابه في الصورة.

فمن أمثلة ما ورد في القرآن الكريم، قوله تعالى: ﴿فَإِذَآ أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَٰحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ﴾[1].

فقد فرّق الشارع الحكيم بين الأمَة، وبين الحرة في حد الزنا، فإذا زنت الأمة المسلمة جلدت نصف جلد الحرة، وإسلامها هو إحصانها[2].

وكذلك الأمر بالنسبة للسنّة المطهرة، فالنبي - صلى الله عليه وسلم- ذكر الكثير من الفروق بين المسائل المتشابهة فيما رُوي عنه، فهو أوّل من بيّن العلل الشرعية ومآخذ الأحكام، والجمع والفرق بينها، إلا أنه قد نصّ في بعض المسائل على علّة الفرق، وفي بعضها الآخر لم ينصّ عليها[3].

ومن أمثلة ما ورد عنه - صلى الله عليه وسلم- تفريقه بين الثيب والبكر في أخذ إذنها للنكاح، ولم يبين علّة ما ذهب إليه، حيث قال: «لا تنكح الأيم[4] حتى تُستأمرَ، ولا تنكح البكر حتى تستأذنَ، قالوا: يا رسول الله، وكيف إذنها؟، قال: أن تسكتَ»[5].

فقد عبّر رسول الله- صلى الله عليه وسلم- للثيب بالاستئمار، وللبكر بالاستئذان، فأخذ من هذا الحديث الفرق بينهما[6].

وعندما سئل - صلى الله عليه وسلم- عن ضالة الإبل، وضالة الغنم بَيّن حكم كلّ منهما، وذكر العلّة في ذلك، فقال عن ضالة الإبل: «ما لك ولها، معها سقاؤها، وحذاؤها، ترد الماء، وتأكل الشجر، دعها حتى يجدها ربها، وسأله عن ضالة الغنم؟، فقال: هي لك، أو لأخيك، أو للذئب»[7].

وقد أدرك الفقهاء من الصحابة والتابعين، ومن بعدهم من الأئمة المجتهدين الفروق بين الكثير من المسائل المتشابهة، وأبدوا فيها آراءهم وأحكامهم، واختلفت آراؤهم في بعض المسائل نتيجة لإدراك

(1) سورة النساء، من الآية: 25.

(2) ينظر: **الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآي الفرقان**، للقرطبي 143/5.

(3) ينظر: **بدائع الفوائد**، لابن القيم الجوزية 345/4.

(4) الأيم: هي التي مات عنها زوجها أو طلّقها. **مشارق الأنوار على صحاح الآثار**، للقاضي عياض 90/1.

(5) **أخرجه البخاري في صحيحه**، كتاب: النكاح، باب: لا ينكح الأب، وغيره البكر، والثيب إلا برضاهما، 736/1، برقم 5136.

(6) ينظر: **فتح الباري بشرح صحيح البخاري**، لابن حجر 241/10.

(7) **أخرجه البخاري في صحيحه**، كتاب: في اللقطة، باب: من عرف اللقطة، ولم يدفعها إلى السلطان، 330/1، برقم 2438.

بعضهم فروقًا دقيقةً، ومعانيَ مؤثرة لم يدركها غيرهم، ولم يعتبرها مؤثرة في الحكم، ويدل على ذلك رسالة عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري قال فيها: «اعرف الأمثال والأشباه، ثم قس الأمور عند ذلك، فاعمد إلى أحبها عند الله، وأشبهها بالحق فيما ترى»[1]، فالمسائل المشتبهة تختلف في الحكم لمدرك خاص به[2].

ومن أمثلة ما ورد عن الصحابة ما روي عن عبد الله بن مسعود أنه فرّق بين التعميم والتخصيص في لزوم الطلاق قبل النكاح، فقد كان يقول فيمن قال: «كل امرأة أنكحها فهي طالق: إنه إذا لم يسم قبيلة أو امرأة بعينها فلا شيء عليه»[3].

ومن التابعين فقد رُوي عن الحسن البصري أنه فرّق في قضاء الصلاة لمن نسيها بين الحضر والسفر، فقال: «مَن نسي صلاة في حضر فذكرها في سفر صلاها سفرية، ولو نسيها في السفر، وذكرها في الحضر صلاها أربعًا؛ لأنها وجبت عليه بالذكر لها، فيصليها كما من لم ينسها»[4].

فجميع تلك الآثار والمرويات دلالات واضحة على وجود الفروق منذ بداية التشريع الإسلامي، ومرورًا بعهد الصحابة والتابعين، فهم كانوا يفرّقون بين كثير من المسائل لاختلاف عِللها.

وإذا تجاوزنا تلك المرحلة، وانتقلنا إلى عصر الأئمة الأربعة نجدهم أيضًا قد اعتنوا بالفروق بين المسائل، وذكروا بعضًا منها في كتبهم الخاصة، فقد نُقل عن الإمام أبي حنيفة تفريقه بين جلد قاذف الحر دون قاذف العبد، فقال: للولد والوالد - وإن كان عبدًا - أن يطالب بالحد، إذا كان المقذوف حرًا مسلمًا، وإن كان المقذوف عبدًا فليس لهم أن يطالبوا[5].

ورُوي عن الإمام مالك أنه فرّق في حال الزوج الغائب إذا أنفقت زوجته على نفسها، فهل لها أن تعود عليه بما أنفقت كالغرماء أم لا؟، فإذا كان معسرًا، وأنفقت على نفسها فلا تعود عليه بما أنفقت، لقوله: لا يكون ذلك دينًا عليه كذلك قال مالك؛ لأن الرجل إذا كان معسرًا لا يقدر على النفقة فليس لها عليه النفقة، إنما لها أن تقيم معه أو يطلقها، كذلك الحكم فيها، أرأيت إن أنفقت وهو غائب موسر أتضرب بنفقتها مع الغرماء؟، قال: نعم[6].

ونُقل عن الإمام الشافعي تفريقه بين السكران، وبين المريض، والمجنون في لزوم الطلاق، ويؤخذ ذلك من قوله: "فإن قال قائل: فهذا مغلوب على عقله - السكران -، والمريض والمجنون مغلوب على

(1) **أخرجه الدارقطني في سننه**، كتاب: الأقضية، باب: كتاب عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري، 367/5- 369، برقم 4471، وقال الزيلعي عن سنده: "وعبيد الله بن أبي حميد ضعيف". **نصب الراية لأحاديث الهداية**، 82/4.

(2) ينظر: **الجمع والفرق**، للجويني 19/1.

(3) ينظر: **الموطأ**، للإمام مالك 389/2.

(4) ينظر: **الاستذكار لمذاهب علماء الأمصار**، لابن عبد البر 70/1.

(5) ينظر: **الفروق في الفروع في فقه الإمام أبي حنيفة**، للكرابيسي 305/1.

(6) ينظر: **المدونة الكبرى**، لسحنون 193/2.

عقله؟، قيل: المريض مأجور، ومكفّر عنه بالمرض مرفوع عنه القلم إذا ذهب عقله، وهذا آثم مضروب على السكر غير مرفوع عنه القلم، فكيف يقاس من عليه العقاب بمن له الثواب؟"[1].

أما الإمام أحمد بن حنبل فقد روي عنه التفرقة في إقامة الحد على مَن قذف قومًا حينما سئل عن رجل قذف قومًا؟، قال: إن قذفهم متفرقين يحد لكلّ واحد، وإن قذفهم جميعًا فحدٌّ واحد[2].

ومع بداية حركة التأليف في الفقه الإسلامي، كثرت الفروق بين مسائله، ولما صار مذهب كل إمام مخصوصًا عند أهله، فاحتاجوا إلى تنظير المسائل في الإلحاق، وتفريقها عند الاشتباه بعد الاستناد إلى الأصول المقررة في مذهب إمامهم، فقد دعت الحاجة إلى تدوين هذه الفروق الفقهية في مدونات خاصة، فبدأ التأليف فيها في نهاية القرن الثالث، وبداية القرن الرابع الهجريين، وأوّل من ألّف فيها الإمام أحمد بن سريج الشافعي (ت 306هـ)[3]، كتابه: الفروق[4].

ومن خلال استقراء مؤلفات هذا الفن، يظهر أن القرن الخامس الهجري كان العصر الذهبي لهذا العلم، فظهرت فيه أبرز المؤلفات، ويليه القرنان السابع والثامن الهجريان.

وبعد ذلك أخذ التأليف في علم الفروق الفقهية بالضمور، وقلّت المؤلفات التي تناولت موضوعه، واعتمد العلماء على مؤلفات المتقدمين في جمع ودراسة الفروق، ولم يُعلم في القرن العاشر كتابًا يتناول هذا العلم على وجه الخصوص، غير كتاب عدة البروق للونشريسي (ت 914هـ)[5]، إلا أن موضوع الفروق الفقهية لم يهمل بالكلية، وإنما ذُكرت الفروق ضمن الكتب المؤلفة في القواعد أو الأشباه والنظائر، كما في كتاب الأشباه والنظائر للسيوطي (ت 911هـ)[6].

---

(1) **الأم**، للشافعي 270/5.

(2) ينظر: **مسائل الإمام أحمد**، لأبي داود السجستاني ص:306.

(3) هو أبو العباس أحمد بن عمر بن سُرَيج البغدادي الشافعي، روى عن أبي داود السجستاني، وعباس الدوري، وغيرهما، وعنه روى سليمان الطبراني، وحسان بن محمد الفقيه، وكان له فضل كبير في نشر المذهب الشافعي، والدفاع عنه، وصنّف الكتب في الرد على المخالفين من أهل الرأي، وأصحاب الظاهر، توفي سنة 306هـ. ينظر: **تاريخ بغداد**، للخطيب البغدادي 43/5- 46، **طبقات الشافعية الكبرى**، للسُبكي 21/3- 39.

(4) ينظر: **إيضاح الدلائل**، للزريراني 24/1.

(5) هو أبو العباس أحمد بن يحيى الونشريسي التلمساني الفاسي، أخذ عن أبي الفضل العقباني، وابن مرزوق، وعنه أخذ ابنه عبد الواحد، وأبو زكريا السوسي، وغيرهما، من مؤلفاته: المنهج الفائق والمنهل الرائق في أحكام الوثائق، وعدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق، توفي سنة 914هـ. ينظر: **شجرة النور الزكية في طبقات المالكية**، لمخلوف 274/1- 275.

(6) هو أبو الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد الخضيري السّيوطي الشافعي، والمعروف بجلال الدين، درس على الشرف المناوي، والعز الكناني، وغيرهما، من تلاميذه الداوودي، من مؤلفاته: الأشباه والنظائر في فروع الشافعية، الإتقان في علوم القرآن، توفي سنة 911هـ. ينظر: **الكواكب السائرة بأعيان المائة العاشرة**، لنجم الدين الغزي 227/1- 232، **شذرات الذهب في أخبار من ذهب**، لابن العماد 74/10- 79.

أما في العصر الحاضر فقد أخذ التأليف في الفروق الفقهية منحًى جديدًا، من خلال استخراجها من كتب الفقه الواردة فيها تبَعًا، سواء كان باستخراج الفروق من كتاب معين، أو باستخراجها عند أحد العلماء من خلال مؤلفاته[1].

ونشطت حركة التأليف في هذا الفن عند سائر المذاهب الفقهية، وأصبح لكلّ مذهب مؤلفات خاصة به، وتنوعت طرق العلماء، واختلفت مناهجهم في التأليف فيه.

2.2.1.1 أهمية الفروق الفقهية:

تتمثل أهمية علم الفروق الفقهية من عدّة وجوه، أهمها: حاجة الفقيه والمفتي إليه، وإشادة العلماء به، والفوائد والثمار المترتبة على دراسته، ويمكن إيضاح ذلك في النقاط الآتية:

1- إن دراسة علم الفروق الفقهية تمكّن الفقيه من الاطلاع على حقائق الفقه، ومداركه، وحِكمه، ومقاصده، ومعرفة عِلل الأحكام، ويدرك ما بين فروعه ومسائله من وجوه اتفاق واختلاف، فيجمع بين مؤتلفها، ويفرق بين مختلفها.

قال الجويني[2]: "فإن مسائل الشرع ربما تتشابه صورها، وتختلف أحكامها؛ لعِلل أوجبت اختلاف الأحكام، ولا يستغني أهل التحقيق عن الاطلاع على تلك العِلل التي أوجبت افتراق ما افترق منها، واجتماع ما اجتمع منها"[3].

2- إن معرفة الفروق الصحيحة الفاصلة بين المسائل المتشابهة في الظاهر يعدّ نوعًا من أنواع الفقه.

قال الزركشي[4] عندما عدّ أنواع الفقه: "والثاني: معرفة الجمع والفرق، وعليه جل مناظرات السلف"[5].

---

(1) ينظر: **الفروق الفقهية والأصولية**، للباحسين ص:76.

(2) هو أبو المعالي ضياء الدين عبد الملك بن يوسف الجويني النيسابوري الشافعي، والمعروف بإمام الحرمين، فقيه وأصولي ومفسر وأديب، برع في الكثير من العلوم، أخذ الفقه عن والده، والأصول عن الإسفرايني، من مؤلفاته: البرهان في أصول الفقه، والجمع والفرق، توفي سنة 478هـ. ينظر: **طبقات الشافعية الكبرى**، للسُبكي 165/5- 222، **طبقات الشافعية**، للإسنوي 197/1- 198.

(3) الجمع والفرق، 37/1.

(4) هو أبو محمد محمد بن بهادر بن عبد الله المصري الزركشي الشافعي، يلقب ببدر الدين، عرف بالفقه، والأصول، والحديث، والأدب، وعلوم القرآن، تركي الأصل، مصري المولد والوفاة، أخذ عن الإسنوي، وسراج الدين البلقيني، من مؤلفاته: البحر المحيط في أصول الفقه، والمنثور في القواعد، توفي سنة 794هـ. ينظر: **الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة**، لابن حجر 133/5- 135.

(5) **المنثور في القواعد**، 69/1.

3- إن في دراسة الفروق الفقهية تحقق إزالة الأوهام التي أثارها بعض من اتهموا الفقه بالتناقض؛ لإعطائه الأمور المتماثلة أحكامًا مختلفةً، وتسويته بين المختلفات، فبمعرفة أسباب التفريق في الحكم بين الصور المتشابهة يُدرك وهَن مثل هذه الاعتراضات وسقوطها[1].

4- إن التفريق بين المسائل المتشابهة ظاهريًا من أهم ما يجب أن يتصف به الفقيه، فلابد له من القدرة على الجمع والتفريق بين المسائل المتشابهة في الظاهر؛ ليكون صائبًا في فتواه.

ونقل ابن فرحون[2] عن المازري[3] قوله أن الذي يفتي في هذا الزمان أقل مراتبه في نقل المذهب أن يكون قد استبحر في الاطلاع على روايات المذهب، وتأويل الأشياخ لها، وتوجيههم لما وقع فيها من اختلاف ظواهر، واختلاف مذاهب، وتشبيههم مسائل بمسائل قد يسبق إلى النفس تباعدها، وتفريقهم بين مسائل ومسائل قد يقع في النفس تقاربها وتشابهها[4].

(1) ينظر: **الفروق الفقهية والأصولية**، للباحسين ص:30.

(2) ستأتي ترجمته عند ذكر تلاميذ خليل ص:38.

(3) هو أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر التميمي المازري، المعروف بالإمام، يرجع نسبه إلى مازر (بفتح الزاي وكسرها) بلدة بجزيرة صقلية، أخذ عن اللخمي، وعبد الحميد السوسي، وغيرهما، وعنه أخذ القاضي عياض، من مؤلفاته: شرح التلقين، ونظم الفرائد في علم العقائد، توفي سنة 536هـ. ينظر: **الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب**، لابن فرحون 250/2- 252.

(4) ينظر: **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**، 60/1.

3.1.1 العلاقة بين علم الفروق الفقهية والعلوم المشابهة

من المعلوم أن موضوع علم الفروق الفقهية متعلق بالفروع الفقهية، فهو بذلك يكون مشابهًا في الموضوع مع عدد من العلوم الشرعية التي تخدم الفقه الإسلامي؛ لذا كان من المهم توضيح العلاقة بينه وبين هذه العلوم.

وهي: الفروق الأصولية، القواعد الفقهية، الأشباه والنظائر، وذلك بذكر أوجه الاتفاق، والاختلاف بينهما.

وقبل التطرق إلى العلاقة بين علم الفروق الفقهية وهذه العلوم لابدّ من تعريف كلٍّ منها؛ لأن الحكم على الشيء فرع عن تصوره، فتتضح بذلك العلاقة بينهما.

وقد سبق[1] تعريف علم الفروق الفقهية بأنه: العلم الذي يبحث في المسائل الفقهية المتشابهة صورةً المختلفة حكمًا لعِلل أوجبت ذلك الاختلاف.

فسأكتفي بتعريف علم الفروق الأصولية، وعلم القواعد الفقهية، وعلم الأشباه والنظائر.

1.3.1.1 التمييز بين الفروق الفقهية والفروق الأصولية:

الفروق الأصولية باعتبارها عِلمًا مستقلًا هو كما عرّفه د. يعقوب الباحسين بأنه: "العلم بوجوه الاختلاف بين قاعدتين، أو مصطلحين أصوليين متشابهين في تصويرهما، أو ظاهرهما، لكنهما مختلفان في عدد من أحكامهما"[2].

من خلال التعريف السابق يتضح أن الفروق الفقهية تتفق مع الفروق الأصولية في المعنى العام، وهو الفروق، إلا أنهما يختلفان من عدة أوجه، يمكن تلخيصها في الآتي:

أ- إن موضوع الفروق الفقهية هو الفروع الفقهية، فهي تتعلق بفعل المكلف، بخلاف الفروق الأصولية فموضوعها مصطلحات وقواعد وضوابط أصول الفقه، فهي تتعلق بالأدلة[3].

ب- إن الفروق الفقهية مباحثها الفروق الفقهية المتشابهة في الصورة، والمختلفة في الحكم من حيث بيان أسباب الاجتماع والافتراق فيما بينها، أما الفروق الأصولية فمباحثها: القواعد، والضوابط، والمصطلحات الأصولية المتشابهة في صورتها أو معناها، من حيث ما يعرض لها من وجوه الوفاق أو الاختلاف في الأحكام[4].

---

(1) ص:16.

(2) **الفروق الفقهية والأصولية**، ص:123.

(3) ينظر: **الجمع والفرق**، للجويني 42/1، **الفروق الفقهية والأصولية**، للباحسين ص:27، 123.

(4) ينظر: **الفروق الفقهية والأصولية**، للباحسين ص:27، 124.

ج- إن الفروق الفقهية تستمد من الأدلة الشرعية بنوعيها: المتفق عليها، والمختلف فيها، وتستمد أيضًا من معنى مستنبط من قاعدة فقهية أو أصولية[1]، أما الفروق الأصولية فتستمد من عدة علوم، أهمها: علم الكلام، واللغة العربية، وأصول الفقه، والأحكام الشرعية[2].

2.3.1.1 التمييز بين الفروق الفقهية والقواعد الفقهية:

عرّفت القواعد الفقهية بعدة تعريفات منها:

أ- القاعدة الفقهية: "هي حكم أغلبي يتعرف منه حكم الجزئيات الفقهية مباشرةً"[3].

ب- القاعدة الفقهية: "هي أصل فقهي كلي يتضمن أحكامًا تشريعية عامة من أبواب متعددة في القضايا التي تدخل تحت موضوعه"[4].

ج- القاعدة الفقهية: "هي حكم كلي مستند إلى دليل شرعي، مصوغ صياغة تجريدية مُحكمة، منطبق على جزئياته على سبيل الاطراد أو الأغلبية"[5].

بعد تعريف القاعدة الفقهية يمكن توضيح العلاقة بينها وبين الفروق الفقهية، وإبراز ما بينهما من أوجه الاتفاق، وأوجه الاختلاف فيما يلي:

أ- تتفق الفروق الفقهية مع القواعد الفقهية في أن موضوع كلّ منهما الفروع والمسائل الفقهية المتشابهة، إلا أن القواعد الفقهية مجالها البحث عن أوجه الاتفاق بين المسائل لنظمها في سلك واحد بغرض تسهيل حفظها واستحضارها، أما الفروق الفقهية فمجالها النظر في أوجه الافتراق بين المسائل لمعرفة الفرق المميز لكلّ منها.

فمباحث القواعد، والفروق إنما تهتم بأوجه التشابه أو الافتراق بين الأحكام الفقهية في المسائل الجزئية المتشابهة ظاهريًا، فإن اتفقت أحكامها فهي القواعد، وإن اختلفت أحكامها فهي الفروق،

---

(1) ينظر: **إيضاح الدلائل**، للزريراني 20/1.

(2) استمداد الفروق الأصولية من علم الكلام: فلتوقف العلم بكون أدلة الأحكام مفيدة لها شرعًا على معرفة الله تعالى، وصفاته، وصدق رسوله - صلى الله عليه وسلم - فيما جاء به، وأما علم العربية وأصول الفقه: فلتوقف معرفة دلالات الأدلة اللفظية من الكتاب والسنة، وأقوال أهل الحل والعقد من الأمة على معرفة موضوعاتها لغة، ومن جهة الحقيقة، والمجاز، والعموم، والخصوص، والإطلاق، والتقييد، وغيره، وأما الأحكام الشرعية: فمن جهة أن الناظر في هذا العلم إنما ينظر في أدلة الأحكام الشرعية، فلا بد أن يكون عالمًا بحقائق الأحكام، ليتصور القصد إلى إثباتها ونفيها، وأن يتمكن بذلك من إيضاح المسائل، بضرب الأمثلة، وكثرة الشواهد، ويتأهل بالبحث فيها للنظر والاستدلال. ينظر: **الفروق الفقهية والأصولية**، للباحسين ص:125، **المصطلحات الأصولية في مباحث الأحكام وعلاقتها بالفكر الأصولي**، لعبد الله البشير محمد ص:84.

(3) **القواعد**، للمقري 107/1.

(4) **القواعد الفقهية**، لعلي الندوي ص:45.

(5) **نظرية التقعيد الفقهي وأثره في اختلاف الفقهاء**، لمحمد الروكي ص:53.

فضابط الفروع في الفروق: ما اتحد صورةً لا حكمًا، وضابطها في القواعد: ما اتحد صورةً وحكمًا[1].

ب- القواعد الفقهية تستمد من القرآن الكريم، والسنة النبوية، ومن آثار الصحابة والتابعين، أما الفروق الفقهية فهي تستمد من الأدلة الشرعية بنوعيها: المتفق عليها، والمختلف فيها، وكذلك قد تستمد أيضًا من معنى مستنبط من قاعدة فقهية أو أصولية[2]؛ وعليه فالقواعد الفقهية إحدى مصادر الفروق الفقهية.

ج- تتفق الفروق الفقهية مع القواعد الفقهية في أن من الفوائد المترتبة على دراستهما: إدراك مقاصد الشريعة، وفهم الفقه ومآخذه، وإدراك علله، وحِكمه.

د- القواعد الفقهية أوسع مجالًا من الفروق الفقهية، فهي تجمع فروعًا من أبواب شتى، أما الفروق الفقهية فتكون بين مسألتين فقهيتين من باب واحد، أو بابين مختلفين[3].

ه- القاعدة الفقهية تتميز بإيجاز العبارة، والصياغة المحكمة لجملها وعباراتها، والشمولية والاستيعاب لفروع كثيرة من أبواب شتى؛ لإدراجها تحت قاعدة كلية، أما الفروق الفقهية فإنها لا تخضع لصياغة معينة؛ لأن الهدف منها بيان وإيضاح أوجه الافتراق بين الفروع الفقهية المتشابهة في الصورة، والمختلفة في الحكم[4].

و- أما من حيث التأليف والتدوين في مؤلفات مستقلة، فقد سبق التأليف في الفروق الفقهية، وكان ذلك مع نهاية القرن الثالث الهجري، وبداية القرن الرابع الهجري، أما القواعد الفقهية فقد بدأ التأليف فيها في بداية القرن الرابع الهجري، فأول من ألّف فيها الإمام أبي الحسن الكرخي (ت340هـ)[5]، من خلال كتابه: الرسالة في الأصول[6].

3.3.1.1 التمييز بين الفروق الفقهية والأشباه والنظائر:

الأشباه والنظائر من حيث اللغة هما بمعنى واحد تقريبًا، أما اصطلاحًا فعند الفقهاء تختلف معانيها.

(1) ينظر: **التنظير الفقهي**، لجمال الدين عطية ص:116، **المنهاج في علم القواعد الفقهية**، لرياض الخليفي ص:4.

(2) ينظر: **علم القواعد الشرعية**، للخادمي ص:75، **الفروق الفقهية والأصولية**، للباحسين ص:125.

(3) ينظر: **إيضاح الدلائل**، للزريراني 40/1، **الأشباه والنظائر في قواعد الفقه**، لابن الملقن 34/1.

(4) ينظر: **معلمة القواعد الفقهية عند المالكية**، لرشيد بن محمد المدوّر ص:38.

(5) هو أبو الحسن عبيد الله بن الحسين بن دلال بن دَلْهَم الكرخي، انتهت إليه رئاسة الحنفية بالعراق، كان واسع العلم والرواية، تفقه عليه أبو بكر الرازي، وأبو علي الشاشي، وغيرهما، من مؤلفاته: الرسالة في الأصول، وشرح الجامع الصغير في الفقه والحديث، توفي سنة 340هـ. ينظر: **تاج التراجم**، لابن قطلوبغا 200/1- 201.

(6) ينظر: **القواعد الفقهية**، لعلي الندوي ص:80.

فالأشباه: "هي المسائل المتشابهة من أوجه متعددة، أو هي الفروع الفقهية المتشابهة التي تأخذ حكمًا واحدًا"، أما النظائر: "فهي المسائل المتشابهة من وجهٍ واحدٍ وإن كانت تختلف في بقية الوجوه، أو هي الفروع الفقهية المتشابهة ظاهرًا أو صورةً، والمختلفة في الحكم"[1].

- وقد فرّق السيوطي بين الأشباه والنظائر، وذكر أن الشبيه أخص من النظير، والنظير أعم من الشبيه، وقال: "وحاصل هذا الفرق أن ... المشابهة تقتضي الاشتراك في أكثر الوجوه لا كلها، والمناظرة تكفي في بعض الوجوه ولو وجهًا واحدًا"[2].

وقد عُرّف علم الأشباه والنظائر كذلك بفن الجمع، وهو: "جمع المسائل الفرعية الخاصة بموضوع واحد، والمتناثرة في أبواب الفقه المختلفة"[3].

وكذلك عُرّف بأنه: "المسائل التي تشبه بعضها بعضًا مع اختلافها في الحكم لأمور خفية أدركها الفقهاء بدقة أنظارهم"[4].

بعد تعريف الأشباه والنظائر يمكن توضيح العلاقة بينها، وبين الفروق الفقهية، وتلخيصها في الآتي:

1- من خلال تعريف النظائر: وهي الفروع الفقهية المتشابهة ظاهرًا أو صورةً، والمختلفة في الحكم، فهي مسائل علم الفروق الفقهية، إلا أن علم الفروق الفقهية هو الذي يفرق فيه بين النظائر المتحدة صورةً، والمختلفة حكمًا أو علةً، فالأشباه والنظائر أعم من الفروق الفقهية، فهي بذلك تعد من الفنون التابعة للأشباه والنظائر[5].

2- تتفق الفروق الفقهية مع الأشباه والنظائر في أن موضوعهما المسائل الفقهية المتشابهة، إلا أن الفروق الفقهية مجالها: البحث في المسائل المتشابهة في الظاهر، والمختلفة في الحكم، أما الأشباه والنظائر فمجالها: البحث في المسائل المتشابهة سواء كانت مختلفة في الحكم أم متفقة[6].

---

(1) **الأشباه والنظائر**، لابن الملقن 54/1، **القواعد الفقهية**، للباحسين ص:97.

(2) **الحاوي للفتاوى في الفقه وعلوم التفسير والحديث**، 328/2- 329.

(3) **التنظير الفقهي**، لجمال الدين عطية ص:52.

(4) **غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر**، للحموي 38/1.

(5) ينظر: **الفروق الفقهية**، للدمشقي ص:49.

(6) ينظر: **معلمة القواعد الفقهية**، لرشيد بن محمد المدوّر ص:194.

4.1.1 أهم مؤلفات الفروق الفقهية في المذاهب الأربعة

بعد أن تكلمت عن نشأة علم الفروق الفقهية وتطوره، وأن العلماء قد اعتنوا بالفروق الفقهية، وأكثروا من ذكرها في مؤلفاتهم، وصنفوا فيها مصنفات عديدة إما ضمنًا أو استقلالًا، وأصبح لكلّ مذهب من المذاهب الأربعة مؤلفات خاصّة به، وتنوعت مناهج العلماء في التأليف فيه، إلا أن علم الفروق الفقهية ينقسم من حيث مناهجه إلى قسمين رئيسين، وهما كالآتي:

المنهج الأول/ مؤلفات أُلّفت في الفروق بين المسائل الفرعية خاصّةً دون أن تتضمن فنونًا أخرى من فنون علم الفقه، كالفروق للكرابيسي[1]، وعدة البروق للونشريسي، والجمع والفرق للجويني، والفروق للسامرّي[2]، وقد رتّبوا الفروق الفقهية على الترتيب الفقهي المصطلح عليه في مذهبهم[3].

المنهج الثاني/ مؤلفات ذكرت الفروق بين المسائل الفرعية ضمن غيرها من فروع علم الفقه، فهي مؤلفات في القواعد أو الأشباه والنظائر، كالفروق للقرافي[4]، والأشباه والنظائر للسيوطي، والاعتناء في الفرق والاستثناء للبكري[5].

فهؤلاء منهم من ذكر الفروق في ثنايا كتبهم في مواضع متعددة، ولم يخصّصوها بأبواب خاصّة، وإنما كان الأساس فيها ذكر القاعدة، أو الضابط، أو الحكم الفقهي العام ثم ذكر الجزئيات المستثناة منها، ومنهم من خَصّص لبيانها قسمًا خاصًّا[6].

أما في العصر الحاضر فقد ضعف التأليف في الفروق الفقهية استقلالًا، بل إن مناهج التأليف فيها لا تخرج عن المناهج التالية:

---

(1) هو أبو المظفر أسعد بن محمد بن الحسين الكرابيسي النيسابوري، يلقب بجمال الإسلام، من فقهاء الحنفية، من مؤلفاته: الفروق في المسائل الفرقية، والموجز في الفقه، توفي سنة 570هـ. ينظر: **الجواهر المضية في طبقات الحنفية**، لمحيي الدين الحنفي 386/1، تاج التراجم، لابن قطلوبغا 132/1.

(2) هو أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن الحسين السامري، يلقب بنصير الدين، ويعرف بابن سُنَيْنَة، سمع من ابن البطي، وأبي حكيم النهرواني، من مؤلفاته: المستوعب في الفقه، البستان في الفرائض، توفي سنة 616هـ. ينظر: **الذيل على طبقات الحنابلة**، لابن رجب 248/3- 249، **المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد**، لابن مفلح 423/2- 424.

(3) ينظر: **إيضاح الدلائل**، للزريراني 39/1.

(4) هو أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي المصري المالكي، يلقب بشهاب الدين، كان إماماً في الفقه، والأصول، والعلوم العقلية، أخذ عن عز الدين بن عبد السلام، والشريف الكوكي، وغيرهما، من مؤلفاته: التنقيح في أصول الفقه، والذخيرة، توفي سنة 684هـ. ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 236/1- 239.

(5) هو بدر الدين محمد بن أبي بكر بن سليمان البكري الشافعي، أخذ عنه التقي بن فهد، وأبي عبد الله البهناوي، وغيرهما، من مؤلفاته: الاعتناء في الفرق والاستثناء، توفي سنة 871هـ. ينظر: مقدمة كتاب الاعتناء في الفرق والاستثناء، ص:32، **الضوء اللامع لأهل القرن التاسع**، للسخاوي 169/7.

(6) ينظر: **الفروق الفقهية والأصولية**، للباحسين ص:106.

المنهج الأول/ استخراج الفروق الفقهية من كتاب معين، ويعتمد فيه على تتبع واستقراء ما فيه من فروق فقهية وجمعها ودراستها، وقد تعددت الدراسات الأكاديمية بهذا المنهج.

المنهج الثاني/ استخراج الفروق الفقهية لبعض العلماء دون الالتزام بكتاب معين، والتي ذكرت عرَضًا في مؤلفاتهم، ولم تكن هدفًا أساسيًا من تأليفهم، فنظر الباحثون المتأخرون لهذه المؤلفات، وجمعوا ما ورد فيها من فروق، ورتّبوها، ونسبوها إلى من ذكرها[1].

المنهج الثالث/ بيان الفرق بين مسألة معينة أو مسائل محدّدة، وهذه الفروق وردت على هيئة تقييدات أو رسائل في المؤلفات الخاصة بالنوازل أو الفتاوى، كتقييد الفرق بين الطلاق البائن والرجعي لمحمد المهدي الوزاني[2][3].

فبعد إيراد مناهج العلماء في التأليف في الفروق الفقهية، سأعرض أهم المؤلفات في المذاهب الأربعة، مع ذكر منهجية هذه المؤلفات بإيجاز.

1- مؤلفات في المذهب الحنفي

أ- الفروق، لمحمد بن صالح الكرابيسي (ت 322هـ)[4].

رتّب المصنّف كتابه على أبواب الفقه، موردًا تحت كل باب مجموعة من المسائل المتشابهة، موضحًا الفرق بين كل مسألتين متشابهتين، بأسلوب سهل، وعبارة واضحة[5].

ب- الأجناس والفروق، لأحمد بن محمد الناطفي (ت 446هـ)[6].

لم أقف على هذا الكتاب، وقيل: إنه جمع الفروق من غير الالتزام بالترتيب الفقهي للأبواب[7].

---

(1) ككتاب (الفروق الفقهية عند ابن القيم الجوزية)، وأصله: رسالة علمية مقدمة لنيل درجة (الدكتوراه) لسيد حبيب الأفغاني، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، كلية الشريعة، قسم الفقه، 1428هـ - 2007م.

(2) هو أبو عبد الله محمد المهدي بن محمد بن محمد بن الخضر بن موسى العمراني الوزاني الفاسي، فقيه مشارك في كثير من العلوم، من مؤلفاته: حاشية على شرح التاودي لتحفة ابن عاصم في الفقه، والمعيار الجديد ويعرف بالنوازل الجديدة الكبرى، توفي سنة 1342هـ. ينظر: **معجم المؤلفين**، لكحالة الدمشقي 60/12.

(3) ينظر: **النوازل الصغرى**، للوزاني 409/2، **مباحث في المذهب المالكي بالمغرب**، لعمر الجيدي ص:160.

(4) هو أبو الفضل محمد بن صالح الكرابيسي السمرقندي، الكرابيسي نسبة إلى بيع الكرابيس وهي الثياب، من فقهاء الحنفية، من مؤلفاته: الفروق في فروع الحنفية، توفي سنة 322هـ. ينظر: **الجواهر المضية**، لمحيي الدين الحنفي 296/4، **معجم المؤلفين**، لكحالة الدمشقي 85/10.

(5) ينظر: **إيضاح الدلائل**، للزريراني 26/1.

(6) هو أبو العباس أحمد بن محمد بن عمر الناطفي، أحد الفقهاء الكبار، وأحد أصحاب الواقعات والنوازل، من مؤلفاته: الأجناس والفروق، والواقعات، توفي سنة 446هـ. ينظر: **الجواهر المضية**، لمحيي الدين الحنفي 298/1.

(7) ينظر: **كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون**، لحاجي خليفة 11/1، ورد الكتاب فيه باسم الأجناس في الفروع.

ج- الفروق في الفروع في فقه الإمام أبي حنيفة، لأسعد بن محمد بن الحسين الكرابيسي (ت 570هـ).

رتّب المصنّف كتابه على أبواب الفقه، موردًا تحت كل باب كثير من المسائل المتشابهة، مع إيضاح الفرق بين كل مسألتين متشابهتين، ويذكر أحيانًا أكثر من فرق بين المسألتين المتشابهتين، كما أنه ينص في الغالب على الكتب التي نقل عنها المسألة أو الفرق، وقد اشتمل الكتاب على 779 فرقًا[1].

د- تلقيح العقول في فروق المنقول، لأحمد بن عبيد الله المحبوبي (ت 630هـ)[2].

لم أقف على هذا الكتاب، إلا أن المصنّف اتبع فيه منهج أسعد الكرابيسي[3].

2- مؤلفات في المذهب المالكي

أ- فروق مسائل مشتبهة في المذهب، لعبد الرحمن بن علي الكناني المعروف بابن الكاتب (ت 408هـ)[4].

لم أقف على هذا الكتاب، إلا أن القاضي عياض[5] ذكر أنه قد وقف على تلك الفروق في جزء مشتمل على 41 فرقًا[6].

ب- النكت[7] والفروق لمسائل المدونة والمختلطة، لعبد الحق الصقلي (ت 466هـ)[8].

ألّفه صاحبه في الفروق الواردة في المدونة، ورتّبه على الترتيب الفقهي المعهود عند المالكية.

---

(1) ينظر: **إيضاح الدلائل**، للزريراني 27/1.

(2) هو أحمد بن عبيد الله بن إبراهيم المحبوبي النيسابوري، يلقب بصدر الشريعة الأول، من مؤلفاته: تلقيح العقول في الفروق المنقول في فروع المذهب الحنفي، توفي سنة 630هـ. ينظر: **معجم المؤلفين**، لكحالة الدمشقي 308/1.

(3) ينظر: **إيضاح الدلائل**، للزريراني 27/1.

(4) هو أبو القاسم عبد الرحمن بن علي بن محمد بن الكناني، المعروف بابن الكاتب، من فقهاء القيروان، أخذ عن ابن شبلون، والقابسي، من مؤلفاته: فروق مسائل مشتبهة في المذهب، توفي سنة 408هـ. ينظر: **ترتيب المدارك وتقريب المسالك**، للقاضي عياض 252/7- 253، **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 106/1.

(5) هو أبو الفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبي، كان إمام وقته في الحديث وعلومه، عالمًا بالتفسير، فقيهًا أصوليًا عالمًا بالنحو، واللغة، أخذ عن ابن عتاب، وابن رشد، والمازري، وغيرهم، من مؤلفاته: إكمال المعلم في شرح صحيح مسلم، والتنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة، توفي سنة 544هـ. ينظر: **الصلة في تاريخ علماء الأندلس**، لابن بشكوال 94/2، **الديباج المذهب**، لابن فرحون 46/2- 51.

(6) ينظر: **ترتيب المدارك**، 253/7.

(7) النكت: جمع نكتة، وهي: العلامة الخفية، والمسألة العلمية الدقيقة يتوصل إليها بدقة وإنعام فكر. ينظر: **المعجم الوسيط**، لإبراهيم مصطفى وآخرين، مادة (ن ك ت) 950/2.

(8) هو أبو محمد عبد الحق بن هارون السهمي القرشي الصقلي، من فقهاء المالكية، نشأ وتعلم في صقلية، وأخذ عن أبي بكر الفاسي، وابن أبي العباس وغيرهم، من مؤلفاته: النكت والفروق لمسائل المدونة، وتهذيب الطالب وفائدة الراغب على المدونة، توفي سنة 466هـ. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 72/8، **الديباج المذهب**، لابن فرحون 56/2.

ج- الفروق الفقهية، لمسلم بن علي الدمشقي (المتوفى في القرن الخامس الهجري)[1].

بلغ عدد الفروق الواردة فيه 128 فرقًا، لم يلتزم فيه بالترتيب الفقهي للأبواب الفقهية، وإنما أوردها متتالية، بدأها بعبارة: فرق بين مسألتين، وختم أغلبها بعبارة: فافترقا أو فلذلك افترقا.

اعتمد في فروقه على المدونة، وقصد به مؤلفه الاختصار، والاقتصار على المسائل المشكَلة التي تحتاج إلى مزيد من الإيضاح والتبيين؛ ليسهل تناولها، ويقرُب فهمها، كما أشار إلى ذلك في مقدمة كتابه[2].

د- أنوار البروق في أنواء الفروق، لشهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي، الشهير بالقرافي (ت 684هـ).

أُلّف الكتاب لبيان الفروق بين القواعد الفقهية، وقد حوى على 548 قاعدة، وأوضح كل قاعدة بما يناسبها من الفروع، وقد تضمن الكتاب بيان الفرق بين كثير من المسائل الفرعية الفقهية، كما قاله المصنف في مقدمته[3]، وقد نال هذا الكتاب مكانة كبيرة عند علماء المالكية، وتناولوه بالشرح والتلخيص[4].

ه- عدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق، لأحمد بن يحيى الونشريسي (ت 914هـ).

يعتبر هذا الكتاب من الكتب التي ألفت استقلالًا في فن الفروق، فقد بلغ عدد الفروق الواردة فيه 1155 فرقًا.

---

(1) هو أبو الفضل مسلم بن علي بن عبد الله بن محمد بن حسين الدمشقي، فقيه مالكي مشهور، أخذ عن القاضي عبد الوهاب، والأبهري، من مؤلفاته: الفروق الفقهية، ولم تذكر كتب التراجم سنة وفاته بالتحديد، وذُكر أنه توفي في القرن الخامس الهجري استنادًا إلى تاريخ وفاة شيوخه. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 57/8.

(2) ونصّه: "قاصدًا في ذلك وجه الاختصار، ...وقد أسقطتُ من ذلك ما ظهر فرقه، وبان وجهُهُ، وأوردتُ ما أشكل أمرُهُ وخفي حكمهُ؛ إذ العلم على ضربين: جلي لا يحتاجُ إلى تبيين، وخفي يفتقر إلى تفسير، ولو كان العلم كله جليًا، كان العالم به دريًا، ولم يكن للعلماء فضل على من سواهم ولا زيادة على من ناواهم". ص:88.

(3) ونصّه: "وجعلت مبادئ المباحث في القواعد بذكر الفروق، والسؤال عنها بين فرعين أو قاعدتين فإن وقع السؤال عن الفرق بين الفرعين فبيانه بذكر قاعدة أو قاعدتين يحصل بهما الفرق... وجمعت فيه من القواعد خمسمائة وثمانية وأربعين قاعدة أوضحت كل قاعدة بما يناسبها من الفروع". ص:3- 4.

(4) من أهم الأعمال العلمية وأشهرها: 1- ترتيب الفروق واختصارها، لمحمد بن إبراهيم البقوري المالكي (ت 707هـ)، 2- مختصر أنوار البروق في أنواء الفروق، لشمس الدين محمد بن أبي القاسم الربعي التونسي (ت 715هـ)، 3- إدرار الشروق على أنواء الفروق، لقاسم بن عبد الله الأنصاري، المشهور بابن الشاط (ت 723هـ)، وهو كتاب تعقب فيه مصنفه القرافي بالنقد والتصحيح، وقد اعتمده المالكية، وقد قيل عنه: "عليك بفروق القرافي، ولا تقبل منها إلا ما قبله ابن الشاط"، 4- تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية، لمحمد علي بن حسين المالكي (ت 1367هـ)، وهو كتاب تلخيص، وتهذيب، وترتيب، وتوضيح لفروق القرافي، مع مراعاة استدراكات ابن الشاط، كما نص على ذلك مؤلفه. ينظر: **إيضاح الدلائل**، للزريراني 31/1.

رتّبه مؤلفه على الترتيب الفقهي المعهود عند المالكية ابتداءً بكتاب الطهارة، وانتهاءً بكتاب الجراحات والديات، واعتمد الونشريسي على الفروق الواردة في المدونة، وغيرها من أمهات الكتب، وقد ذكر في مقدمة كتابه الغرض من تأليفه[1].

3- مؤلفات المذهب الشافعي

أ- الفروق في فروع الشافعية، لأحمد بن سريج الشافعي (ت 306هـ).

لم ترد معلومات عن منهج المصنف في كتابه، قيل عنه أنه مشتمل على أجوبة عن أسئلة متعلقة بمختصر المزني[2][3].

ب- الفروق أو الجمع والفرق، لعبد الله بن يوسف الجويني (ت 438هـ).

افتتح المؤلف كتابه بذكر فروق في مسائل قليلة معدودة في أصول الفقه، ثم تبعها بالفروق بين الفروع، ورتبه على ترتيب مختصر المزني كتابًا بعد كتاب، وجعل تحت كل كتاب عددًا من المسائل، حيث بلغ عددها 824 مسألة[4][5].

ج- مطالع الدقائق في تحرير الجوامع والفوارق، لعبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي (ت 772هـ)[6].

رتّبه مؤلفه على أبواب الفقه، وكان من منهجه أن يذكر فرعين متشابهين، ويذكر الجامع بينهما، إن لم يكن واضحًا، ثم يذكر وجه الفرق، مع عزوه المسائل والفروق غالبًا إلى المصادر التي نقل عنها، وقد جمع فيه 394 فرقًا[7].

د- الاعتناء في الفرق والاستثناء، لمحمد بن أبي بكر بن سليمان البكري (ت 871هـ).

رتّبه مؤلفه على ترتيب أبواب الفقه مبتدئًا بكتاب الطهارة، ومنتهيًا بكتاب أمهات الأولاد.

---

(1) ونصّه: "فإني ...وضعت في الجموع والفروع مجموعًا مطبوعًا، وسميته بعدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق، يستعان به على حلّ كثير من المناقضات الواقعة في المدونة، وغيرها من أمهات الروايات". ص:79.

(2) مختصر المزني نسبة للشيخ الإمام إسماعيل بن يحيى المزني الشافعي (ت 264هـ)، وهو أول من صنّف في مذهب الشافعي. ينظر: **كشف الظنون**، لحاجي خليفة 1635/2.

(3) ينظر: **المصدر السابق** 1258/2.

(4) ينظر: مقدمة الكتاب ص:45.

(5) أثنى العلماء على هذا الكتاب، منهم نجم الدين الطوفي، حيث قال في كتابه: "ومنهم الجويني، من أصحاب الشافعي، له كتاب الجمع والفرق، وصدره بيسير من الفروق الأصولية، وهو أكبر ما رأيت في كتب الفروق، وأكثرها مسائل، وأجودها مدارك، وألطفها مآخذ". **علم الجذل في علم الجدل**، ص:73.

(6) هو أبو محمد جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي الشافعي، برع في التفسير، والفقه، والأصول، والعربية، والعروض، من مؤلفاته: نهاية السول، وطبقات الشافعية، توفي سنة 772هـ. ينظر: **طبقات الشافعية**، لابن قاضي شهبة 98/3- 101، **الدرر الكامنة**، لابن حجر 147/3- 150.

(7) ينظر: **إيضاح الدلائل**، للزريراني 35/1، **الفروق الفقهية والأصولية**، للباحسين ص:100.

وموضوعه في الضوابط والقواعد وما يستثنى منها، أما التنبيه على الفروق فكان يأتي تابعًا، فهو من المؤلفات التي لم تؤلف استقلالًا في علم الفروق، ولم يكن متناولًا لجميع المسائل[1]، وقد قسّم كتابه إلى أبواب، ثم يذكر في الباب: الحد والشروط والأركان، ثم يذكر كل قاعدة، وما يستثنى منها من المسائل، قد تصل إلى خمسين مسألة، وفي بعض المسائل يذكر اعتراضًا، ويرد عليه رد العالم بغوامض مسائل المذهب، ويذكر الفرق، إن كان هناك فرق[2].

ه- الأشباه والنظائر، لمحمد بن أبي بكر السيوطي (ت 911هـ).

وهو من الكتب المؤلفة في القواعد الفقهية والأشباه والنظائر، تناول مؤلفه الفروق الفقهية ضمن مباحثه، فهو يعد من الكتب التي لم تؤلف استقلالًا في فن الفروق، وقد قُسم الكتاب إلى سبعة كتب، وخصّ الفروق بالكتاب السادس، وعنونه بأبواب متشابهة وما افترقت فيه، وبالرغم من أنه قد خصّ الفروق بكتابٍ خاصٍ إلا أنه قد ذكر بعض الفروق في أبواب أخرى.

4- مؤلفات المذهب الحنبلي

أ- الفروق في المسائل الفقهية، لإبراهيم بن عبد الواحد بن علي بن سرور المقدسي (ت 614هـ)[3].

على الرغم من ذكر الكتاب ضمن مؤلفات المذهب الحنبلي في كتب الفروق، إلا أني لم أقف على من ذكر معلومات حول منهج المؤلف فيه.

ب- الفروق، لمحمد بن عبد الله بن الحسين السامرّي (ت 616هـ).

فهو مما أُلف استقلالًا في علم الفروق، وقد رتّبه مؤلفه على الترتيب الفقهي للأبواب الفقهية، وجعله كتبًا، وجعل تحت الكتب فصولًا، يذكر فيها الفروع الفقهية، ثم يذكر الفرق بينهما[4][5].

ج- إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل، لعبد الرحيم بن عبد الله بن محمد الزريراني (ت 741هـ)[6].

وسماه بعضهم بتنقيح الفروق؛ لأنه ذكر في مقدمة كتابه أن سبب تأليفه: هو استجابة لمن طلب منه

---

(1) ينظر: **الفروق**، للكرابيسي ص:11، **الفروق الفقهية والأصولية**، للباحسين ص:109.

(2) ينظر: مقدمة تحقيق الكتاب ص:27.

(3) هو أبو إسحاق إبراهيم بن عبد الواحد بن علي بن سرور المقدسي الدمشقي، كان عالمًا بالقرآن، والنحو، والفرائض، من مؤلفاته: الفروق في المسائل الفقهية، توفي سنة 614هـ. ينظر: **الذيل على طبقات الحنابلة**، لابن رجب 198/3- 213.

(4) ينظر: **الفروق الفقهية والأصولية**، للباحسين ص:93.

(5) أثنى العلماء على هذا الكتاب، قال صاحب كتاب علم الجذل: "وكتابه من أحسن الفروق، كثير المسائل، نافع جيد، دقيق المآخذ لطيفها". نجم الدين الطوفي ص:73.

(6) هو أبو محمد شرف الدين عبد الرحيم بن عبد الله بن محمد بن أبي بكر بن إسماعيل الزريراني البغدادي، والزريراني نسبة إلى زريران، قرية قريبة من بغداد، من مؤلفاته: مختصر طبقات الحنابلة للقاضي أبي الحسن، وإيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل، توفي سنة 741هـ. ينظر: **الذيل على طبقات الحنابلة**، لابن رجب 104/5.

تنقيح كتاب الفروق للسامري، وزاد عليه كثير من النكت والفوائد، وخرّج أحاديثه، ورتّبه على الترتيب الفقهي المعهود عند الحنابلة، وبحث الفروق بين المسائل الفرعية.

وجاءت عناوينه الرئيسية بلفظ كتاب، وبعضها بلفظ باب، وأورد تحت كل عنوان طائفة من الفصول، واختلف عددها من باب إلى أخر، وقد بلغ عدد الفروق الواردة فيه 825 فرقًا، وكانت الفروق في بعض المسائل مبنية على قواعد أصولية، وفي بعضها على قواعد فقهية، وفي بعضها على نص ظاهر في التفريق[1].

د- القواعد والأصول الجامعة والفروق والتقاسيم البديعة النافعة، لعبد الرحمن بن ناصر السعدي (ت 1376هـ)[2].

يعد هذا الكتاب من الكتب المعاصرة التي أُلفت في فن الفروق، إلا أنه لم يؤلف فيها استقلالًا، وإنما اختار المؤلف عددًا من الفروق الفقهية الواردة في كتب العلماء السابقين التي استحسنها من عنده، فعمله فيها كان انتقائيًا، حيث بلغ عدد الصفحات التي ذكرت فيها تلك الفروق 42 صفحة، من مجموع صفحات الكتاب البالغة 158 صفحة، وقد جعل الفروق على نوعين: فروق صحيحة، وفروق ضعيفة، ونبّه على وجه الضعف، وصوابه[3].

(1) ينظر: مقدمة الكتاب ص:124، **الفروق الفقهية والأصولية**، للباحسين ص:97.

(2) هو عبد الرحمن بن ناصر السعدي النجدي، مفسر محدث فقيه أصولي، ولد في عُنَيزة القصيم بنجد، درّس ووعظ وأفتى وخطب في جامع عنيزة، من مؤلفاته: تيسير الكريم المنان في تفسير القرآن، وطريق الوصول إلى العلم المأمول من الأصول، توفي سنة 1376هـ. ينظر: **معجم المؤلفين**، لكحالة الدمشقي 396/13.

(3) ينظر: **الفروق الفقهية والأصولية**، للباحسين ص:117.

2.1 التعريف بخليل بن إسحاق

وفيه:

1.2.1 اسمه ونسبه، مولده وطلبه للعلم

2.2.1 شيوخه، وتلاميذه

3.2.1 مؤلفاته، ووفاته

1.2.1 اسمه ونسبه، مولده وطلبه للعلم

1.1.2.1 اسمه ونسبه:

أولًا/ اسمه:

خليل بن إسحاق بن موسى بن شعيب الجندي المصري المالكي[1]، وقيل: اسمه محمد[2].

- الجندي: نسبة إلى لباسه؛ لأنه كان يلبس زي الجند، فهو كان من أجناد الحلقة المنصورة[3] التي كانت تدافع عن بلده مصر[4].
- المصري: نسبة إلى بلده الذي ولد فيه.
- المالكي: نسبة للإمام مالك؛ لتعبده على مذهبه، واشتغاله به تعلمًا وتعليمًا[5].

ويلقب بضياء الدين، وغرس الدين[6].

ويكنى بأبي الضياء، وبأبي المودة، وبأبي الصفاء، ولعل هذه الكنى مأخوذة من معنى اسمه، فخليل: على وزن فعيل، مأخوذ من الخُلّة- بضم الخاء -، وهي صفاء المودة[7].

ويعرف بسيدي خليل، والشيخ خليل[8].

---

(1) هذا هو المشهور في اسمه، إلا أن ابن غازي ذكر أن اسم جده يعقوب بدل موسى، وقد اعترض على ذلك الحطاب، وقال: "كذا رأيته بخطه في آخر نسخة من مناسكه". ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 357/1، **تحبير المختصر**، لبهرام 10/1، **حسن المحاضرة في أخبار مصر والقاهرة**، للسيوطي 383/1، **شفاء الغليل في حل مقفل خليل**، 112/1، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، 20/1، **توشيح الديباج وحلية الابتهاج**، لبدر الدين القرافي ص:70، **نيل الابتهاج بتطريز الديباج**، للتنبكتي 168/1.

(2) ينظر: **الدرر الكامنة**، لابن حجر 207/2.

(3) جند الحلقة: طائفة عسكرية عرفت بالعهدين الأيوبي والمملوكي، ليس لهم رزق في الدواوين الشريفة، ولا عليهم خدمة إلا في المهمات العظيمة التي تحتاج إلى كثرة العسكر، كانت عدتهم تصل إلى عشرة آلاف جندي، أطلق عليهم في بعض المصادر لقب أولاد الناس، كان على قيادتهم مقدمون يتميزون بالرأي السديد والوجاهة في العسكر. ينظر: **حدائق الياسمين في ذكر قوانين الخلفاء والسلاطين**، لابن كنان 110/1- 111، **معجم المصطلحات والألقاب التاريخية**، لمصطفى الخطيب 127/1- 128.

(4) ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 357/1.

(5) ينظر: **منح الجليل شرح مختصر خليل**، لمحمد عليش 13/1.

(6) ينظر: **الدرر الكامنة**، لابن حجر 207/2، **توشيح الديباج**، لبدر الدين القرافي ص:70.

(7) ينظر: **التاريخ**، لابن قاضي شهبة 281/3، **حاشية على الشرح الكبير**، للدسوقي 9/1.

(8) ينظر: **معجم تاريخ التراث الإسلامي**، إعداد: علي الرضا قره بلوط، أحمد طوران قره بلوط 1084/2.

ثانيًا/ نسبه:

لم يذكر المترجمون لخليل في نسبه إلا الكردي[1][2]؛ ولعلّ هذه النسبة ترجع إلى أنه كان من عساكر مصر، وقد ذُكر أن جندها مختلط من أتراك وجركس وروم وأكراد وتركمان[3].

2.1.2.1 مولده وطلبه للعلم:

أولًا/ مولده:

لم تذكر كتب التراجم السنة التي ولد فيها الشيخ خليل، ولا مكان ولادته، فهو كغيره من العلماء الذين لم تدرس سيرهم الذاتية بشيء من التفصيل، إلا أنه بالنظر إلى تاريخ ولادة شيوخه، ووفاتهم فيمكن القول بأنه ولد في أوائل القرن الثامن الهجري؛ لأن من شيوخه مَن ولد سنة 673هـ، ومنهم مَن توفي سنة 737هـ[4].

أما مكان ولادته فيمكن القول إنه ولد في مصر؛ لأنه كان ملازمًا لبعض العلماء الذين عُرف عنهم أنهم سكنوا القاهرة، ومنهم من توفي فيها، كالمنوفي، وابن الحاج[5].

ثانيًا/ طلبه للعلم:

لقد كانت أسرة الشيخ خليل فيما يبدو أسرة خير وفضل، فقد كان والده من أهل الصلاح، وكان ملازمًا لبعض العلماء الأخيار كالمنوفي وابن الحاج، ومن شدة محبته لهم فقد شغل ولده - خليل - بالمذهب المالكي، في حين أنه كان حنفي المذهب، فقد ارتضاهما قدوة وأسوة لابنه[6].

فبهذه العناية المبكرة من والده، وبما كان له من الهمة والجد، والاجتهاد في طلب العلم، وكذلك الأخذ من مشايخ بلده الذين تتلمذ على أيديهم، ونهل من علمهم، ما ساعده على التوجه إلى طلب العلم في صغره.

واتفقت المصادر التي ترجمت لخليل على أنه كان ذا همة عالية في طلب العلم وتحصيله، حيث روي أنه لم ير النيل وهو بمصر[7]، وقال ابن مرزوق الحفيد[8]: تلقيت من غير واحد ممن لقيته بالديار

---

(1) الكردي (بضم الكاف وسكون الراء): نسبةً إلى طائفة بالعراق ينزلون في الصحاري، وقد سكن بعضهم القرى، يقال لهم: الأكراد خصوصًا في جبال حلوان، وقيل: نسبةً إلى الأكراد، وهي طائفة معروفة ينسب إليها كثير من العلماء. ينظر: **الأنساب**، للسمعاني 54/5، **اللباب في تهذيب الأنساب**، لابن الأثير 92/3.

(2) ينظر: **درة الحجال في أسماء الرجال**، لابن الفرضي 133/1، **الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي**، للحجوي الثعالبي 286/4.

(3) ينظر: **حسن المحاضرة**، للسيوطي 128/2.

(4) ينظر: **سيدي خليل وترجيحاته الفقهية من خلال مختصره**، لدلشاد جلال محمد الزندي ص:13.

(5) ستأتي ترجمتهم عند ذكر شيوخه ص:37- 38.

(6) ينظر: **حاشية على الشرح الكبير**، للدسوقي 9/1.

(7) ينظر: **شفاء الغليل**، لابن غازي 113/1.

(8) هو أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد بن أبي بكر بن مرزوق العجيسي التلمساني، المعروف بابن مرزوق الحفيد، فقيه =

المصرية وغيرها أن خليلًا من أهل الدين والصلاح، والاجتهاد في العلم إلى الغاية، حتى إنه لا ينام في بعض الأوقات إلا زمنًا يسيرًا بعد طلوع الفجر؛ ليريح النفس من جهد المطالعة والكتب[1].

وقد كان لشيوخ خليل أثر واضح في توجهه العلمي والتربوي، ويتجلى ذلك من خلال بعض المواقف التي وردت في ترجمته منها:

- ما حكاه خليل عن نفسه أنه كان في حال صغره قرأ سيرة البطال ثم شرع في غيرها من الحكايات، ولم يطلع عليه أحد من الطلبة، فقال له الشيخ عبد الله: يا خليل من أعظم الآفات السهر في الخرافات، قال: فعلمت أن الشيخ علم بحالي وانتهيت من ذلك في الحين[2].
- وحكى أيضًا أنه رأى شيخه المنوفي في المنام، وكان واقفًا عند قبره، فأذن له في الاشتغال بالعلم، وأمره به، وقال: فقويت نفسي فجلست، ففتح الله علي ببركته، وهان عليّ الفقه، وغيره[3].
- وحُكي عنه أنه أتى يومًا لمنزل بعض شيوخه، فوجد كنيف[4] المنزل مفتوحًا، ولم يجد الشيخ هناك، فسأل عنه، فقيل له: إنه يشوشه أمر هذا الكنيف، فذهب يطلب من يستأجر له على تنقيته، فقال خليل: أنا أولى بتنقيته، ونزل ينقيه، وجاء الشيخ فوجده على تلك الحال، والناس حوله ينظرون إليه تعجبًا من فعله، فقال الشيخ: من هذا؟، قالوا: خليل، فاستعظم الشيخ فعله، وبالغ في الدعاء له، فنال بركة دعائه، ووضع الله تعالى البركة في عمره[5].

=

مشارك في فنون كثيرة من أصول وفروع، تفقّه بابن عرفة، ومحمد بن الخشاب، من مؤلفاته: منتهى أمل اللبيب في شرح التهذيب للبراذعي، والمنزع النبيل في شرح مختصر خليل، توفي سنة 842هـ. ينظر: **الدرر الكامنة**، لابن حجر 93/5، **توشيح الديباج**، لبدر الدين القرافي ص:154.

(1) ينظر: **نيل الابتهاج**، للتنبكتي 169/1.

(2) ينظر: **مواهب الجليل**، للحطاب 20/1.

(3) ينظر: **المصدر السابق** 20/1.

(4) الكنيف: يطلق على المِرحاض. **التعريفات الفقهية**، للبركتي ص:185.

(5) ينظر: **نيل الابتهاج**، للتنبكتي 170/1.

2.2.1 شيوخه، وتلاميذه

1.2.2.1 شيوخه:

درس خليل على طائفة من أعلام عصره، إلا أن المترجمين لخليل لم يذكروا من شيوخه إلا خمسة، وهم كالآتي:-

1- ابن الحاج:

هو أبو عبد الله محمد بن محمد العبدري المغربي الفاسي، والمعروف بابن الحاج، كان فقيهًا عارفًا بمذهب مالك، مشهورًا بالزهد والورع والصلاح، جامعًا بين العلم والعمل، سمع بالمغرب، ثم قدم القاهرة، وسمع بها الحديث وحدّث بها، أخذ عنه خليل الفقه[1].

من مؤلفاته: شموس الأنوار وكنوز الأسرار، الأزهار الطيبات النشر فيما يتعلق ببعض العلوم من المبادئ العشر، المدخل أو مدخل الشرع الشريف على المذاهب الأربعة، نبّه فيه على بعض البدع والعوائد التي انتحلت وبيّن شناعتها وقبحها، توفي سنة 737هـ[2].

2- ابن عبد الهادي:

هو أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أحمد بن عبد الهادي بن قدامة المقدسي، الجماعيلي الأصل الصالحي الحنبلي، والمعروف بابن عبد الهادي، جمع بين الفقه والحديث والعربية، وبرع في معرفة العلل والإسناد، سمع منه خليل الحديث.

من مؤلفاته: شرح على التسهيل والأحكام في الفقه، والمحرر في اختصار الإلمام والكلام على أحاديث مختصر ابن الحاجب، والتفسير المسند، لم يتمه، توفي سنة 744هـ[3].

3- برهان الرشيدي:

هو برهان الدين إبراهيم بن لاجين بن عبد الله الشافعي، المعروف بالرشيدي؛ نسبة إلى أمير يقال له الرشيدي- وهو أمير كبير سكن القاهرة-، ولد سنة 673هـ، كان معروفًا بالصلاح، مشهورًا بالتواضع، وحدّث ودرّس، وخطب بجامع الأمير حُسين بن حيدر، وانتفع به الناس، ثم تولى تدريس التفسير بالقبة المنصورية، أخذ عنه خليل العربية والأصول، توفي شهيدًا بالطاعون سنة 749هـ[4].

---

(1) ينظر: **نيل الابتهاج**، للتنبكتي 169/1.

(2) ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 321/2، **الدرر الكامنة**، لابن حجر 507/5، **حسن المحاضرة**، للسيوطي 382/1، **معجم المطبوعات العربية والمعربة**، ليوسف سركيس 70/1- 71.

(3) ينظر: **البداية والنهاية**، لابن كثير 210/14، **التاريخ**، لابن قاضي شهبة 384/2، **الدرر الكامنة**، لابن حجر 61/5، **طبقات الحفاظ**، للسيوطي 524/1، **نيل الابتهاج**، للتنبكتي 168/1.

(4) ينظر: **طبقات الشافعية**، للإسنوي 298/1، **التاريخ**، لابن قاضي شهبة 560/2، **الدرر الكامنة**، لابن حجر 207/2، **بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة**، للسيوطي 434/1.

4- عبد الله المنوفي:

هو أبو محمد عبد الله بن محمد بن سليمان المغربي الأصل ثم المصري، المشهور بالمنوفي، ولد ببعض قرى مصر يقال لها سابور سنة 686هـ، تعلم القرآن وهو ابن تسع سنين، وكان يشغل في العربية، والأصول، ولكن في الفقه أكثر، أخذ عن طائفة من علماء المالكية، أخذ عنه خليل الفقه، توفي سنة 749[1].

5- ابن خليل:

هو أبو محمد عبد الله بن محمد بن أبي بكر بن عبد الله بن خليل العسقلاني ثم المكي، نزيل القاهرة، ويعرف في القاهرة باليمني، وعند المحدثين بابن خليل، اشتغل بالحديث، فقرأ عليه خليل سنن أبي داود، وجامع الترمذي[2]، توفي سنة 777هـ[3].

2.2.2.1 تلاميذه:

لقد كان خليل علَمًا من أعلام المذهب المالكي، فقد عُهد إليه بالتدريس في بعض مدارس مصر، التي كانت تُعنى بتدريس المذاهب الأربعة، وقد أخذ عنه العلم جملة من طلاب العلم الأفذاذ الذين درسوا عليه الفقه، والحديث، والعربية؛ فكان ذلك سببًا رئيسًا في تعذر الإحاطة بكلّ من أخذ عنه.

حيث قال ابن فرحون: "كان...أستاذًا ممتعًا من أهل التحقيق، ثاقب الذهن، أصيل البحث، مشاركًا في فنون من العربية، والحديث، والفرائض، فاضلًا في مذهب مالك، صحيح النقل، تخرج بين يديه جماعة من الفقهاء الفضلاء"[4].

ومن أشهر تلاميذه الذين أخذوا عنه - مرتبين حسب سنة وفاتهم- ما يلي :

1- ابن الفرات:

هو عبد الخالق بن علي بن الحسن، المعروف بابن الفرات، أخذ عن خليل الفقه، وشرح مختصره، وذكر أنه كان حنفي المذهب ثم انتقل لمذهب مالك، وهو الذي ذَكر أنه رأى خليل بعد موته فقال له: ما فعل الله بك؟، قال: غفر الله لي، ولكلّ من صلّى عليّ، توفي سنة 794هـ[5].

2- ابن فرحون:

هو أبو الفداء برهان الدين إبراهيم بن علي بن محمد بن محمد بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون اليعمري المالكي المدني، ولد بالمدينة، ونشأ بها، وتفقه وبرع وصنّف وجمع وولي قضاء المدينة، أخذ عن خليل الفقه والحديث والعربية.

---

(1) ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 357/1، **طبقات الأولياء**، لابن الملقن 483/1، **التاريخ**، لابن قاضي شهبة 587/2، **الدرر الكامنة**، لابن حجر 97/3، **النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة**، لابن تغري بردي 189/10.

(2) ينظر: **مواهب الجليل**، للحطاب 20/1.

(3) ينظر: **المعجم المختص بالمحدثين**، للذهبي 127/1، **الدرر الكامنة**، لابن حجر 73/3.

(4) **الديباج المذهب**، 357/1.

(5) ينظر: **نيل الابتهاج**، للتنبكتي 285/1، **شذرات الذهب**، لابن العماد 570/8.

من مؤلفاته: تسهيل المهمات في شرح جامع الأمهات، وتبصرة الأحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، والديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، وتآليفه غاية في الإفادة؛ لاتساع علمه، توفي سنة 799هـ[1].

3- الغماري:

هو شمس الدين محمد بن عمر بن علي بن عبد الرزاق الغماري المصري المالكي النحوي، كان عارفًا باللغة، والعربية بارعًا فيهما كثير الحفظ للشعر، قوي المشاركة في فنون الأدب، والأصول، والفروع، والتفسير، أخذ عن خليل الفقه، والحديث، توفي سنة 802هـ[2].

4- بهرام الدَّميري:

هو أبو البقاء تاج الدين بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز بن عمر الدميري، كان إمامًا في الفقه والعربية وغيرهما، تصدّر للإفتاء، والتدريس عدة سنين، وانتفع به الطلبة، ثم ولي قضاء قضاة المالكية بالدّيار المصرية، وقد انتهت إليه رئاسة السّادة المالكية في زمنه، أخذ الفقه عن خليل، وغيره من أعلام عصره.

من مؤلفاته: الشامل في الفقه، وشروح على مختصر الشيخ خليل، وشرح على مختصر ابن الحاجب الأصولي، وشرح على ألفية ابن مالك، توفي سنة 805هـ[3].

5- الإسحاقي:

هو أبو عبد الله ناصر الدين محمد بن عثمان بن موسى بن محمد ناصر المالكي، المعروف بالإسحاقي، نسبة لمحلة إسحاق بالغربية في القاهرة، فقيه، أصولي، ممن اشتغل عند الشيخ خليل وغيره، من مؤلفاته: كتاب في الأصول، توفي سنة 810هـ[4].

6- النحريري:

خلف بن أبي بكر النحريري المالكي، أخذ عن خليل شرح ابن الحاجب، برع في الفقه، وناب في الحكم، وأفتى ودرّس، ثم توجه إلى المدينة فجاور بها، واعتنى بالتدريس، والإفتاء، توفي سنة 818هـ[5].

---

(1) ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 358/1، **الدرر الكامنة**، لابن حجر 52/1، **نيل الابتهاج**، للتنبكتي 34/1.

(2) ينظر: **الضوء اللامع**، للسخاوي 149/9، **بغية الوعاة**، للسيوطي 230/1، **نيل الابتهاج**، للتنبكتي 463/1.

(3) ينظر: **الضوء اللامع**، للسخاوي 19/3- 20، **حسن المحاضرة**، للسيوطي 383/1، **نيل الابتهاج**، للتنبكتي 147/1.

(4) ينظر: **الضوء اللامع**، للسخاوي 150/8، **معجم المؤلفين**، لكحالة الدمشقي 485/3.

(5) ينظر: **توشيح الديباج**، لبدر الدين القرافي ص:70.

7- الأقفهسي:

جمال الدين عبد الله بن مقداد بن إسماعيل الأقفهسي المالكي، أخذ الفقه عن خليل، كان قاضي قضاة الدّيار المصرية، إمامًا بارعًا مفتيًا مدرسًا، وانتهت إليه رياسة المذهب والفتوى، له شرح على الرسالة في الفروع، توفي سنة 823هـ[1].

8- البوصيري:

أبو علي بدر الدين حسين بن علي بن سبع البوصيري المالكي، حفظ القرآن، ومختصر ابن الحاجب الفرعي، والرسالة، وأخذ عن جماعة منهم خليل، توفي سنة 838هـ[2].

(1) ينظر: **النجوم الزاهرة**، لابن تغري بردي 297/13، **نيل الابتهاج**، للتنبكتي 229/1، **هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين**، لإسماعيل البغدادي 468/1.

(2) ينظر: **الضوء اللامع**، للسخاوي 150/3، **مواهب الجليل**، للحطاب 9/1، **شذرات الذهب**، لابن العماد 330/9.

3.2.1 مؤلفاته، ووفاته

1.3.2.1 مؤلفاته:

اهتم خليل بالتصنيف، والشروح مع اشتغاله بالتدريس، والدفاع عن بلده مصر، فقد قيل عنه أنه كان فقيهًا مصنّفًا.

وقد صنّف خليل في شتى العلوم، واهتم الناس بمصنفاته، وعكفوا على دراستها، ونُقل عن ناصر الدين اللقاني[1] قوله: نحن أناس خليليون إن ضلّ ضللنا، مبالغة في الحرص على متابعته[2].

ومن المعلوم أن تنوع المصنفات تدلّ على غزارة علم المصنِف، ومعرفته بالعلوم، وهذه أهم المؤلفات التي ثبتت نسبتها لخليل، وبعض المعلومات الواردة عنها، وهي كالآتي:

1- آداب السلوك في التصوف، لم يذكر المؤرخون شيئًا عن هذا الكتاب سوى نسبته إلى خليل[3].

2- التوضيح شرح جامع الأمهات.

3- شرح المدونة للإمام مالك بن أنس في الفقه، لم يكمله وصل إلى آخر باب الزكاة[4].

4- المختصر في فروع المالكية، المعروف بمختصر سيدي خليل في الفقه.

جمع فيه فروعًا كثيرة من كتب المذهب، حتى قالوا: إنه حوى على مائة ألف مسألة منطوقة، ومثلها مفهومة، وقيل: فيه المسألة الواحدة التي تجمع ألف ألف مسألة.

واقتصر فيه على ما به الفتوى من الأقوال، وترك بقيتها، ولم يخرج من المسودة إلا ثلثه الأول إلى النكاح، والباقي أخرجه تلاميذه، ومع ذلك أقام في تأليفه خمسًا وعشرين سنة؛ لأن خليلًا بالغ في اختصاره حتى عُدّ من الألغاز فكثر عليه الشروح والتعاليق، حتى وضع عليه أكثر من مائة كتاب ما بين شرح وحاشية[5].

5- المناسك.

