

مسائل في الفروق الفقهية من كتاب العناية على الهداية للبابرتي

أ. رائدة اسماعيل جميل خاطر

ماجستير في الفقه الحنفي، كلية الفقه الحنفي، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن
6221705004@std.wise.edu.jo

د. محمد أديب محمد شكور اميرير

أستاذ التفسير والفقه المشارك، كلية الفقه الحنفي، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن
mree_ad@yahoo.com

تاريخ قبول البحث: ٢٠٢٥/٧/٣ م

تاريخ تسلم البحث: ٢٠٢٥/٦/١١ م

المخلص:

تهدف هذه الدراسة إلى معرفة الفروق الفقهية في كتاب العناية على الهداية للبابرتي، وتوضيح أوجه الاتفاق والافتراق في المسائل المتشابهة في الصورة والمختلفة في الحكم، وبيان أصل البناء لكل مسألة من المسائل.

أما مشكلة الدراسة فيمكن توضيحها من خلال الإجابة على الأسئلة الآتية:

ما الفروق الفقهية في كتاب العناية على الهداية للبابرتي، وما هي أوجه الاتفاق والافتراق في المسائل المتشابهة في الصورة وما أصل البناء لكل مسألة من هذه المسائل.

وقد استعمل الباحثان المنهجين: الاستقرائي، والاستنباطي. وتوصلت الدراسة إلى النتائج الآتية منها:

دقه الإمام البابرتي في التمييز بين المسائل المتشابهة في الصورة والمختلفة بالحكم، وأن لكل مسألة من المسائل المتفقة بالصورة أصل يختلف عن المسألة الأخرى، وقد يكون أصل واحد لكن يختلف الحكم، وأن التشابه بين مسألتين لا يعطيها حكماً واحداً بل لكل مسألة حكمها الخاص بها.

ويوصي الباحثان بدراسة الفروق الفقهية من الكتب المعتمدة في المذهب الحنفي مع بيان أصل المسائل والفرق بينهما في الحكم، وبدراسة بقية المسائل في كتاب العناية للإمام البابرتي.

الكلمات المفتاحية: الفروق الفقهية، الهداية، العناية، البابرتي.

Jurisprudential Variances in the Book Al-'Inya'ah 'ala Al-Hidayah of Al-Babarti

A. Raeda Ismail Jamil Khater

Master in Hanafi Fiqh - College of Hanafi Jurisprudence - International
Islamic Sciences University - Jordan

6221705004@std.wise.edu.jo

Dr. Mohammed Adeeb Mohammed Shakour Amreer

Associate Professor of Interpretation and Jurisprudence, College of Hanafi
Jurisprudence, International Islamic Sciences University, Jordan

mree_ad@yahoo.com

Date of Receiving the Research: 11/6/2025 Research Acceptance Date: 3/7/2025

Abstract:

This study aims to identify the jurisprudential variances in the book Al-'Inya'ah 'ala Al-Hidayah of Al-Babarti, clarifying the areas of agreement and difference in issues that are similar in form but different in ruling, and explaining the origin of the construction of each issue.

The problem of the study can be clarified by answering the following questions:

What are the jurisprudential differences in the book Al-'Inya'ah 'ala Al-Hidayah of Al-Babarti?

What are the areas of agreement and disagreement on issues that are similar in appearance but different in ruling?

What is the basis of construction for each of these issues?

The study reached the following results:

Imam Al-Babarti's accuracy in distinguishing between issues that are similar in appearance and different in ruling; that each of the issues that agree in form has a different origin from the other issues; that there may be a common origin but the ruling differs; and that the similarity between two issues does not give them a single ruling, but rather each issue has its own ruling.

The researchers recommend studying the jurisprudential variances from approved books in the Hanafi school of thought, explaining the origin of the issues and the differences between them in ruling, and studying the remaining issues in the book Al-Inaya of Imam Al-Babarti.

Key words: Jurisprudence variances, Al-'Inya'ah 'ala Al-Hidayah, Al-Babarti.

المقدمة:

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعد، ورضي الله عن الصحابة أجمعين،
وبعد:

إنَّ تاريخ نشأة فن الفروق الفقهية يعود إلى وقت متقدم جدًّا، حيث بدأ ظهوره ونشوؤه
التَّزامن مع نشوء علم الفقه، فعلم الفقه لا يخلو من وقوع بعض التَّشابه بين فروعه ومسائله بما
يؤدي إلى المساواة بينهما بالحكم، رغم وجود الفوارق بينهما التي قد تخفى على من ليس له قدم
راسخة في العلم، وكان أول من ألف فيه عمومًا هو الإمام محمد بن الحسن الشَّيباني (ت ١٨٩)،
نجد ذلك واضحًا في كتابه المبسوط، والجامع الكبير، حيث كان أسلوبه ومنهجه وطريقة عرضه
للمسائل تظهر الفرق بين المسألتين المتشابهتين ممَّا يدل دلالة واضحة أن نمو الفروق كان ناضجًا
عند الإمام^(١).

وفي هذا البحث تم الاختيار من كتاب العناية على الهداية فروقًا فقهية اتحدت صورتها
واختلفت في حكمها ومعرفة الأمور الفارقة بين مسألتين متشابهتين بحيث لا يسوَّى بينهما في
الحكم لاختلاف أصل البناء لكل فرع من الفروع المتشابهة.

مشكلة البحث:

تحاول الدراسة الإجابة على الأسئلة الآتية:

- ما الفروق الفقهية في كتاب العناية على الهداية للبابرتي؟
- ما أوجه الاتفاق والافتراق في المسائل المتشابهة في الصورة؟
- ما أصل البناء لكل مسألة من المسائل؟

أهداف البحث:

- تتمثل أهمية البحث من خلال توضيح الأمور الآتية:
- معرفة الفروق الفقهية في كتاب العناية على الهداية للبابرتي.
- توضيح أوجه الاتفاق والافتراق في المسائل المتشابهة في الصورة.
- بيان أصل البناء لكل مسألة من المسائل.



(١) ينظر: تليق العقول في فروق المنقول ص ٥٣، والفروق، للكرائسي ١: ٨.

الدراسات السابقة:

١. كتاب الفروق الفقهية والأصولية: مقوماتها شروطها نشأتها، تطورها، (دراسة نظرية وصفية تاريخية) للمؤلف ليعقوب بن عبد الوهاب بن يوسف الباحسين، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤١٩هـ-١٩٩٨م.

تضمن هذا الكتاب أقسام الفروق الفقهية من حيث موضوع التفريق، ومن حيث موضوع الاستقلال وعدمه، وأقسامها من حيث الصحة والفساد، ومن حيث تعيين الأصل والفرع في العلية والممانعة، ومن حيث أقسام القياس، وتضمن أيضًا شروط الفروق الفقهية، ونشأتها طورها، وذكر مؤلفات فيها استقلالاً، ومؤلفات في الفروق والاستثناء، ثم بين الفرق في مسائل قليلة محدودة، وكتب بعلم الفروق الأصولية، وبين فيها أنواع لفروق بين الأصول، والتفريق بين الأصول ببيان معاني المصطلحات، والتمييز بين حقائقها، كما فرق بين الأصول ببيان الفرق بين الأحكام والآثار المترتبة عليها، وكتب في نشأة الفروق بين الأصول وتطورها، وذكر مؤلفات في الفروق الأصولية.

٢. الفروق الفقهية عند الإمام السرخسي في العبادات من كتاب المبسوط دراسة فقهية تطبيقية. نظام طاهر رشيد العتوم وهي أطروحة دكتوراه في جامعة آل البيت قسم الفقه وأصوله، بإشراف أ.د. محمد حمد عبد الحميد بتاريخ ٢٠٢٠ / ٢٠٢١م، وتضمنت دراسته مبحثان، كل مبحث تضمن عدة مطالب:

المبحث الأول: تناول ترجمة للإمام السرخسي- رحمه الله - ولمحه عن أهمية كتاب المبسوط.

المبحث الثاني: دراسة موجزة عن الفروق الفقهية، بين فيها تعريف الفقه لغة واصطلاحاً، موضحاً مفهوم الفروق الفقهية باعتبارها لقبا وبين أهمية علم الفروق الفقهية ونشأته، وتكلم عن الفروق الفقهية عند الحنفية، وبين منهج الإمام السرخسي في الفروق الفقهية، وذكر بعض المصنفات بهذا العلم، وتناول الفروق الفقهية في العبادات، حيث اشتملت هذه الأطروحة على خمس وتسعين فرقاً من أبواب العبادات.

