أثر السفر في المعاملات المالية والأحوال الشخصية في الفقه الإسلامي

The Eeffect of Travel on Financial Dealings and Personal Affairs In Islamic Jurisprudence

إعـــــداد

أسمهان إبراهيم موسى البلوي

٩٨٢٠١٠٤٠٠٥

اسم المشرف

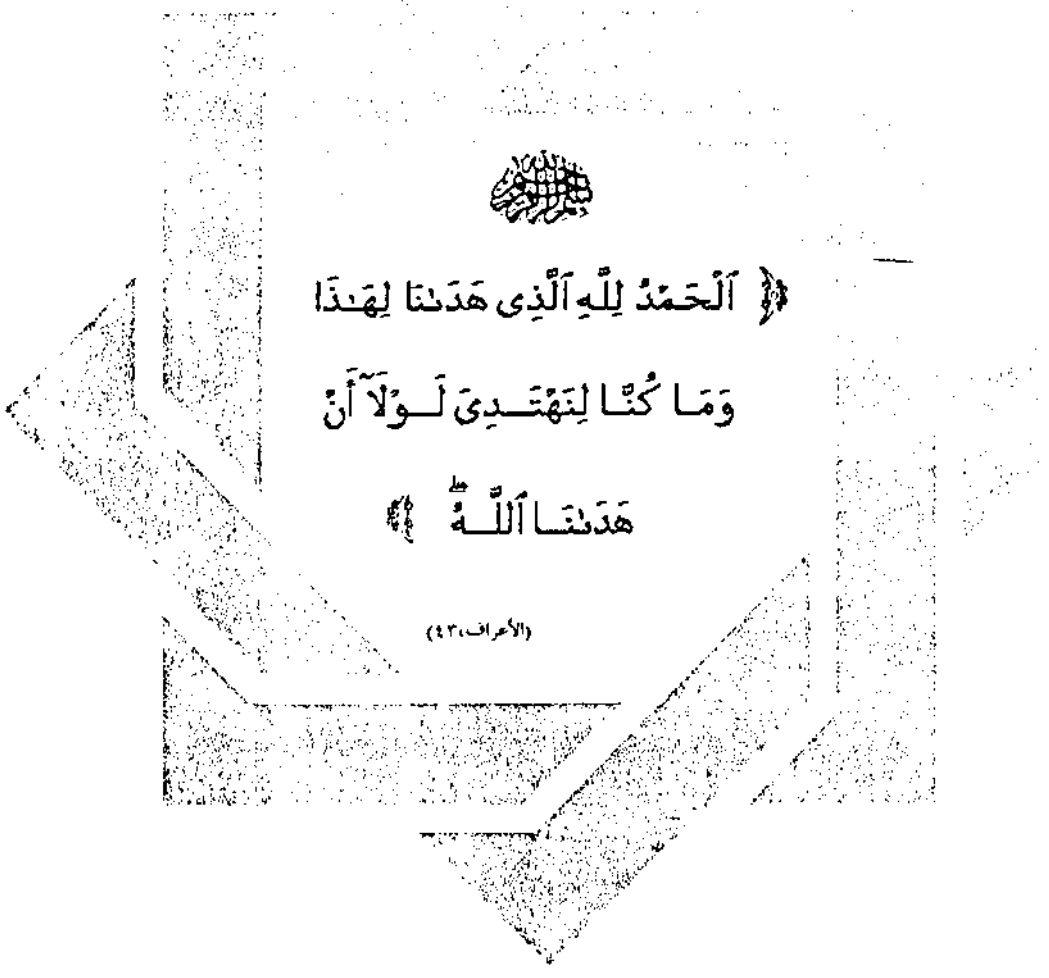
فضل الله الأمين فضل الله

أعضاء لجنة المناقشـــة	التوقيع
د. فضل الله الأمين فضل الله	
ا.د. قحطان عبد الرحمن الدوري	
د. زين العابدين العبد محمد النور	
د. علي محمد الصوا	

قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه الإسلامي في كلية الدراسات الفقهية والقانونية في جامعة آل البيت

نوقشت وأوصي بإجازتها/ تعديلها/ رفضها بتاريخ: ٢٠٠٠/٥/٣٠

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit



All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الشكر والتقدير

الحمد لله حمداً كثيراً طيباً، وله الشكر كما ينبغي لجزيل فضله وعظيم إحسانه على ما أنعم به علي من إتمام هذا البحث المتواضع، والذي هو من فيض كرمه وتوفيقه، ثم أقف وقفة المشيد بالفضل المقـــر بالمعروف لكل من ساهم في إنجاز هذا البحث، وأخص بالشكر جامعتي الحبيبة ، جامعة آل البيت ممثلـة برئيسها الأستاذ الدكتور عدنان البخيت، وكليتي العزيزة ، كلية الدراسات الفقهية والقانونيـــة ممثلـة بعميدها الدكتور قحطان الدوري وسائر هيأتها التدريسية وكادرها الإداري الذين قدموا لي يد العـــون والمساعدة أثناء دراستي فيها وكذلك أخص بالشكر والدي الحبيبين اللذين كانا وما زالا يدفعـــاني إلى سلوك دروب النور والعلم. كما أتقدم بالشكر إلى الأستاذ الفاضل الدكتور فضل الله الأمين فضـــل الله لما أبداه من نصح وإرشاد وكذلك أخص بالشكر والتقدير الأساتذة الكرام:

١- قحطان عبد الرحمن الدوري

٢- زين العابدين العبد محمد النور.

٣- علي الصوا.

الذين تفضلوا بقبول قراءة هذه الرسالة ومناقشتها

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المحتويات

المقدمة ..... ح
الشكر والتقدير ..... ج
الملخص باللغة العربية ..... م
المحتويات ..... د
التمهيد: بيان أثر السفر في الأحكام الشرعية ١

الفصل الأول

السفر (حكمه، شروطه، آدابه)

المبحث الأول: تعريف السفر ٤
المطلب الأول: تعريف السفر ٤
المبحث الثاني: شروط السفر الشرعي ٥
المطلب الأول: شرط المسافة ٥
المطلب الثاني: شرط قصد السفر ١٤
المطلب الثالث: شرط مفارقة محل الإقامة ١٥
المطلب الرابع: شرط المحرم للمرأة ١٥
المطلب الخامس: شرط أن لا يكون سفر معصية ١٩
المبحث الثالث: حكم السفر ٢٤
المبحث الرابع: آداب السفر ٢٥

الفصل الثاني

أثر السفر في المعاملات

المبحث الأول: أثر السفر بمال الشركة ٢٨
المطلب الأول: تعريف الشركة وأنواعها ٢٨
المطلب الثاني: حكم سفر الشريك بمال الشركة دون إذن شركاه ٢٩
المبحث الثاني: أثر السفر بالوديعة ٣٢

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الأول: تعريف الوديعة ٣٢
المطلب الثاني: حكم السفر بمال الوديعة ٣٢
المبحث الثالث : أثر السفر بمال المضاربة ٣٨
المطلب الأول: تعريف المضاربة ٣٨
المطلب الثاني: حكم السفر بمال المضاربة ٣٨
المطلب الثالث: نفقة المضارب في سفرة ٤٢
المبحث الرابع: السفر بالمرهون ٤٥
المطلب الأول: تعريف الرهن وأركانه ٤٥
المطلب الثاني: أثر السفر بالمرهون ٤٦
المطلب الثالث: أثر السفر في مشروعية الرهن ٤٧
المبحث الخامس: سفر الولي بمال القاصر ٤٨
المطلب الأول: تمهيد ٤٨
المطلب الثاني: سفر الولي بمال القاصر ٤٩
المبحث السادس: سفر المدين ٥١
المطلب الأول: ويتضمن التعريف بالدين وأحواله، والمدين وأحواله، والدائن ٥١
المطلب الثاني: سفر المدين ٥١
المبحث السابع: السفتجة ٥٤

الفصل الثالث

أثر السفر في الأحوال الشخصية

المبحث الأول: أثر السفر في زواج المتعة ٥٧
المطلب الأول: تمهيد ٥٧
المطلب الثاني: أقوال العلماء في المتعة ٥٩
المطلب الثالث: سبب الخلاف ٦٠
المطلب الرابع: أدلة كل من الفريقين ٦٢
المطلب الخامس: مناقشة أدلة كل من الفريقين ٦٧
المطلب السادس: القول الراجح وأسباب الترجيح ٧١
المبحث الثاني: الزواج بنية الطلاق للمسافر ٧٣
المطلب الأول: تصوير المسألة وعلاقتها بالسفر ٧٣
المطلب الثاني: أقوال العلماء في حكم هذا الزواج ٧٣

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثالث: أثر السفر في ولاية الزواج ٧٥
المطلب الأول: تعريف ولي النكاح وصورة المسألة ٧٥
المطلب الثاني: أقوال العلماء في هذه المسألة وأدلتهم ومناقشتها ٧٦
المطلب الثالث: شروط السفر المعتبر في هذه المسألة ٧٨
المطلب الرابع: مسائل معاصرة تلحق بهذه المسألة ٧٩
المبحث الرابع: سفر الزوج بزوجته ٨١
المطلب الأول: اشتراط الزوجة عدم سفر الزوج بها في عقد الزواج ٨١
المطلب الثاني: سفر الزوج بزوجته دون شرط، وقيود ذلك ٨٣
المطلب الثالث: القسم بين الزوجات في السفر ٨٤
المبحث الخامس: أثر السفر في نفقة الزوجة ٨٧
المطلب الأول: سفر الزوجة بدون إذن الزوج ٨٧
المطلب الثاني: سفر الزوجة بإذن زوجها لحاجته ٨٧
المطلب الثالث: سفر الزوجة بإذن الزوج لحاجتها ٨٧
المطلب الرابع: سفر المرأة للحج ٨٨
المبحث السادس: أثر السفر في طلب الفرقة بين الزوجين ٨٩
المبحث السابع: أثر السفر في الحضانة ٩٣
المطلب الأول: التمهيد ٩٣
المطلب الثاني: سفر الحاضنة وأثره في الحضانة ٩٤
المطلب الثالث: سفر الولي وأثره في الحضانة ٩٦
المطلب الرابع: أثر السفر في الحضانة في قانون الأحوال الشخصية الأردني ٩٨
المبحث الثامن: الشهادة على الوصية في السفر ٩٩
المطلب الأول: تمهيد وبيان ٩٩
المطلب الثاني: صورة المسألة ١٠١
المطلب الثالث: أقوال العلماء ١٠٢
المطلب الرابع: سبب الخلاف ١٠٢
المطلب الخامس: تحرير محل النزاع ١٠٤
المطلب السادس: أدلة الفريق الأول ١٠٥
المطلب السابع: أدلة الفريق الثاني ١٠٦
المطلب الثامن: مناقشة الأدلة ١٠٧
المطلب التاسع: النتائج والخاتمة ١١١

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الخاتمة ١١٢
المصادر والمراجع ١١٤
تحليل المصادر ١٢٤
فهرس الآيات ١٣١
فهرس الأحاديث والآثار ١٣٢
فهرس المصطلحات ١٣٤
فهرس الأعلام ١٣٥
الملخص باللغة الإنجليزية ١٣٧

٥٣٨٩٩٦

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المقدمة

١- تمهيد :

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له وأشهد أن لا إله إلا ا لله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله.

وبعد فإن من أمارات إرادة الخير بالعبد أن يهيء الله له طريق التفقه في دينه، ليلهم بذلك رشده ويعصمه من البعد عن شرع الله القويم.

وإني إذا أتقدم بهذا البحث المتواضع لأحمد الله وحده على أن قيض لي سبيل العلم والمعرفة وجعلني في زمرة طالبات العلوم الشرعية خاصة علم الفقه وأصوله، سائلة المولى سبحانه أن يجعلني ممن أراد بهم خيرا، فهيأ لهم طريق الفقه في دينهم، وإن من فضل الله علينا أن جعلنا من أتباع محمد ﷺ ومن أبناء هذا الدين العظيم الذي ما ترك أمرا من أمور الحياة الدينية والدنيوية إلا وأبان حكم الله فيه حضرا كان أو سفرا.

ومنذ أن فرغت من السنة الأولى لمرحلة الماجستير – بتوفيق الله- أخذت أفكر في موضوع يبرز سمو التشريع الإسلامي وسماحته ويكون ذا صلة وثيقة بواقعنا المعاصر، لينتفع به المسلمون – إن شاء الله. فهداني الله إلى البحث في موضوع أثر السفر في المعاملات والأحوال الشخصية فكان بحثي هذا اكمالا لأثر السفر في الفقه الإسلامي حيث سبقتني الأخت وفاء علي حمدان برسالتها في أحكام المسافر في الطهارة والصلاة، والتي قدمتها في جدة بالمملكة العربية السعودية لنيل درجة الماجستير في الفقه وأصوله.

وتكمن أهمية هذا البحث في أن السفر يحتل مكانة عظيمة في حياة الأمة ويشكل مرفقا حيويا لا يمكن الاستغناء عنه في بعض الأحوال. فهو وسيلة لتحصيل كثير من الواجبات الشرعية كالهجرة من ديار الكفر إلى ديار الإسلام، وكحجة الإسلام مع الاستطاعة لمن بعدت بهم الأوطان عن بيت الله الحرام وكالجهاد في سبيل الله إذا تعين وكذا طلب الرزق والعلم وغير ذلك من الأحوال التي يتحتم فيها السفر والانتقال وكذلك يلعب السفر دورا كبيرا في بناء الأمة اقتصاديا عن طريق تبادل الخبرات بين الدول الإسلامية وغيرها.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢- أهمية الموضوع:

تنبع أهمية دراسة هذا الموضوع من القضايا التي يعالجها، حيث يتعرض إلى الآثار المترتبة على بعض الأحكام الشرعية في مجالي المعاملات المالية والأحوال الشخصية بسبب السفر و لم يسبق لأحد بأن تطرق إلى هذا الموضوع المتناثر بين أبواب الفقه الإسلامي وترك هذه المسائل بلا بحث أو تنسيق يبقى غموضا يحيط بها والتي ينبغي على المسلم أن يتعرف عليها لكي تقدم له الحلول لمشاكله وقضاياه التي تنشأ في حال سفره مثل السفر بمال الشركة والمضاربة والوديعة، فإن هذه الأمور تعرض للمسلم في الوقت الحالي دون أن يجد دراسة تغطي هذا الموضوع وكذلك بعض مسائل الأحوال الشخصية خاصة مثل زواج المتعة الذي تجيزه بعض الطوائف الإسلامية في حال السفر والانقطاع عن الأهل، وكذلك الزواج بنية الطلاق الذي يمر به معظم الشباب المسلم المغترب بغية الحصول على الإقامة أو جنسية البلد الذي يعيش فيه .

٣- مبررات اختيار الموضوع:

لقد اخترت هذا الموضوع بعد إطلاع جيد على أبواب الكتب الفقهية حيث قمت بعمل استقراء للمسائل المتعلقة بالسفر في أبواب المعاملات المالية والأحوال الشخصية ومما دفعني إلى هذا:

١. وجود مسائل فقهية طرأ عليها تغيير بسبب السفر في مجالي المعاملات المالية والأحوال الشخصية ولا زالت هذه المسائل حبيسة بطون الكتب الفقهية بحيث لم تخرج إلى معايشة الواقع الذي هو بحاجة إلى هذه الأحكام.

٢. حاجة المحاكم الشرعية إلى هذه الأحكام الخاصة في مجال الأحوال الشخصية مثل الزواج بنية الطلاق وكذلك نفقة الزوجة في حال سفرها بإذن الزوج أو عدمه وكذلك معرفة حق الحضانة وإلى من يعود في حال سفر الحاضنة أو الولي.

٣. حاجة الفكر الإسلامي إلى التحديد في بعض مسائله الفقهية خاصة مثل تحديد مسافة السفر.

٤- إشكالية الموضوع أو مشكلة البحث:

السفر من الأمور التي تعرض للفرد شاء أم أبى. والسفر من أسباب المشقة والعناء والشارع الحكيم قد جعل للمسلم أحكاما خاصة في هذا المجال من باب التخفيف والتيسير على المسلمين وحظي جانب العبادات بالكثير من هذه الرخص مثل التيمم وقصر الصلاة الرباعية والمسح على الخفين وغيره. أما مجال المعاملات المالية والأحوال الشخصية فقد اكتنفها الغموض . مع العلم بأن السفر قد أثر في تغيير بعض الأحكام في هذين المجالين لكن لم يتم الكشف عنها. وإني – إن شاء الله– سأقوم في هذه الدراسة بالكشف عن أثر السفر في مجال المعاملات المالية والأحوال الشخصية حيث اظهر للدارسين والمطالعين الأبواب والمسائل الفقهية التي كان للسفر اثرا في تغيير الحكم وسأضرب مثالا على ذلك من باب المعاملات المالية وباب الأحوال الشخصية فمن الأول:

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

- أثر السفر في الدين حيث تجيب هذه الدراسة عن التساؤلات الكثيرة حول موضوع جواز سفر المدين قبل سداد دينه وما هي الحالات التي يجوز له السفر فيها وحالات عدم جواز السفر فيها.

الثاني:

- حول انتقال حق الحضانة من الحاضنة إلى الولي أو العكس إذا سافر أحدهما حسب ما تقتضيه مصلحة المحضون.
- وكذلك مسائل ظهرت في عصرنا مثل الزواج الذي يضمر فيه طرفي العقد الطلاق بعد فترة معينة دون الإفصاح عن ذلك في العقد.

٥- الدراسات السابقة:

بالنسبة لهذا الموضوع لم تتعرض له دراسات سابقة بهذا الشكل إلا انه وجدت أبحاث متفرقة في هذا الموضوع ومنها :

١- أحكام المسافر في الطهارة والصلاة ، رسالة جامعية أعدت في المملكة العربية السعودية من قبل الطالبة وفاء علي الحمدان بإشراف الدكتورة سعاد إبراهيم عام ١٩٨٨. حيث تعرضت فيه الباحثة إلى المسائل المتعلقة بالطهارة والصلاة التي حصل عليها تغيير بسبب السفر مثل التيمم والمسح على الخفين وقصر الصلاة الرباعية والجمع بين الصلاتين ، فاشتملت هذه الدراسة على أثر السفر في العبادات فقط .

٢- أحكام المسافر، يحيى معمر، وهو دراسة فقهية إباضية للشيخ يحيى معمر حيث تعرض فيها إلى الأحكام الخاصة بالمسافر من حيث الطهارة والصلاة وتحديد مسافة السفر الشرعي .

٣- منع المدين من السفر ، للدكتور محمد عثمان شبير وهذا بحث مقدم في مجلة الدراسات الإنسانية في الجامعة الأردنية حيث تعرض فيه الدكتور إلى مسألة منع المدين من السفر حيث توصل فيه إلى جواز منع المدين من السفر بناء على طلب من صاحب الحق وهو الدائن.

٦- المنهجية:

١- في البداية في جمع المعلومات كانت المنهجية الإستقرائية حيث قمت باستقراء المسائل التي للسفر أثر عليها في باب المعاملات المالية والأحوال الشخصية ودونت المسائل التي حصلت عليها.

٢- قمت بترتيب هذه المسائل وتهذيبها وصياغة عناوين لها.

٣- بعد تدوين العناوين التفصيلية للبحث قمت بتعريف موجز لمفردات المبحث ثم عرضت لصورة المسألة ثم سبب الاختلاف فيها ثم عرض مسهب لآراء العلماء والفقهاء في هذه

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المسألة وهذا العرض يحتوي على الآراء في المذاهب الفقهية الثمانية وهي المذهب الحنفي والمالكي والشافعي والحنبلي والإباضي والإمامي والزيدي والظاهري .

٤- بعد التعرف على الآراء الفقهية في المذاهب المختلفة قمت برصد الآراء المتشابهة حسب نقاط الاتفاق في ما بينها وعرضت الآراء على شكل فرق بحيث تسمى كل مجموعة متشابهة باسم الفريق الأول والثانية باسم الفريق الثاني وهكذا وبعدها أعرض وجهة نظر كل فريق مع تقديم أدلته ومبرراته والحجج التي استند إليها. وأقوم بتصنيف هذه الأدلة حسب أهميتها ومكانتها فتكون الأدلة من القرآن أولا ثم الأدلة من السنة ثم الأدلة من الإجماع ثم الأدلة من القياس والمصالح المرسلة وغيرها ثم الأدلة من المعقول، وذلك بالرجوع إلى أمهات الكتب المعتمدة في كل مذهب.

٥- بعد عرض الآراء مع أدلتها وتبويبها أقوم بمناقشة هذه الأدلة وتفسيرها وبيان دلالاتها على الأحكام المطلوبة والمسألة موضوع المناقشة ثم بيان أوجه رد هذه الأدلة وأوجه قبولها من خلال نقل آراء ومناقشات ومداولات كل مذهب للآخر .

٦- بعد مناقشة الأدلة يأتي دور الترجيح فيما بينها بالاعتماد على أسس علمية ومنطقية منضبطة وحيادية منطلقة من مقاصد الشارع الحكيم ، بحيث لا يكون للتعصب المذهبي أي مجال في ذلك.

٧- بعد الترجيح أقدم الرأي المختار مع بيان أسباب الاختيار .

٨- بعد طرح المسائل بهذا الشكل أقدم مقارنة بسيطة بين الحكم في هذه المسألة والواقع الحالي حسب الحاجة وحسب الحال .

٩- بيان أثر السفر في كل مسألة على حدة .

١٠- عزو الآيات إلى سورها .

١١- تخريج الأحاديث بالاعتماد على مصادر كتب الحديث المعتمدة .

١٢- توثيق النصوص الفقهية وغيرها من المصادر المنقولة عنها والرجوع إلى كتب الفقه المعتمدة في كل مذهب وعدم اللجوء إلى غيرها عند عدم وجودها في مصادرها الأصيلة .

١٣- شرح الكلمات والمفردات والمصطلحات الغريبة في الرسالة .

١٤- تراجم للأعلام في الواردة في الرسالة .

١٥- عمل فهارس للآيات الواردة في الرسالة. وكذلك فهارس الأحاديث الواردة في الرسالة.

١٦- عمل فهارس للمصادر والمراجع والدوريات .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

١٧- عمل فهارس للموضوعات .

٧- تحديد المصطلحات:

تشتمل هذه الدراسة على عدد غير قليل من المصطلحات ، أولها مفردات الوان الرسالة وهي :

١. السفر

٢. أثره

٣. الفقه الإسلامي.

٤. المعاملات المالية.

٥. الأحوال الشخصية.

- السفر المقصود: هو قطع المسافة التي أقرها الفقه الإسلامي كأمر من الأمور التي تؤثر في تغيير بعض الأحكام مثل قصر الصلاة الرباعية وغيرها، وسيأتي بيانه في ثنايا الرسالة.
- الأثر: هو التغيير الذي يطرأ على الحكم بسبب السفر.
- الفقه الإسلامي: وهو الأحكام العملية في الشريعة الإسلامية المستنبطة من أدلتها التفصيلية .
- المعاملات المالية: وهي المسائل المتعلقة بالبيوع والأمور التجارية والمالية مثل الشركات والوديعة والدين.
- الأحوال الشخصية وهي الأمور المتعلقة بالأسرة مثل عقد الزواج والطلاق والنفقة والحضانة.

خاتمة:

والباحث في موضوع السفر يقف موقف الإجلال والإكبار أمام سماحة التشريع الإسلامي في عظيم الأمور وصغيرها والتي تدل على صلاحية هذا الدين لكل زمان ومكان.

ومن هذه الأهمية رغبت في الكتابة في هذا الموضوع وأدعو الله عز وجل أن يرزقني الإخلاص في بحثي هذا وأن يجعل الصواب حليفي فيما أكتبه وأن يحقق به النفع الذي أرجوه من وراء بحثي فيه.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الملخص

أثر السفر في المعاملات والأحوال الشخصية

بإشـــــراف

د. فضل الله الأمين فضل الله

إعداد الطالبة

أسمهان إبراهيم موسى

إن هذه الدراسة تبحث المسائل الفقهية في أبواب المعاملات والأحوال الشخصية التي كان للســـفر علاقة بها وتأثيراً عليها.

وقد اقتضت هذه الدراسة أن تشمل على مقدمة وملخص وتمهيد وثلاثة فصول هي:

أولاً:المقدمة : وتحتوي على سبب اختيار الموضوع وأهميته والدراسات السابقة وإشكالية الموضوع والمنهجية.

ثانياً: الملخـــــص : ويشتمل على بيان لخطة البحث والاستنتاجات العامـــة للبحث.

ثالثاً: الفصل الأول : ويُعنى ببحث حقيقة السفر الشرعي ببيان تعريفه وشروطه وآدابه.

رابعاً: الفصل الثاني: ويُعنى ببحث المسائل الفقهية في باب المعاملات التي كان للسفر أثر عليـــها مثل السفر بمال الشركة وغيره.

خامساً: الفصل الثالث: ويُعنى ببحث المسائل الفقهية في باب الأحوال الشخصية مما لـــه علاقـــة بالسفر مثل المتعة وسفر الولي.

ولقد سرت في هذا البحث على طريقة الفقه المقارن حيث تُعرض الآراء الفقهية وأصحابها ثم أدلتها ومناقشة الأدلة والقول المختار وسبب الاختيار.

وبعد أن منّ الله علي بإتمام هذا البحث وإنجازه - وما كان ليتم لولا توفيق الله ومعونته- أقدم هذه الخلاصة- لأهم النتائج التي توصلت إليها خلال هذا البحث.

١- إن السفر من أسباب تغير الأحكام في أبواب الفقه الإسلامي-خاصة المعاملات والأحـــوال الشخصية إضافة إلى باب العبادات الذي بحث في دراسة سابقة.

٢- لا ينكر أثر تغير الأزمان والأعراف في تغير مفهوم السفر الشرعي مع ملاحظة القضايا الثابتـة في ذلك.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٣- السفر عارض من عوارض الأهلية المكتسبة بفعل الإنسان واختياره.

٤- السفر من مظان الخطر التي يحرص على تجنبها فكان للسفر بمال الشركة والوديعة والرهـــن ومال القاصر. أحكام خاصة، وكذلك سفر المدين.

٥- السفر من مظان المشقة والشدة لذا كان له أثر في تشريع أحكام خاصة في الزواج والطـلاق كالمتعة التي نسخت فيما بعد وغيرها.

٦- السفر من مظان الحيل للتهرب من بعض الالتزامات أو الإضرار بالغير لذلك كانت له أحكام خاصة في مواضع في الفقه الإسلامي مثل الحضانة وسفر المدين.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

التمهيد

بيان أثر السفر في الأحكام الشرعية

وضعت الأحكام الشرعية وقصد منها الثبات والدوام -في أغلبها- لكن تعرض لهذه الأحكام أمور تحدث تغييرا فيها. فما هي هذه الأمور؟ وبم تسمى في اصطلاح العلماء ؟ وما هو نوع هـذا التغيير الحاصل ؟ وما هي مكانة السفر بين هذه الأمور المؤثرة؟ وما هي أنواع التغييرات التي أحدثها السفر في الأحكام الشرعية خاصة في أبواب العبادات والمعاملات المالية والأحوال الشخصية؟

تسمى هذه الأمور المؤثرة في الأحكام الشرعية بعوارض الأهلية وهي نوعان عوارض سماوية: نسبت إلى السماء لأنها خارجة عن قدرة الإنسان وإرادته مثل الجنون والصغر والعته والنسيان والنوم والإغماء والمرض والحيض والنفاس والموت. وعوارض مكتسبة: وهي ما كان للإنسان فيها إرادة واختيار باكتسابها أو ترك إزالتها وهي مثل السكر والجهل والسفر والدين.[١]

أما نوع التغيير الحاصل بسبب هذه العوارض فقد يكون بطلب حكم شرعي أخف أو أشد أو مساو. ومثال الأخف إسقاط الصوم عن الحائض والنفساء والأشد الحجر على المدين، والمساو جواز التقديم والتأخير والجمع بين صلاتي الظهر والعصر وكذلك صلاتي المغرب والعشاء للمسافر [٢].

أما مكانة السفر بين هذه الأمور المؤثرة، فكما رأينا عد العلماء السفر من عوارض الأهلية التي توجب تغييرا في بعض الأحكام[٣] وهذه التغييرات منها ما هو أشد ومنها ما هو أخف ومنها ما هو مساو وهذا بيان هذه التغييرات في أبواب العبادات والمعاملات المالية والأحوال الشخصية في الفقه الإسلامي ونبدأ بالعبادات:-

- لقد حظي باب العبادات بجانب كبير من التغيير والأثر بسبب السفر هذا أهمها:

أولا: الأثر الأخف:

١- أثر الإسقاط: مثل إسقاط الجمعات والصوم بعذر السفر.

٢- أثر التنقيص: مثل قصر الصلاة الرباعية في السفر حيث تؤدي ركعتين بدلا من أربع.

٣- أثر الزيادة: مثل إطالة مدة المسح على الخفين للمسافر، ثلاثة ايام بلياليها بدلا من يوم وليلة للمقيم.

---

(١) البخاري: عبد العزيز البخاري، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، ط ١٣٠٧٠هـ، ج٣/ ١٨٨٢، الزرقا: مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، بيروت، دار الفكر، ١٩٦٧، ج٢/٧٩٩.

(٢) ابن عبد السلام، عز الدين قواعد الأحكام في مصالح الأنام، مكتبة الكليات الأزهرية، ١٩٦٨، ج٢/٨.

(٣) البخاري، كشف الأسرار ، ١٨٨٢/٣، الزرقا، المدخل ، ٧٩٩/٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانيا: الأثر المساوي:

١- أثر التقدم : مثل جمع التقديم في الظهر والعصر ، وكذلك جمع التقديم في المغرب والعشاء لعذر السفر.

٢- أثر التأخير: مثل جمع التأخير في الظهر والعصر ، وكذلك في المغرب والعشاء، وتأخير رمضان إلى ما بعده لعذر السفر. [1]

- المعاملات المالية : لقد كان للسفر أثر في باب المعاملات المالية وكان أثرا نحو الأشد من الأحكام اتضح فيما يلي: تحريم السفر على الشريك والمودع ورب المال والراهن والقاصر بدون إذن. وكذلك أثر وجوب الضمان على هؤلاء بعد السفر بدون إذن إذا أدى هذا السفر إلى هلاك المال وكذلك لما كان السفر مانعا من أداء الدين حرم على المدين المليء السفر حين حلول أجل دينه.
- الأحوال الشخصية:- لقد كان للسفر في الأحوال اثر في بعض أحكامها منها ما هو أشد ومنها ما هو أخف وهذا تفصيلها:

أما ما كان أثرا أخفا فكان في إباحة زواج المتعة وإباحة شهادة الكتابيين على وصية المسلم في السفر ومما تجدر ملاحظته أن هذه الأحكام كانت مباحة في أول الإسلام ثم نسخت لمخالفتها لمقاصد الشريعة وكذلك إباحة إنتقال ولاية التزويج من الولي الأقرب إلى الولي الأبعد بعذر السفر.

وأما ما كان أثرا أشدا فكان في فسخ عقد الزواج في حالتين هما:

اشتراط الزوجة عدم السفر بها في عقد الزواج ومخالفة الزوج لهذا الشرط .

سفر الزوج منفردا بعيدا عن زوجته مدة زمنية معينة دون إبداء عذر مقبول.

وكذلك سقوط نفقة الزوجة في حال خروجها بغير إذن زوجها، أو بإذنه لحاجتها الخاصة، وكذلك سقوط حق حضانة الحاضنة لصغيرها في حال سفرها بعيدا عن الولي. وكذلك وجوب القرعة على الزوج للقسم بين زوجاته إن أراد السفر بإحداهن.

وستتناول هذه الدراسة التفصيل في أثر السفر في المعاملات المالية والأحوال الشخصية فقط دون باب العبادات الذي بحث في رسالة مستقلة.

---

(١) ابن عبد السلام، قواعد الأحكام، ٨/٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل الأول

السفر
حكمه وشروطه وآدابه

وفيه المباحث التالية

المبحث الأول : تعريف السفر.

المبحث الثاني : شروط السفر الشـــرعي.

المبحث الثالث : حكم السفر الشرعي.

المبحث الرابع: آداب السفـــــــــر.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الأول

تعريف السفر

المطلب الأول: تعريف السفر.

السفر لغة: ضد الحضر، وهو قطع المسافة.

وسفر الرجل سفرا: إذا خرج للارتحال.[١]

السفر اصطلاحا:

السفر الشرعي: "هو قطع المسافة التي تتغير بها الأحكام[٢] ومن هذه الأحكام قصر الصلاة، وإباحة الفطر في نهار رمضان، وامتداد مدة المسح إلى ثلاثة أيام، وسقوط وجوب الجمعة والعيدين والأضحية، وحرمة الخروج على الحرة بغير محرم"[٣].

العلاقة بين المعنى اللغوي والشرعي: هو أن المعنى اللغوي قطع المسافة سواء تغيرت بها الأحكام أم لا وهذا معنى عام، أما الاصطلاحي فهو قطع المسافة تتغير فيها الأحكام وهو خاص.

---

(١) ابن منظور، لسان العرب، بيروت: دار صادر للطباعة والنشر ١٩٥٥، مادة سفر، الفيومي، أحمد المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، مادة سفر، بيروت: دار الكتب العلمية.

(٢) ابن عابدين، محمد أمين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، بيروت: ١٩٩٤، ج٢/٥٩٩.

(٣) المرجع السابق.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثاني
شروط السفر الشرعي

وفي هذا المبحث بيان لشروط السفر الشرعي المؤثر في أحكام الفقه الإسلامي وفيه المطالب التالية:

المطلب الأول: شرط مقدار معين للمسافة:

والمقصود بها مقدار المسافة المعينة التي إذا أراد المسافر قطعها جاز له الترخص بأحكام السفر ولا يجوز له ذلك في أقل منها، وهذه المسألة من المواضع التي انتشر فيها الخلاف حتى ذكر فيه نحوا من عشرين قولا.[1] وتدور هذه الأقوال على مذهبين رئيسيين هما:

المذهب الأول: ويرى تقييد السفر بمسافة معينة.

المذهب الثاني: ويرى عدم تقييد السفر بمسافة معينة.

- **سبب الخلاف:**

١- يعود سبب اختلاف الفقهاء في هذه المسألة إلى اختلافهم في تحديد المناط الذي يعلق عليه الترخص بأحكام السفر، وبعبارة أخرى: ما السبب الذي جعل من السفر رخصة شرعية؟ هل هو المشقة الغالبة فيه، أو هو السفر ذاته؟

وهو ما عبر عنه ابن رشد [2] " بمعارضة المعنى المعقول للفظ المنقول"[3].

حيث المعنى المعقول: هو المشقة الغالبة، واللفظ المنقول هو السفر.

فالفقهاء الذين أخذوا بالمعنى المعقول: وهو تأثير السفر في الترخص بأحكامه لمكان المشقة الموجودة فيه، اجتهدوا في تقدير المسافة التي تحصل بها المشقة، فقيدوا أنفسهم بمسافة معينة، وإن اختلفوا فيما بينهم في تقدير هذه المسافة، فحددها بعضهم بثلاثة أيام وحددها آخرون بيومين وهكذا.

بينما الفقهاء الذين أخذوا باللفظ المنقول، وهو أن علة الترخص هي السفر ذاته دون نظر لمسافته، قرروا أن كل ما يسمى سفرا في اللغة والعرف تثبت به أحكام الترخص قصيرا كان أم طويلا، شاقا كان أم يسيرا.

---

(١) ابن حجر، أحمد بن علي، فتح الباري شرح صحيح البخاري، القاهرة: دار الريان، ١٩٨٦. ٢/٦٥٩.

(٢) ابن رشد الحفيد: هو محمد بن أحمد بن رشد الأندلسي الفيلسوف، عني بكلام أرسطو وترجمه إلى العربية وله بداية المجتهد في الفقه ولد عام ٥٢٠هـ وتوفي سنة ٥٩٥هـ، انظر الأعلام للزركلي، ٦/٢١٢، شذارت الذهب، ٤/٣٢٠.

(٣) ابن رشد: محمد بن أحمد (الحفيد)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، بيروت: دار المعرفة ١٩٨٧، ١/١٦٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢- والسبب الثاني في اختلاف الفقهاء هو الاختلاف في مقياس تقدير السفر الشـــرعي الخـــاص فنجد أن بعض النصوص قد قدرته بالزمن كما في حديث النبي ﷺ : " لا تسافر المرأة ثلاثة أيام إلا مـــع ذي محرم" . رواه البخاري . وبعضها قدرته بالمسافة كما ثبت عن الصحابيين "ابن عمر وابن عبـــاس: أنهما كانا يقصران ويفطران في أربعة برد". رواه البخاري.

فالفقهاء الذين أخذوا بالتقدير الزمني جعلوا المسافة هي ما يقطع في عشرين ساعة وربـــع وهـــذا مروي عن الحنفية وغيرهم، أما من أخذوا بالتقدير المكاني جعلوا مسافة السفر، ما يقطع في أربعة برد لا غير، وهذا مروي عن المالكية والشافعية والحنابلة وغيرهم، كما سيأتي لاحقا في بيان أقـــوال العلمـــاء وأدلتهم ومناقشتها.

- **تفصيل المذاهب:-**

١- المذهب الأول: القائلون بتقييد السفر بمسافة معينة وهؤلاء فريقان هما:-

أ- الفريـــــق الأول: وهم من قاس مقدار مسافة السفر بالزمن :

من الصحابة عبدالله بن مسعود[١]، وعبدالله بن عباس[٢]، وعبدالله بن عمر[٣] في أحـــــد قولـــين عنهما، ومن الفقهاء، أبو حنيفة[٤] وصاحباه، أبو يوسف[٥] ومحمد بن الحسن[٦]، والليث بن ســـعد[٧]،

---

(١) عبدالله بن مسعود: هو عبدالله بن مسعود بن غافل بن حبيب الهذلي، أبو عبدالرحمن صحابي جليل من أكابر الصحابة، أســـلم قديمـــا وهاجر الهجرتين وشهد بدرا، كان من المكثرين من رواية الحديث، خادم رسول الله ﷺ، وهو أول من جهر بالقرآن بمكـــة، شـــهد فتوح الشام، وسيرة عمر إلى الكوفة ليعلمهم أمور دينهم، توفي ﷺ بالمدينة سنة ٣٢هـــ. انظر تقريب التهذيب لابن حجر، ص٢٦٥، بيروت: دار الرسالة ١٩٩٦، سير أعلام النبلاء ، الذهبي، ٣٣١/٣.

(٢) عبدالله بن عباس: هو عبدالله بن عباس ابن عم الرسول ﷺ، ولد قبل الهجرة بثلاث سنين ودعا له رسول الله بالفهم في القرآن فكـــان يسمى البحر والحبر، لسعة علمه، مات سنة ٦٨هـــ في الطائف وهو أحد المكثرين من الصحابة، تقريب التهذيب، ٢٥١، سير أعلام النبلاء، الذهبي: ٣٣١/٣.

(٣) عبدالله بن عمر: هو عبدالله بن عمر بن الخطاب العدوي، أبو عبدالرحمن، ولد بعد المبعث بيسير، واستصغر يوم بدر وهو ابن أربـــع عشرة سنة، وهو أحد المكثرين من الصحابة وكان من اشد الناس اتباعا للأثر، مات سنة ٧٣هـــ. تقريب التهذيب، ص ٢٥٦، ســـير أعلام النبلاء، الذهبي: ٢٠٣/٣.

(٤) أبو حنيفة: النعمان بن ثابت الكوفي يقال أصله من فارس، ويقال مولى بني تيم، فقيه مشهور ينسب إليه المذهب الحنفي المسمى باسمـــه ولد سنة ٨٠هـــ، وتوفي سنة ١٥٠هـــ. تقريب التهذيب ص٤٩٤، سير أعلام النبلاء، الذهبي: ٣٩٠/٦.

(٥) أبو يوسف: هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي، ولد بالكوفة سنة ١١٣هـــ، وهو صاحب الإمـــام أبـــو حنيفة وتلميذه، وهو أول من نشر مذهبه، كان فقيها علامة، ولي القضاء ببغداد أيام ا لمهدي والهادي والرشيد وهـــو أول مـــن ولي قاضي القضاة وكان واسع العلم من كتبه المشهورة ا لخراج ، توفي سنة ١٨٢هـــ. الأعلام للزركلي، ١٩٣/٨. سير أعـــلام النبـــلاء، الذهبي: ٥٣٥/٨.

(٦) محمد بن الحسن: هو محمد بن الحسن بن فرقد، من موالي بني شيبان، أبو عبدالله الشيباني صاحب أبي حنيفـــة ولـــد بواســـط ســـنة ١٣١هـــ. ونشأ بالكوفة، وغلب عليه مذهب أبي حنيفة وكان سببا في نشر المذهب الحنفي ومن أهم كتبه الســـير الكبـــير في فقـــه الجهاد، توفي في الري سنة ١٨٩هـــ، انظر الأعلام الزركلي ، ٨٠/٦.

(٧) الليث بن سعد: هو الليث بن سعد بن عبدالرحمن الفهمي، أبو الحارث المصري، فقيه إمام مشهور توفي في سنة ٧٥هـــ. انظر تقريـــب التهذيب ، ص٤٠٠. سير أعلام النبلاء، الذهبي، ١٣٦/٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

والثوري[١] والشعبي[٢] والنخعي[٣]،[٤] والإباضية[٥] في قول، والزيدية في قول[٦]، وهؤلاء يرون تقييد مسافة السفر" بمسيرة ثلاثة أيام ولياليها بمشي الأقدام وسير الإبل سيراً وسطاً معتدلاً[٧]، والمراد بالأيام النهار لأن الليل للاستراحة، ولا يشترط سفر كل يوم إلى الليل، بل إلى الزوال، فإن الزوال هو أكثر النهار الشرعي، الذي هو من طلوع الفجر إلى الظهر، وهو نصف النهار الفلكي وتقديره سبع ساعات إلا ربعاً فيكون مجموع الثلاثة الأيام عشرين ساعة وربع، ويختلف حسب اختلاف البلدان في العرض"[٨].

- **الأدلة التي استدلوا بها:**

استدل هؤلاء العلماء بأدلة مختلفة من السنة والمعقول:

١- من السنة:

١. حديث النبي ﷺ: "لا تسافر المرأة ثلاثة أيام إلا مع ذي محرم"[٩].

وجه الاستدلال: "أنه ﷺ لما جعل المحرم شرطاً في الثلاثة و لم يجعله شرطاً فيما دونها علم أن الثلاثة حد السفر وما دونها ليس بسفر".[١٠]

٢. الحديث المروي عن النبي ﷺ بشأن المسح على الخفين : في صحيح مسلم عن علي بن أبي طالب: " جعل رسول الله ﷺ ثلاثة أيام ولياليهن للمسافر ويوماً وليلة للمقيم"[١].

---

(١) الثوري: هو سفيان بن سعد بن مسروق الثوري، أبو عبدالله الكوفي سيد الحفاظ ولد في الكوفة سنة ٩٧هـ، ساد أهل زمانه بالورع والعلم والدين توفي في البصرة سنة ١٦١هـ. تقريب التهذيب ، ابن حجر ١٨٤ .

(٢) الشعبي: هو عامر بن شراحيل الشعبي الحميري، أبو عمرو ثقةٌ مشهورٌ فقيه فاضل، قال عنه مكحول: ما رأيت افقه منه مات بعد المئة وله نحواً من ثمانين عاماً تقريب التهذيب، ٢٣٠.

(٣) النخعي: هو إبراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود النخعي، أبو عمران الكوفي الفقيه من مذحج ولد سنة ٤٦هـ وهو من كبار التابعين صلاحاً وصدق رواية وحفظاً كان إماماً مجتهداً له مذهب مستقل وكان مفتي الكوفة مات سنة ٩٦هـ. تقريب التهذيب ، ابن حجر ٣٥ الزركلي الاعلام ٨٠/١.

(٤) ابن عابدين، الحاشية، ٦٠١/٢.

- السرخسي، شمس الدين، المبسوط، بيروت: دار المعرفة، ١٩٧٨، ج٢٣٥/١.
- الكاساني، علاء الدين أبو بكر، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، بيروت: دار الكتاب العربي ١٩٨٢، ٩٣/١.
- القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ٢٧٧/٢.
- الشوكاني، محمد بن علي، نيل الأوطار، بيروت: دار الفكر ١٩٩٤، ٢٥١/٣.

(٥) اطفيش محمد بن يوسف ، شرح النيل، جدة: مكتبة الإرشاد، ١٩٨٥، ٣٥٢/٢.

(٦) المرتضي، أحمد، البحر الزخار، ٤٢/٢-٤٣.

(٧) وتقدر حالياً بمسافة ١١٥,٢ كم.

(٨) ابن عابدين، الحاشية، ٦٠١/٢.

(٩) البخاري، أبو عبدالله محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري بشرح فتح الباري، القاهرة: دار الريان، ١٩٨٦، ٦٥٩/٢.كتاب تقصير الصلاة الباب الرابع، رقم الحديث ١٠٦.

(١٠) السرخسي، المبسوط، ٢٣٥/١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وجه الاستدلال: "أن في هذا الحديث تنصيصا على أن مدة السفر لا تنقص عما يمكن استيفاء هذه الرخصة فيها" [١] وهي الثلاثة الأيام ولياليهن وفيها يتحقق معنى التخفيف بالرخصة لما فيها من الحرج والمشقة.

٢- ومن المعقول:-

استدلوا "بأن الثلاثة أقل الكثير وأكثر القليل ولا يجوز له القصد في قليل السفر فوجب أن يكون أقل الكثير وهو الثلاثة حدا له"[٢].

ب- الفريق الثاني: وهم من قاس مقدار مسافة السفر بالمكان:

وهم من الصحابة عبدالله بن عمر وعبدالله بن عباس، في القول الثاني لهما، ومن الفقهاء مالك بن أنس[٣]، والشافعي[٤]، في الجديد، وأحمد بن حنبل[٥]، والحسن البصري[٦]، والزهري[٧]، واسحق[٨]، وأبو ثور[٩]،[١٠] والزيدية في قول[١١].

