مجلة العلوم الشرعية والقانونية

مجلة علمية محكمة تصدرها كلية القانون بالخمس

جامعة المرقب

العدد الثاني لسنة 2014م.

﴿ إِقْرَأْ بِاسْمِ رَبِّكَ ٱلَّذِى خَلَقَ ﴿١﴾

خَلَقَ ٱلْإِنسَانَ مِنْ عَلَقٍ ﴾

[سورة العلق الآيتان 1،2]

شروط النشر بالمجلة:

الأخوة الأفاضل حرصاً على حسن إخراج المجلة نرجو التكرم بالالتزام بالآتي:

1. أن لا يكون قد تمَّ نشر البحث من قبل في أي مجلة أو كتاب أو رسالة علمية أو وسيلة نشر أخرى.

2. أن لا تزيد صفحات البحث عن (35) صفحة تقريبا بما فيها قائمة المراجع.

3. هوامش الصفحة من اليمين ، على ورق A4 . وحجم الخط (14) ونوعه (Traditional Arabic).وللهوامش (12) وبين السطور (1).

4. العناوين الوسطية تكتب بخط غامق وبحجم (16) Bold.

العناوين الجانبية: تكتب من أول السطر وبحجم (14) Bold ، وتوضع بعدها شارحة (:).

5. تبدأ الفقرات بعد خمس إسبيسات.

7. يجب الاهتمام بوضع علامات الترقيم كما هو متعارف عليه في قواعد الإملاء، وبرموز أسماؤها بالخط العربي .

8. ضرورة استخدام الرموز كالآتي : رمز القوسان المزهران للآيات القرآنية ﴿ ﴾ ، والرمز « » للنصوص النبوية، والرمز: " " علامة التنصيص.

9. تكتب في الهوامش أسماء الشهرة للمؤلفين كالبخاري، الترمذي، أبو داود، ابن أبي شيبة، ولا يكتب الاسم الكامل للمؤلفين في الهوامش.

10. الإحالات للمصادر والمراجع تكون في هوامش صفحات البحث وليس في آخره.

12. لا تكتب بيانات النشر للمصادر والمراجع في الهامش، وإنما يكتب ذلك في قائمة المصادر والمراجع في آخر البحث.

مثل : ابن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج 2، ص 332

13. عند الإحالة إلى كتب الحديث المرتبة على الأبواب الفقهية والموضوعات العلمية تكتب أسماء الكتب والأبواب، مع كتابة الجزء، والصفحة، ورقم الحديث إن وجد. هكذا : أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب. الإيمان، باب الإيمان وقول النبي « بني الإسلام على خمس» : ج 1، ص 12 ، رقم 1.

14. تخرَّج الآيات القرآنية في المتن بعد الآية مباشرة بحجم 12.

مثل: قال الله تعالى: ﴿**سَيَقُولُ السُّفَهَاءُ مِنَ النَّاسِ مَا وَلَّاهُمْ عَنْ قِبْلَتِهِمُ الَّتِي كَانُوا عَلَيْهَا قُلْ لِلَّهِ الْمَشْرِقُ وَالْمَغْرِبُ يَهْدِي مَنْ يَشَاءُ إِلَى صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ**﴾ [البقرة: 142].

15. في الهوامش، يترك بعد أرقام الهوامش أسبيس واحد ثم تبدأ كتابة المعلومات التِي يراد كتابتها، وهوامش كل صفحة تبدأ بالرقم واحد.

16. قائمة المصادر ترتب على أسماء الشهرة للمؤلفين، كالآتي:

ابن حجر، أحمد بن علي بن محمد العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، تحقيق: علي محمد البجاوي، بيروت : دار الجيل، ط 1، سنة 1112 هـ/ 1992م.

17. يرفق الباحث ملخصًا لسيرته الذاتية في حدود صفحة واحدة، ويرفق صورة شخصية له.

18. ترسل البحوث، والسير الذاتية المختصرة مطبوعة على ورق وقرص مدمج لرئيس التحرير مباشرة أو عبر البريد الإلكتروني الآتي:

iaelfared@elmergib.edu.ly

19. للمجلة الحق في رفض نشر أي بحث بدون إبداء الأسباب والبحوث التي لا تقبل للنشر لا ترد إلى أصحابها.

20. لصاحب البحث المنشور الحق في الحصول على عدد (4) نسخ من عدد المجلة المعني مجاناً.

21. ترتيب ورود الأبحاث في المجلة لا يدل على أهمية البحث أو الباحث، إنما للكل التقدير والاحترام .

22. لإدارة المجلة حرية تغيير الخطوط والتنسيق بما يناسب إخراج المجلة بالصورة التي تراها.

نأمل من السادة البحاث والقراء المعذرة عن أي خطأ قد يحدث عفواً ، فلله الكمال وحده سبحانه وتعالى.

ملحوظة /

الآراء الواردة في البحوث لا تعبر إلا عن وجهة نظر أصحابها، وهم وحدهم المسؤولون عن صحة المعلومات وأصالتها، وإدارة المجلة لا تتحمل أية مسؤولية في ذلك.

للاتصال برئيس التحرير: 091-1431325 / 092-7233083

مجلة العلوم الشرعية والقانونية

مجلة علمية محكمة تصدرها كلية القانون بالخمس

جامعة المرقب

رئيس التحرير

د. إبراهيم عبدالسلام الفرد

هيأة التحرير:

د. مصطفي إبراهيم العربي

د. عبدالمنعم امحمد الصرارعي

د. أحمد عثمان احميده

اللجنة الاستشارية:

أ. د. عبدالسلام أبوناجي.

أ. د. محمد رمضان باره.

د. عمر رمضان العبيد.

د. على أحمد اشكورفو.

أ. د. محمد عبدالسلام ابشيش.

د. سالم محمد مرشان.

د. امحمد على أبوسطاش.

د. عبد الحفيظ ديكنه.

فهرس الموضوعات

كلمة رئيس التحرير 9

الزوجة الكتابية – حقوقها وواجباتها.

د. أحمد عثمان احميده 10

مقاصد الشريعة وتطبيقاتها الفقهية عند القاضي عبد الوهاب.

د. جمال عمران سحيم 54

من فقه القيادة.

د. أحمد عثمان المجدوب 89

الحكم الشرعي للحوم المستوردة من بلدان غير إسلامية.

د. المبروك عون سالم عبد القادر 116

الاستحالة الفقهية وأثرها في الانتفاع بالأعيان النجسة دراسة نظرية تطبيقية.

د. عبد السلام محمد العكاشي 147

مكافحة الهجرة غير المشروعة في القانون الجنائي الليبي.

د. مصطفى إبراهيم العربي 189

الإشكاليات العملية التي تثار حول الإفراج المؤقت عن المتهمين في مرحلة التحقيق الابتدائي.

د. عبد المنعم امحمد الصرارعي 247

المفهوم القانوني لشرط تميز العلامة التجارية في القانون الليبي دراسة مقارنة.

د. جمال عمران المبروك اغنية 273

العدالة الموازية لفض النزاعات (الوساطة كبديل عن الدعوي القضائية).

د. أبو جعفر عمر المنصوري 325

حق المحكوم عليه في معاملة إنسانية.

أ. إبتسام حسن سالم بن عيسى 357

كلمة رئيس التحرير

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَـٰنِ ٱلرَّحِيمِ

الحمد لله الذي خلق الإنسان وكرمه، ﴿ **وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِيٓ ءَادَمَ وَحَمَلْنَـٰهُمْ فِي ٱلْبَرِّ وَٱلْبَحْرِ وَرَزَقْنَـٰهُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَـٰتِ وَفَضَّلْنَـٰهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً** ﴾ [سورة الإسراء آية 70]، والصلاة والسلام على نبينا محمد ـ ﷺ ـ وعلى آله وأصحابه الكرام الأخيار، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد:

فإن هيأة تحرير المجلة لتضع بين أيادي قرائها ومتابعيها العدد الثاني للعام 2014م. متضمنًا أبحاثًا علمية متنوعة في مجالي الشريعة والقانون، إسهامًا منها في تطوير الفكر الإنساني؛ ليستفيد من هذا العمل العلمي أهل التخصص من طلبة وباحثين في مجالات الحياة المختلفة.