وختم أطروحته بخلاصة الدراسة، وأهم النتائج والتوصيات، حيث توصل الباحث إلى أهمية الفروق الفقهية ومكانة الإمام السرخسي بين الأئمة المجتهدين في المذهب الحنفي، حيث يعتبر من أهم وأوسع كتب المذهب الحنفي وأعظمها. وأوصى الباحث بمزيد من الاهتمام والدراسة والنهل من هذا الكتاب والاستفادة منه.

وتختلف هذه الدراسة عن دراستي أني عرضت بعض المسائل من كتاب العناية على الهداية، وذكرت وجه الشبه بينها، وبينت الفرق بينهما بالحكم، وبينت أصل البناء الذي رجعت إليه المسألة.

منهج البحث:

قام هذا البحث على منهجين هما:

المنهج الاستقرائي: بحيث يتم استقراء المسائل الفقهية المتشابهة في كتاب العناية على الهداية للبابرتي، بإظهار الفرق بينها.

المنهج الاستنباطي: من خلال معرفة أصول البناء التي قامت عليها المسائل الفقهية المتشابهة في كتاب العناية على الهداية للبابرتي.

خطة البحث:

تكون البحث على مقدمة وثلاثة مباحث، وخاتمة، وهي كالآتي:

المبحث الأول: التعريف بالإمام البابرتي صاحب كتاب العناية ويشمل خمسة مطالب:

المطلب الأول: اسمه ونسبه ولقبه وكنيته.

المطلب الثاني: نشأته وطلبه للعلم.

المطلب الثالث: مولده ووفاته.

المطلب الرابع: منزلته والثناء عليه.

المطلب الخامس: مصنفاته وشيوخه وتلاميذه.

المبحث الثاني: التعريف بكتاب العناية على الهداية وشمل مطلبين.

المطلب الأول: التعريف بكتاب العناية على الهداية.

المطلب الثاني: منهج البابرتي في كتابه العناية على الهداية.

المبحث الثالث: التعريف بالفروق الفقهية وفوائد دراستها وبيان بعض المسائل وشمل

ثلاث مطالب:

المطلب الأول: تعريف الفروق الفقهية لغة واصطلاحًا.

المطلب الثاني: فوائد معرفة الفروق الفقهية.

المطلب الثالث: مصنفات في علم الفروق الفقهية.

المبحث الرابع: مسائل في الفروق الفقهية من كتاب العناية على الهداية للبابرتي

المبحث الأول: ترجمة الإمام البابرتي

المطلب الأول: اسمه ونسبه ولقبه وكنيته:

هو محمد بن محمد بن محمود، بن شمس الدين بن كمال الدين محمود بن أحمد الرومي البابرتي، ينسب إلى بابرتي (قرية من أعمال دجيل ببغداد)، أو بابرت التابعة لمنطقة أرضروم بتركيا، يكنى بأبي عبد الله، ويلقب بأكمل الدين^(٢).

المطلب الثاني: نشأته وطلبه للعلم:

نشأ في أسرة علمية معروفة بالدين، والورع، والعلم، وكان والده وجده شيوخين وعالمين، اشتغل بالعلم، ورحل في طلبه، رحل إلى حلب ثم إلى القاهرة، وصحب شيوخون، واختص به، وقرره شيخاً بالخانقاه التي أنشأها، وفوض أمورها إليه وباشرها أحسن مباشرة، ولزم المشايخ، إلى أن صار إماماً عالماً.

المطلب الثالث: مولده ووفاته:

ولد عام (٧١٤هـ) وتوفي بمصر ليلة الجمعة، تاسع عشر من رمضان (٧٨٦هـ) وحضره السلطان فمن دونه جنازته، وصلى عليه عز الدين الرازي، ودفن بالخانقاه^(٣).

المطلب الرابع: منزلته وثناء العلماء عليه

احتل البابرتي مكانة عالية عند أهل العلم، فهو علامة المتأخرين، وخاتمة المحققين، كان إماماً، حافظاً، عالماً بالأدب، مؤلفاً، محدثاً، مدرساً، مصنفًا، مفتيًا، فهو من أشهر علماء عصره، وأكثرهم زهدًا وورعًا، وله يد طولى في الفقه، والحديث، والنحو، والصرف، وغيرها من العلوم، وكان حسن المعرفة بالفقه والعربية والأصول، وكان عالماً، وفقهًا، ومحدثاً، وعالماً بالعقيدة على منهج المتكلمين، عارفاً بالأدب، علامة بفقه الحنفية، صاغ القواعد الفقهية بعبارات

(٢) تاج التراجم ٢٧٦.

(٣) الأعلام للزركلي ٤٢:٧، وتاج التراجم ٢٧٧، وشذرات الذهب في أخبار من ذهب ٥٠٤:٨.

سهلة وواضحة، وابتعد عن استخدام الألفاظ الغامضة، عرض عليه القضاء أكثر من مرة وامتنع عنه^(٤)

قال ابن قطلوبغا: محمد بن محمد بن محمود، علامة المتأخرين، وخاتمة المحققين، أكمل الدّين البابرتي، برع، وساد، وأفتى، وأفاد، وصنف فأجاد، ودرّس^(٥).

قال عبد الحي اللكنوي: أكمل الدّين البابرتي إمام محقق مدقق متبحر حافظ ضابط لم تر الأعين في وقته مثله، كان بارعاً في الحديث وعلومه، ذا عناية في اللغة، والنحو، والصرف، والمعاني، والبيان^(٦).

قال السيوطي: كان علامة، فاضلاً، وافر العقل، عظيم الهيئة، ذا فنون، مهيباً، قوي النفس، عرض عليه القضاء أكثر من مرة وامتنع^(٧).

وقال ابن العماد: كان قوي النفس، عظيم الهمة، مهاباً، عفيفاً.

قال ابن حجر: وما علمته حدّث بشيء من مسموعاته، وكانت رسالته لا تردّ مع حسن البشر والقيام مع من يقصده، والإنصاف، والتواضع، والتلطف في المعاشرة، والتنزّه عن الدخول في المناصب الكبار، وكان أرباب المناصب على بابهِ قائمين بأوامره^(٨).

المطلب الخامس: مصنفاته، وشيوخه، وتلاميذه مصنفاته:

١. العناية في شرح الهداية.
٢. شرح مشارق الأنوار.
٣. شرح وصية الإمام أبي حنيفة.
٤. الأنوار في شرح المنار.
٥. التقرير في شرح أصول البزدوي.

(٤) الأعلام للزركلي ٤: ٢٧، وتاج التراجم ٢٧٦، وشذرات الذهب في أخبار من ذهب ٨: ٥٠٥.

(٥) تاج التراجم ٧٧٧.

(٦) الفوائد البهية في تراجم الحنفية ١٩٥. اللكنوي

(٧) بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة ١: ٢٣٩. السيوطي

(٨) شذرات الذهب في أخبار من ذهب ٨: ٥٠٥. ابن العماد

٦. تفسير القراءان.

٧. شرح تلخيص الخلاطي للجامع الكبير^(٩).
شيوخه:

١. قوام الدين الكاكي (ت ٧٤٩ هـ)^(١٠).

٢. شمس الدين الأصفهاني (٦٤٩ هـ - ٧٤٩ هـ)^(١١).

٣. أبو حيان الأندلسي (٦٥٤ هـ - ٧٤٥ هـ)^(١٢).
تلاميذه:

١. علي بن محمد بن عمر علاء الدين أبي الحسن.

٢. محمد بن أحمد بن محمد الطوخي.

٣. شمس الدين الفناري^(١٣).

٤. العلامة السيد الشريف الجرجاني^(١٤).

المبحث الثاني: التعريف بكتاب العناية على الهداية وبيان منهجه:

المطلب الأول: التعريف بكتاب العناية على الهداية:

يعدّ الكتاب أحد شروح كتاب الهداية للإمام علي بن أبي بكر المرغيناني، وهو من أهم مؤلفات كتب الفقه الحنفية، حيث قام الإمام البابرتي فيه بجمع ما يحتاج إليه لحل ألفاظ الهداية من كتاب النهاية في شرح الهداية للإمام السغناني مع غيرها من كتب شروح الهداية، للاعتماد عليه وقت الاستدلال^(١٥).