يعرف باسم منسك خليل، تكلم فيه عن مناسك الحج، قال في أوله: "سألني جماعة منسكًا فأجبت

---

(1) هو أبو عبد الله محمد بن حسن اللقاني، الشهير بناصر الدين اللقاني، كثر النفع به؛ لطول عمره وجميل صبره على الطلبة من المذاهب الأربعة في العلوم العقلية، فشيوخ الوقت كلهم من طلبته، فهو آخر من انتهت إليه رئاسة العلم بمصر، من مؤلفاته: حاشية على شرح جمع الجوامع في أصول الفقه، وفهرس النحو والصرف، توفي سنة 958هـ. ينظر: **نيل الابتهاج**، للتنبكتي 591/1، **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 271/1- 272.

(2) ينظر: **نيل الابتهاج**، للتنبكتي 171/1.

(3) ينظر: **معجم تاريخ التراث الإسلامي**، إعداد: علي الرضا قره بلوط، أحمد طوران قره بلوط 1084/2.

(4) ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 358/1.

(5) ينظر: **شفاء الغليل**، لابن غازي 15/1، **تحرير الكلام في مسائل الإلتزام**، للحطاب 35/1، **نيل الابتهاج**، للتنبكتي 171/1.

سؤالهم، واقتصرت فيه على الأهم، فلم أذكر كثيرًا من الفروع ليقرب تناوله، وينتفع به المبتدئ وغيره، ورتبته على سبعة أبواب"[1]، وهو مطبوع، وفيه تقاييد مفيدة[2].

6- مناقب الشيخ عبد الله المنوفي.

وهو مطبوع، وتكلم فيه عن مناقب شيخه عبد الله المنوفي[3].

2.3.2.1 وفاته:

بالرغم من المكانة التي حظى بها خليل، واشتهاره في المذهب المالكي، إلا أنه لم يوقف على سنة وفاته تحديدًا، فقد اضطربت أقوال المؤرخين والمترجمين لخليل في تحديدها، وقد أوردوا فيها أقوالًا أربعة، وهي كالآتي:

القول الأول: إن وفاته كانت سنة 749هـ، وهذا القول لابن فرحون[4].

والصواب أن هذه السنة هي سنة وفاة شيخه المنوفي، ومما يؤيده ما ذكره ابن قاضي شهبة[5] أن خليلًا تولى تدريس المذهب المالكي بالمدرسة الشيخونية[6] بمصر سنة 756هـ[7].

القول الثاني: أن وفاته كانت سنة 767هـ، ونسب هذا القول لطائفة من المؤرخين، والمترجمين للشيخ خليل، وبعض شراحه كابن قاضي شهبة، والسيوطي، والحطاب[8][9].

---

(1) ص:11.

(2) ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 358/1، **كشف الظنون**، لحاجي خليفة 1831/2.

(3) ينظر: **الدرر الكامنة**، لابن حجر 207/2.

(4) ينظر: **الديباج المذهب**، 357/1.

(5) هو أبو الفضل محمد بن أبي بكر بن أحمد بن محمد بن عمر بن محمد الأسدي الدمشقي الشافعي، يعرف بابن قاضي شهبة، من مؤلفاته: شرح المنهاج بشرحين، توفي سنة 851هـ. ينظر: **الضوء اللامع**، للسخاوي 155/7.

(6) المدرسة الشيخونية نسبة للأمير سيف الدين شيخو العمري، ابتدأ عمارتها في المحرم سنة 756هـ، وفرغ من عمارتها في سنة 757هـ، ورتب فيها أربعة دروس على المذاهب الأربعة، وأول من تولى تدريس المالكية بها الشيخ خليل. ينظر: **حسن المحاضرة**، للسيوطي 230/2.

(7) ينظر: **التاريخ**، لابن قاضي شهبة 79/3.

(8) هو أبو عبد الله محمد بن محمد الحطاب، المكي المولد الفقيه، أخذ عن والده، والسنباطي، وابن أبي القاسم النويري، وغيرهم، وعنه أخذ ابنه يحيى، ومحمد القيسي، له تآليف استدرك فيها على أعلام من أئمة الفقه، والحديث، كابن عرفة، وخليل، وابن حجر، والسيوطي، من مؤلفاته: مواهب الجليل شرح مختصر خليل، وتحرير الكلام في مسائل الالتزام، توفي سنة 954هـ. ينظر: **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 270/1.

(9) ينظر: **التاريخ**، 281/3، **حسن المحاضرة**، 383/1، **مواهب الجليل**، 21/1.

القول الثالث: أن وفاته كانت سنة 769هـ، ونسب هذا القول للشيخ زروق[1][2].

والذي يدحض هذين القولين أنه قد حُكي عن الشيخ خليل أنه نزل القاهرة مع الجيش لتحريرها من أيدي العدو؛ لأنه كان جنديًا، وكان ذلك سنة 770هـ[3].

القول الرابع: أن وفاته كانت سنة 776هـ، ونسب هذا القول لبعض شراحه، وبعض المترجمين له، كابن غازي[4]، والتنبكتي[5][6].

والراجح من هذه الأقوال أن وفاته كانت سنة 776هـ.

ويؤيد ذلك ما رُدّ به على الأقوال الثلاثة السابقة، واستنادًا كذلك على ما ورد في كتب التراجم من أن هذا القول هو قول بعض تلاميذه، وهم أعلم بحاله من غيرهم؛ لصحبتهم له، وأخذهم عنه.

وكذلك ما رُوي أن شرف الدين الرهوني[7] قد وقع بينه وبين خليل منازعة في مسألة، فدعا عليه خليل، فتوفي الرهوني بعد أيام، واختلف في سنة وفاته، قيل: سنة 773هـ، أو 775هـ؛ وعليه فخليل في ذلك الوقت حيّ على مقتضى هذه الحكاية[8].

---

(1) هو أبو العباس أحمد بن أحمد بن عيسى البرنسي الفاسي، الشهير بزروق، أخذ عن أئمة من أهل المشرق والمغرب، منهم: حلولو، والمشذالي، والرصاع، وغيرهم، وعنه أخذ الحطاب الكبير، والشمس والناصر اللقانيان، من مؤلفاته: شرحان على الرسالة، وشرح مختصر خليل، توفي سنة 899هـ. ينظر: **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 267/1- 268.

(2) ينظر: **شرح على متن الرسالة**، 10/1.

(3) ينظر: **نيل الابتهاج**، للتنبكتي 170/1.

(4) هو أبو عبد الله محمد بن أحمد بن غازي العثماني المكناسي الفاسي، أخذ عن أبي زيد الكاواني، والإمام القوري، وعنه أخذ علي بن هارون، أحمد الدقون، وغيرهم، تولى الإمامة، والخطابة بجامع القرويين، ذو التصانيف المفيدة العجيبة، منها: تقييد نبيل على البخاري، وشفاء الغليل في حل مقفل خليل، توفي سنة 919هـ. ينظر: **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 276/1.

(5) هو أبو العباس أحمد بابا بن أحمد بن أحمد بن عمر التنبكتي الصنهاجي، الفقيه العلامة المحقق المؤرخ، أخذ عن والده، ويحيى الحطاب، وعنه أخذ الرجراجي، والشهاب المقري، وغيرهم، له ما يزيد على الأربعين تأليفًا، منها: حاشية على مختصر خليل سماه منن الجليل على خليل، ونيل الابتهاج بتطريز الديباج، توفي سنة 1032هـ. ينظر: **المصدر السابق** 298/1.

(6) ينظر: **شفاء الغليل**، 114/1، **نيل الابتهاج**، 172/1.

(7) هو شرف الدين يحيى بن عبد الله الرهوني المالكي، أصله من المغرب، رحل إلى القاهرة واستوطنها، تولى التدريس بالشيخونية، كان صدرًا في العلماء، حاز الرياسة والحظوة عند الخاصة والعامة، كان إمامًا في المنطق، وعلم الكلام، انفرد بتحقيق مختصر ابن الحاجب الأصولي، وله عليه شرح حسن مفيد، وله تقييد على التهذيب يذكر فيه المذاهب الأربعة، ويرجح مذهب مالك لم يكمله، اختلف في سنة وفاته، قيل: 773هـ أو 774هـ أو 775هـ. ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 362/2، **الدرر الكامنة**، لابن حجر 189/6، **حسن المحاضرة**، للسيوطي 383/1.

(8) ينظر: **نيل الابتهاج**، للتنبكتي 172/1.

3.1 التعريف بكتاب التوضيح

وفيه:

1.3.1 اسم الكتاب، ونسبته إلى مؤلفه

2.3.1 منهج خليل في التوضيح، ومنهجه في الفروق

3.3.1 المكانة العلمية لكتاب التوضيح

1.3.1 اسم الكتاب، ونسبته إلى مؤلفه

1.1.3.1 اسم الكتاب:

لم يشتهر شرح خليل لمختصر ابن الحاجب[1] الفرعي[2] بغير اسم: التوضيح، وقد اتفق المؤرخون الذين ترجموا لخليل، وكذلك شرّاح مختصره على اسمه.

قال ابن فرحون: "ألّف شرح جامع الأمهات لابن الحاجب شرحًا حسنًا وضع الله عليه القبول، وعكف الناس على تحصيله ومطالعته، وسماه: التوضيح"[3].

وقال الحطاب: "وألّف شرح ابن الحاجب المسمى بالتوضيح"[4].

ولم أقف على أن أحدًا قد اختلف في تسمية هذا الكتاب بحسب اطلاعي، ويزيد ذلك تأكيدًا القطع بصحة نسبة الكتاب إلى مؤلفه.

2.1.3.1 نسبة الكتاب إلى مؤلفه:

لم يختلف أهل العلم المشتغلين بالمذهب المالكي في نسبة كتاب التوضيح لخليل بن إسحاق؛ لما لَقيه هذا الكتاب من القبول، والاعتكاف عليه، بالدراسة، والتعليق، والنقل منه، ومما يدل على صحة نسبته إليه ما يلي:

1- اتفاق أهل المذهب، والمترجمون لخليل على نسبته إليه، سواء كان من معاصريه، أو ممن جاء بعده، كابن فرحون، والونشريسي.

2- إشارة خليل لاسمه في ثنايا الكتاب، ورمز له بالحرف (خ)، حيث قال: "وإذا ظهر لي شيء أشرت إليه بالخاء"[5].

3- رواية الحطاب لهذا الكتاب بالإسناد إلى مؤلفه[6].

---

(1) هو أبو عمر جمال الدين عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس المصري الدمشقي، المعروف بابن الحاجب؛ لأن والده كان حاجب الأمير عز الدين الصلاحي، واشتغل ابن الحاجب بالقرآن في صغره بالقاهرة، ثم بالفقه على مذهب الإمام مالك، وبالعربية، والقراءات، من مؤلفاته: الجامع بين الأمهات في الفقه، الكافية مقدمة وجيزة في النحو، الشافية في الصرف، الأمالي في العروض، توفي سنة 646هـ. ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 86/2- 89.

(2) يعرف مختصر ابن الحاجب الفرعي باسم: جامع الأمهات، جمع فيه مؤلفه ما تضمنته أمهات المذهب المالكي قبلَه من آراء، وأقوال، دون التدليل للمسائل، فاعتمد فيه على الإيجاز، والاختصار، فجاء مختصره كالبرنامج للمذهب، ووضع عليه العلماء العديد من الشروح، منهم خليل. ينظر: **المذهب المالكي مدارسه ومؤلفاته ـ خصائصه وسماته**، لمحمد المامي ص:278، **اصطلاح المذهب عند المالكية**، لمحمد إبراهيم علي ص:406.

(3) **الديباج المذهب**، 357/1- 358.

(4) **مواهب الجليل**، 14/1.

(5) ينظر: **التوضيح**، 7/1، وقد استعمل هذا الرمز في كتاب التوضيح طبعة دار الكتب العلمية.

(6) ينظر: **مواهب الجليل**، 10/1.

4- نقل علماء المالكية ممن جاء بعده من كتاب التوضيح، سواء من ألّف في علم الفروق، كالونشريسي في كتابه: عدة البروق، وذكره باسمه بعبارة: قاله في التوضيح، أو شراح مختصره ومحشوه، كالزرقاني[1]، والبناني[2]، وغيرهم.

(1) هو أبو محمد عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني، أخذ عن النور الأجهوري، والبرهان اللقاني، وعنه أخذ ابنه محمد، ومحمد الصفار القيرواني، من مؤلفاته: شرح على مختصر خليل، وشرح العزية، توفي سنة 1099هـ. ينظر: **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 304/1- 305.

(2) هو أبو عبد الله محمد بن الحسن البناني، خاتمة العلماء الأعلام الأستاذ المحقق، أخذ عن أحمد بن مبارك، ومحمد جسوس، وعنه أخذ الرهوني، وأحمد بن التاودي وغيرهم، من مؤلفاته: حاشية على شرح عبد الباقي الزرقاني على المختصر، توفي سنة 1194هـ. ينظر: **المصدر السابق** 375/1.

2.3.1 منهج خليل في التوضيح، ومنهجه في الفروق

1.2.3.1 منهج خليل في كتابه التوضيح:

يعدّ كتاب التوضيح من الشروح المطولة في المذهب المالكي، إلا أن خليلًا لم يضع مقدمة لكتابه يوضح فيها منهجه، واصطلاحاته؛ لعلّه تبع في ذلك ابن الحاجب، فهو أيضًا لم يقدم لكتابه، وقد وافقه كذلك في ترتيب الأبواب الفقهية، والمسائل الفرعية.

بعد الدراسة والنظر في القسم الذي اخترته لتتبع الفروق الفقهية، يمكن تلخيص منهجه في عدة نقاط مع شرحها بشيء من التفصيل[1]، وهي كالآتي:

1- يبدأ خليل بسرد نصّ ابن الحاجب من غير تصرف فيه، ثم يقوم بشرحه بطريقة التجزئة، وذلك بتقسيمه إلى كلمات، أو جمل، أو فقرات.

2- يقوم بضبط بعض الكلمات، وإعرابها إن احتاجت لذلك، ويبين معانيها في اللغة، والاصطلاح، ويشرح التعريف، ويبين محترزاته[2].

3- يقوم بتصوير المسألة، وعرض الأقوال فيها، وينسبها إلى قائلها بالرجوع إلى مظانها في كتب المذهب، وإذا لم يقف عليها يصرح بذلك بعبارة: لم أقف عليه، وقد امتاز الكتاب بكثرة الاقتباس من المصادر الأصلية، إلا أنه أحيانًا ينقلها بالنص من غير تصرف، وأحيانًا يتصرف فيه دون التنبيه على ذلك، وإذا كان تصور المسألة واضح، اكتفى بعبارة: تصوره واضح، أو ظاهر التصور.

4- يذكر سبب الخلاف في بعض المسائل، ويبين ما ينبني على ذلك، سواء كان داخل المذهب أم خارجه، فهو ينقل أقوال المذاهب الأخرى، ويناقشها، ويرجح بينها دون التعصب لمذهب ولو كان مخالفًا لمذهبه.

---

(1) قد اعتمدت في هذا المبحث على عدة رسائل اختصت بدراسة وتحقيق كتاب التوضيح، منها:

أ - التوضيح شرح مختصر ابن الحاجب لخليل بن إسحاق المالكي المتوفى (776هـ)، من كتاب الصلاة إلى كتاب الزكاة، لوليد بن عبد الرحمن الحمدان ص:93- 98.

ب- التوضيح شرح مختصر ابن الحاجب لخليل بن إسحاق المالكي المتوفى (776هـ)، من أول كتاب الصيام إلى نهاية كتاب الصيد، لهالة بنت محمد حسين جستنية ص:49- 53.

(2) من أهم المصادر التي اعتمد عليها في ذلك: 1- العين، لأبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي (ت 170هـ)، 2- الفصيح، لأبي العباس أحمد بن يحيى بن زيد بن سيار الشيباني المعروف بثعلب (ت 291هـ)، 3- الصحاح، لأبي نصر إسماعيل بن حماد الجوهري (ت 393هـ)، 4- مشارق الأنوار على صحاح الآثار، لأبي الفضل عياض بن موسى اليحصبي (ت 544هـ).

5- يستدل بالقرآن الكريم، ويقدمه على غيره من الأدلة، ويستشهد به إما لتوضيح عبارة ابن الحاجب، أو لتوضيح حكم، أو ذكر علّة، أو ترجيح بين أمرين.

6- يستدل بالأحاديث النبوية، والآثار الواردة عن الصحابة، والتابعين، وقد اختلفت أساليبه في إيرادها والاستدلال بها[1]، على النحو التالي:

أ- إيراد الحديث بنصّه، مع ذكر الراوي الأعلى، وتخريجه من كتب السنة، والحكم عليه.

ب- إيراد الحديث بنصّه دون ذكر راويه، ودون تخريجه.

ج- الإشارة إلى الحديث دون إيراد نصّه، أو إيراده بالمعنى.

د- إيراد الحديث ونسبته إلى الموطأ، مع أنه مخرج من غيره.

ه- الإشارة إلى اختلاف ألفاظ رواة الحديث، والحكم على رجال سنده.

7- يذكر الإجماع في المسائل التي حُكي فيها، وينسبه إلى قائله غالبًا.

8- يستدل أحيانًا بالأصول المختلف فيها، كعمل أهل المدينة[2]، والاستحسان[3][4].

9- يشير أحيانًا لبعض المسائل الأصولية، والقواعد، والضوابط، والأشباه والنظائر الفقهية.

10-يربط بين مسائل الكتاب عن طريق الإحالات على ما سبق، أو بما سيأتي بيانه.

11-يحرر نصّ ابن الحاجب على أكثر من نسخة، ويقارن بينها، ويرجّح أحيانًا، فقد أثبت الفوارق بين النسخ في أكثر من موضع، وينبّه عليه بعبارة: وفي بعض النسخ.

12-اعتمد خليل على شروح من سبقه ممن شرح مختصر ابن الحاجب، كشرح: ابن عبد السلام[5]،

---

(1) من أهم المصادر التي اعتمد عليها في ذلك: 1- الموطأ، للإمام مالك بن أنس (ت 179هـ)، 2- صحيح البخاري، لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري (ت 256هـ)، 3- شرح صحيح البخارى، لأبي الحسن علي بن خلف المعروف بابن بطال (ت 449هـ)، 4- صحيح مسلم، لأبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (ت 261هـ)، 5- إكمال المعلم بفوائد مسلم، لأبي الفضل عياض بن موسى اليحصبي (ت 544هـ)، 6- سنن ابن ماجه، لأبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني (ت 275هـ)، 7- سنن أبي داود، لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني (ت 275هـ)، 8- سنن الترمذي، لأبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي (ت 279هـ)، 9- السنن الكبرى، لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي (ت 303هـ)، 10- سنن الدارقطني، لأبي الحسن علي بن عمر الدارقطني (ت 385هـ)، 11- مصنف عبد الرزاق، لأبي بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني (ت 211هـ)، 12-مسند أحمد، لأبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني (ت 241هـ).

(2) عمل أهل المدينة: هو ما اتفق عليه العلماء والفضلاء بالمدينة كلهم أو أكثرهم في زمن مخصوص سواء أكان سنده نقلًا أم اجتهادًا. **أصول فقه الإمام مالك - أدلته النقلية**، لعبدالرحمن الشعلان 1042/2.

(3) الاستحسان: هو العمل بأقوى الدليلين. **أصول فقه الإمام مالك**، لفاديغا موسى 338/1.

(4) من أهم مصادره في أصول الفقه: 1- الإجماع، لمحمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (ت 319هـ)، 2- المقنع في أصول الأحكام، لأبي أيوب سليمان بن محمد بن بطال البطليوسي (ت 402هـ).

(5) هو أبو عبد الله محمد بن عبد السلام الهواري التونسي، أخذ عن أبي عبد الله بن هارون، وابن جماعة، وعنه أخذ القاضي ابن حيدرة وابن عرفة، تولى التدريس والفتوى، من مؤلفاته: شرح على مختصر ابن الحاجب الفرعي، توفي سنة 749هـ.

=

وابن هارون[1]، وابن راشد القفصي[2]، وقد أكثر من الاعتماد على اختيارات ابن عبد السلام، إلا أن اعتماده على هذه الشروح الثلاثة لم يكن كليًّا، وإنما حوى شرحه على اختياراته، وترجيحاته.

13-يشير خليل إلى اختياراته، وترجيحاته، بالرمز(خ)، أو عبارة: الأظهر عندي، أو الصواب.

14-استعمل خليل بعض الرموز في شرحه، فأشار بـ(ع) لابن عبد السلام، وبـ(هـ) لابن هارون، وبـ(ر) لابن راشد.

15-يختم بعض المسائل بإيراد فرع أو تنبيه.

16-يحاول إثارة القارئ بدعوته للنظر فيما يقرأ، ويشير إليه بعبارة: وفيه نظر، وأحيانًا يوضح وجهة النظر في المسألة.

2.2.3.1 منهج خليل في الفروق:

من خلال دراستي للفروق الفقهية التي جمعتها من كتاب التوضيح، تبين أن خليل لم يضع لنفسه منهجًا محددًا يسير عليه في إيراده للفروق، ويمكن تلخيص أهم ما ظهر من منهجه فيما يلي:

1- استعمل الدلالات اللفظية الصريحة الدالة على التفريق بين المسائل، فقد نصّ في بعضها على كلمة: الفرق، ومنها ما ذكره بلفظ: بخلاف، ومنها ما جمع بينهما، كقوله: "وهذا هو الفرق بين الطلاق والظهار، فإن الطلاق لو لزم مع العموم لحصل حرج، ولا يمكن رفعه، بخلاف الظهار، فإن حرجه يزول بالكفارة"، وقوله: "يجوز اجتماع الخلع والبيع، بخلاف اجتماع النكاح والبيع"، وقوله: "الفرق بين التخيير في أنه ليس له مناكرة بخلاف التمليك"[3].

2- أورد كثيرًا من الفروق الفقهية في سياق جوابه عن السؤال عن الفرق بين مسألتين فقهيتين، كقوله: "فإن قلت: فما الفرق بين المظاهر منها، فإنكم أجزتم الدخول عليها والنظر إليها، وبين

=

ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 329/2- 330، **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 210/1.

(1) هو أبو عبد الله محمد بن هارون الكناني التونسي، كان إماماً في الفقه وأصوله، وعلم الكلام، وصفه ابن عرفة ببلوغ درجة الاجتهاد المذهبي، أخذ عن المعمر أبو عبد الله بن هارون الأندلسي، وعنه أخذ ابن عرفة، وابن مرزوق الجد، وغيرهم، من مؤلفاته: شرح مختصر ابن الحاجب الأصولي، ومختصره الفرعي، وشرح المعالم الفقهية، توفي سنة 750هـ. ينظر: **نيل الابتهاج**، للتنبكتي 407/1- 408، **شجرة النور الزكية**، لابن مخلوف 211/1.

(2) هو أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن راشد البكري القفصي، كان فقيهًا فاضلًا، وإمامًا متفننًا في العلوم، أخذ عن أئمة من أهل المشرق والمغرب، منهم: ناصر الدين الأبياري، وشهاب الدين القرافي، وأخذ عنه ابن مرزوق الجد، ثم رجع إلى المغرب بعلمٍ جمٍّ، وولي قضاء قفصة ثم عزل، من مؤلفاته: الشهاب الثاقب في شرح مختصر ابن الحاجب الفقهي، والمذهب في ضبط قواعد المذهب، توفي سنة 736هـ. ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 328/2- 329، **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 207/1- 208.

(3) **التوضيح**، 682/3، 470، 607.

الرجعية، فإن الذي رجع إليه مالك أنه لا يدخل عليها وكل منهما محرم وطؤه، قيل: لأن الرجعية منحلة العصمة، مختلة النكاح بخلاف المظاهر منها، فإنها ثابتة العصمة صحيحة النكاح"[1].

3- يورد الفرق بعد ذكره لحكم المسألة، ويستثني منها مسألة أخرى يفهم منها الفرق، كقوله: "لو قال لأجنبية: إن دخلت الدار فأنت طالق، فلا شيء عليه؛ لعدم ملك عصمتها تحقيقًا أو تعليقًا، إلا أن ينوي إن تزوجتك، فيلزمه لأنه قد ملك عصمتها تعليقًا"[2].

4- ينصّ أحيانًا على حكم بين المسألتين عند إيراده للفرق، وأحيانًا لا ينصّ عليه، كقوله: "والفرق على أن الحالف على ترك الوطء إذا وطئ زال عنه الامتناع، وإنما بقي مطالبًا بالكفارة، وأما المظاهر فإذا وطئ لا يرتفع عنه المانع بل يتأكد"، وقوله: "يجوز اجتماع الخلع والبيع، بخلاف اجتماع النكاح والبيع"[3].

5- يورد الفرق الواحد في أكثر من موضع، كالفرق بين المعتكفة والمعتدة في الخروج للحج، فقد أورده في كتاب الاعتكاف، وورد بنصّه في كتاب العِدد[4].

6- بنى كثيرًا من الفروق على المشهور في المذهب[5]، ومراده به: مذهب المدونة[6]، كما في قوله: "والفرق للمشهور أن الأصل أنه لا يستباح البضع إلا بعوض، بخلاف الطلاق فإن الأصل فيه عدم العوضية"[7].

7- انفرد خليل ببعض الفروق، كالفرق بين الطلاق، ونكاح المتعة، حيث قال: "فالفرق بين هذا ونكاح المتعة أن توقيت الحل في نكاح المتعة واقع في العقد بخلاف هذا والمفسد إنما هو ما وقع في العقد لا ما تأخر عنه"[8].

---

(1) **التوضيح**، 667/3.

(2) **المصدر السابق**، 510/3.

(3) **المصدر السابق**، 641/3، 470.

(4) **المصدر السابق**، 285/2، 68/4.

(5) اختلف المالكية في مرادهم بالمشهور، فقيل: هو ما قوي دليله، وقيل: ما كثر قائله، وقيل: هو قول ابن القاسم في المدونة، أما مراد خليل به في توضيحه: هو مذهب المدونة؛ لأنه إذا اختلف في التشهير بين مدارس المالكية، فالعمل في الأكثر على تشهير المصريين ثم المغاربة ثم العراقيين، والمشهور عند المصريين، والمغاربة هو مذهب المدونة. ينظر: **كشف النقاب الحاجب من مصطلح ابن الحاجب**، لابن فرحون ص:67، **التوضيح**، لخليل 14/1.

(6) المدونة لعبد السلام بن سحنون (ت 240هـ)، وهي عبارة عن أسئلة سئل عنها ابن القاسم، فأجاب عنها بما كان سمعه من شيخه الإمام مالك، فإن لم يجد في المسألة جوابًا لمالكٍ يجيب عنها باجتهاده، فهي ثمرة جهود ثلاثة من الأئمة: مالك بإجاباته، وابن القاسم بقياساته، وزياداته، وسحنون بتنسيقه، وتهذيبه، وتبويبه، وبعض إضافاته. ينظر: **مباحث في المذهب المالكي بالمغرب**، لعمر الجيدي ص:66.

(7) **التوضيح**، 467/3.

(8) **المصدر السابق**، 561/3.

8- ينسب أحيانًا الفرق إلى قائله من المالكية، ابن القاسم[1]، حيث قال في كتاب العِدد: "وفرّق ابن القاسم بينهما، بأن المرضعة قادرة على إزالة ذلك السبب فكانت قادرة على الأقراء بخلاف المريضة فإنها لا تقدر على رفع السبب فأشبهت اليائسة"[2].

9- اعتمد في الكثير من الفروق على المصادر الأصلية في المذهب، كالجامع[3] لابن يونس[4]، والمؤلفات الخاصة بالفروق، كالنكت والفروق لعبد الحق الصقلي.

10-يذكر أحيانًا الفرق بين المسألتين بالتفصيل، وأحيانًا يكتفي بذكر المسألة دون الأخرى، ثم يفرق بينهما بقوله: "بخلاف الأخرى"، كقوله: "وقد يفرق بينهما؛ لأن إصلاح الولد فيه إصلاح لها وهي تحته، بخلاف الأخرى"[5].

(1) هو أبو عبد الله عبد الرحمن بن القاسم العتقي، أصله من فلسطين، من مدينة الرملة، سكن مصر، جمع بين الفقه والورع، صحب الإمام مالكًا عشرين سنة، وهو من أعلام المدرسة المصرية، توفي سنة 191هـ. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 244/3- 261، **الديباج المذهب**، لابن فرحون 465/1- 468.

(2) التوضيح، 21/4.

(3) اسم الكتاب: الجامع لمسائل المدونة والأمهات لابن يونس الصقلي، ويعرف بمصحف المذهب؛ لصحة مسائله، ووثوق صاحبه، جمع فيه الصحيح من المسائل في المذهب باختلاف فروعه ومدارسه، وتتبع فيه الأحاديث، والآثار المروية، وشرح ما أشكل من المسائل. ينظر: **اصطلاح المذهب عند المالكية**، لمحمد إبراهيم علي ص:289- 291.

(4) هو أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي، كان فقيهًا إمامًا فرضيًا، وكان ملازمًا للجهاد، أخذ عن علماء صقلية، وشيوخ القيروان، من مؤلفاته: كتاب في الفرائض، والجامع لمسائل المدونة، توفي سنة 451هـ. ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 240/2- 241، **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 111/1.

(5) **التوضيح**، 634/3.

3.3.1 المكانة العلمية لكتاب التوضيح

يعدّ كتاب التوضيح من أهم مصادر الفقه المالكي، فهو موسوعة فقهية يرجع إليها كلّ دارس للفقه المالكي؛ لاحتوائه على الكثير من المسائل، والأحكام الفقهية، وأقوال، واجتهادات علماء المالكية خاصةً، والمذاهب الأخرى عامة.

ويمكن إبراز المكانة العلمية لكتاب التوضيح من خلال المحاور الآتية:

1.3.3.1 مكانة مؤلِّفه وشهرته:

حظى خليل بمكانة مرموقة في المذهب المالكي؛ لما عُرف به من العلم والفهم والورع، وشهرته بالفتوى والتدريس، فقد تميّز على معاصريه، وبرز بينهم، وكتب الله له القبول والثناء في حياته، وبعد وفاته، ويدل على مكانته اهتمام الناس بمؤلفاته، وعكوفهم عليها بالشرح، والتعليق.

2.3.3.1 كثرة مصادره:

بعد دراسة كتاب التوضيح فإنه من الصعب الإحاطة بجميع المصادر التي اعتمد عليها خليل في شرحه؛ لأنه رجع فيه إلى الكثير من المصادر في شتى العلوم، والتي من خلالها اكتسب الكتاب مكانته، وقيمته بين غيره من المصادر التي لا يستغنى عنها في دراسة الفقه المالكي، والتي أظهرت كذلك أمانة مؤلفه في عزو الأقوال، ونسبتها إلى مؤلفيها، إلا أنه لم يتبع في عزوه للمصادر منهجًا معينًا، فأحيانًا ينسب الأقوال مباشرة إلى قائلها، وإلى مؤلَفه، وأحيانًا يكتفي بذكر المصدر فقط، وأحيانًا يكتفي بذكر المؤلِف فقط، وأحيانًا ينقل أقوال العلماء من غير مؤلَّفاتهم.

وسأذكر هنا أهم المصادر الفقهية التي اعتمد عليها في شرحه[1]، وهي كالآتي:

1- الموطأ، للإمام مالك بن أنس (ت 179هـ).

2- المختصرات، لأبي محمد عبد الله بن عبد الحكم (ت 214هـ)[2].

3- المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس، برواية سحنون (ت 240هـ)[3].

---

(1) إذا كان للمؤلف أكثر من كتاب سأذكرهم في فقرة واحدة، ولمعرفة المزيد عن هذه المصادر يمكن الرجوع إلى كتاب: اصطلاح المذهب عند المالكية، لمحمد إبراهيم علي.

(2) هو أبو محمد عبد الله بن عبد الحكم بن أعين بن الليث مولى عثمان بن عفان، سمع من الإمام مالك سماعًا نحو ثلاثة أجزاء، وسمع الموطأ، ثم روى عن ابن وهب، وابن القاسم، وأشهب، من مؤلفاته: كتاب الأهوال، ومختصراته الثلاثة في الفقه، المختصر الكبير، والأوسط، والأصغر، توفي سنة 210هـ. ينظر: **الانتقاء في فضائل الثلاثة الأئمة الفقهاء**، لابن عبد البر 98/1- 99، **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 363/3- 368.

(3) هو أبو سعيد عبد السلام بن سعيد بن حبيب التنوخي، المعروف بسحنون، أصله شامي من حمص، رحل إلى القيروان، وأخذ عن مشايخها، منهم: بهلول، وعلي بن زياد، ثم رحل إلى مصر، والحجاز، فسمع من ابن القاسم، وابن وهب، وأشهب، وصنّف المدونة، توفي سنة 240هـ. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 45/4- 88.

4- ثمانية أبي زيد، لعبد الرحمن بن إبراهيم بن عيسى (ت 258هـ)[1].

5- المجموعة، لمحمد بن إبراهيم بن عبدوس (ت 260هـ)[2].

6- المبسوط في الفقه، لأبي إسحاق إسماعيل بن إسحاق (ت 282هـ)[3].

7- التهذيب في اختصار المدونة، لأبي سعيد البراذعي[4].

8- التفريع في فقه الإمام مالك، لأبي القاسم عبيد الله بن الجلاب (ت 378هـ)[5].

9- النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، واختصار المدونة والمختلطة، كلاهما لأبي محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني (ت 386هـ)[6].

10-عيون الأدلة في مسائل الخلاف، لأبي الحسن بن القصار (ت 397هـ)[7].

---

(1) هو أبو زيد عبد الرحمن بن إبراهيم بن عيسى بن يحيى، من موالي معاوية بن أبي سفيان، يعرف بابن تارك الفرس، روى عن ابن كنانة، وابن الماجشون، ومطرف من المدنيين، وله في سؤاله المدنيين ثمانية كتب، تعرف بالثمانية، وروى بمصر عن أصبغ بن الفرج، وروى عنه أيوب بن سليمان بن صالح، ومحمد بن عمر بن لبابة، توفي سنة 258هـ. ينظر: **جذوة المقتبس في ذكر ولاة الأندلس**، لابن فتوح ص:271، **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 257/4- 258.

(2) هو أبو عبد الله محمد بن ابراهيم بن عبدوس بن بشير، أصله من العجم، من كبار أصحاب سحنون، وهو رابع المحمدين الأربعة، الذين اجتمعوا في عصره من أئمة المذهب المالكي، اثنان مصريان: محمد بن عبد الحكم، وابن المواز، واثنان قرويان: ابن عبدوس، وابن سحنون، ألّف كتابًا سمّاه المجموعة على مذهب مالك وأصحابه، وكتاب التفاسير، توفي سنة 260هـ. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 222/4- 228.

(3) هو أبو إسحاق إسماعيل بن إسحاق بن إسماعيل بن حماد بن زيد بن درهم الجهضمي، أصله من البصرة، تفقه بابن المعذل، وابن المديني، استوطن بغداد، كان فاضلًا عالمًا متفننًا فقيهًا على مذهب الإمام مالك، وعنه انتشر المذهب المالكي بالعراق، من مؤلفاته: المبسوط في الفقه، والأموال والمغازي، توفي سنة 282هـ. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 278/4- 292، **الديباج المذهب**، لابن فرحون 283/1- 290.

(4) هو أبو القاسم خلف بن أبي القاسم الأسدي، المعروف بالبراذعي، ويكنى أيضًا بأبي سعيد، من كبار أصحاب ابن أبي زيد، وأبي الحسن القابسي، من مؤلفاته: التهذيب في اختصار المدونة، واختصار الواضحة، اختلف المترجمون في سنة وفاته، وذكر القاضي عياض أنه لم يبلغه وقت وفاته، وذكر صاحب كتاب هدية العارفين أنها كانت في حدود سنة 400هـ. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 256/7- 258، لإسماعيل البغدادي 347/1.

(5) هو أبو القاسم عبيد الله بن الحسن بن الجلاب، من البصرة، تفقه بالأبهري وغيره، وعنه أخذ القاضي عبد الوهاب، والقاضي أبو محمد بن نصر الطائفي، وغيرهم، من مؤلفاته: التفريع في المذهب، وكتاب في مسائل الخلاف، توفي سنة 378هـ. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 76/7، **الديباج المذهب**، لابن فرحون 461/1.

(6) هو أبو محمد عبد الله بن أبي زيد النفزي القيرواني، كان إمام المالكية في وقته، لُقب بمالك الصغير، تفقه بابن اللباد، ومحمد بن سرور وغيرهم، صحب البراذعي، وأبو بكر بن عبد الرحمن، من مؤلفاته: النوادر والزيادات، واختصار المدونة والمختلطة، والرسالة، توفي سنة 386هـ. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 215/6- 222.

(7) هو أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد البغدادي، المعروف بابن القصار، تفقه بالأبهري، وعليه تفقه ابن نصر، وأخذ عنه ابن عمروس، وأبو ذر الهروي، من مؤلفاته: عيون الأدلة في مسائل الخلاف، توفي سنة 397هـ. ينظر: **المصدر السابق** 70/7- 71.

11-الوثائق المجموعة، لمحمد بن أحمد المعروف بابن العطار (ت 399هـ)[1].

12-المعونة على مذهب عالم المدينة، والإشراف على نكت مسائل الخلاف، والتلقين، ثلاثتُها لأبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي (ت 422هـ)[2].

13-الجامع لمسائل المدونة، لأبي بكر محمد بن يونس التميمي الصقلي (ت 451هـ).

14-الكافي في فقه أهل المدينة، والاستذكار، والتمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، لأبي عمر يوسف بن عبد البر النمري القرطبي (ت 463هـ)[3].

15-النكت والفروق، وتهذيب الطالب وفائدة الراغب، لأبي محمد عبد الحق بن هارون الصقلي (ت 466هـ).

16-التبصرة، لأبي الحسن علي اللخمي (ت 478هـ)[4].

17-المنتقى شرح موطأ الإمام مالك، لأبي الوليد سليمان الباجي (ت 474هـ)[5].

---

(1) هو أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عبيد الله بن سعيد الأموي، المعروف بابن العطار، من أهل قرطبة، روى عن أبي عيسى الليثي، وأبي عبد الله بن الخراز، وغيرهم، ولقي أبا محمد بن أبي زيد بالقيروان فناظره، كان رأسًا في معرفة الشروط وعللها، متقنًا لها، وجمع فيها كتابًا مفيدًا يعول الناس في عقد الشروط عليه، توفي سنة 399هـ. ينظر: **الصلة**، لابن بشكوال 127/2- 128.

(2) هو أبو محمد عبد الوهاب بن نصر البغدادي، تفقهه كان على كبار أصحاب الأبهري، وابن القصار، وابن الجلاب، درس الفقه، والأصول، وعلم الكلام على القاضي أبي بكر الباقلاني، من مؤلفاته: التلقين، والمعونة، والإشراف، توفي سنة 422هـ. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 220/7- 227.

(3) هو أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري، شيخ علماء الأندلس وكبير محدّثيها في وقته، تفقه عند أبي عمر بن المكوى، ولزم أبا الوليد ابن الفرضي، وسمع منه أبو محمد بن حزم، وأبو علي الغساني، وغيرهم، من مؤلفاته: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، الانتقاء في فضائل الثلاثة الفقهاء، الكافي في الفقه، توفي سنة 463هـ. ينظر: **المصدر السابق** 127/8- 130.

(4) هو أبو الحسن علي بن محمد الربَعي، ويعرف باللخمي، تفقه بابن محرز، والسيوري، كان فقيهًا فاضلًا مفتيًا متفننًا، أخذ عنه المازري، من مؤلفاته: تعليق كبير على المدونة سماه بالتبصرة، توفي سنة 478هـ. ينظر: **المصدر السابق** 109/8.

(5) هو أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعدون بن أيوب الباجي الأندلسي، أصله من بطليوس، ثم انتقل إلى باجه الأندلس، أخذ فيها عن ابن الرحوي، وأبي الأصبغ بن أبي درهم وغيرهم، ثم رحل إلى الحجاز، ثم إلى بغداد فأقام بها ثلاثة أعوام يدرس الفقه ويسمع الحديث عن أئمتها، فلقي بها جلة من الفقهاء: كأبي الفضل بن عمروس، وأبي الطيب الطبري، وأبي إسحاق الشيرازي وغيرهم، وممن تفقه عليه أبو بكر الطرطوشي، والقاضي بن شبرين، من مؤلفاته: المنتقى في شرح الموطأ، وإحكام الفصول في أحكام الأصول، توفي سنة 474هـ. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 117/8- 127، **الديباج المذهب**، لابن فرحون 377/1- 385.

18-المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته المدونة من الأحكام، والبيان والتحصيل، كلاهما لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت 520هـ)[1].

19-شرح التلقين، لأبي عبد الله محمد بن علي المازري (ت 536هـ).

20-القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، والمسالك في شرح موطأ مالك، لأبي بكر محمد بن عبد الله ابن العربي المعافري (ت 543هـ)[2].

21-التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة، لأبي الفضل عياض بن موسى اليحصبي (ت 544هـ).

22-النهاية والتمام في معرفة الوثائق والأحكام، لأبي الحسن علي بن عبد الله المتيطي (ت 570هـ)[3].

23-بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، الشهير بابن رشد الحفيد (ت 595هـ)[4].

24-المفيد للحكام فيما يعرض لهم من نوازل الأحكام، لأبي الوليد هشام بن عبد الله بن هشام الأزدي (ت 606هـ)[5].

---

(1) هو أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد المالكي، قاضي الجماعة بقرطبة، كان فقيهًا عالمًا عارفًا بالفتوى على مذهب مالك وأصحابه، بصيرًا بأقوالهم واتفاقهم واختلافهم، روى عن أحمد بن رزق الفقيه وتفقه معه، ومحمد بن خيرة، وغيرهم، وعنه أخذ القاضي عياض، من مؤلفاته: المقدمات الممهدات، والبيان والتحصيل، توفي سنة 520هـ. ينظر: **الصلة**، لابن بشكوال 214/2- 215، **الديباج المذهب**، لابن فرحون 248/2- 250.

(2) هو أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد بن عبد الله بن أحمد المعافري، المعروف بابن العربي، من أهل إشبيلية، ختام علماء الأندلس وآخر أئمتها وحفاظها، سمع ببلده من أبي عبد الله بن منظور، وأبي محمد بن خزرج، وبقرطبة من ابن عتاب، وأبي مروان بن سراج، ثم رحل إلى بغداد وصحب أبا بكر الشاشي، وأبا بكر الطرطوشي وغيرهم، فدرس عندهم الفقه والأصول، وممن أخذ عنه القاضي عياض، من مؤلفاته: أحكام القرآن، وعارضة الأحوذي على الترمذي، والمحصول في أصول الفقه، توفي سنة 543هـ. ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 252/2- 256.

(3) هو أبو الحسن علي بن عبد اللَّه بن إبراهيم الأنصاري الفاسي السبتي، المعروف بالمتيطي، لازم بمدينة فاس أبا الحجاج المتيطي، واستوطن مدينة سبتة، ولازم بها مجلس أبي محمد عبد اللَّه بن عيسى للمناظرة والتفقه، ومهر في كتابة الشروط، وكان له في السجلات الطوال، ألّف كتابًا كبيرًا في الوثائق سماه النهاية والتمام في معرفة الوثائق والأحكام، اعتمده المفتون والحكام، واختصره أعلام منهم ابن هارون، توفي سنة 570هـ. ينظر: **نيل الابتهاج**، للتنبكتي 314/1، **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 163/1.

(4) هو أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد، الشهير بالحفيد، من أهل قرطبة، درس الفقه، والأصول، وعلم الكلام، روى عن أبيه أبي القاسم، واستظهر عليه الموطأ حفظًا، وأخذ الفقه عن ابن بشكوال، والمازري، وسمع منه أبو بكر بن جهور، وسهل بن مالك، وغيرهم، من مؤلفاته: بداية المجتهد، ومختصر المستصفى في الأصول، توفي سنة 595هـ. ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 257/2- 259.

(5) هو أبو الوليد هشام بن عبد الله بن هشام الأزدي، من أهل قرطبة، وصاحب الأحكام بها كان من فقهاء بلده، وله رواية عن =

25-عقد الجواهر الثمينة، لجلال الدين عبد الله بن شاس (ت 616هـ)[1].

26-مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل، لأبي الحسن علي الرجراجي (ت 633هـ)[2].

27-روضة المستبين في شرح التلقين، لأبي محمد عبد العزيز بن إبراهيم بن بزيزة التونسي (ت 673هـ)[3].

28-الذخيرة، الفروق، كلاهما لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت 684هـ).

29-الشهاب الثاقب في شرح مختصر ابن الحاجب الفقهي، لأبي عبد الله محمد بن عبد الله بن راشد البكري القفصي (ت 736هـ).

30-تنبيه الطالب لفهم ألفاظ جامع الأمهات لابن الحاجب، لأبي عبد الله محمد بن عبد السلام الهواري (ت 749هـ).

31-شرح مختصر ابن الحاجب، لأبي عبد الله محمد بن هارون الكناني (750هـ).

3.3.3.1 عناية العلماء به:

احتل كتاب التوضيح مكانة عظيمة في المذهب المالكي، وتلقّاه العلماء بالقبول، وعكفوا على دراسته، وألفوا عليه الحواشي والتقييدات، ومن أهم الأعمال عليه ما يلي:

1- حاشية على التوضيح، لأبي محمد محيي الدين عبد القادر الأنصاري[4].

=

أبي مروان بن مسرة، وأبي القاسم بن بشكوال، وناب في الأحكام عن أبي محمد بن الصفار، روى عنه ابناه عامر، وأبو بكر، صنف المفيد للحكام فيما يعرض لهم من نوازل الأحكام، توفي سنة 606هـ. ينظر: **التكملة لكتاب الصلة**، لابن الأبار 145/4- 146، **هدية العارفين**، لإسماعيل البغدادي 510/2.

(1) هو أبو محمد نجم الدين الجلال عبد الله بن نجم بن شاس الجذامي السعدي، أخذ عن زكي الدين المنذري، ألّف كتاب عقد الجواهر الثمينة وصنفه على ترتيب الوجيز لأبي حامد الغزالي، وفيه دلالة على غزارة فضائله، والمالكية بمصر عاكفة عليه؛ لحسنه وكثرة فوائده، وهو الذي اختصره ابن الحاجب، اختلف في سنة وفاته، وعلى الأصح: 616هـ. ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 443/1، **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 165/1.

(2) هو أبو الحسن علي بن سعيد الرجراجي، صاحب مناهج التحصيل، اعتمد على كلام ابن رشد، والقاضي عياض، وتخريجات اللخمي، كان ماهرًا في العربية، توفي سنة 633هـ. ينظر: نيل الابتهاج، للتنبكتي 316/1.

(3) هو أبو محمد عبد العزيز بن إبراهيم بن أحمد القرشي التميمي التونسي، المعروف بابن بزيزة، وهو من أئمة المذهب المعتمد عليهم، اعتمد عليه خليل في التشهير، تفقه بأبي عبد اللَّه السوسي، والقاضي أبي القاسم بن البراء، وكان حافظًا للفقه والحديث والشعر والأدب مشاركًا مصنفًا، من مؤلفاته: شرح التلقين، والأحكام والإرشاد، توفي سنة 673هـ. ينظر: **نيل الابتهاج**، للتنبكتي 268/1.

(4) هو أبو محمد محيي الدين عبد القادر بن أبي القاسم الأنصاري السعدي العبادي، سمع من المتقي الفاسي، وأبي الحسن بن سلامة، وأجازه البساطي بالإفتاء والتدريس، أخذ عنه السيوطي، من مؤلفاته: هداية السبيل في شرح التسهيل، وحاشية على التوضيح، توفي سنة 880هـ. ينظر: **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 256/1.

2- طرر[1] على التوضيح، لناصر الدين محمد بن حسن اللقاني[2].

3- تقييد على التوضيح، لأبي العباس أحمد بن العيسي الأزهري[3].

4- حاشية على التوضيح، لأبي بكر الشنواني[4].

5- حاشية على التوضيح، لأبي عبد الله الفاسي[5].

6- حاشية على التوضيح، لأبي الحسن علي قصّارة[6].

(1) الطرر: هي حواشي الكتب، وقيل: هي التعليقات والحواشي القصيرة، وبخاصة التي يكتبها الطلبة زمن الإقراء عن مشايخهم، وأصبح الاسم علَمًا على هذا النوع من المؤلفات، وتنسب إلى أصحابها. ينظر: **أساس البلاغة**، للزمخشري، مادة (طرر) 601/1، **اصطلاح المذهب عند المالكية**، لمحمد إبراهيم علي ص:342.

(2) ينظر: **نيل الابتهاج**، للتنبكتي 591/1، **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 271/1- 272.

(3) هو أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد العيسي الأزهري، ناب في الحكم بمصر، وهو مرجع المالكية هناك، أخذ عن النور السنهوري، وعبد الحق السنباطي، وعنه أخذ أبو زيد الأجهوري وغيره، له تقييد على توضيح خليل، لم أقف على سنة وفاته. ينظر: **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 271/1.

(4) هو أبو بكر بن إسماعيل بن شمس الدين الشنواني، تخرَّج بابن قاسم العبادي، ومحمد والد شهاب الدين الخفاجي، وعنه أخذ جماعة منهم أحمد الغنيمي، وعلي الحلبي، والنور الأجهوري، من مؤلفاته: حاشية على متن التوضيح في مجلدات لم تكمل، وشرح الأجرومية، وشرح ديباجة مختصر خليل، توفي سنة 1019هـ. ينظر: **المصدر السابق** 289/1.

(5) هو أبو عبد الله محمد بن محمد بن سليمان الفاسي، اسم لا نسبة، أخذ عن محمد بن أبي بكر الدلائي، ومحمد بن ناصر الدرعي أخذ عنه التفسير والحديث والفقه والتصوف، وأخذ عن الأجهوري، والشهابين الخفاجي والقليوبي، من مؤلفاته: الجمع بين الكتب الخمسة والموطأ على طريقة ابن الأثير، وحاشية على التوضيح، ومنظومة في الميقات، توفي سنة 1094هـ. ينظر: **المصدر السابق** 316/1.

(6) هو أبو الحسن علي بن إدريس بن علي قصَّارة، أخذ عن ابن كيران، وحمدون بن الحاج وغيرهما، وعنه أخذ الشيخ قاسم القادري، والمهدي بن الطالب بن سودة، من مؤلفاته: حاشية على التوضيح، وحاشية على شرح البناني على السلم، توفي سنة 1259هـ. ينظر: **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 398/1، **هدية العارفين**، لإسماعيل البغدادي 32/7.

الفصل الثاني: القسم التطبيقي

وفيه:

1.2 الفروق الفقهية في الطلاق، وألفاظ الطلاق وأيمانه

2.2 الفروق الفقهية في الإيلاء، والظهار

3.2 الفروق الفقهية في اللعان، والعِدد

1.2 الفروق الفقهية في الطلاق، وألفاظ الطلاق وأيمانه

وفيه:

1.1.2 الفروق الفقهية في الطلاق

2.1.2 الفروق الفقهية في ألفاظ الطلاق وأيمانه

1.1.2 الفروق الفقهية في الطلاق

وفيه ست مسائل، وهي كالآتي:

المسألة الأولى: الفرق بين من خالع زوجته ثم تبين أنه كان أبانها يرد المال، وبين من كاتب عبده وتأدى منه ثم تبيّن أنه كان أعتقه لا يرد المال.

المسألة الثانية: الفرق بين جواز الخلع بالغرر، وبين عدم جواز الصداق بالغرر.

المسألة الثالثة: الفرق بين جواز اجتماع الخلع مع البيع، وبين عدم جواز اجتماع النكاح مع البيع في عقد واحد.

المسألة الرابعة: الفرق بين الخلع على عبد غائب فمات أو وجد به عيبًا، ثبت أنه بعد الخلع فلا ضمان على الزوجة، وبين البيع على عبد غائب فمات أو وجد به عيبًا، ثبت أنه بعد البيع فضمانه من البائع.

المسألة الخامسة: الفرق بين قول الرجل لأجنبية: أنت طالق أو إن دخلت الدار فأنت طالق، فلا يلزمه طلاقها إذا نكحها، وبين قوله لها: إن تزوجتك فأنت طالق، فيلزمه الطلاق إذا نكحها.

المسألة السادسة: الفرق بين قول الرجل لامرأة بعينها: إن تزوجتك فأنت طالق، فيلزمه الطلاق، وبين قوله: كل امرأة أتزوجها طالق، فلا يلزمه شيء.

المسألة الأولى

عنوان المسالة:

الفرق بين مَن خالع زوجته ثم تبين أنه كان أبانها يرد المال، وبين مَن كاتب عبده وتأدى منه ثم تبيّن أنه كان أعتقه لا يرد المال.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "فإن قيل: لم قلتم إذا خالعها ثم تبين أنه كان أبانها يرد المال بخلاف ما إذا كاتب عبده وتأدى منه ثم تبين أنه كان أعتقه وهو منكر فيهما؟، قيل: لأن للسيد أن ينزع مال عبده ويستسعاه، ولا يزيل ملكه عنه إلا بالحكم عليه، والزوجة ليس له سبيل إلى مالها وهو أجنبي، فلا يصل إليه إلا بحق، فإذا ثبت طلاقه قبل ذلك فقد أخذه بغير حق"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا أخذ الزوج من زوجته عِوض الخلع[2]، ثم قامت بينة على أنه كان أبانها قبل ذلك، وهو منكر للبينونة، فللزوجة الرجوع عليه بما أخذ منها[3]، ويجب عليه ردّ المال، بخلاف السيد إذا أعتق عبده، ثم كاتبه[4] بعد ذلك، ثم ثبت عتقه ببينة، والسيد منكر للعتق، فإن العبد ليس له الرجوع على سيده بما أخذ من ماله[5]، ويُحكم بعتقه.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

يجب على الزوج ردّ المال المخالَع به إذا ثبت أنه طلّق زوجته طلاقًا بائنًا؛ لأنه غير مالكٍ لعصمتها، فهو لم يرسل من يده شيئًا بما أخذ منها، وهي أملك بما في يده منه، ولعدم مصادفة خلعه محلًا، فهو يُعدّ أجنبيًا عنها، ولا سبيل له إلى مالها إلا بوجه حقٍّ[6].

---

(1) **التوضيح**، 466/3.

(2) الخلع: "هو عقد معاوضة على البُضع تملك به المرأة نفسَها، ويملك به الزوج العِوض". **شرح حدود ابن عرفة**، للرصاع ص:275.

(3) إذا تبين أن الزوج نكحها وهو محرم، أو أقامت بينة على حرمة نسب أو رضاع أو مصاهرة، أو به عيبًا من جنون أو جذام يوجب الردّ، فالخلع في ذلك كله ماضٍ، وترجع عليه بما أخذ منها؛ لأنها كانت أملك بفراقه، أو كان ضارًّا بها، وهو قول الإمام مالك. ينظر: **النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات**، لابن أبي زيد 254/5- 255، **الجامع لمسائل المدونة**، لابن يونس 496/9.

(4) كاتب: اسم فاعل من الكتابة، والكتابة: "هي عتق الرجل عبده على مال يؤديه منجمًا"، وقيل: "هي عتق على مال مؤجل من العبد موقوف على أدائه". **التوضيح**، لخليل 506/6، **شرح حدود ابن عرفة**، للرصاع ص:676.

(5) إذا استحق العبد أنه حر الأصل، فإن ما أخذ منه السيد من كتابةٍ أو غلةٍ أو خدمةٍ أو خراجٍ لا يرجع عليه بشيءٍ منه. ينظر: **الجامع**، لابن يونس 749/7.

(6) ينظر: **المدونة**، لسحنون 238/2، **التوضيح**، لخليل 466/3، **منح الجليل**، لعليش 23/4.

وقد يستدل على هذا القول بحديث رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «فإن دماءكم، وأموالكم، وأعراضكم عليكم حرام»[1].

ففي الحديث بيان أن الله تعالى حرّم من مال المسلم، وعرضه نظير الذي حرّم من دمه، وسوَّى بين جميعه، فلا يُستحل ماله[2].

وأما العبد إذا كاتب سيده، وأدى ما عليه من الكتابة، فاستخدمه السيد، واستغله أو وطئ الأمة، ثم تبين أن السيد كان قد أعتقهم قبل كتابتهم، والسيد جاحد للعتق فلا شيء عليه، ولا يردّ السيد ما أخذه من كتابة أو غلة خدمة أو خراج، إلا أنه يحكم عليه بالعتق[3].

واستدل المالكية بما روي عن الإمام مالك أنه قال: أما عتقه فأمضيه، وأما ما استغله سيده فلا شيء على السيد من ذلك، وأما الكتابة فلا شيء له من ذلك أيضاً[4]، فقد جعل الإمام مالك السيد الجاحد له شبهة الملك، وحمل فعله على النسيان، كمن طلق ثم أصاب على شبهة العقد الأول أنه لا صداق لها عليه[5].

قال سحنون: "والرواة يخالفونه، ويرون الغلة على من أخذها، وأنه حر في أحكامه"[6]، وقال أشهب[7]: إن جحد السيد العتق فثبت بالبينة ردّ الغلّة، وللعبد حكم الحر، وقال أيضًا: جحد السيد مع البينة كالإقرار إلا في الوطء؛ لأن الجحد شبهة تمنع الحد [8].

وقال ابن الماجشون[9]: إن كان جاحدًا ردّ إليه كلّ ما أخذ منه في العتق[10].

- ولا خلاف بين قول الإمام مالك وأصحابه في العبد يعتق بأي وجه عتق أن ماله تبع له ليس لسيده منه شيء إلا إن انتزعه منه قبل ذلك[11].

---

(1) **أخرجه البخاري في صحيحه**، كتاب: الحج، باب: الخطبة أيام منى، 237/1، برقم 1739.

(2) ينظر: **شرح صحيح البخاري**، لابن بطال 412/4.

(3) ينظر: **المدونة**، لسحنون 393/2، **الجامع**، لابن يونس 747/7، **الذخيرة**، للقرافي 89/11.

(4) ينظر: **المدونة**، لسحنون 394/2.

(5) ينظر: **التبصرة**، للخمي 3836/7.

(6) **المدونة**، 394/2.

(7) هو أبو عمرو أشهب بن عبد العزيز بن داود بن إبراهيم القيسي المعافري الجعدي، اسمه مسكين، ويلقب بأشهب، روى عن الإمام مالك، وقال الشافعي: ما رأيت أفقه من أشهب، وكانت المنافسة بينه وبين ابن القاسم، توفي سنة 204هـ. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 262/3- 271.

(8) أشار القرافي لقول أشهب بلفظ: "وقال غيره"، وصرّح به ابن يونس. ينظر: **الجامع**، 750/7، **الذخيرة**، 89/11.

(9) هو أبو مروان عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمة بن الماجشون، نسبته إلى ماجش موضع بخراسان، وسمي بالماجشون لحمرة في وجهه، فقيه مالكي فصيح، دارت عليه الفتوى في زمانه، توفي سنة 214هـ. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض، 136/3- 144.

(10) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 116/13.

(11) ينظر: **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد**، لابن عبد البر 298/13.

واستدلوا بقول رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «مَن أعتق عبدًا وله مالٌ، فماله له إلا أن يستثنيه السيد»[1].

أما المكاتب فليس للسيد أن ينتزع ماله، فإذا كاتبه السيد ولم يستثن ماله، فليس له أن ينتزعه اتفاقًا إن اكتسبه بعد عقد الكتابة، وعلى المذهب[2]: وإن اكتسبه قبل عقد الكتابة.

فالمكاتب إذا كوتب تبِعه ماله وإن لم يشترطه السيد، فالكتابة سبب العتق، فإن عُتق فإنه يخرج من ملكٍ لحاجةٍ، فمن المناسب أن يتبعه ماله سدًّا لخلته[3].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها، وحجة ما ذهبوا إليه، يظهر أن الفرق صحيح، وإن كان وجه الشبه بينهما الجحود والإنكار، فأحدهما منكر للبينونة، والأخر منكر للعتق.

وعلى الفرق اختصر خليل المسألة في المختصر بقوله في الخلع: "وردّ المال ... وبكونها بائنًا"[4].

فقالوا بوجوب ردّ المال المخالَع به إذا ثبت أن الزوجة المخالِعة بائن، وعدم ردّ السيد لمال عبده إذا تبيّن عتقه قبل عقد الكتابة، وليس للعبد الرجوع عليه بما أخذ منه؛ لأن للسيد شبهة ملكٍ، إلا أنه يحكم له بالعتق، ولأن الأصل في ذلك عدم الكتابة والأداء، فإذا تنازع العبد والسيد فالقول قول السيد فيهما[5]، وبه قال خليل في مختصره، ونصّه: "والقول للسيد في الكتابة والأداء"[6].

وقد تبِع خليلٌ ابنَ يونس في هذا الفرق[7]، وتبعهما في ذلك الونشريسي[8]، فالفرق جاء بذات النص، والتعليل عندهم، ولم أقف عليه عند غيرهم من المالكية.

---

(1) **أخرجه النسائي في سننه الكبرى**، كتاب: العتق، باب: ذكر العبد يعتق وله مال، 37/5، برقم 4962، ذكر ابن حجر أن الحديث رواه نافع عن ابن عمر مرفوعًا، وقال: "وهو حديث أخرجه أصحاب السنن بإسناد صحيح". ينظر: **أنيس الساري في تخريج وتحقيق الأحاديث التي ذكرها الحافظ ابن حجر في فتح الباري**، لنبيل بن منصور البصارة 4916/7.

(2) المذهب عند المالكية: "هو آراء مالك الاجتهادية، وكذلك آراء من بعده، ويطلق عند المتأخرين: على ما به الفتوى - من باب إطلاق الشيء على جزئه –". **مصطلحات المذاهب الفقهية**، لمريم الظفيري ص:208.

(3) ينظر: **الذخيرة**، للقرافي 98/11، **حاشية على كفاية الطالب الرباني**، للعدوي 205/2.

(4) ص:118.

(5) ينظر: **منح الجليل**، لعليش 472/9.

(6) ص:261.

(7) **الجامع**، 496/9- 497.

(8) **عدة البروق**، ص:272- 273، الفرق رقم 362.

المسألة الثانية

عنوان المسالة:

الفرق بين جواز الخلع بالغرر، وبين عدم جواز الصداق بالغرر.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "ومقابل المشهور: عدم الجواز كالنكاح، والفرق للمشهور أن الأصل أنه لا يستباح البضع إلا بعوض، بخلاف الطلاق فإن الأصل فيه عدم العوضية"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

اختلف المالكية في جواز الخلع بالغرر[2]، فالمشهور عندهم الجواز، ومقابل المشهور: أنه لا يجوز به كالنكاح، وقد فرّقوا بين الخلع والنكاح في الغرر؛ لأن المقصود من الخلع خلاص الزوجة من الزوجية، فالعِوض ليس هو المقصود، بخلاف النكاح، وإن كان المقصود منه المودة والألفة، إلا أنه يشترط لصحته سلامة الصداق من الغرر؛ لأنه ركن من أركان عقد النكاح.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

اتفق المالكية على جواز الخلع بما تجوز به وعليه المعاوضة في البيوعات، إلا أنهم اختلفوا في جوازه بالغرر.

وسبب الخلاف: هل الخلع حكمه حكم المعاوضات المحضة أم لا؟، وذهبوا فيه على أربعة أقوال[3]، وهي كالآتي:

القول الأول: إن الخلع يجوز بالغرر[4]، وهو نص ابن القاسم، حيث قال: الخلع جائز، ويأخذ ما خالعها عليه، كأن يخالعها على ثمر لم يبد صلاحه، أو عبد آبقٍ[5]، أو بعير شارد، وذلك له إذا خالعها عليه، ويثبت الخلع بينهما، وهو المشهور[6].

واستدلوا على ذلك بظاهر عموم قوله تعالى: ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ﴾[7].

واستدلوا أيضًا بقياس الخلع على الهبة والوصية، فما يملك بهما جاز أن يكون عوضًا في الخلع

---

(1) **التوضيح**، 467/3.

(2) الغرر عند الفقهاء: "هو ما كان مستور العاقبة". **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء**، لنزيه حماد ص:343.

(3) ينظر: **شرح الرسالة**، لابن ناجي 54/2.

(4) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 561/1- 562.

(5) الآبق: "هو المملوك الذي يفرُّ من مالكه". **التعريفات الفقهية**، للبركتي ص:11.

(6) ينظر: **المدونة**، لسحنون 232/2.

(7) سورة البقرة، من الآية: 229.

كالمعلوم، فإن سَلِم العِوض وقبضه، فهو له على ما هو عليه، وإن تلف فلا شيء له غيره، والطلاق نافذ على حكمه[1].

فلا يشترط لصحة الخلع السلامة من الغرر؛ لأن سبيله ليس سبيل المعاوضات المحضة كالبيوع التي تبتغي الأثمان، وإنما الغرض منه تخلص الزوجة من رقّ النكاح، وملْكها لنفسها، فطريقه طريق الهبة والصلة، فكأنه بذل لها الصداق ثم وهبت له غررًا مجهولاً[2].

القول الثاني: أنه لا يجوز بالغرر، وهو الظاهر من قول ابن القاسم، حيث قال: وإن اشترط عليها نفقة الولد بعد الحولين فذلك باطل، وإنما النفقة على الأم، والرضاع في الحول، وفي الحولين، أما ما بعد الحول، والحولين فذلك موضوع عن المرأة وإن اشترطه عليها الزوج، وأفتى الإمام مالك بذلك، وقضى به[3].

وكذلك إن اشترط عليها نفقة نفسِه في الحولين؛ لأنه غرر، فقد يموت أحدهما قبل الأجل الذي التزمت نفقته إليه، وأما بعد الحولين فهو موضوع عنها وإن اشترطه الزوج؛ لأنه شرط يخالف حكم الشرع[4].

واستدل على ذلك بقول رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: «ما بال أناس يشترطون شروطًا ليست في كتاب الله، مَن اشترط شرطًا ليس في كتاب الله فليس له، وإن شرط مائة مرّة، شرط الله أحقّ وأوثق»[5].

وخالفه في ذلك المغيرة[6]، وأشهب، وابن الماجشون، وقالوا: إن الرجل يخالع بالغرر، ويجوز له أخذه، وما بعد الحولين غرر، ونفقة الزوج غرر، فالطلاق يلزم، والغرر له يأخذها به[7].

ووجّه[8] بعض القرويين[9] قول ابن القاسم: أن المتخالعين أدخلا الغرر فيما أوقعا به الخلع من النفقة، وما عدا ذلك من الغرر: كالعبد الآبق، والجمل الشارد، فالغرر دخل فيه بغير فعلها، وقال غيرهم من

---

(1) ينظر: **المنتقى شرح الموطأ**، للباجي 62/4، **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 561/1.

(2) ينظر: **الإشراف على نكت مسائل الخلاف**، للقاضي عبد الوهاب 733/2، **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**، لابن شاس 143/2.

(3) ينظر: **المدونة**، لسحنون 237/2.

(4) ينظر: **التبصرة**، للخمي 2533/5، **البيان والتحصيل**، لابن رشد 338/5.

(5) **أخرجه البخاري في صحيحه**، كتاب: المكاتب، باب: ما يجوز من شروط المكاتب، ومن اشترط شرطًا ليس في كتاب الله، 348/1، برقم 2561.

(6) هو أبو هاشم المغيرة بن عبد الرحمن المخزومي، سمع من الإمام مالك، وأبي الزناد، وغيرهم، كان فقيه المدينة بعد الإمام مالك، توفي سنة 188هـ. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 2/3- 8.

(7) ينظر: **المدونة**، لسحنون 237/2.

(8) وجّه الشيء: أي جعله يأخذ اتجاهًا معينًا، وفي الاصطلاح: هو جعل الكلام ذا وجهٍ ودليل. ينظر: **التعريفات الفقهية**، للبركتي ص:64، **معجم اللغة العربية المعاصرة**، لأحمد مختار 2406/3.

(9) القرويون: يشار بهم إلى سحنون، وابنه محمد، وابن عبدوس، وابن أبي زيد، وأبي عمران الفاسي، وأبي بكر بن عبد =

القرويين: إن الإمام مالكًا لم يمنع الخلع بنفقة ما زاد على الحولين لأجل الغرر، وإنما منعه؛ لأنه حقّ مختصّ بالأب على كل حال، فليس له أن ينقله إلى غيره، والفرق بين هذا، وبين نفقة الحولين أن تلك النفقة قد تجب على الأم حال الزوجية، وبعد الطلاق إذا أعسر الأب فجاز أن تنقل هذه النفقة إلى الأم؛ لأنها محل لها، وقيل أنه أحتج على ذلك بقوله تعالى: ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ﴾[1].

ووجه قول المغيرة، ومن وافقه: أنه إزالة ملك تجوز إزالته بالغرر، فجاز إزالته بنفقة أربعة أعوام، أصل ذلك: العتق[2][3].

واختيار ابن يونس قول المغيرة[4].

أما خليل فقد وافق قول ابن القاسم في مختصره، وقال: "وجاز شرط نفقة ولدها مدة رضاعه ...وسقطت نفقة الزوج أو غيره"[5].

القول الثالث: أن الخلع بالغرر مكروه، والقول بالكراهة تردد بين القولين، الجواز وعدمه، فيما لو خالعها على مال إلى أجل مجهول، فمن قال بعدم الجواز قاس الخلع على البيع، فهو بذلك له حكم المعاوضات المحضة، فإن كان لذلك المال قيمة أخذها الزوج، وإلا فلا، ومن قال بالجواز رأى أنه لا يكون له حكم المعاوضة المحضة، بل يجوز بكل غرر يجوز تملكه إذا قُدر عليه[6].

القول الرابع: وهو قول ابن رشد، وقال: بجواز الخلع بالغرر الذي لا يقدر على إزالته، كغرر العبد الآبق، والجنين، وما أشبهه؛ لأن المرأة قد لا تجد لها سبيلًا لدفع ضرره إلا بذلك، بخلاف الغرر الذي يقدر على إزالته، كغرر التزام نفقته حولين، أو نفقة الولد بعد حولي الرضاع، أو الخلع بمال إلى أجل مجهول، فذلك لا يجوز؛ لأنه يقدر على إزالته بأن يشترط عليها عدم سقوط النفقة عنها بالموت، وأن يكون للزوج أن يأخذها به إلى الأجل الذي سمياه وإن بَعُد، أو أن يكون المال حالًّا إذا خالعها عليه إلى أجل مجهول[7].

=

الرحمن، وابن اللباد، ونظرائهم. ينظر: **مباحث في المذهب المالكي بالمغرب**، لعمر الجيدي ص:266، **التوضيح**، لخليل 31/1 (طبعة دار الكتب العلمية).

(1) سورة البقرة، من الآية: 233.

(2) ينظر: **المنتقى**، للباجي 62/4.

(3) قال ابن سلمون: وبهذا جرى العمل والقضاء، وقال ابن العطار: وبقول المغيرة القضاء عندنا، وكذلك كان ابن لبابة لا يرى كلام ابن القاسم، ولا روايته. ينظر: **التاج والإكليل لمختصر خليل**، للمواق 296/5.

(4) ونصّ اختياره: "وهو الصواب". **الجامع**، 489/9.

(5) ص:118.

(6) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 475/9، **مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحلّ مشكلاتها**، للرجراجي 119/4- 120.

(7) ينظر: **البيان والتحصيل**، 339/5، **شرح الرسالة**، لابن ناجي 54/2.

أما الغرر في الصداق فلا خلاف بين المالكية على منع ابتداء النكاح بالغرر الفاحش، فإذا وقع اختلف في إمضائه، وفسخه على ثلاثة أقوال[1]، والثلاثة للإمام مالك، وهي كالآتي:

القول الأول: إنه يمضي بالعقد دون اعتبارٍ للدخول، ولا يدخل حتى يفرض لها صداق المثل، فإن فسخ قبل الدخول فلا شيء لها، وإن دخل فلها صداق المثل[2].

القول الثاني: أنه يفسخ قبل البناء ويثبت بعده، ويكون لها صداق المثل على المشهور، وهذا القول مبني على عدم تعدي فساد الصداق إلى فساد العقد؛ لأن الدخول فوت له، وفسخه قبل الدخول لا لفساد العقد، بل لفقدان شرط إباحة البضع، وهو ابتغاء المال، فيفسخ العقد ليستأنفه بعوض صحيح مقترن به؛ لقوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا۟ بِأَمْوَٰلِكُم مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَٰفِحِينَ﴾[3][4].

واختلف في القول بالفسخ قبل الدخول، هل على الوجوب تغليظًا وعقوبة لهما؛ لئلا يعودا إلى مثل ذلك، وهو قول المغاربة[5]، أم على الندب احتياطًا، وخروجًا من الخلاف، وهو قول العراقيين[6]؟[7].

القول الثالث: أنه يفسخ قبل البناء وبعده، وهو مبني على تعدي فساد الصداق إلى فساد العقد، فإذا فسد وجَب فسخه قبل الدخول وبعده؛ لأن الصداق ركن من أركان عقد النكاح[8].

- ولما كان عقد النكاح يختلف عن المعاوضات المحضة؛ لأنه مبني على المكارمة والمسامحة، ولم يكن المال فيه مقصوداً، وإنما المقصود منه المودة والأُلفة؛ لقوله تعالى: ﴿وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً﴾[9].

فذلك يقتضي جوازه بالغرر مطلقًا، إلا أن الشارع الحكيم قد اشترط فيه المال؛ بدليل قوله تعالى: ﴿أَن تَبْتَغُوا۟ بِأَمْوَٰلِكُم﴾.

---

(1) ينظر: **المعونة على مذهب عالم المدينة**، للقاضي عبد الوهاب 499/1، **التوضيح**، لخليل 352/3.

(2) ينظر: **المدونة**، لسحنون 170/2، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 421/3، **الذخيرة**، للقرافي 352/4.

(3) سورة النساء، من الآية: 24.

(4) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب 714/2، **عقد الجواهر الثمينة**، لابن شاس 99/2، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 421/3، **الذخيرة**، للقرافي 353/4.

(5) المغاربة: يشار بهم إلى ابن أبي زيد القيرواني، والقابسي، وابن اللباد، واللخمي، والباجي، وابن محرز، وابن عبد البر، وابن رشد، وابن العربي، وابن شبلون. **مصطلحات المذاهب الفقهية**، لمريم الظفيري ص:152.