وإيمانًا من هيأة التحرير بأن نشر العلم والمعرفة يعد بذرة في بزوغ فجر الأمن والاستقرار والتقدم في ربوع بلادنا إن شاء الله ـ تعالى ـ فإننا نعمل جادين بعون الله ـ تعالى ـ لتحقيق ذلك تدريسًا وتأليفًا وبحثًا علميًا نفع الله ـ تعالى ـ به الطلاب وأهل العلم.

كما يسر الهيأة أن تتقدم بجزيل الشكر والتقدير إلى كل باحث يسعى جاهدًا لإثراء إصدارات المجلة، والشكر أيضًا موصولاً لكل من أعاننا ولو بكلمة خير.

أخيرًا ...نسأل الله ـ تعالى ـ أن يوفقنا ويسدد خطانا لما فيه الخير، وأن يحفظ بلادنا وبلاد المسلمين عامة من كل مكروه بعونه تعالى.

وما التوفيق إلا من عند الله تعالى.

مقاصد الشريعة وتطبيقاتها الفقهية عند القاضي عبد الوهاب

إعداد الدكتور: جمال عمران سحيم
عضو هيأة التدريس بكلية الآداب
جامعة المرقب.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه، ومن سار على دربه واقتفى أثره إلى يوم الدين.

أما بعد، فلم تكن المقاصد الشرعية معروفة باعتبارها علما من علوم الشريعة على غرار علم أصول الفقه، وعلم الفقه، وعلم الخلاف الفقهي، ولم تكن خاضعة للتعريف العلمي ولا للتصنيف الجزئي، كتصنيف بعض معلوماتها وكتابة جزء من حقيقتها أو عنصر من عناصرها.

وكان العلماء في العصور المتقدمة يُقرون أن للشريعة مقاصد وغايات، وأن النصوص قد حوت هذه المقاصد، وقد كان ذلك حاصلا في الأذهان ومركوزا في الملكات، ومستحضرا في الفهم والتطبيق.

ونجد الاهتمام بالمقاصد بشكل ملحوظ في التصانيف المكتوبة الواصلة إلينا في القرن الرابع بداية من الحكيم الترمذي (توفي في حدود 320هـ) حيث أبرز ذلك في كتاب سماه " الصلاة ومقاصدها"، وأبو الحسن العامري، له كتاب قيم اسمه "الإعلام بمناقب الإسلام" وهو أول من ذكر الضروريات الخمس، وأبوبكر الشاشي، المعروف بالقفال الكبير (ت365هـ) وأشهر كتبه "محاسن الشريعة" الذي تميز بتعليل الأحكام الفقهية من أول الكتاب إلى آخره.

أما في القرن الخامس فقد انتقلت حركة الاهتمام بالمقاصد والكتابة فيها من طور التعليلات الجزئية والتفصيلية إلى طور التأصيل والتنظير للمقاصد على أيدي أئمة كبار، من أمثال إمام الحرمين الجويني (ت 478هـ) والغزالي (ت 055هـ) والعز بن عبد السلام (ت660هـ) والقرافي (ت 684) والإمام الشاطبي (ت 790هـ) صاحب كتاب "الموافقات".

ومن بين الفقهاء المقاصديين الأصوليين – وإن لم يكن لهم دور في تدوين المقاصد- ولكن شهدت لهم الدلائل والقرائن المبثوثة في كتبهم ومصنفاتهم بقدم السبق فيها ومنهم القاضي عبد الوهاب البغدادي (ت422هـ) الذي أكد المكانة المرموقة للمذهب المالكي ولا سيما في التوجه المقصدي والنظر المصلحي الذي عرف واتسم بهما.

أهمية البحث:

تكمن أهمية هذا البحث في بيان حقيقة المقاصد الشرعية عند القاضي عبد الوهاب، وإبراز التوجه المقاصدي، حيث يعد القاضي عبد الوهاب أحد

الأئمة الأعلام في المذهب المالكي، وقد اعترف له كثير من الفقهاء الكبار بالريادة في مجال المناظرات الفقهية، والاحتجاج لمذهب إمامه مالك بن أنس والذب عنه.

منهج البحث:

سلكت في هذا البحث منهج الاستقراء الناقص، وذلك بذكر بعض الأمثلة في الموضوعات الفقهية المتطرق إليها.

خطة البحث:

قمت بتقسيم هذا البحث إلى مقدمة، وتمهيد، وأربعة مباحث، وخاتمة. أما المقدمة، فقد بينت فيها أهمية المقاصد وحركة الكتابة فيها عبر القرون الأولى، وأهمية البحث، والمنهجية التي اتبعتها، التمهيد: وجاء في ترجمة موجزة لشخصية القاضي عبد الوهاب، والتعريف بمقاصد الشريعة لغة واصطلاحا.

أما المباحث فكانت على النحو الآتي:

المبحث الأول: وكان في مقصد حفظ النفس، والمبحث الثاني: جاء في مقصد حفظ النسب، والثالث: تناول مقصد حفظ العرض، والمبحث الرابع: في مقصد حفظ المال.

أما الخاتمة فذكرت فيها أهم النتائج والتوصيات، ثم ذيلت البحث بمجموعة من المصادر والمراجع التي رجعت إليها لجمع مادة البحث ورتبتها ترتيبا أبجديا وفق اختصاصاتها.

تمهيد

التعريف بالقاضي عبد الوهاب

أولا: اسمه ونسبه:

أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر بن أحمد التغلبي البغدادي المالكي[1]، وهو عربي الأصل؛ لأنه من قبيلة تغلب المشهورة.

وجدُّه الأكبر مالك بن طوق من فصحاء العرب وأشرافهم.

ثانيا: مولده ونشأته:

ولد القاضي عبد الوهاب بالعراق في شهر شوال سنة 362هـ، ونشأ في بيت علم وأدب وفقه، فقد كان أبوه من المعدلين ببغداد، وأخوه محمد من الفضلاء العلماء، وقد عاش حياة صعبة من الناحية المادية، حيث ضاق به الحال، واشتدت به الحاجة، ولكنه مع ذلك بقي على ما نشأ عليه من الصبر في طلب العلم، ولم يتخذ من مكانته العلمية وشهرته بين الخاصة والعامة مدخلا للتقريب والاستعطاف لسد حاجته أو جلب تحسينات حياته وكمالياتها.

ثالثا: مؤلفاته:

لقد برع القاضي عبد الوهاب في علوم الفقه والأصول والخلاف، وصنف فيها مصنفات قيمة نفيسة، شهد لها بالفضل والسبق كثير من الأئمة والفقهاء من أهل المذهب وغيرهم، وهي تكاد تزيد على العشرين[1]، منها:

---

(1) انظر ترجمته في: ترتيب المدارك691/4، وتاريخ بغداد31/11، ووفيات الأعيان304/1

1-التلقين (تلقين المبتدي وتذكرة المنتهي) في الفقه المالكي[2]. وأفضل الشروح له شرح الإمام المازري، وقد طبعته دار الغرب في عدة مجلدات بتحقيق الشيخ مختار السلامي.

2-شرح الرسالة[3].

3- الإشراف على نكت مسائل الخلاف[4].

4- المعونة في مذهب عالم المدينة[5].

5- عيون المجالس[6].

6- الملخص في أصول الفقه.

رابعا: توليه القضاء:

تولى القاضي عبد الوهاب القضاء في كل من العراق ومصر التي توفي بها، وقد كان له دور بارز في إثراء الملكة المقاصدية، وذلك لما للعمل القضائي من اتصال بالاجتهاد، ومراعاة الواقع، واعتبار الأعراف، ودراسة الملابسات،

=

(1) قام كل من الباحث د محمد الروكي، ومحقق كتاب المعونة، ومحقق كتاب الإشراف بإحصاء دقيق لجميع كتبه وقدما معلومات مهمة حول المخطوطات الموجودة لها مع تحقيقات وتحريرات قيمة يمكن الرجوع إليها والاستفادة منها.

(2) حققه د محمد ثالث الغاني، ونشرته مكتبة نزار بمكة المكرمة، ووزارة الأوقاف المغربية.

(3) حقق منه جزآن، ونشرته دار ابن حزم.

(4) حقق من قبل د الحبيب بن طاهر، ونشرته دار ابن حزم بيروت، سنة 1420هـ/1999م، وحقق في ستة أجزاء، من منشورات دار ابن القيم وابن عفان.

(5) توالى على تحقيق هذا الكتاب كل من: حميش عبد الحق، ونال به درجة الدكتوراه من كلية الشريعة بجامعة أم القرى بمكة المكرمة، ونشرته المكتبة التجارية بمكة، وحققه محمد حسن الشافعي، من منشورات دار الكتب العلمية.

(6) نشرته مكتبة الرشد بتحقيق امباي بن كيباكاه، ط: 1،1421هـ/2000م

وتعميق النظر المتصل بتحقيق العدل بين الناس، وإيصال الحقوق إلى أصحابها، وقمع الجناة المعتدين.

خامسا: وفاته:

توفي القاضي عبد الوهاب بمصر سنة 422هـ، وقبره معروف قريب من قبر ابن القاسم وأشهب بمقابر السادة المالكية.

مقاصد الشريعة لغة:

مقاصد التشريع مركب إضافي من كلمتين، مقاصد – شريعة،

أما الأولى فتعني في اللغة استقامة الطريق والاعتماد والقصد[1].

وأما الثانية فهي مصدر من الفعل – شَرَعَ – وله معان متعددة في اللغة، منها: جعل الأمر مشروعا مسنونا، مدُّ الطريق وتمهيده، وتناول الماء بالفم، وسن أحكام الدين وبيانها[2]، وبهذا يكون هذا المركب الإضافي بمعنى "الطريق المستقيم لجعل الأمر مشروعا".

المقاصد في الاصطلاح:

لم يضع العلماء المتقدمون تعريفا اصطلاحيا محددا لهذا المصطلح مع اهتمامهم البالغ باستقراء الشرع، واستنباط هذه المقاصد، وربطها بالفروع الفقهية، أما العلماء المعاصرون فقد عرفوها بعدة تعريفات:

---

(1) انظر القاموس المحيط454/1، مادة (قصد)

(2) انظر المصدر السابق 57/3، مادة (شرع)، ولسان العرب 86/6، مادة (شرع)

أولا: تعريف الشيخ محمد الطاهر بن عاشور:" المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع أو معظمها"[1].

ثانيا: تعريف الشيخ علاّل الفاسي الذي ينص على أن المراد بمقاصد الشريعة:" الغاية منها والأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامها"[2].

ثالثا: تعريف الدكتور الريسوني" الغايات التي وضعت الشريعة من أجل تحقيقها لمصلحة العباد"[3].

رابعا: تفصيل الدكتور الخادمي، حيث عرفها بقوله: "هي المعاني الملحوظة في الأحكام الشرعية والمترتبة عليها، سواء أكانت تلك المعاني حِكَما جزئية أم مصالح كلية، أم سمات إجمالية، وهي تتجمع ضمن هدف واحد هو : تقرير عبودية الله ومصلحة الإنسان في الدارين"[4].

وبناء على التعريفات السابقة فإنه يمكن تعريف المقاصد بأنها" الغايات والمعاني التي جاءت الشريعة الإسلامية لتحقيقها لمصلحة العباد آجلا أو عاجلا".

---

(1) مقاصد الشريعة الإسلامية ص (55)
(2) مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها ص (111)
(3) نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي ص (15)
(4) علم مقاصد الشريعة ص (17)

المبحث الأول

مقصد حفظ النفس

حفظ النفس هو المقصد الشرعي الكلي الثاني الذي يلي في الترتيب حفظ الدين، ومعناه[1]: المحافظة على النفس البشرية التي كرمها الله وشرفها، قال تعالى: ﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي ءَادَمَ ﴾ [سورة الإسراء آية 70] وقال: ﴿لَقَدْ خَلَقْنَا ٱلْإِنسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ ﴾ [سورة التين آية 4] والمحافظة على النفس البشرية يكون باحترامها وصونها من كل ما يؤدي إلى إتلافها أو إضعافها أو تشويهها، ولا يحق لأحد الاعتداء على هذه النفس إلا بالحق، قال تعالى: ﴿وَلاَ تَقْتُلُواْ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ﴾ [سورة الأنعام آية 152].

التطبيقات الفقهية في حفظ هذا المقصد:

1 – جواز نقل الزكاة إلى بلد آخر مع وجود المستحقين في البلد:

قال في المعونة:" إذا وجد المستحقون للزكاة في البلد الذي فيه المال والمالك لم يجز نقلها إلى غيره؛ إلا أنه إذا نقلها ودفعها إلى فقراء غير بلده مضى ذلك وأجزأه، وكذلك لو بلغ الإمام أن ببعض البلدان حاجة شديدة وقحطا عظيما جاز له نقل شيء من الصدقة المستحقة لغيره إليه خلافا للشافعي؛[2] لقوله

---

(1) انظر مقاصد الشريعة الإسلامية لابن عاشور ص (89)

(2) قال الإمام النووي: "في جواز نقل الصدقة إلى بلد آخر مع وجود المستحقين في بلده خلاف، وتفصيل المذهب فيه عند الأصحاب أنه يحرم النقل ولا تسقط به الزكاة، وسواء كان النقل إلى مسافة قصر أو دونها" روضة الطالبين2/332، وانظر المهذب للشيرازي1/173

تعالى﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ وَٱلْمَسَٰكِينِ﴾ [سورة التوبة آية 60] فعمّ؛ ولأن المقصود من الصدقة سد الخلة ودفع الحاجة عن هؤلاء الأصناف، وذلك لا يختص بموضع دون موضع؛ ولأنه لو كان في البلد فقراء من غير أهله لجاز صرف الصدقة إليهم، فدل ذلك على أن الاعتبار بوجود الفقراء وأهل الصفات دون مواضعهم، ولأنها صدقة صرفها إلى الجنس المستحق للزكاة كما لو فرقها في بلده"[1].

2 – الحامل إذا خافت على حملها أفطرت ولا إطعام عليها:

قال القاضي عبد الوهاب: "وإنما قلنا: إن الحامل إذا خافت على حملها أفطرت ولا إطعام عليها خلافا للشافعي؛[2] لأنها مفطرة بعذر كالمريض؛ ولأن عذرها أبلغ من عذر مخطئ الوقت، فإذا لم يجب عليه إطعام فالحامل أولى؛ ولأن خوفها على ولدها ربما تعدى إليها، فكان كخوفها على نفسها، وفي المرضع روايتان: فوجه الوجوب أنها مفطرة من أجل غيرها لا من أجل نفسها، فضعف عذرها عن الحامل، ووجه نفي الوجوب فلأنها مُسَوَّغٌ لها الفطر كالمريض" [3].

---

(1) المعونة271/1

(2) انظر مختصر المزني10/2، وروضة الطالبين383/2

(3) المعونة299/1

ففي المثالين السابقين حرص القاضي عبد الوهاب على مقصد حفظ النفس في مرتبتيه الضرورية والحاجية [1].

أحكام القصاص والحدود:

إذا اشترك في القتل من يجب عليه القود ومن لا قود عليه كالعامد والمخطئ والبالغ والصغير والعاقل والمجنون، فقد رأى الإمام مالك – رحمه الله تعالى- قتل من يلزمه القود، وعلى الآخر نصف الدية[2].

"وعمدة من أثبت القصاص النظر إلى المصلحة التي تقتضي التغليظ لحوطة الدماء فكأن كل واحد منهما انفرد بالقتل فله الحكم نفسه" [3].

1-**قطع الأيدي بيد:**

2- إذا قطعت الجماعة طرف إنسان، فقد ذهب الإمام مالك والشافعي وغيرهما إلى قطع أيديهم في يده.

وذهب الحنفية وأهل الظاهر إلى أنه لا تقطع أيديهم في يده، ففرّق الحنفية بين الأنفس والأطراف فقالوا: لا تقطع أعضاء الوضوء، ولكن تقتل أنفس بأنفس،

---

(1) المقاصد الضرورية: هي المقاصد التي لا بد منها لكي يقوم نظام الحياة ويصلح حال الناس، ومثالها: حفظ الناس في نفوسهم وعقولهم وحفظ النظام وقمع البغي وغير ذلك.
والمقاصد الحاجية : هي المقاصد التي تدعو الحاجة إليها، ولكنها لا تتوقف عليها الحياة، ومثالها: رخص التخفيف، كرخصة المرض والسفر، فإن هذه الرخصة تستجيب إلى الحاجة الإنسانية، وتركها يؤدي إلى ضرر ومشقة. انظر نظرية المقاصد عند الشاطبي، للريسوني ص (117)

(2) المدونة484/4، والموطأ ص475

(3) انظر المعونة 256/2

بينما نرى الإمام مالكا لم يذهب إلى عدم التفرقة حرصا منه على حفظ النفس كلاً وجزءا[1].

2 - **قتل الممسك:**

من حرص الإمام مالك على حفظ النفس أنه يرى قتل الممسك الذي يمسك الرجل لمن أراد قتله، جاء في الموطأ:" قال مالك في الرجل يمسك الرجل للرجل فيضربه فيموت مكانه، أنه إن أمسكه وهو يرى أنه يريد قتله قُتِلاَ به جميعا، وإن أمسكه وهو يرى أنه إنما يريد الضرب مما يضرب به الناس، لا يرى أنه عمِدَ لقتله، فإنه يقتل القاتل، ويعاقب الممسك أشد العقوبة، ويسجن سنة؛ لأنه أمسكه، ولا يكون عليه القتل"[2]

3- **قتل السكران إذا قتل:**

جاء في المعونة: " يقاد من السكران؛ لأنه غير معذور بزوال عقله؛ ولأن لأحكامه أحكام الصاحي في وقوع طلاقه، ولزوم قضاء الصلاة له، وحده في الزنا والقذف فكذلك القود " [3].

---

(1) انظر المعونة 252/2، و الهداية للمرغيناني 513/4، والمغني 495/11، وتحفة الفقهاء100/3

(2) الموطأ (ص488، 489)، وانظر المعونة 256/2

(3) المعونة2/ 256

4- عدم القصاص في بعض الجروح:

قال القاضي عبد الوهاب:" أما المأمومة والموضحة والجائفة، فلا أعلم خلافا من قول الإمام ألاَّ قود فيها، وعلى هذا أهل العلم إلا ابن الزبير – رضي الله عنهما – فقد روي عنه أنه اقتص من المأمومة، وحجة من نفى القصاص قوله صلى الله عليه وسلم: « ليس في المأمومة ولا الجائفة ولا المنقلة قود »[1]؛ ولأن الخطر يعظم على النفس، فيكون متى اقتصصنا منها قد أخذنا من النفس بما دونها[2].

وأما المنقلة ففيها روايتان: إحداهما: وجوب القود، والآخر سقوطه، فوجه السقوط أن أمرها أخف من المأمومة؛ لأن أكثر ما فيها رضٌّ العظم الذي كشفت عنه الموضحة، وذلك لا يوجب التلف غالبا، وذكر مالك عن ربيعة أن ابن الزبير-رضي الله عنهما – أقاد منها، ووجه نفي القود الخبر الذي رويناه واعتبارا بالمأمومة لعلة عظم الخطر فيها " [3]

وإذا كانت المنقلة فيها خطر عظيم على النفس، فإن ترك القود فيها موافق لمقاصد الشرع.

---

(1) أخرجه ابن ماجه في الديات، رقم (2637) جاء في الزوائد: في إسناده رشدين بن سعد المصري أبو الحجاج المهري، ضعفه جماعة، واختلف فيه كلام أحمد، فمرة ضعفه ومرة قال: أرجو أنه صالح الحديث. والبيهقي في الكبرى8/ 114، حديث رقم(16101)

(2) المعونة 261/2

(3) المعونة261/2

5- الحكم بالقسامة:

قال القاضي عبد الوهاب:" الحكم بالقسامة واجب...؛ وقد روي أن القسامة كانت في الجاهلية، فأقرها رسول الله صلى الله عليه وسلم في قصة الأنصاري،... ولأن في ترك الحكم بها إضاعة الدماء؛ لأن من يريد قتل غيره إنما يتعمد به المواضع الخالية التي يأمن فيها من يراه في الغالب، فلو لم يحكم فيها باللوث لم يشأ من يريد قتل غيره ولا يؤخذ به إلا وفعل ذلك من غير تعذر، وفي ذلك هدر الدماء "[1].

6- القطع من الكوع:

قال في المعونة:" وإنما أوجبنا القطع من الكوع خلافا لمن يقول من الأصابع أو الإبط؛ لقوله تعالى ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُواْ أَيْدِيَهُمَا﴾ [سورة المائدة آية 40] والأخذ بأوائل الأسماء واجب[2]، ومن قَطَعَ من الكوع سمي مقطوع اليد، ولا يسمى بذلك من قطعت أصابعه؛ ولأن النبي صلى الله عليه وسلم فعل ذلك هو والسلف بعده"[3].

---

(1) المصدر السابق283/2

(2) عبر بعض الأصوليين عن هذه القاعدة وأطلقوا عليها اسم "الواجب الذي لا يتقدر بقدر معين" يقول الإمام الغزالي – رحمه الله – :"اختلفوا في الواجب الذي لا يتقدر بحد محدود كمسح الرأس، والطمأنينة في الركوع والسجود، ومدة القيام، أنه إذا زاد على أقل الواجب هل توصف الزيادة بالوجوب؟ فلو مسح جميع رأسه هل يقع فعله بجملته واجبا، أو الواجب الأقل، والباقي ندب؟" المستصفى 141/1، وانظر شرح التنقيح للقرافي ص (159)، والمحصول للرازي 231/1

(3) المعونة 346/2

فاستدل القاضي عبد الوهاب بالآية القرآنية، والقاعدة الأصولية، وبفعل النبي- صلى الله عليه وسلم- والسلف من بعده.

7- **حسم اليد المقطوعة:**

قال في المعونة:" وإنما قلنا تحسم بالنار وتكوى؛ لأنها إن تركت تعدى ضررها إلى المرفق، وربما أتت على النفس، وليس الفرض إلا إبانتها فقط، فوجب أن يقتصر على ذلك "[1].

فحسم اليد المقطوعة فيه تحقيق لمقصد حفظ النفس من تعدي الضرر إلى غير مكان الواجب كما ذكر ذلك القاضي عبد الوهاب.

8- **الضرب على الظهر فقط:**

ذهب الإمام مالك إلى أن الضرب في الحدود لا يكون إلا على الظهر فقط، قال ابن القاسم: قال مالك: لا يضرب إلا في الظهر[2].

والحجة لمالك: هي أن في ضرب كل عضو إفساد ذلك العضو وإتلافا للنفس إن كان مقتلا كالبطن والأضالع، وليس الغرض بالجلد إفساد الأعضاء ولا إتلاف النفس، ولا موضع يؤمن هذا فيه إلا الظهر وما قاربه، فوجب أن يكون هو محل الضرب؛ ولأن أبا حنيفة يوافقنا في التعزير أنه لا يستوفى له سائر الأعضاء، فكذلك الجلد بعلة أنه ضرب يقصد به الردع دون الإتلاف والإفساد[3].

---

(1) المصدر السابق 348/2

(2) المدونة401/4

(3) الإشراف 866/2، مسألة (1700)

فمقصود الضرب وهو الزجر قد تحقق في ضرب الظهر فقط، ففيه مراعاة لمقصد حفظ النفس، فيحصل الإيلام بلا إتلاف.

9- **الضرب في الحدود كلها سواء:**

ذهب مالك إلى أن الضرب في الحدود كلها سواء، جاء في المدونة:" قلت لابن القاسم: أي الحدود أشد ضربا في قول مالك: الزاني أو الشارب أم حد الفرية؟ قال: قال مالك: ضربها كلها سواء، قل مالك: والضرب في هذا كله ضرب بين الضربين ليس بالمبرح ولا بالخفيف "[1].

وحجة الإمام مالك أنها حدود جلد، فوجب تساويها في الصفة لتساويها في الجنس والمقصد بها، أو بعبارة أخرى مقصود جميعها واحد وهو الزجر، فيجب تساويها في الصفة[2].

المبحث الثاني

في حفظ النسب

يعد هذا المقصد الجليل من ضروريات المصالح الدينية والدنيوية، وقد أدرجه جمع من العلماء في مصاف الضروريات.

واختلف أهل العلم في تسمية هذا المصطلح، فقيل: النسب[1]، وقيل النسل[2].

---

(1) المدونة 248/6، جامع اجتماع الحدود وكيف يضرب

(2) الإشراف 867/2، مسألة (1703)

وحفظ النسل من الضروريات التي جاءت بها الشريعة الإسلامية، واهتمت بها، وتجلَّى أمر الشريعة في المحافظة على هذا المقصد الأصلي من ناحيتي: الإيجاد، والعدم، بمعنى أن الشرع حث على التناسل بالوسائل المشروعة[3]، ونهى عما يعدم النسل، قال ابن عاصم المالكي[4] – رحمه الله –

من جهة الوجود والثبات كالأكل والنكاح والصلاة

وتارة بالدرء للفساد كالحد والقصاص والجهاد

ومن بين التطبيقات الفقهية التي احتج بها القاضي عبد الوهاب في حفظ هذا المقصد:

1- نكاح السر باطل:

التراضي بكتمان النكاح يبطل العقد في المذهب المالكي[5]، لقوله- صلى الله عليه وسلم- « أعلنوا النكاح واضربوا عليه بالغربال »[6]؛ ولأن الزنى لما كان

=

(1) ومن هؤلاء: الإمام الرازي في المحصول159/5، والآمدي في الإحكام275/4، وابن قدامة في الروضة414/1، والطوفي في شرح المختصر209/3، والشنقيطي في نشر البنود179/2

(2) ومن هؤلاء: ابن الحاجب في المختصر140/2، والفتوحي في شرح الكوكب المنير161/4

(3) انظر مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بفقه الأسرة ص74، 90، د أحمد قعدان، دار النفائس، ط: 1، 1435هـ/ 20014

(4) شرح مرتقى الوصول ص (337)

(5) يعرف فقهاء المالكية نكاح السر بقولهم: "نكاح السر هو ما أوصى فيه الزوج الشهود بكتمه عن زوجته أو عن جماعة ولو أهل المنزل" حاشية الدسوقي236/3

(6) أخرجه الترمذي في أبواب النكاح، باب: ما جاء في إعلان النكاح، رقم (1089) وابن ماجه، كتاب النكاح، باب إعلان النكاح، رقم(1895)

يقع مكتما وجب أن يقع النكاح على خلافه، وإلا كان ذريعة لإباحته؛ لأن كل من وجد مع امرأة ادعى أنها زوجته وأن شهوده غيب، فوجب حسم الباب فيه[1].

فمن أهم مقاصد تحريم الزواج السري: أن الزواج الذي ليس فيه شهود ولا ولي ولا إعلان ليس بزواج أصلا، ولا تربطه بالشريعة أي رابطة.

والزواج الذي فيه شهود وإعلان، ولكن ليس فيه ولي عند الجمهور، لا تربطه بالشريعة أي رابطة كذلك، وعلى ذلك فإن زواج السر بهذه الصفة يختلف تماما عن الزواج الشرعي، ولا توجد بينهما أي نقاط اتفاق.

2-اعتبار التمكن من الوطء في لحوق النسب:

جاء في الإشراف:" إذا عقد على امرأته، فأتت بولد لا يمكن أن يكون منه لم يلحق به... فدليلنا أنها أتت بولد لا يمكن أن يكون منه، فوجب أن لا يلحق به كالصغير"[2].

واحتجاج القاضي عبد الوهاب فيه دليل على أن يكون النسب يقينيا لا شبهة فيه ولا شك.

3- لعان البائن:

للرجل أن يلاعن في عدة البائن عند الإمام مالك، قال القاضي عبد الوهاب:" إذا بانت منه زوجته بالطلاق الثلاث أو بالخلع ثم قال: رأيتها تزني في عدتها، فله أن يلاعن، كان هناك حمل أم لم يكن، وقال الشافعي: له أن يلاعن إن كان هناك

(1) الإشراف692/2، مسألة (1234)
(2) المصدر السابق 790/2، مسألة (1481)

نسب ينفيه، فإن لم يكن هناك نسب فليس له أن يلاعن[1]، وقال أبو حنيفة: ليس له أن يلاعن على كل وجه[2].

فدليلنا على الشافعي، أنه قد يأتي من أهل الزنى ولد يخاف أن يلحق به إن لم ينفه؛ ولأنه قذفها بشرط حصل، وحكم الفراش ثابت في الماء والنسب، فجاز له تحقيقه باللعان، أصله إذا كان هناك نسب[3].

ودليلنا على أبي حنيفة، أنه قذف هو محتاج إليه، فجاز له تحقيقه باللعان، كما لو قذفها قبل الطلاق؛ ولأنه قذفها بزنى في حال لو أتت بولد للحق به، فكان له تحقيقه باللعان، أصله الزوجة "[4].

فهذا النص فيه حرص على مقاصد الشرع في وجود نسب لا شك فيه ولا ريبة؛ ولهذا أجاز اللعان في عدة البائن حتى لا يلحق بالمطلِّق ولد ليس منه.

4- **اللعان بلا قذف:**

من نفى حمل امرأته وقال: ليس مني، لاعنها عند مالك، وذهب الشافعي إلى أنه لا يلاعنها إلا أن يقذفها.

قال في الإشراف موضحا حجة مالك:" تلاعن من نفي الحمل وإن عري عن القذف، خلافا للشافعي[5]؛ لأنه رماها بوطء لو كان له ولد لحق به، فكان له

---

(1) روضة الطالبين 336/8

(2) تحفة الفقهاء219/1، وأحكام القرآن للجصاص378/3

(3) المصدر السابق 789/2، مسألة (1477)

(4) المصدر نفسه

(5) الحاوي98/14، والاستذكار221/17

تحقيق ذلك باللعان كما لو ضامَّه القذف؛ ولأن به ضرورة إلى نفي النسب موجودة، وهو أصل ما وضع له الحد، ولا ضرورة به إلى القذف؛ لأن الدعوى تتم مع عدمها، وكل ما صحت الدعوى مع فقده لم يكن وجوبه شرطا، كسائر ما تستغني الدعوى عنه"[1].

واحتجاج القاضي عبد الوهاب لقول مالك فيه عمل بمقصد اللعان وما وضع له دون التمسك بظاهر الكلام، وهل نفي الحمل إلا قذف؟ بل حكي عن بعض الفقهاء أنه قال: "إنكار الحمل من أشد القذف"[2].

5- لا لعان في حمل حدث وسكت عنه الزوج:

قال القاضي عبد الوهاب في الإشراف:" إذا ظهر بالمرأة حمل والزوج حاضر فلم ينفه حتى وضعت أو قبل أن تضع، وقد سكت عن نفيه بعد علمه به، لم يكن له أن يلاعنها ويلحق به إلا أن يكون له عذر في سكوته، وقال أبو حنيفة[3]: له أن ينفيه بعد الوضع بيوم أو يومين، فدليلنا على أنه لا يلاعن أن العرف يكذبه؛ لأنه ليس لسكوته وجه يحمل عليه إلا الرضى؛ لأنه لو أراد نفيه لم يسكت عنه، فلما سكت عنه وهو قادر على نفيه ولا عذر له في سكوته كان كاعترافه به " [4].

---

(1) الإشراف 787/2، مسألة (1472)
(2) الاستذكار221/17
(3) انظر تحفة الفقهاء218/1، وبدائع الصنائع246/3
(4) الإشراف 789/2، مسألة (1478)

ففي هذا حرص على احترام النسب وتقديره، وسد الباب في وجه المتلاعبين به، والدليل على لحوق النسب بالزوج أنه سكت حتى وضعت، فدل ذلك على إقراره بالحمل، فكيف ينفيه بعد الوضع؟.

المبحث الثالث

مقصد حفظ العرض

حفظ العرض معناه:

صيانة كرامة الإنسان وعفته وشرفه، وهو مكمل لحفظ النسل أو النسب، ولذلك منعت الخلوة بالأجنبية، وقُبلتها وغير ذلك، ولذلك وقع التشديد الشرعي في مجال الأنكحة والفروج والأعراض، ومن ثم استخلص العلماء قاعدة جليلة في هذا الصدد، وهي: الفروج والأعراض يحتاط لها[1].

هذا وقد اعتبر القرافي والطوفي والسبكي[2] العِرض من الضروريات، وأما ابن عاشور فقد عدَّ العِرض حاجيًّا وليس ضروريا، فقال: "وأما عدُّ حفظ العرض في الضروري فليس بصحيح، والصواب أنه من قبيل الحاجي..."[3].

---

(1) مقاصد الشريعة، د الخادمي، ص (132)

(2) شرح التنقيح ص (304)، وشرح مختصر الروضة 209/3، وجمع الجوامع مع حاشية البناني281/2

(3) مقاصد الشريعة ص(91)

وممن مال إلى هذا الاتجاه من المعاصرين الدكتور الريسوني[1]، وجمال الدين عطية[2]

التطبيقات الفقهية التي احتج بها القاضي عبد الوهاب في هذا المقصد:

1- إذا قال لأجنبية: زنيت مكرهة أو مغصوبة:

قال في الإشراف:" إذا قال لأجنبية: زنيت مكرهة أو مغصوبة لزمه الحد، خلافا لأبي حنيفة والشافعي[3]؛ لأنه قد عيَّرها بذلك، فلا يقبل منه عذر في سقوط الحد منه؛ لأن المعرَّة لا تزول إلا بأن يُحَدَّ القاذف، أو تقوم البينة، فيتخلص من القذف..."[4].

فتعليل القاضي عبد الوهاب لمذهب مالك فيه صيانة للأعراض وذب عنها، وهو ما قصدته الشريعة من وضع حد القذف.

2- ناقل القذف يحدُّ إلا أن يأتي ببينة:

قال القاضي عبد الوهاب:" وقال أبو حنيفة والشافعي: لا حدَّ عليه ولا بيِّنة، ودليلنا: أن لفظ الرمي قد وجد منه، فإذا عزاه إلى غيره وجب أن يثبت ذلك، وإلا أُخِذَ به؛ ولأنه يصير بمنزلة من لم يعزه إلى أحد؛ ولأنه ألحق المعرة بالمقذوف، وإذا لم يتخلص منه لزمه الحد، أصله إذا أضافه إلى نفسه؛ ولأنه لو لم يحد لبطل ما في

---

(1) انظر نظرية المقاصد ص (50- 51)
(2) انظر نحو تفعيل مقاصد الشريعة ص(147)
(3) انظر المبسوط11/، والحاوي126/14
(4) الإشراف 879/2، مسألة(1737)

إيجاب الحد بالقذف من صيانة الأعراض وانتفاء الهتك عنها؛ لأنه لا يشاء من يريد هتك عرض إنسان إلا أضافه إلى غيره؛ ليزول عنه الحد، ويثبت له ما يريده " [1].

3- **لا نفي على النساء:**

جاء في الإشراف:" لا تغرَّب المرأة خلافا للشافعي[2]؛ لأن التغريب في الرجل عقوبة له؛ ليقطع عن ولده وأهله ومعاشه، وتلحَقُه الذِّلَّة بنفيه إلى غير بلده، وليس فيه ما في المرأة من الحاجة إلى المراعاة، والحفظ، والمنع من السفر، والمرأة تحتاج في حفظها وصيانتها إلى أكثر من حاجة الرجل، ففي تغريبها تعريض للهتك الذي هو ضد الصيانة... فامتنع لهذا التناقض إيجاب التغريب على المرأة " [3].

فالقول بعدم تغريب المرأة فيه نَظَرٌ إلى المصلحة، وفيه صيانة لعرض المرأة، ووقاية الأعراض خير من العلاج، وفيه نَظَرٌ– أيضا - إلى ما قررته الشريعة من أن المرأة في حاجة إلى حفظ وصيانة، ولا تخلو من التغريب بمحرَمٍ أو بغير محرَمٍ، ولا يجوز التغريب بغير مَحْرَم لقول النبي- صلى الله عليه وسلم- « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر مسيرة يوم وليلة إلا مع ذي محرم»[4]، كما أن في تغريبها بغير محرم إغراء لها بالفجور وتضييع لها، وإن

(1) المصدر السابق878/2، مسألة (1733)

(2) فعند الإمام الشافعي أن المرأة تغرب في حد الزنا لعموم الحديث في البكر. الحاوي18/17

(3) الإشراف 855/2، مسألة (1671)

(4) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب تقصير الصلاة، باب في كم يقصر الصلاة، رقم(1088) ومسلم في كتاب الحج، باب سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره، رقم (1339)

غُرِّبَت بمَحرَمٍ أفضى إلى تغريب من ليس بزان، ونفي من لا ذنب له فيه زيادة على العقوبة بما لم يرد الشرع به، كما لو زاد ذلك على الرجل[1].

المبحث الرابع

في حفظ المال

اهتم الإسلام بالأموال اهتماما عظيما، وحماها حتى جعل المال شقيق الروح، ومساويا لها في الحرمة، فقد ثبت عنه- صلى الله عليه وسلم- أنه قال: «كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه»[2]، ومن مقاصد الشريعة الإسلامية حفظ المال، فهو عصب الحياة، وهو ضرورة بشرية للكيان البشري والمنظومة الإنسانية، وبقدر تسخيره في حاجات المجتمعات تتحقق استمرارية الحياة، وسعادة الإنسان.

التطبيقات الفقهية التي احتج بها القاضي عبد الوهاب في حفظ المال:

1- **إحياء الموات بدون إذن الإمام:**

تعريف الموات: هي الأرض التي يتعذر زرعها لانقطاع الماء عنها، أو

(1) انظر المغني322/12

(2) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب البر والصلة، باب تحريم ظلم المسلم وخذله واحتقاره، رقم (2564) والترمذي في سننه، أبواب البر والصلة، باب ما جاء في شفقة المسلم على المسلم، رقم (1927).

لغلبته عليها غير مملوكة، وإنما سميت مواتا إذا كانت بهذه الصفة لبطلان الانتفاع بها تشبيها لها بالحيوان إذا مات، وبطل الانتفاع به[1].

قال القاضي عبد الوهاب:" الموات في الفلوات وحيث لا يتشاح الناس فيها لا يفتقر إحياؤه إلى إذن الإمام، وأما إن كانت بقرب العمران حيث يتشاح الناس فلا يجوز إلا بإذن الإمام، وقال أبو حنيفة: يفتقر إلى إذن الإمام في الموضعين[2]. وقال الشافعي[3]: لا يفتقر إلى إذنه في الموضعين. فدليلنا على أبي حنيفة قوله – صلى الله عليه وسلم– « من أحيا أرضا ميتة فهي له » [4]؛ ولأنها عين لم يتقدم عليها ملك بحيث لا يستباح منها، فلم يفتقر تمليكها إلى إذن الإمام كالحطب والحشيش.

ودليلنا على الشافعي أنه إذا كان بالقرب من العمران يؤدي إلى التنازع والخصومة، وأن يقول من له بقربه ملك: أنا أحق بهذا؛ لأنه بقرب ملكي؛ ولأني محتاج إليه لصلاح ملكي، فاحتيج إلى إذن الإمام لقطع الخصومة " [5].

---

(1) ماتت الأرض موتانا بفتحتين، ومواتا خلت من العمارة والسكان فهي موات. المصباح المنير ص477، مادة موت، وانظر القاموس المحيط213/1، وانظر في تعريف الفقهاء شرح حدود ابن عرفة للرصاع 535/2، وتبيين الحقائق شرح كنز الدقائق34/6

(2) تبيين الحقائق35/6

(3) ينظر الحاوي323/9، وهو قول أبي يوسف ومحمد، تبيين الحقائق35/6

(4) أخرجه الإمام مالك في الأقضية، باب القضاء في عمارة الموات، وأبو داود في سننه، كتاب الخراج، باب في إحياء الموات، رقم (3073)

(5) الإشراف 667/2، مسألة (1186)

فاحتجاج القاضي عبد الوهاب يحقق مقصدين شرعيين:

الأول: رواج الأموال (الأراضي) بين أكثر عدد من الناس، وفي هذا حفظ للثروة بإحيائها واستثمارها.

الثاني: قطع التنازع والخصومة بين المسلمين، وفي هذا أيضا حفظ للمال؛ لأن التنازع يؤدي إلى تعطيل استثماره.

2- **الاعتبار بقيمة السرقة حال إخراجها من الحرز:**

قال في الإشراف: " الاعتبار بقيمة السرقة حال إخراجها من الحرز لا حال القطع، خلافا لأبي حنيفة[1]؛ للظاهر والأخبار؛ ولأن النقص الحادث بعد انفصال المسروق من الحرز لا يؤثر في سقوط القطع، أصله نقصان عين المسروق؛ ولأنه سارق لنصاب من حرز مثله لا شبهة له فيه، كما لو اتصلت قيمته إلى وقت القطع؛ ولأن اعتبار الحدود بحال وجوبها دون حال استيفائها" [2].

فهذا القول يوافق مقاصد الشريعة في حفظ الأموال، وتحقيق العدل، فمن سرق نصابا باعتبار يوم السرقة قُطِعَ، ومن سرقه دونه لم يقطع.

وهذا ما رجحه الدكتور وهبة الزحيلي حيث قال: "وهذا في تقديري أولى؛ لاكتمال الجريمة وقت السرقة"[3].

---

(1) فأبو حنيفة قال: تعتبر قيمة السرقة يوم القطع ويوم السرقة، وذلك في ظاهر الرواية عنه. بدائع الصنائع78/7، وتحفة الفقهاء150/3

(2) الإشراف 944/2، مسألة (1897)، وانظر بدائع الصنائع 79/7

(3) الفقه الإسلامي وأدلته 5437/7، ط: 4، 1418ه/1997م

3- قطع من يسرق من بيت المال:

ذهب الإمام مالك إلى قطع من يسرق من بيت المال، وحجته في ذلك قوله تعالى ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُواْ أَيْدِيَهُمَا ﴾ [سورة المائدة آية 40] فإنها أوجبت القطع على كل سارق من بيت مال المسلمين ومن غيره، فالآية عامة، وكذلك الحديث الشريف « تقطع اليد في ربع دينار فصاعدا »[1]، "لم يفرق بين مال خاص ومال عام؛ ولأنه سرق مالا من حرز لا شبهة له في عينه؛ ولأن كل مال تقبل شهادته فيه جاز أن يقطع في السرقة منه..."[2]. فهذا هو الموافق لمقاصد الشريعة، وهو الراجح لدلالة الآية والحديث عليه.

4- تضمين الصناع:

قال القاضي عبد الوهاب:" الصناع ضامنون ما قبضوه من الأمتعة للعمل"... ولا نفرق بين الخاص والمشترك، وإنما نفرق بين من يتسلم المتاع ومن لا يتسلمه.

ودليلنا: إجماع الصحابة؛ لأن ذلك روي عن عمر وعلي، وقال علي: « لا يصلح الناس إلا ذاك »[3]؛ ولأن ذلك يتعلق به مصلحة الصناع وأرباب السلع،

---

(1) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الحدود، باب قوله تعالى (والسارق...)، رقم (6789) ومسلم في كتاب الحدود، باب: حد السرقة ونصابها، رقم (1684)

(2) المعونة 1422/3

(3) رواه الشافعي في الأم96/7، وابن أبي شيبة في مصنفه، رقم (21051)، والبيهقي 122/6، ورواه البيهقي من طرق أخرى، قال ابن حجر: "وهذه الطرق يقوي بعضها بعضا" الدراية في تخريج أحاديث الهداية190/2.

وفي تركه ذريعة إلى إتلاف أموال الناس، وكذلك إن كان بالناس ضرورة إلى الصناع؛ لأنه ليس كل أحد يحسن أن يخيط ويقصر ثوبه أو يطرزه، فلو قبلنا قول الصناع في الإتلاف لتسرعوا إلى دعوى ذلك ولحق أرباب السلع ضرر؛ لأنهم بين أمرين إما أن يدفع إليهم المتاع فلا يؤمن منهم ما ذكرناه، أو لا يدفعوه فيضر بهم، فكان تضمينهم صلاحا للفريقين؛ ولأنه قبض العين لمنفعة نفسه من غير استحقاق الأجر بعقد تقدم فلم يقبل قوله في تلفها كالقراض والعارية.

ولا ضمان على من استؤجر لحمل شيء إذا ادعى تلفه إلا في الطعام خاصة، خلافا لمن منع ذلك وقال:" لا ضمان عليهم في الطعام؛ لأن عادتهم قد جرت بالتسرع إلى تناول الطعام لقلة مروءاتهم واتكالهم على مروءات الناس، وترفع أهل القدر والمروءة عن الكلام فيه والمطالبة به، فكانت المصلحة على ما ذكرنا في تضمين الصناع " [1].

ويعتبر مذهب مالك في هذه المسألة من أوسع المذاهب؛ لأن هذا يولِّد إحساسا كبيرا بالمسؤولية عند الصناع والأجراء تجاه أموال الناس، فيحافظون عليها، ويحرصون على عدم ضياعها، وبهذا تتحقق مصالح الناس وتحفظ أموالهم.

5- **اللقطة مضمونة بعد السنة:**

قال في الإشراف:" يكره بعد التعريف تملك اللقطة، فإن فعل ذلك جاز، فإذا ملكها أو تصدق بها بعد السنة ثم جاء صاحبها رد قيمتها، خلافا لداود؛ لما

(1) الإشراف 665/2، المسالة (1182)

روي أن عليا – رضي الله عنه – وجد دينارا على عهد رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فأمره رسول الله – صلى الله عليه وسلم – « أن يعرفها فلم يُعْرَف، فأمره أن يأكله فجاء صاحبه فأمره بغرمه»[1]؛ ولأنه مال لمسلم لا يخاف عليه التلف لو تركه؛ إذ له قيمة حيث وجده، فلم يجز له تملكه عليه بغير إذنه كسائر الأموال"[2].

فالقول بضمان اللقطة إذا جاء صاحبها بعد السنة فيه حفظ لأموال الناس، وهو يوافق نصوص الشريعة الغراء ومقاصدها.

الخاتمـة

أختم هذا البحث بذكر النتائج والتوصيات الآتية:

– أورد القاضي عبد الوهاب فروعا فقهية كثيرة حوت من المقاصد الشرعية ما لا يحصى، وهذا ما عرضت له في ثنايا البحث، ولعل دراسة أخرى تكشف المزيد من الفروع الفقهية ضمَّنها القاضي عبد الوهاب في كثير من مؤلفاته.

– ذكر القاضي عبد الوهاب عددا كبيرا من القواعد المقاصدية، سواء عن طريق التصريح أو التلميح، وهذه القواعد ترتبط بأصل مراعاة المصالح الشرعية، وترتبط أيضا بأصل كبير من أصول الشريعة، وهو مراعاة مصالح الخلق؛ إذ مما

(1) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب اللقطة، باب التعريف باللقطة،رقم (1716)، والطبراني في الكبير136/6، رقم (5759) من حديث سهل بن سعد عن علي.

(2) الإشراف 680/2، مسألة (1211، 1212)

يدخل في هذه المصالح رفع الحرج والمشقة عن المكلف، وإعفاؤه مما لا يقدر عليه من التكاليف، سواء تعلق الأمر بالعبادات أو بالمعاملات.

– عدم تدوين علم المقاصد الشرعية عند القاضي عبد الوهاب يعود إلى أسباب تتصل بتقدم زمن القاضي، أو بسبب اندراجها في علم أصول الفقه وعدم استقلالها عنه، وإما بسبب وضوح المقاصد في الأذهان، أو عدم وجود مبررات واقعية لتدوينها.

– لم يلجأ القاضي عبد الوهاب إلى نصرة مذهب الإمام مالك بدافع التعصب له والتقليد المحض لأئمته، بل لجأ إلى ذلك بقصد إظهار أدلته وأصوله وحججه ومقاصده.

– من صنيع القاضي عبد الوهاب أثناء انتصاره لمذهب الإمام مالك والاحتجاج له ورده على المخالف أنه يستعمل الكليات والقواعد الفقهية والأصولية، وذلك موجود في منهجه بكثرة.

– يوصي الباحث بزيادة الأبحاث والدراسات وتحقيق كتب المقاصد عند كبار الأئمة الفقهاء في مختلف المذاهب الفقهية، وإدراج علم المقاصد ضمن المقررات الدراسية وخاصة في مجال العلوم الشرعية والقانونية.

ثبت المصادر والمراجع

القرآن الكريم برواية الامام قالون عن نافع المدني.

كتب التفسير والحديث:

أحكام القرآن، للجصاص (ت 370هـ) ضبط نصه عبد السلام شاهين، دار القلم بيروت، ط: د ن.

الاستذكار لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه الموطأ من معاني الرأي والآثار، لابن عبد البر(ت463هـ) دار الكتب العلمية، ط:2000

الدراية في تخريج أحاديث الهداية، لابن حجر العسقلاني (ت 852هـ) تصحيح وتعليق السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، دار المعرفة.

سنن أبي داود، لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني (ت275هـ) تحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، (1333هـ/2012م)

سنن البيهقي (الكبرى) لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي(ت458هـ) تحقيق محمد عطا، دار الكتب العلمية (1420هـ/1999م)

سنن الترمذي، لأبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي (ت279هـ) تحقيق بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي 1998م

صحيح البخاري، محمد بن إسماعيل الجعفي (ت265هـ) ضبط النص محمود نصار، دار الكتب العلمية، ط: 1(1421هـ/2001م)

صحيح مسلم (أبو الحسين مسلم بن الحجاج (ت) ضبط النص محمود

نصار، دار الكتب العلمية، (1421هـ/2001م)

المعجم الكبير، للطبراني (ت 360هـ) حقيق حمدي السلفي.

الموطأ، للإمام مالك بن أنس (ت179هـ)، صححه ورقمه وخرج أحاديثه محمد فؤاد عبد الباقي، ط: د. ن

كتب الفقه

أولا: الفقه الحنفي:

تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، دار الكتب العلمية، بيروت 1420هـ/2000م

تحفة الفقهاء، علاء الدين السمرقندي (ت539هـ) دار الكتب العلمية، ط: 1، (1405هـ/ 1984م)

المبسوط، شمس الدين السرخسي، دار المعرفة، بيروت (1406هـ / 1986م)

الهداية شرح بداية المبتدي، علي بن أبي بكر المرغيناني، دار إحياء التراث العربي بيروت،(593هـ/1196م).

ثانيا: الفقه المالكي:

الإشراف على نكت مسائل الحلاف، للقاضي عبد الوهاب البغدادي(ت422هـ) قدم له وحققه د الحبيب بن طاهر، دار ابن حزم، ط: 1، 1420هـ/1999م.

حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار إحياء الكتب العربية، عيسى

الحلبي.

المدونة، رواية سحنون، دار صادر، بيروت ط: د ن.

المعونة، للقاضي عبد الوهاب البغدادي (ت422هـ) تحقيق محمد حسن الشافعي، دار الكتب العلمية، ط: 1، 1418هـ/1998م.

ثالثا: الفقه الشافعي

الأم، محمد بن إدريس الشافعي (ت205هـ) دار المعرفة، بيروت، ط:2 (1393هـ/1937م).

الحاوي، لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي(ت450هـ) دار الفكر (1414هـ/ 1994م).

روضة الطالبين وعمدة المفتين، للنووي(ت676هـ) المكتب الإسلامي، ط:2(1405هـ/1985م).

المجموع شرح المهذب، للنووي، تحقيق محمد بخيت المطيعي، المكتبة العالمية مصر.

رابعا: الفقه الحنبلي

الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، للمرداوي، دار الكتب العلمية، ط: 1، 1418هـ/1997م.

المغني مع الشرح الكبير، لابن قدامة، دار الفكر بيروت، ط:1، (1404هـ/ 1984م).

كتب أصول الفقه

الإحكام في أصول الأحكام، للآمدي (ت631هـ) تعليق الشيخ عبد الرزاق عفيفي، دار الصميعي، ط: 1، 1424هـ/2003م.

البحر المحيط في أصول الفقه، للزركشي(ت794هـ) تحرير أسامة الأشقر، مراجعة عبد الستار أبوغدة، وزارة الأوقاف الكويتية، ط: 1، 1409هـ/1988م.

البرهان في أصول الفقه، لإمام الحرمين الجويني (ت478هـ) تحقيق د. عبد العظيم الديب، دار الأنصار، ط:1، 1409هـ/ 1988م.

بيان المختصر، شرح لمختصر ابن الحاجب، لأبي الثناء محمود بن عبد الرحمن الأصفهاني(ت749هـ) تحقيق د. علي جمعة، دار السلام، ط:1، 1424هـ/ 2004م.

شرح تنقيح الفصول، للقرافي (ت684هـ) دار الفكر، ط:1، 1418هـ/1997م.

شرح الكوكب المنير، لابن النجار(ت972هـ) تحقيق د. محمد الزحيلي، و د. نزيه حماد، مكتبة العبيكان، 1418هـ/1997م.

شرح مختصر الروضة، للطوفي، (ت716هـ) تحقيق د. عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة، ط:1، 1407هـ/1987م.

شرح مرتقى الوصول إلى علم الأصول، لابن عاصم الغرناطي (ت829هـ)، الدار الأثرية، ط:1، 1428هـ/2007م.

المحصول، للرازي (ت606هـ) اعتناء شعيب الأرنؤوط، ط:1، 1429هـ /2008م.

المستصفى، للغزالي (ت505هـ)، تحقيق وتعليق: محمد سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة، ط:1، 1433هـ/ 2012م.

نشر البنود على مراقي السعود، للشيخ عبد الله بن إبراهيم العلوي الشنقيطي (ت1235هـ) طبع: صندوق إحياء التراث الإسلامي المشترك بين المغرب والإمارات.

كتب مقاصد الشريعة:

مقاصد الشريعة الإسلامية، للعلامة محمد الطاهر بن عاشور (1393هـ /1973م) دار السلام، ط: 5، 1433هـ/2012م.

مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها، الشيخ علال الفاسي، دار السلام، ط:1،1432/2011م.

مقاصد الشريعة الإسلامية، د. الخادمي، مكتبة الرشد، ط: 1، 1427هـ /2006م.

نحو تفعيل مقاصد الشريعة، د. جمال الدين عطية، المعهد العالمي للفكر الإسلامي ودار الفكر بدمشق، ط: 1، (1422هـ/2001م).

نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، د. أحمد الريسوني، المعهد

العالمي للفكر الإسلامي، ط: 1، 1412هـ/ 1992م.

كتب التاريخ والتراجم

تاريخ بغداد، للخطيب البغدادي (ت463هـ) دراسة وتحقيق مصطفى عطا، دار الكتب العلمية، ط:1، 1417هـ/1997م.

ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك، للقاضي عياض (ت544هـ) مكتبة الحياة، 1989م.

وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، لابن خلكان(ت681هـ) تحقيق إحسان عباس، الناشر دار صادر بيروت.

كتب اللغة والمعاجم

القاموس المحيط، للفيروز آبادي، دار الكتب العلمية، ط:1، 1420هـ/1999م.

لسان العرب، لابن منظور(ت711هـ) تصوير دار صادر بيروت.

المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، للفيومي أحمد بن محمد بن علي (ت770هـ) اعتنى به عادل مرشد، مؤسسة الرسالة، دار المؤيد، ط: 1، (1425هـ/2005م.