بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيد المرسلين ، نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين ،،، وبعد .

فقد عني الإسلام بالمال عناية كبيرة اكتساباً وحفظاً وإنفاقاً ، حتى جعل حفظه من الضروريات الخمس، وقد أفرد الفقهاء – رحمهم الله – باباً خاصاً باللقطة، جمعوا فيه أحكام المال الضائع بعد التقاطه ، أما المال الضائع غير الملتقط فأحكامه متناثرة في أبواب الفقه ، فرأيت أن الحاجة داعية إلى الكتابة فيه , ولَمّ شتات مسائله ، ودراستها دراسة فقهية مقارنة ، حيث لم أجد من تناول هذا الموضوع في بحث مستقل ، فاستعنت بالله في الكتابة في أحكام المال الضائع غير الملتقط في العبادات والمعاملات ، وقد تناولت الموضوع وفق المخطط الآتي :

المبحث الأول في ماهية المال .

المبحث الثاني في حماية الشارع للمال .

المبحث الثالث في حقيقة المال الضائع .

المبحث الرابع في أقسام المال الضائع .

الباب الأول : أحكام التصرف في المال الضائع غير الملتقط .

وفيه أربعة فصول.

الفصل الأول : التصرف بالمال الضائع في المعاوضات .

وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : بيع المال الضائع غير الملتقط .

المبحث الثاني : إجارة المال الضائع .

المبحث الثالث : المصالحة بالمال الضائع غير الملتقط .

الفصل الثاني : التصرف بالمال الضائع في التبرعات .

وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : وقف المال الضائع .

المبحث الثاني : هبة المال الضائع .

المبحث الثالث : الوصية بالمال الضائع .

الفصل الثالث : التصرف في المال الضائع غير الملتقط في التوثيقات "الرهن".

الفصل الرابع : التصرف بالمال الضائع غير الملتقط في النكاح .

وفيه مبحث واحد. وهو الخلع على المال الضائع .

الباب الثاني : وفيه فصلان :

الفصل الأول : أثر ضياع المال في العبادات .

وفيه خمسة مباحث :

المبحث الأول : أثر ضياع المال في أحكام الطهارة .

المبحث الثاني : أثر ضياع المال في أحكام الصلاة .

المبحث الثالث : أثر ضياع المال في أحكام الزكاة ، وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : أثر ضياع المال بعد وجوب الزكاة .

المطلب الثاني : أثر ضياع المال المفرز للزكاة .

المطلب الثالث : أثر ضياع المال في استحقاق الزكاة .

المبحث الرابع : أثر ضياع المال في أحكام الحج .

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : أثر ضياع المال في تحلل الحاج .

المطلب الثاني : أثر ضياع ملابس الإحرام في لبس المخيط .

المطلب الثالث : أثر ضياع الهدي في وجوبه .

المطلب الرابع : أثر ضياع ثمن الهدي في وجوبه .

المبحث الخامس : أثر ضياع المال في أحكام الأضحية .

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : أثر ضياع الأضحية .

المطلب الثاني : أثر ضياع ثمن الأضحية .

الفصل الثاني : أثر ضياع المال في المعاملات .

وفيه ثمانية مباحث :

المبحث الأول : أثر ضياع المبيع .

المبحث الثاني : أثر ضياع ثمن المبيع .

المبحث الثالث : أثر ضياع المال المستأجر .

المبحث الرابع : أثر ضياع الرهن .

المبحث الخامس : أثر ضياع المال الموكل فيه .

المبحث السادس : أثر ضياع رأس مال المضاربة .

المبحث السابع : أثر ضياع الوديعة .

المبحث الثامن : أثر ضياع العارية .

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين .

تمهيد : في حقيقة المال

المبحث الأول : ماهية المال .

المال في اللغة :

يطلق المال في الأصل على ما يملك من الذهب والفضة ، ثم أطلق على كل ما يملكه الإنسان من جميع الأشياء ، وأكثر ما يطلق المال عند العرب على الإبل ؛ لأنها كانت أكثر أموالهم [1] .

المال في الاصطلاح :

اختلفت عبارات الفقهاء في تحديد مفهوم المال على النحو التالي :

المال عند الحنفية : ما يميل إليه الطبع ، ويمكن إدخاره لوقت الحاجة، سواء كان منقولاً أو غير منقول [2] .

وعند المالكية : عرفه الشاطبي بقوله : ما يقع عليه الملك ويستبد به

---

(١) لسان العرب ٦٣٥/١١-٦٣٦ ، القاموس المحيط ٥٢/٤ .

(٢) رد المحتار ٣/٤ .

المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه [1] .

وعند الشافعية : ما كان منتفعاً به ، أي مستعداً ؛ لأن ينتفع به ، وهو إما أعيان أو منافع [2] .

وعند الحنابلة: هو ما فيه منفعة مباحة لغير ضرورة ، وعبر بعضهم لغير حاجة [3] .

ومن خلال تعريفات الفقهاء للمال يمكن أن نخلص إلى تعريف المال بأنه ما يملكه الإنسان وينتفع به .

المبحث الثاني

حماية الشارع للمال

حفظ المال من الضرورات الخمس التي جاءت الشريعة بحفظها ، لما في حفظها من قيام مصالح الدين والدنيا ، فمال المسلم له حرمته لا يجوز أخذه ولا الاستيلاء عليه، قال تعالى : { يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم } [4] .

وقال ــ صلى الله عليه وسلم ــ في حديث أبي بكرة : ((إن دماءكم

---

(١) الموافقات ١٧/٢ .

(٢) المنثور في القواعد ٢٢٢/٣ .

(٣) الإنصاف ٢٣/١١، وكشاف القناع ١٥٢/٣ .

(٤) النساء آية (٢٩) .

وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا))[1] .

وقد جعل الشارع حفظ المال بأمرين :

١- إيجاب الضمان على المتعدي .

٢- القطع بالسرقة[2] .

المبحث الثالث

حقيقة المال الضائع

المال الضائع : هو المال المفقود من صاحبه بغفلة ونحوها[3] .

المبحث الرابع

أقسام المال الضائع

ينقسم المال الضائع باعتبار الأحكام المترتبة على الضياع إلى قسمين سأذكرهما في المطلبين التاليين :

المطلب الأول : المال الضائع الملتقط وهو اللقطة .

وقد اختلفت عبارات الفقهاء في تعريفها .

---

(١) أخرجه البخاري في كتاب العلم ، باب ليبلغ العلم الشاهد الغائب ، حديث (٤٦) .
ومسلم في كتاب القسامة ، باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال ، حديث (١٦٧٩) .

(٢) انظر : إرشاد الفحول ٢١٦/١ .

(٣) القاموس المحيط ٥٨/٣، ٥/٤ ، ولسان العرب ٣٩٢/١١، والمغني ٦٩٣/٥، ومغني المحتاج ٤٠٦/٢.

فهي عند الحنفية : هي الشيء الذي يجده ملقى فيأخذه أمانة[1] .

وعرفها بعضهم بالمال الساقط لا يعرف مالكه[2] .

وهي عند المالكية : ما يلتقط من مال معصوم هو عرضة للضياع وإن كان كلباً وفرساً وحماراً[3] .

وعند الشافعية : مال أو اختصاص محترم ضاع بنحو غفلة بمحل غير مملوك لم يحرز ولا عرف الواجد مستحقه ولا امتنع بقوته[4] .

وعند الحنابلة : هي المال الضائع من ربه[5] .

المطلب الثاني : المال الضائع غير الملتقط .

إذا نظرنا إلى تعريفات الفقهاء للقطة نجد أنها تشترك في المال الضائع غير الملتقط في أن كل منهما مال ضائع من ربه ، غير أنها لما ألتقطت خصت بأحكام ، فأحكامها إذاً جزء من أحكام المال الضائع .

---

(١) شرح العناية على الهداية ١١٨/٦ .

(٢) بدائع الصنائع ٢٠٠/٦ .

(٣) بلغة السالك ٣٢١/٢-٣٢٢ .

(٤) نهاية المحتاج ٤٢٦/٥ .

(٥) الشرح الكبير ١٨٥/١٦، والإنصاف ١٨٥/١٦ .

أحكام التصرف بالمال الضائع غير الملتقط .

الفصل الأول

التصرف بالمال الضائع في المعاوضات .

المبحث الأول

بيع المال الضائع غير الملتقط .

اتفق الفقهاء الأربعة على عدم جواز بيع المال الضائع ، لأنه غير مقدور على تسليمه ، ولما فيه من الغرر ، وقد نهى النبي ــ صلى الله عليه وسلم ــ عن بيع الغرر ، روي عن أبي هريرة ــ رضي الله عنه ــ قال : ((نهى رسول الله ــ صلى الله عليه وسلم ــ عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر))[1] .

المبحث الثاني

إجارة المال الضائع

اشترط الفقهاء رحمهم الله – لصحة عقد الإجارة أن يكون المؤجر مقدوراً على تسليمه ، فلا يجوز إجارة العبد الآبق والجمل الشارد لعدم

---

(١) أخرجه مسلم في كتاب البيوع ، باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر ، حديث (١٥١٣).

وانظر : الإفصاح ٣٦٠/١، والمبسوط ٣/٨-٤، وبدائع الصنائع ١٣٥/٦، والمدونة ١٥٥/٤، ومقدمات ابن رشد ص(٥٤٧)، والمجموع ٢٨٣/٩-٢٨٤، وروضة الطالبين ٣٥٦/٣، والمغني ٢٢١/٤-٢٢٢، وكشاف القناع ١٦٢/٣ .

المقدرة على استيفاء المنفعة [1].

المبحث الثالث

المصالحة بالمال الضائع غير الملتقط

اشترط الفقهاء ــ رحمهم الله ــ في المصالح عليه أن يكون مقدوراً على تسليمه ، فإن كان غير مقدور على تسليمه لم يصح الصلح ، وإليك بيان قول كل مذهب :

المذهب الحنفي : قال في المبسوط : "لو صالحه على عبد آبق فإن الآبق لا يجوز بيعه .. وهو غير مقدور التسليم ، وكذلك الصلح عليه" [2].

وقال في تبيين الحقائق : "قال (ويفسده جهالة البدل) أي الذي وقع عليه الصلح (لا جهالة المصالح عنه) لأنه بيع ، فيفسد بالجهالة المانعة من التسليم والتسلم ... والذي وقع عليه الصلح يحتاج إلى تسليمه فتفسده ، ولهذا إذا كان البدل غير مقدور التسليم يفسد" [3].

المذهب المالكي : قال في الكافي : "والصلح كالبيع فما جاز في البيع جاز في الصلح ، وما امتنع في البيع امتنع في الصلح" [4].

---

(١) انظر : بدائع الصنائع ١٨٧/٤، الفتاوى الهندية ٤١١/٤، وبلغة السالك ٢٦٤/٢، ٢٦٥، مواهب الجليل ٥٤٥/٧، فتح العزيز ٢٤٥/١٢، مغني المحتاج ٣٣٦/٢، والمغني ٥٥٢/٥، وكشاف القناع ٥٦٤/٣.

(٢) المبسوط ١٦٧/٢٠ .

(٣) تبيين الحقائق ٤٧١/٥، وانظر : حاشية الشلبي على الشرح ٤٧١/٥-٤٧٢ .

(٤) الكافي ص(٤٥١) .

وقال في بلغة السالك : "فتشترط فيه (أي الصلح) شروط البيع وانتفاء موانعه من كونه طاهراً معلوماً منتفعاً به مقدوراً على تسليمه"[1] .

المذهب الشافعي : قال الشافعي في الأم : "أصل الصلح أنه بمنْزلة البيع ، فما جاز في البيع جاز في الصلح ، وما لم يجز في البيع لم يجز في الصلح"[2] .

وقال المزني في المختصر : "قال الشافعي : فما جاز في البيع جاز في الصلح ، وما بطل فيه بطل في الصلح"[3] .

المذهب الحنبلي : قال في المغني : "...إن تبين أنه ــ أي المصالح عليه ــ لا يقدر على تسليمه تبين أن الصلح كان فاسداً ، لأن الشرط الذي هو القدرة على قبضه معدوم حال العقد ، فكان فاسداً كما لو اشترى عبده فتبين أنه آبق أو ميت ، ولو اعترف له بصحة دعواه ، ولا يمكنه استيفاؤه لم يصح الصلح ؛ لأنه اشترى ما لا يمكنه قبضه منه فأشبه شراء العبد الآبق والجمل الشارد"[4] .

فهذه النصوص تدل على أن الفقهاء رحمهم الله نزلوا الصلح منْزلة البيع ، فما جاز في البيع جاز في الصلح ، وما لا يجوز في البيع لم يجز في

---

(١) بلغة السالك ١٤٦/٢ .

(٢) الأم ٢٢١/٣ .

(٣) مختصر المزني ص(١٠٥) .

(٤) المغني ٥٣٢/٤، وانظر : الشرح الكبير ١٥٩/١٣ .

الصلح ، وبيع غير المقدور على تسليمه لا يجوز ـ كما سبق ـ [1] فكذلك الصلح عليه ، والله أعلم .

الفصل الثاني

التصرف بالمال الضائع غير الملتقط في التبرعات

اختلف الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في التصرف في المال الضائع في التبرعات ، ومنشأ الخلاف هو موقفهم من الأحاديث الصحيحة الواردة في نهيه ـ صلى الله عليه وسلم ـ عن بيع الغرر [2] ، وبيع المجهول [3] ، فمنهم من عممه في التصرفات ، فمنع الجهالة في الهبة والصدقة والإبراء والخلع والصلح وغير ذلك ، ومنهم من فصل بين قاعدة ما يجتنب فيه الغرر والجهالة وهو باب المماكسات والتصرفات الموجبة لتنمية الأموال ، وما يقصد به تحصيلها ، وقاعدة ما لا يجتنب فيه الغرر والجهالة وهو ما لا يقصد به تنمية المال ، بل هو إحسان صرف كالتبرعات فيجتنب الغرر

---

(١) انظر : ص(٩) .

(٢) سبق الحديث في ص(٩).

(٣) ومنها : عن جابر أن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ نهى عن المحاقلة والمزابنة والمخابرة والثنياء إلا أن تعلم ، والثنيا : هي أن يستثنى في عقد البيع شيء مجهول فيفسده . انظر لسان العرب ١٤/١٢٥ .

والحديث أخرجه الترمذي في كتاب البيوع ، باب ما جاء في النهي عن الثنياء ، حديث (١٢٩٠)، وقال : "هذا حديث حسن صحيح".

ومسلم – دون لفظ ((إلا أن تعلم)) – في كتاب البيوع، باب النهي عن المحاقلة حديث(١٥٣٦).

والجهالة في الأول إلا ما دعت الضرورة إليه عادة ولا يضر في الثاني .

فاقتضت حكمة الشرع وحثه على الإحسان التوسعة فيه بكل طريق بالمعلوم والمجهول ، فإن ذلك أيسر لكثرة وقوعه قطعاً ، وفي المنع من ذلك وسيلة إلى تقليله [1] .

وسأتناول في المباحث التالية أحكام المال الضائع غير الملتقط في التبرعات .

المبحث الأول

وقف المال الضائع غير الملتقط .

اشترط الحنفية في العين الموقوفة الملك وعدم الجهل .

قال في مجمع الأنهر : "ومن شرائطه : الملك وقت الوقف... ومنها عدم الجهل" [2] .

فعلى هذا لا يجوز وقف المال الضائع ؛ لأنه وقت الوقف مجهول المكان ، وهو في حكم عدم المملوك .

وذهب المالكية إلى جواز وقف المال الضائع بناءً على أصل مالك ــ رحمه الله ــ أن الجهل والغرر في التبرعات مغتفر ، كما قرر ذلك القرافي في الفروق [3] ، وصرح العدوي في حاشيته بجواز وقف المال الضائع فقال :

---

(١) انظر : الفروق ١/١٥٠-١٥١ .

(٢) مجمع الأنهر ١/٧٣١،

(٣) انظر : الفروق ١/١٥١ .

"ووقف الآبق صحيح"[1] .

وذهب الشافعية إلى أن العجز عن صرف منفعة الوقف في الحال لا يمنع صحة الوقف ، قال النووي في الروضة : "لو أجر أرضه ثم وقفها صح على المذهب ، وبه قطع الشيخ أبوعلي ؛ لأنه مملوك بشرائطه ، وليس فيه إلا العجز عن صرف منفعته إلى جهة الوقف في الحال وذلك لا يمنع الصحة ، كما لوقف ماله في يد الغاصب"[2] .

والمال الضائع في حكم المال المغصوب في عدم القدرة على صرف المنفعة في الحال.

وذهب الحنابلة إلى أنه لا يصح وقف ما لا يجوز بيعه .

قال في الشرح الكبير : "ولا يصح وقف ما لا يجوز بيعه"[3] .

والمال الضائع لا يجوز بيعه كما سبق[4] ، فلا يجوز وقفه .

والذي يظهر أن ما ذهب إليه المالكية والشافعية هو الأرجح ، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية[5] .

وذلك لما يلي :

---

(١) حاشية العدوي ٢/٢٦٥.

(٢) روضة الطالبين ٥/٣١٦ .

(٣) الشرح الكبير ١٦/٣٧٥، وانظر : الإنصاف ١٦/٣٧٥.

(٤) انظر : ص(٩).

(٥) انظر : الاختيارات الفقهية ص(١٧١)، والإنصاف ١٦/٣٧٧ .

١- أن نهي النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ عن بيع الغرر وبيع المجهول والذي يستند إليه من قال بعدم جواز وقف المال الضائع لا يعم جميع التصرفات من هبة وصدقة ووقف ، فالأحاديث لم يرد فيها ما يعم [(١)] .

٢- أن الشارع حث على الإحسان والتوسع فيه ، والأخذ بهذا القول فيه موافقة لحكمة الشارع ، والأخذ بالقول الآخر وسيلة إلى تقليل الإحسان.

٣- ومما يؤيد هذا القول القاعدة الفقهية : "يغتفر في القربة ما لا يغتفر في المعاوضة" [(٢)] .

المبحث الثاني

هبة المال الضائع غير الملتقط

اشترط الحنفية في الموهوب القبض ، وأن يكون الموهوب موجوداً وقت الهبة .

قال في بدائع الصنائع : "وأما ما يرجع إلى الموهوب فأنواع منها : القبض ، ومنها : أن يكون موجوداً وقت الهبة ، فلا تجوز هبة ما ليس بموجود وقت العقد" [(٣)] .

---

(١) انظر : الفروق للقرافي ١٥١/١ .

(٢) انظر : تحفة المحتاج ٢٣٧/٦، ونهاية المحتاج ٣٦١/٥.

(٣) بدائع الصنائع ١١٩/٦، ١٢٣ .

فعلى هذا فهبة الضائع لا تجوز عندهم [1].

وذهب المالكية إلى صحة هبة المال الضائع بناء على أصل مالك ـ رحمه الله ـ أن الجهل والغرر في التبرعات مغتفر [2].

وذهب الشافعية إلى عدم صحة هبة المجهول والآبق والضال ؛ لأنه لا يصح بيعهم" [3].

وذهب الحنابلة إلى أن هبة الضائع لا تصح ؛ لأنه لا يقدر على تسليمه [4].

والذي يظهر أن الأرجح ما ذهب إليه المالكية ، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية [5] ، لما ذكرته في وقف المال الضائع [6].

---

(١) انظر : المصدر السابق والفروق للكرابيسي ٣٦١/١ .

(٢) انظر : الفروق للقرافي ١٥١/١ ، وبلغة السالك ٣١٣/٢ .

(٣) انظر : روضة الطالبين ٣٧٣/٥، ومغني المحتاج ٣٩٩/٢ .

(٤) انظر : الإنصاف ٤٤/١٧، والمغني ٦٥٦/٥ .

(٥) انظر : مجموع الفتاوى ٢٧٠/٣١، والاختيارات الفقهية ص(١٨٣).

(٦) انظر : ص(١٥).

المبحث الثالث

الوصية بالمال الضائع غير الملتقط

اتفق الفقهاء ــ رحمهم الله ــ على أن الوصية تصح بالمعدوم ، فإذا صحت بالمعدوم فبغيره أولى .

وإليك قول كل مذهب :

المذهب الحنفي : قال في تبيين الحقائق : "الوصية بالمعدوم من كل وجه جائزة"[1] .

المذهب المالكي : قال في مواهب الجليل : "وإن أوصى بمنفعة معينة وبما ليس في التركة ... خير الوارث بين أن يجيز أو يخلع ثلث الجميع"[2] .

المذهب الشافعي : قال في مغني المحتاج : "فتصح بالمعدوم كما تصح بالمجهول"[3] .

المذهب الحنبلي : "قال في الشرح الكبير : "تصح الوصية بما لا يقدر على تسليمه كالآبق والشارد والطير في الهواء ، والحمل في البطن ...، لأن الوصية إذا صحت بالمعدوم فبغيره أولى" .

ولأنها أجريت مجرى الميراث ، وهذا يورث فيوصى به ، فإن قدر

---

(١) تبيين الحقائق ٦/٧٢، وانظر : بدائع الصنائع ٧/٣٥٦.

(٢) مواهب الجليل ٨/٥٤٦-٥٤٧، وانظر : الفروق للقرافي ١/١٥١ .

(٣) مغني المحتاج ٣/٤٥، وانظر : نهاية المحتاج ٦/٥١ .

عليه أخذه"[1] .

الفصل الثالث

التصرف في المال الضائع غير الملتقط في التوثيقات (الرهن)

اشترط الحنفية في المرهون أن يكون مقدوراً على تسليمه .

قال في بدائع الصنائع : "وأما الذي يرجع إلى المرهون فأنواع منها : أن يكون محلاً قابلاً للبيع ، وهو أن يكون موجوداً وقت العقد مالاً مطلقاً متقوماً مملوكاً معلوماً مقدور التسليم ونحو ذلك ، فلا يجوز رهن ما ليس بموجود عند العقد ، ولا رهن ما يحتمل الوجود والعدم"[2] .

وذهب المالكية : إلى جواز رهن الآبق والجمل الشارد .

قال في مواهب الجليل : "رهن الآبق والشارد صحيح"[3] .

وهذا بناءً على أصل مالك ــ رحمه الله ــ أن الغرر اليسير في الرهن مغتفر[4] .

واشترط الشافعية في العين المرهونة أن تكون مما يصح بيعها .

قال النووي في الروضة : "الشرط الثالث كون العين قابلة للبيع عند حلول الدين ، فلا يصح رهن أم الولد والمكاتب ، والوقف وسائر ما لا يصح

---

(١) الشرح الكبير ٣٤٢/١٧، وانظر : الإنصاف ٣٤٢/١٧ .

(٢) بدائع الصنائع ١٣٥/٦، وانظر : الفتاوى الهندية ٤٣٢/٥ .

(٣) مواهب الجليل ٥٣٩/٦، وانظر : الكافي ص(٤١٠) .

(٤) انظر : الكافي ص(٤١٠) .

بيعه"[1] .

فعلى هذا لا يجوز عندهم رهن المال الضائع .

واشترط الحنابلة في العين المرهونة أن تكون مما يصح بيعها .

قال في المغني : "وكل عين جاز بيعها جاز رهنها ، لأن مقصود الرهن الاستيثاق بالدين للتوصل إلى استيفائه من ثمن الرهن إن تعذر استيفاؤه من ذمة الراهن ، وهذا يتحقق في كل عين جاز بيعها"[2] .

فعلى هذا المال الضائع لا يجوز رهنه ؛ لأنه لا يصح بيعه[3] .

ومن هذا الاستعراض يتبين اتفاق الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة على عدم صحة رهن المال الضائع ؛ لأنه لا يصح بيعه ، وانفرد المالكية بصحة رهن المال الضائع ؛ لأن الغرر فيه يسير مغتفر .

والذي يظهر أن ما ذهب إليه المالكية أرجح ؛ لأن النهي عن الغرر وارد في البيع والرهن ليس بيعاً ، فلا يعم النهي جميع التصرفات .

وأيضاً فالرهن المقصود به الاستيثاق ، وليس هو بيع حتى لا يصح فيما لا يقدر على تسليمه ، فإذا قبل المرتهن أن يكون المرهون ما لا يقدر على تسليمه ، فالأمر إليه ، وله إسقاط الحق بالكلية .

---

(١) روضة الطالبين ٤/٤٠ ، وانظر : مغني المحتاج ٢/١٢٢ .

(٢) المغني ٤/٣٧٤ .

(٣) انظر : المغني ٤/٣٨٦، ٣/٣٥٠ .

الفصل الرابع

التصرف بالمال الضائع غير الملتقط في النكاح

وفيه **مبحث** واحد وهو

الخلع على المال الضائع .

اتفق الفقهاء ــ رحمهم الله ــ على صحة الخلع بالمال الضائع ؛ لأن الخلع إسقاط لحقه من البضع وليس فيه تمليك شيء ، والإسقاط تدخله المسامحة[1] .

وإليك قول كل مذهب :

المذهب الحنفي : قال في بدائع الصنائع : "... القدرة على تسليم البدل ليست بشرط في الخلع ، فإنه جائز على العبد الآبق والقدرة على التسليم غير ثابتة"[2] .

المذهب المالكي : قال في الكافي : "والخلع جائز عند مالك على ثمرة لم يبد صلاحها ، وعلى جمل شارد ، أو عبد آبق أو نحو ذلك من وجوه الغرر"[3] .

---

(١) انظر : كشاف القناع ٢٢٢/٥، وحاشية ابن قاسم ٤٧١/٦.

(٢) بدائع الصنائع ١٤٨/٣، وانظر : شرح فتح القدير ٢٢٤/٤ .

(٣) الكافي ص(٢٧٦-٢٧٧)، وانظر : الفروق للقرافي ١٥١/١ .

المذهب الشافعي : قال في روضة الطالبين : "الخلع على ما لا يقدر على تسليمه، وما لا يتم ملكه عليه كالخلع على خمر ، أي أنها تبين"[1] .

المذهب الحنبلي : قال في كشاف القناع : "ويصح الخلع بالمجهول والمعدوم الذي ينتظر وجوده"[2] .

---

(١) روضة الطالبين ٣٩٠/٧، وانظر : المجموع ٢٩٠/٩ .

(٢) كشاف القناع ٢٢٢/٥، وانظر : حاشية ابن قاسم ٤٧١/٦ .

الباب الثاني

أثر ضياع المال غير الملتقط

الفصل الأول

أثر ضياع المال في العبادات

المبحث الأول

أثر ضياع المال في أحكام الطهارة .

يتصور أثر ضياع المال في أحكام الطهارة في التيمم وذلك فيمن أضل رحله ولم يجده فقد اتفق المالكية والشافعية والحنابلة على أنه يتيمم ولا إعادة عليه ، أما الحنفية فلم أعثر لهم على نص في هذه المسألة وإن كان حكمها لا يختلف عمن فقد الماء .

وإليك أقوال المذاهب الثلاثة :

المذهب المالكي : قال في التاج والإكليل : "لو ضل رحله في الرحال وبالغ في طلبه حتى خاف فوات الوقت فإنه يتيمم ولا إعادة عليه" (١).

المذهب الشافعي : قال في المجموع : "قال الروياني في الحلية : إن أضل رحله فلا إعادة عليه وإن أضله بين الرحال لزمه الإعادة ، والمشهور

---

(١) التاج والإكليل ٥٢٥/١، وانظر : جواهر الإكليل ٢٨/١ .

أنه لا فرق" (١).

المذهب الحنبلي : قال في كشاف القناع : "فأما إن ضل رحله وفيه الماء وقد طلبه فإن التيمم يجزئه ولا إعادة عليه" (٢).

ودليلهم في ذلك أنه ليس واجداً للماء ، فيدخل في عموم قوله تعالى : { فلم تجدوا ماءً فتيمموا صعيداً طيباً } (٣).

المبحث الثاني
أثر ضياع المال في أحكام الصلاة

يتصور أثر ضياع المال في أحكام الصلاة إذا عدم المصلي ما يستر به عورته ، وقد اتفقوا على أنه يصلي عرياناً ، واختلفوا في كيفية صلاته ، وإليك أقوال المذاهب في ذلك:

المذهب الحنفي : قال في فتح القدير : "ومن لم يجد ثوباً صلى عرياناً قاعداً يومئ بالركوع والسجود ، فإن صلى قائماً أجزأه إلا أن الأول أفضل" (٤).

واستدلوا على ذلك بما يلي :

---

(١) المجموع ٢٦٦/٢، وانظر : التهذيب ٣٩٤/١ .

(٢) كشاف القناع ١٦٩/١، وانظر : المغني ٢٤٢/١ .

(٣) المائدة آية (٦) .

(٤) فتح القدير ٢٦٤/١ ، وانظر : رؤوس المسائل ص(١٤٤) .

١- ما روى عبدالله بن عمر أن قوماً من أصحاب النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ انكسرت بهم السفينة فخرجوا عراة فكانوا يصلون جلوساً يؤمئون بالركوع والسجود إيماء برؤوسهم)) (١).

٢- ما روي عن ابن عباس وابن عمر ـ رضي الله عنهم ـ قالا : "العاري يصلي قاعداً بالإيماء" (٢).

٣- أن في القعود ستر للعورة الغليظة ، وفي القيام أداء للأركان فيميل إلى أيهما شاء ، ولما كان الستر واجباً لحق الصلاة وحق الناسي ، ولأنه لا خلف له والإيماء خلف عن الأركان كان القعود أفضل (٣).

المذهب المالكي : قال في الإشراف : "لا يسقط عن العريان شيئاً يلزمه من أركان الصلاة ، ولا يجوز له أن يصلي قاعداً مع القدرة على القيام" (٤).

واستدلوا على ذلك : بأن القيام ركن من أركان الصلاة فلم يسقط عند

---

(١) انظر : تبيين الحقائق ١/٢٦٠ .

والأثر ذكره الزيلعي في نصب الراية ١/٣٠١، وقال : غريب .

(٢) انظر : شرح فتح القدير ١/٢٦٤، ونصب الراية ١/٣٠١ .

وقال في بغية الألمعي في تخريج الزيلعي ١/٣٠١ قال الحافظ في الدراية ص(٦٧) : إسناد حديث ابن عباس وعلي ضعيف .

(٣) انظر : شرح فتح القدير ١/٢٦٤، ورؤوس المسائل ص(١٤٤) .

(٤) الإشراف ١/٩١، وانظر : جواهر الإكليل ١/٤٣ .

عجزه عن الكسوة كالقراءة ، وأن فرائض الصلاة مبنية على أن العجز عن بعض أركانها لا يسقط ما يقدر عليه منها ، ألا ترى أن من عجز من القراءة لم يسقط عنه الركوع والسجود" (١).

المذهب الشافعي : قال في المجموع : "إذا لم يجد سترة وجب عليه أن يصلي عرياناً قائماً ولا إعادة عليه" (٢).

واستدل الشافعية على ذلك بأنه مستطيع القيام فأشبه المكتسي ، والقيام آكد ؛ لأنه مجمع عليه والستر مختلف فيه (٣).

المذهب الحنبلي : ذهب الحنابلة إلى أنه يصلي قائماً وجالساً والجلوس أولى(٤) كالحنفية ، واستدلوا بالأثر الذي استدل به الحنفية ، المروي عن ابن عمر ، واستدلوا على أولوية الجلوس بأن الستر آكد من القيام لأمرين :

أحدهما : أنه لا يسقط مع القدرة بحال ، والقيام يسقط في النافلة .

والثاني : أن الستر لا يختص بالصلاة بخلاف القيام ، فإذا لم يكن بدٌّ من ترك أحدهما فترك الأخف أولى (٥).

---

(١) الإشراف ٩١/١ .

(٢) المجموع ١٨٢/٣، وانظر : الدرة المضية ص(١٣٥) .

(٣) انظر : الدرة المضية ص(١٣٥) .

(٤) انظر : الشرح الكبير ٢٣٦/٣، والإنصاف ٢٣٦/٣ .

(٥) انظر : الشرح الكبير ٢٣٧/٣، والمغني ٥٩٢/١-٥٩٣ .

ومما ذهب إليه الحنفية والحنابلة أرجح لقوة أدلتهم ؛ ولأن ستر العورة لا يختص بالصلاة كما ذكر الحنابلة ، فهو واجب في الصلاة وفي غيرها ، وقد أجمع العلماء على أن الرجل مما يجب عليه ستره في الصلاة القبل والدبر كما ذكره ابن المنذر (١)، وهذا لا يتأتى إلا بالجلوس ، فكان الجلوس أولى لما فيه ستر القبل والدبر .

وأما ما ذكره المالكية من أن العجز عن بعض أركان الصلاة لا يسقط ما يقدر عليه منها ، يجاب عنه بأن هذه حالة ضرورة ، يغتفر فيها ما لا يغتفر في غيرها كصلاة الخوف ، اغتفر في تغيير هيئاتها وصفاتها ، والإخلال ببعض واجباتها ، وتغيير عدد ركعاتها عند بعضهم كما ورد في بعض الصفات أنه يصلي بكل طائفة ركعة بلا قضاء(٢).

أما ما ذكره الشافعية من أن القيام اكد لأنه مجمع عليه والستر مختلف فيه ، فيجاب عنه بما ذكره الحنابلة ، ثم إن إطلاقهم أن الستر مختلف فيه لا يسلم لهم ، فستر القبل والدبر في الصلاة مجمع عليه كما نقلته عن ابن المنذر (٣).

---

(١) الإجماع ص(٤١) .

(٢) انظر : حاشية ابن قاسم ٢/٤١٣-٤١٤ .

(٣) انظر : الإجماع (٤١) .

المبحث الثالث
أثر ضياع المال في أحكام الزكاة

المطلب الأول : أثر ضياع المال بعد وجوب الزكاة .

إذا حال الحول على المال ثم ضاع أو تلف ، فقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة، وخلافهم مبني على اختلافهم في الزكاة هل تتعلق بالعين أو بالذمة ؟

وهي من المسائل المهمة في كتاب الزكاة ، ويبنى عليها كثيراً من الفروع ، وحقيقة القول في هذه المسألة يؤول إلى التغليب، فكأنا نقول : تعلقها بالذمة أغلب(١).

فسأذكر أقوال الأئمة في هذه المسألة ثم أفرع عليها مسألة ضياع المال .

ذهب أبوحنيفة (٢)، ومالك (٣)، والشافعي في الصحيح من قوليه (٤)، وإحدى الروايتين عند أحمد وهي المذهب(٥) : أن الزكاة تتعلق بالعين .

---

(١) انظر : الدرة المضية ص(٢٨١) .

(٢) انظر : شرح فتح القدير ٢/٢٠٣، و بدائع الصنائع ٢/٢٥ .

(٣) انظر : الإشراف ١/١٦٤ .

(٤) انظر : الحاوي كتاب الزكاة ١/٤٥٣ ، والمجموع ٥/٣٧٧ .

(٥) انظر : الشرح الكبير ٦/٣٧١، و الإنصاف ٦/٣٧١.

واستدلوا على ذلك بما يلي :

١- قوله تعالى : { وفي أموالهم حق للسائل والمحروم } (١).

٢- قوله تعالى : { خذ من أموالهم صدقة تطهرهم بها } (٢).

٣- قول النبي ﷺ : ((وفي الغنم في كل أربعين شاة شاة))(٣).

فاقتضى ظاهر هذه الألفاظ وصريحها إيجاب الزكاة في عين المال دون ذمة ربه(٤).

وذهب الشافعي في قوله القديم(٥)، وأحمد في رواية(٦): أن الزكاة تجب في ذمة المالك.

ودليل هذا القول قول النبي ــ صلى الله عليه وسلم ــ : ((في خمس

---

(١) الذاريات ، آية (١٩) .

(٢) التوبة آية (١٠٣) .

(٣) أخرجه أبوداود في كتاب الزكاة، باب زكاة السائمة ، حديث (١٥٦٨)، وأحمد في المسند ٣٥/٣، وابن ماجه في كتاب الزكاة ، باب صدقة الإبل ، حديث (١٧٩٨)، والترمذي في كتاب الزكاة ، باب في زكاة الإبل والغنم ، حديث (٦٢١)، وقال : "حديث حسن ، والعمل على هذا عند عامة الفقهاء" .

(٤) انظر الأدلة في الحاوي كتاب الزكاة ٤٥٣/١، والإشراف ١٦٤/١، والشرح الكبير ٣٧٢/٦.

(٥) انظر : الحاوي كتاب الزكاة ٤٥٢/١، والمجموع ٣٧٧/٥.

(٦) انظر : الشرح الكبير ٣٧٣/٦، و الإنصاف ٣٧١/٦ .

من الإبل شاة)) [1].

وليست الشاة في عين المال ، فدل على ثبوتها في الذمة [2].

واستدل ابن حزم لصحة هذا القول بقوله : "وبرهان الصحة قولنا هو أنه لا خلاف بين أحد من الأمة من زمننا إلى زمن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ في أن من وجبت عليه زكاة بر أو شعير أو تمر أو فضة أو ذهب أو إبل أو بقر أو غنم فأعطى زكاته الواجبة عليه من غير ذلك النوع ومن غير ذلك التمر ومن غير ذلك الذهب ومن غير تلك الفضة ومن غير تلك الإبل ومن غير تلك البقر ومن غير تلك الغنم ، فإنه لا يمنع من ذلك ، ولا يكره ذلك له ، بل سواء أعطى من تلك العين ، أو مما عنده من غيرها أو مما يشترى ، أو مما يوهب أو مما يستقرض ، فصح يقيناً أن الزكاة في الذمة لا في العين إذ لو كانت في العين لم يحل له البتة أن يعطي من غيرها ، ولوجب منعه من ذلك ، كما يمنع من له شريك في شيء من كل ذلك أن يعطي شريكه من غير العين التي هم فيها شركاء إلا بتراضيهما وعلى حكم البيع ، وأيضاً فلو كانت الزكاة في عين المال لكانت لا تخلو من أحد وجهين لا ثالث لهما : إما أن تكون في كل جزء من أجزاء ذلك المال ، أو تكون في شيء منه بغير عينه ، فلو كانت في كل جزء منه لحرم عليه أن يبيع منه

---

(١) تقدم تخريجه ، انظر الصفحة السابقة ، ت ٨.

(٢) انظر : الحاوي كتاب الزكاة ٤٥٢/١ .

رأساً أو حبة فما فوقها ، لأن لأهل الصدقات في ذلك الجزء شركاء ، ولحرم عليه أن يأكل منها شيئاً لما ذكرنا ، وهذا باطل بلا خلاف ...

وإن كانت الزكاة في شيء منه بغير عينه ، فهذا باطل وكان يلزم أيضاً مثل ذلك سواء بسواء ، لأنه لا يدري لعله يبيع أو يأكل الذي هو حق أهل الصدقة ، فصح ما قلنا يقيناً" (١).

والذي يظهر أن هذا القول أرجح لما ذكره ابن حزم ، ولأن الأدلة التي استدل بها من قال إنها واجبة بالعين معارضة بأدلة أخرى تجيز إخراج الزكاة من غير النصاب(٢).

ومن فوائد الخلاف في هذه المسألة مسألة سقوط الزكاة بتلف المال أو ضياعه ، فمن قال أن الزكاة تتعلق بالعين أسقطها بتلف المال أو ضياعه ، ومن قال : إنها تتعلق بالذمة لم يسقطها بتلف المال أو ضياعه (٣).

وسبق القول بترجيح من قال إنها تتعلق بالذمة ، فعلى هذا لا تسقط

---

(١) المحلى ٥/٢٦٢-٢٦٣ .

(٢) انظر : الشرح الكبير ٦/٣٧٣ .

(٣) انظر : بدائع الصنائع ٢/٢٢، ٥٢-٥٣، والمبسوط ٣/٣٨، والإشراف ١/١٦٤، و مواهب الجليل ٣/١٠٩، والمجموع ٥/٣٧٧، والحاوي كتاب الزكاة ١/٤٥٣-٤٥٤، والمغني ٢/٦٨٢-٦٨٣، و الشرح الكبير ٦/٣٧٧-٣٨٠ .

الزكاة بتلف المال أو ضياعه ، وهذا ما قرره ابن حزم ــ رحمه الله ــ [1].

المطلب الثاني : أثر ضياع المال المفرز للزكاة

إذا أخرج الزكاة وعزلها ليدفعها إلى أهلها ثم ضاعت فهل يضمنها أم لا ؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة ، وإليك قول كل مذهب .

المذهب الحنفي : ذهب الحنفية إلى أنه لا يضمن ، قال في المبسوط : "إذا حبسها بعد ما وجبت الزكاة حتى ماتت لم يضمنها ، وليس مراده بهذا الحبس أنه يمنعها العلف والماء فإن ذلك استهلاك ، وبه يصير ضامناً ، إنما مراده بهذا الحبس بعد طلب الساعي"[2].

ودليلهم : أنه ما فوت بهذا الحبس على أحد ملكاً ، ولا يداً فلا يصير ضامناً[3].

المذهب المالكي : ذهب المالكية إلى أنه لا يضمن إذا لم يفرط .

قال في الإشراف : "إذا ميز الزكاة عن ملكه وأخرها عن أن يسلمها

---

(١) انظر : المحلى ٥/٢٦٣ .

(٢) المبسوط ٢/١٧٥، وانظر : بدائع الصنائع ٢/٢٢-٢٣.

(٣) انظر المرجعين السابقين .

إلى الفقراء فتلفت من غير تفريط لم يضمن" (١).

ودليلهم : أن يده عليها يد أمانة ، فإذا تلفت من غير تفريط لم يضمن كالساعي(٢).

المذهب الشافعي : ذهب الشافعية إلى أنه إن أخرها بيده من غير عذر فإنه يضمن. قال في المجموع : "قال أصحابنا : إذا تلف من الماشية شيء في يد الساعي أو المالك إن كان بتفريط بأن قصر في حفظها أو عرف المستحقين وأمكنه التفريق عليهم فأخر من غير عذر ضمنها ، لأنه متعدٍ بذلك ، وإن لم يفرط لم يضمن كالوكيل وناظر مال اليتيم إذا تلف في يده شيء بلا تفريط لا يضمن (٣).

المذهب الحنبلي : ذهب الحنابلة إلى أنه يضمن ، قال في المغني : "فإن أخر الزكاة فلم يدفعها إلى الفقير حتى ضاعت لم تسقط عنه" (٤).

ودليلهم : أنها حق متعين على رب المال تلف قبل وصوله إلى مستحقه فلم يبرأ منه بذلك كدين الآدمي (٥).

---

(١) الإشراف ١٦٥/١، وانظر : مواهب الجليل ٢٥٣/٣ .

(٢) انظر : الإشراف ١٦٥/١ .

(٣) المجموع ١٧٥/٦، وانظر : الحاوي كتاب الزكاة ٤٠٦/١ .

(٤) المغني ٦٨٥/٢، وانظر : الشرح الكبير ١٤٢/٧ .

(٥) انظر : المغني ٦٨٦/٢ .

والراجح ما ذهب إليه الحنابلة أنه يضمن سواء فرط أو لم يفرط ؛ لأن الزكاة تتعلق بالذمة لا في عين المال ، فهي في ذمته حتى يوصلها إلى من أمره الله تعالى بإيصالها إليه.

المطلب الثالث : أثر ضياع المال في استحقاق الزكاة

اتفق الفقهاء ــ رحمهم الله ــ على أن المال الضائع لا زكاة فيه قبل قبضه(١)، واختلفوا في زكاة الفطر للعبد الآبق والضال ، وإليك قول كل مذهب :

المذهب الحنفي : ذهب الحنفية أنها لا تجب زكاة الفطر على المولى للعبد الآبق والضال ، قال في تبيين الحقائق : "ولو كان له عبد آبق أو مأسور أو مغصوب مجحود لا يجب على المولى فطرته"(٢).

ودليلهم على ذلك : أن مؤنته لا تلزم السيد ، فكذلك فطرته (٣).

ويجاب عن هذا الدليل : أن هذا لا يسلم ، فالمؤنة قد تلزم عندهم ،

---

(١) انظر : تبيين الحقائق ٢/٢٧، وشرح فتح القدير ٢/١٦٤، و بلغة السالك ١/٢١٨، والكافي ص(٩٤)، والمجموع ٥/٣٤١، والحاوي كتاب الزكاة ١/٤٦٠، والمغني ٣/٤٨، و الشرح الكبير ٦/٣٢٥.

(٢) تبيين الحقائق ٢/١٣٥، وانظر : شرح العناية على الهداية ٢/٢٨٧ .

(٣) انظر : شرح العناية على الهداية ٢/٢٨٧ .

وذلك إذا أنفق عليه من بيت المال ، فإن ذلك يكون ديناً على مالكه [1]، وكذلك لو أنفق عليه بإذن القاضي فإنه يرجع به على صاحبه [2].

المذهب المالكي : ذهب مالك إلى أنه إن كان قريباً يرجو حياته ورجعته أدى الزكاة عنه وإلا فلا ، قال في المدونة : "وقال مالك في العبد الآبق إذا كان قريباً يرجو حياته ورجعته فليؤدي عنه زكاة الفطر ، وإن كان قد طال ذلك وأيس منه فلا أرى أن يؤدى عنه" [3].

ودليلهم على وجوب الزكاة : استصحاب الملك [4].

المذهب الشافعي : ذهب الشافعية إلى وجوب فطرة العبد الآبق والضال ، قال النووي : "وأما العبد الآبق والضال ففيهما طريقان مشهوران ذكرهما المصنف : "أصحهما : القطع بوجوب الفطرة" [5].

ودليلهم على ذلك : أن زكاة الفطر لحق الملك والملك لا يزول بالإباق والضياع[6].

---

(١) انظر : تبيين الحقائق ٢٢٣/٤.

(٢) انظر : بدائع الصنائع ٢٠٣/٦ .

(٣) المدونة ٣٥١/١، وانظر : مواهب الجليل ٢٦٤/٣ .

(٤) انظر : الذخيرة ١٦٣/٣ .

(٥) المجموع ١١٥/٦، وانظر : الحاوي كتاب الزكاة ١٤٣٦/٣، و روضة الطالبين ٢٩٧/٢ .

(٦) المهذب ١٦٤/١ .

المذهب الحنبلي : ذهب الحنابلة إلى وجوب زكاة الفطر للعبد الآبق والضال ، قال في الشرح الكبير : "تجب فطرة العبد الحاضر والغائب الذي تعلم حياته والآبق والمرهون والمغصوب" (١).

ودليلهم : أنه ماله فوجبت زكاته في حال غيبته ، وقالوا : زكاة الفطر تجب تابعة للنفقة ، والنفقة تجب مع الغيبة ، بدليل أن من رد الآبق رجع بنفقته" (٢).

أما من شك في حياته وانقطعت أخباره فقالوا : لا تجب فطرته ، لأنه لا يعلم بقاء ملكه عليه(٣).

والراجح : وجوب زكاة الفطر للعبد الضال ، وهو ما ذهب إليه المالكية ، والشافعية والحنابلة ، لقوة أدلتهم وعموم حديث ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ ((أن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ فرض زكاة الفطر صاعاً من تمر أو صاعاً من شعير على كل حر وعبد ذكر أو أنثى من المسلمين)) (٤).

---

(١) الشرح الكبير ١٠٦/٧، وانظر : الإنصاف ١٠٥/٧-١٠٦.

(٢) انظر : الشرح الكبير ١٠٧/٧ .

(٣) انظر : المرجع السابق .

(٤) أخرجه البخاري في كتاب الزكاة ، باب صدقة الفطر على العبد وغيره من المسلمين ، حديث (١٠٣).

ومسلم في كتاب الزكاة ، باب زكاة الفطر ، حديث (٩٨٤).

ولم يرد ما يخصص الضال أو الآبق .

المبحث الرابع
أثر ضياع المال في أحكام الحج

المطلب الأول : أثر ضياع المال في تحلل الحاج .

إذا ضاعت نفقة الحاج هل يتحلل كمحصر بعدو ؟ أم لا ؟

اختلف الفقهاء في ذلك ، وإليك بيان أقوالهم :

المذهب الحنفي : ذهب الحنفية إلى أنه يتحلل إلا إن كان يقدر على المشي فلا يتحلل.

قال في شرح العناية : "والإحصار يتحقق عندنا بالعدو وغيره كالمرض وهلاك النفقة ... وفي التجنيس في سرقة النفقة إن قدر على المشي فليس بمحصر ، إلا فمحصر لأنه عاجز" (١).

واستدلوا بعموم قوله تعالى : { فإن أحصرتم فما استيسر من الهدي } (٢).

قالوا : والإحصار هو المنع ، والمنع كما يكون من العدو يكون من المرض وغيره، والعبرة بعموم اللفظ عندنا لا بخصوص السبب ، إذ الحكم

---

(١) العناية شرح الهداية ١٢٤/٣، وانظر : بدائع الصنائع ١٧٦/٢، و تبيين الحقائق ٤٠٥/٢ .

(٢) البقرة ، آية (١٩٦) .

يتبع اللفظ لا السبب[1].

المذهب المالكي : ذهب المالكية إلى أنه لا يتحلل ، لأن الإحصار عندهم في العدو فقط.

قال في الإشراف : "إذا أحصر بمرض أو بأي شيء كان سوى العدو فإنه لا يجوز له التحلل[2].

ودليلهم : أنه لا يستفيد بتحلله شيئاً [3].

المذهب الشافعي : ذهب الشافعية إلى أنه لا يتحلل .

قال في مغني المحتاج : "ولا تحلل بالمرض ونحوه كضلال طريق وفقد نفقة"[4].

ودليلهم : أنه لا يستفيد من تحلله شيئاً [5].

المذهب الحنبلي : ذهب الحنابلة في الرواية الراجحة وهي المذهب إلى أنه لا يتحلل ، قال في الإنصاف : "ومن أحصر بمرض أو ذهاب نفقة

---

(١) انظر : بدائع الصنائع ١٧٥/٢ .

(٢) الإشراف ٢٤٥/١.

(٣) انظر : الإشراف ٢٤٥/١ .

(٤) مغني المحتاج ٥٣٣/١، وانظر : قليوبي وعميرة ١٤٧/٢ .

(٥) انظر : مغني المحتاج ٥٣٣/١ .

لم يكن له التحلل..."[1].

ودليلهم : أنه لا يستفيد بالإحلال الانتقال من حاله [2].

مناقشة دليل المذاهب الثلاثة : المالكي والشافعي والحنبلي : قولهم : إنه لا يستفيد من تحلله شيئاً .

يجاب عنه : أن حكم التحلل لم يعلق على الاستفادة ، فمادام أنه حصل الإحصار فله التحلل كما نصت عليه الآية ، والعبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب.

وبهذا يترجح ما ذهب إليه الحنفية .

المطلب الثاني : أثر ضياع ملابس الإحرام في لبس المخيط .

المسألة الأولى : حكم لبس السراويل إذا فقد الإزار .

اختلف الفقهاء ــ رحمهم الله ــ في هذه المسألة ، وإليك قول كل مذهب .

المذهب الحنفي : ذهب الحنفية إلى أنه إذا فقد الإزار ولبس السراويل تلزمه الفدية[3].

---

(١) الإنصاف ٣٢٥/٩، وانظر : الشرح الكبير ٣٢٥/٩.

(٢) انظر : الشرح الكبير ٢٣٦/٩ .

(٣) انظر : رؤوس المسائل ص(٢٦٠)، و بدائع الصنائع ١٨٣/٢، والمبسوط ١٢٦/٤ .

واستدلوا على ذلك بما روي عن ابن عمر ــ رضي الله عنهما ــ أن رجلاً قال: يا رسول الله ما يلبس المحرم من الثياب ؟ قال رسول الله ــ صلى الله عليه وسلم ــ : ((لا يلبس القمص ولا العمائم ، ولا السراويلات ، ولا البرانس ، ولا الخفاف ، إلا أحدٌ لا يجد نعلين فليلبس خفين ، وليقطعهما أسفل من الكعبين)) (١).

فالنبي ــ صلى الله عليه وسلم ــ نهى عن لبس المخيط ، فإذا لبسها وجب أن تلزمه الفدية(٢).

المذهب المالكي : قول المالكية كقول الحنفية ، ودليلهم دليلهم (٣).

المذهب الشافعي : ذهب الشافعية إلى أنه يلبس السراويل ولا فدية (٤).

وستدلوا على ذلك :

١- عموم حديث ابن عباس ــ رضي الله عنهما ــ قال : سمعت رسول الله ــ صلى الله عليه وسلم ــ يخطب بعرفات : ((من لم يجد إزارا

---

(١) أخرجه البخاري في الحج ، باب ما لا يلبس المحرم من الثياب ، حديث (١٣٦) .
ومسلم في كتاب الحج ، باب ما يباح للمحرم بحج أو عمرة ، حديث (١١٧٧).

(٢) انظر : رؤوس المسائل ص(٢٦٠)، و بدائع الصنائع ١٨٣/٢ .

(٣) انظر : بداية المجتهد ٣٢٦/١-٣٢٧، والإشراف ٢٢٦/١ .

(٤) انظر : المجموع ٢٦٦/٧، و فتح العزيز ٤٥٢/٧-٤٥٣ .

فليلبس سراويل ، ومن لم يجد نعلين فليلبس خفين)) (١).

٢- حديث ابن عمر ــ رضي الله عنهما ــ أن رجلاً سأل النبي ــ صلى الله عليه وسلم ــ ما يلبس المحرم من الثياب ؟ فقال رسول الله ــ صلى الله عليه وسلم : ((لا تلبسوا القمص ولا العمائم ، ولا السراويلات ، ولا البرانس ، ولا الخفاف ، إلا أحدٌ لا يجد نعلين فليلبس خفين)) (٢).

فثبت بالنص جواز لبس الخفين عند عدم النعلين ، فيقاس عليه لبس السراويل عند عدم الإزار (٣).

المذهب الحنبلي : قول الحنابلة كقول الشافعية وأدلتهم أدلتهم (٤).

المناقشة والترجيح :

يجاب عما استدل به الحنفية والمالكية وهو حديث ابن عمر بجوابين :

الأول : أن حديث ابن عمر يحتمل أن يكون منسوخاً بدليل أن عمر بن دينار راوي الحديثين جميعاً وقال : انظروا أيهما كان قبل ، قال الدارقطني : قال أبوبكر النيسابوري : حديث ابن عمر قبل ؛ لأنه قد جاء في

---

(١) أخرجه البخاري في اللباس ، باب السراويل ، حديث (٢٢) .
ومسلم في الحج ، باب ما يباح للمحرم بحج أو عمرة ، حديث (١١٧٨) .

(٢) سبق تخريجه ، انظر الصفحة السابقة ت (٢).

(٣) انظر : المجموع ٢٦٥/٧-٢٦٦، وهداية السالك ٣٢٩/٢ .

(٤) انظر : الشرح الكبير ٢٤٦/٨-٢٤٧، والمغني ٣٠٠/٣-٣٠١ .

بعض رواياته : قال : نادى رجل رسول الله ــ صلى الله عليه وسلم ــ وهو في المسجد – يعني بالمدينة –(١)، فكأنه كان قبل الإحرام ، وفي حديث ابن عباس : يقول : سمعت رسول الله ــ صلى الله عليه وسلم ــ يخطب بعرفات ، فيدل على تأخره عن حديث ابن عمر ، فيكون ناسخاً له(٢)، والحديث إذا تطرق إليه الاحتمال سقط به الاستدلال .

الثاني : إن حديث ابن عمر مخصوص بحديث ابن عباس ، وحديث ابن عباس صريح في الإباحة ظاهر في إسقاط الفدية ؛ لأنه أمر بلبس السراويل ، ولم يذكر فدية ، ولأنه يختص لبسه بحالة عدم غيره فلم تجب الفدية (٣).

وبهذا يترجح ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة .

المسألة الثانية : حكم لبس الخفين إذا فقد النعلين .

اتفق الفقهاء على أن من فقد النعلين فله لبس الخفين ولا فدية

---

(١) هذه الرواية رواها الدارقطني ٢/٢٣٠، وأحمد بلفظ قريب منها ٢/٣٢ .

(٢) انظر : سنن الدارقطني ٢/٢٣٠، والإنصاف ٨/٢٥٠، وفتح الباري ٣/٤٠١ .

(٣) انظر : المغني ٣/٣٠١، والشرح الكبير ٨/٢٤٧ .

عليه[1]؛ لحديث ابن عباس وابن عمر المتقدمين [2].

واختلفوا في قطعهما .

فذهب الحنفية ، والمالكية ، والشافعية إلى أنه يلزمه قطعهما لحديث ابن عمر المتقدم[3].

وذهب الحنابلة إلى أنه لا يقطعهما ، ولا فدية عليه [4].

واستدلوا على ذلك بما يلي :

١- حديث ابن عباس المتقدم ذكره [5].

٢- حديث جابر قال : قال رسول الله ــ صلى الله عليه وسلم ــ : ((من لم يجد نعلين فليلبس خفين ، ومن لم يجد إزاراً فليلبس سراويل)) [6].

---

(١) انظر : هداية السالك ٣٣٠/٢، والإشراف ٢٢٥/١، والمغني ٣٠١/٣، و بدائع الصنائع ١٨٤/٢.

(٢) انظر : ص(٣٤، ٣٥).

(٣) انظر : بدائع الصنائع ١٨٤/٢، و تبيين الحقائق ٢٥٨/٢، والإشراف ٢٢٥/١، وهداية السالك ٣٣٠/٢ ، وراجع تخريج الحديث ص(٣٥) ت(١).

(٤) انظر : الإنصاف ٢٤٦/٨، والمغني ٣٠٠/٣-٣٠١.

(٥) انظر : ص(٣٤، ٣٥).

(٦) أخرجه مسلم في كتاب الحج ، باب ما يباح للمحرم بحج أو عمرة ، حديث (١١٧٩)

٣- قول علي بن أبي طالب ـ رضي الله عنه ـ : ((قطع الخفين فساد يلبسهما كما هما)) .

٤- موافقة القياس ، فإنه ملبوس أبيح مع عدم غيره أشبه السراويل ، ولأن قطعه لا يخرجه عن حالة الحظر فإن لبس المقطوع محرم مع القدرة على النعلين كلبس الصحيح (١).

وقد أجابوا عن حديث ابن عمر بجوابين :

١- أنه منسوخ كما سبق ذكر ذلك(٢)، فيكون الأمر بقطعهما منسوخاً .

٢- أن قوله في حديث ابن عمر : ((وليقطعهما)) قيل : إنه من كلام نافع ، قال في المغني : "كذلك رويناه في أمالي أبي القاسم بن بشران بإسناد صحيح أن نافعاً قال بعد روايته للحديث : وليقطع الخفين أسفل من الكعبين"(٣).

الترجيح :

الذي يظهر أن ما ذهب إليه الحنابلة أقوى لما يلي :

١- أن عدم القطع ورد في روايتين عن ابن عباس وجابر ، والقطع ورد

---

(١) انظر : الشرح الكبير ٢٤٨/٨-٢٤٩، والمغني ٣٠١/٣-٣٠٢ .

(٢) انظر : ص(٣٥) .

(٣) المغني ٣٠١/٣-٣٠٢، وانظر : الشرح الكبير ٢٤٩/٨ .

في رواية ابن عمر ، وما ورد في روايتين أرجح مما ورد في رواية واحدة .

٢- أن النسخ وارد ومحتمل ، خصوصاً وأنه ثبت تقدم حديث ابن عمر وتأخر حديث ابن عباس ، فالأخذ به قوي .

٣- أن لبس الخفين أبيحا عند عدم النعلين تخفيفاً ، ومقتضى التخفيف أن يلبسا بلا قطع.

والله أعلم .

المطلب الثالث : أثر ضياع الهدي في وجوبه

قبل بحث هذه المسألة نمهد لها بتعريف الهدي وبيان أقسامه .

الهدي في اللغة مأخوذ من قولك : أهديت الهدي ، وذلك سوقك إياه كأنك ترشده إلى منحره .

وقد يكون من أهديت أيضاً ، ومن هديت العروس إلى بعلها هداء .

والواحدة : هَدْيَة وهدية.

وهو ما يهدى إلى الحرم من النعم(١).

وفي اصطلاح الفقهاء : عرف بأنه ما يهدى إلى الحرم من النعم مما

---

(١) انظر : حلية الفقهاء ص(١٢١)، والصحاح ٦/٢٥٣٣ .

يجزئ في الأضحية تقرباً لله [1].

وقد عرفه المالكية بعبارة أجمع فقالوا : هو ما وجب لتمتع أو لقران أو لترك واجب في الحج أو العمرة ، أو الجماع ونحوه ، أو لنذر ، أو ما كان تطوعاً [2].

والذي اختاره في التعريف حتى يكون جامعاً مانعاً أن يعرف : "بأنه ما يهدى إلى الحرم من النعم مما يجزئ في الأضحية مما وجب لتمتع أو قران ، أو لترك واجب في الحج أو العمرة ، أو الجماع ونحوه ، أو لنذر ، أو ما كان تطوعاً" .

وأما أقسامه فهو على ضربين :

واجب ، ومتطوع به [3].

والواجب ينقسم إلى قسمين : واجب بالنذر في ذمته ، وواجب بغيره كدم التمتع والقران والدماء الواجبة بترك واجب أو فعل محظور [4].

أما حكم الهدي إذا ضاع .

---

(١) انظر : أنيس الفقهاء ص(١٤٤)، وتحرير ألفاظ التنبيه ص(١٥٦) .

(٢) انظر : بلغة السالك ١/٣٠٠-٣٠١، وشرح حدود ابن عرفة ص(١١٢) .

(٣) انظر : كفاية المحتاج ص(٤٨٦) .

(٤) انظر : المغني ٣/٥٣٤، و الشرح الكبير ٩/٤٠٠.

فإن كان تطوعاً فلا شيء عليه باتفاق الأئمة [1]، لما روى ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ قال : سمعت رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ يقول : ((من أهدى تطوعاً ثم ضلت ، فليس عليه البدل إلا أن يشاء فإن كان نذراً فعليه البدل)) [2].

أما الهدي الواجب سواء كان واجباً بالنذر أو واجباً بغيره فإذا ضاع فعليه بدله[3].

---

(١) انظر : فتح القدير ١٦٦/٣، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق ٤٣٥/٢، والمدونة ٤٤٦/١، ٤٨٠، والذخيرة ٣٦٠/٣-٣٦١، والمجموع ٣٧٩/٨، و الشرح الكبير ٣٩٥/٩، والمغني ٥٣٧/٣.

(٢) أخرجه ابن خزيمة في صحيحه ١٥٥/٤، والدارقطني في السنن ٢٤٢/٢، والحاكم في المستدرك ٦١٦/١، وقال : حديث صحيح الإسناد ، ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبي ، والبيهقي في السنن الكبرى ٢٤٤/٥.
قال ابن التركماني في الجوهر النقي : والصحيح أنه موقوف ، وقد أخرجه موقوفاً مالك في الموطأ ٣٨١/١ .

(٣) انظر : المبسوط ١٤٢/٤، وشرح العناية على الهداية ١٦٨/٣، والمدونة ٤٤٦/١، ٤٨٢، والذخيرة ٣٦٠/٣، و روضة الطالبين ٢١١/٣-٢١٢، والمجموع ٣٧٨/٨، و الشرح الكبير ٤٠٠/٩، والإنصاف ٣٩٩/٩-٤٠٠ .

المتمتع والقارن إذا لم يجد ثمن الهدي فإنه ينتقل إلى الصيام بلا خلاف (١)، لقوله تعالى : { فمن لم يجد فصيام ثلثة أيام في الحج وسبعة إذا رجعتم } (٢).

---

(١) انظر : الإجماع ص(٥٣)، و تبيين الحقائق ٣٣٥/٢، ومختصر الطحلوي ص(٦٠)، وبداية المجتهد ٣٦٩/١، والذخيرة ٣٥١/٣، وكفاية المحتاج ص(١٣٩)، و فتح العزيز ١٧١/٧، والمغني ٤٧٦/٣، و الشرح الكبير ٣٨٩/٨-٣٩٠ .

(٢) البقرة ، آية (١٩٦) .

المبحث الخامس
أثر ضياع المال في أحكام الأضحية

المطلب الأول : أثر ضياع الأضحية

للفقهاء تفصيل في حكم ضياع الأضحية ، وإليك قول كل مذهب .

المذهب الحنفي : ذهب الحنفية إلى أن الموسر إذا اشترى شاة للأضحية ثم ضلت فعليه بدلها ، وكذلك لو عينها بالنذر ، أما إن كان معسراً فتسقط عنه .

قال في بدائع الصنائع : "إذا اشترى شاة للأضحية وهو موسر ثم إنها ماتت أو سرقت أو ضلت في أيام النحر أنه يجب عليه أن يضحي بشاة أخرى ، لأن الواجب في جملة الوقت والمشتري لم يتعين للوجوب ، والوقت باقٍ وهو من أهل الوجوب فيجب إلا إذا عينها بالنذر بأن قال : لله تعالى على أن أضحي بهذه الشاة وهو موسر أو معسر فهلكت أو ضاعت أنه تسقط عنه التضحية بسبب النذر ، لأن المنذور به معين لإقامة الواجب فيسقط الواجب بهلاكه كالزكاة تسقط بهلاك النصاب عندنا غير أنه إن كان الناذر موسراً تلزمه شاة أخرى بإيجاب الشرع ابتداء لا بالنذر وإن كان معسراً فاشترى شاة للأضحية فهلكت في أيام النحر أو ضاعت سقط عنه وليس عليه شيء آخر أن الشراء من الفقير للأضحية بمنزلة النذر ، فإذا هلكت فقد هلك محل إقامة الواجب ، فيسقط عنه وليس عليه شيء آخر بإيجاب الشروع

ابتداء لفقد شرط الوجوب وهو اليسار" ا.هـ(١).

المذهب المالكي : ذهب مالك ـ رحمه الله ـ إلى أن عليه البدل إن كانت واجبة بالنذر وإلا فلا .

قال في المدونة : "قال مالك : إذا ضلت أو ماتت أو سرقت فعليه أن يشتري أضحية أخرى"(٢).

وهذا في الواجب ، وقال في غير الواجب : "أرأيت إن لم يبدل أضحيته هذه التي ضاعت حتى مضت أيام النحر ثم أصابها بعد أيام النحر كيف يصنع بها في قول مالك؟ قال : لم أسمع من مالك فيها شيئاً ولكن أرى أنه لا شيء عليه فيها ، لأن مالكاً قال : إذا وجدها وقد ضحى ببد لها أنه لا شيء عليه فيها فلو كانت واجبة عليه لكان عليه أن يذبحها إذا أصابها"(٣).

ومما يدل على أنه لا يبدلها إذا لم تجب بالنذر أن الأضحية عندهم سنة مؤكدة(٤).

المذهب الشافعي : ذهب الشافعية إلى أن الأضحية المتطوع بها إذا ضاعت لم يلزمه شيء .

---

(١) بدائع الصنائع ٦٦/٥، وانظر : المبسوط ١٦/١٢، وشرح العناية على الهداية ١٦٦/٣.

(٢) المدونة ٧٢/٢، وانظر : مواهب الجليل ٣٨٦/٤، ٣٨٨.

(٣) المدونة ٧٢/٢، وانظر مواهب الجليل ٣٨٦/٤- ٣٨٨.

(٤) انظر : الإشراف ٢٤٨/٢، وبداية المجتهد ٤٢٩/١ .

أما الواجبة بالنذر فإن ضاعت بتفريط منه لزمه ضمانها ، وإن ضاعت بغير تفريط لم يلزمه الضمان لأنها أمانة عنده ، فإذا هلكت من غير تفريط لم تضمن كالوديعة(١).

المذهب الحنبلي : قول الحنابلة كقول الشافعية ودليلهم هو دليلهم (٢).

الترجيح :

الذي يظهر أن القول الراجح ما ذهب إليه المالكية لما يلي :

١- أن الأضحية عند جمهور العلماء سنة وليست بواجبة (٣).

٢- ما روي عن تميم بن حويص الأزدي قال : ضلت أضحيتي قبل أن أذبحها فسألت ابن عباس ؟ فقال : لا يضرك ، قال ابن حزم : هذا صحيح (٤).

٣- أن النبي ﷺ قال في النذر : ((من نذر أن يطيع الله فليطعه))(٥).

المطلب الثاني : أثر ضياع ثمن الأضحية

اتفق الفقهاء على أن الأضحية غير الواجبة بالنذر إذا أعسر عن ثمنها

---

(١) انظر : الأم ٢/٢٢٥، والمجموع ٨/٣٦٣، ٣٦٧، ٣٧٩، و روضة الطالبين ٣/٢١١.

(٢) انظر : المغني ٨/٦٣٩، و الشرح الكبير ٩/٣٩٣، و الإنصاف ٩/٣٩٣-٣٩٤ .

(٣) انظر : المحلى ٧/٣٥٨، وبداية المجتهد ١/٤٢٩، والمغني ٨/٦١٧ .

(٤) ذكره ابن حزم في المحلى ٧/٣٥٨ .

(٥) أخرجه البخاري في كتاب الأيمان والنذور ، باب النذر في الطاعة ، حديث (٧٠) .

لا تجب عليه(١).

أما الواجبة بالنذر فإن النذر يوجب الأضحية باتفاق الفقهاء سواء كـان الناذر غنياً أو فقيراً ، فإذا ضاع الثمن المعين لها تبقى في ذمته (٢).

---

(١) انظر : بدائع الصنائع ٦٦/٥، وبداية المجتهد ٤٢٩/١، والمجموع ٣٨٥/٨، والمغنـي ٦١٧/٨ .

(٢) انظر : بدائع الصنـــائع ٦١/٥-٦٢، وبلغـــة الســـالك ٣١٠/١-٣١١، والمجمـــوع ٣٨٣/٨، ومطالب أولي النهى ٤٧٨/٢ .

الفصل الثاني
أثر ضياع المال في المعاملات
المبحث الأول
أثر ضياع المبيع .

المبيع الضائع لا يخلو إما أن يضيع قبل القبض أو بعده ، فإن ضـــاع قبل قبض المشتري فللمشتري الفسخ بالإجماع (١).

أما إذا ضاع بعد القبض فقد اتفق الفقهاء علـــى أن البيـــع لا ينفســـخ والهلاك على المشتري وعليه الثمن ، لأن البيع تقرر بقبض المبيع فتقـــرر الثمن (٢).

(١) انظر : بدائع الصنائع ٢٥٢/٥، و الفتاوى الهندية ٢١٢/٣، والمدونة ١٨٦/٤-١٨٧، ٣٤٨، مغني المحتاج ٦٦/٢، وخبايا الزوايا ص(٢٤٧)، و الشرح الكبير ٩٤/١١، ٤٩٩ .

(٢) انظر : بدائع الصنائع ٢٣٩/٥، والفواكه الدواني ١٤١/٢، ١٤٢، والتـــاج والإكليـــل ٤١٣/٦، وتحفة المحتاج مع حواشيها ٣٩٦/٤، و كشاف القناع ٢٠٦/٣، ٢١٠ .

المبحث الثاني
أثر ضياع ثمن المبيع

إذا عجز المشتري عن تسليم ثمن المبيع فللفقهاء تفصيل في ذلك وإليك قول كل مذهب.

المذهب الحنفي : ذهب الحنفية إلى أن العقد لا ينفسخ بالعجز عن تسليم الثمن ، لأن الثمن في الأصل لا يتعين بالتعيين ، وعليه أن يسلم مثله أو بدله .

قال في بدائع الصنائع : "ولو تبايعا عيناً بفلوس بأعيانها بأن قال : بعت منك هذا الثوب أو هذه الحنطة بهذه الفلوس جاز ولا يتعين ، وإن عينت بالإشارة إليها حتى كان للمشتري أن يمسكها ويرد مثلها ولو هلكت قبل القبض لا يبطل البيع ، لأنها وإن لم تكن في الوضع ثمناً فقد صارت ثمناً باصطلاح الناس ، ومن شأن الثمن أن لا يتعين بالتعيين ، وكذا إذا تبايعا درهما بعينه أو ديناراً بعينه بفلوس بأعيانها فإنها لا تتعين أيضاً ، كما لا تتعين الدراهم والدنانير" (١).

المذهب المالكي : ذهب المالكية إلى أن البيع ينفسخ ، قال في مواهب الجليل: "الصداق كالثمن ، وضمانه وتلفه واستحقاقه ، وتعييبه أو بعضه

---

(١) بدائع الصنائع ٢٣٦/٥، وانظر شرح فتح القدير ٥١٩/٦، وتحفة الفقهاء ٣٩/٢ .

وقال في جواهر الإكليل : "وتلفه أي الصداق... واستحقاقه .. بعد العقد يوجب رجوعها عليه بقيمته ولا ينفسخ النكاح بخلاف البيع فيفسخ"(٢).

المذهب الشافعي : ذهب الشافعية إلى أن الثمن إذا ضاع أو هلك ، وكان معيناً دراهم أو دنانير أو غيرهما فإن العقد ينفسخ ، قال في المجموع : "إذا باع متاعاً بدراهم أو بدنانير معينة فله حكم المبيع ... ولو تلفت قبل القبض انفسخ البيع"(٣).

المذهب الحنبلي : ذهب الحنابلة إلى أن الثمن إذا ضاع أو تلف ينفسخ العقد في الثمن الذي ليس في الذمة ويأخذ بدله إذا كان في الذمة ، قال في الإنصاف : "الثمن الذي ليس في الذمة حكم المثمن ، فأما إن كان في الذمة فله أخذ بدله لاستقراره ، قال المصنف في فتاويه : "فيمن اشترى شاة بدينار فبلغته إن قلنا يتعين الدينار بالتعيين وينفسخ العقد بتلفه قبل قبضه انفسخ هنا

---

(١) مواهب الجليل ٥/١٧٢-١٧٣ .

وسبق ذكر حكم ضياع المبيع قبل القبض وإن للمشتري الفسخ بالإجماع ، انظر : ص(٤٤).

(٢) جواهر الإكليل ١/٣٠٦.

(٣) المجموع ٩/٢٦٩.

وإن لم نقل بأحدهما لم ينفسخ"[1].

الترجيح :

الذي يظهر أن ما ذهب إليه الجمهور أقوى ، لأن الثمن مقصود في البيع ، وبدونه لا يمكن أن يحقق العقد ثمرته ، ولأن هذا الطارئ على العقد لو وجد في ابتدأ العقد لمنع انعقاده فلو عقدا على ثمن معين غير مقدور على تسليمه لا يصح باتفاق الفقهاء[2]، فنَزل الطارئ منْزلة المقارن .

---

(١) الإنصاف ٥٠٩/١١، ونظر : كشاف القناع ٢٤٥/٣ .

(٢) انظر : العناية على الهداية ٤١٠/٦، والفواكه الدواني ١١٧/٢، ومواهب الجليل ٥٧/٦، ٧١، وإعانة الطالبين ١١/٢، ومغني المحتاج ١٠/٢، ١٢، وكشاف القناع ١٦٢/٣، وحاشية ابن قاسم ٣٤٨/٤.

المبحث الثالث
أثر ضياع المال المستأجر

إذا ضاع المال المستأجر فاتفق الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على أن للمستأجر الخيار في فسخ الإجارة ، لعدم استيفاء المنفعة(١).

(١) انظر : تبيين الحقائق ٦/١٢٤-١٢٥، و بدائع الصنائع ٤/١٩٩-٢٠٠، و مواهب الجليل ٧/٥٦٢، والتاج والإكليل ٧/٥٦٢-٥٦٣، والمهذب ١/٤٠٦، والمغني ٥/٤٥٢ .

المبحث الرابع
أثر ضياع الرهن

اختلف العلماء في يد المرتهن على العين المرهونة إذا قبضها هل هي يد أمانة أم لا؟

القول الأول : قول الحنفية : إن يده يد ضمان ، فيضمن المرتهن العين المرهونة إذا ضاعت بالأقل من قيمتها ، ومن الدين ، فإذا رهن عيناً من آخر قيمتها خمسة بعشرة ، فهلكت العين سقط من الدين خمسة ، ويرجع المرتهن على الراهن بخمسة .

ولو كانت قيمة العين عشرة ، والدين خمسة ، فهلكت ، سقط الدين ، وتهلك الزيادة ؛ لأنها أمانة(١).

واستدلوا بما يلي :

أولاً : بما روي أن رجلاً رهن فرساً فنفق ، فاختصما إلى النبي – صلى الله عليه وسلم – فقال للمرتهن : ((ذهب حقك)) (٢).

---

(١) انظر : إيثار الإنصاف في آثار الخلاف /٧٢٦-٧٢٧، وتبيين الحقائق ١٤٠/٧.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف ٥٢٤/٤ عن مصعب بن ثابت عن عطاء بن أبي رباح ، وأبوداود في المراسيل ١٧٢/١، والبيهقي في السنن الكبرى ٤١/٦، وقال : "وقد كفانا الشافعي – رحمه الله – بيان وهن هذا الحديث ، ثم بين ما قاله الشافعي فيه ...، وذكره ابن حزم في المحلى ٩٨/٨-٩٩، وقال : "هذا مرسل ، ومصعب بن ثابت ليس بالقوي".

ثانياً : إجماع الصحابة على أن الرهن مضمون ، وإن اختلفوا في كيفية الضمان(١).

القول الثاني : قول المالكية : ذهب المالكية إلى التفريق بين ما يخفى هلاكه ، كالذهب والفضة والعروض فيُضمن ، وما يظهر هلاكه كالحيوان ، والعقار فلا يُضمن(٢).

واستدلوا لقولهم بأن الرهن قد أخذ شبهاً من المضمون وشبهاً من الأمانة ، فلم يكن له حكم أحدهما على التجريد ، ويبين ذلك : أن الأمانة المحضة ما لا نفع فيها لقابضها ، بل النفع كله للمالك كالوديعة ، والمضمون المحض ما يكون النفع فيه كله لقابضه كالمشتري ، أو يتعدى جناية كالغصب ، ومسألتنا عارية من كل ذلك ، فلم يكن له حكم أحدهما على التجريد ، فيجب الفصل بينهما ، وإذا وجب ذلك لم يبق إلا ما قلناه(٣).

القول الثالث : قول الشافعية(٤)، والحنابلة(١): أنه أمانة في يد

وقال في نصب الراية ٣٢١/٤ – بعد ما ساقه – : قال عبدالحق في أحكامه : هو مرسل ضعيف ، قال ابن القطان في كتابه : ومصعب بن ثابت بن عبدالله بن الزبير ضعيف كثير الغلط ، وإن كان صدوقاً".هـ.

(١) انظر : إيثار الإنصاف في آثار الخلاف /٧٢٩، وتبيين الحقائق ١٤١/٧، نصب الراية ٣٢٢/٤.

(٢) انظر : بداية المجتهد ٢٧٧/٢، والإشراف ٧/٢.

(٣) الإشراف ٧/٢.

(٤) انظر : تخريج الفروع على الأصول /٢٠٦، ومغني المحتاج ١٣٦/٢.

المرتهن ، إن تلف بغير تعدٍّ منه فلا شيء عليه ، وإن تلف بتعدٍّ أو تفريط ضمنه .

واستدلوا بما روى ابن أبي ذئب عن سعيد بن المسيب أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال : ((لا يغلق الرهن ، لصاحبه غنمه ، وعليه غرمه)) (٢).

فحكم النبي – صلى الله عليه وسلم – أن الرهن يكون هالكاً على الراهن ، ومضموناً عليه ، لا على المرتهن .

المناقشة والترجيح :

نوقش الدليل الذي احتج به الحنفية – وهو حديث عطاء – بأنه معلول لا يصح، وقول عطاء يخالفه(٣).

ويناقش قول المالكية بأنه تفريق بلا دليل .

---

(١) انظر : الشرح الكبير ٢/٤٣٦، وكشاف القناع ٣/٣٤١.

(٢) انظر : مغني المحتاج ٢/١٣٦-١٣٧، والمغني ٦/٥٢٣.

والحديث أخرجه الشافعي في المسند ص(٤٢٦)، والبيهقي في السنن الكبرى ٦/٣٩-٤٠، والدارقطني ٣/٣٢، وقال : "وهذا إسناد حسن متصل ، والحديث روي مرسلاً ومتصلاً ، قال في نصب الراية : "وصححه عبدالحق في أحكامه من هذا الطريق ، قال ابن القطان : وأراه إنما اتبع في ذلك أباعمر ابن عبدالبر فإنه صححه"ا.هـ.

نصب الراية ٤/٣٢٠، وانظر : التمهيد ٦/٤٢٩-٤٣٠.

(٣) انظر تخريج الحديث وإيثار الإنصاف في آثار الخلاف ص(٧٣٢)، والمغني ٦/٥٢٣.

ونوقش دليل الحنابلة والشافعية بما يلي :

١- أن الحديث مختلف في وصله وإرساله ، ورفعه ووقفه كما قال الشوكاني[١]، والحديث إذا تطرق إليه الاحتمال سقط به الاستدلال .

٢- أن قوله : ((له غنمه وعليه غرمه)) من كلام الراوي ، قال في نصب الراية : "قال أبوداود في مراسيله : قوله : ((له غنمه وعليه غرمه)) من كلام سعيد ، نقله عنه الزهري ، وقال : هذا هو الصحيح"[٢].

ولو سلم الحديث فيجاب عنه بجوابين :

الأول : أن معناه أن له زوائده وعليه نفقته .

الثاني : أن له زيادة ثمنه وعليه نقصانه عند البيع[٣].

فلم يبق ما يحتج به إلا الإجماع الذي استدل به الحنفية ، وهو ما يرجح قولهم ، والله أعلم .

المبحث الخامس
أثر ضياع المال الموكل فيه

اتفق الفقهاء على أن الوكيل أمين لا ضمان عليه فيما تلف في يده بغير تفريط منه ، ولا تعدٍّ ؛ لأنه نائب المالك في اليد والتصرف ، فكان الهلاك في يده كالهلاك في يد المالك كالمودع .

---

(١) انظر : نيل الأوطار ٥/٢٣٦.

(٢) نصب الراية ٤/٣٢١.

(٣) إيثار الإنصاف في آثار الخلاف ص(٣٧١-٣٧٢).

فإن فرط أو تعدّى ضمن (١).

المبحث السادس
أثر ضياع رأس مال المضاربة

اتفق الفقهاء على أن المضارب أمين ؛ لأنه متصرف في مال غـــيره بإذنه ، لا يختص بنفعه ، فلا يضمن ما تلف من مال المضاربة في يده بـــلا تعدٍّ ولا تفريط.

فإن تعدى أو فرط أو خالف أمر المالك فيضمن ؛ لأنه خالف شـــرط رب المال ، فصار بمنـــزلة الغاصب(٢).

المبحث السابع
أثر ضياع الوديعة

اتفق الفقهاء على أن الوديعة أمانة في يد المودع ، فلا يضمن المـودَع ما تلف في يده إذا لم يتعدَّ أو يفرط ؛ لأن الله سبحانه وتعالى سماها أمانة في

---

(١) انظر : بدائع الصنائع ٣٤/٦، وتبيين الحقائق ٢٥٧/٥، والكافي ص(٣٩٥)، والتلقين ٤٤٧/٢، ومغني المحتاج ٢٣٠/٢، وروضة الطالبين ٣٢٥/٤، وكشـــاف القنـــاع ٤٨٤/٣، والشرح الكبير ٥٣٧/١٣، ٥٣٩.

(٢) انظر : بدائع الصنائع ٨٧/٦، والفروق ٢٢٦/٢، ومجمـــع الضمانـــات ص(٣٠٣)، وبلغة السالك ٢٥٤/٢، والتلقين ص(٤٠٨)، ومواهب الجليل ٤٥٤/٧، والمنثـور في القواعد ٣٢٣/٢، والمهذب ٣٨٨/١، والمغني ٥٤/٥، ٧٣، ٧٦، وكشاف القناع ٥٠٨/٣، ٥٢٢.

قوله سبحانه وتعالى : { إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلـــها }(١)، وقوله : { فإن أمن بعضكم بعضاً فليؤد الذي اؤتمن أمانته }(٢).

والضمان ينافي الأمانة ؛ ولأنه لو لزم الضمان لامتنع النـــاس عـــن قبول الودائع ، وذلك مضر .

أما إن تعدى أو قصر في حفظها فيضمن(٣).

المبحث الثامن
أثر ضياع العارية

اتفق الفقهاء على أن العارية مضمونة بالتعدي والتفريط من المســتعير ؛ لأنها أمانة في يده كالوديعة ، لما روى قتادة عن الحسن عن ســمرة بـــن جندب – رضي الله عنه – أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال : ((على اليد ما أخذت حتى تؤدي)) (٤)، قال قتادة : ثم نسي الحسن فقـــال : فـــهو

---

(١) النساء ، آية (٥٨).

(٢) البقرة ، آية (٢٨٣).

(٣) انظر : بدائع الصنائع ٦/٢١٠-٢١١، وفتح القدير ٨/٤٨٥، ٤٨٧، والفروق ٢/٨٠، والكافي ص(٤٠٣)، والتلقين ٢/٤٣٤، والمـــهذب ١/٣٥٩، والمنثـــور ٢/٣٢٣، والمغني ٦/٣٨٣، وكشاف القناع ٤/١٦٧، ١٧٨.

(٤) أخرجه أبوداود في كتاب البيوع والإجارات ، باب في تضميـــن العاريـــة ، حديـــث (٣٥٦١)، والترمذي في كتاب البيوع ، باب ما جاء في أن العارية مؤداة ، حديـث (١٢٦٦)، وقال : "هذا حديث حسن صحيح"، وابن ماجه في كتـــاب الصدقـــات ، باب العارية ، حديث (٢٤٠٠)، والحاكم في المستدرك ٢/٤٧، وقال : "هُذا حديـــث

أمينك لا ضمان عليه ، يعني العارية(١).

أما إذا هلكت بلا تعدٍّ أو تفريط ، فقد اختلف الفقهاء في ذلك على أقوال :

القول الأول : قول الحنفية : إنه لا ضمان على المستعير .

واستدلوا بالسنة والمعنى .

أما السنة فبما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال : ((ليس على المستعير غير المغل ضمان ، ولا على المستودع غير المغل ضمان)) (٢).

والمغل : هو الخائن ، ولم توجد الجناية هاهنا ، فلا يكون الضمان عليه(٣).

صحيح الإسناد على شرط البخاري ، ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبي ، وقال ابن حجر في تلخيص الحبير – بعد ما ذكره – ٥٣/٢ : "والحسن مختلف في سماعه من سمرة".

(١) انظر : إيثار الإنصاف في آثار الخلاف ص(٥٠٧)، ومختصر الطحاوي ص(١١٦)، وبداية المجتهد ٣١٣/٢، والإشراف ٣٩/٢، ومغني المحتاج ٢٦٧/٢، وروضة الطالبين ٤٣١/٤، ورؤوس المسائل الخلافية ٩٣٩/٣، والمغني ٢٢٠/٥-٢٢١.

(٢) أخرجه الدارقطني في البيوع ٤١/٣، قال : عمرو ، وعبيد ضعيفان ، وإنما يروى عن شريح أي: من قول شريح وليس مرفوعاً ، والبيهقي في السنن الكبرى ٩١/٦، وانظر : نصب الراية ١١٥/٤.

(٣) انظر : رؤوس المسائل ص(٣٤٢)، والمبسوط ١٣٥/١١.

أما المعنى فإن المستعير قبض العين للانتفاع بها بإذن صحيح ، ولم يوجد منه سبب وجوب الضمان ، فلم يجب عليه الضمان كالوديعة والإجارة(١).

القول الثاني : قول المالكية : إنها كالرهن ، فما خفي هلاكه كالثياب والأثمان يضمن ، وما لم يخف هلاكه كالدار والدابة لم يضمن .

واستدلوا على ذلك : بأن العارية قد أخذت شبهاً من الأمانة ؛ لأن المالك بذل للمستعير منفعتها من غير عوض ، فكان كالعبد الموصى بخدمته .

وأخذت شبهاً من المضمون ؛ لأنه قبضها لمنفعة نفسه على التجريد فجاز أن يتعلق بها الضمان ، فوجب أن يكون حكمها متردداً بين الأمرين ، فإذا علم تلفها بغير تفريط منه سقط الضمان (٢).

القول الثالث : قول الشافعية ، والحنابلة : إن العارية مضمونة على المستعير ، متى تلفت ، تعدى ، أو لم يتعدّ(٣).

واستدلوا بالسنة ، والمعنى .

أما السنة فبما يلي :

١- ما روي أن النبي – صلى الله عليه وسلم – استعار درعاً من

---

(١) انظر : بدائع الصنائع ٦/٢١٧، والمبسوط ١١/١٣٥.

(٢) انظر : الإشراف ٢/٣٩، وبداية المجتهد ٢/٣١٣-٣١٤.

(٣) انظر : التهذيب ٤/٢٨٠، وروضة الطالبين ٤/٤٣١، ورؤوس المسائل الخلافية ٣/٩٣٩-٩٤٠، والمغني ٥/٢٢١.

صفوان بن أمية فقال صفوان : أغصباً يا محمد ؟ فقال : بل عارية مضمونة)) (١).

٢- ما روى الحسن عن سمرة عن النبي - صلى الله عليه وسلم - أنه قال : ((على اليد ما أخذت حتى تؤديه)) (٢).

أما المعنى : فلأنه أخذ ملك غيره لنفع نفسه منفرداً بنفعه من غير استحقاق ، ولا إذن في الإتلاف ، فكان مضموناً ، كالمغصوب(٣).

المناقشة والترجيح :

مناقشة أدلة الحنفية : استدل الحنفية بحديث عمرو بن شعيب ، وهو حديث ضعيف لم يثبت (٤).

وأما المعنى : فمردود بحديث صفوان ، وفيه التصريح بأنها عارية مضمونة.

---

(١) انظر : المغني ٥/٢٢١، والتهذيب ٤/٢٨٠، والحديث أخرجه أبوداود في كتاب البيوع والإجارات ، باب في تضمين العارية ، حديث (٣٥٦٢)، والحاكم في المستدرك ٢/٤٧، ٣/٤٩، وقال : "صحيح الإسناد ولم يخرجاه" ، ووافقه الذهبي ، والبيهقي في السنن الكبرى (٦/٨٩، وقال: "وبعض هذه الأخبار وإن كان مرسلاً فإنه يقوى بشواهده".

(٢) انظر : المغني ٥/٢٢١، والشرح الكبير ١٥/٨٩. وتقدم تخريج الحديث في ص(٥٤) ت(١).

(٣) انظر : المغني ٥/٢٢١، والشرح الكبير ١٥/٩٠، والمهذب ١/٣٦٣.

(٤) انظر التخريج ص(٥٤) ت(٣).

مناقشة دليل المالكية : المالكية فرقوا بين ما خفي هلاكه فيضمن ، وما لم يخف هلاكه فلا يضمن .

وهذا تفريق في موضع ورد النص فيه بعدم التفريق فيه ، فقد ورد عن النبي – صلى الله عليه وسلم – في حديث صفوان ((أنها عارية مضمونة))، وهذا مطلق ، فيحمل على إطلاقه .

وبهذا يترجح ما ذهب إليه الشافعية ، والحنابلة لصحة ما استدلوا به ، فقد صرح النبي – صلى الله عليه وسلم – في حديث صفوان بأن العارية مضمونة ، وهذا كافٍ في إفادة وجوب الضمان ، والله أعلم .

فهرس المصادر

١) القرآن الكريم .

٢) الإجماع لابن المنذر : لمحمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري ، المتوفى سنة ٣١٨هـ، تحقيق ودراسة الدكتور / فؤاد عبدالمنعم أحمد ، مطبعة دار الدعوة ، قطر .

٣) إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول : لمحمد بن علي الشوكاني ، دار الفكر ، بيروت.

٤) الإشراف على مسائل الخلاف : للقاضي عبدالوهاب بن علي نصر البغدادي المالكي، المتوفى سنة ٤٢٢هـ ، مطبعة الإرادة .

٥) إعانة الطالبين : للسيد البكري بن السيد محمد شطا الدمياطي ، دار الفكر ، بيروت.

٦) الإفصاح : للوزير يحيى بن محمد بن هبيرة ، المتوفى سنة (٥٦٠هـ)، المؤسسة السعدية ، الرياض .

٧) الأم : للإمام محمد بن إدريس الشافعي ، المتوفى سنة ٢٠٤هـ، مطبعة دار المعرفة، بيروت ، الطبعة الثانية ، سنة ١٣٩٣هـ .

٨) الإنصاف : لعلاء الدين أبي الحسين علي بن سليمان المرداوي ، المتوفى سنة (٨٨٥هـ)، طبع مع المقنع والشرح الكبير ، تحقيق : أ ـ د. عبدالله التركي ، و د. عبدالفتاح محمد الحلو ، دار هجر ـ مصر ، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ .

٩) أنيس الفقهاء : للشيخ قاسم القونوي ، تحقيق : الدكتور أحمد الكبيسي ، دار الوفاء السعودية.

١٠) إيثار الإنصاف في آثار الخلاف : لشيخ الإسلام ابن الجوزي ، تحقيق : عبدالله العجلان ، الطبعة الأولى .

١١) الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية : لعلاء الدين أبي الحسن علي البعلي ، المتوفى سنة ٨٠٣هـ، مكتبة الرياض الحديثة .

١٢) بدائع الصنائع : للإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، المتوفى سنة ٥٨٧هـ ، الناشر : دار الكتاب العربي ، بيروت ، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ .

١٣) بداية المجتهد : لمحمد بن أحمد بن رشد القرطبي ، المتوفى سنة ٥٩٥هـ ، مطبعة دار المعرفة ، الطبعة الخامسة ، ١٤٠١هـ .

١٤) بغية الألمعي في تخريج الزيلعي بهامش نصب الراية ، لأبي محمد عبدالله الحنفي ، دار الحديث.

١٥) بلغة السالك: لأحمد بن محمد الصاوي، المتوفى ١٢٤١هـ، دار المعرفة، بيروت، ١٣٩٨هـ.

١٦) التاج والإكليل : لأبي عبدالله محمد بن يوسف المواق ، دار الكتب العلمية ، بيروت.

١٧) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي ، المتوفى سنة ٧٤٣هـ، الطبعة الأولى ، بيروت ، دار المعرفة ، ١٤١٣هـ .

١٨) تحرير ألفاظ التنبيه : لمحي الدين يحيى بن شرف النووي ، المتوفى سنة (٦٧٦هـ)، تحقيق : عبدالغني الدقر ، دار القلم ، دمشق ، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ .

١٩) تحفة الفقهاء : لمحمد بن أحمد السمرقندي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط: الأولى.

٢٠) تحفة المحتاج : لابن حجر الهيثمي ، دار صادر ، بيروت .

٢١) تخريج الفروع على الأصول : للإمام شهاب الدين محمود بن أحمد الزنجاني،المتوفى سنة ٦٥٦هـ ، تحقيق الدكتور محمد أديب صالح ، طبع مؤسسة الرسالة بيروت ـ لبنان، الطبعة الثالثة ، سنة ١٣٩٩هـ .

٢٢) تلخيص الحبير : لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، المتوفى سنة ٨٥٢هـ ، تحقيق: عبدالله هاشم ، مطبعة دار المعرفة ، بيروت .

٢٣) التلخيص : للذهبي ، بهامش مستدرك الحاكم ، دراسة وتحقيق : مصطفى عبدالقادر عطا ، دار الكتب العلمية ، بيروت .

٢٤) التلقين في الفقه المالكي : للقاضي أبي محمد عبدالوهاب البغدادي ، المتوفى سنة ٤٢٢هـ ، تحقيق : محمد ثالث سعيد الغاني ، المكتبة التجارية ، مكة المكرمة .

٢٥) التمهيد : لأبي عمر يوسف بن عبدالله بن عبدالبر ، المتوفى سنة (٤٦٣هـ)، مطبعة فضالة ، المغرب .

٢٦) التهذيب : لأبي محمد الحسين البغوي ، المتوفى سنة ٥١٦هـ، تحقيق عادل عبدالموجود وعلي معوض، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ.

٢٧) جواهر الإكليل : للشيخ صالح عبدالسميع الأبي الأزهري ، دار الفكر .

٢٨) الجوهر النقي : لابن التركماني ، بهامش سنن البيهقي ، دار المعارف النظامية ، الهند.

٢٩) حاشية ابن عابدين : لمحمد أمين الشهير بابن عابدين ، المتوفى سنة ١٢٥٢هـ، مطبعة دار الفكر ، ١٤١٢هـ.

٣٠) حاشية الشلبي على تبيين الحقائق ، بهامش تبيين الحقائق ، دار الكتب العلمية ، بيروت، الطبعة الأولى .

٣١) حاشية العدوي : للشيخ علي الصعيدي العدوي ، دار الفكر ، بيروت .

٣٢) الحاوي للقاضي أبي الحسن علي بن محمد الماوردي ، المتوفى سنة ٤٥٠هـ ، تحقيق الدكتورة / رواية بنت أحمد الظهار ، دار المجتمع للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ .

٣٣) حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء : لسيف الدين أبي بكر محمد بن أحمد الشاشي القفال ، المتوفى سنة ٥٠٧هـ، تحقيق الدكتور ياسين أحمد بن إبراهيم درادكة، مكتبة الرسالة ، عمان ، الطبعة الأولى ١٩٨٨هـ .

٣٤) حلية الفقهاء : لأبي حسين أحمد بن فـــارس الـــرازي ، تحقيـــق : الدكتور عبدالله التركي، الشركة المتحدة للتوزيع ، بـــيروت ، الطبعـــة الأولى .

٣٥) خبايا الزوايا : للزركشي ، تحقيق : عبدالقادر عبدالله العاني ، وزارة الشؤون الإسلامية ، الكويت .

٣٦) الدرة المضية : لإمـــام الحرميـــن الجوينـــي ، تحقيـــق : الدكتـــور عبدالعظيم الديب ، إدارة إحياء التراث الإسلامي ، قطر .

٣٧) الذخيرة : لشهاب الدين أحمد بن إدريـــس القرافـــي ، دار الغـــرب الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الأولى .

٣٨) رؤوس المسائل : للعلامة جار الله أبي القاسم محمـــود بـــن عمـــر الزمخشري ، المتوفى سنة ٤٦٧هـــ ، تحقيق : عبدالله نذير أحمد ، دار البشائر الإسلامية ، بيروت ــ لبنان، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـــ .

٣٩) رد المحتار على الدر المختار : لابن عابدين ، إدارة إحياء الـــتراث العربي ، بيروت ، الطبعة الثانية .

٤٠) الروض المربع مع حاشية ابن قاسم : لعبدالرحمن بن محمد بن قاسم ، المتوفى سنة (١٣٩٢هـــ)، بـــيروت ، الطبعـــة الثانيـــة ، ســـنة ١٤٠٣هـــ .

٤١) روضة الطالبين : للإمام أبي زكريا يحيى بـــن شـــرف النـــووي ، المتوفى سنة ٦٧٦هـــ، المكتب الإسلامي .

٤٢) سنن أبي داود : لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني ، المتوفى سنة ٢٧٥هـ ، تحقيق: عزت عبيد الدعاس، وعادل السيد، دار الحديث، الطبعة الأولى، ١٣٨٨هـ.

٤٣) سنن ابن ماجه : للحافظ أبي عبدالله محمد بن يزيد القزويني ابن ماجه ، المتوفى سنة ٢٧٣هـ ، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي ، دار الفكر .

٤٤) سنن الترمذي : لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة ، المتوفى سنة ٢٧٩هـ ، تحقيق: أحمد محمد شاكر ، دار الكتب العلمية ، بيروت ـ لبنان .

٤٥) السنن الكبرى : لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، المتوفى سنة ٤٥٨هـ مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية بالهند ، الطبعة الأولى ، سنة ١٣٥٦هـ .

٤٦) سنن للدارقطني : للشيخ علي بن عمر الدارقطني ، دار المعرفة ، بيروت .

٤٧) شرح العناية على الهداية : للإمام محمد محمود البابرتي ، بهامش شرح فتح القدير ، مطبعة مصطفى الحلبي ، مصر ، الطبعة الأولى .

٤٨) شرح فتح القدير: لابن همام الحنفي ، مطبعة مصطفى الحلبي ، مصر ، الطبعة الأولى.

٤٩) الشرح الكبير : لشمس الدين أبي الفرج عبدالرحمن بن محمد بن قدامة المقدسي، المتوفى ٦٨٢هـ، طبع مع المقنع والإنصاف ، بتحقيق

: أ د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي ود. عبدالفتاح محمد الحلـو ، دار هجر ، مصر ، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ .

٥٠) شرح حدود ابن عرفة : لأبي عبـدالله محمـد الأنصـاري ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، المغرب .

٥١) شرح فتح القدير : للإمام كمال الدين محمد بن عبدالواحد السيواسـي ، المعروف بابن الهمام الحنفي ، المتوفى سنة ٦٨١هـ ، شركة مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، مصر، الطبعة الأولى ، ١٣٨٩هـ .

٥٢) الصحاح ، لإسماعيل بن حماد الجوهري ، المتوفى سنة ٣٩٣هـ، تحقيق : أحمد عبدالغفور عطار ، دار العلم للملايين ، بيروت ، الطبعة الثالثة ١٤٠٤هـ .

٥٣) صحيح ابن خزيمة : لأبي بكر محمد بن إسـحاق بـن خزيمـة ، المتوفى سنة ٣١١هـ، تحقيق : د/ محمد مصطفى الأعظمي ، الطبعـة الثانية ، ١٤٠١هـ ، شركة الطباعة العربية ، الرياض .

٥٤) صحيح البخاري : للإمام أبي عبدالله محمد بن إسماعيل بن إبراهيـم البخاري ، المتوفى سنة ٣٥٦هـ ، عالم الكتب ، بيروت .

٥٥) صحيح مسلم : للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج النيسـابوري ، المتوفى سنة ٢٦١هـ ، تحقيق : محمد فؤاد عبدالبـاقي ، دار إحيـاء التراث العربي ، بيروت .

٥٦) الفتاوى الهندية : تأليف مجموعة من علماء الهند ، برئاسـة الشـيخ نظام ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، الطبعة الثالثة ، ١٤٠٠هـ .

٥٧) فتح العزيز : لأبي القاسم عبدالكريم بن محمد الرافعي ، المتوفى سنة ٦٢٣هـ، دار الفكر .

٥٨) الفروع : لأبي عبدالله محمد بن مفلح ، المتوفى سنة ٧٦٣هـ ، عالم الكتب ، بيروت ـ الطبعة الثالثة ، ١٤٠٢هـ .

٥٩) الفروق ، للإمام شهاب الدين بن أبي العباس الصنهاجي المشهور بالقرافي ، المتوفى سنة ٦٨٤هـ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان .

٦٠) الفروق للكرابيسي : لأسعد بن محمد النيسابوري الحنفي ، تحقيق : الدكتور محمد طموم ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، الكويت .

٦١) الفواكه الدواني : لأحمد بن تميم النفراوي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان.

٦٢) القاموس المحيط : للفيروز آبادي ، المتوفى سنة ٨١٧هـ، دار الفكر ، بيروت ـ لبنان .

٦٣) قليوبي وعميرة ، حاشيتا الإمامين الشيخ شهاب الدين القليوبي ، المتوفى سنة ١٠٩٦هـ، والشيخ عميرة على شرح المحلى ، المتوفى سنة ٩٥٧هـ، مطبعة عيسى البابي الحلبي ، مصر.

٦٤) الكافي في فقه أهل المدينة المالكي : لأبي عمر يوسف بن عبدالله بن عبدالبر ، المتوفى سنة (٤٦٣هـ)، دار الكتب العلمية ـ بيروت ، الطبعة الثانية ـ ١٤١٣هـ .

٦٥) كشاف القناع : لمنصور بن يونس البهوتي ، المتوفى سنة ١٠٤٦هـ، مكتبة النصر الحديثة ، الرياض .

٦٦) كفاية المحتاج إلى الدماء الواجبة على المعتمر والحاج : لأبي بكر بن علي بن ظهيرة القرشي ، تحقيق : الدكتور عبدالعزيز بن مبروك الأحمدي ، دار البخاري ، المدينة.

٦٧) لسان العرب : للعلامة أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم أمين منظور الأفريقي المصري ، المتوفى سنة ٧١١هـ، دار صادر ، بيروت ـ لبنان .

٦٨) المبسوط : لشمس الدين السرخسي ، المتوفى سنة ٤٩٠هـ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، الطبعة الثالثة ، ١٣٩٨هـ .

٦٩) مجمع الأنهر : للشيخ عبدالرحمن بن محمد شيخي زادة ، دار إحياء التراث العربي.

٧٠) مجمع الضمانات : لأبي محمد بن غانم البغدادي ، عالم الكتب ، بيروت .

٧١) مجموع الفتاوى : لشيخ الإسلام ابن تيمية ، المتوفى سنة ٧٢٨هـ، جمع وترتيب عبدالرحمن بن قاسم ، دار عالم الكتب ، الرياض ، ١٤١٢هـ .

٧٢) المجموع شرح المهذب : لأبي زكريا محي الدين بن شرف النووي ، المتوفى سنة (٦٧٦هـ)، دار الفكر .

٧٣) المحلى : لإمام محمد بن علي بن أحمد بن سعيد بن حزم ، المتوفى سنة ٤٥٦هـ ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان .

٧٤) مختصر الطحاوي: لأبي جعفر أحمد بن محمد الطحاوي الحنفي، المتوفى سنة ٣٢١هـ تحقيق : أبوالوفاء الأفغاني ، مكتبة ابن تيمية .

٧٥) مختصر المزني : لأبي إبراهيم إسماعيل بن يحيى المزني ، المتوفى سنة ٢٦٤هـ، دار المعرفة ، بيروت .

٧٦) المدونة الكبرى : للإمام مالك بن أنس ، المتوفى سنة ١٧٩هـ، مطبعة السعادة بمصر، الطبعة الأولى سنة ١٣٢٣هـ .

٧٧) المراسيل ، لأبي داود السجستاني ، تحقيق : شعيب الأرناؤوط ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ .

٧٨) المستدرك : للحافظ أبي عبدالله محمد المعروف بالحاكم النيسابوري ، المتوفى سنة ٤٠٥هـ، دار الفكر، بيروت.

٧٩) مسند الشافعي ، للإمام محمد بن إدريس الشافعي ، دار المعرفة ، بيروت .

٨٠) المسند للإمام أحمد ، المتوفى سنة ٢٤١هـ، تحقيق محمد ناصر الدين الألباني، دار صادر ، بيروت .

٨١) المسند للإمام أحمد ، المتوفى سنة ٢٤١هـ، دار الفكر ، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر ، بيروت ، الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ .

٨٢) المصنف : للحافظ عبدالله بن محمد بن أبي شيبة ، المتوفى سنة ٢٣٥هـ، تحقيق: سعيد محمد اللحام ، دار الفكر ، بيروت ـ لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٩هـ .

٨٣) مطالب أولي النهى : للشيخ مصطفى السيوطي ، المكتب الإسلامي .

٨٤) المغني : لأبي محمد عبدالله بن أحمد بن قدامة ، المتوفى سنة ٦٢٠هـ ، مكتبة الرياض الحديثة .

٨٥) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المحتـــاج : للشـيخ محمـد الشربيني الخطيب ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت .

٨٦) المقدمات الممهدات : لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد ، المتوفـى سنة(٢٥٥هـ)، تحقيق : د/ محمد حجـي، دار الغـرب الإسـلامي ، بيروت ــ لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ.

٨٧) المنثور في القواعد ، لبدر الدين محمد بن بهادر الزركشي ، المتوفى سنة ٧٩٤هـ ، تحقيق : تيسير فائق أحمـد محمـود ، نشـر وزارة الأوقاف بالكويت ، الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ .

٨٨) المهذب : للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي ، المتوفـى سنة ٤٧٦هـ، دار الفكر .

٨٩) الموافقات : لأبي إسحاق الشاطبي ، المكتبة التجارية ، مصر .

٩٠) مواهب الجليل شرح مختصر خليل : لأبي عبدالله محمد بن محمـد المغربي الحطاب ، المتوفى سنة ٩٥٤هـ، دار الفكر ، الطبعة الثالثة ، ١٤١٢هـ .

٩١) الموطأ : للإمام مالك بن أنس ، المتوفى سنة ١٧٩هـ، دا رالكتـب العلمية ، بيروت ، تحقيق : محمد فؤاد عبدالباقي ، دار إحياء الكتـب العربية ، مصر .

٩٢) نصب الراية لأحاديث الهداية : للحافظ أبي محمد عبدالله بن يوسـف الزيلعي ، المتوفى سنة ٧٦٢هـ ، دار الحديث ، الهند .

٩٣) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج : لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة الرملي ، المتوفى سنة ١٠٠٤هـ ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، مصر ، الطبعة الأخيرة سنة ١٣٨٦هـ .

٩٤) نيل الأوطار : للشيخ محمد بن علي الشوكاني ، دار الحديث ، القاهرة .

٩٥) هداية السالك إلى المذاهب الأربعة في المناسك لعز الدين عبدالعزيز بن محمد بن جماعة الشافعي ، المتوفى ٧٦٧هـ، تحقيق الدكتور صالح بن ناصر الخزيم ، مكتبة الرياض الحديثة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ.