ISSN: 2706-9087

Journal of Humanitarian and Applied Sciences
Issue 13 – Volume 7

مجلـة العلــوم الإنســانيــة والتطبيـقيـة
العدد 13– المجلــد 7

المجموعة الثانية من الأحاديث التي حكم عليها الإمام مالك في الموطأ بمخالفتها لعمل أهل المدينة ((دراسة فقهية حديثية))

د. خالد صالح محمد أبودبوس

جامعة مصراتة / كلية الدراسات الإسلامية

قسم الشريعة الإسلامية

Abstract :

The best thing a Muslim takes care of in his life and the most helpful thing a believer spends his time on is remembering his Lord, glory be to Him, and his constant supplication to him. This is the best thing in which times are paid, and breaths are finished. It is obvious that the Noble Prophet, who advised his nation, left people after him on a right and a clear path in remembrance and supplication and other matters of their religion and their world.

The authors of the hadith were honored to convey it, and they were not only satisfied with narrating the hadith, instead, they examined its validity from its defectiveness. A study singled out this research: the second group of hadiths that Imam Malik judged in Al-Muwatta as violating the work of the people of Medina, and the nature of the study required that it be divided into an introduction, four issues, and a conclusion, the first issue: the prohibition of five feedings, the second issue: the sale of cucumbers, the third issue: In weakening the value in camel theft, the fourth issue: in the chapter of blood money for error in killing, Conclusion: It included the most prominent findings of the research.

الملخص

فإن أفضل ما اعتنى به المسلم في حياته، وأنفع ما يقضي به المؤمن أوقاته؛ ذكره لربه سبحانه، وملازمته دعاءه؛ فإن ذلك خير ما تصرف فيه الأوقات، وتمضي فيه الأنفاس، ولا يخفى أن النبي الكريم الناصح لأمته قد ترك الناس بعده على محجة بيضاء، وسبيل واضحة في الذكر والدعاء، وفي غير ذلك من أمور دينهم ودنياهم.

وقد تشرف أصحاب الحديث بنقله، ولم يكتفوا برواية الحديث فقط بل محصوا صحيحه من سقيمه، فعرفوا مرفوعة من موقوفه، وموصولة من مقطوعه، فبينوا للصحيح حجته وبينوا للضعيف علته. فخص هذا البحث بدراسة: المجموعة الثانية من الأحاديث التي حكم عليها الإمام مالك في الموطأ بمخالفتها لعمل أهل المدينة، واقتضت طبيعة البحث أن يقسم إلى مقدمة، وأربعة مسائل، وخاتمة، المسألة الأولى: التحريم بخمس رضعات، المسألة الثانية: بيــع الخـــيار، المسألة الثالثة: في تضعيف القيمة في سرقة البعير، المسألة الرابعة: في باب دية الخطأ في القتل ، الخاتمة: تضمنت أبرز النتائج التي توصل إليها البحث.

مقدمة

إن الحمد لله، نحمده، ونستعينه، ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له. وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شرريك له، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله صلى الله عليه وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد:

هذا، وإن علم الحديث من أفضل العلوم الفاضلة، وأنفع الفنون النافعة، يحبه ذكور الرجال وفحولتهم، ويعنى به محققو العلماء وكملتهم، ولا يكرهه من الناس إلا رذالتهم وسفلتهم. وهو من أكثر العلوم تولجا في فنونها، لا سيما الفقه الذي هو إنسان عيونها، ولذلك كثر غلط العاطلين منه من مصنفي الفقهاء، وظهر الخلل في كلام المخلين به من العلماء.

فخص هذا البحث بعنوان: (**المجوعة الثانية من الأحاديث التي حكم عليها الإمام مالك في الموطأ بمخالفتها لعمل أهل المدينة**) "دراسة فقهية حديثية".

سبب اختيار الموضوع: من الأسباب التي دعت لاختيار هذا الموضوع تصحيح مفاهيم بعض الناس الذين يظنون أن الإمام مالك إنما يرد الحديث لمجرد رأيه أو اختيار هواه دون النظر فيه.

أهمية الموضوع: هذا الموضوع ذو صلت بمجالات الشرع المهمة وهي الحديث والفقه وأصوله، مما يجعل المرء يزيد اهتماما به وتعلقا.

الهدف من الموضوع: يهدف هذا البحث الوصول إلى:

- أن الإمام مالك لم يترك العمل بالأحاديث لمجرد الرأي وإنما لراجح رجح عنده على هذه الأحاديث تقوى عنده بالعمل الذي وجد عليه أهل المدينة.
- ذكر أقوال الأئمة المالكية في الأحكام التي جاءت بها هذه الأحاديث.

المنهج: اقتضت طبيعة البحث استخدام المناهج الآتية: المنهج التاريخي عند ذكر النصوص التي عرفت بالأعلام، والمنهج الاستقرائي عند قراءة النصوص التي تعنى بالموضوع، والمنهج التحليلي عند تحليل الأقوال والوصول إلى النتائج التي تؤخذ عند كل نهاية حديث.

إشكالية الدراسة: حاولت هذه الدراسة الإجابة عن عدد من الأسئلة العلمية منها:

1. ما هي القواعد الجامعة في ترجيح مذهب أهل المدينة؟

ISSN: 2706-9087
Journal of Humanitarian and Applied Sciences
Issue 13 – Volume 7
مجلـة العلــوم الإنســانيــة والتطبيـقيـة
العدد 13– المجلــد 7

2. بيان ما جاء عن السلف والعلماء في ترجيح عمل أهل المدينة.

3. كيف تكون الحجة في تقديم العمل على خبر الآحاد؟

خطة البحث: اقتضت طبيعة البحث أن يقسم إلى مقدمة، وأربعة مسائل، وخاتمة.

- المسألة الأولى: التحريم بخمس رضعات.
- المسألة الثانية: بيــع الخـــيار.
- المسألة الثالثة: في تضعيف القيمة في سرقة البعير.
- المسألة الرابعة: في باب دية الخطأ في القتل.

الخاتمة: تضمنت أبرز النتائج التي توصل إليها البحث.

[المسألة الأولى: التحريم بخمس رضعات]

روى الإمام مالك في "الموطأ"، كتاب الرضاع، باب: جامع ما جاء في الرضاعة:

1407-17 وحدثني عن مالك، عن (في رواية "مح": "أخبرنا") عبدالله بن أبي بكر [بن محمد بن عمرو –"مص"] ابن حزم، عن عمرة بنت عبدالرحمن، عن عائشة– زوج النبي –صلى الله عليه وسلم–؛ أنها قالت: «كان فيما أنزل [الله – "مص" و "مح" و "حد"] من القرآن عشر رضعات معلومات يُحرمن، ثم نسخن بخمس معلومات، فتوفي رسول الله –صلى الله عليه وسلم– وهو فيما (في رواية "حد": "مما") يقرأ (في رواية "مص): "وهو مما تقرأ"، وفي رواية "قس"، و "مح": "وهن مما يقرأ") من القرآن» **أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب: الرضاع، باب: التحريم بخمس رضعات: (1075/2)، برقم: (1452) حدثنا يحيى بن يحيى، قال: قرأت على مالك به.** قال يحي: قال مالك: وليس على هذا العمل. قال يحيى: وسمعت مالكاً يقول: الرضاعة قليلها وكثيرها إذا كان في الحولين تُحرم، فأما ما كان بعد الحولين؛ فإن قليله وكثيره لا يُحرم شيئاً، وإنما هو بمنزلة الطعام. قال الإمام الباجي في المنتقى: قولها –رضي الله عنها– كان فيما أنزل الله من القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن هذا الذي ذكرت عائشة –رضي الله عنها– أنه نزل من القرآن مما أخبرت عن أنه ناسخ أو منسوخ لا يثبت قرآنا؛ لأن القرآن لا يثبت إلا بالخبر المتواتر، وأما خبر الآحاد فلا يثبت به قرآن، وهذا من أخبار الآحاد الداخلة في جملة الغرائب فلا يثبت بمثله قرآن وإذا لم يثبت بمثله قرآن فمن مذهبنا أن من ادعى فيه أنه قرآن وتضمن حكما فإنه لا يثبت ذلك الحكم إلا أن يثبت بما يثبت به القرآن من الخبر المتواتر؛ لأن ذلك الحكم ثبوته فرع عن ثبوت الخبر قرآنا، ولو سلمنا أنه من جملة ما يصح التعلق به لما كانت فيه حجة؛ لأنها قالت أنه كانت فيه عشر رضعات معلومات يحرمن ولا يدل أن ما دون العشرة لا يحرمن إلا من جهة دليل الخطاب، وقد قررنا أنا لا نقول به، ولو كنا نقول به لخصصناه وعدلنا عنه بما تقدم من أدلتنا. ويحتمل أن تريد بقولها: ثم نسخن بخمس معلومات يريد نسخ اسمها وتلاوتها دون حكمها بأن تلي مكان العشر الرضعات خمس رضعات، ولذلك لم تتعرض لذكر الحكم، وإنما أخبرت

ISSN: 2706-9087
Journal of Humanitarian and Applied Sciences
Issue 13 – Volume 7
مجلـة العلــوم الإنســانيــة والتطبيـقيـة
العدد 13– المجلــد 7

عن التلاوة فقالت فتوفي رسول الله –صلى الله عليه وسلم– وهي مما يقرأ ولم تقل وهي مما يعمل به ولا يحرم بما دونه ولا تحتاج الزيادة عليها في ثبوت التحريم. وقول مالك –رحمه الله– وليس على هذا العمل يريد ليس تأويل الفقهاء الذين يعمل بأقوالهم ويعتمد على مذاهبهم فيها على ما يتأولونه فيها؛ لأنه وإن يسرع الناس إلى تأويلها على غير وجهها فليس كل من يتعاطى ذلك يفهم وجه التأويل وإن كرر عليه بل قد يتعقب بالتأويل والنظر ولا سيما في وقتنا من يضعف فهمه عن تحقق الظواهر فاستغنى عن فهمهم بقوله ليس على هذا العمل والمراد به ما قدمناه. (**الباجي: المنتقى شرح الموطأ، ط1، 1332هـ،(4/165–157)**. **ونقل القاضي عبدالوهاب في المعونة:** وإذا وصل إلى جوف الرضيع شيء من لبن المرأة برضاع أو وجور أو ما يعلم وصوله إلى الجوف من سعوط أو حقنة في مدة الحولين فقط دون زيادة عليهما في رواية ذكرها محمَّد بن عبد الحكم أو زيادة يسيرة في رواية أبيه أو بزيادة الشهر ونحوه في رواية عبد الملك أو الشهرين في رواية ابن القاسم من ذات لبن من ولادة من حلال أو حرام أو من درور من غير الولادة من صغيرة أو يائسة أو حية أو ميتة منفردا بنفسه أو مختلطًا بما لم يستهلك فيه، فإنه يحرم ويصير به المرضع ابنا للمرضعة يحرم به نكاحها ولا عدة عليها، وتنتشر به الحرمة بينه وبين من له اللبن، ولا يجوز له إن كانت أنثى نكاحها ولا نكاح من لو كان ابنها من النسب لحرم عليه. وإنما قلنا: إن تحريم الرضاع يقع بالقليل من اللبن من غير حد خلافًا للشافعي في قوله: لا يحرم إلا خمس رضعات، لقوله تعالى: ﴿**وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ**﴾ **سورة النساء، من الآية: (23)**. فأطلق، وقوله –صلى الله عليه وسلم–: «فَإِنَّمَا الرَّضَاعَةُ مِنَ المَجَاعَةِ» **أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: الشهادات، باب: الشهادة على الأنساب، والرضاع المستفيض، والموتَ القديم، (3/170) برقم: (2647)، ومسلم في صحيحه كتاب: الرضاع، باب: إنما الرضاعة من المجاعة (2/1078)، برقم: (1455**). وهذا يحصل للقليل بقسطه كما يحصل للكثير بقسطه، وقوله: «يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ» **أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: الشهادات، باب: الشهادة على الأنساب، والرضاع المستفيض، والموتَ القديم، (3/170) برقم: (2645)، ومسلم في صحيحه كتاب: الرضاع، باب: تحريم ابنة الأخ من الرضاعة، برقم: (1447**). وقد ثبت أن التحريم بالنسب لا يفتقر إلى عدد من الولادة، وكذلك الرضاع، ولأن كل معنى أوجب حرمة مؤبدة فالمعتبر وجوده من غير عدد كالعقد والوطء واعتبارا بالخمس بقلة الارتضاع من أدمية في مدة الحولين قبل الاستغناء بالطعام. وإنما قلنا: إن الوجور يحرم لأن الرضاع عبارة عن وصول اللبن إلى جوف الطفل على وجه التغذية وأحوال الأطفال تختلف، فمنهم من يلتقم الثدي، ومنهم من لم يلتقمه فيوجر بالمسعطة، ومنهم من يوجر بالثدي نفسه، وكل ذلك رضاع واعتبارا بوصوله إلى جوفه بالتقام الثدي. فأما السعوط قال ابن القاسم: إن وصل إلى الجوف حرم وأطلق ابن حبيب أنه يحرم. وأما الحقنة فأطلق ابن حبيب التحريم بها وعلق ابن القاسم الجواب فيها بالعلم بوصول اللبن إلى الجوف وهذا هو الصحيح إن أمكن ذلك ويبعد أن يصل إلى موضع يحصل به الغذاء والله أعلم. (**المالكي، المعونة على مذهب عالم المدينة، بدون ط، (1/947–948)**. **فائدة:** قال القاضي عبدالوهاب: وإنما شرطنا أن يكون في الحولين خلافًا لمن قال: إن رضاعة الكبير تحرم، لقوله تعالى: ﴿ **وَٱلۡوَٰلِدَٰتُ يُرۡضِعۡنَ أَوۡلَٰدَهُنَّ حَوۡلَيۡنِ كَامِلَيۡنِۖ لِمَنۡ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَۚ** ﴾ **سورة البقرة من الآية (231)**، وقوله –صلى الله عليه وسلم–: «فَإِنَّمَا الرَّضَاعَةُ مِنَ المَجَاعَةِ» **(سبق تخريجه)**.

ISSN: 2706-9087
Journal of Humanitarian and Applied Sciences
Issue 13 – Volume 7
مجلـة العلــوم الإنســانيــة والتطبيــقيــة
العدد 13– المجلــد 7

وقوله: «لَا يُحَرِّمُ مِنَ الرَّضَاعَةِ إِلَّا مَا فَتَقَ الْأَمْعَاءَ» **أخرجه الترمذي في سننه: (450/3) برقم: (1152). وقال: "هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ"**

وكل ذلك منتف عن رضاعة الكبير. (**المالكي، المعونة على مذهب عالم المدينة، بدون ط، (949/1)**. ذكر ابن عبد البر في الاستذكار: قال مالك وأصحابه، قليل الرضاع وكثيره يحرم ولو مصة واحدة إذا وصلت إلى حلقه وجوفه حرمت عليه، وهو قول علي وبن مسعود وبن عمر وبن عباس وسعيد بن المسيب والحسن وغيرهم. وعن بن شهاب أنه كان يقول الرضاعة قليلها وكثيرها تحرم والرضاعة من قبل الرجال تحرم. قال أبو عمر: الحجة في هذا ظاهر قول الله عز وجل: ﴿**وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ**﴾ **سورة النساء، من الآية: (23)**، ولم يخص قليل الرضاعة من كثيرها (**ابن عبد البر، الاستذكار، ط1، 1421،200،(249/6)**. وقد روى بن جريج عن عمرو بن دينار عن بن عمر أنه قيل له قضى بن الزبير بألا تحرم المصة ولا المصتان، فقال قضاء الله خير من قضاء بن الزبير حرم الأخت من الرضاعة (**ابن عبد البر، الاستذكار، ط1، 1421،200،(250/6)**. وقال أبو عمر: ولم يقل بهذا الحديث ولم يعمل به هم الأكثر من العلماء.

وقال أيضا: رد حديث عمرة عن عائشة هذا أصحابنا ومن ذهب في هذه المسألة مذهبهم ودفعوه فقالوا هذا حديث أضيف إلى القرآن ولم يثبت قرآنا. وعائشة التي قطعت بأنه كان من القرآن قد اختلف عنها في العمل به فليس بسنة ولا قرآن. وردوا حديث عروة عن عائشة في الخمس رضعات بأن عروة كان يفتي بخلافه ولو صح عنده ما خالفه. وروى مالك عن إبراهيم بن عقبة أنه سأل سعيد بن المسيب عن الرضاعة فقال ما كان في الحولين وإن كان قطرة واحدة فهو يحرم. قال ثم سألت عروة بن الزبير فقال مثل ذلك. قال أبو عمر انفك المخالفون لهم مما احتجوا به عليهم من هذا بأن القرآن منه ما نسخ خطه ورفع وثبت الحكم به والعمل من ذلك الرجم خطب به عمر على رؤوس الصحابة وقال الرجم هو في كتاب الله فلم ينكر عليه ذلك أحد فمثله الخمس رضعات بل هي ألزم من جهة العمل لأمر رسول الله –صلى الله عليه وسلم– سهلة بنت سهيل أن ترضع سالما خمس رضعات فيحرم عليها. **فائدة:** وبحديث معمر وبن جريج وغيرهما عن هشام عن عروة عن أبيه عن الحجاج الأسلمي أنه استفتى أبا هريرة ما يحرم من الرضاع فقال لا يحرم إلا ما فتق الأمعاء. ومثل هذا لا يكون رأيا وقد روي مرفوعا. (**ابن عبد البر، الاستذكار، ط1، 1421،200، (261/6)**. ومقال ابن عبد البر أيضا: وليس في أن لا يعمل به عروة ولا يفتي به مذهب لأنها مسألة اختلاف رأى فيها عروة غير رأي عائشة كسائر ما خالفها فيه من رأيه وقد أخبر عروة أن عائشة كانت تفتي به وتعمل به وقولها أولى لمن يسوغ له التقليد من قوله.(**ابن عبد البر، الاستذكار، ط1، 1421،200، (261/6–262)**. "قلت: وهذا يدل على ان ابن عبد البر يرجح قول عائشة ويميل إلى القول بالتحريم بخمس رضعات، ودليل ذلك قوله: بل هي ألزم من جهة العمل، يعني التحريم بالخمس رضعات". وفي جامع الأمهات، يقول ابن الحاجب: وشرط المرضع: أن يكون محتاجا للرضاع، وصل اللبن إلى جوفه صرفا أو مخلوطا، وفي لغو المغلوب بالمخالطة: قولان لابن القاسم وابن الماجشون، والرضاع والوجور –قليلهما وكثيرهما ولو مصة– سواء وفي الحقنة والسعوط وشبهه يصل الجوف ثالثها يختص السعوط (**ابن الحاجب، جامع الأمهات، ط2، 1421هـ/200م، (ص/329)**. وقال القرافي في الذخيرة: ليس من شرطه عدد رضعات بل مطلق الرضاع يحرم ورند على

ISSN: 2706-9087
Journal of Humanitarian and Applied Sciences
Issue 13 – Volume 7
مجلة العلوم الإنسانية والتطبيقية
العدد 13– المجلد 7

الذين بان الرضاع سبب تحريم فيشترط فيه العدد كاللعان قال: أنه مغلوب بأنه سبب تحريم فلا يتوقف على العدد كالنكاح على غير الزوج كالطلاق على الزوج. والوجور يحرم وقاله الأئمة لحصول المقصود وكذلك السعوط والحقنة الواصلة إلى محل الغذاء. **فائدة:** الوجور: بفتح الواو الصب في وسط الفم، واللدود: الصب في أحد جانبيه من لديدي الوادي وهما جانباه وفي الجواهر في السعوط والحقنة خلاف، قال ابن يونس لم يشترط ابن حبيب الوصول إلى الجوف في السعوط والحقنة وقال إذا خلط اللبن بكحل نفاذ كالمر والصبر والعنزروت حرم وإلا فلا ولم يعتبر ابن القاسم القسمين لأن مرور اللبن في الدماغ كمروره على سطح الجسم لا يحصل غذاء ولو وصل للجوف وكان مستهلكا (**القرافي، الذخيرة، ط1، 1994م،(4/274–275)**). بقول الشاذلي في الكفاية: وكل ما وصل إلى جوف الرضيع في الحولين من اللبن فإنه يحرم وإن مصة عملا بقوله تعالى: ﴿**وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ**﴾ **سورة النساء، من الآية: (23)**. من غير تحديد ولا تفصيل والأصل فيما ذكرنا هذه الآية وقوله –صلى الله عليه وسلم–: «يَحرم من الرَّضَاع مَا يَحرم من النَّسَب» (**سبق تخريجه**) (**المالكي، كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني، بدون ط، 1412،(2/148–149)**). وقال العدَوي في شرحه على الكفاية: قوله: وكل ما وصل ، ولو مع الشك [قوله: إلى جوف الرضيع] ظاهره أن ما وصل لحلقه ورد لم يحرم وهو كذلك، وما وقع في كلام ابن بشير مما يخالف ذلك لا يعول عليه [قوله: من اللبن]، ولو خلط بغير غالب عليه فإن غلب على اللبن حتى لم يبق له طعم كما صور به الناصر فلا يحرم بطل حصول الغذاء به أم لا، فإذا خلط لبن امرأة بلبن أخرى صار ابنا لهما تساويا أو غلب أحدهما الآخر، [قوله: مصة] أي ذا مصة واحدة] تأكيد [قوله: عملا بمطلق] أي فإنه صادق، ولو بمرة واحدة [قوله: من غير تحديد] أي لا بعشر رضعات ولا بخمس رضعات وقوله ولا تفصيل بمعنى ما قبله والأصل فيما ذكر في كون الرضاع يحرم بقطع النظر عن كونه كثيرا أو قليلا. (**العدوي، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، بدون ط، 1414هـ/1994م، (2/115)**). وقال الزرقاني في الشرح على "الموطأ" في هذا الحديث: فالمعنى أن العشر نسخت بخمس، ولكن هذا النسخ تأخر حتى توفي –صلى الله عليه وسلم– وبعض الناس لم يبلغه النسخ، فصار يتلوه قرآنا، فلما بلغه ترك، فالعشر على قولها منسوخة الحكم والتلاوة، والخمس منسوخة التلاوة فقط كآية الرجم، ومن يحتج به على العشرة يعيد الضمير عليها ويكون من يقرؤها لم يبلغه النسخ، وليس المعنى أن تلاوتها كانت ثابتة وتركوها لأن القرآن محفوظ.

فإن قيل: إذا لم يثبت أنه قرآن، بقي الاحتجاج به في عدد الرضعات لأن المسائل العملية يصح التمسك فيها بالآحاد، قيل هذا وإن قاله بعض الأصوليين فقد أنكره حذاقهم لأنها لم ترفعه فليس بقرآن ولا حديث. ولذا قال مالك: وليس العمل على هذا بل على التحريم ولو بمصة وصلت للجوف عملا بظاهر القرآن وأحاديث الرضاع، وبهذا قال الجمهور من الصحابة والتابعين والأئمة وعلماء الأمصار (**الزرقاني، شرح الزرقاني على الموطأ، ط1، 1424هـ/2003م، (3/377–378)**).

[المسألة الثانية: بيـــع الخـــيار]

قال الإمام مالك في "الموطأ"، كتاب البيوع، باب: [ما جاء في "مص"] بيع الخيار [في اختلاف البيعتين– "مص"]
1488–79– حدثني يحيى، عن مالك، عن (في رواية "مح": "أخبرنا") نافع، عن عبدالله بن عمر: أن رسول الله –ﷺ– قال:

ISSN: 2706-9087
Journal of Humanitarian and Applied Sciences
Issue 13 – Volume 7
مجلة العلوم الإنسانية والتطبيقية
العدد 13– المجلد 7

«المتَبايعانِ كُلُّ واحد منْهُما بالخْيار (الخيار: الاسم من الاخْتيار، وَهُوَ طَلَبُ خَيْرِ الأَمْرين إِمَّا إِمْضاء البَيع، أَوْ فسْخه، وَهُوَ عَلَى ثَلاثَة أَضْرُب: خيَارُ المَجْلس، وَخيَار الشَّرط، وخيَارُ النَّقيصَة. **ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث، ت ط: 1399هـ – 1979م.** (**91/2**). عَلَى صَاحبه؛ ما لَمْ يتفرَّقَا، إِلَّا بيْعَ الْخيار». **أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: البيوع، باب: البيعان بالخيار ما لم يتفرقا: (64/3)، برَقم: (2111)، ومسلم فِي صَحيحه، كتاب: البيوع، باب: ثبوت خيار المجلس للمتبايعين: (1163/3)، برقم: (1531)، عن عبدالله بن يوسف، ويحيى بن يحيى، كلاهما عن مالك به.** قال مالك: وليس لهذا عندنا حد معروف، ولا أمر معمول به فيه. قال الإمام الباجي في المنتقي في شرحه لهذا الحديث: قوله –صلى الله عليه وسلم–: «المتَبايعَان كُلُّ واحد منْهُما بالخيَار عَلَى صَاحبه مَا لَمْ يتفَرَّقَا» (**سبق تخريجه**). اختلف العلماء في تأويله فذهب مالك إلى أن المتبايعيَن هُما المتساوَمَانَ؛ لأن المتبَايعَين إنما يوصَفَان بذلك حقيقة حين مباشرة البيع، ومحاولته، ولذلك روي عن النبي –صلى الله عليه وسلم– أنه قال: «لاَ يبيعُ بعْضُكُمْ عَلَى بَيْعِ أَخيه» **أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: البيوع، باب: لا يبيع على بيع أخيه، ولا يسوم على سومَ أخيه، حتى يأذن له أوَ يَترك: (69/3) برقم: (2139)، ومسلم في صحيحه كتاب: النكاح، باب: تحريم الخطبة على خطبة أخيه، برقم: (1412).** يريد والله أعلم لا يسم على سومه فعلى هذا يكونان بالخيار ما لم يفترقا بالقول، ومعنى تفرقهما على هذا كمال البيع بإتمام الإيجاب والقبول ويكون معناه أن تفرقهما قد حصل بأن استبد المبتاع بما ابتاعه، والبائع بثمنه، وقد يكون التفرق بالانحياز إلى المعاني والتباين فيها، فعلى هذا يكون معنى الحديث المتساومين لهما الخيار ما لم يكملا البيع وذهب ابن حبيب إلى أن المتبايعين هما من قد وجد منهما التبايع، وانقضى بينهما بإتمام الإيجاب والقبول، وأنهما قبل ذلك لا يوصفان بأنهما متبايعان، وإنما يوصفان بأنهما متساومان، ومعنى ما لم يفترقا بالأبدان فيكون معنى الحديث على ذلك أنهما بالخيار بعد وجود الإيجاب، والقبول ما داما في المجلس حتى يفترقا بأن يزول أحدهما عن الآخر، ويفارقه بذاته. والدليل على ما نقوله أن هذا عقد معاوضة فلم يثبت فيه خيار المجلس كالنكاح. وقوله –صلى الله عليه وسلم–: «الْبَيِّعَان كُلُّ واحد منْهُما بالْخيَار عَلَى صَاحبه، مَا لَمْ يتفَرَّقَا، إِلَّا بيْعَ الْخيَار» (**سبق تخريجه**) يقتضي، والله أعلم على تأويل مالك وأصحَابهَ إلا أن يَشْتَرِط أحدَهمَا الخيار على صَاحبه مدة مقررة يثبت مثلهَا في المبيع، ولا يقدر الخيار بمدة فيقضي فيها بالواجب فيكون الاستثناء على هذا مما يقتضيه قوله إنهما بالخيار ما لم يفترقا فإنه لا خيار بينهما بعد التفرق إلا في بيع الخيار فكأنه قال حكم البيوع اللزوم بمجرد العقد إلا البيع الذي يشترط فيه الخيار فيثبت فيه الخيار على حسب ما شرط، ومعناه على تأويل ابن حبيب أن كل واحد منهما بالخيار ما داما في المجلس إلا بيع الخيار، وذلك أن يقول أحدهما لصاحبه اختر الإمضاء أو الرد فيختار فينقطع بذلك الخيار ويكون معنى ذلك أن عقد البيع على الخيار إلا أن يوقف على قطع الخيار بعده، واللفظ في الأول أظهر من وجهين: أحدهما: أن بيع الخيار إذا أطلق في الشرع فإنه يفهم منه إثبات الخيار فيه لا قطعه، والثاني أنه إذا قال له بعد كمال العقد أجز أو رد لا يجب أن يوصف بذلك البيع بأنه بيع خيار؛ لأن قطع الخيار إنما يطرأ بعد كمال العقد، وعلى تأويل مالك يوصف بيعهما بأنه بيع خيار؛ لأنه مشترط فيه، ومنعقد على حكمه. (**الباجي: المنتقى شرح الموطأ، ط1، 1332هـ، (56–55/5)**). قال القاضي عبد الوهاب: البيع جائز بشرط الخيار لقوله صلى الله عليه وسلم في حديث حبان: "واشترط الخيار ثلاثًا"، وقوله –صلى الله عليه وسلم– : «الْبَيِّعَان كُلُّ واحد منْهُما بالْخيَار عَلَى صَاحبه، مَا لَمْ يتفَرَّقَا، إِلَّا بيْعَ الْخيَار» (**سبق تخريجه: (ص/....)**)، ولأن الإنسان يحتاج إلى تأملَ مَا يبتاعه وَاخْتيَاره فجَازَ ذَلك.(**المالكيَ، المعونة على مَذهب عَالمَ المدينة،**

ISSN: 2706-9087
Journal of Humanitarian and Applied Sciences
Issue 13 – Volume 7
مجلة العلوم الإنسانية والتطبيقية
العدد 13– المجلد 7

بدون ط، (1042/1). وبينما قال في خيار المجلس: خيار المجلس غير ثابت والعقد بالقول لازم لقوله تعالى: ﴿**أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ**﴾ **سورة المائدة، من الآية: (1)**، ولأنه عقد معاوضة كالنكاح، ولأن كل خيار كان من مقتضى العقد جاز أن يبقى بعد الافتراق كخيار العيب وكل خيار لا يثبت بعد الافتراق، فليس من مقتضى العقد كالخيار في إغلاء الثمن ورخص، ولأنه لو كان ثابتا بمقتضى العقد لم يصح وقوع العقد على وجه لا يتصور فيه، فكان لا يصح للأب أن يشتري لابنه من نفسه لأن مفارقة الإنسان من نفسه لا تصح (**المالكي، المعونة على مذهب عالم المدينة، بدون ط، (1043/1)**. قال ابن عبد البر: أجمع العلماء على أن هذا الحديث ثابت عن النبي –صلى الله عليه وسلم– وأنه من أثبت ما نقل الآحاد العدول واختلفوا في القول به والعمل بما دل عليه فطائفة استعملته وجعلته أصلا من أصول الدين في البيوع وطائفة ردته فاختلف الذين ردوه في تأويل ما ردوه به وفي الوجوه التي بها دفعوا العمل به فأما الذين ردوه فمالك وأبو حنيفة وأصحابهما لا أعلم أحدا رده غير هؤلاء إلا شيء. واختلف المتأخرون من المالكيين في تخريج وجوه قول مالك هذا فقال بعضهم دفعه مالك رحمه الله بإجماع أهل المدينة على ترك العمل به وإجماعهم حجة فيما أجمعوا عليه ومثل هذا يصح فيه العمل لأنه مما يقع متواترا ولا يقع نادرا فيجهل فإذا أجمع أهل المدينة على ترك العمل به وراثة بعضهم عن بعض فمعلوم أن هذا توقيف أقوى من خبر الواحد والأقوى أولى أن يتبع وقال بعضهم لا يصح دعوى إجماع أهل المدينة في هذه المسألة لأن سعيد بن المسيب وابن شهاب وهما أجل فقهاء أهل المدينة روي عنهما منصوصا (العمل به) ولم يرو عن أحد من أهل المدينة نصا ترك العمل به إلا عن مالك وربيعة. وقد اختلف فيه عن ربيعة وقد كان ابن أبي ذئب وهو من فقهاء أهل المدينة في عصر مالك ينكر على مالك اختباره ترك العمل به حتى جرى منه لذلك في مالك قول خشن حمله عليه الغضب ولم يستحسن مثله منه فكيف يصح لأحد أن يدعي إجماع أهل المدينة في هذه المسألة هذا ما لا يصح القول به.(**ابن عبد البر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، بدون ط، 1387هـ،(8/14–9–10)**. وقال في الاستنكار: عن مالك أنه بلغه أن عبد الله بن مسعود كان يحدث أن رسول الله –صلى الله عليه وسلم– قال: «أيما بيعين تبايعا فَالْقَوْلُ مَا قَالَ الْبَائِعُ، أَوْ يَتَرَادَّانِ» **أخرجه الترمذي في سننه: (570/3)، قال أبو عيسى: "هذا حديث مرسل عون بن عبد الله لم يدرك ابن مسعود وقد روي عن القاسم بن عبد الرحمن عن ابن مسعود عن النبي صلى الله عليه و سلم هذا الحديث أيضا وهو مرسل أيضا". وفي رواية ابن ماجه: (737/2) قال: «إِذَا اخْتَلَفَ الْبَيِّعَانِ، وَلَيْسَ بَيْنَهُمَا بَيِّنَةٌ، وَالْبَيْعُ قَائِمٌ بِعَيْنِهِ، فَالْقَوْلُ مَا قَالَ الْبَائِعُ، أَوْ يَتَرَادَّانِ الْبَيْعَ». والدارمي في سننه: (1661/3) قَالَ: «الْبَيِّعَانِ إِذَا اخْتَلَفَا، وَالْبَيْعُ قَائِمٌ بِعَيْنِهِ، وَلَيْسَ بَيْنَهُمَا بَيِّنَةٌ، فَالْقَوْلُ مَا قَالَ الْبَائِعُ، أَوْ يَتَرَادَّانِ الْبَيْعَ». وقال ابن ماجه في صحيحه (13/2): "صحيحَ".(ابن عبد البر، الاستذكار، ط1، 1421،200، (471/6)**. نقله ابن عبد البر بعد قول مالك: وليس لهذا عندنا حده معروف، ولا أمر معمول به فيه. وقال: جعل مالك – رحمه الله – حديث بن مسعود هذا كالمفسر لحديث بن عمر يقول إن المتبايعين قد يختلفان قبل الافتراق فلو كان كل واحد منهما بالخيار لم تجب على البائع يمين ولا تراد لأن التراد إنما يكون فيما قد تم من البيوع والله أعلم. فكأنه عنده منسوخ لأنه لم يدرك العمل عليه واستدل على نسخه بحديث بن مسعود الذي أردفه بقول القاسم ما أدركت الناس إلا على شروطهم في أموالهم وفيما أعطوا. وقد قال مالك وذكر له حديث: «الْبَيِّعَانِ بِالْخِيَارِ، مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا» **سبق تخريجه: (ص/....)**. فقال قد جاء هذا الحديث ولعله أن يكون شيئا قد ترك فلم يعمل به

ISSN: 2706-9087
Journal of Humanitarian and Applied Sciences
Issue 13 – Volume 7
مجلـة العلــوم الإنســانيــة والتطبيـقيـة
العدد 13– المجلــد 7

(**ابن عبد البر، الاستذكار، ط1، 1421،200**، (**471/6**). وقال أبو عمر: حديث بن مسعود حديث منقطع لا يكاد يتصل وإن كان الفقهاء قد عملوا به كل على مذهبه الذي تأوله فيه.(**ابن عبد البر، الاستذكار، ط1، 1421،200**،(**472/6**). وقال أيضاً: فقول مالك ما ذكره في موطئه ومذهبه في جماعة أصحابه أنه لا خيار للمتبايعين إذا عقدا بيعهما بالكلام وإن لم يفترقا بأبدانهما. وقال محمد بن الحسن معنى الحديث إذا قال البائع قد بعتك فله أن يرجع ما لم يقل المشتري قبلت.(**ابن عبد البر، الاستذكار، ط1، 1421،200**،(**474/6**). وقال أبو عمر في قول بن عمر كنا إذا تبايعنا كان كل واحد منا بالخيار ما لم نفترق دليل على أن الافتراق عن المجلس كان أمرا معمولا به عندهم في بيعاتهم. (**ابن عبد البر، الاستذكار، ط1، 1421،200**،(**478/6**). ومما احتج به من لم ير للمتبايعين خيارا في المجلس أن يكون التفرق بالكلام كعقد النكاح أو كوقوع الطلاق الذي سمى الله فراقا. وقالوا والتفرق بالكلام في لسان العرب معروف كما هو بالأبدان. واحتجوا بقول الله عز وجل ﴿**وَإِنْ يَّتَفَرَّقَا يُغْنِ ٱللَّهُ كُلّاً مِّن سَعَتِهِۦ**﴾ **سورة النساء، من الآية: (129)**، وبقوله تعالى: ﴿**وَلاَ تَكُونُواْ كَالَّذِينَ تَفَرَّقُواْ وَاخْتَلَفُواْ**﴾ **سورة أل عمران، من الآية: (105)**.ونحو هذا مما لم يرد به الافتراق بالأبدان. فيقال لهم أخبرونا عن الكلام الذي وجب به الإجماع في البيع وتمت به الصفقة أهو الكلام الذي أريد به الافتراق في الحديث المذكور أو غيره فإن قالوا هو غيره فقد أحالوا وجاؤوا بما لا يعقل لأنه ليس ثم كلام غيره وإن قالوا هو ذلك الكلام بعينه قيل لهم كيف يجوز أن يكون الكلام الذي به اجتمعا عليه وبه تم بيعهما له افترقا هذا ما لا يفهمه ذو عقل وإنصاف. وأما قول من قال المتبايعان هما المتساومان فلا وجه له لأنه لا يكون حينئذ في الكلام فائدة لأنه معقول أن كل واحد في ماله وسلعته بالخيار قبل السوم وما دام قبل الشراء متساوما حتى يمضي البيع ويعقده ويرضاه وكذلك المشتري بالخيار قبل الشراء وفي حين المساومة أيضا هذا معلوم بالعقل والفطرة والشريعة وإذا كان هذا كذلك بطلت فائدة الخبر وقد جل رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يخبر بما لا فائدة فيه (**ابن عبد البر، الاستذكار، ط1، 1421،200**،(**478/6–479**). [قلت: وهذا يوصي لنا بأن ابن عبد البر– رحمه الله– قد اختار العمل بهذا الحديث، وهو العلم بخيار المجلس] الخيار ترو، ونقيضه، فالتروي بالشرط لا بالمجلس كالفقهاء السبعة، ابن حبيب رضي الله عنه: وبالمجلس لحديث الموطأ (**ابن الحاجب، جامع الأمهات، ط2، 1421هـ/200م**،(**ص/356**). قال في الذخيرة: الأصل في العقود اللزوم لأن العقود أسباب لتحصيل المقاصد من الأعيان والأصل ترتيب المسببات على أسبابها وخيار المجلس عندنا باطل والبيع لازم بمجرد العقد تفرقا أم لا. وحكى أبو الطاهر عن ابن حبيب: بخيار المجلس متى يتفرقا أو يختارا الإمضاء.(**القرافي، الذخيرة، ط1، 1994م، (20/5)**. [قلت ثم ذكر القرافي– رحمه الله– معنى الذخيرة عشرة أجوبة على رد الحديث وعدم القول بخيار المجلس–] ثم ختم قوله: وبهذه المباحث يظهر لك نفي التشنيع عليه في كونه روى خبرا صحيحا وما عمل به فما من عالم إلا وترك جملة من أدلة الكتاب والسنة لمعارض راجح عنده وليس هذا خاصا به رضي الله عنهم أجمعين (**القرافي، الذخيرة، ط1، 1994م**،(**23/5**). وقال الشاذلي في الكفاية: والبيع على الخيار من البائع أو المبتاع أو كل منهما أو من أجنبي وهو بيع وقف بته أولا على إمضاء يتوقع (جائز). وأما الحديث الذي رواه مالك في الموطأ وهو وقوله –صلى الله عليه وسلم–: «الْبَيِّعَان بِالْخِيَار، مَا لَمْ يَتفَرَّقَا» (**سبق تخريجه: (ص/....)**، المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا" هو محمول عنده على التفرق بالقول لا بالمجلسَ وَالمَلَكَ فِي زمن الخيار للبائع، ويشترط في جواز بيع

ISSN: 2706-9087
Journal of Humanitarian and Applied Sciences
Issue 13 – Volume 7
مجلـة العلــوم الإنســانيــة والتطبيـقيـة
العدد 13– المجلــد 7

الخيار شرط وهو (إذا ضربا لذلك أجلا) فإن اشترطا الخيار ولم يضربا لذلك أجلا فالبيع صحيح (**المالكي، كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني، بدون ط، 1412،(200/2)**. وقال في العدوى في حاشية على الكفاية: [قوله: لا بالمجلس] أي كما يقوله الشافعي. فإن اشتراط خيار المجلس في العقد يفسده . (**العدوي، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، بدون ط، 1414هـ/1994م، (155/2)**. وقال الصاوي في البلغة: قوله: (ولا يكون بالمجلس): أي فإنه غير معمول به على مشهور المذهب واشتراطه مفسد للبيع لأنه من المدة المجهولة وإن ورد به الحديث، وكان صحيحاً لكن عمل أهل المدينة مقدم عليه عند مالك. ونقل ابن يونس عن أشهب : أن الحديث منسوخ ، وبعضهم حمل التفرق في الحديث على تفرق الأقوال لا على تفرق الأبدان.(**الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، بدون ط، 1415هـ/1995م،(80/3)**.

[المسألة الثالثة: في تضعيف القيمة في سرقة البعير]

روي الأمام مالك في الموطأ، كتاب الأقضية، باب: القضاء في الضواري (**العوادي، وهو البهائم التي ضريت أكل زروع الناس**) والحريسة. (والحَرِيسَة فَعِيلة بمعنى مُفْعولَة: أَيْ: أنَّ لَهَا مَن يَحْرُسُها ويَحْفَظُها. (**ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث، ت ط: 1399هـ – 1979م. (367/1)**.

1566-38 وحدثني مالك، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن يحيى بن عبدالرحمن بن حاطب: «أن رقيقاً (**الرقيق: العبيد والإماء**) لحاطب [بن أبي بلتعة – "حد"، و "مص"] سرقوا ناقة لرجل من مزينة، فانتحروها (**أي: نحروها**)، فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب [-ﷺ - "حد"]، فأمر عمر كثير بن الصلت أن يقطع أيديهم، ثم قال عمر: [إني– "حد" و ("مص")] أراك تُجعيهم، ثم قال عمر: والله، لأغرمنك غرماً يشق عليك، ثم قال للمزني: كم ثمن ناقتك؟ فقال المزني: قد كنت والله أمنعها من أربع مئة درهم، فقال عمر: أعطه ثمان مئة درهم ». **أخرجه البيهقي في السنن والآثار: (420/6–421)، والبغوي في شرح السنة: (316/10)، والبيهقي في الكبرى: (483/8)، وأخرجه مالك (1892) عن هشام بن عروة عن أبيه، عن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب، فذكره. وقال البيهقي في "السنن" عقب هذا الحديث: "أورده الشافعي إلزاماً لمالك فيما ترك من قول بعض الصحابة". قلت: إسناده منقطع: هذا مع كونه ليس حديثاً مرفوعاً إلى النبي –صلى الله عليه وسلم–، فهو لا يصح عن عمر لانقطاعه بينه وبين يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب. "فإن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب ولد في خلافة عثمان –رضى الله عنه– وتوفى سنة أربع ومائة". الجرح لابن أبي حاتم: (166/9). وقال ابن التركماني في "الجوهر": (279/8) "فإن يحيى بن عبد الرحمن لم يلق عمر ولا سمع منه". فالأثر ضعيف السند.** قال يحيى: سمعت مالكاً يقول: وليس على هذا العمل عندنا في تضعيف القيمة، ولكن مضى أمر الناس عندنا، على أنه إنما يغرم الرجل قيمة البعير أو الدابة، يوم يأخذها. قال الباجي في المنتقى في شرحه لهذا الحديث: وقال ابن عباس في عبد انتحر حمارا، وقال خفت أن أموت جوعا لا يقطع ويغرم سيده ثمن الحمار، وقال محمد: وذلك إذا ثبت أن السيد كان يجيعه فيغرم، أو يسلمه، وإنما غرم عمر حاطبا وترك قطع عبيده؛ لأنه كان يجيعهم فعلى هذا أيضا لم يجمع بين القطع والقيمة. وقد قال في الحديث أنه أمر كثير بن الصلت بقطع أيديهم فعلى رأي ابن المواز انصرف عنه إلى التقويم لما ثبت عنده أنه كان يجيعهم وعلى رأي أصبغ أنه جمع بين الأمرين ولعله كان للعبيد مال فوقع الغرم منه. (**الباجي: المنتقى شرح الموطأ، ط1، 1332هـ، (64/6)**. وقوله: فأمر عمر كثير من الصلب

ISSN: 2706-9087
Journal of Humanitarian and Applied Sciences
Issue 13 – Volume 7
مجلـة العلــوم الإنســانيــة والتطبيـقيـة
العدد 13– المجلــد 7

أن يقطع أيديهم، قال عيسى في المدونة: معنى ذلك عندنا أنهم سرقوها من حرزها ولم يسرقوها من المرعى. وقوله: والله لأغرمنك غرما يشق عليك يريد به الغرم الكثير الذي يعلم أن حاطبا يتوجع له مع كثرة ماله ولعله أداه اجتهاده على أن ذلك يجوز له على وجه الأدب والتعزير لحاطب على إجاعته لرقيقه وإحواجه لهم إلى السرقة التي كانت سبب قطع أيديهم وسبب إتلاف ناقة المزني فرأى أن يغرمه إياها ولعله قد كان كرر نهيه إياه عن ذلك وحد له في قوتهم حدا لم يمتثله هذا الذي أشار إليه أصحابنا في تأويل هذا الحديث، ويحتمل عندي أن يكون أراد الغريم لما أوجب عليه من قيمة الناقة لما اعتقده من كثرة قيمتها وإن حاطبا شق عليه غرم مثلها. وقد سأل ابن مزين أصبغ عن قول مالك ليس العمل عندنا على تضعيف القيمة إن كان مالك يرعى على السيد الغرم من غير تضعيف. قال أصبغ: لا يلزم السيد من ذلك إلا قيمة واحدة لا أقل ولا أكثر لا في ماله ولا في رقاب العبيد القطع الذي وجب عليهم قال الداودي: غلط من ظن أن القطع نفذ، وإنما كان عمر أمر بقطعهم ثم قال أراك تجيعهم ثم أمر بصرفهم ولم يقطعهم وعذرهم بالجوع، وإن كان للعبيد أموال فقد قال أصبغ إنما كان يكون غرمها في أموال العبيد لو كانت لهم أموال وإلا فلا شيء، وإنما يكون في رقابهم ما كان من سرقة لا قطع فيها فيخير السيد بين إسلامهم، أو افتكاكهم بقيمتها. وقال ابن المواز: لا يتبع في السرقة التي تقطع في رقبته ولا فيما في يده، ولو ثبت ذلك بالبينة إذا لم توجد بعينها؛ لأن ماله إنما صار له بعد العتق. (**الباجي: المنتقى شرح الموطأ، ط1، 1332هـ، (64/6–65)**). ثم بعد إن ذكر أن سبب تضعيف عمر للقيس– والله أعلم– وهو أنه رأى على وجهه التأديب له من إجاعة عبيدة، وأن المزين صاحب الناقة هو أحق الناس بالقيمة كلها لأنه هو صاحب الناقة التي فاتت مصلحته بخرها، قال: فالقضاة اليوم لا يرون ذلك أي تضعيف القيمة، ويروني على من جنى بتعد أو غيره قيمة واحدة هذا حملنا قول عمر على أنه قصد تضعيف القيمة على ويحتمل أنه كم يقصد ذلك لوجه آخر". وأما قول مالك: ليس العمل عندنا..."": ظاهره أنه لم يكن يرى ظاهر حديث عمر في تضعيف القيمة على الجاني، قال القاضي أبو الوليد: ويحتمل عندي أن يكون عمر إنما أضعف القيمة؛ لأن المزني ادعى لنفسه قيمة ناقة في بلد، أو زمن غير البلد والزمن التي سرقت به والقيمة تتضاعف فيه، ولذلك قال: وإنما يلزم الرجل قيمة البعير يوم أخذه. وقول مالك، وإنما يغرم الرجل قيمة البعير يوم أخذه يريد أن ما لحقه من نقص في ضمان من أخذه فإن أدركه نقص ثم هلك ضمنه الآخذ سالما من النقص، وإن زاد عند المعتدي فوجده صاحبه كان له أخذه بزيادته، وإن هلك بعد الزيادة لم يكن عليه إلا قيمته يوم الأخذ وبالله التوفيق.(**المصدر السابق: (66/6)**). وقد قال ابن عبد البر في الاستذكار: أدخل مالك هذا الحديث في كتابه "الموطأ" وهو حديث لم يتوطأ عليه ولا قال به أحد من الفقهاء ولا ارى والعمل به إنما تركوه –والله أعلم– لظاهر القرآن والسنة المجتمع عليها. فأما القرآن فقول – الله تعالى–: ﴿**فَمَنِ إعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا إعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ**﴾ **سورة البقرة، من الآية: (193)**.ولم يقل بمثلي ما اعتدى عليكم. وأما من السنة فإن رسول الله –صلى الله عليه وسلم– قضى على الذي أعتق شقصا له في عبد بقيمة حصة شريكه بالعدل لما أدخل عليه من النقص وضمن الصحفة التي كسرها بعض أهله بصحفة مثلها وقال (صحفة مثل صحفة). وأجمع العلماء على أنه لا يغرم من استهلك شيئا إلا مثله أو قيمته وأجمعوا أنه لا يعطى أحد بدعواه وأن البينة عليه فيما يدعيه إذا لم يقر له به المدعى عليه. وقد روي عن النبي –صلى الله عليه وسلم– ما لو صح كان أصلا لفظ عمر في تضعيف القيمة في ناقة المزني وهو حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله –صلى الله عليه وسلم– قال في حريسة الجبل "غرامة مثليها وجلدات نكال ولا قطع" وهذا عند العلماء الذين يصححون هذا الحديث منسوخ بما يتلون

ISSN: 2706-9087
Journal of Humanitarian and Applied Sciences
Issue 13 – Volume 7
مجلـة العلــوم الإنســانيــة والتطبيـقيـة
العدد 13– المجلــد 7

من كتاب الله تعالى وسنة رسول الله –صلى الله عليه وسلم– المجتمع عليها (**ابن عبد البر، الاستذكار، ط1، 1421،200، (209/7–210)**. وقال: أجمع العلماء على أن إقرار العبد على سيده في ماله لا يلزمه. وهذا خبر تدفعه الأصول من كل وجه وبالله التوفيق.(**ابن عبد البر، الاستذكار، ط1، 1421،200، (211/7)**. وبينما يقول الأمام الزرقاني في شرح هذا الحديث، بعد أن ساق قول الأمام مالك: فلا يعمل بفعل عمر هذا، فإنهم لو أجمعوا على ترك العمل بحديث عنه –صلى الله عليه وسلم– لترك وعلم أنهم لم يتركوه إلا لأمر يجب المصير إليه.(**الزرقاني، شرح الزرقاني على الموطأ، ط1، 1424هـ/2003م، (76/4)**.

[المسألة الرابعة: في باب دية الخطأ في القتل]

ذكر الإمام مالك في الموطأ، كتاب العقول، باب: دية الخطأ في القتل: 1698–4– حدثني يحيى، عن مالك، عن (في رواية "مح": "أخبرنا") ابن شهاب، عن عراك بن مالك [الغفاري– "مح"] و [عن– "مص"] سليمان بن يسار [أنهما حدثاه– "مح"]: «أن رجلا من بني سعد بن ليث أجرى فرساً، فوطئ على إصبع رجل من جهينة؛ فنزل منها [الدم – "مح"]؛ فمات، فقال عمر بن الخطاب للذي ادعى عليهم: أتحلفون بالله خمسين يميناً ما مات منها؟ فأبوا [أنْ يحلفوا– "مص"] وتحرجوا (**أي: فعلوا فعلا جانبوا به الحرج، وهو الإثم**). [من الأيمان– "مص" و "مح"]، وقال (في رواية "مح": "فقال") للآخرين (**أولياء المقتول**): أتحلفون (في رواية "مح": "احلفوا") أنتم؟ فأبوا (في رواية "مص": فقالوا: لا") فقضى عمر بن الخطاب بشطر الدية على السعدين (**عاقلة الذي أجرى**).» **أخرجه الشافعي في المسند: (114/2)، برقم: (383) –ترتيب السندي)، والبيهقي في السنن الكبرى: (217/8)، ومعرفة السنن والآثار: (143/6). قلت: سنده ضعيف لانقطاعه**. قال مالك: وليس العمل على هذا. قال الباجي في المنتقى: قوله أن رجلا سعديا وطئ بفرسه على أصبع رجل من جهينة فنزا منها يريد نزا منها الدم وتزايدت فمات الجهني فأمر عمر بن الخطاب –رضي الله عنه– السعديين أن يحلفوا ما مات منها على ما تقدم من القسامة إلا أن عمر رأى أن يبدأ المدعى عليهم بالأيمان، ومذهب مالك، وغيره من العلماء أن يبدأ المدعون على ما تقدم في كتاب القسامة؛ لأن ذلك مقتضى الحديث المرفوع وظاهره، ولذلك قال مالك ليس العمل على هذا يريد أن الذي يرى هو، ويفتي به أن يبدأ المدعون؛ لأن جنبتهم أظهر على ما تقدم. ولما أبى المدعى عليهم، والمدعون من الأيمان، وتحرجوا قضى عمر بن الخطاب –رضي الله عنه– بشطر الدية على السعديين، يريد أنه أصلح بينهم على هذا فسماه قضاء بما يوجد من جهته، وإلا فالقضاء يجب أن يكون من ردت عليه اليمين فنكل قضى عليه.

ويحتمل أن يكون قول مالك –رحمه الله–، وليس العمل على هذا يريد ما تقدم من تبدئة المدعى عليهم والقضاء بينهم بنصف الدية إن حمل قوله فقضى عمر على السعديين بنصف الدية على أن ذلك حكم قضى به بينهم من غير أن يعتبر في ذلك برضاهم، والله أعلم وأحكم.(**الباجي: المنتقى شرح الموطأ، ط1، 1332هـ، (73/7)**. وقد قال الإمام مالك في الموطأ: السنة التي لا اختلاف فيها عندنا والذي لم يزل عليه عمل الناس أن المبدئين بالقامة أهل الدم، والذين يدعونه في العمد والخطأ. وقال وقد بدأ رسول الله –ﷺ– الحارثيين من قتل صاحبهم الذي قتل بخيبر. قال القاضي عبد الوهاب في المعونة: إن أولياء الدم يبدؤون باليمين خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن الأولياء لا يحلفون وإنما الأيمان على المدعى عليهم. وقال: كما أن الأيمان في الأصول تجب على أقوى المتداعيين سببا والأولياء قد قوى سببهم باللوث الذي يغلب معه على الظن صدقهم فيه فكانت اليمين في

ISSN: 2706-9087
Journal of Humanitarian and Applied Sciences
Issue 13 – Volume 7
مجلـة العلــوم الإنســانيــة والتطبيـقيـة
العدد 13– المجلــد 7

جنبهم. (**المالكي، المعونة على مذهب عالم المدينة، بدون ط، (1345/1)**. ولا بد من لوث يحلفون معه لأن الأيمان في الأصل على المدعى عليهم لأنهم أقوى سببا، ولأنهم بريئون في الأصل فوجب اعتبار سبب تقوى به جنبة الأولياء ليتمكن نقل الأيمان إليهم دون مجرد الدعوى (**الباجي: المنتقى شرح الموطأ، ط1، 1332هـ،(1346/1–1347)**. بينما نقل ابن عبد البر في الاستذكار: قال مالك في هذا الحديث إن العمل ليس عنده عليه لأن فيه تبدئة المدعي عليه بالدم بالأيمان وذلك خلاف السنة التي رواها وذكرها في كتابه الموطأ في الحادثين من الأنصار المدعين على يهود خيبر قتل وليهم لأن رسولا لله –صلى الله عليه وسلم– بدأ المدعين الحادثين بالأيمان في ذلك وسنبين اختلاف الآثار واختلاف علماء الأمصار فيمن يبدأ بالقسامة. وفي حديث عمر أيضا أنه قضى بشطر الدية على السعديين وذلك أيضا خلاف السنة المذكورة في حديث الحارثين لأنه لم يقض فيها رسول الله –صلى الله عليه وسلم– على أحد بشيء إذ أبى المدعون والمدعى عليهم من الأيمان وتبرع رسول الله –صلى الله عليه وسلم– بالدية كلها من قبل نفسه لئلا يكون ذلك الدم باطلا والله أعلم (**ابن عبد البر، الاستذكار، ط1، 1421،200،(52/8–53)**. وفي قوله تعالى: ﴿ **وَمَن قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَئاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِۦ** ﴾ **سورة النساء، من الآية: (91)**، ما يغني عن حديث عمر وغيره. وأجمع العلماء أن دية الخطأ في النفس، حكم بها رسول الله–ﷺ– على عاقلة القاتل مئة من الإبل وجعلها عمر على أهل الذهب والورق. قال ابن الحاجب: القسامة: سببها – قتل الحر المسلم في محل اللوث. فلا قسامة في الأطراف ولا في الجراح ولا في العبيد والكفار. وقال القسامة: أن يحلف الوارثون المكلفون في الخطأ واحدا كان أو جماعة ذكرا أو أنثى خمسين يمينا متوالية على البت ولو كان أعمى أو غائبا. وحكمها: القود في العمد والدية في الخطأ (**ابن الحاجب، جامع الأمهات، ط2، 1421هـ/200م، (ص/508–509)**. [قلت ونأخذ من هذا: أن المدعين وهم أولياء الميت هم الذين يحلفون وليس المدعي عليهم، كما فعل عمر].

فائدة: يحلفون بالله الذي لا إله إلا هو أن فلانا قتله أو مات من ضربه إن كان عاش ولا يزاد الرحمن الرحيم لأنه السنة في الأيمان وفي بعض الروايات يزيدون الرحمن الرحيم وهو مذهب المغيرة وغيره في القسامة وشبهها (**القرافي، الذخيرة، ط1، 1994م،(307/12)**. وفي الذخيرة أيضا: وروي ترد الأيمان على المدعي عليهم لأن الدية فرع ما لا يتوزع فلا يتوزع فإن نكل المدعى عليه لزمته الدية كاملة في ماله. **قلت: وهنا بيت القصيد، إذ أن عمر قضى بشرط الدية**، لأن النكول ظاهره صدق الدعوى واتفقوا على أن هذا يحبس حتى يحلف قاله محمد وروي إن طال حبسه خلي. وأيضا: إن نكل ولاة الدم عين اليمين وكانت القاسمة وجبت بقول المقتول أو بشاهد على القتل فثلاثة أقوال ترد على المدعى عليهم لأنه أصل النكول فيحلف المدعى عليه خمسين أو يحلف عنه رجلان فأكثر من ولاته إن رضوا خمسين بذلك ولا يحلف هو معهم قاله ابن القاسم والثاني عنه يحلف منهم رجلان فأكثر خمسين ترجح الأيمان عليهم ويحلف فيهم المتهم لأنه الأصل (فإن نكلوا أو لم يوجد غير المتهم لم تبرأ حتى يحلف المتهم وحده، قال مطرف: ويحلف المدعى عليه وحده وليس عليه أن يستعين بأحد لأنه الأصل) وإن وجبت القسامة بشاهدين على الجرح فقولان قال ابن القاسم يرد على المدعى عليه فيحلف ما مات من ضربي فإن نكل سجن حتى يحلف فإن حلف ضرب مائة وسجن سنة وإن أقر قتل (**القرافي، الذخيرة، ط1، 1994م،(307/12–308–309)**. **قلت: وخلاصة**

ISSN: 2706-9087
Journal of Humanitarian and Applied Sciences
Issue 13 – Volume 7
مجلـة العلــوم الإنســانيــة والتطبيـقيـة
العدد 13– المجلــد 7

القرافي: أن الإيمان تطلب من المدعين، ثم ترد على المدعي عليهم ولا تطلب من المدعى عليهم أولا، كما فعل عمر وكذلك أن الدية تكون كاملة إن ثبت التهمة وليس شطرها، وهذا ما قد ثبت بالكتاب والسنة كما قدمناه.

ونقل الزرقاني. في شرحه على الموطأ: المذكور من القضاء بشطر الدية وتبدية المدعى عليهم بالحلف والمصير إلى الأحاديث الدالة على تبدية المدعين في القسامة أولى في الحجة من قول الصاحب، ويعضده إجماع أهل المدينة والحجازيين عليه. (**الزرقاني، شرح الزرقاني على الموطأ، ط1، 1424هـ/2003م،(4/281–282)**.

الخاتمة والنتائج:

أتممت هذا البحث وهو بعنوان: "المجموعة الثانية من الأحاديث التي حكم عليها الإمام مالك في الموطأ بمخالفتها لعمل أهل المدينة" وقد توصلت إلى عدد من النتائج أهمها:

1- أن الجمهور على التحريم يقع بالقيل من اللبن والكثير ولو مصة واحدة إذا ندخل الجوف.

2- ابن عبد البر رجح العمل بحديث عائشة وهو التحريم بخمس رضعات.

3- لا رضاع إلا فيما أتيت اللحم وأنشر العظم.

4- أن وصول اللبن إلى الجوف بأي طريقة كان يحرم.

5- يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب.

6- أن المشهور في المذهب عدم القول بخيار المجلس

7- قال بخيار المجلس" ابن حبيب وابن عبد البر وغيرهما من علمائنا.

8- أن علمائنا اعتبروا التفرق بالكلام لا الأبدان.

9- تبرئة العلماء مما ينسب هلم من مخالفة الحديث، وإنما هو بمعارض للحديث يرجع عليه.

10- تقديم عمل أهل المدينة على بيع الخيار، ونقض ابن عبد البر لذلك.

11- أن الإسلام مالك اتبع السنة والقرآن في القضاء.

12- أن القضاء يكون بالمثل لا يزيد وينقص على مثله.

13- إجماع العلماء على المثل في القضاء لمن أتلف شيئاً

14- نستخلص مما مضى قاعدة من أتلف شيئاً فعليه ضمانه.

15- نستخلص من فعل عمر -ﷺ-جواز الزجر بتغليظ العقوبة، حتى يردع غيره.

16- أن قول الأمام مالك هو الموافق لصريح القرآن والسنة الصحيحة.

.. **والحمد لله رب العالمين** ..

(المصادر والمراجع)

- **القرآن الكريم، مصحف ليبيا برواية الإمام قالون عن نافع المدني.**
- ابن عبد البر: الاستذكار، تحقيق: سالم عطا، محمد علي معوض، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، ط: 1، ت ط: 1421 – 2000.
- ابن عبد البر: التمهيد، تحقيق: مصطفى العلوي، محمد البكري، الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية – المغرب، عام النشر: 1387 هـ.
- القرافي: الذخيرة، تحقيق: محمد حجي، سعيد أعراب، محمد بو خبزة، الناشر: دار الغرب الإسلامي- بيروت، ط: 1، ت ط: 1994 م.
- المالكي: المعونة على مذهب عالم المدينة، تحقيق: حميش عبد الحق، الناشر: المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز – مكة المكرمة.
- الباجي: المنتقى شرح الموطأ، الناشر: مطبعة السعادة – بجوار محافظة مصر، ط: 1، ت ط: 1332 هـ.
- مالك بن أنس: الموطأ، تحقيق: سليم بن عيد الهلالي، الناشر: مكتبة الفرقان – دبي- ت ط: 1424هـ-2003م.
- ابن الأثير: النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق: طاهر أحمد الزاوى – محمود محمد الطناحي، الناشر: المكتبة العلمية – بيروت، ت ط: 1399هـ - 1979م.
- الصاوي: بلغة السالك لأقرب المسالك، تحقيق: محمد عبد السلام شاهين، الناشر دار الكتب العلمية، سنة النشر: (1415هـ - 1995م)، مكان النشر: لبنان/ بيروت.
- ابن الحاجب: جامع الأمهات، تحقيق: أبو عبد الرحمن الأخضري، الناشر: اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع، ط: 2، 1421هـ - 2000م.

- العدوي: حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، تحقيق: يوسف الشيخ، الناشر: دار الفكر – بيروت، ط: بدون ، تاريخ النشر: 1414هـ - 1994م.
- ابن ماجة: سنن ابن ماجه، تحقيق: محمد فؤاد، الناشر: دار إحياء الكتب العربية.
- الترمذي: سنن الترمذي، تحقيق: أحمد محمد شاكر وغيره، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر، ط: 2، ت ط: 1395 هـ - 1975 م.
- الزرقاني: شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، تحقيق: طه عبد الرؤوف، الناشر: مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، ط: 1، ت ط: 1424هـ - 2003م.
- البخاري: صحيح البخاري، تحقيق: محمد زهير بن الناصر، الناشر: دار طوق النجاة، ط: 1، ت ط: 1422هـ.
- مسلم: صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت.
- أبو الحسن المالكي: كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، الناشر دار الفكر، سنة النشر: 1412، مكان النشر بيروت.
- البيهقي: معرفة السنن والآثار، تحقيق: عبد المعطي أمين، الناشرون: جامعة الدراسات الإسلامية (كراتشي- باكستان)، دار قتيبة (دمشق -بيروت)، وغيرها، ط: 1، ت ط: 1412هـ - 1991م.
- الشافعي: مسند الإمام الشافعي، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، عام النشر: (1370 هـ - 1951 م).
- ابن التركماني: الجوهر النقي على سنن البيهقي، الناشر: دار الفكر.
- البيهقي: السنن الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنات، ط: الثالثة، ت ط: 1424 هـ - 2003 م
- الشافعي: شرح السنة، تحقيق: شعيب الأرناؤوط- محمد زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت، ط: الثانية، ت ط: 1403هـ - 1983م
- الدارمي: مسند الدارمي المعروف بـ (سنن الدارمي)، تحقيق: حسين سليم أسد الداراني، الناشر: دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط: الأولى، ت ط: (1412هـ - 2000 م)
- ابن أبي حاتم: الجرح والتعديل، الناشر: طبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية - بحيدر آباد الدكن – الهند، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ط: الأولى، ت ط: 1271 هـ 1952 م.