(٩) ينظر: الأعلام للزركلي ٤٢:٧.

(١٠) ينظر: الفوائد البهية في طبقات الحنفية ١٨٦، معجم المؤلفين ١١: ١٨٢.

(١١) ينظر: بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة ١: ٢٠٨.

(١٢) ينظر: الفوائد البهية في طبقات الحنفية ١٩٩، والأعلام ٧: ١٧٦.

(١٣) ينظر: سلم الوصول إلى طبقات الفحول ٣: ١٣٥.

(١٤) ينظر: بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة ٢: ١٩٧.

(١٥) ينظر: العناية ٦: ١.

المطلب الثاني: منهج الإمام البابرتي في كتابه العناية على الهداية:

- تميز بالوضوح والإيجاز، فقد قام الإمام البابرتي باختصار كتاب النهاية شرح الهداية لشيخه حسام الدين، واستخدم فيه أسلوباً سهلاً في شرحه للقواعد الفقهية، بعد أن قام بتهذيبه وتنقيحه. (١٦).
- كان بعيداً عن استخدام المصطلحات المعقدة
- قام بذكر أقوال علماء المذهب الحنفي مع بيان الراجح منها، مثاله: "وعن أبي حنيفة وأبي يوسف أنه يُستحبُّ أن يُؤجله ثلاثة أيامٍ طلبَ ذلك أو لم يطلب، وعن الشافعي أن على الإمام أن يؤجله ثلاثة أيام، ولا يحلّ له أن يقتله قبل ذلك" (١٧).
- قام بالإشارة إلى آراء العلماء في المذاهب الأخرى مثاله: "وقال الشافعي: يصلي عليه لأنه مؤمنٌ، إلا أنه مقتولٌ بحقٍ فهو كالمقتول في رجمٍ أو قصاصٍ" (١٨).
- تعريف المصطلحات الفقهية الواردة في بداية كتب وأبواب الكتاب، وكان يوضح المعنى اللغوي للألفاظ المبهمة.

المبحث الثالث: تعريف الفروق الفقهية وفوائدها ودراساتها وذكر بعض المصنفات فيها.

المطلب الأول: تعريف الفروق الفقهية لغة واصطلاحاً.

أولاً: تعريف الفروق لغة واصطلاحاً:

كلمة فروق جمع، ومفردة فرق، ويراد به الفصل، فصلت بين الحق والباطل، أي: فرقت بينهما، الفاء والواو والقاف أصلٌ صحيح يدلُّ على تمييز بين شيئين (١٩).
والفرق اصطلاحاً: هو إبداء معنى مناسب لحكم في إحدى الصورتين ومفقود في الأخرى (٢٠).

(١٦) ينظر: العناية ٦: ٦٧.

(١٧) ينظر: العناية ٦: ٦٩.

(١٨) ينظر: العناية ٢: ١٥٠.

(١٩) مقاييس اللغة ٤: ٤٩٣.

(٢٠) شرح تنقيح الفصول في اختصار الموصول في الأصول ٣١٣.

ثانيًا: تعريف الفروق الفقهية:

هو عبارة عن علم يبحث في مسائل فقهية بينهما تشابه في الصورة أو المعنى، وتباين علةً وحكمًا.

وعرّفها السيوطي: بأنها الفن «الذي يذكر فيه الفرق بين النظائر المتحدة تصويرًا ومعنىً، ومختلفة حكمًا وعلة»^(٢١).

وهي معرفة الأمور الفرقة بين مسألتين متشابهتين، بحيث لا يسوى بينهما في الحكم^(٢٢) ومن الألفاظ التي يستعملها الفقهاء للتفريق بين مسألتين قولهم: الفرق، أو هذا مختلف، أو يفرق بينهما، أو والفرق بينهما.

أما المسائل ومباحث علم الفروق الفقهية: فهي أصول وقواعد وضوابط المصطلحات الأصولية المتشابهة صورة ومعنى، واختلافها في الأحكام.

ويستمد هذا العلم من عدة علوم، من أهمها: علم اللغة العربية، وعلم الكلام، وعلم أصول الفقه^(٢٣).

ثالثًا: فوائد دراسة علم الفروق الفقهية:

١. معرفة أسرار الفروق بين أحكام المسائل الفقهية المتشابهة، وذلك بمعرفة الفروق بين القواعد والضوابط الأصولية التي بنيت عليها المسائل.
٢. اكتشاف أن الاختلافات الواقعة بين الفقهاء في استنباطهم للأحكام الفقهية لم تكن اختلافات اعتباطية، وإنما هو اختلاف مردودة إلى أسس علمية، وإلى مناهج مختلفة في الاستنباط، واختلاف في بعض الأدلة أو أنواعها، وهذا كله من الأمور الطبيعية التي تحصل في كثير من العلوم، كما وأن هذا يزيل الشكوك التي ترتب بعض النفوس لاستغرابها مثل تلك الخلافات.

(٢١) الأشباه والنظائر ٧.

(٢٢) الفوائد الجنية ١: ٩٨.

(٢٣) الأشباه والنظائر ٧.

٣. يجب المتعلم من الوقوع في الخطأ أو الالتباس في الأحكام، أو الخلط بين المسائل؛ لأنه قد يجمع بين مسائل يظن أنها تحت ضابط أو قاعدة معينة، رغم أنها متنوعة في الضوابط والقواعد (٢٤).

رابعاً: المصنفات في علم الفروق الفقهية:

لاقى هذا العلم اهتماماً من الفقهاء وظهر ذلك من خلال مصنفاتهم، التي عنت بالفروق المؤثرة بين الفروع المتشابهة، وقاموا بإفراده بالتأليف والتصنيف، ومن هذه المصنفات:

١. كتاب الفروق لأحمد بن عمر بن سريح الشافعي (ت ٣٠٦هـ).
٢. كتاب المسكت للزبير بن أحمد الشافعي (ت ٣١٧هـ).
٣. كتاب الفروق لمحمد بن صالح الكرابيسي الحنفي (ت ٣٢٢هـ).
٤. الفروق للقرافي المالكي (ت ٦٨٤هـ).

المبحث الثالث: الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في العناية على الهداية للبابرتي

مسائل في العبادات:

١. "ومن أصبح يوم النحر صائماً ثم أفطر فلا شيء عليه"، "والشروع في الصلاة في الأوقات المكروهة أو جب القضاء" (٢٥).

صورة المسألة الأولى: شرع شخص في صيام يوم النحر، وصوم يوم النحر منهي عنه، فإذا شرع في الصوم صار مرتكباً للنهي، والصوم ينبغي على الصيانة، فوجب إبطال صومه. وصورة المسألة الثانية: شرع شخص في الصلاة في وقت مكروه للصلاة، والشروع يكون بالتحرية، والتحرية لا تسمى صلاة، إذ الصلاة لا تسمى صلاة إلا بتمام الركعة، فيكون عقد التحريم من غير نهي فوجب في ذمته لصيانتها.

وجه الشبه بين المسألتين: الشروع في وقت منهي عنه.

والفرق بين المسألتين: أن شروعه في الصوم يسمى صائماً؛ ولأن الصوم هو إمساك وقد وجد، والإمساك جزء من الصيام وجد على الصيانة، ولم تجب صيانة الصوم هنا؛ لأنه معصية فلا يجب قضائه، بينما الصلاة مجموع أركان معلومة فلا تتحقق ما لم يفعلها، فوجود

(٢٤) ينظر: كتاب الفروق الفقهية للباحسين ١٢٥.

(٢٥) العناية ٢: ٣٨٨.

الشيء بوجود جميع حقيقته، وبالشروع بالصلاة في وقت مكروه وجب عليه القضاء، حيث لا يكون ما شرع فيه صلاة حتى يتم الركعة، وتام الركعة لا يكون إلا بالركوع والسجود، حيث أن نفس الشروع لا يسمى صلاة فابتداء الصلاة ليس بصلاة؛ ولأن التكبير ليس من الصلاة، فانعقدت التحريمة من غير نهي؛ لأنها قول فيجب القضاء والصيانة بتركها^(٢٦).
أصل البناء في المسألتين: أن ما يكون وجوبه كاملاً لا يجوز تأديته ناقصاً، وما يكون وجوبه ناقصاً يجوز تأديته ناقصاً^(٢٧).

٢. وإذا قال: "لله علي صوم يوم النحر أفطر وقضى، وإن نواه يميناً في قوله ثم أفطر، لزمه كفارة اليمين"^(٢٨).

صورة المسألة الأولى: نذر شخص لله تعالى صيام يوم النحر، فهذا النذر صحيح، لكن صيام يوم النحر منهي عنه، فصار في ذمته، وعليه أن يفطر ويقضيه في يوم آخر^(٢٩).
وفي المسألة الثانية: حلف شخص على صيام يوم النحر، وصيام يوم النحر منهي عنه، فأوجب على نفسه البر في يوم منهي عنه، يفطر وعليه كفارة يمين.
وجه الشبه بين المسألتين: وجوب كل منهما على نفسه في وقت منهي عنه.
والفرق بين المسألتين: أنه إن نوى نذرًا فعلية القضاء ولا تلزمه الكفارة؛ لأنه نذر صيام في يوم مشروع وكان النهي لغيره، فيفطر احترازًا عن المعصية، ويقضي لإسقاط الواجب.
وإن نوى يمينًا لزمه كفارة اليمين عند الحنث دون القضاء^(٣٠).
أصل البناء في المسألتين: أصل البناء في النذر القضاء عند عدم الوفاء، وأصل البناء في اليمين الكفارة عند الحنث^(٣١).

٣. "وإنما شرط الحرية والبلوغ لقوله ﷺ: «أَيُّمَا عَبْدٍ حَجَّ وَلَوْ عَشْرَ حَجَجٍ ثُمَّ أُعْتِقَ فَعَلَيْهِ حَجَّةُ الْإِسْلَامِ»، فشرط الحرية والبلوغ في الحج ولم تشترط في الصلاة والصوم^(٣٢).

(٢٦) العناية ٢: ٣٨٨، وفتح القدير ٢: ٣٨٨.

(٢٧) العناية ٢: ٣٨٧.

(٢٨) العناية ٢: ٣٨١.

(٢٩) ينظر: التبيين ١: ٣٤٥، والعناية ٢: ٣٨١، وفتح القدير ٢: ٣٨١.

(٣٠) البحر الرائق ٢: ٣١٦.

(٣١) ينظر: التبيين ٤: ٢٨٨.

صورة المسألة الأولى: عبد حج ثم أُعتق، عليه إعادة الحج.

وفي المسألة الثانية: أن العبد إن صُلَّى أو صام ثم أُعتق، لا تلزمه الإعادة بعد العتق (٣٣).

والفرق بين الحج والصوم والصلاة: أن العبد لا يملك زاداً ولا راحلة، والحج يحتاج إلى ذلك، وكما أن حق المولى يفوت في الحج مدة طويلة فقديماً؛ ولأن منافع العبد لمولاه فيكون عاجزاً، حتى لو أذن له مولاه فلا يجوز؛ لأنه صار بالإذن كالإعارة وبالإعارة لا يكون قادراً، بينما الصلاة والصيام لا يحتاجان إلى ذلك (٣٤).

أصل بناء المسألة: اشتراط الحرية في الحج لعدم الاستطاعة بعدم ملكه للمال والمنافع في العبودية، وعدم اشتراطها في الصلاة والصيام (٣٥).

"وفي صيد الحرم إذا ذبحه الحلال قيمته يتصدق بقيمته على الفقراء؛ لأن الصيد استحق الأمن بسبب الحرم ولا يجزيه الصوم" (٣٦).

صورة المسألة الأولى: رجل غير محرم ذبح صيداً في الحرم فعليه قيمته يتصدق بها على الفقراء ولا يجزئه الصيام.

صورة المسألة الثانية: رجل محرم ذبح الصيد أجزاءه الصيام (٣٧).

وجه الشبه بين المسألتين: قتل صيد الحرم.

والفرق بينهما: فيما إذا قتل غير المحرم صيد الحرم وجب عليه أن يتصدق بقيمته على الفقراء؛ لأن الصيد يحرم صيده بالحرم لاستحقاقه الأمن به، فما وجب عليه كان بدل فوات الأمن في المحل؛ لأنها غرامة تشبه الضمان، وليست كفارة.

وفي المحرم عليه الصيام عند قتله لصيد الحرم؛ لأنه جزاء فعله، فعليه كفارة الصيام؛ لأن الحرمة باعتبار معنى فيه وهو الإحرام، والصوم يجوز أن يكون جزاء فعل ولا يجوز أن يكون بدل محل (٣٨).

(٣٢) العناية ١٤٨:٢.

(٣٣) العناية ١٤٨:٢، ينظر: الاختيار ١٤٠:١.

(٣٤) ينظر: الاختيار ١٤٠:١.

(٣٥) ينظر: التبيين ٢:٥، والاختيار ١٤٠:١.

(٣٦) العناية ٩٦:٣.

(٣٧) العناية ٩٦:٣.

أصل بناء المسألة الأولى: أنَّ صيد غير المحرم ضمان بدل فوات المحل .
أصل بناء المسألة الثانية: أنَّ صيد المحرم هو كفارة جزاء فعله (٣٩).
٤. ومن طاف طواف الزيارة على غير وضوء لزمه دم، وإن طاف طواف الزيارة جنباً عليه دمان ما لم يُعدها. (٤٠)
صورة المسألة الأولى: أنَّ حاجاً طاف طواف الزيارة على غير طهارة من الحدث الأصغر وجب عليه شاة.
وفي المسألة الثانية: أنَّ حاجاً طاف طواف الزيارة جنباً وجب عليه بدنة (٤١).
وجه الشبه في المسألتين: أنها طافا للزيارة على غير طهارة.
والفرق بين المسألتين: إظهار التفاوت بين الحدث الأصغر والحدث الأكبر، فكلما عظمت الجناية عظمت العقوبة، فكانت عقوبة طواف الزيارة وهو في حالة جنابة أكبر وأغلظ من حالة الطواف وهو في حالة الحدث الأصغر، فأوجب الطواف بالحدث الأصغر نقصاناً في حجه، وهذا النقصان جنابة توجب شاة، أمّا طوافه بالبيت وهو جنب فقد ارتكب أكثر من جنابة، وهي نقصان الحج، ودخول الطواف فيه جنابة أخرى لأنه حدث أكبر يفارق الأصغر قدراً وحكماً فيه جنابة أخرى، فغلظت العقوبة بأن جعلت عليه بدنة (٤٢).
أصل بناء المسألة: قدر العقوبة على قدر الجناية، فكلما عظمت الجناية وزاد النقص فيها عظمت العقوبة (٤٣).

=

(٣٨) العناية ٩٦:٣، ينظر: التبيين ٦٨:٢.

(٣٩) العناية ٩٦:٣.

(٤٠) العناية ٥٦:٣.

(٤١) العناية ٥٦:٣، والتبيين ٥٨:٢.

(٤٢) ينظر: التبيين ٥٨:٢، والاختيار ١٦٣:١.

(٤٣) ينظر: التبيين ٥٢:٢، والاختيار ١٦٤:١.

٥. يجوز إقامة صلاة الجمعة في منى، ولا تجوز إقامتها بعرفات (٤٤).

صورة المسألة الأولى: إذا صادف يوم الجمعة يومًا من أيام منى، فإنه يجوز للإمام ولمن ينييه أن يقيم صلاة الجمعة.

صورة المسألة الثانية: إذا صادف يوم الجمعة يوم عرفة، فلا تقام الجمعة فيها (٤٥).
والفرق بين المسألتين: أن منى تتمصر في المواسم وتنتقل إليها الأسواق، ولها بناء، ويحضر إليها الوالي والقاضي، فصحت الجمعة فيها في موسم الحج، بينما عرفات فضاء، ولا تتمصر بحضور والٍ ولا سلطان ولا باجتماع الناس، فلا تجوز الجمعة فيها (٤٦).

أصل بناء المسألة: من شروط صحة الجمعة أن تقام في مصر بحضور الوالي (٤٧).

مسائل في الوكالة:

٦. "لو عاد الموكّل مسلماً وقد لحق بدار الحرب مرتدًا لا تعود الوكالة في الظاهر، خلافًا للوكيل فإنّها تعود" (٤٨).

صورة المسألة الأولى: أن أحدهم وكل شخصًا مسلمًا بوكالة، ثم ارتد الموكّل ولحق بدار الحرب فقد بطلت وكالته ولا تعود حتى لو عاد مسلمًا (٤٩).

وفي المسألة الثانية: أن أحدهم وكل إليه وكالة، ولحق بدار الحرب بعد أن ارتد، ثم عاد مسلمًا عادت وكالته (٥٠).

وجه الشبه في المسألتين: أن كلاهما ارتد ولحق بدار الحرب بعد الوكالة.

والفرق بين المسألتين: في المسألة الأولى ارتد الموكّل وفي المسألة الثانية ارتد الوكيل، وأن الوكالة في حق الموكّل مبنية على الملك، وبردته ولحاقه بدار الحرب زال ملكه فصار كالأموال؛

(٤٤) العناية ٥٥:٢.

(٤٥) ينظر: البحر الرائق ١٥٣:٢.

(٤٦) ينظر: العناية ٥٥:٣، والبحر الرائق ١٥٣:٢.

(٤٧) ينظر: البحر الرائق ١٥٣:٢.

(٤٨) العناية ١٤٨:٨.

(٤٩) ينظر: التبيين ٢٨٨:٤.

(٥٠) ينظر: التبيين ٢٨٩:٤.

لأنَّ التَّوكِيلَ بمثابة ولاية التَّنْفِيز وبإلحاق صار كموته وبالموت تبطل الوكالة، فليس له ملك ولا أهلية؛ ولأنَّه لو عاد يكون قد تعلق بملكه القديم، وقد زال ملكه برده،

وفي حق الوكيل تقوم على معنى قائم به فلا يزول ملكه، وإنَّما كان عجزه بالتَّصَرُّف بالوكالة لعارض اللِّحاق وتباين الدَّارين؛ لأنَّ ملك الموكَّل باقٍ على حاله، وعدم تصرف الوكيل كان للعجز، كمن أُغْمِيَ عليه ثم فاق، وبعودته زال العجز فتعود الوكالة^(٥١).

أصل بناء المسألة الأولى: أن مبنى الوكالة في حق الموكَّل تقوم على الملك.

أصل بناء المسألة الثانية: الوكالة في حق الوكيل تقوم على معنى قائم به^(٥٢).

٧. وإن وكله ببيع عبدٍ فباع نصفه جاز، وإن وكله بشراء عبدٍ فاشترى نصفه فالشُّراء موقوف، فإن اشترى باقيه لزم الموكَّل^(٥٣).

صورة المسألة الأولى: أنَّ شخصًا وكلَّ أحدهم ببيع عبدٍ له، فباع نصف العبد.

صورة المسألة الثانية: شخصٌ وكلَّ آخر بشراء عبدٍ، فاشترى نصف عبد^(٥٤).

وجه الشبه: توكيل شخص لآخر ببيع أو شراء عبدٍ.

والفرق بين المسألتين: أنَّ المسألة الأولى كان التوكيل بالبيع، والتَّوكِيلُ بالبيع يعتبر فيه الإطلاق والعموم، فصح البيع؛ لأنَّه يصادف ملك الأمر، فتصح ولايته على ملكه، فجاز بيع نصف العبد؛ لأنَّ الأمر يقع مطلقًا عن الجمع والتفريق.

بينما في المسألة الثانية كان توكيله بالشُّراء، والشُّراء يعتبر فيه المتعارف الذي لا يلحقه تهمة ولا ضرر، وفي الشُّراء هنا التَّهمة متحققة، فالبيع موقوف؛ لأنَّ الأمر بالشُّراء تتحقق فيه التَّهمة، إذ قد يكون اشتراه لنفسه، وأيضًا صادف ملك غيره، وهو ملك البائع، فلا يصح الشُّراء لعدم ملكه لمال غيره، ولا يعتبر فيه التقييد والإطلاق إلَّا للضرورة، والضرورة تقدر بقدرها، ولا تؤدي إلَّا بالتعارف ولا تعارف بشراء البعض، إلَّا إذا كان شراء البعض قبل أن يختصما.

أصل بناء المسألة: اعتبار العموم والإطلاق بالبيع واعتبار المتعارف في الشُّراء^(٥٥)

(٥١) ينظر: التبيين ٤: ٢٨٩.

(٥٢) ينظر: التبيين ٤: ٢٨٩.

(٥٣) العناية ٨: ٨٦.

(٥٤) ينظر: التبيين ٤: ٢٧١.

(٥٥) ينظر: تبيين ٤: ٢٧٢.

مسائل متفرقة:

٨. "ومن قال لآخر: أخذت منك ألف درهم وديعة، فهلكت، فقال: بل أخذتها قرضاً، يضمن المقر له، لأنهما توافقا على أن الأخذ بالإذن، والمقر يدعي سبب الضمان، والمقر ينكره، لذلك القول قوله مع يمينه" (٥٦).

وإن قال: أعطيتها وديعة فقال: لا بل غصبتها لم يضمن" (٥٧).
صورة المسألة الأولى: "رجل قال لآخر: أخذت منك ألف درهم وديعة، وهلكت، فقال المقر له: أنت أخذتها مني قرضاً" (٥٨).
صورة المسألة الثانية: قال رجل لآخر: أعطيتني وديعة، فقال المقر له: أنت غصبتها مني غصباً" (٥٩).

وجه الشبه: كلاهما ادعاء بوجود حق عند الآخر.
والفرق بين المسألتين: أنه في الأولى أقر بسبب الضمان وهو الأخذ، ثم ادعى ما يبرئه وهو الإذن بالأخذ، والسبب مسقط للضمان، والخصم ينكر سبب الضمان، فالقول قول المقر مع اليمين.

وفي المسألة الثانية أضاف الفعل إلى غيره، أي: بقوله: أعطيتني، والآخر، -أي: الخصم- يدعي عليه سبب الضمان بقوله: بل غصبتها، والآخر ينكره، أي: المقر، فالقول للمنكر مع اليمين (٦٠).

أصل بناء المسألة الأولى: أن الوديعة تكون أمانة في حال عدم التعدي.
أصل بناء المسألة الثانية: وجوب الضمان يكون بالغصب أو بالأخذ دون الإذن (٦١).
٩. "إذا بنى مشتري الدار فيها أو غرس، ثم قضي للشفيع بالشفعة، فهو بالخيار، إن شاء أخذها بالثمن الذي اشتراها فيه، وبقيمة البناء والغرس، وإن شاء كُلف المشتري قلع ما بنى

(٥٦) العناية ٣٤٨:٨.

(٥٧) العناية ٣٤٨:٨.

(٥٨) العناية ٣٤٨:٨.

(٥٩) ينظر: التبيين ٢١:٥.

(٦٠) العناية ٣٤٨:٨، ينظر: التبيين ٢١:٥.

(٦١) العناية ٣٤٨:٨، ينظر: التبيين ٢١:٥.

وغرس، ولو أخذها الشفيع فبنى في الدار أو غرس، ثم استحققت، أي أنه تبين أنها حق واجب للغير^(٦٢)، رجع بالثمن^(٦٣).

صورة المسألة الأولى: رجل اشترى أرضاً وبنى فيها بناء أو غرس بها غرساً ثم قضي بها للشفيع، فالشفيع له الخيار في أن يأخذ الأرض بنفس الثمن الذي اشتراها المشتري ويدفع له قيمة البناء والغرس، أو أن يأخذها بنفس الثمن ويطلب من المشتري قلع بنائه وغرسه، ويأخذها فارغة ولا يضمن ما نقص.

صورة المسألة الثانية: رجل أخذ الأرض بالشفعة، وذلك يكون من غير اختيار البائع أو المشتري، وبنى فيها ثم ظهر أنها مستحقة، كلفه صاحب الاستحقاق بقلع البناء والغرس ورجع الشفيع بالثمن فقط^(٦٤).

وجه الشبه: استحقاق دار بعد الغرس والبناء فيها.

والفرق بين المسألتين: أن المشتري بنى في مكان متعلق به الحق للغير حقاً متأكداً، ومن غير تسليط من جهة من له الحق كالهبة والبيع الفاسد، وحق الشفيع أقوى من حق المشتري، ولكنه مغرور من جهة البائع حيث خدعه حين ضمن له التصرف فيها، فلم يكن المبيع سالماً من جهة الاستحقاق، فيرجع بقيمة البناء والغرس على البائع.

أمّا الشفيع إذا أخذها ثم استحققت أخذها بالثمن فقط؛ لأنه غير مغرور ولا تسليط في حقه؛ لأنه مجبور، أي: تملك على صاحب اليد باختياره من غير إجبار من البائع أو المشتري ولا غرر^(٦٥).

أصل بناء المسألة: الاستحقاق وعدم الملك يمنع حرية التصرف في المملوك، لتأكد الحق فيه وقوته.

١٠. "بيع الطريق وهبته جائزٌ وبيع مسيل الماء وهبته باطل"^(٦٦).

صورة المسألة الأولى: باع أحدهم طريقاً أو وهبه وكان معلوم الحدود طويلاً وعرضاً جاز^(٦٧).

(٦٢) استحق: جمعها استحقاقات، أي: استوجبه، تاج اللغة ٤: ١٤٦١، والمحكم والمحيط الأعظم ٢: ٤٧٤.

(٦٣) العناية ٩: ١٠١.

(٦٤) ينظر: العناية ٩: ١٠١، والبحر الرائق ١٥٥: ٨، والاختيار ٢: ٤٩.

(٦٥) ينظر: البحر الرائق ٨: ١٥٥، والاختيار ٢: ٤٩.

(٦٦) العناية شرح الهداية: ٦: ٤٢٩.

صورة المسألة الثانية: المسيل وهو موضع يجري فيه الماء، فإذا باعه أو وهبه لا يجوز^(٦٨).

وجه الشبه: بيع أو هبة معلوم الحد ومجهول الحد والفرق بين المسألتين: أنَّ البيع في الطَّرِيق يكون معلومًا، فله طُولٌ وعَرْضٌ معلومان، ويتعلق بعين تبقى، فصار كالأعيان ويرد عليه البيع، وَأَمَّا في الْمَسِيلِ فمجهول لاختلافه بكثرة الماء أو قلته؛ ولأنه قد يكون على الأرض أو على السَّطْح، فإن كان على السَّطْح فهو حق التَّعلي، وهذا يتعلق بعين لا تبقى فأشبهه المنافع، والمنافع لا يرد عليها عقد البيع، وأيضًا لوجود الجهالة لا يصح؛ لأنَّه مجهول القَدْر أو الحيز الَّذِي يشغله الماء^(٦٩).

أصل بناء المسألة: الجهالة تفسد البيع^(٧٠).

١١. "قال ومن باع جارية فإذا هو غلامٌ فلا بيعَ بينهما، بخلاف ما إذا باع كبشًا فإذا هو نعجة حيثُ ينعقدُ البيعُ ويتخير"^(٧١).

صورة المسألة الأولى: اشترى أحدهم جارية فاكشف أنها غلام بعد الشَّراء بطل البيع.

صورة المسألة الثانية: اشترى كبشًا فوجده نعجةً بعد الشَّراء انعقد البيع صحيحًا^(٧٢).

بناء المسألة: الاختلاف الفاحش للصفة في المبيع يوجب بطلان البيع لفوات المقصود، والاختلاف البسيط في المبيع لا يوجب بطلان البيع، وله الخيار لعدم فوات المقصود^(٧٣).

وجه الشبه: شراء سلعة ما، ثم يتبين أنَّها خلاف الوصف المطلوب.

والفرق بين المسألتين: أنَّ الذَّكر والأنثى من بني آدم يعتبران جنسان، فالجارية والغلام جنسين مختلفين لفحش التَّفَاوُت بينهما؛ لأنَّ الغلام يستخدم للخدمة خارج البيت كالزراعة والتجارة، والجارية تستخدم للخدمة داخل البيت كالاستيلاد والاستفراس، وهذا لا يصلح للغلام كليًا.

(٦٧) ينظر: البحر الرائق ٥: ٢٩٦.

(٦٨) ينظر: الاختيار ٢: ٨، والتبيين ٤: ٥٢.

(٦٩) ينظر: العناية ٦: ٤٢٩، والبحر الرائق ٥: ٢٥٦، والتبيين ٤: ٥٢.

(٧٠) التبيين ٤: ٥٢.

(٧١) العناية ٦: ٤٣٠.

(٧٢) ينظر: التبيين ٤: ٥٣.

(٧٣) ينظر: التبيين ٤: ٥٣.

بينما الكبش والنَّعْجَةُ الغرض منها واحد؛ لأنَّ الغرض من الحيوانات الركوب والأكل، فالذكر والأنثى يعتبران جنسًا واحدًا لقلة التَّفَاوُت بينهما؛ لأنَّ الغرض الكلِّيَّ منهما واحد. أصل بناء المسألة الأولى: الاعتبار في اتحاد الجنس واختلافه تفاوت الأغراض، واختلاف الجنس يؤدي لبطلان البيع.

أصل بناء المسألة الثانية: اتحاد الغرض يؤدي لاتحاد الجنس^(٧٤).

١٢. "لو حلف لا يضرب عبده أو لا يذبح شاته، فأمر غيره ففعل يحنث في يمينه، ولو قال: عنيت أن أتولى ذلك بنفسي، دين في القضاء، بخلاف الطَّلَاق وغيره"^(٧٥). صورة المسألة الأولى: حلف الولي أن لا يضرب عبده، ثمَّ أمر شخصًا بضربه، أو حلف أن لا يذبح شاته، ثمَّ أمر شخصًا بذبحها، حنث في يمينه.

صورة المسألة الثانية: حلف شخص أن لا يطلق زوجته، ثمَّ أمر غيره أن يطلقها وقع الطَّلَاق^(٧٦). وجه الشبه: أن كل منهما أمر غيره بفعل يرجع له.

والفرق بين المسألتين: أنَّ المالك له الولاية على عبده بالضَّرب وله الولاية على شاته بذبحها، ويملك توليتهما لغيره، ومنفعتهما ترجع للأمر فصار كالمباشر، ولا ترجع الحقوق إلى المأمور، والضَّرب فعلٌ حسيٌّ يشعر بأثره، والمنفعة فيها ترجع للمولى، ولكنه نسب السَّبَب للأمر مجازًا، فإذا نوى الفعل بنفسه صدق ديانة وقضاء؛ لأنَّه نوى حقيقة كلامه، بينما في الطَّلَاق فقد تكلم بكلام أفضي لوقوع الطَّلَاق عليها، والأمر به كالتكلم به واللفظ يتنظمها، فإذا نوى التكلم به فإنه يدين ديانة لا قضاء؛ لأنَّه نوى الخصوص في العام^(٧٧).

أصل بناء المسألة الأولى: أنَّ الأفعال التي ترجع فيها الحقوق إلى الأمر لا يحنث فيها المباشر.

أصل بناء المسألة الثانية: أنَّ الأفعال التي لا ترجع فيها الحقوق إلى المباشر يحنث فيها الأمر^(٧٨).

(٧٤) ينظر: العناية ٤٣١:٦.

(٧٥) العناية ١٧٥:٥.

(٧٦) ينظر: التبيين ١٤٧:٣، والبحر الرائق ٣٧٧:٤.

(٧٧) العناية ١٥٧:٥، ينظر: البحر الرائق ٣٧٧:٤.

(٧٨) ينظر: التبيين ١٤٧:٣، والبحر الرائق ٣٧٧:٤.

١٣. "ومن قال لامرأته: طلقتك أمس على ألف درهم فلم تقبلي، فقالت: قبلت، فالقول قول الزوج، ومن قال لغيره: بعث منك هذا العبد بألف درهم أمس فلم تقبل، فقال: قبلت فالقول قول المشتري" (٧٩).

صورة المسألة الأولى: رجلٌ قال لزوجته كنت قد طلقتك أمس على ألف درهم ولكنك لم تقبلي، فردّت عليه قائلة: قبلت، فيعتبر هنا قول الزوج.

وفي المسألة الثانية: رجلٌ قال لآخر: بعثك أمس هذا العبد بألف درهم فلم تقبل، فرد عليه المشتري قائلاً: قبلت، فيعتبر هنا قول المشتري.

وجه الشبه: أنّه أخبر زوجته بوقوع الطلاق في المسألة الأولى، وأخبر المشتري بالبيع في المسألة الثانية.

والفرق أن الطلاق بالمال يكون يميناً من جانب الزوج، وقبولها شرط، فهو تعليق الطلاق بقبولها المال، ولا يصح الرجوع عنه؛ لأنّ اليمين تمّ بلا قبولها، والإقرار باليمين ليس إقراراً بوجود الشرط؛ لأنّ اليمين وقع صحيحاً بدون وجود الشرط، فاليمين لا يحتاج وقوعه للشرط.

بينما البيع إيجاب ولا يتمّ إلا بالقبول، وله الرجوع قبل القبول، فكان الإقرار بالبيع إقراراً بما لم يتمّ إلا به، وإنكاره للقبول كان رجوع منه عن الإقرار، فكان القول للمشتري (٨٠)

أصل بناء المسألة الأولى: أن الطلاق يمين ويقع صحيحاً دون شرط.

أصل بناء المسألة الثانية: البيع إيجاب ويحتاج تمامه وقد وقع من المشتري نفيّاً لإنكار البائع للقبول (٨١).

١٤. "اشترى جارية فولدت عنده، فاستحقّها رجلٌ ببينة، فإنّه يأخذها وولدها، وإن أقر بها لرجل لم يتبعها ولده" (٨٢).

(٧٩) العناية ٤: ٢٣٣.

(٨٠) ينظر: التبيين ٢: ٢٧٢.

(٨١) ينظر: التبيين ٢: ٢٧٢.

(٨٢) العناية ٧: ٤٤.

صورة المسألة الأولى: رجلاً اشترى جارية ثم وطئها فولدت له ولد، ثم تبين بعد ولادتها أنها مستحقة لرجل، أي: أنّها حق لرجل آخر، ومعه بينة على ذلك، فللمستحق الحق بها وبولدها^(٨٣).

صورة المسألة الثانية: أنّ رجلاً اشترى جارية ثم وطئها وولدت له ولد، ثمّ أقر المشتري أنها لرجل، فيأخذها دون ابنها^(٨٤).

وجه الشبه بينهما: كلاهما اشترى جارية ووطئها وولدت له ولد.
والفرق بين المسألتين: أنّ في المسألة الأولى كانت الجارية مستحقة، والاستحقاق كان بينة والبينة ظاهرة، فظهر بها ملكه في الأصل ويكون الولد له؛ لأنّه متصلٌ بها.
بينما في المسألة الثانية كان بإقرار، والإقرار يعتبر حجةً قاصرةً يُثبتُ الملك المقر به لضرورة صحة الإخبار في المخبر به، فلا يكون الولد للمقرّ له لاندفاعه بإثباته بعد الانفصال^(٨٥).
أصل بناء المسألة الأولى: البينة حجة مطلقة ظاهرة.
أصل بناء المسألة الثانية: الإقرار حجة قاصرة على نفسه^(٨٦).

(٨٣) ينظر: البحر الرائق ٤: ٢٩٦، والتبيين ٤: ١٠٠.

(٨٤) ينظر: التبيين ٤: ١٠٠، والبحر الرائق ٤: ١٩٦.

(٨٥) ينظر: التبيين ٤: ١٠٠.

(٨٦) العناية ١٠: ٣٦٦.

الخاتمة

أولاً – النتائج:

وفي ختام البحث، توصل الباحثان إلى النتائج الآتية:

١. دقة الإمام البابرتي في التمييز بين المسائل المتشابهة بالصورة والمختلفة في الحكم.
٢. أن التشابه بين مسألتين لا يعطيها حكماً واحداً، وإنما لكل مسألة حكمها بحسب ما يقتضيه الفرق بينهما، وهذا هو علم الفروق الفقهية.
٣. أن كل مسألة من المسائل تحتاج إلى تأصيل في بنائها من أجل تمييزها عن غيرها المشابهة لها.
٤. أهمية علم الفروق الفقهية لدارسي الفقه.

ثانياً – التوصيات:

١. يوصي الباحثان بدراسة الفروق الفقهية بين المسائل المتشابهة في الكتب الفقهية بشكل عام.
٢. دراسة بقية المسائل في كتاب العناية على الهداية.

فهرس المصادر والمراجع

١. الاختيار لتعليل المختار: عبد الله بن محمود بن مودود الموصل الحنفي عليه تعليقات: محمود أبو دققة (من علماء الحنفية ومدرس بكلية أصول الدين سابقا) الناشر: مطبعة الحلبي - القاهرة.
٢. الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية: جلال الدين عبد الرحمن السيوطي (ت ٩١١هـ) الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، (١٤٠٣هـ - ١٩٨٠م).
٣. الأعلام: خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي الدمشقي (ت ٣٩٦هـ) الناشر: دار العلم للملايين الطبعة: الخامسة عشر - أيار/ مايو ٢٠٠٢ م.
٤. البحر الرائق شرح كنز الدقائق: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (ت ٩٧٠هـ) وفي آخره: "تكملة البحر الرائق" لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري (ت بعد ١١٣٨هـ) وبالحاشية: «منحة الخالق» لابن عابدين (ت ١٢٥٢هـ) الطبعة: الثانية.
٥. بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة: عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (ت ٩١١هـ) (المحقق: محمد أبو الفضل إبراهيم (ت ١٤٠١هـ) الناشر: المكتبة العصرية - لبنان / صيدا .
٦. تاج التراجم: أبو الفداء زين الدين قاسم بن قُطْلُوبُغا السُّودُونِي [الحنفي] (ت ٨٧٩هـ) حققه وقدم له: محمد خير رمضان يوسف الناشر: دار القلم - دمشق الطبعة: الأولى، (١٤١٣هـ - ١٩٩٢م).
٧. تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، عقمان بن علي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (ت ٧٣٤هـ)، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، مصر، ١٣١٣هـ.
٨. تلقيح العقول في الفروق بين أهل النقول لصدر الشريعة الأول: احمد بن عبيد الله بن ابراهيم المحبوبي تاريخ النسخ (١٠٠٣هـ).
٩. سلم الوصول إلى طبقات الفحول: مصطفى بن عبد الله القسطنطيني العثماني المعروف بـ «كاتب جلبي» وبـ «حاجي خليفة» (المتوفى ١٠٦٧هـ) المحقق: محمود عبد القادر الأرناؤوط [ت ١٤٣٨هـ] [إشراف وتقديم: أكمل الدين إحسان أوغلي تدقيق: صالح سعداوي صالح إعداد الفهارس: صلاح الدين أوغور الناشر: مكتبة إرسىكا، إستانبول - تركيا عام النشر: (٢١٠م).
١٠. شذرات الذهب في أخبار من ذهب: عبد الحي بن أحمد بن محمد ابن العماد العكري الحنبلي، أبو الفلاح (ت ١٠٨٩هـ) حققه: محمود الأرناؤوط [ت ١٤٣٨هـ] خرج أحاديثه: عبد القادر الأرناؤوط [ت ١٤٢٥هـ] الناشر: دار ابن كثير، دمشق - بيروت الطبعة: الأولى، (٤٠٦هـ - ١٩٨٦م).
١١. شرح تنقيح الفصول: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت ٦٨٤هـ) المحقق: طه عبد الرؤوف سعد الناشر: شركة الطباعة الفنية المتحدة الطبعة: الأولى، (١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م).

١٢. العناية شرح الهداية، أكمل الدين، محمد بن محمد بن محمود البairتي (ت ٧٨٦ هـ) مطبوع بهامش: «فتح القدير» للكمال ابن الهمام الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر- الطبعة: الأولى، (١٣٨٩ هـ - ١٩٧٠ م).
١٣. فتح القدير: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (ت ١٢٥٠ هـ) الناشر: دار ابن كثير، دار الكلم الطيب - دمشق، بيروت الطبعة: الأولى - (١٤١٤ هـ).
١٤. الفروق الفقهية والأصولية، مُقَوِّمَاتُهَا - شُرُوطُهَا - نَشَأَتُهَا - تَطَوُّرُهَا (دراسة نظريّة - وَصْفِيّة - تَارِيخِيّة) المؤلف: يعقوب بن عبد الوهاب بن يوسف الباحسين (كلية الشريعة - جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية) الناشر: مكتبة الرشد - الرياض الطبعة: الأولى، (١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م)
١٥. الفوائد البهية في تراجم الحنفية: أبو الحسنات محمد عبد الحي اللكنوي (ت ١٣٠٤ هـ) وهامشه: «التعليقات السننية على الفوائد البهية» للمؤلف نفسه عُنِي بتصحّحه وتعليق بعض الزوائد عليه: محمد بدر الدين الحلبي أبو فراس النعساني (ت ١٣٦٢ هـ)، وميَّز ما زاده في التعليق بحصره بين (هلالين) مُصَدَّرًا بـ "قلت"، طُبِعَ: بمطبعة السعادة بجوار محافظة مصر، لصاحبها محمد إسماعيل الطبعة: الأولى ١٣٢٤ هـ، على نفقة أحمد ناجي الجمالي ومحمد أمين الخانجي الكتبي وأخيه.
١٦. الفوائد الجنية حاشية المواهب السننية شرح الفوائد البهية: أبو الفيض محمد ياسين بن عيسى الفاداني الطبعة الأولى الناشر دار الفكر
١٧. المحكم والمحيط الأعظم: أبو الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي [ت: ٤٥٨ هـ] المحقق: عبد الحميد هندراوي الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م
١٨. معجم مقاييس اللغة: أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (ت ٣٩٥ هـ) المحقق: عبد السلام محمد هارون الناشر: دار الفكر عام النشر: ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م.

Romanization of references

1. al-Ikhtiyār li-ta'līl al-Mukhtār : 'Abd Allāh ibn Maḥmūd ibn Mawdūd al-Mawṣilī al-Ḥanafī, Comments on it: Mahmoud Abu Daqqa (one of the Hanafi scholars and a former teacher at the Faculty of Usul al-Din). Publisher: Al-Halabi Press - Cairo.
2. al-Ashbāh wa-al-naẓā'ir fī Qawā'id wa-furū' fiqh al-Shāfi'īyah : Jalāl al-Dīn 'Abd al-Raḥmān al-Suyūṭī, (d. 911 AH) Publisher: Dar Al-Kotob Al-Ilmiyyah Edition: First, (1403 AH - 198 AD).
3. al-A'lām : Khayr al-Dīn ibn Maḥmūd ibn Muḥammad ibn 'Alī ibn Fāris, al-Ziriklī al-Dimashqī, (d. 396 AH) Publisher: Dar Al-Ilm Lil-Malayin Edition: Fifteenth - May 2002 AD.
4. al-Baḥr al-rā'iq sharḥ Kanz al-daqa'iq : Zayn al-Dīn ibn Ibrāhīm ibn Muḥammad, al-ma'rūf bi-Ibn Nujaym al-Miṣrī, (d. 970 AH) At the end of it: "The Completion of the Shining Sea" by Muhammad bin Hussein bin Ali al-Tawri al-Hanafi al-Qadri (d. after 1138 AH) and in the margin: "The Gift of the Creator" by Ibn Abidin (d. 1252 AH) Edition: Second.
5. Bughyat al-wu'āh fī Ṭabaqāt al-lughawīyīn wa-al-nuḥḥāh : 'Abd al-Raḥmān ibn Abī Bakr, Jalāl al-Dīn al-Suyūṭī, (d. 911 AH) Researcher: Muhammad Abu al-Fadl Ibrahim (d. 1401 AH) Publisher: Al-Asriya Library - Lebanon / Sidon.
6. Tāj al-tarājim : Abū al-Fidā' Zayn al-Dīn Qāsim ibn quṭlūbughā al-Sūdānī [al-Ḥanafī], (d. 879 AH) Edited and introduced by: Muhammad Khair Ramadan Yusuf. Publisher: Dar Al-Qalam - Damascus. Edition: First, (1413 AH - 1992 AD).
7. Tabyīn al-ḥaqā'iq sharḥ Kanz al-daqa'iq wa-ḥāshiyat al-Shalabī, 'qmān ibn 'Alī, Fakhr al-Dīn al-Zayla'ī al-Ḥanafī, (d. 734 AH), The Grand Amiri Press, Bulaq, Egypt, 1313 AH.
8. Talqīḥ al-'uqūl fī al-Furūq bayna ahl al-nuqūl li-Ṣadr al-sharī'ah al-Awwal : Aḥmad ibn 'Ubayd Allāh ibn Ibrāhīm al-Maḥbūbī, Date of copying (1003 AH).
9. Sullam al-wuṣūl ilā Ṭabaqāt al-fuḥūl : Muṣṭafā ibn 'Abd Allāh al-Qusṭantīnī al-'Uthmānī al-ma'rūf bi-« Kātib Jalabī » wb « Ḥājī Khalīfah », (Died 1067 AH) Researcher: Mahmoud Abdel Qader Al-Arnaout [d. 1438 AH] Supervision and introduction: Akmal Al-Din Ihsanoglu Proofreading: Saleh Saadawi Saleh Index preparation: Salah Al-Din Uygur Publisher: IRCICA Library, Istanbul - Turkey Year of publication: (210 AD).
10. Shadharāt al-dhahab fī Akhbār min dhahab : 'Abd al-Ḥayy ibn Aḥmad ibn Muḥammad Ibn al-'Imād al-'akry lḥnbly, Abū al-Falāḥ, (d. 1089 AH) Verified by: Mahmoud Al-Arnaout [d. 1438 AH] Narrated by: Abdul-Qader Al-Arnaout [d. 1425 AH] Publisher: Dar Ibn Kathir, Damascus - Beirut Edition: First, (406 AH - 1986 AD).
11. sharḥ Tanqīḥ al-Fuṣūl : Abū al-'Abbās Shihāb al-Dīn Aḥmad ibn Idrīs ibn 'Abd al-Raḥmān al-Mālikī al-shahīr bi-al-Qarāfī, (d. 684 AH) Researcher:

Taha Abdul Raouf Saad Publisher: United Technical Printing Company Edition: First, (1393 AH - 1973 AD).

12. al-'ināyah sharḥ al-Hidāyah, Akmal al-Dīn, Muḥammad ibn Muḥammad ibn Maḥmūd al-Bābartī, (d. 786 AH) Printed in the margin: "Fath al-Qadir" by Al-Kamal Ibn Al-Hammam. Publisher: Mustafa Al-Babi Al-Halabi and Sons Library and Printing Company in Egypt. Edition: First, (1389 AH - 1970 AD).

13. Faṭḥ al-qadīr : Muḥammad ibn 'Alī ibn Muḥammad ibn 'Abd Allāh al-Shawkānī al-Yamanī, (d. 1250 AH) Publisher: Dar Ibn Kathir, Dar Al-Kalim Al-Tayyib - Damascus, Beirut Edition: First - (1414 AH).

14. al-Furūq al-fiqhīyah wa-al-uṣūlīyah, muqawwamātuhā-shrūṭuhā-nsh'tuhā-tṭawwruhā (drāsah nẓryyah-waṣfyyat-tārykhyh) al-mu'allif : Ya'qūb ibn 'Abd al-Wahhāb ibn Yūsuf al-Bāḥusayn, (College of Sharia - Imam Muhammad ibn Saud Islamic University) Publisher: Al-Rushd Library - Riyadh Edition: First, (1419 AH - 1998 AD).

15. al-Fawā'id al-bahīyah fī tarājīm al-Ḥanafīyah : Abū al-Ḥasanāt Muḥammad 'Abd al-Ḥayy al-Laknawī, (d. 1304 AH) and in its margin: "The Sunni Comments on the Shining Benefits" by the same author. Muhammad Badr al-Dīn al-Halabi Abu Firas al-Na'sani (d. 1362 AH) corrected it and commented on some of the additions to it. He distinguished what he added to the commentary by enclosing it between parentheses, beginning with "I said." Printed: at the Al-Sa'ada Press near the Cairo Governorate, owned by Muhammad Ismail. Edition: First 1324 AH, at the expense of Ahmad Najī al-Jamali, Muhammad Amin al-Khanji al-Kutbi, and his brother.

16. al-Fawā'id al-janīyah Ḥāshiyat al-Mawāhib al-sanīyah sharḥ al-farā'id al-bahīyah : Abū al-Fayḍ Muḥammad Yāsīn ibn 'Īsā al-Fādānī, First edition, published by Dar Al Fikr.

17. al-Muḥkam wa-al-Muḥīṭ al-A'ẓam : Abū al-Ḥasan 'Alī ibn Ismā'īl ibn sydh al-Mursī, [D: 458 AH] Researcher: Abdul Hamid Handawi Publisher: Dar Al-Kutub Al-Ilmiyyah - Beirut Edition: First, 1421 AH - 2000 AD.

18. Mu'jam Maqāyīs al-lughah : Aḥmad ibn Fāris ibn Zakarīyā' al-Qazwīnī al-Rāzī, Abū al-Ḥusayn, (d. 395 AH) Researcher: Abdul Salam Muhammad Harun Publisher: Dar Al Fikr Year of Publication: 1399 AH - 1979 AD.