(6) العراقيون: يشار بهم إلى القاضي إسماعيل، والقاضي أبي الحسن بن القصار، والقاضي عبد الوهاب، والقاضي أبي الفرج، وابن الجلاب، وأبي بكر الأبهري، ونظرائهم. **كشف النقاب الحاجب**، لابن فرحون ص:176.

(7) ينظر: **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 499/1- 500، **التوضيح**، لخليل 352/3.

(8) ينظر: **عقد الجواهر الثمينة**، لابن شاس 99/2، **الذخيرة**، للقرافي 353/4.

(9) سورة الروم، من الآية: 21.

فهـذا يقتضـي امتنـاع الغـرر فيـه؛ فلوجـود الشبـهتـين جـوّز الإمـام مـالك الغـرر اليسيـر[1] فـي الصداق، كخادم مطلق، أو شَورة[2]بيت، أو عدد من الإبل والغنم في الذمة، ولها الوسط من ذلك[3].

واستدل علـى ذلـك بقول رسول الله - صـلى الله عليـه وسلم -: «أنكحـوا الأيـامى»، ثلاثًـا، قيـل: مـا العلائقُ[4] بينهم يا رسول الله؟، قال: «ما تراضى عليه الأهلون، ولو بقضيبٍ من أراكٍ»[5][6].

وقال محمد بن عبد الحكم[7]: لا يجوز إلا على معلوم مقدر[8].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها، وعلّة ما ذهبوا إليه، يظهر أن الفرق صحيح بين عِوض الخلع، والصداق في الغرر على المشهور في المذهب؛ لقول الإمام مالك، وابن القاسم في أحد قوليه بجواز الخلع بالغرر بأي وجه من وجوه الغرر، وله المطالبة به، بخلاف النكاح، إذا وقع بالغرر، فإنه يفسخ قبل البناء، ويثبت بعده، ولها صداق المثل[9].

ولما كان العِوض الذي تأخذه المرأة في الخلع ليس بمال، وإنما هو راحة نفسها، وتخليصـها من مِلك الزوج، فلا يشترط فيه السلامة من الغرر.

أما الصداق فإن الزوجة تأخذه من زوجها ليستحلّ به فرجها، فلا يجوز فيه الغرر الفاحش؛ ولمّا كان الصداق في مقابلة البُضع، فقد شابه الثمن في البيع، فالثمن يكون في مقابلة السلعة، ويشترط في الصداق ما يشترط في الثمن، إلا أن النكاح فارق البيع في كونه مبني على المكارمة والمسامحة، ولم يكن طريقه طريق المعاوضات المحضة، فقد أجاز المالكية فيه الغرر اليسير الذي لا يذهب جملة فيبقى البضع بلا

---

(1) الغرر اليسير عند المالكية: "هو ما شأن الناس التسامح فيه". **القاموس الفقهي لغةً واصطلاحاً**، لسعدي أبوجيب ص:272.

(2) الشَورة والشَوار، بفتح الشين: "المتاع، وما يحتاج إليه البيت من المتاع الحسن واللباس الحسن". **التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة**، للقاضي عياض 604/2.

(3) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب 721/2.

(4) العلائق: "المهور، ومفردها: عَلاَقة". **النهاية**، لابن الأثير 289/3.

(5) **أخرجه الدارقطني في سننه**، كتاب: النكاح، باب: المهر، 357/4، برقم 3600، قال ابن الملقن: "وهو حديث ضعيف". **البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير**، 677/7.

(6) ينظر: **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 506/1، **الذخيرة**، للقرافي 355/4، **تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية**، لمحمد علي بن حسين 278/1.

(7) هو أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن عبد الحكم بن أعين بن الليث، كان من العلماء الفقهاء، مبرزًا من أهل النظر والمناظرة والحجة، وإليه انتهت الرياسة بمصر، صحب الشافعي، وأخذ عنه، توفي سنة 268هـ. ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 163/2- 165.

(8) ينظر: **عقد الجواهر الثمينة**، لابن شاس 96/2.

(9) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 474/9.

صداق، فاغتفر فيه ما لا يغتفر في الثمن، ولأن الصداق حق لله تعالى؛ بدليل أن المتعاقدين لو اتفقا على عقد النكاح من غير صداق لم يجز[1].

وذكر الونشريسي الفرق في كتابه، حيث قال: "وإنما يغتفر الغرر والجهالة، كالآبق والشارد في الخلع، ولا يغتفر في الصداق؛ لأن الأصل ألا يستباح البُضع إلا بعوض، بخلاف الطلاق، فإن الأصل فيه عدم العوضية، فلذلك افترقا"[2].

(1) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب 714/2، **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 561/1، **المسالك في شرح موطأ مالك**، لابن العربي 452/5، **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 3/4.

(2) **عدة البروق**، ص: 272، الفرق رقم 360.

المسألة الثالثة

عنوان المسالة:

الفرق بين جواز اجتماع الخلع مع البيع، وبين عدم جواز اجتماع النكاح مع البيع في عقد واحد.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "يجوز اجتماع الخلع والبيع، بخلاف النكاح والبيع"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا اجتمع الخلع مع البيع في عقد واحد، كأن يخالعها على عبدٍ، ويزيدَها مالًا أو عرضًا، فيكون العبد نصُفه في مقابلة العصمة، ونصُفه يدفع لها فيه مالًا أو عرضًا، فهذا العقد جائز، بخلاف اجتماع النكاح مع البيع في عقد واحد، كأن يتزوجها بعبدٍ على أن تعطيه عرضًا أو مالًا أو بالعكس، فلا يجوز ذلك.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

لا خلاف بين المالكية على جواز اجتماع الخلع مع البيع في عقد واحد -كما في المثال السابق-، واجتماعهما له ثلاثة أحوال، وهي كالآتي:

1- أن تكون قيمة العبد أكثر من المال أو العرض، فلا شكّ أنه خلع، فيمضي البيع، ويقع الطلاق بائنًا؛ لأنها أعطته شيئًا من مالها على أن أخذت منه بضعَها[2].

2- أن تكون قيمته مساويةً لهما، فكأنه خالعها مجاناً فهي مبارَأة[3]، وقد أجاز الإمام مالك أن يتبارءا بغير شئ، ويقع الطلاق بائنًا[4].

3- أن تكون قيمته أقلّ منهما، فكأنه خالع وأعطى، إلا أنه اختلفوا هل تكون الطلقة رجعية أم بائنة؟، فأكثر الرواة أنها رجعية؛ لأنها إنما تبِين من زوجها بخلع، فإذا لم يأخذ منها شيئًا فليس بخلع، وإنما هو رجل طلق وأعطى.

واستحسن اللخمي أن تكون الطلقة بائنة؛ لأنه طلاق قارنه معاوضة من المرأة، وشرطه العبدَ لا يكون إلا لغرض له فيه، فلا يكون بمنزلة من طلق وأعطى[5].

أما اجتماع النكاح مع البيع في عقد واحد فقد اختلف المالكية فيه، وسبب خلافهم علة اجتماعهم هل لتنافي الأحكام بينهما أم للجهل بما يخصّ البضع من ذلك[6]؟، وذهبوا فيه على أربعة أقوال[7]، وهي كالآتي:

---

(1) **التوضيح**، 470/3.

(2) ينظر: **المدونة**، لسحنون 232/2، **لوامع الدرر في هتك أستار المختصر**، للمجلسي 15/7.

(3) المبارأة: "هي ترك (الزوجة) ما لها عليه من الحق على الطلاق، أو ترك كلّ واحد منهما ما له على صاحبه على الطلاق". **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 560/1.

(4) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 476/9.

(5) ينظر: **التبصرة**، للخمي 2540/6، **البيان والتحصيل**، لابن رشد 278/5.

(6) ينظر: **التبصرة**، للخمي 1911/4، **المختصر الفقهي**، لابن عرفة 444/3، **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 23/4.

(7) ينظر: **شرح الرسالة**، لابن ناجي 54/2.

القول الأول: لا يجوز اجتماع النكاح مع البيع، ويفسخ النكاح قبل الدخول، ويثبت بعده بصداق المثل، وهو المشهور[1]؛ لما رواه ابن القاسم عن الإمام مالك أنه قال: لا يجوز هذا النكاح، وقال أيضًا: لا يجتمع في صفقة واحدة نكاح وبيع[2].

واستدلوا بقول عبد الله بن مسعود: «نهى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - عن صفقتين في صفقة واحدة»[3].

فعلّة القول: تَنافي الأحكامِ بينهما، فالبيع طريقه المكايسة، وتجوز فيه الهبة، أما النكاح فطريقه المكارمة والمسامحة، ولا تجوز فيه الهبة، فلا يجوز اجتماعهما؛ لأنه لا يُدرى ما يخص البضعَ من ذلك، فيكون ذريعة إلى الإباحة في إسقاط الصداق[4].

وعلّل أصبغ[5] عدم الجواز بقوله: مخافة أن يكون الفرج موهوبًا بغير صداق فلا يجوز وإن كان فيما أعطى الزوج فضل كثير على ما أعطت المرأة؛ لأن كثيرًا من النساء ترضى أن تتزوج الرجل على أن تعطيه شيئًا؛ لرغبتها فيه إما لشرفه وحاله، أو ليساره أو ما أشبه ذلك، فيخشى إن صحّ الأمر من هذين أن لا يصح من غيرهما[6].

القول الثاني: يجوز اجتماعهما في عقد واحد من غير اعتبار بفضل، وهو قول أشهب[7]، **وعلّله:** أن العقد قد احتوى على أمرين كل منهما جائز على انفراده، وأنكر أن يكون الإمام مالك حرّمه؛ ووجه قوله: إنه ليس في ذلك أكثر من الجهالة بمقدار الصداق، وذلك لا يمنع صحة العقد[8].

القول الثالث: أنه يكره ابتداءً، ويمضي إن وقع، إذا كان الثمن كثيرًا، وفيه فضل بائن عن البيع؛ لأن المنع خيفة أن يعروَ النكاح من عوض، فإذا أمِن ذلك جاز النكاح، ولم يفسخ، وهو قول ابن الماجشون[9].

---

(1) ينظر: **المعونة،** للقاضي عبد الوهاب 511/1، **البيان والتحصيل،** لابن رشد 415/4.

(2) ينظر: **المدونة،** لسحنون 170/2.

(3) **أخرجه أحمد في مسنده،** 324/6، برقم 3783، وقال الهيثمي: "رجال أحمد ثقات". **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد،** 85/4.

(4) ينظر: **الجامع،** لابن يونس 173/9، **البيان والتحصيل،** لابن رشد 415/4.

(5) هو أبو عبد الله أصبغ بن الفرج بن سعيد بن نافع، رحل إلى المدينة ليسمع من الإمام مالك، فدخلها يوم مات، وصحب ابن القاسم وأشهب وابن وهب، وسمع منهم وتفقه معهم، كان من أفقه أهل مصر، وعليه تفقه ابن المواز، وابن حبيب، توفي سنة 225هـ. ينظر: **ترتيب المدارك،** للقاضي عياض 17/4- 22.

(6) ينظر: **البيان والتحصيل،** لابن رشد 415/4.

(7) ينظر: **التبصرة،** للخمي 1911/4، **البيان والتحصيل،** لابن رشد 416/4.

(8) ينظر: **المعونة،** للقاضي عبد الوهاب 511/1، **حاشية على الشرح الكبير،** للدسوقي 32/3.

(9) ينظر: **الجامع،** لابن يونس 172/9- 173، **التبصرة،** للخمي 1911/4، **البيان والتحصيل،** لابن رشد 415/4.

القول الرابع: أنه يكره ابتداءً؛ حماية للذرائع[1]، فإذا وقع نُظر فيه، إن فضَل مما يعطي الزوج ربع دينار أو أكثر، جاز النكاح، وإلا فسخ قبل الدخول، ومضى بعده بصداق المثل، وهو قول مطرف[2][3].

واستظهر ابن رشد قول مطرف، **وعلّله:** أن التقويم يكشف صحة العقد من فساده[4].

فالقولان الثالث، والرابع مبنيان على أن علّةَ المنع من اجتماعهما الجهلُ بما يخصّ البضع لا تنافِي الأحكامِ[5].

رابعاً/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها، وعلة ما ذهبوا إليه، يظهر أن الفرق صحيح؛ لموافقته أصول المذهب وقواعده، فالمنصوص[6] جواز اجتماع الخلع مع البيع، واختلفوا في اجتماع النكاح مع البيع[7].

فلما كان المقصود من الخلع: هو تخليص الزوجة من عقد النكاح، جاز بالغرر مطلقًا، بخلاف النكاح، فمقصوده دوام الألفة والمودة، ففارق الخلع، ولم يجز بالغرر الفاحش.

وذكر عبد الحق الصقلي أن القاضي إسماعيل قال: إن الإمام مالكًا ذهب في النكاح إلى الاحتياط مخافة الذريعة إلى أن يستحل المرأة بغير صداق؛ لأنه إذا أصدقها داراً على أن تعطيه عبدًا أمكن أن يكون قيمتهما سواء، أو أن تكون قيمته أكثر من قيمة الدار التي أصدقها، أو أقلّ منها، فالنكاح في ذلك كلّه يكون موقوفًا حتى ينظر هل في الصداق فضل؟ فكان العقد حين وقع لم يكن يدري أثمّ صداق أم لا؟، والنكاح لا يقع إلا على صداق معلوم أو على غير تسمية صداق، فإن دخل كان لها صداق المثل؛ لأن الصداق فريضة، فهو ركن من أركان عقد النكاح؛ لقوله تعالى: ﴿فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾[8][9].

---

(1) حماية الذرائع، ويسمى عند البعض: سد الذرائع، وعند آخرين: حماية الحماية، والذريعة: هي المسألة التي ظاهرها الإباحة، ويتوصل بها إلى فعل المحظور. ينظر: **تحبير المختصر**، لبهرام 84/1، **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول**، للشوكاني 193/2.

(2) هو أبو مصعب مطرّف بن عبد الله بن سليمان بن يسار مولى ميمونة زوج النبي - صلى الله عليه وسلم -، كان أصمًا، روى عن الإمام مالك، وابن أبي الزناد، وتفقه بابن كنانة، والمغيرة وغيرهم، توفي سنة 220هـ. ينظر: **الانتقاء**، لابن عبد البر 105/1، **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 133/3- 134.

(3) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد 415/4.

(4) ينظر: **المصدر السابق**، 415/4.

(5) ينظر: **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 24/4.

(6) المنصوص عند المالكية: "يطلق على أقوال مالك وأصحابه المتقدمين، وأحيانًا يطلق على أقوال المتأخرين". **مصطلحات المذاهب الفقهية**، لمريم الظفيري ص:171.

(7) ينظر: **شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب**، للمنجور 303/1.

(8) سورة النساء، من الآية: 24.

(9) ينظر: **النكت والفروق لمسائل المدونة والمختلطة**، 222/1.

فالنكاح لما لم يجز بالغرر الفاحش وافق البيع، فهو كذلك يجوز بالغرر اليسير؛ لأن البيع لا يخلو منه، ولو امتنعوا منه لضاق عليهم، ولحقت فيه المشقة، وقد يباح من الأشياء عند الضروريات ما لا يباح عند عدمها؛ ليخف عن الناس، إلا أن البيع خالف النكاح في كونه مبني على المكايسة والمغابنة، أما النكاح فهو مبني على المكارمة والمسامحة، فلم يجز بذلك اجتماعهما؛ لتنافي أحكامهما[1].

قال ابن عبد السلام: "الخلع يصحّ انضمامه للبيع، بخلاف النكاح؛ لأن وجود العوض الخاص [في النكاح] من حق الله تعالى، لا يصحّ التواطؤ من الزوجين على إسقاطه، فلا بد من وجود العوض ربع دينار فأكثر، وأما حَلُّ العصمة فهو حقّ للزوج، فيصح اقترانه بالعوض وانفراده عنه"، وقد نقل الونشريسي هذا التعليل في كتابه[2].

وقال عبد الحق الصقلي في تفريقه بين النكاح والبيع: "النكاح طريقه المكارمة، والبيع طريقه المكايسة؛ فهما أصلان مختلفان لا يجتمعان، فإذا اجتمعا في عقد واحد وجعل لذلك كله ثمن واحد لم يدر ما يخصّ البُضع مما يخصّ السلعة من ذلك الثمن، فهذا نكاح بصداق مجهول"[3].

ومن أصول المالكية: أن كلّ عقدين يتضادان وضعًا، ويتناقضان حكمًا فإنه لا يجوز اجتماعهما، أصله: نهي النبي- صلى الله عليه وسلم - عن بيع وسلف، فركب عليه الإمام مالك جميع مسائل الفقه، منها: البيع والنكاح[4].

ومن القواعد الفقهية التي تؤيد هذا الفرق: أن العقود أسباب لاشتمالها على تحصيل حكمتها في مسبباتها المتنافية بطريق المناسبة[5]، فالشيء الواحد بالاعتبار الواحد لا يُناسب المتضادين؛ لأن تنافي اللوازم يدل على تنافي الملزومات[6].

ومنها: اختلافهم في العقد هل يتعدد بتعدد المعقود عليه أو لا؟، فمن نظر إلى الاتحاد كالعقد الواحد منع لاختلاف أحكام المعقود عليه، ومن التفت إلى التعدد أجاز[7][8].

---

(1) ينظر: **عيون الأدلة في مسائل الخلاف**، لابن القصار 327/1، **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 73/2.

(2) **تنبيه الطالب لفهم ألفاظ جامع الأمهات لابن الحاجب**، 90/6، **عدة البروق**، ص:272، الفرق رقم 361.

(3) **النكت والفروق**، 222/1.

(4) ينظر: **الموطأ**، للإمام مالك، 434/2، **القبس في شرح موطأ مالك بن أنس**، لابن العربي 843/2.

(5) المناسبة: "هي وصف ظاهر منضبط، يحصل عقلًا من ترتيب الحكم عليه، ما يصلح أن يكون مقصودًا للشارع، من حصول مصلحة أو دفع مفسدة". **تحفة المسؤول**، للرهوني 96/4.

(6) ينظر: **الفروق**، للقرافي 177/3، **حاشية على الشرح الكبير**، للدسوقي 32/3.

(7) ينظر: **إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك**، للونشريسي ص:107، القاعدة رقم 59.

(8) جمع المالكية العقود التي لا يجوز أن يجمع أي منها مع البيع، ولا مع بعضها عقد واحد في قولك: "جبص مشنق"، وهي: الجعالة، والبيع، والصرف، والمساقاة، والشركة، والنكاح، والقراض. ينظر: **القوانين الفقهية**، لابن جزي ص:172، **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك**، للدردير 54/3.

المسألة الرابعة

عنوان المسألة:

الفرق بين الخلع على عبد غائب فمات أو وجد به عيبًا، ثبت أنه بعد الخلع فلا ضمان على الزوجة، وبين البيع على عبد غائب فمات أو وجد به عيبًا، ثبت أنه بعد البيع فضمانه من البائع.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "فإن قيل: ما الفرق على هذا بين البيع والخلع؟، فالجواب: إنما لم نقُل أن الضمان منه لكونه لا يدفع العبد، بخلاف البائع في البيع"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

فالخلع إذا وقع على عبد غائب فمات أو وجد به عيبًا، ثبت أنه بعد الخلع فلا ضمان على الزوجة في ذلك، بخلاف البيع إذا وقع على عبد غائب، ثم تبين أنه مات أو اطّلع على عيب يردّ به، فإن ضمانه من البائع.

وإن كان وجه الشبه بينهما: أن الزوجة في باب الخلع بمنزلة البائع في البيع، فهي بائعة للعبد الغائب بالعصمة[2].

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

لا خلاف بين المالكية على أن الزوجة إذا خالعت زوجها على عبد غائب فمات أو وجد به عيبًا ثبت أنه بعد الخلع، فلا ضمان على الزوجة في ذلك، ومصيبته منه؛ لأن الغائب في باب الخلع ضمانه من الزوج بمجرد العقد.

وعلّلوا ذلك: أن الخلع طريقه المناجزة؛ لأن المرأة لمّا كانت تملك نفسها بالخلع ملكًا تامًّا ناجزًا لا يتعقبه ردّ ولا فسخ، وجب أن يملك الزوج فيه العِوض ملكًا ناجزًا لا يتعقبه ردّ ولا فسخ، وأصل هذا التعليل لابن رشد[3].

واعترض البناني التعليلَ، وقال: "في هذا التعليل نظر، وإن كان أصله لابن رشد؛ لأن المخالَع به يكون حالًّا، ويكون مؤجلًا، والظاهر التعليل بجواز الغرر فيه؛ فلذا سامحوا فيه بسقوط العهدة[4]"[5].

---

(1) **التوضيح**، 482/3.

(2) ينظر: **التوضيح**، لخليل 481/3.

(3) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد 349/8، **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 140/4.

(4) العهدة: "هي ضمان ما يطرأ على المبيع الغائب قبل قبضه، والمراد بها هنا: عهدة الدرك والاستحقاق لا عهدة الثلاث، وعهدة السنة". **التوضيح**، لخليل 482/3، **الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني**، للبناني 140/4.

(5) **الفتح الرباني**، 279/5.

أما البيع إذا وقع على عبد غائب فمات أو وجد به عيبًا، ثبت أنه بعد البيع، فكلّ عيبٍ أو موت يحدث للعبد فهو في ضمان البائع، وللمشتري الردّ، وهو ما يعرف بعهدة الرقيق[1]، وأحياناً يكون ضمانه من المشتري على التفصيل الآتي.

فالبيع فيما فيه عهدة لازم لا خيار فيه؛ ولكنه مترقب مراعى، فإن سلِم في مدة العهدة عُلم لزومه للبائع والمشتري معًا، وإن أصابه نقص عُلم لزومه للبائع، وثبت الخيار للمشتري في إمضائه أو فسخه[2]، وقال الإمام مالك: "ولا عهدة عندنا إلا في الرقيق"[3].

وعلّل المالكية ذلك: أن الرقيق يمكنه الإفهام، والإخبار عما يجده من أسباب المرض، ومقدمات العِلل، فيتّبعه سيده لذلك قبل أن يتبيّن مرضه؛ فحكم فيه بالعهدة ليتبيّن أمره، ويتضح حاله، وقيل: أن له قدرة على التحايل بكتم بعض عيوبه دون غيره[4].

والعهدة المختصة به عهدتان: عهدة الثلاث، وعهدة السنة[5].

وقد انفرد الإمام مالك بالقول بالعهدة دون سائر الفقهاء، وحجته عمل أهل المدينة[6]، **واستدل** على عهدة الثلاث بحديث رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «عهدة الرقيق ثلاثة أيام»[7].

---

(1) عهدة الرقيق: "هي كون الرقيق المبيع في ضمان البائع بعد العقد"، وقيل: "هي تعلق ضمان المبيع من كل حادث أو من حادث مخصوص في زمن محدود". **التوضيح**، لخليل 469/4، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، للنفراوي 157/2.

(2) ينظر: **المنتقى**، للباجي 173/4.

(3) **الموطأ**، 407/2.

(4) ينظر: **المنتقى**، للباجي 173/4، **التوضيح**، لخليل 469/4، **الفواكه الدواني**، للنفراوي 157/2.

(5) عهدة الثلاث: وهي بيع الرقيق على أن يكون الضمان على البائع فيما يظهر فيه من العيوب مدة ثلاثة أيام بعد العقد، وهي: قليلة الزمان كثيرة الضمان؛ لأنه يضمن فيها كل شيء، أما عهدة السنة على عكس عهدة الثلاث، فهي كثيرة الزمان قليلة الضمان؛ لأنه يضمن ثلاثة أمراض، وهي: الجنون، والجذام، والبرص. ينظر: **التوضيح**، لخليل 469/4، **الفواكه الدواني**، للنفراوي 157/2.

(6) حُكي عن الفقهاء السبعة، وعمر بن عبد العزيز القول بعهدة الثلاث. ينظر: **الاستذكار**، لابن عبد البر 279/6، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، لابن رشد الحفيد 177/2.

(7) **أخرجه ابن ماجه في سننه**، كتاب: التجارات، باب: عهدة الرقيق، برواية الحسن البصري عن سمرة بن جندب، 754/2، برقم 2244، وقال البوصيري: "هذا إسناد رجاله ثقات... وسماع الحسن عن سمرة مختلف فيه". **مصباح الزجاجة**، 29/3.

وأخرجه أبو داود في سننه، كتاب: البيوع، باب: في عهدة الرقيق، برواية الحسن عن عقبة بن عامر، 284/3، برقم 3506، وقال الحاكم: "هذا حديث صحيح الإسناد غير أنه على الإرسال، فإن الحسن لم يسمع من عقبة"، وبه قال ابن المديني في كتابه. **المستدرك على الصحيحين**، 26/2، **العلل**، ص:57.

أما عهدة السنة فلم يرد فيها نصّ عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، وإنما قال بها الإمام مالك؛ لجريان العمل بها في المدينة، وتناقل الخلف عن السلف لها قولًا وفعلًا إلى زمانه[1].

ففي عهدة الثلاث يكون الرقيق في ضمان البائع من كلّ ما يحدث له من عيب أو وفاة، فكأن هذه المدّة مضافة إلى ملك البائع، وبعد تمام ثلاثة أيام ينتقل الضمان على المشتري، ولا يحلّ له الرد إلا ببينة على أنه مات أو أصابه عيب في عهدة الثلاث[2].

أما عهدة السنة فضمانه من البائع من ثلاثة أدواء، وهي: الجنون والجذام والبرص؛ لأن هذه الأدواء تتقدم أسبابها، ويظهر ما يظهر منها في فصل من فصول السنة دون فصل، بحسب ما أجرى الله تعالى العادة باختصاص تأثير ذلك السبب بذلك الفصل، فانتظر بذلك الفصول الأربعة، حتى يؤمن من هذا العيب، ومن التدليس به، فإذا انقضت السنة ولم يصب بها سقطت العهدة عن البائع[3].

وقد يستدل عليها بقول الإمام مالك : "ما أصاب العبد أو الوليدة في الأيام الثلاثة، من حين يشتريان حتى تنقضي الأيام الثلاثة، فهو من البائع، وإن عهدة السنة من الجنون، والجذام، والبرص، فإذا مضت السنة فقد برئ البائع من العهدة كلها"[4].

ولا يُقضى بالعهدة في الرقيق إلا بشرط عند البيع أو عادة بين الناس أو حمل السلطان الناس عليها، وهي رواية المصريين[5]، وهي المشهورة؛ لقول الإمام مالك: لا أرى أن يقضى بعهدة الرقيق إلا بالمدينة خاصة، أو عند قوم يعرفونها بغير المدينة فيشترطونها فتلزم، وعلى روايتهم فروى ابن القاسم: يستحب حمل الناس عليها، وروى أشهب: لا يحمل أهل الآفاق عليها[6]، وروى المدنيون[7]: إنه يُقضى بها في كل بلد وإن لم يكن شرط ولا عادة، وعلى روايتهم يجب حمل الناس عليها[8].

---

(1) ينظر: **عقد الجواهر الثمينة**، لابن شاس 499/2.

(2) ينظر: **عقد الجواهر الثمينة**، لابن شاس 499/2، **المختصر الفقهي**، لابن عرفة 15/6.

(3) ينظر: **عقد الجواهر الثمينة**، لابن شاس 500/2.

(4) **الموطأ**، 407/2.

(5) المصريون: يشار بهم إلى ابن القاسم، وأشهب، وابن وهب، وأصبغ بن الفرج، وابن عبد الحكم، ونظرائهم. **كشف النقاب الحاجب**، لابن فرحون ص:176.

(6) ينظر: **الاستذكار**، لابن عبد البر 278/6.

(7) المدنيون: يشار بهم إلى ابن كنانة، وابن الماجشون، ومطرف، وابن نافع، وابن مسلمة، ونظرائهم. **كشف النقاب الحاجب**، لابن فرحون ص:175- 176.

(8) ينظر: **الفتح الرباني**، للبناني 278/5، **منح الجليل**، لعليش 225/5.

وقال ابن رشد: "والثالث: أنه لا يحكم بها بينهم وإن اشترطوها، وهو قول ابن القاسم في كتاب ابن المواز[1][2]"[3].

فالمشهور جواز عهدة السنة، إلا أن محمد بن عبد الحكم ذهب إلى تحريمها[4].

وتسقط العهدتان عن البائع في بيع البراءة[5]، فإن مات العبد أو أصابه عيب فهو من المشتري، ولا شيء على البائع، فقد بريء من كل عيب، ولا عهدة عليه استصحابًا[6] للأصل؛ لأن الأصل في بيع الرقيق السلامة من العيب، والبيع محمول عليها وإن سكت عنها، إلا أن يكون علم عيبًا فكتمه، فإن كان علم عيبًا فكتمه لم تنفعه البراءة، وكان ذلك البيع مردودًا، وللمشتري إسقاطهما قبل العقد وبعده؛ لأن الحقّ له، بخلاف البائع إنما له إسقاطهما قبل العقد فقط[7].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض ما ذهب المالكية فيها، يظهر أن الفرق صحيح بين الخلع والبيع في الضمان، ففائدة العهدة في البيع: هي الردّ بالعيب القديم، وهذا لا يتأتى في الخلع؛ لأنه إنما شُرع لإزالة ضرر الزوج.

فالزوجة في الخلع تملك العِوض بمجرد العقد، لذا لم يكن الضمان عليها إذا مات العبد الغائب المخالَع به أو وجد به عيباً، فمصيبته من الزوج؛ ولأن الخلع بالغرر جائز مطلقًا على المشهور[8].

---

(1) هو أبو عبد الله محمد بن إبراهيم بن زياد الإسكندري، المعروف بابن المواز، تفقه بابن الماجشون وابن عبد الحكم، واعتمد على أصبغ، وروى عن ابن بكير، وأبي زيد بن أبي الغمر، كان راسخًا في الفقه، والفتيا، ألّف كتاباً في المذهب المالكي المشهور بالموازية، وقد رجحه القابسي على سائر الأمهات، توفي سنة 269هـ. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 167/4- 170، **الديباج المذهب**، لابن فرحون 166/2- 167.

(2) كتاب ابن المواز يعرف عند المالكية بالموازية، نسبة لمؤلفه محمد بن المواز (ت 269هـ)، أحد أمهات الكتب عند المالكية، قصد فيه إلى بناء فروع أصحاب المذهب على أصولهم، بخلاف غيره ممن قصد جمع الروايات، والجزء الأعظم منه ما يزال محفوظًا في كتاب النوادر والزيادات لابن أبي زيد. ينظر: **مباحث في المذهب المالكي بالمغرب**، لعمر الجيدي ص:72.

(3) **البيان والتحصيل**، 284/8.

(4) ينظر: **شرح الرسالة**، لزروق 756/2.

(5) بيع البراءة: "هو ترك القيام بعيب قديم"، وقيل: "هو أن يشترط البائع على المشتري البراءة من العيوب التي لا علم له بها، فلا يرجع له البائع إلا بما علم به". **شرح حدود ابن عرفة**، للرصاع ص:371، **الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام**، لميارة الفاسي 309/1.

(6) الاستصحاب: "هو استدامة الحكم مع تبدل الصورة". **المنخول من تعليقات الأصول**، للطوسي ص:474.

(7) ينظر: **الاستذكار**، لابن عبد البر 278/6، **القوانين الفقهية**، لابن جزي ص:177، **التاج والإكليل**، للمواق 352/6 **منح الجليل**، لعليش 225/5.

(8) ينظر: **المنتقى**، للباجي 177/4، **الشرح الكبير**، للدردير 361/2.

أما البيع فلابد فيه من الضمان؛ إما من البائع أو المشتري؛ لنهيه - صلى الله عليه وسلم - عن ربح ما لم يضمن في قوله: «لا يحلّ سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك»[1][2].

ولمّا كان البيع مبنيًا على المكايسة والمغابنة، والربح هو المقصود سواءً للبائع أو المشتري، فالبائع إذا كتم عيبًا من عيوب العبد الغائب أدى ذلك إلى أكل المال بالباطل؛ لأن المشتري يشتري منه عبدًا بمال، فكل جزء من المال قابل كل جزء من العبد، ووازى كل صفة من صفاته، فإذا عُدِم جزء من أجزاء العبد أو فقدت صفة من صفاته فقد خرج جزء من الثمن عن ملك المشتري، وهو الذي قابل الفائت منها، فإن أمسكه عنه البائع كان أكل المال بالباطل[3].

فالمشتري إذا قبض العبد بعد ثلاثة أيام، ثم ظهر به عيب قديم، وثبت ببينة أنه كان به قبل انقضائها، وكتمه البائع، فله ردّه، ولا شيء عليه فيما انتفع به؛ لأنها لو تلفت ما بين مدة الفسخ والعقد لكانت في ضمان المشتري فوجب أن يكون الخراج له؛ لأن مالك الرقبة الذي هو ضامن لها، يملِك خراجها لضمان أصلها[4]؛ **لقوله** - صلى الله عليه وسلم -: «الخراج[5] بالضمان»[6].

وقد ذكر الونشريسي الفرق في كتابه حيث قال: "وإنما لا عهدة في العبد المخالَع به، وتجب في العبد المبيع، مع أن كلا منهما معاوضة؛ لأن المرأة لما ملكت نفسها بالخلع ملكًا تامًا لا يتعقبه ردّ وجب ملك الزوج العِوض كذلك، وأيضاً الخلع ليس كالبيع المحض، ولهذا جاز عقده بالغرر على أحد القولين، وأيضًا فإن المرأة قد استعجلت قبض ما اشترته وهو منافع بضعها، فصار ذلك كاشتراط النقد فيما فيه العهدة،... أن اشتراط النقد في عهدة الثلاث لا يجوز، فإذا تضمن إثبات العهدة في الخلع منع المعاوضة وجب منعه في نفسه دون منع أصله"[7].

---

(1) **أخرجه الترمذي في سننه**، كتاب: البيوع، باب: ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، 535/3، برقم 1234، وقال: "وهذا حديث حسن صحيح".

(2) ينظر: **القبس**، لابن العربي 805/2.

(3) ينظر: **المصدر السابق** 805/2.

(4) ينظر: **عون المعبود شرح سنن أبي داود**، للعظيم آبادي 303/9.

(5) الخراج: "هو ما يحصل من غلة العين المبتاعة عبدًا كان أو أمةً أو ملكًا". **النهاية**، لابن الأثير 19/2.

(6) **أخرجه أبو داود في سننه**، كتاب: البيوع، باب: فيمن اشترى عبدًا فاستعمله ثم وجد به عيبًا، 284/3، برقم 3508، **وأخرجه الترمذي في سننه**، كتاب: البيوع، باب: ما جاء فيمن يشتري العبد ويستغله ثم يجد به عيبًا، 573/3، برقم 1285، وقال: "حديث حسن صحيح".

(7) **عدة البروق**، ص:474، الفرق رقم 717.

المسألة الخامسة

عنوان المسألة:

الفرق بين قول الرجل لأجنبية: أنت طالق أو إن دخلت الدار فأنت طالق، فلا يلزمه طلاقها إذا نكحها، وبين قوله لها: إن تزوجتك فأنت طالق أو إذا دخلت الدار فأنت طالق ونوى بعد نكاحها، فيلزمه الطلاق إذا نكحها.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "لو قال لأجنبية: إن دخلت الدار فأنت طالق، فلا شيء عليه لعدم ملك عصمتها تحقيقًا أو تعليقًا، إلا أن ينوي إن تزوجتك، فيلزمه لأنه قد ملك عصمتها تعليقًا"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا قال الرجل لأجنبية: أنت طالق أو إن دخلت الدار فأنت طالق، ولم يعلّق طلاقها على نكاحها، وإنما علّقه على فعل آخر، فلا يلزمه طلاقها إذا نكحها بعد قوله، أو فعل المحلوف عليه، بخلاف قوله: إن تزوجتك فأنت طالق أو إن دخلت الدار فأنت طالق ونوى دخولها الدار بعد نكاحها، فإنه يلزمه طلاقه بمجرد العقد عليها، أو عند فعل المحلوف عليه؛ لأنه قد ملك عصمتها إما تحقيقًا أو تعليقًا[2].

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

لا خلاف بين المالكية على أن من قال لأجنبية: أنت طالق أو إن دخلت الدار فأنت طالق، فدخلت الدار بعد أن تزوجها أنه لا يلزمه شيء، وقال ابن حبيب[3]: هذا مجمع عليه[4].

---

(1) **التوضيح**، 510/3.

(2) التحقيق: هو أن يكون الزوج مالكًا للعصمة قبل إنشاء الطلاق، والتعليق: هو أن يطلق امرأته على تقدير نكاحه لها، والتعليق على ثلاثة أقسام: إما بالقرينة والبساط أو بالنية أو باللفظ، فالتعليق بالقرينة والبساط كقوله لأجنبية: هي طالق عند خطبتها، يعني كما لو قال لأجنبية: هي طالق، وصدر منه القول عند خطبته لها، فإذا تزوجها تطلق عليه، كأنه جعل وقوع ذلك الكلام عند الخطبة بساطًا يدلّ على التعليق مع فقد النية، أما بالنية كقوله: إن دخلت، ونوى بعد نكاحها، يعني إذا قال لأجنبية: إن دخلت الدار فأنت طالق أو قال لها: أنت طالق، ونوى في الصيغتين أنها طالق بعد نكاحه لها فإن ذلك تعليق، فتطلق عليه إن تزوجها في الصيغتين، وأما باللفظ كقوله لأجنبية: إن نكحتك فأنت طالق. ينظر: **التوضيح**، لخليل 510/3، **لوامع الدرر**، للمجلسي 121/7- 122.

(3) هو أبو مروان عبد الملك بن حبيب بن سليمان بن هارون السلمي، فقيه مشهور، كثير الحديث والمشايخ، تفقه بالأندلس، ثم رحل فلقي أصحاب مالك وغيرهم، روى عن ابن الماجشون، ومطرف، وأصبغ، ويقال: إنه أدرك مالكًا في آخر عمره، وله في الفقه الكتاب المسمى بالواضحة، توفي سنة 238هـ. ينظر: **بغية الملتمس في تاريخ رجال أهل الأندلس**، للضبي 490/2- 492.

(4) ينظر: **المنتقى**، للباجي 115/4.

واستدلوا عليه بقول رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «لا طلاق إلا بعد نكاح»[1][2].

وعلّلوه أن قوله لأجنبية: أنت طالق، لا يلزمه إذ لا ولاية له على المحل[3] تحقيقًا أو تعليقًا، فهو غير مالك لعصمتها، فالطلاق يستدعي محلًا قابلًا، ولا يتعين المحل إلا بالعقد، فحيث لا عقد لا يصحّ الطلاق[4].

وفي قوله لها: إن دخلت الدار فأنت طالق؛ فلأنها يمين بطلاق زال عن ملكه قبل وجود الصفة - الزوجية - التي يحنث بها، فزال حكمها.

ففي الحالين لم يلزمه شئ؛ لأنه طلاق لا يملكه حال العقد، ولا علّق اليمين بحصول الصفة التي يملك حصولها - وذلك في قوله: إن تزوجتك فأنت طالق، الآتي توضيحه -، فلم يحنث حال حصول ملكه[5].

أما قوله للأجنبية: إن تزوجتك فأنت طالق، أو إذا دخلت الدار فأنت طالق، ونوى بعد نكاحها، وهو ما يعرف بالطلاق المعلّق على وجود العصمة في المستقبل، فقد اختلف المالكية فيه، هل يلزم أم لا؟، وفي المذهب ثلاثة أقوال[6]، وهي كالآتي:

القول الأول: الطلاق لازم، ويفسخ بكل حالٍ، وهو المشهور، وهو قول الإمام مالك المرجوعُ إليه، ومبني على التسوية بين ترتّب الطلاق على المحل تحقيقًا وتعليقًا، فإذا نكحها وقع الطلاق عليها؛ لأن تحقيق الولاية إنما يقف عليه نفوذ الطلاق، ووقوعه، أما تعليقها فهي يمين بالطلاق لا نفوذ فيه، ولا وقوع إلا بعد تحققه[7].

واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ ﴾[8].

فالعقد: ما يعقده العاقد على أمر يفعله هو أو يعقد على غيره فعلَه على وجه إلزامه إياه، ويسمى البيع والنكاح وسائر عقود المعاوضات عقودًا؛ لأن كل واحد منهما قد ألزم نفسه التمام عليه، والوفاء به، وسمي

---

(1) **أخرجه الدارقطني في سننه**، كتاب: الطلاق والخلع والإيلاء، 17/4 برقم 49، **وأخرجه الحاكم في مستدركه**، كتاب: التفسير، 454/2، برقم 3568، وقال: "هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه".

(2) ينظر: **توضيح الأحكام شرح تحفة الحكام**، لعثمان التوزري 118/2.

(3) المحل: معناه أن الطلاق لابد له من محلّ يقع عليه، والمحل: الذي يقع عليه إنما هو العصمة المملوكة قبل الطلاق، أي: قبل نفوذ الطلاق لا قبل إيقاعه. ينظر: **لوامع الدرر**، للمجلسي 120/7.

(4) ينظر: **روضة المستبين في شرح كتاب التلقين**، لابن بزيزة 819/2، **التاج والإكليل**، للمواق 316/5.

(5) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب 729/2.

(6) ينظر: **تقريب الأمل البعيد** في نوازل الأستاذ أبي سعيد بن لب الغرناطي 46/2- 47.

(7) ينظر: **التاج والإكليل**، للمواق 316/5، **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 156/4.

(8) سورة المائدة، من الآية: 1.

اليمين على المستقبل عقدًا كذلك؛ لأن الحالف قد ألزم نفسه الوفاء بما حلف عليه من فعل أو ترك، وإلزام الوفاء بما ذكره، وإيجابه عليه ما كان منتظرًا مراعى في المستقبل من الأوقات[1].

فمن أضاف الطلاق إلى حالة يملك فيها العصمة، وعلّقه بها، وجب عليه الطلاق متى وجدت تلك الصفة، ولأنه عقد على نفسه يمينًا، فوجب أن يلزمه ما ألزم به نفسه، وليس من شرط صحة هذا العقد اللازم له، وجود ملك النكاح قبل عقد اليمين[2].

القول الثاني: الطلاق لا يلزم، ويُقرُّ إذا وقع بكل حالٍ، وروى ابن وهب[3]، والمغيرة عن الإمام مالك أنه لا يلزمه، وهو قوله المرجوع عنه، وبه قال محمد بن عبد الحكم[4].

واستدلوا على ذلك بقول رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «لا طلاق إلا بعد نكاح»[5]، وبقوله - صلى الله عليه وسلم-: «لا نذر لابن آدم فيما لا يملك، ولا عتق له فيما لا يملك، ولا طلاق له فيما لا يملك»[6].

القول الثالث: المنع من ابتداء النكاح؛ لأجل التعليق، وإذا انعقد لا يفسخ، وهو قول ابن القاسم في العتبية[7].

وذكر ابن رشد أن صاحبَ الشرطة[8] كتب إلى ابن القاسم في رجل حلف: إن تزوج فلانة فهي طالق ثلاثًا، فتزوجها، ودخل بها، فرُفِع ذلك إليّ، فأردت أن أفرّق بينهما، فكتب إليه ابن القاسم ألا يفرّق بينهما، وقال له: أن هذه النازلة وقعت في زمن سعيد بن المسيب، فأفتى فيها بإمضاء النكاح[1].

---

(1) ينظر: **أحكام القرآن**، للجصاص 294/2.

(2) ينظر: **تهذيب المسالك في نصرة مذهب مالك**، لابن دوناس الفندلاوي 479/2.

(3) هو أبو محمد عبد الله بن وهب بن مسلم القريش مولاهم، صحِب الإمام مالك، وبه تفقه، وبابن الماجشون، وقال أصبغ: ابن وهب أعلم أصحاب مالك بالسنن والآثار، توفي سنة 197هـ. ينظر: **الانتقاء**، لابن عبد البر 92/1- 94، **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 228/3- 243.

(4) ينظر: **تقريب الأمل**، 47/2، **التوضيح**، لخليل 511/3، **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 157/4.

(5) سبق تخريجه ص:80.

(6) **أخرجه الترمذي في سننه**، كتاب: الطلاق واللعان، باب: ما جاء لا طلاق قبل النكاح، 486/3، برقم 1181، وقال: "حديث حسن صحيح، وهو أحسن شيء روي في هذا الباب، وهو قول أكثر أهل العلم من أصحاب النبي - صلى الله عليه وسلم- وغيرهم، وروي ذلك عن علي بن أبي طالب، وابن عباس، وجابر بن عبد الله، وسعيد بن المسيب، والحسن، وسعيد بن جبير، وغير واحد من فقهاء التابعين".

(7) العتبية: نسبة إلى مصنفها فقيه الأندلس محمد العتبي (ت 255هـ)، وهي مسائل في مذهب الإمام مالك، وتعرف أيضًا بالمستخرجة من الأسمعة المسموعة من الإمام مالك مما ليس في المدوّنة. ينظر: **كشف الظنون**، لحاجي خليفة 1124/2، **معجم تاريخ التراث الإسلامي**، إعداد: علي الرضا قره بلوط، أحمد طوران قره بلوط 2510/4.

(8) هو أبو إسحاق إبراهيم بن حسين بن خالد بن مرتيل، كان خيرًا فاضلًا، فقيهاً، عالمًا بالتفسير، ولي الشرطة بقرطبة للأمير محمد، له رحلة لقي فيها عبد الملك بن هشام، ومطرف، وسحنون وروى عنه، توفي سنة 249هـ. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 242/4- 244، **تقريب الأمل**، 38/2.

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها، وأدلة ما ذهبوا إليه يظهر أن الفرق صحيح؛ وإن كان الأصل في الطلاق أن يكون في المنكوحة المقيدة بقيد النكاح، وهو الذي يقتضيه مطلق قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ ﴾[2][3].

فهذا دليل على أن الطلاق قبل النكاح غير واقع؛ لأن الله تعالى رتّب الطلاق على النكاح، فالآية موجبة لصحة الطلاق بعد النكاح، إلا أن دلالتها ظاهرة في صحة قول من قال لأجنبية: إذا تزوجتك فأنت طالق فهو مطلق بعد النكاح، فوجب بظاهر الآية إيقاع طلاقه، وإثبات حكم لفظه، وهذا القول هو الصحيح؛ لأنه لا يخلو العاقد لهذا القول من أن يكون مطلقًا في حال العقد، أو في حال الإضافة، ووجود الشرط[4].

ولمّا كان من الورع، وترك الشبهات التوقف عن المرأة الأجنبية التي يقال لها: أنت طالق أو إن دخلت الدار فأنت طالق، وإن علّق طلاقها على شرط لا على نكاحها؛ عملًا بقاعدة: حمل اللفظ على أشد محتملاته؛ احتياطًا للفروج وإن كان الأصل تجويزه، وإلغاء التعليق[5]؛ **لقوله** - صلى الله عليه وسلم -: «فمن اتقى الشبهات استبرأ لدينه وعرضه، ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام»[6].

وقوله- صلى الله عليه وسلم -: «أحق ما أوفيتم من الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج»[7].

أما من قال لأجنبية عند خطبتها: إنها طالق، ونوى إذا تزوجها، أو قال: إن تزوجتها فهي طالق، فقد علّق طلاقها على شرطٍ وهو نكاحها، فالمذهب على قول ابن راشد القفصي: أنه يباح له زواجها، وتطلق عليه بمجرد العقد، والقياس: أنه لا يباح له زواجها؛ للقاعدة الفقهية: أن ما لا يترتب عليه مقصوده لا يُشرع، والمقصود بالنكاح الوطء، وهو غير حاصل بهذا العقد، وللقول فائدة تظهر في المستقبل، وهو حِلِّيتها له، وتبقى معه بطلقتين[8].

ولم يَرد نصّ للفرق في كتب المالكية، وقد ذكرته ضمن الفروق بالرغم من أن خليلًا لم يصرّح به، وإنما أشار إليه بلفظ (إلا أن ينوي)؛ لأهمية معرفة الألفاظ الدالة على لزوم الطلاق من عدمه، ولترتب المسألة التالية عليها.

=

(1) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد 335/6.

(2) سورة الأحزاب، من الآية: 49.

(3) ينظر: **عارضة الأحوذي بشرح صحيح الترمذي**، لابن العربي 148/5.

(4) ينظر: **أحكام القرآن**، للجصاص 361/3- 362، **معالم التنزيل في التفسير والتأويل**، للبغوي 474/4.

(5) ينظر: **فتح الباري**، لابن حجر 486/10، **حاشية على شرح الزرقاني**، للرهوني 87/4.

(6) **أخرجه مسلم في صحيحه**، كتاب: المساقاة، باب: أخذ الحلال وترك الشبهات، 1219/3، برقم 1599.

(7) **أخرجه البخاري في صحيحه**، كتاب: النكاح، باب: الشروط في النكاح، 738/1، برقم 5151.

(8) ينظر: **حاشية على الشرح الكبير**، للدسوقي 372/2.

المسألة السادسة

عنوان المسألة:

الفرق بين قول الرجل لامرأة بعينها: إن تزوجتك فأنت طالق، فيلزمه الطلاق، وبين قوله: كل امرأة أتزوجها طالق، فلا يلزمه شيء.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "إذا فرعنا على المشهور من لزوم الطلاق لمن قال لامرأة معينة: إن تزوجتك فأنت طالق، فلو عمم في يمينه وقال: كل امرأة أتزوجها طالق، فلا شيء عليه، والفرق: أن هنا إلزامه اليمين حرجًا، وربما أدى ذلك إلى العنَت"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا قال الرجل لامرأة بعينها: إن تزوجتك فأنت طالق، فالمشهور عند المالكية لزومه الطلاق إذا نكحها، إلا أنه يستثنى من إلزامه الطلاق ما إذا عمّم بقوله جميع النساء بلفظ يقتضى العموم، كقوله: كل امرأة أتزوجها فهي طالق؛ لأنه من الحرج المؤدي إلى الزنا.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

قد سبق ذكر أقوال المالكية في قول الرجل لامرأة بعينها: إن تزوجتك فأنت طالق، والمشهور: لزوم الطلاق، فهو عقد على شرط الملك فأشبه إذا ملك[2]، **واستدلوا** بقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾[3]، وبقول رسول الله- صلى الله عليه وسلم -: «المسلمون عند شروطهم»[4][5].

أما قوله: كل امرأة أتزوجها طالق، فلا خلاف بين المالكية أنه لا يلزمه شيء، وهو قول الإمام مالك حينما سئل عن قول الرجل: كل امرأة أتزوجها فهي طالق؟، قال: لا شيء عليه، وليتزوج أربعًا، وكذلك لو كان قوله في يمين أيضًا، كأن يقول: إن دخلت الدار فكل امرأة أتزوجها فهي طالق، فدخل الدار فليتزوج ما شاء من النساء، ولا يقع الطلاق عليه؛ لأنه عمّ جميع النساء، بقوله: كل امرأة[6].

وقد يستدل على ذلك بقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تُحَرِّمُواْ طَيِّبَٰتِ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكُمۡ وَلَا تَعۡتَدُوٓاْۚ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلۡمُعۡتَدِينَ﴾[7].

---

(1) **التوضيح**، 513/3.

(2) المسألة الخامسة ص:79.

(3) سورة المائدة، من الآية: 1.

(4) **أخرجه البخاري في صحيحه**، كتاب: الإجارة، باب: أجرة السمسرة، 305/1، برقم 2273.

(5) ينظر: **بداية المجتهد**، لابن رشد الحفيد 108/2.

(6) ينظر: **المدونة**، لسحنون 122/2.

(7) سورة المائدة، الآية: 87.

فلما كان من جملة ما أحلّ الله الاستمتاع بالزوجة، وكان تحريمها ليس لغوًا، وأن كلّ ذاتٍ لا يصح فيها الطلاق فلا يتعلق بتحريمها حكمٌ، فالرجل إذا قال: كل امرأة أتزوجها طالق، فقد عمم جميع النساء، وسدّ على نفسه طريق استباحة البُضع مما قد يوقعه في الزنا، وما أدى إلى ذلك ممنوع، فلم يلزمه الطلاق؛ فكان إلزامه من الحرج والمشقة، والحرج ساقط بالقرآن؛ بدليل قوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾[1].

والأصل في ذلك الحرة، إذا عُدم مهرها يجوز له أن يتزوج بالأمة؛ لأنه متى لم يبح له ذلك خاف العنَت[2][3].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أدلة المالكية، تبين أن الفرق صحيح بين ألفاظ العموم والخصوص في الطلاق.

ومن القواعد الفقهية التي تؤيد الفرق: إن الأمر إذا اتسع ضاق، وإذا ضاق اتسع[4].

ولا فرق بين عموم النساء بتعليق أو بدونه، كقوله: كل امرأة أتزوجها طالق، أو إن دخلت الدار فكل امرأة أتزوجها طالق؛ لأنه لا مخرج له في التخلص من يمينه، فإذا دخل الدار فلا شيء عليه فيمن يتزوجها بعد الدخول، سواء قصد بالتعريف داراً معينة أو قصد الاستغراق، وخالف في ذلك الزرقاني، وفصّل في قوله: إن دخلتُ الدار، فلو كان لفظ الدار بالتعريف فيلزمه، لإمكان بيعها، أو إيجارها، وسكنى غيرها، بخلاف دار بلا تعريف، فإذا قصد بال الاستغراق فلا شيء عليه[5].

والتخصيص الذي يلزم فيه الطلاق يكون على أربعة أحوال، وهي كالآتي:

1- التخصيص بالأعيان، كأن يخصّ البكر دون الثيب أو بالعكس، وقد اختلف فيمن استثنى نسوة سماها عشرًا أو نحوها، قال ابن القاسم: هو كالعموم لا يلزمه، وقال مطرف: إن كان فيما استثنى أيضًا لا زوج لها يحل له نكاحها في الحال لزمته اليمين، وقال ابن الماجشون : إن كان فيمن استثنى يحل له نكاحها يوماً بعد زوج أو بعد طلاق زوج، وإن لم يكن فيهن من يحل له نكاحها في هذه الحال لزمته اليمين.

قال ابن حبيب: قول ابن القاسم رخصة وتوسعة، وقول مطرف استحسان، وقول ابن الماجشون هو القياس.

---

(1) سورة الحج، من الآية: 78.

(2) العنَت: "المشقة والشدة والزنا". **التعريفات الفقهية**، للبركتي ص:153.

(3) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب 729،897/2، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 316/4، **الفواكه الدواني**، للنفراوي 927/2.

(4) ينظر: **حاشية على الشرح الكبير**، للدسوقي 373/2.

(5) ينظر: **شرح مختصر خليل**، 162/4، **حاشية على الشرح الكبير**، للدسوقي 373/2.

2- التخصيص بالأزمان، كأن يقول: كل امرأة أتزوجها إلى أجل كذا وكذا مما يبلغه عمره، أو ما دام فلان حيًّا، وما أشبه ذلك.

3- التخصيص بالبلدان، كأن يقول: كل امرأة أتزوجها في بلد كذا، أو يقول: كل امرأة أتزوجها بأرض الإسلام فهي طالق، وهو يقدر على الدخول في أرض الحرب، إلا أن هذا اختلف فيه، فقال ابن القاسم: هو تخصيص يلزمه، وقال أصبغ: ليس بتخصيص فلا يلزمه، كمن استثنى عددًا يسيرًا من النساء أو من قرية صغيرة، وأما إن كان لا يقدر على الدخول إلى أرض الحرب فلا يلزمه؛ لأنه كالعموم.

4- التخصيص بالأنساب، كأن يقول: كل امرأة أتزوجها من قريش[1].

قال ابن رشد الحفيد: "الفرق بين التعميم والتخصيص: فاستحسان مبني على المصلحة، وذلك أنه إذا عمّم فأوجبنا عليه التعميم لم يجد سبيلًا إلى النكاح الحلال، فكان ذلك عنتًا به وحرجًا، وكأنه من باب نذر المعصية، وأما إذا خصص فليس الأمر كذلك إذا ألزمناه الطلاق"[2].

(1) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد 230/6- 231.

(2) **بداية المجتهد**، 84/2.

2.1.2 الفروق الفقهية في ألفاظ الطلاق وأيمانه

وفيه ست مسائل، وهي كالآتي:

المسألة الأولى: الفرق بين تكرار الطلاق بتكرار لفظه، وبين عدم تكرار اليمين بالله والظهار بتكرار لفظهما.

المسألة الثانية: الفرق بين عدم تنجيز الطلاق إذا قال الرجل لزوجته: أنت طالق إن مضت سنة أو بعد سنة أو قبل موتي بشهر، وبين تنجيز الفسخ في نكاح المتعة.

المسألة الثالثة: الفرق بين قول الرجل لزوجته: إن لم تمطر السماء غدًا فأنت طالق، يتنجز عليه الطلاق، وبين قوله: إن لم أدخل الدار فأنت طالق، لا يتنجز عليه.

المسألة الرابعة: الفرق بين عدم مناكرة الزوج لزوجته إذا قال لها: اختاري نفسك أو اختاريني، وبين مناكرته لها في قوله: ملّكتك أمرك أو طلّقي نفسك.

المسألة الخامسة: الفرق بين اشتراط اقتران النية بالفعل لصحة الرجعة، وبين عدم اشتراط اقترانها بالقول.

المسألة السادسة: الفرق بين اعتبار النية في وطء المطلق لصحة الرجعة، وبين عدم اعتبارها عند وطء مبتاع الأمة بالخيار.

المسألة الأولى

عنوان المسألة:

الفرق بين تكرار الطلاق بتكرار لفظه، وبين عدم تكرار اليمين بالله والظهار بتكرار لفظهما.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "وقوله: بخلاف اليمين بالله والظهار: أي فإنه محمول على التأكيد ما لم ينو كفارات، وقد تقدم الفرق بين ذلك في باب الأيمان"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا كرّر الرجل لفظ الطلاق فإنه يلزمه بعدد ما كرّر، إلا إن نوى بتكراره تأكيد[2] لفظه الأول، فالمشهور في الطلاق حمله على التأسيس احتياطًا للفروج، بخلاف اليمين بالله، والظهار[3] فإن تكرار لفظهما يحمل على التأكيد؛ لأن المحلوف به في اليمين بالله لا يتعدد، وفي الظهار يحرم وطء المرأة بالظهار الأول، إلا أن ينوي بتكرارهما كفارات، فإن نوى بتكراره تعدد الكفارات يلزمه بعدد ما نوى.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

إذا قال الرجل لزوجته: أنت طالق طالق طالق، أو أنت طالق أنت طالق أنت طالق، بلا عطف سواءً نسقه[4] أم لا، فيلزمه ثلاث تطليقات في المدخول بها، وإن نوى باللفظ الثاني والثالث الإسماع والتأكيد فلا يلزمه إلا ما نوى، فيُصدق بيمين في القضاء، وبغيرها في الفتوى، وهو المشهور؛ لقول الإمام مالك حينما سئل عمن قال لامرأته: أنت طالق أنت طالق أنت طالق، أنه يُنوَّى في هذا، فإن قال: أردت أن أسمعها، ولم أرد به الثلاث، كان القول قوله، فإن لم يكن له نية فهي ثلاث لا تحل له إلا بعد زوج[5].

---

(1) **التوضيح**، 549/3، وقال في باب الأيمان: "فإن قلت: فما الفرق بين المشهور من أن اليمين بالله لا تكرر فيها الكفارة، وبين المشهور في الطلاق، فإن المشهور فيه الحمل على التأسيس إلا أن ينوي التأكيد؟، قيل: لأن المحلوف به هنا شيء واحد يستحيل التعدد عليه بخلاف الالتزامات، ولذلك قيل بعدم التكرار في الظهار؛ لأن مدلول الظهار الثاني تحريم المرأة، وقد حصل بالظهار الأول". **المصدر السابق**، 724/2.

(2) نية التأكيد إنما تنفع إن لم يكن الطلاق معلقًا أو كان معلقًا بمتحدٍ: كأنت طالق أنت طالق إن دخلت الدار مثلًا، أو أنت طالق إن دخلت الدار، وأنت طالق إن دخلت الدار، وأنت طالق إن دخلت الدار، وأما في المعلق بمتعدد، كأنت طالق إن كلمت زيدًا، أنت طالق إن دخلت الدار، أنت طالق إن أكلت الرغيف، وفعلت الجميع فثلاث، ولا تقبل فيه نية التأكيد؛ لتعدد المحلوف عليه. ينظر: **شرح مختصر خليل**، للخرشي 50/4.

(3) الظهار: "هو تشبيه زوج زوجَه أو ذي أمة حل وطؤه إياها بمحرَم منه أو بظهر أجنبية في تمتعه بهما، والجزء كالكل، والمعلق كالحاصل". **شرح حدود ابن عرفة**، للرصاع ص:295.

(4) النسق هنا يراد به النسق اللغوي: وهو المتابعة، لا الاصطلاحي: وهو توسط أحد حروف العطف التسعة بين التابع والمتبوع، وقيل: هو ذكر اللفظ الآخر عقب الأول بلا فصل. ينظر: **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 184/4، **حاشية على الشرح الكبير**، للدسوقي 385/2.

(5) ينظر: **المدونة**، لسحنون 284/2، **تحبير المختصر**، لبهرام 137/3.

فإن تباعد ما بين الطلقتين (أي لم يكن تكرار لفظ الطلاق نسقًا)، وكانت الأولى رجعية، فإن الثانية تلزمه إن كانت العدة لم تنقض، وإن انقضت أو كانت ممن تملِك بالطلقة الأولى نفسها كالمختلعة، وغير المدخول بها فإن الموالاة بالطلاق لا تلحقه[1].

وقال ابن نافع[2]: أنه محمول على التأكيد إلا أن ينوي بالثانية طلقة أخرى، وقال ابن حبيب في تكرار لفظ أنت طالق: ثلاثًا ولا يُنوَّى، بنى بها أو لم يبن[3].

أما في غير المدخول بها فكذلك تلزمه الثلاث إلا أن ينوي التأكيد، بشرط أن يكون كلامه نسقًا من غير صماتٍ، وهو المشهور؛ لقول الإمام مالك فيمَن كان قوله: أنت طالق أنت طالق أنت طالق نسقًا واحدًا، ولم يدخل بها، ولم تكن له نية فهي ثلاث، لا تحلّ له إلا بعد زوج[4].

واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: ﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ ﴾[5].

فهو عام في المدخول بها وغير المدخول، فإنه يصح إيقاع الثلاث عليها بلفظ واحد؛ لأنها زوجته، فجاز أن يلحقها الثلاث كالمدخول بها[6].

فإن كان بين ذلك صماتٌ أو كلام يكون قطعًا لذلك، فلا يلزمه إلا طلقة واحدة بالاتفاق؛ لأن الثانية لا تجد لها محلًا، فهي تبين بالواحدة؛ لأنه لا رجعة له عليها لانتفاء العدة عنها.

واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ﴾[7].

واستدلوا أيضًا بما أُثِر عن أبي هريرة وابن عباس أنهما قالا للذي طلق ثلاثًا قبل البناء: «لا نرى أن تنكحها، حتى تتزوج زوجًا غيرك»، فقال: إنما كان طلاقي إياها واحدة، فقال ابن عباس: «إنك أرسلت من يدك ما كان لك من فضل»[8].

---

(1) ينظر: **الشرح الكبير**، للدردير 385/2، **التاج والإكليل**، للمواق 335/5.

(2) هو أبو محمد عبد الله بن نافع الصائغ، تفقه بالإمام مالك، ولم يكن صاحب حديث، وهو الذي سمع منه سحنون، والذي سماعه مقرون بسماع أشهب في العتبية، توفي سنة 186هـ. ينظر: **الانتقاء**، لابن عبد البر 103/1- 104، **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 128/3- 130.

(3) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 134/5، **تحبير المختصر**، لبهرام 137/3.

(4) ينظر: **المدونة**، لسحنون 284/2.

(5) سورة البقرة، من الآية: 229.

(6) ينظر: **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 574/1.

(7) سورة الأحزاب، من الآية: 49.

(8) ينظر: **شرح معاني الآثار**، للطحاوي 57/3.

ففيه تصريح بوقوع الثلاث على غير المدخول بها؛ ولأن كلّ من صحّ إيقاع الواحدة عليها، صحّ أن يكمل لها الثلاث، كالمدخول بها[1].

وقال ربيعة[2]: ومن قال لامرأته قبل البناء: أنت طالق أنت طالق أنت طالق، كلامًا نسقًا فهي ثلاث ولا يُنوى، ولا تحلّ له إلا بعد زوج[3].

ومقابل المشهور للقاضي إسماعيل، فقال: إنما يلزم طلقة واحدة، ولا يلزم ما وقع بعدها لوقوع البينونة بها، فلم يصادف ما وقع بعدها محِلًا[4].

ومنشأ الخلاف هل الكلام بآخره؟، وكأنه قال: أنت طالق ثلاثًا أو بمجرد قوله: أنت طالق قد بانت فلا يمكن وقوع الثانية؛ بدليل أن يتزوج خامسة أو أختها بإثر نطقه بالقاف من قوله: أنت طالق من غير مهلة[5].

أما تكرار اليمين: فلو كرر الحالف اليمين على أمر أو أمور شتى، وكان الحلِف بالله، أو باسم من أسمائه أو صفاته - على القول بجواز الحلِف بالصفات كالأسماء، وهو المشهور -، فلا يلزمه إلا كفارة واحدة، كأن يقول: والله والله لا أكلم فلانًا، أو والله لا أشرب، ولا آكل، ولا ألبس، فإنه يحنث بفعل المحلوف عليه ولو لم يفعل غيرَه، فلا تلزمه كفارة أخرى إن فعل المحلوف عليه الآخر[6].

فإن نوى بيمينه التأكيد لم يلزمه إلا كفارة واحدة بالاتفاق، أما إن نوى كفارات متعددة لزمه ذلك اتفاقاً، وإن قصد بيمينه الإنشاء، ولم يقصد كفارات فالمشهور كذلك: أنها لا تتعدد، سواء كان ذلك في مجلس واحد أو في مجالس عدّة[7].

ولا خلاف عند المالكية أن الأسماء إذا اجتمعت في يمين بالواو، أو بغير الواو أن عليه كفارة واحدة، كقوله: والله الذي لا إله إلا هو الرحمن الرحيم، أو والله والسميع والبصير، إلا أن أنهم اختلفوا في الصفات،

---

(1) وعلى هذا القول ذهب جمهور الصحابة والتابعين. ينظر: **المسالك**، لابن العربي 604/5.

(2) هو أبو عثمان ربيعة بن عبد الرحمن، وقيل: يكنى بأبي عبد الرحمن، ويعرف بربيعة الرأي، وكان قد أدرك بعض أصحاب النبي - صلى الله عليه وسلم - والأكابر من التابعين، وكان فقيهًا عالمًا، حافظًا للفقه والحديث، وصاحب الفتوى بالمدينة، روى عنه الإمام مالك، وسفيان الثوري، وغيرهم، توفي سنة 136هـ. ينظر: **تاريخ بغداد**، للخطيب البغدادي 420/8- 426.

(3) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 670/10.

(4) ينظر: **المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب**، للونشريسي 457/4، وكان سعيد بن جبير، وطاووس، وعطاء، وعمرو بن دينار يقولون: "من طلق البكر ثلاثًا فهي واحدة". ينظر: **الإشراف على مذاهب العلماء**، لابن المنذر 188/5.

(5) بمعنى إذا كان مجموع الكلام يقتضي أمرًا، وأوله يقتضي أمرًا آخر، فهل ينظر لمجموعه أو لأوله؟. ينظر: **مواهب الجليل**، للحطاب 335/5- 336، **الروض المبهج بشرح بستان فكر المُهج**، لميارة 147/1.

(6) ينظر: **المدونة**، لسحنون 29/2، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 138/3.

(7) ينظر: **التبصرة**، للخمي 1691/4، **التوضيح**، لخليل 722/2.

هل حكم اليمين بها حكم اليمين بالأسماء في اتحاد الكفارة مع تعدد الأسماء أم لا؟، فالمذهب على ثلاثة أقوال[1]، وهي كالآتي:

القول الأول: إن الصفات كالأسماء في اتحاد الكفارة، وإن تعددت الصفات، وهو المعتمد[2]، حيث قال مطرف، وابن الماجشون: من حلف بالعزة والعظمة والجلال فهو كقوله: وعزة الله وعظمته وجلاله، إنما هو حالف بالله.

وقال ابن حبيب: كفارة واحدة تجمعها كمن حلف بالله مرارًا؛ لأن ذلك لله، ومن نعت الله، وليكفّر، وكذلك وكتاب الله أو وقرآن الله، أو قال لا والكتاب ولا والقرآن لا والآيات، فليكفّر، أضاف ذلك إلى الله سبحانه أو لم يضفه؛ لأن ذلك لله ومن الله، وهي أيمان كثيرة، غير أن كفارة واحدة تجمعها بمنزلة من حلف بالله مرارًا[3].

القول الثاني: التفصيل بين الصفات في المعاني، فالصفات المتفقة المعاني، فتجب عليه فيها كفارة واحدة، كقوله: وعزة الله، وكبرياء الله، وجلال الله؛ لأن هذه الصفات بمعنى واحد فتجب في جميعها كفارة واحدة، أما الصفات المختلفة المعاني، فيجب عليه في كل منها كفارة، كقوله: قدرة الله، وكلام الله، وعلم الله؛ لأن كل صفة من هذه تفيد معنى في الموصوف بخلاف معنى الآخر، وإليه ذهب أبو إسحاق التونسي[4][5].

القول الثالث: أن عليه في كلّ واحدة كفارة، فرّقت أو جمعت، وهذا تأويل[6] بعض المتأخرين[7] على المدونة، فمن الحلف بصفات كثيرة يجمعها في يمينه فحنث، فعليه لكلّ صفة كفارة[8].

---

(1) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي 139/1- 140.

(2) القول المعتمد عند المالكية: "هو القوي سواء كانت قوته لرجحانه أو لشهرته". **مصطلحات المذاهب الفقهية**، لمريم الظفيري ص:209.

(3) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 14/4، **الجامع**، لابن يونس 354/6.

(4) هو أبو إسحاق إبراهيم بن حسن التونسي، تفقه بأبي بكر بن عبد الرحمن، وأبي عمران الفاسي، وطبقتهم، وبه تفقّه جماعة من الإفريقيين، وأخذ عنه عبد الحق، وابن سعدون، وله: شروح حسنة، وتعاليق مستحسنة مستعملة، متنافس فيها على كتابي المدونة والموازية، توفي سنة 443هـ. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 58/8، **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 108/1- 109.

(5) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد 178/3، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 140/1.

(6) التأويل في الاصطلاح الفقهي: "هو صرف اللفظ عن معناه الظاهر إلى معنى يحتمله". **التعريفات الفقهية**، للبركتي ص:50

(7) المتأخرون: يقصد بهم ابن أبي زيد القيرواني (ت 386هـ)، ومن بعده من علماء المالكية. **مصطلحات المذاهب الفقهية**، لمريم الظفيري ص:156.

(8) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 354/6.

حاصل القول في تكرار اليمين بالله: أنه لا يلزمه إلا كفارة واحدة، ولو كانت اليمين بألفاظ مختلفة المعاني أو بجميع الأسماء والصفات، سواء قصد الحالف بتعددها التأكيد أو الإنشاء أو لا قصد له، إلا أن ينوي كفارات فتتعدد[1].

أما تكرار الزوج للفظ الظهار على الزوجة الواحدة، فإنه لا يخلو أن يكرره مجردًا عن اليمين أو مقترنًا به، أو أن يعلق تكرار الظهار بمتحدٍ أو متعددٍ، ولكلٍّ حكمه في لزوم كفارة واحدة أو تعددها، فإن قصد التأكيد أو لم يقصد شيئًا فليس عليه إلا كفارة واحدة باتفاق، إلا أنه إن نوى بتعدد الظهار تعدد الكفارات فإنه يلزمه ما نوى باتفاق؛ لأن الظهار لفظ يوقع تحريماً في الزوجة للزوج دفعة، فإذا كرره على وجه الإستئناف وجب أن يتعلق بكل لفظٍ حكم على الإنفراد كالطلاق، ولأنه لفظ يتعلق به سبب يؤدي إلى الكفارة، فإذا أعاده مستأنفاً تعلقت به كفارة مستأنفة، كاليمين بالله[2].

فإن قصد بتكرار لفظ الظهار تعدد الكفارات، فلا يطأ حتى يكفّر ما نوى من الكفارات على قول ابن أبي زيد.

وقال القابسي[3]، وأبوعمران الفاسي[4]: إن كفّر واحدة جاز له الوطء، والباقي إنما كالنذر[5]، واختار ابن يونس قول القابسي[6].

وعلّل خليل القول: أن الله تعالى إنما ألزم المظاهِر كفارة واحدة قبل المماسة، والزائد على ذلك التزمه المكلف فلا يغير ما قدره الشرع[7].

وعلّله الخرشي[8]: أن من تكررت عليه الكفارة في امرأة واحدة، فإن له إذا أخرج كفارة واحدة أن

---

(1) ينظر: **الفواكه الدواني**، للنفراوي 643/1- 644، **أسهل المدارك شرح إرشاد السالك**، للكشناوي 30/2.

(2) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب 772/2، **التوضيح**، لخليل 669/3.

(3) هو أبو الحسن علي بن محمد بن خلف المعافري، والمعروف بابن القابسي وبالقابسي، كان واسع الرواية عالمًا بالحديث وعلله، ورجاله فقيهًا أصوليًا متكلمًا مؤلفًا مجيدًا، مؤلفاته: المهذب في الفقه، والمنقذ من شبه التأويل، وأحكام المتعلمين والمعلمين، وملخص الموطأ، توفي سنة 403هـ. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض92/7- 99، **الديباج المذهب**، لابن فرحون 101/2.

(4) هو أبو عمران موسى بن عيسى بن أبي حاج الغفجومي الفاسي، أصله من فاس، واستوطن القيروان، وكان تفقه بها عند أبي الحسن القابسي، ورحل إلى المشرق، وصل فيها إلى العراق، توفي سنة 430هـ. ينظر: **جذوة المقتبس**، لابن فتوح ص:338، **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 243/7- 252.