---

(١) السرخسي، المبسوط، ١/٢٣٥.

(٢) الماوردي، الحاوي، ١/٣٦٠.

(٣) مالك بن أنس: مالك بن أنس بن أبي عامر بن عمرو الأصبحي، أبو عبدالله، المدني، الفقيه إمام دار الهجرتين، رأس المتقنين وكبير المثبتين، حتى قال البخاري: أصح الأسانيد كلها: مالك عن نافع عن ابن عمر، كان مولده سنة ثلاث وتسعين في المدينة، حفظ القرآن إضافة للحديث النبوي لازم علماء الحديث والفقه حتى نبغ فيه توفي سنة ١٧٩هـ. وإليه ينسب المذهب المالكي، سير أعلام النبلاء، الذهبي: ٨/٤٨، تقريب التهذيب، ص٤٤٩ .

(٤) الشافعي: هو محمد بن إدريس الشافعي ولد بغزة في فلسطين سنة ١٥٠هـ، نشأ في مكة يتيما حفظ القرآن الكريم والحديث النبوي الشريف ارتحل في طلب العلم إلى المدينة وأخذ فيها عن مالك بن أنس والعراق واليمن، واستقر به المقام في مصر، توفي سنة ٢٠٤هـ، وإليه ينسب المذهب الشافعي، تقريب التهذيب، ٤٠٣، سير أعلام النبلاء، الذهبي، ١٠/١٥٩.

(٥) أحمد بن حنبل: هو الإمام أحمد بن حنبل المولود في سنة ١٦٤هـ ببغداد، نشأ فيها يتيما فقيرا فلم يمنعه من طلب العلم فحفظ القرآن والحديث، ارتحل في طلب العلم إلى البصرة والحجاز واليمن توفي سنة ٢٤١هـ، وإليه ينسب المذهب الحنبلي، تقريب التهذيب ٢٣، سير أعلام النبلاء، الذهبي، ١١/٣٢.

(٦) الحسن البصري: الحسن بن أبي الحسن يسار البصري أبو سعيد مولى الأنصار، تابعي جليل ولد سنة ٢١هـ، نشأ بالمدينة وكان عالما ثقة حجة مأمونا عابدا ناسكا كثير العلم فصيحا، لازم الجهاد وسكن البصرة وكان شيخها وإمامها رأي مئة وعشرين صحابيا توفي سنة ١١٠هـ، تقريب التهذيب ص٩٩.

(٧) الزهري: هو محمد بن مسلم بن عبدالله بن عبدالله بن شهاب بن عبدالله بن الحارث بن زهرة بن كلاب الرشي الزهري، أبو بكر، الفقيه الحافظ أحد الأئمة الأعلام وعالم الحجاز والشام تابعي ولد سنة ٥٨هـ، وتوفي سنة ١٢٤هـ. تقريب التهذيب، ص ٤٤٠.

(٨) اسحق: هو اسحق بن إبراهيم بن مخلد الحنظلي التميمي المعروف باسحاق بن راهويه، عالم خراسان في عصره وهو أحد كبار الحفاظ أخذ عنه الإمام أحمد والبخاري ومسلم والنسائي وغيرهم، ولد سنة ١٦١ هو، وتوفي سنة ٢٣٨هـ. تقريب التهذيب ٣٩.

(٩) أبو ثور: إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان، البغدادي الفقيه، صاحب الشافعي كان أحد أئمة الدنيا فقها وعلما وورعا توفي سنة ٢٤٠هـ. تقريب التهذيب ٢٩، سير أعلام النبلاء، الذهبي، ١٢/٧٢.

(١٠) الرملي، شمس الدين، نهاية المحتاج، بيروت: دار الكتب العلمية ١٩٩٣، ٢/٢٥٧.

- أبو النجا، الاقناع ١/١٧٩.
- الحطاب، مواهب الجليل ٢/١٤٠.
- النووي، أبو زكريا، المجموع شرح المهذب، جدة: مكتبة الارشاد، ٤/٢١٠.
- ابن عبدالبر، أبو عمر يوسف بن عبدالله، الاستذكار، القاهرة: دار الوعي ١٩٩٣، ٦/٩٠.

(١١) المرتضى، البحر الزخار ٢/٤٣-٤٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وهؤلاء يرون تقييد مسافة السفر بمسيرة يومين، وهو ما يعادل أربعة برد[١] ذهابا وهي تساوي ثمانية وأربعين ميلا.[٢]

- **الأدلة التي استدلوا بها:**

استدل هؤلاء العلماء بأدلة من السنة والأثر والمعقول:

- من السنـــــة:

حديث النبي ﷺ : " يا أهل مكة لا تقصروا في الصلاة في أقل من أربعة برد من مكة"[٣].

- ومن الأثـــر:

ما رواه البخاري[٤] "عن ابن عمرو ابن عباس: أنهما كانا يقصران ويفطران في أربعة برد".[٥]

- ومن المعقول :

قالوا إن مسافة الأربعة البرد تلحق المشقة في قطعها غالبا.

٢- المذهب الثاني:

وأصحابه هم ابن حزم الظاهري[٦]، وابن تيمية[٧] وابن القيم[٨] من الحنابلة، والزيدية في قول[٩].

---

(١) برد: جمع بريد والبريد مسافة تعادل ١٢ ميلا ، الرازي مختار الصحاح، مادة برد، ص ٤٧.

(٢)وهو ما يعادل حاليا ٧٧كم تقريبا ، ٧٦,٨ تحديدا. المراجع السابقة.

(٣) البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسن، السنن الكبرى، الهند : مجلس دائرة المعارف ١٣٤٧هـ، ١٣٧/٣. وفي إسناد هذا الحديث ضعف شديد.

(٤) البخاري: أبو عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري، ولد في بخارى سنة ١٩٤هـ. حفظ القرآن الكريم وهو صغير، رحل في طلب العلم حتى أصبح إمام أهل الحديث وهو صاحب الصحيح المشهور باسمه مات سنة ٢٥٦هـ. تقريب التهذيب صفحة ٤٠٤. سير أعلام النبلاء، الذهبي، ٣٩١/١٢.

(٥) البخاري، صحيح البخاري مع شرح فتح الباري، ٦٥٩/٢، كتاب تقصير الصلاة، الباب الرابع.

- مالك بن أنس، الموطأ، ليبيا: دار الغرب الإسلامي ١٩٩٤، صفحة ١١٣.

(٦) ابن حزم: علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي (٣٨٤-٤٥٦) هـ. فقيه ظاهري وله مؤلف المحلى المشهور في الحديث والفقه كان سليط اللسان قوي الحجة الأعلام الزركلي ، ٥٩/٥، طبقات الحفاظ ٤٣٦.

(٧) ابن تيمية: أحمد بن عبدالحليم بن عبدالسلام، ولد بحرّان سنة ٦٦١هـ. برع في علوم النقل والعقل وكان مجاهداً ورعاً لا يخاف ولا يهاب جاهر بالحق وأوذي، ومات بالسجن في دمشق سنة ٧٢٨ له مصنفات كثيرة. الأعلام للزركلي، ١٤٠/١هـ. طبقات الحفاظ ٥١٦.

(٨) ابن قيم الجوزية: هو محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي الدمشقي عالم فقيه أديب مجاهد مصلح تتلمذ على يد ابن تيمية وانتصر له، وسجن معه بدمشق له مصنفات كثيرة أشهرها "إعلام الموقعين" ومدارج السالكين ولد سنة ٦٩١هـ-٧٥٦هـ. الأعلام للزركلي ١٨٩/١. شذرات الذهب، ٤٣٤/٨.

(٩) المرتضى، البحر الزخار، ٤٢/٢-٤٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ويرى هؤلاء العلماء عدم تحديد مسافة معينة للترخص بأحكام السفر الشرعي، بل أنه يترخص في كل ما يسمى في العرف واللغة سفرا.[١]

- **الأدلة التي استدلوا بها:-**

استدل هؤلاء بأدلة مختلفة من القرآن والسنة والمعقول:

١- من القرآن والسنة:

قوله تعالى:﴿ وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰٓ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَآءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ ٱلْغَآئِطِ ﴾ [٢].

وقول النبي عليه الصلاة والسلام في شأن المسافة: " يمسح ثلاثة أيام بلياليهن".[٣]

وجه الاستدلال: أنه لا يوجد في هذه النصوص تفريق بين سفر طويل وسفر قصير بل إن الترخص معلق بالسفر مطلقا دون تحديد.[٤]

٢- ومن المعقول:

قالوا "كل اسم ليس له حد في اللغة ولا في الشرع فالمرجع فيه إلى العرف، فما كان سفرا في عرف الناس فهو السفر الذي علق به الشارع الأحكام".[٥]

- **مناقشة أدلة القائلين بالتحديد:**

١- أجيب عن الدليل الأول: وهو حديث الثلاثة أيام بعدة اعتراضات:

الاعتراض الأول: أن المراد من الحديث ليس إن السفر لا يطلق إلا على مسيرة ثلاثة أيام، وإنما فيه أنه لا يجوز للمرأة أن تسافر بغير محرم في هذا السفر الخاص، ويدل على هذا ورود روايات أخرى صحيحة لم تشترط هذه المسافة مطلقا في بعضها، أو اشترطت مسافة أقل منها في البعض الآخر، وإليك هذه الروايات:

١- ما جاء في صحيح البخاري "... لا تسافر المرأة إلا ومعها محرم.."[٦].

---

(١) ابن حزم، علي بن أحمد ، المحلى بالآثار، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٩٨٨، ٢٠٤/٣.
- ابن تيمية ، شيخ الإسلام أحمد، مجموع فتاوى ابن تيمية، ٤٨/٢٤.
- ابن القيم: محمد بن أبي بكر، زاد المعاد، بيروت: الرسالة ١٩٩٥، ج٥٥/٢.

(٢) سورة النساء آية ٤٣.

(٣) سبق تخريجه.

(٤) ابن العربي، أحكام القرآن ،٧٧/١.
- الألوسي، أبو الفضل شهاب الدين، روح المعاني، بيروت: دار الفكر، ١٩٨٧، ٥٨/١.

(٥) المراجع السابقة.

(٦) البخاري، صحيح البخاري بشرح فتح الباري، ٨٩/٤، كتاب الجهاد والسير، باب ١٤٠، من اكتتب في جيش.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢- وأيضا قوله عليه الصلاة السلام: " لا تسافر المرأة يومين إلا ومعها زوجها أو ذو محرم".[١]

٣- وقوله عليه الصلاة والسلام: "لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر مسيرة يوم وليلة ليس معها حرمة".[٢]

فيسقط الاستدلال بالحديث المذكور لمعارضته بأحاديث أخرى صحيحة [٣]، [٤].

الاعتراض الثاني:

واعترض بعضهم على هذا الاستدلال من حيث "أنه لو كانت العلة ذلك لجاز للمرأة السفر فيما دون ذلك بلا محرم لكنه لم يجز، والنهي للمرأة عن السير وحدها متعلق بالزمان، فلو قطعت مسيرة ساعة واحدة مثلا في يوم تام تعلق بها النهي بخلاف ا لمسافر، فإنه لو قطع مسيرة نصف يوم مثلا في يومين لم يقصر فافترقا..."[٥].

الاعتراض الثالث:

أما استدلال الحنفية بأن أقل مسافة القصر هو ثلاثة أيام رواية "عن ابن عمر ففيها إشكال إذ روي عن ابن عمر أنه كان يقصر ويفطر فعليا في مسيرة يوم وليلة كما جاء في صحيح البخاري "وكان ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم يقصران ويفطران في أربعة برد وهي ستة عشر فرسخا"[٦] التي يمكن سيرها في يوم وليلة [٧] حيث يخالف فعل ابن عمر هذا روايته تلك لأقل مسافة السفر التي يروي أنها ثلاثة أيام كما جاء في صحيح البخاري أيضا: "عن ابن عمر عن النبي ﷺ قال:" لا تسافر المرأة ثلاثا إلا مع ذي محرم"[٨]. والحنفية يعملون قاعدة في هذا حيث إن الاعتبار عندهم بما رأى الصحابي لا بما

---

(١) البخاري، صحيح البخاري بشرح فتح الباري، ٦٥٩/٢، كتاب فضل الصلاة، باب ٦، مسجد بيت المقدس.

(٢) البخاري، صحيح البخاري بشرح فتح الباري ٦٥٩/٢. كتاب تقصير الصلاة، باب في كم يقصر الصلاة؟ الحديث (١٠٨٨).

(٣) الماوردي، الحاوي٣٦١/٢.

(٤) أورد البخاري طريقة للجمع بين هذه الأحاديث المتعارضة، حيث رأى أن هذه الأحاديث فيها مطلق ومقيد، و المقيد جاء على ثلاثة صور: الأول: قيد بسفر ثلاثة أيام، الثاني: قيد بسفر يومين، الثالث: قيد بسفر يوم وليلة . ورأي أن أقل هذا المطلق يوم وليلة فحمل المقيد عليها لأنه إذا فعل هذا قل الاختلاف واندرج في الثالثة الأيام، فيكون أقل المسافة يوما وليلة (فتح الباري، ابن حجر دار الفكر٢٧٥/٣). وقال بهذا من الفقهاء الإمام الأوزاعي: هو عبد الرحمن بن عمرو بن محمد الأوزاعي، من قبيلة الأوزاع إمام الديار الشامية في الفقه والزهر، ولد ببعلبك (٢٨٨هـ) وسكن بيروت وتوفي بها (١٥٧هـ) له كتاب السنن في الفقه والمسائل. انظر: خلاصة تذهيب الكمال لصفي الدين أحمد بن محمد الخزرجي، تحقيق محمود عبد الوهاب، نشر مكتبة القاهرة، ١٩٧٢م، الكاشف في معرفة من له رواية في الكتب الستة للذهبي، دار الكتب الحديثة القاهرة، ط١، ١٩٧٢.

(٥) القسطلاني: شهاب الدين أحمد بن محمد، إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري ، المجلد الثاني، دار الفكر، بيروت، ص١٣٤، ابن حجر فتح الباري ٢٧٥/٣، (طبعة دار الفكر الأولى).

(٦) صحيح البخاري، مع شرح فتح الباري، لابن حجر ، ٢٧٤/٣، ط دار الفكر، وتعادل حاليا ٤٨ميلا أي : "٧٧"كم.

(٧) ابن حجر، فتح الباري ٢٧٤/٣.

(٨) صحيح البخاري، ٢٧٤/٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

روى، وهذه المسألة تخرم هذه القاعدة، لأن ابن عمر لو كان الحديث عنده لبيان أقل مسافة القصر لما خالفه وقصر في مسيرة اليوم التام، بل قد يكون لنهي المرأة عن الخروج وحدها ولذلك اختلفت الألفاظ في ذلك.[١]

٢- أجيب عن الدليل الثاني:-

أنه لا حجة فيه، لأن مراد الحديث بيان أكثر مدة المسح فلا يصح الاحتجاج به هنا"[٢].

٣- أجيب عن الدليل الثالث من وجهين:-

أ- "الثلاث في الشرع معتبرة بحكم ما دونها لا بحكم ما زاد عليها كشرط الخيار، واستتابة المرتد، فاقتضى أن يعتبر بها في ا لسفر حكم ما دونها"[٣].

ب- " إن اعتبار الثلاث فيما يتعلق بالزمان، والاعتبار، في السفر بالسير لا بالزمان فلم يكن لاعتباره في الثلاث وجه"[٤].

وأجيب عن أدلة الفريق الثاني من المذهب الأول بما يلي:

١- حديث : " يا أهل مكة..." ثبت أنه غير صحيح من حيث الإسناد فقد رواه البيهقي[٥] باسناد فيه ضعف شديد.

٢- وأجيب عن الأثر الذي رواه البخاري أنه قد ثبت قصر النبي عليه الصلاة والسلام فيما دون أربعة برد: فقد روى مسلم[٦] عن أنس بن مالك[٧]، حين سئل عن قصر الصلاة فقال: كان رسول الله ﷺ إذا خرج ثلاثة أميال[٨] "أو ثلاثة فراسخ" صلى ركعتين[٩].وكذا روي عن أنس بن مالك صليت

---

(١)فتح الباري، ٢٧٥/٣.

(٢) الماوردي، الحاوي، ٣٦١/٢، ابن تيمية، الفتاوى، ٣٩/٢٤.

(٣) الماوردي، الحاوي، ٣٦١/٢.

(٤) الماوردي، الحاوي، ٣٦١/٢.

(٥) البيهقي: أحمد بن حسين بن علي من أئمة الحديث ولد بنيسابور سنة ٣٨٤هـ، ورحل إلى بغداد ثم الكوفة وقلة له تصانيف كثيرة أشهرها "السنن الكبرى والسنن الصغرى والأسماء والصفات توفي سنة ٤٥٨هـ. تقريب التهذيب١٨.

(٦) مسلم: مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابور ، ثقة حافظ، إمام مصنف عالم بالفقه والحديث صاحب صحيح مسلم الذي ينسب إليه ولد سنة ٢٠٤هـ. ورحل في طلب العلم إلى الحجاز والعراق ومصر توفي سنة ٢٦١هـ. تقريب التهذيب ٤٦٢.

(٧) أنس بن مالك: خادم رسول الله ﷺ وأحد المكثرين من الرواية والحديث ولد سنة ١٠ قبل الهجرة بالمدينة، اسلم صغيرا غزا مع النبي ٨ غزوات، دعا له النبي بكثرة المال والولد والجنة، توفي سنة ٩٣هـ وقد جاوز المائة. انظر: خلاصة تذهيب الكمال للخزرجي، الكاشف للذهبي، تقريب التهذيب لابن حجر ، سير أعلام النبلاء، الذهبي ، ٣٩٥/٣.

(٨) أي ما يعادل ٤,٨ كم.

(٩) مسلم، أبو الحسين مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم، دار إحياء الكتب العربية، بيروت، كتاب تقصير الصلاة، ٤٨١/١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الظهر مع النبي عليه الصلاة والسلام بالمدينة أربعا وبذي الحليفة[١] ركعتين"[٢]. ففي الحديث المذكور جواز قصر الصلاة في السفر القصير لأن بين المدينة وذي الحليفة ٦ أميال.[٣]

وأجاب العلماء عن الاستدلال بهذا الحديث:

إن ذي الحليفة لم يكن منتهى سفر النبي عليه الصلاة والسلام حيث كان سفره إلى مكة في حجة الوداع وصادف ذو الحليفة وقت صلاتهم فصلوا فيه قصرا.[٤]

فيسقط الاستدلال بهذه الأحاديث عند من يرى القصر في السفر القصير، وهذا مما يرجح إن مسافة القصر هي أكثر من ذلك ضمنا مما يؤيد ما ذهب إليه الفريق الثاني.

- **مناقشة أدلة القائلين بعدم التحديد:**

١- أجاب أصحاب المذهب الأول على ما استدل به أصحاب المذهب الثاني من إطلاق النصوص المتعلقة بالسفر بأنه قد جاء التحديد من الشارع نفسه في نصوص أخرى والتي منها ما أوردناه آنفا عند استعراض أدلة القائلين بالتحديد، مثل قوله عليه الصلاة والسلام: " لا يحل لامرأة أن تسافر فوق ثلاث إلا ومعها محرم" وغيرها.

ورد القائلون بعدم التحديد على هذا الاعتراض من وجهين:

لم يثبت من الشارع نفسه بدليل صريح صحيح أنه قد حد للسفر حدا معينا وهذه الأدلة التي اعترضوا بها لا تصلح في هذا المقام وبيانه، نعم قد ثبت عن النبي عليه الصلاة والسلام في الصحيحين أنه قال: مسيرة ثلاثة أيام ومسيرة يومين، وثبت في الصحيح مسيرة يوم وثبت في السنن بريدا فدل ذلك على أن اليومين يكون سفرا، واليوم يكون سفرا والبريد يكون سفرا، وهذه الأحاديث ليس لها مفهوم إلا أن النبي قد نهى عن هذا وهذا وهذا.[٥]

٢- أجيب عن الدليل الثاني من المعقول:

"حيث قال أصحاب المذهب الثاني ، لم لا يكون الرجل مسافرا بنفس خروجه من البلد فإنه في العربية من سفر إذا كشف، أجيب على هذا، وإن كان الاشتقاق مما ذكرتم لكن لا يكون عرفا في

---

(١) مكان يبعد عن المدينة حوالي عشرة كيلو مترات، ويسمى حاليا آبار علي. قاموس الحرمين الشرفين، محمد رضا النعيمي، دار الحديث، إيران ، ط١، ص١٢١.

(٢) صحيح مسلم ، بشرح النووي، ج١،٤٨١، كتاب صلاة المسافرين وقصرها.

(٣) أي ما يعادل حاليا ١٠ كيلو مترا تقريبا.

(٤) السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، الديباج على صحيح مسلم بن الحجاج، دار ابن عفان، السعودية، ٣٢٦/٢، ط١، ١٩٩٦.

(٥) ابن تيمية، الفتاوى، ٤٧/٢٤، ابن حزم، المحلى، ٢٠٤/٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

العربية إلا ما أدركت فيه مشقة وتكلف له مؤنة وكانت فيه رحلة وإقامة يوم تام لأن الأقل من الشيء إنما يعرف بانفراده عن الشيء وإذا اتفق له أن يخرج بكرة ويعود ليلا لم يكن سفرا فإذا لم يتفق له أن يعود فهو السفر التام الذي يبيت فيه عن أهله ضرورة"[١].

القول الراجح:

هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من الشافعية والمالكية والحنابلة وغيرهم من أن مسافة السفر هي مسيرة يومين، أربعة برد ذهابا وهي تقدر حاليا بـ (٧٧كم) وقد تقطع هذه المسافة في يوم وليلة كما جاء عند الإمام البخاري والأوزاعي. وذلك للأسباب التالية:

١- موافقة هذا القول لفعل الصحابيين عبدالله بن عمرو عبدالله بن عباس كما روي عنهما البخاري في صحيحه والعبرة بما رأى هذان الصحابيان وفعلا .

٢- إن الأحاديث التي استدل بها أصحاب الأقوال الأخرى كان بعضها صحيحا لكنه كان محتملا، وبعضها كان صريحا لكنه كان ضعيفا.

٣- هذا المسير تحصل به المشقة والعناء غالبا.

المطلب الثاني: شرط قصد السفر:

- اتفق الفقهاء على اشتراط القصد في السفر الشرعي أي إنه لا بد من النية.
- فإذا كان المسافر مستقلا برأيه فيشترط قصده هو وإذا كان تابعا لغيره فالاعتبار بنية المتبوع كسفر الزوجة بنية زوجها، وكل من لزمه طاعة غيره كالسلطان وأمير الجيش.
- وقد يقطع المسافر مسافة بعيدة دون قصد السفر فلا يعتبر مسافرا ولا يترخص برخص السفر، وهذا مثل الهائم وهو من لا يدري أين يتوجه وكذلك التائه والسائح في الأرض لا يقصد مكانا معينا.[٢]
- وهذا الشرط يتضح أثره في العبادات فيبدأ بالترخص بأحكام السفر بمجرد النية والشروع في السفر. بخلاف المعاملات والأحوال الشخصية التي لا بد فيها من تمام السفر والارتحال والإقامة في بلد الغربة.

---

(١) المباركفوري: عارضه الأحوذي، ٢٣.

(٢) ابن عابدين، محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٩٩٤، ط١، ٦٠١/٢، الرملي، نهاية المحتاج، ٢٥٩/٢، أبو النجا، الإقناع، ٣٦٥/١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثالث: شرط مفارقة محل الإقامة:

- اشترط جمهور الفقهاء لاعتبار السفر الشرعي مفارقة محل الإقامة .[١]
- اتفق الفقهاء على أن المفارقة تتم بمفارقة عمران المدينة ومفارقة مرافقها كالملعب بحيث لا يبقى عمران متصل أو منفصل إلا جاوزوه[٢]. وهذا ما يمثل في زمننا الحال مغادرة الحدود التنظيمية للبلدة أو المدينة، ولا يشترط مفارقة البساتين والمزارع المضافة إلى البلدة عند الفقهاء عدا المالكية الذين يرون تحقيق هذا الشرط. [٣]
- وتثبت الرخص المتعلقة بالسفر بنفس الخروج من عمران البلدة، بالسنة المشهورة عن رسول الله ﷺ فإنه كان يترخص ترخص المسافرين حيث يخرج للسفر[٤]، وكان القياس أن لا يثبت الترخص بأحكام السفر إلى بعد تمام السفر بقطع المسافة المقصودة لأن العلة تتم به والحكم لا يثبت قبل تمام العلة، لكن ترك القياس بالسنة تحقيقا للرخصة في حق الجميع.[٥] هذا في مجال العبادات أما التغيير الحاصل في الأحكام الشرعية في مجالي المعاملات المالية والأحوال الشخصية فلا بد فيه من السفر والارتحال والإقامة كما جاء سابقا.

المطلب الرابع: شرط المحرم للمرأة:

اتفق الفقهاء على اشتراط المحرم أو الزوج في السفر المباح أو المندوب، واختلفوا في السفر الواجب هل يشترط فيه المحرم أولا؟[٦]

- **آراء الفقهاء في هذه المسألة:**

الفريق الأول: وهم الحنفية[٧]، والحنابلة[٨]، والزيدية[٩]، ويرى هؤلاء العلماء اشتراط المحرم في السفر الواجب، بحيث إذا لم يوجد محرم لها يسقط الواجب عنها، واستثنوا من ذلك السفر بغية الهجرة من دار الكفر، وسفر الأسيرة المسلمة، فهذا سفر يباح فيه عدم المحرم للضرورة[١٠].

---

(١) ابن عابدين، الحاشية، ٦٠١/٢، الكاساني، البدائع، ٩٣/١، الحطاب، مواهب ا لجليل، ١٤٣/٢.
(٢) النووي، محيي الدين، روضة الطالبين، بيروت: دار الكتب العلمية، ج٤٨٣/١، أبو النجا، الإقناع، ٣٦٥/١.
(٣) الحطاب، مواهب الجليل، ١٤٣/٢، النووي، الروضة، ٤٨٣/١، ابن عابدين، الحاشية، ٥٩٩/٨.
(٤) مسلم، صحيح مسلم، ٤٧٨/١.
(٥) البخاري، كشف الأسرار، ١٤٩٩/٢.
(٦) الماوردي، الحاوي، ٣٦٣/٤، ا لحطاب، مواهب الجليل، ٥٢١/٢، ابن الهمام، فتح القدير، ٣٣٠/٢، ابن قدامة، المغني، ١٦٨/٣، المرتضي، أحمد، البحر الزخار، ١٦٨/٣.
(٧) ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد واحد، شرح فتح القدير، بيروت: الكتب العلمية، ١٩٩٥، ط١، ٣٣٠/٢.
(٨) ابن قدامة، عبدالله بن أحمد، المغني على مختصر الخرقي، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٩٩٤، ١٦٨/٣.
(٩) المرتضي، أحمد ، البحر الزخار، صنعاء: دار الحكمة اليمانية ١٩٤٧، ١٦٨/٣.
(١٠) المراجع السابقة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

واستدلوا بأدلة من السنة والمعقول:

من السنـــــة:

١- قوله عليه الصلاة والسلام: " لا تسافر المرأة ثلاثة أيام إلا مع ذي محرم"(١).

٢- وقوله عليه الصلاة والسلام: " لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر مسيرة يـــوم وليلة ليس معها حرمة"(٢).

٣- عن ابن عباس قوله عليه السلام: " لا يخلون رجل بامرأة إلا ومعها ذو محرم ولا تسافر المـرأة إلا مع ذي محرم. فقام رجل فقال: يا رسول الله إن امرأتي خرجت حاجة وإني اكتتبـــت في غزوة كذا وكذا. قال انطلق فحج مع امرأتك"(٣).

واستدلوا من المعقول:

إن المرأة إذا لم يكن معها زوج ولا محرم لا يؤمن عليها من الفتنة ولهذا لا يجـــوز لهـا الخـــروج وحدها.(٤)

الفريق الثاني: وهم المالكية والشافعية والإباضية والإمامية والظاهرية.

وترى هذه المذاهب عدم اشتراط المحرم في السفر الواجب ويكفي أن تكون المرأة في رفقة مأمونـة من النساء الثقات – إذا كانت عجوزا فقط عند الزيدية- وقال الشافعي ولو مع امرأة واحدة، بينمـــا اشترط المالكية جماعة من النساء بينما اشترط الإمامية جماعة من الثقات من المؤمنين(٥).

واستدل هؤلاء بأدلة من الكتاب والسنة والقياس:

١- من الكتاب : قوله تعـــالى:﴿ وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا ﴾(٦) وجـــه الاستدلال " إن ظاهر قوله تعالى يتناول في الخطاب الذكور والإناث بلا خلاف فإذا كان لها

---

(١) البخاري، صحيح البخاري، بشرح فتح الباري، ٦٥٩/٢، كتاب تقصير الصلاة ، الباب الرابع، رقم الحديث ١٠٦.

(٢) البخاري، صحيح البخاري، بشرح فتح الباري، ٦٥٩/٢، سبق تخريجه ص.

(٣) البخاري ، صحيح البخاري، بشرح فتح الباري، ٨٦/٤، سبق تخريجه، ص.

(٤) الكاساني، البدائع، ١٢٣/٢.

(٥) الماوردي، الحاوي ٣٦٣/٤، الحطاب، مواهب الجليل، ٥٢١/٢، الطوسي، محمد بن الحسن أبو جعفر القوســي، المبســوط في فقــه الإمامية، بيروت: الكتاب الإسلامي ٣٣٠/١، اطفيش، محمد بن يوسف، شرح كتاب النيل وشفاء العليل، جدة، مكتبــة الإرشــاد، ط٣، ١٩٨٥، ج١٢/٤، ابن حزم، المحلى، ٤٧/٧-٤٩، المرتضي، ا لبحر الزخار، ٢٨٢/٢.

(٦) آل عمران الآية ٩٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

زاد وراحلة كانت مستطيعة. وإذا كان معها نساء ثقات يؤمن الفساد عليها فيلزمها فرض الحج.[١]

٢- من السنة: حديث عدي بن حاتم الطائي[٢]: قال بينما أنا عند النبي جاء رجل فشكا إليه الفاقة ثم أتاه آخر فشكا إليه قطع السبيل، فقال: يا عدي هل رأيت الحيرة؟ قلت : لم أرها وقد أنبئت عنها، قال: فإن طالت بكَ حياة لترين الظعينة ترتحل من الحيرة حتى تطوف بالكعبة لا تخاف أحدا إلا الله...الحديث".[٣]

وجه الاستدلال: إنه أخبر عليه الصلاة والسلام أن من استقامة الزمان أن تخرج المرأة إلى الحج بغير محرم وحدها، ولو كان ذلك غير جائز لكان الزمان بفعلها غير مستقيم.[٤]

٣- ما رواه البخاري في صحيحه : "اذن عمر رضي الله عنه لأزواج النبي ﷺ في آخر حجة حجها ، فبعث معهن عثمان بن عفان وعبد الرحمن بن عوف" .[٥]

وجه الاستدلال: جواز حج المرأة مع من تثق به ولو لم يكن زوجا ولا محرما.[٦]

٤- ومن القياس: أجمع المسلمون على أن المرأة إذا أسلمت في بلد الحرب لزمها الخروج منه إلى بلد الإسلام وإن لم يكن معها ذو محرم، وهذا يخصص عموم الحديث " لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر يوما إلا ومعها ذو محرم". وحج الفريضة بالقياس على هذا الإجماع لا يشترط فيه المحرم لأنه واجب.[٧]

- **مناقشة الأدلة:**

١- مناقشة أدلة الفريق الأول: الحنفية والحنابلة والزيدية.

١. الأحاديث الواردة في اشتراط المحرم في السفر يجاب عنها بأنها محمولة على السفر المباح والمندوب دون الواجب.[٨]

---

(١) الشربيني، شمس الدين الخطيب، مغني المحتاج، دمشق: دار القلم، ١٩٩٢، ٦٦٩/٢.

(٢) عدي : عدي بن حاتم الطائي المشهور بالكرم والجود، بن عبدالله بن سعد بن الحشرج الطائي، أبو طريف صحابي شهير وكان ممن ثبت في الردة وحضر فتوح العراق وحروب علي ومات سنة ٦٨هـ، وهو ابن مئة وعشرين سنة. تقريب التهذيب ٣٣٨.

(٣) البخاري، صحيح البخاري بشرح فتح الباري، ٧٠٦/٦. كتاب المناقب، الباب ٢٥، رقم الحديث ٣٥٩٥.

(٤) الماوردي، الحاوي، ٣٦٤/٤.

(٥) البخاري، صحيح البخاري، كتاب جزاء الصيد، باب حج النساء، ج٤/ ٥٥٢، مع فتح الباري لابن حجر.

(٦) ابن حجر ، فتح الباري ، ٥٥٦/٤.

(٧) الحطاب، مواهب الجليل، ٥٢٢/٢.

(٨) الماوردي، مواهب الجليل، ٥٢٢/٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢. رواية ابن عباس وإن صحت فمحمولة على حج التطوع[١].

٣. ويجاب على ما استدلوا به من المعقول أنه يشترط أمن الطريق في السفر.[٢]

٢- مناقشة أدلة الفريق الثاني: المالكية والشافعية والإباضية والإمامية والظاهرية.

١. يجاب على استدلالهم بعمومات النصوص الدالة على وجوب الحج: إنها قد تقيدت ببعض الشروط إجماعاً كأمن الطريق، فتقيد أيضاً بما في الأحاديث الصحيحة من وجوب المحرم.[٣]

٢. وأما حديث عدي فيجاب عليه بأمرين:

أ- ليس المراد بالحديث بيان حكم الخروج بغير محرم ولا يستلزمه، بل فيه بيان انتشار الأمن ولو كان مفيداً للإباحة كان نقيض قولهم فإنه يبيح الخروج بلا رفقة[٤].

ب- المقصود من هذا الحديث هو وصف الحال والزمان بأنه لا خوف فيه وإن كانت عاصية بهذا الخروج.[٥]

وأجيب على ذلك : إن هذا خبراً في سياق المدح ورفع منار الإسلام فيحمل على الجواز.

٣- أما دليل القياس على المهاجرة والأسيرة بجامع أنه سفر واجب ويصير الداخل تحت اللفظ – اشتراط المحرم– مراداً به السفر المباح والمندوب.

قال الحنفية والحنابلة والزيدية، أنه لا يمكن إخراج المتنازع فيه لأن في عينه نصاً يفيد أنه مراد به العام، [٦] وهو ما روي عن ابن عباس "... لا تسافر امرأة إلا مع ذي محرم..."

- **القول المختار وسبب الاختيار:**

هو القول بتحريم سفر المرأة من غير محرم سواء أكان السفر مباحاً أو مندوباً. أما في السفر الواجب فلا يشترط المحرم.

---

(١) المرجع السابق، ٣٦٤/٤.

(٢) المرجع السابق.

(٣) ابن الهمام، فتح القدير، ٣٣٠/٢.

(٤) ابن الهمام، فتح القدير، ٣٣٠/٢، الكساني، البدائع، ١٢٣/٢.

(٥) المرتضي، البحر الزخار، ٢٨٦/٢.

(٦) ابن الهمام، فتح القدير، ٣٣٠/٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وسبب الاختيار:

١- إن العلة في وجوب المحرم هو الأمن والرعاية فإذا توفرت هذه الأمور بوجود الثقات سقط المحرم.[١]

٢- وجاهة أدلة الجمهور المجيزين لسفر المرأة الواجب بدون محرم من حديث البخاري في سفر نساء النبي للحج بلا زوج أو محرم وحديث عدي بن حاتم.

- **مقياس السفر الشرعي في هذه المسألة:**

اختلفت الروايات في تحديد هذا السفر بين يوم ويومين وثلاثة وبين الإطلاق في كل ذلك ولقد عمل أكثر العلماء في هذا الباب بالمطلق لاختلاف هذه التقييدات.[٢]

مسافة السفر هنا تختلف عن مسافة القصر إلا عند الحنفية حيث يقيدونها بثلاثة أيام كما مر سابقا.[٣]

المطلب الخامس: شرط أن لا يكون سفر معصية.

اتفق الفقهاء على أنه يجوز الترخص في السفر الواجب، كسفر الحج والجهاد[٤] واختلفوا فيما عداه من السفر على ثلاثة أقوال هي:

القول الأول: وهو مذهب الحنفية والثوري والأوزاعي[٥]، والمزني[٦].

ويرون أن المسافر يجوز له الترخص بأحكام السفر في الواجب والمباح والمندوب وحتى سفر المعصية المحرم[٧]، ويستدل هؤلاء بأدلة من الكتاب والسنة والمعقول:-

١- من الكتاب : قوله تعالى: ﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾[٨].

---

(١) ابن حجر ، فتح الباري ، ٥٥٧/٤، وهو قول الباجي.

(٢) ابن حجر ، فتح الباري، ٥٥٦/٤.

(٣) ابن حجر ، فتح الباري، ٥٥٧/٤.

(٤) إبن الهمام، فتح القدير، ٢١٩/٢، النووي، المجموع، ٢٢٣/٤، ابن قدامة، المغني، ١٦٦/٢، الحطاب، مواهب الجليل، ١٣٩/٢.

(٥) الأوزاعي: هو عبدالرحمن بن عمرو بن يحمد الأوزاعي، من قبيلة الأوزاع، إمام الدار الشامية في الفقه والزهد ولد ببعلبك سنة ٨٨هـ. وسكن بيروت وتوفي فيها سنة ١٥٧ هـ له كتاب "السنن" في الفقه، تقريب التهذيب، ص ٢٨٩.

(٦) المزني: هو إسماعيل بن يحيى المزني صاحب الإمام الشافعي من أهل مصر، كان زاهدا عالما قوي الحجة من كتبه "الجامع الكبير"، نسبته إلى مزينه من مصر ولد سنة ١٧٥هـ وتوفي سنة ٢٦٤هـ. الأعلام للزركلي، ٣٢٧/١، وفيات الأعيان ٢١٧/١.

(٧) المراجع السابقة في ٣.

(٨) البقرة آية ١٨٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢- من السنة: قوله ﷺ " يمسح المسافر ثلاثة أيام ولياليها" [١].

وجه الاستدلال: أن هذه النصوص بعمومها لا تفصل بين مسافر ومسافره فوجب إعمالها على إطلاقها إلا بمقيد و لم يوجد.[٢]

٣- ومن المعقول:

١. استدلوا بأن العلة في الترخص بأحكام السفر هي السفر ذاته وليس قطع الطريق لأن الذي جعله سفراً هو الشروع في السير المخصوص وليس قطع الطريق أو السرقة أو بيع المحرمات، فهذه أوصاف مجاورة له، والوصف القبيح المجاور لا يعدم المشروعية مثل الصلاة في الأرض المغصوبة والمسح على خف مغصوب والبيع وقت النداء لصلاة الجمعة.[٣]

٢. وقالوا : إن القصر عندنا عزيمة لا رخصة.[٤]

القول الثاني: وهو مروي عن علي بن أبي طالب[٥] وعبدالله بن عباس وعبدالله بن عمر من الصحابة وهو قول المالكية والشافعية والحنابلة والإمامية والإباضية والزيدية.[٦]

حيث يرون أنه يجوز للمسافر الترخص بأحكام السفر في الواجب والمندوب والمباح، وفيه روايتان عن أحمد بن حنبل بين الجواز ومنعه -والمكروه- وفيه روايتان عن مالك بين الكراهة والجواز- دون سفر المعصية المحرم.[٧]

ويستدل هؤلاء بأدلة من الكتاب والسنة والمعقول:-

---

(١) سبق تخريجه ص (٧) صحيح مسلم.

(٢) الكاساني، البدائع ٣٩/١، ابن الهمام، فتح القدير، ١٩/٢.

(٣) ابن عابدين، الحاشية، ٦٠٤/٢، ابن الهمام، فتح القدير، ٢٠/٢.

(٤) العزيمة ضد الرخصة، فالعزيمة هي: ما لزم بإيجاب الله تعالى. والرخصة هي: ما وسع للمكلف في فعله وعجز عنه مع قيام السبب المحرم. الغزالي، المستصفى دار صادر، بيروت، ط١، ١٣٢٢هـ، ٩٨/١.

(٥) علي بن أبي طالب: ابن عم رسول الله ﷺ وزوج ابنته من السابقين الأولين وهو أحد العشرة المبشرين بالجنة، رابع الخلفاء الراشدين مات في رمضان سنة ٤٠ هـ وله ثلاث وستون عاماً. تقريب التهذيب، ٣٤١.

(٦) الخرشي، الخرشي على مختصر سيدي خليل وبهامشه حاشية العدوي، دار الكتب، ٥٦/٢-٥٧.

- ابن قدامة، المغني، ١٦٧/٢، النووي، الروضة ، ٤٩١/١.
- الطوسي، المبسوط، ١٣٦/١، المرتضى، البحر الزخار، ٤٢/٢.
- اطفيش، شرح النيل، ٣٥٢/٢.

(٧) المراجع السابقة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

١- من الكتاب والسنة:

استدلوا بعموم النصوص من القرآن والسنة التي تدل على أن الترخص بأحكام السفر مطلق في كل مسافر دون فصل بين مسافر ومسافر إلا ما قام الدليل على تخصيصه وقد قام الدليل على إخراج المسافر سفر معصية من عموم هذه النصوص بقوله تعالى:﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ﴾ (١)

" والمراد بقوله تعالى غير باغٍ ولا عادٍ: أي غير باغ على المسلمين ولا عاد عليهم، فيدخل في البغي والعادي قطاع الطريق والخارج على السلطان والمسافر في قطع الرحم والغارة على المسلمين وما شاكله"(٢) وعلق القرطبي على هذا القول بأنه صحيح.

٢- ومن المعقول:

"إن الترخص شرع للإعانة على تحصيل المقصد المباح توصلاً إلى المصلحة فهو شرع ها هنا لشرع إعانة على المحرم تحصيلاً للمفسدة والشرع منزه عن هذا".(٣)

القول الثالث:

وهو قول عبدالله بن مسعود: ويرى أنه لا يجوز الترخص بأحكام السفر إلا في حج أو جهاد واجبين.(٤)

ويستدل من المعقول بقوله: "أن الواجب لا يترك إلا لواجب وترك إتمام الصلاة وصوم رمضان هو ترك لواجب لا يجوز إلا إذا كان السفر واجباً".(٥)

- **الرأي المختار وسبب الاختيار:**

هو قول جمهور العلماء الذين يرون الترخص في السفر الواجب والمباح دون سفر المعصية المحرم لأنه قد قام الدليل من القرآن على تخصيص السفر المحرم بعدم الترخص بأكل الميتة عند ضرورة حفظ النفس ومن باب أولى عدم إباحة الترخص له بأحكام السفر الأخرى من قصر الرباعية والفطر في نهار رمضان...الخ.

---

(١) البقرة / ١٧٣.

(٢) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ٢/٢٣١.

(٣) النووي، المجموع، ٤/٢٢٣.

(٤) ابن قدامة، المغني، ٢/١٦٦.

(٥) المرجع السابق.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

● **شروط السفر الشرعي المعتبر المؤثر في المعاملات المالية والأحوال الشخصية:**

يتبين من خلال البحث السابق أن معظم هذه الشروط المذكورة هي معتبرة في باب العبادات من مقدار المسافة وشرط القصد ومفارقة محل الإقامة وأن لا يكون سفر معصية أما شرط المحرم للمرأة فليس شرطاً للسفر الشرعي لبيان شرعيته بقدر ما هو حكم شرعي خاص بسفر المرأة لكن ذكر في هذه الدراسة لحاجة الناس إليه وعلاقته بالسفر بشكل عام ، أما شروط السفر الشرعي المعتبر المؤثر في المعاملات المالية والأحوال الشخصية فهو إن أردنا الإنصاف والحقيقة هو شرط المسافة فقط وإن أمعنا النظر فإن في هذا الشرط نظر . فإذا كانت مسافة ٧٧كم أو ١١٥ كم مانعة من إتمام الصلاة وسبباً في قصرها فهل قطع هذه المسافة ممنوع لمن حل أجل دينه وإن كان في داخل تنظيم بلده؟ و لم يتجاوز حدوده الدولية ؟ وبالتالي ليس صعباً الإمساك به؟ وهل قطع هذه المسافة الآنفة الذكر سبباً موجباً لقوع الصغير من حاضنته ؟ وإن كان يتضرر بالبعد عنها أو عن الولي في مسافة أقل من ذلك ؟ إن مقياس السفر في العبادات يختلف عنه في المعاملات المالية والأحوال الشخصية تبعاً لتغير الظروف والزمان ضمن ضوابط المصلحة وبما يتوافق مع مقاصد الشريعة العامة وبما يحفظ حقوق الأفراد ويؤمن مصالحهم.

وإن من الاجتهادات الدالة على ذلك :

١- ما رآه بعض الفقهاء في مسألة انتقال حق الحضانة من الولي إلى الحاضنة أو العكس : إن كل سفر يمنع الولي أو الحاضنة من رؤية الصغير إذا كان عند الطرف الآخر يوميا فإنه سفر يودي إلى نقل حق الحضانة للطرف الآخر وهكذا.

٢- وكذلك في مسألة انتقال حق التزويج من الولي الأقرب إلى الولي الأبعد يرى بعضهم أن السفر الذي يؤدي إلى فوات الكفء الخاطب هو سفر المعتبر المؤثر وعلق بعضهم على هذا بقوله "وهو الأقرب للفقه".

ومن الأدلة القوية في هذا الاختلاف البين الذي وجد بين الفقهاء في تحديد مسافة السفر المؤثر في مسائل كثيرة في الأحوال الشخصية والمعاملات المالية وصرحوا بأنه لا يوجد نص صريح من كتاب أو سنة يقيد هذه المسافة وأن مرجعها ما يحفظ حقوق الناس ومصالحهم .

