الأقضية الفقهية على مذهب السادة المالكية

دراسة وتحليل لأربع مسائل منتخبة من كتاب

« المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوي أهل إفريقية والأندلس والمغرب»

لأبي العباس أحمد بن يحيى الونشريسي

د.قصي مساهر محمد

كلية الإمام الأعظم – رحمه الله – الجامعة

قسم العلوم المالية والمصرفية الإسلامية

إيميل: qusai_albaghdady@yahoo.com

الملخص:

من المعلوم لدى أهل العلم ومن له نظر في ميدان الاجتهاد أن النظر في النوازل والمستجدات الدينية والدنيوية، وبيان حقيقة التقعيد والتكييف الفقهي للمسائل المفتى بها له المقام الأسمى في الإسلام؛ لما له من موصول الوشائج بأصوله وفروعه الحظ الأوفى والأوفر، وهو ميدان فسيح يستوعب ما جدَّ من شؤون الحياة؛ لذا كان كتاب «المعيار المعرب» معيناً ينهل منه طلبة العلم فضلاً عن العلماء، فهو موسوعة فقهية بحق جاء ليسد ثغرة في هذا الجانب الفقهي الكبير، فقد جمع بين ثنايا صفحاته شتات ما تناثر من فتاوى ونوازل حدثت في الأندلس والمغرب العربي وإفريقية، عالجت في حينها قضايا كثيرة ومتنوعة. وهو اليوم يعد نبراساً مضيئاً يستند إليه العلماء في معالجة قضاياهم المعاصرة، وكذلك الوقوف على المنهج الذي سلكه أولئك الأعلام ودراسته دراسة جادة لإيجاد الأجوبة المناسبة للمشكلات الواقعة، ورفع الحرج والمشقة عن الناس ووضع الأمور الحياتية والشرعية في مسارها الصحيح من دون إفراط أو تفريط.

Abstract:

It is known among scholars and those who have a consideration in the field of ijtihad that looking at the calamities and religious and worldly developments, and stating the truth of the jurisprudential restriction and adaptation of the issues enjoined by it has the highest position in Islam, because of its links with its origins and branches of the best and most luck. Life affairs; Therefore, the book "The Arab Standard" was a specific one that students of knowledge as well as scholars could draw from, as it is a truly jurisprudential encyclopedia that came to fill a gap in this great jurisprudential aspect. Many and varied issues. Today it is considered a shining beacon on which scholars rely in addressing their contemporary issues, as well as standing on the approach taken by those scholars and studying it seriously to find appropriate answers to the problems that are occurring, lifting the embarrassment and hardship of people, and putting life and legal issues on their right path without excessive or negligence.

الكلمات الإفتتاحية: Calamities النوازل Fatwas - - الفتاوى Juristic judiciary الأقضية الفقهية

المقدمـة

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله ﷺ وبعد:

فإنَّ تاريخ الغرب الإسلامي حافل بآثار علماء أجلاء، خدموا الفقه الإسلامي وأغنوه باستنباطاتهم واجتهاداتهم، وألفوا في هذا الباب على مر العصور مؤلفات اتسمت بالأصالة، والتنوع، والجدة والجدية، ومن هؤلاء الأماجد، وأحد علماء الغرب الإسلامي، صاحب المعيار، الفقيه، الإمام الونشريسي (ت٩١٤هـ) [١].

لقد حظى كتاب المعيار لأبي العباس الونشريسي باهتمام ومكانة خاصة لدى علماء وقضاة الغرب الإسلامي، لأنه جمع فيه نوازل الغرب الإسلامي منذ القرون الأولى إلى عصر المؤلف في القرن العاشر الهجري. فأثمر الفقه النوازلي وأينع واستوى على سوقه ببلاد الأندلس والمغرب الأقصى، ولم يكن لمالكية المشرق نفس الدرجة من الاهتمام بهذا اللون من الكتابة. وذلك لخصوصية البيئة الأندلسية التي كانت تعج بالملل والطوائف والإثنيات. وقد أثرى هذا العقلية الفقهية وأغناها بالأسئلة والقضايا الجديدة على الفقهاء فأعملوا عقولهم واستفرغوا جهدهم ليجعلوا الفقه ينبض بالحياة ويلاحق المستجدات ويواكب المتغيرات.

ولذلك يعد المؤرخون النوازل منجمًا بكرًا لم يستغل بالقدر الكافي، وأنه من أصدق الوثائق التاريخية، فقد حوى الكثير من الإشارات إلى أحوال المجتمع الإسلامي من أعراف وعادات وتقاليد، وحالات وصور معينة في الحرب والسلم والعمران ونحو ذلك، الأمر الذي يجعل منه مصدراً وثيقاً للمؤرخ والاجتماعي مثلما هو للفقيه.

إنَّ دراسة النوازل الفقهية لا يعني بالضرورة الالتزام والتقيد بأحكامها وسحبها أو تنزيلها على القضايا المماثلة في حاجياتنا المعاصرة؛ فالذي نبغتيه ونسعى إليه من هذه النوازل هو الوقوف على المنهج الذي سلكه هؤلاء الأعلام الأفذاذ ودراسته دراسة جادة لإيجاد الأجوبة المناسبة للمشكلات الواقعة.

وهنا لا بد أن نستحضر مسألة مهمة وهي أنَّ الفقيه وهو يفتي يراعي خصوصية المستفتي وأحواله، وبيئته وزمانه، وهذا ما يسفر لنا بالاستقراء وجود أجوبة مختلفة للسؤال الواحد في الزمان الواحد، وفي البيئة الواحدة. وكذلك اختلاف الجواب باختلاف الزمان. ولا ضير أن يسعى الفقيه في إيجاد المخارج للمشكلات الواقعة، والتي من شأنها أن توقع أصحابها في الحرج وتدفع بهم إلى الهلاك؛ لذا نجد المالكية في نوازلهم يعملون بدليل المخالف للخروج من المآزق لكن بعد الوقوع فيها؛ لذا برز فقه النوازل عند المالكية ليعبر عن مدى تفاعل الفقيه بواقعه ومعيشته لهموم الناس[٢].

وإطلالة سريعة على منهج الإمام الونشريسي في التعامل مع الأقضية والنوازل التي عالجها العلماء في كتابه « المعيار المعرب»، نجد أنَّ الونشريسي – رحمه الله – التزم بعرض أقوال العلماء السابقين وأحكام قضاياهم في إطار منهجي رصين، تمسك بالأمانة العلمية في نسبة الأقوال والفتاوى، والردود والتعقيبات، إلى أصحابها بتجرد وحيادية، والأسلوب الأغلب في موسوعته أنه يقول: "سئل فلان

عن كذا"، فيبيِّن السؤال بوضوح، ثم يقول: "فأجاب..."، ثم يذكر الجواب بالتفصيل.

وكان منهجه في تنزيل الأحكام والقضايا يتسم بسمات عدة، منها: إدراج الجزئيات تحت الكليات، ومعرفة أحوال الناس وعاداتهم وأعرافهم، مستحضراً نصوص المذهب المالكي، سالكاً في ذلك مسلك التبصر والأناة، حتى تمكن من ربط الفقه بأصوله، وعقد الصلة بين الحكم وتطبيقه، وأعطى للدِّين عمومه وسعته، وللتشريع صلاحيته في سياسة الناس وترشيد البشرية، وأبرز صفاء هذا الدِّين وقدرته على الريادة.

أمَّا عن تأثير النوازل في المذهب، فهي تحفظ له استمراريته وتجدده في الزمان والمكان، وتخبر عن قدرة الفقيه على التعمق في قضايا الناس المستجدة، فيضيف للتراث الفقهي أجوبة جديدة تحمل في طياتها مشكلات جديدة أوجد لها الفقهاء حلولاً تناسبها.

ونلمس في نوازل المعيار أجوبة ترتكز فيها على الاستدلال بالقواعد الفقهية والأصولية وما بنيت عليه أصول وقواعد الفقه المالكي، من مراعاة المصالح واعتبار المآلات، والاستحسان، وسد الذرائع، ومراعاة الخلاف، والعرف، والعادة، والعمل وغيرها من أصول المالكية في الإفتاء.

وقد تأخذ النوازل أحيانًا منحى آخر، وليس مجرد التقصي والاستفسار عن حكم نازلة أو واقعة؛ وإنما يقصد المستفتي إزالة لبس وقع بين أقوال وآراء علماء في قضية معينة، وهذا النوع من النوازل الذي يشكل مرتبة من مراتب النوازل بالنظر إلى موضوعها، نلحظه باستمرار في فتاوى المعيار.

وبالجملة فقد اختص المغرب الإسلامي بالنوازل الفقهية؛ ويرجع ذلك لكثرة اهتمام المغاربة بالنوازل إلى تدعيم السلطة للفقهاء والتمكين لهم؛ لحمل الناس على اتباع المذهب والالتزام به في كل شؤون الحياة؛ لذا يعد كتاب المعيار المعرب للونشريسي عمدة الباحثين في فقه النوازل[٣].

وتعد النوازل، والأقضية والأحكام، والفتاوى والأجوبة، والأسئلة والمسائل، والحوادث أسماء لمسمَّى واحد مضمونه الوقائع اليومية التي تنزل بالناس فيطلبون من الفقهاء الفتوى حولها[٤].

ومصطلح النوازل والفتاوى والأجوبة والأسئلة غلب استعماله في الأندلس والمغرب العربي، أما مصطلح الفتاوى فغلب استعماله في المشرق[٥].

وبعد هذه التوطئة هذا توضيح للإطار العام للبحث الذي سلكه الباحث في دراسته وكما يأتي:

أولًا: أهداف البحث:

تهدف الدراسة إلى تحرير المسألة محل البحث تحريراً علمياً وتمحيصاً للآراء الفقهية فيها.

ثانيًا: منهج البحث:

سأسلك في بحث هذا الموضوع المنهج الآتي:

١- عرض النص كاملا للمسألة محل البحث.

٢- ذكر الاجتهادات الفقهية في المسألة المراد بحثها من أقوال وآراء السادة المالكية على وجه التحديد مع العناية بذكر ما تيسر الوقوف عليه من النصوص الفقهية.

٣- التوصل إلى النتيجة في حكم المسألة بعد تمحيص الأدلة وبيان مدى موافقة أقوال الإمام

الونشريسي لغيره من فقهاء المالكية أو مخالفتهم.

ثالثًا: القضايا التي سيتم مناقشتها في البحث:

تم عرض القضايا في البحث من خلال المباحث الآتية:

المبحث الأول: مفهوم النوازل وأنواعها.

المبحث الثاني: من أقر بقتل عمد عفي عنه ثم رجع عن إقراره.

المبحث الثالث: اختلاف الورثة مع عمِّهم بعد تقسيم الإرث بأربعة عشر عامًا بناءً على وثيقة تثبت حقهم بكامل الميراث وليس الربع.

المبحث الرابع: هل يجوز الصلح بمجهول ولو عن إنكار؟

المبحث الخامس: من سقي سُمًّا فتجذَّم أو أسود لونه.

الخاتمة.

هذا وأسأل الله أن يوفقني ويسددني، وأن يجعل عملي صالحًا، ولوجهه الكريم خالصًا.

وصلَّى الله وسلَّم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلَّم تسليمًا كثيرًا.

المبحث الأول : مفهوم النوازل وأنواعها :

يُشكِّل فقه النوازل داخل النسق الفقهي أنموذجًا حيًّا لاستمرار آلة التشريع أو الاجتهاد الغني والمتنوع في استيعاب الحوادث الواقعة، وتنزيلها على أصول الشريعة، أو يُعمل الفقيه رأيه واجتهاده وقياسه في النازلة التي لا نص فيها وذلك بالعودة إلى الأصول والفروع.

وهو من هذا المنظور يعدُّ تراثًا غنيًّا يعكس الحضور المستمر للفقه الإسلامي من أجل تنظيم وتقنين وتوجيه سلوك الفرد والجماعة والأمة، ذلك أن فقه النوازل لم يكن بمعزل عن التطورات الاجتماعية والسياسية والاقتصادية التي كانت تمر بها المجتمعات الإسلامية في الغرب الإسلامي[٦].

وعليه هذا توضيح تعريفي موجز بالنوازل وتقسيماتها.

أولا: معنى النوازل في اللغة والاصطلاح:

النوازل لغة: جمع نازلة، والنازلة في اللغة: اسم فاعل من نزل ينزل إذا حلَّ. وقد أصبح اسمًا على الشدة من شدائد الدهر[٧].

وفي الاصطلاح:

تُطلق النوازل في اصطلاح الحنفية خاصة على الفتاوى والواقعات، وهي مسائل استنبطها المجتهدون المتأخرون لمَّا سُئلوا عن ذلك، ولم يجدوا فيها رواية عن أهل المذهب المتقدمين، وهم أصحاب أبي يوسف ومحمد، وأصحاب أصحابهما، وهلم جرا[٨].

ثانيًا: تُطلق النوازل في اصطلاح المالكية خصوصًا في بلاد الأندلس والمغرب العربي على: « القضايا والوقائع التي يفصل فيها القضاة طبقًا للفقه الإسلامي» [٩].

ثالثًا: شاع واشتهر عند الفقهاء عامة إطلاق النازلة على المسألة الواقعة الجديدة التي تتطلب اجتهادًا وبيانًا للحكم.

ومن ذلك قول ابن عبد البر:« باب اجتهاد الرأي على الأصول عند عدم النصوص في حين نزول النازلة »[١٠].

والمقصود أنَّ النازلة لا بد من اشتمالها على ثلاثة معان: الوقوع، والجِدَّة، والشدة.

لذا فهي: الوقائع المستجدة الملحَّة.

ويمكن تقسيم النوازل باعتبارات متعددة إلى ما يأتي [١١]:

١ . تنقسم النوازل بالنظر إلى موضوعها إلى:

أ- نوازل فقهية: وهي ما كان من قبيل الأحكام الشرعية العملية.

ب- نوازل غير فقهية: مثل: النوازل العقدية؛ كظهور بعض الفرق والنحل، والصور المستجدة للشرك، ومثل المسائل اللغوية المعاصرة؛ كتسمية بعض المخترعات الجديدة، وهنالك قضايا تربوية حادثة، واكتشافات علمية مبتكرة.

٢ . تقسيم النوازل من حيث خطورتها وأهميتها إلى:

نوازل كبرى: وهي القضايا المصيرية التي نزلت بأمة الإسلام، منها: المؤامرات والحروب المعلنة وغير المعلنة، في شتى المجالات العسكرية والفكرية والاقتصادية والسياسة والاجتماعية، ونوازل أخرى دون ذلك.

٣ . تنقسم النوازل بالنظر إلى كثرة وقوعها وسعة انتشارها إلى:

أ- نوازل لا يسلم في الغالب من الابتلاء بها أحد؛ كالتعامل بالأوراق النقدية.

ب- نوازل يعظم وقوعها؛ كالصلاة في الطائرة، والتعامل بالبطاقات البنكية.

ت- نوازل يقل وقوعها؛ كمداواة تلف عضو في حد أو بسبب جريمة وقعت منه.

ث- نوازل قد انقطع وقوعها واندثرت، وصارت نسيًا منسيًا؛ كاستخدام المدافع والبرقيات في إثبات دخول شهر رمضان وخروجه.

٤. تنقسم النوازل بالنسبة لجِدَّتها إلى:

أ- نوازل محضة: وهي التي لم يسبق وقوعها من قبل، لا قليلاً ولا كثيرًا، مثل أطفال الأنابيب.

ب- نوازل نسبية: وهي التي سبق وقوعها من قبل، لكنها تطورت من جهة أسبابها والواقع المحيط بها، وتجددت في بعض هيئاتها وأحوالها، حتى صارت بهذا النظر كأنها نازلة جديدة، مثل بيوع التقسيط، والعمليات الطبية الجراحية، والزواج بنية الطلاق.

وهذا القسم من النوازل على وجه الخصوص يفتقر – ولا بد – إلى تحديث مستمر وتجديد لما يتعلق به من صفات وهيئات.

المبحث الثاني: « من أقر بقتل عمد عفي عنه ثم رجع عن إقراره »[١٢]:

مسألة: « وسئل أبو محمد سأله أبو عمران عمن أقر بقتل عمد فعفي عنه، ثم رجع عن إقراره. هل يسقط الضرب والحبس عنه؟ وكيف هذا في المقر بالزنى لو رجع بعد تمام الضرب؟ هل يسقط عنه

التغريب؟

فترجح فيها ونحا إلى أنه يسقط؛ لأنه حق لله تعالى ليس لآدمي فيه شيء. انتهى.

الباجي عن ابن القاسم وأشهب: من اعترف بالقتل فعفي عنه جلد وحبس.

قال أشهب كسائر الحدود.

ابن عرفة: قول أشهب كسائر الحدود مقتضاه سقوط الحبس والضرب إن رجع المقر عن إقراره، وبه وقع الحكم في تونس في أواخر القرن السابع على ما أخبرني به بعض شيوخنا.

قلت: ذكر أنَّ مرينيًا[١٣] أقرَّ بالقتل في مدة السلطان أبي الحسن فصالح السلطان الأولياء عنه، فقال القاضي بقي لي نضربه مائة ونسجنه سنة، فقيل للمقر أنكر إقرارك، فأنكر فتركه القاضي حينئذ. وتقدم ما في التعاليق، ومثله للخمي وابن عات ولم يحكيا خلافًا على أنَّ إنكار المقر يسقط حق الله تعالى».

أدلة المسألة من مصنفات السادة المالكية:

جاء في "المنتقى شرح الموطأ": « قال مالك في القاتل عمدًا إذا عفي عنه، أنه يجلد مائة جلدة ويسجن سنة». ... قال ابن القاسم وأشهب: ومن اعترف بالقتل فعفي عنه، فعليه الجلد والحبس. قال أشهب: كسائر الحدود التي لله تعالى، ومن تاب منها لم تزل توبته ما عليه من حد، ووجه ذلك: أنه مقدور عليه بخلاف المحارب فإنه غير مقدور عليه، فسقط عنه الحد بالتوبة قبل القدرة عليه، كما سقط عن الحربي عقوبة الحربي الكافر بالتوبة قبل القدرة عليه»[١٤].

وجاء في "المختصر" لابن عرفة:« الباجي: عن ابن القاسم وأشهب: من اعترف بالقتل، فعفي عنه جلد وحبس. قال أشهب: كسائر الحدود التي لله تعالى، لا تسقط بالتوبة.

قلت: قول أشهب: كسائر الحدود مقتضاه سقوط الحبس عن المرأة والعبد: كالتغريب في الزنا، ومقتضاه: إن رجع المقر عن إقراره، سقط عنه الضرب والسجن، وبه وقع الحكم بتونس في أواخر القرن السابع على ما أخبرني به بعض شيوخنا»[١٥].

أما في " النوادر والزيادات" فقد ورد الحكم بتوسع عمَّا عليه في مختصر ابن عرفة من قول ابن القاسم وأشهب، وكذلك ما أضافه أصبغ:« قال ابن القاسم وأشهب: ومن اعترف بالقتل، فعفي عنه، لزمه جلد مائة وحبس سنة.

وقال أصبغ: ليس على عبد أنه قتل حرًّا أو عبدًا قتل بذلك، فإن عفي عنه جلد مائة، وسجن سنة، وبطل إقراره عن سيده »[١٦].

أما تحديد العقوبة بالضرب والحبس، والحكمة من وراء ذلك فيتضح من خلال ما جاء في "المنتقى": « وهذا على ما قال أنَّ القاتل عمداً يجلد مائة ويسجن سنة، وقال ابن الماجشون: روي ذلك عن أبي بكر وعن علي– رضي الله عنهما– قال القاضي أبو محمد: وقد كان يلزمه العقل فلما لم يقتل، وجب تأديبه وألحق بالزاني يقتل مع الإحصان[١٧]، فإذا لم يقتل لعدم الإحصان ضرب مائة وحبس سنة،

وقد قال ابن الماجشون في الموازية والمجموعة أنه لما عفا عنه من له العفو وبقيت لله عقوبة جعلناها كعقوبة الزنا البكر جلد مائة وحبس سنة، والله أعلم»[١٨].

ويبدو لي أنَّ هذه عقوبة تعزيرية[١٩]؛ لئلا يتمادى في الجريمة؛ لأنَّ بعض العفو أحيانًا يجرئ الناس على التمادي، فلا بد من رادع، فإذا عفي عنه إلى غير بدل، فهذا لا شك أنه يجرؤه إلى التعدي مرة أخرى. وهذه العقوبة اجتهاد من الإمام يراها مناسبة لمثل هذه الجناية. ولا يستبعد القول أنها أرجعت إلى قاعدة المذهب (سد الذرائع) [٢٠]التي يتعامل بها المالكية بتوسع. والله أعلم.

وبعد هذا التوضيح أقول:

إنَّ هذه المسألة محل البحث وقفت عليها بالنص في مختصر ابن عرفة[٢١]، وكأن الإمام الونشريسي نقلها بتمامها. وهو بنقله هذا يوافق ما ذهب إليه المالكية في هذه المسألة.

وتجدر الإشارة إلى أن الإمام الونشريسي أورد توضيح ابن عرفة على قول أشهب مقتضبًا عند قوله:« مقتضاه سقوط الحبس والضرب»، والذي ورد في مختصر ابن عرفة « قلت: قول أشهب: كسائر الحدود مقتضاه سقوط الحبس عن المرأة والعبد، كالتغريب في الزنا، ومقتضاه: إن رجع المقر عن إقراره سقط عنه الضرب والسجن». والله أعلم.

المبحث الثالث : « اختلاف الورثة مع عمِّهم بعد تقسيم الإرث بأربعة عشر عامًا بناءً على وثيقة تثبت حقهم بكامل الميراث وليس الربع»[٢٢] :

مسألة : « سئل الزواوي عن ورثة ورثوا عن أبيهم دارًا فقال لهم الوصي: ما لكم إلا ربعها، ورشد الورثة بعد أربعة عشر عامًا، فباعوا ذلك الربع، وباع غيرهم باقيها، ثم وجدوا رسمًا [٢٣] بعد أعوام فيه شراء جميع الدار لأبيهم، وأنَّ أباهم اشتراها بعد مفاوضة مفاصلته لإخوته بعام، وتحاكم بعض الورثة مع ورثة عمهم، فقال بعض ورثة عمهم: ما ملكناها إلا بالحيازة هي تحت أيدينا وفي ملكنا إلى حين البيع، فهل للقائمين مقال أم لا؟

فأجاب: الدار ترجع للورثة الذين استظهروا برسمها معتقدين بالشهادة المتضمنة أنَّ جميع الدار شراء أبيهم، فأعيد السؤال هل مجرد عقد الشراء يوجب الملك أم لا؟

فأجاب: إذا ثبت أنهم ما عملوا إلا في حين استظهارهم بعقد الشراء، وثبت الشراء ممن يصح ملكهم، فالدار لهم، ولا يضرهم حوز من حاز الدار وهم غير عالمين إلا أن يثبت من حاز الدار الشراء أو الهبة أو الصدقة فيما حاز، ولا يلزم من أثبت شراءه للدار أن يثبت استمرار الملك. قيل قوله: إذا ثبت إلى آخره، يفهم منه أنه يحملون على العلم حتى يثبت عدمه لعموم قوله تعالى: ﴿ والله أخرجكم من بطون أمهاتكم لا تعلمون شيئا﴾[٢٤].

قلت: المنصوص لهم أن عقود الأشرية لا توجب الملك، وإنما توجب الحيازة إذا كانت بيد المشتري، وأما إن لم تكن بيده فلا توجب الأمرين. والله أعلم».

أدلة المسألة من مصنفات السادة المالكية:

يستند المالكية – ومن وافقهم من العلماء– بإقرار التملك بالحيازة لمدة معلومة على جملة من الأحاديث، ويبنون عليها شروطًا وتفريعات، منها ما أخرجه أبو داود والترمذي بسند صحيح من حديث سعيد بن زيد رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: «من أحيا أرضًا ميتة فهي له»(٢٥).

ولما رواه البخاري من حديث عروة بن الزبير عن عائشة – رضي الله عنها– أن النبي ﷺ قال: « من عمر أرضًا ليست لأحد فهو أحق بها». قال عروة: «قضى به عمر رضي الله عنه في خلافته»(٢٦).

ولما رواه أبو داود عن سمرة بن جندب – رضي الله عنه– قال: قال رسول الله ﷺ: « من أحاط حائطاً على أرض فهي له»(٢٧).

واختلفوا في المدة التي تعد دليلا على مشروعية الحيازة على ثلاثة أقوال:

الأول: أن المدة عشر سنين. وهو القول المعتمد بناءً على الحديث، ووجَّهَه – أيضًا– ابن سحنون: بأنَّ الله لمَّا أمر نبيه بالقتال بعد عشر سنين كان أبلغ في الإعذار.

وعن ربيعة أنه قال: إذا كان الرجل حاضرًا وماله في يد غيره، فمضت له عشر سنين وهو على ذلك؛ كان المال للذي هو في يديه بحيازته إياه عشر سنين، إلا أن يأتي الآخر ببينة على أنه أكرى أو أسكن أو أعار عارية، أو صنع شيئًا من هذا وإلا فلا شيء له. قال ربيعة: ولا حيازة على غائب(٢٨).

الثاني: أنَّ مدة الحيازة سبع سنين فأكثر. وهو قول ابن القاسم الثاني.

الثالث: قول مالك إنها لا تحد بسنين مقدرة بل مرجع ذلك اجتهاد الحاكم من خلال النظر في الظروف المحيطة بالقضية، ويعطي لكل حالة ما يناسبها حسب اختلاف الأعراف والأشخاص(٢٩).

ففي "المدونة": قلت: أرأيت الحيازة، هل وقت مالك فيها سنين مسمَّاة عشرة أو أقل أو أكثر؟ قال: لا، لم يوقت لنا مالك في الحيازة أكثر من أن قال: على قدر ما يعلم أنها حيازة إذا حازها السنين(٣٠).

قال مالك: ومن أقامت بيده دار سنين ذوات عدد يحوزها ويمنعها ويكريها ويهدم ويبني، فأقام رجل بينة أن الدار داره، أو أنها لأبيه أو لجده وأثبت المواريث، فإن كان هذا المدعي حاضرًا يراه يبني ويهدم ويكري فلا حجة له، وذلك يقطع دعواه، وإن كان غائبًا ثم قدم فادَّعاها فقد تقدم الجواب في ذلك(٣١).

واختلفوا – أيضًا– في كون الحيازة سندًا للملكية أم لا ؟ والأصل أنَّ الإنسان يتصرف فيما يملكه بوجه شرعي، ولكن قد يمكن المالك غيره من التصرف، إما بعوض أو بدون عوض، فاحتمال الفصل بين الملكية والتصرف احتمال قائم، ولكن كلما طالت مدة التصرف دل ذلك على أنَّ المتصرف مالك إلى أن يحصل الاطمئنان بملكية الحائز للشيء حسبما يشهد به العرف. ومن هنا كانت علاقة الحائز بمدعي ملكية الشيء المحوز لها تأثير حسبما يشهد به العرف من التسامح أو المشاحة(٣٢).

جاء في " المدونة ": قال: سألنا مالكًا عنها فقال: ينظر في ذلك، فإن كان المدَّعي حاضرًا بالبلد التي الدار بها، وقد حيزت من دونه السنين يراهم يسكنون ويحوزون بما تحاز به الدور، فلا حق له فيها. وإن كان لم يكن بالبلد الذي الدار به، وإنما قدم من بلاد أخرى فأقام البينة على أنها دار أبيه ودار جده؛ قال سحنون: وحددوا المواريث حتى صار ذلك إليه(٣٣).

فكانت الصلة بين الحائز وبين مدعي الملكية مؤثرة في مدة الحيازة وأن حضور مدعي الملكية وبعده والمسافة الفاصلة بين المتنازع فيه وبين القائم بالحق لها تأثيرها[٣٤].

ويبدو هذا واردًا إذا لم يكن هناك عذر أو مانع يمنعه من المطالبة، أما مع توافر الأعذار والموانع، فأصحاب الأعذار هؤلاء يعتبرون أمد السكوت غير مسقط لحقهم.

قال ابن العربي: وأما مجرد الحوز من دون استناد إلى سبب معتبر فلا ينفع مدعيه إذا ثبت أصل الملك لمنازعه فيه، فإذا مضت المدة وقام غيره يدعيه لنفسه أو لموكله وأدلى بحجة، فإن كان له عذر في السكوت في تلك المدة حكم له، وإلا فيقال له قد استحق الأصل حائزه وانقطعت حجتك إذ كنت حاضرا عالما غير ممنوع من الإنكار. كما في المدونة.

وقال ابن شاس: لو شهدت بيِّنة أحدهما بالملك وبينة الآخر بالحوز، قضي ببينة الملك ولو كان تاريخ الحوز متقدمًا. المازري: رجح أشهب الشهادة بالملك على الشهادة بالحوز إلخ. وكان بعض أشياخي يرى خلاف هذا[٣٥].

وبعد ما تقدم من ذكر لأقوال السادة المالكية أقول: إنَّ ما أدلى به الإمام الونشريسي بعد طرحه المسألة محل البحث يرى أنَّ الحيازة لا تنقل الملك إلا عند انتفاء الأعذار.

وفي ذلك قال ابن رشد: إن مجرد الحيازة لا تنقل الملك عن المحوز عليه إلى الحائز، ولكنه يدل على الملك كإرخاء الستور، ومعرفة العفاص والوكاء، وما أشبه ذلك من الأشياء[٣٦].

ومعنى هذا أنَّ الحائز لا ينتفع بالحيازة إلا إذا حصل من الحائز بحضرة المدَّعي ما لا يحصل إلا من المالك في ملكه، ولم ينازعه في تلك المدة، وأما إذا عرف وجه دخوله في حوزه: ككراء، أو عمرى، أو إسكان، أو إرفاق، أو إجارة ونحو ذلك، فإنَّ طول الحوز لا ينقل الملك[٣٧].

وقول الإمام الونشريسي: أنَّ عقود الأشرية لا توجب الملك وإنما توجب الحيازة إذا كانت بيد المشتري؛ لأنَّ الإنسان قد يبيع ما لا يملك. وأمَّا إن لم تكن بيده فمن باب أولى أنها لا توجب الأمرين[٣٨]. والله أعلم.

المبحث الرابع: «هل يجوز الصلح بمجهول ولو عن إنكار»؟[٣٩] :

مسألة:« وسئل الشيخ سيدي أبو الحسن الصغير عن رجل خاصم قومًا في أرض بأيديهم فأنكروه، ثم تطوعوا له أن يدفعوا له كل سنة ثمانية أوسق[٤٠] ما عاشوا. فإذا انقرض هؤلاء الذين تطوعوا أسقط حقه، ولم يكن له قبل عقبهم شيء وأسقط الدعوى المذكورة.

فأجاب: هذا صلح على الإنكار وإن كان ذكروه باسم الطوع؛ لأنه إنما أسقط دعواه على ذلك الذي التزموا له. فإذا ثبت أنه صلح وليس بطوع، فقد أخذ عوضا مجهولاً عن دعواه. وهذا لا يجوز، فيبطل الصلح ويرد ما قبض ويرجع على الدعوى.

قلت: عدم الجواز على رأي مالك وابن القاسم ظاهرًا، وتأمل الجاري على قول أصبغ، والظاهر الجواز إذا لم تتفق دعواهما على فساد». والله أعلم.

أدلة المسألة من مصنفات السادة المالكية:

قبل الخوض في طبيعة الفتوى سأعرض جملة من الروايات المتعلقة بالصلح بأنواعه وطبيعته، الجائز منه والممنوع، كي تتضح أمامنا طبيعة الفتاوى التي تتباين أحيانًا بين فقهاء المذهب الواحد؛ نظرًا لطبيعة النازلة، وحال المستفتي، وما يحيط بالمسألة من العوامل، وكالآتي:

جاء في "التاج والإكليل"، قال ابن القاسم: « وإن ادعيت على رجل بدَين فأنكر فصالحته منه على ثياب موصوفة لم يجز؛ لأنه دَين بدَين، وإن صالحته منه على عشرة أرطال من لحم شاة وهي حية لم يجز.

وقال ابن القاسم: وكذلك إن كان المدعى عليه منكرًا؛ لأنَّ المدعي إن كان محقًا فلا بأس أن يأخذ من مائة درهم خمسين إلى أجل، وإن أخذ منها عرضًا أو ذهبًا إلى أجل لم يصلح؛ لأنه فسخ دراهم في عروض أو دنانير إلى أجل وذلك حرام»(٤١).

مسألة: هل الصلح عند مالك بيع أم ماذا؟

اختلف القول في الصلح على مذهب مالك، فذهب ابن يونس أنَّ الصلح عند مالك « أنه بيع من البيوع، وسواء كان على الإقرار أو على الإنكار. أما ابن عات فقد صرَّح أنَّ الصلح عند مالك ليس ببيع بل هو أصل في نفسه، كما أنَّ البيع أصل في نفسه، ولا يقاس أصل على أصل، وإنما تقاس الأصول على الفروع»(٤٢).

وجاء في "المدونة": « قلت: أرأيت إن ادعيت على رجل مائة درهم فصالحته من ذلك على خمسين درهمًا إلى شهر؟ قال: لا بأس بذلك إذا كان الذي عليه الحق مقرًا.

قلت: فإن صالحته على ثوب أو دينار إلى شهر أيجوز هذا أو لا؟

قال: قال مالك: لا يجوز هذا إذا كان الذي عليه الحق مقرًا بما عليه.

قلت: لم؟ قال: لأنه يفسخ دينًا في دين، وأما إذا صالحه من مائة درهم على خمسين درهما إلى أجل فهذا رجل حط خمسين درهما من حقه وأخره بخمسين.

قلت: أرأيت إن كان المدعي قبله ينكر والمسألة بحالها؟

قال لم أسمع في الإنكار شيئًا إلا أنه مثل الإقرار؛ لأنَّ الذي يدعي إن كان يعلم أنه يدعي الحق فلا بأس أن يأخذ من مائة درهم خمسين إلى أجل وإن أخذ من المائة عروضًا إلى أجل أو دنانير إلى أجل وهو يعلم أنَّ الذي يدعي حق، فلا يصلح له ذلك؛ لأنه لا يصلح أن يفسخ دراهم في عروض إلى أجل أو دنانير إلى أجل، وإن كان الذي يدعي باطلاً؛ فلا يصلح ذلك له أن يأخذ منه قليلاً ولا كثيراً»(٤٣).

قال ابن حبيب: « سألت مطرفًا وابن الماجشون عن الصلح يقع بما لا يجوز به التبايع، مثل أن يدَّعي على رجل حقًا فينكره فيصالحه منه على سكنى داره سنة أو خدمة عبد مدة، أو على غلة داره قبل أن تعرف الغلة، أو يدعي قبله شعيرًا؛ فيصالحه به بقمح إلى أجل. فقالا: لا يجوز الصلح بشيء مما ذكرت؛ لأنه حرام صراح، والصلح به مفسوخ(٤٤)، فإن فات صحح على قابضه بالقيمة، كما يصح

البيع الحرام، يفوت ثم يرجع على صاحبه في دعواه الأولى، إلا أن يستأنفا صلحًا آخر بما يجوز، وهكذا كل صلح حرام يفسخ أبدًا إلا أن يفوت فيصحح كما ذكرنا، واحتجا بالحديث المتقدم.

قال مطرف: وما وقع به الصلح من الأشياء المكروهة التي ليست بحرام صراح، فالصلح بها جائز ماض. وقال ابن الماجشون: يفسخ بحدثانه، وإن طال أمد مضي.

وقول مطرف أحب إلي، وقد رأيت أصبغ يجيزه كله؛ حرامه ومكروهه، وإن عثر عليه بحدثان وقوعه، وقال: هو عندي كالهبة، ألا ترى لو صالحه من دعواه بشخص لم تكن فيه شفعة؛ لأنه كالهبة، قال: وهذا في الحكم، وأما فيما بينه وبين الله فلا يحل له أن يأخذ إلا ما يجوز في التبايع»[٤٥].

وبعد الذي تقدم من أقوال المالكية لا بد من الإيضاح لبعض المسائل التي ظاهرها التعارض، ولنقف بعدها على تعقيب الإمام الونشريسي، ومدى موافقته للمذهب المالكي.

أقول: هذه المسألة أوردها الإمام في نوازل الصلح[٤٦]. وقد ذكر أنَّ هذه المسألة تتعلق بالصلح عن إنكار ومعناه: أنَّ الخصم ينكر ما ادعي عليه به أصلًا، ولا يقر به وهو جائز في ظاهر الحكم بين الناس، وأما عند الله في الباطن فمن يعلم في نفسه أنه جاحد للحق، ظالم لخصمه، فلا يحل له أخذ ما صالح عليه به، زائدًا على حقه، ويعد في الزائد غاصبًا، آكلا للمال بالباطل، يجب عليه رده... ويشترط في الصلح عن الإنكار ألا يترتب على الصلح محذور، على كل من دعوى المدعي والمدعى عليه[٤٧].

وجاء في "التاج": « الصلح على الإنكار جائز باعتبار نقده، وفي باطن الأمر إن كان الصادق المنكر فالمأخوذ منه حرام وإلا فحلال، فإن وفى بالحق برئ وإلا فهو غاصب في الباقي، وانظر بقي الصلح على دعوى مجهولة، قال المتيطي: يعقد فيما قام فلان على فلان يزعم أنَّ له قبله حقًّا لا يعرف قدره ولا مبلغه، ثم إنَّ فلانًا المدَّعى عليه خشي أن يكون للقائم علقة فيما خلا أو حق فيما سلف، وإن كان لا يعرف شيئًا من ذلك، فرأى أن يتحلل من دعواه بأن يدفع له كذا، فرضي بذلك فلان القائم، وقطع حجته، وأسقط التبعة»[٤٨].

وتفصيل القول في فتوى الإمام الونشريسي بالجواز المقيد كما يأتي:

قول الونشريسي: عدم الجواز على رأي مالك وابن القاسم ظاهرًا:

ما جاء في "التاج"، قال ابن القاسم: « وإن ادعيت على رجل بدَين فأنكر، فصالحته منه على ثياب موصوفة؛ لم يجز؛ لأنه دين بدين، وإن صالحته منه على عشرة أرطال من لحم شاة وهي حية لم يجز.

وقال ابن القاسم: وكذلك إن كان المدَّعى عليه منكرًا؛ لأنَّ المدَّعي إن كان محقًا فلا بأس أن يأخذ من مائة درهم خمسين إلى أجل، وإن أخذ منها عرضًا أو ذهبًا إلى أجل لم يصلح؛ لأنه فسخ دراهم في عروض أو دنانير إلى أجل وذلك حرام»[٤٩].

فالملاحظ أنَّ عدم الجواز الذي قال به مالك وابن القاسم، لما يتضمنه من المخالفة والوقوع في المحذور « ولا يجوز الصلح عن الدَّين بشيء من غير جنسه آجلاً، سواء وقع الصلح بقدر قيمة الدَّين

أو أقل أو أكثر؛ لأنه من فسخ الدَّين بالدَّين»[٥٠].

أما قول الونشريسي بالجواز لما جاء عن عياض قوله: الصلح على ثلاثة أضرب: على إقرار وعلى إنكار وعلى سكوت من المطلوب، وهو جائز في الوجوه الثلاثة. ونصوا – أيضًا– أنَّ الصلح يجوز على دعوى مجهولة. قال عياض: فالصلح على الإقرار معاوضة صحيحة وحكم السكوت حكم الإقرار.

وقال عياض: مالك يعتبر في الصلح على الإنكار ثلاثة أشياء: ما يجوز على دعوى المدعي ومع إنكار المنكر وعلى ظاهر الحكم خلافًا لابن القاسم[٥١].

وقول الونشريسي: إذا لم تتفق دعواهما على فساد استدلالاً بما جاء في السنة عن أبي هريرة، قال: قال ﷺ: « الصلح جائز بين المسلمين» زاد أحمد، " إلا صلحًا أحل حرامًا، أو حرم حلالًا" وزاد سليمان بن داود، وقال رسول الله ﷺ: « المسلمون على شروطهم »[٥٢].

وكذلك ما جاء عن ابن رشد الجد: اختلف إن انعقد الصلح على حرام في حق أحد المتصالحين دون صاحبه مثل: أن يدعى عليه عشرة دنانير فينكره فيها، فيصالحه عنها بدراهم إلى أجل؛ لأن المدعي لا يحل له أن يأخذ في عشرة دنانير دراهم إلى أجل، والمدعى عليه جائز له أن يصالحه عن يمينه الواجب له عليه بدعواه على دراهم إلى أجل، فهذا أمضاه أصبغ ولم يفسخه بحكم على ما جاء عن علي – رضي الله عنه –، والمشهور أنه يفسخ[٥٣].

أما الصلح عن مجهول فلا يجوز، كأصالحك عن ميراثي، والتركة غير معلومة، ولا الصلح بالمجهول، الذي لا يعلم قدره، كأصالحك عن قتل الخطأ بما تحكم به المحكمة، من تعويض، أو تأمين، وذلك للغرر [٥٤] إذ لا يعلم قدر ما تحكم به قليلاً أو كثيرًا، وقد لا تحكم بشيء، هذا هو الأصل، إن الجهالة تفسد الصلح، فإن تعذر معرفة قدر المال المصالح عنه، كالتركة التي لا يعرف قدرها جاز الصلح عنها، على معنى التحلل، كما يأتي؛ إذ هو غاية المقدور، وكذلك من كان له دين على أحد نسي قدره، جاز أن يصالحه عنه؛ ولأنه محض ترك، والترك لا تضره الجهالة والغرر[٥٥].

ولعلَّ عدم الجواز الذي أفتى به الشيخ سيدي أبو الحسن الصغير، هو بسبب جهالة المبلغ الذي آل إليه الصلح.

وما ذهب إليه الونشريسي من الجواز مع انتفاء الفساد والجهالة أو الغرر أو غيرها من المحظورات، هو القول الوسط بين الأقوال وهو الذي يتوافق مع نصوص الشريعة وروح الفقه. وهو مذهب مالك – أيضًا– كما تقدم.

وربما يؤيد ما قلناه، دعواه للتأمل في قول أصبغ، وكأنه رآه بعيدًا عن المأمول؛ حيث أجاز أصبغ الصلح كله، حرامه ومكروهه، وهو عنده كالهبة. والله أعلم.

المبحث الخامس: «من سقي سما فتجذم أو أسود لونه»[٥٦]:

مسألة:«وسئل عن رجل سقى رجلًا سمًّا، فتجذم المسقي وثبت ذلك أو أقر به الساقي.

فأجاب: بأن قال: الواجب أن يسجن الساقي عامًا، فإن لم يزل وثبت وتحقق أنه جذام ففيه الاجتهاد، ويقوَّم المسقي عبدًا صحيحًا، ثم يقوَّم مجذومًا، فما يكون بين القيمتين يغرمه الساقي من الدية، وهو القياس مع الأدب إن شاء الله، وظهر هذا إلي ثم فاوضت فيه ابن رشد فاستحسنه، وكذلك كان يقول فيه.

قلت: قال في المدارك: اختلف فقهاء القيروان في امرأة أطعمت زوجها فأجذمته، فقال أحمد بن نصر: المسألة في المدونة، فذكر مسألة السن تسود بضربة.

وفي « طرر ابن عات» في امرأة سقت زوجها سمًّا، فتغير لونه منه وتجذم؛ عليها الدية، وهو بمنزلة من ضرب سِنَّ رجل فاسودت، ولو بقيت منفعتها وهي جيدة من الاستغناء»[٥٧].

أدلة المسألة من مصنفات السادة المالكية:

من خلال البحث لم أقف على كتاب "المدارك" الذي أحال عليه الإمام الونشريسي، وربما أراد بذلك "ترتيب المدارك" للقاضي عياض إلا أنَّ المسألة ذكرت في "المدونة" وهي كالآتي:

« وقال ابن القاسم: وقد بلغني عن مالك أنه قال: في السن القود وإن ثبتت وهو رأيي، والأذن عندي مثله، أن يقتص منه. والذي بلغني عن مالك في السن – لا أدري أهو في العمد يقتص منه أو في الخطأ – أنَّ فيه العقل إلا أنَّ ذلك كله عندي سواء في العمد والخطأ.

ثم ذكر بعدها الدية في الإسنان وإن كان سنا سوداء: ... قلت: أرأيت الأسنان والأضراس عند مالك سواء؟.

قال: نعم. قلت: فكم في كل سن عند مالك؟ قال: خمس من الإبل. قلت: فإن كان سنًّا سوداء؟ قال: فيها خمس من الإبل وهي كالصحيحة إلا أن تكون تضطرب اضطراباً شديداً، وإن كانت كذلك فليس فيها إلا الاجتهاد.

قلت: فإن كانت سنا مأكولة فذهب بعضها فقلعها رجل عمداً أو خطأ؟

قال: لم أسمع من مالك فيه شيئا إلا أني أرى في هذا على حساب ما بقي منه؛ لأنه ناقص غير تام»[٥٨].

« وسئل ابن كنانة عن رجل ادعى أنَّ رجلاً سقاه سمًّا وأشهد رجالاً وقال لهم اشهدوا أن فلاناً سقاني سمًّا، وهو في جوفه فإن مت فدمي عنده، هل تكون القسامة في ذلك؟ قال: لا تكون القسامة في مثل هذا إلا في الضرب المشهود عليه، أو الإشارة البينة من الجراح والضرب... وقول ابن كنانة إلا في الضرب المشهود عليه يريد الضرب الذي يثبت بالشهادة، فلو شهد على قوله شاهد واحد أنه ضربه فمات من ضربه، ولم يظهر به أثر منه أو أنه سقاه سمًّا فمات منه ولم يظهر لذلك أثر من قيء أصابه منه لم يكن في ذلك قسامة، كما لا يكون القسامة بذلك مع قول المقتول، وقال أصبغ: إنَّ القسامة منه تكون في ذلك مع قول المقتول كما تكون فيه مع الشاهد الواحد»[٥٩] .

ولا يقاد من ساقي السم بالسم، بخلاف العصا أو الخنق. وكذلك لا يقاد من حرق النار بالنار؛ ألا

تراه لا يقاتل العدو بها؟

جاء في "منح الجليل" عن أبي بكر بن العربي: « من قتل بشيء قتل به إلا في وجهين، وفي وصفين، الأول: المعصية كالخمر واللواط. الثاني: النار والسُّم. وقيل: يقتل بالنار والسُّم.

سمع عبد الملك ابن القاسم من قتل بتغريق أو سم قتل بمثل ذلك. ابن رشد هو نص المدونة في السُّم، وتأولها الشيخ فقال: يعني يوجب القود بغير السُّم، وهو تأويل بعيد كتأويل أصبغ. قول مالك فيه، وإذا قيد على قول مالك بالسُّم، فأحرى بالنار خلاف قول أصبغ: لا يقاد بالنار. الباجي المشهور قتله بما قتل به من نار أو غيرها»[٦٠].

وجاء في "النوادر والزيادات": «عن أشهب وابن القاسم وابن وهب عن مالك في قوم أطعموا قوماً سويقاً فيه سيكران[٦١][فسكروا] فأخذوا دنانير معهم ثم ماتوا. قال: فليقتلوا كالمحاربين. ولو قالوا لم نرد قتلهم لم يصدقوا كما لا يصدق الضارب بالعصا. وقد قتل النبي ﷺ اليهودية[٦٢] التي سعت له الشاة، فمات منها ابن معزوز.

قال مالك: ويقتل من سقي السم. قال أصبغ: وكذلك في القسامة»[٦٣].

أقول: لعلَّ قتل النبي ﷺ جاء بعدما قتل أحد الصحابة إثر تناوله من لحم الشاة المسمومة. والله أعلم.

وورد الإفتاء بالحبس عاماً لمن أعان على ساقي السم وإن لم يكن هو القاتل استدلالاً على بما جاء في "الذخيرة": « قال أصبغ: إن قدمت إليه امرأته طعاما، فلما أكله تقيأ أمعاءه مكانه، فأشهد أنها امرأته وخالتها فلانة، فإن أقرت امرأته أنَّ الطعام أتت به خالتها، ففيه القسامة. وقوله: امرأتي وخالتها يكفي، وإن لم يقل منه أموت، فإذا ثبت قوله بشاهدين أقسموا على أإدى المرأتين فتقتل، ولا ينفع المرأة قولها خالتي أتتني به، وتضرب الأخرى مائة وتحبس سنة»[٦٤].

ولعلَّ القول بالسَّجن عامًا حكم به اجتهادًا. أما الغرامة فهي حكومة[٦٥].

أما مقدار دية السِّن فعن مالك قال: « وفي السن خمسة أباعر سقطت أو أسودت فإن سقطت بعد اسوادها فدية ثانية" يعني في قلع السن خمس من الإبل.

قال في الرسالة: وفي السن خمس. قال الشارح: أي بقلعها أو تصييرها مضطربة جدًّا أو تسويدها أو تحميرها أو تصفيرها، إذ كان تصفيرها يذهب جمالها كالسواد ، سواء كانت من مقدم الفم أو مؤخره، فلو ردت السن وثبتت، فإن كانت سن كبير وهو من بلغ حد الإثغار؛ فإنه لا يسقط عقلهما، كالجراحات الأربع المقرر فيها شيء من الشارع من موضحة وجائفة ومنقلة، وتبرأ على غير شين، فلا يسقط عقلها، وأما سن الصغير؛ فإنه يوقف عقلها حتى يحصل اليأس كالقود ممن قلعها عمدًا ووجود الخمس في السنة من السنة. أ.هـ.

قال الدردير: وفي كل سن نصف العشر بقلع أو اسوداد أو بحمرة أو صفرة إن كانتا في العرف كالسواد. أ.هـ.

وإليه أشار خليل بقوله: وفي كل سن خمس وإن سوداء بقلع أو اسوداد أو بهما أو بحمرة او بصفرة إن كانتا عرفًا كالسواد جدًّا، إن ثبتت لكبير قبل أخذ عقلها أخذه كالجراحات الأربع. أ.هـ.

قوله: فإن سقطت بعد اسودادها فدية ثانية أشار بما في الموطأ عن سعيد بن المسيب أنه كان يقول: إذا أصيبت السن فاسودت ففيها عقلها تامًّا فإن طرحت بعد أن اسودت ففيها عقلها – أيضًا– تامًّا»[٦٦].أ.هـ.

وبعد هذا الإيضاح أقول:

هذه المسألة أوردها الإمام الونشريسي في باب(نوازل الدماء والحدود والتعزيرات)[٦٧]. والمسألة قيست على السن إذا اسود أو تغيَّر، وفيها دِية السِّن، وليس الحبس عام كما جاء في الفتوى.

وربما استدل الونشريسي لذلك بما جاء عن اللخمي قوله: « تجب الدية إذا أجذمه أو أبرصه، أو سقاه سمًّا أو سود جلده أو وجهه. وقال عبد الملك: تجب في هدم عظام الصدر.

وقال ابن عبدوس: فيه حكومة. وقال عبد الوهاب: الحكومة أن يقوم المجني عليه لو كان عبدًا سليمًا ثم يقوم بالجناية فما نقص من ديته جعل من قيمته بالغًا ما بلغ»[٦٨].

وهو بذلك يوافق ما ذهب إليه مالك – رحمه الله تعالى –. والله أعلم.

الخاتمة

بعد هذه الجولة الممتعة بين ثنايا الكتاب حق لنا أن نفتخر بموروثنا الفقهي الذي تركه لنا الفقهاء. وهو بمثابة خارطة طريقة في الفقه النوازلي لمن يأتي من بعدهم، وبعد هذه الدراسة الموجزة للمسائل الخمس. يمكن القول: إنَّ الإمام الونشريسي قد أجال النظر في النوازل التي أوردها، وأبان عن رأيه بكل وضوح بعيدًا عن التعصب المذهبي، فقد كان يمارس عمليًا فقه الدليل والنظر، مراعيًا أصول وقواعد المذهب، فكانت تعقيباته وانتقاداته وترجيحاته يصحبها التوازن والاعتدال.

وصلَّى الله وبارك على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلَّم

المراجع:

١. أسهل المدارك (شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك)، أبو بكر بن حسن بن عبد الله، الكشناوي (ت١٣٩٧هـ)، دار الفكر، بيروت، ط٢، دون تأريخ.

٢. الأشباه والنظائر، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (ت٧٧١هـ)، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١١هـ- ١٩٩١م

٣. إطلالة علي كتاب المعيار الجديد للوزاني الكاتب: جمعة محمود الزريقي، مجلة كلية الدعوة الإسلامية، طرابلس – ليبيا، العدد (٢١)، السنة : ٢٠٠٤م.

٤. بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي(ت١٢٤١هـ)، دار المعارف، دون طبعة وتاريخ.

٥. البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد

القرطبي (ت٥٢٠هـ)، ت: د محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، ط٢، ١٤٠٨هـ – ١٩٨٨م.

٦. التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي (ت٨٩٧هـ)، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٦هـ-١٩٩٤م.

٧. التبصرة، علي بن محمد الربعي، أبو الحسن، المعروف باللخمي (ت ٤٧٨هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور أحمد عبد الكريم نجيب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط١، ١٤٣٢هـ-٢٠١١م.

٨. تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال كتاب البهجة في شرح التحفة، لأبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي(ت١٢٥٨هـ)، الصادق بن عبد الرحمن الغرياني، دار ابن حزم، ط١، ١٤٢٦هـ – ٢٠٠٥م.

٩. التعريفات، أبو الحسن علي بن عبد العزيز القاضي الجرجاني (ت٣٩٢هـ)، ت: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي – بيروت، ط١، ١٤٠٥هـ.

١٠. التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة، عياض بن موسى بن عياض بن عمرون اليحصبي السبتي، أبو الفضل (ت٥٤٤هـ)، ت: الدكتور محمد الوثيق، الدكتور عبد النعيم حميتي، دار ابن حزم، بيروت، ط١، ١٤٣٢هـ -٢٠١١م.

١١. التهذيب في اختصار المدونة، خلف بن أبي القاسم محمد، الأزدي القيرواني، أبو سعيد ابن البراذعي المالكي(ت٣٧٢هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط١، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م.

١٢. الجامع الكبير (سنن الترمذي)، محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (ت٢٧٩هـ)، ت: شعيب الأرنؤوط – عبد اللطيف حرز الله، دار الرسالة العالمية – بيروت، ط١، ١٤٣٠هـ – ٢٠٠٩هـ.

١٣. الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وسننه وأيامه (صحيح البخاري)، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، ت: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، ط١، ١٤٢٢هـ.

١٤. جامع بيان العلم وفضله، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي(ت٤٦٣هـ)، دراسة وتحقيق: أبو عبد الرحمن فواز أحمد زمرلي، مؤسسة الريان – دار ابن حزم، ط١، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م .

١٥. ديوان الأحكام الكبرى أو الإعلام بنوازل الأحكام وقطر من سير الحكام، عيسى بن سهل بن عبد الله الأسدي الجياني القرطبي الغرناطي أبو الأصبغ (ت٤٨٦هـ)، ت: يحيي مراد، دار الحديث، القاهرة ، دون طبعة، ١٤٢٨هـ – ٢٠٠٧م.
١٦. الذخيرة السنية في تاريخ الدولة المرينية، علي بن أبي زرع الفاسي، دار المنصور، الرباط، ط١، ١٣٩٢هـ – ١٩٧٢م.
١٧. الذخيرة، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت٦٨٤هـ)، ت: محمد حجي ومجموعة من العلماء، دار الغرب الإسلامي- بيروت، ط١، ١٩٩٤م.
١٨. سنن أبي داود، أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني (ت٢٧٥هـ)، ت: شعيب الأرنؤوط – محَمَّد كامِل قره بللي، دار الرسالة العالمية، ط١، ١٤٣٠هـ – ٢٠٠٩م.
١٩. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، محمد بن محمد بن عمر بن علي ابن سالم مخلوف(ت١٣٦٠هـ)، علق عليه: عبد المجيد خيالي، دار الكتب العلمية، لبنان، ط١، ٢٠٠٣م.
٢٠. شرح الزرقاني على مختصر خليل ومعه: الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني، عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري (ت١٠٩٩هـ)، ضبطه وصححه وخرج آياته: عبد السلام محمد أمين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٢هـ – ٢٠٠٢م.
٢١. شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن أحمد بن محمد بن عيسى الفاسي، المعروف بـ زروق (ت ٨٩٩هـ)، أعتنى به: أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٧هـ-٢٠٠٦م.
٢٢. غلط الضعفاء من الفقهاء، عبد الله بن بري بن عبد الجبار المقدسي الأصل المصري، أبو محمد، ابن أبي الوحش (ت٥٨٢هـ)، ت: د. حاتم صالح الضامن، عالم الكتب، بيروت، ط١، ١٤٠٧هـ – ١٩٨٧م.
٢٣. فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي المصري الشافعي (ت٩٢٦هـ)، دار الكتب العلمية – بيروت، ١٤١٨هـ.
٢٤. الفقه الإسلامي وأدلته، أ. د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، دار الفكر – دمشق، ط٤، (د. ت).
٢٥. فقه النوازل من خلال كتاب المعيار الجديد، إسماعيل الخطيب، العدد: ٣٤٠، يناير–فبراير ١٩٩٩م.
٢٦. الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم ابن مهنا،

شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي (ت١١٢٦هـ)، دار الفكر، دون طبعة، ١٤١٥هـ – ١٩٩٥م.
٢٧. القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، د. محمد مصطفى الزحيلي، دار الفكر – دمشق، ط١، ١٤٢٧هـ – ٢٠٠٦م.
٢٨. المختصر الفقهي لابن عرفة، محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله (ت٨٠٣ هـ)، ت: د. حافظ عبد الرحمن محمد خير، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، ط١، ١٤٣٥هـ –٢٠١٤م.
٢٩. مدونة الفقه المالكي وأدلته، الصادق عبد الرحمن الغرياني، مؤسسة الريان للطباعة والنشر– بيروت، ط١، ١٤٢٣هـ–٢٠٠٢م.
٣٠. المدونة، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت١٧٩هـ)، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ – ١٩٩٤م.
٣١. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (ت٧٧٠هـ)، المكتبة العلمية – بيروت، (د. ط. ت)،(٦٦٠/٢).
٣٢. معجم المؤلفين، عمر بن رضا بن محمد راغب بن عبد الغني كحالة الدمشق (ت١٤٠٨هـ)، دار إحياء التراث العربي– بيروت، (٢٠٥/٢)؛
٣٣. المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب، أبي العباس أحمد بن يحيى الونشريسي(ت٩١٤هـ)، خرجه جماعة من العلماء، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية للمملكة المغربية،١٤٠١هـ–١٩٨١م.
٣٤. المنتقى شرح الموطأ، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي (ت٤٧٤هـ)، مطبعة السعادة – مصر، ط١، ١٣٣٢هـ.
٣٥. منح الجليل شرح مختصر خليل، محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي(ت ١٢٩٩هـ)، دار الفكر – بيروت، دون طبعة، ١٤٠٩هـ–١٩٨٩م.
٣٦. المهذب في علم أصول الفقه المقارن، عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، مكتبة الرشد – الرياض، ط١، ١٤٢٠هـ – ١٩٩٩م.
٣٧. مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرعيني المالكي(ت٩٥٤هـ)، دار الفكر، ط٣، ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م.
٣٨. الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، ط٢، (من ١٤٠٤– ١٤٢٧هـ)، دار السلاسل – الكويت.

٣٩. النظم المستعذب في تفسير غريب ألفاظ المهذب، محمد بن أحمد بن محمد بن سليمان بن بطال الركبي، أبو عبد الله، المعروف ببطال (ت٦٣٣هـ)، دراسة وتحقيق وتعليق: د. مصطفى عبد الحفيظ سَالِم، المكتبة التجارية، مكة المكرمة، (د. ط)، ١٩٨٨م – ١٩٩١م.
٤٠. النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، أبو محمد عبد الله بن (أبي زيد) عبد الرحمن النفزي، القيرواني، المالكي (ت٣٨٦هـ)، ت: د. عبد الفتاح محمد الحلو ومجموعة من العلماء، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٩٩٩م.
٤١. الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية(شرح حدود ابن عرفة للرصاع)، محمد بن قاسم الأنصاري، أبو عبد الله، الرصاع التونسي المالكي (ت٨٩٤هـ)، المكتبة العلمية، ط١، ١٣٥٠هـ.

الهوامش:

(١) هو: أبو العباس أحمد بن يحيى بن محمد بن عبد الواحد بن علي الونشريسي، التلمساني الأصل والمنشأ، الفاسي الدار والوفاة والمدفن، المالكي، الفقيه العالم العلامة، حامل لواء المذهب على رأس المائة التاسعة. ولد – رحمه الله – بجبال ونشريس، غرب الجزائر حوالي عام ٨٣٤هـ –١٤٣١م، ونشأ بمدينة تلمسان؛ حيث درس على مجموعة من العلماء. من مصنفاته: (المعيار المعرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب، وعدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق، وغنية المعاصر...). توفِّي في صفر سنة ٩١٤هـ–١٥٠٨م – رحمه الله تعالى–. ينظر: معجم المؤلفين، عمر بن رضا بن محمد راغب بن عبد الغني كحالة الدمشقي (ت١٤٠٨هـ)، دار إحياء التراث العربي– بيروت، (٢٠٥/٢)؛ وشجرة النور الزكية في طبقات المالكية، محمد بن محمد بن عمر بن علي ابن سالم مخلوف (ت١٣٦٠هـ)، علق عليه: عبد المجيد خيالي، دار الكتب العلمية، لبنان، ط١، ٢٠٠٣م، (٣٩٧/١).

(٢) من أصول المالكية مراعاة الخلاف، وذلك يعني العمل بدليل المخالف في المسألة من المذاهب الفقهية المعتبرة، بما لا يبطل دليل المستدل بالكلية، وذلك لرجحان الدليل المراعى وقوته. ومثال ذلك: النكاح المختلف في فساده يراعي المالكية بعد وقوعه مقتضى لازم دليل الحنفية، فيحكمون للمرأة بالمهر ويثبتون التوارث والنسب، ويفرقون بينهما بطلاق لا بفسخ، مراعاة للخلاف. ينظر: تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية من خلال كتاب البهجة في شرح التحفة، لأبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي(ت١٢٥٨هـ)، الصادق بن عبد الرحمن الغرياني، دار ابن حزم، ط١، ١٤٢٦هـ – ٢٠٠٥م، ص٧–٩، والقواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، د. محمد مصطفى الزحيلي، دار الفكر – دمشق، ط١، ١٤٢٧هـ – ٢٠٠٦م، (١/ ٦٧٣).

[٣] ينظر: فقه النوازل من خلال كتاب المعيار الجديد، إسماعيل الخطيب، العدد: ٣٤٠، يناير– فبراير ١٩٩٩م؛ وإطلالة على كتاب المعيار الجديد للوزاني، جمعة محمود الزريقي، مجلة كلية الدعوة الإسلامية، طرابلس – ليبيا، العدد: ٢١، السنة : ٢٠٠٤م.

[٤] ينظر: ينظر: لسان العرب، محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي(ت٧١١هـ)، دار صادر – بيروت، ط٣، ١٤١٤هـ،(١٣٢/٢)، ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (ت٩٧٧هـ)، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ – ١٩٩٤م،(٢٥٧/٦).

[٥] ينظر: محاضرات في تاريخ المذهب المالكي في الغرب الإسلامي، عمر الجيدي، منشورات عكاظ، ١٩٨٧م، ص٩٤، وأصول الفتوى والقضاء في المذهب المالكي، محمد رياض، مطبعة النجاح الجديدة، ط١، ١٤١٦هـ– ١٩٩٦م، ص١٨١.

[٦] ينظر: النوازل الاقتصادية في المذهب المالكي، د.عبد الله معصر، ميثاق الرابطة، جريدة إلكترونية أسبوعية، تصدر عن الرابطة المحمدية للعلماء، العدد (٢٣٨)، ٢٧/ ١٠/ ٢٠١٦.

[٧] ينظر: لسان العرب، لابن منظور، (٦٥٦/١١)، والصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (ت ٣٩٣هـ)، ت: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، ط٤، ١٤٠٧هـ – ١٩٨٧م، مادة (نزل)، (١٨٢٩/٥).

[٨] ينظر: عقود رسم المفتي من مجموعة رسائل ابن عابدين،(١٧/١).

[٩] ينظر: النوازل الفقهية في العمل القضائي المغربي، د. عبد اللطيف هداية الله، مجلة دعوة الحق للدراسات الاسلامية– المغرب، العدد (٢٠٥)، ص٣١٩.

[١٠] جامع بيان العلم وفضله، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي(ت٤٦٣هـ)، دراسة وتحقيق: أبو عبد الرحمن فواز أحمد زمرلي، مؤسسة الريان – دار ابن حزم، ط١، ١٤٢٤هـ – ٢٠٠٣م،(١٢٠/٢).

[١١] ينظر: المدخل إلى فقه النوازل، عبد الناصر أبو البصل، مجلة أبحاث اليرموك – سلسلة العلوم الإنسانية والإجتماعية– ، العدد (١) ، عام١٩٩٧م ، ص١٢٤، ١٣٠.

[١٢] ينظر: المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب، أبي العباس أحمد بن يحيى الونشريسي(ت٩١٤هـ)، خرجه جماعة من العلماء، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية للمملكة المغربية، ١٤٠١هـ–١٩٨١م، (٣٢٤/٢).

[١٣] المرينيون، بنو مرين أو بنو عبد الحق: هي سلالة أمازيغية حكمت بلاد المغرب الأقصى من القرن الثالث عشر إلى القرن الخامس عشر ميلادي، وتوسعت حدود دولتهم خارج نطاق المغرب في عهد السلطان أبي سعيد الأول، ويوسف بن يعقوب وخاصة أيام أبي الحسن المريني، الذي ضَمَّ لدولته المغرب الأوسط والأدنى فوحد المغرب الكبير تحت رايته. ينظر: الذخيرة السنية في تاريخ الدولة المرينية، علي بن أبي زرع الفاسي، دار المنصور، الرباط، ط١، ١٣٩٢هـ – ١٩٧٢م، ص١٣ فما بعدها.

[١٤] المنتقى شرح الموطأ، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي(ت٤٧٤هـ)، مطبعة السعادة، القاهرة، ط١، ١٣٣٢هـ، (١٢٤/٧).

[١٥] المختصر الفقهي لابن عرفة، محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله (ت٨٠٣ هـ)، ت: د. حافظ عبد الرحمن محمد خير، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، ط١، ١٤٣٥هـ – ٢٠١٤م، (١٠/١٣٥– ١٣٦).

[١٦] النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، أبو محمد عبد الله بن (أبي زيد) عبد الرحمن النفزي، القيرواني، المالكي (ت٣٨٦هـ)، ت: د. عبد الفتاح محمد الحلو ومجموعة من العلماء، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٩٩٩م،(١٤/٢٢٠).

[١٧] الإحصان الإعفاف عن الزنا، والمحصنات أيضاً: المزوجات، و{أحصن} زوجن؛ لأنها تستعف بالزوج عن الزنا، وأصله: الامتناع، مأخوذ من الحصن الذي يمتنع به من العدو. ينظر: النظم المستعذب في تفسير غريب ألفاظ المهذب، محمد بن أحمد بن محمد بن سليمان بن بطال الركبي، أبو عبد الله، المعروف ببطال (ت٦٣٣هـ)، دراسة وتحقيق وتعليق: د. مصطفى عبد الحفيظ سَالِم، المكتبة التجارية، مكة المكرمة، (د.ط)، ١٩٨٨م – ١٩٩١م،(٢/٣١٥)، والهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية(شرح حدود ابن عرفة للرصاع)، محمد بن قاسم الأنصاري، أبو عبد الله، الرصاع التونسي المالكي (ت٨٩٤هـ)، المكتبة العلمية، ط١، ١٣٥٠هـ، ص٤٩٦.

[١٨] المنتقى شرح الموطأ،(١٢٤/٧).

[١٩] التعزير هو: تأديب دون الحد. وأصله العزر، وهو المنع. أو هو: تأديب على ذنب لا حد فيه ولا كفارة غالباً. ينظر: التعريفات، أبو الحسن علي بن عبد العزيز القاضي الجرجاني (ت٣٩٢هـ)، ت: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي – بيروت، ط١، ١٤٠٥هـ، ص٨٥، وفتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي المصري الشافعي (ت٩٢٦هـ)، دار الكتب العلمية – بيروت، ١٤١٨هـ، (٢/٢٨٩).

[٢٠] الذرائع في الاصطلاح: كل وسيلة مباحة قصد التوصل بها إلى المفسدة أو لم يقصد التوصل إلى المفسدة، لكنها مفضية إليها غالباً، ومفسدتها أرجح من مصلحتها. أو تقول هي: التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة. المهذب في علم أصول الفقه المقارن، عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، مكتبة الرشد – الرياض، ط١، ١٤٢٠هـ – ١٩٩٩م (٣/ ١٠١٦).

[٢١] المختصر الفقهي لابن عرفة،(١٠/١٣٥– ١٣٦). ينظر: شرح الزرقاني على مختصر خليل ومعه: الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني، عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري (ت١٠٩٩هـ)، ضبطه وصححه وخرج آياته: عبد السلام محمد أمين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٢هـ – ٢٠٠٢م، (٨/٨٤).

[٢٢] ينظر: المعيار المعرب، (٩/٦٢٦).

[٢٣] الرَّسْم معناه هنا: الكتاب أو الوثيقة. ينظر: مختار الصحاح، مختار الصحاح، مادة(ر س م)، ص١٢٢، وتكملة المعاجم العربية، رينهارت بيتر آن دُوزِي (ت١٣٠٠هـ)، وزارة الثقافة والإعلام، الجمهورية العراقية، ط١، من ١٩٧٩م – ٢٠٠٠م، (٥/١٣٧).

[٢٤] سورة النحل: الآية (٧٨) .

[٢٥] سنن أبي داود، أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني (ت٢٧٥هـ)، ت: شعيب الأرنؤوط – محَمَّد كامِل قره بللي، دار الرسالة العالمية، ط١، ١٤٣٠هـ – ٢٠٠٩م ، كتاب: الخراج والإمارة والفيء، باب: في إحياء الموات، (٤/٦٨٠)، الحديث برقم (٣٠٧٣)، الجامع الكبير (سنن الترمذي)، محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (ت٢٧٩هـ)، ت: شعيب الأرنؤوط – عبد اللطيف حرز الله، دار الرسالة العالمية – بيروت، ط١، ١٤٣٠هـ – ٢٠٠٩هـ، أبواب الأحكام، باب: ما ذكر في إحياء أرض الموات، (٣/٢١٢)، الحديث برقم (١٣٧٨)، وعند الجميع بزيادة: "وليس لعرق ظالم أجر". قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب . وصحح إسناده الشيخ شعيب– رحمه الله– في تحقيق سنن أبي داود.

[٢٦] الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وسننه وأيامه (صحيح البخاري)، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، ت: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، ط١، ١٤٢٢هـ، كتاب: المزارعة، باب: من أحيا أرضا مواتا،(٣/١٠٦)، الحديث برقم(٢٣٣٥).

[٢٧] سنن أبي داود، كتاب: الخراج والإمارة والفيء، باب: في إحياء الموات (٤/ ٦٨٥)، الحديث برقم (٣٠٧٧).

قال محققه الشيخ شعيب- رحمه الله-: الحديث صحيح لغيره.

[٢٨] المدونة، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت١٧٩هـ)، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م،(٥٠/٤).

[٢٩] مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرعيني المالكي(ت٩٥٤هـ)، دار الفكر، ط٣، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م،(٢٢٥/٦).

[٣٠] المدونة،(٥٠/٤).

[٣١] التهذيب في اختصار المدونة، خلف بن أبي القاسم محمد، الأزدي القيرواني، أبو سعيد ابن البراذعي المالكي(ت٣٧٢هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط١، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م،(٦٠٩/٣).

[٣٢] البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت٥٢٠هـ)، ت: د محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، ط٢، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م،(١٤٧/١١).

[٣٣] المدونة، (١١/٤).

[٣٤] ينظر: الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، ط٢، (من ١٤٠٤-١٤٢٧هـ)، دار السلاسل - الكويت، (٢٧٧/١٨).

[٣٥] التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي (ت٨٩٧هـ)، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٦هـ-١٩٩٤م،(٢٥٧/٨).

[٣٦] البيان والتحصيل،(١٤٥/١١).

[٣٧] ينظر: الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي (ت ١١٢٦هـ)، دار الفكر، دون طبعة، ١٤١٥هـ-١٩٩٥م، (٢٤٥/٢-٢٤٦)؛ والبيان والتحصيل،(٢٦٠/٩).

[٣٨] ينظر: المعيار المعرب، (٦٢٦/٩) .

[٣٩] ينظر: المصدر نفسه، (٥١٧/٦).

[٤٠] الوسق: حمل بعير. يقال: عنده وسق من تمر. والجمع وسوق. قال الأزهري: الوسق ستون صاعاً بصاع النبي - صلى الله عليه وسلم - والصاع خمسة أرطال وثلث. والوسق على هذا الحساب مائة وستون منًّا.

والوسق ثلاثة أقفزة، وحكى بعضهم الكسر لغة. وجمعه أوساق. ينظر: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (ت٧٧٠هـ)، المكتبة العلمية – بيروت،(د. ط. ت)،(٦٦٠/٢).

(٤١) التاج والإكليل،(٦/٧-٨).

(٤٢) المصدر نفسه، (٩/٧).

(٤٣) المدونة، (٣٧٨/٣- ٣٧٩).

(٤٤) الفسخ: النقض، والفسخ: التفريق، وقد فسخ الشيء: إذا فرقه. قال ابن السبكي: الفسخ: «حل ارتباط العقد». والفرق بينه وبين الانفساخ: أنَّ انحلال العقد (وهو زوال الرابطة التي تربط المتعاقدين) يشمل كلا من الفسخ والانفساخ، إلا أنَّ الفسخ ينشأ تارة عن الإرادة، أو الرضا، وقد يحدث جبراً عن أحدهما بحكم القاضي، فهو يحدث بالتراضي أو بالتقاضي. أما الانفساخ: فيحدث بسبب حادث طبيعي وهو استحالة التنفيذ، كهلاك أحد العوضيين. فينفسخ كل عقد من تلقاء نفسه إذا استحال تنفيذه، وينفسخ العقد المستمر أو عقد المدة كعقد الإجارة إذا فقد ما يعتمد عليه بقاؤه. وبه يتضح أنَّ الفسخ يشمل الفسخ الاتفاقي والقضائي، والانفساخ هو تحمل التبعة عن الهلاك، أي ضمان التلف. ينظر: الأشباه والنظائر، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (ت٧٧١هـ)، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١١هـ- ١٩٩١م،(٢٣٤/١)، والفقه الإسلامي وأدلته، أ. د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، دار الفكر – دمشق، ط٤، (د. ت)،(٤/ ٣١٤٩-٣١٥٠).

(٤٥) ديوان الأحكام الكبرى أو الإعلام بنوازل الأحكام وقطر من سير الحكام، عيسى بن سهل بن عبد الله الأسدي الجياني القرطبي الغرناطي أبو الأصبغ (ت ٤٨٦هـ)، ت: يحيي مراد، دار الحديث، القاهرة، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م، ص ٥٠٦-٥٠٧.

(٤٦) ينظر: المعيار المعرب،(٥١٧/٦).

(٤٧) ينظر: مدونة الفقه المالكي وأدلته، الصادق عبد الرحمن الغرياني، مؤسسة الريان للطباعة والنشر-بيروت، ط١، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م، (٧١٣/٣).

(٤٨) المدونة،(٣/٣)؛ التاج والإكليل،(٩/٧).

(٤٩) التاج والإكليل،(٦/٧-٨).

(٥٠) المدونة للغرياني،(٧٠٩/٣). ينظر: بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي(ت١٢٤١هـ)، دار المعارف، دون طبعة وتاريخ،(٤١٠/٣).

[٥١] التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة، عياض بن موسى بن عياض بن عمرون اليحصبي السبتي، أبو الفضل (ت٥٤٤هـ)، ت: الدكتور محمد الوثيق، الدكتور عبد النعيم حميتي، دار ابن حزم، بيروت، ط١، ١٤٣٢هـ -٢٠١١م،(٣/ ١٤٠٣)، والتاج والإكليل،(٨/٧).

[٥٢] سنن أبي داود، أول كتاب الأقضية، باب: في الصلح،(٥/ ٤٤٦)، الحديث برقم (٣٥٩٤). قال محققه شعيب: إسناده حسن. ينظر: المدونة، (٣٨٠/٣).

[٥٣] المقدمات الممهدات، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت٥٢٠هـ)، ت: الدكتور محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، ط١، ١٤٠٨هـ – ١٩٨٨م (٥١٨/٢).

[٥٤] عرف العلماء الغرر بتعريفات عدة، منها: « ما شك في حصول أحد عوضيه أو مقصود منه غالبًا». المختصر الفقهي لابن عرفة،(٢٨٨/٥)، والهداية الكافية الشافية، ص٢٥٤.

[٥٥] مدونة الفقه المالكي، الغرياني، (٧٠٩/٣). ينظر: بلغة السالك، (٤١٢/٣).

[٥٦] بوب الإمام أبي داود في سننه ما يشابه هذه المسألة فقال: (باب فيمن سقى رجلًا سمًّا أو أطعمه فمات، أيقاد منه؟). وذكر الحديث من طريق أنس بن مالك: « أنَّ امرأة يهودية أتت رسول الله ﷺ بشاة مسمومة، فأكل منها، فجيء بها إلى رسول الله ﷺ، فسألها، عن ذلك، فقالت: أردت لأقتلك، فقال: "ما كان الله ﷻ ليسلطك على ذلك – أو قال: علَيَّ– " قال: فقالوا: ألا نقتلها؟ قال: "لا"، قال: فما زلت أعرفها في لهوات رسول الله ﷺ ». سنن أبي داود(٥٦١/٦)، الحديث برقم (٤٥٠٨). وقول أنس: « فما زلت أعرفها في لهوات رسول الله ﷺ» يعني: كأنها علامة سواد أوشيء من التغير في لهواتهﷺ.

[٥٧] ينظر: المعيار المعرب، (٣٢٣/٢).

[٥٨] ينظر: المدونة،(٤/ ٥٦٣-٥٦٤).

[٥٩] البيان والتحصيل، (٥٢٤/١٥).

[٦٠] منح الجليل شرح مختصر خليل، محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي(ت ١٢٩٩هـ)، دار الفكر– بيروت، دون طبعة، ١٤٠٩هـ-١٩٨٩م، (٩/ ٨٧-٨٨)؛ والبيان والتحصيل، (٦٢/١٦).

[٦١] السيكران: نبات تدوم خضرته: (سيكران)، بفتح الكاف. وصوابه: سيكران، بضم الكاف، قال ابن الرقاع: وشفشف حر الشمس كل بقية من النبت إلا سيكرانًا وحلبًا. ينظر: غلط الضعفاء من الفقهاء، عبد الله بن بري بن عبد الجبار المقدسي الأصل المصري، أبو محمد، ابن أبي الوحش (ت٥٨٢هـ)، ت: د. حاتم صالح الضامن، عالم الكتب، بيروت، ط١، ١٤٠٧هـ – ١٩٨٧م. ص٢٧. وقيل: (هو البنج).

[٦٢] حديث اليهودية: سبق تخريجه، ص١٩.

[٦٣] النوادر والزيادات، (١٦٣/١٤).

[٦٤] الذخيرة، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت٦٨٤هـ)، ت: محمد حجي ومجموعة من العلماء، دار الغرب الإسلامي- بيروت، ط١، ١٩٩٤م، (١٦٤/١٤).

[٦٥] الحكومة: أن يقوم المجنى عليه بعد برئه، كم قيمته لو أنه عبد ويقوم سالمًا بدون العيب الذي خلفه الجرح كم قيمته، والفرق بين التقديرين يعطى بنسبته من الدية.

ينظر: مدونة الفقه المالكي، للغرياني،(٥٢٧/٤)؛ ومعجم المصطلحات والألفاظ الفقهية، د. محمود عبد الرحمن عبد المنعم، دار الفضيلة، د. ط. ت،(١/ ٥٨٥).

[٦٦] أسهل المدارك (شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك)، أبو بكر بن حسن بن عبد الله، الكشناوي (ت ١٣٩٧هـ)، دار الفكر، بيروت، ط٢، دون تأريخ، (١٣٨/٣-١٣٩).

[٦٧] ينظر: المعيار المعرب،(٣٢٣/٢).

[٦٨] التبصرة، علي بن محمد الربعي، أبو الحسن، المعروف باللخمي (ت ٤٧٨ هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور أحمد عبد الكريم نجيب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط١، ١٤٣٢هـ-٢٠١١م، (٦٣٧٠/١٣)، وشرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن أحمد بن محمد بن عيسى الفاسي، المعروف بـ زروق (ت ٨٩٩هـ)، أعتنى به: أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٧هـ-٢٠٠٦م،(٢/ ٨٦٠).