(5) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 763/10.

(6) ونصّ اختياره: "هو الصواب". **المصدر السابق**، 763/10.

(7) ينظر: **التوضيح**، 670/3.

(8) هو أبو عبد الله محمد بن عبد الله الخرشي، أخذ عن والده، والبرهان اللقاني، وعنه أخذ علي اللقاني، ومحمد الزرقاني، أول من تولى مشيخة الأزهر، وانتهت إليه رياسة مصر حتى لم يبق بها إلا تلاميذه، له شرحان على المختصر، واعتنى المغاربة والمشارقة بالتحشية عليه، توفي سنة 1101هـ. ينظر: **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 317/1، **الفكر السامي**، للحجوي الثعالبي 337/2.

يطأها؛ لأنها هي اللازمة بالأصالة، والزائد عليها كأنه نذر، وينبني على ذلك أنه لا يشترط العود[1] فيما زاد على الواحدة[2].

فلتكرار لفظ الظهار أربع صورٍ، وهي كالآتي:

1- أن يكون لفظ الظهار مجردًا عن اليمين، كقوله: أنت عليّ كظهر أمي، أنت عليّ كظهر أمي، أنت عليّ كظهر أمي، فلا يلزمه إلا كفارة واحدة؛ لأنه كالواصف لها بأنها عليه كظهر أمه[3].

ولو أخذ في الكفارة فلم تتم حتى ظاهر منها، قيل: يبتدئ الكفارة من الظهار الثاني وتجزئه كفارة واحدة.

ووجهه: إن تكرار الظهار المجرد إنما يوجب كفارةً واحدةً، فهو لو لم يبتدئ الأولى حتى ظاهر منها ثانيةً لم تكن عليه إلا كفارة واحدة، فإذا ابتدأ الأولى لم يكن عليه إلا إسقاط ما مضى؛ لأنه قبل لزوم الثانية فلا تجزئ عنها، وابتداء الكفارة من الآن تجزئ عن الظهار الأول والثاني، قياسًا على القاذف إذا كرر قذفه لرجلٍ واحدٍ أو لجماعةٍ، فإنما عليه لذلك كلّه حدّ واحد، فلو أخذ في حدّه ثم قذف في خلال حدّه الذي حدّ له، أو غيره لابتداء الحدّ عليه من الآن ويجزئه، وكالأحداث التي يجب الوضوء لأحدها أو لجميعها، فلو أخذ في الوضوء ثم أحدث لأجزأ ابتداء الوضوء لها، وقيل: بل يُتم الأولى، ويبتدئ كفارة ثانية، ووجهه: أن الكفارة إنما تبتدئ بعد العودة[4].

واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ ﴾[5].

فهذا إنما ابتدأ الكفارة بعد نية العودة فقد لزمه تمامها، وتخلدت في ذمته، وهي رواية أشهب عن الإمام مالك، فلما تخلدت الأولى في ذمته لم يكن له أن يشرك فيها ثانية، كما لو وطيء المظاهر منها فأخذ في الكفارة عنها، ثم ظاهر منها ثانية، فإنه يبتديء الكفارة للظهار الثاني بعد تمام الأولى؛ لأن الأولى واجبة عليه مات، أو ماتت أو فارقها، فلا يشرك معها غيرها فيصير كأنه لم يكفر عن الثانية، وبه قال ابن أبي سلمة[6][7].

---

(1) العود: هو العزم على الوطء مع استدامة العصمة، وهو الظاهر من المذهب؛ لأن الظهار يقصد به تحريم الوطء دون العقد. ينظر: **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 605/1، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 81/5.

(2) ينظر: **شرح مختصر خليل**، 108/4.

(3) ينظر: **حاشية على شرح الزرقاني**، للرهوني 148/4.

(4) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 764/10، 766.

(5) سورة المجادلة، من الآية: 3.

(6) هو أبو عبد الله عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمة الماجشون، والد الفقيه المالكي عبد الملك بن الماجشون، أحد فقهاء أهل المدينة، وكان ثقة كثير الحديث، توفي سنة 160هـ. ينظر: **تاريخ بغداد**، للخطيب البغدادي 436/10- 438، **طبقات الفقهاء**، للشيرازي ص:67.

(7) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 765/10.

وقال ابن المواز: وهذا أحب إليّ إذا كان لم يبق من الأولى إلا اليسير، وأما إذا مضى يومان أو ثلاثة فليتم الكفارة، وتجزئه لهما جميعًا[1]، وقوله استحسان، وتوسط بين القولين، فكأنه جعل القليل تبعًا للكثير، فإن مضى أقلها، فكأنه لم يعمل منها شيئًا، وإن مضى أكثرها فكأنه أتمها فيتمها، ويبتديء وهذا استحسان؛ لأن من أصول المالكية جعل القليل تبعًا للكثير[2].

وقال أصبغ: في المظاهِر يصوم لظهاره أياماً، ثم يظاهر منها، فليلغ ما صام، ويبتدئ صوم كفارة واحدة، وتجزئه عن الظهارين، سواء صام من الأول يسيرًا أو كثيرًا، وذلك إن كان الأول والثاني ظهارًا من نوع واحد[3].

2- أن يعلق الظهار بيمين عند تكرار لفظه، والتعليق إما بمتحدٍ أو بمتعددٍ، كأن يقول: أنت عليّ كظهر أمي، أنت عليّ كظهر أمي، أنت عليّ كظهر أمي إن دخلت الدار، فهذا لا يلزمه كذلك إلا كفارة واحدة في التعليق بمتحدٍ، ما لم يعُد إلى الظهار بعد أن كفّر عن ظهاره الأول، وكان ظهاره ثانيًا بما ظاهر به أولًا، كأن يقول ثانيًا: أنت عليّ كظهر أمي إن دخلت الدار؛ لأن الأولى لما تقدرت بشرطها وهو العود صارت اليمين الثانية- وإن كانت بعين ما علقت به الأولى- مخالفة للأولى، فصار ذلك بمنزلة التعليق بمتعددٍ[4].

وفي التعليق بمتعدد، كقوله: أنت عليّ كظهر أمي إن دخلت الدار، أنت عليّ كظهر أمي إن كلمت فلاناً، أنت عليّ كظهر أمي إن لبست الثوب، فتتكرر عليه الكفارة بحسب ذلك، ولا يُنوى إذا حنث ثانياً بعد الكفارة الأولى اتفاقاً.

أما إن حنث ثانيًا قبل التكفير عن الأولى فاختلف في ذلك، قال المغيرة، وابن الماجشون: تجزئه كفارة واحدة، وقال ابن المواز: عليه كفارتان.

3- أن يكون لفظ الظهار الأول مجردًا عن اليمين، والثاني بيمين فيها، كأن يقول: أنت عليّ كظهر أمي، أنت عليّ كظهر أمي إن دخلت الدار، فيلزمه كفارتان، فليتم الكفارة الأولى، ويبتدئ كفارة ثانية للظهار الثاني؛ لأنهما ظهاران لا يتداخلان، فإن حنث ففيهما كفارتان؛ لأن الأولى لزمته لزومًا لا يسقطه الطلاق ثلاثًا، والثاني بيمين حنث فيها، فهو كما لو علّق الظهار بمتعدد، فهما ظهاران لا يتداخلان، ويلزمه لكل واحدة منهما كفارة[5].

(1) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 294/5، **التوضيح**، لخليل 671/3.

(2) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 766/10.

(3) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 294/5.

(4) ينظر: **التوضيح**، لخليل 669/3- 671.

(5) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 765/10.

قال أصبغ: ولو ظاهر منها ظهارًا بغير فعل حلف عليه، فأخذ في الكفارة، ثم قال: أنت علي كظهر أمي إن فعلت كذا فحنث، فهذا يتم الكفارة الأولى، ثم يبتدئ كفارة ثانية للظهار الثاني[1].

4- أن يكون لفظ الظهار الأول بيمين، والثاني مجردًا عنها، كأن يقول: أنت عليّ كظهر أمي إن دخلت الدار، أنت عليّ كظهر أمي، فإنه يجزئه أن يبتديء الكفارة من ظهاره الثاني؛ لأنه إذا حنث في الأولى لزمه الظهار كالظهار المجرد، ولا يسقطه طلاقه ثلاثًا إن تزوجها بعد زوج، فهو كتكرار الظهار المجرد، ولأنها بالحنث صار مظاهرًا منها، فلم يزد بقوله: أنت عليّ كظهر أمي إلا الإخبار أنها عليه كظهر أمه، لأن مدلول الظهار الثاني تحريم المرأة، وقد حصل بالظهار الأول[2].

قال أصبغ: ولو ظاهر منها بيمين بفعل فحنث، فأخذ في صوم الكفارة، ثم قال لها: أنت عليّ كظهر أمي ظهارًا بغير فعل حلف عليه، فهذا يبتدئ في الكفارة من يوم ظهاره الثاني ويجزئه عنهما، والثاني كالتوكيد للأول[3].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض آراء المالكية فيها، يتضح أن الفرق صحيح وقويٌّ بين تكرار لفظ الطلاق، وتكرار اليمين بالله والظهار؛ لقوة أدلته، ولأن الطلاق له عدد محصور بخلافهما، فالطلقة الأولى توجب التحريم، والثانية تقرب من الثلاث، والثالثة تحرّم إلا بعد زوج آخر، فتكرار الطلاق يحمل على الإنشاء، والتأسيس؛ احتياطًا للفروج[4].

وللقاعدة الفقهية: إذا دار الأمر بين التأسيس والتأكيد تعيّن الحمل على التأسيس؛ لأن فيه حمل الكلام على فائدة جديدة، وهو خير من حمله على فائدة الأول، وكذلك قاعدة: إعمال الكلام أولى من إهماله، فالأصل في الكلام أن يفيد فائدة مستأنفة غير ما أفاده سابقة؛ فالاستئناف تأسيس، وإفادة ما أفاده الكلام السابق تأكيد[5].

ولما كان اليمين بالله تجب فيها الكفارة عند الحنث، ولأن الظهار يمين تكفّر، وأن أصل وضع اليمين تأكيد المخبر عنه، فحملت عليه عند عدم النية[6]، فإن نوى بالتكرار الإنشاء لزمه ما نواه؛ **لقول** رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئ ما نوى»[7].

---

(1) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 294/5.

(2) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 765/10، **التوضيح**، لخليل 724/2.

(3) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 295/5.

(4) ينظر: **الذخيرة**، للقرافي 18/4، **حاشية على شرح الزرقاني**، للرهوني 148/4، **بلغة السالك لأقرب المسالك**، للصاوي 335/1.

(5) ينظر: **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة**، لمحمد الزحيلي 387/1، **شرح القواعد الفقهية**، لأحمد الزرقا 315/1.

(6) ينظر: **التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس**، لابن الجلاب 35/2، **الذخيرة**، للقرافي 18/4.

(7) **أخرجه البخاري في صحيحه**، كتاب: بدء الوحي، 9/1، برقم 1.

وقال القرافي: "أن قاعدة الأيمان التأكيد حتى يريد الإنشاء بخلاف تكرير الطلاق، الأصل فيه الإنشاء حتى يريد التأكيد"[1].

وقال البقوري[2] في تعليقه على قول القرافي: "أن كل طلقة لها حكم تختص به؛ لأن الواحدة لا توجب التحريم في المدخول بها، والاثنتان توجبان ضُعْف ملك الزوج لها؛ لأنها تبقى معه على واحدة، والثلاثة توجب التحريم إلا بعد زوج، فلم تنضم واحدة مع أخرى إلا للمعنى الذي اختص به كلّ طلقة، فهي للتكرار، واليمين بالله موجب واحد لا يختلف، فكان تكرارها محمولًا على ذلك الموجب لا يختلف إلا أن يراد غيره"[3].

(1) **الفروق**، 49/3.

(2) هو أبو عبد الله محمد بن إبراهيم بن محمد البقوري، وبقور نسبة إلى بلد بالأندلس، سمع من القاضي أبي عبد الله الأندلسي، وأخذ عن القرافي، من مؤلفاته: إكمال الإكمال للقاضي عياض، وترتيب الفروق واختصارها، توفي سنة 707هـ. ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 316/2، **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 211/1.

(3) **ترتيب الفروق واختصارها**، 493/1.

المسألة الثانية

عنوان المسألة:

الفرق بين عدم تنجيز الطلاق إذا قال الرجل لزوجته: أنت طالق إن مضت سنة أو بعد سنة أو قبل موتي بشهر، وبين تنجيز الفسخ في نكاح المتعة.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "وخالف في ذلك جماعة من أهل العلم ورأوا عدم اللزوم؛ لأن الطلاق معلق على شرط غير محقق الوقوع لاحتمال ألا يبلغ كل من الزوجين أو أحدهما الأجل المذكور... فالفرق بين هذا ونكاح المتعة أن توقيت الحِلّ في نكاح المتعة واقع في العقد بخلاف هذا، والمفسد إنما هو ما وقع في العقد لا ما تأخر عنه"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا قال الرجل لزوجته: أنت طالق إن مضت سنة أو بعد سنة أو قبل موتي بشهر، فالمذهب: وقوع الطلاق في الحال؛ لأنه علّق طلاقه على مستقبل محقق الوقوع، ويشبه حال الزوجين بلوغه عادةً.

وقد خالف في ذلك جماعة من الفقهاء، وقالوا: بعدم لزوم الطلاق؛ لأنه من الطلاق المعلق على شرط غير محقق الوقوع، فلا يقع عليه الطلاق حتى يأتي الزمن، أو تتحقق الصفة التي علّق الطلاق عليها، لاحتمال ألا يبلغ الزوجين أو أحدهما الأجل الذي وقّت الطلاق إليه، بخلاف نكاح المتعة[2] فإنه يفسخ قبل البناء وبعده[3].

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

ذهب المالكية إلى أن الطلاق المعلق على مستقبل محقق الوقوع، ويشبه حال الزوجين مع البلوغ في العادة، فإن الطلاق يقع ناجزًا في الحال؛ لأنه من الطلاق إلى أجل، كأن يقول: أنت طالق بعد شهر أو بعد سنة أو قبل موتي بسنةٍ.

واستدلوا على القول بتنجيز الطلاق بقياسه على نكاح المتعة، فأكثر الفقهاء اقتصروا في التحريم على العقد المؤقت، وعداه الإمام مالك بالمعنى إلى توقيت الحل، وإن لم يكن عقد، فقال: إذا علّق طلاق امرأته بوقت لا بد من مجيئه وقع عليها الطلاق الآن، **وعلّله** أصحابه: إن ذلك تأقيت للحل، وجعلوه في معنى نكاح المتعة[4]، وأن كل توقيت لإباحة الوطء بأجل لا بد أن يأتي، فإن الاستباحة تنتفي معه كنكاح المتعة[5].

---

(1) **التوضيح**، 561/3.

(2) نكاح المتعة: "هو النكاح لأجل معلوم أو مجهول، وهو أن يقول الرجل للمرأة متعيني بنفسك يومًا أو شهرًا أو مدةً من الزمان معلومة بكذا وكذا، وسمي بذلك لانتفاعها بما يعطيها، وانتفاعه بقضاء شهوته". **التفريع**، لابن الجلاب 397/1-398، **شرح الموطأ**، للزرقاني 197/3، **حاشية على ضوء الشموع**، لحجازي العدوي 273/2.

(3) ينظر: **التوضيح**، لخليل 561/3، **المختصر الفقهي**، لابن عرفة 234/3، **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 338/3.

(4) ينظر: **إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام**، لابن دقيق العيد 407/1.

(5) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب 748/2.

وذكر ابن رشد أن قياس قول الإمام مالك أن الطلاق إلى أجل لا يجوز، على ما نهى النبي - صلى الله عليه وسلم- عنه من نكاح المتعة؛ لاتفاق المعنى، واستدلاله على صحة ذلك بأنه هو الذي عليه أهل المدينة، ودليل على أن إجماعهم عنده حجة، فيما طريقه الاجتهاد[1].

وخالف في ذلك جماعة من أهل العلم ورأوا عدم اللزوم؛ لأن الطلاق معلق على شرط غير محقق الوقوع لاحتمال ألا يبلغ كل من الزوجين أو أحدهما الأجل المذكور، ولأجل شبهة موت أحد الزوجين، قالوا: بعدم اللزوم.

وعلّل خليل لعدم اللزوم: إن توقيت الحِلّ في نكاح المتعة واقع في العقد بخلاف قوله هنا، والمفسد إنما هو ما وقع في العقد لا ما تأخر عنه[2].

وأما نكاح المتعة فقد اتفق العلماء على تحريمه، وهو كالإجماع بين المسلمين.

واستدلوا على تحريمه بقول رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «يا أيها الناس، إني قد كنت أذنت لكم في الاستمتاع من النساء، وإن الله قد حرم ذلك إلى يوم القيامة، فمن كان عنده منهن شيء فليخل سبيله، ولا تأخذوا مما آتيتموهن شيئًا»[3][4].

وبقول علي بن أبي طالب: «إن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - نهى عن متعة النساء يوم خيبر، وعن أكل لحوم الحمر الإنسية»[5].

ورُوي عن ابن عباس أنه رخّصه للمضطر بطول العزبة، ثم رجع عنه[6][7].

ونكاح المتعة عقد فاسد لفساد عقده فيجب فسخه قبل البناء وبعده، والفرقة فيه فسخ بغير طلاق، ولا يحدّ فيه الزوجان، ويلحق الولد، وعليها العدّة كاملة، قال أشهب: ومن تزوج متعة ووطيء وافترقا، فلا يتزوجها حتى يستبرئها من ذلك الماء، وغيرها من النساء أحب إليّ[8].

---

(1) ينظر: **البيان والتحصيل**، 348/5.

(2) ينظر: **التوضيح**، 561/3.

(3) **أخرجه مسلم في صحيحه**، كتاب: النكاح، باب: نكاح المتعة، 1025/2، برقم 1406.

(4) ينظر: **التبصرة**، للخمي 1857/4.

(5) **أخرجه مالك في موطئه**، كتاب: النكاح، باب: نكاح المتعة، 361/2، برقم 41.

(6) ينظر: **شرح السنة**، للبغوي 100/9، **الإقناع في مسائل الإجماع**، لابن القطان 17/2.

(7) قال الباجي: "ومن تزوج امرأة لا يريد إمساكها إلا أنه يريد أن يستمتع بها مدة ثم يفارقها فقد روى محمد عن مالك ذلك جائز، وليس من الجميل ولا من أخلاق الناس، ومعنى ذلك ما قاله ابن حبيب: إن النكاح وقع على وجهه ولم يشترط شيئًا، وإنما نكاح المتعة ما شرطت فيه الفرقة بعد انقضاء مدة، قال مالك: وقد يتزوج الرجل المرأة على غير إمساك فيسره أمرها فيمسكها، وقد يتزوجها يريد إمساكها ثم يرى منها ضد الموافقة فيفارقها يريد أن هذا لا ينافي النكاح فإن للرجل الإمساك أو المفارقة وإنما ينافي النكاح التوقيت". **المنتقى**، 335/3.

(8) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 558/4.

ويجب لها إذا فسخ بعد البناء مهر المثل، وهو قول ابن القاسم، وقال ابن المواز: لها المسمى، وبه قال ابن الجلاب[1].

واختار الباجي قول ابن المواز، **وعلّله:** أن الفساد في العقد دون المهر[2].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها تبين أن الفرق ضعيف؛ لأنه مبني على غير المشهور في المذهب، فالمشهور: تنجيز الطلاق؛ لأنه شبيه بنكاح المتعة، ولا يجوز هذا النكاح؛ لأن النكاح من عقود المعاوضات، والأصل فيه التأبيد، فلا يصح توقيته؛ للقاعدة الفقهية: كلّ ما يصح تأبيده من عقود المعاوضات فلا يصح توقيته[3].

وعلّة القول بعدم لزوم الطلاق ناجزًا إذا عُلّق على مستقبل محقق الوقوع، وأنه فارق نكاح المتعة؛ لأن نكاح المتعة توقيت الحل فيه وقع في صلب العقد، بخلاف الطلاق فتوقيت الحل وقع بعد العقد، والمفسد الواقع فيه أشدّ تأثيرًا من الواقع بعده.

وقد ذكر الشيخ خليل العلتين في توضيحه، واقتصر في مختصره على المشهور، حيث قال: "ونجّز إن علق بـ...مستقبل محقق ويشبه بلوغه عادة: كبعد سنة"[4]، ولم يرد الفرق في كتب المالكية التي اعتنت بذكر الفروق.

(1) ينظر: **التفريع**، 49/2، **المنتقى**، للباجي 335/3.

(2) ونصّ اختياره: "وهو الصواب". **المنتقى**، 335/3.

(3) ينظر: **القواعد الفقهية**، لمحمد الزحيلي 626/1.

(4) ص:124.

المسألة الثالثة

عنوان المسألة:

الفرق بين قول الرجل لزوجته: إن لم تمطر السماء غدًا فأنت طالق، يتنجز عليه الطلاق، وبين قوله: إن لم أدخل الدار فأنت طالق، فلا يتنجز عليه.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "ما الفرق بين هذا على المشهور من أنه ينجز الطلاق وبين ما تقدم في أنه لا يتنجز الطلاق؟، وتقرير الجواب أن هذا حالفٌ على الغيب فأمره دائر بين الشك والهزل، وكلّ منهما موجب للحنث على المذهب بخلاف ما تقدم؛ لأنه يمكن معرفته بمقتضى العادة وهو قادر على فعله"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا قال الرجل لزوجته: إن لم تمطر السماء غدًا فأنت طالق، يتنجز عليه الطلاق على المشهور؛ لأنه علّق طلاقها على مستقبل لم يمكن دعوى تحقيقه، فقد تمطر، وقد لا تمطر فهو من الغيب، فقوله دائر بين الشكّ في لزوم اليمين وعدمه، فهو بذلك شبيه بطلاق الهازل[2]، بخلاف قوله: إن لم أدخل الدار فأنت طالق، فلا ينجز عليه الطلاق، بل ينتظر حتى يقع المحلوف عليه؛ لأن الحالف قادر على فعل المحلوف عليه إذ لم يؤجّله بزمن، فإن أجّله انتظر حتى يحِلّ الأجل.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

إذا علّق الزوج طلاق زوجته على أمر غير محقق الوقوع ولكنه محتمل الوقوع، وكان حلفه بصيغة النفيِ[3]، ومقيد بزمن، كقوله: إن لم تمطر السماء غداً فأنت طالق، فإنه يتنجّز عليه الطلاق وقت تعليقه بحكم حاكم، وهو المشهور؛ لقول الإمام مالك في من قال لزوجته إن لم تمطر السماء في شهر كذا وكذا، أو في يوم كذا وكذا فأنت طالق ثلاثًا أنها تُطلّق عليه الساعة؛ لأن هذا من الغيب، فإن مطر في ذلك اليوم الذي سمى لم ترد إليه، ولا يضرب له في ذلك أجل إلى ذلك اليوم لينظر أيكون فيه المطر أم لا[4][5].

---

(1) **التوضيح**، 578/3.

(2) الهزل: هو أن لا يراد باللفظ معناه لا الحقيقي ولا المجازي، والهازل: هو القاصد للقول مريدٌ له على علمه بمعناه وموجبه وإن لم يقصد حل العصمة بأن كان لا قصد له أو قصد به، فإن كان هازلًا بإيقاع الطلاق فإنه يلزمه الطلاق اتفاقًا، وأما إن كان هازلًا بلفظ الطلاق مع أنه لم يقصد فك العصمة لا هزلًا ولا جدًا فالمشهور لزوم الطلاق له؛ لأنه أتى بسبب الطلاق ووهو اللفظ، فترتب الأحكام على الأسباب للشارع لا للمتكلم، فإن أتى بالسبب لزمه حكمه. ينظر: **شرح الموطأ**، للزرقاني 214/3، **منح الجليل**، لعليش 269/3، **لوامع الدرر**، للمجلسي 105/7، **التعريفات الفقهية**، للبركتي ص:242.

(3) النفي: أن تكون الصيغة على حنث، كقوله: إن لم أفعل، ومعناه: لأفعلن، والمراد بالحنث: أن يكون الحالف بحلِفه مخالفًا لما كان عليه من البراءة الأصلية. ينظر: **التوضيح**، لخليل 731/2، 568/3.

(4) ينظر: **المدونة**، لسحنون 118/2.

(5) ينظر: **شرح مختصر خليل**، للخرشي 58/4، **لوامع الدرر**، للمجلسي 256/7.

قال أشهب: يوقف، فإن أمطرت لم تطلق عليه[1].

وقال ابن القاسم حينما سئل عن الرجل يحلف على الشيء بطلاق امرأته ولا يدري أعلى حقّ حلف أم على باطل، فإنه إذا رفع ذلك إلى السلطان فينبغي له أن يطلق عليه، ولا يؤخره عسى أن يكون ذلك حقًا، وإن وجد ذلك الشيء الذي حلف عليه حقًا قبل أن يطلق السلطان عليه فليس عليه في يمينه شيء، وهذا وجه قول الإمام مالك[2].

واختلف إن غُفل عن الطلاق، ولم يُطلق عليه حتى جاء الأمر على ما حلف عليه، وذهبوا فيه على ثلاثة أقوال[3]، وهي كالآتي:

القول الأول: لا يطلّق عليه، وهو قول ابن القاسم.

القول الثاني: يطلّق عليه إلا أن يعمم الزمن، وبه قال المغيرة؛ لأن قوله: إن لم تمطر السماء فأنت طالق، فيه تعميم للزمن، فلا بد من أن تمطر في زمن ما[4].

وذكر اللخمي في قوله: إن لم تمطر فأنت طالق، فلا شيء عليه سواء عمّ أو سمى بلدًا؛ لأنه لا بد أن تمطر في زمن ما، وكذلك إذا ضرب أجلًا عشر سنين، ونحوها[5].

القول الثالث: أن وقوع الطلاق مقيد بما إذا لم يكن حلِفه لعادةٍ، فإن كان لعادةٍ أو علامات عرفها واعتادها، وغلب على ظنه وقوعه مما يجوز في الشرع لا من جهة الحرز والتنجيم فلا تطلق عليه، وإن حلف على ما ظهر عليه بكهانة أو تنجيم، أو على الشك، أو على تعمد الكذب طلق عليه، ونسب هذا القول لبعض الأشياخ[6].

واستدلوا على ذلك بقول رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «إذا أنشأت بحرية ثم تشاءمت فتلك عين غديقة[7]»[8][9].

فقوله - عليه الصلاة والسلام - في الحديث إنما خرج على العرف، والعادة لا على أنه يعلم نزول الماء بشيء من الأشياء علمًا صحيحًا لا يخلف؛ لأن ذلك من علم الغيب[10].

---

(1) ينظر: **التبصرة**، للخمي 2611/5.

(2) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد 149/6- 150.

(3) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 583/1.

(4) ينظر: **لوامع الدرر**، للمجلسي 256/7.

(5) ينظر: **التبصرة**، 2610/5.

(6) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 583/1، **تحبير المختصر**، لبهرام 115/3.

(7) غديقة: أي كثيرة الماء، وقوله: عين: تشبيه لها بالعين التي ينبع منها الماء. **الفائق**، للزمخشري 429/3.

(8) **أخرجه مالك في موطئه**، كتاب: الاستسقاء، باب: الاستمطار بالنجوم، 143/1، برقم 5.

(9) معنى الحديث: إذا نشأت السحابة من ناحية البحر ثم استدارت فصارت ناحية الشام فذلك سحاب يكون منه المطر الغزير، والغدق الغزير. ينظر: **المنتقى**، للباجي 335/1.

(10) ينظر: **التمهيد**، لابن عبد البر 379/24.

فالقول بعدم التنجيز في قوله: إن لم تمطر السماء غدًا فأنت طالق، يقتضي توقيت استباحة الوطء بمدة يحرم عند مجيئها، وذلك غير جائز، قياسًا بنكاح المتعة المحرَّم[1].

وكذلك يتنجز طلاقه لأن فيه شبهة بطلاق الهازل؛ لحلفه على ما لا يتحققه فالطلاق واقع عليه بأول قوله[2].

واستدلوا بقول رسول الله- صلى الله عليه وسلم -: «ثلاث جدّهن جد، وهزلهن جد: النكاح، والطلاق، والرجعة»[3].

وبما رواه الإمام مالك عن سعيد بن المسيب أنه قال: «ثلاث ليس فيهن لعب النكاح والطلاق والعتق»[4].

أما في قول الرجل لزوجته: إن لم أدخل الدار فأنت طالق، فلا يتنجز عليه الطلاق، وإنما ينتظر، ويمنع من الوطء؛ لأنه على حنث، فلا يجوز الاستمتاع بها حتى يحصل ما حلف عليه ليبر أو يحنث.

فإن تضررت الزوجة من ذلك فلها رفع أمرها للحاكم، وتطلب حقها من الاستمتاع، فيضرب له أجل المُولي من يوم الرفع ولو تقدم له من وقت التعليق زمن كثير[5].

وإن تعدّى ووطئ سقط أجل الإيلاء، واستؤنف لها ضربه إن رفعت ذلك[6]، ولم يلزمه استبراء من هذا الوطء متى جاز له تطليقها؛ للاختلاف في منعه من الوطء في يمين الحنث لا لخلل في موجب الوطء، ولا يقع عليه طلاق بترك ذلك الفعل الذي حلف عليه ليفعلنه؛ لأنه طلاق لا يكشفه إلا الموت؛ لأنه لم يؤجل حلفه، فلو أجّله فله الوطء إلى مجئ الأجل.

والقاعدة الفقهية: أن من ضرب أجلاً فهو على بر إليه، كأن يقول: إن لم أدخل الدار بعد شهر فأنت طالق[7].

---

(1) ينظر: **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 568/1.

(2) ينظر: **التنبيهات المستنبطة**، للقاضي عياض 448/2.

(3) **أخرجه أبو داود في سننه**، كتاب: الطلاق، باب: الطلاق على الهزل، 259/2، برقم 2194، **وأخرجه الترمذي في سننه**، كتاب: الطلاق واللعان، باب: ما جاء في الجد والهزل في الطلاق، 490/3، برقم 1184، وقال: "هذا حديث حسن غريب".

(4) **أخرجه مالك في موطئه**، كتاب: النكاح، باب: جامع النكاح، 365/2، برقم 56.

(5) ضرب الأجل من يوم الرفع لا من يوم الحِلف؛ لأن قوله يمين حنث ليس فيها ذكر ترك الوطء بل علّق فيها الطلاق على عدم الدخول، فحلفه اقتضى ترك الوطء. ينظر: **الشرح الصغير**، للدردير 625/2.

(6) فائدة ضرب أجل الإيلاء على هذا القول وإن لم يمكن من الفيء بالوطء رجاء أن ترضى في خلال الأجل بالبقاء معه على العصمة دون وطء. ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 581/1.

(7) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 580/1، **التنبيهات المستنبطة**، للقاضي عياض 782/2، **التوضيح**، لخليل 569/3، **بلغة السالك**، للصاوي 484/2.

فإن انقضى الأجل ولم يرجع إلى الوطء أو لم يفعل المحلوف عليه فإن الطلاق يقع عليه بعد الإمهال إن وعد به أو عاجلًا، فيأمره الحاكم بالطلاق.

فإن امتنع طلق عليه أو يأمر الزوجة به فتطلق نفسها إن شاءت ثم يحكم بطلاقها، ومحل وقوع الطلاق إذا كان المولي غير معذور عند انقضاء الأجل، كمريض، ومسجون، وغائب، ويرسل إليه.

أما إن كان معذورًا فلا تطلق عليه بنفس انقضاء الأجل بل يمهل باجتهاد الحاكم حتى يمكنه ذلك، فإن أمكنه ولم يرجع طلقت عليه إن طلبت ذلك[1].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها، يتبين أن الفرق صحيح، وموافق لمشهور المذهب؛ لأن القول بعدم تنجيز الطلاق في قوله: إن لم تمطر السماء غدًا فأنت طالق، يؤدي إلى الاسترسال على عصمة مشكوك فيها؛ للشك في اليمين هل لزمت أم لا؟، ولأن سقوط المطر غالب الوقوع، فحلفه وقع على غالب ظنه، فينجز عليه الطلاق كالمحقق.

والقاعدة الفقهية: الظن الغالب[2] ينزل منزلة التحقيق[3].

بخلاف قوله: إن لم أدخل الدار فأنت طالق، فيمينه انعقدت، ولا يبر إلا بفعل المحلوف عليه، فحلفه وقع على ما يمكن فعله ووقوعه.

(1) ينظر: **الشرح الكبير**، للدردير 397/2، **بلغة السالك**، للصاوي 480/1، **توضيح الأحكام**، للتوزري 104/2.

(2) الظن الغالب: "إدراك الطرف الراجح مع طرح مقابله، وهو الوهم". **القواعد الفقهية**، لمحمد الزحيلي 865/2.

(3) ينظر: **حاشية على الشرح الكبير**، للدسوقي 393/2، **القواعد الفقهية**، لمحمد الزحيلي 865/2، وقال المقري: "المشهور من مذهب مالك أن الغالب مساو للمحقق في الحكم". **القواعد**، 241/1.

المسألة الرابعة

عنوان المسألة:

الفرق بين عدم مناكرة الزوج لزوجته إذا قال لها: اختاري نفسك أو اختاريني، وبين مناكرته لها في قوله: ملّكتك أمرك أو طلّقي نفسك.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "الفرق بين التخيير في أنه ليس له مناكرة بخلاف التمليك"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

ليس للزوج مناكرة[2] زوجته إذا فوّض إليها طلاق نفسها، وكان تفويضه[3] لها بصيغة تقتضي التخيير[4]، أما إذا كان تفوضه بصيغة تقتضي التمليك[5] فله مناكرتها فيما زاد على الطلقة الواحدة، ولابد من النية في التمليك، وإلا فلا مناكرة له.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

إذا قال الزوج لزوجته: اختاري نفسك أو اختاريني، وكان تخييره مطلقًا لم يقيده بعدد - أما إذا خيرها في عدد بعينه، مثل: واحدة أو اثنتين، لم تكن لها الزيادة على ما جعل إليها -، فإن تخييره بين قطع العصمة أو إبقاء الزوجية[6].

فإذا كانت المرأة مدخولًا بها واختارت نفسها فقد اختلف المذهب فيه على ستة أقوال، وهي كالآتي:

القول الأول: إن اختارت الزوجة ثلاثًا فهي ثلاث، نوت الثلاثة أم لا، وإن اختارت واحدة أو اثنتين فلا يكون شيئًا، ويبطل خيارها، وليس لها أن تختار بعد ذلك، وتقول: جهلت وظننت أن لي أن اختار واحدة

---

(1) **التوضيح**، 607/3.

(2) المناكرة: هي عدم رضا الزوج بما أوقعته الزوجة من الطلاق، ويثبت للزوج حق المناكرة بخمسة شروط، وهي: أن ينكر حين سماعه من غير سكوت، ولا إهمال، وأن يقرّ بأنه أراد بتمليكه الطلاق، وأن تكون مناكرته في عدده، وأن يدعي أنه نوى واحدة أو اثنتين في حال تمليكه، وأن يكون تمليكه طوعًا. ينظر: **كفاية الطالب الرباني**، للمنوفي 205/3- 206، **بلغة السالك**، للصاوي 470/1.

(3) التفويض إما بالتخيير أو بالتمليك، ومن صيغ التخيير: طلقي نفسك ثلاثًا أو اختاري أمرك ثلاثًا، ومن صيغ التمليك: أمرك بيدك وطلاقك بيدك، وأنت طالق إن شئت أو كلما شئت، فالتمليك كل لفظ دل على جعل الطلاق بيدها أو بيد غيرها دون تخيير. ينظر: **التوضيح**، لخليل 596/3- 606، **شرح حدود ابن عرفة**، للرصاع ص:286.

(4) التخيير: "هو جعل الزوج إنشاء الطلاق ثلاثًا حكمًا أو نصًا عليها حقًا لغيره". **شرح حدود ابن عرفة**، للرصاع ص:285.

(5) التمليك: "هو جعل إنشائه (الطلاق) حقًا لغيره راجحًا في الثلاث يخصّ فيما دونها بنية أحدهما". **شرح حدود ابن عرفة**، للرصاع ص:285.

(6) ينظر: **الكافي في فقه أهل المدينة**، لابن عبد البر 272/1، **المنتقى**، للباجي 58/4.

أو اثنتين، وهي من المسائل التي لا تعذر فيها بالجهل؛ لأنه إنما خيّرها في أن تقيم معه في العصمة أو تخرج عنها، ولا تخرج عن العصمة إلا بالثلاث، وليس له مناكرتها، وهو المشهور[1].

واستدلوا على ذلك بقول الإمام مالك في المخيرة أنه إذا خيرها زوجها فاختارت نفسها فقد طلقت ثلاثًا، وإن قال زوجها: لم أخيرك إلا واحدة فليس له ذلك[2].

ووجه قول الإمام مالك: أنها اختارت ما لم يجعل لها، فلم تكن بذلك مختارة ما جعل لها، أصله: لو اختارت شيئًا آخرًا مخالفًا لما هما فيه، فلا خلاف أن ذلك قطع لخيارها[3].

وقيده ابن المواز برضى الزوج، فإن رضي بما أوقعت لزمه، وله الرجعة ليس من قبل الخيار، لأن الخيار طلاق لا رجعة فيه[4].

القول الثاني: أنها ثلاث بكلّ حال، وإن قضت بالواحدة أو الاثنتين، نوت شيئًا أو لم تنو، ولا تسئل عن شيء، ولا مناكرة للزوج، وهو قول ابن الماجشون.

ووجه قوله: إن اختيار البعض فيما لا يتبعض اختيار له بكماله، كمن طلق بعض طلقة أنه تلزمه طلقة كاملة، إذ لا يتبعض الطلاق[5].

القول الثالث: أنها واحدة بائنة، ذكره ابن خويز منداد[6] عن الإمام مالك.

القول الرابع: أن للزوج المناكرة، والطلقة رجعية، وهو ظاهر قول سحنون.

القول الخامس: أنها إن اختارت نفسها فهي ثلاث، وهو مذهب زيد بن ثابت.

القول السادس: أن للزوج المناكرة في الثلاث، والطلقة بائنة، وهو قول ابن الجهم[7][8].

---

(1) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 587/1، مناهج التحصيل، للرجراجي 8/5، **مسائل لا يعذر فيها بالجهل**، لمحمد الأمير ص:81.

(2) ينظر: **الموطأ**، 375/1.

(3) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 815/10.

(4) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 213/5.

(5) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 816/10.

(6) هو أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عبد الله بن خويز منداد، تفقه على أبي بكر الأبهري، من مؤلفاته: كتاب في أصول الفقه، وكتاب في أحكام القرآن، توفي سنة 390هـ. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 77/7- 78، **الديباج المذهب**، لابن فرحون 229/2.

(7) هو أبو بكر محمد بن أحمد بن محمد بن الجهم، ويعرف بابن الوراق المروزي، صحِب القاضي إسماعيل، وسمع منه وتفقه معه، وروى أيضًا عن إبراهيم بن حماد، ومحمد بن عبدوس، من مؤلفاته: الحجة لمذهب مالك، وشرح مختصر ابن عبد الحكم الصغير، توفي سنة 329هـ. ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 185/2- 186.

(8) ينظر: **التنبيهات المستنبطة**، للقاضي عياض 808/2- 809، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 8/5- 9.

وإن اختارت المرأة زوجها فلا شيء، ولم يلزمه طلاق، وثبت على نكاحها[1]، **واستدلوا** على ذلك بحديث عائشة أنها قالت: «خيرنا رسول الله- صلى الله عليه وسلم-، فاخترناه، فلم يعدّه طلاقًا»[2].

ومن جهة المعنى: أنه علّق الطلاق بصفة، وهو أن يختاره أو يملّكَها إياه فتوقعه، فإن لم توجد الصفة أو لم يوقع الطلاق مَن ملّكه وجب أن لا يقع؛ أصل ذلك أن يقول: إن دخلت الدار فأنت طالق، أو يوكّل أجنبيًا على الطلاق فلا يوقعه[3].

وكذلك أن التخيير: ترديد بين شيئين، فلو كان اختيارها لزوجها طلاقًا لاتّحدا، فدلّ على أن اختيارها لنفسها بمعنى الفراق، واختيارها لزوجها بمعنى البقاء في العصمة[4].

وإن كانت الزوجة غير مدخول بها، وخيّرها فله مناكرتها فيما زادته على الواحدة، بأن يقول لها: ما أردت إلا واحدة؛ والواحدة تبينها، والقول في الخيار قول الزوج؛ لأن الزوج لم يبن بها، فلما كانت الواحدة تبينها كان الخيار والتمليك في التي لم يدخل بها سواء، إذا ناكرها في الخيار، ونوى حين خيّرها واحدة، وإن لم ينو شيئًا حين خيّرها فهي ثلاث في التمليك وفي الخيار، وهو المشهور[5].

وخالف في ذلك ابن الماجشون، وقال في المخيرة إذا قضت بواحدة أو ثلاث فهي ثلاث[6].

أما إذا قال لزوجته: ملّكتك أمرك أو طلّقي نفسك، فإن ذلك يعدُّ تمليكًا لها، فلها أن تطلق نفسها واحدة أواثنتين أو ثلاث، وله أن يناكرها إذا كانت له نية[7] حين ملّكها سواء كان مدخولًا بها أم لا، ويحلف أنه ما أراد ما أوقعت، فإن نكل لزمه ما قضت به، ولا ترد اليمين عليها عند نكوله؛ لأنها يمين تهمة، ولأن النساء لا تحلّف في التمليك[8].

واستدلوا على ذلك بقول ابن عمر: «إذا ملّك الرجل امرأته أمرها، فالقضاء ما قضت به إلا أن ينكر عليها، ويقول: لم أرد إلا واحدةً، فيحلف على ذلك، ويكون أملك بها ما كانت في عدتها»[9][10].

---

(1) روي هذا القول عن عمر، وعبد الله بن مسعود، وروي عن علي بن أبي طالب قوله: إذا اختارت زوجها فواحدة رجعية، وعن زيد بن ثابت: أنها واحدة بائنة. ينظر: **فتح الباري**، لابن حجر 463/10.

(2) **أخرجه مسلم في صحيحه**، كتاب: الطلاق، باب: بيان أن تخيير امرأته لا يكون طلاقًا إلا بالنية، 1104/2، برقم 1477.

(3) ينظر: **المنتقى**، للباجي 58/4.

(4) ينظر: **فتح الباري**، لابن حجر 463/10.

(5) ينظر: **المدونة**، لسحنون 270/2، **التفريع**، لابن الجلاب 90/2.

(6) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 588/1.

(7) النية التي ينتفع بها في هذا ما نواه أولًا في أول كلامه الذي ملّكها فيه، وأخرج التمليك عليه، أما ما جدّده من النية عندما سمعها تقضي أو بعدما ملّكها فلا ينتفع بها، وهو قول أصبغ. ينظر: **الجامع**، لابن يونس 10/ 825.

(8) ينظر: **الشرح الكبير**، للدردير 408/2، **حاشية على الشرح الكبير**، للدسوقي 408/2.

(9) **أخرجه مالك في موطئه**، كتاب: الطلاق، باب: ما يبين من التمليك، 369/2، برقم 11.

(10) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 214/5.

فالزوج إذا ملّكها واحدة فطلقت نفسها ثلاثًا لزمته واحدة، وله مناكرتها، قال ابن المواز: ويحلف مكانه في المدخول بها، لأن له الرجعة مكانه، فإن لم يكن بنى فلا يلزمه الآن يمين، لأنها قد بانت منه، فإذا أراد نكاحها حلف علي ما نوى، ولا يحلف قبل ذلك، إذ لعله لا يتزوجها[1].

ولو ملّكها ثلاثًا فطلقت نفسها واحدة لم يلزمها شيء، وسقط تملكها بعدلِهَا إلى غير ما ملّكها زوجها، فإن أرادت أن توقع بعد ذلك ما أراده زوجها لم يكن لها ذلك[2].

وقال أصبغ: إن ملكها ثلاثًا فقضت بواحدة، أو ملكها واحدة فقضت بالثلاث، فذلك كله باطل، ولا يلزمه شيء؛ لأنه غير ما أعطاها[3].

فإن لم تكن له نية حين التمليك فليس له مناكرتها سواء كان مدخولًا بها أم لا، فإن ملّك زوجته فقضت بالثلاث، وادعى الزوج الجهل بحكم التمليك، وقال: ما أردت إلا واحدة، لم يعذر بجهله، ويلزمه ما قضت[4].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال أهل المذهب فيها، يتّضح أن الفرق صحيح؛ لقوة أدلته، وموافقته مشهور المذهب؛ لقول الإمام مالك: لا يكون في الخيار للزوج أن يناكرها، ويكون له في التمليك أن يناكرها[5].

ومقابله قول ابن أبي سلمة: أن التخيير والتمليك سواء، وله فيهما المناكرة سواء في المدخول بها وغير المدخول بها، والقضاء ما قضت فيهما جميعًا[6].

وقال ابن يونس: "فالفرق[7] بينهما أن الخيار إنما جعل لها فيه أن تقيم عنده، أو تبين منه، والواحدة لا تبينها، فلما كانت الواحدة لا تبينها علمنا أنه إنما جعل ذلك إليها في الثلاث...وأما التمليك... إنما جعل لها أن تطلق واحدة، أو اثنتين، أو ثلاثًا، إلا أن يناكرها فيعلم أنه لم يجعل لها إلا ما قال مع يمينه"[8].

ولم أقف على نص للفرق في كتب المالكية التي اعتنت بالفروق.

---

(1) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 214/5، **الجامع**، لابن يونس 825/10.

(2) ينظر: **التفريع**، لابن الجلاب 89/2.

(3) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 817/10.

(4) ينظر: **مسائل لا يعذر فيها بالجهل**، لمحمد الأمير ص:77.

(5) ينظر: **المدونة**، لسحنون 268/2.

(6) ينظر: **الكافي**، لابن عبد البر 588/2، **الجامع**، لابن يونس 816/10.

(7) لا فرق بين التخيير والتمليك: أنهما يبقيان بيدها في المجلس وبعده ولو تفرقا عن المجلس الذي طالت إقامتهما به، ما لم توقف عند حاكم، أو توطأ، أو تمكّن منه طائعة، وإن قام من المجلس حين ملكها يريد قطع ذلك عنها لم ينفعه، واستمر خيارها، وحدّ المجلس الذي يمكن فيه القضاء: أن يقعد معها قدر ما يرى الناس أنها تختار في مثله، ولم تقم فرارًا، فإذا قعدا بقدر ذلك ثم قاما من المجلس أو انتقلا من الكلام الذي كانا فيه لغيره، ولم تقض سقط ما بيدها. ينظر: **حاشية على الشرح الكبير**، للدسوقي 412/2.

(8) **الجامع**، 816/10.

المسألة الخامسة

عنوان المسألة:

الفرق بين اشتراط اقتران النية بالفعل لصحة الرجعة، وبين عدم اشتراط اقترانها بالقول.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "يشترط في الفعل دون القول، لأن الفعل لا دلالة له بالوضع، فلذلك اشترطت معه النية لضعف دلالته، بخلاف اللفظ فإنه يدل بالوضع"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا طلق الرجل زوجته طلاقًا رجعيًا[2]، ولم تنقض عدتها، فوطئها أو استمتع بما دون الوطء من قبلة أو مباشرة، فلا يعد وطئه لها رجعةً إلا إذا نوى[3] به الرجعة[4]، بخلاف قوله لها: راجعتك أو ارتجعتك، صحت رجعته وإن لم ينو رجعتها حين قوله.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

إذا وطئ المطلق رجعيًا زوجته، ونوى بذلك رجعتها، فلا خلاف عند المالكية على صحة رجعته، واختلفوا فيما إذا تجرد وطأه أو ما يقوم مقامه من مباشرة أو قبلة أو غيرهما من دواعي الوطء عن النية فهل تصحّ رجعته أم لا؟، وذهبوا فيه على ثلاثة أقوال[5]، وهي كالآتي:

القول الأول: لا تصح الرجعة بالوطء إلا إذا نوى بذلك الرجعة لا في الباطن ولا في الظاهر، وقال الإمام مالك: إذا وطئها في العدة وهو يريد بذلك الرجعة، فهي رجعة وإلا فليست برجعة له، وبه قال ابن أبي سلمة، وهو المشهور[6].

---

(1) **التوضيح**، 626/3.

(2) الطلاق الرجعي: "هو ما كان بحروف الطلاق بعد الدخول حقيقة غيرَ مقرون بعوض ولا بعدد الثلاث لا نصًا ولا إشارةً ولا موصوفًا بصفة تنبئ عن البينونة، أو تدل عليها من غير حرف العطف، ولا مشبهًا بعدد أو صفة تدل عليها". **التعريفات الفقهية**، للبركتي ص:103.

(3) المراد بالنية هنا: الكلام النفسي لا مجرد القصد، لأن مجرد قصد أن يراجعها فلا يكون رجعة اتفاقًا، أما إذا تجردت النية (الكلام النفسي) عن القول أو الفعل، فالذي استظهره ابن رشد أن الرجعة صحيحة في الباطن (فيما بينه وبين الله تعالى) فقط، فيجوز له الاستمتاع بها وتلزمه نفقتها ويرثها إن ماتت، أما في الظاهر (عند الحاكم) فلا يحكم برجعته؛ لخفاء النية فلا يمكن إثباتها ولا يصدق في دعوى مراجعتها بالنية، قياسًا على لزوم الطلاق بالنية على القول بلزومه بها، وفي الموازية: إذا تفردت النية لم تكن رجعة. ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 283/5، **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 546/1، **الشرح الكبير**، للدردير 416/2، **بلغة السالك**، للصاوي 473/1.

(4) عرّف ابن الحاجب الرجعة بقوله: "ردّ المعتدة عن طلاق قاصر عن الغاية ابتداءً غير خلع بعد دخول ووطء جائز"، وقال الدردير في رجعة المطلقة طلاقًا غير بائن: "وهو عود الزوجة المطلقة للعصمة من غير تجديد عقد". **جامع الأمهات**، ص:303، **الشرح الكبير**، 415/2.

(5) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 450/9، **التوضيح**، لخليل 626/3.

(6) ينظر: **المدونة**، لسحنون 224/2، **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 546/1، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 108/4، **روضة** =

واستدلوا على ذلك بقول رسول الله- صلى الله عليه وسلم-: «إنَّما الأعمال بالنيات، وإنما لكلّ امرءٍ ما نوى»[1]، وأنه استباحة بُضعٍ كالنكاح، ومعنى يقع به الارتجاع فاحتاج إلى النية، كالقول[2].

فإذا وطيء ولم ينو الرجعة فهو وطء فاسد، ولا يعود لوطئها حتى يستبرئها بثلاث حيض، وله مراجعتها في بقية العدة الأولى بالقول والإشهاد، ولا يطؤها إلا بعد الاستبراء، فإذا انقضت العدة الأولى فلا يتزوجها هو ولا غيره حتى ينقضي الاستبراء، فإن فعل فسخ نكاحه، ولا يتأبد تحريمها عليه؛ لأنها عدّته، والماء ماؤه، وهو قول الإمام مالك، وابن القاسم[3].

القول الثاني: الرجعة لا تصح إلا بالنية مع أحدهما، إما الفعل، وإما القول، وهو قول أشهب[4].

القول الثالث: أن الوطء رجعة وإن تجرّد عن النية، وهو قول ابن وهب، قياسًا على مبتاع الأمة بالخيار أن وطأه في أيام الخيار اختيارٌ، وإن زعم أنه لم يختر لم يصدق؛ لأنه مخير في ارتجاع زوجته في العدة كما هو مخير في اختيار الجارية التي ابتاعها بالخيار[5].

أما إذا قال المطلق لزوجته: راجعتك أو رددتك لعصمتي، فإن اقترن قوله بالنية صحّت رجعته؛ لأن لفظه صريح في إرادة مراجعته.

واختلف فيما إذا كان قوله صريحًا مجردًا عن النية، فالمشهور صحة الرجعة؛ لدلالة اللفظ على الوضع، خلافًا لأشهب القائل في انفراد القول أو الفعل عن النية: ليس ذلك برجعة[6].

وتجرُّد قوله عن النية إما أن يكون هازلًا: فتلزمه الرجعة؛ لأن هزلها جدّ قياسًا على صحة نكاح الهزل، ومنهم من قاسه على لزوم طلاق الهازل[7]؛ **لقول** رسول الله- صلى الله عليه وسلم -: «ثلاث جدّهن جد، وهزلهن جد: النكاح، والطلاق، والرجعة»[8].

= **المستبين**، لابن بزيزة 832/2.

(1) سبق تخريجه ص:94.

(2) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب 758/2، **الجامع**، لابن يونس 451/9.

(3) ينظر: **الكافي**، لابن عبد البر 617/2- 618، **مواهب الجليل**، للحطاب 414/3.

(4) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي 108/4.

(5) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 546/1، **التوضيح**، لخليل 626/3.

(6) ينظر: **التوضيح**، لخليل 626/3، **تحبير المختصر**، لبهرام 225/3، **الشرح الكبير**، للدردير 416/2، **بلغة السالك**، للصاوي 472/1- 473.

(7) ينظر: **عقد الجواهر الثمينة**، لابن شاس 541/2، **تحبير المختصر**، لبهرام 225/3، وقال الصاوي: "وإلحاقها بالنكاح أولى من إلحاقها بالطلاق؛ لأن الطلاق يحرم، والرجعة تحلل". **بلغة السالك**، 473/1.

(8) سبق تخريجه ص:101.

وإما أن يكون لاعبًا: فتلزمه كذلك؛ لقول الإمام مالك إن قال: قد راجعتك، ثم قال بعد ذلك: لم أرد رجعتك بذلك القول إنما كنت لاعبًا بقولي قد راجعتك، فالرجعة عليه ثابتة إذا كان قبل انقضاء عدتها، وإن انقضت العدة فلا يكون قوله رجعة إلا أن تقوم على ذلك بينة[1].

وتكون رجعته في الظاهر فقط لعدم النية، فيلزمه الحاكم بالنفقة والكسوة، وسائر الحقوق إلا الاستمتاع بها فلا يحلّ له؛ لأن رجعته لا تصح في الباطن[2].

أما إذا كان لفظه غير صريح، كأن يقول: مسكتها أو أمسكتها، فلا تصح رجعته في الظاهر ولا الباطن إلا بالنية، إذ يحتمل أمسكتها تعذيبًا، وكذلك قوله: أَعَدت الحِلّ ورفعت التحريم، إذ أَعَدت الحِلّ محتمل لي أو للناس، ورفعت التحريم عني أو عن الناس، فلا يحصل به رجعة حيث لا نية، ولا دلالة ظاهرة علي الرجعة، بخلاف قوله: أعدت حِلّها أو رفعت تحريمها، فرجعة؛ لأن فيه دلالة ظاهرة على الرجعة[3].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها، يتضح أن الفرق صحيح، وهو موافق لمشهور المذهب من اشتراط النية في الفعل لصحة الرجعة دون القول؛ لأن الفعل يتنزل منزلة القول مع النية عند الإمام مالك[4].

وقد جاء الفرق موافقًا لأصول المذهب وكلياته، منها:

1- الرجعة تراد لاستبقاء النكاح، والوطء آكد في البقاء على النكاح وتبقيته على الملك من القول، أصله: أن المولي إذا طلق امرأته التي آلى منها، ثم راجعها بالقول كانت الرجعة معتبرة بالوطء، فإن وقع بقيا على النكاح، وزال وقوع البينونة بمُضِي العدة، وإن لم يطأ لم تصح الرجعة.
2- النكاح مِلْك أزاله عنه، وثبت له حق ردّه إليه بالقول، فجاز أن يثبت الردّ له بالفعل، أصله: ملك البائع.
3- الطلاق قبل الدخول يوجب البينونة لعدم الوطء، وبعده لا يوجب ذلك لوجود الوطء، فإذا ثبت ذلك ثم كانت الرجعة تصح بالقول، كانت بأن تصح بالوطء أولى[5].
4- الوطء مع نية الرجعة تصرف لا يكون مباحًا إلا مع البقاء على الملك الذي يُبيحه، فجاز أن يقع به الردّ إلى الملك، أصله: القول الصريح في إرادة الرجعة.

---

(1) ينظر: **المدونة**، لسحنون 224/2.

(2) ينظر: **شرح مختصر خليل**، للخرشي 81/4.

(3) ينظر: **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 248/4- 249، **بلغة السالك**، للصاوي 473/1.

(4) ينظر: **بداية المجتهد**، لابن رشد الحفيد 85/2.

(5) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب 758/2.

5- كلّ رجعة تصحّ بمجرد القول إلا رجعة المولي، والمعسر بالنفقة، فإن رجعة المولي لا تصح عند الإمام مالك إلا بالوطء، ورجعة المعسر لا تصح إلا باليسار[1].

6- كل قول مباح ثبت به ردّ المرأة إلى العقد المبيح للوطء، جاز أن يقوم الوطء مقام القول فيه، أصله قول البائع إذا كان له الخيار: قد اخترت ردّ هذه الأمَة إلى ملكي، وهو لو وطئها قبل القول كان وطؤها اختيارًا[2].

(1) ينظر: **الكافي**، لابن عبد البر 618/2.

(2) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب 758/2، **الجامع**، لابن يونس 450/9- 451.

المسألة السادسة

عنوان المسألة:

الفرق بين اعتبار النية في وطء المطلق لصحة الرجعة، وبين عدم اعتبارها عند وطء مبتاع الأمة بالخيار.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "فإن قيل: لم يكن وطء المطلق رجعة وإن لم ينوها عند ابن القاسم، كما كان وطء مبتاع الأمة بخيار اختيارًا وإن لم ينوه؟، قيل: لأن البائع جعل له الخيار وأباح له الوطء، فإذا وطئ فقد فعل ما جعل له وتم ملكه، ولأنه لو لم يطأ وتمادى على إمساكها حتى ذهبت أيام الخيار عدّ بذلك مختارًا، والرجعية محرمة على الزوج ولو تمادى على إمساكها حتى انقضت مدة الرجعة لبانت منه"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا وطئ المطلِّق زوجته وهي في العدة من طلاق رجعي، فإن وطأه لا يعتد به لصحة مراجعتها إلا إذا نوى بذلك رجعتها، بخلاف مبتاع الأمة بالخيار فإن وطأه لها يعدّ اختيارًا وإن لم ينو به إمضاء البيع.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

اختلف المالكية في وطء المطلّق إذا لم ينو به الرجعة[2]، وسبب الخلاف: هل الرجعية محرمة الوطء حتى يرجع أم لا؟، وذهبوا فيه على قولين[3]، وهي كالآتي:

القول الأول: الوطء ليس برجعة، وهو مبني على أن المطلقة الرجعية كالزوجة في النفقة والسكنى والإرث، إلا في الاستمتاع وما يقوم مقامه، فهي محرمة في العدة حتى ترتجع، فإن لم يراجعها حتى انقضت عدتها بانت منه، ولا يعود لوطئها إذا وطئها في العدة من غير نية حتى يستبرئها بثلاث حيض، وله مراجعتها في بقية العدة الأولى بالقول والإشهاد[4].

واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ﴾[5].

فقوله تعالى ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ﴾: يقتضي أنهن أزواج بعد الطلاق،وقوله تعالى﴿أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾: يقتضي زوال الزوجية، وقد جمع المالكية بين القولين، وقالوا: إن الرجعية محرِّمة للوطء، فيكون الرد عائدًا إلى

(1) **التوضيح**، 627/3، وقول ابن القاسم نصّه: "قال مالك: إذا وطئها في العدة وهو يريد بذلك الرجعة وجهل أن يشهد فهي رجعة وإلا فليست برجعة له". **المدونة**، لسحنون 224/2.

(2) قد سبق ذكر أقوال المالكية في حكم الرجعة بالفعل المجرد عن النية في المسألة السابقة، ص: 108.

(3) ينظر: **أحكام القرآن**، لابن العربي 1834/4، **روضة المستبين**، لابن بزيزة 832/2.

(4) ينظر: **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 580/1، **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 547/1، **منح الجليل**، لعليش 189/4.

(5) سورة البقرة، من الآية: 228.

الحلّ[1]، فالرجعية محرّمة ما لم يراجعها؛ لأنها جارية إلى البينونة، أصلّه: الكتابية إذا أسلمت بعد الدخول ولم يسلم زوجها - ويُقِرُّ عليها إن أسلم في عدتها، لا إن تأخر إسلامه عن عدتها؛ لبينونتها بانقضاء عدتها-، ولأن الطلاق يوجب التحريم، كالخلع، واعتبارًا به قبل الدخول[2].

القول الثاني: الوطء رجعة، وهو مبني على أن الرجعية محلّلة حتى تنقضي العدة، وهو ما نقله ابن بشير[3][4].

واستدلوا على ذلك بثبوت خواص الزوجية من نفقة وإرث، وأن الزوجية أعمُّ من الاستمتاع بدليل المحرمة والمعتكفة، **واحتجوا** بأنه طلاق لا يقطع النكاح، فلم يحرم الوطء، قياسًا على قوله: إن قدم زيد فأنت طالق، وهذا لا يصح؛ لأن الطلاق المعلق بقدوم زيد لم يقع، وهذا طلاق واقع فيجب أن يؤثر في تحريم الوطء المقصود من العقد، لا سيما وهي جارية به إلى بينونة خارجة عن العصمة، فإذا ثبت أنها محرمة الوطء فلا بد من قصد الرد، وحينئذ يصح معه الردّ[5].

أما مبتاع الأمة بالخيار وكان الخيار له، فإذا وطئها أو جرّدها أو نظر إليها بقصد التلذذ فإن فعله ذلك يعدّ اختيارًا لها، ورضى منه بإمضاء البيع، ولا يحدّ بوطئه إياها قبل بتّ الخيار؛ لأن العقد شبهة، والحدود تدرأ بالشبهات، وكذلك إذا أمسكها عنده إلى حين انقضاء مدة الخيار وإن لم يطأها، عُدّ بذلك مختارًا لها[6].

ويؤيد ذلك قول الباجي أنه مما يكون من المبتاع إجازة في مدة الخيار أن تكون جارية فيدبرها أو يكاتبها أو يؤجرها أو يعتقها أو يتصدق بها أو يطؤها أو يقبلها أو يباشرها، فذلك كله إجازة عند ابن القاسم[7].

ولا خلاف بين المالكية في ذلك؛ لأنه من الأفعال التي اتفق على أنه رضى من فاعله سواءً كان الخيار للبائع[8] أو المشتري، فهي من المشتري تدل على الإمضاء، ومن البائع تدل على الفسخ[9].

---

(1) ينظر: **أحكام القرآن**، لابن العربي 187/1.

(2) ينظر: **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 580/1، **أسهل المدارك**، للكشناوي 102/2.

(3) هو أبو الطاهر إبراهيم بن عبد الصمد بن بشير التنوخي، كان إمامًا عالمًا مفتيًا حافظًا للمذهب، من العلماء المبرزين في المذهب المترفعين عن درجة التقليد إلى رتبة الاختيار والترجيح، من مؤلفاته: الأنوار البديعة إلى أسرار الشريعة، التنبيه على مبادىء التوجيه، ذكر أنه قتل شهيدًا، قتله قطاع الطريق، ولم أقف على تاريخ وفاته. ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 265/1- 266.

(4) ينظر: **منح الجليل**، لعليش 190/4.

(5) ينظر: **أحكام القرآن**، لابن العربي 1834/4، **منح الجليل**، لعليش 190/4.

(6) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 546/1، **التوضيح**، لخليل 403/4، **مواهب الجليل**، للحطاب 318/6.

(7) ينظر: **المنتقى**، 58/5.

(8) إذا كان الخيار للبائع ووطئ الأمة في مدة الخيار كان وطؤها اختيارًا، ولا يحدّ؛ لأنه وطئ بوجه شبهة؛ لأنها مِلكه، وفي ضمانه. ينظر: **الجامع**، لابن يونس 451/9، **مواهب الجليل**، للحطاب 318/6.

(9) ينظر: **عقد الجواهر الثمينة**، لابن شاس 697/2- 698.

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها، يتبين أن الفرق صحيح، وموافق لمشهور المذهب، وعن عبد الحق الصقلي أنه قال: إن قيل: لم جعل وطء الأمة المبيعة بخيار رضى من المشتري بالبيع ولم يجعل وطء الزوج دون نَّية الرجعة رجعة؟، قيل: لأن الخيار تعلق فيه حق للبائع وحق للمشتري، فإن فعل المشتري في الأمة ما يفعل المالك كان اختيارًا منه، والرجعة إنما هي في حقوق الزوج فلا يثبت حقه إلا بإقراره أنه أراد بفعله الرجعة[1].

واعترض ابن رشد الفرق بأن المبتاع لو حبس الجارية حتى مضت أيام الخيار، وتباعدت عدّ بذلك مختاراً، والزوج لو تمادى على إمساكها حتى انقضت عدتها لبانت منه بخلاف انقضاء أيام الخيار، فدلّ أن وطأه أضعف من وطء المختار، وهو تفريق لا يسلم من الاعتراض[2].

وقد يجاب عن الاعتراض بأن نسبة المبتاع للأمة إنما بوصف ابتياعها المناسب لحليتها، ونسبة المطلّق للزوجة إنما هو بالطلاق المناسب لحرمتها، فلا يلزم من إيجاب إمساك الأول للأمة إباحتها[3].

وقد ورد الفرق في كتاب ابن يونس، وفي كتاب الونشريسي بنصّه[4].

(1) نسب ابن عرفة هذا الفرق لعبد الحق الصقلي، وعزاه إلى كتابه تهذيب الطالب وفائدة الراغب، وليس إلى كتابه النكت والفروق، وقال: "وفي تهذيب عبد الحق". **المختصر الفقهي**، 290/4.

(2) ينظر: **المقدمات الممهدات**، 547/1.

(3) ينظر: **المختصر الفقهي**، لابن عرفة 290/4.

(4) **الجامع**، 452/9، **عدة البروق**، ص:290، الفرق رقم 39.

2.2 الفروق الفقهية في الإيلاء، والظهار

وفيه:

1.2.2 الفروق الفقهية في الإيلاء

2.2.2 الفروق الفقهية في الظهار

1.2.2 الفروق الفقهية في الإيلاء

وفيه خمس مسائل، وهي كالآتي:

المسألة الأولى: الفرق بين لزوم إيلاء المريض، وبين عدم لزوم الإيلاء من الزوجة المرضع حتى يُفطم الولد.

المسألة الثانية: الفرق بين المولي حقيقة أجله من يوم الحلِف، وبين مَن ألحق به أجله من يوم الرفع.

المسألة الثالثة: الفرق بين المولي فيئته الوطء، وبين المظاهر الممتنع من التكفير فيئته الكفارة.

المسألة الرابعة: الفرق بين عود الإيلاء على الزوج في قوله: إن وطئتك فعبدي فلان حرّ إذا عاد لملكه، وبين عدم عوده عليه في قوله لإحدى زوجتيه: إن وطئتك ففلانة طالق، فطلق فلانة ثلاثًا ثم تزوجها.

المسألة الخامسة: الفرق بين عدم عود الإيلاء على الزوج في المحلوف بطلاقها إذا بلغ الغاية، وبين عدم عودته عليه في المحلوف على عدم وطئها.

المسألة الأولى

عنوان المسألة:

الفرق بين لزوم إيلاء المريض، وبين عدم لزوم الإيلاء من الزوجة المرضع حتى يفطم الولد.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "إيلاء المريض لازم مع أنه لا يريد الإضرار وإنما يريد استصلاح بدنه، وإذا قيل بعدم اللزوم لأجل مراعاة الولد فلأن يقال بذلك لنفسه هو أولى...وقد يفرق بينهما؛ لأن إصلاح الولد فيه إصلاح لها وهي تحته، بخلاف الأخرى"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا حلف الزوج على ترك وطء زوجته وهو مريض، فإن الإيلاء[2] لازمٌ له وإن لم يقصد بذلك الضرر، بخلاف مَن آلى من زوجته المرضع حتى يفطم الولد إن قصد إصلاح الولد أو لم يقصد شيئًا.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

إذا آلى الزوج المسلم المكلّف الذي يتصوّر منه الوطء وكان مريضًا، فإن الإيلاء لازم له مطلقًا سواءً كان مرضه مانعًا من الوطء أم لا إن قصد به الضرر.

واستدلوا بعموم قوله تعالى: ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ﴾[3][4].

فكلّ زوج يتصور منه الوطء، وكان تصرفه معتبرًا في الشرع، فإنه يصح منه الإيلاء، فهو يلزم كلَّ من يلزمه الطلاق، وقد آلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - من نسائه شهرًا، قيل: لمرض كان برجله، وقيل: لأجل تأديبهن؛ لأنهن قد لقين من سعة حلمه، ورفقه ما جعل ببعضهن يميل إلى الإفراط في الإدلال، وحمل البقية على الاقتداء بهن، أو على استحسان ذلك[5].

فالمريض ليس لمرضه مدة مؤقتة، فإذا علّق يمينه بمدة تزيد على أربعة أشهر فقد قصد الإضرار[6].

وقيّد ابن رشد أن الحالف على ترك الوطء لا يكون موليًا إذا كان يمينه على وجه الإصلاح، كأن يحلف ألا يطأ حتى يبرأ من مرضه[7].

---

(1) **التوضيح**، 634/3.

(2) الإيلاء: "هو حلف الزوج المسلم المكلف الممكن وطؤه بما يدل على ترك وطء زوجته غير المرضع أكثر من أربعة أشهر أو شهرين للعبد تصريحًا أو احتمالًا قيد أو أطلق وإن تعليقًا". **أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك**، للدردير ص:75.

(3) سورة البقرة، من الآية: 226.

(4) ينظر: **التوضيح**، لخليل 638/3.

(5) ينظر: **التفسير الكبير**، للرازي 70/6، **الجامع لأحكام القرآن**، للقرطبي 103/3، **تفسير التحرير والتنوير**، لابن عاشور 386/2.

(6) ينظر: **المنتقى**، للباجي 37/4.

(7) ينظر: **المقدمات الممهدات**، 622/1.

وذهب الزرقاني إلى التفصيل في المرض: فإن كان مانعًا من الوطء فلا إيلاء عليه، وكذلك إذا قيده بمدة المرض غير المانع، فمحل كلامه إذا أطلق (بمعنى أن مرضه إذا لم يكن مانعًا من الوطء ولم يقيده بمدة مرضه فهو مولٍ)، فإن ادعى الحالف أنه حلف لضرر الوطء به لم يقبل إن كان صحيح البنية، ويقبل إن كان ضعيفها حال الحلف وصحّ أثناء المدة المحلوف على الترك فيها؛ لأن زمن ضرره به كزمن رضاع الولد وما زاد عليه كما زاد على موت الولد[1].

وقال ابن عبد السلام: إن ظاهر المذهب[2] في المريض أنه كالصحيح[3]، فدلّ ذلك على أن تفصيل الزرقاني خلاف ظاهر المذهب[4].

أما مَن آلى من زوجته المرضع حتى تفطم الولد فقد اختلف فيه المالكية على قولين، وهما كالآتي:

القول الأول: إن الحالف على ترك وطء امرأته حتى تفطم ولدها لا يكون موليًا، وهو المشهور[5]، ومحلّه: إن قصد مصلحة الولد؛ لقول الإمام مالك: "من حلف لامرأته أن لا يطأها حتى تفطم ولدها، فإن ذلك لا يكون إيلاء، وقد بلغني أن علي بن أبي طالب سئل عن ذلك فلم يره إيلاء"[6].

القول الثاني: هو مولٍ، ولها الفراق إذا لم يفئ، وهو قول أصبغ[7].

واختار اللخمي القول[8]، **وعلّله:** أن للزوجة حقً في الوطء، ولا حقّ للولد في تركه، **واستدل** بقول رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «لقد هممت أن أنهى عن الغِيلة[9]، حتى ذكرت أن الروم وفارس يصنعون ذلك، فلا يضر أولادهم»[10].

فلا يترك حقّ وجب بالقرآن لمن لم يجعل له النبي - صلى الله عليه وسلم- حقًا، وإن كان لم ينه عنه، فقد نبه - عليه الصلاة والسلام- بقوله هذا على أنه مما يخاف ضرره، وإنما ترك النهي عنه على وجه من التوكيد؛ لأن ضرره ليس بلازم[1].

---

(1) ينظر: **شرح مختصر خليل**، 4/265- 266.

(2) الظاهر عند المالكية: يطلق فيما ليس فيه نصّ، ويراد به الظاهر من الدليل، أو الظاهر من المذهب، فالمسألة التي لم ينص على حكمها ينظر في الدليل، أو فيما تدل عليه قواعد المذهب وأصوله. ينظر: **كشف النقاب الحاجب**، لابن فرحون ص:96، **مصطلحات المذاهب الفقهية**، لمريم الظفيري ص:205.

(3) ينظر: **تنبيه الطالب**، 359/6.

(4) ينظر: **الفتح الرباني**، للبناني 266/4.

(5) ينظر: **المدونة**، لسحنون 323/2، **لوامع الدرر**، للمجلسي 359/7.

(6) **الموطأ**، 372/2.

(7) ينظر: **التبصرة**، للخمي 2387/5.

(8) نصّ اختياره: "وهو أقيس". **التبصرة**، 2387/5.

(9) الغِيلة: هي أن يجامع الرجل زوجته وهي مرضع. **النهاية**، لابن الأثير 402/3.

(10) **أخرجه مسلم في صحيحه**، كتاب: النكاح، باب: جواز الغيلة وهي وطء المرضع وكراهة العزل، 1066/2، برقم 1442.

وقول الإمام مالك هو المعتمد، وهو مقيد بما إذا قصد بالحلف على ترك الوطء إصلاح الولد أو لم يقصد شيئًا وإن قصد الإضرار فهو مولٍ باتفاق من يوم اليمين[2].

فإن مات الولد قبل فطامه حلّ له وطؤها لانحلال الإيلاء عنه، كقوله: ألا يطأها ما دامت ترضع أو مدة الرضاع، فإن نوي الزمن، كحلفه ألا يطأها في حولي الرضاع فمات الولد، وبقي بعد موته مدة الإيلاء فهو مولٍ، وكذلك إذا كان له ابتداءً مرضعة غير أمه وحلف لا يطأ أمه مدة الرضاع[3].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها يتضح أن الفرق صحيح؛ لموافقته المشهور في المذهب، فالإيلاء لازم لمن حلف ألا يطأ، وقصد بذلك أن يضارّ امرأته من اعتزالها، ومنع حقها في الوطء؛ لقوله تعالى: ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[4].

فمن حلف ألا يطأ زوجته حتى تفطم الولد ليس بالإيلاء الذي يثبت به حكم الإيلاء من توقيف الزوج عند انقضاء أربعة أشهر، وإن كان اسم الإيلاء يقع عليه؛ لأنه لا خلاف أنه حلِف، والحلف: هو إيلاء، فكل حالف مول من جهة اللغة، إلا أن المولي الذي يلزمه التوقيف: هو الذي وجد منه الإيلاء الشرعي، وهو قول الإمام مالك.

فالإيلاء الشرعي تعتبر فيه معانٍ قررها الشرع، وهي أن يكون الحالف قصد به الإضرار بالزوجة؛ لأن الله تعالى قد منع من إمساك النساء على وجه الإضرار بهن، فقال تعالى: ﴿ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا۟ ﴾[5][6].

وذكر القاضي عياض أن سحنونًا لم يفرق بين المسألتين، وأنه قال: كيف يكون موليًا، وهو لم يحلف على ضرر، وإنما أراد إصلاح نفسه، كالحالف عليها حتى تفطم ولدها[7][8].

=

(1) ينظر: **المنتقى**، للباجي 36/4، **التبصرة**، للخمي 2387/5.

(2) ينظر: **بلغة السالك**، للصاوي 478/1.

(3) ينظر: **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 266/4، **منح الجليل**، لعليش 197/4.

(4) سورة النساء، من الآية: 19.

(5) سورة البقرة، من الآية: 231.

(6) ينظر: **المنتقى**، للباجي 36/4.

(7) ينظر: **التنبيهات المستنبطة**، 869/2.

(8) على قول سحنون: إذا كان مراعاة حال الولد مانعًا من لزوم الإيلاء فمراعاة حال الحالف أولى، فتخرج في كل مسألة خلاف في الأخرى، فتخريج الخلاف في مسألة المريض من مسألة الرضاع: أن يحلف ألا يطأ ما دام مريضًا فهذا يجب ألا يلزمه توقيف، وتكون فيئته بالقول عند التوقيف، كفيئته عند انقضاء الرضاع، ومسألة الرضاع من مسألة المريض: أن والد الرضيع لو حلف ألا يطأها في حولي الرضاع فمات الولد وبقي بعد موته مدة الإيلاء فهو مولٍ، ولزمه التوقيف عند

=

وذكر الونشريسي الفرق في كتابه، وقال: "وإنما قال في المدونة: إذا حلف لا وَطِئَ زوجته حتى تفطم ولدها لا يكون موليًا؛ لأنه أراد إصلاح ولده، وإذا آلى المريض لزمه إيلاؤه، مع أنه لم يقصد الإضرار، وإنما قصد استصلاح بدنه، وإذا قال بعدم اللزوم لأجل مراعاة ولده، فلأن يقال ذلك في نفسه أولى وأحرى؛ لأن إصلاح الولد فيه إصلاح له، وهي تحبه، بخلاف المريض"[1].

=

انقضاء أربعة أشهر من وقت يمينه على قول ابن يونس ونقله عن بعض أصحابه، ومن يوم موت الولد على قول ابن المواز. ينظر: **المنتقى**، للباجي 36/4، **التوضيح**، لخليل 634/3، **المختصر الفقهي**، لابن عرفة 295/4.

(1) **عدة البروق**، ص:299، الفرق رقم 401.

المسألة الثانية

عنوان المسألة:

الفرق بين المولي حقيقة أجله من يوم الحلِف، وبين مَن ألحق به أجله من يوم الرفع للحاكم.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "وحاصله: أن المولي حقيقة أجله من يوم اليمين، وأما مَن ألحق به فأجله من يوم الرفع وهذا هو المشهور، وقيل: أجله من يوم اليمين كالأول...، ولأجل التفرقة بين المولي حقيقة وبين من ألحق به فرق بين من حلف ألا يطأها حتى تموت أو يموت، وبين أن يموت زيد"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

المولي حقيقة: هو الحالف بيمين صريحٍ يتضمن ترك وطء زوجته أكثر من أربعة أشهر للحرّ أو أكثر من شهرين للعبد، كأن يقول: والله لا أطؤك أكثر من أربعة أشهر[2]، أو التزامٍ، كقوله: والله لا ألتقي معها، ولم تحتمل يمينه أقل من مدة الإيلاء أو أكثر، فأجله[3] من يوم اليمين.

أما من ألحق بالمولي على قول ابن الحاجب: هو مَن كانت يمينه محتملة أقل من الأجل، كأن يقول: والله لا أطؤك حتى يقدم زيد، أو مُنع من الوطء لشكّ، أو امتنع من الوطء لغير علة، فهؤلاء أجلهم من يوم الرفع للحاكم[4].

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

إذا آلى الرجل بيمين صرّح فيه على ترك الوطء أكثر من أربعة أشهر، كأن يحلف بالله أو بصفة من صفات ذاته أو بنذر صلاة أو حج أو صوم أو مشي أو صدقة أو عتق، فإن أجل الإيلاء يضرب له من يوم الحلف إذا قصد الضرر ولو لم ترفعه للحاكم.

والدليل على ذلك قوله تعالى: ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ﴾[5][6].

فبعد مُضِي أمد الإيلاء يوقف، إما أن يفئ أو يطلِّق، وفيئته تكون بالوطء، أو بفعل ما التزم به، فإن أبى طلّق عليه الحاكم طلاقًا يملك فيه الرجعة؛ لأن كل طلاق بالحكم فهو بائن إلا طلاق المولي، وطلاق المعسر بالنفقة، ولا تنهدم العدة إلا بحلِّ اليمين أو زوال المانع[7].

---

(1) **التوضيح**، 641/3.

(2) كذلك قوله: والله لا أطؤك وأطلق أو حتى أموت أو تموتي؛ لأن يمينه تناولت بقية عمره أو عمرها، فإن هذه ملحقة بالصريح في المدخول بها مطيقة، وأما غير المطيقة فالأجل فيها من يوم الإطاقة، وغير المدخول بها من يوم دعائها له مع إطاقتها ومضى تجهيز كل عادة. ينظر: **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 275/4، **شرح مختصر خليل**، للخرشي 95/4.

(3) الأجل: هو الذي يضرب للزوج، ويكون بعده الطلاق. ينظر: **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 276/4.

(4) ينظر: **جامع الأمهات**، ص:306.

(5) سورة البقرة، من الآية: 226.

(6) ينظر: **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 598/1، **الجامع**، لابن يونس 873/10، **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 274/4.

(7) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 620/1، **الكليات الفقهية**، للمقري ص:135.

وفائدة كون الأجل في الصريح من يوم اليمين: أن الزوجة إذا رفعته بعد مضي أربعة أشهر للحر أو شهرين للعبد لا يستأنف له الأجل، وإن رفعته قبل مضي ذلك حسب له ما بقي من الأجل، ثم طلق عليه إن لم يعد بالوطء[1].

أما من ألحق به فله ثلاثة أوجه، وقد ذهب ابن الحاجب إلى القول بأن أجله من يوم الرفع، وخالف في بعضها مشهور المذهب، على التفصيل الآتي:

الوجه الأول: مَن كانت يمينه محتملة، أي: قابلة لأقل من أجل الإيلاء أو أكثر؛ لأن الاحتمال يستلزم معنيين، كأن يقول: والله لا أطؤك حتى يموت أو يقدم زيد، فمدة يمينه محتملة لأقل من أربعة أشهر، واختلف في ضرب الأجل له على قولين، وهي كالآتي:

القول الأول: إن الأجل من يوم الرفع، وهو قول ابن الحاجب، وفسّره ابن عبد السلام: من الممكن أن يموت زيد بإثر يمينه فلا ينطبق عليه رسم الإيلاء، فهذا لا يضرب له الأجل إلا بعد تحقق إضراره، وذلك من يوم الرفع[2].

القول الثاني: أن الأجل من يوم الحلف، وهو الراجح[3]؛ لأن المدار كون يمينه على ترك الوطء، وقيده ابن عرفة[4] بأنه لا يكون موليًا إلا بعد ظهور كون الأمد أكثر من مدة الإيلاء، فإن شكّ في تأخر قدومه عنها لم يكن موليًا، **وعلّله:** أن هذا إيلاء باعتبار المآل، وظهور كون أمد الترك أكثر من أربعة أشهر[5].

وذكر خليل أن ظاهر المدونة يخالف هذه التفرقة؛ لقوله: وإن حلف ألا يطأ امرأته حتى يموت فلان، أو حتى يقدم أبوه من السفر؛ فهو مول، فظاهره: أنه يضرب له الأجل من يوم اليمين[6].

الوجه الثاني: مَن مُنع منها للشكّ، وله احتمالان، وهي كالآتي:

أ- الاحتمال الأول: مَن كانت يمينه على حنث، كأن يقول: إن لم أدخل الدار فأنت طالق، فإنه يحال بينه وبين زوجته حتى يحصل ما حلف عليه أو يحنث، فإن تضررت الزوجة من عدم الوطء، ورفعت

---

(1) ينظر: **حاشية على كفاية الطالب الرباني**، للعدوي 89/2، **الشرح الكبير**، للدردير 432/2.

(2) ينظر: **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 362/6، **المختصر الفقهي**، لابن عرفة 301/4.

(3) الراجح: هو ما قوي دليله، وهو الصواب، وقيل: ما كثر قائله، فيكون مرادفًا للمشهور. ينظر: **مصطلحات المذاهب الفقهية**، لمريم الظفيري ص:204.

(4) هو أبو عبد الله محمد بن محمد بن عرفة الورغمي التونسي، أخذ عن جلة منهم ابن عبد السلام، وابن هارون، وعنه أخذ البرزلي، والأبي، وابن ناجي، وغيرهم، من مؤلفاته: المختصر الفقهي، ومختصر في المنطق، توفي سنة 803هـ. ينظر: **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 227/1.

(5) ينظر: **المختصر الفقهي**، 303/4، **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 275/4، **الشرح الكبير**، للدردير 433/2، **الإكليل شرح مختصر خليل**، لمحمد الأمير 226/1.

(6) ينظر: **التوضيح**، 641/3.

أمرها للحاكم يضرب له الأجل من يوم الرفع ولو تقدم على يوم يمينه زمن كثير؛ لأنه لم يصرّح في يمينه على ترك الوطء، وإنما علّق الطلاق على عدم الدخول، فحلِفه اقتضى ترك الوطء[1].

أ- الاحتمال الثاني: أن يكون متعلق الشك تعيين المحلوف على عدم وطئها من زوجتيه، كأن يقول: والله لا وطئت إحداكما، ولا نية له في واحدة بعينها، فقيل: هو مول منهما جميعًا[2]، وقيل: لا إيلاء عليه حتى يطأ واحدة فيكون موليًا من الأخرى[3][4].

واعترض ابن عرفة هذا الاحتمال بوجهين، أحدهما: إن الامتناع من الوطء ليس لشكّ بحال إنما هو لخوف لزومه اليمين في الأخرى، والثاني: إن الحكم بأن الأجل فيها من يوم الرفع، لم يقلْ به أحد، فالأجل فيها من يوم الحلف؛ لأنه بنفس قوله: لا وطئت مولٍ، ومن يوم وطئ إحداهما على القول الآخر[5].

الوجه الثالث: مَن امتنع من الوطء لغير علة ولا يمين، أو انقطاعًا للعبادة فترفع أمرها للحاكم فيزجره عن ذلك، فإذا لم ينزجر يضرب له أجل المولي من يوم الرفع بعد التلوم له، على قول ابن الحاجب خلافًا لمشهور المذهب[6].

فالمشهور: وهو مذهب المدونة، فيمن امتنع من الوطء لغير علة ولا يمين، وقصد بذلك الضرر، فترفع أمرها للحاكم، فيأمره برفع الضرر عنها مرة بعد أخرى، ولا يترك على ذلك حتى يطأ، فإن أبى يفرق بينهما بعد التلوم من غير ضرب أجل المولي[7].

وحكى عبد الحق الصقلي فيمَن ترك وطء زوجته بلا يمين: أنه يجب أن يتلوم له الحاكم، ولا يضيق عليه في أجل التلوم، بل يفسح له مقدار أجل الإيلاء وأكثر من ذلك؛ لأنه يقول: أنا لو حلفت على أربعة أشهر فأقل لم يكن عليّ شيء، فكيف إذا ترك الوطء من غير يمين؟[8].

أما القاضي عبد الوهاب فذهب إلى أن مَن ترك الوطء مضارًا، وعُرف ذلك منه، وطالت المدة به كان حكمه حكم المولي[9].

---

(1) ينظر: **بلغة السالك**، للصاوي 480/1، وقد سبق الكلام عن حكم قوله: إن لم أدخل الدار فأنت طالق، ص:101- 102.

(2) ونصّه في المدونة: "قلت: أرأيت إن قال والله لا أقرب واحدة منكن وليست له نية في واحدة دون الأخرى، أتجعله على جميعهن؟، قال: نعم، كذلك قال مالك يكون على جميعهن". لسحنون 327/2.

(3) ونصّه في الموازية: "ومن قال لزوجتيه: والله لا وطئت إحداكما ولم ينو واحدة فلا إيلاء عليه حتى يطأ إحداهما فيكون موليًا من الثانية". ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 314/5.

(4) ينظر: **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 360/6.

(5) ينظر: **المختصر الفقهي**، 301/4.

(6) ينظر: **الإتقان والإحكام**، لميارة 211/1.

(7) ينظر: **المدونة**، لسحنون 330/2، **التفريع**، لابن الجلاب 92/2، **الكافي**، لابن عبد البر 602/2، **المنتقى**، للباجي 36/4.

(8) ينظر: **النكت والفروق**، 276/1.

(9) ينظر: **المعونة**، 598/1.

واستدل على ذلك بقوله تعالى: ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[1]، وقوله تعالى: ﴿ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا۟ ﴾[2].

وعلّله أن الذي لأجله وجب ضرب المدة للحالف ووقفه بعدها هو امتناعه من وطئها المدة التي هي غاية ما يصبر النساء عن الوطء في مثلها مع قصد الإضرار وانتفاء الأعذار، وهذا موجود فيمن ترك الوطء بلا عذر ولا يمين[3].

أما من امتنع من الوطء انقطاعًا للعبادة فلا يحال بينه وبين ما أراد من العبادة، ولكن لا يترك لذلك حتى يطأ أو يفارق إن خاصمته بلا ضرب أجل الإيلاء؛ لأنه مضار[4].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المذهب فيها، يتضح أن الفرق ضعيف؛ لأنه لم يوافق مشهور المذهب في بعض صوره.

فالإيلاء على ثلاثة أقسام، وهي كالآتي:

1- قسم يكون فيه موليًا من يوم حلفه، وذلك إذا حلف على ترك الوطء صراحةً أو التزامًا، وكانت يمينه صريحة في أجل الإيلاء.
2- قسم لا يكون موليًا إلا من يوم الرفع، وذلك إذا حلف بطلاق امرأته ليفعلن فعلًا، فلا يكون موليًا حتى يضرب له الأجل من يوم الرفع والحكم.
3- قسم مختلف فيه، وذلك إذا حلف على ترك الوطء وكانت يمينه ليست صريحة في المدة المذكورة بل محتملة لها ولغيرها فقيل: إن الأجل في هذه من يوم الحكم، وقيل: من يوم اليمين، وهو المعتمد[5].

وقد تبع خليل في مختصره قول ابن الحاجب فيمن كانت يمينه محتملة، وخالف فيها مشهور المذهب، فقال: "والأجل من اليمين إن كانت يمينه صريحة في ترك الوطء لا إن احتملت مدة يمينه أقل أو حلف على حنث فمن الرفع والحكم"[6].

أما من امتنع من الوطء بغير علّة ولا يمين أو انقطع للعبادة، فلا يضرب له أجل المولي؛ لأنه ليس هناك مانع على الترك من يمين، ولا غيرها، أما غيرهم فيمنعوا من الوطء ليمين لازمة، ويضرب لهم الأجل؛ ليُرى هل يفئوا أو يطلّق عليهم.

ولم أقف على نص للفرق عند المالكية.

---

(1) سورة البقرة، من الآية: 228.

(2) سورة البقرة، من الآية: 231.

(3) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب 764/2.

(4) ينظر: **المدونة**، لسحنون 199/2، **شفاء الغليل**، لابن غازي 541/1.

(5) ينظر: **حاشية على الشرح الكبير**، للدسوقي 432/2.

(6) ص:130.

المسألة الثالثة

عنوان المسألة:

الفرق بين المولي فيئته الوطء، وبين المظاهر الممتنع من التكفير فيئته الكفارة.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "والفرق على أن الحالف على ترك الوطء إذا وطئ زال عنه الامتناع وإنما بقي مطالبًا بالكفارة، وأما المظاهر فإذا وطئ لا يرتفع عنه المانع بل يتأكد"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا حلف الرجل ألا يطأ زوجته فإنه يضرب له أجل الإيلاء من يوم الحلف، فإذا وطئ في مدة التربص سقط عنه الإيلاء وحلّ له وطء زوجته، ويبقى مطالبًا بالكفارة عن يمينه التي حنث فيها.

أما إذا ظاهر الرجل من زوجته وكان قادرًا على التكفير وامتنع عنه حتى دخل عليه الإيلاء، فوطئ زوجته قبل التكفير عن ظهاره فلا يحلّ له وطؤها بعد ذلك حتى يكفر، وتجب عليه الكفارة[2] من يوم وطئه.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

إذا آلى الرجل من زوجته ورفعت أمرها للحاكم فإنه يضرب له أجل الإيلاء من يوم الحلف، فإن وطئ في مدة الأجل حنث في يمينه، وسقط عنه الإيلاء، ويبقى مطالباً بالتكفير عن يمينه؛ **بدليل** قوله تعالى: ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ۖ فَإِن فَآءُو فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾[3].

ومعنى قوله: ﴿ فَإِن فَآءُو ﴾ أي: رجعوا، والفيء: الجِماع لمن لا عذر له، فإن كان مريضًا، أو مسافرًا، أو مسجونًا فيكفي المراجعة باللسان أو القلب[4].

وتختلف الفيئة باختلاف اليمين، واليمين ينقسم إلى ثلاثة أوجه، وهي كالآتي:

الوجه الأول: أن تكون يمينه بالله على ترك الوطء، كأن يقول: والله لا أطؤكِ، فإن وطئ أو كفّر عن يمينه - كفارة اليمين[5]- سقط عنه الإيلاء سواءً قدم الكفارة قبل الحنث أو أخرها على المشهور؛ لقول الإمام مالك: إذا كان صحيحًا فأحسن ذلك أن يحنث ثم يكفر، فإن كفّر قبل أن يحنث أجزأه ذلك[6].

---

(1) **التوضيح**، 641/3.

(2) كفارة الظهار ثلاثة أنواع، وهي: عتق رقبة مؤمنة، فإن لم يجدها صام شهرين متتابعين، فمن لم يستطع الصوم جاز له أن يطعم ستّين مسيكينًا، وهي على الترتيب. ينظر: **التفريع**، لابن الجلاب 96/2.

(3) سورة البقرة، الآية: 226.

(4) ينظر: **الجامع لأحكام القرآن**، للقرطبي 108/3، **روائع البيان تفسير آيات الأحكام**، للصابوني 314/1.

(5) كفارة اليمين أربعة أنواع، وهي: إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبة ثم صيام ثلاثة أيام، وهي على التخيير بأيها شاء أن يكفر مع القدرة على الآخرين فعل إلا الصوم، فإنه لا يجزيه إلا مع العجز عن الأنواع الثلاثة الأخرى. ينظر: **التفريع**، لابن الجلاب 386/1، **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 422/1.

(6) ينظر: **المدونة**، لسحنون 329/2.

خلافًا لأشهب القائل: لا يزول عنه الإيلاء حتى يطأ، وهو أعلم في كفارته إذ لعله كفّر عن يمين بالله تقدمت، إلا أن تكون يمينه في شيء يُعَينه فيزول[1].

الوجه الثاني: أن تكون يمينه التزامًا على ترك الوطء، إما بفعل يقدر المولي على إسقاطها قبل الحنث، كأن يحلف ألا يطأ حتى يتصدق بدراهم معينة أو يصوم يوماً بعينه وما أشبه ذلك مما فيه قربة، أو عتق معين، كأن يقول: إن وطأتك فعليّ كذا، فتنحل اليمين بفعل ما حلف به، ولا يقبل منه فيئة بالقول دون فعل ما التزمه، وهو المشهور، خلافًا لابن الماجشون، فهو يرى الفيئة بالقول، إذا كان له عذر يمنعه من الوطء وإن كانت اليمين يقدر على إسقاطها.

وإما بفعل لا يقدر على إسقاطها قبل الحنث: كأن يحلف بعتق غير معين أو صدقة شيء بغير عينه وما أشبه ذلك، فاليمين لا تسقط عنه ولا ينحل عنه الإيلاء إذا فعل المحلوف عليه قبل الوطء، سواء كان له عذر أو لا، قياسًا على الأيمان؛ لأنه لو حلف بمثل ذلك ألا يدخل الدار أو لا يفعل فِعلًا، ثم أراد تحنيث نفسه بعتق رقبة أو طلاق زوجة واحدة أو صوم شهر لحَلّ يمينه لم ينفعه، ولزمه ما حلف به متى ما دخل الدار؛ لأن أصل يمينه على بر، وفيئته الوطء، وأصله: كل يمين لا ينفعه فيها تعجيل الحنث كعتق بغير عينه أو صدقة بغير عينها أو بالمشي أو بطلاق غيرها طلاقًا يملك فيه الرجعة فليس فيه إلا الوطء، وهو المشهور[2].

الوجه الثالث: أن تكون يمينه بصيغة الحنث على غير ترك الوطء، كأن يقول: إن لم أدخل دار فلان فأنت طالق، فهو مولٍ[3] من يوم رفع أمرها للحاكم، وفيئته فعل الشيء الذي حلف أن يفعله على مذهب الإمام مالك وأصحابه إذا كان قادرًا على ذلك الفعل، فإن لم يكن قادراً عليه بحال فيعجل عليه الطلاق، ولا يضرب له أجل الإيلاء[4].

أما المظاهر إذا امتنع من التكفير فإنه يدخل عليه الإيلاء وتطلق عليه زوجته إذا لم يفئ بعد مضي أجل الإيلاء؛ لأنه قصد في ترك الكفارة وهو قادر عليها الضرر بزوجته.

واختُلف في ابتداء الأجل للمظاهر على ثلاثة أقوال، وهي كالآتي:

القول الأول: إن المظاهر إذا امتنع من التكفير وهو قادر عليه، وتبين ضرره دخل عليه الإيلاء، ويضرب له أجل المولي أربعة أشهر من يوم اليمين؛ أي: من يوم الظهار، قياسًا على من كانت يمينه

(1) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 896/10.

(2) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 321/5، **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 626/1- 627، **التنبيهات المستنبطة**، للقاضي عياض 867/2.

(3) ابتداء ضرب الأجل للمولي فيه تفصيل: إن كانت يمينه على بر، فابتداء الأجل له من يوم الحلف، وإن كانت على حنث فابتداؤه من يوم الرفع والحكم، وحاصله: أن المولي حقيقة أجله من يوم اليمين، وأما من ألحق به فأجله من يوم الرفع، وهذا هو المشهور. ينظر: **التوضيح**، لخليل 641/3.

(4) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 627/1، **الشرح الصغير**، للدردير 480/1، **توضيح الأحكام**، للتوزري 104/2.

صريحة في ترك الوطء، وهو قول ابن القاسم، وقال سحنون: "أرأيت إن قال: إن قربتك فأنت علي كظهر أمي، متى يكون مظاهرًا أساعة تكلم بذلك أو حتى يطأ؟، قال: هو مول في قول مالك ساعة تكلم بذلك"[1][2].

القول الثاني: أن أجله من يوم الرفع للحاكم؛ لأنه لم يحلف على ترك الوطء صراحةً، وإنما هو لازم شرعًا، وهو قول غير ابن القاسم في المدونة، قال سحنون: "وقد روى غيره: أن وقفه لا يكون إلا من بعد ضرب السلطان أجله، وكلّ لمالكٍ، والوقف بعد ضرب الأجل أحسن"[3].

القول الثالث: أن أجله من يوم تبين ضرره، أي: يوم الامتناع من التكفير؛ لقول الإمام مالك: "لا يدخل على الرجل إيلاء في تظاهره إلا أن يكون مضارًا لا يريد أن يفيء من تظاهره"[4].

فإن عُلم ذلك حُمِل محمل الإيلاء؛ لأن الإمام مالك قال: كلّ يمين منعت من الجماع فهي إيلاء، وهذا الظهار إن لم يكن يمينًا عند الإمام مالك فهو إذا كفّ عن الوطء، وهو يقدر على الكفارة عُلم أنه مضار، فلا بد أن يحمل محمل المولي[5].

فإذا وطئ المظاهر زوجته قبل أن يكفّر عن ظهاره، وقبل مضي أجل الإيلاء فإن الكفارة تجب عليه، ولا يحلّ له وطؤها مرة أخرى حتى يكفّر.

واستدلوا على ذلك بحديث ابن عباس أن رجلًا أتى النبي- صلى الله عليه وسلم -وقد ظاهر من امرأته فوقع عليها، فقال: يا رسول الله، إني ظاهرت من امرأتي فوقعت قبل أن أكفر، قال: «وما حملك على ذلك يرحمك الله؟»، قال: رأيت خلخالها في ضوء القمر، فقال: «لا تقربها حتى تفعل ما أمر الله عز وجل»[6][7].

واختلف المالكية في وقت وجوب الكفارة، وسبب الخلاف اختلافهم في معنى العود في قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ ﴾[8]؟، وذهبوا فيه على خمسة أقوال، وهي كالآتي:

---

(1) **المدونة**، 304/2.

(2) نسب ابن المواز هذا القول إلى الإمام مالك، وابن القاسم، وأصبغ. ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 30/5، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 63/5.

(3) **المدونة**، 305/2.

(4) **الموطأ**، 374/2.

(5) ينظر: **المدونة**، لسحنون 305/2.

(6) **أخرجه الترمذي في سننه**، كتاب: الطلاق واللعان، باب: ما جاء في المظاهر يواقع قبل أن يكفر، 495/2، برقم 1199، وقال: "هذا حديث حسن صحيح غريب"، **وأخرجه النسائي في سننه الصغرى**، كتاب: الطلاق، باب: الظهار، 167/6، برقم 3457، واللفظ له.

(7) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب 775/2.

(8) سورة المجادلة، من الآية: 3.

القول الأول: إن العود هو العزم على الوطء وعلى الإمساك، وهو مشهور المذهب؛ لقول الإمام مالك: "سمعت أن تفسير ذلك أن يتظاهر الرجل من امرأته ثم يجمع على إمساكها وإصابتها، فإن أجمع على ذلك فقد وجبت عليه الكفارة، فإن طلقها ولم يجمع بعد تظاهره منها على إمساكها وإصابتها فلا كفارة عليه"[1]، وهو قول أصبغ، ورواية أشهب عن الإمام مالك[2].

فإذا عزم على وطئها وإمساكها لزمته الكفارة إن ماتت أو طلقها؛ لقول الإمام مالك فيمن وطئ قبل التكفير أن الكفارة قد وجبت عليه بجماعه إياها مات عنها أو طلقها أو ماتت عنه[3].

القول الثاني: أنه العزم على الوطء خاصةً، وهو ظاهر المذهب[4]، قال سحنون: "وقد كان كبار أصحاب مالك يقولون إذا كفّر المتظاهر بغير نية للجماع كما قال الله تعالى: ﴿ثُمَّ يَعُودُونَ﴾، فمعنى يعودون يريدون أن ذلك لا يجزئه"[5].

القول الثالث: أنه العزم على إمساكها بعد المظاهرة منها خاصةً، فمتى عزم على الوطء وجبت الكفارة، وهو قول ابن الجلاب[6].

القول الرابع: هو الوطء نفسه، وقد رُوي هذا القول عن الإمام مالك[7]، ووجه القول: إن مقتضى الظهار تحريم الوطء، والعود هو الإقدام عليه دون العزم؛ لأن الإقدام هو مخالفة الكف والامتناع[8].

وعلى هذا القول لا تجزئه الكفارة قبل الوطء، وإن أراد الوطء وأجمع عليه، واستدام العصمة، وله أن يطأ قبل الكفارة مرة، فإذا وطئ وجبت عليه الكفارة إن أراد الوطء ثانية واستدام العصمة، فإن رجعت نيته عن الوطء، وانقطعت العصمة بموت أو فراق سقطت عنه الكفارة ما لم يطأها ثانية[9].

القول الخامس: هو الإمساك مجرداً، أو البقاء معها فمهما مضى له من بعد الظهار زمان يمكنه أن يطلق فيه ولم يطلق وجبت عليه الكفارة، وهو تأويل ابن رشد لقول ابن نافع، حيث رُوي عنه أن الكفارة تصح مع استدامة العصمة، وإن لم ينو المصاب ولا أراده، وهو شاذ خارج عن أقوال العلماء لا وجه له، إلا مراعاة قول من أوجب عليه الكفارة بمجرد استدامة العصمة[10]، وهو وجه ضعيف[11].

---

(1) **الموطأ**، 373/2.

(2) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 297/5، **المنتقى**، للباجي 50/4.

(3) ينظر: **المدونة**، لسحنون 306/2.

(4) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب 772/2.

(5) **المدونة**، 315/2.

(6) ينظر: **التفريع**، لابن الجلاب 95/2، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 79/5.

(7) ينظر: **التفريع**، لابن الجلاب 95/2، **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 605/1، **الكافي**، لابن عبد البر 283/1.

(8) ينظر: **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 605/1.

(9) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 603/1.

(10) القائل بأن العود: هو استدامة العصمة وترك الفراق، وأنه متى ظاهر من زوجته ولم يطلقها طلاقًا متصلًا بالظهار فقد وجبت عليه الكفارة هو الإمام الشافعي. ينظر: **الأم**، للشافعي 296/5.

(11) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 604/1، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 80/5- 81.

بعد عرض أقوال المالكية في معنى العود، وأشهر أقوال المذهب: أن العود هو العزم على الوطء مع استدامة العصمة، فمتى انفرد أحدهما دون الآخر لم تجب الكفارة، فإن أجمع على الوطء ثم قطع العصمة بطلاق فلم يستدمها أو انقطعت بموت سقطت الكفارة، وإن كان قد عمل بعضها سقط عنه سائرها، وكذلك إن استدام العصمة ولم يرد الوطء ولا أجمع عليه لم تجب عليه الكفارة، بل لا تجزئه إن فعلها وهو غير عازم على الوطء ولا مجمع عليه؛ لأنه إذا أراد الوطء وجب عليه تقديم الكفارة قبله؛ لقوله تعالى: ﴿مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا﴾[1][2].

فالمظاهر إذا دخل عليه الإيلاء وضرب له أجل المولي، فإن كفّر عن ظهاره زال عنه حكم الإيلاء وإن لم يطأ؛ لأن فيئته الكفارة، وإن قال: أنا أكفّر، ولم يقل: أنا أطأ، فذلك له، وله أن يطأ بلا كفارة عن إيلائه؛ لأنه إن كفر عن ظهاره لا يكون موليًا[3].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها، يتبين أن الفرق صحيح؛ لقوة أدلته، ولموافقته لمشهور المذهب، ففيئة المولي معتبرة بالوطء، فإن وطئ صحت، وزال عنه المانع، ويبقى مطالبًا بالكفارة، وإن لم يطأ حتى انقضت مدّة الإيلاء بانت منه؛ لأنه إنما طُلق عليه لإزالة الضرر، فوجب أن تعتبر الفيئة بما يزول به الضرر، ولو كان له أن يرجع ولا يطأ لكان الإضرار باقيًا، قياسًا على الخلع يقع فيه الطلاق بائناً، لأن الغرض ببذل العِوض انقطاع العصمة، فلو كان له الرجعة لم يستفد ببذله شيئًا[4].

أما المظاهر الممتنع من الكفارة غير معذور إذا وطئ قبل الكفارة تتحتم عليه حينئذ مطلقًا، بقيت المرأة في عصمته أم لا، قامت بحقها في الوطء أم لا؛ لأنه حق لله تعالى، ولا يحل له وطؤها مرة أخرى حتى يكفّر.

أما إذا لم يطأ وطلقها أو مات أو لم تقم بحقها في الوطء، فلا تجب الكفارة؛ لأنه حقّ آدمي وحقّ الله - عزّ وجلّ - أوكد[5].

وقد ذكر الونشريسي الفرق في كتابه، حيث قال: "وإنما قال في المظاهر إذا دخل عليه الإيلاء بسبب امتناعه من الكفارة، وهو قادر عليها فيئته تكفيره لا الوطء، وفي صريح الإيلاء فيئته وطؤه؛ لأن الحالف على ترك الوطء إذا وطئ زال عنه الامتناع، وإنما بقي مطلوبًا بالكفارة، وأما المظاهر فإنه إذا وطئ لا يرتفع عنه المانع بل يتأكد"[6].

---

(1) سورة المجادلة، من الآية: 3.

(2) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 603/1.

(3) ينظر: **المدونة**، لسحنون 305/2، **التهذيب في اختصار المدونة**، للبراذعي 266/2، **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 302/5.

(4) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب 763/2.

(5) ينظر: **شرح الموطأ**، للزرقاني 231/3.

(6) **عدة البروق**، ص:302، الفرق رقم 404.

المسألة الرابعة

عنوان المسألة:

الفرق بين عود الإيلاء على الزوج في قوله: إن وطئتك فعبدي فلان حرّ إذا عاد لملكه، وبين عدم عوده عليه في قوله لإحدى زوجتيه: إن وطئتك ففلانة طالق، فطلق فلانة ثلاثًا ثم تزوجها.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "فإن قيل: في الفرق علي قول ابن القاسم بين رجوع العبد وبين رجوع الزوجة بملك مستأنف، فإنه وافق على أنه لا تعود عليه اليمين إذا عادت الزوجة إليه بملك مستأنف...قيل: لأنه يُتهم في العبد أن يكون قصد ببيعه حلّ اليمين بخلاف الزوجة فإنه لا يتهم عليها"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا قال الرجل لزوجته: إن وطئتك فعبدي فلان حر، ثم باع العبد انحلّ عنه الإيلاء، فإن عاد ذلك العبد المحلوف بعتقه إلى ملكه عاد عليه الإيلاء.

أما إذا قال لإحدى زوجتيه: إن وطئتك ففلانة طالق ثلاثًا، فطلّق فلانة انحل عنه الإيلاء، فإن عادت إليه بعد زوج لم تعد عليه اليمين.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

إذا قال الزوج: إن وطئتك فعبدي فلان حر، وكانت يمينه غير مؤقتة أو مؤقتة وبقي من المدة أكثر من أجل الإيلاء، فإنه يدخل عليه الإيلاء من يوم حلفه، فإن باع العبد أو خرج عن ملكه بأي وجه انحل عنه الإيلاء حينئذ، وله وطؤها؛ لأنه علّق العتق على الوطء، ولكون العتق بالحنث كإنشائه في شرطه بوجود متعلقه.

فقوله: إن وطئتك فبعدي فلان حر فباعه، لا يحنث إلا بالوطء وهو في ملكه، فإن ترك وطء زوجته بعد زوال ملك العبد فإنه يصير مضارًا لها فيطلق عليه بلا أجل[2].

فلو عاد العبد المحلوف بعتقه إلى ملك الحالف بأي وجه سواء بهبة أو صدقة أو شراء عاد إليه العبد كله أو بعضه، وأجله يضرب له حينئذ من يوم العود.

واختلف المالكية في عود الإيلاء عليه، وسبب الخلاف: هل يتهم السيد في إخراج العبد من ملكه بالفرار من الحنث أم لا؟، وذهبوا فيه على ثلاثة أقوال[3]، وهي كالآتي:

---

(1) **التوضيح**، 644/3.

(2) ينظر: **التوضيح**، لخليل 643/3، **المختصر الفقهي**، لابن عرفة 306/4، **تحبير المختصر**، لبهرام 252/3، **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 278/4، **شرح مختصر خليل**، للخرشي 96/4.

(3) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي 153/5، **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 162/6.

القول الأول: إن اليمين يعود عليه إذا ملَكه ثانيًا سواء باعه اختيارًا، أو باعه عليه السلطان في فلَس، وهو قول ابن القاسم[1].

فابن القاسم أعاد اليمين عليه للتهمة؛ أي: لاحتمال أن يتواطأ مع المشتري فيما أظهراه من صورة البيع؛ ليسلم من الحنث، وأن يكون أراد من البيع انحلال اليمين لإخراجه عن ملكه، وفي الفلس يُتهم أنه أخفى ماله، وأظهر العدم؛ ليباع العبد في الدين ثم يرتجعه بالشراء، فيكون كما لو باعه هو بنفسه، فوجب أن يعود عليه اليمين[2].

القول الثاني: أن اليمين لا يعود مطلقًا، وهو قول ابن بُكير[3]؛ لزوال الملك الأول الذي وقع فيه اليمين، ولمّا اشتراه دخل في ملك ثانٍ، كالقائل لزوجته: إن فعلت كذا فأنت طالق ثلاثًا، فطلقها ثلاثًا، أو يحنث بذلك أن اليمين لا تعود عليه[4]، وهو اختيار ابن عبد السلام[5].

ومال اللخمي إلى قول ابن بُكير، ورأى أن اليمين لا تعود عليه إذا عاد العبد لملكه بعد أن تداولته الأملاك، أو كان الحالف والمشتري من أهل الدين والفضل أو أحدهما، ولا تعود اليمين مع صحة البيع، وإنما تعود إذا لم يكن بيعًا، واتهما أن يكونا جعلاه ذريعة وأظهرا البيع، فإذا كان البائع والمشتري من أهل التهم على مثل ذلك، ولم تتداوله الأملاك صحّ أن تعود اليمين[6].

القول الثالث: التفصيل بين خروج العبد عن ملكه اختيارًا أم اضطرارًا، فإن خرج عن ملكه اضطرارًا، كما لو باعه الحاكم لفلس لم يعد عليه اليمين؛ لأن بيع السلطان للعبد يسقط كل تهمة، أما لو خرج أولاً باختياره عاد عليه الإيلاء، وهو قول أشهب[7].

ولم يذكر ابن رشد قول أشهب، ولكنه ذكر قولًا ثالثًا، وهو أن اليمين إنما ترجع عليه إذا اشتراه من الذي باعه منه أو وهبه إياه؛ لأنه يتهم على أنه عمل معه على أن يرده إليه ليحل اليمين عن نفسه، فإذا

---

(1) ونصّه: "أرأيت لو أن رجلًا قال لامرأته عبدي ميمون حر إن وطئتك، فباع ميمونًا...فهل يكون موليًا من امرأته حين اشتراه؟، قال: نعم، هو مول؛ لأنه لو وطئ امرأته عند مالك بعدما اشترى العبد حنث،...فلما صار لا يطؤها إلا بالحنث صار موليًا"، وقال في الرجل يحلف بحرية عبده أن لا يفعل كذا وكذا فيبيع عبده ذلك ثم يشتريه: "يرجع عليه اليمين عند مالك". **المدونة**، لسحنون 326/2، 367.

(2) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 527/7، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 153/5، **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 162/6.

(3) هو أبو بكر محمد بن أحمد بن عبد الله بن بكير التميمي البغدادي، تفقه بالقاضي إسماعيل، وهو من كبار أصحابه الفقهاء، روى عنه ابن الجهم والقشيري وأبو الفرج، من مؤلفاته: كتاب في أحكام القرآن، ومسائل الخلاف، توفي سنة 305هـ. ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 185/2، **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 78/1.

(4) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 530/7، **البيان والتحصيل**، لابن رشد 126/15، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 152/5.

(5) نصّ اختياره : "وهو الظاهر عندي". **تنبيه الطالب**، 366/6.

(6) ينظر: **التبصرة**، 2404/5.

(7) ينظر: **التوضيح**، لخليل 644/3.

اشتراه من غيره أو من الذي باعه منه في تفليس، أو كان قد بيع هو عليه في تفليس فاشتراه من المشتري فلا ترجع اليمين عليه؛ لارتفاع التهمة، ونسبه إلى ابن الماجشون، والمغيرة[1].

ولو عاد العبد كله إلى ملك الحالف بإرث فلا يحنث، ولا يعود على الإيلاء اتفاقًا؛ لأنه لم يجر الميراث إلى نفسه لكن الميراث جرّ العبد إليه وهو لا يقدر على دفع الميراث[2].

وعَود بعض العبد بإرث، وبعضه بشراء كعوده كله بغير إرث؛ لأجل بقاء اليمين في ذلك البعض المشتري، وكذلك لو لم يرث منه شيئًا، ولكن اشترى بعضه فوطئ عتق عليه جميع العبد، البعض المشتري منه بنفس حنثه، وقُوّم باقيه إن كان موسرًا[3].

أما إن قال الرجل لإحدى زوجتيه: إن وطئتك ففلانة طالق ثلاثًا، فطلّق فلانة ثلاثًا أو كمّل بطلاقه الثلاث، انحل عنه الإيلاء، ويحلُّ له وطء زوجته.

فإن عادت المحلوف بطلاقها إلى ملكه بعد زوج لم يعد عليه الإيلاء في المحلوف على عدم وطئها؛ لأن الملك الذي علّق عليه اليمين قد زال، فهو كمن حلف بعتق عبده ألا يطأ زوجته فمات العبد سقط الإيلاء[4].

فالمحلوف بطلاقها بعد الثلاث كألأجنبية، والأجنبية لا يلزم فيها طلاق، ولا تنعقد فيها يمين له إلا بشرط التزويج، والفرض هنا عدم ذلك الشرط[5].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيه، يتضح أن الفرق صحيح بين العبد والزوجة في عود الإيلاء؛ لموافقته مشهور المذهب.

وقد ذكر ابن يونس الفرق، فقال: "إذا باع العبد ثم اشتراه اتهم أن يكون واطأ في بيعه ليزيل يمينه ثم يرده عليه، فكأن العبد كان باقيًا في ملكه، ولا يتهم أحداً أن يطلق زوجته ثلاثًا ثم يتزوجها بعد زوج لينحل من يمينه فافترقا"[6].

ولم أقف على نصّ للفرق في كتب المالكية الخاصة بالفروق.

---

(1) ينظر: **البيان والتحصيل**، 126/15.

(2) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 527/7، **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 162/6، **التوضيح**، لخليل 523/3.

(3) ينظر: **التوضيح**، لخليل 644/3، **شرح مختصر خليل**، للخرشي 96/4، **بلغة السالك**، للصاوي 481/1.

(4) ينظر: **المدونة**، لسحنون 326/2، **التوضيح**، لخليل 644/3.

(5) ينظر: **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 367/6، **تحبير المختصر**، لبهرام 252/3.

(6) **الجامع**، 531/7.

المسألة الخامسة

عنوان المسألة:

الفرق بين عدم عود الإيلاء على الزوج في المحلوف بطلاقها إذا بلغ الغاية، وبين عدم عودته عليه في المحلوف على عدم وطئها.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "عدم عود اليمين إذا بلغ الغاية إنما هو في المحلوف بطلاقها، وأما المحلوف على عدم وطئها فإن اليمين منعقدة عليه فيها سواء طلقها ثلاثًا ثم تزوجها أو أقل من ذلك"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا قال الرجل لإحدى زوجتيه: إن وطئتك ففلانة طالق ثلاثًا، فإحداهن: محلوف على عدم وطئها، والأخرى: محلوف بطلاقها.

فإن طلّق المحلوف بطلاقها ثلاثًا، ثم تزوجها بعد زوج لم يعد عليه الإيلاء في المحلوف على عدم وطئها، أما إن طلق المحلوف على عدم وطئها يعود عليه الإيلاء سواء طلقها ثلاثًا ثم تزوجها أو أقل من ذلك.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

إن قال الرجل لإحدى زوجتيه: إن وطئتك ففلانة طالق ثلاثًا، فطلّق المحلوف بطلاقها ثلاثًا أو كمّل بطلاقه الثلاث، سقط عنه الإيلاء في المحلوف على عدم وطئها، ويحلُّ له وطؤها، فإن عادت المحلوف بطلاقها إلى ملكه بعد زوج لم يعد عليه الإيلاء في الأخرى؛ لأن الملك الذي علّق عليه اليمين قد زال، كالذي حلف بعتق عبده ألا يطأ زوجته فمات العبد سقط الإيلاء[2].

فالمحلوف بطلاقها بعد الثلاث كألأجنبية، والأجنبية لا يلزم فيها طلاق، ولا ينعقد فيها يمين له إلا بشرط التزويج[3].

أما إن طلّق المحلوف على عدم وطئها ثلاثًا ثم تزوجها بعد زوج أو طلّقها أقلّ من ذلك، والمحلوف بطلاقها لازالت في عصمته عاد عليه الإيلاء، واليمين منعقدة عليه ما بقي من العصمة شيء، كمن ظاهر ثم طلّق ثلاثًا ثم تزوجها بعد زوج، فالظهار يعود عليه حتى يكفر[4].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، يتبين أن الفرق صحيح، فالمحلوف على عدم وطئها يتعلق اليمين فيها بالعصمة الأولى وغيرها فحكمها مستمر، أما المحلوف بطلاقها اختص اليمين فيها بالعصمة الأولى، فمتى انقطعت سقط اليمين[5].

---

(1) **التوضيح**، 644/3.

(2) ينظر: **المدونة**، لسحنون 326/2، **التوضيح**، لخليل 644/3.

(3) ينظر: **تحبير المختصر**، لبهرام 252/3.

(4) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 892/10، **التوضيح**، لخليل 522/3.

(5) ينظر: **منح الجليل**، لعليش 71/4.

والضابط: إن الملك الذي عقد فيه اليمين إما بالطلاق، أو علّق طلاق غيرها بالتزويج عليها، متى ما طلقها ثلاثًا ثم تزوجها بعد زوج، لا يعود عليه إلا أن يكون إيلاءً، فيلزمه كما يلزم في الأجنبية[1].

فالإيلاء يصحّ من الأجنبية بشرط التزويج، فإن تزوجها وقد بقي من مدته الإيلاء، ولم يفئ أو يكفر عن يمينه، فهو مول منها، ولا فرق بين الإيلاء بعقد قبل الزوجية أو بعدها؛ بدليل ظاهر قوله تعالى: ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ﴾[2][3].

قال ابن عرفة في الفرق بين المسألتين: إن الإيلاء مخالف للطلاق بأنه يلزم في الاجنبية، ولا يزول الملك، والطلاق لا يلزم في الاجنبية، ويزول بالملك[4].

ولم أقف على نصّ للفرق في كتب المالكية الخاصة بالفروق.

(1) ينظر: **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 168/4.

(2) سورة البقرة، من الآية: 226.

(3) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب 765/2.

(4) ينظر: **المختصر الفقهي**، 154/4.

2.2.2 الفروق الفقهية في الظهار

وفيه ست مسائل، وهي كالآتي:

المسألة الأولى: الفرق بين عدم لزوم الظهار على السيد إذا ظاهر من مكاتبته ثم عجزت، وبين لزومه على المجوسي إذا أسلم على زوجته فظاهر منها ثم أسلمت.

المسألة الثانية: الفرق بين جواز دخول المظاهِر على المظاهَر منها، وبين عدم جواز دخول المطلِق على الرجعية.

المسألة الثالثة: الفرق بين تنجيز الطلاق في قول الرجل لزوجته: أنت طالق إن مضت سنة أو بعد سنة، وبين عدم تنجيز الظهار في قوله: أنت عليّ كظهر أمي بعد سنة، أو بعد شهر أو نحوهما.

المسألة الرابعة: الفرق بين عدم لزوم الطلاق في قول الرجل: كل امرأة أتزوجها طالق، وبين لزوم الظهار في قوله: كل امرأة أتزوجها فهي عليّ كظهر أمي.

المسألة الخامسة: الفرق بين المظاهِر المالك لما يحتاج إليه لا يجزئه الانتقال إلى الصوم في كفارة الظهار، وبين عادم الماء الواجد لثمنه لكن يحتاج إليه لنفقته يجزئه الانتقال إلى التيمم.

المسألة السادسة: الفرق بين انقطاع تتابع الصيام بوطء المظاهر منها، وبالسفر في كفارة الظهار، وبين عدم انقطاعه بالمرض.

المسألة الأولى

عنوان المسألة:

الفرق بين عدم لزوم الظهار على السيد إذا ظاهر من مكاتبته ثم عجزت، وبين لزومه على المجوسي إذا أسلم على زوجته فظاهر منها ثم أسلمت.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "وقيل: والفرق على المشهور بين من ظاهر من مكاتبته ثم عجزت بقرب ظهاره أنه لا شيء عليه، وبين المجوسي يسلم على زوجته فظاهر منها ثم تسلم بالقرب أن الظهار يلزمه، والفرق أن المجوسية لم تخرج من عصمته بعد، والمكاتبة كالأجنبية، وإن كانت قد تعجز، والأجنبية قد لا تتزوجه فلا يلزمه فيها الظهار المتقدم"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا قال السيد لمكاتبته: أنت عليّ كظهر أمي، ثم عجزت عن أداء الكتابة بقرب ظهاره، فقد اختلف المالكية في صحة ظهاره ولزومه، فالمشهور: لا يصحّ ظهاره ولا يلزمه، وقيل: بصحته ولزومه، أما المجوسي إذا أسلم فقال لزوجته: أنت عليّ كظهر أمي، ثم[2] أسلمت بقرب ظهاره، اختلف فيه كذلك، والمشهور: لزوم الظهار، وقيل: بعدم لزومه.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

إذا ظاهر السيد من مكاتبته، ثم عجزت عن أداء الكتابة بقرب ظهاره، فقد اختلف المالكية في صحة ظهاره منها، ولزومه عليه، وسبب الخلاف: هل عجز المكاتبة عن الأداء كابتداء الملك أم لا؟[3]، وهو مبني على اختلافهم في الكتابة، هل هي من ناحية العتق أم من ناحية البيع؟[4]، وذهبوا فيه على قولين، وهما كالآتي:

القول الأول: لا يصحّ الظهار منه، وهو قول سحنون، وروي عن ابن القاسم؛ لأن الكتابة كالبيع، فعجزها كابتداء الملك، فهي بالكتابة أحرزت نفسها ومالها، فإن عجزت وعادت إلى الرقّ لا يلزمه الظهار؛ لأنها رجعت إليه بملك جديد[5]، وهو اختيار ابن عبد السلام[6].

---

(1) **التوضيح**، 663/3.

(2) المراد بالتراخي المدلول عليه بـ(ثم): هو المدة التي يقرّ فيها عليها إن أسلم، وهو الشهر أو أكثر، لا مطلق التراخي. ينظر: **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 293/4.

(3) ينظر: **التوضيح**، لخليل 663/3.

(4) عقد الكتابة اختلف في تصنيفه، فقيل: هو ملحق بعقود المعاوضات والبيوع؛ لأن العبد اشترى نفسه بمال من سيده، فهو معاوضة نفس بمال، وقيل: له حكم عقود التبرعات؛ لأنه عقد ينتهي بالعتق، والعتق صدقة وتبرع. ينظر: **إيضاح المسالك**، للونشريسي ص:163، القاعدة رقم 110، **تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية**، للصادق الغرياني ص:289.

(5) ينظر: **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 397/6، **تحبير المختصر**، لبهرام 264/3، **شرح مختصر خليل**، للخرشي 104/4، 165.

(6) نصّ اختياره: "والقول الأول أظهر". **تنبيه الطالب**، 397/6.

القول الثاني: أنه يلزمه؛ وهو قول لسحنون؛ لأنها قبل الكتابة مباحة له، وإنما مُنِع من وطئها قبل العجز لأجل الشك، فيستصحب حال الملك إذا انكشف أمرها بالعجز، وعلى القول: أن الكتابة من ناحية العتق، فهي كالأمة المحضة، فلا يقربها حتى يكفر[1].

وقال ابن يونس: أن هذا القول غلط، **وعلّله:** إن الله تعالى إنما ألزم الظهار فيمَن يحِلُّ له وطؤها، ويصح منه العودة؛ لقول تعالى: ﴿ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا﴾[2]، فأما من ليس له فيها عودة، ولا يحل له وطؤها فليس من ذلك، ولا فرق بينها وبين الأجنبية؛ لعلّة اجتماعهما في منع الوطء وتحريمه[3].

ونسب ابن رشد القول لبعض القرويين، وقال عنه: إنه غلط بيّن؛ لأن المكاتبة ليست من نسائه، فهي ليست من ملك يمينه ولا زوجته، والله تعالى يقول: ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ﴾[4][5].

ورأى اللخمي ألا شيء عليه إذا عجزت؛ لأن مقتضى يمينه على ما كانت عليه ذلك اليوم، إلا أن ينوي: أدّت أو عجزت، فيلزمه إذا عجزت، وكان بمنزلة من ظاهر من أجنبية، فقال: أنت علي كظهر أمي اليوم إن تزوجتك، فلا يلزمه اليوم، ويلزمه إن تزوجها[6].

أما المجوسي إذا أسلم ثم ظاهر من زوجته المجوسية بقرب إسلامه ثم أسلمت، فقد اختلف المالكية في لزومه، وسبب الخلاف: الدوام على الشيء هل هو كالابتداء أم لا؟، وذهبوا فيه على قولين، وهما كالآتي:

القول الأول: إن الظهار يلزمه؛ لأن المجوسية تبقى على عصمة زوجها المجوسي إذا أسلم ثم أسلمت بعد شهر أو أكثر عند الغفلة عن العرض عليها الإسلام إذا كان ذلك بعد البناء، فدلّ ذلك على أن الظهار وقع منه حال العصمة، أما قبل البناء فلا تبقى زوجة إذا لم تسلم بقرب إسلامه[7]، وهو المشهور، وبه قال ابن القاسم[8].

ولم يحدد ابن القاسم المدة التي تنقطع فيها العصمة بينهما، وقال: لا أحُدّ فيه حدًا، وأرى الشهر وأكثر من ذلك قليلًا وليس بكثير[9]، **وحجته**: أن أبا سفيان بن حرب أسلم، ثم أسلمت هند بنت عتبة بعده بشهر، وبقيت زوجته[10].

---

(1) ينظر: **روضة المستبين**، لابن بزيزة 849/2، **التوضيح**، لخليل 663/3.

(2) سورة المجادلة، من الآية: 3.

(3) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 754/10.

(4) سورة المجادلة، من الآية: 3.

(5) ينظر: **المقدمات الممهدات**، 611/1.

(6) ينظر: **التبصرة**، 2298/5.

(7) ينظر: **النكت والفروق**، لعبد الحق 232/1، **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 610/1.

(8) **المدونة**، لسحنون 303/2.

(9) **المصدر السابق** 212/2.

(10) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 373/9.

وقاسه سحنون على طلاقه إذا طلقها بعد إسلامه ثم أسلمت بقرب ذلك لزمه الطلاق؛ لأنها لم تكن خرجت من ملك النكاح الذي طلق فيه، وتكون عنده لو لم يطلق على النكاح الأول بلا تجديد نكاح من ذي قبل[1].

القول الثاني: لا يلزمه ظهار، وهو قول أشهب، وقال أيضاً: يعرض عليها الإسلام فإن أسلمت وإلا فلا سبيل له إليها[2]، **وعلّله**: ابن يونس أنها قبل الإسلام غير زوجة[3].

واعترض ابن رشد التعليل بأنه غير صحيح؛ لأنها لو كانت غير زوجة لم ترجع إليه إلا بنكاح جديد، بل هي في ذلك الوقت زوجة[4].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها، يتبين أن الفرق صحيح؛ لموافقته مشهور المذهب في المسألتين، وخلافهم راجع لاختلافهم في القواعد الفقهية، وهي في مسألة المكاتبة: الكتابة هل هي شراء رقبة أو شراء خدمة؟[5]، وفي مسألة المجوسي: الدوام على الشيء هل هو كالابتداء أم لا؟[6].

فالسيد إذا ظاهر من مكاتبته، ثم عجزت عن أدائها بقرب ظهاره، فلا يلزمه الظهار فهو مبني على مشهور المذهب: إن الكتابة شراء رقبة، فإن عجزت المكاتبة رجعت إليه بملك جديد، وجاز له وطؤها، ولا يلزمه الظهار الواقع عليها في الملك الأول[7].

والقول: إن الظهار لازم له مبني على أن الكتابة شراء خدمة فلا يقربها حتى يكفر[8].

أما المجوسي فيلزمه الظهار إن أسلم ثم ظاهر ثم أسلمت زوجته بقرب ظهاره بشهر ونحوه، واستمرت على الزوجية، ولو كانت أمة؛ لأنها تصير أمة مسلمة تحت مسلم، ولو لم تتوفر بقية شروط تزوج المسلم الحر للأمة المسلمة؛ لأن الإقرار على النكاح شيء أوجبته الأحكام، وهو مبني على مشهور المذهب: إن الدوام ليس كالابتداء[9].

---

(1) ينظر: **المدونة**، 303/2.

(2) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 591/4، **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 610/1.

(3) ينظر: **الجامع**، 753/10.

(4) ينظر: **المقدمات الممهدات**، 610/1.

(5) ينظر: **إيضاح المسالك**، للونشريسي ص:161، القاعدة رقم 109.

(6) ينظر: **المصدر السابق** ص:68- 69، القاعدة رقم 13.

(7) ينظر: **التفريع**، لابن الجلاب 19/2، **تحبير المختصر**، لبهرام 264/3، **إيضاح المسالك**، للونشريسي ص:161، **شرح مختصر خليل**، للخرشي 165/4.

(8) ينظر: **التوضيح**، لخليل 663/3، **إيضاح المسالك**، للونشريسي ص:161.

(9) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي 49/4، **إيضاح المسالك**، للونشريسي ص:68- 69، **الفواكه الدواني**، للنفراوي 993/3.

وعلى قول أشهب من عدم لزوم الظهار مبني على أن الدوام كالابتداء؛ لأن المسلم لا يجوز له نكاح المجوسية ابتداءً، وعليه فالمسألتين سواء[1].

وذكر الونشريسي الفرق بكلا القولين، وقال: "وإنما قال ابن القاسم في المكاتبة تعجز: أن الظهار لا يلزم فيها، وقال في المجوسي يسلم وتحته مجوسية فظاهر منها، ثم أسلم بالقرب: أن الظهار يلزمه فيها، مع أنه في كلا الموضعين ظاهر ممن لا يجوز له وطؤها حالة الظهار؛ لأن المجوسية لم تخرج بعد عن عصمته، والمكاتبة قد خرجت باشترائها نفسها، وعجزها سبب في ردّها إلى ملكه، وأما على قول أشهب أنه لا يلزم في المجوسية فلا يحتاج إلى شيء من هذا الفرق"[2].

وقد ذكر ابن يونس الفرق في كتابه[3]، وتبعه خليل في توضيحه، وشرّاح مختصره، كالزرقاني، والخرشي[4]، وعلّلوه بذات التعليل فلا حاجة لذكر نصّه.

(1) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 754/10، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 49/4، **إيضاح المسالك**، للونشريسي ص:69.

(2) **عدة البروق**، ص:306، الفرق رقم 412.

(3) ينظر: **الجامع**، 754/10.

(4) ينظر: **شرح مختصر خليل**، 294/4، **شرح مختصر خليل**، 105/4.

المسألة الثانية

عنوان المسألة:

الفرق بين جواز دخول المظاهِر على المظاهَر منها، وبين عدم جواز دخول المطلِق على الرجعية.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "فإن قلت: فما الفرق بين المظاهر منها، فإنكم أجزتم الدخول عليها والنظر إليها، وبين الرجعية، فإن الذي رجع إليه مالك أنه لا يدخل عليها وكل منهما محرم وطؤه؟، قيل: لأن الرجعية منحلة العصمة، مختلة النكاح بخلاف المظاهر منها، فإنها ثابتة العصمة صحيحة النكاح"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

يجوز للزوج إذا ظاهر من زوجته الدخول عليها[2]، والنظر إليها إن أمن عليها منه؛ لأنها ما زالت في عصمته، بخلاف المطلِق فلا يجوز له الدخول على مطلقته الرجعية ما دامت في العدة ولو كان معها من يحفظها؛ لأن العصمة منحلة حتى يراجعها قبل انقضاء عدتها.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

إذا ظاهر الزوج من زوجته فله أن يسكن معها في بيت واحد، وأن يدخل عليها بلا إذن؛ لأنها زوجته، فهي ثابتة العصمة، ولم تطلق إن أُمِن عليها منه[3]؛ لقول الإمام مالك حينما سئل عن ذلك: ما أرى بذلك بأسًا إذا كان تؤمن ناحيته[4].

ويترتب على إباحة السكنى معها أنه قد يباشرها أو يقبّلها، واختلف المالكية في ذلك، وسبب الخلاف: هل دواعي الوطء كالوطء أم لا؟[5]، وذهبوا فيه على قولين، وهما كالآتي:

القول الأول: إن الظهار يتعلق بجميع دواعي الوطء فهي محرمة عليه حتى يكفّر، وبه قال الإمام مالك[6]، وهو المشهور، وظاهر قول ابن الماجشون؛ لأنه قال: إذا أخذ في صيام التظاهر ثم قبّل أو باشر قبل أن يتم صيامه، فإنه يستأنف[7]، فجعل ذلك محرمًا، وله حكم الوطء، وتتعلق به الكفارة[8].

وقال مطرف: إنه إن قبّل في خلال الكفارة ابتدأها[9].

---

(1) **التوضيح**، 667/3.

(2) المراد بالدخول عليها: هو الخلوة بها، والسكنى معها فقط. ينظر: **حاشية على الشرح الكبير**، للدسوقي 422/2.

(3) ينظر: **منح الجليل**، لعليش 239/4.

(4) ينظر: **المدونة**، لسحنون 304/2.

(5) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي 76/5.

(6) ونصّه: "لا يباشر ولا يقبل ولا يلمس...حتى يكفر". **المدونة**، لسحنون 304/2.

(7) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي 74/5.

(8) ينظر: **التبصرة**، للخمي 2364/5.

(9) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد 177/5.

واستدلوا على ذلك بعموم قوله تعالى: ﴿ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ﴾[1][2].

القول الثاني: أن الظهار لا يتعلق بدواعي الوطء جملةً، وهو تأويل اللخمي على قول الإمام مالك (لا يباشر ولا يقبل ولا يلمس...حتى يكفر؛ لأن ذلك لا يدعو إلى خير)، ووجهه: أن الإمام مالكًا جعل المنع من ذلك حمايةً وخوفًا من وقوع الجماع الذي هو محرم، ليس أنه تتعلق به الكفارة في نفسه[3].

وهو ظاهر قول أصبغ؛ لأنه قال: إن قبّلها في شهري صيام الكفارة فلا شيء عليه[4].

وأما الدخول عليها بلا إذن فقد يترتب عليه أن يقع نظره على ما يُعلم بالعادة أن المرأة لا تتحرز في بيتها، ولا تتحفظ في ستره كما تتحفظ إذا كانت خارجة، كالوجه، والشعر، وسائر الأطراف.

فالوجه اتفقوا على جواز النظر إليه بغير لذة، وأما باللذة فلا يجوز؛ لقول الإمام مالك حينما سئل عن ذلك[5].

أما الشعر وسائر الأطراف اختلفوا في جواز النظر إليهم، قال الإمام مالك: لا ينظر إلى صدرها ولا إلى شعرها حتى يكفر؛ لأن ذلك لا يدعو إلى خير[6].

فمن المالكية من حمل المنع على التحريم كالوطء، وبه قال القاضي عبد الوهاب، **ووجه** القول بالتحريم: إن كلّ معنى طرأ على النكاح منع الوطء من أجل تحريم حادث، فإنه يمنع الاستمتاع كلّه، واللذة بقبلة وغيرها، كالطلاق الرجعي[7].

ومنهم من حمله على الكراهة، وإنما يكره للمتظاهر أن يقبل ويباشر ويجرد ويلتذ بالنظر إلى المحاسن؛ لأنه يدعو إلى الوطء، ويعزّر خشية أن يقع في الوطء المحرّم قبل التكفير، وهو قول ابن الماجشون[8].

ووجه القول بالكراهة: إنها زوجة منع وطؤها لمعنى ليس لعبادة، ولا يفضي إلى بينونة، فلم يمنع الاستمتاع بغير الوطء، كالحيض، والعبادات التي تمنع الزوج من الاستمتاع إذا اختصت بالزوجة، فإنما يمنع الزوج منها ما يفسد على الزوجة عبادتها.

ولذا لا يمنع من الاستمتاع بالنظر إليها، وليس في الظهار شيء من ذلك، والمنع في حقّه مخافة أن يحركه ذلك إلى الوقوع في الوطء المحرّم، ككراهة القبلة للشاب الصائم[1].

---

(1) سورة المجادلة، من الآية: 3.

(2) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد 177/5.

(3) ينظر: **التبصرة**، للخمي 2363/5، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 74/5.

(4) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 301/5، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 74/5.

(5) ينظر: **المدونة**، لسحنون 319/2، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 75/5.

(6) ينظر: **المدونة**، لسحنون 304/2.

(7) ينظر: **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 606/1، **المنتقى**، للباجي 37/4.

(8) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 301/5، **التوضيح**، لخليل 667/3.

وقال الإمام مالك من سماع أشهب في العتبية: للمظاهر النظر إلى شعرها[2]، وقال ابن الجلاب: لا بأس أن ينظر إلى الوجه، واليدين، وسائر الأطراف قبل التكفير[3].

ويجب على المظاهَر منها أن تمنعه إن أراد الاستمتاع بها قبل إكمال الكفارة ولو بدواعي الوطء حملاً على المشهور؛ لأنها إن لم تفعل ففيه إعانة له على المعصية، فإن عجزت فلها رفع أمرها للحاكم؛ ليمنعه، وله أن يحول بينه وبينها، ويؤدبه إن أراد ذلك[4].

أما الرجعية فلا يجوز للمطلِّق السكنى معها في بيت واحد ولو كان عندها من يحفظها، وإن كان معها فلينتقل عنها، ولا خلاف عند المالكية أنه لا يجوز له مباشرتها إذا لم يقصد بذلك رجعتها، ولا النظر إليها متجردة، وأنه يجوز له النظر لوجهها وكفيها بلا لذة[5].

واختلف المالكية في جواز الدخول عليها، والنظر إليها، وسبب الخلاف: هل حماية الذرائع تحمي أو لا تحمي؟، وذهبوا فيه على ثلاثة أقوال[6]، وهي كالآتي:

القول الأول: لا يجوز له الدخول عليها، ولا التلذذ منها بنظرة، ولا بغيرها، حتى يرجعها، وهو قول الإمام مالك المرجوع إليه بعد قوله بجواز ذلك[7].

القول الثاني: يجوز له الدخول عليها والأكل معها، إذا كان ممن يتحفظ منه، ولا يتلذذ منها بشيء لا بنظرة ولا يقربها ولا ينظر إلى شعرها، ولا إلى شيء من محاسنها، وهو ظاهر قول ابن القاسم[8][9].

فالقولان مبنيان على أن الحماية تحمي؛ لأن الدخول عليها ذريعة إلى النظر إليها والتلذذ بها، والنظر والتلذذ ذريعة إلى الوطء[10].

=

(1) ينظر: **المنتقى**، للباجي 38/4، **التنبيهات المستنبطة**، للقاضي عياض 838/2.

(2) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 301/5، **البيان والتحصيل**، لابن رشد 176/5.

(3) ينظر: **التفريع**، 39/2.

(4) ينظر: **المدونة**، لسحنون 319/2، **شرح مختصر خليل**، للخرشي 108/4، **منح الجليل**، لعليش 239/4.

(5) ينظر: **المدونة**، لسحنون 71/2، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 179/4، **شرح مختصر خليل**، للخرشي 4/ 108، **حاشية على الشرح الكبير**، للدسوقي 422/2.

(6) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي 180/4.

(7) ونصّه: "لا بأس أن يدخل عليها، ويأكل معها إذا كان معها من يتحفظ بها، ثم رجع عن ذلك فقال: لا يدخل عليها، ولا يرى شعرها، ولا يأكل معها حتى يراجعها". **المدونة**، لسحنون 71/2.

(8) ونصّ ابن القاسم: "وليس له أن يتلذذ بشيء منها، وإن كان يريد مراجعتها حتى يراجعها، وهذا على الذي أخبرتك أنه كره له أن يخلو معها أو يرى شعرها أو يدخل عليها حتى يراجعها". **المدونة**، لسحنون 71/2.

(9) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي 179/4.

(10) ينظر: **المصدر السابق** 181/4.

القول الثالث: أنه يجوز له أن يتلذذ منها بالنظر وإن لم يرتجع، وأنه يجوز له النظر إلى شعرها، وهو تأويل اللخمي لقول ابن القاسم (وهذا على الذي أخبرتك أنه كره له أن يخلو معها أو يرى شعرها أو يدخل عليها حتى يراجعها)، فرأى أن له في أحد القولين: أن يتلذذ بالنظر وإن لم يرتجع، وهو مبني على أن الحماية لا تحمي، فجوّز الدخول عليها[1].

وتعقب القاضي عياض تأويل اللخمي، وقال: كيف يصح التلذذ بالنظر في الخلوة، وقد شرط في القول بإجازة الدخول عليها أن يكون معها من يتحفظ بها، وهذا ضد الخلوة، وذهب ابن محرز[2]، وغيره أن الخلاف إنما هو في الجلوس عندها، والأكل معها، وأما التلذذ بشيء منها فلا يجوز جملة[3].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها، يتبين أن الفرق صحيح؛ لقوة أدلته، وموافقته لمشهور المذهب في التفريق بين المظاهر منها والرجعية مع أنهما يحرم وطؤها[4].

وذكر الونشريسي الفرق في كتابه، حيث قال: "وإنما أجازوا للمظاهر الدخول على المظاهر منها والنظر إليها، ولم يجيزوا ذلك في حق الرجعية على المرجوع إليه، مع أن كل واحدة منهما محرم وطئها؛ لأن الرجعية منحلة العصمة مختلة النكاح، بخلاف المظاهر منها فإنها ثابتة العصمة صحيحة النكاح"[5].

وقد ذكر شراح خليل الفرق في كتبهم، **وعلّلوه:** إن المظاهر منها وإن حرم وطؤها فيجوز الدخول عليها إن أُمن عليها؛ لأنها ثابتة العصمة صحيحة النكاح، بخلاف الرجعية وإن كان لها حكم الزوجة إلا في الاستمتاع والدخول عليها والأكل معها قبل المراجعة وإن أُمن عليها؛ لأنها منحلة العصمة مختلة النكاح، ولأن الطلاق مضاد للنكاح الذي هو سبب للإباحة، ولا بقاء للضد مع وجود ضده[6].

(1) ينظر: **التبصرة**، للخمي 2191/5، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 180/4.

(2) هو أبو القاسم بن محرز المقري القيرواني، تفقه بأبي بكر بن عبد الرحمن، وأبي عمران الفاسي، وبه تفقّه عبد الحميد الصائغ، واللخمي، من مؤلفاته: تعليق على المدونة سماه التبصرة، وكتابه الكبير المسمى بالقصد والإيجاز، توفي سنة 450هـ. ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 153/2، **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 110/1.

(3) ينظر: **التنبيهات المستنبطة**، 736/2.

(4) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي 77/5.

(5) **عدة البروق**، ص:292، الفرق رقم 395.

(6) ينظر: **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 303/4، **شرح مختصر خليل**، للخرشي 108/4.

المسألة الثالثة

عنوان المسألة:

الفرق بين تنجيز الطلاق في قول الرجل لزوجته: أنت طالق إن مضت سنة أو بعد سنة، وبين عدم تنجيز الظهار في قوله: أنت عليّ كظهر أمي بعد سنة، أو بعد شهر أو نحوهما.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "إذا قال لزوجته: أنت علي كظهر أمي بعد سنة، أو بعد شهر أو نحو ذلك، فهل يتنجز الظهار عليه من الآن كالطلاق وهو المشهور، أو لا؟، والفرق على هذا القول بين الطلاق والظهار: أن الظهار يرتفع بالكفارة، فلم يشبه نكاح المتعة بخلاف الطلاق"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا قال الرجل لزوجته: أنت طالق إن مضت سنة أو بعد سنة أو نحو ذلك، فالمشهور: وقوع الطلاق ناجزًا في الحال؛ لأنه علّق طلاقه على مستقبل محقق الوقوع، ويشبه حال الزوجين بلوغه عادةً، فكان شبيهاً بنكاح المتعة في توقيت الحلّ.

أما إذا قال لزوجته: أنت عليّ كظهر أمي بعد سنة، أو بعد شهر أو نحو ذلك، فالمشهور: أن تنجيز الظهار كالطلاق، ومقابله: أن الظهار لا يتنجز؛ لأنه تحريم يرتفع بالكفارة، فتحليل الزوجة له متعلق بها، فخالف في ذلك نكاح المتعة، وفارق الطلاق.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

قد سبق الكلام على حكم الطلاق المعلق على مستقبل محقق الوقوع، والمشهور: تنجيز الطلاق؛ لأنه شبيه بنكاح المتعة، فهو من الطلاق إلى أجل[2].

أما إذا قال الزوج: أنت عليّ كظهر أمي بعد شهر، أو بعد سنة، فقد علّق ظهاره على مستقبل محقق الوقوع يبلغه عمرهما ظاهرًا، وقيده بوقت ينعقد عند حلوله، فالمالكية اختلفوا في تنجيز الظهار عليه، وسبب الخلاف: هل يقاس الظهار على الطلاق أم لا؟، وذهبوا فيه على قولين[3]، وهما كالآتي:

القول الأول: إن الظهار يتنجز عليه، ويلزمه بمجرد تعليقه كالطلاق، وهو المشهور؛ لأن الظهار قد لزمه باللفظ[4]، وقد صرّح ابن رشد بوجوب تعجيل الظهار المقيد فيما وجب تعجيل الطلاق فيه، ولم يكن له الوطء إلا بعد الكفارة[5].

---

(1) **التوضيح**، 668/3.

(2) ينظر: الفروق الفقهية في ألفاظ الطلاق وأيمانه، ص:96.

(3) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي 51/5، **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 403/6.

(4) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 761/10، **منح الجليل**، لعليش 224/4.

(5) ينظر: **المقدمات الممهدات**، 608/1.

القول الثاني: لا يتنجز عليه الظهار الآن، بل ينتظر به حتى يحصل المعلق عليه، فإن انقضت المدة والمرأة في عصمته لزمه الظهار، وإلا فلا[1].

وهذا القول مبني على أن الظهار ليس كالطلاق؛ لأن تحريم الوطء لا يرتفع إلى بالكفارة، وإن كان الظهار على هذه الصورة: توقيت لإباحة الوطء إلى أجل لابد أن يأتي، فإن عقد النكاح صحيح إلا أنه طرأ مانع من الوطء ودواعيه، وهو الظهار، فلم يشبه نكاح المتعة؛ لأنه عقد فاسد لفاسد عقده بتوقيت الحلّ فيه[2].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المذهب فيها، يتبين أن الفرق ضعيف، فالطلاق والظهار إذا علّقا على مستقبل محقق الوقوع، فالمشهور فيهما: التنجيز، إلا أن علّة تنجيز الطلاق تشبيهًا له بنكاح المتعة، فكلاهما إباحة للوطء إلى أجل.

أما الظهار المعلق فعلّة تنجيزه تشبيهه بالطلاق في إباحة الوطء إلى أجل، إلا أن التحريم في الظهار لا يرتفع إلا بالكفارة، فعقد النكاح صحيح إلا أنه طرأ عليه مانع من الوطء، بخلاف نكاح المتعة، فهو عقد فاسد؛ لفساد عقده بتوقيت الحِلّ فيه.

ولم أقف على الفرق في كتب المالكية، فقد انفرد الشيخ خليل بهذا الفرق، كانفراده بالتفريقة بين الطلاق المعلق على مستقبل محقق الوقوع، ونكاح المتعة.

(1) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي 51/5، **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 404/4.

(2) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 558/4، **التوضيح**، لخليل 668/3.

المسألة الرابعة

عنوان المسألة:

الفرق بين عدم لزوم الطلاق في قول الرجل: كل امرأة أتزوجها طالق، وبين لزوم الظهار في قوله: كل امرأة أتزوجها فهي عليّ كظهر أمي.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "وهذا هو الفرق بين الطلاق والظهار، فإن الطلاق لو لزم مع العموم لحصل حرج، ولا يمكن رفعه، بخلاف الظهار، فإن حرجه يزول بالكفارة"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا قال الرجل: كل امرأة أتزوجها طالق، فإن الطلاق لا يلزمه؛ لأن إلزامه الطلاق يؤدي إلى وقوعه في الحرج الذي قد يُفضي به إلى الزنا.

أما قوله: كل امرأة أتزوجها فهي عليّ كظهر أمي، فإن الظهار يلزمه وإن وقع في الحرج؛ لأن له مخرجًا منه بالكفارة.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

قد سبق ذكر حكم قول الرجل: كل امرأة أتزوجها طالق، ولا خلاف بين المالكية في عدم لزوم الطلاق؛ لأنه عمّم بقوله جميع النساء، فمتى تزوج طلّق، فسدّ بذلك على نفسه طريق المباح (النكاح) مما قد يوقعه في الزنا، فكان إلزامه من الحرج والمشقة[2].

أما إذا قال: كل امرأة اتزوجها فهي عليّ كظهر أمي، فلا خلاف بين المالكية في لزوم الظهار؛ لأن قوله وإن كان يوقعه في الحرج، فإنه يمكن رفعه بالتكفير، واختلفوا في تعدد الكفارة الواجبة عليه إن أراد النكاح، وذهبوا فيه على قولين[3]، وهما كالآتي:

القول الأول: إن كفارة واحدة تجزئه في أول من يتزوجها، وهو المشهور[4]، وبه قال الإمام مالك[5].

واستدلوا عليه بقياسه على اليمين بالله، فمن كرّر اليمين على شيء واحد، فكفارة واحدة كفارة عن الجميع إلا أن ينوي التأكيد، والظهار يمين تكفر[6].

---

(1) **التوضيح**، 682/3.

(2) ينظر: المسألة السادسة في الفروق الفقهية في الطلاق ص:83.

(3) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي 66/5.

(4) ينظر: **التهذيب**، للبراذعي 264/2، **الكافي**، لابن عبد البر 606/2، **شرح مختصرخليل**، للخرشي 107/4.

(5) ونصّه: "إن تزوجها فلا يطؤها حتى يكفر كفارة الظهار...وكفارة واحدة تجزئه عن ذلك". **المدونة**، لسحنون 302/2.

(6) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد 173/5، **التوضيح**، لخليل 722/2، **شرح مختصر خليل**، للخرشي 107/4.

وعلّل ابن الماجشون هذا القول: بأن الكفارة إنما هي لما لفظ بـه من القول المنكر، فلم يكن عليـه إلا كفارة واحدة[1]، فإن تزوج امرأة ثم طلّقها أو ماتت قبل أن يكفر ثم تزوج أخرى فلا يقربها حتى يكفر كفارة واحدة؛ لأنه لم يحنث في يمينه بعد، وإنما يحنث بالوطء، ولو دخل عليه الإيلاء في الأولى ثم كفّر بعد زوالـه ـ بطلاق الأولى أو موتها ـ وقبل نكاح الثانية لم يجزئـه إلا أن يكـون قد مسّ الأولـى قبل زوالهن فقد لزمتـه الكفارة بكلّ حال وزال ظهاره، قاله ابن المواز[2].

القول الثاني: أن عليه في كل امرأة يتزوجها كفارة، وهو قول ابن نافع، **ووجهه:** اعتبـار مـا يقتضـيه اللفظ من إفراد كل امرأة يتزوجها بحكم الظهار فيها، فكأنه قال: كل امرأة أتزوجها فعليّ فيهـا كفـارة ظهـار، ولأن لفظ (كلّ) لما كان من صيغ العموم فهو كقوله لأربع نسوة: كلّ مَن[3]، أو مَـن دخلـت منكن الدار فهـي عليّ كظهر أمي، فإن حصل منهن دخول، فالكفارة تتعدد عليه بدخولهنّ؛ لتعلق الحكم بكل فرد من الأفراد، فهو حكم على عام، والحكم على العام كلية، أي: محكوم فيها على كل فرد فرد[4].

وقد استظهر ابن رشد القول، **وعلّله**: أن الظهـار كـان فـي الجاهليـة طلاقًـا، فخفف الله ذلك بـأن جعل فيه الكفارة، فكما كان الطلاق يلزم بهذا القول لزمه الظهار كذلك[5].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيهـا، يتضـح أن الفرق صـحيح بين الطـلاق والظهـار مع أن كلاًّ منهما محرِّم للوطء، فلو ألزمنا الطـلاق للقائـل: كل امرأة أتزوجهـا طـالق؛ لأدى ذلـك إلـى تحـريم جميع النساء عليه، فهو من الحرج، وسدّ باب النكاح عليه، فقد يُفضي به إلى الزنا المحرَم.

أما الظهار فهو يمين تكفّر، فيلزم من قال: كل امرأة أتزوجها فهي علـيّ كظهـر أمـي، أن يكفّـر كفـارة واحدة على المشهور، فله رفع التحريم عنه بالتكفير، وبه قال ابن القاسم، **وعلّله:** أن الظهـار يمين لازمـة لا يحرم النكـاح عليـه، والطـلاق يحـرم، فليس لـه أن يحـرم علـى نفسـه جميـع النسـاء، والظهـار تكفـر، فلابـد أن يكفرها[6].

ونقل ابـن يـونس قـول ابـن القاسـم فـي الفـرق بـين الظهـار، وبـين الطـلاق فـي التعميم بلفظ (كل): أن الظهار يمين تكفر ولا تحرم النكاح عليه، والطلاق يحرم، فليس له أن يحرم على نفسه جميع النساء[7].

---

(1) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد 173/5، **التنبيهات المستنبطة**، للقاضي عياض 836/2.

(2) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 296/5، **الجامع**، لابن يونس 769/10، 771.

(3) لفظة (مَن) هنا ليست للتبعيض بل لبيان الجنس، فلا تأثير لها. ينظر: **التنبيهات المستنبطة**، للقاضي عياض 836/2.

(4) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد 173/5- 174، **التوضيح**، لخليل 682/3، **شرح مختصر خليل**، للخرشي 107/4.

(5) ينظر: **البيان والتحصيل**، 174/5.

(6) ينظر: **المدونة**، لسحنون 302/2.

(7) ينظر: **الجامع**، 771/10.

وقد ذكر المالكية الذين ألفوا في الفروق الفقهية الفرق، كالدمشقي، حيث قال: "الفرق بينهما: أن النكاح لا يلزمه إسقاطهُ عن نفسه فلم يلزمه؛ لأنه يؤدي إلى منع الاستباحة، وإلى الزنا الممنوع، الذي أباح الله نكاح الإماء لأجله، والظهار يمكنه إسقاطه عن نفسه بالكفارة، فيصل إلى الاستباحة، فافترقا"[1]، وتبعه الونشريسي في كتابه[2].

وكذلك شرّاح خليل، كالزرقاني، حيث قال: "والفرق بين الطلاق والظهار، أن له فيه المخرج بالكفارة، بخلاف الطلاق، وإنما لزمه كفارة واحدة؛ لأن الظهار كاليمين بالله تعالى، فكفارته عن واحدة كفارة عن الجميع"[3].

(1) **الفروق الفقهية**، ص: 166، الفرق رقم 48.

(2) **عدة البروق**، ص:303، الفرق رقم 405.

(3) **شرح مختصر خليل**، 301/4، وتبعه في ذلك الخرشي. **شرح مختصر خليل**، 107/4.

المسألة الخامسة

عنوان المسألة:

الفرق بين المظاهِر المالك لما يحتاج إليه لا يجزئه الانتقال إلى الصوم في كفارة الظهار، وبين عادم الماء الواجد لثمنه لكن يحتاج إليه لنفقته يجزئه الانتقال إلى التيمم.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "فإن قيل: فما الفرق بين هذا وعادم الماء، فإنه يجوز له أن يتيمم إذا كان محتاجًا لنفقة ما يشتريه به، والله سبحانه لم يُجِز التيمم إلا عند عدم الماء، كما لم يجز الصيام هنا إلا عند العجز عن العتق؟، قيل: لأن المظاهر لما أدخل الظهار على نفسه شدد عليه، ولأنه أتى بالمنكر والزور، ولتكرار الوضوء، ولأن الحكم في الظهار معلق على عدم الوجود المطلق، بخلافه في التيمم، فإنه معلق على عدم الوجود المقيد، وهو وجدان ماء لا حرج فيه"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا ملَك المظاهر رقبة أو قيمتها، فلا يجوز له الانتقال إلى الصوم وإن كان محتاجًا إلى تلك الرقبة أو ثمنها، وإنما يجوز له ذلك عند العجز عن العتق؛ لأن الظهار أدخله المظاهر على نفسه بما لفظ من القول المنكر، فشُدّد عليه في حكمه، وصومه عن ظهاره معلّق على عدم الوجود[2] المطلق، بخلاف عادم الماء إذا مَلك ثمن الماء واحتاج إليه لضرورة نفقته فيجوز له الانتقال إلى التيمم[3]؛ لأن التيمم يبطل بوجود الماء المقرون بالقدرة، فهو معلّق على الوجود المقيد، ولأن التيمم بدل عن الوضوء فيتكرر بتكرره فرخّص فيه.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

لا خلاف بين المالكية أنه يشترط لصحة الصوم في كفارة الظهار العجز عن عتق الرقبة، فإن كان المظاهر يملك الرقبة أو ثمنها أو من العروض ما يشتري به رقبة، أو كانت له دار يسكنها ثمنها قيمة رقبة لا يجزئه الصوم وإن كان محتاجًا إلى ما بيده من رقبة أو غيرها لمرض أو لمنصب أو غيرهما، وكذلك إذا كان لا يملك إلا أمة فظاهر منها لا يجزئه الصيام، وإنما له عتقها عن ظهاره منها، ويتزوجها بعد عتقها إن رضيت به من غير كفارة[4].

واستدلوا بقوله تعالى: ﴿ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ﴾[5].

---

(1) **التوضيح**، 697/3.

(2) الوجود: "هو أن يملك رقبة أو ثمنها أو ما قيمته قدر ثمنها من عرض أو غيره". **المنتقى**، للباجي 43/4.

(3) التيمم: "هو طهارة ترابية تشتمل على مسح الوجه واليدين، وتعذر الاستعمال على المريض من جهة عدم الماء، أو عجزه عن استعماله، وعلى المسافر من جهة عدم الماء". **التوضيح**، لخليل 174/1.

(4) ينظر: **المدونة**، لسحنون 309/2، **الجامع**، لابن يونس 789/10، **الفواكه الدواني**، للنفراوي 78/2.

(5) سورة المجادلة، من الاية: 4.

فمن لم يملك رقبة ولكن ملَك من العروض ما يشتري به رقبة فهو يُعدّ واجدًا للرقبة؛ لأن القدرة على الثمن تقوم مقام القدرة على المثمن، كالقادر على شراء الماء بثمن مثله، وكذلك مَن ملك رقبة إلا أنه محتاج إليه لم يجزه الصوم، كمن كان مستغنيًا عنها؛ لأنه يُعد واجداً لها كذلك[1].

واختلفوا في الوقت المعتبر للعجز، هل وقت إخراج الكفارة أم وقت وجوبها بالعود؟، وذهبوا فيه على قولين، وهما كالآتي:

القول الأول: إن الوقت المعتبر للعجز وقت إخراج الكفارة، وهو المشهور؛ وبه قال الإمام مالك في المظاهر إذا ظاهر وهو موسر ثم أعسر[2][3].

القول الثاني: أن المعتبر وقت وجوب الكفارة على المظاهر، أي: وقت العودة، وهو ظاهر قول ابن القاسم في الموازية[4][5].

وتأول الباجي قول ابن القاسم (فليعتق)، وحمله على الاستحباب، **وعلّله:** إن المؤدي لما يجب عليه إنما ينظر لحاله يوم الأداء لا يوم الوجوب، كمن ضيع الصلاة وهو قادر على القيام فأراد أن يقضيها حال عجزه عن القيام أداها جالسًا ثم لا يلزمه قضاؤها إن قدر عليه بعد ذلك، وقال أيضاً: يحتمل أنه لما وجب عليه العتق تعلقت الرقبة بذمته، فلما أعسر قبل العتق أُمر بالصوم؛ لأنه أبلغ ما يمكنه بشرط إن أيسر بالرقبة التي قد تعلقت بذمته كان عليه إخراجها، وحكم الأموال في ذلك غير حكم الأعمال، والأول أظهر[6].

وتأول بعض المالكية قول ابن القاسم: أنه فيمن وطئ فلزمته الكفارة بالعتق ليُسره، فلم يكفر حتى أعسر فصام، أما إن لم يطأ حتى أعسر فصام ثم أيسر فلا يؤمر بالعتق[7].

وإذا شرع المظاهر في الصيام ثم أيسر، قال الإمام مالك: فليعتق أحبّ إليّ، فلم يوجب عليه الرجوع إلى العتق، أما إذا صام أكثر من ذلك تمادى في صيامه؛ لأنه تلبس بصوم لزمه عند عدم مبدله (العتق)، فلو قدر على المبدل لم يلزمه العود إليه، كالمتمتع إذا قدر على الهدي بعد الشروع في صيام السبعة أيام[8].

---

(1) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب 776/2.

(2) ونصّه: "أرى أن الصوم يجزئه؛ لأنه إنما ينظر إلى حاله يوم يكفّر، ولا ينظر إلى حاله قبل ذلك". **المدونة**، لسحنون 306/2.

(3) ينظر: **التبصرة**، للخمي 2317/5، **الشامل في فقه الإمام مالك**، لبهرام 453/1، **جواهر الدرر في حلّ ألفاظ المختصر**، للتتائي 347/4.

(4) ونصّه: "والمظاهر المليء إذا أمكنه العتق فلم يعتق حتى أعدم فصام ثم أيسر فليعتق". **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 303/5.

(5) ينظر: **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 453/6، **التوضيح**، لخليل 696/3.

(6) ينظر: **المنتقى**، 43/4.

(7) ينظر: **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 454/6، **التوضيح**، لخليل 697/3.

(8) ينظر: **المدونة**، لسحنون 320/2، **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب 777/2، **الجامع**، لابن يونس 782/10.

أما عادم الماء فلا خلاف أنه لا يجوز له التيمم إلا بعد طلب الماء؛ لقوله تعالى: ﴿فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ﴾[1].

وقد اشترط لصحة التيمم نفي الوجود، ولا يتحقق ذلك إلا بعد طلب الماء، ويلزمه شراؤه إن وجده بثمن مثله أو غاليًا غير متفاحش وإن بذمته، أي: أن يشتريه بثمن إلى أجل معلوم إن كان غنيًا ببلده، أو يرجو الوفاء به؛ لأنه مع القدرة على الوفاء أشبه واجد الثمن، ومحل وجوب شرائه: إذا لم يحتج لثمن الماء لنفقته، وإلا جاز له التيمم، كما لو زاد الثمن على المعتاد بيعه به في ذلك المحل، وما قاربه بما يُجحف به؛ لقلّة ماله، أو لكثرة الزيادة في الثمن ولو كان عادم الماء غنيًا[2][3].

وقال ابن الجلاب: إن وجده غاليًا ثمنه غلاءً فاحشاً تيمم، ولا قدر لذلك ولا حَدّ، ويحتمل أن يُحدّ بالثلث[4].

ورأى اللخمي أن ينظر إلى ثمنه بذلك الموضع، فإن كان رخيصاً كان عليه أن يشتريه، وإن زيد في ثمنه مثله أو مثلاه، أما إذا كان ثمنه بذلك الموضع غاليًا، كثلاثة أضعاف مثلًا فلا يلزمه شراؤه؛ لأن الزيادة الكثيرة مع الثمن الأقل مما يضر به[5].

ولما كان التيمم بدل عن الوضوء فهو يتكرر بتكرره، فإذا ألزم المتوضئ بشراء الماء بثمن يحتاج إليه لنفقته لأدى ذلك إلى وقوعه في الحرج، والحرج مرفوع؛ لقوله تعالى: ﴿مَا يُرِيدُ ٱللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ﴾[6].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها، يتبين أن الفرق صحيح بين التيمم، والظهار في الانتقال إلى البدل عند الحاجة إلى الثمن.

فالمكلَف لما أدخل الظهار على نفسه باختياره شدّد عليه فيه، فيلزمه أن يشتري الرقبة ولو بجميع ماله، ولا ينتقل إلى الصوم، بخلاف التيمم فلا اختيار للمكلف فيه[7].

---

(1) سورة المائدة، من الآية: 6.

(2) ينظر: **التنبيه على مبادئ التوجيه**، لابن بشير 156/1، **شرح التلقين**، للمازري 274/1، **روضة المستبين**، لابن بزيزة 264/1، **شرح مختصر خليل**، للخرشي 189/1، **أسهل المدارك**، للكشناوي 129/1.

(3) قال ميارة: "مَن وهب له الماء لزمه قبوله، ومن وهب له ما يشتريه به لم يلزمه قبوله على المشهور، والفرق قوة المنة في هبة الثمن، وضعفها في هبة الماء، وأما من أقرض له ثمن الماء وهو يقدر على الوفاء فلا يجوز له التيمم؛ لخفّة مشقة المنّة". **الدر الثمين والمورد المعين**، 141/1.

(4) ينظر: **التفريع**، 201/1.

(5) ينظر: **التبصرة**، للخمي 180/1، **لوامع الدرر**، للمجلسي 537/1.

(6) سورة المائدة، من الآية: 6.

(7) ينظر: **عدة البروق**، للونشريسي ص:253.

وذكر المالكية الفرق في كتبهم، وعلّلوه بتعليلات مختلفة، **فعلّله** ابن عبد السلام: إن الحكم في آية الظهار معلق على عدم الوجدان المطلق، فيستلزم العموم في جميع الصور، والحكم في آية التيمم معلق على عدم الوجدان المقيد، وهو وجدان ما لا حرج في إخراجه عن الملك، فلو اشترى الماء بما يشتري به الرقبة، لكان حرجًا[1].

وعلّله ابن ناجي[2]: أن آية التيمم مخصوصة بالذي لم يقدر على استعمال الماء، والعام إذا خصّص ضعف في قول، ولم يقع تخصيص لآية الظهار[3].

أما النفراوي[4] **فعلّله**: أن المظاهر فعل كبيرة بارتكابه الظهار فشُدّد عليه، بخلاف التيمم الغالب فيه فقد الماء لضرورة، ولتكرار الوضوء لكل صلاة أوجب التخفيف[5].

وقد ذكر الونشريسي الفرق، وأورد معه صورًا أخرى، وقال: "وإنما قالوا فيمن لم يقدر على زواج حرة إلا بمال كثير يخرج به إلى حد السرف أن له أن يتزوج الأمة، وكذلك الماء في التيمم، والنعلان في الإحرام، وقالوا في المظاهر يلزمه أن يشتري الرقبة ولو بجميع ماله، ولا ينتقل إلى الصوم، ومثله في كفارة اليمين بالله؛ لأن الثلاثة الأول لم يدخلها المكلف على نفسه باختياره بخلاف الظهار وما ذكر معه، وأيضًا الظهار منكر من القول وزور، فناسب أن يعاقب على ذلك، وأيضًا الكفارة فيه مجمع على فوريتها، وفي غيره على التراخي، ولا مفسدة ولا مشقة في تأخيرها لوجدانها دون سرف، بخلاف التأخير في النكاح، وفي اشتراط الطول، أيضاً فيه اختلاف عن مالك وأصحابه"[6].

---

(1) ينظر: **تنبيه الطالب**، 455/6.

(2) هو أبو الفضل قاسم بن عيسى بن ناجي التنوخي القيرواني، أخذ عن أئمة منهم ابن عرفة، والبرزلي، وعنه أخذ حلولو وغيره، من مؤلفاته: شرح على الرسالة، وشرحان على المدونة كبير وصغير، واختصر معالم الإيمان في علماء القيروان، توفي سنة 838هـ. ينظر: **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 244/1- 245.

(3) ينظر: **شرح على متن الرسالة**، 75/2.

(4) هو أبو العباس أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي، قرأ على الشهاب اللقاني، ولازم الشيخ عبد الباقي الزرقاني، والشيخ الخرشي، وتفقه بهما، وأخذ الحديث عنهما، وعنه أخذ: أبو العباس أحمد بن مصطفى الصباغ وغيره، انتهت إليه الرئاسة في المذهب، من مؤلفاته: شرح على الرسالة، وشرح على الأجرومية، توفي سنة 1125هـ. ينظر: **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 318/1.

(5) ينظر: **الفواكه الدواني**، 78/2.

(6) **عدة البروق**، ص:252- 253، الفرق رقم 328.

المسألة السادسة

عنوان المسألة:

الفرق بين انقطاع تتابع الصيام بوطء المظاهر منها، وبالسفر في كفارة الظهار، وبين عدم انقطاعه بالمرض.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "وينقطع التتابع بوطء المظاهر منها، وبفطر السفر؛ لأنه سبب اختياري غالبًا بخلاف المرض، فإنه لا يقطع التتابع؛ لأنه غير اختياري"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا وطئ المظاهر زوجته المظاهر منها قبل تمام التكفير بالصيام انقطع تتابعه، ولو وطئها ليلًا أو نهارًا، وكذلك يقطعه الفطر في سفر من غير ضرورة؛ لأنه سبب اختياري من فعل المكلَف، ويجب عليه استئنافه، بخلاف المرض فلا يقطع التتابع؛ لأنه سبب غير اختياري، أي: لا دخل للمكلف فيه.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

إذا كفّر المظاهر عن ظهاره بالصيام، فيشترط فيه: التتابع بأن يتصل صيامها، ولا يفصل بين شيء من ذلك فطر لغير عذر، وخلو الشهرين من مجامعة الزوجة المظاهر منها؛ لقوله تعالى: ﴿ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا ﴾[2][3].

فإذا وطئ زوجته التي ظاهر منها في شهري صيامه بطل صومه، ووجب عليه استئنافه؛ لأن الله - سبحانه وتعالى - شرط في كفارة الظهار فعلها قبل التماس في الآية السابقة.

فصيام شهرين متتابعين شرطهما أن يأتي بهما قبل المسيس، والشرط يعود إلى جملتهما وأبعاضهما، ويمنع أن يقع المسيس فيهما أو قبلهما، فإذا وطئ قبل انقضائهما فليس هو الصيام المأمور به، فيلزم استئنافه، سواءً كان وطؤه ليلًا أو نهارًا، سهوًا أو عمدًا؛ لأنه زمان حرُم عليه الوطء فيه لأجل الصوم، ولو بقي من الشهرين يومًا أو ليلةً[4].

قال سحنون: "أرأيت إن صام تسعة وخمسين يومًا، ثم جامع ليلًا أو نهارًا، أيستأنف الكفارة أم لا؟، قال مالك: يستأنف الكفارة، ولا تجزئه تلك الكفارة"[5].

---

(1) **التوضيح**، 703/3.

(2) سورة المجادلة، من الآية: 4.

(3) ينظر: **المنتقى**، للباجي 44/4.

(4) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب 775/2، **الجامع لأحكام القرآن**، للقرطبي 284/17، **لوامع الدرر**، للمجلسي 446/7.

(5) **المدونة**، 308/2.

وقال ابن القاسم: وسمعت مالكًا يقول في المظاهر: إن وطئ ليلًا استأنف الصوم، ولم يقل لي فيه عامدًا ولا ناسيًا، ورأيي في ذلك كله أنه واحد[1].

وكذلك ينقطع التتابع بفطر السفر، وهو الفطر الذي كان السفر الطويل سببًا في إباحته، فإذا سافر المظاهر قبل تمام الشهرين، وأفطر فيه لأجل سفره المذكور فإن صومه ينقطع، ويجب استئنافه؛ لأنه وقع اختيارًا منه، فرخصة السفر مختصة بشهر رمضان[2].

أما المرض فلا يقطع تتابع الصيام في الظهار، فمتى صحّ المظاهر بنى على صومه، وقضى أيام فطره متصلةً مع صوم ظهاره؛ لأن المرض سبب لا اختيار للمظاهر فيه، فإن أفطر يومًا متعمدًا بعد قوته على الصوم ابتدأ، ولم يبن، وبه قال الإمام مالك[3][4].

واختلف المالكية في حكم المرض الذي يحصل للمظاهر بسبب السفر، وذهبوا فيه على قولين[5]، وهما كالآتي:

القول الأول: إن التتابع ينقطع إذا حصل للمظاهر مرض بسبب السفر، أما إذا تحقق بأن المرض هاج بنفسه أو لم يحصل هيجان أصلًا، بأن قال الأطباء في الهائج بنفسه: أنه ليس من السفر فلا يقطع تتابعه، ويبني على صومه إذا صحّ، فالمدار: على أنه أدخل على نفسه المرض بسبب اختياري سفر أو غيره، كأكل شيء يعلم من عادته أنه يضر به ثم أفطر، وهو المشهور؛ لقول الإمام مالك حينما سئل عمن سافر في شهري صيام ظهاره فمرض فيهما فأفطر، فقال: إني أخاف أن يكون إنما هيج عليه مرضه السفر من حرّ أو برد أصابه، ولو استيقن أن ذلك كان من غير حرّ أو برد أصابه لرأيت أن يبني على صيامه[6].

القول الثاني: أن التتابع لا ينقطع، ويجزئه البناء، وإن هيج عليه السفر المرض؛ لأن السفر مباح، وهو قول سحنون[7][8].

وقال ابن المواز: من أفطر في سفره في صيام الظهار ابتدأ، وإن أفطر لمرض بنى إذا صحّ[9].

---

(1) ينظر: **المدونة**، لسحنون 308/2.

(2) ينظر: **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 469/6، **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 320/4، **لوامع الدرر**، للمجلسي 447/7.

(3) ونصّه: "من مرض في صيام التظاهر ...، فأفطر فإنه إذا أصبح وقوي على الصيام صام، وبنى على ما كان صام قبل ذلك، وإن هو صحّ، وقوي على الصيام فأفطر يومًا من بعد قوته على الصيام استأنف الصوم، ولم يبن". **المدونة**، لسحنون 317/2.

(4) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 808/10، **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 468/6.

(5) ينظر: **التوضيح**، لخليل 704/3.

(6) ينظر: **المدونة**، لسحنون 316/2، **التوضيح**، لخليل 704/3، **الفتح الرباني**، للبناني 320/4.

(7) ينظر: **التوضيح**، لخليل 704/3.

(8) ونصّه: "أنه لا شيء عليه؛ لأنه فعل ما يجوز له، وهو لا يمنع من السفر، فإذا سافر فمرض فلا شيء عليه، ويبني". **المدونة**، 316/2.

(9) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 306/5.

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها، يتبين أن الفرق صحيح بين قطع التتابع بوطء المظاهر منها وبالسفر، وعدم قطعه بالمرض.

فالجامع بين الوطء والسفر قطع التتابع، والجامع بين السفر والمرض أن كليهما من أسباب التخفيف، ورفع المشقة، ففرقوا بينهما في باب الظهار؛ لأن السفر من غير ضرورة سبب اختياري راجع إلى فعل المكلف، بخلاف المرض فلا دخل للآدمي فيه.

ولم أقف على نصّ للفرق في كتب الفروق، وإنما ذكره بعض المالكية في كتبهم، كالباجي، حيث قال: "والفرق بينهما أن المسافر لم يبح له الفطر لعجزه عنه، وإنما هو لتخفيف المشقة عليه، والتتابع من باب المشقة، وقد شرط عليه، وأما المريض، فإنما أبيح له الفطر لعجزه عن الصيام كالحائض"[1].

وقال ابن جزي[2]: "ويقطعه الفطر في السفر من غير ضرورة، بخلاف المرض"[3].

(1) **المنتقى**، 44/4.

(2) هو أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي، قرأ على أبي جعفر بن الزبير، وأخذ عنه: العربية، والفقه، والحديث، والقرآن، من مؤلفاته: القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية، وتقريب الوصول إلى علم الأصول، توفي سنة 741هـ. ينظر: **الديباج المذهب**، لابن فرحون 274/2- 276.

(3) **القوانين الفقهية**، ص:161.

3.2 الفروق الفقهية في اللعان، والعِدد

وفيه:

1.3.2 الفروق الفقهية في اللعان

2.3.2 الفروق الفقهية في العِدد

1.3.2 الفروق الفقهية في اللعان

وفيه خمس مسائل، وهي كالآتي:

المسألة الأولى: الفرق بين انتفاء الولد باللعان إذا تصادق الزوجان على الغصب، وبين عدم انتفائه به إذا تصادقا على الزنا.

المسألة الثانية: الفرق بين تأخير اللعان للحيض، وبين عدم تأخير الإيلاء له.

المسألة الثالثة: الفرق بين المسلمة يلزمها الحد بالنكول عن اللعان، وبين الذمية تحت مسلم لا يلزمها الحد بالنكول.

المسألة الرابعة: الفرق بين عدم استحقاق الزوج للميراث إذا شهد بالزنا على زوجته مع ثلاثة شهود، وتعمّد الكذب، وبين استحقاقه له إذا أكذب أحدهما نفسَه قبل تمام اللعان.

المسألة الخامسة: الفرق بين قبول رجوع الزوج إلى اللعان بعد النكول عنه، وبين عدم قبول رجوع الزوجة إليه بعد النكول عنه.

المسألة الأولى

عنوان المسألة:

الفرق بين انتفاء الولد باللعان إذا تصادق الزوجان على الغصب، وبين عدم انتفائه به إذا تصادقا على الزنا.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "فإن قيل: لِم قال ابن القاسم فيما إذا تصادق الزوجان على الغصب: إن الولد لا ينتفي إلا بلعان، بخلاف ما إذا تصادقا على الزنا؟، فالجواب: أن الزانية لما كانت تحد لإقرارها بالزنى انتفت عنها التهمة، بخلاف التي أقرت بالغصب، فإنه لا حد عليها، فلم تصدق في رفع النسب"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا تصادق الزوجان على الغصب، فإن الولد لا ينتفي إلا بلعان[2][3]؛ لأن الزوجة لا تصدق في رفع النسب، وإن كانت لا تُحدّ؛ لشبهة الغصب، بخلاف إذا تصادقا على الزنا، فلأن الزوجة تُحد لإقرارها بالزنا[4] انتفت عنها تهمة نسب الولد، فيُنتفى الولد بغير لعان.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

إذا تصادق الزوجان على الغصب، فللزوج أن يُلاعن لنفي الولد إذا ظهر حمل أو يخشى ذلك، وليس له نفيه إلا إذا ادعى استبراء زوجته، وتلاعن هي أيضاً[5][6].

ولا يسقط الحد عن المغتصبة بموافقة الزوج لها على الغصب وإن بان حمل إلا أن يُعرف الغصب؛ لأنه حق لله تعالى، ويعرف الغصب بأن تراها بيّنة (أربعة شهود) حتى احتملها فغاب عليها فيدعي أنه

---

(1) **التوضيح**، 731/3.

(2) اللعان: "هو حلف الزوج على زنا زوجته أو نفي حملها اللازم له، وحلِفها على تكذيبه إن أوجب نكولُها حدَها بحكم قاضٍ"، وقيل اللعان: مصدر الملاعنة، وهي: "شهادات مؤكّدة بالأيمان مقرونة باللعن قائمةٌ مقام حد القذف في حقه، ومقام حد الزنا في حقّها". **شرح حدود ابن عرفة**، للرصاع ص:301، **التعريفات الفقهية**، للبركتي ص:188.

(3) كذلك إن غُصبت ثم استمرت حاملًا، فنفاه الزوج لم يسقط نسب الولد إلا باللعان، فإن التعن دفع الولد؛ لأنه قد يمكن أن يكون من وطء الفاسق، ولم يكن عليها أن تلتعن للشبهة التي دخلت لها بالاغتصاب؛ لأنها تقول: أنا ممن قد تبين لكم أنه إن لم يكن منه فقد كان من الغاصب. ينظر: **المدونة**، لسحنون 340/2.

(4) حد الزنا حدان: رجم وجلد، فالرجم للمحصن، والجلد للبكر. ينظر: **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 305/2.

(5) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 335/5، **التوضيح**، لخليل 731/3.

(6) يقول الزوج في لعانه: أشهد بالله الذي لا إله إلا هو ما هذا الحمل مني، وأني لمن الصادقين، وفي الخامسة: أن لعنة الله عليّ إن كنت من الكاذبين، وتقول المغتصبة: أشهد بالله إني لمن الصادقين، ما زنيت ولا أطعت، وفي الخامسة: غضب الله عليّ إن كنت من الكاذبين، وبه قال ابن القاسم، وابن المواز، وروي كذلك عن عبد الله بن عبد الحكم فيمن أنكر حمل امرأته، وقال: غصبت، وصدقته في الغصب، فإنه يلاعن وتلاعن هي، وتقول: ما زنيت، ولقد غلبت على نفسي. ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 335/5، **الذخيرة**، للقرافي 290/4.

غصبها، أو تأتي مستغيثة تدمى فلا تحدّ؛ لشبهة الاغتصاب؛ **لقول** رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «ادرؤوا الحدود بالشبهات»[1][2].

وذهب ابن المواز إلى أنه إذا قذفها بغصب تلاعنا مطلقًا صدقته أو كذبته، فإن تلاعنا فرّق بينهما، وإن نكلت رجمت، وقبِله أبو إسحاق التونسي، وساقه مساق تفسير المذهب[3].

وصوّب اللخمي القول برجمها إذا تصادقا على الغصب، بأنه لا وجه لرجمها، فالزوج لم يثبت عليها في لعانه زنًا، وإنما أثبت عليها غصبًا، فلا لعان عليها، كما لو ثبتت البيّنة بالغصب، ولو لاعنت لم يفرّق بينهما؛ لأنها إنما أثبتت بالتعانه الغصب، وتصدق الزوج، ولها أن تقول في الأربع: أشهد بالله إنه لمن الصادقين، أو لقد صدق، وهذا خارج عن آية اللعان التي توجب الحد عليها إن نكلت عنه، أو يوجب الفراق إن حلفت[4].

ووجّه البساطي[5] رجمها حيث لم تلاعن بأنها اعترفت بالوطء غصبًا أو شبهة، فتركها اللعان يوجب عليها الحد؛ لأن من اعترف بالزنا على وجه الغصب أو الغلط لا يرتفع عنه الحد[6].

فإن نكل الزوج عن اللعان مع تصادقهما على الغصب أو ثبت ببينة لم يحد؛ لأن محمل قوله الشهادة على الغصب لا التعريض بالزنا، ويلحق به الولد[7].

أما إذا تصادق الزوجان على الزنا، بأن قال الزوج: رأيتها تزني، وهذا الولد ليس مني، فصدقته الزوجة في دعوى الزنا، كأن تقول: استبرأني قبل الولد، فإنها تحدّ؛ لإعترافها على نفسها بذلك، أما في دعوى نفي الولد فهي على وجهين[8]، وهما كالآتي:

---

(1) **أخرجه الترمذي في سننه**، بلفظ:«ادرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله، فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة»، كتاب: الحدود، باب: ما جاء في درء الحد، 33/4، برقم 1424، وقال: "وقد روي نحو هذا عن غير واحد من أصحاب النبي - صلى الله عليه وسلم- أنهم قالوا مثل ذلك"، **وأخرجه الحاكم في مستدركه**، كتاب: الحدود، 426/4، برقم 8163، وقال: "هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه". ينظر: **التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**، لابن حجر 56/4، برقم 1755.

(2) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 335/5، **الجامع**، لابن يونس 925/10، **التنبيهات المستنبطة**، للقاضي عياض 1398/3، **الذخيرة**، للقرافي 290/4.

(3) ينظر: **المختصر الفقهي**، لابن عرفة 373/4، **حاشية على الشرح الكبير**، للدسوقي 465/2.

(4) ينظر: **التبصرة**، 2451/5.

(5) هو أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أحمد البساطي الطائي، أخذ عن بهرام، والأقفهسي وغيرهما، وعنه أخذ: أبو القاسم النويري، والثعالبي، وغيرهما، من مؤلفاته: المغني في الفقه، وشفاء الغليل على خليل لم يكمل، وكمله أبو القاسم النويري، توفي سنة 842هـ. ينظر: **الضوء اللامع**، للسخاوي7/5- 8، **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 241/1- 242.

(6) ينظر: **حاشية على شرح الخرشي**، للعدوي 133/4.

(7) ينظر: **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 513/6، **المختصر الفقهي**، لابن عرفة 373/4، **حاشية على الشرح الكبير**، للدسوقي 466/2.

(8) ينظر: **المدونة**، لسحنون 341/2، **التبصرة**، للخمي 2449/5، **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 501/6.

الوجه الأول: أن تقول المرأة: ليس الولد منك، فإنه ينتفي بغير لعان، وهو قول الإمام مالك، وابن القاسم، وقد سئل الإمام مالك عن الرجل يتزوج المرأة فيظهر بها حمل قبل أن يدخل بها فيقول الزوج: ليس مني، وتصدقه بأنها زنت، وأنه لم يطأها؟، فقال: لا لعان بينهما، ولا يلحق به الولد، ويقام عليها الحد، وقال ابن القاسم: إن كانت بكراً جلدت الحد، وكانت امرأته، ولم يكن الولد ولده وهي امرأته، إن شاء طلق وإن شاء أمسك[1].

ونقل اللخمي قولاً آخر عن الإمام مالك في المعترفة بالزنا، وأن الولد ليس منه، أو شهدت البينة بالزنا أن الزوج لا ينفيه إلا بلعان؛ لعموم قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ ﴾[2]، وهو عام في كلّ رميٍ، سواء قال: زنيتِ أو يا زانية أو رأيتها تزني، أو هذا الولد ليس مني، وكان الإمام مالك يقول: لا يلاعن إلا أن يقول: رأيتك تزني، أو ينفي حملًا أو ولدًا[3].

الوجه الثاني: أن تصدقه في الزنا، وتقول: الولد منك، ففيه روايتان عن الإمام مالك، إحداهما: أنه لا ينفى إلا بلعان، وبها أخذ المغيرة، وابن الماجشون.

والثانية: أنه يُنتفى بغير لعان، وبها أخذ ابن القاسم، وأشهب، وقال ابن القاسم: هذا إن ثبتت على قولها حتى تحدّ، ثم لا يقبل منها إن رجعت، ولو رجعت قبل أن تحدّ عاد اللعان بينهما، فإن نكل الزوج لحق به ولا يحدّ؛ لأنها مقرّة بالزنا[4].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها، يتبين أن الفرق صحيح بين الغصب، والزنا في نفي الولد.

وعلى قول ابن القاسم في تصادق الزوجين على الغصب أن الولد لا ينتفي إلا بلعان؛ لعدم إقامة الحد عليها لشبهة الغصب، فلا تصدق في دعوى رفع النسب، فلابد من اللعان، بخلاف تصادقهما على الزنا، فالولد ينتفى بغير لعان؛ لأن حدّها في إقرارها بالزنا ينفي تهمتها في دعوى النسب[5].

والحاصل: إن الزوجين إذا تصادقا على الزنا فإن الولد ينتفي بغير لعان عند ابن القاسم، وأكثر الرواة على أنه لا ينتفي إلا بلعان وإن تصادقا على نفيه، وعلى قولهم إنما يلتعن الزوج فقط، ولا تلتعن هي؛ لأنها مقرّة بالزنا، وإنما تلاعن الزوجة لتدفع عن نفسها حد الزنا لا لنفي الولد، إذ لا يصح نفي ما ولدته، بخلاف الزوج[6].

---

(1) ينظر: **المدونة**، لسحنون 405/4، **التوضيح**، لخليل 724/3.

(2) سورة النور، من الآية: 6.

(3) ينظر: **التبصرة**، للخمي 2450/5، **الجامع لأحكام القرآن**، للقرطبي 185/12.

(4) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 335/5، **التبصرة**، للخمي 2449/5.

(5) ينظر: **المختصر الفقهي**، لابن عرفة 373/4.

(6) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 930/10.

وقد ورد الفرق في كتب المالكية، ونسبوه إلى عبد الحق الصقلي، وقد ذكره في كتابه: "أن المرأة إذا دعت أنها غصبت وصدقها الزوج على ذلك، فأتت بولد لا ينفى الولد إلا بلعان، بخلاف التي أقرت بالزنا وصدقها الزوج في هذه ينفى الولد بلا لعان عند ابن القاسم، والفرق بينهما: أن هذه تحد لإقرارها بالزنا فتنتفى التهمة للزوم الحد لها، والتي أقرت بالغصب لا تحد، فلم يصدق على نفي نسب الولد من غير لعان، ولو رجعت التي أقرت بالزنا عن إقرارها قبل أن تحدّ لم ينتف الولد، وصارت مثل المسألة ... إذا أقرت بالزنا"[1].

وقال الونشريسي: "وإنما قال ابن القاسم: إذا تصادق الزوجان على الغصب أن الولد لا ينتفي إلا بلعان، وإذا تصادقا على الزنى فإنه ينتفي بغير لعان؛ لأن الزانية لما كانت تحد لإقرارها بالزنا انتفت عنها التهمة، بخلاف التي أقرت بالغصب، فإنها لا حد عليها فلم تصدق في دفع النسب، قاله في النكت"[2].

أما الزرقاني فقال: "إذا تصادقا على الغصب لا ينتفي الولد عنه إلا بلعان عند ابن القاسم بخلاف ما إذا تصادقا على الزنا فينتفي الولد بلا لعان، وفرق عبد الحق بأن الزانية لما كانت تحد لإقرارها بالزنا انتفت عنها التهمة بخلاف المقرة بالغصب فإنه لا حد عليها فلم تصدق في رفع النسب"[3].

(1) **النكت والفروق**، 279/1.

(2) **عدة البروق**، ص:312، الفرق رقم 423.

(3) **شرح مختصر خليل**، 348/4.

المسألة الثانية

عنوان المسألة:

الفرق بين تأخير اللعان للحيض، وبين عدم تأخير الإيلاء له.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "أُخر اللعان للحيض، وإن لم يكن طلاقها للمشهور، قياسًا على منع الطلاق فيه، بجامع تطويل العدة، ومراعاةً لقول من قال: إن الفرقة فيه طلاق (بِخِلافِ الإيلاءِ) أي: فلا يؤخر التطليق له للحيض، لئلا يزاد فيما أجله إليه من الأربعة أشهر"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا وجب اللعان بين الزوجين فصادفها حائضًا[2]، فالمشهور: تأخير لعانهما معًا، قياسًا على منع الطلاق فيه وإن كان المشهور أن الفرقة فيه فسخ بغير طلاق، مراعاةً لقول المقابل: إن الفرقة فيه طلاق، بجامع تطويل العدة على الزوجة فتضرر بذلك، بخلاف الإيلاء، فإنه إذا انقضى أجله (أربعة أشهر)، ولم يفئ الزوج، فإنها تطلق عليه وإن كانت حائضًا؛ لأنه إنما شرع لرفع الضرر عنها بترك الوطء، فإن لم تطلق للحيض زاد في أجله.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

إذا وجب اللعان بين الزوجين، وكانت الزوجة حائضًا، فالمشهور: يؤخر لعانهما معًا حتى تطهر، وهو قول ابن القاسم[3].

واختلف المالكية في علّة القول بتأخير لعانهما؛ لاختلافهم في فرقة اللعان.

فمذهب الإمام مالك، وأصحابه: إن الفرقة فيه فسخ بغير طلاق، **وعلّلوه بعدة** تعليلات، منها: إن اللعان يشترط فيه أن يكون في أشرف الأماكن، فلا يكون إلا في المسجد، والحائض لا تدخله[4].

وقاس ابن القاسم النفاس على المرض، بجامع تأخير الحدّ له، وقال: أرى النفاس مرض من الأمراض، وأن لا يعجل عليها، وقال أن الإمام مالك قال في المريض إذا خيف عليه: إنه لا يعجل عليه، ويؤخر، ويسجن[5].

وشبّه ابن الحاجب تأخير اللعان بتأخير الطلاق على العنين، والمعسر بالنفقة، إلا أن ابن عبد السلام اعترض التشبيه، بأنه قد يفرق بينهما: أن فرقة الإعسار، والعنة طلاق يتناولها النهي عن الطلاق في الحيض، وفرقة اللعان فسخ[6].

---

(1) **التوضيح**، 740/3.

(2) حكم النفاس حكم الحيض؛ لأن دم النفاس حيض، وكذلك الحامل التي تحيض مع حملها، وحكمها في حيضتها حكم الحائل التي لا حمل بها. ينظر: **التفريع**، لابن الجلاب 208/1، **التبصرة**، للخمي 125/1، **مواهب الجليل**، للحطاب 549/1.

(3) ونصّه: "ولا يلاعن السلطان بينهما حتى تطهر ". **المدونة**، لسحنون 344/2.

(4) ينظر: **التبصرة**، للخمي 2477/5، **التوضيح**، لخليل 738/3.

(5) ينظر: **المدونة**، لسحنون 405/4.

(6) ينظر: **جامع الأمهات**، ص:317، **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 523/6.

أما من قال: إن فرقة اللعان فسخ بطلاق، فمنعوا اللعان في الحيض قياسًا على الطلاق بجامع تطويل العدة عليها؛ لأن الحيضة التي طلّقها فيها لا يُعتّد بها في الأقراء[1].

فقال الإمام مالك وأصحابه: إن الحائض والنفساء لا يجوز طلاق واحدة منهما حتى تطهر، فإن طلقها زوجها في دم حيض أو نفاس طلقة أو طلقتين لزمه ذلك، ويجبر على الرجعة ما لم تخرج من عدتها، وقال أشهب: يجبر عليها ما لم تطهر، فإن طلقها في دم الحيض أو دم النفاس فلم يرتجعها حتى انقضت العدة، فلا سبيل له عليها، وقد حلت للأزواج[2].

وذهب ابن أبي زيد إلى القول بتعجيل لعانه، وتأخير لعانها حتى تطهر[3][4].

وعلّله: خوفًا أن يقع فيما يحوله عن اللعان فيلزمه الولد، وتؤخّر هي حتى تطهر؛ لأنه من الطلاق[5]، وعلى قوله: إذا التعن الزوج أن تسجن هي؛ لأنها مطلوبة بحد الزنا على تقدير نكولها، كما هو مطالبٌ بحد القذف، وحدّ الزنا آكد[6].

وذكر الباجي أنه يحتمل أن اللعان يلزمه؛ ليدرأ عن نفسه الحد[7]، **وعلّل** ابن عبد السلام الاحتمال أن تأخير لعان الزوج يستلزم تأخير حد القذف، وتأخير الحدود ممنوع[8].

أما الإيلاء فقد اختلف قول الإمام مالك في المولي ينقضي أجله وهي حائض، هل يطلق عليه عند حلول الأجل أو ينتظر إلى انقضاء الحيض؟، وهذا يتصور فيمن كانت فيئته بالوعد[9]، وذهبوا فيه على

---

(1) الأقراء عند المالكية: الأطهار، وهي: ما بين الحيضتين من الطهر. ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 25/5، **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 621/1، **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 48/7.

(2) ينظر: **المدونة**، لسحنون 70/2، **التمهيد**، لابن عبد البر 68/15، **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 505/1، **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 523/6.

(3) ونصّه: "ولا يلاعن المرأة في دم حيض أو نفاس، ولكن يلاعن الزوج، ويستأنى بها حتى تطهر". **اختصار المدونة والمختلطة**، 311/2.

(4) ذكر ابن يونس قول ابن أبي زيد، وساقه على جهة التفسير لمذهب المدونة، أما الباجي فلم يسقه على أنه تفسير لا خلاف، بل قال: "هذا الذي قاله أصحابنا"، أما ابن عبد السلام فقد صرّح أن المشهور: تأخير لعانهما معًا، وأن قول ابن أبي زيد: يلتعن هو، وتؤخر هي حتى تطهر، فساق قول ابن أبي زيد على أنه خلاف. ينظر: **الجامع**، 949/10، **المنتقى**، 72/4، **تنبيه الطالب**، 523/6، **التوضيح**، لخليل 740/3.

(5) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 333/5.

(6) ينظر: **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 524/6.

(7) **المنتقى**، 72/4.

(8) ينظر: **تنبيه الطالب**، 523/6.

(9) الفيئة بالوعد مثل: مَن كانت يمينه لا يقدر على إسقاطها قبل الحنث، ولم يمكنه الوطء لعذر كالمرض أو السجن، أو كانت بالحلف على شيء بغير عينه إن فعل ذلك قبل الحنث، وقد ذكرت نظائر الفيئة بالقول في المسألة الثالثة في الفروق الفقهية في الإيلاء بشيء من التفصيل. ص:124.

قولين[1]، وهما كالآتي:

القول الأول: الطلاق يقع على المولي في الحيض إذا انقضى أجل الإيلاء ولم يفئ، أي إذا امتنع من الوعد حيث تتعذر الفيئة بالوطء، وهو المشهور؛ لقول ابن القاسم[2][3].

واستدلوا على تعجيل الطلاق بقوله تعالى: ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ۖ فَإِن فَآءُو فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ وَإِنْ عَزَمُوا۟ ٱلطَّلَٰقَ فَإِنَّ ٱللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴾[4].

ويجبر على الرجعة؛ لأنه صدق عليه أنه طلقها في الحيض، وطلاقه رجعي، **واستدلوا** بما ثبت أن ابن عمر طلّق امرأته وهي حائض على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم- فسأل عمر بن الخطاب رسول الله - صلى الله عليه وسلم- عن ذلك؟، فقال رسول الله- صلى الله عليه وسلم-: «مُرْه فليراجعها، ثم يمسكها حتى تطهر، ثم تحيض، ثم تطهر، ثم إن شاء أمسك بعد، وإن شاء طلّق قبل أن يمسّ، فتلك العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء»[5][6].

ووجّه ابن يونس القول بتعجيل الطلاق عند انقضاء الأجل أن الله تعالى أجلّه بأربعة أشهر، فإذا قال: لا أفيء أو لم يعِد بالفيئة، تطلّق عليه، ولا يزاد فيما أجَّله الله تعالى[7].

القول الثاني: الطلاق لا يعجل عليه، وهو رواية أشهب عن الإمام مالك[8].

ووجهه: أنه طلاقٌ في الحيض، وقد نُهي عنه، اعتبارًا بالمعسر بالنفقة[9].

واعترض الخرشي الاعتبار بالمعسر؛ فإنه لا يعجّل عليه الطلاق في الحيض؛ لأنه لا صنع له في الإعسار[10].

---

(1) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 506/1.

(2) ونصّه: "إلا المولي وحده فإني سمعت مالكًا غير مرة، وأخبرني به غير واحد من أصحابنا، أنه قال: إذا وقفه السلطان وهي حائض فلم يفئ طلق عليه". **المدونة**، لسحنون 344/2.

(3) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 506/1، **التوضيح**، لخليل 659/3.

(4) سورة البقرة، الآية 226- 227.

(5) **أخرجه مالك في موطئه**، كتاب: الطلاق، باب: ما جاء في الأقراء وعدة الطلاق وطلاق الحائض، 384/2، برقم 53.

(6) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 507/1، **شرح مختصر خليل**، للخرشي 30/4، **كفاية الطالب الرباني**، للمنوفي 173/3.

(7) ذكر القاضي عبد الوهاب أن أصل هذا القول: مراعاة الخلاف، فقد روعي فيه قول أبي حنيفة، القائل إنها تبين منه بمضي الأجل، ولا يُنظَر إلى فيئته بعد ذلك، فلذلك تطلق عليه عند الأجل إذا قال: لا أفيء، وإن كانت حائضًا. ينظر: **المعونة**، 600/1، **الجامع**، 554/10.

(8) ينظر: **المدونة**، لسحنون 344/2.

(9) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 554/10.

(10) ينظر: **شرح مختصر خليل**، 30/4.

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها، يتبين أن الفرق صحيح بين تأخير اللعان للحيض، وعدم تأخير الطلاق على المولي له، وهو موافق لمشهور المذهب.

أما تعليل ابن عبد السلام القول بتعجيل لعان الزوج وحده، أن تأخيره قد يستلزم تأخير حد القذف، وتأخير الحدود ممنوع، فيجاب عليه أن هناك عوارض قد تؤخر إقامة الحدود: منها ما يتعلق بالمحدود ولا يتعلق بغيره، كالمرض.

ومنها الموجود به المتعلق بغيره، كالحمل، فيجب التأخير له، فالمرأة الحامل إذا وجب عليها الحد تؤخر حتى تضع إذا كان حدّها الجلد؛ لأنها لو جلدت لأدى ذلك إلى إتلاف الحمل، والمقصود من الحد الردع والزجر دون الإتلاف، وإن كان رجمًا لا ترجم حتى تجد من يكفل ولدها، وهو المشهور؛ **لقول** ابن القاسم: فإن وجدوا للصبي من يرضعه أقيم عليها الحد ولم تؤخر، وإن لم يجدوا مرضعةً لم يعجل عليها حتى ترضع ولدها، لأنهم إن لم يجدوا للصبي مرضعة فرجموها، وتركوا الصبي لأدى إلى هلاكه، فلا فائدة من تأخير اللعان حتى تضع؛ لأن التأخير وهي حامل إنما هو لأجل الصبي، وقد يموت بعد الوضع بتركه بلا رضاع، فمتى فطمت ولدها – والحال: عدم وجود المرضعة - رجمت[1].

واستدلوا على ذلك أن امرأة جاءت إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فأخبرته أنها زنت وهي حامل، فقال لها رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «اذهبي حتى تضعي»، فلما وضعت جاءته، فقال لها رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: «اذهبي حتى ترضعيه»، فلما أرضعته جاءته، فقال: «اذهبي فاستودعيه»، قال: فاستودعته، ثم جاءت فأمر بها فرجمت[2].

ولم أقف على نصّ للفرق في كتب المالكية الخاصة بالفروق، إلا أن الرجراجي ذكر أن الطلاق إذا كان بغير اختيار من الزوج، كالطلاق الذي يكون من قبل الحاكم، كالطلاق على المجنون، والمجذوم، والعنين، والمولي، والمعسر بالنفقة بعد الأجل، والمرأة الحائض أو النفساء فإنه: لا يعجل الحاكم بالطلاق في شيء من ذلك حتى تطهر المرأة من حيضها إلا المولي[3].

وقال القرافي: "لا تلاعن الحائض والنفساء إذا قذفت حتى تطهر حتى تقع العدة في طهر، كالطلاق، وكذلك لا يطلق على المعسر بالنفقة والعنين حتى تطهر، بخلاف المولي، وروى أشهب التسوية"[4].

---

(1) ينظر: **المدونة**، لسحنون 405/4، **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 321/2.

(2) **أخرجه مالك في موطئه**، كتاب: الحدود، باب: ما جاء في الرجم، 542/2، برقم 5.

(3) ينظر: **مناهج التحصيل**، 172/4.

(4) **الذخيرة**، 401/4.

المسألة الثالثة

عنوان المسألة:

الفرق بين المسلمة يلزمها الحد بالنكول عن اللعان، وبين الذمية تحت مسلم لا يلزمها الحد بالنكول.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل:"أن ثمرة لعانها مخالف لثمرة لعان المسلمة، لأن المسلمة يلزمها الحد بالنكول، بخلاف الذمية، فإنها لا تحد، ولو شهد عليها أربعة بالزنا، وإنما أدبت؛ لإذايتها زوجها المسلم"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا لاعن الزوج زوجته المسلمة فإن اللعان ينتقل إليها، وثمرة لعانها[2]: سقوط حد الزنا عنها، والفراق، وتأبيد الحرمة، فإن نكلت عن اللعان وجب عليها الحد، بخلاف الزوجة الذمية[3] فإنها إن نكلت عن اللعان لم تحد، ولو أقرت بالزنا أو ثبت عليها ببينة، ولكنها تؤدب؛ لإذايتها لزوجها المسلم، وإدخالها اللبس في نسبه.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

إذا قذف الزوج زوجته برؤية لا مسيس بعدها في غير ظاهرة الحمل، أو بنفي حملٍ حاصلٍ أو سيظهر، وادعى قبله الاستبراء، وجب اللعان بينهما؛ لقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمۡ أَرۡبَعُ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴾[4]، فإن لاعن سقط عنه حد القذف، وانتفى عنه نسب الولد، ووجب عليها حد الزنا رجمًا أو جلدًا[5].

فإن كانت الزوجة مسلمةً فإن اللعان ينتقل إليها؛ لتدرأ عن نفسها العذاب؛ بدليل قوله تعالى:

---

(1) **التوضيح**، 743/3.

(2) المراد بثمرة اللعان: أي فائدته والأحكام المترتبة عليه، ويتعلق بلعان الزوج ثلاثة أحكام: سقوط الحد عنه، وانتفاء النسب، ووجوب حد الزنا عليها، ويتعلق بلعانها هي أيضا ثلاثة أحكام: سقوط الحد عنها، والفراق، وتأبيد الحرمة. ينظر: **عقد الجواهر الثمينة**، لابن شاس 253/2، **شرح مختصر خليل**، للخرشي 134/4.

(3) الذمية المراد بها: ما يشمل اليهودية أو النصرانية زوجة المسلم أو الكافر إذا ترافعا إلينا، وكذا المجوسية زوجة المجوسي، وصورة ملاعنة المجوسية أن يكون أسلم زوجها وظهرت حاملًا فله ملاعنتها ولو بعد المفارقة؛ لأن الملاعنة لنفي الحمل لا تتقيد بكون المرأة في العصمة ولا في العدة، وعن أبي عمران أنه قال في أهل الكتاب إذا تراضوا أن يحكم بينهم في اللعان بحكم الإسلام فنكلت المرأة عن اللعان: فعلى قول عيسى بن دينار تُرجم، وعلى ما قال العراقيون لا تُرجم؛ لأن أنكحتهم فاسدة، وإنما يجب على من نكل منهم الحد كالمتلاعنين قبل البناء. ينظر: **الجامع**، لابن يونس 918/10، **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 347/4، **شرح مختصر خليل**، للخرشي 132/4- 133.

(4) سورة النور، الآية: 6.

(5) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 634/1- 636.

﴿ وَيَدْرَؤُاْ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴾[1]، والمراد بقوله تعالى ﴿ وَيَدْرَؤُاْ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ ﴾: أي حدّ الزنا، وبلعانها يقع الفراق بينهما، ويسقط عنها حدّ الزنا، ويتأبد التحريم بينهما، ويلحق الولد بها؛ لأن التعانها إنما هو لتكذيب الزوج، وإثبات النسب له، وإسقاط الحد عنها - ولا يجوز أن يثبت الشيء بما ينفيه -، ولا يتوارثان؛ لقول رسول الله - صلى الله عليه وسلم - للمتلاعنين: «حسابكما على الله، أحدكما كاذب، لا سبيل لك عليها»، قال: مالي؟، قال: «لا مال لك، إن كنت صدقت عليها فهو بما استحللت من فرجها، وإن كنت كذبت عليها فذاك أبعد لك»[2][3].

وإن نكلت المرأة عن اللعان في الصورتين (رؤية الزنا أو نفي الحمل)، سقط حد القذف عنه، وحُدت هي رجمًا أو جلدًا؛ لأن بلعانه قد حقّق القذف عليها كالبينة، ويرثها إن رجمت؛ لأن الزوجية بينهما باقية ما لم تلعتن، فاللعان لم يكمّل من جهتها[4].

أما إذا كانت الزوجة ذمية (نصرانية - يهودية - مجوسية تحت مسلم)، فليس للزوج لعانها إلا في نفي الحمل، إلا أن يريد نفي الولد في الرؤية؛ لأنه لا يحدّ إذا قذفها بالزنا، وتلاعن هي إن شاءت؛ لأن ذلك موجب لرفع عصمته عنها، ولنفي المعرَّة التي لزمتها بالتعانه، وقد يكون التعانه يوجب عليها في دينها حُكمًا فكان لها أن تلتعن لرفعه[5].

وتلاعن النصرانية في كنيستها، والبيعة لليهودية بمنزلة الكنيسة، والمجوسية في بيت النار؛ لأنه المكان الذي يعظمونه، والتغليظ بالمكان واجب في اللعان، ولا يحلفان إلا بالله، ومن المجوسية يقبل يمينها بالنار، وللزوج الحضور معها، وله الامتناع؛ لأنه لا حد عليه في قذفها، ولا تدخل هي معه المسجد؛ لأنها ممنوعة من ذلك، فإن لاعنت وقعت الفرقة بينهما، ويلحق بها الولد[6].

وإن نكلت عن اللعان لا تجبر عليه وتؤدب؛ لأنها لا تحد ولو أقرت بالزنا، وتبقى الزوجية بينهما، وأدبت لامتناعها، ولأذيتها لزوجها، وإدخالها اللبس في نسبه، وردت بعد ذلك إلى أهل دينها؛ لاحتمال تعلق الحد عندهم بنكولها أو إقرارها، وهو ما رواه مطرف عن الإمام مالك، وبه قال أصبغ، وابن عبد الحكم[7].

---

(1) سورة النور، الآية: 8.

(2) **أخرجه البخاري في صحيحه**، كتاب: الطلاق، باب: قول الإمام للمتلاعنين: إن أحدكما كاذب، فهل منكما من تاب؟، 760/1، برقم 5312.

(3) ينظر: **التفريع**، لابن الجلاب 45/2- 46، **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 616/1، **المنتقى**، للباجي 74/4، **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 629/1.

(4) ينظر: **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 617/1.

(5) ينظر: **المدونة**، لسحنون 338/2، **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 346/5، **الجامع**، لابن يونس 915/10.

(6) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 346/5، **عقد الجواهر الثمينة**، لابن شاس 243/2، **جواهر الدرر**، للتتائي 369/4، **منح الجليل**، لعليش 288/4.

(7) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 346/5، **عقد الجواهر الثمينة**، لابن شاس 243/2، **التاج والإكليل**، للمواق 465/5.

ونقل الونشريسي اعتراض ابن محرز على القول بردّها إلى أهل دينها، **وعلّل** ابن محرز ذلك بقوله: لأنّا لا ندري ما الحكم عندهم في هذه الملاعنة إذا نكلت، ولو علمنا أنهم يحدّونها لم يكن لنا أن نطالبها باللعان؛ لأنها إذا نكلت عنه حدّت في دينهم، فهو من الإعانة لهم على أحكامهم، وإقامة حدودهم، وذلك لا يجوز فعله.

وأجاب بعض المالكية عن الاعتراض، وقالوا: إن كان في قول ابن محرز نظر، إلا أن تكليفها باللعان خوفًا عليها من عقوبة أهل دينها ليس فيه إعانة على إقامة حدودهم، وإنما فيه التعطيل لإقامة حدودهم بلعانها[1].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية، وأدلة ما ذهبوا إليه، يتبين أن الفرق صحيح بين المسلمة، والذمية في ثمرة لعانها، ولم يختلف المالكية في التفرقة بينهما.

وقد ورد هذا الفرق عند شراح خليل في شرحهم لقوله: "وحكمه: رفع الحد أو الأدب في الأمة والذمية وإيجابه على المرأة إن لم تلاعن وقطع نسبه وبلعانها: تأبيد حرمتها"، ففرّقوا بينهما فيما يترتب على لعانهما.

قال الخرشي: "اعلم أن ثمرة اللعان ستة أشياء، ثلاثة مترتبة على لعان الزوج، أولها: رفع الحد عنه في الزوجة الحرة المسلمة أو الأدب في الزوجة الأمة أو الذمية، ثانيها: إيجاب الحد على المرأة المسلمة ولو أمة أو الأدب على الذمية إن لم تلاعن؛ لأنها حينئذ كالمصدقة [للزوج]، ثالثها: قطع نسبه من حمل حاصل أو سيظهر، وثلاثة مرتبة على لعان الزوجة، أولها: رفع الحد عنها، ثانيها: فسخ نكاحها اللازم، ثالثها: تأبيد حرمتها، فقوله: (وحكمه) أي فائدته وثمرته"[2].

ويتحرز في الزوجة المسلمة ألا تكون صغيرة؛ لأن الصغيرة لا تلاعن، ولا تحدّ، أقرّت أو نكلت.

وقد ذكر خليل تفريقة عبد الحق الصقلي بين الصغيرة، حيث قال فيها: أنها لا تلاعن، وبين الكتابية، وقال: أنها تلاعن، مع أن كلتيهما لو نكلت أو أقرت لم تحد، **وعلّله** بقوله: "فلعلّ الفرق بينهما: أن النصرانية قد يتعلق عليها بإقرارها أو نكولها حد عند أهل ملتها؛ لأنها مردودة إليهم، والصغيرة لا يتعلق عليها شيء ألبتة، فافترقا لهذا"[3][4].

---

(1) ينظر: **عدة البروق**، ص:316.

(2) **شرح مختصر خليل**، 4/134- 135.

(3) **النكت والفروق**، 1/279.

(4) ينظر: **التوضيح**، 3/743.

المسألة الرابعة

عنوان المسألة:

الفرق بين عدم استحقاق الزوج للميراث إذا شهد عليها مع الثلاثة بالزنا، وتعمّد الكذب، وبين استحقاقه له إذا أكذب أحدهما نفسَه قبل تمام اللعان.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "واختلف إذا شهد الزوج عليها مع ثلاثة، فرجمها القاضي، ثم عثر على ذلك، فهل يرثها هذا الزوج؟، فقال ابن القاسم: يرثها إلا أن يعلم أنه تعمد الزور، أو يقر بذلك، وقال أصبغ: لا يرثها، والفرق بينها وبين مسألة المصنف ظاهر؛ لأن البينة موجبة للرجم، ومجرد الدعوى في مسألة اللعان لا توجبه، لأنها قادرة على رده بأيمانها"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا شهد الزوج على زوجته مع الثلاثة بالزنا، فرجمها الحاكم، ثم تبين كذبه، فإن الزوج يلاعن، واختلف في ميراثه، فقال أصبغ: لا يرثها الزوج، بخلاف إذا أكذب أحدهما نفسَه قبل تمام اللعان، فلا تقع الفرقة بينهما، ويتوارثان وإن رجمت.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

إذا شهد على المرأة أربعة بالزنا أحدهم زوجها، فإن الزوج يلاعن، ويحدّ الثلاثة الآخرون حد القذف، وهو قول الإمام مالك، وابن القاسم، ولا تقبل شهادة الزوج عليها؛ لأن الزوج قاذف لا شاهد عند الإمام مالك[2].

ونقل سحنون أن زوجها لا تجوز شهادته عليها؛ لأن الله تعالى ردّ شهادته عنها باللعان، ويجلد الزوج حد القذف إذا ردّت شهادته، وللزوج ملاعنتها، فإن نكل جلد الحد، ويحد الثلاثة الآخرون كذلك حدّ القذف[3].

واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ ﴾[4].

فقد استثنت الآية الأزواج من الشهداء، فاقتضى ذلك أن لا يكونوا شهودًا.

واستدلوا بقول رسول الله- صلى الله عليه وسلم - للذي قذف امرأته عنده: «البينة، وإلا حدّ في ظهرك»[5].

---

(1) **التوضيح**، 747/3.

(2) ينظر: **المدونة**، لسحنون 383/4، **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب 788/2.

(3) ينظر: **المدونة**، 343/2، **المنتقى**، للباجي 76/4.

(4) سورة النور، من الآية: 6.

(5) **أخرجه البخاري في صحيحه**، كتاب: الشهادات، باب: إذا ادعى أو قذف فله أن يلتمس البينة، وينطلق لطلب البينة، 365/1، برقم 2671.

فلو كانت شهادته مع الثلاثة تجزئه لم يكلفه بالبينة، ولأنها بينة في الزنا لم تتم إلا بالزوج، فوجب أن لا يحكم بها كما لو قذفها ثم شهد عليها بعد القذف[1].

ونُقل عن ابن أبي زمنين[2] أن الزوج يبدأ باللعان، فإن التعنت رفع عنها الحدّ، وفُرِّق بينهما، وحدَّ الثلاثة؛ لعدم الاعتداد بشهادة الزوج، وإن نكلت حُدّت دونهم؛ لأنه قد حق عليها ما شهدوا به، وتبقى زوجة إن كان حدّها الجلد، وإن كان الرجم بقيت بعده على حكم الزوجية[3].

ولا حدّ عليهم إذا رجمها الإمام ثم علم بعد ذلك أن أحدهم زوجها، وإن قال: شهدت بالحق، ويلاعن الزوج[4] وإلا حُدّ، ولا يحد الثلاثة في حال نكوله؛ لأنه كرجوعه عن الشهادة، وهو بعد الحكم يوجب حد الراجع فقط، ولا دية عليه ولا على الثلاثة، ولا حد ولا دية على الإمام؛ لأنه مختلف فيه، فليس هو بخطأ صريح، كشهادة العبد والنصراني[5].

واختلف المالكية في ميراث الزوج إذا كان حدّها الرجم، فقال ابن القاسم: يرثها، إلا أن يعلم أنه تعمد الزور؛ ليقتلها أو يقر بذلك، وقال أصبغ: لا يرثها؛ لأنه التعن، وليس بشاهد، فلا يخرج من تهمة العامد لقتل وارثه[6].

وقد يستدل لهم بحديث رسول الله- صلى الله عليه وسلم -: «القاتل لا يرث»[7].

وبقول الإمام مالك: "الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا[8]، أن قاتل العمد لا يرث من دية من قتل

---

(1) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب 788/2، **المنتقى**، للباجي 76/4.

(2) هو أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن عيسى بن بن أبي زمنين المري الألبيري، سكن قرطبة، وسمع من ابن المشاط، وسعيد بن فحلون، وقرأ عليه مختصر ابن عبد الحكم، وأحاديث يسيرة، وروى عنه الشيخ أبو عبد الله بن عوف الفقيه، وعثمان بن سعيد المقرئ، من مؤلفاته: المنتخب في الأحكام، والمشتمل في علم الوثائق، توفي سنة 399هـ. ينظر: **جذوة المقتبس**، لابن فتوح ص:56- 57، **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 183/7- 186.

(3) ينظر: **تحبير المختصر**، لبهرام 319/3، **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 349/4، **التاج والإكليل**، للمواق 466/5، **الشرح الكبير**، للدردير 466/2.

(4) تلاعن الزوجة إن كان حدّها الجلد، كما لو وقع اللعان في النكاح الفاسد، وفائدة لعانها بعد جلدها: تأبيد حرمتها، وإيجاب الحد على الشهود الثلاث. ينظر: **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 349/4.

(5) ينظر: **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 349/4، **شرح مختصر خليل**، للخرشي 134/4.

(6) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 351/5، **الجامع**، لابن يونس 937/10.

(7) **أخرجه الترمذي في سننه**، كتاب: الفرائض، باب: ما جاء في إبطال ميراث القاتل، 425/4، برقم 2109، وقال: "والعمل على هذا عند أهل العلم أن القاتل لا يرث كان القتل عمدًا أو خطأً، وقال بعضهم: إذا كان القتل خطأً فإنه يرث، وهو قول مالك".

(8) هذا المصطلح من الاصطلاحات التي وردت على لسان الإمام مالك، والمراد به: هو ما اجتمع عليه قول أهل الفقه والعلم، ولم يختلفوا فيه، وله ألفاظ مرادفة، منها: الأمر المجتمع عليه عندنا، فهو يشير به إلى إجماع أهل المدينة في حكم مسألة ما، أو حين لا يرى لهم رأيًا يخالفه. ينظر: **مصطلحات المذاهب الفقهية**، لمريم الظفيري ص:191- 192.

شيئًا، ولا من ماله...، وأن الذي يقتل خطأ لا يرث من الدية شيئًا، وقد اختلف في أن يرث من ماله؛ لأنه لا يتهم على أنه قتله ليرثه، وليأخذ ماله، فأحبّ إليّ أن يرث من ماله، ولا يرث من ديته"[1].

أما إذا أكذب أحدهما نفسَه قبل تمام اللعان لعانهما حُدّ، فكأنه أقرّ على نفسه بما قاله الآخر، فإن كان الزوج حُدّ حدّ القذف، وإن كانت المرأة حدّت حدّ الزنا، جلداً كان أو رجماً، وهو جارٍ على المشهور: إن الفرقة تقع بتمام لعانهما[2].

ولعدم تمام اللعان بينهما تبقى أحكام الزوجية بينهما، فمن مات منهما ورثه الآخر، ولو ماتت المرأة رجماً بسبب نكولها عن اللعان؛ لأن نكولها إقرار منها بما قذفت به[3].

وذكر الباجي أنه لا خلاف أنها لو لم تلاعن لم تثبت بينهما فرقة، وكذلك لو أكذب نفسه قبل إتمام التعانها[4].

ونقل ابن رشد خلاف سحنون في ذلك، فملاعنتُه إياها، ونكولها قطع للعصمة، ولا يرثها ولا ترثه، وإذا وضعت رجمت[5]، فمقتضى كلامه أن الفرقة تتم بلعان الزوج مع نكول المرأة[6].

وقال ابن رشد في ميراث من أكذب نفسه قبل لعانها، أو بعد أن نكلت عنه: إنه الصحيح، وأن العصمة بينهما باقية، والميراث بينهما قائم، وعلى القول أن العصمة تنقطع بتمام لعان الزوج لا ميراث بينهما نكلت أو لم تنكل، فمراعاة سحنون لنكولها في انقطاع العصمة بينهما خارج عن الأصول[7].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها، يتبين أن الفرق صحيح بين عدم توريث الزوج إذا شهد مع الثلاثة بزنا زوجته، ولم يعلم بذلك حتى رجمها القاضي على قول أصبغ، وبين توريثه إذا أكذب أحدهما نفسه قبل تمام لعانهما؛ لموافقته الأصول، من حيث أنه يشترط لصحة اللعان إذا كان للزنا، أن يشهد على ذلك أربعة شهود عدا الزوج؛ بدليل قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ ﴾[8].

---

(1) **الموطأ**، 572/2.

(2) ينظر: **المدونة**، لسحنون 338/2، **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 535/6، **التوضيح**، لخليل 747/3، **الفواكه الدواني**، للنفراوي 51/2.

(3) ينظر: **الفواكه الدواني**، للنفراوي 51/2.

(4) ينظر: **المنتقى**، 73/4.

(5) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد 426/6.

(6) ينظر: **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 537/6، **التوضيح**، لخليل 747/3.

(7) ينظر: **البيان والتحصيل**، 426/6.

(8) سورة النور، من الآية: 6.

وقول رسول الله - صلى الله عليه وسلم - لرجل قال له: «يا رسول الله، إن وجدت مع امرأتي رجلًا، أؤمهله حتى آتيَ بأربعة شهداء؟، قال: نعم»[1]، فدلّ ذلك على عدم قَبول شهادة الزوج مع الثلاثة على زنا زوجته؛ لأن بقبولها يكتمل نصاب البينة التي يثبت بها الرجم، ولعلّ الزوج تعمّد الشهادة؛ ليقتلها فيرثها، فعدم توريثه سدًّا للذريعة؛ لأن النظر المصلحي يقتضي أن لا يرث، ولئلا يتذرع الناس من المواريث إلى القتل[2].

فحد الزنا لا يثبت إلا بالبينة (أربعة شهود)، فإذا شهد على ذلك الزوج وحده، فليس له إثباته إلا باللعان، فإن نكل عنه حدّ حد القذف، والمرأة لا سبيل لها لدفع حد الزنا عنها إلا بأيمانها، فمتى نكلت حدّت.

ونقل خليل الفرق بنصّه عن ابن عبد السلام[3]، وذكره الونشريسي كذلك، حيث قال: "وإنما قال أصبغ إذا شهد الزوج على زوجته بالزنا، مع ثلاثة رجال، فرجمها القاضي، ثم عثر على ذلك أنه لا يرثها الزوج، وإذا أكذب أحدهما نفسه قبل تمام لعانهما فهما على الزوجية ويتوارثان؛ لأن البينة موجبة للرجم، ومجرد الدعوى في مسألة اللعان لا يوجبه؛ لأنها قادرة على ردّه"[4].

(1) **أخرجه مسلم في صحيحه**، كتاب: اللعان، باب: غيرة الرجل على أهله، 1135/2، برقم 1498.

(2) ينظر: **بداية المجتهد**، لابن رشد الحفيد 329/2.

(3) ينظر: **تنبيه الطالب**، 536/6.

(4) **عدة البروق**، ص:309، الفرق رقم 416.

المسألة الخامسة

عنوان المسألة:

الفرق بين قبول رجوع الزوج إلى اللعان بعد النكول عنه، وبين عدم قبول رجوع الزوجة إليه بعد النكول عنه.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "فإن قيل: فهل يظهر فرق على الطريقة الذي ذكرها المصنف [فإن عاد إليه قُبل، وفي قبوله من المرأة: قولان]؟، قيل: نعم، وذلك لأن الزوج مدع، والزوجة مدعى عليها، فإن نكل الزوج فكأنه صفح عنها، وأيضًا فإنه ما انحصر أمره، بل له أن يقيم البينة، وأما هي فإنها مدعى عليها، فإن نكلت فقد صدقته، وأيضًا فقد انحصر أمرها فيه"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا نكل الزوج عن اللعان ثم عاد إليه، فإنه يقبل رجوعه؛ لأن الزوج مدعٍ، وله أن يقيم البينة على ما قذفها به، فإن نكل وأقام البينة فلا يقام عليه الحد، فلم ينحصر أمره بالنكول في إقامة الحد عليه، بخلاف الزوجة فإنها إن نكلت عن اللعان، ثم عادت إليه لم يقبل رجوعها؛ لأنها مدعى عليها، وليس لها دفع الحد عنها إلا باللعان، فقد انحصر أمرها فيه، فمتى نكلت حدّت.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

إذا قذف الرجل زوجته بالزنا ولم تكن له بينة، فإن له أن يلتعن؛ ليسقط عن نفسه حد القذف، فإن نكل عن اللعان وجب عليه الحدّ، فإن أراد الرجوع إليه بعد النكول، فللمالكية المتأخرين ثلاث طرق[2] في قبول رجوعه، وهي كالآتي:

الطريقة الأولى: إن قبول رجوعه مختلف فيه كالمرأة، وبه أخذ ابن يونس، قياسًا على المرأة تقيم على زوجها بينةً بقذفه إيّاها، وهو منكر، فقال ابن القاسم: أنه يُحدّ، إلا أن يدعي رؤية فيلتعن، ويقبل منه بعد إنكاره القذف؛ لأنه يقول: كنت أريد أن أكتم، فإن قامت البينة فأنا ألتعن، وقال بعض أصحاب الإمام مالك: أنه يُحدّ ولا يلاعن؛ لأنه لما جحد القذف ثم أقر به، أو قامت عليه بينة، فكأنه ترك المخرج الذي كان له بتركه اللعان، فجحوده ثم إقراره بالقذف إكذاب لنفسه، فلا يقبل رجوعه[3].

(1) **التوضيح**، 748/3.

(2) ينظر: **شفاء الغليل**، لابن غازي 559/1- 561.

(3) ينظر: **المدونة**، لسحنون 340/2، **الجامع**، لابن يونس 928/10.

واختلف في رجوع الزوجة إلى اللعان بعد النكول، لأنهما في الوجهين - رجوع الزوج، والزوجة - يدفعان بذلك حدًّا وجب عليهما بخلاف الحقوق[1]، وتبِع ابن عرفة قول ابن يونس[2].

الطريقة الثانية: أن رجوعه متفق على قبوله، وبها أخذ ابن الحاجب[3]، وتبعه خليل في مختصره[4]، **وعلّله**: إن الزوج مدع، والزوجة مدعى عليها، فإن نكل فكأنه صفح عنها، فالزوج وإن نكل له أن يقيم البينة على زناها، فإقامة الحد عليها لا ينحصر في نكوله[5].

واعترض الزرقاني القول، وذكر أن المذهب: عدم قبوله بعد نكوله، **وعلّله:** أنه يريد إسقاط ما ترتب عليه من حدّ القذف لها، وهو لا يسقط[6].

الطريقة الثالثة: أن رجوعه غير مقبول في ظاهر المذهب مع التردد في جريان الخلاف فيه، وهو مقتضى كلام ابن رشد، في قوله: والصحيح أنه لا يدخل فيه الخلاف في قبول رجوعه إلى اللعان بعد النكول كالمرأة، وليس له الرجوع، **وعلّله:** أن نكول المرأة كإقرار بالزنا فصحّ الرجوع عنه، ونكول الرجل كإقرار بالقذف، ولا يصح الرجوع عنه[7].

أما المرأة فإن نكلت عن اللعان ثم أرادت الرجوع إليه، فقد اختلف المالكية المتأخرون في قبول رجوعها، وذهبوا فيه على قولين[8]، وهما كالآتي:

القول الأول: إن للزوجة الرجوع إلى اللعان؛ لأن نكولها تصديق للزوج أنها زنت، فهو كإقرارها بالزنا، فلا يكون نكولها عن اللعان أقوى من إقرارها بالزنا، فيقبل رجوعها إلى اللعان قياسًا على قبول الرجوع في الإقرار بالزنا المحض، وبه قال أبو بكر بن عبد الرحمن[9]،

---

(1) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 929/10.

(2) ونصّه: "وقول الصقلي [ابن يونس]: وإن كان اختلف في رجوع الزوج إلى لعانه إذا أنكر دعواها أنه قذفها فأقامت بذلك بينة فكذلك يجري الاختلاف في المرأة، يقتضي أن الرجل إذا نكل ثم رجع إلى اللعان أنه يختلف فيه كالمرأة". **المختصر الفقهي**، 394/4.

(3) ونصّه: "فلو نكل عن اللعان حد،..فإن عاد إليه قبل". **جامع الأمهات**، ص:317.

(4) ونصّه: "ولو عاد إليه قُبل". ص:129.

(5) ينظر: **التوضيح**، 748/3.

(6) ينظر: **شرح مختصر خليل**، 351/4.

(7) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 630/1، **المختصر الفقهي**، لابن عرفة 394/4، **شفاء الغليل**، لابن غازي 560/1.

(8) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 630/1، **عقد الجواهر الثمينة**، لابن شاس 569/2.

(9) هو أبو بكر يحيى بن عبد الرحمن بن وافد اليحصبي، سمع بقرطبة من أبي عيسى الليثي، وعنه سمع ابنه الوزير الطبيب ابن وافد، لُقب بقاضي القضاة، كان حاذقًا بحفظ المسائل والأجوبة، توفي سنة 404هـ. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 176/7- 181.

وأبو علي بن خلدون[1] وإليه ذهب ابن رشد[2].

وردّ عبد الحق الصقلي القياسَ بالفرق بين الزنا واللعان، فالزنا تعلّق الحقّ فيه لله تعالى فقط، أما اللعان فقد تعلّق به حقّ الزوج، وهو بقاء العصمة إن كانت أمة أو غير محصنة، وبأن الإقرار بالزنا إقرار بما لم يثبت إلا به، وفي اللعان إقرار بما ثبت بزائد عليه، وهو أيمان الزوج[3].

القول الثاني: ليس للزوجة الرجوع للعان بعد النكول؛ لأن النكول خلاف الإقرار بالزنا، لما تعلق بالنكول حق الزوج، وقياساً على عدم قبول رجوع من سلِم إعذار بينة بحقّ عليه؛ لأن لعان الزوج كبيّنة عليها، وبه قال أبو عمران الفاسي، وابن الكاتب[4][5].

وعلّق ابن الصائغ[6] على قول ابن الكاتب بأن له وجه؛ لتعلق حقّ الزوج، لكن لعلّه أراد أنها لا ترجع إلى اللعان بمعنى أنها تبقى زوجة على القول أن الفرقة تقع بتمام لعانها، ويتعلق بنكولها ورجوعها حق لله تعالى، وحق للزوج، كمن أقر بسرقة مال رجل يجب به قطعه، ثم رجع فيسقط حق الله في قطعه لا حق الآدمي في المال[7].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها، وعلة ما ذهبوا إليه، يتبين أن الفرق صحيح بين قبول رجوع الزوج إذا نكل عن اللعان، وبين عدم قبول رجوع الزوجة إليه على قول خليل في التوضيح،

---

(1) هو أبو علي حسن بن خلدون البلوي، من فقهاء إفريقية وعلمائها، من أصحاب أبي الحسن القابسي، كان شديدًا على أهل البدع، وركنًا من أركان أهل السنة مع تفنن، وفقه كثير وصدقة ومعروف وهمة عالية، توفي سنة 407هـ. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 104/7- 108، **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 105/1.

(2) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 630/1، **عقد الجواهر الثمينة**، لابن شاس 569/2، **المختصر الفقهي**، لابن عرفة 494/4.

(3) ينظر: **المختصر الفقهي**، لابن عرفة 494/4.

(4) ينظر: **عقد الجواهر الثمينة**، لابن شاس 569/2، **شفاء الغليل**، لابن غازي 561/1.

(5) ذكر القاضي عياض هذه المسألة عند ترجمته لابن الكاتب، وأقوالهم، وعلة ما ذهبوا إليه، وقال أن أبا عمران قال: نزلت بالقيروان مسألة الملاعنة إذا نكلت عن اليمين ثم أرادت الرجوع إلى اللعان فاختلفنا فيها، فأفتى فيها أبو علي بن خلدون وغيره أن لها ذلك، كما لها الرجوع بالإقرار المحض، وذهب ابن الكاتب: أن الرجم قد وجب عليها، وليس لها الرجوع بعد النكول؛ لأن الزوج لما حقّق عليها ما رماها به بالشهادات الأربع صارت تلك الشهادات كأربعة شهدوا على معاينة الزنا، فعليها أن تأتي بما يقابل ذلك، ويكافئ شهادته، فإن نكلت فكأنها صدقت شهادته، بخلاف مجرد الإقرار. ينظر: **ترتيب المدارك**، 105/7.

(6) هو أبو محمد عبد الحميد بن محمد الهروي، المعروف بابن الصائغ، أدرك أبا بكر بن عبد الرحمن، وأبا عمران الفاسي، وتفقه بابن محرز، وأبي إسحاق التونسي، وبه تفقه المازري، وأبو علي بن البربري، له تعليق على المدونة أكمل به الكتب التي بقيت على التونسي، توفي سنة 486هـ. ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض 105/8- 107، **الديباج المذهب**، لابن فرحون 25/2.

(7) ينظر: **المختصر الفقهي**، لابن عرفة 393/4- 394.

وفي المختصر، وتبِع في ذلك ابن الحاجب، فهم من المالكية المصريين، **واحتجوا** بأن الزوج لما قذف زوجته فهو مدع للقذف، فإن نكل وجب عليه الحد، ولدرء الحد عنه لا مخرج له إلا باللعان أو بالبينة، فأمره لم ينحصر في النكول.

فلو نكل عنه ثم عاد إليه يقبل رجوعه، ويكون رجوعه شبهة في درء الحد عنه، وقد يستدل عليه بحديث رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «ادرؤوا الحدود بالشبهات»[1].

أما الزوجة فهي مدعى عليها، فإن لاعنت درأت عن نفسها حدّ الزنا جلدًا أو رجمًا، وإن نكلت فكأنها صدقته فيما رماها به فيجب عليها الحدّ، ثم إن أرادت الرجوع إليه فلا يقبل منها؛ لأن حد الزنا فيه حقّ لله تعالى، فلا يجب إسقاطه إذا وجب، ولتعلق حقّ الزوج في اللعان؛ لأن بتمام لعانها يقع التفريق بينهما، فأمرها محصور في لعانها.

أما المالكية القرويون فذهبوا إلى القول بعدم قبول رجوع الزوج إلى اللعان بعد النكول؛ لأن رجوعه كإقراره على نفسه بالقذف، وقد يردّ على تعليل القول بأن له الرجوع، فكأنه صفح عنها، فلا يكون له ذلك؛ لأنه لا خلاف أن القذف حقّ للمقذوف لا القاذف، وليس للمقذوف أن يعفو عنه إذا بلغ الإمام؛ لصيرورته حقّا لله تعالى[2].

أما المرأة فلها الرجوع إن نكلت؛ لأن النكول كالإقرار بالزنا، ولها الرجوع عن الإقرار.

وقد يستدل عليهم بما روي أن ماعزًا حينما رُجم، ومسته الحجارة هرب، فاتّبعوه، فقال: ردوني إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، فلم يردوه، وقتلوه رجمًا، فلما علِم رسول الله – صلى الله عليه وسلم - قال: «هلاّ تركتموه، لعله يتوب فيتوب الله عليه»[3][4].

وقال المالكية: إذا فرّ المعترف بالزنا في أثناء إقامة الحد عليه فيسأل إن كان فراره لألمٍ يحدّ، وإن كان رجوعاً فيترك ويسقط الحد، والاستفسار لازم[5].

ويعتبر هذا الفرق من الفروق التي اختلف فيها المالكية عامةً، والذين ألفوا في الفروق خاصةً، كعبد الحق الصقلي، فقد ذهب إلى القول بأن للمرأة الرجوع إلى اللعان بعد النكول قياسًا على الرجوع عن الإقرار بالرِدّة[6].

---

(1) سبق تخريجه، ص:158.

(2) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 630/1، 266/3.

(3) **أخرجه أبو داود في سننه**، كتاب: الحدود، باب: رجم ماعز بن مالك، 145/4، برقم 4419، واللفظ له، **وأخرجه الترمذي في سننه**، كتاب: الحدود، باب: ما جاء في درء الحد عن المعترف إذا رجع، 36/4، برقم 1428، وقال: "هذا حديث حسن".

(4) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 255/3.

(5) ينظر: **العرف الشذي شرح سنن الترمذي**، للهندي 124/3.

(6) ينظر: **النكت والفروق**، 277/1.

أما الونشريسي فقد وافق خليل في تعليله للفرق، وذكره بنصّه[1].

وقد اعترض شرّاح خليل على تصحيحه القول بقبول رجوع الزوج، وقال عنه ابن غازي: "إنه وهم"[2]، أما الزرقاني فقال عنه: "إنه ضعيف مخالف لاستظهار ابن رشد، وتصريحه بالفرق بين الرجل والمرأة[3]"[4].

(1) ينظر: **عدة البروق**، ص:310، الفرق رقم 417.

(2) **شفاء الغليل**، 560/1.

(3) ونصّ ابن رشد: "والفرق بين الرجل والمرأة في ذلك أن نكول المرأة عن اللعان كالإقرار منها على نفسها بالزنا، ولها أن ترجع عن الإقرار به". **المقدمات الممهدات**، 630/1.

(4) **شرح مختصر خليل**، 351/4.

2.3.2 الفروق الفقهية في العِدد

وفيه ست مسائل، وهي كالآتي:

المسألة الأولى: الفرق بين وجوب العدة إذا أقرّت الزوجة بالوطء ولم يعلم دخول بينهما، وبين عدم وجوبها إذا أقرّ به الزوج، ولم يعلم دخول كذلك.

المسألة الثانية: الفرق بين مَن ارتفع حيضها برضاع تتربص ثلاثة قروء في العدّة، وبين مَن ارتفع حيضها لمرض تتربص سنة.

المسألة الثالثة: الفرق بين انتقال الأمة المطلقة رجعيًا من عدة الأمة إلى عدة الحرة إذا عتقت ثم مات زوجها، وبين عدم انتقالها إليها، والبقاء على عدّة الأمة إذا مات زوجها ثم عتقت.

المسألة الرابعة: الفرق بين مَن طلّق مبانته ثم تزوجها ثم طلّقها بعد البناء تستأنف العدّة، وبين مَن طلّقها قبل البناء تبني على عدّتها الأولى.

المسألة الخامسة: الفرق بين المعتدة إذا أحرمت بالحج بعد موت زوجها نفذت لحجّها، وبين المعتكفة إذا أحرمت بعد اعتكافها فلا تنفذ لحجّها حتى تتم اعتكافها.

المسألة السادسة: الفرق بين المنعي لها زوجها تتزوج فيقدم زوجها الأول أنها تردّ له ولو ولدت الأولاد، وبين امرأة المفقود إذا تزوجت فقدم زوجها بعد دخول الثاني، فلا تردّ للأول.

المسألة الأولى

عنوان المسألة:

الفرق بين وجوب العدة إذا أقرّت الزوجة بالوطء ولم يعلم دخول بينهما، وبين عدم وجوبها إذا أقرّ به الزوج، ولم يعلم دخول كذلك.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "فإن لم يعلم دخول فإن أقرت هي به وجبت عليها العدة، لأنه إقرار منها على نفسها فلزمها كسائر الإقرارات، بخلاف ما لو أقر هو فقط فإنه دعوى عليها بغير دليل فلا يقبل كسائر الدعاوي"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا لم يعلم دخول[2] بين الزوجين، وطلّق الزوج امرأته، فأقرّت المرأة وحدها بالوطء، فإن العدّة[3] تجب عليها[4]؛ لأنها مؤاخذة بإقرارها، بخلاف إذا أقرّ الزوج وحده، فلا تجب العدة بإقراره، ولكن يؤاخذ بإقراره فيجب عليه تكميل صداقها، والنفقة، والسكنى.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

إذا طلّق الزوج امرأته قبل الدخول، فلا عدّة عليها؛ لقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ﴾[5].

فهو نصّ في أنه لا عدة على المطلقة قبل الدخول، والدخول بالمرأة إنما يعرف مشاهدةً بإغلاق الأبواب على الخلوة، أو بإقرار الزوجين[6].

---

(1) **التوضيح**، 5/4.

(2) الدخول: هو الإعراس، والبناء البيّن، والمراد به هنا: هو إرخاء الستر، والخلوة؛ لأنه دليل المسيس. ينظر: **التنبيهات المستنبطة**، للقاضي عياض 703/2، **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 24/7.

(3) العدة: "هي تربص المرأة زمانًا، معلومًا قدره الشرع علامة على براءة رحمها، مع ضرب من التعبد"، وقيل: "هي مدة معينة شرعًا لمنع المطلقة المدخول بها، والمتوفى عنها من النكاح". **التوضيح**، لخليل 5/4، **أقرب المسالك**، للدردير ص:78.

(4) يشترط في وجوب العدة عليها من طلاق: أن يكون الزوج يمكن أن يولد مثله، فلا تجب بوطء الصغير الذي لا يولد مثله، ولا بوطء المجبوب، ولا خلاف في المذهب في ذلك، بخلاف الخصي القائم الذكر، فاختلف فيه، فظاهر المذهب: لزوم العدة، وقال ابن حبيب: لا عدة عليه، أما عدة الوفاة فتجب عليها مطلقًا مدخولًا بها أم لا، ولو كان صغيرًا؛ لأن الزوج لما كان معدومًا حسم الشرع الباب، وأوجب العدة، بخلاف الطلاق فإن الزوج يبحث عن حال المعتدة، ويذب عن نفسه. ينظر: **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 31/7- 33، **التوضيح**، لخليل 8/4، 27.

(5) سورة الأحزاب، من الآية: 49.

(6) ينظر: **أحكام القرآن**، لابن العربي 1552/3.

فإن لم يعلم دخول، وأقرت المرأة بالوطء، وقالت: وطئني، وأنكر الزوج ذلك، فتؤاخذ هي بإقرارها على نفسها بالوطء، فتجب عليها العِدة[1]، ولا نفقة لها ولا سكنى[2]، وإن كان قد سمّى لها صداقًا، فليس لها إلا نصفه؛ لقوله تعالى: ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾[3]، ويسقط حق الزوج من الرجعة؛ لأنه مقرٌّ بنفي الوطء، وقد بانت منه[4].

أما إذا أقرّ الزوج بالوطء، وقال: قد وطئت، وأنكرته هي، ولم يعلم دخول، فإنه يؤاخذ أيضًا بإقراره، فيكمل لها الصداق، وتلزمه النفقة والسكنى، ولا تجب العِدة عليها بإقراره، ولا يتوارثان، وهو قول الإمام مالك، وابن القاسم فيمن عُقد نكاحها، ولم يخلُ بها حتى طلّقها، فقال الزوج: قد وطئتها من بعد العقد، وقالت المرأة: ما وطئني، فلا عدّة عليها، ويكون عليه الصداق كاملًا، فإن شاءت أخذت، وإن شاءت تركت[5].

ونقل ابن يونس قول سحنون: لا تأخذه أبداً حتى تصدق الزوج، فإن صدقته أخذته كله، وإلا فليس لها إلا نصفه[6].

ويمنع الزوج من تزوج من يحرم جمعها معها، كأختها وعمتها، ويسقط حقّه من رجعتها وإن أقام بينة على إقراره بوطئها قبل الفراق، ولا تنفعه البينة وإن صدقته؛ لأنه ليس ببناءٍ معلوم، ويتهم الزوج أنه أقدم على ذلك لخوفه أن يفوته بطلاقها قبل البناء بها ليملك بذلك رجعتها، وبه قال أشهب[7].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها، يتبين أن الفرق صحيح بين وجوب العدة بإقرار الزوجة بالوطء مع عدم العلم بالدخول، وعدم وجوبها بإقرار الزوج وحده، فيؤاخذ كلٌّ منهما بإقراره.

ولا خلاف بين المالكية في حكم هاتين المسألتين، وذكروا الفرق بألفاظ مختلفة، كالبراذعي، حيث قال: "وحيث يجب جميع الصداق يجب السكنى، إلا أنه إن لم يعلم له بها خلوة، فلا عدة عليها في طلاق وإن ادعى المسيس"[1].

---

(1) كذلك تجب العدة مع إقرارها وحدها بالوطء إن ظهر بها حمل، ويلحق به الولد؛ لأن الولد للفراش، ولا ينتفى عنه إلا بلعان فإن نفاه، فلا تعتد، وتستبرئ بوضعه، وتكون له الرجعة إن لم ينفه، وأما إن ظهر حمل بعد وفاته، وقد طلق قبل البناء، فإنه يلحق به؛ لتعذر اللعان. ينظر: **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 26/7، **التوضيح**، لخليل 6/4، **منح الجليل**، لعليش 297/4.

(2) قال ابن عبد السلام: "وأما عند اختلافهما فينبغي أن يكون الحكم فيها تابعاً للصداق، فحيث يكمل لها وجبت النفقة والسكنى، وحيث لا يكمل سقطتا". **تنبيه الطالب**، 28/7.

(3) سورة البقرة، من الآية: 237.

(4) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 537/1- 538، **التوضيح**، لخليل 6/4، **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 355/4، **حاشية على شرح الخرشي**، للعدوي 137/4.

(5) ينظر: **المدونة**، لسحنون 223/2، **التهذيب**، للبراذعي 379/2.

(6) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 445/9، **النكت والفروق**، لعبد الحق 242/1.

(7) ينظر: **المدونة**، لسحنون 228/2، **الجامع**، لابن يونس 454/9.

وقال التتائي[2]: "حيث لا يعلم دخول ولا خلوة أخذا بإقرارهما، فإقرارها فقط يوجب عدتها، وإقراره فقط لا يوجبها؛ إذ هو دعوى بغير دليل يكمل عليه الصداق، ويلزمه النفقة والسكنى"[3].

ولم أقف في كتب المالكية الخاصة بالفروق على نص للفرق.

=

(1) **التهذيب**، 439/2.

(2) هو أبو عبد الله شمس الدين محمد بن إبراهيم التتائي، أخذ عن النور السنهوري، والبرهان اللقاني، وعنه أخذ الشيخ الفيشي وغيره، من مؤلفاته: شرحان على المختصر، وشرح على ابن الحاجب، وحاشية على شرح المحلى على جمع الجوامع، توفي سنة 942هـ. ينظر: **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 272/1.

(3) **جواهر الدرر**، 372/4.

المسألة الثانية

عنوان المسألة:

الفرق بين مَن ارتفع حيضها برضاع تتربص ثلاثة قروء في العدّة، وبين مَن ارتفع حيضها لمرض تتربص سنة.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "وفرّق ابن القاسم بينهما؛ بأن المرضعة قادرة على إزالة ذلك السبب فكانت قادرة على الأقراء، بخلاف المريضة فإنها لا تقدر على رفع السبب فأشبهت اليائسة"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا طلّقت المرأة، وكانت ممَن تحيض فعدتها ثلاثة قروء للحرة، وللأمة قرءين، فإن ارتفع حيضها لرضاع أو مرض فهي بذلك مرتابة بتأخر الحيض، وفرّق ابن القاسم بين الرضاع والمرض، وذهب إلى أن المرضعة تتربص ثلاثة قروء ما دامت ترضع حتى ينقطع عنها الرضاع؛ لأنها قادرة على إزالته بفطام الولد عنها، بخلاف المرض، فإن المريضة تتربص سنة، تسعة أشهر استبراء، وثلاثة أشهر عدة؛ لأن المرض لا حدّ له، فهي غير قادرة على إزالته، فأشبهت بذلك اليائسة من الحيض، فتنتقل بعد الاستبراء إلى عدّة الشهور.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

لا خلاف بين المالكية أن المرضع إذا ارتفع حيضها، وانقطع عنها الدم بسبب الرضاع، وطلّقت حال رضعها، فإنها لا تعتد إلا بالأقراء، فتمكث في العدة إلى أن ترى الحيض طال الوقت أم قصر ما دامت ترضع؛ لأنها من ذوات الحيض، فهي داخلة في قوله تعالى: ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾[2].

فارتفاع الحيض هنا سببه معلوم؛ لأن من العادة المستقرة أن الرضاع يؤثر في تأخير الحيض، فلا يكون بذلك ريبة، وإذا لم يكن ريبة وجب انتظار زواله، والاعتبار بالحيض، فهو سبب عارض في المحل، فلم يحصل به الظن باليأس من الحيض، فلا يصحّ دخول المرضع في قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ ﴾[3][4].

(1) **التوضيح**، 21/4.

(2) سورة البقرة، من الآية: 228.

(3) سورة الطلاق، من الآية: 4.

(4) ينظر: **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 627/1، **المنتقى**، للباجي 87/4، **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 75/7.

فإن لم تحض المرضع بعد فطم ولدها، أو عزله عن الرضاع، أو موته، حتى أتت عليها سنة لا ترى فيها دمًا من يوم قطعت الرضاع حلّت للأزواج، وإن رأته ولو مرّة واحدة فلا شكّ أنها تعتد بالأقراء[1].

ورُوي عن ابن القاسم قوله في التي تطلق وهي ترضع ولا تحيض: عدّتها سنة، من يوم تفطم إلا أن تحيض قبل ذلك ثلاث حيض[2].

فالمرأة المطلقة ولا حمل بها لا تحلّ إذا كانت في سن من تحيض أو قد حاضت مرة أو مرتين إلا بثلاثة قروء أو سنة بيضاء لا دم فيها، تسعة أشهر لا دم فيها استبراء، ينزل بلوغها إليها دون أن ترى فيها دماً بمنزلة اليائسة، ثم ثلاثة أشهر عدة.

وقد يستدل على قولهم بقول عمر بن الخطاب: «أيما امرأة طلقت فحاضت حيضة أو حيضتين ثم رفعتها حيضتها، فإنها تنتظر تسعة أشهر، فإن بان بها حمل فذلك، وإلا اعتدت بعد التسعة الأشهر ثلاثة أشهر ثم حلت»[3]، ولا مخالف له من الصحابة[4].

وبقول علي بن أبي طالب، وزيد بن ثابت لحبان بن منقذ حينما طلّق زوجته وهي مرضع في صحته، فارتفع حيضها، ثم مرِض فقيل له: أنه إن مات فهي ترثه، فسأل عثمان بن عفان عن ذلك وهما عنده فقالا له: «نرى أنها ترثه إن مات، وأنه يرثها إن ماتت، فإنها ليست من القواعد اللاتي يئسن من المحيض، وليست من الأبكار اللائي لم يحضن، فهي عنده على عدّة حيضتها قلّت أو كثرت»[5].

فلما تركت الرضاع حاضت حيضة، ثم أخرى، ثم توفي حبان قبل أن تحيض الثالثة، فاعتدت عدة الوفاة، وورثته[6].

أما المريضة إذا ارتفع حيضها بسبب المرض، فقد اختلف المالكية في عدّتها، وذهبوا فيه على قولين[7]، وهما كالآتي:

القول الأول: إنها تتربص سنة، وهو مروي عن الإمام مالك، وبه قال ابن القاسم، وأصبغ، **وعلّلوه** أن ارتفاع الحيض مع المرض ريبة كالصحيحة، فأشبهت اليائسة في العدة، فتتربص تسعة أشهر استبراء،

(1) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 30/5، **التوضيح**، لخليل 20/4.

(2) ينظر: **المختصر الفقهي**، لابن عرفة 410/4.

(3) **أخرجه مالك في موطئه**، كتاب: الطلاق، باب: جامع عدة الطلاق، 338/2، برقم 70.

(4) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 511/1- 512.

(5) **أخرجه مالك في موطئه**، كتاب: الطلاق، باب: ما جاء في طلاق المريض، 381/2، برقم 43، **وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه**، كتاب: الطلاق، باب: تعتد أقراءها ما كانت، 340/6- 341، برقم 11100، واللفظ له.

(6) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 30/5، **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 627/1، **المنتقى**، للباجي 87/4.

(7) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 31/5، **الجامع**، لابن يونس 568/10.

وثلاثة عدة، **ووجّهه** ابن يونس أن المرض ليس فيه عادةٌ متقررةٌ بتأخير الحيض، ولا اختصاص في ذلك ببعض الأمراض دون بعض فكان ريبة[1].

القول الثاني: أنها تعتد بالأقراء وإن تباعدت، كالرضاع، فارتفاع الحيض معه ليس بريبة، وهو قول أشهب[2].

ووجّه ابن يونس القول: بأن سبب تأخير الحيض معروف؛ لأن المرض يؤثر فيه؛ ويُضعِف القوة، أو يكون فيه ما يحرق الدم أو يحبسه فكان كالرضاع[3].

وقال ابن المواز: وهذا أحب إلينا[4].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها، وأدلة ما ذهبوا إليه، يتبين أن الفرق صحيح بين المرضع والمريضة في عدة الطلاق على قول ابن القاسم، مع أن كليهما مرتابة بتأخر الحيض؛ لأن العدة إنما هي للتأكد من براءة الرحم، ولما كانت المريضة غير قادرة على دفع المرض، خفّف لها فيه، فالمرض من أسباب التخفيف للمشقة، بخلاف الرضاع فالمرأة قادرة على رفعه.

وأما أشهب فذهب إلى أن المرضع والمريضة سواء، ولم يفرق بينهما، واعتبر أن كليهما سبب معلوم لرفع الحيض، فلا ترتاب المرأة بانقطاع الحيض حتى تنتقل إلى عدّة اليائسة[5].

وذكر ابن رشد الفرق، ونصّه: "والفرق بين المرض والرضاع عندهم أن الرضاع تقدر على إزالته بدفع الولد عنها، والمرض لا صُنع لها فيه"[6]، **وعلّله:** أن الرضاع له أمد معلوم وحد محدود، والمرض لا حد له، قد يطول الأعوام الكثيرة التي لا يلحق في مثلها الولد، فإذا جعلت عدتها الأقراء فإن تباعدت قد تكون عدتها أكثر مما يلحق به الولد، وذلك فاسد[7].

ولعلّ الشيخ خليل تبِع ابن عبد السلام في إيراده الفرق، فورد الفرق في كتابه بذات النص[8]، **وعلّق** ابن عبد السلام على تعليل ابن القاسم في المريضة أن فيه نظر؛ لأنها وإن لم تكن قادرة على رفع المرض، فهي ترجو رفعَه في المستقبل، وتعود إلى حالها الأول[1].

---

(1) ينظر: **الجامع**، 567/10، **البيان والتحصيل**، لابن رشد 390/5، **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 77/7.

(2) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 31/5، **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 510/1، **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 77/7.

(3) ينظر: **الجامع**، 567/10.

(4) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 31/5.

(5) ينظر: **المسالك**، لابن العربي 626/5.

(6) **المقدمات الممهدات**، 510/1.

(7) ينظر: **المقدمات الممهدات**، 510/1.

(8) ينظر: **تنبيه الطالب**، 77/7.

وذكره الونشريسي، ونصّه: "وإنما قال مالك، وابن القاسم، وابن عبد الحكم، وأصبغ في المريضة تعتد في مرضها إن لم تر الحيض سنة كاملة، تسعة أشهر ثم ثلاثة، وفي المرضع إذا لم تر حيضًا، ولا حملًا في زمن الرضاع تتربص لما بعد الفطام، فإما حيض، وإما سنة؛ لأن المرضع قد تقدر على أن تزيل ذلك حتى يرجع إليها الحيض بأن تستأجر لولدها من يرضعه وتترك هي الرضاع حتى يرجع إليها دمها، والمريضة ليست بتلك المنزلة، إذ ليس في يدها إزالة مرضها، قاله أبو عمران"[2].

=

(1) ينظر: **المصدر السابق**، 77/7.

(2) **عدة البروق**، ص:319- 320، الفرق رقم 437.

المسألة الثالثة

عنوان المسألة:

الفرق بين انتقال الأمة المطلقة رجعيًا من عدة الأمة إلى عدة الحرة إذا عتقت ثم مات زوجها، وبين عدم انتقالها إليها، والبقاء على عدّة الأمة إذا مات زوجها ثم عتقت.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "الحكم فيمن طلق زوجته طلاقًا رجعيًا ثم عتقت ثم مات عنها أن عليها عدة الحرة؛ لأن الموجب لعدة الوفاة حصل في حال كونها حرة، بخلاف ما إذا مات ثم عتقت؛ لأن الموجب- وهو الموت- لما نقلها لم يصادف حرة، فتستمر على عدة الأمة شهرين وخمس ليال"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا طلّقت الأمة طلاقاً رجعياً، ثم أعتقها سيدها، ثم توفي عنها زوجها، فإنها تنتقل من عدة الطلاق إلى عدة الوفاة؛ لأن وفاة زوجها الموجب[2] لعدة الوفاة وقع حال كونها حرّة، بخلاف إذا توفي زوجها قبل عتق سيدها فلا تنتقل لعدة الحرّة، بل تستمر على عدة الأمة - شهرين وخمس ليال-؛ لأن العتق لا يوجب عدة، فلا ينقُل الأمة إلى عدة الحرّة.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

إذا طلّق الرجل زوجته حرّة كانت أو أمة طلاقًا رجعيًا، ثم توفي عنها وهي في عدتها، فإنها تنتقل من عدة الطلاق إلى عدة الوفاة؛ لأن المطلقة رجعيًا حكمها حكم الزوجة، إلا أن الأمة انتقالها ينظر إلى حالها حال وفاة زوجها هل عتقت أم لا؛ لأن الطلاق والاعتداد بالأقراء يعتبر فيهما الرق والحرية، فيعتبر الطلاق بحال الرجال؛ لأنه حكم من أحكامهم، وتعتبر الأقراء بحال النساء؛ لأن الأقراء مختصة بهن موجودة فيهن[3].

فالأمة المطلقة رجعيًا إذا اعتدت بحيضة واحدة أو بشهر ثم أعتقها سيدها في عدتها، ثم مات زوجها[4]، وهي لا زالت في العدّة، فإنها تنتقل من عدة طلاق الأمة - حيضتان سواء كان زوجها حرًّا أو عبدًا - إلى عدة الوفاة عدة الحرة، أربعة أشهر وعشرًا؛ لأن موت زوجها صادف أنها حرّة، فهي زوجة

---

(1) **التوضيح**، 32/4.

(2) الموجب للعدّة شيئان: طلاق وما في معناه من فسخ النكاح، وموت، والعدة من الطلاق أو الفسخ لا تكون إلا في مدخول بها، فأما من لم يدخل بها فلا عدة عليها، والعدة ثلاث أضرب: عدة بأقراء، وعدة بوضع حمل، وعدة بشهور. ينظر: **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 620/1.

(3) ينظر: **المنتقى**، للباجي 107/4، **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 102/7، **التوضيح**، لخليل 32/4.

(4) إذا عتقت الأمة في العدة، وكان زوجها عبدًا، ولم تختر فراقه؛ لأنها لو اختارت فراقه لبانت بذلك عنه، ولم يكن لها حكم الزوجات، ولا انتقلت إلى عدة وفاة فإذا لم تختر فراقه بقيت على حكم الرجعة، فكانت من الأزواج يلزمها بموته الانتقال إلى عدة الوفاة عدة الحرة. ينظر: **المنتقى**، للباجي 141/4.

داخلـة تحـت قولـه تعـالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾[1]، فالعـدة يلزم تمامها على الصفة التي وجبت عليها، فيلزمها عدّة الحرائر[2].

أما إذا توفي عنها زوجها، فلما اعتدت بشهر أو شهرين أعتقها سيدها، فإنها تنتقل لعدة الوفـاة، وتبنـي على عدّتها، وتعتد نصف عدّة الحرة شهرين وخمس ليال؛ لأن الموجب للعدة: وهو الموت لما نقلها من عدة الطلاق إلى عدة الوفاة صادفها وهي أمة، فلا ينقلها عن حكم الإماء ما طرأ بعد ذلك من الحريـة؛ لأن الناقل عند الإمام مالك: هو ما أوجب عدة أخرى، والعتق لا يوجب عدة أخرى[3].

ولا خـلاف فـي المذهب فـي أحكـام هـاتين المسـألتين، قـال الإمـام مالـك فـى العبد يطلـق الأمـة طلاقًـا رجعيًا، ثم يموت وهي في عدتها من طلاقه: أنها تعتد عدة الأمة المتوفى عنها زوجها شهرين وخمس ليـال، وإنها إن عتقت ولـه عليها رجعـة، ثـم لـم تختـر فراقـه بعد العتـق حتـى يمـوت، وهـي فـي عدتها من طلاقـه، اعتدت عدة الحرة المتوفى عنها زوجها أربعـة أشـهر وعشـرًا؛ لأنهـا لمـا وقعت عليهـا عدة الوفـاة كانـت قد عُتقت، فعدتها عدة الحرة، وهذا الأمر عندنا[4][5].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض ما ذهب إليه المالكية فيها، يظهر أن الفرق صحيح، ولم يختلـف قول أهل المذهب في هذا الفرق، إلا أنهم أوردوه بألفاظ مختلفـة، منهم من ذكر علـة مـا ذهبـوا إليـه، ومنهم من اكتفى بذكر الحكم فقط، كابن المواز، حيث قال: وإذا طلقت الأمة واحدة ثم عتقت ثم مات الزوج فإنهـا تنتقل إلى عدة الوفاة عدة الحرة، ولو عتقت بعد موته انتقلت إلى عدة الوفاة، عدة أمة[6].

أما ابن عبد البر فذهب إلى أن الأمة المطلقة طلاقًا رجعيًا إن عُتقت، وزوجهـا عبـد، فلـم تختـر فراقـه حتى مات، وهي في عدّة منه، اعتدت عدّة الحـرة المتـوفى عنهـا زوجهـا أربعـة أشـهر وعشـرًا؛ لأن المطلقـة الرجعية حكمها حكم الزوجة، فلذلك تستقبل عدة الوفاة، والأمة إذا طلقت أو توفي عنهـا زوجهـا ثـم عتقت لـم تنتقل إلى عدة الحرة؛ لأن العدة وقعت عليها يوم فارقها زوجها أو مات عنها زوجها وهي أمة[7].

وقد ذكر شراح مختصر خليل الفرق في كتبهم عند شرحهم لقولـه فـي المختصـر: "ولا ينقل العتق لعدة الحرة"[8]، ولم أقف في الكتب الخاصة بالفروق على نصّ للفرق.

---

(1) سورة البقرة، من الآية: 234.

(2) ينظر: **المدونة**، لسحنون 81/2، **المنتقى**، للباجي 107/4، **المسالك**، لابن العربي 662/5.

(3) ينظر: **المدونة**، لسحنون 81/2، **المنتقى**، للباجي 141/4، **شرح مختصر خليل**، للخرشي 145/4.

(4) مصطلح الأمر عندنا من المصطلحات التي وردت على لسان الإمام مالك، وقال عنـه: "ومـا قلت: (الأمر عندنا) فهو مـا عمل الناس به عندنا، وجرت به الأحكام، وعرفه الجاهل والعالم". ينظر: **اصطلاح المذهب عند المالكيـة**، لمحمد إبـراهيم علي ص:48، **مصطلحات المذاهب الفقهية**، لمريم الظفيري ص:193.

(5) ينظر: **الموطأ**، 395/2.

(6) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 35/5.

(7) ينظر: **الكافي**، 621/2.

(8) ص:137.

المسألة الرابعة

عنوان المسألة:

الفرق بين مَن طلّق مبانته ثم تزوجها ثم طلّقها بعد البناء تستأنف العدّة، وبين مَن طلّقها قبل البناء تبني على عدّتها الأولى.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "إذا طلق زوجته طلاقًا بائنًا ثم تزوجها وطلقها أو مات عنها فإنها تستأنف، ولا فرق في الموت بين أن يموت عنها قبل البناء أو بعده، بخلاف الطلاق فإنه إن طلقها بعد البناء استأنفت، لأن وطئه هادم للعدة، وإن طلقها قبل البناء بانت، لأن المطلقة طلاقًا بائنًا في حكم الأجنبية، وإلى مساواة حالها في الموت أشار بقوله: (أو يموت عنها قبله أو بعده)، وإلى الفرق في الطلاق أشار بقوله: (ثم يطلقها بعد البناء)"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا تزوج الرجل مبانته ثم طلقها بعد البناء بها ثانيةً، فإنها تستأنف[2] عدة طلاق جديدة، ولا تبني على عدة طلاقها الأول، بخلاف إذا طلّقها قبل البناء بها ثانيةً، فإنها تبني على عدتها الأولى، ولا تستأنف عدّة جديدة؛ لأنها مطلقة قبل البناء فلا تلزمها عدّة.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

لا خلاف بين المالكية أن مَن تزوج مطلقته البائن دون الثلاث، وهي في عدتها منه، ثم طلّقها ثانيةً بعد البناء، فإنها تستأنف عدة طلاق جديدة من يوم طلاقها الثاني سواء كانت عدّتها بالأقراء أو بالشهور أو بوضع الحمل، فالعدة الأولى لا يهدمها نكاحه، وإنما يهدمها وطؤه لها، فقد طرأ على العدة الأولى موجب آخر للعدة، وهو طلاقه الثاني[3].

أما من طلّق مبانته ثم نكحها في عدتها، ثم طلّقها مرة أخرى قبل البناء بها، فلا خلاف كذلك أن العدّة لا تنهدم، وتبني على ما بقي من عدّتها الأولى، ولا تستأنف عدة جديدة؛ لأنها في عدة من طلاق بائن، فهي كالأجنبية، ولأنه طلّقها قبل البناء فلا عدة عليها.

---

(1) **التوضيح**، 47/4.

(2) إذا تزوج مبانته ثم مات عنها قبل البناء أو بعده فإنها تستأنف عدة وفاة، وتستغني بها عن العدة الطلاق الأولى؛ لأن عدة الطلاق قد طرأ عليها عدة أخرى، وهي عدة الوفاة، وهما مختلفتان نوعًا، فتنهدم الأولى، وتستأنف الثانية إلا إذا كانت حاملًا فإن عدتها تنقضي بوضع الحمل، ولأن المتوفى عنها زوجها تعتد مطلقًا سواء مدخولًا بها أم لا؛ لأنه لما كان معدومًا حسم الشرع الباب فأوجب العدة، بخلاف الطلاق، فإن الزوج يبحث عن حال المعتدة، ويذب عن نسبه. ينظر: **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 93/7، 137، **التوضيح**، لخليل 27/4، 47، **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 420/4.

(3) ينظر: **التفريع**، لابن الجلاب 119/2، **تحبير المختصر**، لبهرام 382/3، **الفتح الرباني**، للبناني 420/4، **شرح مختصر خليل**، للخرشي 172/4.

واستدلوا بقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ﴾[1][2].

وقال ابن المواز أن الإمام مالكًا قال فيمن صالح امرأته ثم تزوجها في العدة ثم طلقها، يريد قبل البناء: أنها تبني على عدتها الأولى[3].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض ما ذهب إليه المالكية فيه، يتبين أن هناك فرقًا بين أن يطلق الرجل مبانته بعد طلاقه إياه أولاً دون الثلاث قبل الدخول وبعده؛ وإن كان في كلّ قد طرأت عدّة على عدّة، إلا أن المبانة تبقى في عدتها، ولا يهدمها إلا إذا تزوجها من أبانها، ودخل بها، فبدخوله تنهدم العدّة الأولى؛ لأن هذه العدة قد طرأ عليها موجب آخر للعدة قبل تمامها من رجل متحدٍ، فإنها تنهدم، ويستغنى بالثانية عنها، سواء كانت الثانية من نوع الأولى أو من نوع آخر[4].

وقد ذكر المالكية أحكام هاتين المسألتين في باب التداخل[5]، ولم يفرقوا بينهما، كابن عبد البر، حيث قال: "ولو كان الطلاق بائنًا ثم نكحها في عدتها أو بعد انقضاء عدتها ثم طلقها قبل أن يطأها فلا عدة عليها من الطلاق الثاني، وتتم عدتها من الطلاق الأول إن كانت لم تكملها، ولو وطئها بعد أن نكحها استأنفت العدة من يوم طلقها الطلاق الثاني"[6].

ولم أقف على نصّ لهذا الفرق في كتب المالكية الخاصة بالفروق.

---

(1) سورة الأحزاب، من الآية: 49.

(2) ينظر: **التفريع**، لابن الجلاب 119/2، **تحبير المختصر**، لبهرام 382/3، **شرح مختصر خليل**، للزرقاني 420/4.

(3) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 35/5.

(4) ينظر: **التوضيح**، لخليل 46/4.

(5) التداخل: هو أن يكون الحكم لإحدى العدتين، وتندرج الأخرى تحتها. ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي 215/4.

(6) **الكافي**، 621/2- 622.

المسألة الخامسة

عنوان المسألة:

الفرق بين المعتدة إذا أحرمت بالحج بعد موت زوجها نفذت لحجّها، وبين المعتكفة إذا أحرمت بعد اعتكافها فلا تنفذ لحجّها حتى تتم اعتكافها.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "ولو أحرمت بعد موت الزوج نفذت وهي عاصية، بخلاف المعتكفة فإنها لا تنفذ إذا أحرمت بالحج، وتبقى على اعتكافها حتى تتمه، إذ لو قيل أنها تخرج إلى الحج الذي أحرمت به لبطل اعتكافها؛ لأنه لا يكون إلا في المسجد، بخلاف الإحرام فإنه لا يخل بجملة العدة، وإنما يخل بالمبيت"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا طُلقت المرأة أو توفي عنها زوجها، فأحرمت بحج وهي في عدتها، أو تخرج للحج فيطلقها أو يموت عنها قبل وصوله إلى مكة، فإنها تُتِم إحرامها؛ لأن خروجها للحجّ لا يبطل العدة، وإنما يُخل بالمبيت في سكناها، بخلاف المعتكفة إذا شرعت في الاعتكاف[2] ثم أحرمت بالحجّ، فلا تخرج إليه، وإنما تبقى على اعتكافها حتى تُتّمه؛ لأن الاعتكاف لا يكون إلا بالمسجد، فإن خرجت بطل اعتكافها.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

إذا طلقت المرأة بعد الدخول أو توفي عنها زوجها فاعتدت، فلها السكنى؛ لعموم قوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ﴾[3].

ولما كان من لوازم السكنى المبيت، فإذا أحرمت المرأة بالحج ثم مات الزوج بعد الإحرام أو طلقت فلا خلاف عند المالكية أنها تنفذ لحجها، ولا ترجع إلى بيتها إن خرجت سواءً قربت أم بعدت، وسواء كان الحج الذي أحرمت به تطوعًا أو واجبًا، وتحسب أيام سفر الإحرام من عدتها، وتتم بقيتها عقب رجوعها منه[4].

ووجّهه ابن رشد أنها دخلت في عمل برٍّ لزمها إتمامه، فلم يجز لها إبطاله؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُبْطِلُوٓاْ أَعْمَٰلَكُمْ﴾[5]، وقوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّواْ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾[6][7].

---

(1) **التوضيح**، 68/4.

(2) الاعتكاف: "هو لزوم المسلم المميز المسجد للعبادة صائمًا كافًّا عن الجماع ومقدماته يومًا فما فوقه بالنية". **جامع الأمهات**، لابن الحاجب ص:180.

(3) سورة الطلاق، من الاية: 6.

(4) ينظر: **التبصرة**، للخمي 1132/3، **البيان والتحصيل**، لابن رشد 324/2، **أحكام القرآن**، لابن العربي 1839/4، **التوضيح**، لخليل 65/4، **منح الجليل**، لعليش 170/2.

(5) سورة محمد، من الآية: 33.

(6) سورة البقرة، من الآية: 196.

(7) ينظر: **البيان والتحصيل**، 324/2.

واختلفوا إذا أحرمت بالحجّ حال عدّتها، فهل لها أن تتم حجّها أم لا؟، وسبب الخلاف: اختلافهم في الحج، هل هو على الفور أم على التراخي[1]؟، وذهبوا فيه على قولين[2]، وهما كالآتي:

القول الأول: إن المعتدة إذا أحرمت بالحج في عدّتها فلها أن تنفذ إحرامها، وتتمادى، سواء خرجت للحج أم لم تخرج، وسواءً كان موته قريبًا من بلده أم بعيدًا، وهي عاصية؛ لإدخالها الإحرام على العدّة، ويبطل وجوب مبيتها في مسكنها، وبه قال الإمام مالك[3].

فهو مبني على أن الحج يجب على الفور.

وقال أبو عمران الفاسي: أنها تعتد بقية عدتها بعد الرجوع إن بقي منها شيء[4].

وقد يستدل على القول بما روي عن عائشة: «أنها حجت، أو اعتمرت بأختها بنت أبي بكر في عدتها، وقتل عنها طلحة بن عبيد الله»[5]، وعن ابن عباس: «أنه كان لا يرى بأسًا للمطلقات ثلاثًا، والمتوفى عنهن أزواجهن أن يحججن في عدتهن»[6].

القول الثاني: أنها ترجع إلى بيتها، إلا أن يكون عليها في الرجوع مشقة كبيرة، ولا ترجع إلا مع ثقات، فإن لم تجد ثقة تنفذ إلى موضعها حتى تجد ثقة، فترجع معه إلى موضعها، فتعتد فيه بقية عدتها إن كان موضعها الذي تخرج إليه تدركه قبل انقضاء عدتها، أما إن هي رجعت انقضت عدتها قبل أن تبلغ بلادها، فإنها تعتد حيث هي أو حيثما أحبت، ولا ترجع إلى بلادها، وهذا القول مبني على أن الحج يجب على التراخي[7]، وهو ظاهر المدونة[8].

وقد يستدل عليه بما روي: «أن عمر، وعثمان ردا نسوة حواج ومعتمرات حتى اعتددن في بيوتهن»[9].

---

(1) في وجوب الحج على الفور أم على التراخي قولان مشهوران في المذهب، فالقول بالفورية: هو رواية المغاربة عن الإمام مالك، أما القول على التراخي: فهو رواية العراقيون عنه، والراجح: القول بالفورية. ينظر: **حاشية على كفاية الطالب الرباني**، للعدوي 431/1، **حاشية على الشرح الكبير**، للدسوقي 3/2.

(2) ينظر: **التبصرة**، للخمي 1132/3، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 272/4.

(3) ينظر: **المدونة**، لسحنون 107/2، **التبصرة**، للخمي 2275/5- 2276، **المختصر الفقهي**، لابن عرفة 465/4، **شرح مختصر خليل**، للخرشي 158/4.

(4) ينظر: **شفاء الغليل**، لعليش 310/1.

(5) **أخرجه عبد الرزاق في مصنفه**، كتاب: الطلاق، باب: أين تعتد المتوفى عنها زوجها، 29/7، برقم 12053.

(6) **أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه**، كتاب: الطلاق، باب: من رخّص للمطلقة أن تحج في عدتها، 154/4، برقم 18855.

(7) ينظر: **المدونة**، لسحنون 106/2- 107، **التبصرة**، للخمي 2276/5، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 272/4.

(8) ونصّ المدونة: "إذا كان أمرًا قريبًا، وهي تجد ثقات ترجع معهم، رأيت أن ترجع إلى منزلها وتعتد فيه، فإن تباعد ذلك وسارت مضت على حجها". **لسحنون** 107/2.

(9) **أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه**، كتاب: الطلاق، باب: ما قالوا في المطلقة، لها أن تحج في عدتها؟، ومن كرهه، 154/4، برقم 18849.

وقال ابن القاسم في تفسير قول الإمام مالك في اللائي ردّهن عمر إنما هنّ من أهل المدينة، وما قرب منها، وأنه قال: ما لم يحرمن فأرى أن يرددن، فإذا أحرمن فأرى أن يمضين لوجههن، وبئس ما صنعن، وأما التي تخرج من مصر فهلك زوجها بالمدينة، ولم تحرم، فهذه تنفذ لحجها وإن لم تحرم[1].

وقال ابن رشد: "إذا سبق الطلاق أو الموت، الاعتكاف والإحرام، لم يصح لها أن تحرم، ولا أن تعتكف، حتى تنقضي العدة؛ لأنها قد لزمتها، فليس لها أن تنقضها"[2].

أما المعتكفة إذا أحرمت بالحج فإنها تبقى على اعتكافها، ولا تخرج حتى تتمه؛ لأنها لو خرجت للحج لبطل اعتكافها، فمن شروط الاعتكاف ألا يكون إلا في المسجد؛ لقوله تعالى: ﴿ وَأَنتُمْ عَٰكِفُونَ فِي ٱلْمَسَٰجِدِ ﴾[3][4].

وقال أبو عمران: المعتكفة تحرم بالحج فيلزمها ما أحرمت له من الحج، ولكن لا تخرج إلى الحج حتى ينقضي اعتكافها[5].

واعتمد أبو الحسن الصُّغير[6] قول أبي عمران، فإن قيل إنه مخالف لقول ابن رشد، فيمكن أن يجاب عنه: أن ابن رشد قال: لم يصح لها أن تحرم، أي: أن تبتدئ الإحرام، ولم يتكلم على ما إذا خالفت، ووقع منها الإحرام، وهو الذي زاده أبو عمران[7].

وذهب الزرقاني إلى أنه ينبغي تقييد القول بأنها تتم الاعتكاف السابق على الإحرام بما إذا لم تخف فوات الحجّ فتقدمه إن كانا فرضين أو نفلين أو الحج فرضًا والاعتكاف نفلًا، أما إن كان الحج نفلًا والاعتكاف فرضًا يقدم الاعتكاف[8].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها، يتضح أن الفرق صحيح بين المعتدة والمعتكفة في الخروج إلى الحج.

---

(1) ينظر: **المدونة**، لسحنون 108/2.

(2) **البيان والتحصيل**، 324/2.

(3) سورة البقرة، من الآية: 187.

(4) ينظر: **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 308/1، **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 256/1، **التوضيح**، لخليل 68/4.

(5) ينظر: **شفاء الغليل**، لابن غازي 310/1.

(6) هو أبو الحسن علي بن محمد بن عبد الحق الزرويلي، المعروف بالصُغير، أخذ عن راشد بن أبي راشد، وأبي الحسن بن سليمان، وابن مطر الأعرج، وعنه أخذ عبد العزيز الغوري، وأبو سالم إبراهيم التسولي، من مؤلفاته: تقاييد على المونة، والتهذيب، والرسالة، توفي سنة 719هـ. ينظر: **شجرة النور الزكية**، لمخلوف 215/1.

(7) ينظر: **شفاء الغليل**، لعليش 311/1.

(8) قال البناني: أن هذا التقييد أصله لعلى الأجهوري، واعترضه الرماصي؛ لأنه منافٍ لاطلاق أبي عمران، وأبي الحسن الصُّغير بقوله: أن المعتكفة إذا أحرمت ينفذ إحرامها ولا تخرج له حتى ينقضي اعتكافها. ينظر: **شرح مختصر خليل**، 395/2، **الفتح الرباني**، 394/2.

وقد ذكر خليل الفرق في باب الاعتكاف[1]، وفي باب العِدد، وعزاه في كلا الموضعين لأبي الحسن الصُّغير، ونسب ابن غازي الفرق لأبي عمران الفاسي، وأن المعتدة لا تبطل بالحج عدتها كلّها، ولا تخل بجميع شروطها، وإنما تخل بوجه منها وهو المقام في الموضع الذي تعتد به فقط، والمعتكفة يخل الحج بجميع شروط اعتكافها، إذ لا يصح الاعتكاف إلا في المساجد، فإذا خرجت إلى الحج زال عنها حكم الاعتكاف، وقد صرّح أن أبا الحسن الصُّغير قد اعتمده[2].

وعلى هذا الفرق فقد اجتمع على المرأة ثلاث عبادات متضادة الأحكام (العدة - الإحرام - الاعتكاف)، فلا يكره للمعتكفة أن تتزين وتلبس الحلي، ولها أن تتطيب كذلك، فإذا توفي عنها زوجها وهي متطيبة وجبت عليه العدة وإن كانت لا تخرج من معتكفها؛ لقول الإمام مالك في المطلقة والمتوفى عنها زوجها وهي معتكفة، أنها تمضي على اعتكافها حتى تفرغ منه، ثم ترجع إلى بيت زوجها وتعتد فيه ما بقي من عدتها[3]، ولزمها الإحداد[4]، وعليه فهل يجب عليها غسل الطيب أم لا؟، واختلف المالكية في ذلك، وذهبوا فيه على قولين[5]، وهما كالآتي:

القول الأول: يجب عليها غَسله، قياسًا على المحرم إذا أحرم وهو متطيب وجب عليه أن يغسل الطيب عنه، وهو قول ابن رشد[6].

القول الثاني: إذا لزمتها العدة وعليها طيب فليس عليها غسله، بخلاف من أحرم، وعليه طيب، ونسب عبد الحق الصقلي القول إلى بعض شيوخه[7]، وذهب إلى أنه يحتمل أن يفرق بينهما بأن المحرم أدخل الإحرام على نفسه، فلو شاء نزع الطيب عنه قبل أن يحرم، فلم يعذر لاختياره، بخلاف العدة فإنه لا خيار للمرأة فيها، وبأن فيما دخل على المرأة من وفاة زوجها، والاهتمام به شغلاها عن الطيب[8].

---

(1) ينظر: **التوضيح**، 285/2.

(2) ينظر: **شفاء الغليل**، 310/1.

(3) ينظر: **المدونة**، لسحنون 200/1.

(4) الإحداد: "هو الامتناع، وهو اجتناب جميع ما تتزين به النساء، مما هو زينة معتادة في الخلوات للأزواج". **تقريب معجم مصطلحات الفقه المالكي**، لعبد الله معصر ص:9.

(5) ينظر: **المختصر الفقهي**، لابن عرفة 457/4، **مواهب الجليل**، للحطاب 494/5.

(6) ينظر: **البيان والتحصيل**، 369/5.

(7) ينظر: **المختصر الفقهي**، لابن عرفة 457/4، **مواهب الجليل**، للحطاب 494/5.

(8) ينظر: **التوضيح**، لخليل 61/4، **المختصر الفقهي**، لابن عرفة 457/4.

المسألة السادسة

عنوان المسألة:

الفرق بين المنعي لها زوجها تتزوج فيقدم زوجها الأول أنها تردّ له ولو ولدت الأولاد، وبين امرأة المفقود إذا تزوجت فقدم زوجها بعد دخول الثاني، أنها لا تردّ للأول.

أولًا/ نص الفرق:

قال خليل: "فالمشهور: وهو مذهب المدونة أنها ترد إلى الأول، والفرق بينها وبين المفقود عنها ما ذكره المصنف بقوله: (إذ لا حجة لها باجتهاد الإمام)"[1].

ثانيًا/ بيان معنى الفرق:

إذا اعتدت المرأة المَنعِي لها[2] زوجها، وتزوجت، ودخل بها الثاني، ثم قدِم الزوج الأول، فالمشهور: أنها تردّ إليه ولو ولدت الأولاد من الثاني؛ لأنه لا حجة لها باجتهاد إمام، بخلاف زوجة المفقود[3] إذا اعتدت وتزوجت، ودخل بها الثاني، فقدم الزوج الأول فإنها تفوت على الأول، وتكون للثاني.

ثالثًا/ دليل الفرق وتعليله:

إذا غاب الزوج عن زوجته، ثم نُعِيَ لها بأن أخبرت بموته، واعتمدت على أخبار من أخبرها من غير رفع أمرها للحاكم، فاعتدت، وتزوجت، ثم قدم زوجها الأول، فاختلف المالكية في رجوعها للأول، وذهبوا فيه على قولين[4]، وهي كالآتي:

القول الأول: تردّ له مطلقًا ولو ولدت الأولاد من الثاني، أي أنها لا تفوت بالدخول، وهو المشهور، وبه قال الإمام مالك، وأنها ليست بمنزلة امرأة المفقود؛ لأنها كذبت، وعجلت ولم يكن لها حُجة من تربص، ولا تفريقة إمام[5].

فالمنعي لها زوجها اعتمدت على الأخبار، فلا حجة لها باجتهاد إمام، ولا يقين طلاق، ولا يقربها الأول حتى تعتد من الثاني بثلاث حيض، أو ثلاث شهور، أو وضع حمل إن كانت حاملًا من الآخر، وتعتد في بيتها الذي كانت تسكن فيه مع زوجها الثاني؛ لأنها في عدة منه، ويحال بينها وبينه، ولا يدخل عليها حتى تنقضي عدتها؛ لأنه كالأجنبي.

---

(1) **التوضيح**، 92/4.

(2) المنعي لها زوجها: "وهي التي أخبرت بموت زوجها، فاعتمدت على الأخبار وتزوجت". **التوضيح**، لخليل 92/4.

(3) المفقود: "هو الغائب الذي لا يُدر موضعه، ولم يُدر أحيٌّ هو أم ميّت"، وقيل: "هو من غاب فعمي خبره، وانقطع أثره، ولم تعلم حياته من موته، مع إمكان الكشف عنه". **التعريفات الفقهية**، للبركتي ص:213، **تقريب معجم مصطلحات الفقه المالكي**، لعبد الله معصر ص:128.

(4) ينظر: **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 217/7.

(5) ينظر: **المدونة**، لسحنون 90/2.

وأما الأول يمنع في هذه العدة من الوطء؛ لخوف اختلاط الماءين، والحيطة على النسب في غير الحامل، وشبهة ذلك في الحامل، وسقيه ولد غيره بمائه، وما عدا ذلك من الاستمتاع فمباح؛ لأنها زوجته، وإنما حبست عنه لأجل اختلاط النسبين، كما لو استبرأها من زنا أو غصب، وكرهه أصبغ كراهةً لا تحريمًا[1][2].

وقد يستدل على قولهم بما روي عن علي بن أبي طالب أنه قال في رجل غاب عن امرأته فبلغها أنه مات فتزوجت، ثم قدِم زوجها الأول: «لها الصداق بما استحل الآخر من فرجها، ويفرق بينه وبينها، ثم تعتد ثلاث حيض، ثم ترد على الأول»[3].

القول الثاني: أنها تفوت بالدخول، فهي بمنزلة امرأة المفقود في اختلاف قول الإمام مالك في دخول من تزوجها وعدم دخوله، وتكون البينة التي نعت إليها زوجها، وما فعلت هي كحكم الحاكم لامرأة المفقود، وهو قول القاضي إسماعيل، وأبو عمران الفاسي[4][5].

وقال ابن عبد السلام: الأقرب أن البينة إن كانت رفعت إلى القاضي فقبلها أو عدلت عنده فهي كامرأة المفقود، وإن كانت اعتمدت على أخبار البينة دون الرفع للقاضي، فليست كامرأة المفقود[6].

أما زوجة المفقود سواء كانت مدخولًا بها أم لا، فلها رفع أمرها إلى الحاكم، فيكلفها إثبات الزوجية والغيبة، فإذا ثبت ذلك عنده سأل أقاربه، وأهل بلده، فإن عُلم أنه خرج لبلد بعينه كتب إليه؛ للكشف عن

---

(1) ينظر: **المدونة**، لسحنون 90/2، **الجامع**، لابن يونس 598/10، **التنبيهات المستنبطة**، للقاضي عياض 757/2، **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 217/7.

(2) اختلف في المنعي لها زوجها إذا قدم زوجها الأول وهي حامل، فابن القاسم يقول في الطلاق إذا طلقها الأول بعد قدومه: تأتنف بعد الوضع ثلاث حيض، وفي الوفاة إذا توفي بعد قدومه: يحسب لها من يوم موته أربعة أشهر وعشرًا، ويكون عليها الإحداد فيها، ولا تحل حتى تضع، ويسقط عنها الإحداد، وإن وإن وضعت قبل تمام عدة الوفاة فلتتم عدة الوفاة، فهي تطالب بأقصى الأجلين، وتحل؛ لأنها تعتد من الأول عدة وفاة، ومن الثاني عدة طلاق، وقال أشهب: يبين بها وضع الحمل وإن كان من الثاني، وإن كان في وفاة الأول وطلاقه، أما إن كانت غير حامل فطلّقها القادم، ومات عنها الثاني، كانت عدتها من الثاني ثلاث حيض، وليس عدة الوفاة؛ لأنه نكاح فاسد. ينظر: **المدونة**، لسحنون 85/2، **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 33/5، 252، **الجامع**، لابن يونس 598/10، **التبصرة**، للخمي 2219/4، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 213/4.

(3) **أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه**، كتاب: النكاح، باب: في المفقود يجئ، وقد تزوجت امرأته، 522/3، برقم 16724.

(4) ينظر: **الجامع**، لابن يونس 619/10، **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 218/7، **التوضيح**، لخليل 92/4.

(5) قال خليل: "وقال ابن راشد: إن لم يدخل الثاني بها فهي للأول اتفاقًا، قال: وفي المسألة ثلاثة أقوال، الأول: أنها تفوت بالدخول، قاله مالك في كتاب القاضي إسماعيل، والثاني: أنها لا تفوت، وترجع إلى الأول وهو قول محمد، وسواء حكم بموته حاكم أم لا، وهو المشهور، وثالثها: التفرقة فإن حكم بموته حاكم فاتت، وإلا لم تفت، قاله القاضي إسماعيل". **التوضيح**، 92/4- 93.

(6) ينظر: **تنبيه الطالب**، 218/7.

خبره، وإلا لم يقتصر في البعث إلى الجهة التي خرج إليها، فإذا جاء الجواب بعدم العلم ضرب له الأجل، أربعة أعوام للحرّ، وعامان للعبد، ثم تعتد عدة الوفاة، فتحل بعد انقضائها للأزواج[1].

واستدلوا عليه بما روي عن عمر بن الخطاب أنه قال: «أيما امرأة فقدت زوجها فلم تدر أين هو؟، فإنها تنتظر أربع سنين، ثم تعتد أربعة أشهر وعشرًا، ثم تحلُّ»[2].

فإذا تزوجت امرأة المفقود بعد انقضاء عدتها، ودخل بها الثاني، ثم قدِم زوجها الأول، فلم يختلف قول الإمام مالك: أنها تفوت عليه بدخول الثاني؛ لأنها قد بانت بالوطء، وحكم الحاكم، ولأن اعتدادها حكم من الحاكم بالفراق عليه[3][4].

وخرّج[5] ابن الماجشون قولًا آخرًا بعدم الفوت بدخول الثاني، على أحد القولين في النصرانية تسلم وزوجها غائب، أنه إذا ثبت أنه أسلم قبلها أو بعدها وهي في العدة منه، كان أحق بها ولو ولدت الأولاد من الثاني، كالمنعي لها زوجها[6].

وذكر خليل أن ابن راشد قال عنه: فيه نظر؛ لأن امرأة المفقود اجتهد لها الحاكم بعد الكشف، وضرب الأجل، وأذن لها في النكاح، بخلاف النصرانية تسلم[7].

رابعًا/ الحكم على الفرق:

بعد النظر في المسألة، وعرض أقوال المالكية فيها، يتضح أن الفرق صحيح بين المنعي لها زوجها، وامرأة المفقود في قدوم زوجها الأول؛ لموافقته لمشهور المذهب، ولأن المنعي لها زوجها إذا قدم الأول قد تبين خطأُ الخبر الذي استندت إليه، فهي ذات زوج، ولم يحكم بموته حاكم، فلا تفوت بالدخول[8]، بخلاف زوجة المفقود.

---

(1) ينظر: **التوضيح**، لخليل 83/4- 85.

(2) **أخرجه مالك في موطئه**، كتاب: الطلاق، باب: عدة التي تفقد زوجها، 383/2، برقم 52.

(3) ينظر: **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب 552/1، **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام 209/7، **التوضيح**، لخليل 87/4.

(4) وعلى القول أنها تفوت بالدخول، لو أقر الثاني أنه لم يطأها بعد الخلوة، لم تحلّ لواحد منهما؛ لأنها قد حرمت على الأول بما ظهر من دخول الثاني بها، ولا تحلّ له إلا بنكاح جديد، ولا تحلّ للثاني لإقراره أن الأول أحقّ بها، وأنها زوجته. ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 251/5، **المقدمات الممهدات**، لابن رشد 531/1.

(5) التخريج: "هو عبارة عمّا تدل أصول المذهب على وجوده، ولم ينصوا عليه، فتارة يُخرّج من المشهور، وتارة من الشاذ". **كشف النقاب الحاجب**، لابن فرحون ص:99.

(6) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد 593/4، **التبصرة**، للخمي 2232/4، **مناهج التحصيل**، للرجراجي 227/4.

(7) ينظر: **التوضيح**، 87/4.

(8) من المالكية من جمع المسائل التي يفيتهن الدخول: مسألة الوليين (المرأة إذا زوجها كل واحد من وليهما، الأول أحق بها ما لم يدخل بها الثاني على المشهور)، وامرأة المفقود تتزوج بعد الأجل المضروب، والعالمة بالطلاق دون الرجعة، وامرأة المرتد وشك في كفره هل هو إكراه أو اختيار، ثم يتبين الإكراه، ومن أسلم على عشرة ثم اختار أربعًا فوجدهن من ذوات محارم يختار من البواقي ما لم يدخل بهن أزواجهن، وقيل: لا يفيتهن الدخول، والمطلقة للغيبة ثم يقدم بحجته، والتي تسلم =

قال الباجي: "والفرق بين المنعي لها زوجها وبين هذين أن المنعي لها زوجها لم يكن ذلك من قبل الزوج، ولا حكم إمام بصحة فعلها فلذلك لم تفت على زوجها، وأما المفقود فإن فرقتها بحكم إمام واجتهاده، والمطلق الذي كتم رجعته سبب ذلك من قبله"[1].

وقال الخرشي: "والفرق على المشهور بينها، وبين امرأة المفقود، أن امرأة المفقود لا بد فيها من الحكم والحكم فيها مستند لأمر قوي، ولا كذلك هذه"[2].

وقال البناني: "والفرق أن الحكم في المفقود استند إلى اجتهاد الحاكم بثبوت فقده ولم يتبين خطؤه والمنعي لها زوجها أن حكم حاكم بموته فقد استند إلى شهادة ظهر خطؤها وإن لم يحكم بذلك حاكم فواضح"[3].

= وزوجها كافر فيفرق بينهما ثم تبين تقدم إسلامه عليها، وأربع لا يفيتهن الدخول: المنعي لها زوجها ثم تتبين حياته، وقال القاضي إسماعيل: هو كالمفقود يفيتها الدخول، والمطلقة للنفقة ثم تبين إسقاطها لها، والقائل عائشة طالق، وله امرأة حاضرة تسمى عائشة، فقال: لم أردها، ولي أخرى تسمى عائشة بغير هذا البلد، فطلقت هذه ثم تبين صدقه، والأمة تختار نفسها ثم يتبين عتق زوجها قبلها. ينظر: **الوثائق المختصرة**، لأبي إسحاق الغرناطي 122/1، **الذخيرة**، للقرافي 255/4-256، **فتاوى البرزلي = جامع مسائل الأحكام لما نزل من القضايا بالمفتين والحكام**، للبرزلي 525/2.

(1) **المنتقى**، 94/4.

(2) **شرح مختصر خليل**، 151/4.

(3) **الفتح الرباني**، 381/4.

الخاتمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمدٍ، وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

الحمد لله الذي وفقني وأعانني على إتمام جمع ودراسة الفروق الفقهية من خلال كتاب التوضيح من باب الطلاق إلى باب العِدد، وأرجو الله تعالى أن يتقبل هذا العمل خالصًا لوجهه الكريم، ويرزقني النفع والقبول.

وفيما يلي أهم النتائج التي توصلت إليها، وهي كالآتي:

1- إن الراجح في تعريف الفروق الفقهية: هو العلم الذي يبحث في المسائل الفقهية المتشابهة صورةً المختلفة حكمًا؛ لعلل أوجبت ذلك الاختلاف.

2- إن السبب في عدم وجود تعريف محدد للفروق الفقهية في الكتب المتقدمة اهتمام مؤلفيها بالجانب التطبيقي للفروق أكثر من الجانب النظري.

3- إن نشأة علم الفروق الفقهية بدأت مع نشأة الفقه الإسلامي.

4- بدأ التأليف المستقل في الفروق الفقهية مع نهاية القرن الثالث الهجري، وبداية القرن الرابع، فأوّل من ألّف فيه الإمام أحمد بن سُريج الشافعي (ت 306هـ)، كتابه (الفروق)، ثم توالى التأليف بعد ذلك، واختلفت مناهج المؤلفين فيها.

5- إن علم الفروق الفقهية له علاقة من حيث العموم بعلم القواعد الفقهية؛ لأن موضوعهما الفروع الفقهية.

6- إن من أهم الفوائد المترتبة على دراسة الفروق الفقهية إزالة الأوهام التي أثارها بعض من اتهموا الفقه بالتناقض؛ لإعطائه الأمور المتماثلة أحكامًا مختلفة، وتسويته بين المختلفات، فبمعرفة أسباب التفريق في الحكم بين المسائل المتشابهة يُدرك وهَن مثل هذه الإتهامات، فتبرز بذلك محاسن الشريعة، وحِكمها، ومقاصدها.

7- إن خليل بن إسحاق فقيه من فقهاء المالكية الذين كان لهم أثر عظيم في إثراء المذهب المالكي بالمؤلفات التي لا غِنى لدارس الفقه عنها، فقد كان ذو ثقافة متنوعة من فقه، وحديث، ولغة عربية؛ لأخذه العلم الشرعي عن جلّة من العلماء، كالمنوفي، وبرهان الرشيدي، وعنه أخذ الكثير، منهم ابن فرحون، وبهرام الدميري، وغيرهم.

8- تولّى خليل التدريس في المدرسة الشيخونية، فهي من أكابر المدارس في مصر، بإضافة إلى توليه منصب الإفتاء على مذهب الإمام مالك، مع اشتغاله مع العسكر من أجل الدفاع عن مصر، فكان من أجناد الحلقة المنصورة، يلبس زي الجندي حتى عُرف بخليل الجندي.

9- يعتبر كتاب التوضيح من أهم مصادر المذهب المالكي، فقد جمع فيه مؤلفه أقوال من قبله من المالكية، بإضافة إلى التدليل للمسائل الفقهية سواء من الكتاب أو السنة، وشرح الكلمات الغريبة، والتعريف ببعض المصطلحات الفقهية.

10-اعتمد خليل على مصادر كثيرة في شرحه، واعتمد كذلك على من سبقه إلى شرح مختصر ابن الحاجب الفرعي، كابن عبد السلام، وابن هارون، وابن راشد القفصي، إلا أن كتابه لم يخلو من ترجيحاته، واختياراته.

11-اعتنى خليل في توضيحه بذكر الفروق الفقهية، على الرغم من أن مؤلَّفه لم يختص بعلم الفروق الفقهية.

12-من خلال استقراء المسائل تبين أن خليلًا لم يضع لنفسه منهجًا محددًا في إيراده للفروق الفقهية، فبعضها عزّها لقائلها، وبعضها انفرد بذكرها، وبعضها ذكرها عرضًا أو تعليلًا لبعض المسائل، أو ترجيحًا لقول أو رأي.

13-الفروق الفقهية التي استخرجتها من كتاب التوضيح لم تكن على درجة واحدة من القوة، والوضوح، فبعضها جاء موافقًا لمشهور المذهب، وبعضها خالفه، ومنها ما هو صحيح، ومنها ما هو ضعيف.

وفي الختام: هذا ما تيسّر لي جمعه، ودراسته من الفروق الفقهية، فما كان فيه من صواب فبتوفيق من الله وكرمه، وما كان فيه من خطإٍ أو زللٍ فمني ومن الشيطان، وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت، وإليه أنيب، وصلّ اللهم وسلّم على سيدنا محمد، وعلى آله، وصحبه أجمعين، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

ملحق الفهارس

فهرس الآيات

فهرس الأحاديث

فهرس الآثار

فهرس القواعد الفقهية

فهرس المفردات اللغوية والمصطلحات الفقهية

فهرس الاصطلاحات الفقهية والأصولية

فهرس الكتب المعرّف بها

فهرس الأعلام المترجم لهم

فهرس المصادر والمراجع

فهرس الآيات

ر.م	الآية/ جزء من الآية	اسم السورة	رقم الآية	رقم الصفحة
1	﴿ وَأَنتُمْ عَٰكِفُونَ فِي ٱلْمَسَٰجِدِ ﴾	البقرة	187	191
2	﴿ وَأَتِمُّواْ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ ﴾	البقرة	196	189
3	﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ﴾	البقرة	226	-116 124 -120 163 -133
4	﴿ وَإِنْ عَزَمُواْ ٱلطَّلَٰقَ فَإِنَّ ٱللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴾	البقرة	227	163
5	﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾	البقرة	228	181
6	﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ ﴾	البقرة	228	111
7	﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِي عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾	البقرة	228	123
8	﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ ﴾	البقرة	229	88
9	﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ ﴾	البقرة	229	64
10	﴿ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُواْ ﴾	البقرة	231	123 -118
11	﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾	البقرة	233	66
12	﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ﴾	البقرة	234	186
13	﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ ﴾	البقرة	237	179
14	﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾	النساء	19	118
15	﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَٰلِكُم ﴾	النساء	24	67
16	﴿ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾	النساء	24	72
17	﴿ فَإِذَآ أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَٰحِشَةٍ ﴾	النساء	25	17
18	﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوْفُواْ بِٱلْعُقُودِ ﴾	المائدة	1	83 -80
19	﴿ فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ ﴾	المائدة	6	150
20	﴿ مَا يُرِيدُ ٱللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ ﴾	المائدة	6	150
21	﴿ فَٱفْرُقْ بَيْنَنَا وَبَيْنَ ٱلْقَوْمِ ٱلْفَٰسِقِينَ ﴾	المائدة	25	13
22	﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تُحَرِّمُواْ طَيِّبَٰتِ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكُمْ ﴾	المائدة	87	83
23	﴿ وَلَٰكِنَّهُمْ قَوْمٌ يَفْرَقُونَ ﴾	التوبة	56	13
24	﴿ وَقُرْءَانًا فَرَقْنَٰهُ ﴾	الإسراء	106	14

ر.م	الآية/ جزء من الآية	اسم السورة	رقم الآية	رقم الصفحة
25	﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيۡكُمۡ فِي ٱلدِّينِ مِنۡ حَرَجٖ ﴾	الحج	78	84
26	﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ ﴾	النور	6	-159 -165 170 -168
27	﴿ وَيَدۡرَؤُاْ عَنۡهَا ٱلۡعَذَابَ أَن تَشۡهَدَ أَرۡبَعَ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ ﴾	النور	8	166
28	﴿ فَٱنفَلَقَ فَكَانَ كُلُّ فِرۡقٖ كَٱلطَّوۡدِ ٱلۡعَظِيمِ ﴾	الشعراء	63	14
29	﴿ وَمِنۡ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنۡ خَلَقَ لَكُم مِّنۡ أَنفُسِكُمۡ أَزۡوَٰجٗا ﴾	الروم	21	67
30	﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحۡتُمُ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقۡتُمُوهُنَّ ﴾	الأحزاب	49	-82 -88 188 -178
31	﴿ قُلۡ هَلۡ يَسۡتَوِي ٱلَّذِينَ يَعۡلَمُونَ وَٱلَّذِينَ لَا يَعۡلَمُونَ ﴾	الزمر	9	أ
32	﴿ وَلَا تُبۡطِلُوٓاْ أَعۡمَٰلَكُمۡ ﴾	محمد	33	189
33	﴿ وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمۡ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ ﴾	المجادلة	3	-126 -92 136
34	﴿ فَمَن لَّمۡ يَجِدۡ فَصِيَامُ شَهۡرَيۡنِ مُتَتَابِعَيۡنِ مِن قَبۡلِ أَن يَتَمَآسَّا ﴾	المجادلة	4	-128 -140 152 -148
35	﴿ وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسۡنَ مِنَ ٱلۡمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمۡ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ ﴾	الطلاق	4	181
36	﴿ أَسۡكِنُوهُنَّ مِنۡ حَيۡثُ سَكَنتُم مِّن وُجۡدِكُمۡ ﴾	الطلاق	6	189

فهرس الأحاديث

ر. م	طرف الحديث	رقم الصفحة
1	أحق ما أوفيتم من الشروط	82
2	ادرؤوا الحدود بالشبهات	158- 175
3	إذا أنشأت بحَرِيّة	100
4	اذهبي حتى تضعي	164
5	إن وجدت مع امرأتي رجلًا	171
6	أنكحوا الأيامى	68
7	إنما الأعمال بالنيات	94- 108
8	البينة، وإلا حد في ظهرك	168
9	ثلاث جدّهن جد	101- 108
10	حسابكما على الله، أحدكما كاذب، لا سبيل لك عليها	166
11	الخراج بالضمان	78
12	عهدة الرقيق ثلاثة أيام	75
13	فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام	62
14	فمن اتقى الشبهات استبرأ لدينه وعرضه	82
15	القاتل لا يرث	169
16	لا تقربها حتى تفعل ما أمر الله	126
17	لا تنكح الأيم حتى تستأمر	17
18	لا طلاق إلا بعد نكاح	80- 81
19	لا نذر لابن آدم فيما لا يملك	81
20	لا يحلّ سلف وبيع	78
21	لقد هممت أن أنهى عن الغِيلة	117
22	ما أسكر الْفَرَقُ	14
23	ما بال أناس يشترطون شروطًا	65
24	ما لك ولها، معها سقاؤها، وحذاؤها	17
25	مُرْه فليراجعها، ثم يمسكها حتى تطهر	163
26	المسلمون عند شروطهم	83
27	من أعتق عبدًا وله مال	63

ر. م	طرف الحديث	رقم الصفحة
28	من يرد الله به خيرًا	2
29	هلاَّ تركتموه لعلَّه يتوب فيتوب الله عليه	175
30	يا أيها الناس، إني قد كنت أذنت لكم في الاستمتاع	97

فهرس الآثار

ر. م	طرف الأثر	صاحب الأثر	رقم الصفحة
1	إذا ملّك الرجل امرأته أمرها	عبد الله بن عمر	105
2	اعرف الأمثال والأشباه	عمر بن الخطاب	18
3	أنه كان لا يرى بأسًا للمطلقات ثلاثًا	عبد الله بن عباس	190
4	أنها حجت - أو اعتمرت - بأختها	السيدة عائشة	190
5	أيما امرأة طلقت فحاضت حيضة	عمر بن الخطاب	182
6	أيما امرأة فقدت زوجها فلم تدر أين هو	عمر بن الخطاب	195
7	ثلاث ليس فيهن لعب	سعيد بن المسيب	101
8	خيّرنا رسول الله - عليه الصلاة والسلام-	السيدة عائشة	105
9	ردّا نسوة حواج ومعتمرات	عمر، عثمان	190
10	كل امرأة أنكحها فهي طالق	عبد الله بن مسعود	18
11	لا نرى أن تنكحها حتى تتزوج	أبوهريرة، وابن عباس	88
12	لها الصداق بما استحلّ الآخر من فرجها	عمر بن الخطاب	194
13	مَن نسي صلاة في حضر	الحسن البصري	18
14	نرى أنها ترث إن مات	زيد بن ثابت، وعلي	182
15	نهى عن صفقتين في صفقة	عبد الله بن مسعود	71
16	نهى عن متعة النساء	علي بن أبي طالب	97

فهرس القواعد الفقهية

ر. م	القاعدة الفقهية	رقم الصفحة
1	إذا دار الأمر بين التأسيس والتأكيد تعيّن الحمل على التأسيس	94
2	إعمال الكلام أولى من إهماله	94
3	إن الأمر إذا ضاق اتسع	84
4	أن العقود أسباب لاشتمالها على تحصيل حكمتها في مسبباتها	73
5	أن قاعدة الأيمان التأكيد حتى يريد الإنشاء	95
6	حمل اللفظ على أشد محتملاته	82
7	الدوام على الشيء هل هو كالابتداء أم لا؟	136
8	الظن الغالب ينزل منزلة التحقيق	102
9	العقد هل يتعدد بتعدد المعقود عليه أو لا؟	73
10	الكتابة هل هي شراء رقبة أو شراء خدمة؟	137
11	الكتابة هل هي من ناحية العتق أم من ناحية البيع؟	135
12	كلّ ما يصح تأبيده من عقود المعاوضات فلا يصح توقيته	98
13	ما لا يترتب عليه مقصوده لا يُشرع	82
14	من ضرب أجلًا فهو على برٍّ إليه	101

فهرس المفردات اللغوية والمصطلحات الفقهية

ر. م	الكلمة	رقم الصفحة
1	الآبق	64
2	الأجل في الإيلاء	120
3	الإحداد	192
4	الاعتكاف	189
5	الأقراء	162
6	الإيلاء	116
7	الأيم	17
8	بيع البراءة	77
9	التحقيق في الطلاق	79
10	التخيير	103
11	التعليق في الطلاق	79
12	التمليك	103
13	التيمم	148
14	الخراج	78
15	الخلع	61
16	الرجعة	107
17	الشّورة	68
18	الطرر	57
19	الطلاق الرجعي	107
290	الظهار	87
21	العِدة	178
22	العلائق	68
23	العنَت	84
24	العهدة	74
25	عهدة الرقيق	75
26	العود في الظهار	92
27	غذيقة	100

ر. م	الكلمة	رقم الصفحة
28	الغرر	64
29	الغرر اليسير	68
30	الغِيلة	117
31	الفرَق	14
32	الكتابة	61
33	الكنيف	36
34	اللعان	157
35	المبارأة	70
36	المحل في الطلاق	80
37	المفقود	193
38	المناكرة	103
39	المنعي لها زوجها	193
40	نكاح المتعة	96
41	النكت	28
42	الهزل- الهازل	99

فهرس الاصطلاحات الفقهية والأصولية

ر. م	المصطلح	رقم الصفحة
1	الاستحسان	48
2	الاستصحاب	77
3	الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا	169
4	الأمر عندنا	186
5	التأويل	90
6	التخريج	195
7	حماية الذرائع	72
8	الراجح	121
9	الظاهر	117
10	الظن الغالب	102
11	العراقيون	67
12	عمل أهل المدينة	48
13	القرويون	65
14	القياس	14
15	المتأخرون	90
16	المدنيون	76
17	المذهب	63
18	المشهور	50
19	المصريون	76
20	المعتمد	90
21	المغاربة	67
22	المناسبة	73
23	المنصوص	72
24	وجّه = التوجيه	65

فهرس الكتب المعرَّف بها

ر. م	اسم الكتاب	رقم الصفحة
1	الجامع لمسائل المدونة لابن يونس	51
2	العتبية لمحمد العتبي	81
3	مختصر ابن الحاجب الفرعي	45
4	مختصر المزني	30
5	المدونة لسحنون	50
6	الموازية لابن المواز	77

فهرس الأعلام المترجم لهم

ر. م	اسم العلَم	رقم الصفحة
1	ابن أبي زمنين= محمد بن عبد الله	(169)
2	ابن أبي زيد= عبد الله بن أبي زيد	(53)- 91- 162
3	ابن أبي سلمة = عبد العزيز بن عبد الله	(92)- 106- 107
4	ابن الجلاب = عبيد الله بن الحسن	(53)- 98-127-141- 150
5	ابن الجهم = محمد بن أحمد	(104)
6	ابن الحاج = محمد بن محمد	35- (37)
7	ابن الحاجب = عثمان بن عمر	(45)-47-48-56-120-121-122-123-161- 173-175
8	ابن الصائغ = عبد الحميد بن الصائغ	(174)
9	ابن العربي = محمد بن عبد الله	(55)
10	ابن العطار = محمد بن أحمد	(54)
11	ابن العيسي = أحمد بن محمد	(57)
12	ابن الفرات = عبد الخالق بن علي	(38)
13	ابن القاسم = عبد الرحمن بن القاسم	(51)-64-65-66-68-71-76-77-81-84-85- 98-100-108-112-126-129-130- 135-136-138-141-142-146-149-153- 157-159-160-161-163-164- 168 -169 - 172-181 -182- 183-191
14	ابن القصار = علي بن عمر	(53)
15	ابن الكاتب = عبد الرحمن بن علي	(28)-174
16	ابن الماجشون = عبد الملك بن عبد العزيز	(62)-65-71-84-90-93-104-105-125- 131-139-140-146-159-195
17	ابن المواز = محمد بن إبراهيم	(77)-93-98-104-106-146-153-183- 186-188
18	ابن بزيزة = عبد العزيز بن إبراهيم	(56)
19	ابن بشير = إبراهيم بن عبد الصمد	(112)
20	ابن بُكير = محمد بن أحمد	(130)
21	ابن جزي = محمد بن أحمد	(154)
22	ابن حبيب = عبد الملك بن حبيب	(79)- 84- 88- 90
23	ابن خليل = عبد الله بن محمد	(38)
24	ابن خويز منداد = محمد بن أحمد	(104)
25	ابن راشد القفصي= محمد بن عبد الله	(49)- 56-82- 195- 198

ر. م	اسم العلَم	رقم الصفحة
26	ابن رشد = محمد بن رشد	(55)-66-72-74-77-81-97-113-116-127-130-136-137-143-146-170-173-174-176-183- 189 -191 -192
27	ابن رشد الحفيد = محمد بن أحمد	(55)-85
28	ابن سرور = إبراهيم بن عبد الواحد	(31)
29	ابن سُريج = أحمد بن سُريج	(19)-30
30	ابن شاس = عبد الله بن نجيم	(56)
31	ابن عبد البر = يوسف عبد الله	(54)-186-188
32	ابن عبد الحكم = محمد بن عبد الله	(68)- 166 -183
33	ابن عبد السلام = محمد بن عبد السلام	(48)-49-56-73-117-121-130-135-151-161-162-164-171-183-194
34	ابن عبد الهادي = محمد بن أحمد	(37)
35	ابن عبدوس = محمد بن إبراهيم	(53)
36	ابن عرفة الورغمّي= محمد بن محمد	(121)- 122 -133 -173
37	ابن عيسى = عبد الرحمن بن إبراهيم	(53)
38	ابن غازي = محمد بن أحمد	(43)- 176 -192
39	ابن فرحون = إبراهيم بن علي	21- (38)- 42- 45- 60
40	ابن قاضي شهبة = محمد بن أبي بكر	(42)
41	ابن قصّارة = علي بن إدريس	(57)
42	ابن محرز = عبد الرحمن بن محرز	(142)- 167
43	ابن مرزوق الحفيد = محمد بن أحمد	(35)
44	ابن ناجي = قاسم بن عيسى	(151)
45	ابن نافع = عبد الله بن نافع	(88)- 127 -146
46	ابن هارون = محمد بن هارون	(49)- 56
47	ابن هشام = هشام بن عبد الله	(55)
48	ابن وهب = عبد الله بن وهب	(81)- 108
49	ابن يونس = محمد بن عبد الله	(51)-63-66-91-113-131-136-137-138-146-163-172-173-179-182 - 183
50	أبو إسحاق التونسي = إبراهيم بن حسن	(90)- 158
51	أبو الحسن الصُّغير = علي الزرويلي	(191)- 192
52	أبو بكر بن عبد الرحمن	(173)

ر. م	اسم العلَم	رقم الصفحة
53	أبو عبد الله الفاسي = محمد بن محمد	(57)
54	أبو علي بن خلدون	(174)
55	أبو عمران الفاسي = موسى بن عيسى	(91)- 174- 190- 192- 194
56	الإسحاقي = محمد بن عثمان	(39)
57	الإسنوي = عبد الرحيم بن الحسن	(30)
58	أشهب بن عبد العزيز	(62)-65-71-92-97-100-108-125-127- 130-137-138-141-159-162-163-164- 179-183
59	أصبغ بن الفرج	(71)-85-93-94-106-117-127-140-166- 168- 169-170-171- 182- 183- 194
60	الأقفهسي = عبد الله بن مقداد	(40)
61	الباجي = سليمان بن خلف	(54)- 98- 112- 149- 154-162-170-196
62	البراذعي = خلف ابن أبي القاسم	(53)- 179
63	برهان الرشيدي = إبراهيم بن لاجين	(37)
64	البساطي = شمس الدين محمد بن أحمد	(158)
65	البقوري = محمد بن إبراهيم	(95)
66	البكري = محمد بن أبي بكر	(30)- 39
67	البناني = محمد بن الحسن	(46)- 74- 196
68	بهرام بن عبد الله الدميري	(39)
69	البوصيري = حسين بن علي	(40)
70	التتائي = شمس الدين محمد بن إبراهيم	(180)
71	التنبكتي = أحمد بابا بن أحمد	(43)
72	الجويني = عبد الملك بن يوسف	(20)- 26- 30
73	الحطاب = محمد بن محمد	(42)- 45
74	الخرشي = محمد بن عبد الله	(91)- 138- 163- 167- 196
75	الدمشقي = مسلم بن علي	(29)- 147
76	ربيعة بن عبد الرحمن	(89)
77	الرجراجي = علي بن سعيد	(56)-164
78	الزرقاني = عبد الباقي بن يوسف	(46)-84-117-138-147-160-173-176- 191
79	الزركشي = محمد بن بهادر	(20)

ر. م	اسم العلَم	رقم الصفحة
80	زروق = أحمد بن أحمد	(43)
81	الزريراني = عبد الرحيم بن عبد الله	(31)
82	السامرّي = محمد بن عبد الله	(26)- 31
83	سحنون = عبد السلام بن سعيد	(52)-62-104-118-126-127-135-136-137-140-152-153-168-170 - 179
84	السعدي = عبد الرحمن بن ناصر	(32)
85	السيوطي = عبد الرحمن بن أبي بكر	(19)- 25- 26- 31- 42
86	شرف الدين الرهوني= يحيى بن عبد الله	(43)
87	الشنواني = أبو بكر بن إسماعيل	(57)
88	صاحب الشرطة = إبراهيم بن مرتيل	(81)
89	عبد الحق بن هارون الصقلي	(28)-51-54-72-73-113-122-160-167-174- 175- 192
90	عبد الله المنوفي	35- 36- (38)- 42
91	الغماري = محمد بن عمر	(39)
92	القابسي = علي بن محمد	(91)
93	القاضي إسماعيل بن إسحاق	194-89-72-(53)
94	القاضي عبد الوهاب بن نصر البغدادي	140-122-(54)
95	القاضي عياض اليحصبي	142-118-55-(28)
96	القرافي= أحمد بن إدريس	164-95-56- 29 -(26)
97	الكرابيسي = أسعد بن محمد	28 -(26)
98	الكرابيسي = محمد بن صالح	(27)
99	الكرخي = عبيد الله بن الحسين	(24)
100	اللخمي = علي بن محمد الربَعي	(54)-70-100-117-130-136-140-142-150-158-159
101	المازري = محمد بن علي	55 -(21)
102	المتيطي = علي بن عبد الله	(55)
103	المحبوبي = أحمد بن عبيد الله	(28)
104	محمد بن عبد الحكم	81-77-(68)
105	محيي الدين عبد القادر الأنصاري	(56)
106	مطرف بن عبد الله	166-139-90-84-(72)
107	المغيرة بن عبد الرحمن	159-131-100-93-81-66-(65)

ر. م	اسم العلَم	رقم الصفحة
108	ناصر اللقاني	57-(41)
109	الناطفي = أحمد بن محمد	(27)
110	النحريري = خلف بن أبي بكر	(39)
111	النفراوي = أحمد بن غنيم	(151)
112	الوزاني = محمد المهدي بن محمد	(27)
113	الونشريسي = أحمد بن يحيى	-113-78-73-69-63-46-45-30-29-(19) 167 -160-151-147-142-138-128-119 - 183-176-171

فهرس المصادر والمراجع

أولًا/ القرآن الكريم (مصحف المدينة) برواية حفص.

ثانيًا/ الكتب:

1- الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام = شرح ميارة، لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد الفاسي المعروف بميارة (ت 1072هـ)، دار المعرفة، د.ط، د.ت.

2- أحكام القرآن، لأبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص الحنفي (ت 370هـ)، دار الكتاب العربي، بيروت- لبنان، ط1، 1335هـ.

3- أحكام القرآن، لأبي بكر محمد بن عبد الله بن العربي المعارفي (ت 543هـ)، تحقيق: علي محمد البجاوي، دار الجيل، بيروت- لبنان، د.ط، 1408هـ - 1987م.

4- إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، لمحمد بن علي تقي الدين ابن دقيق العيد (ت 702هـ)، اعتنى به: محمد بن رياض الأحمد، المكتبة العصرية، صيدا- بيروت، د.ط، 1432هـ - 2011م.

5- اختصار المدونة والمختلطة، لأبي محمد عبد الله بن عبد الرحمن أبي زيد القيرواني (ت 386هـ)، تحقيق: أحمد عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه، ط1، 1434هـ - 2013م.

6- إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني (ت 1255هـ)، دار المعرفة، بيروت- لبنان، د.ط، د.ت.

7- أساس البلاغة، لأبي القاسم جار الله محمود بن عمر بن أحمد الزمخشري (ت 538هـ)، تحقيق: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1419هـ - 1998م.

8- أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في إمام الأئمة مالك، لأبي بكر بن حسن الكشناوي، دار الفكر، بيروت- لبنان، ط2، د.ت.

9- الاستذكار لمذاهب علماء الأمصار، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري القرطبي (ت 463هـ)، تحقيق: سالم محمد عطا- محمد علي معوض، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط2، 1423هـ - 2002م.

10- الأشباه والنظائر في قواعد الفقه، لأبي حفص سراج الدين عمر بن علي الأنصاري المعروف بابن الملقن (ت 804هـ)، تحقيق: مصطفى محمود الأزهري، دار ابن القيم، ط1، 1431هـ - 2010م.

11- الإشراف على مذاهب العلماء، لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (ت 318هـ)، تحقيق: أبو حماد صغير أحمد الأنصاري، مكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة - الإمارات العربية المتحدة، ط1، 1425هـ - 2004م.

12- الإشراف على نكت مسائل الخلاف، لأبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي (ت 422هـ)، تحقيق: الحبيب بن طاهر، دار ابن حزم، ط1، 1420هـ - 1999م.

13- اصطلاح المذهب عند المالكية، لمحمد إبراهيم علي، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث- دبي، ط1، 1421هـ - 2000م.

14- أصول فقه الإمام مالك - أدلته العقلية -، لفاديغا موسى، دار ابن حزم، ط1، 1428هـ - 2007م.

15- أصول فقه الإمام مالك - أدلته النقلية -، لعبد الرحمن بن عبد الله الشعلان، جامعة الإمام محمد ابن سعود الإسلامية - الرياض، ط1، 1424هـ - 2003م.

16- الاعتناء في الفرق والاستثناء، لبدر الدين محمد بن أبي بكر بن سليمان البكري الشافعي (ت 871هـ)، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود- علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1411هـ - 1991م.

17- أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك، لأبي البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير (ت 1201هـ)، مكتبة أيوب، كانو- نيجيريا، د.ط، 1420هـ - 2000م.

18- الإقناع في مسائل الإجماع، لأبي الحسن علي بن محمد بن عبد الملك الحميري الفاسي المعروف بابن القطان (ت 628هـ)، تحقيق: حسن فوزي الصعيدي، الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، ط1، 1424هـ - 2004م.

19- الإكليل شرح مختصر خليل، لمحمد الأمير (ت 1232هـ)، تحقيق: أبو الفضل عبد الله الصديق الغماري - عبد الوهاب عبد اللطيف، مكتبة القاهرة - مصر، د.ت.

20- الأم، لأبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي (ت 204هـ)، دار الفكر، ط1، 1400هـ - 1980م، ط2، 1403هـ - 1983م.

21- الانتقاء في فضائل الأئمة الثلاثة الفقهاء، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري القرطبي (ت 463هـ)، اعتنى به: عبد الفتاح أبو غدة، دار البشائر الإسلامية، بيروت- لبنان، ط1، 1417هـ - 1997م.

22- الأنساب، لأبي سعد عبد الكريم بن محمد بن منصور التميمي السمعاني (ت 562هـ)، تقديم: عبد الله عمر البارودي، دار الجنان، ط1، 1408هـ - 1988م.

23- أنيس الساري في تخريج وتحقيق الأحاديث التي ذكرها الحافظ ابن حجر العسقلاني في فتح الباري، تحقيق: نبيل بن منصور بن يعقوب البصارة، مؤسسة السماحة، ومؤسسة الريان، بيروت- لبنان، ط1، 1426هـ - 2005م.

24- إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل، لعبد الرحيم بن عبد الله بن محمد الزريراني الحنبلي (ت 741هـ)، تحقيق: عمر بن محمد السبيل، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط1، 1431هـ.

25- إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبد الله مالك، لأبي العباس أحمد بن يحيى الونشريسي (ت 914هـ)، تحقيق: الصادق الغرياني، دار ابن حزم، ط1، 1427هـ - 2006م.

26- البحر المحيط في أصول الفقه، لأبي عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (ت 794هـ)، تحقيق: محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1421هـ - 2000م.

27- بدائع الفوائد، لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر الدمشقي الشهير بابن قيم الجوزية (ت 751هـ)، تحقيق: هاني الحاج، المكتبة الوقفية، القاهرة- مصر، د.ط، د.ت.

28- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (ت 595هـ)، دار المعرفة، بيروت- لبنان، ط6، 1402هـ - 1982م.

29- البداية والنهاية، لأبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي (ت 774هـ)، مكتبة المعارف، بيروت- لبنان، ط4، 1982م.

30- البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، لأبي حفص سراج الدين عمر بن علي بن أحمد الأنصاري الشافعي المعروف بابن الملقن (ت 804هـ)، تحقيق: مصطفى أبو الغيط عبد الحي - عبد الله بن سليمان - ياسر بن كمال، دار الهجرة، الرياض- المملكة العربية السعودية، ط1، 1425هـ - 2004م.

31- بغية الملتمس في تاريخ رجال أهل الأندلس، لأبي جعفر أحمد بن يحيى بن أحمد بن عميرة الضبي (ت 599هـ)، تحقيق: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب المصري- القاهرة، دار الكتاب اللبناني- بيروت، ط1، 1410هـ - 1989م.

32- بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة، لجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي (ت 911هـ)، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، المكتبة العصرية، صيدا- لبنان، د.ط، د.ت.

33- بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك = حاشية الصاوي، لأحمد بن محمد الصاوي (ت 1241هـ)، مكتبة مصطفى البابي الحلبي، ط الأخيرة، 1372هـ - 1952م.

34- البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت 520هـ)، تحقيق: أحمد الشرقاوي إقبال - محمد العرايشي، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، ط1، 1404هـ - 1984م، ط2، 1408هـ - 1988م.

35- تاج التراجم، لأبي الفداء زين الدين قاسم بن قطلوبغا السودوني (ت 879هـ)، تحقيق: محمد خير رمضان يوسف، دار القلم - دمشق، ط1، 1413هـ - 1992م.

36- التاج والإكليل لمختصر خليل - مطبوع بهامش مواهب الجليل -، لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم المواق (ت 897هـ)، تحقيق: زكريا عميرات، دار عالم الكتب، د.ط، 1423هـ - 2003م.

37- تاريخ بغداد، لأبي بكر أحمد بن علي الخطيب البغدادي (ت 463هـ)، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط2، 1425هـ - 2004م.

38- تاريخ ابن قاضي شهبة، لتقي الدين أبي بكر بن أحمد بن قاضي شهبة الأسدي الدمشقي (ت 851هـ)، تحقيق: عدنان درويش، المعهد العلمي الفرنسي للدراسات العربية- دمشق، د.ط، 1997م.

39- التبصرة، لأبي الحسن علي بن محمد اللخمي (ت 478هـ)، تحقيق: أحمد عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه، ط2، 1433هـ - 2012م.

40- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، لأبي الوفاء برهان الدين إبراهيم بن محمد بن فرحون اليعمري المالكي (ت 799هـ)، اعتنى به: جمال مرعشلي، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1416هـ - 1995م.

41- تحبير المختصر (الشرح الوسط على مختصر خليل في الفقه المالكي)، لتاج الدين بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز الدميري (ت 805هـ)، تحقيق: أحمد بن عبد الكريم نجيب - حافظ بن عبد الرحمن خير، مركز نجيبويه، ط1، 1434هـ - 2013م.

42- تحرير الكلام في مسائل الإلتزام، لأبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (ت 954هـ)، تحقيق: عبد السلام محمد الشريف، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، ط1، 1404هـ - 1984م.

43- تحفة المسؤول في شرح مختصر منتهى السول، لأبي زكريا يحيى بن موسى الرهوني (ت 773هـ)، تحقيق: يوسف الأخضر القيم، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي- الإمارات، ط1، 1422هـ - 2002م.

44- ترتيب الفروق واختصارها، لأبي عبد الله محمد بن إبراهيم البقوري (ت 707هـ)، تحقيق: عمر ابن عبّاد، د.ط، 1414هـ - 1994م.

45- ترتيب المدارك وتقريب المسالك، لأبي الفضل عياض بن موسى اليحصبي (ت 544هـ)، تحقيق: عبد القادر الصحراوي، الرباط - المملكة المغربية، د.ط، 1403هـ - 1983م.

46- تطبيقات القواعد الفقهية عند المالكية، للصادق عبد الرحمن الغرياني، منشورات جامعة الفاتح، د.ط، 1422هـ.

47- التعريفات الفقهية، لمحمد عميم الإحسان البركتي، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1424هـ - 2003م.

48- التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس، لأبي القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري (ت 378هـ)، تحقيق: حسين بن سالم الدهماني، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، ط1، 1408هـ - 1987م.

49- تفسير التحرير والتنوير، لمحمد الطاهر بن عاشور التونسي (ت 1393هـ)، الدار التونسية للنشر- تونس، د.ط، 1984م.

50- التفسير الكبير = مفاتيح الغيب، لأبي عبد الله محمد بن عمر بن الحسين بن الحسن التميمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي (ت 604هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1421هـ - 2000م.

51- تقريب الأمل البعيد في نوازل الأستاذ أبي سعيد بن لب الغرناطي (ت 782هـ)، تحقيق: حسين مختاري - هشام الرامي، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1424هـ - 2004م.

52- تقريب معجم مصطلحات الفقه المالكي، لعبد الله معصر، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1428هـ - 2007م.

53- التكملة لكتاب الصلة، لابن الأبار محمد بن عبد الله بن أبي بكر القضاعي البلنسي (ت 658هـ)، تحقيق: عبد السلام الهراس، دار الفكر، بيروت- لبنان، د.ط، 1415هـ - 1995م.

54- تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني الشافعي (ت 852هـ)، تحقيق: عبد الله هاشم اليماني المدني، د.ط، 1384هـ - 1964م.

55- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري القرطبي (ت 463هـ)، تحقيق: سعيد أحمد أعراب، د.ط، 1406هـ - 1985م.

56- التنبيه على مبادئ التوجيه، لأبي الطاهر إبراهيم عبد الصمد بن بشير، تحقيق: محمد بلحسان، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، د.ط، 1428هـ - 2007م.

57- تنبيه الطالب لفهم ألفاظ جامع الأمهات لابن الحاجب، لأبي عبد الله محمد بن عبد السلام الهواري (ت 749هـ)، تحقيق: عبد الناصر القمودي الكيلاني- مالك كرشوش، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، ط1، 1440هـ - 2018م.

58- التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة، لأبي الفضل عياض بن موسى اليحصبي (ت 544هـ)، تحقيق: محمد الوثيق - عبد المنعم حميتي، دار ابن حزم، بيروت - لبنان، ط1، 1432هـ - 2011م.

59- التنظير الفقهي، لجمال الدين عطية، ط1، 1407هـ - 1987م.

60- تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية (حاشية على كتاب الفروق للقرافي)، لمحمد علي بن حسين المكّي (ت 1367هـ)، تحقيق: خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1418هـ - 1998م.

61- التهذيب في اختصار المدونة، لأبي سعيد خلف بن أبي القاسم محمد الأزدي البراذعي القيرواني، تحقيق: محمد الأمين، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث- دبي، ط1، 1423هـ - 2002م.

62- تهذيب المسالك في نصرة مذهب مالك، لأبي الحجاج يوسف بن دوناس الفندلاوي (ت 543هـ)، تحقيق: أحمد البوشيخي، دار الغرب الإسلامي- تونس، ط1، 1430هـ - 2009م.

63- توشيح الديباج وحلية الابتهاج، لبدر الدين محمد بن يحيى بن عمر القرافي (ت 1008هـ)، تحقيق: علي عمر، مكتبة الثقافة الدينية- القاهرة، ط1، 1425هـ - 2004م.

64- توضيح الأحكام شرح تحفة الحُكام، لعثمان بن المكي التوزري الزبيدي، المطبعة التونسية- تونس، ط1، 1339هـ.

65- التوضيح شرح مختصر ابن الحاجب، لخليل بن إسحاق الجندي المالكي (ت 776هـ)، تحقيق: أبو الفضل الدمياطي أحمد بن علي، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، ط1، 1433هـ - 2012م، والنسخة الثانية: تحقيق: محمد عثمان، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 2011م.

66- جامع الأمهات، لجمال الدين عثمان بن عمر بن الحاجب المالكي (ت 646هـ)، تحقيق: أبو عبد الرحمن الأخضر الأخضري، دار اليمامة، دمشق- بيروت، ط1، 1419هـ - 1998م.

67- الجامع لأحكام القرآن، لأبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي (ت 671هـ)، دار الكتاب العربي- القاهرة، د.ط، 1387هـ - 1967م.

68- الجامع لمسائل المدونة، لأبي بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي (ت 451هـ)، تحقيق: أحمد بن حسين المباركي - حمدان بن عبد الله الشمري، دار الفكر، بيروت- لبنان، ط1، 1434هـ - 2013 م.

69- جذوة المقتبس في ذكر ولاة الأندلس، لأبي عبد الله محمد بن أبي نصر فتوح بن عبد الله الأزدي (ت 488هـ)، الدار المصرية للتأليف والترجمة، د.ط، 1966م.

70- الجمع والفرق، لأبي محمد عبد الله بن يوسف الجويني (ت 438هـ)، تحقيق: عبد الرحمن بن سلامة بن عبد الله المزيني، دار الجيل، بيروت- لبنان، ط1، 1424هـ - 2004م.

71- جواهر الدرر في حل ألفاظ المختصر، لأبي عبد اللَّه شمس الدين محمد بن إبراهيم بن خليل التتائي (ت 942هـ)، تحقيق: نوري حسن حامد المسلاتي، دار ابن حزم، بيروت - لبنان، ط1، 1435هـ - 2014م.

72- الجواهر المضية في طبقات الحنفية، لأبي محمد محيي الدين عبد القادر بن محمد بن نصر الله القرشي الحنفي (ت 775هـ)، تحقيق: عبد الفتاح محمد الحلو، دار هجر، ط1، 1408هـ - 1988م، ط2، 1413هـ - 1993م.

73- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت 1230هـ)، دار إحياء الكتب العربية، د.ط، د.ت.

74- حاشية الرهوني على شرح الزرقاني على مختصر خليل، لمحمد بن أحمد بن محمد بن يوسف الرهوني، المطبعة الأميرية ببولاق - مصر، ط1، 1306هـ، أعيدت طباعتها: دار الفكر، بيروت- لبنان، 1398هـ - 1978م.

75- حاشية العدوي على شرح الخرشي، لأبي الحسن علي الصعيدي العدوي (ت 1189هـ)، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق- مصر، ط2، 1317هـ.

76- حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، لأبي الحسن علي الصعيدي العدوي (ت 1189هـ)، مكتبة المشهد الحسيني- القاهرة، د.ط، د.ت.

77- حاشية على ضوء الشموع لمحمد الأمير، لحجازي العدوي، تقديم: علي جمعة، المكتبة الأزهرية للتراث- دار يوسف بن تاشفين، د.ط، د.ت.

78- الحاوي للفتاوى في الفقه، لجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي (ت 911هـ)، دار الفكر، بيروت- لبنان، د.ط، 1424هـ - 2004م.

79- حدائق الياسمين في ذكر قوانين الخلفاء والسلاطين، لمحمد بن عيسى بن كنان (ت 1074هـ)، تحقيق: عباس صباغ، دار النفائس، ط1، 1412هـ - 1991م.

80- الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة، لزكريا بن محمد الأنصاري (ت 926هـ)، تحقيق: مازن المبارك، دار الفكر، بيروت- لبنان، ط1، 1411هـ - 1991م.

81- حسن المحاضرة في أخبار مصر والقاهرة، لجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي (ت 911هـ)، تحقيق: خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1418هـ - 1997م.

82- الدر الثمين والمورد المعين، لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد الفاسي المعروف بميارة (ت 1072هـ)، مكتبة مصطفى البابي الحلبي، ط الأخيرة، 1373هـ - 1954م.

83- الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت852هـ)، تحقيق: محمد عبد المعيد ضان، مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدرآباد- الهند، ط2، 1392هـ - 1972م.

84- درّة الحجال في أسماء الرجال، لأبي العباس أحمد بن محمد المكناسي الشهير بابن القاضي (ت 1025هـ)، تحقيق: محمد الأحمدي أبو النور، د.ط، د.ت.

85- الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، لأبي الوفاء برهان الدين إبراهيم بن محمد بن فرحون اليعمري المالكي (ت 799هـ)، تحقيق: محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث- القاهرة، د.ت.

86- الذخيرة، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت 684هـ)، تحقيق: محمد بو خبزة، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، ط1، 1994م.

87- الذيل على طبقات الحنابلة، لعبد الرحمن بن أحمد بن رجب (ت 795هـ)، تحقيق: عبد الرحمن ابن سليمان بن العثيمين، مكتبة العبيكان- الرياض، ط1، 1425هـ - 2005م.

88- روائع البيان تفسير آيات الأحكام من القرآن، لمحمد علي الصابوني، مكتبة الغزالي- دمشق، مؤسسة مناهل العرفان- بيروت، ط3، 1400هـ - 1980م.

89- الروض المبهج بشرح بستان فكر المهج في تكميل المنهج، لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد الفاسي المعروف بميارة (ت 1072هـ)، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 2010م.

90- روضة المستبين في شرح كتاب التلقين، لأبي محمد عبد العزيز بن إبراهيم بن بزيزة التونسي (ت 673هـ)، تحقيق: عبد اللطيف زكّاغ، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، ط1، 1431هـ - 2010م.

91- سنن ابن ماجه، لأبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني - وماجه اسم أبيه يزيد - (ت 275هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، د.ط، د.ت.

92- سنن أبي داود، لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق السجستاني الأزدي (ت 275هـ)، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا- بيروت، د.ط، د.ت.

93- سنن الترمذي، لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي (ت 279هـ)، تحقيق: أحمد محمد شاكر، مكتبة مصطفى البابي الحلبي، د.ط، د.ت.

94- سنن الدارقطني، لأبي الحسن علي بن عمر الدارقطني (ت 385هـ)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط- حسن عبد المنعم شلبي- عبد اللطيف حرز الله- أحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان، ط1، 1424هـ - 2004م.

95- السنن الكبرى، لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي (ت 303هـ)، تقديم: عبد الله بن عبد المحسن التركي- شعيب الأرنؤوط- حسن عبد المنعم شلبي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1421هـ - 2001م.

96- السنن الصغرى = المجتبى من السنن، لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي (ت 303هـ)، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية - حلب، ط2، 1406هـ - 1986م.

97- الشامل في فقه الإمام مالك، لتاج الدين بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز الدميري (ت 805هـ)، ضبطه وصححه: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه، ط2، 1429هـ - 2008م.

98- شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، لمحمد بن محمد مخلوف (ت 1360هـ)، دار الكتاب العربي، بيروت- لبنان، طبعة جديدة عن ط1، 1349هـ.

99- شذرات الذهب في أخبار من ذهب، لأبي الفلاح شهاب الدين عبد الحي بن أحمد بن محمد العكري الحنبلي المعروف بابن العماد (ت 1089هـ)، تحقيق: عبد القادر الأرناؤوط - محمود الأرناؤوط، دار ابن كثير، دمشق- بيروت، ط1، 1406هـ - 1986م.

100- شرح ابن ناجي التنوخي على متن الرسالة، لقاسم بن عيسى بن ناجي التنوخي القيرواني (ت 837هـ)، اعتنى به: أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1428هـ - 2007م.

101- شرح التلقين، لأبي عبد الله محمد بن علي بن عمر التميمي المازري (ت 536هـ)، تحقيق: محمد المختار السلامي، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، ط1، 1997م.

102- شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت 684هـ)، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، دار عطوة، ط2، 1414هـ - 1993م.

103- شرح حدود ابن عرفة = الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية، لأبي عبد الله محمد الأنصاري الرصاع (ت 894هـ)، تحقيق: محمد أبو الأجفان - الطاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، ط1، 1993م.

104- شرح زروق على متن الرسالة، لأحمد بن محمد البرنسي الفاسي المعروف بزروق (ت 899هـ)، اعتنى به: أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، ط1، 1427هـ - 2006م.

105- شرح الزرقاني على مختصر خليل، لعبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري (ت 1099هـ)، اعتنى به: عبد السلام محمد أمين، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1422هـ - 2002م.

106- شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، لأبي عبد الله محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني (ت 1122هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1411هـ.

107- شرح السنة، لأبي محمد الحسين بن مسعود البغوي (ت 516هـ)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط - محمد زهير الشاويش، المكتب الإسلامي- دمشق، بيروت، ط2، 1403هـ - 1983م.

108- شرح صحيح البخارى، لأبي الحسن علي بن خلف بن عبد الملك المعروف بابن بطال (ت 449هـ)، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد، الرياض- السعودية، ط2، 1423هـ - 2003م.

109- الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، لأبي البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير (ت 1201هـ)، تحقيق: مصطفى كمال وصفي، دار المعارف، د.ط، د.ت.

110- شرح القواعد الفقهية، لأحمد بن محمد الزرقا (ت 1357هـ)، تحقيق: عبد الستار أبو غدة، دار القلم- دمشق، ط2، 1409هـ - 1989م.

111- الشرح الكبير، لأبي البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير (ت 1201هـ)، دار إحياء الكتب العربية، د.ط، د.ت.

112- شرح مختصر خليل، لأبي عبد الله محمد بن عبد الله الخرشي المالكي (ت 1101هـ)، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق- مصر، ط2، 1317هـ.

113- شرح معاني الآثار، لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (ت 321هـ)، تحقيق: محمد زهري النجار - محمد سيد جاد الحق - يوسف عبد الرحمن المرعشلي، عالم الكتب، ط1، 1441هـ - 1994م.

114- شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، لأحمد بن علي المنجور (ت 995هـ)، تحقيق: محمد الشيخ محمد الأمين، دار عبد الله الشنقيطي، د.ط، د.ت.

115- شفاء الغليل في حل مقفل خليل، لمحمد بن أحمد بن غازي العثماني (ت 919هـ)، تحقيق: أحمد ابن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه، ط1، 1429هـ - 2008م.

116- صحيح البخاري، لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري (ت 256هـ)، اعتنى به: محمد محمد حجازي، مؤسسة المختار- القاهرة، ط2، 1431هـ - 2010م.

117- صحيح مسلم، لأبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (ت 261هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1412هـ - 1991م.

118- الصلة في تاريخ علماء الأندلس، لابن بشكوال (ت 578هـ)، تحقيق: شريف أبو العلا العدوي، مكتبة الثقافة الدينية- القاهرة، ط1، 1429هـ - 2008م.

119- الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، لشمس الدين محمد بن عبد الرحمن السخاوي (ت 902هـ)، دار الجيل- بيروت، د.ط، د.ت.

120- طبقات الأولياء، لأبي حفص سراج الدين عمر بن علي الأنصاري المعروف بابن الملقن (ت 804هـ)، تحقيق: نور الدين شريبه، مكتبة الخانجي بالقاهرة، ط3، 1427هـ - 2006م.

121- طبقات الحفاظ، لجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي (ت 911هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط2، 1414هـ - 1994م.

122- طبقات الشافعية، لجمال الدين عبد الرحيم الإسنوي (ت 772هـ)، تحقيق: كمال يوسف الحوت، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، د.ط، 1422هـ - 2001م.

123- طبقات الشافعية، لتقي الدين أبي بكر بن أحمد بن محمد بن عمر بن محمد بن قاضي شهبة الدمشقي (ت 851هـ)، تحقيق: الحافظ عبد العليم خان، عالم الكتب- بيروت، ط1، 1407هـ - 1987م.

124- طبقات الشافعية الكبرى، لأبي نصر تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي (ت 771هـ)، تحقيق: محمود محمد الطناحي- عبد الفتاح محمد الحلو، دار هجر، ط2، 1413هـ - 1992م.

125- طبقات الفقهاء، لأبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي (ت 476هـ)، تحقيق: إحسان عباس، ط2، 1401هـ - 1981م.

126- عارضة الأحوذي شرح صحيح الترمذي، لأبي بكر محمد بن عبد الله بن العربي المعافري (ت 543هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، د.ط، د.ت.

127- عدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق، لأبي العباس أحمد بن يحيى الونشريسي (ت 914هـ)، تحقيق: حمزة أبو فارس، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، ط1، 1410هـ - 1990م.

128- العرف الشذي شرح سنن الترمذي، لمحمد أنور شاه بن معظم شاه الكشميري الهندي (ت 1353هـ)، تصحيح: محمود شاكر، دار التراث العربي، بيروت- لبنان، ط1، 1425هـ - 2004م.

129- عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، لجلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس (ت 616هـ)، تحقيق: محمد أبو الأجفان- عبد الحفيظ منصور، دار الغرب الإسلامي، ط1، 1415هـ - 1995م.

130- العلل، لأبي الحسن علي بن عبد الله بن جعفر السعدي المديني (ت 234هـ)، تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي، المكتب الإسلامي- بيروت، ط2، 1980م.

131- علم الجذل في علم الجدل، لنجم الدين الطوفي الحنبلي، تحقيق: فولفهارت هاينريش، د.ط، 1408هـ - 1987م.

132- علم القواعد الشرعية، لنور الدين مختار الخادمي، مكتبة الرشد، الرياض- المملكة العربية السعودية، ط1، 1426هـ - 2005م.

133- عون المعبود شرح سنن أبي داود، لأبي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي (ت 1329هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، ط1، 1410هـ - 1990م.

134- عيون الأدلة في مسائل الخلاف بين فقهاء الأمصار، لأبي الحسن علي بن عمر بن أحمد البغدادي المالكي المعروف بابن القصار (ت 397هـ)، تحقيق: عبد الحميد بن سعد بن ناصر السعودي، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - الرياض، ط1، 1426هـ - 2006م.

135- غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر، لأحمد بن محمد الحنفي الحموي، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1405هـ - 1985م.

136- الفائق في غريب الحديث، لأبي القاسم جار الله محمود بن عمر بن أحمد الزمخشري (ت 538هـ)، تحقيق: علي محمد البجاوي- محمد أبو الفضل إبراهيم، مؤسسة عيسى البابي الحلبي، ط2، د.ت.

137- فتاوى البرزلي = جامع مسائل الأحكام لما نزل من القضايا بالمفتين والحكام، لأبي القاسم بن أحمد البلوي التونسي المعروف بالبرزلي (ت 841هـ)، تحقيق: محمد الحبيب الهيلة، دار الغرب الإسلامي- بيروت، ط1، 2002م.

138- فتح الباري بشرح صحيح البخاري، لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني الشافعي (ت 852هـ)، تحقيق: عبد العزيز بن باز، دار الفكر، بيروت- لبنان، د.ط، 1411هـ - 1991م.

139- الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني، لأبي عبد الله محمد بن الحسن بن مسعود البناني (ت 1194هـ)، اعتنى به: عبد السلام محمد أمين، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1422هـ - 2002 م.

140- الفروق، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت 684هـ)، تحقيق: خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1418هـ - 1998م.

141- الفروق الفقهية، لأبي الفضل مسلم بن علي الدمشقي (المتوفى في القرن الخامس الهجري)، تحقيق: محمد أبو الأجفان - حمزة أبو فارس، دار الحكمة، طرابلس- ليبيا، ط1، 2007م.

142- الفروق الفقهية والأصولية، ليعقوب الباحسين، مكتبة الرشد- الرياض، ط1، 1419هـ - 1998م.

143- الفروق، لأبي المظفر أسعد بن محمد بن الحسين الكرابيسي النيسابوري الحنفي (ت 570هـ)، تحقيق: محمد طموم، راجعه: عبد الستار أبو غدة، وزارة الأوقاف الكويتية، ط1، 1402هـ - 1982م.

144- الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، لمحمد بن الحسن الحجوي الثعالبي الفاسي (ت 1376هـ)، اعتنى به: أيمن صالح شعبان، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1416هـ - 1995م.

145- الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية شرح الفرائد البهية، لأبي الفيض محمد ياسين بن عيسى الفاداني المكي، اعتنى به: رمزي سعد الدين دمشقية، دار البشائر الإسلامية، بيروت- لبنان، ط2، 1417هـ - 1996م.

146- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، لأحمد بن غنيم بن سالم مهنا النفراوي (ت 1129هـ)، ضبطه وصححه: عبد الوارث محمد علي، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1417هـ - 1997م.

147- القاموس الفقهي لغةً واصطلاحاً، لسعدي أبوجيب، دار الفكر- دمشق، ط1، 1402هـ - 1982م.

148- القاموس المحيط، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (ت 817هـ)، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة، ط8، 1426هـ - 2005م.

149- 150- القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، لأبي بكر محمد بن عبد الله بن العربي المعافري (ت 543هـ)، تحقيق: محمد عبد الله ولد كريم، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، ط1، 1992م.

150- القواعد، لأبي عبد الله محمد بن محمد بن أحمد المقري (ت 758هـ)، تحقيق: أحمد بن عبد الله ابن حميد، مركز إحياء التراث الإسلامي- مكة المكرمة، د.ط، د.ت.

151- القواعد الفقهية، لعلي أحمد الندوي، تقديم: مصطفى الزرقا، دار القلم- دمشق، ط3، 1414هـ - 1994م.

152- القواعد الفقهية، ليعقوب الباحسين، مكتبة الرشد، الرياض- المملكة العربية السعودية، ط1، 1418هـ - 1998م.

153- القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، لمحمد مصطفى الزحيلي، دار الفكر - دمشق، ط1، 1427هـ - 2006م.

154- القوانين الفقهية، لأبي القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي (ت 741هـ)، الدار العربية للكتاب، د.ط، 1988م.

155- الكافي في فقه أهل المدينة، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت 463هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط2، 1413هـ - 1992م.

156- كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، لمصطفى بن عبد الله الشهير بحاجي خليفة أو الحاج خليفة (ت 1067هـ)، وكالة المعارف، د.ط، 1360هـ - 1914م.

157- كشف النقاب الحاجب من مصطلح ابن الحاجب، لأبي الوفاء برهان الدين إبراهيم بن محمد بن فرحون اليعمري المالكي (ت 799هـ)، تحقيق: حمزة أبو فارس - عبد السلام الشريف، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، ط1، 1990م.

158- كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، لعلي بن خلف المنوفي المالكي المصري (ت 857هـ)، تحقيق: أحمد حمدي إمام - السيد الهاشمي، مطبعة المدني - المؤسسة السعودية بمصر، ط1، 1409هـ - 1989م.

159- الكليات الفقهية، لأبي عبد الله محمد بن محمد بن أحمد المقري (ت 758هـ)، تحقيق: محمد أبو الأجفان، الدار العربية للكتاب، د.ط، 1997م.

160- الكواكب السائرة بأعيان المائة العاشرة، لنجم الدين محمد بن محمد الغزي (ت 1061هـ)، تحقيق: خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1418هـ - 1997م.

161- اللباب في تهذيب الأنساب، لأبي الحسن عز الدين علي بن أبي الكرم ابن الأثير الجزري (ت 630هـ)، دار صادر- بيروت، ط1، 1392هـ - 1972م، ط2، 1400هـ - 1980م.

162- لسان العرب، لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي (ت 711هـ)، دار صادر، بيروت - لبنان، ط1، 1412هـ - 1992م.

163- لوامع الدرر في هتك أستار المختصر، لمحمد بن محمد سالم المجلسي الشنقيطي (ت 1302هـ)، تحقيق: اليدالي بن الحاج أحمد، دار الرضوان، نواكشوط - موريتانيا، ط1، 1436هـ - 2015م.

164- مباحث في المذهب المالكي بالمغرب، لعمر الجيدي، ط1، 1993م.

165- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، لأبي الحسن نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي (ت 807هـ)، دار الريان للتراث- القاهرة، دار الكتاب العربي- بيروت، د.ط، 1407هـ.

166- مختار الصحاح، لمحمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي (ت 666هـ)، دار الكتاب العربي، بيروت- لبنان، ط1، 1967م.

167- مختصر خليل في فقه إمام دار الهجرة، لخليل بن إسحاق الجندي المالكي (ت 776هـ)، صحّحه وعلق عليه: أحمد الطاهر الزاوي، دار المدار الإسلامي، بيروت - لبنان، ط2، 2004م.

168- المختصر الفقهي، لأبي عبد الله محمد بن عرفة الورغمي التونسي (ت 803هـ)، تحقيق: حافظ عبد الرحمن محمد خير، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، ط1، 1435هـ - 2014م.

169- المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس (ت 179هـ)، برواية سحنون عن ابن القاسم، دار الفكر، د.ط، د.ت.

170- مسائل الإمام أحمد، رواية أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني، تحقيق: أبي معاذ طارق ابن عوض الله بن محمد، مكتبة ابن تيمية، ط1، 1420هـ - 1999م.

171- مسائل لا يعذر فيها بالجهل على مذهب الإمام مالك، لمحمد الأمير (ت 1232هـ)، تحقيق: إبراهيم الزيلعي، دار الغرب الإسلامي- تونس، ط2، 1986م، ط3، 2009م.

172- المسالك في شرح موطأ مالك، لأبي بكر محمد بن عبد الله بن العربي المعافري (ت 543هـ)، تقديم: يوسف القرضاوي، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، ط1، 1428هـ - 2007م.

173- المستدرك على الصحيحين، لأبي عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري (ت 405هـ)، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، د.ط، د.ت.

174- مسند الإمام أحمد بن حنبل، لأبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني (ت 241هـ)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد وآخرون، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط1، 1421هـ - 2001م.

175- مشارق الأنوار على صحاح الآثار، لأبي الفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبي المالكي (ت 544هـ)، تقديم: إبراهيم شمس الدين، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1423هـ - 2002م.

176- مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل البوصيري (ت 840هـ)، تحقيق: محمد المنتقى الكشناوي، دار العربية - بيروت، ط2، 1403هـ.

177- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، لأحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي (ت 770هـ)، المطبعة الأميرية- القاهرة، ط5، 1922م.

178- المصطلحات الأصولية في مباحث الأحكام وعلاقتها بالفكر الأصولي، لعبد الله البشير محمد، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث- دبي، ط1، 2003م.

179- مصطلحات المذاهب الفقهية، لمريم محمد صالح الظفيري، دار ابن حزم، بيروت - لبنان، ط1، 1422هـ - 2002م.

180- المصنف، لأبي بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع اليماني الصنعاني (ت 211هـ)، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، المجلس العلمي - الهند، المكتب الإسلامي- بيروت، ط2، 1403هـ - 1983م.

181- مصنف ابن أبي شيبة = الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، لأبي بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي (ت 235هـ)، تقديم: كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد - الرياض، ط1، 1409هـ - 1989م.

182- معالم التنزيل في التفسير والتأويل، لأبي محمد الحسين بن مسعود الفراء البغوي (ت 510هـ)، دار الفكر، بيروت- لبنان، د.ط، 1405هـ - 1985م.

183- معجم تاريخ التراث الإسلامي في مكتبات العالم، إعداد: علي الرضا قره بلوط - أحمد طوران قره بلوط، دار العقبة، قيصري- تركيا، د.ط، د.ت.

184- معجم اللغة العربية المعاصرة، لأحمد مختار عبد الحميد عمر (ت 1424هـ)، عالم الكتب، ط1، 1429هـ - 2008م.

185- المعجم المختص بالمحدثين، لأبي عبد الله شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (ت 748هـ)، تحقيق: محمد الحبيب الهيلة، مكتبة الصديق، الطائف- المملكة العربية السعودية، ط1، 1408هـ - 1988م.

186- معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء، لنزيه حماد، دار القلم - دمشق، الدار الشامية- بيروت، ط1، 1429هـ - 2008م.

187- معجم المصطلحات والألقاب التاريخية، لمصطفى عبد الكريم الخطيب، مؤسسة الرسالة، ط1، 1416هـ - 1996م.

188- معجم المطبوعات العربية والمعربة، ليوسف بن إليان بن موسى سركيس (ت 1351هـ)، مطبعة سركيس بمصر، د.ط، 1346هـ - 1928م.

189- معجم مقاييس اللغة، لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا (ت 395هـ)، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، د.ط، 1399هـ - 1979م.

190- معجم المؤلفين، لعمر رضا كحالة الدمشق (ت 1408هـ)، دار إحياء التراث العربي، بيروت - لبنان، د.ط، د.ت.

191- المعجم الوسيط، لإبراهيم مصطفى وآخرين، تحقيق: مجمع اللغة العربية، ط4، 1426هـ - 2005م.

192- معلمة القواعد الفقهية عند المالكية، لرشيد بن محمد المدور، تقديم: محمد الروكي، دار الفتح، ط1، 1432هـ - 2011م.

193- المعونة على مذهب عالم المدينة، لأبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي (ت 422هـ)، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1418هـ - 1998م.

194- المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوي أهل إفريقية والأندلس والمغرب، لأبي العباس أحمد بن يحيى الونشريسي (ت 914هـ)، خرجه جماعة من الفقهاء بإشراف: حجي محمد، ودار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، د.ط، 1401هـ - 1981م.

195- مفردات ألفاظ القرآن، للراغب الأصفهاني (ت 425هـ)، تحقيق: صفوان عدنان داوودي، دار القلم - دمشق، الدار الشامية - بيروت، ط4، 1430هـ - 2009م.

196- المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت 520هـ)، تحقيق: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، ط1، 1408هـ - 1988م.

197- المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد، لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح (ت 884هـ)، تحقيق: عبد الرحمن بن سليمان العثيمين، مكتبة الرشد، الرياض - السعودية، ط1، 1410هـ - 1990م.

198- مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها، لأبي الحسن علي بن سعيد الرجراجي (ت 633هـ)، اعتنى به: أبو الفضل الدمياطي أحمد بن علي، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، ط1، 1428هـ - 2007م.

199- المنتقى شرح موطأ الإمام مالك، لأبي الوليد سليمان بن خلف الباجي (ت 474هـ)، دار الكتاب العربي، بيروت- لبنان، ط1، 1332هـ.

200- المنثور في القواعد، لبدر الدين محمد بن بهادر الزركشي الشافعي (ت 794هـ)، تحقيق: تيسير فائق أحمد محمود، راجعه: عبد الستار أبو غدة، شركة دار الكويت للصحافة، ط2، 1405هـ - 1985م.

201- منح الجليل شرح على مختصر العلامة خليل، لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد عليش (ت 1299هـ)، دار الفكر، بيروت - لبنان، ط1، 1404هـ - 1984م.

202- المنخول من تعليقات الأصول، لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (ت 505هـ)، تحقيق: محمد حسن هيتو، دار الفكر المعاصر، بيروت- لبنان، دار الفكر، دمشق - سورية، ط3، 1419هـ - 1998م.

203- منسك خليل، لخليل بن إسحاق الجندي المالكي (ت 776هـ)، تحقيق: المجتبى بن المصطفى بن سيدي بن محمد مبارك، دار يوسف بن تاشفين، مكتبة الإمام مالك، ط1، 1428هـ - 2007م.

204- المنهاج في علم القواعد الفقهية، لرياض بن منصور الخليفي، د.ط، د.ت.

205- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، لأبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (ت 954هـ)، تحقيق: زكريا عميرات، دار عالم الكتب، د.ط، 1423هـ - 2003م.

206- الموطأ، للإمام مالك بن أنس (ت 179هـ)، تحقيق: مصطفى بن العدوي، دار ابن رجب، ط1، 1423هـ - 2003م.

207- النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة، لأبي المحاسن جمال الدين يوسف بن تغري بردي الأتابكي (ت 874هـ)، تقديم: محمد حسين شمس الدين، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1413هـ - 1992م.

208- نصب الراية لأحاديث الهداية، لأبي محمد جمال الدين عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (ت 762هـ)، تحقيق: محمد عوامة، مؤسسة الريان، بيروت - لبنان، دار القبلة للثقافة الإسلامية، جدة - المملكة العربية السعودية، ط1، 1418هـ - 1997م.

209- نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، لمحمد الروكي، تقديم: فاروق حمادة، دار ابن حزم، بيروت - لبنان، ط1، 1421هـ - 2000م.

210- النكت والفروق لمسائل المدونة والمختلطة، لأبي محمد عبد الحق بن هارون الصقلي (ت 466هـ)، اعتنى به: أبو الفضل الدمياطي أحمد بن علي، دار ابن حزم، بيروت - لبنان، ط1، 1430هـ - 2009م.

211- النهاية في غريب الحديث والأثر، لأبي السعادات مجد الدين المبارك بن محمد الجزري المعروف بابن الأثير (ت606هـ)، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي - محمود محمد الطناحي، المكتبة الإسلامية، د.ط، د.ت.

212- نهاية الوصول في دراية الأصول، لصفي الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي الهندي (ت 725هـ)، تحقيق: صالح بن سليمان اليوسف - سعد بن سالم السويح، المكتبة التجارية بمكة المكرمة، ط1، 1416هـ - 1996م.

213- النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، لأبي محمد عبدالله بن عبدالرحمن أبي زيد القيرواني (ت 386هـ)، تحقيق: عبد الفتاح محمد الحلو، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، ط1، 1999م.

214- النوازل الصغرى، لأبي عبد الله محمد المهدي الوزاني الفاسي (ت 1342هـ)، د.ط، 1412هـ - 1992م.

215- نيل الابتهاج بتطريز الديباج، لأبي العباس أحمد بابا التنبكتي السوداني (ت 1036هـ)، تقديم: عبد الحميد عبد الله الهرامة، كلية الدعوة الإسلامية - طرابلس، ط1، 1398هـ - 1989م.

216- هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، لإسماعيل بن محمد أمين بن مير سليم الباباني البغدادي (ت 1399هـ)، وكالة المعارف الجليلة - استانبول 1951م، أعادت طبعه بالأوفست: دار إحياء التراث العربي، بيروت - لبنان، د.ط، د.ت.

217- الوثائق المختصرة، لأبي إسحاق إبراهيم بن أحمد بن عبد الرحمن الغرناطي (ت 579هـ)، تحقيق: إبراهيم بن محمد السهلي، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، ط1، 1432هـ - 2011م.

ثالثًا/ الرسائل الجامعية:

1- التوضيح شرح مختصر ابن الحاجب لخليل بن إسحاق المالكي (ت 776هـ)، من كتاب الصلاة إلى كتاب الزكاة، لوليد بن عبد الرحمن الحمدان، رسالة مقدمة لنيل درجة (الدكتوراه) في الفقه وأصوله، إشراف: د.محمد أبو الأجفان، جامعة أم القرى، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، قسم الدراسات العليا الشرعية، 1421هـ.

2- التوضيح شرح مختصر ابن الحاجب لخليل بن إسحاق المالكي (ت 776هـ)، من أول كتاب الصيام إلى نهاية كتاب الصيد، لهالة بنت محمد حسين جستنية، رسالة مقدمة لنيل درجة (الدكتوراه) في الفقه وأصوله، إشراف: د.محمد أبو الأجفان، جامعة أم القرى، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، قسم الدراسات العليا الشرعية، 1424هـ.

3- سيدي خليل وترجيحاته الفقهية من خلال مختصره، لدلشاد جلال محمد الزندي، إشراف: د. محسن عبد فرحان الجميلي، رسالة مقدمة لنيل درجة (الدكتوراه)، الجامعة العراقية، كلية الشريعة، تخصص الفقه المقارن، 1433هـ - 2012م.

4- الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الجنايات، لمحمد صالح فرج، إشراف: د. محمد بن ناصر بن سلطان السحيباني، رسالة مقدمة لنيل درجة (الدكتوراه)، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، كلية الشريعة، قسم الفقه، 1421هـ.

5- الفروق الفقهية عند الشافعية من كتاب الصداق إلى كتاب النفقات، لعاطف فضل المولى محمد، إشراف: أ.د. عبد العزيز بن سعود الضويحي، رسالة مقدمة لنيل درجة (الدكتوراه)، جامعة الملك سعود، كلية التربية، قسم الدراسات الإسلامية، شعبة الفقه وأصوله، 1441هـ.

Research Summary

This research examined jurisprudential differences within the Maliki school of thought through the book "Al-Tawdih." It adopted an inductive methodology in defining jurisprudential differences, introducing Khalil ibn Ishaq, and presenting the importance of "Al-Tawdih." It covered issues of differences from the chapter on divorce to the chapter on waiting periods (Iddah), including thirty-four issues. The study was divided into an introduction, two chapters, and a conclusion. The introduction contained the research fundamentals and important previous studies. As for the study's chapters, the first chapter was dedicated to the theoretical section, comprising three parts: first, defining the science of jurisprudential differences; second, introducing Khalil ibn Ishaq; and third, defining the book "Al-Tawdih." The second chapter was dedicated to the applied section of jurisprudential differences, also comprising three parts, each of which contained two branches, and each branch included five to six issues. The conclusion contained the most important findings, indicating the extent of Sheikh Khalil's attention to jurisprudential differences, even though his work was not specialized in them, and that studying them equips the student with a jurisprudential acumen through which they can comprehend the opinions of jurists on a single issue and understand their method of dealing with evidence. Finally, the indexes concluded this study, arranged in the usual order, starting with the index of verses and ending with the index of sources and references.

Keywords: Differences, Jurisprudential, Maliki, Difference.

Al-Asmariya Islamic University

Faculty of Sharia and Law – Department of Sharia "Division of Islamic Jurisprudence"

Jurisprudential Differences in the Maliki School of Thought Through the Book "Al-Tawdih" by Khalil ibn Ishaq: From the Chapter on Divorce to the Chapter on Waiting Periods (Iddah)

"Collection and Study"

Prepared by Student

Roghia Mohammed Ibrahim Yahya

Supervised by

Dr. Essam Mohammed Al-Sari

Assistant Professor of Islamic Jurisprudence

A research submitted to fulfill the requirements for obtaining a Master's Degree (Al-Ijaza Al-Aliyah) in Islamic Jurisprudence

4/feb/2026