ومن الاجتهادات المعاصرة في أيامنا هذه ما رآه قانون الأحوال الشخصية الأردني في مسألة مسافة السفر المؤثر في نقل حق الحضانة من الحاضنة إلى الولي هو السفر خارج حدود المملكة الأردنية الهاشمية أما السفر داخل المملكة فلا بأس به –إلى إذا كان هناك تأثير على مصلحة الصغير– وإن زاد عن مسافة القصر .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وكذلك مسألة تحديد مسافة السفر الممنوع حين حلول أجل الدين ، فقد قيد بالسفر خارج حدود المملكة أيضا و لم يعد التنقل داخل حدود المملكة ممنوعا وإن زاد عن مسافة القصر .

وهذه مسائل يستأنس بها للتوصل إلى مقياس وضابط لمسافة السفر الشرعي المؤثر في المعاملات المالية والأحوال الشخصية وهو ضابط المصلحة وحفظ الحقوق بما يتناسب مع كل مسألة على حدة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثالث

حكم السفر

السفر حسب مقصوده يكون واجبا ومندوبا ومباحا وحراما ومكروها: [١]

١- السفر الواجب : وهو السفر الذي يقصد منه أداء واجب مثل سفر حج الفريضة وسفر الجهاد وسفر المعاش الضروري وسفر الهجرة من دار الحرب إلى دار الإسلام، والسفر في طلب العلم الواجب وزيارة الوالدين.

٢- السفر المندوب: وهو السفر الذي يقصد منه أداء مندوب مثل السفر للبقاع المقدسة كالمسجد الحرام والمسجد الأقصى والمسجد النبوي، والسفر لزيارة الإخوان في الله وصلة الرحم.

٣- السفر المباح: وهو السفر الذي يقصد منه أداء مباح، مثل السفر للتجارة والكسب قال تعالى:﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُوا فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ ﴾[٢] وكذلك السفر للنزهة.

٤- السفر المحرم: وهو السفر الذي يقصد منه فعل معصية، مثل السفر لقطع الطريق وإخافة السبيل، والسفر للتجارة بالمحرمات، وسفر المرأة الناشزة.

٥- السفر المكروه : وهو السفر الذي يقصد منه فعل مكروه مثل صيد اللهو.

---

(١) ابن العربي، محمد بن عبدالله، أحكام القرآن. بيروت: دار إحياء الكتب التربية، ١٩٥٨، ج١/٤٨٤.
- ابن عابدين، الحاشية، ٢/٥٩٩.
- أمير بادشاه، محمد أمين، تيسير التحرير، بيروت: دار الكتب العلمية ، ٢/٣٠٤.
- البخاري، عبدالعزيز، كشف الأسرار على أصول البزدوي، ١٣٠٧هـ، ٢/١٤٩٩.
- الحطاب، محمد بن محمد، مواهب ا لجليل، بيروت: دار الفكر، ١٩٩٢، ٢/١٣٩.
- الماوردي، علي بن محمد، الحاوي الكبير، بيروت: دار الكتب العلمية ١٩٩٤، ٢/٣٥٢.
- أبو النجا، شرف الدين موسى، الإقناع في فقه الإمام أحمد، بيروت: دار المعرفة ، ١/١٧٨.

(٢) سورة البقرة الآية ١٩٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الرابع
آداب السفر

للسفر آداب يستحب مراعاتها اتباعا للسنة الشريفة، ومن هذه الآداب: [١]

١- المشورة: فيشاور من يثق بدينه وخبرته وعلمه في سفره هذا.

٢- الاستخارة: فإذا عزم على السفر فينبغي أن يستخير الله تعالى ويدعوه لأن يوفقه لما فيه رضاه وما فيه خير الدنيا والآخرة ثم يمضي بعد الاستخارة لما ينشرح له صدره.

٣- التوبة: من جميع المعاصي والمكروهات، ويخرج من مظالم الخلق ويقضي ما أمكنه من ديونه ويرد الودائع ويكتب وصيته ويشهد عليها ويوكل من يقضي عنه ما لم يتمكن من قضائه من ديونه ويترك لأهله ومن تلزمه نفقتهم إلى حين رجوعه.

٤- الاجتهاد في إرضاء الوالدين، ومن يتوجب عليه بره وطاعته، وإن كانت زوجة استرضت زوجها وأقاربها.

٥- الاستكثار من الزاد والنفقة.

٦- تحضير وسيلة نقل جيدة وبعدها إعدادا جيدا لهذا السفر.

٧- اصطحاب رفيق موافق راغب في الخير كاره للشر إن نسي ذكره وإن ذكر أعانه.

٨- تأمير أحدهم – إن كانوا جماعة- يطيعونه لقول النبي ﷺ : "إذا خرج ثلاثة في سفر فليؤمروا أحدهم"[٢].

٩- الخروج يوم الخميس: فقد ثبت في الصحيحين. قل ما خرج النبي ﷺ في سفر إلا يوم الخميس فإن فاته فيوم الاثنين إذ فيه هاجر رسول الله من مكة"[٣].

١٠- صلاة ركعتين إذا أراد الخروج من منزله ، يقرأ في الأولى بعد الفاتحة ﴿ قُلْ يَٰٓأَيُّهَا ٱلْكَٰفِرُونَ ﴾ وفي الثانية ﴿ قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ ﴾.

---

(١) انظر: النووي، محيي الدين بن شرف، رياض الصالحين، الأردن: المكتبة الإسلامية، ١٩٩٣، ط٣، ١٦٦-٢٨٨.

- النووي، محيي الدين بن شرف، متن الإيضاح في المناسك، ١٩٨٥، دار الكتب العلمية، ط١، ٨-٢٠.

- الغزالي، أبو حامد، إحياء علوم الدين، دار إحياء التراث العربي: بيروت، ٢/٢٥١-٢٥٧.

(٢) أبو داود، سنن أبي داود، صيدا: المكتبة العصرية، ج٣/٣٦. كتاب الجهاد، باب في القوم يسافرون يؤمرون أحدهم.

(٣) البخاري، صحيح البخاري بشرح فتح الباري، ٦/١٣٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

١١- توديع أهله وجيرانه وأصدقائه ويقول كل واحد منهم لصاحبه "استودع ا لله دينك وأمانتك وخواتيم عملك، زودك الله التقوى، وغفر لك ذنبك ويسر لك الخير حيث كنت"[١].

١٢- أن يدعو -إذا أراد الخروج- بما صح عن النبي ﷺ أنه كان يقول إذا خرج من بيته "اللهم إني أعوذ بك من أن أضل أو أضل أو أزل أو أزل أو أظلم أو أظلم أو أجهل أو يجهل علي".[٢]

١٣- الإكثار من السير في الليل لقول الرسول ﷺ: "عليكم بالدلجة فإن الأرض تطوى بالليل".[٣]

١٤- التكبير إذ علا شرفا من الأرض، والتسبيح إذا هبط واديا ونحوه.

١٥- الإكثار من الدعاء في جميع السفر لنفسه ولوالديه وأحبائه وولاة المسلمين وسائر المسلمين للحديث النبوي: "ثلاث دعوات مستجابات لا شك فيهن، دعوة المظلوم ودعوة المسافر ودعوة الوالد على ولده"[٤].

١٦- تعلم رخص السفر وأدلة القبلة والأوقات.

١٧- تعجيل الرجوع إلى الأهل إذا قضى حاجته للحديث الصحيح: "السفر قطعة من العذاب يمنع أحدكم طعامه وشرابه ونومه فإذا قضى أحدكم نهمته من سفره فليعجل إلى أهله"[٥].

---

(١) أبو داود، سنن أبي داود، ٣٤/٣. كتاب الجهاد ، باب في الدعاء عند الوداع .

(٢) أبو داود، سنن أبي داود، ٣٢٥/٤. كتاب الأدب، باب ما يقول إذا خرج من بيته.

(٣)أبو داود، سنن أبي داود، ٢٨/٣. كتاب الجهاد، باب في الدلجة.

(٤) الترمذي، أبو عيسى محمد بن عيسى، الجامع الصحيح، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٩٨٧، ٢٧٧/٤.

(٥) البخاري، صحيح البخاري بشرح فتح الباري، ٧٣٨/٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل الثاني

أثر السفر في المعاملات المالية

المبحث الأول : أثر السفر بمال الشركة.

المبحث الثاني : أثر السفر بالوديعـــــة.

المبحث الثالث : أثر السفر بمال المضاربة .

المبحث الرابع : أثر السفر بالمرهـــــون.

المبحث الخامس: أثر سفر الولي بمال القاصر .

المبحث السادس : أثر سفر المديـــــن .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الأول

أثر السفر بمال الشركة

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الشركة وأنواعها .

الشركـــة لغـــــة: المخالطة[١].

الشركة اصطلاحا : الشركة في الفقه الإسلامي على نوعين رئيسيين هما:

١- شركة الملك:

وهي أن يكون الشيء مختلطا بين اثنين أو أكثر بسبب من أسباب التملك كالشراء والهبة والوصية والإرث...[٢]

٢- شركة العقد:

وهي عبارة عن إتفاق اثنين أو أكثر على العمل للكسب بواسطة الأموال أو الأعمال أو الوجاهـة ليكون الغنم بالغرم بينهما حسب الاتفاق المشروع.[٣]

وتدور تعريفات الفقهاء القدامى على هذين النوعين للشركة ومن هذه التعريفات:

١- عند الحنفية: "هي عبارة عن اختلاط النصيبين فصاعداً" [٤] بحيث لا يعرف أحد النصيبين مـن الآخر. وهذا التعريف يتضمن شركة الملك فيما إذا كان اختلاط الأنصبة بسبب من أسـباب الملك، وشركة العقد فيما إذا كان اختلاط الأنصبة بسبب التعاقد على مال، أو عمـــــل، أو جاه، بنسبة ربح يتفق عليها فيما بين الشركاء.

٢- عند المالكية: "الشركة الأعمية: تقرر متمول بين مالكين فأكثر ملكاً فقط، والأخصية بيـــع مالك كل بعضه ببعض كل الآخر موجب صحة تصرفهما في الجميع".[٥]

---

(١) ابن منظور، لسان العرب، مادة شرك ١٠/٤٤٨.

(٢) الماوردي، الحاوي، ٦/٤٧٢، الزيلعي، فخر الدين عثمان الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق دار الكتـــاب الإســـلامي ، ط٢، القاهرة، ٣/٣١٣، الصاوي، بلغة السالك، ٣/٢٨٩.

(٣) المراجع السابقة.

(٤) الزيلعي، تبيين الحقائق، ٣/٣١٣.

(٥) الخرشي، شرح الخرشي، ٦/٣٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

فالشركة الأعمية: هي شركة الملك، لما فيها من الاشتراك في الملك فقط في متمول بين اثنين فأكثر، والشركة الأخصية: هي شركة العقد التي تتم باختيار الطرفين بحيث يجوز لكل واحد منهما التصرف في المال المشترك بنسبة ربح يتفق عليها.

٣- عند الشافعية: "ثبوت الحق شائعا في شيء واحد، أو عقد يقتضي ذلك"[١]. وهذا التعريف يشمل شركة الملك: حيث ثبوت الحق شائعا أي مشتركا في شيء واحد بسبب من أسباب الملك، ويشمل شركة العقد إذا كان ثبوت الحق هذا بين الشركاء بسبب العقد.

٤- عند الحنابلة: "هي الاجتماع في استحقاق أو تصرف".[٢]

والاجتماع في الاستحقاق هو شركة الملك، بينما الاجتماع في التصرف هو شركة العقد.

والمراد بالشركة في مبحثنا هذا هو شركة العقد والملك على النحو الذي عرفه الفقهاء سابقا.

المطلب الثاني: حكم سفر الشريك بمال الشركة دون إذن شركاه.

اتفق الفقهاء على جواز سفر الشريك بمال الشركة إذا أذن له الشركاء الآخرون، وقيد البعض كالشافعية هذا الإذن بعدم ركوب البحر إلا إذا نص عليه بإذن خاص.[٣]

ولكنهم اختلفوا في الحالات التي يجوز فيها سفر الشريك بمال الشركة دون إذن الشركاء الآخرين على ثلاثة أقوال هي:

١- قول أبي حنيفة، ومحمد، والحنابلة، والإمامية في قول:[٤]

ويرون جواز سفر الشريك بمال الشركة مطلقا بشرط السلامة والأمن في الطريق والبلد المنوي السفر إليه، سواء كان مال الشركة له حمل ومؤنة أم لا.

ويستدل هؤلاء بأدلة من المعقول هي:-

١- إن عقد الشركة يقتضي ثبوت التصرف مطلقا في مال الشركة، والمطلق يجري على إطلاق ولا يقيد إلا بدليل ولا يوجد.[٥]

---

(١) الرملي، نهاية المحتاج، ٣/٥.

(٢) ابن قدامة، المغني، ٣/٥.

(٣) الكاساني، البدائع، ٧١/٦، مالك بن أنس، المدونة الكبرى، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٩٩٤، ٦٢١/٣، البهوتي، كشاف القناع، ٤٩١/٣، القليوبي وعميرة، شهاب الدين القليوبي، والشيخ عميرة، حاشية على منهاج الطالبين، ٣٣٥/٢، الطوسي، المبسوط، ٦٤/٤، العاملي، اللمعة الدمشقية، ٢١٤/٤.

(٤) البهوتي، كشاف القناع، ٤٩١/٣، الكاساني، البدائع، ٧١/٦، الطوسي، المبسوط، ٦٤/٤.

(٥) الكاساني، البدائع، ٦/ ٧١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢- قياسا على جواز سفر المودع بمال الوديعة: فقالوا إن الشريك في معنى المودع لأنه مؤتمن في مال الشركة كالمودع في مال الوديعة، ويزيد الشريك على المودع أنه يملك التصرف في مال الشركة والذي لا يملكه المودع في مال الوديعة. فإذا جاز للمودع السفر بمال الوديعة فلأن يملكه الشريك أولى.[١]

٢- القول الثاني عند الإمامية وأبي يوسف من الحنفية: ويرون جواز سفر الشريك بمال الشركة إذا توافرت عدة شروط وهي:

١- أن لا يكون موضع السفر بعيدا، فلا يسافر إلى موضع يبيت فيه عن منزله.

٢- أن يكون مال الشركة لا حمل له ولا مونه، فإن كان له حمل ومونه فلا يسافر به.[٢]

ويستدل أبو يوسف بأدلة من المعقول هي: [٣]

١- أن السفر له خطر فلا يجوز في ملك الغير إلا بإذنه.

٢- وإن المسافر إذا سافر إلى مكان قريب لا يبيت فيه عن منزله كان في حكم المصر -أي بلدته- فيجوز.

٣- وإن مال الشركة إن كان له حمل ومونه واحتاج شريكه إلى رده يلزمه مونه الرد فيتضرر به.

وأجاب أبو حنيفة ومحمد على أدلة أبي يوسف هذه فقالوا:

بالنسبة للدليل الأول: "أن المسافرة بالمال مخاطرة به أمر مسلم إذا كان الطريق مخوفا، ونحن نشترط أمن الطريق فلا خطر فيه".

وبالنسبة للدليل الثالث: إن عرف التجار وعادتهم لا يرى أن لزوم مؤنة الرد فيما له حمل ومونة غرامة تلحق الشريك، لأن كل مؤنة تلزم، تلحق برأس المال.[٤]

٣- قول المالكية والشافعية.

وهؤلاء يرون جواز سفر الشريك بمال الشركة إذا كان مضطرا لذلك ، لقحط، أو خوف، أو جلاء، ويستدل هؤلاء بأن المسافرة بمال الشركة مخاطرة لا تجوز إلا لضرورة.[٥]

---

(١) الكاساني، البدائع، ٦/٧١.

(٢) الكاساني، البدائع، ٦/٧١.

(٣) المرجع السابق، الطوسي، المبسوط، ٤/٦٤.

(٤) المرجع السابق.

(٥) مالك، المدونة، ٣/٦٢١، الرملي، نهاية المحتاج، ٥/١٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ويرى الفقهاء الذين يشترطون هذه الشروط: أن الشريك إذا سافر بمال الشركة و لم يلتزم بهـــذه الشروط فأدى إلى هلاك مال الشركة فإنه يضمن.[١]

- **القول المختـــار:**

هو قول أبي حنيفة ومحمد والحنابلة والإمامية الذين يرون جواز سفر الشريك بمال الشركة بشـوط السلامة والأمن في الطريق والبلد المنوي السفر إليه، وهذا ما يتوافق مع واقعنا المعاصر فإن مسألة حمـل أموال الشركة النقدية تتولاه المصارف والبنوك ولو حملها الشريك فقد أصبح الأمان غالبا نتيجة تقـدم وسائل حفظ الأمن والسلامة وتقدم وسائل وسبل المواصلات والاتصالات أما بالنسبة إلى مسألة حمـل أموال الشركة العينية كالبضائع وما سواها فإن حملها برا أو بحرا أو جوا أمر شائع ومعروف وتلعـب شركات التأمين دورا كبيرا في طمأنة أرباب هذه الأموال والبضائع.

- **أثر السفر في مال الشركة:**

لقد علم مما تقدم أن الحنفية ومن معهم لا يرون للسفر أثرا في مال الشركة إلا عند عدم الأمـن والسلامة وأن أبا يوسف ومن معه يرون للسفر أثرا في السفر البعيد ، وما إذا كان مال الشركة يحتـاج إلا مؤنة فإن سافر في هاتين الحالتين وهلك المال فضمانه من الشريك .

وأن المالكية والشافعية ومن يرى رأيهم يرون أن للسفر أثرا إذا سافر بالمال من غير ضرورة تدعـوا لذلك، فإن سافر في هذه الحال وهلك المال كان عليه الضمان.

---

(١) الكاساني، البدائع، ٧١/٦، مالك، المدونة، ٦٢١/٣، الرملي، نهاية المحتاج، ١٠/٥، البهوتي، كشاف القناع، ٤٩١/٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثاني

أثر السفر بالوديعة

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الوديعة.

لغـــة: الوديعة على وزن فعيلة بمعنى مفعولة، من الودع وهو الترك. أي متروكة عند المودع[١].

الوديعة اصطلاحا: اتفق الفقهاء على تعريف الوديعة بأنها "عقد يقتضي توكيل الشـــخص غـــيره بحفظ مال تبرعا.

واصطلح على تسمية من يقوم بحفظ المال بالمودع عنده أو المستودع.

وعلى تسمية صاحب الوديعة بالمودع.[٢]

المطلب الثاني: حكم السفر بمال الوديعة.

إن لصاحب الوديعة مع المودع ثلاثة أحوال من حيث الإذن له بالسفر بمال الوديعة أو عدمه، ومن هذه الأحوال ما اتفق الفقهاء على جواز السفر بها ومنها ما اختلفوا فيه وبيان هذه الأحوال كالآتي:

- **الحالـــة الأولى:**

أن يمنع صاحب الوديعة المودع عنده من السفر بالوديعة ففي هذه الحالة اتفق جمهور الفقهاء علـى أنه لا يجوز للمودع عنده السفر بالوديعة إلى أي بلد كان قربت المسافة أو بعدت، فإذا سافر بالوديعـــة فهلكت فعليه الضمان لأنه عرضها للتلف بغير رضا المالك.[٣]

---

(١) المعجم الرازي، مختار الصحاح مادة ودع.

(٢) السرخسي، المبسوط، ١٠٨/١١، الخرشي، شرح الخرشي، ١٠٨/٦. الرملي، نهاية المحتاج، ١١٠/٦. البهوتي، منصور بن يوســـف البهوتي، الروض الربع شرح زاد المستقنع، المكتبة التجارية، مكة المكرمة ٢٨٢.

(٣) ابن عابدين، الحاشية، ٤٦٦/٨. الحطاب، مواهب الجليل، ٢٥٧/٥. عليش، محمد عليش، شرح منح الجليل مكتبة النجاح طرابلـــس ليبيا، ٤٥٥/٣. الشربيني، مغني المحتاج، ٨٣/٣. البهوتي، الروض المربع ٢٨٣. البهوتي، كشاف القناع، ١٩٣/٤. العاملي، اللمعـــة الدمشقية، ٢٤٣/٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ويستثنى من ذلك حالة ما إذا تعين السفر وسيلة لحفظ الوديعة، فيجب عليه السفر بها وإلا اعتبر مضيعا وعليه الضمان كأن يحدث حريق في البلد أو غارة، ولا يجد المودع من يدفعها إليه من المالك أو وكيله أو حاكم أو رجل ثقة أمين يستودعها عنده.(١)

الحالة الثانيـــة: أن يأذن صاحب الوديعة للمودع بالسفر بها.

وفي هذه الحالة اتفق الفقهاء على أنه يجوز للمودع السفر بالوديعة فإذا هلكت الوديعة في ســـفره هذا فلا ضمان عليه لرضا المالك بذلك.

والإذن في هذه الحالة قد يكون خاصا وقد يكون عاما، فإن كان الإذن خاصا ببلد من البلدان فلا يجوز له السفر بها إلى غيره، وإن كان الإذن عاما جاز له السفر بها إلى أي بلد شاء. هذا من جهة، ومن جهة أخرى قد يكون الإذن صريحا وقد يكون ضمنيا، فيكون صريحا إذا صرح له بذلك أن يقول لـــه، أذنت لك بالسفر بها، أو سافر بها حيث شئت.. الخ ويكون الإذن ضمنيا إذا تم عقد الوديعة في الســفر: كأن يودع صاحب المال مسافرا، فإنه يجوز للمودع أن يسافر بها لرضا المالك بذلك عالما بحالـه، إلا إذا دلت القرينة على أنه إنما أودعه في سفر لقربه من بلده، فلا يجوز له والحالة هذه أن ينشأ سفرا جديـــدا لغير بلده.(٢)

- **الحالة الثالثـــة:**

أن يطلق المودع في الأمر، فلا يأذن للمودع بالسفر ولا يمنعه من ذلك، فإذا أراد المودع الســفر في هذه الحالة كان بين أمرين هما:

- **الأول:** أن يكون صاحب الوديعة حاضرا في البلد نفسه، ففي هذه الحالة انقسم الفقـــهاء إلى فريقين رئيسيين هما:-

الفريق الأول:

ويرون جواز سفر المودع بمال الوديعة بشروط اختلفوا في بعضها واتفقـــوا في البعـــض الآخـــر، والشرط الذي اتفقوا عليه جميعا شرط الأمن والسلامة في الطريق والبلد المنوي السفر إليه، أما تفصيـــل الشروط المختلف فيها. فبيانها في عرض أقوالهم التي انقسمت إلى ثلاثة هي:

---

(١) العاملي، اللمعة الدمشقية، ٢٤٤/٤.

(٢) نهاية المحتاج، الرملي، ١١٧/٦، السرخسي المبسوط، ١٠٨/١١. مالك بن أنس، المدونة، ٤٣٣/٤-٤٣٤، البهوتي، الـــروض المربـــع ٢٨٣. العاملي، اللمعة الدمشقية، اطفيش، شرح النيل، ١٧٤/١١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ويستدل المالكية والشافعية بأدلة هي:

١- استدلوا بحديث النبي ﷺ: " إن المسافر وماله على قلت إلا ما وقى الله".[١] يعني على خطر، ولا يجوز للمودع المخاطرة بمال الوديعة دون إذن صاحبها.

٢- "إن السفر مخوف في الغالب وأمنه نادر لا يوثق به".

٣- إن مقصود المودع أن يكون ماله محفوظا يتمكن منه متى شاء، وبالسفر بالوديعة مع المخاطرة بها حيلولة بينها وبين صاحبها بإبعادها عنه وهذا عدوان.

٤- إن العرف في حفظ الودائع وإحرازها أن تكون في الحضر لا في السفر فكان الخروج بها خروجا عن العرف وهذا فيه تعد.[٢]

- **مناقشة الأدلـــة:**

مناقشة أدلة الفريق الأول:

أجاب الفريق الثاني على أدلة الفريق الأول بما يلي:

١- إن الأماكن في الحفظ سواء إذا كانت في داخل البلد، أما في السفر فإن الأمر مختلف، فلا يجوز، حيث الغرر والحظر.

٢- إن المقصود من عقد الوديعة ليس هو الحفظ فقط، بل يلزم المودع أن لا يخاطر ولا يغرر بها، وهو بالسفر مخاطر ومغرر.[٣]

مناقشة أدلة الفريق الثاني:

أجاب الفريق الأول على استدلال الفريق الثاني بأن الحديث ضعيف، ولا يعمل به.

- **القول المختار:**

قول المالكية والشافعية: لأن العرف جرى بين الناس أن المسافر يودع ماله للحاضر يحفظه عنده، فإذا كان صاحب الوديعة حاضرا في بلد المودع فهو أولى بأن ترد إليه وديعته عند سفر المودع الذي قد يعرضها للهلاك.

---

(١) لم أعثر لهذا الحديث على تخريج في كتب السنة، إلا أنه ورد على ألسنة الفقهاء والمفسرين، وعلق عليه الألباني في إرواء الغليل (٣٨٣/٥) بأنه ضعيف جدا وعلق عليه ابن حجر العسقلاني في تلخيص الحبير (٩٨/٣) أنه أنكره النووي صاحب المجموع وقال: ليس هذا مرفوعا عن النبي وإنما هو قول لبعض السلف.

(٢) الماوردي، الحاوي، ٣٥٧/٨، الذخيرة، ١٦٣/٩.

(٣) الماوردي، الحاوي، ٣٥٧/٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

• أثر السفر في الوديعة:

يظهر أثر السفر عند أبي حنيفة في حالة السفر بالوديعة والطريق مخوفة أو البلد الذي سيسافر إليه مخوف فإن سافر والحالة هذه فعليه الضمان.

ويظهر أثره عند أبي يوسف ومن معه في هذا وفيما إذا كان سيدفع لها أجرة حمل.

أما عند المالكية والشافعية فيظهر أثر السفر مطلقا ولو كانت الطريقة آمنة. فإذا سافر في هذه الحالة وهلكت الوديعة فهو ضامن.

○ الثاني: أن يكون صاحب الوديعة غائبا عن البلد نفسه وفي هذه الحال قد يوجد من ينوب عن المالك في قبضها وحفظها كوكيله أو حاكم أو رجل أمين ثقة تستودع عنده، وقد لا يوجد أحد من هؤلاء فيعجز المودع عن ردها إلى أي منهم، فما حكم السفر بالوديعة في كل من هاتين الحالتين؟

• الحالة الأولى:

وهي وجود من ينوب عن المالك من وكيله أو حاكم أو رجل ثقة، ففي هذه الحالة جرى خلاف بين الفقهاء في جواز سفر المودع بالوديعة كما في المسألة السابقة، حيث يرى الحنفية والحنابلة جواز السفر بالوديعة كما في المسألة السابقة، حيث يرى الحنفية والحنابلة جواز السفر بالوديعة بالشروط التي يرونها، بينما يرى المالكية والشافعية أنه يحرم عليه السفر بها ويردها على من ينوب عن المالك من وكيله أو حاكم أو رجل ثقة تستودع عنده.(١)

• الحالة الثانية:

وهي حالة عدم وجود من يرد عليه المودع الوديعة - ممن ينوب عن المالك في قبضها وحفظها كالوكيل أو الحاكم أو أمين ثقة، وفي هذه الحالة قد تستوي الإقامة في البلد والسفر منها في الأمن والخوف وقد تتفاوت، فتكون بهذا على أربعة أقسام لكل منها حكم معين، بيانها كالآتي:-

- القسم الأول:

أن تكون الإقامة في البلد مخوفة مهددة بالخطر، ويكون السفر مأمونا، ففي هذه الحال ، اتفق الفقهاء جميعا على أنه يجوز له السفر بالوديعة حفظا لها، فإن تركها في البلد وهلكت فهو مضيع لها فيضمنها.(٢)

---

(١) السرخسي، المبسوط، ١١/١٢٢. البهوتي، كشاف القناع، ٤/١٩٣. الرملي، نهاية المحتاج، ٦/١١٠، الخرشي، ٦/١٠٨.

(٢) الماوردي، الحاوي، ٨/٣٥٩، المبسوط، ١٨/١٢٢، الخرشي ٦/ ١٢٢، البهوتي، الكشاف ٤/١٩٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

- القسم الثاني:

أن تكون الإقامة في البلد مأمونة، بينما يكون السفر مخوفا مهددا بالخطر، وفي هذه الحالة أيضا اتفق الفقهاء جميعا على أنه لا يجوز للمودع السفر بالوديعة، وإلا اعتبر ضامنا لها إذا هلكت، لأنه تسبب في إتلافها بتقصير منه في حفظها بسفره المخوف هذا.[١]

- القسم الثالث:

أن تكون الإقامة في البلد مخوفة يشوبها الخطر، وكذلك يكون السفر مخوفا مهددا بالخطر، فيتساوى حالاهما من حيث الخوف والخطورة، فهل يجوز للمودع السفر بالوديعة والحالة هذه؟

اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز له السفر بالوديعة في هذه الحال، لأنه إذا استوى الخوفان كان خوف السفر أعم.[٢]

- القسم الرابع:

أن تكون الإقامة في البلد مأمونة، وكذلك يكون السفر مأمونا وفي هذه الحال، اتفق الحنفية والمالكية والشافعية في قوله على أنه يجوز له السفر بها، لأنه في السفر يحفظها بنفسه، وظاهر القول عند الشافعية والحنابلة أنه لا يجوز له السفر بالوديعة في هذه الحال، لأنه أخطر من الإقامة على أي حال.[٣]

---

(١) المراجع السابقة.

(٢) المراجع السابقة.

(٣) المراجع السابقة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثالث

أثر السفر بمال المضاربة

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف المضاربة.

المضاربـــة لغـــة: "أن تعطي إنسانا من مالك مالا يتجر فيه على أن يكون الربح بينكما".[١]

المضاربة اصطلاحا: هي أحد أنواع شركة العقد، واصطلح الفقهاء على تعريفها بأنها: "عقد على الشركة بمال من أحد الجانبين وعمل من الجانب الآخر مقابل ربح مشترك معلوم".[٢]

وأركان عقد المضاربة ثلاثة هي:

١- المضارب: وهو الشخص المنفرد بالعمل.

٢- صاحب المال: وهو الشخص المختص بالمال.

٣- الربح المعلوم: فيكون نصيب كل واحد منهما من الربح معلوما.[٣]

٤- العمل : ويكون على المضارب.

المطلب الثاني: حكم السفر بمال المضاربة.

إن لرب المال مع المضارب ثلاثة أحوال من حيث الإذن له بالسفر بمال المضاربة أو عدمه، ويختلف حكم السفر بمال المضاربة تبعا لاختلاف هذه الأحوال وبيانها كالآتي:

- **الحالة الأولى:**

أن يأذن رب المال للمضارب بالسفر، والإذن في هذه الحالة قد يكون عاما وقد يكون خاصا.

١- إذا كان الإذن خاصا: كأن يأذن له بالسفر إلى بلد معين، وفي مثل هذه الحالـــة فإنـــه لا يجوز للمضارب أن يسافر إلى غيره من البلدان باتفاق الفقهاء، لأن في المضاربة توكيـــلا

---

(١) لسان العرب مادة ضرب.

(٢) السرخسي، المبسوط، ١٨/٢٢، الخطاب، مواهب الجليل، ٣٥٦/٥، الشربيني، الإقناع، ١٣٠/٢. البهوتي، كشاف القناع، ٤٩٧:٣.

(٣) المراجع السابقة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

بالمال، ويجوز فيه التخصيص، صيانة له من خطر الطريق وهو حق للمالك يتصرف فيه كيف يشاء.[١]

- **أثر السفر في هذه الحالة:**

يظهر أثر السفر في هذه الحالة فيما إذا سافر المضارب إلى غير البلد المأذون فيه وهلك المال فعلى المضارب الضمان.

٢- أن يكون الإذن عاماً: بحيث يأذن له في السفر بإطلاق دون تحديد بلد معين وفي هذه الحالة يرى فقهاء الحنفية والمالكية والإباضية، جواز سفر المضارب بالمال إلى أي بلد شاء[٢]، لكن الحنابلة والشافعية، والإمامية والزيدية، أجازوا هذا السفر مقيداً بشرط الأمن والسلامة في الطريق والبلد المنوي السفر إليه، فإن تعدى وسافر إلى بلد غير آمن أو كانت الطريق غير آمنة، فهو ضامن لما يتلف لأن متعد بفعل ما ليس له فعله[٣]. هذا باتفاق بين الشافعية والحنابلة، لكن زاد الشافعية على هذه الشروط شروطاً ثلاثة هي:

أ- أن لا يكون البلد بعيداً جداً.

ب- أن يتقيد بالبلدان التي جرى عادة أهل بلده أن يسافروا إليها ولا يخرج عن العرف المعهود.

ج- أن لا يسافر في البحر إلا إذا نص عليه، فلا يكفي فيه الإذن العام، إلا إذا عين له بلداً ولا طريق له إلا البحر، فيسافر فيه وإن لم ينص عليه.[٤]

د- واشترط الإباضية المنع من التعامل بالذهب والفضة في البلد المسافر إليه لأنه لا يتمكن من الإتيان[٥] بمثلها.

أثر السفر في هذه الحالة: لا اثر للسفر في هذه الحالة عند الحنفية والمالكية والإباضية فلم يؤثر في الضمان ، ويظهر أثر السفر عند الحنابلة والشافعية ومن معهم في وجوب ضمان مال المضاربة حين السفر في طريق مخوفة أو إلى بلد مخوف وهلك المال.

---

(١) العيني، البناية، ٦٧/٩. نهاية المحتاج، الرملي، ٢٣٥/٥. الماوردي، الحاوي، ٣١٧/٧. ابن قدامة المغني، ٢٦/٥. النحفي، جواهر الكلام، ٤٧١/٩. مالك، المدونة، ٦٥٣/٣، اطفيش، شرح النيل، ٣٢٤/١٠، المرتضى، البحر الزخار، ٨٣/٤.

(٢) الحطاب، مواهب الجليل، ٣٦٩/٥. مالك ، المدونة، ٦٥٣/٣. السرخسي، المبسوط، ١٨/٢٢، اطفيش، شرح النيل. ٣٣٦/١٠.

(٣) ابن قدامة، المغني، ٢٦/٥-٢٧، الماوردي، الحاوي، ٣١٧/٧. اطفيش، شرح النيل، ٣١٢/١٠. النحفي، جواهر الكلام، ٤٧١/٩، المرتضى، البحر الزخار، ٨٣/٤.

(٤) الماوردي، الحاوي، ٣١٧/٧، الشربيني، مغني المحتاج، ٣١٧/٢، النووي الروضة ٢١٣/٤.

(٥) اطفيش، شرح النيل، ٣١٢/١٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

- **الحالة الثانيـــة:**

أن ينهى رب المال المضارب عن السفر بمال المضاربة فاتفق الفقهاء على أنه يحرم على المضـــارب السفر بالمال، حتى لو كانت المسافة قريبة، أو كان الطريق آمنا وانتفت المؤنة، لأن السفر مظنة الخطـر، ويحق للمالك أن يمنعه من السفر صيانة لماله كما يريد.(١)

واستثنى الشافعية من ذلك، حالة ما إذا ضارب رب المال العامل بمحل لا يصلح للإقامة -كالمفـلزة والصحراء- فالظاهر أنه يجوز له السفر إلى مقصده المعلوم لهما ثم ليس له بعد ذلك أن يحدث سـفرا إلى غير محل إقامته المقصود(٢).

- **أثر السفر في هذه الحالة:**

١- الحرمة عند السفر بالمال .-

٢- الضمان عند تلف المال وهلاكه بفعل هذا السفر.

- **الحالة الثالثـــة:**

أن يطلق رب المال في الأمر فلا يأذن للمضارب بالسفر ولا يمنعه من ذلك وفي هذه الحالة اختلـف الفقهاء في جواز سفره بالمال على قولين هما:

- **القول الأول:**

وهو ظاهر الرواية عند الحنفية، والمالكية، وأحد قولين عند الحنابلة، والزيدية ويرون جواز ســـفر المضارب بالمال، بشرط الأمن والسلامة في الطريق والبلد ا لمنوي السفر إليه، حتى إن المالكية لا يبيحون لرب المال منع المضارب من السفر، إذا كان قد اشترى متاعا وجهازا يريد به سفرا دون علم صـاحب المال، فلا يباح له منعه من السفر لأنه قد اشترى وعمل وليس لرب المال أن يفسد عليه ذلك ويبطـــل عليه عمله.(٣)

ويستدل هؤلاء بأدلة هي:

١- إن جواز السفر يقتضيه مطلق عقد المضاربة: لأن ما جرت به العادة أن المضارب يعمل علـى التجارة بالمال سفرا وحضرا، وإن المضاربة مشتقة من الضرب في الأرض وإنما يتحقق ذلـــك بالسفر.

---

(١) السرخسي، المبسوط، ٢٢/١٨، الحطاب، مواهب الجليل، ٥/٣٥٦، الشربيني، الإقناع ٢/١٣٠. البهوتي كشاف القنـــاع ٣/٤٩٧. اطفيش، شرح النيل، ١٠، ٣٣٢. النجفي، جواهر الكلام، ٩/٤٧٠.

(٢) الشربيني، مغني المحتاج، ٢/٣١٧.

(٣) السرخسي، المبسوط، ٢٢/١٨. ابن قدامة، ٥/٢٦-٢٧. مالك المدونة، ٣/٦٥٣-٦٥٤، المرتضي، البحر الزخار، ٤،٨٣.

٥٢٨٩٩٦

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢- قياسا على الوديعة: فإن المودع له أن يسافر بالوديعة، وهو مؤتمن فقط بينما المضارب يملك التصرف بالمال زيادة على ذلك، فيجوز له السفر بالمال دون إذن من باب أولى.[١]

• أثر السفر عند هذا القول:

لا أثر للسفر هنا في حال الأمن أما في حال الخوف فإنه يكون محرما ممنوعا ويوجب الضمان على المضارب إذا هلك المال في هذا السفر .

- القول الثاني:

وهو رواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف، والشافعي والقول الثاني عند الحنابلة، والزيدية، والإمامية، ويرون عدم جواز سفر المضارب بالمال.[٢]

واستثنى أبو يوسف من ذلك حالة ما إذا كان المضارب قد أعطى المال في غير بلده فله أن يسافر راجعا إلى وطنه لكن ليس له أن ينشأ سفرا جديدا.[٣]

• أثر السفر عند هذا القول:

هو الحرمة والمنع من السفر أولا ثم لزوم الضمان عند هلاك المال إن سافر ثانيا.

واستدل هؤلاء:

١- بحديث النبي ﷺ: "إن المسافر وماله على قلت إلا ما وقى الله".[٤] يعني على خطر، ولا يجوز له المخاطرة والتغرير بالمال بغير إذن مالكه.

٢- إن المضارب مؤتمن فلم يجز له أن يسافر بالمال.[٥]

القول المختار:

هو القول الأول الذي يجيز للمضارب السفر بمال المضاربة للعمل والتجارة بها لأن هذا هو ما اقتضاه عرف التجار في ذلك وليس يمنعه من السفر إلا خطورة الطريق ومخافة البلد، أو أن ينص رب المال على منعه من السفر والفقهاء متفقون على عدم جواز السفر في حال منعه، ومن أجاز سفره في حال إطلاق الإذن اشترط الأمن والسلامة فلا مانع من السفر.

---

(١) المراجع السابقة.

(٢) المرتضى، البحر الزخار، ٨٣/٤، النجفي، جواهر الكلام، ٤٧١/٩.

(٣) السرخسي، المبسوط، ١٨/٢٢. ابن قدامة، المغني ٢٦/٥-٢٧. الماوردي، الحاوي، ٣١٧/٧، النجفي، جواهر الكلام، ٤٧١/٩.

(٤) سبق تخريجه والتعليق عليه.

(٥) الماوردي، الحاوي، ٣١٧/٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثالث : نفقة المضارب في سفره

المضارب إذا عمل في رأس مالا لمضاربة فإنه يستحق النفقة [١].

بيان النفقة:

النفقة في المضاربة تتضمن ما يحتاجه الإنسان في العادة، ويتكرر احتياجه إليها كل يوم تقريبا، أو كل فترة من الزمن بانتظام، وذلك كالطعام والأدام والشراب والكسوة، والفراش الذي يبيت عليه، ووسائل الانتقال وأجر الأجير، والمظهر اللائق، وكل ما جرى عرف التجار بأنه ضروري للتاجر في القيام بعمله في التجارة، فما كان منها لا بد فيه من التملك والشراء كان المضارب مستحقا لثمنها، وما كان منها يكفيه الاستئجار استحق أجرها.

وجوبها:

ذهب أحمد بن حنبل والشافعي في ظاهر [١] المذهب وأهل الظاهر وابن سيرين وحماد بن أبي سليمان وآخرين إلى : أن النفقة للمضارب في السفر لا تجب في مال المضاربة المطلقة، وإنما تجب في مال نفسه وهو القياس، لأن هذه النفقة تخصه وحده، كنفقته في مكان إقامته وكالدواء وأجرة الطبيب، ولأنه قبل أن يعمل في المضاربة في مقابل ما يستحقه من الربح حسب الشروط ، فلا يكون له الحق في غيره كالأجير؛ ولأنه لو استحق النفقة لأدى ذلك إلى أن يستحق أكثر من نصيبه في الربح، ونقصان نصيب رب المال من الربح أن ظهر ربح، فخالف الشرط؛ أو أن يختص بالربح وحده إذا لم تحقق المضاربة ربحا مطلقا. وذلك يخالف حقيقة المضاربة؛ لأن رأس المال مملوك لغير المضارب ولا يستحق فيه أي قدر مطلقا.

وذهب مالك والحنفية والأوزاعي ورأي عند الشافعية[١] والحسن والنخعي وإسحاق وأبو ثور وغيرهم إلى: أن نفقة المضارب في السفر تجب في مال المضاربة المطلقة ؛ لأن سفره لأجل المال والعمل فيه، فكانت نفقته منه، ولأنه لما سافر للتجارة كان محبوسا لمصلحة المضاربة، فتجب نفقته من مال المضاربة؛ لأنها وجبت بسبب الاحتباس كنفقة الزوجة. وذلك بخلاف نفقته في مكان إقامته، فإنه في وقت إقامته غير محبوس على المال، وهو مستقر في سكنه ومأكله ومشربه. أما المسافر فإنه زيادة على احتباسه على مال المضاربة ولمصلحتها، فإنه يتحمل أعباء إضافية كثيرة، كمكان وفراش لمبيته، وطعام وشراب وكساء، وغير ذلك مما يحتاجه المسافر البعيد عن أهله، وهذه الأعباء الزائدة في سفره لم تعفه من الأعباء الأصلية في مقر إقامته، وكل ذلك لأجل المال، فلا بد من أن يتحمل السبب وهو المال —

---

(١) الماوردي، الحاوي ٣١٨/٧، د. طموم، المضاربة في الشريعة الإسلامية، مطبعة حسان ، القاهرة، ط٢، ١٩٧٨، ص ١٢١. مطبعة حسان القاهرة، ط٢، ١٩٧٨، ص١٢١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

هذه الأعباء. ولا تقاس النفقة على الدواء وأجرة الطبيب؛ لأنهما من العوارض والأمور الطارئة، أما النفقة فهي متكررة دائمة.

وأيضا المضارب وإن كان يستحق جزءا من الربح متفق عليه ويعتبر أجرة، إلا أن الربح في المضاربة غير متيقن، يحتمل الوجود والعدم، ولذلك لا يتصور من المضارب وهو التاجر أن يسافر بمال الغير ليعمل فيه، ويتحمل أعباء كثيرة زائدة ويدفعها على الفور، كل ذلك طمعا في ربح محتمل، فعلى الأقل سيؤدي ذلك إلى الإقلال من سفره بل إلى عدم السفر، والمضاربة من الضرب في الأرض والانتقال والسفر، والربح عادة يزيد ويتحقق من السفر، فعدم تحمل النفقة على مال المضاربة، سيؤدي إلى الاخلال بالمضاربة وعدم السعي الحثيث وراء الربح، فلم يكن لمصلحة المضاربة، لذلك كان لا بد من تحمل نفقة المضارب في حال السفر على مال المضاربة. (١)

ولا يصح قياس المضارب على الأجير؛ لأن الأجير يعمل ببدل لازم محقق فلا يستحق النفقة.

كما لا يصح قياس المضارب على الوكيل؛ لأن الوكيل متبرع بعمله بغير عوض فلا يستحق النفقة، لأجل ذلك كله ترك القياس .

ولأن العادة في عرف التجار قد سارت على أن المضارب ينفق من مال المضاربة إذا تحمل النفقة من ماله امتنع الناس عن قبول المضاربة مع شدة حاجة الناس إليها ، فكان من المصلحة تحمل النفقة على مال المضاربة، وعند التعاقد كان رب المال يعلم كل ذلك، فكان قبوله التعاقد على المضاربة اذنا ضمنيا ودلالة على قبوله تحمل نفقة المضارب من مال المضاربة.(٢)

شرط الوجوب:

من قال أن المضاربة المطلقة توجب نفقة المضارب في السفر، اشترط لاستحقاقه النفقة(٣) خروج المضارب بالمال من المصر وسفره به أو لأجله ، سواء أكان سفرا شرعيا أم أقل، بأن كانت مدته يوما أو يومين. فإن وصل إلى مصر ليس موطنه وليس له فيه أهل، فهو على سفر لأجل مال المضاربة، حتى وإن نوى فيه الإقامة خمسة عشر يوما أو أكثر، لأن إقامته فيه لأجل التجارة والبيع والشراء، فأقامته هذه غير معتبرة، لأنه لا زال محبوسا لمصلحة مال المضاربة، وهو عازم على العودة إلى موطنه(٤).

---

(١) الماوردي ، الحاوي ٣١٩/٧، طموم، المضاربة، ١٢٢.

(٢) طموم، المضاربة، ١٢٣.

(٣) طموم المضاربة، ١٢٤.

(٤) المرجع السابق.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

السفر الموجب لاستحقاق النفقة :

هو ما كان لأجل المضاربة، سواء سافر برأس المال للشراء أو بالمتاع لبيعه، وسواء حقق الهدف من سفره وباع أو اشترى ما أراد، أو لم يتحقق الهدف من سفره وعاد بالمال أو بالمتاع بدون بيع أو شراء؛ لأن عمل التجار على هذا، فقد يبيع أو يشتري في وقت دون وقت أو في مكان دون مكان، حسب ما يرى فيه المصلحة بعد سفره أو في أثنائه، وفي كل هذه الأحوال استحق المضاربة النفقة بالسفر ما دام الغرض منه والهدف هو العمل في المضاربة والاتجار في مالها.[1]

الر السفر في هذه المسألة :

أن السفر قد أوجب للمضارب حقا في رأس المال هو حق النفقة كما جاء مفصلا في ما سبق.

---

(١) طموم، المضاربة، ١٢٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الرابع
السفر بالمرهون

المطلب الأول: تعريف الرهن وأركانه.

الرهن لغة: من الفعل رهن بمعنى دام وثبت. ورهن فلانا شيئا: حبسه عنده بدين.[١]

الرهن اصطلاحا: عرفه الفقهاء بتعريفات عدة تدل على معنى واحد على خلاف بينهم في بعض الألفاظ وهذا أبرزها.

الرهن "جعل عين مالية وثيقة بدين يستوفى منها أو من ثمنها إذا تعذر الوفاء"[٢].

أركان الرهن: حتى يتم عقد الرهن لا بد من توافر أركانه الأربعة وهي:

١- العاقدان: وهما الراهن والمرتهن.

والراهن: هو المدين صاحب العين المالية المرهونة.

والمرتهن: هو الدائن الذي تحبس عنده العين المالية.

ويشترط في كل منهما أن يكون كامل الأهلية.

٢- الصيغة: وهي الإيجاب والقبول بين العاقدين ولا يكفي في الرهن الصيغة اللفظية فقط بل يشترط القبض لقوله تعالى: ﴿فرهان مقبوضة﴾ [٣].

٣- المرهون: وهو العين المالية المحبوسة بالدين.

٤- المرهون به: وهو الدين الثابت في ذمة الراهن.

وليس من الضروري أن يكون المرهون محبوسا عند صاحب الحق (المرتهن) بل قد يكون عنده وقد يكون عند أمين يتفق عليه الراهن والمرتهن ويسمى بالعدل[٤].

---

(١) لسان العرب، والمعجم الوسيط مادة رهن.

(٢) المبسوط، ٦٣/٢١. الخرشي، ٢٣٦/٥، الرملي، ٢٣٤/٤، كشاف القناع، ٣٠٧/٣.

(٣) البقرة، ٢٨٣.

(٤) المراجع السابقة، أحكام المعاملات الشرعية على الخفيف، أحكام المعاملات المالية محمد زكي عبد البر، الديون وتوثيقها في الفقه الإسلامي د. عبداللطيف محمد عامر.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني: أثر السفر بالمرهون.

أولاً: سفر الراهن بالرهن.

تطرق الشافعية والحنابلة إلى هذه المسألة، واتفقوا على أنه لا يجوز للراهن السفر بالمرهون إلا للضرورة: ومثلوا لذلك فيما إذا حلا أهل البلد لنحو خوف أو قحط كان له السفر به إذا لم يتمكن من رد المرهون إلى المرتهن ولا وكيله ولا أمين ولا حاكم.[١]

ثانياً: سفر المرتهن بالرهن:

وتطرق الفقهاء إلى هذه المسألة، وبينوا أن للراهن مع المرتهن من حيث الإذن وعدمه ثلاث حالات لكل منها حكمها الخاص.

أ- في حالة إذن الراهن للمرتهن بذلك:

اتفق الحنفية والاباضية على جواز سفر المرتهن بالرهن إلى أي بلد شاء وإذا تلف لا يكون ضامناً.[٢]

ب- في حالة منع الراهن المرتهن من السفر:

اتفق الحنفية والاباضية على أنه لا يجوز للمرتهن السفر بالمرهنون إلى أي بلد مطلقاً، وإذا خالف وسافر وتلف المرهون بسبب السفر فهو ضامن له.[٣]

جـ- في حالة الإطلاق وهي عدم الإذن وعدم المنع:

وللفقهاء في هذه الحال قولان:

قول الحنفية، والإباضية: ويرون جواز سفر المرتهن بالرهن إذا كان الطريق آمنا سواء كان له حمل ومؤنه أولا، قياساً على الوديعة وأنه يجوز سفر المودع بها في هذه الحال.[٤] ولا أثر للسفر هنا في حال الأمن في الطريق أو البلد الذي سيسافر إليه، أما في حال الخوف، فأثر السفر يكون واضحاً في المنع منه والضمان عند تلف المال بسببه.

قول الجمهور من المالكية، والشافعية، والحنابلة: ويرون عدم جواز سفر المرتهن بالمرهون مطلقاً.[٥] وأثر السفر في هذه الحالة هو المنع والضمان عند التلف .

---

(١) الرملي، ٢٦٧/٤، الروضة ، ٢٨١/٣، كشاف القناع، ٣٢٧/٣، مطالب أولي النهى، ٢٤٩/٣.

(٢) ابن عابدين، الحاشية، ٩٦/١٠، السرخسي، المبسوط، ٧٩/٢١، الكاساني، البدائع، ٦، ١٣٦/٦، اطفيش، شرح النيل، ١٧٤/١١.

(٣) المراجع السابقة.

(٤) المراجع السابقة.

(٥) مواهب الجليل /٢٧/٥، حاشية الدسوقي، ٢٥٥/٣، الأم للشافعي، ١٧١/٣، شرح منتهى الإرادات، ٢٣٩/٢، المرتضى، البحر الزخار، ١٢٢/٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ويرى المالكية، والشافعية: أن السفر بالمرهون في هذه الحال من أسباب التعدي التي توجب ضمانه إذا هلك بسبب السفر. وهذا هو أثر السفر عند هذا القول.

ويجيب الحنابلة على الحنفية بعدم قياس السفر بالمرهون على السفر بالوديعة:

إن بلد الرهن الذي جرى فيه عقد الرهن له أهمية خاصة من حيث أنه إذا تعذر على الراهن سداد دينه فإن الرهن يباع لاستيفاء الدين وهذا البيع لا يكون إلا في بلد الرهن وينقده ولهذا اختلف حكم السفر بالرهن عن السفر بالوديعة.[١]

ثالثا: سفر العدل بالرهن:

وجرى الخلاف بين الفقهاء في هذه المسألة كما في المسألة السابقة بحيث لم يختلف حكم السفر بالرهن إذا كان في يد المرهن عنه إذا كان في يد العدل.[٢]

المطلب الثالث: أثر السفر في مشروعية الرهن:

الأصل في هذه المسألة قوله تعالى : ﴿ **وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة**﴾ [٣] ذكر الله عز وجل في هذه الآية الأعذار المانعة من الكتابة لتوثيق الدين كما جاء في الآية السابقة ، ونص على عذر منها وهو السفر الذي هو غالب الأعذار ولكن لا يفهم من هذا أنه العذر الوحيد الذي يجوز فيه الرهن فقط بل يجوز الرهن في كل حال تعذرت فيها الكتابة ويدل على ذلك أن النبي عليه السلام "رهن درعه عند يهودي"[٤] ، في الحضر. وهذا هو مذهب جمهور العلماء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة والإباضية والإمامية والزيدية عدا الظاهرية المتمسكين بظاهر الآية فيجيزون الرهن في حال السفر فقط.[٥]

- **أثر السفر في هذه المسألة:**

إن السفر سبب في تشريع الرهن عند الظاهرية ، أما الجمهور فيرون السفر عذرا من الأعذار التي شرع الرهن لأجلها ويجوز كذلك الرهن في الحضر لأعذار أخرى.

---

(١) المراجع السابقة، الحاوي، ١٥٢/٦.

(٢) المراجع السابقة، الحاوي، ١٥٢/٦.

(٣) البقرة ، آية ٢٨٣.

(٤) أخرجه النسائي .

(٥) القرطبي، الجامع ، ٢٦٣/٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الخامس

سفر الولي بمال القاصر

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تمهيد .

ويتضمن التعريف بالولي، والقاصر، لغة وشرعاً، وبعض المسائل الهامة المتعلقة بهذه المفاهيم.

أولاً: تعريف الولي:

لغة: له معنيان ١- هو كل من ولي أمراً أو قام به. ٢- وهو مأخوذ من الولاية التي تعني القرابة.(١)

شرعاً: مأخوذ من الولاية: وهي سلطة على النفس أو المال أو التصرف .(٢)

والمناسبة بين المعنى اللغوي والشرعي أن المعنى اللغوي فيه عموم بينما يتناول المعنى الشرعي أموراً خاصة يجوز للولي ممارستها في حق من يقوم على شؤونهم، أما القرابة وهي المعنى اللغوي الثاني فهي مشتركة بين المعنيان اللغوي والشرعي.

وعلى هذا فالوالي: هو كل من أقامه الشرع للنظر في شؤون غيره من القاصرين ومنحه سلطة تمكنه مباشرة العقود المتعلقة بهم وترتيب آثارها ومنحه سلطة تمكنه من مباشرة العقود المتعلقة بهم وترتيب آثارها عليها دون توقف على رضاهم.(٣)

ويشترط في الولي أن يكون: رجلاً، مسلماً، بالغاً، عاقلاً، رشيداً وأضاف الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة أن يكون عدلاً. وسبب الولاية هنا هي القرابة، فيجب أن يكون قريباً، كالأب وغيره.

ثانياً: أقسام الولاية:

الولاية في الاصطلاح الشرعي تقسم إلى قسمين رئيسيين هما:

١- ولاية على النفس: ومنها سلطة التزويج والتربية.

---

(١) لسان العرب مادة ولي.

(٢) أحكام المعاملات الشرعية، علي الخفيف ٢٥٨، الولاية على المال والتعامل بالدين، علي حسب الله ٦.

(٣) المعاملات في الشريعة الإسلامية، أحمد أبو الفتح، ١٥٦/١، ابن عابدين الحاشية، ١٥٣/٤-١٥٤، الماوردي، الحاوي، ٢٢٨/٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢- ولاية على المال: وهي سلطة التصرف فيه وهي نوعان:

أ- قاصرة: وهي سلطة المرء على نفسه وهي ثابتة لكل من له أهلية الأداء الكاملة، وهو البالغ العاقل الرشيد ذكراً كان أ و أنثى.

ب- متعدية: وهي سلطة المرء على مال غيره وهي نوعان أيضاً:

- سلطة أصلية: وهي التي تثبت بإثبات الشرع من غير حاجة إلى مثبت من البشر ولا يملك صاحبها عزل نفسه منها، لأنها، لم تثبت بإرادته. وتنحصر في ولاية الأب والجد ع لى مال ولدهما القاصر.
- سلطة نيابية: وهي التي يستمدها صاحبها من شخص آخر كالوصي من الأب أو من الجد أو من القاضي.[1]

ثالثا: تعريف القاصر:

لغة: هو العاجز.[2]

شرعا: هو العاجز عن الأداء ويكون لأحد سببين أو لكليهما وهما:

- **العجز عن فهم التكليف الشرعي:** وسببه قصور العقل وقد يكون كليا مثل المجنون، والصبي غير المميز، وقد يكون جزئيا مثل المعتوه والصبي المميز.
- **العجز عن العمل بالتكليف الشرعي:** وسببه قصور القدرة البدنية وقد يكون كليا كالطفل قبل التمييز، أو جزئيا كما في ما بعد التمييز[3].

المطلب الثاني: سفر الولي بمال القاصر.

يجوز للولي التصرف بمال القاصر حسب ما تقتضيه المصلحة بأن يحفظه عن التلف وينميه بالوسائل الممكنة التي لا مقامرة فيها، فيجوز له أن يتاجر به أو يشتري به عقارا أو يستثمره في غير ذلك من وجوه التنمية التي تكون نافعة له أو دائرة بين النفع والضرر بمثل القيمة وبالغبن اليسير لا بالغبن

---

(١) ابن عابدين، الحاشية، ٤/ ١٥٤، ١٥/٧، علي الخفيف، أحكام المعاملات الشرعية، ٢٦، علي حسب الله، الولاية على المال والتعامل بالدين (٦-٧).

(٢) لسان العرب مادة قصر.

(٣) ابن الهمام، تيسير التحرير، ٢٥٣/٢، البخاري، كشف الأسرار، ٢٤٨/٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفاحش. وهذا يستفاد من تواتر الآثار في دفع مال اليتيم للمضاربة والتجارة فيه، وما روي عن ابن عمر أنه كان يزكي مال اليتيم ويستقرض منه ويدفعه مضاربة.[١]

ومن بين هذه التصرفات التي قد تكون لغرض الحماية والحفظ أو التنمية، سفر الولي بمال القاصر.

فهل يجوز له هذا التصرف أم لا؟

جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة، والزيدية، والإباضية: على أن للولي أن يسافر بمال القاصر سواء كان الغرض هو الحفظ إذا خشي عليه الضياع في غيبته، أو كان لغرض التنمية والاستثمار بالتجارة الخارجية أو المضاربة، ولكن يشترطون في ذلك أمن الطريق، والبلد المنوي السفر إليه، وأن يغلب على ظنه السلامة، فإن هلك المال دون تعد منه أو تقصير فإنه لا يضمن.[٢]

مستدلين بما روى عن عائشة أم المؤمنين إنها كانت تبضع مال اليتامى في البحر وكانوا في حجرها.[٣]

- **أثر السفر بمال القاصر:**

إن أثر السفر يظهر في حال السفر مع الخوف على المال وقد حصل التلف ، فيوجب الضمان ولا اثر للسفر إذا كان الأمن ولو حصل التلف.

---

(١) أحمد أبو الفتح، المعاملات في الشريعة الإسلامية، ١٥٧/١، الشوكاني، نيل الأوطار، ٢٥١/٥، القرطبي، الجامع، ٦٣/٣.

(٢) الموصلي، الاختيار، ٢٧/٣، السرخسي، المبسوط، ١٢٢/١١، العيني، البناية، ١٤٩/٩، منح الجليل، ٦٩٣/٤، الصاوي، علدي الدردير، ٦١٠/٣، أبو النجا، الإقناع، ٢٢٤/٢، البهوتي، الكشاف، ٤٣٧/٣، المرتضى، البحر الزخار، ٨٢/٤-٨٣، اطفيش، شرح النيل، ٣٠٢/١٠.

(٣) اطفيش، شرح النيل، ٣٠٠/١٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث السادس
أثر سفر المدين

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: ويتضمن التعريف بالدين وأحواله، والمدين وأحواله، والدائن.

الدين لغة: من الفعل "دين" وكل شيء غير حاضر فهو دين.[١]

شرعا: "الدين لزوم حق في الذمة".[٢]

والحق يشمل المال والحقوق غير المالية كالصلاة الفائتة، والمراد بمبحثنا هنا الحقوق المالية فقط.

المدين: هو اسم مفعول من الفعل دين وهو الذي عليه الدين، وللمدين أحوال منها:

- مدين مليء: وهو صاحب مال يفي بالدين، وهذا يجب عليه الأداء بحلول أجل الدين ولا يحل له المماطلة به.
- مدين مفلس: وهو عديم المال وقد ينشأ إفلاسه هذا عندما يبلغ الدين مقدار ماله أو يزيد عليه، أو عندما يخسر ماله كله لسبب آخر في كارثة أو ما شابه. وللمفلس أحكام خاصة تعرف في مواطنها في كتب الفقه.[٣]

الدائن: وهو صاحب الدين الذي له الحق.

أحوال الدين: الدين إما أن يكون:

- حالا: وهو الدين الذي انتهى أجله المتفق عليه في العقد وحل وقت سداده.
- أو مؤجلا: وهو الدين الذي لم يحل أجله و لم يأت وقت سداده المتفق عليه في العقد.

المطلب الثاني: سفر المدين.

اختلف الفقهاء في حكم سفر المدين خارج بلد الدائن، تبعا لاختلاف أحواله وهذا بيانه:

---

(١) لسان العرب مادة دين.

(٢) "الموسوعة" الكويتية، ج٢١، (نقلا عن فتح الغفار شرح المنار لابن نجيم ٣/٢٠).

(٣) ابن جزي، القوانين، ٢٧١، الحطاب، المواهب، ٥/٣٢، ابن عابدين الحاشية، ٩/٢٢٢، العيني، ١٠/١٤٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أولا: المدين المليء.

وهو القادر على سداد الدين، وقد يكون الدين حين سفره حالا أو مؤجلا، أو يحل في أثناء سفره عن كان بعيدا.

أ- اتفق جميع الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة على أنه إذا كان الدين حالا قبل سفره فإنه يمنع من السفر ويرفع أمره للقضاء ويحبس إن رفض تسديد الدين قبل سفره.[١]

اثر السفر في هذه الحالة أنه يوجب المنع والحرمة من السفر أولا ثم يوجب حبسه حتى يسدد دينه.

ب- اختلف الفقهاء في حالة إذا كان الدين مؤجلا على قولين هما:

- **القول الأول:**

هو قول الحنفية والشافعية والزيدية، وهؤلاء يرون أن الدائن لا يحق له منع المدين من السفر، مهما كان سفره قريبا أو بعيدا مخوفا أو آمنا.[٢] وهنا لا اثر للسفر في حلول أجل الدين أو المنع من السفر أو وجوب الحبس سواء كان السفر قريبا أو بعيدا آمنا أو مخوفا.

وقالوا لا يحق للدائن أيضا طلب كفيل أو رهن بالدين قطعا، حتى ولو كان الدين يحل أجله في أثناء سفر المدين ويستدلون لرأيهم هذا بأدلة عقلية منها:

١- أنه لا يحق للدائن المطالبة بالدين قبل حلول الأجل فلا يمكن منعه من السفر لهذا.

٢- واستدلوا بعدم جواز طلب توثيق للدين بالكفيل أو الرهن بما يلي:

- أن كل دين لا يستحق أداؤه، فكذلك لا يستحق التوثق به كالحاضر.
- إذا جاز للدائن مطالبة المدين بالكفيل أو الرهن خوفا من بعده، جاز له أن يطالبه به إذا أقام خوفا من هربه لأن الدائن كان مفرطا بعدم الاحتياط لنفسه منذ وقت الوقت باشتراط الوثيقة من الرهن أو الكفالة[٣].

- **القول الثاني:**

وهو قول المالكية، والحنابلة، والإباضية، وأحد قولين عند الزيدية، حيث يرون أن الدائن يحق له منع المدين من سفره في الحالات التالية: [٤]

---

(١) الكاساني، البدائع، ١٧٣/٧، الخرشي، شرح الخرشي، ٢٦٣/٥، النووي، الروضة، ٣٧١/٣، البهوتي، كشاف القناع، ٤٠٥/٣.

(٢) المراجع السابقة، المرتضى، البحر الزخار، ٨٠/٥.

(٣) الماوردي، الحاوي، ٣٣٧/٦-٣٣٨، الكاساني، البدائع، ١٧٣/٧.

(٤) الحطاب ، مواهب الجليل ، ٣٦/٥، المرداوي ، الانصاف ٢٧٣/٥. إطفيش شرح النيل ٦٣/٩. المرتضى، البحر الزخار، ٨١/٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

١- إذا كان السفر بعيدا، يحل أجل الدين أثناء غيبته.

٢- إذا كان السفر مخوفا، مثل سفر الجهاد.

٣- إذا كان المدين ينوي بسفره هذا الفرار من سداد الدين وهذه الحالة الأخيرة تفرد بها المالكية دون الحنابلة.

ويرون أن المدين يحق له السفر في هذه الحالات الثلاث إذا وثق دينه عند الدائن بكفيل أو رهن. فإنه إن فعل هذا كان في حل من أمره وجاز له السفر كما يريد.

ويستدلون لهذا: أن السفر في هذه الحالات يلحق ضررا بالدائن فلا يتمكن من تحصيل حقه ولا ضرر ولا ضرار في الإسلام.(١)

أثر السفر عند هذا القول:

١- المنع والحرمة من السفر في حال البعد والخوف ونية الفرار من سداد الدين.

٢- حلول دينه عليه ، فإن أداه كان في حل من أمره وجاز له السفر.

ثانيا:- المدين المفلس:

ولأن المدين المفلس عديم للمال، فقد ا تفق جمهور الفقهاء على أنه لا يمنع من السفر إطلاقا، سواء كان الدين حالا أو مؤجلا، إلا الحنابلة الذين اشترطوا على المدين المفلس أن يأتي بكفيل قبل سفره إذا كان الدين حالا فقط ولا يمنع منه إن كان الدين مؤجلا.(٢)

القول المختار في هذه المسألة:

هو قول المالكية، والحنابلة، في منع المدين من السفر، فالسفر في حالة إذا كان السفر بعيدا يحل أجل الدين أثناء غيبته أو كان السفر مخوفا أو كان ينوي الفرار من سداد الدين يحتمل الخطر دائما، ولضمان حق الدائن حتى لا يضيع، وأيضا لفساد الذمم في هذا الزمان.أما إذا وثق المدين دينه بوكيل أو أحاله على مليئ أو أعطاه شيكا أو كمبيالة أو سندا ماليا معتمدا فلا مانع من السفر والحالة هذه.

---

(١) الخطاب، مواهب الجليل، ٣٦/٥، الصاوي، بلغة السالك، ٢١٩/٣، الخرشي، شرح الخرشي، ٢٦٣/٥، المرداوي، الإنصاف، ٢٧٣/٥، ابن قدامة، المغني، ٣٢٤/٤، اطفيش، شرح النيل، ٦٣/٩، المرتضى، البحر الزخار، ٨١/٥.

(٢) المرغيناني، الهداية، ٣٢١/٣، الكاساني، البدائع، ١٧/٣٧، الخطاب، المواهب، ٣٧/٥، الخرشي، شرح الخرشي، ٢٦٣/٥، النووي، الإيضاح٩، البهوتي، كشاف القناع، ٣/ ٤٠٥، المرداوي، الإنصاف، ٢٧٣/٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث السابع

السفتجة

التعريف:

السفتجة لغة: بضم السين وفتحها وفتح التاء، فارسي معرب. أن يعطي شخص مالا لآخر ، وللآخر مال في بلد المعطي فيوفيه إياه ثَم فيستفيد أمن الطريق.[١]

والسفتجة اصطلاحا: كما قال الموصلي في الاختيار إقراض لسقوط خطر الطريق .[٢]

وفي الخرشي : هي الكتاب الذي يرسله المقترض لوكيله ببلد ليدفع للمقرض نظير ما أخذه منه ببلده [٣].

صورة المسألة:

أن يقرض شخص غيره -تاجرا أو غير تاجر - في بلد ويطلب من المستقرض أن يكتب له كتابا ليستوفي بموجبه بدل القرض في بلد آخر من شريك المستقرض أو وكيله. والمقرض هنا يستفيد نفعا من هذا القرض وهو دفع خطر الطريق، إذ قد يخشى لو سافر بأمواله أن يسطو عليه اللصوص وقطاع الطرق فيلجأ إلى هذه الحيلة ليستفيد من وراء هذا القرض دفع الخطر المتوقع في الطريق .

الحكم الشرعي لهذه المسألة:

الحكم في ذلك يختلف لأنه إما أن يكون الكتاب الذي يكتبه المستقرض لوكيله "وهو السفتجة" مشروطا في عقد القرض أو غير مشروط .

١ – الحالة الأولى:

فإن كان ذلك مشروطا في عقد القرض فهو حرام والعقد فاسد لأنه قرض جر نفعا فيشبه الربا، لأن المنفعة فضل لا يقابله عوض وهذا عند جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية وبعض فقهاء المالكية

---

(١) الفيروز آبادي، قاموس المحيط.

(٢) الموصلي ، الاختيار ، ٢/ ٣٣.

(٣) الخرشي ، شرح الخرشي، ٥/٢٣١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ورواية عن أحمد ، وهناك قول عند المالكية أن العمل بالسفاتج مكروه و لم يحرم وأجاز ذلك طائفة من أصحابه وجماعة من أهل العلم وقد روي عن مالك أنه لا بأس بها والأشهر عنه كراهيته لها.(١)

وفي رواية عن أحمد جوازها لكونها مصلحة لهما جميعا ، وقال عطاء كان ابن الزبير من قوم بمكة دراهم ثم يكتب لهم بها إلى مصعب بن الزبير في العراق فيأخذونها منه فسئل عن ذلك بن عباس رضي الله عنهما فلم ير به بأسا ، وممن لم ير به بأسا ابن سيرين والنخعي .

وذكر القاضي من الحنابلة أن للوصي قرض مال اليتيم في بلد أخرى ليربح خطر الطريق والصحيح جوازه لأنه مصلحة لهما من غير ضرر بواحد منهما . وكذلك استثنى المالكية حالة ما إذا عم الخوف جميع طرق المحل التي يذهب المقرض منها إليه فإذا كان الخوف على النفس أو المال غالبا لخطر الطريق فلا حرمة للعمل بالسفتجة بل يندب ذلك تقديم لمصلحة حفظ النفس والمال على مضرة قرض جر نفعا.

كما أنه يجوز ذلك عندهم إذا كان فيه نفع للمقترض أو كان المقترض هو الذي طلب ذلك.(٢)

القول المختار:

الأصل في المعاملات المالية التي تتحقق فيها مصالح الناس دون إضرار بالغير الإباحة بل المشروعة والندب ، والسفتجة ليس بمنصوص على تحريمها ولا في معنى المنصوص فوجب إبقائها على الإباحة وإن حفظ النفس والمال من خطر الطريق مقدم على مضرة قرض جر نفعا.

٢ – الحالة الثانية:

وإن كان المقترض هو الذي كتب السفتجة من غير شرط من المقرض بذلك جاز ذلك باتفاق .

أثر السفر في هذه المسألة:

لقد كان للسفر أثر في وجود هذه المعاملة المالية إذ لولا مخاطر السفر لما وجدت. وهذا هو السبب في مشروعيتها وإباحتها .

---

(١) الموصلي ، الاختيار ، ٢/٣٣. الخرشي ، شرح الخرشي، ٥/٢٣١، الشيرازي ، المهذب ١/٣١١. ابن قدامة ، المغني ٤/٣٥٤-٣٥٦.

(٢) المراجع السابقة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل الثالث

أثر السفر في الأحوال الشخصية

وفيه المباحث التالية:

المبحث الأول : أثر السفر في زواج المتعـــة.

المبحث الثاني : الزواج بينة الطلاق للمسافر.

المبحث الثالث : أثر السفر في ولاية الزواج .

المبحث الرابع : سفر الزوج بزوجتـــــــه.

المبحث الخامس : أثر السفر في نفقة الزوجة.

المبحث السادس : أثر السفر في طلب الفرقة بين الزوجين .

المبحث السابع : أثر السفر في الحضانة.

المبحث الثامن : الشهادة على الوصية في السفر.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الأول
أثر السفر في زواج المتعة

المطلب الأول: تمهيد .

أولا:

المتعة لغـــة: هي التمتع والاستمتاع بمعنى الانتفاع [١].

اصطلاحا: عقد بين رجل وامرأة تحل له شرعا لمدة معينة تشترط في العقد ينتهي بانتهائها من غـير طلاق ، ولا يراد به مقاصد النكاح من تكوين الأسرة وإيجاد النسل بينهما، بل لغرض التمتع وقضـــاء الشهوة فقط.[٢]

ومنشأ علاقة المتعة بمباحث "أثر السفر في الأحوال الشخصية"، أن هذه المتعة لم تعهد في شـــرع الإسلام إلا في حال السفر والغربة حيث الانقطاع عن الأهل.

سأعرض في هذا المبحث، مذاهب العلماء في المتعة وأدلتهم ومناقشتها ثم الرأي الراجح فيها.

ثانيا:- صورة المتعة.

الصورة المعهودة للمتعة: هي أن يشترط المتمتعان أو أحدهما -برضا الآخر- في أن يكون العقـــد بينها مؤجلا إلى وقت معين يحصل الفراق بينهما بانتهاء هذه المدة من غير طلاق، ويكون بلفظ التمتـع، ويتم بغير ولي ولا شهود. وهناك صور أخرى ألحقها الفقهاء حكما بالمتعة.

١- الزواج المؤقت:

والفرق بينه وبين المتعة أن عقده يصاغ بلفظ النكاح أو التزويج، ويتم بحضور الولي، والشهود ولا توجد ثمرة حقيقة لتفريق العلماء بين هاتين الصورتين فكلاهما قائم على تأقيت الزواج بوقت ينتهي بـه، لذا أجمع العلماء على تحريم هذا الزواج بهذه الصفة وألحقه بالمتعة، إلا زفر[٣] من علماء الحنفية حيـــث قال: إن الزواج المؤقت جائز وهو مؤبد والشرط باطل، ومستنده أن العاقدين ذكرا النكاح وشرطا فيـه

---

(١) ابن منظور، لسان العرب مادة متع.

(٢) ابن الهمام، فتح القدير، ٣/٢٣٧.

(٣) زفر: زفر بن الهذيل بن قيس، فقيه كبير من أصحاب أبي حنيفة أصله من أصبهان أقام بالبصرة وولي قضاءها توفي بها سنة ١٥٨هـــ. الأعلام، الزركلي، ٣/ ٤٥. شذرات الذهب ، ١/٢٤٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

شرطا فاسدا، والنكاح لا تبطله الشروط الفاسدة، فبطل الشرط وصح النكاح، إلا أن بقية العلماء أجابوا عليه أن النكاح باطل جملة وتفصيلا لأن المراد منه المتعة وإن عبر عنه بلفظ النكاح.[١]

٢- زواج المحلل:

واعتبر الشافعي رحمه الله هذا الزواج من صور المتعة فيقول: "وجماع نكاح المتعة المنهي عنه كل نكاح كان إلى أجل من الآجال قرب أو بعد،، ومنه قول الرجل : نكحتك حتى أصيبك فتحلين لزوج فارقك ثلاثا..."[٢].

فاشتراط الأجل لعذر التحليل للزوج السابق في عقد الزواج الثاني يعتبر مبطلا للعقد، لأنه يؤقته فيكون من المتعة المنهي عنها حكما.

ثالثا:- الألفاظ ذات الصلة:

ورد لفظ المتعة متعلقا بأحكام أخرى يجدر بيانها وهي:

١- متعة الطلاق: وهي المتعة المقصودة بقوله تعالى:

﴿ لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ ﴾[٣]

والمقصود بها المال الذي يدفعه الرجل إلى امرأته عند طلاقها. على خلاف بين الفقهاء في حكمه ومقداره.[٤]

٢- متعة الحج: وهي المتعة المقصودة بقوله تعالى:

﴿ فَإِذَا أَمِنتُمْ فَمَن تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ تِلْكَ عَشَرَةٌ كَامِلَةٌ ذَٰلِكَ لِمَن لَّمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ ﴾[٥]

ومتعة الحج جائزة بلا خلاف عند العلماء: وهي أن يحرم المسلم بعمرة في أشهر الحج فإذا فرغ من أعمال العمرة تحلل من إحرامه وذبح نسكه الواجب عليه لتمتعه، وحل له كل شيء كان قد حرم عليه بسبب الإحرام من النساء والطيب وغيره.

ثم ينشأ بعد ذلك إحراما جديدا للحج في أيام الحج.[٦]

---

(١) الكاساني، البدائع، ٢٧٣/٤، السرخسي، المبسوط، ١٥٣/٥.
(٢) الشافعي، الأم، ٨٥/٥.
(٣) البقرة، ٢٣٦.
(٤) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ٢٠٠/٣، النووي، الروضة، ٦٣٦/٥.
(٥) البقرة، ١٩٦.
(٦) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ٣٨٧/٢-٣٩١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني: أقوال العلماء في المتعة.

انقسم العلماء في حكم المتعة إلى فريقين هما:

الأول: جمهور العلماء من أهل السنة من أصحاب المذاهب الأربعة من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة، وعلماء الأباضية والظاهرية، والزيدية، والاسماعيلية من الشيعة ، وهؤلاء جميعاً يرون: أن المتعة باطلة، وهو من الأنكحة المنهي عنها والتي تفسخ مطلقاً قبل الدخول وبعده.[١]

الثاني: من الصحابة عبدالله بن عباس رضي الله عنهما والشيعة الإمامية، حيث يرون حل المتعة، ولكن على اختلاف بينهما في تفصيل ذلك:

فعبدالله بن عباس ﷺ كما ثبت عنه في الأثر الصحيح يرى أن المتعة لا تحل إلا وقت الاضطرار في السفر والغربة والانقطاع عن الأهل وشدة الحال[٢] وقلة النساء بينما يرى الشيعة الإمامية: أن المتعة ليست حلالاً فقط، بل مستحبة ويثاب فاعلها ويؤجر، و لم يقيدوه في حال السفر والاضطرار، بل جعلوه جائزاً في حال الإقامة، وللمتزوج أيضاً، وغالوا كثيراً في هذا، حتى جعلوا العمل به من أصول المذهب الشيعي التي يعتزون بها ويدافعون عنها، حتى أن المعاصرين منهم، يرون المتعة حلاً لمشاكل الشباب بطريقة شرعية نظراً لارتفاع مهور الزواج وعدم القدرة على النفقة والسكن والانشغال بالتعليم فترة طويلة...الخ.[٣]

وهذا يوضح أن الفارق كبير جداً بين مدى حل المتعة عند ابن عباس ﷺ ، وعند الشيعة الإمامية.

أثر السفر في المتعة عند هذا القول: يظهر أثر السفر في إباحة المتعة عند ابن عباس فقط إذ أنه يجيزها في حال السفر فقط ، أما الشيعة الإمامية فلا يظهر أثر للسفر في حكم المتعة لأنه يجيزونها في الحضر والسفر.

---

(١) ابن عابدين، الحاشية، ١٤٥/٤، الدسوقي، الحاشية، ٢٣٨/٢، الشافعي، الأم، ٨٥/٥، البهوتي، كشاف القناع، ١٠٥/٥، اطفيش شرح النيل وشفاء العليل، مكتبة الارشاد، جدة، ١٩٨٥، ٣١٨/٦، ابن حزم، المحلى، ١٢٧/٩، القاسم بن محمد بن علي، الاعتصام بحبل الله المتين، ط١، الجمعية العلمية الملكية، ١٩٨٣، ٢٠١/٣. قحطان الدوري ، صفوة الاحكام من نيل الاوطار وسبل السلام ، الطبعة الاولى ، دار الفرقان ، عمان ، ١٩٩٩ ص ٢٩٩ .

(٢) ابن حجر، فتح الباري، شرح صحيح البخاري، ٧١/٩.

(٣) المجلسي، بحار الأنوار الجامعة لدرر أخبار الأئمة الأطهار، مؤسسة الوفاء، بيروت، ط٢، ١٩٨٣، ج١٠٠/٢٩٨. النجفي، جواهر الكلام، ١٣٩/٣٠، العاملي اللمعة الدمشقية، ٢٤٥/٥. الفكيكي، المتعة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثالث: سبب الخلاف.

قبل عرض أدلة كل من الفريقين لا بد من بيان سبب الخلاف الذي توضحه النقاط التالية:

الأولى: قوله تعالى في سورة النساء بعد ذكر المحرمات منهن:

﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُم مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ ۚ فَمَا اسْتَمْتَعْتُم بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً ۚ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُم بِهِ مِن بَعْدِ الْفَرِيضَةِ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾[1]

وجه الخلاف في هذه الآية عند قوله تعالى: (فما استمتعتم به منهن) فما المراد بالآية؟ هل هو النكاح المؤبد أم المتعة؟ خلافٌ بين أهل السنة أنفسهم من جهة، وبينهم وبين الشيعة من جهة أخرى.

فهناك من حمل الآية على المتعة: وبهذا يكون نكاح المتعة مشروعاً بنص القرآن الكريم، وقال بهذا بعض أهل السنة من الفريق الأول والظاهرية والشيعة الإمامية.[2]

لكن أهل السنة هؤلاء يرون أن هذه الآية منسوخة بما ثبت في الحديث الصحيح من تحريمها، وبآيتي المؤمنون والمعارج - كما سيأتي بيانه-.

بينما يرى الشيعة: أن النسخ لم يثبت لا بكتاب ولا سنة صحيحة، فتبقى على الإباحة ولا موجب للحكم بتحريمها أصلاً.[3]

وهناك من حمل الآية على النكاح المؤبد، فعندهم - لا دلالة في هذا الآية لا من قريب ولا بعيد على حل المتعة، فالآية محكمة في النكاح المؤبد، وغير محتملة وقال هذا معظم أهل السنة ومن وافقهم من

---

(١) سورة النساء ٢٤.

(٢) ابن حزم ابن احم الأندلسي: الناسخ والمنسوخ في القرآن الكريم دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٩٨٦.

* الخازن: علاء الدين بن محمد بن إبراهيم البغدادي الشهير بالخازن لباب التأويل في معاني التنزيل، ج١، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٩٩٥.
* السيوطي: عبدالرحمن جلال الدين السيوطي. الدر المنثور في تفسير المأثور، دار الفكر، ط١، ١٩٨٣، بيروت، لبنان.
* البيضاوي: ناصر الدين أبو سعيد عبدالله بن عمر بن محمد الشيرازي البيضاوي أنوار التنزيل واسرار التأويلن دار الجيل.
* ابن جزي: محمد بن أحمد بن جزي الغرناطي المالكي قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية، دار العلم للملايين بيروت.
* أبو حيان: محمد بن يوسف أبو حيان الأندلسي: تفسير بحر المحيط، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط١، ١٩٩٣.
* القيسي: أبو محمد مكي بن أبي طالب القيسي لناسخ القرآن ومنسوخه دار المنارة، جدة، ط١، ١٩٨٦.
* النحاس: أبو جعفر محمد بن أحمد النحاس: الناسخ والمنسوخ في القرآن الكريم مؤسسة الكتب الثقافية بيروت، ط١، ١٩٨٩. العاملي، اللمعة، ٢٨/٥.

(٣) المراجع السابقة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الإباضية والزيدية.[١] ولكل من الفريقين استدلالاته وترجيحاته في المراد بالآية الكريمة، سيأتي بيانه عند الحديث عن أدلة كل من الفريقين.

الثانية: وهي تعارض الأحاديث الصحيحة الواردة في المتعة، فبعضها يبيحها وبعضها يحرمها، ووجه التعارض تكرار الإباحة والنهي أكثر من مرة في أزمنة مختلفة وأمكنة مختلفة "بحيث يأتي الأمر ثم يعقبه النهي ثم يأتي أمر آخر ويعقبه نهي آخر وهكذا عدة مرات، كما هو ظاهر من النصوص"[٢].

وبيان سبب الخلاف في هذه النقطة، أن العلماء انقسموا إلى فريقين في نظرتهم لهذا التعارض.

فمن رأى أنه لا تعارض بين هذه النصوص: قام بالجمع بينها بطريقة أزالت هذا التعارض الظاهري، واثبت دلالة هذه الأحاديث على حرمة المتعة. وأخذ بهذا، الفريق الأول من أهل السنة وغيرهم.[٣]

ومن رأى أن التعارض قائم بين هذه الأحاديث ولا طريقة لإزالته، اتخذ من هذا التعارض والاضطراب سبباً قادحاً في صحة هذه الأحاديث فأسقط الاستدلال بها على حرمة المتعة ورجع إلى أدلة أخرى يثبت بها حل المتعة عنده وقال بهذا الفريق الثاني من الشيعة الإمامية.[٤]

---

(١) الزجاج (نقله عن ابن منظور في لسان العرب، ٣٢٩/٨).

* الكيالهراسي: عماد الدين بن محمد الطبري المعروف بالكيالهراسي أحكام القرآن المكتبة العلمية، بيروت لبنان ، ط٢، ١٩٨٣.
* القرطبي، للجامع لأحكام القرآن، ١٢٩/٥.
* الماوردي، ٣٢٩/٩.
* النحاس، الناسخ والمنوسخ،٩٩.
* الطبري: أبو جعفر محمد بن جرير الطبري، جامع البيان، عن التأويل أي القرآن دار الفكر.
* البرسوي: إسماعيل حقي البرسوي، تفسير روح البيان. دار إحياء التراث العربي بيروت-لبنان.
* النيسابوري: نظام الدين الحسن بن محمد بن حسين العنمي للنيسابوري تفسير غرائب القرآن.
* الفخر الرازي: هو محمد بن الحسن التميمي الكبرى الطبرستاني المازي، فخر الدين المعروف بابن الخطيب الرازي الشافعي الفقيه، أسرار للتنزيل وأنوار التأويل، ٤٨/١٠.
* الألوسي: أبي الفضل شهاب الدين السيد محمود الألوسي. روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، ط١٩٨٧، دار الفكر بيروت.
* ابن العربي: الحافظ ابن العربي المالكي عارضة الأحوذي بشرح صحيح الترمذي دار العلم للجميع سوريا.
* الزمخشري: أبو القاسم جار الله محمد بن عمر الزمخشري الكشاف عن حقائق وغوامض التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ، ج١/ ١٩٩٥م.
* رضا: محمد رشيد رضا تفسير القرآن الحكيم الشهير بتفسير المنار دار المعرفة، بيروت - لبنان، ط٢/ ١٩٧٣.

(٢) النووي، شرح صحيح مسلم، ١٥٨/٩-١٥٢، الرملي، لهاية المحتاج، ٢١٤/٦.

(٣) ابن حجر، فتح الباري، ٧٠/٩، وما بعدها، النووي، شرح صحيح مسلم، ١٥١/٩-١٥٢.

(٤) العاملي اللمعة، ٢٤٥/٥، النخعي، ١٤٠/٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

هذه هي النقاط الرئيسية في سبب الخلاف بين الفريقين، وعليها قامت المداولات والمناقشات بينهما، وسأعرض تفصيل ذلك في المطالب التالية.

المطلب الرابع : أدلة كل من الفريقين:

أولا: أدلة الفريق الأول، القائلين بحرمة المتعة:

استدل الفريق الأول على حرمة المتعة بأدلة من القرآن والسنة والإجماع والمعقول، وهذا تفصيلها:

- **الأدلة من القرآن:**

قوله تعالى:﴿ وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ ۝ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ فَمَنِ ٱبْتَغَىٰ وَرَآءَ ذَٰلِكَ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْعَادُونَ ﴾[1]

وجه الاستدلال: ففي هذه الآية حرم الله عز وجل الجماع غلا بأحد أمرين هما النكاح المؤبد وملك اليمين، والمتعة ليست بنكاح ولا ملك يمين، فتبقى على التحريم، ويؤيد هذا تسمية الله عز وجل لمن ابتغى وراء ذلك، متجاوزا للحد.[2]

معارضة أحكام المتعة ومنافاتها لآيات القرآن الكريم الدالة على أحكام الزواج والطلاق والعدة والميراث، وبيانه : أن المتعة لا ميراث فيها، ولا طلاق ولا عدة، ولا نفقة، ولا ولي ولا شهود، و لم يأت في هذه الآيات استثناء للمتعة من هذه الأحكام أو تخصيص لها، وهي ملازمة لكل نكاح صحيح مشروع، و انعدامها يدل على عدم مشروعية ذلك النكاح، وهذا ما هو حاصل في المتعة فدل على عدم مشروعيته لخلوها من هذه الأحكام دون مخصص شرعي.[3]

- **الأدلة من السنة:**

وردت أحاديث كثيرة تصرح بتحريم المتعة ومنها:

١- ما رواه البخاري ومسلم عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه حيث قال : أن النبي ﷺ : نهى عن المتعة وعن لحوم الحمر الأهلية زمن خيبر".[4]

٢- عن عبدالله بن عمر: " أن رجلا سأله عن المتعة: فقال: حرام، قال : فإن فلانا يقول فيها، فقال: والله لقد علم أن رسول الله ﷺ حرمها يوم خيبر وما كنا مسافحين".[5]

---

(١) المؤمنون ٥-٧.

(٢) الرازي، أسرار التنزيل، ١٠، الماوردي، الحاوي، ٣٣١/٩، الكاساني، البدائع، ٢٧٣/٤.

(٣) رضا، المنار، ١٥/٥، الماوردي، الحاوي، ٣٣١/٩، الكاساني، البدائع، ٢٧٣/٤، الرازي، أسرار التنزيل، ٥٠/١٠.

(٤) صحيح البخاري بشرح فتح الباري، ٧١/٩، واللفظ له، ورواه مسلم، بشرح النووي، ١٥٩/٩-١٦٠.

(٥) البيهقي، السنن الكبرى، ٢٠٢/٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٣- عن الربيع بن سبرة الجهني[١]: أن أباه غزا مع رسول الله ﷺ فتح مكة قال: فأقمنا بها خمس عشرة، فأذن لنا رسول الله ﷺ في متعة النساء فخرجت أنا ورجل من قومي، ولي عليه فضل في الجمال، وهو قريب من الدمامة، مع كل واحد منا بُرْدٌ، فبُرْدي خَلَقٌ، وأما برد ابن عمي فبرد جديد غض، حتى إذا كنا بأسفل مكة أو بأعلاها، فتلقتنا فتاةٌ مثل البكرة العنطنطة*، فقلنا : هل لك أن يستمتع منك أحدنا؟ قالت: وماذا تبذلان؟ فنشر كل واحد منا بُرْدَهُ، فجعلت تنظر إلى الرجلين، ويراها صاحبي تنظر إلى عطفها، فقال: إن برد هذا خَلَقٌ وبردي جديد غض، فتقول: بُرْد هذا لا بأس به ثلاث مرار أو مرتين، ثم استمتعت منها، فلم أخرج حتى حرمها رسول الله ﷺ.

وفي رواية أخرى لمسلم: في نهاية القصة: أن النبي قال: "يا أيها الناس إني قد كنت أذنت لكم في الاستمتاع من النساء وأن الله قد حرم ذلك إلى يوم القيامة، فمن كان عنده منهن شيء فليخل سبيلها، ولا تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً".[٢]

وعلق النووي[٣]: "وفي هذا الحديث التصريح بالمنسوخ والناسخ في حديث واحد من كلام رسول الله ﷺ ".

٤- عن إياس بن سلمة[٤] عن أبيه قال: رخص رسول الله ﷺ عام أوطاس في المتعة ثلاثاً ثم نهى عنها"[٥]. وأوطاس واد بالطائف وهو اسم لغزوة تلت فتح مكة حصلت في نفس العام، ونسبة العام إلى أوطاس لا يعني أن التحليل والتحريم كان في يوم أوطاس نفسه وإنما المقصود به يوم فتح مكة، لكنه أطلق عام أوطاس على عام الفتح لتقاربهما.[٦]

٥- عن أبي ذر[٧] رضي الله عنه قال: "إنما أحلت لنا أصحاب رسول الله ﷺ متعة النساء ثلاثة أيام ثم نهى عنها رسول الله ﷺ"[٨].

---

(١) الربيع بن سبرة الجهني المدني: تابعي ثقة، تقريب التهذيب، ١٤٦.

(٢) صحيح مسلم، بشرح النووي، ١٥٦/٩-١٥٧.

* العنطنطة: الطويلة العنق في اعتدال وحسن قوام ، النووي، ١٥٦/٩.

(٣) النووي: يحي بن شرف النووي الشافعي، ولد في قرية (نوا) من قرى حوارن سنة ٦٣١هـ وبها توفي عام ٦٧٦هـ. كان علامة بالفقه الحديث تعلم في دمشق وأقام بها زمناً طويلاً من أشهر تصانيفه شرح صحيح مسلم، والمجموع شرح المهذب ورياض الصالحين، الأعلام للزركلي، ١٤٩/٨. شذرات الذهب ، ٣٥٤/٥.

(٤) إياس بن سلمة: إياس بن سلمة بن الأكوع الأسلمي يقال أبو بكر المدني، من كبار التابعين، ثقة توفي سنة ١١٩هـ. تقريب التهذيب، ٥٦.

(٥) صحيح مسلم بشرح النووي، ١٥٥/٩.

(٦) النووي، بشرح النووي على صحيح مسلم، ١٥٥/٩.

(٧) أبو ذر الغفاري: الصحابي المشهور اسمه جندب بن جنادة تقدم إسلامه وتأخرت هجرته فلم يشهد بدراً ومناقبه كثيرة جداً مات سنة ٣٢هـ في خلافة عثمان تقريب التهذيب، ٥٦٢.

(٨) البيهقي، السنن الكبرى ، ٢٠٧/٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

عن عمر بن الخطاب ﷺ قال: "ما بال رجال ينكحون هذه المتعة، وقد نهى رسول الله ﷺ عنها ألا وإني لا أوتي بأحد نكحها إلا رجمته".[١] وفي رواية أخرى أن عمر قال: إن رسول الله أحل المتعة ثلاثا ثم حرمها والله لا أعلم أحدا يتمتع وهو محصن إلا رجمته بالحجارة، إلا أن يأتيني بأربعة يشهدون أن رسول الله ﷺ أحلها بعد إذ حرمها".[٢]

في هذه الأحاديث التي رواها جملة من الصحابة الأجلاء رضي الله عنهم تصريح بتحريم المتعة وخاصة حديث سبرة الجهني، وهو آخرها زمنياً، وفيه نص بالتحريم المؤبد إلى يوم القيامة.

- **دليل الإجماع:**

وهو إجماع العلماء والأمة الإسلامية على حرمة المتعة[٣]. ونقله غير واحد من العلماء، ومنهم الكاساني صاحب البدائع حيث يقول: إن الأمة بأسرهم امتنعوا عن العمل بالمتعة مع ظهور الحاجة لهم إلى ذلك" [٤] حيث اتسعت الفتوحات الإسلامية وحركة الجهاد، ولاقى فيها الصحابة ومن بعدهم من المشقة والغربة وضيق الحال والانقطاع عن الأهل الشيء الكثير، ولكن لم يعملوا بالمتعة مطلقاً.

- **الدليل من المعقول:**

١- الأصل في عقد الزواج أنه على التأبيد، وكما يقول الماوردي [٥]: كل عقد جاز مطلقاً بطل موقتاً، كالبيع طرداً، والإجارة عكساً.[٦]

٢- إن الزواج المؤبد يتفق مع مقاصد الشريعة في إيجاد النسل ورعايته، والمتعة تتعارض مع هذا المقصد الهام من مقاصد الشريعة.

٣- إن المتعة فيه امتهان لكرامة الإنسان، التي أمرنا الله بالمحافظة عليها ويتمثل هذا الامتهان في المرأة والرجل والولد على حد سواء، فالمرأة تصبح سلعة مستأجرة، والرجل ينزل بنفسه إلى مستوى البهيمية، والولد يضيع بلا حضانة ولا رعاية ولا نسب.

هذه هي أهم أدلة الفريق الأول من الكتاب والسنة والإجماع، والمعقول.

---

(١) المرجع السابق، ٢٠٦/٧.

(٢) ابن ماجه في السنن، ٦٣١/١.

(٣) الماوردي، الحاوي، ٣٢٩/٩، انظر المصادر ص ٥١.

(٤) البدائع، الكاساني، ٢٧٣/٤.

(٥) الماوردي: هو علي بن حبيب الماوردي، ولد في البصرة، وانتقل إلى بغداد وتوفي بها سنة ٤٥٠هـ، عالم باحث له تصانيف كثيرة منها" أدب الدنيا والدين"، (الأحكام السلطانية) والحاوي، في فقه الشافعية اشتغل بالقضاء، الزركلي، ١٤٦/٥. شذرات الذهب، ٢٨٥/٣.

(٦) الحاوي، الماوردي، ٣٣١/٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانياً: أدلة الفريق الثاني، القائلين بحل المتعة.

استدل الفريق الثاني بأدلة من الكتاب والسنة وعمل الصحابة والإجماع والمعقول وبيانها كالتالي:

- **الأدلة من الكتاب:**

استدلوا بقوله تعالى:﴿ فَمَا اسْتَمْتَعْتُم بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾ [١] واستدلوا بهذه الآية من عدة وجوه.

وجه الاستدلال الأول: أن لفظ الاستمتاع في هذه الآية محمول على المتعة بمعناها المخصوص، وإن كان أصل معنى الاستمتاع الانتفاع والتلذذ، إلا إن عرف الشارع في المتعة صار مخصوصاً بهذا العقد المعين، فيحمل اللفظ على عرف الشارع كما هو الحال في الكلمات الأخرى مثل الصوم والصلاة فإنها لا تحمل على معناها اللغوي.[٢]

وجه الاستدلال الثاني: أن الله تعالى علق وجوب إعطاء المهر بالاستمتاع، وذلك يكون في عقد المتعة فقط، فإن المهر في النكاح المؤبد يجب بنفس العقد، ويؤخذ أولاً ثم يمكن الزوج من الاستمتاع، فدل هذا على أن المقصود هنا هو المتعة فكانت جائزة لهذا النص.[٣]

وجه الاستدلال الثالث: قراءة عبدالله بن عباس وأبي بن كعب[٤]: "فما استمتعتم به منهن إلى أجل مسمى فآتوهن أجورهن" وهذه القراءة تدل على صراحة على جواز نكاح المتعة ، و لم تنكر الأمة عليها ذلك فكان إجماعاً على صحة القراءة وصحة المتعة استدلالاً بها.[٥]

- **الأدلة من السنة وعمل الصحابة:**

١- حديث جابر بن عبد الله[٦] أنه قال عندما سئل عن المتعة: " استمتعنا على عهد رسول الله وأبي بكر وعمر"[٧] رواه مسلم.

---

(١) النساء ٢٤.

(٢) الطوسي، تفسير التبيان ، ١٦٦/٣، الطبرسي، مجمع البيان في تفسير القرآن، ٥٢/٣، العاملي اللمعة، ٢٤٨/٥، النجفي جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، ١٣٨/٣٠-١٣٧.

(٣) المراجع السابقة.

(٤) أبي بن كعب: أبي بن كعب بن قيس بن عبيد بن زيد الأنصاري الخزرجي، ابو المنذر سيد القراء من فضلاء الصحابة، تقريب التهذيب، ٣٦.

(٥) المراجع السابقة.

(٦) جابر بن عبدالله: جابر بن عبدالله بن عمرو بن حرام الأنصاري السلمي صحابي بن صحابي غزا تسع ع شرة غزة ومات با لمدينة بعد السبعين وهو ابن أربع وتسعين، تقريبا لتهذيب ٧٥.

(٧) صحيح مسلم بشرح النووي، ١٥٥/٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وجه الاستدلال : أن المتعة كانت مباحة في عهد النبي و لم تنسخ في عهده، بدليل استمرار العمل بها في زمن أبي بكر وعمر، بعد ارتفاع الوحي وثبوت الأحكام، وفعل الصحابة هذا منزه عن السفاح، فلا يتوهم هذا في حقهم، فكان دليلاً على إباحة المتعة.(١)

٢- قول علي الذي يرويه أبو جعفر الطبري في تفسيره(٢): " لولا أن عمر ﷺ نهى عن المتعة ما زنى إلا شقي"(٣)

٣- ورواية جابر التي يذكرها أحمد في مسنده: "قال: متعتان كانتا على عهد النبي ﷺ ، فنهانا عنهما عمر ﷺ فانتهينا"(٤).

وجه الاستدلال: فهذه الروايات تدل على أن تحريم المتعة كان بنهي من عمر فقط ودون تشريع مسبق من آية أو حديث صحيح، وما كان هذا شأنه فلا ينظر إليه لأنه يعارض صريح الكتاب وصحيح السنة الدالان على خلاف ذلك.(٥)

- **الدليل من الإجماع:**

استدل الشيعة، بإجماع أهل البيت على إباحة المتعة وهم الأئمة المعصومون الذين يؤخذ عنهم علوم الشريعة.(٦)

- **الدليل من المعقول:**

إن المتعة فيها منفعة ومصلحة للمجتمع، فهي تمنع الشباب من الوقوع في الزنا في ظل ظروف قاهرة، تشتد فيها الحاجة للزواج مع قلة ذات اليد وارتفاع تكاليف الزواج المؤبد لأن المتعة تحقق هذا دون تكلف أو سكنى سواء كان الإنسان مغترباً أو مقيماً.(٧)

وهو استدلال عبدالله بن عباس: حيث يرى أن المتعة تجوز للمضطر قياساً على إباحة الميتة والدم ولحم الخنزير للمضطر.(٨)

---

(١) الطباطبائي الميزان في تفسير آي القرآن، ٢٩٩/٤، الدمشقي، اللمعة، ٢٨/٥.

(٢) أبو جعفر الطبري: محمد بن جرير الطبري، كان بحراً في التفسير والتاريخ ومعرفة الخلاف وعلوم الدين، مجتهداً لا يقلد أحداً وكتابه في التفسير خير كتاب يقتني في هذا العلم. ولد سنة ٢٢٤ في طبرستان، وتوفي في بغداد سنة ٣١٠هـ. الأعلام للزركلي، ٢٩٤/٦.

(٣) الطبري، جامع البيان، ١١/٥-١٢.

(٤) مسند أحمد ، ٧٢/٥.

(٥) الفيض الكاشاني، الصافي في تفسير القرآن، ٣٤٦/١، الطبطبائي الميزان في تفسير القرآن، ٢٩٩/٤، النجفي، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، ١٣٢/٣٠-١٣٧.

(٦) العاملي، اللمعة، ٥٤٨/٥، النجفي، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، ١٣٧/٣٠-١٣٨.

(٧) توفيق الفكيكي، المتعة، المجلسي، الأنوار، ١٠٠-١٩٨.

(٨) ابن حجر، فتح الباري، ٧٨/٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وبعد هذا العرض لأدلة كل من الفريقين، تأتي المناقشات والردود والاعتراضات التي دارت بينهما، وبيانها في المطلب التالي.

المطلب الخامس: مناقشة أدلة كل من الفريقين.

أولاً: مناقشة ادلة القول الأول.

أجاب الشيعة الإمامية على أدلة الفريق الأول بإجابات متعددة، أهمها:

- **بالنسبة للأدلة من الكتاب:**

قالوا إنه لا تعارض ولا تنافي بين إباحة المتعة والآيات الكريمة التي استدلوا بها، ووجه ذلك: أنهم يقولون أن المتمتع بها زوجة ولا يلزم أن يلحقها جميع أحكام الزوجة من ميراث، أو طلاق، أو إيلاء، أو ظهار أو لعان، لأن هناك بعض الحالات للزوجة في الفقه الإسلامي، لا تلحقها بعض هذه الأحكام، مثل الزوجة المرتدة، تبين بغير طلاق، والزوجة الكتابية لا ترث، وأدلة هذه الأحكام خصصت عموم الآيات السابقة، وكذلك فلتخصص هذه الآيات بالمتعة.[1]

ويجاب على هذا: أن أدلة هذه الأحكام الخاصة التي قيدت عموم الآيات السابقة هي أدلة ثابتة بالقرآن والسنة الصحيحة، لا نزاع فيها، و أما أدلة المتعة، فكانت موضوع نزاع وجدل، فلا تقوى على تخصيص هذه الآيات، هذا فضلاً عن أنها كانت منسوخة أصلاً.

- **وبالنسبة للأدلة من الحديث النبوي الشريف:**

فقد حملوا عليها حملة كبيرة، وغالوا في الرد عليها، بأن رفضوا هذه الأحاديث جملة وتفصيلاً لأمرين هما:

١- أن هذه الأحاديث لم تصح عندهم.

٢- إن هذه الأحاديث مضطربة ومتعارضة، ووجه ا لاضطراب والتعارض: أنها تحرم المتعة في خيبر ثم تحلها ثم تحرمها في فتح مكة، وهذا يدل على تكرر النسخ أكثر من مرة، ولا عهد للشريعة بمثله ولا ينبغي أن يقع فيها.[2]

وأجاب علماء أهل السنة على هذا من وجهين:

---

(١) الطوسي، التبيان، ١٦٦/٣، الطباطبائي، الميزان في تفسير القرآن ، ٣٠٧/٤، اللمعة، ٢٥٨/٥.

(٢) العاملي، اللمعة، ٢٥٩/٥، الطبطبائي، الميزان في تفسير القرآن، ٢٩٣/٤، النجفي، جواهر الكلام في شرائع الإسلام،١٣٢/٣-١٣٧، الطوسي في التهذيب،٢٥١/٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

١- أن الأحاديث المحرمة للمتعة ثابتة في صحيح البخاري و مسلم، وهما اصح الكتب بعد كتاب الله عز وجل بإجماع الأمة الإسلامية.

٢- إن الروايات الصحيحة التي تكرر فيها التحريم والإباحة محصورة في واقعتين هما: خيبر وفتح مكة، والجمع بينهما ممكن: فقد كانت المتعة قبل يوم خيبر ثم حرمت يوم خيبر ثم أبيحت يوم فتح مكة ثم حرمت يومئذ بعد ثلاثة أيام تحريما مؤبدا إلى يوم القيامة، وهذا ما رآه المحققون من علماء الحديث والفقه وما توصل إليه هؤلاء ا لعلماء بناء على ما أثبتته الأحاديث الصحيحة، فالنسخ في خيبر صحيح، والحل والنسخ المؤبد في مكة صحيح وأمكن الجمع بينهما، فلا يوجد مانع شرعي يمنع من تكرر النسخ.[١]

٣- وأجابوا عن استدلال أهل السنة بالإجماع، بمخالفة عبدالله بن عباس[٢] وأجاب أهل السنة: أن مخالفة الفرد الواحد لا تضر خاصة بعد أن أقيمت عليه الحجة، وقد قيل عن ابن عباس أنه رجع عن قوله بالمتعة في آخر عمره.[٣]

٤- وأجابوا عن استدلال أهل السنة بالمعقول: أن في المتعة مصلحة كبيرة تمنع الشباب من الوقوع في الزنا.

ويجاب عن هذا بأن الحل لمشكلة الزنى لا يكون بإباحة المتعة التي هي صورة من صور الزنى بوقت معلوم وأجر معلوم، وإنما يكون بتسهيل أمور الزواج الشرعي الذي تتحقق به مقاصد الشريعة الأخرى.

- **مناقشة أدلة الشيعة المجيزين:**

أجاب أهل السنة ومن وافقهم في تحريم المتعة على الأدلة التي استدل بها الشيعة والمجيزون كما يلي:

بالنسبة لاستدلال الشيعة بالآية الكريمة:

أجيب عنه، بأن مقصود الآية ليس المتعة، وإنما هو الاستمتاع الحاصل بالدخول أو الخلوة الصحيحة في عقد نكاح صحيح وهذا هو القول الذي رجحه علماء التفسير واللغة ويكون تفسير الآية:

---

(١) ابن حجر، الفتح ، ٤٣/٨، النووي، شرح مسلم، ١٥٣/٩، الماوردي، الحاوي ٣٣٠/٩، الرملي نهاية المحتاج، ٢٠٤/٦، الألوسي، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم، ٣/٥-٦.

(٢) النحلي، جواهر الكلام، ٣٠/ ١٥١.

(٣) ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار ، شرح تنوير الأنصار، ١٤٨/٤، رواه عنه الترمذي، ٤٣/٣، والبيهقي، ٢٠٦/٧

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

من تمتعتم بها بالجماع أو صرتم متمكنين من جماعها لعدم المانع بعد عقد النكاح، فأعطوها مهرها عطاء على سبيل الفريضة.[١]

واستدل العلماء لهذا التفسير بوجوه عدة:

١- ليس من عرف الشارع في القرآن الكريم أن يقصر استعمال الاستمتاع على المتعة ويظهر هذا من تتبع ورود هذا اللفظ في القرآن الكريم، فكان يراد به على الغالب المعنى اللغوي من حيث الانتفاع والتلذذ وكان هناك معان خاصة مثل متعة الطلاق، ومتعة الحج، أما أن يكون المراد به المتعة فلم ترد آية بهذا الشأن مطلقا فكان ينبغي تفسير اللفظ تبعا للآية والسياق القرآني الخاص به.

٢- قوله تعالى في صدر الآية **(وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم محصنين غير مسافحين)**. والإحصان لا يكون إلا بالزواج المؤبد الصحيح، وهذا لا خلاف فيه عند الشيعة والسنة وغيرهم، وعلى هذا فالمتعة غير مقصودة بالآية.[٢]

٣- قوله تعالى في آخر الآية: **(فآتوهن أجورهن فريضة)** ومراد الآية أن المهر يجب كاملا بعد الدخول أو الخلوة الصحيحة عند البعض، أما إذا حصل الطلاق قبل الدخول أو الخلوة الصحيحة فيجب نصف المهر، وليس مراد الآية أن المهر معلق على الاستمتاع بالدخول دون عقد، كما فسرها الشيعة.[٣]

٤- إن السياق القرآني المتصل بين الآيات السابقة وهذه الآية، لا يكون منسجما ومتسقا إذا حملناها على المتعة، لأن الله عز وجل ذكر المحرمات بالنكاح أولا، بقوله **(حرمت عليكم أمهاتكم)** وهو تحريم عقد النكاح عليهن، ثم قال في آخر الآية: **(وأحل لكم ما وراء ذلكم)** أي حل لكم عقد النكاح على غيرهن، لأن المراد بالحل هنا هو المراد بالتحريم هناك، وحمله على المتعة يخل بالسياق والمعنى.[٤]

---

(١) الطبري، جامع البيان، ١١/٥-١٣، النيسابوري، تفسير غرائب القرآن، ٣٩٢/٢، القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ١٢٩/٥، الألوسي، روح المعاني، ٧/٣، ابن العربي، أحكام القرآن، ٣٨٩/١، محمد رضا، المنار، ١٣/٥، لسان العرب نقلا عن الزجاج، ٣٢٩/٨، الاعتصام، القاسم بن محمد بن علي، ٢٠١/٣.

(٢) الألوسي، روح المعاني، ٧/٣، الكيالهراسي، أحكام القرآن، ٤١٣/١، ابن منظور، لسان العرب، ٣٢٩/٣، الفخر الرازي، أسرار التنزيل وأنوار التأويل، ٥٣/١٠.

(٣) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ١٢٩/٣، الماوردي، الحاوي، ٣٣١/٩، الكيالهراسي، أحكام القرآن، ٤١٢/١.

(٤) الألوسي، روح المعاني، ٣/ ٦-٧، الفخر الرازي، أسرار التنزيل وأنوار التأويل، ٥٣/١٠، الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ٢٧٣/٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٥- وأما القراءة التي رويت عن ابن عباس، وأبي بن كعب، فلا يجوز أن نلحقها بالقرآن الكريم لأنها شاذة، وذلك لمخالفتها لمصاحف المسلمين، وإنما كانت من قبيل التفسير للآية وليست ذلك بحجة.[١]

وهذه الاستدلالات ترجح أن المراد بالآية هو الاستمتاع المشروع بعقد نكاح، وأما من قال بأن المراد منها هو المتعة من أهل السنة ومن وافقهم، فيرون أنها نسخت بعدة أمور:

١- آيات الطلاق والعدة والميراث والظهار واللعان واشتراط الولي.[٢]

٢- آية المؤمنون (إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين).

٣- الأحاديث الصحيحة التي ثبت فيها تحريم المتعة تحريما مؤبدا.[٣]

بالنسبة لحديث جابر بن عبدالله: أجيب عنه بأن استمرار عمل بعض الصحابة بالمتعة في زمن النبي وأبي بكر وعمر، إنما كان لعدم علمهم بالناسخ، فلما أقيمت عليهم الحجة في عهد عمر بأن النبي نهى عنها إلى يوم القيامة، رجعوا إلى القول بالحرمة وهكذا قتل الخلاف في مهده.[٤]

وقال الشوكاني أنه لو استمر مخالفة بعض الصحابة، فليس ذلك بحجة لأنه معارض بما ثبت عن الشارع الكريم نفسه الذي نحن متعبدون ببلاغه الصحيح لنا.[٥]

أما بالنسبة للقول المنسوب إلى علي ﷺ، فلم تخرجه أي من كتب السنن والآثار وإنما ذكر في موضعين من كتب التفسير[٦]، نسب في أحدهما إلى ابن عباس وليس إلى علي وحديث علي في صحيح البخاري ومسلم مقدم بلا شك على هذا الأثر المضطرب غير الصحيح.

---

(١) الشوكاني، فتح القدير، ١٤٦/٦، الطبري، جامع البيان، ١٣/٥، القيسي، الإيضاح، ٢٢٢، محمد الرضا المنار، ١٣/٥.
ملاحظة: لم يثبت علماء القراءات هذه القراءة في كتبهم عند هذه الآية انظر كتاب ابن أبي مريم، وابن خالويه، وابن زنجوية.

(٢) آيات الطلاق في السور التالية البقرة ،(٢٣٠ -٢٣٧) ، الطلاق، (١) ، الأحزاب (٤٩) . آيات العدة في السور التالية : البقرة (٢٢٨، ٢٣٤) ، الطلاق (٤،١) آيات الميراث في السور التالية : النساء (١٢،١١) آيات الظهار في سورة المجادلة (٢-٤) آيات اللعان في سورة النور ، (٦-٩).

(٣) ابن حزم في الناسخ ٣٣، القيسي، الإيضاح لناسخ القرآن ومنسوخه ٢٢١، النحاس، الناسخ والمنسوخ في القرآن الكريم، ٩٩-١٠٠، اطفيش شرح كتاب النيل، ٣٢٨/٦، أبو حيان، تفسير البحر المحيط، الرازي، أسرار التنزيل، ٤٩/١٠.

(٤) عارضة الأحوذي، لابن العربي، ٥١/٥، النووي، شرح مسلم، ١٥٥/٩، المنهل العذب، أمين، محمود خطاب، ٢٢٦/٣، الفتح لابن حجر، ٧٧/٩-٧٨، الطحاوي، شرح معاني الآثار، ٢٧/٣، الماوردي، الكبير، ٣٣/٩.

(٥) الشوكاني، نيل الأوطار، ٦/ ١٤٥، بتصرف.

(٦) الطبري، جامع البيان، ١١/٥-١٢، القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ١٣٠/٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

بالنسبة للاستدلال بالإجماع:

أجيب عنه، بأن إجماع أهل البيت ليس بحجة، هذا إن صح، ولقد ثبتت مخالفة أئمة آل البيت لهذا الإجماع وعلى رأسهم علي بن أبي طالب كما ثبت عنه في صحاح السنن، وجعفر بن محمد[١] حين سئل عن المتعة: قال ذلك الزنا".[٢] وزيد بن علي[٣] الذي يروي نسخها وبطلانها.[٤]

- **بالنسبة لاستدلال ابن عباس بالقياس:**

فأجاب عنه الخطابي[٥] بقوله: "فهذا يبين أنه إنما سلك فيه (أي المتعة) مذهب القياس وشبهه بالمضطر إلى الطعام وهو قياس غير صحيح، لأن الضرورة في هذا الباب لا تتحقق كهي في باب الطعام الذي به قوام الأنفس وبعدمه يكون التلف، وإنما هذا من باب غلبة الشهوة، ومصابرتها ممكنة وقد تحسم مادتها بالصوم والعلاج، فليس أحدهما في حكم الضرورة كالآخر.[٦]

- **بالنسبة للاستدلال بالمعقول:**

يجاب عنه أن المتعة مضرة لا منفعة فيها، ومن مضارها أن شيوع العمل بها يؤدي إلى العزوف عن الزواج الذي يحفظ به النسل ويرعى ، كما أنه يؤدي إلى امتهان الكرامة الإنسانية للرجل والمرأة على حد سواء.

المطلب السادس: القول الراجح وأسباب الترجيح.

بعد هذه المناقشات لأدلة كل من الفريقين، أرى العمل بما رجحه عامة علماء أهل السنة والجماعة وغيرهم من الإباضية والظاهرية والزيدية من تحريم المتعة وبطلانها، للأسباب التالية:

١- قوة أدلة القائلين بالتحريم، وظهورها:

فما كان من الكتاب كانت دلالته قوية ظاهرة، وما كان من السنة كان صحيحاً في سنده قطعياً في دلالته.

---

(١) جعفر الصادق: هو جعفر الصادق بن محمد الباقر يتصل نسبه لعلي بن أبي طالب ولد بالمدينة المنورة سنة ٨٠هـ ونشأ فيها وتوفي عام ١٤٨هـ وكان عالماً فقيهاً ورعاً حليماً شجاعاً ،وإليه ينسب المذهب الجعفري.تقريب التهذيب.

(٢) البيهقي، السنن الكبرى، ٢٠٧/٧.

(٣) زيد بن علي: هو زيد بن علي بن الحسين بن أبي طالب، ولد بالمدينة المنورة سنة ٨٠هـ ونشأ فيها، ارتحل في طلب العلم، كان فقيهاً تقيا شجاعاً، توفي سنة ١٢٢هـ. وإليه ينسب المذهب الزيدي تقريب التهذيب، ص ١٦٤.

(٤)القاسم بن علي، الاعتصام، ٢٠١/٣، النووي، شرح مسلم، ١٥٥/٩.

(٥) الخطابي: هو حمد بن محمد بن إبراهيم بن خطاب البستي فقيه محدث من نسل زيد بن الخطاب له كتاب معالم السنن" و "غريب الحديث" ولد سنة ٣١٩هـ توفي ٣٨٨هـ. الأعلام للزركلي، ٢٠٤/٢. طبقات الحفاظ ، ٤٠٣.

(٦) أمين محمود، المنهل العذب، ٢٢٧/٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢- ضعف أدلة القائلين:

فما كان من الكتاب كان استدلالهم به استدلالاً خطأ، معارضا بأقوى منها وما كان من السنة، فيرجع ضعفه لأحد أمرين إما ضعف في الدلالة أو ضعف في الإسناد وهو الغالب بحيث لم يخل دليل مما استدلوا به من أحد هذين الأمرين.

٣- وجود تناقض في تشريع حل المتعة عند القائلين بذلك.

حيث إنهم يبيحونها للأراذل منهم دون الأفاضل، وللعوام دون الخواص، ويصفون فعلها بأنه دنس وفضيحة، وفاعلها بأنه فاجر.[١]

٤- موافقة القول بتحريم المتعة لمقاصد الشريعة الكبرى من إعمار الأرض، بحفظ النسل البشري فيها مهيمناً عليها، وفق شريعة الله وأمره، وهذا لا يتحقق إلا إذا بني على أسس قوية متينة ألا وهي النكاح، فإنه النسل يمكن أن يوجد بمجرد اجتماع الرجل والمرأة بأي طريقة كانت ولكن مثل هذا النسل لا يكون صالحاً لا صلاح الأرض وعمارها.

والقول بحل المتعة تعطيل لهذه المقاصد.

---

(١) المجلسي، بحار الأنوار الجامعة لدرر أخبار الأئمة الأطهار، ١٠٠/ ٣١٦-٣١٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثاني
الزواج بنية الطلاق للمسافر

المطلب الأول: تصوير المسالة وعلاقتها بالسفر.

الزواج بنية الطلاق: هو زواج يبيت فيه الزوج أو الزوجة أو كلاهما أن لا يستمر العقد بينهما إلا مدة معينة إلا أنهما لا يشترطان ذلك صراحة في العقد.

وكثيرا ما يلجأ إلى هذا النوع من الزواج الشباب الذي يسافر إلى بلاد بعيدة بغرض طلب العلم، أو العمل، وفي نيتهم الرجوع إلى بلدهم بعد إنهاء غرضهم، ولا يتمكن من اصطحاب زوجة له من بلده، فيتزوج من ذلك البلد وينوي أن لا يستمر معها إلا مدة إقامته في ذلك البلد ولا يصرح بهذا الشرط مطلقا في العقد.[١]

المطلب الثاني: أقوال العلماء في حكم هذا الزواج.

أولا: للعلماء في هذه المسألة قولان، هما:

١- **قول** جمهور العلماء، من الحنفية والمالكية، والشافعية، وبعض علماء الحنابلة، والإباضية والزيدية، والإمامية: ويرون أن هذا الزواج صحيح.[٢] ويستدلون لذلك بأدلة من المعقول والقياس هي:

١- النية حديث النفس، ولا يؤاخذ الله عز وجل الناس ما حدثوا به أنفسهم ما لم يقولوا أو يعملوا، وفي هذا العقد لا يوجد تصريح بهذه النية، فتنتفي المؤاخذة.[٣]

٢- وقياسا على ما إذا تزوج الرجل وفي نيته طلاق زوجته إن لم توافقه، وهذا جائز باتفاق العلماء.[٤]

---

(١) الشافعي، الأم، ٨١/٥، البهوتي، الكشاف، ١٠٥/٥، ابن عابدين، الحاشية، ١٤٩/٤، الصاوي، بلغة السالك، ٢٤٨/٢، دار الكتب العلمية، ط١، ١٩٩٥.

(٢) ابن الهمام، فتح القدير، ٢٤٠/٣، الدردير، الشرح الصغير، ٣٨٧/٢، الشافعي، الأم، ٥/ ٨٦، ابن قدامة، المغني، ٤٥٥/٦، المنتقى للباجي، ٣٣٥/٣، اطفيش، شرح النيل، ٣٢١/٦، المرتضى، البحر الزخار، ٣٠/٣، أما الإمامية فإنهم يجيزون التوقيت في الزواج صراحة كما جاء في المبحث السابق، حيث يجيزون زواج المتعة.

(٣) الشافعي، الأم، ٨٦/٥.

(٤) المرداوي، الانصاف، ١٦٣/٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢- قول الإمام أحمد بن حنبل والإمام الأوزاعي[١]: ويريان أن هذا الزواج متعة فلا يصح مطلقاً ، واستدلوا من المعقول بأدلة هي:

١. أنه متعة، حقيقة، وإن لم يشترط ذلك في العقد، فالنية بذلك كالشرط نصاً[٢].

٢. إن كتمان هذا الشرط يعتبر غشاً وخداعاً، وهو من قبيل العبث بحرمة الزواج وتأبيده.[٣]

ثالثاً: مناقشة الأدلة والقول المختار.

بالنظر إلى أدلة الفريق الأول نجد أنها وجيهة ومعتبرة، وعمادها خلو العقد من ذلك الشرط صراحة، وإنما هو نية مبيتة قد يعمل بها الزوج وقد لا يعمل.[٤]

وبالنسبة للقائلين ببطلانه من الفريق الثاني: لا يوجد أمامهم دليل بين واضح يدل على هذه النية من قول أو عمل، والحكم على العقد يكون على الظاهر، والظاهر الصحة والسلامة من الشروط ا لمبطلة أو المفسدة له.

القول المختار:

هو قول جمهور العلماء الذي يرى صحة هذا العقد عملاً بالظاهر، والظاهر صحة العقد.

أثر السفر في هذا الزواج :

أن السفر أباح هذا الزواج عند من أجازه ، ولا أثر للسفر في هذا الزواج عند من منعه.

---

(١) البهوتي، منتهى الإرادات، ١٠٥/٥، المرداوي، الإنصاف، ١٦٣/٨.

(٢) محمد رشيد رضا، المنار، ١٧/٥.

(٣) النووي، شرح مسلم، ١٥٣/٩، ابن حجر، فتح الباري، ٧٩/٩، البهوتي، منتهى الإرادات، ١٠٥/٥، الزركشي، شرح الزركشي على مختصر الخرقي، ٢٣٠/٥، المرداوي، الإنصاف، ١٦٣/٨.

(٤) الشافعي، الأم، ٨٦/٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثالث
أثر السفر في ولاية الزواج

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف ولي النكاح وصورة المسألة

أولاً: تعريف الولي:

الولي لغة: مأخوذ من الولاية التي تعني القرابة، والنصرة، والمحبة وهو كل من يلي أمراً أو قام به[١].

الولي شرعا: هو البالغ العاقل الوارث.[٢] الذي يخول سلطة مباشرة عقود الغير وترتيب آثارها عليها دون توقف على رضا ذلك الغير وقد يكون ولياً على المال،[٣] فيملك التصرف بن بشتى أنواع العقود، ضمن ضابط مصلحة المولى عليه، وإن كان ولياً على النفس فيملك التزويج للمولى عليها.[٤]

وهذه الأخيرة هي المرادة بقولنا " ولي النكاح" والولي في النكاح قد يكون مجبراً وقد يكون غير مجبر، خلاف بين الفقهاء: فيرى الجمهور من الحنفية والمالكية والحنابلة أن الصغيرة تجبر بكراً كانت أو ثيباً، أما البالغ فلا تجبر مطلقاً، على حين يرى الشافعية أن البكر تجبر مطلقاً، صغيرة كانت أو كبيرة، أما الثيب فلا تجبر.[٥]

ثانياً: صورة المسألة.

إذا توفي الولي الأقرب -كالأب أو الجد، أو غيره، أو زالت أهليته لسبب من الأسباب فقد اتفق الفقهاء على انتقال الولاية في التزويج لمن بعده من الأولياء حسب الترتيب المعتمد في كل مذهب أما إذا سافر الولي وانتقل إلى بلد آخر، وتقدم لموليته كفء يخطبها، أثناء سفره، و لم يكن قد وكل وكيلاً ينوب عنه في تزويجها، فقد اختلف الفقهاء في جواز تولي الأبعد - الذي يلي الأقرب المسافر تزويج

---

(١) لسان العرب مادة ولي.

(٢) الخرشي، شرح الخرشي، ١٦٨/٣.

(٣) الخفيف، أحكام المعاملات، ٢٥٨.

(٤) المرجعين السابقين.

(٥) ابن الهمام، فتح القدير، ١٥٧/٣، الخرشي، شرح الخرشي، ١٧٦/٣، الشربيني، مغني المحتاج، ١٤٩/٣، ابن قدامة، المغني، ٣٤٣/٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

موليتهما في هذه الحالة.[١] ويلحق بالولي المسافر كذلك الولي الغائب بمجهول محل الإقامة أو الـــذي لا يسمح له بدخول بلده إلى بضرر يلحق به.

المطلب الثاني : أقوال العلماء في هذه المسألة و أدلتهم ومناقشتها .

أولاً: الأقوال وأدلتها:

اختلفت الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

- **القول الأول:**

وهو قول الحنفية والحنابلة والإباضية والزيدية: حيث يرون أن الولاية في التزويج تنتقل للولي الأبعد مطلقاً، أثناء سفر الأقرب.[٢]

واستدل هؤلاء بأدلة من السنة والمعقول هي:

١- قوله عليه الصلاة والسلام: "السلطان ولي منْ لا ولي له"[٣]. وهذا الحديـــث يشـــير إلى أن الولاية لا تنتقل إلى السلطان إلا في حالة عدم وجود ولي لهذه المرأة، قريباً كان أو بعيـــداً، وهذه المرأة ليس لها ولي قريب وإنما يوجد لها ولي بعيد، فتنقل الولاية إلى الأقرب قبل انتقالها للسلطان.[٤]

٢- قياساً على موت الولي الأقرب، وفيه تنتقل الولاية للأبعد والجامع بينهما أن كليهما لا يمكـن الانتفاع برأيه وولايته لموت الأول وسفر الثاني .[٥]

٣- عملاً بالمصلحة: فإن انتظار حضور الولي المسافر قد يؤدي إلى فـــوات الكـــفء الخـــاطب وتفويض الأمر للسلطان دون الأولياء فيه تفويت لحقهم في رعاية تلك المرأة واختيار الأصلح لها بحكم القرابة التي بينهم وبينها.[٦]

---

(١) ابن عابدين ، الحاشية، ٤/٢٠٠، الحطاب، المواهب ٣/٤٣٦، الماوردي، الحاوي، ٩/١١١، البهوتي، الكشاف، ٥/٥٧.

(٢) الكاساني، البدائع، ٢/ ٢٥٠، ابن عابدين ، الحاشية، ٤/٢٠٠، اطفيش، شرح النيل، ٦/١٠٧ + المرتضى، البحر الزخار، ج٣، ٥٤.

(٣) الترمذي، جامع الترمذي كتاب النكاح ، باب ما جاء لا نكاح إلا بولي ج٤ /٢٣٦ -٢٣٧. مع تحفة الأحوذي للمباركفوري.

(٤) البهوتي، الكشاف، ٥/٥٧.

(٥) الكاساني، البدائع، ٢/٢٥٠، ابن الهمام، فتح القدير، ٣/٢٧٧.

(٦) المراجع السابقة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

• **القول الثاني:**

وهو قول الإمام زفر حيث يرى أن ولاية الأقرب لا تزول ما دام حيا، إلا أنه يجوز للولي الأبعد تزويجها بعد البلوغ فقط. ويستدل الإمام زفر للأمر الأول: وهو عدم زوال ولاية الأقرب ما دام حيا: أن سبب الولاية هو القرابة القريبة، وهذا السبب قائم ، ما دام حيا. ولهذا لو زوجها حيث هو يجوز، فقيام ولايته تمنع الانتقال إلى غيره.(١)

وأما استدلاله للأمر الثاني وهو جواز تزويج الأبعد لها بعد البلوغ، أن الأبعد لا يملك الإجبار قبل البلوغ أما بعده فتكون ولايته على الاستحباب والتخيير فتجوز.(٢)

• **القول الثالث:**

وهو قول الشافعية والمالكية: حيث يرون أن الولاية في التزويج تنتقل إلى السلطان إذا غاب وليها الأقرب بسبب السفر، ولا تنتقل للأبعد بل يستشار في أمر تزويج تلك المرأة ويستأنس برأيه.(٣)

واستدل هؤلاء بأدلة من المعقول هي:

١- أن أهلية الغائب المسافر باقية رغم غيبته، فلو زوجها حيث هو أو وكل من يزوجها صح، ولا تنتقل إلا للحاكم لأن الحاكم ولي الغائب.(٤)

٢- إن ولاية النكاح لا تنقطع بسبب السفر، كالولاية على المال، فلا تنتقل إلى الغير.(٥)

٣- قياسا على مسألة عضل الولي، فإن ولاية التزويج تنتقل للسلطان، ولا تنتقل للولي الأبعد والجامع بين الصورتين تعذر النكاح من كليهما مما يلحق ضررا بالمولى عليها سواء كان هذا التعذر بسبب السفر أو بسبب العضل.(٦)

ثانيا: مناقشة الأدلة والقول المختار.

نوقشت أدلة أصحاب القول الأول: بأن الحديث ليس على عمومه وهناك حالات مستثناه منها عضل الولي، وكذلك الحالة هنا عند سفر الولي الأقرب.(٧)

---

(١) الكاساني، البدائع، ٢/٢٥٠، ابن الهمام، فتح القدير، ٣/٢٧٧.

(٢) المراجع السابقة.

(٣) الماوردي، الحاوي، ٩/١١١، الحطاب، مواهب الجليل، ٣/٤٣٧.

(٤) الحطاب، المواهب، ٣/٤١٧، الماوردي، الحاوي، ٩/١١١، البحر الزهار، ٣/٥٤.

(٥) الماوردي، الحاوي، ٩/١١١.

(٦) الماوردي، الحاوي، ٩/١١١.

(٧) الماوردي، الحاوي، ٩/١١١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ونوقشت أدلة القول الثالث: بأن ولاية المسافر تسقط بالسفر البعيد، لذا لا يجوز لـــه تزويجـــها حيث هو لما يترتب عليه من مفاسد.[١]

- **القول المختار:**

هو قول الإمام زفر الذي يفرق فيه بين ولاية الإجبار وولاية الاختيار، والذي يرى فيه أن الســـفر ليس سبباً مسقطاً للولاية الذي يوافقه فيه الشافعية والمالكية ولكنه يرى خلافاً لهم، أن ولاية النكـــاح تجوز من الولي الأبعد دون السلطان في حال بلوغ المولى عليها لأنها تكون على الاستحباب والاختيار لا على الاجبار، وهذا ما يتلاءم مع مقتضى الولاية المبنية على القرابة والرحمة، واختيار الأصلح للمـــولى عليها، ومما يتناسب مع حال الأولياء أيضاً الذين يتأثرون إيجاباً وسلباً تبعاً لحسن الاختيار أو سوئه، ممـــا يرجح جانب انتقال الولاية من الأقرب إلى الأبعد في حال سفر الأول، دون السلطان، أما جوازها بعـد البلوغ، فذلك لانتهاء ولاية الإجبار التي يختص بها الأقرب، كالأب، لوفور شفقته وحسن رعايته ممـا لا يوجد عند غيره من الأولياء.

ومما يزيد ترجيح هذا القول في زماننا هو سهولة سبل المواصلات والاتصالات بين الأفراد في جميع أنحاء العالم، مما يقلل من بعد المسافات ويقارب بينهم بشكل كبير. مما يقلل من أهمية اعتبار السفر سـبباً مسقطاً للولاية خاصة أنه يمكن التوكيل بالزواج من حيث هو، اللهم إلا إذا حال مانع دون حضوره أو توكيله.

المطلب الثالث: شروط السفر المعتبر في هذه المسألة.

في هذه المسألة اتفق الفقهاء على أن السفر المعتبر المؤثر هو السفر المنقطع لكنهم اختلفوا فيما بينهم في تحديد هذا الانقطاع، وهذا بيان اختلافهم:

١- الحنفية: تعددت أقوال الحنفية في تحديد السفر المنقطع وهي:

- السفر الذي يزيد على مسافة القصر.[٢]
- السفر إلى مكان بعيد لا تصل إليه القوافل والرحل إلا مرة في السنة.[٣]
- السفر في مكان بحيث يفوت الكفء الخاطب باستطلاع رأيه وقالوا: هذا هـــو القـــول الأقرب للفقه[٤].

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير، ٣/٢٧٨.

(٢) ابن عابدين، الحاشية، ٤/٢٠٠.

(٣) الكاساني، البدائع، ٢/٢٥٠، ابن الهمام، فتح القدير، ٣/٢٧٩.

(٤) ابن الهمام، فتح القدير، ٣/٢٧٧، ابن عابدين، الحاشية، ٤/٢٠٠.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢- المالكية: قالوا: هو السفر الطويل البعيد كالشهرين، أي ما يعادل ثلاثين ضعفاً لمسافة القصر عندهم.[١]

٣- الشافعية: هو السفر إلى مرحلتين أو أكثر، أي مسافة القصر وما يزيد عليها.[٢]

٤- الحنابلة: هو السفر مسافة لا تقطع إلا بكلفة ومشقة شرط أن تساوي مسافة القصر أو تزيد عنها.[٣]

والسبب في اختلاف الفقهاء: أنه لا يوجد تحديد من الشارع في هذا الباب فاجتهد كل منهم حسب ما يرى أنه أقرب للصواب، ولكنه رغم اختلافهم هذا إلا أنه توجد نقاط اتفاق بينهم منها:

١. أن تبلغ مسافة السفر في حدها الأدنى مسافة القصر كما يقدرها كل مذهب على حده.

٢. أن يكون الولي المسافر معلوم مكان إقامته وحياته.[٤]

٣. أن يكون السفر بغرض الإقامة، أما إن كان للتجارة أو العمل، فلا يزوجها ولي ولا سلطان.[٥]

وجمعاً بين الآراء اختار الشروط التالية لاعتبار السفر مؤثراً في انتقال ولاية الزواج وهي:

- أن يتحقق فيه معنى السفر شرعاً .
- أن يؤدي انتظار الولي المسافر إلى فوات الكفء الخاطب.
- أن يتحقق في هذا السفر الكلفة والمشقة الكبيرة التي تلحق بالولي لو أراد الحضور.

أثر السفر في ولاية الزواج:

إن السفر يكون سبباً في سقوط ولاية الزواج من الولي المسافر القريب عند جمهور الفقهاء على اختلاف بينهم إلى من تنتقل فيما بعد إلى الولي الأبعد أم إلى السلطان؟

المطلب الرابع: مسائل معاصرة تلحق بهذه المسألة:

هناك قضايا قديمة جديدة لها شبه بهذه المسألة منها:

---

(١) الحطاب، مواهب الجليل، ٤٢٨/٣، الدردير، الشرح الصغير، ٣٦٥/٢.

(٢) الرملي، نهاية المحتاج، ٢٤٢/٦.

(٣) البهوتي، الكشاف، ٥٧/٥-٥٨، المرداوي، الانصاف، ٧٦/٨-٧٧.

(٤) المراجع السابقة.

(٥) الحطاب، المواهب، ٤٣٥/٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

١- إذا سافرت المرأة مع وليها فمات وليها في أرض الغربة ورغب إليها شخص مسلم كفء بالزواج فإنها كما جاء في المسألة السابقة بين خيارين أن تأتي بالولي الذي يلي وليها الذي مات وهذا أمر ممكن في زماننا نظراً لسهولة سبل الاتصال والمواصلات أما إذا تعذر ذلك أو كان المسلم الكفء يفوت بانتظار ذلك الولي فإن الولاية تنتقل إلى القاضي الشرعي في تلك المنطقة وهو المعني بالسلطان في قول الفقهاء من المالكية والشافعية .

٢- إذا سافرت المرأة من غير ولي أو محرم لطلب العلم الواجب في إحدى البلاد الإسلامية وأرادت أن تتزوج ووليها بعيد فإن المرأة في هذه الحالة بين أمرين :

أ- أن يكون وليها يمكن الوصول إليه وإحضاره أو إحضار وكيله أو من ينوب عنه ففي هذه الحالة يتم الزواج بمشورة الولي وبموافقته ولا إشكال هنا.

ب- أن يكون الولي بعيداً لا يمكن الوصول إليه أو الاتصال به أو إحضاره أو إحضار وكيله أو من ينوب عنه ففي هذه الحالة تنتقل الولاية إلى القاضي الشرعي في تلك المنطقة حسب قول المالكية والشافعية إذ يرون أن القاضي الشرعي هو الوحيد المخول بهذا الحق نيابة عن الولي كما جاء مفصلاً في مسألة سفر الولي السابقة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الرابع

سفر الزوج بزوجته

وفيه المطالب التالية:

المطلب الأول : اشتراط الزوجة عدم سفر الزوج بها في عقد الزواج.

المطلب الثاني : سفر الزوج بزوجته دون شرط قيود ذلك.

المطلب الثالث: القسم بين الزوجات في السفر.

المطلب الأول: اشتراط الزوجة عدم سفر الزوج بها في عقد الزواج.

الشروط في عقد النكاح أنواع ثلاثة هي:

أ- ما يلزم الوفاء بها وإلا فسخ العقد، مثل ألا يتزوج عليها عند الحنابلة.

ب- ما يبطل فيه الشرط ويصح العقد، مثل أن تشترط ألا يطأها، عند الجمهور.

ج- ما يبطل به النكاح مثل اشتراط التوقيت والمتعة عند الجمهور.[١]

واشتراط المرأة على زوجها حين العقد ألا يسافر بها، ولا يخرجها من بلدها، من الشروط المختلف فيها بين الفقهاء على قولين هما:

الأول: للحنفية والحنابلة والإباضية.

حيث يرون أن الشرط صحيح معتبر، لكنهم يختلفون في أثر عدم الوفاء به على العقد، ففي حين يرى الحنابلة والإباضية أن عدم الوفاء به يخول الزوجة حق طلب فسخ العقد، يرى الحنفية أنه لا يؤدي إلى ذلك، وإنما يكمل لها مهر المثل إن انتقص منه شيء بسبب هذا الشرط.[٢]

أثر السفر عند هذا القول:- أن السفر عند الحنابلة والإباضية يعطي الزوجة الحق في فسخ العقد ، وهذا الحق لا يثبت لها قبل السفر.

أما عند الحنفية: فلا اثر للسفر في هذه الحالة إلا في كمال المهر المنقوص بسبب هذا الشرط.

---

(١) الزيلعي، البناية، ٦٩١/٤.

(٢) المرداوي، الإنصاف، ١٥٥/٨، ابن عابدين، الحاشية، ٢٦٤/٤، الزيلعي، البناية، ٦٩٠/٤، اطفيش، شرح النيل، ٢٨٥/٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ويستدل هؤلاء بأدلة من السنة والمعقول هي:

١- من السنة قوله ﷺ : "أحق ما أوفيتم من الشروط، أن توفوا به ما استحللتم به الفروج".[١]

٢- من المعقول أن هذا الشرط لا يخالف المقصود الأصلي للزواج، وفيه منفعة للزوجة وبما أن الزوج قد وافق عليه حين العقد فقد ألزم نفسه الوفاء به، وإلا فسخ العقد عند الحنابلة، ولزم التعويض عند الحنفية إن كان له أثر في نقصان المهر.[٢]

الثاني: المالكية والشافعية والإمامية.

ويرون أن الشرط فاسد والعقد صحيح، فإذا وقع العقد بهذا الشرط صح العقد وألغي الشرط، ويجب مهر المثل.[٣]

ودليل هؤلاء: أن هذا الشرط وإن كان لا يخل بالمقصود الأصلي للنكاح إلا أنه يخالف مقتضى العقد من وجه، حيث يفوت على الزوج مصلحة الاستمتاع في السفر.[٤]

- **أثر السفر عند هذا القول:** لا أثر للسفر في هذه الحالة عند هؤلاء الفقهاء.

- **القول المختار:**

هو ما ذهب إليه الحنفية والحنابلة، والإباضية، من جواز هذا الشرط، أما بالنسبة للأثر المترتب على عدم الوفاء به فاختار الجمع بين القولين بالطريقة التالية:

١- أنه إذا اشترطت الزوجة عدم السفر بها ورتبت على عدم الوفاء بالشرط فسخ العقد ورضي الزوج بذلك، فيلزمه الشرط وأثره من فسخ العقد حين عدم الوفاء.

٢- أنه إذا اشترطت الزوجة عدم السفر بها مقابل الانتقاص من مهرها، فإنه يحق لها حين عدم الوفاء بالشرط طلب التعويض المادي بإكمال المهر إلى مهر المثل.

فيجوز بناء على هذا أن يقتصر أثر الشرط على مقابل مادي - هو تكميل المهر المنقوص بسببه - أو أن يصل إلى فسخ العقد مطلقاً.

---

(١) صحيح البخاري، فتح الباري، ٢٧٢/١٠.

(٢) المرداوي، الإنصاف ١٥٥/٨، ابن عابدين، الحاشية ٦٤/٤، اطفيش، شرح النيل، ٢٨٥/٦، البهوتي الكشاف، ٢٠٩/٥.

(٣) النووي، الروضة، ٥٨٩/٥، الحطاب، الإكليل على المواهب ، ٤٤٦/٣، العاملي، اللمعة الدمشقية، ٤٣٢/٥.

(٤) النووي، الروضة، ٥٨٩/٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني: سفر الزوج بزوجته دون شرط، وقيود ذلك.

في الحالة السابقة تم بحث مسألة سفر الزوج بزوجته حين اشتراطها عدم ذلك في العقد.

وفي هذا المطلب بيان حكم سفر الزوج بزوجته دون اشتراط مسبق منها بالمنع وقيود هذا السفر.

الفقهاء كلهم متفقون على جواز سفر الزوج بزوجته في هذه الحال، لأن النبي ﷺ كان يسافر بأزواجه. إلا أنهم قد اشترطوا شروطاً معينة تقيد هذا السفر الجائز هي: (١)

١- أن يكون الزوج مأموناً عليها.

٢- أن يكون الطريق آمناً، والبلد المسافر إليه آمنا وتجري فيه الأحكام الشرعية.

٣- أن يكون الزوج قد أدى إلى زوجته المهر كاملاً، وإلا فلها حق الامتناع من السفر معه.

٤- أن لا يقصد بالسفر الإضرار بها، ودليل ذلك قوله تعالى:

﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ ﴾(٢) فالنص بإسكان الزوجة حيث يسكن الزوج مقيد بعدم الإضرار بها.(٣)

وفي حال اختلال شرط أو أكثر من هذه الشروط، لا يملك الزوج إجبار زوجته على السفر معه.

والأمر يرجع لها حينئذ، إن شاءت وافقت على السفر معه وتكون بذلك قد أسقطت حقها شريطة أن يوافق أبوها أيضاً كما يرى ذلك المالكية خاصة. وأما إن امتنعت فامتناعها بحق ولا تعتبر خارجة عن طاعته ولا ناشزة باتفاق.(٤)

أما إن توافرت هذه الشروط و لم يكن للزوجة عذر في امتناعها عن مرافقة زوجها في سفره، ففي هذه الحال تعتبر ناشزاً تسقط نفقتها.(٥)

ويرى الفقهاء وجوب توفر هذه الشروط سواء إذا كانت زوجة واحدة أو متعددة، إلا أن الزوج في حال تعدد الزوجات ملزم بمراعاة العدل بينهن.. كما سنبينه في المطلب التالي:

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير، ١٠/ ٣٥٤، الحطاب، مواهب الجليل، ٣/٥١٠، ابن عابدين، الحاشية ، ٤/٢٩٤، النووي، المجموع، ١٥/٩٠، المرداوي، الإنصاف، ٨/٣٤٧، الماوردي، الحاوي، ٩/٥٩٠.

(٢) الطلاق، ٦.

(٣) ابن الهمام، فتح القدير، ١٠/٣٥٤، الحطاب، مواهب الجليل، ٣/٥١٠، ابن عابدين، الحاشية، ٤/٢٩٤، النووي، المجموع، ١٥/٩٠، المرداوي، الانصاف، ٨/٣٤٧، الماوردي، الحاوي، ٩/٥٩٠.

(٤) المراجع السابقة.

(٥) المراجع السابقة، البهوتي، الكشاف، ٥/٢٢٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثالث: القسم بين الزوجات في السفر.

القسم بين الزوجات: هو التسوية والعدل بينهن في المبيت[١]، وهو أحد مظاهر العدل بين الزوجات فيما يملكه الزوج وهو امتثال لأمره تعالى بالعدل بين الزوجات حتى إذا لم يتمكن من العدل بينهن لزمه الاقتصار على واحدة :﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً ﴾[٢].

والقسم بين الزوجات في السفر، يختلف حسب حال الزوج المسافر، فإنه بالخيار بين أحد ثلاثة أمور هي:

الأول: أن يسافر بهن جميعاً، ويجوز له ذلك إذا تحققت الشروط السابقة من أمن السفر والبلد، واستطاعة ذلك، لأن النبي ﷺ سافر بجميع نسائه في حجة الوداع وعليه ففي هذه الحال يقسم الزوج بينهن في السفر كما كان يقسم بينهن في الحضر.[٣]

الثاني: أن يتركهن جميعاً في موطن إقامتهن ولا يصطحب أي واحدة منهن، وهذا جائز أيضاً إذا جعل لهن ما يكفيهن من النفقة والسكن في موضع يأمن فيه عليهن.[٤]

الثالث: أن يسافر ببعضهن دون بعض، وهذا أمر جائز أيضاً لأن النبي ﷺ قد فعله، في أكثر أسفاره.[٥]

ولما جاز للزوج أن يسافر بالبعض دون البعض الآخر منهن، كان لا بد من وسيلة للاختيار يتحقق فيها مبدأ العدل بين الزوجات قدر الاستطاعة، والسنة النبوية ترشدنا إلى هذا الأمر ألا وهو القرعة بينهن، لما روته السيدة عائشة رضي الله عنها: أن النبي ﷺ كان إذا أراد سفراً، أقرع بين نسائه فأيتهن خرج سهمها خرج بها" متفق عليه.[٦]

لكن اختلف الفقهاء في دلالة هذا الحديث أهي على الوجوب أم على الاستحباب؟

هذه أقوال الفقهاء:

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير، ٣/٤١٠، الحطاب، مواهب الجليل، ٤/٩.

(٢) النساء، ٣.

(٣) الماوردي، الحاوي، ٩/٥٩٠، ابن قدامة، المغني، ٧/٢٩.

(٤) المرجعين السابقين، النجفي، جواهر الكلام، ١١/١١٧.

(٥) المرجعين السابقين.

(٦) صحيح البخاري، شرح فتح الباري، ١٠/٣٨٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

١- إن ظاهر الحديث يدل على وجوب القرعة في حق الزوج المسافر. لأن هذا فعل النبي ودلالته على الوجوب لعدم وجود ما يحمله على غير ذلك.[١]

وأما ما ذكره الحنفية والمالكية فلا يصلح قرينة لصرف دلالة الفعل من الوجوب إلى الندب، لأن الجميع متفق على أن القسم في حق النبي ﷺ ليس واجباً وبالتالي القرعة بينهن حين السفر ليست واجبة عليه من باب أولى، ولكن هذا لا يعني عدم وجوبها في حق الآخرين، لأن ذلك من خصوصيات النبي في الزواج دون أفراد الأمة، فيكون الحكم في حقه على الاستحباب لهذه الخصوصية ويبقى على الأصل وهو الوجوب في حق الآخرين.

٢- إن في السفر ببعضهن دون البعض الآخر من غير قرعة، تفضيلاً وميلاً، وهذا يتناقى مع العدل الواجب على الزوج، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، فكانت القرعة بينهن واجبة ليحصل بها العدل بينهن.

وأجاب الشافعية والحنابلة على أدلة الفريق الأول الأخرى:

- إن الزوجة التي يخرج سهمها لا يجب عليها السفر، وللزوج أن يتركها ويسافر وحده لأن القرعة لا توجب السفر، وإنما تعين من تستحق التقدم للسفر، فإذا كان للزوجة التي خرجت قرعتها عذر خاص، وأبت السفر معه، ووافق الزوج أقرع بين البواقي واختار من تخرج قرعتها.[٢]
- وما علل به المالكية تخصيص سفر القربات، لا دليل عليه، لأن حديث عائشة لم يخصص سفراً دون سفر فكان عاماً لجميع الأسفار.

القول المختار: هو قول الشافعية والحنابلة في وجوب القرعة.

---

(١) ابن قدامة المغني، ٢٩/٧، الماوردي، الحاوي، ٥٩١/٩.

(٢) ابن قدامة، المغني، ٢٩/٧، الماوردي، الحاوي، ٥٩١/٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الخامس
أثر السفر في نفقة الزوجة

وفي هذا المبحث أربعة مطالب هي:

المطلب الأول: سفر الزوجة بدون إذن الزوج.

لا يجوز للزوجة أن تسافر بدون إذن الزوج إلا في الحالتين التاليتين وهما:

١- السفر للضرورة، كتهدم المنـــزل أو أخرجت قهرا.

٢- عدم تسليم الزوج الزوجة مهرها كاملا.

وإذا سافرت الزوجة بلا إذن الزوج فيما عدا الحالتين السابقتين فإنها تعتبر ناشزا يسقط حقـــها في النفقة والقسم.(١)

أثر السفر في هذه الحالة: هو سقوط النفقة والقسم.

المطلب الثاني: سفر الزوجة بإذن زوجها لحاجته.

وتفصيل الأمر أن تسافر الزوجة بإذن زوجها معه أو وحدها في حاجة له هو، ففي هذه الحالـــة تجب نفقتها كاملة عليه متضمنة نفقة السفر والإقامة.(٢)

المطلب الثالث: سفر الزوجة بإذن الزوج لحاجتها.

وفي هذه الحال قد يصحب الزوج زوجته وقد لا يصحبها، فإن صحبها في سفرها هذا وجب عليه الإنفاق عليها كما كان ينفق عليها سابقا في الحضر، أما تكاليف السفر والإقامة في البلد المنوي الســفر إليه والتي تزيد على نفقة الحضر فإنها تجب على الزوجة من مالها هي ولا يلزم الزوج بها.

وأما إذا لم يصحب الزوج زوجته في سفرها ففي ذلك رأيان عند الشافعية والحنابلة:-

١- لها النفقة لأنها مسافرة بإذنه، فأشبه ما لو سافرت لحاجته.

٥٢٨٩٦٦

---

(١) ابن عابدين، الحاشية، ٢٩٣/٤، الحطاب ، مواهب الجليل، ابن الهمام، فتح القدير، ٣٥٣/٣، النووي، الروضة، ٤٦٩/٦، البـــهوتي، كشاف القناع، ٢٢٩/٥، المرداوي، الانصاف، ٣٧٠/٨، اطفيش، شرح النيل، ١٦٢/١٤، المرتضى، البحـــر الزخـــار، ٢٧٤/٣، العاملي، اللمعة الدمشقية، ٤٦٦/٥.

(٢) المراجع السابقة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢- لا نفقة لها، لأنها فوتت التمكين بسبب من جهتها.

وسواء فيما سبق سفر التجارة وزيارة الأقارب.[١]

المطلب الرابع: سفر المرأة للحج:

إذا سافرة المرأة لأداء فريضة الحج بغير إذن الزوج مع غيره فلا نفقة لها عند الشافعية ومحمد بن الحسن لأنها منعت حق الزوج وهو على الفور، وما هو على التراخي، وقال أبو يوسف والحنابلة والمالكية: لها النفقة إذا حجت بعد تسليم نفسها، لأن الحج واجب على الفور، وقد فعلت الواجب عليها بأصل الشرع في دقته فلم تسقط نفقتها كما لو صامت رمضان.

وإن سافرت بإذن الزوج مع غيره فالشافعية لهما رأيان: كما لو سافرت بإذنه لحاجتها -كما مر سابقاً-.

وإن سافرت لحج نافلة بغير إذنه فلا نفقة لها. وإن سافرت بإذنه فلها النفقة عند المالكية وفي وجوب نفقتها.

عند الشافعية والحنابلة وجهان - كما لو سافرت بإذنه لحاجتها- [٢].

---

(١) السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ط١، ١٩٩٧، دار الفكر ، عمان الأردن، ص ٢٢٦.

(٢) المرجع السابق، ص ٢٢٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث السادس

أثر السفر في طلب التفرقة بين الزوجين

للزوج أن يسافر بدون إذن زوجته، لأنها لا ولاية لها عليه في ترك السفر، بخلاف سفرها بلا إذنه.[١] فإنه غير جائز وإن فعلته تعتبر ناشزا تسقط نفقتها كما بينت سابقا.

وسفر الزوج منفردا لمدة طويلة بعيدا عن زوجته يؤثر على استمرار الزوجية بينهما حتى لو استمر بالإنفاق عليها، حيث اختلف العلماء في جواز التفريق بينهما في هذه الحالة، من جهة، واختلفوا كذلك في تحديد المدة الزمنية التي تستوجب هذا التفريق من جهة أخرى.

وهذه هي أقوال العلماء في هذه المسألة:

- **القول الأول:**

وهو للمالكية والحنابلة، والإباضية، حيث يرون أن الزوجة يحق لها أ ن ترفع أمرها للقضاء مطالبة برجوعه أو أن يفرق بينهما للضرر الذي لحقها بسبب غيبته، وعلى القاضي في هذه الحال أن يراسل الزوج يطلب منه العودة إلى زوجته أو ترحل إليه أو أن يبدي عذرا مقبولا لدى القضاء يمنعه من العودة، كأن يكون مسافرا لأداء واجب عليه، كحج الفريضة أو الجهاد والغزو في سبيل الله، أو طلب رزق متعين، أو طلب علم واجب.[٢]

فإذا رفض الزوج العودة و لم يقدم عذرا مقبولا فرق بينهما. واستدلوا بذلك بأدلة هي:

١- لحوق الضرر بالزوجة، لأن الزوج ترك حقا عليه يتضرر به، فيخشى عليها الفتنة.[٣]

٢- قياسا على التفريق للعيب بسبب العنة، حيث إنه يفرق بينهما لعدم قدرة الزوج على وطئها للعنة وهي مانع خلقي لا إرادي فمن باب أولى التفريق بينهما للغيبة التي يملك الزوج قطعها والوصل إلى زوجته.[٤]

---

(١) البهوتي، كشاف القناع ٥/٢٠٨، الحطاب المواهب، ٤/١٩٩.

(٢) الخرشي، شرح الخرشي، ٤/٩٤، المرداوي، الإنصاف، ٨/٣٥٤. البهوتي، الكشاف، ٥/٢١٥، ابن قدامة، المغني، ٧/٢٢، اطفيش، شرح النيل، ٦/٤٢٠.

(٣) المرداوي، الإنصاف، ٨/٣٥٤، الخرشي، شرح الخرشي، ٤/٩٤، القرطبي، الجامع، ٣/٧١، البهوتي، كشاف القناع، ٥/٢١٥.

(٤) المرداوي، الإنصاف، ٨/٣٥٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٣- أن الوطء واجب على الزوج ديانة وقضاء، واعتبروا أن مدة الإيلاء التي هي أربعة شهور – هي أقصى حد لترك الوطء فإذا زاد عن ذلك بقصد الإضرار، وطالبت الزوجة به قضاءا جاز للقاضي أن يفرق بينهما.(١)

٤- قياسا على التفريق للإعسار بالنفقة، فإذا جاز التفريق بين الزوجين لعدم قدرة الزوج على إيفاء حق من حقوق الزوجية وهي النفقة، جاز من باب أولى التفريق بينهما لترك الوطء، الذي تتحقق به مقاصد النكاح من التحصين والإعفاف وإيجاد النسل.(٢)

- واختلف المالكية والحنابلة في تحديد مدة الغيبة الموجبة للتفريق بين الزوجين. ففي حين يرى المالكية أن المدة المعتبرة في ذلك هي سنة كاملة، يرى الحنابلة أن المدة المعتبرة هي ستة شهور، استدلالا بفعل عمر بن الخطاب حين ضرب للجند الغزاة في سبيل الله أجل ستة شهور، شهر في الذهاب وأربعة شهور في الإقامة وشهر في الإياب.(٣)

- **أثر السفر عند هذا القول:** إن السفر الملحق ضررا بالزوجة يمنح الزوجة حقا في طلب الفرقة.

- **القول الثاني:**

وهو للحنفية والشافعية: حيث يرون أنه لا يجوز بحال من الأحوال التفريق بين الزوجين للغيبة مهما طالت مدة السفر سواء أكان سفره هذا بعذر أم بغير عذر، ما دام الزوج المسافر حيا يعلم خبره ومكانه، ويرون أنه لا ينظر أصلا في دعوى التفريق للغيبة في هذه الحالة، ويستدلون لذلك بأدلة هي:(٤)

١- أن هذا الغائب المسافر حي، عقده صحيح في زوجته وغيبته هذه لا توجب الفرقة ولا يجوز الافتئات على حقه بالتفريق بينهما قضاء ما دام هو يملك التطليق لكن لا يريده.(٥)

٢- قياسا على المفقود حيث أن المفقود الذي لا تعلم حياته ولا مكانته لا يجوز التفريق بينه وبين زوجته حتى يحكم بموته، ولا يحكم بموته إلا بموت أقرانه مهما طالت سنين الانتظار، هذا في المفقود الذي لا تعلم حياته ومن باب أولى في حق الغائب الحي.(٦)

٣- لا يجوز التقاضي بين الزوجين لترك الوطء والمبيت إلا في الوطأة الأولى فإذا حصلت وسافر الزوج بعدها فلا تقاضيه الزوجة لذلك مهما غاب، وتفصيل الأمر: أن الحنفية يرون أن الوطء

---

(١) الخرشي، شرح الخرشي، ٣/٤، القرطبي، الجامع، ٧١/٣، البهوتي، الكشاف، ٢١٣/٥، ابن قدامة، المغني، ٢٢/٧.

(٢) المرداوي، الإنصاف، ٣٥٥/٨.

(٣) الخرشي، شرح الخرشي، ٩٤/٤، البهوتي، كشاف القناع، ٢١٥/٥.

(٤) الماوردي، الحاوي، الموصلي، الاختيار، ٧/٤، ابن الهمام، فتح القدير، ٤١٣/٣، الشافعي، الأم، ٢٥٥/٥.

(٥) النووي، الروضة، ٣٧٧/٦، الموصلي، الاختيار، ٣٧/٣.

(٦) الكساني، البائع، ١٩٦/٦، الموصلي، الاختيار، ٣٨/٣، الماوردي، الحاوي، ٣١٦/١١، الشافعي، الأم، ٢٥٥/٥، النووي، الروضة، ٣٧٧/٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

واجب ديانة لا قضاء فلا يدخل تحت القضاء والإلزام إلا الوطأة الأولى ويرى الشـــافعية أن الوطء غير واجب أصلا لا ديانة ولا قضاء إلا الوطأة الأولى في أحد قولين لأصحاب المذهب ومع أنهم يجيزون التقاضي في هذه الحالة فقط إلا أنهم يرون أن الزوج إذا كان معذورا بالسفر مثلا فإنه يمهل وينظر إلى وقت يمكنه، كما ينظر المدين إلى وقت يساره.[١]

أثر السفر عند هذا القول: لا أثر للسفر عند هؤلاء بل سفره وعدمه سواء في أنه ليس لها الحق في طلب الفرقة.

- **القول المختار:-**

هو قول المالكية والحنابلة للأسباب التالية:

أ- أن القسم والمبيت حق للزوجة على زوجها للأدلة التالية:

١. قول النبي ﷺ لعبد الله بن عمرو بن العاص " يا عبد الله ألم أخبر انك تصوم النـــهار وتقوم الليل، قلت بلى يا رسول الله قال: "فلا تفعل صم وأفطر، وقم ونم فإن لجسدك عليك حقا وإن لعينك عليك حقا وإن لزوجك عليك حقا" متفق عليه.

٢. **وجه الاستدلال:** أن النبي ﷺ جعل القسم والمبيت حقا للزوجة على زوجها في قوله ولزوجك عليك حقا.[٢]

٣. إن الزوجة تستحق فسخ النكاح لتعذره بالجب والعنة وامتناعه بإيلاء، فلو لم يكـــن المبيت والقسم حقا لها لما استحقت ذلك.[٣]

ب- إن العمل بما رآه الفريق الثاني، فيه تعطيل لمقاصد النكاح الأصلية من التحصين والإعفـــاف، وإيجاد النسل.

ج- إن التفريق بين الزوجين ليس فيه افتئات على حق الزوج بل هو من فعل يده، لأن القـــاضي بلغه وأعذره بالقدوم إلى زوجته وإلا طلقت عليه وهو قادر على فعل أحدهما.

د- إن القياس على المفقود هو قياس مع الفارق لأن المفقود قد يحضر في أي وقت فكان مـــدار اجتهاد الفقهاء على الأحوط فقروا لذلك ما يناسبه. على حين أن الغائب لسفر معلوم حياته ومكانه فيملك القاضي إخباره وتبليغه.

---

(١) المراجع السابقة.

(٢) ابن قدامة، المغني، ٢١/٧.

(٣) ابن قدامة، المغني، ٢١/٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

هـ- عمل قانون الأحوال الشخصية الأردني بقول المالكية والحنابلة حيث جاء في المادة ١٢٣ مما يلي: "إذا أثبتت الزوجة غياب زوجها عنها أو هجرها لها سنة فأكثر بلا عذر مقبول وكان معروف الإقامة جاز لزوجته أن تطلب من القاضي تطليقها بائنا إذا تضررت من بعده أو هجره لها ولو كان له مال تستطيع الإنفاق منه".

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث السابع
أثر السفر في الحضانة

قد يؤدي السفر من قبل الحاضنة أو الولي إلى سقوط حضانة الحاضنة وانتقالها إلى الغير وهذا ضمن شروط واعتبارات معينة اختلف الفقهاء في تفصيلها، وقبل البدء بها لا بد من تمهيد تعرف به الحضانة والحاضنة والمحضون ووليه.

المطلب الأول: التمهيد .

أولا: تعريف الحضانة.

لغة: من الحضن وهو ما دون الإبط إلى الكشح، واحتضن الشيء جعله في حضنه ومنه أخذت الحضانة وهي تربية الولد لأن الحاضن يضم الولد إلى حضنه.[١]

اصطلاحا: "هي حفظ من لا يستقل بأمره وتربيته بما يصلحه ووقايته عما يؤذيه".[٢]

ومن خلال هذا التعريف تظهر صفات المحضون الذي يمكن تعريفه. كما يلي:

ثانيا: المحضون.

هو من لا يستقل بأمر نفسه ولا يستطيع القيام بحوائجه، بسبب الصغر أو غيره كالعته والجنون، فتثبت الحضانة في حقه على غيره من أقاربه من النساء والرجال ممن تتوفر فيهم الشروط والأركان اللازمة لذلك وحسب الترتيب المعتمد في كل مذهب.[٣]

ثالثا: الحاضنة.

هي المرأة البالغة العاقلة الرشيدة، الأمينة، القادرة على تربية المحضون ورعايته ممن توفرت فيها الشروط اللازمة وكانت أهلا لذلك حسب الترتيب المعتمد في كل مذهب، والأولى بالحضانة هي الأم باتفاق العلماء، وقد يكون الحاضن رجلا.[٤]

---

(١) لسان العرب لابن منظور مادة حضن.

(٢) النووي، روضة الطالبين، ٥٠٩/٦.

(٣) السرخسي، المبسوط، ٢٠٧/٣، الخرشي، شرح الخرشي، ٢٠٧/٤، النووي، روضة الطالبين، ٥٠٩/٦، المرداوي، الإنصاف، ٤١٦/٩.

(٤) النووي، الروضة، ٥٠٤/٦، ٥٠٧ ، السرخسي، المبسوط، ٢١٠/٥، الخرشي، شرح الخرشي، ٢١١/٤، البهوتي، منتهى الإرادات، ٣٨٧/٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

رابعا: ولي المحضون.

هو الرجل البالغ العاقل الوارث للمحضون، حسب الترتيب المعتمد في كل مذهب، وولايته هنا هي ولاية على نفس المحضون بالتربية والرعاية والحفظ.(١)

المطلب الثاني: سفر الحاضنة وأثره في الحضانة.

ويشتمل هذا المطلب على الحالات التي يجوز للحاضنة السفر بالمحضون مع احتفاظها بحق حضانته، والحالات التي لا يجوز لها أن تسافر بالمحضون، ويترتب على سفرها هذا سقوط حضانتها عنه.

الأول: وهو قول الحنفية، والزيدية: حيث يفرقون بين السفر البعيد والسفر القريب، وبين السفر إلى مدينة والسفر إلى قرية، لكنهم لم يصرحوا بالتفريق بين السفر لغرض مؤقت والسفر للسكنى الدائمة إلا أن ظاهر أقوالهم يدل على أن مرادهم هو السفر للسكنى الدائمة في جميع الحالات المذكورة وهذا هو تفصيلها.*

الحالات التي لا يجوز للحاضنة السفر بالمحضون:

١- إذا سافرت إلى مكان بعيد عن مكان الولي: ويعللون هذا بعدم قدرة الولي على رؤية صغيره ورعايته، فيتضرر بذلك والله عز وجل نهى عن ذلك بقوله﴿ لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةٌۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦ ﴾(٢).

٢- إذا سافرت من مكان إقامة أب الصغير أو أوليائه وكانت مدينة إلى قرية حتى ولو كانت قريبة: ويعللون بأن الصغير سينشأ ويتربى في القرية التي جبل أهلها على الجفاء والغلظة فيتضرر بذلك، والأب لم يرض بذلك لاختيار الإقامة في المدينة.(٣)

إلا أن الحنفية قد جعلوا لهاتين الحالتين استثناء مشروطا خاصا بالأم فقط وهو أن يكون ذلك البلد البعيد، وتلك القرية التي تنوي السفر إلى أي منهما، هي موطنها الأصلي الذي عقد فيه زواجها من أب الصغير، ولا بد من تحقق هذين الشرطين معا، وإلا فلا، ويعلل الحنفية هذا بأنهم يعتبرون رضا الأب بعقد زواجه في وطن الزوجة، دلالة رضا منه على أن تكون حضانة أولاده في ذلك المكان، وكأنه رضي أيضا بما يترتب على ذلك من ضرر التفريق بينه وبينهم فيما إذا كان البلد بعيدا، أو بما يتخلقون به من أخلاق غير مرغوبة له تبعا لظروف وبيئة ذلك المكان.(٤)

---

(١) الخرشي، شرح الخرشي، ١٦٨/٣. النووي الروضة ٦/ ٤٠٥، البهوتي، منتهى الإرادات ٣٨٧/٢.

(٢) البقرة، ٢٣٣.

(٣) ابن عابدين، حاشية، ٢٧٣/٥، الكاساني، البدائع، ٤٣/٤. المرتضى، البحر الزخار، ٢٨٥/٣-٢٨٦.

* ابن عابدين، الحاشية، ٢٧٣/٥، الكاساني، البدائع، ٤/ ٤٣، المرتضى ، البحر الزخار، ٢٨٦/٣.

(٤) الكاساني، البدائع، ٤٣/٤، ٤٤، ابن عابدين، الحاشية، ٢٧٣/٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أما بالنسبة لغير الأم، فلا يجوز لها السفر في الحالتين السابقتين إلا بإذن الولي بعد موافقته.[١]

أثر السفر في هذه الحالات: إن السفر في هاتين الحالتين يعتبر سببا مسقطا لحق الحاضنة في حضانة صغيرها وعند أصحاب هذا القول وهم الحنفية والزيدية.

الحالات التي لا تسقط فيها حضانة الحاضنة:

وهي فيما إذا سافرت إلى مكان قريب بحيث يتمكن فيه الولي من رؤية الصغير كل يوم وبشرط أن لا يكون هذا المكان فيه ضرر على المحضون من حيث التربية والأخلاق وغيرها مما يتأثر فيه بالبيئة والمجتمع المحيط به و لم يرض بذلك الولي كأن يكون سفرها من المدينة إلى قرية ليست موطنها و لم يعقد فيها زواجها.[٢]

الثاني: وهو قول الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة: حيث يفرقون بين السفر القريب والسفر البعيد والسفر للسكنى والإقامة والسفر لحاجة مؤقتة.

الحالات التي تسقط فيها حضانة الحاضنة:

١- إذا سافرت الحاضنة إلى مكان بعيد عن مكان إقامة الولي بغض النظر عما إذا كان ذلك البلد الذي سافرت إليه هو وطنها وعقد فيه العقد أم لا.[٣]

٢- إذا سافرت الحاضنة سفر حاجة وتعود، وكان الولي مقيما، فتسقط حضانتها مؤقتا وتنقل إلى الولي المقيم لما في السفر من خطر ومشقة ينبغي تجنيبها للصغير، وأما إذا رجعت الحاضنة من سفرها عاد لها حق الحضانة كما كان سابقا، وهذا هو قول الشافعية والحنابلة، أما المالكية فيرون أن سفر الحاضنة سفر حاجة لا يؤثر على حقها في حضانة الصغير، فيبقى معها سواء كان له ولي مقيم أم لا.[٤]،[٥]

٣- إذا سافرت إلى دار الحرب أو بلاد الكفار وهو وطنها مخافة تخلقه بأخلاق الكفار.

أثر السفر هنا: في هاتين الحالتين يعتبر السفر سببا في سقوط حضانة الحاضنة بصغيرها.

---

(١) ابن عابدين، الحاشية، ٢٧٤/٥.

(٢) ابن عابدين، الحاشية، ٢٧٢/٥-٢٧٣، الكاساني، البدائع، ٤٤/٤.

(٣) الدردير، الشرح الصغير، ٧٦٢/٢، النووي، الروضة، ٥١٢/٦، المرداوي، الإنصاف، ٤٢٧/٩.

(٤)،(٥) النووي، الروضة، ٥١٢/٦، الماوردي، الحاوي١١/٥٠٤، المرداوي، الإنصاف ،٤٢٨/٩، أحمد الدردير، الشرح الصغير، ٧٦٢/٢.

ملاحظة: وما ينبغي ملاحظته أن الحضانة لا تنقل إلى الولي بسبب لاسفر لأي سبب كان عند الجمهور وعند الحنفية أيضا إلا إذا انعدم وجود حاضنات أخريات حسب الترتيب في كل مذهب، فإذا سافرت الأم مثلا وكانت هناك أم الأم فباتفاق جميع الفقهاء من حنفية ومالكية وشافعية وحنابلة، أنها تنتقل لأم الأم ولا تنتقل للولي أبا أو غيره.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الحالات التي لا تسقط فيها حضانة الحاضنة:

١- إذا كان سفرها إلى مكان قريب، لا تسقط حضانتها للصغير مطلقاً بغض النظر عن مكانة البلد الذي سافرت إليه مقارناً مع بلد الولي، على اختلاف بين الفقهاء في مقياس السفر القريب والبعيد، حيث أنه لم يرد فيه نص من كتاب الله ولا سنة نبوية، فكان الأمر اجتهادياً بحتاً تبعاً لظروف زمانهم من جهة وما يتحصل به مصلحة الصغير من جهة أخرى.[١]

٢- إذا سافرت الحاضنة سفر حاجة وكان الولي مسافراً أيضاً، فالشافعية والمالكية متفقون على أنه يجوز لها السفر به.[٢]

أثر السفر هنا: لا أثر للسفر هنا في سقوط حضانة الحاضنة بل يبقى حقها في الحضانة كما هو.

المطلب الثالث: سفر الولي وأثره في الحضانة.

ويشمل هذا المطلب الحالات التي يجوز للولي انتزاع المحضون من حاضنته للسفر به، والحالات التي لا يحق له فيها انتزاع المحضون من حاضنته للسفر به.

وللعلماء في هذه المسألة قولان:

الأول: وهو قول الحنفية: حيث يفرقون هنا بين ما إذا كانت حضانة الحاضنة ثابتة و لم تسقط لأي سبب كان وفيما إذا سقطت أو انتهت ويفرقون أيضا بين السفر البعيد والسفر القريب.

- **الحالة الأولى:**

في أثناء ثبوت الحضانة للأم أو غيرها من الحواضن، لا يحق للولي أن ينتزع المحضون منها للسفر إلى أي مكان قريباً كان أو بعيداً.[٣]

لأنها أحق بالحضانة منه فلا يملك إبطال حقها بإخراجه من يدها للسفر به إلى مكان آخر.

لا أثر هنا لسفر الولي في إسقاط حق الحضانة من الحاضنة ، بل سفره وعدمه سواء.

- **الحالة الثانية:** في أثناء سقوط حضانة الأم وغيرها من الحواضن لأمر ما، وانتقال الحضانة للولي نفسه، لا يسافر الولي بالمحضون سفرا بعيداً لأمرين:

الأول: وهو احتمال عود الحضانة للحاضنة بزوال المانع.

---

(١) المراجع السابقة. في الهامشين (٤)، (٥)

(٢) النووي، الروضة، ٥١٣/٦، الدردير، الشرح الصغير، ٧٦٢/٢.

(٣) ابن عابدين، الحاشية، ٢٧٤/٥، الكاساني، البدائع، ٤٤/٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الثاني: وهو تضرر الحاضنة خاصة إذا كانت الأم ببعدها عن صغيرها وهو منهي عنه لقوله تعالى: **﴿لا تضار والدة بولدها﴾**.[١]

لا اثر هنا لسفر الولي في إسقاط حضانة الحاضنة، أيضا.

- **الحالة الثالثة:**

بعد انتهاء الحضانة، وحينها يحق للولي السفر بالمحضون مطلقا.[٢]

الثاني: وهو قول جمهور العلماء من المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية:

ويفرقون كالسابق بين السفر البعيد والسفر القريب والسفر لحاجة والسفر للإقامة الدائمة، ومما ينبغي ملاحظته أن الجمهور فقط هم الذي يجيزون للولي انتزاع الصغير من الحاضنة في فترة حضانتها له للسفر به، في حين أن الحنفية كما تبين سابقا لا يجيزون ذلك بحال من الأحوال.

الحالة التي يحق للولي فيها انتزاع الصغير من الحاضنة للسفر به:

إذا أراد الولي السفر إلى مكان بعيد لغرض الإقامة والسكنى، وعلل الجمهور هذا بأنه أحفظ لنسب المحضون وأيسر على الولي في قيامه بشؤون نفقة المحضون وتربيته وتعليمه، إلا أنهم قيدوا هذا السفر بالشروط التالية:[٣]

١- أن يكون الطريق آمنا والبلد المنوي السفر إليه آمنا.[٤]

٢- أن لا تسافر الحاضنة مع الولي، فإذا سافرت فحقها في حضانة الصغير باق وثابت.[٥]

٣- أن لا يوجد في مكان إقامة الحاضنة ولي آخر يقوم مقامه إذا كان الولي المسافر غير الأب والجد عند الشافعية.[٦]

٤- أن لا يقصد الولي الإضرار بالحاضنة بهذا الفعل.[٧]

ويعتبر الإخلال بهذه الشروط سببا في ببقاء المحضون مع حاضنته.

أثر السفر هنا : يعتبر سفر الولي في هذه الحالة سببا في إسقاط حضانة الحاضنة وانتقالها إليه.

---

(١) ابن عابدين، الحاشية، ٢٧٤/٥.

(٢) ابن عابدين، الحاشية، ٢٧٥/٥.

(٣) المرداوي، الإنصاف، ٤٢٧/٩-٤٢٩، أحمد الدردير، الشرح الصغير، ٦١، النووي، الروضة، ٥١٢/٦، ابن قدامة، المغني، ٤١٣/٧، الماوردي، الحاوي، ٥٠٤/١١، ابن حزم، المحلى ، ٣٢٨/١٠.

(٤) المراجع السابقة.

(٥) ابن قدامة، المغني، ٤١٤/٧، النووي، الروضة، ٥١٢/٦، الدردير، الشرح الصغير، ٧٦٢/٢.

(٦) النووي، الروضة، ٥١٣/٦.

(٧) المرداوي، الانصاف، ٤٢٧/٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الحالات التي لا يحق للولي انتزاع المحضون للسفر به:

١- إذا كان الولي يريد سفرا لغرض مؤقت ويعود، سواء كانت الحاضنة مقيمة أم مسافرة سفر حاجة أيضا.

٢- إذا كان الولي يريد سفرا لغرض الإقامة والسكنى الدائمة في مكان قريب[١].

المطلب الرابع: أثر السفر في الحضانة في قانون الأحوال الشخصية الأردني:

مما تجدر الإشارة إليه في هذا المبحث، أن هذه الأحكام التي توصل إليها العلماء من أثر سفر الحاضنة أو الولي في الحضانة، هي في جملتها مبنية على الاجتهاد والاستنباط المحض، فلم يرد في القرآن ولا في السنة ما يشير إلى أن السفر من قبل الحاضنة أو الولي هو أحد العوامل المؤثرة في سقوط الحضانة وانتقالها إلى الغير وكذلك لم يرد نص يشير إلى تحديد هذا السفر المؤثر.

واجتهادهم في هذا كله مبني على مراعاة المصلحة للأطراف الثلاثة وهم المحضون والحاضنة والولي، وتقديم الأولى منها عند حصول تعارض بينها - على اختلاف بين الفقهاء في تحديد الأولى منها، وبالنسبة لتحديد مسافة السفر فقد اجتهدوا في هذا بما يتلاءم مع ظروف زمانهم من جهة وبما يتلاءم مع أحكام الحضانة ومقتضاها من جهة أخرى.

وبما أنه لم يرد نص يوقف عليه في هذه المسألة، فباب الاجتهاد مفتوح تبعا لتغير الأزمان والأحوال ضمن الضوابط والمقاصد الشرعية. ومن الاجتهادات المعاصرة المقننة، ما أثبتته المواد التالية في قانون الأحوال الشخصية الأردني المتعلقة بهذا الموضوع:

المادة ١٦٤: "لا يؤثر سفر الولي أو الحاضنة بالصغير إلى بلد داخل المملكة على حقه في إمساك الصغير، ما لم يكن لهذا السفر تأثير على رجحان مصلحة الصغير معه فإن ثبت تأثير السفر على مصلحة الصغير يمنع سفر الصغير ويسلم للطرف الآخر".

المادة ١٦٦: "لا يسمح للحاضنة أن تسافر بالمحضون خارج المملكة إلا بموافقة الولي وبعد التحقق من تأمين مصلحته".[٢]

وفي هذا إشارة إلى أن السفر المؤثر في الحضانة، هو سفر الحاضنة لا سفر الولي أخذا بمذهب أبي حنيفة، من جهة وإشارة إلى أن السفر البعيد هو السفر خارج حدود المملكة الرسمية.

---

(١) المرداوي، الإنصاف، ٤٢٨/٩، ابن قدامة، المغني، ٤١٣/٧، الدردير، الشرح الصغير، ٧٦٢/٢، النووي، الروضة، ٥١٢/٦.

(٢) المواد، ١٦٤، ١٦٦، من قانون الأحوال الشخصية الأردني المؤقت الصادر في عام ١٩٧٦ المعمول به حاليا.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثامن
الشهادة على الوصية في السفر

وفيه تسعة مطالب:-

المطلب الأول:- تمهيد وبيان.

١- تعريف الشهادة:-

لغة: شهد، شهادة، خبر قاطع، والمشاهدة: المعاينة وشهد شهودا: أي حضره فهو شاهد. وقوم شهود: أي حضور.[١]

اصطلاحا: إخبار صادق في مجلس الحكم بلفظ الشهادة لإثبات حق على الغير.[٢]

٢- مشروعية الشهادة:-

تحمل الشهادة وأداؤها من فروض الكفاية[٣]. لقوله تعالى: ﴿ وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُوا۟ ﴾[٤]. وقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَكْتُمُوا۟ ٱلشَّهَـٰدَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥ ﴾[٥]. فلا يجوز كتم الشهادة إذا دعي الشاهد إلى أدائها من قبل من له علاقة بها، لأن عدم استجابته لأداء الشهادة إذا ما دعي لها يعتبر إمتناعا منه عن أداء الشهادة. وهذا الامتناع بمنزلة كتم الشهادة، وكتم الشهادة بلا عذر كبيرة من الكبائر، يجب على المسلم ألا يقع فيها.[٦] ولكن للشهادة أركان وشروط سيأتي بيانها في البنود التالية.

٣- أركان الشهادة:-

وهي الشاهد، والمشهود له، والمشهود به، والشهادة، ونصاب الشهادة.[٧]

٤- شروط الشهادة:-

شروط الشهادة على قسمين هي:

---

(١) الرازي، مختار الصحيح، مادة شهد/ ٣٤٩.
(٢) ابن قدامة، المغني، ١٤٧/٩.
(٣) وقد تصبح فرض عين على من تعين عليه الأداء أو التحمل لحفظ الحقوق.
(٤) البقرة، ٢٨٢.
(٥) البقرة، ٢٨٣.
(٦) الكاساني، بدائع الصنائع، ١٠/٧.
(٧) ابن الهمام، فتح القدير، ٦٤٧/٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

• **شروط التحمل وهي:-**

١- أن يكون الشهادة عاقلا وقت التحمل.

٢- أن يكون الشاهد بصيرا عند الحنفية، وقبلت شهادته عند البقية.

٣- أن يكون تحمل الشاهد للشهادة عن علم أو معاينة للشيء المشهود به بنفسه لا بغيره.[١]

ولا يشترط للتحمل البلوغ والحرية والإسلام والعدالة، حتى لو كان الشاهد وقت التحمل صبيا عاقلا أو عبدا أو كافرا، أو فاسقا ثم بلغ الصبي واعتق العبد واسلم الكافر، وتاب الفاسق فشهدوا عند القاضي قبلت شهادتهم.[٢]

• **شروط الأداء:**

وهي إما أن تكون متعلقة بالشاهد أو المشهود به أو الشهادة أو النصاب، وما يهم هنا هو الشروط المتعلقة بالشاهد وهي:-

١- البلوغ: فلا تصح شهادة الأطفال والصبيان.

٢- العقل: فلا تصح شهادة غير العاقل.

٣- الحرية.

٤- البصر.

٥- النطق.

٦- العدالة: فلا تقبل شهادة الفاسق.

٧- التيقظ والضبط:

٨- أن لا يكون محدودا بقذف.

٩- الذكورة في الشهادة على الحدود.

١٠- عدم التهمة، وهي أن يجرها مغنما أو يدفع مغرما.

١١- الإسلام: وهذا هو الشرط المقصود بالبحث هنا في هذه الدراسة.[٣]

٧- تعريف الوصية:-

لغة: الوصية من الفعل الثلاثي "وصي" وأوصى له بشيء وأوصى إليه جعله "وصية".[٤]

---

(١) المراجع السابقة، الخرشي، شرح الخرشي، ٨٨/٦، المرداوي، الإنصاف، ٣٠/١٢.

(٢) المراجع السابقة.

(٣) المراجع السابقة، ابن الهمام، فتح القدير، ٤٦٧/٦.

(٤) الرازي، مختار الصحاح، مادة وصى، ٧٢٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

- **شروط التحمل وهي:-**

١- أن يكون الشهادة عاقلاً وقت التحمل.

٢- أن يكون الشاهد بصيراً عند الحنفية، وقبلت شهادته عند البقية.

٣- أن يكون تحمل الشاهد للشهادة عن علم أو معاينة للشيء المشهود به بنفسه لا بغيره.[١]

ولا يشترط للتحمل البلوغ والحرية والإسلام والعدالة، حتى لو كان الشاهد وقت التحمل صبياً عاقلاً أو عبداً أو كافراً، أو فاسقاً ثم بلغ الصبي واعتق العبد واسلم الكافر، وتاب الفاسق فشهدوا عند القاضي قبلت شهادتهم.[٢]

- **شروط الأداء:**

وهي إما أن تكون متعلقة بالشاهد أو المشهود به أو الشهادة أو النصاب، وما يهم هنا هو الشروط المتعلقة بالشاهد وهي:-

١- البلوغ: فلا تصح شهادة الأطفال والصبيان.

٢- العقل: فلا تصح شهادة غير العاقل.

٣- الحرية.

٤- البصر.

٥- النطق.

٦- العدالة: فلا تقبل شهادة الفاسق.

٧- التيقظ والضبط:

٨- أن لا يكون محدوداً بقذف.

٩- الذكورة في الشهادة على الحدود.

١٠- عدم التهمة، وهي أن يجرها مغنماً أو يدفع مغرماً.

١١- الإسلام: وهذا هو الشرط المقصود بالبحث هنا في هذه الدراسة.[٣]

٧- تعريف الوصية:-

لغة: الوصية من الفعل الثلاثي "وصي" وأوصى له بشيء وأوصى إليه جعله "وصية".[٤]

---

(١) المراجع السابقة، الخرشي، شرح الخرشي، ٨٨/٦، المرداوي، الإنصاف، ٣٠/١٢.

(٢) المراجع السابقة.

(٣) المراجع السابقة، ابن الهمام، فتح القدير، ٤٦٧/٦.

(٤) الرازي، مختار الصحاح، مادة وصى، ٧٢٥.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

اصطلاحاً: هي اسمٌ لما أوجبه الموصي في ماله بعد موته[١]، أي هي المال المتبرع به بعد الموت.[٢]

٦- دليل مشروعيتها:-

قوله عليه الصلاة والسلام: "ما حق أمرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده".[٣]

٧- شروطها:-

١. أن لا تكون لوارث.
٢. يستحب أن تكون في خمس المال.
٣. وتكون في كل مال فيه نفعٌ مباح.
٤. أن لا تزيد على الثلث إلا أن يجيز الورثة.[٤]

هذا هو المفهوم المتبادر للذهن حول الوصية ولكن الوصية الخاصة في هذا المبحث ذات معنى مختلف وهو أقرب ما يكون إلى فروض الميراث حيث أن الوصية أول ما شرعت، شرعت للتوارث بين الناس، أي كانت البديل لأنصبة الميراث، ثم جاء الأمر بنسخ هذا في قوله ﷺ : "إن الله أعطى كل ذي حق حقه، ولا وصية لوارث".[٥]

فبطلت الوصية بهذا المعنى العام، وحملت معنىً خاص بها وهو ما أورد آنفاً.

ولهذا التغير أثر واضح في هذه المسألة له اعتبار وأهمية سندركها حين الحديث حول مناقشة أدلة العلماء واعتراضاتهم.

المطلب الثاني: صورة المسألة.

أن تعرض في مجلس القضاء الإسلامي واقعة فيها شهادة رجلين من أهل الكتاب على وصية رجلٍ مسلمٍ يحتضر في أرض ليس بها مسلم.

فهل يجوز للقاضي أن يحكم في هذه القضية بناء على هذه الشهادة؟ وهل هي مقبولة ومعتبرة عند الفقهاء والعلماء المسلمين؟

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير، ٢٤١/٩.

(٢) المقدسي، العدة شرح العمدة، ٢٧٠/١.

(٣) رواه البخاري في كتاب الوصايا، الباب ١ لأول، رقم الحديث ٢٧٣٨.

(٤) المقدسي، العدة شرح العمدة، ٢٧٠-٢٧٦.

(٥) رواه أبو داوود والترمذي وقال حديث حسن صحيح.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثالث: أقوال العلماء.

انقسم العلماء في حكم قبول هذه الشهادة إلى فريقين هما:-

الفريق الأول: وهم جمهور العلماء من الحنفية والمالكية والشافعية والإباضية حيث يرى هؤلاء أن شهادة الكافر على المسلم غير مقبولة اطلاقاً مهما كان موضوع القضية ومهما كانت الظروف التي أحاطت بها.(١)

الفريق الثاني: وهم الحنابلة والظاهرية والإمامية والزيدية: حيث يرى هؤلاء أن شهادة الكافر على المسلم غير مقبولة إلا في شهادة أهل الكتاب في الوصية في السفر إذا لم يوجد غيرهم وحضر الموصي الموت.(٢)

المطلب الرابع: سبب الخلاف.

قبل عرض أدلة كل من الفريقين لا بد من بيان سبب الخلاف الذي توضحه النقاط التالية:

أ- قوله تعالى في سورة المائدة: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ ٱثۡنَانِ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ أَوۡ ءَاخَرَانِ مِنۡ غَيۡرِكُمۡ إِنۡ أَنتُمۡ ضَرَبۡتُمۡ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَأَصَٰبَتۡكُم مُّصِيبَةُ ٱلۡمَوۡتِۚ تَحۡبِسُونَهُمَا مِنۢ بَعۡدِ ٱلصَّلَوٰةِ فَيُقۡسِمَانِ بِٱللَّهِ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ لَا نَشۡتَرِي بِهِۦ ثَمَنٗا وَلَوۡ كَانَ ذَا قُرۡبَىٰ وَلَا نَكۡتُمُ شَهَٰدَةَ ٱللَّهِ إِنَّآ إِذٗا لَّمِنَ ٱلۡأٓثِمِينَ ﴿١٠٦﴾ فَإِنۡ عُثِرَ عَلَىٰٓ أَنَّهُمَا ٱسۡتَحَقَّآ إِثۡمٗا فَـَٔاخَرَانِ يَقُومَانِ مَقَامَهُمَا مِنَ ٱلَّذِينَ ٱسۡتَحَقَّ عَلَيۡهِمُ ٱلۡأَوۡلَيَٰنِ فَيُقۡسِمَانِ بِٱللَّهِ لَشَهَٰدَتُنَا أَحَقُّ مِن شَهَٰدَتِهِمَا وَمَا ٱعۡتَدَيۡنَآ إِنَّآ إِذٗا لَّمِنَ ٱلظَّٰلِمِينَ ﴿١٠٧﴾ ذَٰلِكَ أَدۡنَىٰٓ أَن يَأۡتُواْ بِٱلشَّهَٰدَةِ عَلَىٰ وَجۡهِهَآ أَوۡ يَخَافُوٓاْ أَن تُرَدَّ أَيۡمَٰنُۢ بَعۡدَ أَيۡمَٰنِهِمۡۗ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَٱسۡمَعُواْۗ وَٱللَّهُ لَا يَهۡدِي ٱلۡقَوۡمَ ٱلۡفَٰسِقِينَ ﴿١٠٨﴾ ﴾(٣)

ب- معاني المفردات:-

١- ضربتم في الأرض: سافرتم فيها.

٢- لا نشتري به ثمناً: لا نأخذ بقسمنا كذباً عرضاً دنيوياً.

٣- الأوّليان: الأقربان إلى الميت الوارثان له.

٤- آخران من غيركم: واختلف المفسرون في معناها على ثلاثة أقوال هي:

- من غير المسلمين: أي من الكفار.

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير، ٤٨٨/٦، الخرشي، شرح الخرشي، ١٧٦/٧، النووي، الروضة، ٢٢٢/١١، اطفيش، شرح النيل، ١٢٢/١٣، أحكام القرآن، ابن العربي، ٧١٥/٢، القرطبي، الجامع، ٢٢٥/٦.

(٢) المرداوي، الإنصاف، ٣٤/١٢، ابن حزم، المحلى، ٢١٧/٨، الطوسي، المبسوط، ٢١٧/٨، المرتضى، البحر الزخار، ٢٣/٥.

(٣) المائدة، ١٠٦، ١٠٧، ١٠٨.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

- من غير قبيلة الميت.
- من غير أهل الميت.[١]

وحول معرفة المقصود من قوله تعالى **(أو آخران من غيركم)** دارت المداولات والمناقشات بين العلماء والفقهاء في هذه الدراسة التي سيتم بيانها فيما بعد.

وقال الزجاجفي المعاني: هذه الآيات من القرآن من أشكل ما في القرآن إعراباً وحكماً ومعنىً.[٢]

جـ- معنى النظم الكريم:

"... إن المحتضر ينبغي أن يشهد على وصيته عدلين من ذوي نسبه أو دينه. فإن لم يجدهما بأن كان في السفر فآخران من غيرهم "الأجانب أو الكفار" ثم إن وقع ارتياب بهما أقسما على أنهما ما كتما من الشهادة ولا من التركة بالتغليظ في الوقت، فإن اطلع بعد ذلك على كذبهما بأن ظهر بأيديهما شيء من التركة وادعيا تملكه من جهة الميت، حلف الورثة وعمل بأيمانهم..."[٣].

د- سبب النزول:-

أجمع العلماء والمفسرون أن هذه الآية نزلت في الحادثة التي يرويها عبدالله بن عباس ﷺ حيث قال: " خرج رجل من بني سهم مع تميم الداري[٤] وعدي بن بدّاء، فمات السهمي بأرض ليس بها مسلم، فلما قدما بتركته فقدوا جاماً من فضه مخوصاً من ذهب فأحلفهما رسول الله ﷺ، ثم وجد الجام بمكة فقالوا: ابتعناه من تميم وعدي فقام رجلان من أولياء السهمي فحلفا لشهادتنا أحق من شهادتهما وإن الجام لصاحبهم... قال وفيهم نزلت هذه الآية: **(يا أيها الذين آمنوا شهادة بينكم)**.[٥]

هـ- سبب الخلاف:

وبعد هذا العرض للآية وشرحها وسبب نزولها يأتي ذكر سبب الخلاف وهو عند قوله تعالى:(أو آخران من غيركم) .

---

(١) مخلوف، محمد حسنين، معاني وتفسير القرآن، ابن العربي، أحكام القرآن، ٧١٤/٢.

(٢) الزجاج، إعراب القرآن، ٢١٥/٢.

(٣) الطبري، جامع البيان، ١١٨/٥، أبي السعود ، التفسير، ٣٣٣/٢، ابن العربي، أحكام القرآن، ٧٢٥/٢.

(٤) تميم الداري: تميم بن أوس بن خارجة الداري، أبو رقية، صحابي مشهور، سكن بيت المقدس بعد قتل عثمان، قيل أنه مات سنة ٤٠هـ، انظر ت قريب التهذيب ، ٦٩.

(٥) البخاري، صحيح البخاري بشرح فتح الباري لابن حجر العسقلاني، ٧٠/٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

١- فمن العلماء من رأى أن المراد بها هم قبيلة الميت أو أهله أو عشيرته وبالتالي لا تدل هذه الآية من قريب ولا من بعيد على جواز شهادة الكافر على المسلم، وهذا الرأي يخالف سبب النزول.[١]

٢- ومن العلماء من رأى أن المراد بهذه الآية حسب تفسيرها وسبب نزولها -أن المراد بها- هم الكفار - أي من غير المسلمين- وليس من غير الأهل والأقارب والعشيرة، كما هو الرأي السابق، وبناءً على هذا تدل الآية على جواز شهادة الكفار على المسلمين في الوصية في السفر حين عدم المسلمين، ولكن هؤلاء العلماء انقسموا إلى فريقين في بقاء هذا الحكم ، فمنهم من رأى أن هذا الحكم وإن كان يدل على جواز شهادة الكافر على المسلم إلا أنه حكم منسوخ بآيات ونصوص أخرى - سنذكرها حين طرح الأدلة ومناقشتها، وبذلك ينتهي الدليل الدال على إباحة شهادة الكافر على المسلم في هذه الظروف الخاصة. أما الفريق الثاني فيرون أن هذه الآية محكمة لا نسخ فيها وتدل على بقاء الحكم بجواز شهادة الكافر على وصية المسلم.[٢]

٣- وهناك رأي ثالث تفرد به الطبري وهو أن المراد بهذه الآية هو اليمين وليس الشهادة وبالتالي لا تدل هذه الآية على شهادة الكفار على المسلمين لأن موضوعها هو اليمين وليس الشهادة.[٣]

٤- أما الفريق الرابع: فيرى أن هذه الآية حكمها معلل لا يجوز الاستشهاد بها لأن فيها:

١- قبول شهادة الكافر.

٢- حبس الشاهد وتحليفه.

٣- شهادة المدعي لنفسه واستحقاقه بمجرد اليمين.[٤]

أثر السفر في هذه المسألة: أن السفر كان سبباً في إباحة شهادة الكفار ولولا السفر لما قبلت.

المطلب الخامس: تحرير محل النزاع:

أجمع الفقهاء المسلمون على أن شهادة الكافر على المسلم غير جائزة مطلقاً إلا في مسألة الشهادة على الوصية في السفر حين الموت عند عدم وجود المسلم ففي هذه المسألة تحديداً اختلف الفقهاء.

---

(١) أبو حيان، البحر المحيط، ٣٩٢/٤، أبو السعود، التفسير، ٣٣٠/٢، الطبري، جامع البيان، ١٠٩/٥. القرطبي، الجامع، ٢٢٦/٦.

(٢) المراجع السابقة.

(٣) الطبري، جامع البيان، ١٠٢/٥، ابن العربي، الأحكام، ٧٢٤/٢.

(٤) الشوكاني، نيل الأوطار، ٦٥١/٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

إن الفقهاء الذين أجازا شهادة الكفار في الوصية على المسلمين اشترطوا توافر القيود التالية:

١- الشهادة على الوصية وليس على غيرها.

٢- حين حضور الموت.

٣- في السفر.

٤- عند انقطاع المسلمين.

٥- أن يكون الكفار من أهل الكتاب فغيرهم لا يجوز.[١]

المطلب السادس:- أدلة الفريق الأول. وهم الجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية والإباضية.

استدل العلماء القائلون بعدم جواز شهادة الكافر على المسلم بأدلة هي:-

١- قوله تعالى:﴿ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾[٢] فالله تبارك وتعالى يشترط العدالة في الشاهد وهذا لا يتحقق في الكافر.[٣]

٢- قوله تعالى :﴿ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾[٤] فالله تبارك وتعالى يشترط الرضا في الشاهد والكافر ليس مرضياً.[٥]

٣- قوله تعالى:﴿ وَلَن يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾[٦]. وإذا قبلنا شهادتهم فقد أوجبنا القضاء على القاضي بشهادتهم والشهادة نوع ولاية والكافر لا ولاية له على المسلم[٧].

٤- دليل من المعقول: الكافر يغيظه قهر المسلم له وهذا قد يحمل الكافر على التقول على المسلم.[٨]

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير، ٤٨٨/٦، ابن رشد، بداية المجتهد، ٣٨٦/٢.
- المرداوي، الإنصاف، ٣٤/١٢، الطوسي، المبسوط، ٢١٧/٨.
- ابن حزم، المحلى، ٤٩١/٨، الشوكاني، نيل الأوطار، ٦٥٠/٤.
- الجصاص، أحكام القرآن، ٦٨٩/٢.

(٢) الطلاق، ٢.

(٣) ابن الهمام، فتح القدير، ٤٨٨/٦، البجرمي، ٣٧٦/٥.

(٤) البقرة/ ٢٨٢.

(٥)ابن الهمام، فتح القدير، ٤٨٨/٦، الشربيني، مغني المحتاج، ٤٢٧/٤، الماوردي، ١٦٩/١٧، حاشية قليوبي وعميرة، ٤٨٤/٤، الرملي، نهاية المحتاج،٢٩٢/٨.

(٦) النساء/ ١٤١.

(٧) ابن نجيم ، البحر الرائق، ٩٤/٧.

(٨)البابرتي، العناية، ٤٨٩/٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب السابع: أدلة الفريق الثاني. وهم الحنابلة والظاهرية والإمامية والزيدية.

واستدل الفريق الثاني القائلون بعدم جواز شهادة الكافر على المسلم بأدلة هي:-

١-قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ ٱثۡنَانِ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ أَوۡ ءَاخَرَانِ مِنۡ غَيۡرِكُمۡ ﴾[١].

نزلت هذه الآيات في عدي وتميم، حين شهدا بوصية سهمي، كما رواه البخاري.

وجه الاستدلال: أن هذه الآيات عند قوله تعالى: (أو آخران من غيركم) تفيد بأن الآخران هنا هما كافران كتابيان من أهل الذمة كما جاء في سبب النزول الذي رواه البخاري الذي يعضد هذا المعنى، وهذا هو المعنى الذي أجمع عليه المفسرون والعلماء وهذه الآية من آخر ما نزل من القرآن الكريم، وبناء على ذلك فقد أجاز الله تبارك وتعالى في محكم تنزيله في هذه الآية قبول شهادة أهل الكتاب من أهل الذمة على المسلم في الوصية حين حضور الموت عند عدم وجود مسلم.[٢]

٢- روى أبو داوود[٣] في سننه: "أن رجلاً من المسلمين حضرته الوفاة بد قوقاء" بلد بين بغداد و اربل[٤] هذه و لم يجد أحداً من المسلمين يشهده على وصيته، فأشهد رجلين من أهل الكتاب، فقدما الكوفة فأتيا أبا موسى الأشعري[٥]، فأخبراه وقدما بتركته ووصيته فقال الأشعري: هذا أمر لم يكن بعد الذي كان في عهد الرسول ﷺ، فأحلفهما بعد العصر بالله ما خانا ولا كذبا ولا بدلا ولا كتما ولا غيرا، وألها لوصية الرجل وتركته فأمضى شهادتهما".[٦]

وجه الاستدلال: إن هذا الصحابي قد عمل بشهادة أهل الكتاب على المسلمين في الوصية في السفر حين عدم المسلمين حين حضور الوفاة، وعمل الصحابي دليل معتبر في الشريعة الإسلامية.

٣- الضرورات تبيح المحظورات: إن شهادة أهل الكتاب على المسلمين عموماً غير جائزة إلا للضرورة التي تتمثل في عدم وجود المسلمين وحين حضور الموت.[٧]

---

(١)سورة المائدة آية ١٠٦.

(٢)المرداوي، الإنصاف، ٣٤/١٢، الحنبلي، المبدع، ٢١٥/١٠، ابن النجار، منتهى الإرادات، ٦٥٨/٢، ابن قدامة، الكافي، ٢٧١/٤.

(٣) أبو داوود: هو سليمان بن الأشعث السجستاني ولد سنة ٢٠٢ هـ. وتوفي بالبصرة سنة ٢٧٥هـ، إمام أهل الحديث في زمانه صاحب السنن المشهور باسمه تقريب التهذيب، ١٨٩، ١٩٠.

(٤) بَلَدان في العراق.

(٥) أبو موسى الأشعري: هو عبدالله بن قيس بن سليم بن حضار، أبو موسى الأشعري صحابي مشهور أمره عثمان وهو أحد الحكمين بصفين، مات سنة ٥٠هـ. تقريب التهذيب، ص ٢٦٠.

(٦) سنن أبي داوود، ٢١/٤، كتاب الأقضية، باب شهادة أهل الذمة.

(٧) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ٢٢٦/٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثامن:- مناقشة الأدلة.

أجاب الفريق الثاني على الفريق الأول في اشتراط الشهادة وأن هذا لا يتحقق في الكافر بأمرين هما:-

١- لم لا يجوز أن يكون المراد بالعدل من كان عدلاً في الاحتراز عن الكذب، لا من كان عدلاً في الدين والاعتقاد، والدليل عليه، أنا أجمعنا على قبول شهادة أهل الأهواء والبدع مع أنهم ليسوا عدولاً في مذاهبهم ولكنهم لما كانوا عدولاً في الاحتراز عن الكذب قبلنا شهادتهم.(١)

٢- إن قوله تعالى: (واشهدوا ذوي عدل) في سورة الطلاق، عام وقوله في هذه الآية: (اثنان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم...) خاص فإنه أوجب شهادة العدل الذي يكون منافي الحضر واكتفى بشهادة من لا يكون منا في السفر فهذه الآية خاصة والآية التي ذكرتموها عامة، والخاص مقدم على العام، لا سيما إذا كان الخاص متأخراً في النزول، ولا شك أن سورة المائدة متأخرة، فكان تقديم هذه الآية الخاصة على الآية العامة التي ذكرت سابقاً - واجباً بالاتفاق.(٢)

وأجاب الفريق الأول على هذه الاعتراضات بأمرين هما:

قوله تعالى: ﴿ وَجَحَدُوا بِهَا وَاسْتَيْقَنَتْهَا أَنفُسُهُمْ ظُلْمًا وَعُلُوًّا ﴾(٣).

وجه الاستدلال: إن الله عز وجل قد بين أن الكذب هو ديدن الكافرين ومعدهم ولما كذبوا على الله عز وجل فلا يؤمن كذبهم على عباده خاصة المسلمين الذين قهروهم وملكوا بلادهم.(٤)

إن طريقة الفريق الثاني في إزالة التعارض بين آية الطلاق والبقرة وبين آيتي المائدة هو العموم والخصوص بينهما وهي طريقة غير مسلم بها لعدة أمورٍ هي:

١- إن آيتي الطلاق والبقرة تتعارض مع آيتي المائدة والوجه الصحيح للجمع بينهما النسخ، حيث تنسخ آيتا الطلاق والبقرة آيتي المائدة(٥). ودليل ذلك:

أ- إن آية الدين هي آخر ما نزل وليس آيات المائدة وقال بهذا جمهور العلماء والمفسرين.(٦)

---

(١) الرازي، التفسير الكبير، ٤٥٢/٤.

(٢) المرجع السابق.

(٣) النمل/ ١٤.

(٤) الخرشي، ٧٦/٧، الرافعي، العزيز، ٥/١٣، ابن حزم، المحلى، ٤٩٠/٨.

(٥) السرخسي، المبسوط، ١٦، ١٣٤.

(٦) أبو حيان، البحر المحيط، ٣٩٢/٤، أبي السعود، التفسير، ٣٣٠/٢، الزمخشري، الكشاف، ٣٠٧/٢. القرطبي، الجامع، ٢٢٥/٦.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ب- إن هذه الشهادة إنما جازت في أول الإسلام لقلة المسلمين في البلاد وتعذر وجودهم في حال السفر.[١]

ج- إن هذه الشهادة كانت أيضاً في أول الإسلام حيث كان الناس يتوارثون بالوصية ثم نسخت الوصية وفرضت الفرائض وعمل الناس بها.[٢]

٢- اعترض بعض المفسرين على من قال بأن المراد بالآية هو الشهادة من قبل الكافر على المسلم.

وقالوا إن المراد من الآية هو شهادة الأهل والأقارب وأبناء القبيلة على قريبهم وابن قبيلتهم وخصوا بذلك لأنهم أولى ولأنهم أعلم بأحوال الميت بما هو اصلح وهم له أنصح[٣]، وقال بهذا الحسن[٤]، وابن شهاب الزهري،[٥] وقال أبو جعفر النحاس[٦] ناصراً لهذا القول: "هذا ينبني على معنى غامض في اللغة العربية وذلك أن معنى آخر في العربية من جنس الأول، تقول مررت بكريم وخسيس آخر، ولا تقول مررت برجل وحمار آخر، فوجب من هذا أن يكون معنى قوله تعالى: " **أو آخران من غيركم**" أي عدلان والكفار لا يكونون عدولاً[٧]

وتتبع العلماء والفقهاء والمفسرون هذا القول وبينوا بطلانه من عدة وجود:

أ- بالنسبة لاستدلال النحاس فقد أجاب عنه أبو حيان في تفسيره البحر المحيط[٨]: "... ما ذكره النحاس في المثل صحيح إلا أن الذي في الآية مخالف للأمثلة التي ذكرها لأنه مثل بآخر وجعله صفة لغير جنس الأول، حيث تقول: جاءني رجل مسلم وآخر كافر، ومررت برجل قائم وآخر قاعد،.. فلو أخرت آخر في هذا المثل لم تجز المسألة، لو قلت: جاءني رجل مسلم وكافر آخر ومررت برجل قائم وقاعد آخر،... لم يجز وليست الآية من هذا القبيل إلا إن الترتيب فيها جاء" اثنان ذوا عدل منكم " وإن كان مغايراً لقوله "من غيركم" كما لا يعتبر وصف الجنس في قولك عندي رجلان اثنان مسلمان

---

(١) الزمخشري، الكشاف، ٣٠٧/٢.

(٢) الطبري، جامع البيان، ١٠٦/٥، الجصاص، أحكام القرآن، ٦٨٩/٢.

(٣) ابن حجر، فتح الباري، ٧٣/٦، ابن أبي حاتم، ١٢٣/٤، أبو حيان، البحر المحيط، ٩٣/٤، أبي مسعود، التفسير، ٣٣٠/٢.

(٤) الحسن البصري: هو الحسن بن أبي الحسن البصري واسم أبيه يسار الأنصاري عالم ثقة فقيه فاضل مشهور وهو من التابعين مات سنة ١١٥هـ، وقد قارب التسعين، تقريب التهذيب/٩٩.

(٥) ابن شهاب الزهري، سبق ترجمته.

(٦) أبو جعفر النحاس: أحمد بن محمد بن إسماعيل النحاس، ولد في مصر ثم رحل إلى بغداد لطلب العلم من ابرز شيوخه الأخفش الصغير والزجاج ونفطويه ، كان واسع العلم في النحو والصرف والأدب والتفسير والقراءات توفي سنة ٣٣٨هـ.

(٧) أبو حيان، البحر المحيط، ٣٩٣/٤، ابن حجر، فتح الباري، ٧٣/٦.

(٨) أبو حيان، البحر المحيط، ٣٩٢/٤.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وآخران كافران إذ ليس من شرط آخر إذا تقدم أن يكون من جنس الأول بعيد وصفهُ وعلى ما ذكرته هو لسان العرب..."[١]

ب- واستدل لذلك الطبري بقوله " إن الله عز وجل عم المؤمنين بخطابهم بذلك في قوله: " يا أيها الذين آمنوا..." ففير جائز أن يصرف ما عمه الله تعالى إلى الخصوص إلا بحجة يجب التسليم لها..."[٢] ومراده أن العموم الذي خاطبه الله عز وجل أولاً هو عموم المؤمنين ويقابله عمومٌ آخر ليس من المسلمين فوجب أن يكون من الكفار.

جـ- إن الله عز وجل قال: "أو آخران من غيركم إن أنتم ضربتم في الأرض؟؟" وهذا يدل على أن جواز الاستشهاد بهذين الآخرين مشروط بكون المستشهد في السفر، فلو كان هذان الشاهدان مسلمين لما كان جواز الاستشهاد بهما مشروطاً بالسفر، لأن استشهاد المسلم جائز في السفر والحضر.[٣]

د- الآية دالة على وجوب الحلف على هذين الشاهدين من بعد الصلاة وأجمع المسلمون على أن الشاهد المسلم لا يجب عليه الحلف، فعلمنا أن هذين الشاهدين ليسا من المسلمين.[٤]

هـ- إن القول بأن المراد بالشاهدين قبيلة المتوفى وذويه يتعارض مع سبب نزول الآية تعارضاً صريحاً واضحاً.[٥]

وبهذه المناقشات يتبين ضعف القول الذي يقضي بأن المراد بقوله تعالى: "أو آخران من غيركم" هم المسلمين من أهل الميت أو أقاربه أو أبناء قبيلته.

٣- اعترض الطبري على من قال أن المراد بالآية هو الشهادة، وقال بأن المراد بها هو اليمين واستدل لذلك بعدة أمور هي:-

أ- إن الله عز وجل سمى اليمين شهادة في آية اللعان.

ب- "الشاهد لا يلزمه أن يقول أشهد بالله ولا يمين عليه أنه شهد بالحق وأن الآية تشهد خلاف هذا فكان حملها على اليمين أولى.

---

(١) أبو حيان، البحر المحيط، ٣٩٢/٤.

(٢) الطبري، جامع البيان، ١٠٢/٥.

(٣) الرازي، التفسير الكبير، ٤/ ٤٥١.

(٤) المرجع السابق.

(٥) أبو حيان، البحر المحيط، ٣٩٢/٤، الحنبلي، المبدع، ٢١٥/١٠، المنتهى لابن النجار، ٦٥٨/٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ج- قوله تعالى في هذه الآية: " فيقسمان بالله " أن يحلفا فإن عرف أنهما حلفا على الاثم رجعت اليمين على الأولياء.[١]

* وتعقب الجمهور من كلا الفريقين قول الطبري هذا بأن اليمين لا يشترط فيها عددٌ ولا عدالة بخلاف الشهادة، وقد اشترط في هذه القصة فقوي حملها على أنها شهادة[٢].

٤- واعترض آخرون بأن هذه الآية معللة ولا يؤخذ بها في الشهادة حيث أنها تخالف القياس والأصول العامة لما يلي:

أ- إن فيها قبول شهادة الكافر.

ب- حبس الشاهد وتحليفه.

ج- شهادة المدعي لنفسه واستحقاقه بمجرد اليمين.[٣]

وأجيب عن هذه الاعتراضات بأنّ:

١- شهادة الكافر قد قبلت في بعض المواضع كما في الطب.

٢- ليس المراد بالحبس السجن، وإنما المراد الإمساك لليمين ليحلف بعد الصلاة.

٣- وأما تحليف الشاهد، فهو مخصوص بهذه الصورة عند قيام الريبة والشك.

٤- وأما شهادة المدعي لنفسه واستحقاقه لهما أن يحلفا ويستحقا، كما يشرع لمدعي القسامة أن يحلف ويستحق فليس هو من شهادة المدعي لنفسه بل من باب الحكم له بيمينه القائمة مقام الشهادة لقوة جانبه.[٤]

وهكذا تنتهي الاعتراضات التي قامت حول المراد من الآيات ١٠٦، ١٠٧، ١٠٨ من سورة المائدة التي قدمها الفريق الأول على الفريق الثاني، وكذلك الاعتراضات التي أثارها علماء آخرون حول هذه الآيات وقد قدمتها بنصها ثم رد الجمهور من الفريقين عليها، و لم يسلم من هذه الاعتراضات إلا قول الجمهور من الفريق الأول بأن هذه الآية منسوخة للأسباب التي ذكرت.

---

(١) الطبري، جامع البيان، ٥/١٠٢.

(٢) أبو حيان، البحر المحيط، ٤/٣٩٢، الزمخشري، الكشاف، ٢/٣٠٧، محمد رشيد رضا، ٧/١٩٢، الحنبلي، المبدع، ١٠/٢١٧، ابن النجار منتهى الإرادات، ٢/٦٥٨.

(٣) الشوكاني، نيل الأوطار

(٤) الشوكاني، نيل الأوطار، ٤/ ٦٥١-٦٥٢.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الخاتمة والنتائج

لقد سعت هذه الدراسة إلى بيان التغيير الحاصل في بعض الأحكام الشرعية بسبب السفر في بـــابي المعاملات المالية والأحوال الشخصية باتباع منهج الاستقراء في استخراج المسائل المتأثرة بالسفر وبمنـهج الفقه المقارن في دراسة هذه المسائل ثم الإفصاح عن أثر السفر في كل مسألة على هذه فكانت النتـــائج التالية:

١- إن مفهوم السفر الشرعي فيه قضايا ثابتة وقضايا متغيرة حسب تغير الأزمان والأحـــوال وتغير المسائل الفقهية ذات العلاقة بالسفر، فإن مفهوم السفر في العبادات يختلـــف عـــن مفهوم السفر في المعاملات المالية والأحوال الشخصية.

٢- لقد كان للسفر أثر في باب المعاملات المالية في السفر بأموال الشركة والوديعة والمضاربـة والمرهون ومال القاصر على النحو التالي:

أ- حرمة السفر بهذه الأموال بدون إذن.

ب- وجوب الضمان على المسافر بهذه الأموال بدون إذن أدى هذا السفر إلى هلاك المال.

أما السفر بالدين فكان في

١. حرمة السفر خارج البلاد حتى يسدد دينه.

٢. وجوب حبسه حتى يسدد دينه.

٣- لقد كان للسفر أثر في باب الأحوال الشخصية على النحو التالي:

أ- لقد كان السفر سبباً في إباحة زواج المتعة ، وشهادة الكتابيين على وصية المسلم المنقطع أولاً، ثم نسخ هذا الحكم وأبطل فيما بعد لمخالفته لمقاصد الشريعة ولزوال حكمه .

ب- لقد كان السفر سبباً في جواز انتقال ولاية التزويج من الولي الأقرب إلى الولي الأبعـــد وبعض الفقهاء أقلها إلى القاضي الشرعي.

ج- لقد كان السفر سبباً في فسخ عقد الزواج في الحالتين التاليتين:

١. اشتراط الزوجة عدم السفر بها في عقد الزواج ومخالفة الزوج لهذا الشرط.

٢. سفر الزوج منفرداً بعيداً عن زوجته مدة زمنية معينة دون إذن أو عذر مقبول.

د- كان السفر سبباً في سقوط نفقة الزوجة في حال خروجها بغير إذنـــه أولاً، أو بإذنـــه لحاجتها الخاصة.

هـ- كان السفر سبباً في وجوب القرعة على الزوج للقسم بين زوجاتـــه إن أراد الســـفر بإحداهن.

و- كان السفر سبباً في سقوط حضانة الحاضنة لصغيرها في حالات معينة ونقل هذا الحق في الحضانة للولي.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المصادر والمراجع

أ) المصادر

١) ابراهيم بن السري الزجاج (ت ٣١١هـ/٩٢٣م) ، معاني القرآن وإعرابه ، الطبعة الاولى ، دار عالم الكتب ، بيروت ، ١٩٨٨م .

٢) ابراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (ت ٤٧٦هـ/١٠٥٦م) ، المهذب ، الطبعة الاولى ، دار الفكر ، دمشق ، ١٩٩٢م.

٣) ابراهيم محمد بن عبدالله بن مفلح (ت ٨٨٤هـ/١٤٨٤م) ، المبدع في شرح المقنع ، المكتب الاسلامي.

٤) احمد بن إدريس القرافي (ت ٦٨٤هـ/١٢٨٥م) ، الذخيرة ، الطبعة الاولى ، دار الغرب الاسلامي ، بيروت، ١٩٩٤م .

٥) احمد بن تيمية (ت ٧٢٨هـ/١٣٢٨م) ، مجموع الفتاوي ، مكتبة المعارف ، الرباط.

٦) احمد بن حنبل (ت٢٤١هـ/٨٥٥م) ، المسند ، الطبعة الاولى ، دار الفكر ، بيروت، ١٩٩١م .

٧) احمد بن شعيب النسائي (ت ٣٠٣هـ/ ٩١٥م) ، سنن النسائي بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي وحاشية الامام السندي ، الطبعة الثانية ، دار البشائر الاسلامية ، بيوت ، ١٩٨٦م .

٨) احمد الصاوي (ت ١٢٤١هـ/١٨٢٥م) ، بلغة السالك لأقرب المسالك على الشرح الصغير ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٥٥م .

٩) ـــــــــــــــــــ ، حاشية الصاوي على تفسير الجلالين ، دار احياء التراث العربي ، بيروت .

١٠) احمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢هـ/١٤٦٠م) ، تقريب التهذيب ، الطبعة الاولى ، مؤسسة الرسالة ، بيروت، ١٩٩٦م .

١١) احمد بن علي البيهقي (ت٤٥٨هـ/١٠٦٦م) ، السنن الكبرى ، الطبعة الاولى ، مجلس دائرة المعارف العثمانية ، الهند ، ١٩٥٥م .

١٢) ـــــــــــــــــــ ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، الطبعة الاولى، دار الريان للتراث ، ١٩٨٦م .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

١٣) احمد بن غنيم بن سالم الفراوي (ت ١١٢٦هـ/١٧١٤م) ، الفواكه الدواني على رسالة القيرواني ، الطبعة الثالثة ، مكتبة مصطفى البابي الحلبي ، مصر ، ١٩٥٥م .

١٤) احمد بن محمد بن احمد الدردير (ت ١٢٠١ هـ/١٧٨٦م) الشرح الصغير على اقرب المسالك الى مذهب الامام مالك ، دار المعارف ، مصر ، ١٩٧٢م .

١٥) احمد بن محمد بن سلامة الطحاوي (ت ٣٢١هـ/٩٣٣م) ، شرح معاني الاثار ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية، بيروت ، ١٩٧٩م .

١٦) احمد بن محمد القسطلاني (ت ٩٢٣هـ/١٥١٧م) ، ارشاد الساري شرح صحيح البخاري، الطبعة السادسة ، دار الفكر ، بيروت .

١٧) احمد بن يحيى المرتضي (ت ١٠٣٩هـ/١٦٣٠م) ، البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الامصار ، الطبعة الاولى ، دار الحكمة اليمانية ، صنعاء ، ١٩٤٧م .

١٨) احمد بن علي الجصاص (ت ٣٧٠هـ/٩٥٠م) ، أحكام القرآن ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية، بيروت ، ١٩٩٤م .

١٩) ابواسحق الحنبلي ، المبدع في شرح المقنع ، المكتب الاسلامي ، ١٩٨٠م .

٢٠) اسماعيل بن كثير (ت ٧٧٤هـ/١٣٥٤م) ، تفسير القرآن العظيم ، دار احياء التراث العربي، بيروت، ١٩٦٦م .

٢١) جار الله محمود بن عمر الزمخشري (ت ٥٣٨هـ/١١٤٤م) ، الكشاف ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية، بيروت ، ١٩٩٥م .

٢٢) اسماعيل حقي البرسوي (ت ١١٣٧هـ/١٧٢٥م) تفسير روح البيان ، دار احياء التراث العربي ، بيروت .

٢٣) جاسم بن سليمان المهيد الدوسري ، الروض البسام ، الطبعة الاولى ، دار البشائر الاسلامية، بيروت، ١٩٨٩م .

٢٤) جعفر محمد بن جرير الطبري (ت ٣١٠هـ/٩٧٥هـ) ، جامع البيان ، دار الفكر ، بيروت .

٢٥) الحسن بن احمد بن البنا ، المقنع ، الطبعة الثانية ، مكتبة الرشد ، الرياض ، ١٩٩٤م .

٢٦) الحسين بن مسعود البغوي (ت ٥١٦هـ/١١٢٢م) ، معالم التنزيل ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٩٣م .

٢٧) الحسن بن محمد القمي النيسابوري (ت ٣٠٥هـ/٩١٧م) ، غرائب القرآن ورغائب الفرقان ، الطبعة الاولى ، ١٩٦٦م.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢٨) زين الدين بن ابراهيم بن نجيم (ت ٩٧٠هـ/١٥٦٣م) ، البحر الرائق ، الطبعة الثالثة ، دار المعرفة، بيروت ، ١٩٩٣م .

٢٩) سليمان بن الأشعث السجستاني أبي داوود (ت ٢٧٥هـ/٨٨٩م) ، سنن ابي داود ، المكتبة العصرية ، صيدا .

٣٠) سليمان بن خلف الباجي ، المنتقي ، الطبعة الثالثة ، مطبعة السعادة ، مصر ، ١٩١٣م .

٣١) شهاب الدين القليوبي وعميرة (ت ١٠٦٩هـ/١٦٥٨م) ، شرح على منهاج الطالبين ، مطبع صح المطابع بمنبني .

٣٢) عبدالرحمن بن ابي حاتم (ت ٣٢٧هـ/٩٣٨م) ، تفسير القرآن العظيم ، الطبعة الثانية ، المكتبة العصرية، بيروت ، ١٩٩٩م .

٣٣) عبدالرحمن جلال الدين السيوطي (ت ٩١١هـ/١٤٤٥م) ، الدر المنثور ، الطبعة الاولى ، دار الفكر ، ١٩٨٣م .

٣٤) عبدالرحمن بن اسماعيل أبي شامة الدمشقي الشاطي (ت ٥٩٠هـ/١١٩٤م) ، ابراز المعاني من حرز الأماني ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي .

٣٥) عبدالرحمن بهاء الدين المقدسي (ت ٦٨٢هـ/١٢٨٣م) ، العدة شرح العمدة ، الطبعة الاولى، دار الكتب العلمية، بيروت ، ١٩٩٥م .

٣٦) عبدالعزيز البخاري (ت ٦٦٦هـ/١٢٦٧م) ، كشف الاسرار ، طبع طرف حسن حلمي الريزوي ، ١٨٨٧م .

٣٧) عبدالقادر بن عمر بن ابي تغلب الشيباني (ت ٧٣٧هـ/١٣٣٧م) ، نيل المآرب ، الطبعة الاولى ، مكتبة الفلاح ، الكويت ، ١٩٨٣م .

٣٨) عبدالكريم بن محمد الرافعي القزويني الشافعي ، العزيز شرح الوجيز ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية، بيروت ، ١٩٩٧م .

٣٩) عبدالله بن عدي الجرجاني (ت ٣٦٥هـ/٩٧٦م) ، الكامل في ضعفاء الرجال ، الطبعة الثالثة ، دار الفكر ، بيروت ، ١٩٨٨م .

٤٠) عبدالله بن عبدالرحمن بن الفضل الدارمي (ت ٢٥٥هـ/٨٣٥م) ، سنن الدارمي ، الطبعة الاولى ، دمشق، ١٩٩١م .

٤١) عبدالله بن عمر بن محمد الشيرازي البيضاوي (ت ٦٨٥هـ/١٢٨٦م) ، أنوار التنزيل وأسرار التأويل ، دار الجيل .

٤٢) عبدالله بن محمد بن مودود الموصلي الحنفي (ت ٦٨٣هـ/١٢٦٠م) ، الاختيار لتعليل المختار ، الطبعة الثالثة ، دار المعرفة ، بيروت ، ١٩٧٥م .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٤٣) عبدالله بن عباس (ت ٦٨هـ/٦٨٧م) ، تنوير المقياس من تفسير ابن عباس ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٩٢م .

٤٤) عبدالله بن احمد بن قدامة المقدسي (ت ٦٢٠هـ/١٢٢٣م) ، المغني ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية، بيروت ، ١٩٩٤م .

٤٥) عبدالله بن احمد المعروف بحافظ الدين النسفيُ الحنفي (ت ٧١٠هـ/١٣١٠م) ، متن المنار ، مطبعة احمدكامل ، ١٩٠٦م.

٤٦) عثمان بن علي الزيلعي (ت ٧٤٣هـ/١٣٤٢م) ، تبيين الحقائق ، الطبعة الثانية ، دار الكتاب الاسلامي، القاهرة .

٤٧) علاء الدين علي بن محمد بن ابراهيم الخازن (ت ٧٤١هـ/١٣٤٠م) ، لباب التأويل ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٩٥م .

٤٨) علاء الدين ابوبكر الكاساني ، بدائع الصنائع ، الطبعة الثانية ، دار الكتاب العربي ، بيروت، ١٩٨٢م .

٤٩) علاء الدين بن علي بن سليمان المرداوي (ت ٨٨٥هـ/١٤٨٣م) ، الإنصاف ، الطبعة الاولى ، مطبعة السنة المحمدية ، القاهرة .

٥٠) علاء الدين المتقي بن حسام الدين الهندي (ت ٩٧٥هـ/١٥٥٥م) ، كنز العمال ، مؤسسة الرسالة ، ١٩٨٩م .

٥١) عماد الدين بن محمد الطبري المعروف بـ الكيالهراسي (ت ٥٠٤هـ/٩٤١م) ، أحكام القرآن ، الطبعة الاولى ، المكتبة العلمية ، بيروت ، ١٩٨٣م .

٥٢) علي بن احمد بن سعيد بن حزم (ت ٤٥٦هـ/١٠٦٤م) ، المحلى ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية، بيروت ، ١٩٨٨م .

٥٣) ـــــــــــــــــــــ ، الناسخ والمنسوخ في القرآن الكريم ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٨٦م .

٥٤) علي بن محمد الماوردي البصري (ت ٤٥٠هـ/١٠٥٨م) ، الحاوي الكبير ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٩٤م .

٥٥) علي بن ابي بكر الهيثمي (ت ٨٠٧هـ/١٤٠٥م) ، مجمع الزوائد ، بتحقيق عبدالله الدرويش ، دار الفكر، بيروت ، ١٩٩٤م .

٥٦) الفضل بن الحسن الطبرسي (ت ٥٤٨هـ/١٠٦٧م) ، مجمع البيان ، الطبعة الاولى ، دار المعرفة ، بيروت، ١٩٨٦م .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٥٧) القاسم بن محمد بن علي ، الاعتصام بحبل الله المتين ، مطبعة الجمعية العلمية الملكية الأردنية، ١٩٨٣م.

٥٨) مالك بن أنس (ت ١٧٩هـ/٧٩٥م) ، المدونة الكبرى ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت، ١٩٩٤م .

٥٩) المبارك محمد بن الأثير الجزري (ت ٦٠٦هـ/١٢١٠م) ، جامع الأصول ، الطبعة الثانية ، دار الفكر ، بيروت ، ١٩٨٣م .

٦٠) محمد احمد بن جزي الغرناطي المالكي (ت ٧٤١هـ/١٣٤٩م) ، قوانين الأحكام ، دار العلم للملايين، بيروت .

٦١) محمد احمد بن جزي الكلبي (ت ٧٤١هـ/١٣٤٠م) ، التسهيل لعلوم التنزيل ، دار الفكر ، بيروت.

٦٢) محمد بن محمد المغربي المعروف بـ الحطاب (ت ٩٥٤هـ/١٥٤٧م) ، مواهب الجليل ، الطبعة الثالثة، دار الفكر ، بيروت ، ١٩٩٢م .

٦٣) محمد بن احمد بن محمد بن رشد القرطبي الحفيد (ت ٥٩٥هـ/١٢٠٣م) ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، الطبعة الرابعة ، دار المعرفة ، بيروت ، ١٩٧٨م .

٦٤) محمد بن احمد رشد القرطبي الجد (ت ٥٢٠هـ/١١٢٦م) ، المقدمات الممهدات ، الطبعة الاولى ، دار الغرب الاسلامي، بيروت ، ١٩٨٨م .

٦٥) محمد بن احمد بن النجار (ت ٩٧٢هـ/١٥٦٤م) ، منتهى الارادات ، الطبعة الاولى ، عالم الكتب .

٦٦) محمد أمين المعروف بـ أمير بادشاه (ت ٩٨٧هـ/١٥٧٩م) ، تيسير التحرير ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت .

٦٧) محمود أبوالفضل شهاب الدين الألوسي (ت ١٢٩١هـ/١٨٧٤م) ، روح المعاني ، دار الفكر ، بيروت ١٩٩٧م .

٦٨) محمد الأمير ، الإكليل شرح مختصر خليل ، مكتبة القاهرة .

٦٩) محمد أبوالطيب شمس الحق العظيم آبادي ، عون المعبود شرح سنن ابي داود ، دار الفكر ، بيروت .

٧٠) محمد بن إدريس الشافعي (ت ٢٠٤هـ/٨١٩م) ، الأم ، الطبعة الثانية ، دار الفكر ، بيروت، ١٩٨٣م.

٧١) محمد ابوجعفر بن الحسن الطوسي (ت ٤٦٠هـ/١٠٦٧م) ، تفسير التبيان ، مكتبة النجف الأشرف .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٧٢) ـــــــــــــــــــــــ ، المبسوط في فقه الإمامية ، دار الكتاب الاسلامي ، بيروت .

٧٣) ـــــــــــــــــــــــ ، تهذيب الأحكام في شرح المقنعة ، الطبعة الثانية ، دار الكتب الاسلامية ، النجف الأشرف ، ١٩٦١م .

٧٤) محمد أمين بن عابدين (ت ١٣٥٢هـ/١٨٣٦م) ، رد المحتار على الدر المختار ، الطبعة الثانية ، دار المعرفة ، بيروت ، ١٩٧٥م .

٧٥) محمد ابوحامد بن محمد الغزالي (ت ٥٠٥هـ/١١١م) ، احياء علوم الدين ، دار احياء التراث العربي، بيروت .

٧٦) محمد ابوجعفر بن احمد النحاس (ت ٣٣٨هـ/٩٥٠م) ، الناسخ والمنسوخ ، الطبعة الاولى ، مؤسسة الكتب الثقافية ، بيروت ، ١٩٨٩م .

٧٧) محمد ابوعبدالله بن احمد الأنصاري القرطبي (ت ٣٨٠هـ/٩٩٠م) ، الجامع لأحكام القرآن ، مؤسسة مناهل العرفان : بيروت .

٧٨) محمد باقر المجلسي (ت ١١١٠هـ/١٦٩٨م) ، بحار الأنوار ، الطبعة الثانية ، الجزء ١٠٠ ، مؤسسة الوفاء، بيروت ، ١٩٨٣م .

٧٩) محمد بن جمال الدين مكي العاملي (ت ١١٣٩هـ/١٧٢٧م) ، اللمعة الدمشقية ، الطبعة الاولى ، منشورات جامعة النجف الأشرف .

٨٠) محمد حسن النجفي (ت ١٢٦٦هـ/١٨٥٠م) ، جواهر الكلام ، الطبعة السابعة ، دار احياء التراث العربي .

٨١) محمد الحافظ بن عبدالرحمن بن العربي (ت ٥٤٣هـ/١١٤٨م) ، عارضة الأحوذي ، دار العلم للجميع، سوريا .

٨٢) محمد زين الدين بن أبي بكر عبدالقادر الرازي (ت ٦٠٠هـ/١٢٠٠م) ، مختار الصحاح ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ١٩٩٤م .

٨٣) محمد شمس الدين بن عرفة الدسوقي (ت ١٢٣٠هـ/١٨٥١م) ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، دار الفكر ، بيروت.

٨٤) محمد شمس الدين بن أبي عباس الرملي (ت ١٠٠٤هـ/١٥٩٦م) ، نهاية المحتاج ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٩٣م .

٨٥) محمد شمس الدين بن ابي سهل السرخسي (ت ٤٩٠هـ/١٠٩٧م) ، المبسوط ، الطبعة الثالثة ، دار المعرفة، بيروت ، ١٩٧٨م.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٨٦) محمد شمس الدين بن محمد الخطيب الشربيني (ت ٩٧٧هـ/١٥٧٠م) ، الإقناع ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٩٤م .

٨٧) ـــــــــــــــــــــ ، مغني المحتاج ، دار الفكر ، بيروت .

٨٨) محمد بن عبدالله الخطيب العمري التبريزي (ت ٧٣٧هـ/١٣٣٧م) ، مشكاة المصابيح ، تحقيق الالباني، الطبعة الاولى ، المكتب الاسلامي ، دمشق ، ١٩٥١م .

٨٩) محمد بن عبدالله الخرشي (ت ١١٠١هـ/١٦٩٠م) ، شرح الخرشي ، دار الكتب .

٩٠) محمد بن عبدالله الزركشي (ت ٧٧٢هـ/١٣٧٠م) ، شرح الزركشي على مختصر الخرقي ، الطبعة الاولى، مكتبة العبيكان ، الرياض ، ١٩٩٣م .

٩١) محمد بن عبدالله بن العربي (ت ٥٣٤هـ/١١٤٨م) ، أحكام القرآن ، الطبعة الاولى ، دار احياء الكتب العربية ، ١٩٥٨م .

٩٢) محمد بن علي بن محمد الشوكاني (ت ١٢٥٠هـ/١٨٣٤م) ، نيل الأوطار ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٨٣م .

٩٣) ـــــــــــــــــــــ ، فتح القدير ، الطبعة الاولى ، دار الحديث ، القاهرة ، ١٩٩٣م .

٩٤) محمد عليش (ت ١٢٩٩هـ/١٨٨٢م) ، منح الجليل ، مكتبة النجاح ، طرابلس .

٩٥) محمد بن عمر بن الحسن التميمي البكري الطبرستاني الرازي (ت ٦٠٦هـ/١٢١٠م) ، أسرار التنزيل ، وأنوار التأويل .

٩٦) محمد بن عيسى بن سورة الترمذي (ت ٢٧٩هـ/٨٩٢م) ، سنن الجامع الصحيح ، تحقيق محمد فؤاد، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٨٧م .

٩٧) محمد بن قيم الجوزية (ت ٧٥٦هـ/١٣٦٤م) ، زاد المعاد ، الطبعة الثامنة والعشرين ، مؤسسة الرسالة، بيروت ، ١٩٩٥م .

٩٨) محمد كمال الدين بن عبدالواحد بن الهمام (ت ٨٦١هـ/١٤٥٧م) ، فتح القدير ، الطبعة الاولى ، بيروت ١٩٩٥م.

٩٩) محمد بن محمد المغربي المعروف بـ الحطاب (ت ٩٥٤هـ/١٥٤٧م) مواهب الجليل ، الطبعة الثالثة ، دار الفكر ، بيروت ، ١٩٩٢م .

١٠٠) محمد بن المرتضي الملقب بـ الفيض الكاشاني (ت ١٢٨٦هـ/١٨٦٩م) ، الصافي في تفسير القرآن ، المكتبة الاسلامية ، طهران .

١٠١) محمد بن منظور (ت ٧١١هـ/١٣١١م) ، لسان العرب ، دار صادر ، بيروت ، ١٩٥٥م .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

١٠٢) محمد بن يزيد القزويني بن ماجة (ت ٢٧٣هـ/٨٨٢م) ، سنن ابن ماجة ، دار احياء التراث العزيز، بيروت ، ١٩٧٥م.

١٠٣) محمد بن يعقوب بن اسحق الكليني (ت ٣٢٩هـ/٩٤١م) ، الفروع من الكساني ، الطبعة الثالثة ، دار صعب ودار التعارف ، بيروت ، ١٩٨١م .

١٠٤) ـــــــــــــــــــ ، عمدة القارئ شرح صحيح البخاري ، ادارة الطباعة الميزية ، مصر .

١٠٥) مسلم بن الحجاج القشيري النسابوري (ت ٢٦١هـ/٨٦٩م) ، صحيح مسلم ، تحقيق محمد فواد عبدالباقي ، دار احياء الكتب العربية .

١٠٦) مصطفى السيوطي الرحيباني ، مطالب أولى النهى في شرح غاية المنتهى ، المكتبة الاسلامية ، دمشق .

١٠٧) مكي بن ابي طالب القيسي ، الإيضاح لناسخ القرآن ، الطبعة الاولى ، دار المنارة ، جدة ، ١٩٨٦م .

١٠٨) منصور بن يونس بن إدريس البهوتي (ت ١٠٥١هـ/١٦٤١م) ، كشاف القناع ، مطبعة الحكومة ، مكة، ١٩٤٧م .

١٠٩) ـــــــــــــــــــ ، الروض المربع ، المكتبة التجارية ، مكة .

١١٠) ـــــــــــــــــــ ، شرح منتهى الارادات ، عالم الكتب ، بيروت .

١١١) موسى ابوالنجا شرف الدين الحجاوي المقدسي ، الاقناع ، دار المعرفة ، بيروت .

١١٢) موفق الدين شيخ الاسلام بن قدامة المقدسي ، الكافي في فقه الامام احمد بن حنبل ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٩٤م .

١١٣) هاشم البحراني (ت ١١٠٧هـ/١٦٩٦م) ، البرهان في تفسير القرآن ، الطبعة الثالثة ، مؤسسة الوفاء، بيروت ، ١٩٨٣م .

١١٤) يحيى بن شرف محي الدين ابوزكريا النووي (ت ٦٧٧هـ/١٢٧٨م) ، شرح صحيح مسلم ، شرح صحيح مسلم ، دار الفكر، بيروت ، ١٩٥٥م .

١١٥) ـــــــــــــــــــ ، متن الايضاح ، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٨٥م .

١١٦) ـــــــــــــــــــ ، المجموع ، مكتبة الارشاد ، جدة .

١١٧) ـــــــــــــــــــ ، رياض الصالحين ، الطبعة الثالثة ، المكتبة الاسلامية ، عمان، ١٩٩٣م .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

١١٨) يوسف بهاء الدين ابوالمحاسن بن رافع بن شداد ، دلائل الاحكـــام ، الطبعـــة الاولى ، دار قتيبة، دمشق ، ١٩٩٣م .

١١٩) يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبد البر (ت ٤٦٣هـــ/١٠٧١م) ، الاستذكار ، الطبعـــة الاولى ، دار الوعي ، القاهرة ، ١٩٩٣م .

١٢٠) محمد بن يوسف أبوحيان الأندلسي (ت ٧٤٥هـــ/١٣٤٤م) ، البحر المحيط ، الطبعـــة الاولى ، دار الكتب العلمية ، ١٩٩٣م .

١٢١) محمود بدر الدين بن احمد العيني (ت ٨٥٥هـــ/١٤٥١م) ، البناية ، الطبعة الثانيـــة ، دار الفكر ، بيروت، ١٩٩٠م .

ب) المراجـع

١٢٢) اسحق حومد ، أيسر التفاسير ، الطبعة الاولى ، ١٩٨٨م .

١٢٣) أمين محمود خطاب ، فتح الملك المعبود تكملة المنهل العذب المورود ، الطبعـــة الاولى ، دار الاستقامة ، القاهرة، ١٩٥٩م .

١٢٤) احمد عبدالرحمن البنا الشهير بـــ الساعاتي (ت ١٣٧٨هـــ/١٩٥٨م) ، الفتـــح الربـــاني لترتيب مسند الامام احمد بن حنبل الشيباني ، دار احياء التراث العربي ، بيروت .

١٢٥) احمد ابوالفتح ، المعاملات في الشريعة الاسلامية والقوانين المصرية ، الطبعة الاولى ، مطبعة البوسفرو ، مصر ، ١٩١٤م .

١٢٦) حسنين محمد مخلوف (ت ١٣٥٥هـــ/١٩٣٦م) ، كلمات القرآن .

١٢٧) خير الدين الزركلي ، الاعلام ، الطبعة السابعة ، دار العلم للملايين ، بيروت .

١٢٨) خليل احمد السهار نفوري ، بذل المجهود في حل أبي داود ، دار الريان للتراث ، القـــاهرة، ١٩٨٨م .

١٢٩) سالم عبدالغني الرافعي ، مختصر المجموع شرح المهذب ، الطبعة الاولى ، مكتبة الســـوادي ، جدة .

١٣٠) سيد قطب (ت ١٣٩٨هـــ/١٩٦٩م) ، في ظلال القرآن ، المجلد الثاني ، دار الشـــروق ، بيروت .

١٣١) صديق حسن خان ، فتح العلام شرح بلوغ المرام ، المكتبة العلمية ، المدينة المنورة .

١٣٢) ظفر احمد العثماني التهانوي ، اعلاء السنن ، الطبعة الثالثـــة ، ادارة القـــرآن والعلـــوم الاسلامية ، كراتشي ، باكستان ، ١٩٩٥م .

١٣٣) عبدالله شبر ، تفسير القرآن الكريم ، الطبعة الثانية ، المطبعة اليوسفية ، ١٩٦٦م .

١٣٤) عبداللطيف عامر ، الديون وتوثيقها في الفقه الاسلامي ، دار مرجان ، القاهرة .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

١٣٥) علي حيدر ، درر الحكام شرح مجلة الاحكام ، الطبعة الاولى ، دار الجيل ، بيروت، ١٩٩١م .

١٣٦) قحطان عبدالرحمن الدوري ، صفوة الأحكام من نيل الأوطار وسبل السلام ، الطبعة الاولى ، دار الفرقان ، عمان ، ١٩٩٩م .

١٣٧) محمد ناصر الدين الالباني (ت ١٤١٩هـ/١٩٩٩م) ، إرواء الغليل ، الطبعة الثانية ، المكتب الاسلامي، بيروت ، ١٩٨٥م .

١٣٨) محمد بن يوسف أطفيش (ت ١٣٣٢هـ/١٩١٢م) ، شرح كتاب النيل وشفاء العليل ، الطبعة الثالثة، مكتبة الارشاد ، جدة ، ١٩٨٥م .

١٣٩) محمد رشيد رضا (ت ١٣٥٤هـ/١٩٣٤م) ، تفسير المنار ، الطبعة الثانية ، دار المعرفة ، بيروت ، ١٩٧٣م .

١٤٠) محمد عبد البر ، أحكام المعاملات المالية في المذهب الحنبلي ، الطبعة الاولى ، دار الثقافة ، الدوحة ، ١٩٨٦م .

١٤١) محمد حسين الطباطبائي ، الميزان في تفسير القرآن ، موسسة الأعلى ، بيروت .

١٤٢) محمد طموم ، المضاربة في الشريعة الاسلامية ، الطبعة الثانية ، مطبعة حسان ، القاهرة ، ١٩٨٧م .

١٤٣) محمد قدري باشا ، مرشد الحيران الى معرفة أحوال الانسان ، الطبعة الاولى ، الدار العربية للتوزيع والنشر ، عمان ، ١٩٨٧م .

١٤٤) محمد زكريا الكاندهلوي ، أوجز المسالك الى موطأ مالك ، دار الفكر ، بيروت ، ١٩٨٩م

١٤٥) محمد بن عبدالرحمن بن بهادر المباركفوري (ت ١٣٥٣هـ/١٩٣٤م) ، تحفة الاحوذي بشرح الترمذي، الطبعة الاولى ، دار الكتب العلمية .

١٤٦) محمود علي السرطاوي ، شرح قانون الأحوال الشخصية ، الطبعة الاولى ، دار الفكر ، عمان ، ١٩٩٧م.

١٤٧) مصطفى احمد الزرقاء ، الفقه الاسلامي في ثوبه الجديد ، المدخل الفقهيالعام ، الطبعة التاسعة ، دار الفكر، بيروت ، ١٩٦٨م .

ج) الدوريات

١٤٨) محمد عثمان شبير ، " منع المدين من السفر في الفقه الاسلامي " ، مجلة دراسات السلسلة أ العلوم الانسانية ، المجلد الثاني والعشرون (أ) ، العدد الثاني ، ١٩٩٥م ، ص ص ٤٩٧ – ٥٣٧ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

تحليل المصادر

أولا:- كتب التفسير.

١- **اسم الكتـــاب:** أحكام القرآن، المعروف بتفسير الجصاص.

وفاتـــــه: ٣٧٠هـ

تعريف بالكتاب: مؤلف يتناول آيات الأحكام في القرآن الكريم مثل تفسير ابن العربي السابق الذكر.

منهج المؤلف : يقوم المؤلف باستقراء المسائل الفقهية في السورة الكريمة على شكل مسـائل وأقـوال ويذكر بالأخص آراء مذهبه الحنفي.

٢- **اسم الكتـــاب:** أحكام القرآن

المؤلـــف: القاضي أبو بكر محمد بن عبدالله الأندلسي المالكي المعروف بابن العربي .

وفاتـــــه: ٥٤٣هـ.

تعريف بالكتاب: هو تفسير فقهي مرتب على سور القرآن الكريم، فيذكر السورة ثم عدد الأحكـام التي وردت فيها، ثم يبدأ بشرحها آية آية مبينا المسائل الفقهية فيها مع تفصيل القـول في كل مسألة ليستخلص منها الأحكام.

منهج المؤلف : يعتمد المؤلف في تفسيره هذا على اللغة وتفسير القرآن بالقرآن، والربط بـين معـاني الآيات ويعتمد على الأحاديث المؤيدة للحكم ويوثقها أو يجرح الرواة فيها ويتجنـب الأحاديث الضعيفة والاسرائيليات.

٢- **اسم الكتـــاب:** الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه السنة وآي ا لقرآن:

المؤلـــف: أبو عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي.

وفاتـــــه: ٦٧١هـ.

تعريف بالكتاب: هو كتاب تناول تفسير آيات الأحكام وآيات القرآن على عمومها مع التركيز علـى آيات الأحكام.

منهج المؤلف : يفسر الآيات من حيث سبب النزول والقراءات والإعراب مع شرح غريب الألفـاظ مستشهدا بالشعر العربي ويذكر الناسخ والمنسوخ، ثم يتعرض لآيات الخلاف الفقـهي فيذكر أقوال العلماء ويسوق أدلتهم ويعلق عليها ولا يتعصب لمذهبه المالكي ويحصـي المسائل في الآية الواحدة فيذكر عدد المسائل ثم يسوقها واحدة تلو الأخـرى وقـد تصل المسائل في الآية الواحدة إلى عشرين مسألة وأكثر من هذا وأقل. يتناول المؤلـف قضايا أخرى مثل الرد على الفرق الضالة مثل المعتزلة والقدرية والروافض والفلاسـفة وغلاة المتصوفة وغيرهم.

ثانيا: كتب شروح الحديث وأحاديث الأحكام:

٤- **اسم الكتـــاب:** تحفة الأحوذي بشرح الترمذي.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المـــــــؤلف: أبو العلي محمد بن عبد الرحمن بن عبد الرحيم بن مادر المباركفوري.

وفاتـــــــــه : ١٣٥٣هـ.

تعريف بالكتاب: هو شرح لسنن الإمام ابي عيسى الترمذي المحدث المشهور ويقع في ١٠ مجلدات.

منهج المؤلف : يتكلم المؤلف على إسناد الحديث حيث يترجم لرجاله فإن كان فيه ضعـــف بينـــه، ثم يقوم بعد ذلك بشرح الحديث، ويتوسع في الناحية الفقهية حيـــث يذكـــر المســـائل المتعلقة بالحديث ويقرن الأقوال بأدلتها مع المناقشات الواردة، ذكرا للفوائد اللغويـــة عند بيان معاني كلمات ومفردات الحديث ويكثر النقل عمن سبقه من العلماء مـــع توثيق ذلك باسم الكتاب وصاحبه والصفحة.

٥- **اسم الكتـــــاب:** سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام.

اســـم المؤلف : محمد بن إسماعيل بن صلاح الكحلاني الصنعاني المرعوف بالأمير الإمام الكبير المجتـــهد المطلق .

وفاتـــــــــه: ١١٨٢هـ.

تعريف بالكتاب: هو من الكتب التي تناولت أحاديث الأحكام بالشرح والتعليق حيـــث هـــو شـــرح لكتاب ابن حجر العسقلاني: "بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام" وهو مرتب حســـب أبواب الفقه.

منهج المؤلف : يورد الإمام الصنعاني حديث المتن، ثم يقوم ببيان من أخرجه من أهل الحديث ثم يـــورد الأحاديث التي توافق حديث الباب و لم يذكرها ابن حجر في المتن حيـــث يتعـــرض لدرجة هذه الأحاديث من حيث الصحة والضعف ثم يقول بنقل الآيـــات القرآنيـــة والأحاديث النبوية التي تدل على أحكام المسألة المبوب لها، ثم يذكر آراء الصحابـــة والتابعين ثم يستدل بباقي الأدلة من الإجماع والقياس والاستحسان.

٦- **اسم الكتـــــاب :** فتح الباري شرح صحيح البخاري.

اسم المؤلف : أحمد بن علي بن محمد بن محمد بن علي بن أحمد، الشهاب أبـــو الفضـــل الكنـــاني العسقلاني المعروف بابن حجر.

وفاتـــــــــه : ٨٥٢ هـ.

تعريف بالكتاب: هذا الكتاب يعد من أبرز وأهم شروح الحديث حيث يعـــد في هـــذا المجـــال أكـــبر موسوعة علمية.

منهج المؤلف : يورد ابن حجر الأحاديث الواردة في صحيح البخاري معلقا على اتصـــال الســـند إلى البخاري ثم يذكر سلسلة إسناد الحديث ويترجم للرواة ذاكرا توثيقهم أو تضعيفـــهم مدللا على ذلك بذكر أقوال علماء الجرح والتعديل ثم يبـــين اللطـــائف والفوائـــد الاسنادية، ثم ينتقل بعد ذلك إلى المتن فيشرح معاني المفردات وموقعها من الأعـــراب ثم يحللها ويستنبط منها الأحكام الشرعية مبينا آراء الفقهاء.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثالثا:- الفقه الحنفي:

٧- **اسم الكتاب:** المبسوط.

اسم المؤلف : شمس الأئمة أبو بكر محمد بن أحمد بن ابي سهل السرخسي الحنفية.

وفاته:- ٤٨٣هـ.

تعريف بالكتاب: هو من أمهات كتب الفقه الحنفي، مرتب على أبواب الفقه المعروفة أملاه وهو سجين في بئر.

منهج المؤلف : رتب مسائل الكتاب حسب أبواب الفقه المشهورة والمعروفة، واستوعبها جميعا بأسلوب سهل ميسر وعبارة واضحة ما بسط الحديث في الأحكام والأدلة والمناقشة مع المقارنة مع بقية المذاهب الأخرى وخاصة المذهب الشافعي ومالك وقد يذكر مذهب أحمد والظاهرية.

٨- **اسم الكتاب:** بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع .

اسم المؤلف : علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني المشهور بملك العلماء.

وفاته : ٥٨٧هـ.

تعريف بالكتاب: هذا الكتاب شرح لكتاب تحفة الفقهاء لعلاء الدين السمرقندي المتوفى سنة ٥٣٩.

منهج المؤلف : فرج المؤلف الأصل بالشرح دونما تمييز بينهما و لم يلتزم ترتيب التحفة في الكتب والأبواب والفصول، يذكر المؤلف في مطلع كل كتاب الخطة التي سيسير عليها ويعدد الأفكار الرئيسية في عناوين مستقلة بغرض التيسير على الطالب ويبدأ بالتعريف بالمصطلحات في بداية كل كتاب لغة واصطلاحا مع الاستدلال على الحكم الشرعي بشواهد من الكتاب والسنة وأقوال الصحابة والإجماع والقياس، ويقارن الفقه الحنفي مع غيره كالشافعي ومالك وأصحاب المذاهب المندثرة، واعتمد في شرحه للتحفة على مجموعة من المصادر المعتمدة في الفقه الحنفي.

رابعا: - الفقه المالكي:

٩- **اسم الكتاب:** المدونة الكبرى.

اسم المؤلف : مالك بن أنس الأصبحي.

وفاته: ١٧٩هـ.

تعريف بالكتاب : هو من أمهات كتب المذهب المالكي برواية عبد السلام التنوخي عن الإمام عبد الرحمن بن القاسم عن الإمام مالك.

منهج المؤلف : المنهج يقوم على الحوار والمناقشة حيث يسأل سحنون عبد الرحمن بن القاسم فيجيب هذا بما سمعه عن الإمام مالك، وإذا لم يحفظ قولا في المسألة عن مالك يجيب ويسند الجواب إلى نفسه واشتملت المدونة على ٦٢٠٠ مسألة في فروع الفقه المختلفة وقد رتبت هذه الأسئلة على أبواب الفقه وجمعت المدونة آراء الإمام مالك المروية عنه

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

والمخرجة على أصوله وعلى آراء بعض أصحابه مع بعض الآثار والأحاديث التي وردت في مسائل الفقه المالكي.

١٠- **اسم الكتاب:** الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك.

اسم المؤلف: أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير.

وفاته: ١٢٠١هـ.

تعريف بالكتاب : هو كتاب شارح لكتاب "أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك" للمؤلف نفسه.

منهج المؤلف : في هذا الشرح بيان لمعاني ألفاظ الكتاب المتن ليسهل فهمه ودراسته، اقتصر المؤلف على ذكر الراجح من الأقوال في المذهب المالكي، وتطرق إلى الجانب اللغوي في الشرح ثم تعرض للجانب الفقهي.

خامسا:- الفقه الشافعي:

١١- **اسم الكتاب:** الأم

اسم المؤلف : أبو عبدالله محمد بن إدريس الشافعي.

وفاته: ٢٠٤هـ.

تعريف بالكتاب: يعتبر هذا الكتاب من أهم وأجمع كتب الشافعي، حيث تناول فيه أكثر مسائل الفقه الإسلامي وأبوابه وضمنه كتبا وأبحاثا هامة ككتاب جماع العلم والرد على سير الأوزاعي ويمثل هذا الكتاب مذهب الشافعي الجديد.

منهج المؤلف : رتب كتاب على أبواب الفقه وقسم كل كتاب إلى أبواب مختلفة ثم إلى مسائل، يفتتح الكتب والأبواب غالبا بآية أو حديث، ويدلل على ما يذهب إليه ثم يقرر الأحكام التي يذهب إليها. وحين تعارض الأدلة يرجح بينها، ويبين قوة الحديث أو ضعفه حيث يتناول رجل السند أو حال الحديث. ويستدل كذلك بالقياس والمعقول وإضافة إلى الجماع والسنة والكتاب.

١٢- **اسم الكتاب:** روضة الطالبين.

اسم المؤلف : أبو زكريا محي الدين يحيى بن شرف بن مرى بن حسن النووي.

وفاته: ٦٧٦هـ.

تعريف بالكتاب : هو اختصار لكتاب الغزير للرافعي: حيث رأى النووي أهمية وضرورة هذا الكتاب لطالب العلم لكنه مطول ومفصل بشكل يصعب الاستفادة فهذبه واختصره في روضة الطالبين.

منهج المؤلف: سلك المؤلف في هذا الكتاب منهجا وسطا بين المبالغة في الاختصار وبين الرغبة في الإيضاح والشرح فذكر المسائل الفقهية وأحكامها دون تفصيل في ذكر الأدلة لكن مع توسع في المسائل الفقهية حيث وضع تفريعات وتتمات واستدراكات على الرافعي واشتمل على الفقه الافتراضي أيضا.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

سادسا:- الفقه الحنبلي:

١٣- اسم الكتـــاب: كشاف القناع عن متن الإقناع.

اســم المؤلف : منصور بن صلاح الدين بن إدريس الشهير بالبهوتي المصري.

وفاتـــــه : ١٠٥١هـ.

تعريف بالكتاب: هو شرح لمتن الإقناع بأسلوب سهل ميسر لكنه مزج بين المتن والشرح وجعل المتن بين قوسين.

منهج المؤلف : يضع المؤلف المتن بين قوسين ثم يأتي بالشرح مستعينا بكتب الحنابلة الأخرى كالمقنع والمحرر والفروع وشروحها وحواشيها كالمبدع والإنصاف وكان تمويله بالأخص على شرح المنتهى والمبدع ويذكر ما اختلف فيه الإقناع عن المنتهى ويرجح بينهما ويذكر قيودا أهملت في الإقناع ويحلل الأحكام ويذكر أدلتها.

سابعا:- الفقه الإباضي:

١٤- اسم الكتـــاب: شرح النيل وشفاء العليل.

اســم المؤلف: محمد بن يوسف بن عيسى اطفيش، الشهير بقطب الأئمة من أعلام المذهب الإباضي.

وفاتـــــه : ١٣٣٢هـ.

تعريف بالكتاب: هو شرح لمتن عظيم وضعه الشيخ ضياء الدين عبد العزيز الثميني الإباضي في الفقه الإسلامي مبوبا حسب الأبواب الفقهية.

منهج المؤلف : قام المؤلف بشرح المسائل الفقهية المبوبة بذكر الأحكام الفقهية مع أدلتها من القرآن والسنة وآثار الصحابة مع التعرض لأقوال الأئمة من المذاهب الأخرى فهو فقه مقارن، يرجح بناء على الأدلة ويعزو الأقوال إلى أصحابها ويتعرض للمعاني اللغوية والإعرابية والنحوية في حل العبارات المشكلة ويمتاز بسلاسة التعبير مع الجزالة.

ثامنا:- الفقه الإمامي:

١٥- اسم الكتـــاب: جواهر الكلام شرح شرائع الإسلام.

اســم المؤلف : محمد حسين بن الشيخ باقر بن الشيخ عبد الرحيم بن آغا محمد الصغير النجفي من أعلام الشيعة الإمامية.

وفاتـــــه : ١٢٦٦هـ.

تعريف بالكتاب: كتاب فقهي مبسوط في مذهب الشيعة الإمامية حيث يعتبر أضخم موسوعة في ذلك .

منهج المؤلف : ذكر المسائل الفقهية مرتبة على أبواب الفقه المعروفة حيث توسع في ذكر أقوال العلماء وأدلتهم ومناقشتها مع بعد نظر وتحقيق واحتوى على كثير من التفريعات

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفقهية ا لنادرة، يستشهد بالروايات المأثورة عن آل البيت وجعلها عمدته في البحث والنقاش.

١٦- اسم الكتاب: شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام.

اسم المؤلف : أبو القاسم جعفر بن الحسن الحلي.

وفاته:

تعريف بالكتاب: يعد من أهم كتب المتون في الفقه الإمامي وأكثرها فروعا وأدقها منهجا.

منهج المؤلف : قسم الفقه إلى أربعة أقسام: عبادات وعقود وإيقاعات وأحكام. ويقسم كل واحدة منها إلى مجموعة من الكتب ثم إلى أركان أو فصول أو مقدمات أو أطراف أو نظرات ثم إلى بحوث، بعد هذا التزم قاعدة معينة في ترتيب الأحكام حيث يبدأ بالواجب في كل قسم ثم يتبعه بالندب ثم المكروه ثم المحرم في الآخر إن وجد، ويستنبط الأحكام من القرآن الكريم والسنة النبوية وهي عنده ما أثر عن النبي محمد عليه الصلاة والسلام وعن الأئمة المعصومين من قول أو فعل أو تقرير ثم الإجماع ويريد به إجماع آل البيت.

تاسعا:- الفقه الزيدي:

اسم الكتاب: البحر الزخار الجامع لمذاهب الأمصار.

اسم المؤلف: أحمد بن يحيى المرتضى.

وفاته: ١٠٣٩هـ.

تعريف بالكتاب : هو مرجع من مراجع الفقه الزيدي وأصوله ويشتمل على فقه وعقيدة وأصول فقه وأصول دين وفلسفة وملل ونحل وآيات أحكام وعلوم الاجتهاد والسيرةالنبوية وسيرة أصحابه وعدته.

منهج المؤلف : شمل المؤلف في كتابه هذا أقوال الفرق والمذاهب الإسلامية مع ذكر أبرز حججهم والرد عليها ثم ترجيح الراجح منها، كما استوعب أقوال كبار أئمة أهل البيت والأئمة الأربعة وغيرهم من الظاهرية والإمامية، وقد قسم هذا الكتاب إلى أبواب وكتب وفصول.

عاشرا:- الفقه الظاهري:

١٧- اسم الكتاب : المحلى بالآثار.

اسم المؤلف: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي.

وفاته : ٤٥٦هـ.

تعريف بالكتاب: هو كتاب في الفقه والحديث على حد سواء حيث اشتمل على فقه الأئمة الأربعة مقارنا مع مذهب الظاهرية إضافة لاحتوائه على موسوعة لأسماء الرجال والأعلام والأحاديث بإسناده الخاص مع التطرق إلى علل الحديث والرجال.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

منهج المؤلف: قسم الكتاب على أبواب الفقه، حيث يذكر عنوان المسألة وفروعها ثم يذكر رأي الظاهرية في البداية ذاكرا الأدلة المعتمدة عنده مع الاستدلال بالحديث لمذهبه ويرويها بإسناده الخاص إلى الرسول ﷺ . ثم يذكر أقوال مخالفة وأدلتهم وينسبها إلى أصحابها ثم يناقش أدلة مخالفية مناقشة مادة ويرد عليهم وينتصر لمذهبه الظاهري، الذي يأخذ بظاهر النصوص وينكر الاستدلال بالرأي والقياس والاستحسان.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

فهرس الآيات

الآيـــــــة	السورة	رقم الآية	الصفحة
١- (أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم)	الطلاق	٦	٨٣
٢- (♦تُرْجِي مَن تَشَآءُ مِنْهُنَّ وَتُئْوِي إِلَيْكَ مَن تَشَآءُ)	الأحزاب	٥١	٨٥
٣- (فَإِذَآ أَمِنتُمْ فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ)	البقرة	١٩٦	٥٨
٤- (فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَٰحِدَةً)	النساء	٣	٨٤
٥- (فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ)	البقرة	١٧٣	٢١
٦- (وَمَن كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ)	البقرة	١٨٥	١٩
٧- (قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ)	الإخلاص	١	٢٥
٨- (قُلْ يَٰٓأَيُّهَا ٱلْكَٰفِرُونَ)	الكافرون	١	٢٥
٩- (لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ)	البقرة	٢٣٦	٥٨
١٠- (لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُوا فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ)	البقرة	١٩٨	١١
١١- (وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَٰلِكُم)	النساء	٢٤	٦٠
١٢- (مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ)	البقرة	٢٨٢	١٠٥
١٣- (وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ)	الطلاق	٢	١٠٥
١٤- (وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰٓ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَآءَ أَحَدٌ مِّنكُم)	النساء	٤٣	١٠
١٥- (♦وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا)	البقرة	٢٨٣	٤٧
١٦- (وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ)	المومنون	٥	٦٢
١٧- (وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦ)	البقرة	٢٣٣	٩٤
١٨- (وَلَا تَكْتُمُوا ٱلشَّهَٰدَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا)	البقرة	٢٨٣	٩٩
١٩- (وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا)	البقرة	٢٨٢	١٦
٢٠- (وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُوا)	آل عمران	٩٧	٩٩
٢١- (وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا)	النساء	١٤١	١٠٥
٢٢- (يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا شَهَٰدَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ)	المائدة	١٠٦	١٠٢
٢٣- (وَجَحَدُوا بِهَا وَٱسْتَيْقَنَتْهَآ أَنفُسُهُمْ)	النمل	١٤	١٠٧

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

فهارس الأحاديث والآثار

الحديث	الصفحة
١- (إذا خرج ثلاثة في سفر فليؤمروا أحدهم)	٢٥
٢- (أذن عمر رضي الله عنه لأزواج النبي)	١٧
٣- (استودع الله دينك وأمانت وخواتيم عملك)	٢٦
٤- (إن أحق الشروط أن يوفى).	٨٢
٥- (إن المسافر وماله على قلت إلا ...)	٤١
٦- (إن النبي ﷺ كان إذا أراد سفراً...)	٨٤
٧- (إن النبي ﷺ نهى عن المتعة)	٦٢
٨- (إن الله أعطى كل ذي حق حقه)	١٠١
٩- (استمتعنا على عهد رسول الله ﷺ)	٦٥
١٠- (اللهم إني أعوذ بك من أن أضل أو أضل)	٢٦
١١- (ثلاث دعوات مستجابات لا شك فيهن...)	٢٦
١٢- (جعل رسول الله ثلاثة أيام ولياليهن..)	٧
١٣- (رخص رسول الله ﷺ عام أو طاس)	٦٣
١٤- (السفر قطعة من العذاب يمنع أحدكم طعامه...)	٢٦
١٥- (السلطان ولي من لا ولي له...)	٧٦
١٦- (صليت الظهر مع النبي عليه الصلاة والسلام بالمدينة..)	١٢
١٧- (عن ابن عمر أن رجلاً سأله عن المتعة: فقال حرام..)	٦٢
١٨- (عن ابن عمر وابن عباس أنهما كان يقصران...)	٩
١٩- (عن الربيع بن سبرة الجهني: أن أباه غزا مع رسول الله...)	٦٣
٢٠- (عن ابن عباس : خرج رجل من بني سهم مع تميم الداري	١٠٣
٢١- (عليكم بالدلجة فإن الأرض..)	٢٦
٢٢- (قل ما خرج النبي ﷺ في سفر إلا...)	٢٥
٢٣- (كان الرسول ﷺ إذا خرج...)	١٢
٢٤- (لا تسافر المرأة إلا ومعها...)	١٦
٢٥- (لا تسافر المرأة ثلاثة أيام إلا مع ذي محرم)	٧
٢٦- (لا تسافر المرأة يومين ...)	١١
٢٧- (لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر...)	١١

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢٨- (لا يخلون رجل بامرأة إلا ومعها محرم...)	١٦
٢٩- (لولا أن عمر رضي الله عنه نهى عن المتعة ما زنى إلا شقي)	٦٦
٣٠- (ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه...)	١٠١
٣١- (متعتان كانتا على عهد النبي)	٦٦
٣٢- (نهى عن المتعة وعن لحوم...)	٦٢
٣٣- (يا أهل مكة لا تقصروا في الصلاة..)	٩
٣٤- (يا أيها الناس إني قد كنت أذنت لكم في...)	٦٣
٣٥- (يا عدي هل رأيت الحيرة)	١٧
٣٦- (يا عبد الله ألم أخبر أنك تصوم النهار).	٩١

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

فهرس المصطلحات

المصطلح	الصفحة
١- الحاضنة	٩٣
٢- الحضانة	٩٣
٣- الدائن	٥١
٤- الدين	٥١
٥- الراهن	٤٥
٦- الرهن	٤٥
٧- الزواج المؤقت	٥٧
٨- زواج المحلل	٥٨
٩- الزواج بنية الطلاق	٧٣
١٠- السفر	٤
١١- الشركة	٢٨
١٢- الشهادة	٩٩
١٣- الشهادة على الوصية في السفر	١٠١
١٤- عوارض الأهلية	١
١٥- القرعة	٨٥
١٦- القسم بين الزوجات	٨٥
١٧- القاصر	٤٩
١٨- المتعة	٥٧
١٩- متعة الحج	٥٨
٢٠- متعة الطلاق	٥٨
٢١- المحضون	٩٣
٢٢- المرتهن	٤٥
٢٣- المرهون	٤٥
٢٤- المرهون به	٤٥
٢٥- مسافة السفر	٥
٢٦- المضاربة	٣٨
٢٧- المدين	٥١
٢٨- الوديعة	٣٢
٢٩- الوصية	١٠٠
٣٠- الولي	٤٨
٣١- الولي في النكاح	٧٥
٣٢- ولي المحضون	٩٣

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

فهرس الأعلام

اسم العلم	الصفحة
١- أحمد بن حنبل	٨
٢- أبي بن كعب	٦٥
٣- إسحق	٨
٤- أنس بن مالك	١٢
٥- الأوزاعي	١٩
٦- إياس بن سلمة	٦٣
٧- البخاري	٩
٨- البيهقي	١٢
٩- تميم الداري	١٠٣
١٠- ابن تيمية	٩
١١- الثوري	٧
١٢- أبو ثور	٨
١٣- جابر بن عبدالله	٦٥
١٤- جعفر الصادق	٧١
١٥- أبو جعفر الطبري.	٦٦
١٦- أبو جعفر النحاس	١٠٨
١٧- الحسن البصري	٨
١٨- ابن حزم	٩
١٩- أبو حنيفة.	٦
٢٠- الخطابي.	٧١
٢١- أبو داود.	١٠٦
٢٢- أبو ذر الغفاري.	٦٣
٢٣- ابن رشد	٥
٢٤- زفر بن الهذيل	٥٧
٢٥- الزهري	٨
٢٦- زيد بن علي	٧١
٢٧- الشافعي	٨
٢٨- الشعبي	٧
٢٩- عبد الله بن مسعود	٦
٣٠- عبدالله بن عباس	٦
٣١- عبدالله بن عمر	٦

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٣٢- عدي بن حاتم	١٧
٣٣- علي بن ابي طالب	٢٠
٣٤- ابن قيم الجوزية	٩
٣٥- الليث بن سعد	٦
٣٦- مالك بن أنس	٨
٣٧- الماوردي	٦٤
٣٨- مسلم	١٢
٣٩- المزني	١٩
٤٠- أبو موسى الأشعري	١٠٦
٤١- محمد بن الحسن الشيباني	٦
٤٢- النخعي	٧
٤٣- النووي	٦٣
٤٤- أبو يوسف	٦

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

Abstract

The Effect of Travel in financial Dealings, and Personal Affairs

In Islamic Jurisprudence

By
Asmahan Ibrahim Al-Balawi

Supervisor
Fadel Allah Al- Ameen Fadel Allah

This study Seeks to highlight certain legal points that have to do with the fields of financial dealings, personal affairs, that are related to travel.This thesis are the following:

1- The abstract: this contains the general lines of the study and the clusions which I have drawn from it.

2- The introduction in wich I have shown the reasons wich motivated this study, its significance, and a review of the related literature.

3- Chapter one wich provides and elaborated definition of the concept of travel taken from a legal view point. This includes the conditions of travel and certain moral points that are related to it as revealed by Islam.

4- Chapter two traces certain legal issues that are related to financial dealing that have something to do with travel such ad travelling abroad with acompany's money with you and so on.

5- Chapter three discusses other legal issues in the field of personal affairs that have to do with travel liked temporary marriage and the travel of the head of the family.

In these thesis I have followed the method of comparative legal in which legel views are mentioned altogether with the names of its holders and pieces of evidence for every viewpoint. These pieces of evidence are then discussed, then the best viewpoint is high lighted and the reason for choosing the ciew point is started.

If it have not been for Allah's will, this study would no have seen the light this thesis concludes by drawing number of indications of:

1- One of the common points in the Islamic legal is the principle of comprehensiveness of all life as peets whether it be travel or staying at home.

2- Travel is one of the cawres of the shifi in rules in the Islamic legal especially those related with dealings, personal affairs, and homecides as well as the field of rituals which has been covered in apnewvious study.

3- The effect of the differences in timing and tradintions is clear and undeniable in changing the concept of traver (from alegal view point) taking into consideration the common issues in this regard Travelling.

4- Is one way of gaining acquired makurity by the means of man's own choice.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

5- Travellings away from endagered places that are warned against strongly is the reason behind certain rules that are related to travelling with the companys mone, other peoples money, rental money, tha money of the immature, and the travelling of the debted person.

6- Travelling from the places of hardships is the reason behind the introduction of special rules in marrige and divorce like the rules of temporary marriage) that were cancelled later.

7- Travlling, as , away of escaping or running away from commitments or causing harm to other pople, is the motire behaind speacial rules in the Islamic legal lide those related to custody .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit