

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية  
معهد الشريعة  
قسم الدراسات العليا

# الشرع عند الأصوليين

بحث مقدم لنيل درجة دكتوراه الدولة في أصول الفقه

إشراف الدكتور:

إعداد الطالب:

محمد محدة

سعيد فكرة

لجنة المناقشة:

|              |                   |                  |
|--------------|-------------------|------------------|
| رئيس         | محمد حسين مقبول   | الأستاذ الدكتور: |
| مشرفا ومقررا | محمد محدة         | الأستاذ الدكتور: |
| عضوا         | مصطفى ديب البغا   | الأستاذ الدكتور: |
| عضوا         | إسماعيل يحي رضوان | الأستاذ الدكتور: |
| عضوا         | رضوان بن غربية    | الأستاذ الدكتور: |
| عضوا         | محمد السورسي      | الأستاذ الدكتور: |

السنة الجامعية

1997/1996 - 1418 / 1417

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

جامعة الأزهر  
العلوم الإسلامية

ربنا تقبل منا إنك أنت السميع العليم  
"ربنا آتنا من لدنك رحمة وهيء لنا من أمرنا رشدا"  
"ربنا عليك توكلنا وإليك أنبنا وإليك المصير"  
ربنا لا تنزع قلوبنا بعد إذ هديتنا وهب لنا من لدنك رحمة

قال العماد الأصفهاني:  
إنني رأيت أنه لا يكتب إنسان كتابا في يوم إلا قال في  
غده أو بعد غده لو غير هذا لكان أحسن، ولو زيد هذا لكان  
يستحسن ولو قدم هذا لكان أفضل ولو ترك هذا لكان أجمل  
وهذا من أعظم العبر وهو دليل على استيلاء النقص في جملة البشر

## الإهداء

إلى روح والدي الطاهرة ... وفاء  
إلى الرائدة الوفية على درب اليتيم الطويل  
والتي ما تزال تتابع الطريق، عطاء ودعاء ووفاء...  
ترجو بهما الله واليوم الآخر ... أُمِّي العزيزة.

إلى أم أيمن والبتول "ليندة" حبا وعرفانا بالجميل  
وإلى الإبن البار عبد الرحمن المنقذ "أيمن"  
وإلى أخي وأبي عبد العزيز أبو معاذ  
وإلى مولود جبيلي الصهر الوفي



## فهرس الموضوعات

| الصفحة | الموضوع                                                           |
|--------|-------------------------------------------------------------------|
| 27     | – مقدمة                                                           |
| 27     | <b>الباب التمهيدي</b><br><b>حقيقة الحكم الشرعي تأصيله واقسامه</b> |
|        | <b>الفصل الأول</b><br><b>تأصيل الحكم الشرعي</b>                   |
| 28     | – المبحث الأول: حقيقة الحكم الشرعي                                |
| 28     | – المطلب الأول: تعريف الحكم                                       |
| 28     | – الفرع الأول: تعريفه لغة.                                        |
| 29     | – الفرع الثاني: تعريفه اصطلاحاً.                                  |
| 29     | – المطلب الثاني: أقسام الحكم.                                     |
| 31     | – المبحث الثاني: حقيقة الحكم الشرعي.                              |
| 31     | – المطلب الأول: تعريفه اصطلاحاً.                                  |
| 31     | – الفرع الأول: الحكم الشرعي عند الأصوليين.                        |
| 33     | – الفرع الثاني: الحكم الشرعي عند الفقهاء.                         |
| 36     | – المطلب الثاني: أثر هذا الاختلاف من الناحية العلمية.             |
| 37     | – المطلب الثالث: شرح التعريف.                                     |
|        | <b>الفصل الثاني</b><br><b>أقسام الحكم الشرعي</b>                  |
| 42     | – المبحث الأول: الحكم التكليفي.                                   |
| 46     | – المطلب الأول: التعريف به.                                       |
| 47     | – الفرع الأول: لغة.                                               |

|    |                                        |
|----|----------------------------------------|
| 47 | - الفرع الثاني: إصطلاحا.               |
| 50 | - الفرع الثالث: سبب تسميته.            |
| 51 | المطلب الثاني: أقسام الحكم التكليفي.   |
| 51 | - الفرع الأول: رأي الجمهور.            |
| 53 | - الفرع الثاني: رأي الحنفية.           |
| 55 | - الفرع الثالث: أثر الاختلاف.          |
| 56 | - الفرع الرابع: الترجيح.               |
| 58 | - المطلب الثالث: تقسيم الحكم التكليفي. |
| 58 | - الفرع الأول: الإيجاب (الفرض).        |
| 61 | - الفرع الثاني: النذب.                 |
| 67 | - الفرع الثالث: التحريم.               |
| 72 | - الفرع الرابع: الكراهة.               |
| 77 | - الفرع الخامس: الإباحة.               |
| 82 | - الفرع السادس: ملحقات.                |
| 82 | - أولا: العفو.                         |
| 85 | - ثانيا: خلاف الأولى.                  |
| 87 | - المبحث الثاني: الحكم الوضعي.         |
| 87 | - المطلب الأول: التعريف به.            |
| 87 | - الفرع الأول: تعريفه لغة وإصطلاحا.    |
| 89 | - الفرع الثاني: سبب تسميته.            |
| 90 | - المطلب الثاني: أقسام الحكم الوضعي.   |
| 92 | الفرع الأول: السبب.                    |
| 94 | الفرع الثاني: العلة.                   |
| 95 | الفرع الثالث: الشرط.                   |
| 95 | الفرع الرابع: المانع.                  |
| 97 | الفرع الخامس: الركن.                   |
| 99 | الفرع السادس: الحكمة.                  |

|     |                                                          |
|-----|----------------------------------------------------------|
| ٩٥  | <b>الباب الأول : الشرط</b>                               |
|     | <b>الفصل الأول</b>                                       |
| 101 | <b>حقيقة الشرط</b>                                       |
| 102 | – المبحث الأول: التعريف به                               |
| 102 | – المطلب الأول: تعريفه.                                  |
| 102 | – الفرع الأول: الشرط في اللغة.                           |
| 110 | – الفرع الثاني: معنى الشرط في الاصطلاح.                  |
| 149 | – المطلب الثاني: الموازنة والاختيار.                     |
| 149 | – الفرع الأول : الموازنة والاختيار.                      |
| 150 | – الفرع الثاني: خصائص الشرط.                             |
| 151 | – الفرع الثالث: سبب تسمية الشرط شرطا .                   |
| 152 | – الفرع الرابع : حكم الشرط.                              |
| 153 | – المبحث الثاني: الشرط من جهة كونه داخلا تحت خطاب الوضع. |
| 154 | – المطلب الأول: ما كان من الشروط واجعا إلى خطاب التكليف. |
| 155 | – المطلب الثاني : ما كان من الشروط واجعا إلى خطاب الوضع. |
| 156 | – المطلب الثالث: الفرق والعلاقة بينهما –                 |
| 156 | الفرع الأول: الفرق بينهما                                |
| 158 | – الفرع الثاني: العلاقة بينهما                           |
| 159 | – المطلب الرابع: قصد المكلف إلى فعل الشرط أو تركه.       |
| 162 | – المطلب الخامس: هل يصح التكليف بالحكم مع فقدان شرطه.    |
| 162 | – الفرع الأول: المراد بذلك.                              |
| 166 | الفرع الثاني: أهم الأقوال في ذلك وأدلتهم.                |

|     |                                                                               |
|-----|-------------------------------------------------------------------------------|
|     | <b>الفصل الثاني</b>                                                           |
| 180 | <b>العلاقة بين الشرط وأشباهه والفرق بينه وبين غيره</b>                        |
|     | - تمهيد.                                                                      |
| 182 | - المبحث الأول: ما يشبه الشرط.                                                |
| 182 | - المطلب الأول: الركن.                                                        |
| 182 | - الفرع الأول: التعريف به.                                                    |
| 187 | - الفرع الثاني: خصائص الركن.                                                  |
| 187 | - الفرع الثالث: أوجه الشبه بين الشرط والركن.                                  |
| 188 | - الفرع الرابع: الشرعيات لا تصير موجودة بركنها قبل وجود شرطها                 |
| 189 | - الفرع الخامس: جنول يبين أوجه الشبه بين الشرط والركن وكذلك أوجه<br>المفارقة. |
| 190 | المطلب الثاني: السبب                                                          |
| 190 | - الفرع الأول: التعريف به.                                                    |
| 207 | - الفرع الثاني: التعريف المختار وخصائصه.                                      |
| 208 | - الفرع الثالث: أقسام السبب.                                                  |
| 210 | - الفرع الرابع: سبب الاختلاف في التقسيم عند الحنفية.                          |
| 210 | أولاً: المذهب الحنفي.                                                         |
| 213 | ثانياً: رأي الغزالي وبعض الحنابلة.                                            |
| 214 | ثالثاً: التقسيم للسبب عند الحنفية.                                            |
| 225 | - الفرع الخامس: توقف السبب على الشرط.                                         |
| 227 | - الفرع السادس: أوجه الشبه والمفارقة بين الشرط والسبب .                       |
| 230 | - جدول يبين أوجه الفرق بين الشرط والسبب، ووجه الشبه بينهما .                  |
| 231 | - مثال تطبيقي لأوجه المشابهة والمفارقة..                                      |
| 232 | المطلب الثالث: العلة                                                          |
| 232 | الفرع الأول: تعريفها.                                                         |
| 236 | رأينا في تعريف الغزالي.                                                       |
| 241 | الفرع الثاني: الموازنة والتعريف المختار.                                      |

|     |                                                                                   |
|-----|-----------------------------------------------------------------------------------|
| 243 | الفرع الثالث: أقسام العلة.                                                        |
| 245 | أولا : عند الشافعية.                                                              |
| 246 | ثانيا: عند الحنفية.                                                               |
| 248 | الفرع الرابع: أوجه المشابهة والمفارقة بين الشرط والعلّة                           |
| 249 | - جدول يبين أوجه المشابهة والمفارقة بين الشرط والعلّة...                          |
| 250 | المطلب الرابع: العلامة                                                            |
| 250 | الفرع الأول: التعريف بها.                                                         |
| 255 | الفرع الثاني: أقسام العلامة.                                                      |
| 256 | الفرع الثالث: أوجه المشابهة والمفارقة بين الشرط والعلامة                          |
| 257 | جدول يبين أوجه المشابهة والمفارقة بين الشرط والعلامة.                             |
| 258 | المبحث الثاني: الفرق بين الشرط وما قد يكون بينه وبين غيره من علاقة مشابهة ومفارقة |
| 258 | المطلب الأول: المانع.                                                             |
| 258 | الفرع الأول: التعريف به.                                                          |
| 262 | الفرع الثاني: الموازنة والإختبار                                                  |
| 263 | الفرع الثالث: المشابهة والمفارقة بين الشرط والمانع.                               |
| 268 | - جدول يبين الفرق بين الشرط والمانع ويوجه الشبه بينهما.                           |
| 269 | المطلب الثاني: الدليل.                                                            |
| 269 | الفرع الأول: التعريف به.                                                          |
| 273 | الفرع الثاني: أقسام الدليل وخصائصه.                                               |
| 274 | الفرع الثالث: أوجه الشبه والمفارقة بين الشرط والدليل.                             |
| 275 | المطلب الثالث: الاستثناء.                                                         |
| 275 | الفرع الأول: التعريف به.                                                          |
| 276 | الفرع الثاني: أوجه المشابهة والمفارقة بين الشرط والاستثناء.                       |
| 279 | - جدول يبين أوجه الشبه والمفارقة بين الشرط والاستثناء.                            |
| 280 | المطلب الرابع: النسخ.                                                             |
| 280 | الفرع الأول: التعريف به.                                                          |
| 286 | الفرع الثاني: الموازنة.                                                           |

- 288 الفرع الثالث: أوجه الشبه والمفارقة بين الشرط والنسخ.  
289 – جدول يبين أوجه الشبه والفرق بين الشرط والنسخ.

## الباب الثاني

### الشرط في دراسات الأصوليين والفقهاء

- 290 – المبحث التمهيدي: لمحات لبعض المصطلحات.  
291 المطلب الأول: التعريف.  
293 الفرع الأول: معنى القاعدة.  
294 الفرع الثاني: معنى الضابط.  
298 الفرع الثالث: معنى النظرية.  
300 المطلب الثاني: الفروق  
302 الفرع الأول: الفرق بين القاعدة الفقهية والقاعدة الأصولية.  
303 الفرع الثاني: الفرق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي.  
310 الفرع الثالث: الفرق بين القاعدة الفقهية والنظرية الفقهية.  
311 الفرع الرابع: الجمع والتوفيق.  
312

## الفصل الأول

### الشرط في دراسات الأصوليين

- 313 التمهيد: المراحل التي مرت بها نشأة القواعد الأصولية.  
315 المبحث الأول: علاقة الشرط بالدلالات.  
320 المطلب الأول: العام.  
321 الفرع الأول: التعريف به  
321 الفرع الثاني: الفرق بين العام والمطلق.  
323 الفرع الثالث: ألفاظ العموم.  
323 الفرع الرابع: دلالة ألفاظ العموم.  
331 الفرع الخامس: تخصيص العام.  
333 أولا: مواقف العلماء من جواز التخصيص.  
333 ثانيا: معنى التخصيص.  
334

|     |                                                                |
|-----|----------------------------------------------------------------|
| 335 | ثالثاً: أنواع التخصيص                                          |
| 336 | - التخصيص بالشرط:                                              |
| 336 | 1 - حقيقته وأقسامه                                             |
| 337 | 2 - تعدد الشرط                                                 |
| 337 | 3 - تعدد الشرط والمشروط.                                       |
| 338 | 4 - تقديم الشرط وتأخير.                                        |
| 339 | 5 - حكم العام إذا خص منه شيء.                                  |
| 340 | 6 - الآثار الفقهية المترتبة على التخصيص بالشرط.                |
| 342 | المطلب الثاني: الأمر.                                          |
| 342 | الفرع الأول: التعريف به.                                       |
| 344 | الفرع الثاني: وجوه استعمال صيغ الأمر.                          |
| 346 | الفرع الثالث: الأمر المتعلق بالشرط.                            |
| 346 | أولاً: دلالة الأمر المطلق.                                     |
| 351 | ثانياً: أثر الاختلاف                                           |
| 351 | 1 - الخلاف في وجوب الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم         |
| 352 | 2 - مسألة التيمم.                                              |
| 354 | 3 - قطع يسرى السارق.                                           |
| 355 | المطلب الثالث: مفهوم المخالفة.                                 |
| 356 | الفرع الأول: التعريف به.                                       |
| 357 | الفرع الثاني: مذاهب الفقهاء في الأخذ بمفهوم المخالفة بوجه عام. |
| 359 | الفرع الثالث: مفهوم الشرط.                                     |
| 360 | الفرع الرابع: موقف العلماء من مفهوم الشرط.                     |
| 365 | - ضوابط وشروط الأخذ بمفهوم الشرط.                              |
| 368 | الفرع الخامس: أثر الاختلاف في مفهوم الشرط.                     |
| 369 | المطلب الرابع: الاستثناء                                       |
| 369 | الفرع الأول: التعريف به.                                       |
| 371 | الفرع الثاني: الشرط والاستثناء.                                |

|     |                                                |
|-----|------------------------------------------------|
| 374 | المطلب الخامس: أنوات الشرط.                    |
| 374 | الفرع الأول: التعريف بها.                      |
| 376 | الفرع الثاني: الفرق بين "أن" و "لو" الشرطيتين. |
| 377 | الفرع الثالث: أنوات الشرط عند الفقهاء.         |
| 381 | المطلب السادس: النسخ.                          |
| 381 | الفرع الأول: التعريف به.                       |
| 383 | الفرع الثاني: نسخ شرط منفصل عن شروط العبادة.   |
| 387 | المطلب السابع: البيان .                        |
| 387 | الفرع الأول: التعريف به.                       |
| 389 | الفرع الثاني: أقسامه.                          |
| 389 | - بيان التفسير وعلاقته بالشرط.                 |
| 392 | المبحث الثاني: دلالة الأدلة على الشرط.         |
| 393 | تمهيد: في معنى دلالة الأدلة.                   |
| 394 | المطلب الأول: الكتاب                           |
| 394 | الفرع الأول: التعريف به                        |
| 397 | الفرع الثاني: دلالة القرآن الكريم على الشرط.   |
| 397 | المطلب الثاني: السنة.                          |
| 397 | الفرع الأول: التعريف بها.                      |
| 399 | الفرع الثاني: دلالة السنة على الشرط.           |
| 404 | المطلب الثالث: القياس.                         |
| 404 | الفرع الأول: التعريف به.                       |
| 421 | الفرع الثاني: الموازنة والاختيار.              |
| 426 | الفرع الثالث: حجية القياس.                     |
| 429 | الفرع الرابع: معنى القياس في الشروط.           |
| 439 | - رأينا في الموضوع                             |
| 441 | المطلب الثالث: قول الصحابي.                    |
| 441 | الفرع الأول: التعريف به                        |



|     |                                                          |
|-----|----------------------------------------------------------|
| 441 | الفرع الثاني: حجته.                                      |
| 443 | الفرع الثالث: دلالة قول الصحابي على الشرط.               |
| 453 | المطلب الرابع: العرف.                                    |
| 453 | الفرع الأول: التعريف به.                                 |
| 454 | الفرع الثاني: حجية العرف.                                |
| 454 | الفرع الثالث: دلالة العرف على الشرط.                     |
|     | <b>الفصل الثاني</b>                                      |
| 456 | <b>الشرط في دراسات الفقهاء</b>                           |
|     | <b>تمهيد:</b>                                            |
| 458 | المبحث الأول: القواعد الضامنة لمادة الشرط.               |
| 458 | المطلب الأول: القواعد الفقهية.                           |
| 460 | المطلب الثاني: شرح القواعد.                              |
| 460 | القاعدة الأولى: الأصل إجزاء الشرط كيفما وقع.             |
| 461 | القاعدة الثانية: تعارض شرط مع شرط.                       |
| 462 | القاعدة الرابع: إضافة الفعل المشروط إلى شخصين.           |
| 463 | القاعدة الخامسة: التعليل بالشرط كائن تنجيز.              |
| 466 | القاعدة السادسة: الثابت عرفاً كالتأثير شرطاً.            |
| 467 | القاعدة السابعة: تعدد الشرط لا الجزاء.                   |
|     | <b>القاعدة الثامنة:</b>                                  |
| 467 | 1 - الحكم يضاف إلى شرط الملة.                            |
| 468 | 2 - الحكم يضاف إلى علته حقيقة، وإلى الشرط مجازاً.        |
| 469 | القاعدة التاسعة: الشك في الشرط يوجب الشك في المشروط.     |
| 470 | القاعدة العاشرة: شرط الواقف كنص الشارع.                  |
| 470 | القاعدة الحادية عشرة: العادة المطردة هل تنزل منزلة الشرط |
| 470 | القاعدة الثانية عشرة: المسخ لا يفسد بالشرط الفاسد.       |
| 480 | القاعدة الثالثة عشرة: كل شرط يغير حكم الشرع باطل.        |

|     |                                                                        |
|-----|------------------------------------------------------------------------|
| 482 | القاعدة الرابعة عشرة: كل ما جاز بذله وتركه دين اشتراط فهو لازم بالشرط. |
| 483 | القاعدة الخامسة عشرة: كل ما كان حراما بدون شرط فالشرط لا يبيحه         |
| 484 | القاعدة السادسة عشرة: ما تشترط فيه عدة شرائط ينتفي بإتقاء أحدها.       |
| 484 | القاعدة السابعة عشرة: ما ثبت بالشرع مقدم على ما ثبت بالشرط.            |
| 486 | القاعدة الثامنة عشرة: وهي عبارة عن ثلاثة قواعد:                        |
| 486 | 1 - المعروف عرفا كالمشروط شرطا.                                        |
| 486 | 2 - المعروف بين الناس عرفا كالمشروط بينهم.                             |
| 486 | 3 - المعروف بين التجار كالمشروط بينهم.                                 |
| 489 | القاعدة التاسعة عشرة: وهي عبارة عن خمسة قواعد.                         |
| 489 | 1 - المعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمرسى أو المنجز.                    |
| 489 | 2 - المعلق بالشرط لا يثبت حكمه في بعض المحل لو وجد بعض الشرط           |
| 489 | 3 - المعلق بالشرط لا ينزل بعد وجود الشرط بكامله.                       |
| 489 | 4 - المعلق بالشرطين ينزل عند وجودهما من غير مراعاة الترتيب.            |
| 489 | 5 - المعلق بالشرط يجب ثبوته عند ثبوت الشرط.                            |
| 493 | القاعدة العشرون : مقاطع الحقوق عند الشرط.                              |
| 494 | القاعدة الواحدة والعشرون: المستثنى بالشرط أقوى من المستثنى بالعرف      |
| 494 | القاعدة الثانية والعشرون : من شرط على نفسه طائعا غير مكره فهو عليه     |
| 496 | القاعدة الثالثة والعشرون: نذر المشروط هل هو نذر للشرط                  |
| 497 | القاعدة الرابعة والعشرون: يلزم مراعاة الشرط بقدر الإمكان.              |
| 500 | المبحث الثاني: قواعد خماسة لإحدى أبواب الشرط أو ما يدل على ذلك.        |
| 500 | المطلب الأول: القواعد الفقهية الدالة على معنى الشرط.                   |
| 501 | المطلب الثاني: الشرح والتعليق.                                         |
| 501 | القاعدة الأولى : إذا ضاق الأمر اتسع.                                   |
| 501 | القاعدة الثانية : إذا اتسع الأمر ضاق.                                  |
| 502 | القاعدة الثالثة : إذا تعدر إعمال الكلام يهمل.                          |
| 503 | القاعدة الرابعة : التعمين بالعرف كالتمعين بالنس.                       |

|     |                                                             |
|-----|-------------------------------------------------------------|
| 503 | القاعدة الخامسة : التبرع لا يتم إلا بالقبض.                 |
| 503 | القاعدة السادسة : التعليق لا يثبت إلا بلفظ موضوع للتعليق.   |
| 504 | القاعدة السابعة : ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب.         |
| 505 | القاعدة الثامنة : اليقين لا يزول بالشك.                     |
|     | <b>الباب الثالث</b>                                         |
| 506 | <b>تقسيمات الشرط المترتب عليه الحكم باعتبارات مختلفة</b>    |
| 507 | مقدمة:                                                      |
|     | <b>الفصل الأول</b>                                          |
| 508 | <b>تقسيم الشرط من حيث هو ومن حيث الشبه والمعنى</b>          |
| 509 | المبحث الأول: تقسيم الشرط باعتبار إدراك الرابطة مع المشروط. |
| 509 | المطلب الأول: الشرط الشرعي.                                 |
| 509 | الفرع الأول: التعريف به.                                    |
| 511 | الفرع الثاني: سبب تسميته بالشرط الشرعي.                     |
| 512 | المطلب الثاني: الشرط العقلي.                                |
| 512 | الفرع الأول: التعريف به.                                    |
| 516 | الفرع الثاني: الفرق بين الشرط العقلي والشرط الشرعي.         |
| 517 | الفرع الثالث: سبب تسميته عقلياً.                            |
| 518 | المطلب الثالث: الشرط العادي.                                |
| 518 | الفرع الأول: التعريف به.                                    |
| 521 | الفرع الثاني: الفرق بين الشرط العادي والشرط الشرعي.         |
| 522 | المطلب الرابع: الشرط اللغوي.                                |
| 522 | الفرع الأول: التعريف به.                                    |
| 526 | الفرع الثاني: الفرق بين الشرط اللغوي والشرط الشرعي.         |
| 527 | الفرع الثالث: الحاق الشرط اللغوي بالسبب.                    |
| 532 | المبحث الثاني: تقسيم الشرط من حيث الشبه والمعنى.            |
|     | تمهيد.                                                      |

|     |                                            |
|-----|--------------------------------------------|
| 533 | المطلب الأول: الشرط المحض.                 |
| 533 | الفرع الأول: التعريف به.                   |
| 535 | الفرع الثاني: صيغ الشرط المحض.             |
| 538 | الفرع الثالث: أقسام الشرط المحض.           |
| 539 | المطلب الثاني: الشرط الذي هو في حكم العلة. |
| 539 | الفرع الأول: التعريف به.                   |
| 539 | الفرع الثاني: التمثيل له.                  |
| 542 | المطلب الثالث: الشرط الذي يشبه العلة.      |
| 542 | الفرع الأول: المراد به.                    |
| 542 | الفرع الثاني: بيانه.                       |
| 544 | المطلب الرابع: الشرط الذي هو في حكم السبب. |
| 544 | الفرع الأول: المراد به.                    |
| 546 | الفرع الثاني: إلحاق الشرط بالسبب.          |
| 547 | الفرع الثالث: الأمثلة.                     |
| 551 | المطلب الخامس: الشرط الذي هو اسم لا حكماً. |
| 551 | الفرع الأول: المراد به.                    |
| 551 | الفرع الثاني: التمثيل له.                  |
| 553 | المطلب السادس: الشرط الذي هو علامة.        |
| 553 | الفرع الأول: المراد به.                    |
| 553 | الفرع الثاني: بيان وتمثيل.                 |
|     | <b>الفصل الثاني</b>                        |
| 557 | <b>تقسيم الشرط من حيث ارتباطه بالمصدر</b>  |
| 559 | المبحث الأول: الشروط الشرعية.              |
| 559 | المطلب الأول: المقصود بها.                 |
| 559 | المطلب الثاني: أمثلتها.                    |
| 561 | المبحث الثاني: الشروط الجعلية.             |
| 561 | المطلب الأول: التعريف بها.                 |

|     |                                                                                |
|-----|--------------------------------------------------------------------------------|
| 561 | الفرع الأول: تعريف الشرط الجعلي عند الأصوليين.                                 |
| 561 | الفرع الثاني: تعريف الشرط الجعلي عند الفقهاء.                                  |
| 562 | المطلب الثاني: أقسام الشروط الجعلية.                                           |
| 569 | 1- ابن حزم رحمه الله.                                                          |
| 570 | 2- ابن تيمية رحمه الله.                                                        |
| 572 | - نظرية الشرط عند ابن تيمية.                                                   |
| 279 | المطلب الثالث: أنواع الشروط.                                                   |
| 579 | الفرع الأول: أنواع الشروط.                                                     |
| 581 | أولاً: التعليق على الشرط.                                                      |
| 582 | ثانياً: التقييد بالشرط.                                                        |
| 582 | ثالثاً: شرط الإضافة.                                                           |
| 584 | الفرع الثاني: نظرية ابن تيمية في تقسيم الشروط الجعلية.                         |
| 586 | المبحث الثالث: تطبيقات للشروط الجعلية                                          |
| 586 | المطلب الأول: التطبيق الأول: عقود المعاوضات.                                   |
| 586 | الفرع الأول: المسلك الأول وأدلتهم.                                             |
| 589 | أولاً: القرآن الكريم                                                           |
| 589 | ثانياً: السنة                                                                  |
| 595 | ثالثاً: آثار من أقوال الصحابة.                                                 |
| 596 | رابعاً: المعقول.                                                               |
| 598 | الفرع الثاني: الظاهرية وأدلتهم.                                                |
| 598 | أولاً: الكتاب.                                                                 |
| 602 | ثانياً: السنة.                                                                 |
| 604 | ثالثاً: الرد على أدلة الجمهور وتلوي ذلك.                                       |
| 612 | رابعاً: الاستدلال بأقوال الصحابة.                                              |
| 612 | المطلب الثاني: التطبيق الثاني: عقود الزواج.                                    |
| 614 | الفرع الأول: المذهب الأول: الأصل عدم مشروعية الشرط في عقد<br>الزواج وأدلة ذلك. |

|     |                                                                        |
|-----|------------------------------------------------------------------------|
| 615 | أولاً: السنة                                                           |
| 615 | ثانياً: آثار من أقوال الصحابة                                          |
| 615 | ثالثاً: المأثور                                                        |
| 616 | الفرع الثاني: المذهب الثاني: الأصل في الشروط الجواز والصحة، وأدلة ذلك. |
| 617 | أولاً: الكتاب                                                          |
| 617 | ثانياً: السنة.                                                         |
| 618 | ثالثاً: آثار عن الصحابة                                                |
| 618 | رابعاً: المأثور                                                        |
| 619 | الفرع الثالث: المذهب الثالث: استحباب الوفاء بالشروط وأدلة ذلك.         |
| 620 | المبحث الرابع: مناقشة أدلة الفقهاء.                                    |
| 620 | المطلب الأول: الأدلة المأثورة من القرآن الكريم                         |
| 626 | المطلب الثاني: الأدلة المأثورة من السنة                                |
| 635 | المطلب الثالث: الأدلة المأثورة من الإجماع وآثار الصحابة.               |
| 638 | المطلب الرابع: رأينا في الموضوع.                                       |
|     | <b>الفصل الثالث</b>                                                    |
| 642 | <b>تقسيم الشرط من حيث إرتباطه بالسبب والحكم</b>                        |
| 644 | المبحث الأول: تقسيم الشرط من حيث إرتباطه بالسبب والسبب.                |
| 644 | المطلب الأول: الشرط المكمل للسبب والسبب.                               |
| 644 | الفرع الأول: الشرط المكمل للسبب.                                       |
| 646 | الفرع الثاني: الشرط المكمل للسبب.                                      |
| 649 | المطلب الثاني: الشرط من حيث إرتباطه بالحكم.                            |
| 649 | الفرع الأول: شرط في تحقيق حكم تكليفي.                                  |
| 651 | الفرع الثاني: شرط في تحقيق حكم وضعي.                                   |
| 651 | المبحث الثاني: الشرط المانع لحصول السبب والحكم الشرعي.                 |
| 651 | المطلب الأول: المانع بطريقة التحايل.                                   |
| 651 | الفرع الأول: تأصيل العيل.                                              |

|     |                                                                        |
|-----|------------------------------------------------------------------------|
| 658 | الفرع الثاني: أقسام التحيل.                                            |
| 665 | المطلب الثاني: لا يجوز التحيل بفعل الشرط أو تركه للهروب من حكم السبب.  |
| 665 | الفرع الأول: الأمثلة.                                                  |
| 667 | الفرع الثاني: حكم السبب.                                               |
| 671 | المطلب الثالث: هل تنضي هذه الشروط ويصح العمل بها أم لا ؟ .             |
| 671 | الفرع الأول: المراد بذلك.                                              |
| 671 | الفرع الثاني: الأمثلة.                                                 |
| 674 | المطلب الرابع: حكم الشرط إذا دخل على السبب وأثر ذلك من الناحية الفقهية |
| 674 | الفرع الأول: حكم الشرط إذا دخل على السبب.                              |
| 675 | الفرع الثاني: أثر الاختلاف في هذه المسألة.                             |
| 679 | الخاتمة                                                                |
| 686 | الفهارس                                                                |
| 687 | فهرس الآيات                                                            |
| 696 | فهرس الأحاديث                                                          |
| 702 | فهرس الآثار                                                            |
| 706 | فهرس القواعد الأصولية والفقهية والضوابط                                |
| 712 | فهرس الآيات الشعرية                                                    |
| 713 | فهرس الأعلام                                                           |
| 721 | فهرس المصطلحات الأصولية                                                |
| 723 | فهرس المصادر والمراجع                                                  |
| 743 | فهرس الموضوعات                                                         |

# المقدمة





إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونشوب إليه ونعوذ بالله من شرور  
أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له ومن يضلله فلا هادي له.  
وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، هو الهادي إلى سواء السبيل، وفق  
أقواما لخدمته ونعمهم بلذيق قربه ونبيهم بحقيقة عمرهم، فأفنوه ذكرا ونورا  
متأهبين لغدهم عالمين أن الحياة دقائق وثوان وصاروا كما قال قائلهم:

دقات قلب المرء قائمة له      إن الحياة دقائق وثوان

فأرفع لنفسك بعد موتك ذكرها      فالذكر للإنسان عسر ثنان

وأصبر على نعم الحياة وبؤسها      نعم الحياة وبؤسها سيان

وأشهد أن سيدنا وحبينا محمدا عبد الله ورسوله نبي الهدى والرحمة الذي  
ابتعثه الله بالإسلام ليخرج الناس من الظلمات إلى النور، بإذنه تعالى فأنقذنا من  
الهلكة وهدانا برسالته في عقيدتها وشريعتها إلى خير ما فيه سعادة الدارين.  
وبعد:

فقد اقتضت حكمة الله تعالى أن تكون الشريعة الإسلامية خاتمة الشرائع  
التي نزلت من عنده سبحانه عز وجل، فكانت بحق شريعة اتصفت بصفات  
وخصائص جعلتها صالحة لجميع الأزمنة والأمكنة ولجميع البشر على اختلاف  
أجناسهم وألوانهم ولغاتهم.

وقد شاء الله ذلك، فجاءت هذه الشريعة مبنية على قواعد حافلة بكل  
المعاني التي تتوافق مع خصائصها، ولا أدل على ذلك من مراعاتها لمصالح  
البشر في تشريع الأحكام.

فقد جاء هذا الدين بتشريع كامل تناول كل مجالات الحياة، حيث إهتم  
بالعقيدة فخلصها مما اختلط بها من دخن الوثنية، وطهر النفوس مما لوثها من  
رذائل الجاهلية، ونظم علاقة الإنسان بربه وجعلها هي الأساس وأظهرها بمظلة  
الرقابة الذاتية، ونظم علاقة الإنسان بأخيه الإنسان أفرادا وجماعات.

وبنى هذا التشريع على أسس سليمة قوية لا تضعف مهما طال الزمن، فيها  
من المرونة ما يجعلها قابلة للتطور مع تجدد الحياة، والتجاوب مع مصالح الناس  
وحاجاتهم دون أن يوقعهم الإلتزام بها في العرج والضيق.

ولما كان من أهدافه الأساسية بناء مجتمع قوي متين في شتى جوانب حياته،

مجتمع سليم يعيش الناس فيه سعادة وفق ما يضبطهم من شروط، فقد عني بتنظيم معاملات الناس بعضهم ببعض وفق نظرية تشمل الشرط بجسيع عناصره. ومن هنا تبدو أهمية الموضوع الموسوم بالشرط عند الأصوليين

### أولا : أهمية الموضوع:

فمما لا شك فيه أن تقدم العصر وتطوره، يجعل الحياة في تجديد وتوسع دائمين وأن الشريعة الإسلامية قد جاءت شريعة سمحة حية صالحة لكل زمان ومكان، ولا تضيق ذرعا، بما يستجد في الحياة من أمور، في شتى الميادين الإنسانية بصفة عامة، وإنما هي الشريعة الوحيدة التي تنفرد من بين شرائع السماء بالنظر في كل المشاكل، وإيجاد الحلول لكل جديد وحديث .

أن الله سبحانه وتعالى أرسل رسوله وأيده بدستور كأساس يقوم عليه بنيان قانونها الإسلامي، وقد كان صلى الله عليه وسلم شارحا ومبينا لهذا القرآن الكريم، ومن ثم كانت السنة الأساس الثاني لهذا البنيان الشامخ، يستمد منها التشريع.

وقد جاء القرآن الكريم والسنة الشريفة بأحكام وقواعد لا تقبل تغييرا ولا تعديلا، بل هي ثابتة يفتقر إليها كل زمان ومكان، وبجانب هذه الأحكام جاءت القواعد العامة كخطوط عريضة في نصوص الكتاب والسنة لأمر قد تتوسع أو تتغير بتغير العصر. ولما كانت طبيعة الحياة غير ثابتة جملة، ربط الله أحكامها على وجه العموم بأوصاف منضبطة يعمل بها. حيث كانت المصلحة مراعاة لتحقيق مقاصد الشرع وتوافقا مع قواعده العامة، وهذا على جهة التوسعة بالأمة والرحمة بها حتى لا يقف المجتمع الإسلامي ضيفا حرجا في إيجاد حكم الواقعة الجديدة، التي لم ينص عليها بنص قاطع الدلالة والشبوت، ومن هنا كان من جملة هذه الأوصاف الشرط الذي يعد من أهم الأوصاف التي تربط العلاقات بين الناس بعضهم ببعض.

وتبدو أهمية الشرط من ناحيتين:

**الناحية الأولى:** أن أول ما يجب الاهتمام به تعلم القواعد الأصولية المقررة للأحكام الشرعية، ذلك لأن موضوع الشرط من الموضوعات الأساسية

التي كانت سندا في الحكم الشرعي، وأن الحكم الشرعي بشقيه التكليفي والوضعي من المباحث الأصولية التي استرعت اهتمام الباحثين من السلف والخلف.

**الناحية الثانية:** أن البحث الأصولي عندما يحصر في موضوع معين فإن الدراسة الأصولية تكون جادة مفيدة نافعة، بحيث توسع العبارات وتفك الاشارات وترفع الإشكالات، ومما يؤكد هذا المعنى قول الزركشي في كتابه - البحر المحيط - منوها بعمل أبو بكر الباقلاني الذي استحق لقب "شيخ الأصوليين"، بفضل كتابه "التقريب والإرشاد"، الذي أعاد فيه كتابة الموضوعات الأصولية، قال الزركشي: "حتى جاء القاضيان: قاضي السنة أبو بكر الطيب وقاضي المعتزلة عبد الجبار، فوسعا العبارات وفكا الإشارات، وفصلا الإجمال، ورفعوا الإشكال"<sup>(1)</sup>، ومن هنا كان الشرط محل أنظار العلماء من الأصوليين حتى تشعبت أبحاثه، وتوسعت فروعه وأصبحت مباحثه من أهم مباحث علم أصول الفقه. فكان من هذا أن اهتم الباحثون بدراسته، شرحا وتفصيلا وتدقيقا، وكان من نتائج ذلك إبراز أهم جوانبه، معنئ وتشبيها وتفرقا وتقييدا، غير أن هذا العمل كان ضمن مباحث مختلفة في أماكن متعددة.

كما أنه يمكن القول بأن المكتبة الفقهية الإسلامية حافلة بالكثير من المصادر المعتمدة في مثل هذا الموضوع، غير أن طابعا من التعقيد غلب على كثير من المؤلفات والمصادر في أصول الفقه، مما تتطلب الأمر معه إلى بذل الجهد لدفع ذلك التعقيد، وبيان العبارات الغامضة والأسلوب الذي كثيرا ما يستعصى على غير ذوي الاختصاص.

وبخاصة وأنني لم أهتم إلى دراسة مخصصة لهذا الموضوع<sup>(2)</sup>، تبرز جميع مباحثه وتوضح جميع غوامضه وتفرق بينه وبين ما يشبهه به وتجلي فائدته في جانب القواعد الأصولية والفقهية، بما يتفرع عن ذلك من مسائل وأحكام.

(1) البحر المحيط للزركشي . دار الصحو 1992.

(2) وقد بلغني - أثناء طباعة هذا البحث - أنه تم مناقشة رسالة دكتوراه بعنوان: "الشرط وأثره في إختلاف الفقهاء".

بجامعة أم القرى بالملكة العربية السعودية

بل تجاوز الأمر ذلك، حيث كانت مباحث الشرط مبعثرة في متون متعددة، مما يصعب على القارئ إيجاد ذلك إلا بالجهد الشاق، كما أن غالبيتها متسمة بالغموض أو الالتباس بسبب ما قد يشتبه به كالعلة والسبب والركن والعلامة، وهو اشتباه يصعب الفصل فيه إلا بأمعان نظر، يؤكد هذا ما نقله عبد العزيز البخاري عن القاضي أبي زيد الدبوسي حيث قال: "هذه ضروب متشابهة، ففي السبب معنى العلة، وفي العلة الشرعية معنى العلامة، وفي الشرط معنى العلة، والعلامة تشتبه بالشرط والعلة، ففيهما معنى العلامة لا يستأز بعضها عن بعض إلا بحد تأمل"<sup>(1)</sup>.

إلى غير ذلك من الإشكالات التي قد ترد على معنى الشرط، وعلى جملة مباحثه.

ولسنا بهذا ننكر جهود الباحثين القدامى منهم والمحدثين على السواء، أو نغبطهم حقهم فيما بذلوه من جهد، بل إنهم - كما قلنا - صرفوا له قسطاً من جهودهم، فكان من نتائج ذلك إبراز أهم مباحثه، وبيان حقيقته.

ومن هنا رأيت أن من الضروري أن أهتم في هذا الميدان المهم بإفراد بحث خاص بالشرط من ناحية، وخاص بدراسة الأصوليين من ناحية أخرى، فهو خاص الخاص، لذلك أسميته - بالشرط عند الأصوليين - أجمع فيه كل ما قيل من جميع النواحي، وأعرضه عرضاً يتناسب ومناهج البحث العلمي، مع تقديم وجهات نظرنا عندما تقتضي الضرورة ذلك.

وأرجوا بذلك أن أكون قد قدمت للمكتبة الإسلامية خدمة في مجال الدراسات الأصولية.

---

(1) كشف الأسرار على أصول البزوري لعبد العزيز البخاري، 169/4.

## ثانيا: أسباب إختيار الموضوع

لقد كنت منذ أن تعرفت على العلوم الشرعية شغوفاً بها من جهة وشديد الإعجاب من جهة ثانية بالبحث فيها، وعلى الخصوص في اختصاص أصول الفقه، فشاء الله بعد أن أنهيت دراستي الابتدائية أن أوجه إلى متوسطة تابعة للمعاهد الإسلامية، وحيث تلقيت دراستي على يد وفد من شيوخ الأزهر، كان الفضل لله أولاً ثم لهم في توجيهنا وتعليمنا التعليم الحسن ثم انتقلت بعدها إلى ثانوية صلاح الدين الأيوبي بباتنة حيث أتممت دراستي وانتقلت منها إلى الجامعة بقسنطينة حيث شاء الله - أن أوجه بعد حصولي على الدبلوم إلى قسم الدراسات العليا بجامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية قسم الشريعة، وكان من بين المشايخ الذين كان لهم الفضل بعد الله في توجيهنا الشيخ محمد الغزالي - رحمه الله - و الدكتور أبو صفية - والدكتور عامر الزيماري والدكتور غازي عناية وغيرهم كثير، وشاء الله أن يكون إختيار موضوعي للماجستير - ثبات الأحكام الشرعية وتغيرها - ومنذ ذلك الحين وقبله وأنا شديد الإعجاب بمادة أصول الفقه، كان هذا هو العامل الأول الذي دفعني لإختيار هذا الموضوع: الشرط عند الأصوليين.

ثم توالى الأسباب، فبعد أن عينت في جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية كمعيد وشاء الله أن أكون من المدرسين لمادة أصول الفقه، وكان مما تعرضت إليه في البرامج الجامعية الشرط فوجدت المادة فيه مبعثرة مشتتة في المصادر الأصلية التي لا يمكن لطالب العلم، فضلا عن البعידين عن الإختصاص الحصول عليها بالسهولة فوق في نفسي أن أفرد لهذا الموضوع بحثا مستقلا بمباحثه وفصوله، يجمع أشتات هذا الموضوع بين دفتي كتاب، يسهل لطلبة العلم وغير المختصين الحصول على مقاصد هذا الموضوع.

كما أن اطلاعي على مصادر هذا الموضوع من كتب الحنفية والجمهور من أمثال: أصول الفقه للبزدوي، وكشف الأسرار للبخاري على أصول البزدوي وأصول السرخسي، وتنقيح الأصول لصدر الشريعة، والتوضيح في حل غوامض التنقيح لصدر الشريعة، والتحرير في أصول الفقه الجامع بين أصول الحنفية

والشافعية لابن الهمام والتقرير والتجبير شرح التحرير لابن أمير الحاج، وتيسير التحرير شرح التحرير لأمير بادشاه، والمنار وكشف الأسرار عليه للنسفي وشرح المنار لابن ملك، ونور الأنوار شرح المنار لملا جيون، وفصول البدايع للفناري... حيث كان تناولهم للشرط - على اختلاف تارة بينهم، والتقاء مرة أخرى في التعرض له فقد تناولوا كثيرا من مباحثه بدقة، وكانت دراستهم له دراسة معمقة، وكانت بحق مصنفاتهم أوسع من غيرهم بحثا في هذا الموضوع ولكن بحثهم للشرط - مع الاعتراف بفضلهم، وأنهم بحق أوسع من بحث هذا الموضوع في بعض مباحثه، إلا أنه يحتاج إلى جمع أشتات المتبعثرة في أبواب مختلفة من أبواب أصول الفقه وفصوله ومباحثه وفروعه حتى يأخذ صفة الإستقلال ويكون بذلك نفعه أفضل وأدق.

كما أن بحثهم له، يحتاج إلى توضيح بعض مسائله، وتوسيع عباراته، وفك إشارات، ورفع إشكالاته في بعض ما وقع فيه خلاف وغموض، وأيضا فإن بحثهم آياه، يحتاج إلى إضافة ما ينقصه من بعض المسائل التي تعرض لها من غير الحنفية من أمثال: الشيرازي في اللع في أصول الفقه والتبصرة، والغزالي في المستصفى وشفاء الغليل والمنحول، والآمدي في الأحكام ومنتهى السؤل في علم الأصول، وابن قدامة في روضة الناظر، والبيضاوي في السنهال، والأسنوي في نهاية السؤل، وأيضا ابن الحاجب في منتهى الوصول والأمل، والقرافي في الفروق، وشرح تنقيح الفصول، والشاطبي في الموافقات، والفتوح في شرح الكوكب المنير، والعطار في حاشيته على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، والتلمساني في مفتاح الوصول، والعز بن عبد السلام في قواعد الأحكام في مصالح الأنام، والزنجاني في تخريج الفروع على الأصول، وابن رجب الحنبلي في القواعد في الفقه الإسلامي والأسنوي في التمهيد، وابن اللحام في القواعد والفوائد، ومحمد بن حسين في تهذيب الفروق وغيرهم ممن أثبتنا مصادرهم في الاطار الخاص بفهرست المصادر.

أقول وحتى هؤلاء، فإن بحثهم للشرط يرد عليه ما قد ورد على سابقهم من الحنفية، من حيث الغموض الكائن في بعض المسائل التي طرقوها فهو يحتاج إلى بيان فصل فيه، وأيضا يحتاج إلى جمع أشتاته في كتاب واحد يجمع مقاصد هذا والموضوع.

وإذا انتقلنا إلى المعاصرين من علمائنا الأجلاء من بينهم: الأستاذ عبد  
الرهاب خلاف في أصول الفقه، والأستاذ أبو زهرة في أصول الفقه، ومحمد سلام  
مذكور في مباحث الحكم عند الأصوليين، ونظرية الإباحة وأصول الفقه، وحسين  
حامد حسان في أصول الفقه وفي الحكم الشرعي عند الأصوليين، وأديب صالح  
في مصادر التشريع وتفسير النصوص، والزحيلي في الوسيط في أصول الفقه،  
وفاضل عبد الرحمن في النموذج في أصول الفقه، وزكي الدين شعبان في أصول  
الفقه ونظرية الشروط، وشاكر الحنبلي في أصول الفقه وأبو النور زهير في أصول  
الفقه، والبرديسي في أصول الفقه، وحسين فراج في أصول الفقه، ومصطفى  
الزحيلي في أصول الفقه الإسلامي ومحمد محمود الشافعي في أصول الفقه،  
وبدران أبو العينين بدران في أصول الفقه وغيرهم كثير - ممن أثبتنا مراجعهم في  
الإطار الخاص بالمصادر والمراجع - فإنا وجدناهم مختلفين من حيث الطرح  
والشرح، فسنهم من اقتصر على ما ذكر عند القدامى من الحنفية والشافعية  
والحنابلة، ومنهم من أضاف بعض المسائل المستقاة من بعض المصادر مع  
الإبقاء على ذكر مآذره عامة الأصوليين وهكذا.

أقول فهؤلاء الباحثون المعاصرون يرد عليهم ما قد ورد على سابقهم من  
ضرورة جمع مباحث ومسائل هذا الموضوع بين دفتي كتاب مستقل يجمع أشاتاته  
منظمة حسب ما يقتضي الحال.

ولست بهذا أنكر جهود الباحثين القدامى منهم والمحدثين، وإنما دليلنا في  
ذلك استيلاء النقص على سائر جملة البشر.

وإضافة إلى أهمية الموضوع من حيث تعلقه بالحكم الشرعي الذي هو ثمرة  
علم أصول الفقه وتعلقه بواقعنا المعاصر، ومن حيث أن حصر البحث في موضوع  
معين يكون النفع فيه أفضل وتكون الدراسة فيه جادة.

وإضافة إلى قيمة الموضوع وأهميته وعظم شأنه كانت هناك أسباب  
أخرى أذكر ما يأتي :

1 - أثناء استقرائي لما كتبه العلماء المعاصرين في هذا المجال، أن الموضوع  
لم يزل يحتاج إلى مزيد إيضاح، ولا تزال هناك جوانب شاغرة في هذا العنوان  
يعوزها النضج والاكتمال، مع إقرار بأن عددا من العلماء كانت بحوثهم في



هذا المجال ذات شأن وإبتكار.

2 - إن هذا الموضوع لا يزال ذا شأن عظيم، يستجيب لحل كثير من المعضلات المستحدثة في هذا العصر. يوضحه أن الشارع فسح للناس حرية الاشتراط بما يحقق لهم مصالحهم العامة والخاصة. ويدفع عنهم الحرج والضيق.

3 - كان من دواعي التفكير في هذا الموضوع، أنه لم يكتب لأحد أن كتب في هذا العنوان تأليفا مخصوصا في هذا الفن بالجزائر الحبيبة بجامعةاتها العريقة.

لهذه الأسباب وعلى الرغم من إمكانياتي المتواضعة وتطاولا مني على علمائنا عزمت واخترت موضوع - الشرط عند الأصوليين - كموضوع جديد يحصل في طياته جملة مصطلحات مستمدة من نصوص الكتاب والسنة وأقوال سلفنا الصالح، مع أن ما كتبه المعاصرون لا غناء عنه البتة، بل إن الكتابة في مثل هذا الموضوع، وإن كانت قليلة فإن فيها النفع العميم.

ولقد لمست أن تتبع كل قضية تثيرها هذه الدراسة يعني تحول هذا البحث إلى مجموعة أسفار، وهذا ما يضيق به الجهد ولا تعين عليه قلة البضاعة، فحرصت أن أضبط الخطة على ما هي عليه في هذه الرسالة.

### ثالثا: أهداف البحث

وهدفني . من الكتابة في هذا الموضوع:

(1) أن أتلافى ماذكرته عمن كتب فيه من ملاحظات، وذلك بأن أجمع أشتاته المتفرقة في المباحث المختلفة في الأماكن المتعددة وأوضح غوامضه وأمثلة لما يحتاج في بيانه إلى تمثيل وأفرع على قواعده ما اندرج تحتها من مسائل وأفرق بينه وبين ما قد يشتبه به، وأفرده عن غيره من مباحث الأصول، فيأخذ بذلك صفة الإستقلال - على حد ما وصل إليه بحثنا - كما يأخذ صفة الوضوح .

(2) محاولة بيان قيمة هذا البحث - الشرط عند الأصوليين - ومدى حاجته ومكانته في العصر الحديث.

(3) محاولة دحض - دفع - بعض الشروط المانعة لحصول الحكم الشرعي في صورة تحايل على اسقاط الحكم الشرعي.

(4) محاولة بيان مناهج المجتهدين في الشرط وأثره في الأحكام الشرعية.



5) محاولة الفصل في أن أغلبية الشروط - الأصل فيها راجع الى خطاب الوضع.

6) محاولة ترجيح الأقوال حيث أمكن ذلك في بعض مسائله.

7) محاولة بيان أن الشريعة الغنية بترائها العريق، كانت وما تزال قادرة على أن تمتد الإنسانية في ميدان التشريع بما يضمن لها الخير والقوة والعدالة من حيث موضوع حرية الاشتراط في مسألة الشروط الجعلية.

8) إدراك حقيقة الخلافات الفقهية القائمة بين الأئمة وأنها ليست عبثا وإنما مردها فهم الدليل وتفسيره.

#### رابعاً: منهجية البحث

أما منهج البحث الذي عمدت إليه في إعداد هذا الرسالة وآثرته على غيره فهو طريقة البحث التاريخية الموضوعية المقارنة، لما هو مألوف من أن كل علم كائن حي وليد الهيئة الاجتماعية يتأثر بها سلباً وإيجاباً فينمو عند نموها ويجمد عند جمودها.

ومن حيث أن هذه الطريقة تاريخية: لأنها طريق تتبع النصوص في مصادرها الأصلية على مدى القرون والأجيال، غير مهملة لما كتبه الفقهاء المحدثين من رجال الفقه الإسلامي ورجال القانون - الذين كتبوا في الفقه الإسلامي - كما أنه لن تقتصر دراستنا التاريخية هذه على مذهب معين أو شخص معين، بل أنها تتعدى المذهب والشخص. والحق أن هذه الطريقة مع عظيم فائدها، لا تكلف من أرادها أكثر من أن يسعى في الحصول على المصادر الأصلية مشفوعة بالمراجع من الكتب المتعلقة بالبحث، ثم يرتبها ترتيباً تاريخياً، وفي النهاية يخلص الى الرأي الراجح والأصح.

ومن حيث أنها موضوعية: لأنها تعتمد النصوص. نصوص الكتاب والسنة، وآثار الصحابة، ونصوص المسائل وأحكامها في فروع الفقه الإسلامي، وتتناول مواضيع البحث كما وردت في النصوص، مراعية في ذلك الأمانة العلمية، هذا ولن نعمد إلى إهمال أي علم من علوم الشريعة الإسلامية الذي له صلة بالبحث من

قريب أو من بعيد.

ومن حيث أنها طريق للمقارنة، لأنها لا تقتصر على مدرسة معينة ولا مذهب معين ولا بعض العلماء فقط، بل إنها طريق تعتمد المقارنة بين أقوال العلماء المشهود لهم بالعلم والفضل والورع، وإنما عمدنا إلى هذا في بعض المسائل دون غيرها لاعتبار: أن الاختصار على مذهب واحد لا يعطينا صورة كاملة عن حقيقة المصطلحات الأصولية - التي سنعمد إلى ذكرها في الرسالة - فلا بد إذا من دراسة أغلبية أقوال العلماء في شتى المذاهب الفقهية الإسلامية إذ لا فرق بين مذهب ومذهب، لأن أرباب هذه المذاهب مشهود لهم بالعلم والأمانة، واكتمال صفة الاجتهاد المطلق لديهم، ومعرفتهم بطرق استنباط الأحكام الشرعية واستقائها من مصادرها الأصلية، وأن جميع أقولهم راجعة إلى المصادر الأصلية - الكتاب والسنة - والتبعية - الأدلة المختلف فيها بين العلماء بين موسع ومضيق. إن مجموع المذاهب الفقهية الأصلية، يجب أن تعتبر كمذهب واحد في الشريعة، لأن كل منهم يجتهد ويبذل قصارى جهده في الوصول إلى الحكم الشرعي السراد من الواقعة، مستعملاً في ذلك كل أدوات الاجتهاد التي يستعان بها في استنباط الأحكام الشرعية من مصادرها الأصلية.

وبهذا يمكننا أن نرجح ونختار القول الذي نرى فيه وجه المصلحة المقصودة من الشارع، كما أننا نختار القول الذي هو أوفى بالحاجات الزمنية ومقتضيات العصر.

وكنت أود أن أتبع ما تناولته بالبحث من مسائل الشرط عند الأصوليين من أصلها الأول إلى وضعها الأخير الذي وصلنا في كتب المتأخرين، لأقف على حقيقة الشرط وأقسامه وعلاقته بغيره، في جملة ما سأبينه في خطة البحث. كنت أود ذلك مع اقتناعي بهذه الطريقة، وأنها الطريقة المثلى التي ما سلكها سالك من الباحثين إلا وهان عليه العمل، وحصل محصوله في وقت وجيز. إلا أنه حال بيني وبين مرادي عقبات سنذكرها في حينها عند الحديث عن العقبات التي اعترضت طريقنا أثناء البحث.

مع الملاحظة أنه لا أدعي أنني أطبق هذا المنهج بجميع آلياته، ذلك لأنني قد احتاج إلى الاستعانة تارة في بعض جوانب هذا البحث إلى منهج آخر كالمنهج

التحليلي أو المنهج المنطقي، للتدليل على المسألة وإثباتها.

أولاً: ما يتعلق بالمادة العلمية

1 - قمت بجمع المادة العلمية المتعلقة بمسائل البحث من مصادره معتمداً أولاً على المصادر الأصلية ثم النظر فيما كتبه الباحثون المعاصرون وقد اتبعت في منهجي إزاء هذه المصادر والمراجع الطريقة التاريخية الموضوعية المقارنة فأخرج في النهاية بتوفيق بين الآراء وأحياناً بترجيح بعضها عن بعض مع بيان وجه الترجيح.

2 - عانيت بتخريج الآيات ورتبتها ترتيباً يتماشى مع المصحف ابتداءً من سورة الفاتحة إلى نهاية المصحف.

3 - قمت بتخريج الأحاديث والآثار الواردة في الرسالة، ولم أقتصر في عملي هذا على مصدر واحد، مع الإشارة إلى ذكر هذه المصادر.

4 - وقد سلكت في بحثي هذا تتبع الدليل الراجح دون تعصب لمذهب ولا لعالم معين، إذ الحق ضالة المؤمن، والحق أحق أن يتبع.

5 - قمت بترجمة مناسبة لما ورد في الرسالة من أعلام مشهورين أو مغمورين، معتمداً في عملي هذا التركيز على نسب العلم، وتاريخ وفاته، وميلاده، إن أمكن، وعلى مذهبه الفقهي، وبعض منجزاته العلمية. مع ذكر مصادر التراجع دون الاختصار على مصدر واحد.

وقد عانيت كثيراً في ترجمة الشخص الوارد في النص المنقول، بسبب أن الأصوليين، والفقهاء يوردون الشخص عادة، إما باسمه، وإما بلقبه، وإما بكنيته، وإما بنسبته إلى كتابه، ونحو ذلك. وهذا يورث تشابهاً كبيراً بين الأشخاص. مع الملاحظة أنني لم أستثن من انتشرت شهرته كالخلفاء الراشدين والصحابه والأئمة الأربعة، والعلماء المشهورين، لأنه مع ذبوع أسمائهم وشهرتهم إلا أنه قد تجهل بعض خصوصياتهم.

6 - اعتمدت ما استطعت على الأحاديث الصحيحة وإحلالها محل الأحاديث الضعيفة - في الإطار الخاص بالهامش - خاصة فيما يتعلق بإثبات القاعدة أو التفريع عليها، مع العلم أنني مضطر بالالتزام بما هو وارد في النص المنقول، والإشارة إلى ما يخلفه في الهامش.

7 - عند تكرار المصدر في الصفحة غير الموالية، فإنني أشير في الهامش بكتابة عنوان الكتاب مقرونا بمؤلفه من جديد، وبجزئه وصفحته، تفاديا من الوقوع في الخطأ الملموس عادة عند كتابة عبارة المصدر نفسه.

8 - وعند تكرار المصدر أو المرجع في الصفحة نفسها فإنني أشير بعبارة المصدر نفسه، تفاديا للتكرار السمل، وإن وقع أن خالفت هذا فإن مرده إلى احتمال تواجد مصدر أو مرجع مشابه له في نفس الصفحة أو الموالية لها من قريب.

ثانيا: كان منهجي في بحث مسائل هذه الرسالة هو تحري الدقة - ما استطعت - في عرض الآراء ونسبتها بعد الرجوع إلى المصادر المعتبرة قديمها وحديثها، ثم الموازنة بين تلك الآراء واختيار ما يقدح في ذهني. كما كنت أبذل كل جهدي في الوقوف على حقيقة المسألة، وتصويرها بصورة واضحة لا لبس فيها ولا غموض ما استطعت إلى ذلك سبيلا.

ثالثا: رغم اعترافي بصعوبة عبارات الأقدمين من الأصوليين فإنني وجدت نفسي مضطرا في بعض الأحيان إلى نقل عباراتهم كما هي لعلمي أن الخروج عنها قد لا يؤدي ما أرادوه بعباراتهم، بل إنه قد يكون تضییعا للدليل وسلامته، ولم أكن بدعا في ذلك، لما قرأناه في عبارات الأقدمين أنفسهم، فقد وجدناهم يستخدم اللاحق منهم عبارة السابق متى وجدها تؤدي المعنى الذي قصده صاحبه.

## خامسا: الصعوبات

وتأتي صعوبة هذا البحث في تقديري من جانبين:

**الجانب الأول:** صعوبة عبارات الفقهاء والأصوليين الأقدمين، وهذا طبعا

راجع إما لطبيعة البحث نفسه، وإما لأن ذلك دأبهم في زمن التأليف الذي وصلت فيه السفسطة والتمنطق منتهاهما. ومعلوم أن علم أصول الفقه غالبا ما يعتمد على الأمور العقلية والمنطقية والكلامية بالإضافة إلى اللغة العربية التي تعد من أهم آلياته، وكل ذلك ينبغي للباحث الإلمام به قبل الخوض في أي بحث من بحوث أصول الفقه، ليتمكن من فهم عبارات الأصوليين الأقدمين على وجهها

الصحيح؛ ليستطيع بعد ذلك التعامل معها فهمًا ومناقشة وترجيحًا.

**الجانب الثاني:** عدم توفر المصادر الأصلية المعتمدة في مثل هذا الموضوع وقتها وإنما أقول : - قلة - لأن مصادر أصول الفقه المطولة والمدللة لا تزال في معظمها مخطوطة ضمن تراث الأمة الإسلامية، وإن طبعت - فإن المطبوع منها كالمخطوط من حيث قدرة الحصول عليها بالنسبة للباحث الذي يريد الاشتغال ببحثه في هدوء الليل وسكونه، لأن معظم المطبوع غير متداول في الأسواق، ولا يوجد إلا في بعض المكتبات العامة التي يكون العمل فيها مرتبطًا عادة بأوقات معينة ومحدودة لا تتوافق مع برنامج الباحث، فهي ليست في متناول الباحثين مما يصعب معه الرجوع إليها في جميع مراحل إعداد البحث، وحيث كان من الضروري ومن الواجب الحصول عليها، فكنت مضطرًا عادة إلى تصويرها بكاملها أو جزء منها مما له صلة بالبحث من قريب أو من بعيد، حتى تكون بجانبني في البحث أولاً بأول، كما اضطرت إلى السفر في طلب العلم إلى دول عربية وغير عربية، والإقامة في كل دولة أيام وليالي للإطلاع على مكتباتها وعلى ما تحتوية من مخطوطات ومصادر لم يتيسر الحصول عليها في المكان الذي تم فيه إعداد الرسالة.

لكن هذين الأمرين لم يشيناني عن الكتابة في هذا الموضوع لاعتقادي بأن من جدّ وجد ومن ركب الصعاب ذلت له الأمور، بل شجعاني على خوض غمار هذا البحث علماً بأن ألد الأمور أصعبها.

### سادساً: خطة البحث

واقع هذه الخطة لم يكن وليد وقت قصير، لكنه سبقه زمن طويل، فمنذ صغري احتضنتني جنبات المسجد وحلقات العلم، فمنذ ذلك الحين كان اهتمامي بعلم أصول الفقه شديداً، فكنت أقتني بعض المصادر والمراجع المهمة بهذا العلم لدراستها، حتي تكونت عندي ملكة فقهية، وبعد أن عينت في الجامعة كمعيد وتناولت تدريس مادة أصول الفقه، وكان مما تعرضت إليه في البرامج الجامعية الشرط عند الأصوليين فوجدت المادة فيه مبعثرة مشتتة في أمهات الكتب ومصادره التي لا يمكن لطالب العلم الحصول عليها بالسهولة فوق في

نفسى أن أفرد لهذا الموضوع بحثا مستقلا بمباحثه وفصوله.  
وبعد أن استقرأت ما وقعت عليه يدي من كتب أصول الفقه ولا سيما كتب  
الحنفية وغيرهم من أرباب المذاهب الأخرى والموافقات للشاطبي. والفتاوى  
الكبرى لابن تيمية والأحكام لأبن حزم واستقرأت ما يتصل بهذا البحث في كتب  
الفقه والكتب التي تعنى بتخريج الفروع على الأصول ولا سيما الفروق للقرافي  
وتهذيب الفروق لمحمد على بن حسين وقواعد الأحكام للعز بن عبد السلام  
وتخريج الفروع للزنجاني والتمهيد للأسنوي، وكذلك كتب المعاجم اللغوية  
والقواعد والفوائد لابن اللحام والقواعد لابن رجب الحنبلي ومفتاح الوصول  
للتلمساني وغيرهم من كتب التفسير ودوائر المعارف.

ولم أغض الطرف عما ألفه المحدثون السعاصرون في هذا الموضوع وبعد  
هذا اقتنعت بها. بما هداني إليه الله فوضعت رسالتي مرتبا أياها على مايلي:  
لقد جعلت الرسالة محتوية على باب تمهيدي وثلاثة أبواب:  
**الباب التمهيدي:**

بحثت فيه حقيقة الحكم الشرعي تأصيله وأقسامه، وهذا اشتمل على فصلين:  
**الفصل الأول: حقيقة الحكم**  
**الفصل الثاني: أقسام الحكم الشرعي**  
**الباب الأول: الشرط**

فقد أفردته لبيان حقيقة الشرط، وعلاقته بغيره. وبهذا اشتمل على فصلين:  
**الفصل الأول: حقيقة الشرط**  
ويشتمل على مبحثين:

**المبحث الأول: التعريف بالشرط**  
**المبحث الثاني: الشرط من جهة كونه داخلا تحت خطاب الرضع**  
**الفصل الثاني: العلاقة بين الشرط وأشباهه والفرق بينه وبين غيره**  
ويشتمل على مبحثين:

**المبحث الأول: ما يشبه الشرط في شيء، ويفارقه في شيء آخر على وجه التغليب**  
**المبحث الثاني: ما يفارق الشرط في شيء، ويشبهه في شيء آخر على وجه**  
**التغليب**

## الباب الثاني: الشرط في دراسات الأصوليين والفقهاء

ويشتمل على مبحث تمهيدي وفصلين:

المبحث التمهيدي: لمحات لبعض المصطلحات

وفيه تعرضت إلى معنى القاعدة عند الأصوليين والفقهاء، والفرق بينهما، كما تعرضت إلى معنى النظرية والضابط، لما لهما من علاقة بالشرط. وعليه قسمت هذا المبحث إلى مطلبين:

- المطلب الأول: التعريف

- المطلب الثاني: الفروق

### الفصل الأول: الشرط في دراسات الأصوليين

ويشتمل على تمهيد ومبحثين:

المبحث الأول: علاقة الشرط بالدلالات

المبحث الثاني: دلالة الأدلة على الشرط

### الفصل الثاني: الشرط في دراسات الفقهاء

ويشتمل على مبحثين:

المبحث الأول: قواعد ضامنة لمادة الشرط

ويشتمل على عدة قواعد فقهية عمدت إلى بيانها والتعليق عليها، بما يفى بالمراد المطلوب.

المبحث الثاني: قواعد ضامنة لإحدى أدوات الشرط أو ما يدل على ذلك

ويشتمل على عدة قواعد تنص على معنى من معاني الشرط، عمدت إلى شرحها والتعليق عليها بإيجاز بما يفى بمعناه ودلالاتها

## الباب الثالث: تقسيمات الشرط المترتب عليه الحكم باعتبارات مختلفة

ويبحث في هذا الباب تقسيم الشرط باعتبارات مختلفة، وعلى ذلك قسمته

إلى ثلاثة فصول، وكل فصل به مباحث ومطالب وفروع، على النحو الآتي:

**الفصل الأول: تقسيم الشرط من حيث هو، ومن حيث الشبه والمعنى**  
ويشمل مبحثين تناولت في الأول: تقسيم الشرط باعتبار ادراك الرابطة مع  
الشروط، واشتمل هذا على عدة مطالب، وتناولت في الثاني: تقسيم الشرط  
من حيث الشبه والمعنى، واشتمل على عدة مطالب على النحو التالي:  
المبحث الأول: تقسيم الشرط باعتبار الرابطة مع الشروط

ويشتمل على عدة مطالب

المبحث الثاني: تقسيم الشرط من حيث الشبه والمعنى

ويشتمل على عدة مطالب

**الفصل الثاني: تقسيم الشرط من حيث ارتباطه بالمصدر**

ويشتمل على مبحثين

المبحث الأول: الشروط الشرعية

المبحث الثاني: الشروط الجعلية

درست من خلال ذلك معنى الشرط الشرعي والجعلي، وتطبيقاته على بعض

الجوانب عند الفقهاء.

**الفصل الثالث: تقسيم الشرط من حيث ارتباطه بالحكم والسبب**

ويشتمل على مبحثين

المبحث الأول: تقسيم الشرط من حيث ارتباطه بالسبب والمسبب.

المبحث الثاني: الشرط المانع لحصول السبب والحكم الشرعي.

وذيلت الرسالة بخاتمة، بينت فيها بعض النتائج التي توصلت إليها من خلال

هذا البحث، وأشفعتها ببعض المقترحات التي اهتمت إليها.



## مصادر البحث

أما عن مصادر البحث، فقد اطلعت على أغلبية المصادر المتعلقة بالبحث، ولم أغض النظر عما كتبه المحدثون المعاصرون، كما أنني لم أغض النظر عما هو موجود في كتب التفسير والحديث والفقه، واللغة والبلاغة والأدب وكتب المعاجم بصفة عامة والمجلات التي بحثت مثل هذا الموضوع. فتكونت لدي مصادر ومراجع متنوعة على النحو التالي:

1. وقد اعتمدت على أهم المصادر الأصلية في أصول الفقه في شتى المذاهب الفقهية، وهي أكثر أنواع المصادر وأغناها في بحث موضوعنا وأهمها: كتب الحنفية: ولا سيما أصول الفقه للبرودي وأصول شمس الأنسة السرخسي، وكشف الأسرار للبخاري وللنسفي، والمنار وحواشية الخس في علم الأصول، والتنقيح والتنقيح لصدر الشريعة والتحرير لابن الهمام والتقرير والتحجير لأبن أمير الحاج وتيسير التحرير لأمير بادشاه وفصول البدائع للفناري، وغيرها مما أثبتناه في قائمة مصادر البحث.

2. وإلى جانب هؤلاء - مع الإعراف بأنهم أوسع من بحث هذا الموضوع - يوجد في غير الحنفية من بحث هذا الموضوع وأنفرد بمسائل لم يتطرق عند الحنفية من أمثال: الموافقات للشاطبي والفروق والإستغناء وشرح تنقيح الفصول للقرافي ومنتهى الوصول والأمل لابن الحاجب، وشرح الكوكب المنير للفتوح وحاشية العطار على شرح الجلال المحلي. وإلى جانب هذه المصادر المستصفي وشفاء العليل والمنحول للقرافي والأحكام ومنتهى السؤل للأمدى وروضة الناظر لابن قدامة، ونزهة الخاطر العاطر لابن بدران وشرح الروضة للطوفي ومنهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي وشرحه للأسنوي في نهاية السؤل في شرح منهاج الأصول إلى علم الأصول وغيرهم من المصادر التي اعتمدت في بحث هذا الموضوع كالفتاوي الكبرى والقواعد النورانية لابن تيمية والأحكام لابن حزم. وإعلام الموقعين لابن قيم الجوزية، وغيرها كثير.

3. وإلى جانب هذه المصادر استعنت بمصادر تعني بتخريج الفروع على

الأصول كالفروق وتهذيب الفروق لمحمد علي بن حسين وقواعد الأحكام في مصالح الأناء للعرب عبد السلام والنسفيد للأسنوي، وتخريج الفروع للزنجاني ومفتاح الوصول للتلساني المالكي والقواعد في الفقه الإسلامي لابن رجب الحنبلي، والقواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام، وإلى جانب هذه المصادر جلة مراجع خاصة بالباحثين المعاصرين في شتى المجالات في علم الأصول والفقه والقواعد الأصولية والفقهية. وقد أثبتنا هذه المراجع في قانسة المصادر في نهاية الرسالة.

وإني إذ أقدم هذا البحث المتواضع، لا أزعم لنفسي أنني أشرفت على الغاية كما لا أزعم لهذا البحث الكمال لكنها محاولة إسهام مني في أمر اعتقد أنه بالغ الأهمية في كياننا العلمي وعلى الخصوص الأصولي.

## شكر وتقدير

بمشاعر فاضحة بالثناء . أرى من الواجب أن أقدم بجزيل الشكر والامتنان  
المفعمين بالتقدير والاحترام إلى الأستاذ رابح دوب على تفضله بالاشراف على  
هذه الرسالة . وعلى ما أسداه لي من توجيهات علمية قيمة . كما لا يفوتني أن  
أتقدم بجزيل شكري إلى فضيلة الأستاذ الدكتور محمد محده على تبيينه الرسالة  
وتقديمه لها أحسن تقديم أمام لجنة المناقشة .

واعترافا بالجميل يفرض على الواجب العلمي أن أقف وقفة تقدير ، لأقدم  
شكري الجزيل إلى فضيلة الدكتور عدنان محمد جمعة ، الذي تفضل بالاشراف  
على الرسالة في بداية الطريق ، وما أسداه لي من توجيهات علمية ، وإلى فضيلة  
الدكتور قحطان عبد الرحمن الدوري وفضيلة الدكتور مصطفى ديب البغا عن  
كرمهما العلمي ، وسموا أخلاقيهما المثالي ، فكلاهما أخذت من وقته الثمين  
الشيء الكثير الذي كان له أثر رائع في تصحيح مسار هذا العمل  
وأخص بمزيد من الشكر فضيلة الدكتور إسماعيل رضوان الذي كان  
لتوجيهه أثر ملموس في عملي .

كما أشكر أخي وصديقي فضيلة الأستاذ سعد الدين دداش والأستاذ صالح  
نعمان مدير معهد الشريعة على ما لقيت منهما من العون والتشجيع .  
كما لا يفوتني أن أعرب عن وافر امتناني لفضيلة الدكتور حمزة المليباري ،  
وفضيلة الدكتور أحمد رحمان ، على توجيههما وتشجيعهما ، وإلى كل من  
أفادني أو أمدني بأي نوع من المساعدة ، وأخص بالذكر فضيلة الدكتور العربي  
دحو الذي أشرف معي على تصفيف الرسالة .

هذا ولا يفوتني في الختام أن أشكر عميد جامعة الأمير عبد القادر للعلوم  
الاسلامية الدكتور عبد العزيز فيلالي ونائبه الدكتور عبد الله بوجلال المكلف  
بالدراسات العليا ، وكل القائمين عليها ، لتهيئة الفرصة الثمينة للدراسة ، وتوفير  
التسهيلات المساعدة لأخراج هذا المجهود الذي تطلب مني انجاز جهدي اليس بالقليل  
لأولئك جميعا ولسائر أهل الخير والفضل أقدم شكري ودعائي لهم مبتهلا إليه  
سبحانه وتعالى بأسمائه الحسنى ، وصفاته العلى ، أن يلهمني السداد والتوفيق ،  
وأن لا يكلني إلى نفسي طرفة عين أو أقل من ذلك ، وأن يجعل عملي خالصا  
لوجهه الكريم فهو المولى الكريم ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم .

الكتاب التمهيدى

حقيقة الحكم الشرعى  
تأصيله وأقسامه

الفصل الأول

تأصيل الحكم الشرعى

الفصل الثانى

أقسام الحكم الشرعى

## مقدمة :

إن معرفة حقيقة الحكم الشرعي هو الغاية من علم أصول الفقه بل هو الثمرة المرجوة كما عبر عنها حجة الإسلام الغزالي<sup>(1)</sup> : "و الثمرة هي الأحكام"<sup>(2)</sup>، بعد أن ذكر الأقطاب الأربعة، و بمقتضى أن علم الأصول ينظر إليه من جهة وضع القواعد و المناهج الموصلة إليه و نظراً لأهمية الحكم الشرعي في بحثنا هذا فإننا سنتحدث في هذا الباب التمهيدي عن حقيقة الحكم الشرعي لما له علاقة بموضوع البحث و نظراً لترابط الموضوع فإنني جعلت هذا الباب يحتوي على فصلين و كل فصل فيه مباحث و كل مبحث له مطالب و فروع حسب ما تقتضيه المادة العلمية.

---

(1) هو محمد بن محمد بن محمد الغزالي الطوسي : أبو حامد حجة الإسلام من كبار فقهاء الشافعية، فيلسوف متصرف له نحو مائتي مصنف، ولد سنة (450 هـ بالطايرين " قصبة طوس بخرسان " و توفي بها سنة 505 هـ بعد أن رحل إلى شتى بلاد العالم الإسلامي، نسبته إلى صناعة الغزال " عند من بشدد الزاي " أو إلى غزالة من قرى طوس " لمن يخفف الزاي " له مصنفات من أشهرها المستصفى في الأصول - البسيط و الوسيط و الوجيز في الفقه، المكنون في الأصول - المنحول في الأصول و إحياء علوم الدين، شفاء العليل .

الاعلام (247/7) ، شذرات الذهب (10/4\_13) .

(2) المستصفى 34/1 دار الكتب العلمية بيروت لبنان الطبعة الأولى مصر بولاق 1322 . الطبعة الثانية دار الكتب

## الفصل الأول : تأصيل الحكم الشرعي

### المبحث الأول: حقيقة الحكم الشرعي

#### المطلب الأول : تعريف الحكم

#### الفرع الأول : تعريفه لغة له عدة إطلاقات

الإطلاق الأول : يطلق الحكم في أصل الوضع اللغوي على المنع لذلك قال ابن فارس <sup>(1)</sup> :  
"الحاء والكاف والميم أصل واحد وهو المنع من الظلم" <sup>(2)</sup> .

الإطلاق الثاني : والمتبع لكلمة الحكم في اللغة يجد أن معناها يفيد القضاء بالعدل لأن  
المنع من الظلم يكون كنتيجة للقضاء بالعدل لذلك نجد ابن منظور <sup>(3)</sup> يقول <sup>(4)</sup> : "الحكم القضاء بالعدل".

الإطلاق الثالث : ومنهم من يرى أن الحكم معناه القضاء غير مقرون بالعدل  
كالفيروزبادي <sup>(5)</sup> حيث يرى أن : "الحكم بالضم القضاء" .

الإطلاق الرابع : ومنه حكمت الرجل بالتشديد فوضت إليه الحكم وأحكمت الشيء  
بأن لا يفتنه <sup>(6)</sup> .

ومن الحكم اشتقت كلمة الحكمة بالكسر، لأنها تمنع صاحبها من أخلاق الأراذل لذلك عرف  
بعضهم <sup>(7)</sup> الحكمة بأنها العلم الذي يمنع ما يقيح إلى ما يحسن. يقال الصمت حكمة والصمت حكم .

(1) هو أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، ولد سنة 329 هـ من الأئمة في علوم شتى وخصوصاً  
الآداب واللغة قرأ عليه البديع الهمداني والصاحب بن عباد وغيرهما من أعيان البيان، أصله من قزوين وأقام مدة في  
همدان ثم انتقل إلى الري فتوفي سنة 395 هـ وقبل سنة 391 هـ .. من تصانيفه : مقاييس اللغة والمجمل وجامع  
التأويل في تفسير القرآن وحلبة الفقهاء ، وفیات الاعيان 100/1 .

(2) معجم مقاييس اللغة مادة "حكم" 57/1 .

(3) هو أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن علي بن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي، الإمام الحجة من نسل  
رؤفيع بن ثابت الأنصاري ولد بمصر وقبل بطرابلس الغرب سنة 630 هـ وخدم في ديوان الإنشاء بالقاهرة ثم تولى القضاء  
في طرابلس وعاد إلى مصر وتوفي فيها سنة 711 هـ وقد عمى في آخر عمره، أشهر كتبه لسان العرب جمع فيه أمهات  
كتب اللغة فكاد يغني عنها جميعاً وله مختار الأغاني ومختصر تاريخ دمشق لابن عساكر - فوات المرفيات 524/2

(4) لسان العرب مادة "حكم" 688/1 .

(5) هو أبو طاهر مجد الدين محمد بن يعقوب بن محمد بن إبراهيم بن عمر الشيرازي الفيروزبادي الشافعي من أئمة  
اللغة والآداب ولد بكازون من أعمال شيراز سنة 729 هـ وانتقل إلى العراق وجال في مصر والشام ودخل بلاد الروم  
والهند ورجل إلى زبيد فأكرمه ملكها وقراً عليه فسكنها وولي قضاءها وانتشر اسمه في الآفاق حتى كان مرجع عصره  
في اللغة والحديث والتفسير توفي في زبيد سنة 817 هـ وقبل سنة 816 هـ وقبل سنة 819 هـ، من تصانيفه القاموس  
المحيط والدرر الغوالي في الأحاديث الغوالي وبصائر ذوي التمييز في لطائف الكتاب العزيز . بغية الوعاة 117، التاج  
المكمل 466

(6) لسان العرب لابن منظور مادة "حكم" 951/2 .  
(7) مذكرة أصول الفقه على روضة الناظر للشنقيطي 7 دار القلم بيروت.

الإطلاق الخامس<sup>(1)</sup> : من معانيه أيضا النصرة تقول حكم كنصره و أحكمه كأكرمه و حكمه بالتضعيف بمعنى سعة، و منه قول جرير :

أبني حنيفة احكموا سفاكم إني أخاف عليكم أن أغضب

و قول حسن بن ثابت رضي الله عنه :

لنا في كل يوم معد سياب أو قتال أو هجاء

فحكم بالقوافي من هجائنا و نضرب حين نختلط الدماء

و من الحكم بمعنى المنع حكمة اللجام سميت بذلك لأنها تمنعها من الجري الشديد، و كانت العرب تتخذها من القد و الإيق و هو القنب و منه قول زهير :

القائد الخيل منكوباً دوابها قد أحكمت حكمات القد و الأبقا

## الفرع الثاني : تعريفه اصطلاحاً

الحكم هو إثبات أمر لأمر أو نفيه عنه<sup>(2)</sup> كقولنا مثلاً : لا إله إلا الله ففيه إثبات و نفي ونحو عمر قائم و زيد ليس بقائم، و محمد رسول الله و مسيلمة ليس برسول .

## المطلب الثاني : أقسام الحكم

ينقسم الحكم إلى ثلاث أقسام : عقلي و عادي و شرعي<sup>(3)</sup> .

### القسم الأول : الحكم العقلي

و هو إثبات أمر لأمر أو نفيه عنه بناء على العقل و التفكير إيجاباً أو سلباً نحو: لا إله إلا الله و الضدان لا يجتمعان، و الكل أكبر من الجزء إيجاباً و الجزء ليس أكبر من الكل سلباً، و ينقسم هذا القسم إلى ثلاث أنواع<sup>(4)</sup> : الواجب<sup>(5)</sup> : و هو الثابت الذي لا يقبل الإنتفاء كالوجود لله .

(1) مذكرة أصول الفقه للتنقيضي ص 7 ، شرح التوضيح لصدر الشريعة، 14/1 .

(2) المذكرة للتنقيضي 7 ، حاشية البيجوري على متن السنوسية 9 .

(3) المذكرة للتنقيضي 7 .

(4) مدارج السالكين لابن القيم 352/3 ، دار الكتاب العربي بيروت، ط2، 1973 الرسالة التدميرية لابن تيمية 16 تحقيق محمد حامد الفقي مطبعة المسحديه 1374 الطبعة الثالثة . رسالة التوحيد لمحمد عبده 34 . ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

(5) و ينقسم الواجب إلى قسمين :

الأول : واجب ذاتي و هو الثابت الذي لا يقبل الإنتفاء لذاته، أي أن ذاته إذا تصورت مجردة من كل اعتبار لم تكن إلا كذلك و ذلك كنبوت العلم و القدرة و نحوها من صفات الكمال له سبحانه، فإنها صفات ثابتة له تعالى لا تقبل الإنتفاء لذاتها .  
الثاني : واجب عرضي و هو الثابت الذي لا يقبل الإنتفاء لتعلق علم الله تعالى بشيئته و إن كان ممكناً في ذاته و مثاله : أن يتعلق علم الله تعالى بوجود إنسان على كيفية معينة في عصر معين، فإن وقوعه على تلك الصفة في ذلك العصر واجب باعتبار تعلق علم الله به كذلك و إن كان ممكناً كذلك .  
يُنظر ذلك تفصيلاً في طريق إثبات صفات الكمال لله سبحانه و تعالى لابن تيمية، الفتاوى ص/169 ، ابن قيم الجوزية مدارج السالكين 352/3 .

- السجل : هو السفي الذي لا يقبل الثبوت لذاته أي أن ذاته إذا تصورت مجردة من كل اعتبار لم تكن إلا كذلك مثل الشريك للبا سري و الجمع بين النقطتين
- الجائر (1) : وهو ما يقبل الثبوت و العدم لذاته أي أن ذاته إذا تصورت مجردة من كل اعتبار فإنها تقبل الثبوت كما تقبل العدم، و مثال ذلك المخلوقات التي نشاهدها في الفلك من ليل و نهار و شجر و حجر و جبال فإنها كانت معدومة فقبلت الثبوت ثم بعد ذلك تقبل العدم .

### القسم الثاني : الحكم العادي

- هو إثبات أمر لأمر أو نفسه عنه بناء على التكرار أو هو ما عرفت فيه النسبة بالعادة (2)
- مثاله (3) : الإنسان لا يطير في الهواء و لا يسقي على الماء، الأمطار تكثر بالشواطئ و انتشار الأمراض يحصل بعدم النظافة

### القسم الثالث : الحكم الشرعي

- و حيث كان مجالنا هنا هو التمهيد فإننا نرى أن لا نتعجل بحث هذه السألة بتوسع و حسينا
- هنا أن نقول أن الحكم الشرعي هو خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلفين إقتضاء أو تخيير أو وضعاً.

(1) يراجع هذا في مظانه في كتب العقيدة، السابقة وغيرها.

(2) مذكرة أصول الفقه للشنيطي، ص 8، دار القلم بيروت.

(3) شرح الكوكب المنير للفنوشي 1/333 . مكتبة الميكان - الرياض 1993



## المبحث الثاني : حقيقة الحكم الشرعي

### المطلب الأول : تعريفه اصطلاحاً<sup>(1)</sup>

#### الفرع الأول : الحكم الشرعي عند الأصوليين

للحكم الشرعي تعريفات متعددة ذكرها علماء الأصول أغلبها لم يسلم من إيراد لكن أقلها رداً هو التعريف الذي جرح أنه جسيم الأصوليين و هو أحسن التعاريف و قبل ذكره نذكر أولاً بعض التعريفات و عليه فالحكم الشرعي في اصطلاح الأصوليين هو : خطاب الله تعالى لمتعلق بأفعال المكلفين اقتضاء أو تخييراً أو وضعاً<sup>(2)</sup> ، و هو التعريف المختار ، أما بقية التعاريف في جملتها مردودة ، فتعريف الأتاعرة و منهم الشافعية : "الحكم خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين"<sup>(3)</sup> تعريف غير مانع من دخول غير الحكم الشرعي . فقوله تعالى : " و الله خلقكم و ما تعملون "<sup>(4)</sup> خطاب من الله تعالى تعلق بفعل من أفعال المكلفين إذ فيه نص بأن غسل المكلف مخلوق لله ، و هذا ليس حكماً شرعياً<sup>(5)</sup> بالإجماع ، و عليه فتعريف الإمام الغزالي بقوله : " إن الحكم عندنا عبارة عن خطاب الشرع إذا تعلق بأفعال المكلفين "<sup>(7)</sup> غير مانع من دخول غير الحكم الشرعي فيه لذلك اعترض عليه و بعض الأصوليين عرفوا الحكم بما يدفع الاعتراض و إليك ذلك :

#### التعريف الأول<sup>(8)</sup> : خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين اقتضاء أو تخييراً<sup>(9)</sup> إذا يخرج بزيادة

- (1) مباحث الحكم عند الأصوليين لمحمد سلام مذكور ص 57 و ما بعدها القاهرة ، دار النهضة العربية ، الطبعة الثانية 1384 . الحكم الشرعي عند الأصوليين لحسين حامد حسان ص 27 و ما بعدها المطبعة العالمية 1971 . تسهيل الوصول للسحلاوي 246 . مصر مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده 1341 . منهاج الوصول (2) بيروت عالم الكتب ، الطبعة الأولى 1985 . مختصر ابن الحاجب 33 ، إرشاد الفحول 6 ، دار المعرفه بيروت ، التوضيح مع التنقيح ص 13/1 و ما بعدها مصر مطبعة دار الكتب العربية الكبرى 1327 هـ .
- (2) الحكم الشرعي عند الأصوليين لحسين حامد حسان ص 29 . مباحث الحكم عند الأصوليين لمحمد سلام مذكور ص 57 . مذكرة أصول الفقه للشنقيطي 8 ، التوضيح على التنقيح لصدر الشريعة ص 13/1 و ما بعدها ، تسهيل الوصول لعبد الرحمن السحلاوي ص 246 . مختصر ابن الحاجب ص 33 ، إرشاد الفحول للشوكاني ص 6 ، أصول الفقه للزحلي 224 ، أصول الفقه لمحمد زكريا البرديسي 46 ، أصول الفقه للدكتور حسين فراج 327
- (3) الشنقيطي للغزالي 55/1
- (4) سورة الصافات الآية 96 .
- (5) فوائد الرحموت 54/1 ، الأحكام للامدي 135/1
- (6) المصدر نفسه 55/1
- (7) الحكم الشرعي عند الأصوليين ص 30
- (8) الأحكام للامدي 135/1
- (9) إن حقيقة الحكم الوضعي نوعان نوع فيه اقتضاء ، ضمناً كالتبعية و الترطية فهذا لا حاجة إلى زيادة قيد وضعاً في التعريف ، النوع الثاني ليس فيه الإقتضاء أصلاً لا صراحة و لا ضمناً مثل كون الملك أثر البيع و العقد نافذاً أو غير نافذ و هذا غير داخل في التعريف لذلك كان لا بد من زيادة قيد " أو وضعاً " ليكون التعريف جامع

الاقتضاء أو التخيير قوله تعالى: "و الله خلقكم وما تعملون"<sup>(1)</sup>، فإن الخطاب في هذه الآية القصد منه العظة والاعتبار والإعلام بأن الله هو الخالق لأعمال العباد، لا القصد منه الاقتضاء أو التخيير. والتعريف بهذه الزيادة غير جامع للحكم الشرعي لكونه تكليفي وضعي وهو قد يشمل التكليف بلفظ الاقتضاء والتخيير فقط ولم يشمل الوضعي الذي هو خطاب الله المتعلق بجعل الشيء سببا لشيء أو شرطا له أو مانعا عنه، وعلى هذا اختار الدكتور حسين حامد حسان التعريف التالي<sup>(2)</sup>: "خطاب الشارع الذي يطلب من المكلف فعلا أو كفا أو يخييره بينهما أو يجعل الشيء سببا أو شرطا أو مانعا". وعندى أن هذا التعريف يوافق تعريف الجمهور من الأصوليين والذي اختاره كثير من علماءنا المعاصرين<sup>(3)</sup> كآبي زهرة والأستاذ مصطفى الزحيلي في أصوله والأستاذ عبد الوهاب خلاف والأستاذ زكي الدين شعبان ومذكور في أصوله والدكتور عبد الكريم زيدان في الوجيز والأستاذ البرديسي في أصوله وغيرهم كثير. وإليك التعريف المختار وهو أحسن التعاريف وعليه فالحكم هو خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير أو الوضع.

وقبل الحديث عن نظرة الفقهاء للحكم الشرعي يجدر بنا أن نتعرض إلى نظرة المعتزلة للحكم الشرعي: يرى المعتزلة<sup>(4)</sup> أن الحكم الشرعي ما يثبت الشارع في الفعل موافقا لما فيه من صفة إذا النصوص عندهم كاشفة للأحكام، وأن العقل مستقل بإدراكها بناء على مذهبهم في التحسين والتقيح العقليين<sup>(5)</sup> كما أنهم يقسمون الحكم إلى الأقسام الخمسة باعتبار ما يشمل عليه

(1) سورة الصافات الآية 96.

(2) وضع هذا التعريف لما أن الخطاب بالنسبة للحكم الوضعي كما قد يكون متعلقا بفعل المكلف كجعل القتل مانعا من السير، والظهار شرطا في الصلاة يكون متعلقا بفعل غير المكلف كوضع إلتاف العصبي سببا للضمان ويكون غير متعلق بالإنسان مطلقا كجعل الدنوك وإلتاف البهية سببا لوجوب الصلاة والضمان وهي ليست من أفعال المكلف، فلذلك رأى أن يكون التعريف على ما ذكره، الحكم الشرعي، ص 30.

(3) أصول الفقه لأبي زهرة 23، أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف 100، أصول الفقه لمحمد مصطفى الزحيلي 223، أصول الفقه للدكتور حسين فراج 327، أصول الفقه للبرديسي 45، الوجيز في أصول الفقه لعبد الكريم زيدان 23.

(4) المعتزلة هم فرقة من الفرق الإسلامية وهم أتباع وأصل بن عطاء الذي تتلمذ على يد شيخه الحسن البصري لكن إعتزله لما قالت الخوارج بتكفير مرتكب الكبيرة، وقالت الجماعة إنهم مؤمنون وإن فسقوا بالكبائر، فخرج وأصل عن الفريقين، وقال: إن الفاسق من هذه الأمة لا مؤمن ولا كافر ومنزلته وسط، فغضب منه الحسن فأعتزل مجلسه، وقد كانت المعتزلة أجراً للفرق على تحليل أعمال الصعبة وتقديم.

(5) ترى المعتزلة أن الأفعال تنقسم إلى حسنة وقيحة فمنها ما يدرك بضرورة العقل كإتقاد الفرقى... ومنها ما يدرك بنظر العقل كحسن الصدق والضرار وقبح الكذب النافع ومنها ما يدرك بالسمع كالعبادات، والعقل عندهم يمكن أن ينفرد بمعرفة حكم الله قبل ورود الشرائع ويقول المعتزلة إنه يلزم أن تكون أحكام الله على وفق ما اتصفت به الأفعال من حسن وقبح ذاتي وأنه يمكن درك تلك الأحكام قبل أن ترد الشرائع على وفق ما أدركه العقل، فالحاكم عند المعتزلة هو الشرع والعقل كاشف، ومن المتفق عليه في الواقع أن الحاكم هو الله، والخلاف قائم في جهة الأفعال. مختصر المنتهى الأصولي لابن العاجب 22، نظرية الحكم للمصري 24 دار الكتاب العربي ط 1. 1986.

الفعل الاخساري من مصلحة أو مفسدة تدركه العقل، فالفعل إن اشتمل على مفسدة، فحرام، و حكم الشرع فيه التحريم كالظلم وإن اشتمل تركه على مفسدة فواجب وحكم الشرع الإيجاب (كالعدل) وإن اشتمل الفعل على مصلحة فسندوب كالأحسان وحكم الشرع فيه التذبح، وإن اشتمل تركه على مصلحة فسكروه وحكم الشرع فيه الكراهة، وإن لم يشتمل على مفسدة أو مصلحة فسباح وحكم الشرع فيه الإباحة<sup>(1)</sup>.

و يمكن التنبيه إليه بعد النظر في تعريف المعتزلة للحكم الشرعي أن تعريفهم له يتناول الحكم الوضعي بمقتضى قولهم: "ما يشبه الشارع فإن ما يشبه الشارع في الفعل يتناول الحكم لتكليفه والتخييري والوضعي وما يزيد ذلك قول البيضاوي<sup>(2)</sup> : "وقالت المعتزلة خطاب الله تعالى قديم عندكم والحكم حادث، وأيضاً سرجية الدول، ومانعية التجاسة، وصحة البيع، وفساده خارجة عنه، وهذا يقتضي أنهم يرون دخول هذه الأشياء في حد الحكم الشرعي، وإن خروجها منه يقتضي فساده و يسمح بالاعتراض<sup>(3)</sup>.

### الفرع الثاني : الحكم الشرعي عند الفقهاء

الحكم عند الفقهاء، هو الأثر الذي يقتضيه خطاب الشارع في الفعل<sup>(4)</sup> أي ما يتضمنه هذا الخطاب، من الحرمة والوجوب والإباحة، قال الخنيزي: "الحكم هو الصفة التي هي أثر ذلك الخطاب"<sup>(5)</sup>، فقول الله تعالى: "وأقيموا الصلاة"<sup>(6)</sup> فيوجب الصلاة الذي دل عليه الخطاب هو

(1) شرح جيع الجوامع للحنيني 84/1، مصر مطبعة سلفي محمد، 1385هـ.

(2) هو عبد الله بن عمر الشيرازي البيضاوي الفقيه الشافعي مذهباً الأشعري عقيدة، اشتغل بالتفسير على طريقة الزمخشري ومدرسته، كما اشتغل بعلم أصول الفقه على طريقة المتكلمين في كتابه المنهاج، وهو صاحب التفسير المشهور وله كتاب في شرح مختصر ابن الحاجب في الأصول، وشرح المنتخب في الأصول، ولد في المدينة البيضاء بفارس قرب شيراز، وولى قضاء شيراز مدة ثم رحل إلى تبريز فتوفي فيها سنة 685 هـ، البداية والنهاية 309/13، أصول الفقه تاريخه ورجاله 267 دار الميراث الرياض، ط 1، 1981، الإعلام للزركلي 28/4.

(3) الإبهاج 26/1 وما بعدها، شرح تنقيح الفصول للقرافي 88 وما بعدها شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط 1، 1973.

(4) التلويح للتفتازاني 15/1 وما بعدها مصر مطبعة دار الكتب العربية الكبرى 1327 هـ، التوضيح مع التنقيح لصدر الشريعة 15/1، شرح الكوكب السمر 333/1، أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف 100، أصول الفقه لمحمد سلام مذكور 3 دار النهضة العربية القاهرة.

(5) أصول الفقه لمحمد الخنيزي 18 دار الفكر، 1981.

(6) سورة البقرة الآية 43.

الحكم عند الأصوليين أما الفقهاء فإن الحكم عندهم هو النصفة التي هي أثر ذلك الخطاب بمعنى أن الحكم هو ما ثبت بهذا الخطاب وكان أثراً له وهو الإيجاب " وجوب الصلاة " حيث أن هذا الوصف "الوجوب" هو الذي يكون وصفاً للفعل الصادر عن المكلف، وقول الله تعالى: "و لا تقربوا الزنى" (1) فنفس النص هو الحكم عند الأصوليين أما عند الفقهاء فهو الأثر الذي يقتضيه ذلك النص وهو حرمة الزنى، وقوله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود" (2) حكم شرعي عند الأصوليين لأنه خطاب من الله تعالى تعلق بفعل من أفعال المكلفين وهو الإيفاء بالعقود على جهة الطلب له، وقوله تعالى: "و إذا حللتم فاصطادوا" (3) فنفس النص هو الحكم عند الأصوليين لأنه خطاب من الله تعالى تعلق بإباحة الاصطياد بعد التحلل من الإحرام وقوله تعالى: "أقم الصلاة لدلوك الشمس" (4) فهو نفس الحكم عند الأصوليين لأنه خطاب من الشارع يجعل دلوك الشمس سبباً لوجوب الصلاة وقوله: "إذا قسمتم إلى الصلاة فاعسلوا وجوهكم" (5) فهو الحكم عند الأصوليين لأنه خطاب من الشارع يجعله شرطاً لصحة الصلاة وفيه رواه أبو داود (6) عن ابن عمر (7) والبيهقي (8) عن ابن عباس (9) مرفوعاً: "لا يرث لقاتل شيئاً" (10) فهو الحكم ذاته عند الأصوليين لأنه خطاب من الشارع يجعله مانعاً من الإرث.

(1) سورة الإسراء، الآية: 32 .

(2) سورة المائدة، الآية: 1 .

(3) سورة المائدة، الآية: 2 .

(4) سورة الإسراء، الآية: 78 .

(5) سورة المائدة، الآية: 6 .

(6) هو أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير الأزدي السجستاني ولد سنة 202 هـ وهو إمام أهل الحديث في عصره أصله من سجستان ثم رحل عنها وتوفي بالبصرة سنة 275 هـ له كتاب "السنن" أحد الكتب الشهيرة في السنة، في الحديث له "المراسيل" و"البعث" وغيرها . الأعلام 182/3 ، تذكرة الحفاظ 591/2 .

(7) هو عبد الله بن عمر بن الخطاب العدوي صحابي جليل كان جريئاً جهوريئاً نشأ في الإسلام وهاجر إلى المدينة مع أبيه وشهد فتح مكة فنقد بصره في آخر حياته ولد سنة 10 ق هـ بمكة وتوفي بها سنة 73 هـ وقبل سنة 63 هـ له في كتب الحديث 2630 حديثاً . الاستيعاب 950/3 .

(8) هو أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن عبد الله بن موسى البيهقي الفقيه الشافعي الحافظ المشهور من أئمة الحديث ولد في خسروجره من قرى بيهق بنيسابور سنة 384 هـ ونشأ في بيهق ورحل إلى بغداد ثم إلى الكوفة وغيرها وبقي فيها حتى توفي سنة 485 هـ له تصانيف عديدة لنصرة مذهبه قال الذهبي: "لو شاء البيهقي أن يعمل لنفسه مذهباً يجتهد فيه لكان قادراً على ذلك لسعة علومه ومعرفة بالاختلاف"، له "السنن الكبرى" و"السنن الصغرى" و"الأسماء والصفات" و"الاعتقاد" و"فضائل الصحابة"، وفيات الأعيان 58/1 . الأعلام 113/1 .

(9) هو أبو العباس عبد الله بن العباس بن عبد السطلب القرشي الهاشمي جبر الأمة الصحابي الجليل ولد بمكة سنة 3 ق هـ . نشأ في بدة عمر النبوة فلزم رسول الله صلى الله عليه وسلم وروى عنه الأحاديث الصحيحة، فقد بصره في آخر عمره . سكن بالطائف وتوفي بها سنة 68 هـ . له كتاب في تفسير القرآن . الإصابة 330/2 . الأعلام 228/4 .

(10) وأخرجه أحمد في مسنده 173/1 رقم 347، عن عمر بن الخطاب أسناده ضعيف، رواه البيهقي بلفظ "لا يرث القاتل خطأ ولا عمداً"، 361/6 رقم 12244، عن عمر موقوف، وفي رواية "القاتل لا يرث"، عن أبي هريرة رقم 12243 . 361/6، متفقاً الأخبار 84/6 . تلخيص الجبير لابن حجر 85/3 ، مطبعة عبد الله الفياني، المدينة المنورة 1384 هـ . الجامع الصغير للسيوطي 137/2 .

كل هذه الآيات تعتبر أحكاماً عند الأصوليين، أما الفقهاء فإن الحكم عندهم هو الصفة التي هي أثر لذلك الخطاب، فوجوب الوفاء أثر لذلك الخطاب، إذ أن الوجوب هو الذي يكون وصفاً للفعل الصادر من المكلف .

و الإباحة للإصطبياد بعد الإحلال أثر لذلك الخطاب، و سببية الوجوب لدلوك الشمس هو الحكم عند الفقهاء و هو ما ثبت بهذا الجعل و كان أثراً له، و الحكم في آية الطهارة عند الفقهاء هو ما ثبت بهذا الجعل و هو شرطية الطهارة لصحة الصلاة، و مانعية القتل من الإرث هو الحكم و هو ما ثبت بهذا الجعل و كان أثراً له. و بهذا يتبين لنا أن الفرق بين اصطلاح الأصوليين و اصطلاح الفقهاء أن الحكم هو نفس الطلب أو التخيير أو الوضع أي نفس النص الشرعي عند الأصوليين . أما عند الفقهاء فهو ما ثبت بالطلب أو التخيير أو الجعل و كان أثراً له أي الأثر الذي يقتضيه ذلك النص . فقولهم تعالى : " و لا تقربروا الزنى " <sup>(1)</sup> هو حكم عند الأصوليين، أما عند الفقهاء فهو أثر هذا الخطاب أي ما تضمنته هذا النص الشرعي و هو حرمة الزنى، و قوله تعالى : " و لا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق " <sup>(2)</sup> هو نفس الحكم عند الأصوليين <sup>(3)</sup> و حرمة قرابان القتل التي يقتضيها هذا النص هي الحكم عند الفقهاء <sup>(4)</sup>.

(1) سورة الإسراء، الآية 32 .

(2) سورة الإسراء، الآية 33 .

(3) أصول الفقه للخضري 18 - 19 ، أصول الفقه للزحيلي 225 ، الوجيز للدكتور زيدان 25 ، أصول الفقه للبرديسي 44 .

(4) التلويح للفتاواني 15/1 . شرح الكوكب المنير، 333/1 ، أصول الفقه عبد الوهاب خلاف، ص 100 ، أصول الفقه لسعيد الخضري، دار الفكر، ط7، 1981 .

ملاحظة :

إنفق أهل السنة ( أشاعرة و ما تريد ) على تسمية طلب الفعل طلباً جازماً بالإيجاب و تسمية طلب الترك طلباً جازماً بالتحريم و اختلفوا في تسمية القسم الأول بالوجوب و القسم الثاني بالحرمة .

## المطلب الثاني : أثر هذا الاختلاف من الناحية العملية

قبل الحديث عن أثر الاختلاف بين الأصوليين والفقهاء يمكننا أن نتساءل عن حقيقة هذا الاختلاف.

إن هذا الاختلاف ما هو إلا اختلاف في الطريق الموصّل إلى الحقيقة لا في الحقيقة نفسها و قد يكون في هذا الخلاف توسعة على السائرين و رحمة بهم و رفق و جدير بأن لا يمت إلى الانشقاق لا من قريب و لا من بعيد و هذا هو الشأن في الإجتهدات العلمية .

و لن رأينا أن كلا من الأصوليين والفقهاء قد نحا طريقاً خاصاً به فإن هذا لا يؤثر في الناحية العملية. و لتحقيق المسألة في سبب الاختلاف بين الأصوليين والفقهاء في تعريف الحكم وجدنا : أن كل واحد منهما نظر إلى الموضوع من زاوية غير الزاوية التي نظر منها الآخر، فعلماء الأصول نظروا إلى الحكم الشرعي على أن له مصدراً يصدر عنه و هو الله تعالى فعرفوه على ضوئه، في حين نظر الفقهاء إلى الحكم الشرعي على أن له محلاً يتعلق به، و هو الأفعال التي تصدر عن المكلفين ويكون الحكم الشرعي وصفاً شرعياً لها، فعرفوه على ضوئها (1) .

و عندي أن كلا من الفريقين على صواب لعل أن كل منهما بنى نظريته على منطلق صحيح فكان تعريفه صحيحاً لبلوغ القصد، و بتحليلنا لتعريفات الأصوليين والفقهاء وجدنا الهدف واحداً و إن اختلفوا في الاصطلاح و على ذلك لم نجد لهذا الخلاف أثر في الناحية العملية نظراً للتلازم بين الحكم في اصطلاح الأصوليين و الحكم في اصطلاح الفقهاء و إن كان رأي الفقهاء يظهر واضحاً فيما يسمى بالحكم الشرعي و بين دليله الذي ثبت به، أما الأصوليين فلا يرون فرقاً بين الحكم و دليل الحكم. فالحكم عندهم هو نفس النص الوارد و المتمثل في أدلة الأحكام الشرعية (2) .

(1) أصول الفقه لأبي إسماعيل الدين شعبان ص 217 ، منشورات الجامعة اللبنانية، بيروت، مطابع دار الكتب، ط2، 1971.

أصول الفقه للخضري، 18 .

(2) أصول الفقه للخضري، ص 18

## المطلب الثالث : شرح التعريف

لعله بعد أن عرفنا الحكم الشرعي عند الأصوليين و الفقهاء و نظراً لاشتغال التعريف على عدة ألفاظ اصطلاحية يجدر بنا أن نتعرض إلى شرح لها بشيء من الإيجاز، و لما كان قصدنا هنا هو البحث عند الأصوليين فإننا سنختار تعريف جمهور الأصوليين و هو : خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين إقتضاء، أو تخييراً أو وضعاً .<sup>(1)</sup>

### 1 - خطاب الله :

الخطاب لغة : توجيه الكلام المفهوم إلى الغير، بحيث يسمعه ليستفيد منه و الخطاب كالمخاطبة مصدر خاطب و هذا المصدر لا يتعلق به أسر و لا نهي فنقل السعني إلى المجاز و هو الكلام الموجه نفسه فأطلقوا المصدر " خطاب " و أرادوا به اسم المفعول، قال الأسيدي<sup>(2)</sup> و الحق أنه : " اللفظ المتواضع عليه المقصود به إفهام من هو متهمين لفهمه " .<sup>(3)</sup>

و لفظ الخطاب الموجود في التعريف شامل لخطاب الله و خطاب الملائكة و خطاب الإنس والجن، و بإضافة الخطاب لله تعالى قيد أول فيخرج من التعريف ما سواه من الملائكة و الإنس والجن و خطاب الرسول صلى الله عليه و سلم في الأقوال و الأفعال الجبلية التي لا تدخل في السنة<sup>(4)</sup> فلا يعد حكماً عند الأصوليين. و المراد بخطاب الله تعالى كلامه مباشرة كالقرآن الكريم أو بواسطة كالمسنة و الإجماع و القياس و غير ذلك من الأدلة الشرعية الثابتة عند القائلين بها، هذا لأن سائر الأدلة عند التحقيق راجعة إلى خطاب الله تعالى، فالقرآن خطاب الله المباشر و السنة الصادرة عن الرسول صلى الله عليه و سلم و هو لا ينطق عن الهوى و الإجماع لا بد في تكوينه من دليل من القرآن أو السنة و القياس فلائه مظهر للحكم و كاشف له و ليس يشهد إنما المثبت للحكم دليل السقيس

(1) مختصر ابن الحاجب ص 33 . منهاج الوصول ص 4، إرشاد الفحول ص 6 .

(2) هو علي بن أبي علي محمد بن سالم التغلبي الفقيه الأصولي الملقب بسيف الدين الكنتي بأبي الحسن ولد سنة 551 هـ بأمد " بلد من ديار بكر " قرأ الفرائد في صغره و درس على ابن المني نشأ خبلياً ثم اختار المذهب الشافعي، سافر بين أمد و بغداد له تصانيف منها " الأحكام في أصول الأحكام " و " منتهى السؤل " و تبلغ تصانيفه نحو العشرين مصنفاً، توفي سنة 631 هـ بدمشق . أصول الفقه تاريخه و رجاله 237 .

(3) الأحكام للأسيدي 136/1 .

(4) أفعال الرسول و دلالتها على الأحكام محمد سليمان الأشقر مكتبة المنار الإسلامية الكويت . ط 1. 1987، حجة الله البالغة لمولى الله البطوي. 272/1.

عليه من الكتاب أو السنة أو الإجماع، وكذلك الاستحسان و المصلحة المرسله و قول الصحابي وغير ذلك من الأدلة كلها راجعة إلى أحد الأدلة النصية أو الإجماع، فالأحكام المأخوذة من كل هذه الأدلة ثابتة بالخطاب كالأحكام المأخوذة من القرآن سواء بسواء، وعليه فإنه لا يتوهم من تعريف الحكم الشرعي في اصطلاح الأصوليين أن الحكم خاص بالنصوص لأن التعريف وارد بلفظ " خطاب الله " و أن الحكم لا يتسل الأدلة الأخرى لعدم دخول السنة و الإجماع و القياس فيه، و بالتالي لتعريف الحكم بأنه خطاب الشارع<sup>(1)</sup> حتى يتسل بقية الأدلة لأنها من الشارع، و لقد رد الجمهور بأن القرآن الكريم أشار إلى هذه الأدلة فتكون داخله في التعريف بلفظ " خطاب الله " و أن هذه المصادر ليست مشرعة بذاتها و إنما هي أمارات معرفة لحكم الله و وسائل كاشفة عنه و موصلة إلى خطاب الله تعالى<sup>(2)</sup>. و خطاب الله تعالى يشمل كلامه المرجح في أمور العقيدة و العبادات و المعاملات و الأخلاق و يشمل كلامه المتعلق بذاته و صفاته و المتعلق بذات المكلفين .

## 2- المتعلق بأفعال المكلفين :

يقصد بتعلق الخطاب بأفعال المكلفين إرتباطه بفعل المكلف على وجه يبين صفة الفعل من كونه مطلوب الفعل كالصلاة أو مطلوب الترك كالزنى فقوله تعالى : " أقم الصلاة لدنوك الشمس"<sup>(3)</sup> خطاب من الله تعالى طلب به فعلاً من المكلفين و هو أداء الصلاة، و قوله تعالى : " و لا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة و سوء سبيلاً"<sup>(4)</sup> خطاب من الله تعالى طلب به الكف و الترك عن الفعل و هو الزنا وأنه مطلوب الترك .

**الأفعال :** جمع فعل و هو و إن كان يطلق على ما يقابل القول و الاعتقاد و النية إلا أن المراد هنا هو كل ما يصدر عن المكلف من عمل القلب و اللسان و الجوارح أي كل ما تتعلق به قدرته من قول أو فعل أو اعتقاد أو تقرير فهي جميعاً أفعال تدخل في نطاق الحكم عليها .

و لفظ " أفعال " قيد ثان يخرج الخطاب الذي يتعلق بغير الأفعال كالخطاب المتعلق بذات الله تعالى و صفاته مثل قوله تعالى : " الله لا إله إلا هو الحي القيوم"<sup>(5)</sup> .

(1) الأحكام للأمدى 1/136 .

(2) فوائذ الرحموت 56/1

(3) سورة الإسراء- الآية 78 .

(4) سورة الإسراء- الآية 32 .

(5) سورة البقرة الآية 255 .



و ما يتعلق بذات المكلفين كقوله تعالى : " منها خلقناكم و فيها نعبدكم و منها نخرجكم تارة أخرى " (1) فهذه ليست أحكاماً عند الأصوليين مع أنها خطاب الله تعالى . (2)

المكلفين : جمع مكلف و هو البالغ العاقل الذي لا يحول دون تكليفه حائل و عليه فإذا طرأ عليه عارض يحول دون التكليف كالإكراه و النسيان فإن خطاب الله تعالى لا يكون متعلقاً بفعله . و يخرج من التعريف الإنسان غير المكلف كالصبي و المجنون مع أن الشريعة ذكرت أحكاماً تتعلق بالصبي قبل البلوغ من ندب الصلاة في حقه و وجوب الزكاة في ماله (3) و وجوب الحقوق المالية كضمان المتلفات و النفقات عليه و هذا ما دفع بعض الأصوليين إلى القول باستبدال لفظ " المكلفين " بلفظ " العباد " لكون خطاب الشارع قد يتعلق بفعل غير المكلف و عليه يكون التعريف " خطاب الله المتعلق بأفعال العباد إقتضاء أو تخبيراً أو وضعاً " (4) و بذلك يكون التعريف شاملاً للأحكام التي تثبت في حق الصبي كندب الصلاة و وجوب الحقوق المالية .

و الحق أن الخطاب في كل ما يتصل بالصبي موجه إلى وليه لا إلى الصبي ، لأن الأحكام المتعلقة بالصغار و المجانين لا ينطبق عليها خواص الحكم الشرعي و إنما شرعت لهم ابتداء بما يفيد التربية و التعويد على التدين ، فهو ليس تكليفاً للصبي بهذه الأشياء و إنما هو تأليف له ليعتادها ، و أن المخاطب هو الولي و الوصي و القيم ، لأن الأصل أنه لا خطاب للصبي أصلاً فليست صلاته مندوبة و إنما للولي التحريض على الصلاة للاعتياد لا للشواب (5) ، بل للولي الشواب و عليه أداء الحقوق المتعلقة بمال الصبي و هذا ليس حكماً شرعياً (6) بمعناه الأصولي في حق الصبي و إنما هو من باب التعويد و التربية و أن ثبوت الشواب من الله تعالى على صلاة الصبي و تطهير ماله هو فضل من الله تعالى و منة و كرم لأن الشواب ليس من لوازم التكليف بل من فضله تعالى (7) ، وبذلك

(1) سورة طه، الآية : 255 .

(2) مذكرة أصول الفقه على روضة الناظر للشنيطي ص 8 .

(3) وفقاً لما يقول به جمهور الفقهاء - بوجوب الزكاة في مال الصبي .

(4) فواتح الرحموت 55/1 - 56 .

تيسير التحرير لأمرير بادشاه 132/2 مصر مطبعة محمد علي صبيح وأولاده - تصحيح محمد بخيت المطيعي 1352 هـ .

(5) فواتح الرحموت 55/1 .

(6) فواتح الرحموت 55/1 .

(7) المصدر نفسه .

يظهر أن من استبدل لفظ " المكلفين " في التعريف بلفظ " العباد " حتي يشمل التعريف مخاطبة النبي في التكاليف السابقة الذكر لا وجه له فيما ذهب إليه البتة، لأن الخطاب في الحكم يتعلق بفعل المكلف البالغ العاقل .

### 3- إقتضاء :

معناه الطلب، و الطلب إما أن يكون طلب فعل أو طلب ترك و كل منهما قد يكون طلبه جازماً أو غير جازم، فقوله تعالى : " حافظوا على الصلوات و الصلاة الوسطى و قوموا لله قانتين " <sup>(1)</sup>، فهو طلب جازم و هو الإيجاب، و قوله تعالى : " يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه " <sup>(2)</sup>، فهو طلب غير جازم و هو الندب، و قوله تعالى : " و لا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق " <sup>(3)</sup>، فهو طلب كف عن الفعل طلباً جازماً و هو التحريم، و قوله صلى الله عليه و سلم : " إن الله كره لكم قيل و قال، وإضاعة المال و كثرة السؤال " <sup>(4)</sup> فهو طلب غير جازم و هو الكراهية .

و على ذلك تكون صور الطلب أربعة و هي :

**الصورة الأولى :** طلب الفعل الجازم و هو الإيجاب .

**الصورة الثانية :** طلب الفعل بشكل غير جازم و هو الندب .

**الصورة الثالثة :** طلب الترك بشكل جازم و هو التحريم .

**الصورة الرابعة :** طلب الترك بشكل غير جازم و هو الكراهية .

فالإقتضاء، يشمل خطاب الله تعالى المبين للإيجاب و الندب و التحريم و الكراهية <sup>(5)</sup> .

### 4- أو تخبيراً :

التخبير معناه التسوية بين فعل الشئ و تركه من غير ترجيح لأحدهما على الآخر و ذلك واضح في قوله تعالى : " و إذا حللتم فاصطادوا " <sup>(6)</sup>، فالإصطاد مباح للمكلف أن يفعله أو أن يتركه دون ترجيح لأحد الطرفين و يسمى إباحة أي له أن يفعله و له ألا يفعله و حرف " أو " ليس للتشكيك و الإيهام بل للتنوع <sup>(7)</sup> .

(1) سورة البقرة الآية 238

(2) سورة البقرة، الآية 282 .

(3) سورة الإسراء، الآية : 33 .

(4) الحديث... كتب معاوية إلى المغيرة ابن شعبة أن أكتب إلي بشئ، سمعته من النبي صلى الله عليه وسلم، يقول: "إن الله كره لكم ثلاث، قيل وقال، وإضاعة المال، وكثرة السؤال" رواه البخاري باب قول الله تعالى: "لا يسئلون الناس مئراً رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "إن الله عز وجل رضي لكم ثلاثاً، وكره لكم ثلاثاً: أن تعبدوه ولا تشركوا به شيئاً، وأن تنصحبوا لمن ولا، الله أمركم، وأن تعتصموا بحبل الله جميعاً ولا تفرقوا وكره لكم قيل وقال وكثرة السؤال وإضاعة المال" مسند أحمد 360/2 .

(5) فواتح الرحموت 54/1، تيسير التحرير لأمر بادشاه 133/2 .

(6) سورة المائدة، الآية 2 .

(7) فواتح الرحموت 54/1 .



## الفصل الثاني أقسام الحكم الشرعي

### مقدمة :

كما اختلف الأصوليون فيما بينهم في تعريف الحكم الشرعي اختلفوا كذلك فيما بينهم في تقسيم الحكم الشرعي، فمن قائل أن أقسام الحكم الشرعي ثلاثة و منهم من يرى أنه قسم واحد وهو الحكم التكليفي و منهم من يرى أنه قسمين تكليفي و وضعي.

أما الفريق الأول<sup>(1)</sup> فهو يرى أن أقسام الحكم الشرعي ثلاثة و هي :

1- الحكم الإقتضائي .

2- الحكم التخييري.

3- الحكم الوضعي .

فأما الأول : هو الذي يتطلب فعل الشيء أو الكف عنه .

وأما الثاني : هو الذي يتطلب فعل الشيء على وجه التخيير بين الفعل و الترك.

وأما الثالث : و هو الذي يقتضي جعل الشيء سبباً لشيء آخر أو شرطاً له أو مانعاً .

ذهب إلى هذا الأمدي حيث لا يرى إمكانية إدماج الحكم التخييري مع الحكم التكليفي، يقول الأمدي: " و إذا عرف معنى الحكم الشرعي فهو إما أن يكون متعلقاً ب خطاب الطلب و الإقتضاء أو لا يكون، فإن كان الأول فالطلب إما للفعل أو الترك و كل واحد منهما إما جازم أو غير جازم" ، يفهم من هذا أنه يقصد الأحكام الأربعة: الإيجاب و النذب و الحرمة و الكراهية.

ثم قال : " و إن لم يكن متعلقاً ب خطاب الإقتضاء، فيما أن يكون متعلقاً ب خطاب التخيير أو غيره، فإن كان الأول فهو الإباحة و إن كان الثاني فهو الحكم الوضعي كالصحة و البطلان و نصب الشيء سبباً أو مانعاً أو شرطاً"<sup>(2)</sup> . فمن هذا النص يظهر لنا أن الأمدي يقسم الحكم إلى :

الأول: الحكم الإقتضائي: و هو ما يتضمن طلب الفعل أو طلب الترك طلباً جازماً أو غير جازم

و قد اجتمع طلب الفعل الجازم و طلب الترك الجازم في قوله تعالى: "و تعاونوا على البر

والتقوى و لا تعاونوا على الإثم و العدوان"<sup>(3)</sup> .

(1) الأحكام للأمدي 137/1 ، و اختاره الأستاذ مذكور في تقسيمه للحكم الشرعي، أصول الفقه له 21 .

(2) المصدر نفسه ،وكنا المرجع السابق نفسه

(3) سورة المائدة الآية 2

واجتمع طلب الفعل و طلب الترك على غير سبيل الجزم في قوله تعالى: "يا بني آدم خذوا زينتكم عند كل مسجد و كلوا و اشربوا و لا تسرفوا إنه لا يحب المفسرفين"<sup>(1)</sup>

الثاني : الحكم التخبيري : و هو ما تضمن التخبير بين فعل الشيء و تركه مثل قوله تعالى: " و إذا حللتم فاصطادوا "<sup>(2)</sup>.

الثالث : الحكم الوضعي : و هو ما تضمن جعل الشيء سبباً أو شرطاً أو مانعاً أو صحة أو فساداً.

فمثال الأول : جعل غروب الشمس لوجوب صلاة المغرب و هلال رمضان سبباً لوجوب صومه. و مثال الثاني : جعل الحول شرطاً لوجوب الزكاة .

و مثال الصحة : جعل البيع صحيحاً إذا استوفى أركانه و شروطه .

و مثال البطلان و الفساد : جعل البيع باطلاً أو فاسداً عند فقد الأركان و الشروط.

الفرق الثاني<sup>(3)</sup> : يرى أن الحكم الشرعي لا أقسام له و أنه واحد و يسمى بالحكم

التكليفي و أن الحكم الوضعي راجع إليه و داخل فيه ، و استدلوا على ما ذهبوا إليه بأنه لا يوجد في الحكم الشرعي سوى الحكم الإقتضائي أو التخبيري و عليه فلا معنى لجعل أي سبب سبباً في وجوب أي واجب إلا وجوب ذلك الفرض عنده بمعنى: أنه لا معنى لجعل رؤية الهلال سبباً في وجوب الصيام إلا وجوب الصيام عنده ذلك أن السبب غير فاعل بنفسه إنما وقع المسبب عنده لا به<sup>(3)</sup>، و كذلك لا معنى لجعل الوضوء شرطاً في الصلاة إلا إباحة الصلاة به، و لا معنى لجعل الشاهدين في عقد الزواج شرطاً في النكاح إلا صحته بهما، و لا معنى لجعل الدين مانعاً من وجوب الزكاة إلا عدم وجوبها معه، ... و عليه يقول أصحاب هذا الرأي : أنه لا حاجة لنا إلى إثبات قسم آخر يسمى بالوضعي بل ما يمكن قوله هو أن الإقتضاء أو التخبير تارة يكون صريحاً و أخرى يكون ضمنياً ويدخل ما أطلق عليه بعض الأصوليين بالحكم الوضعي في النوع الثاني<sup>(4)</sup>.

(1) سورة الأعراف الآية 31.

(2) سورة المائدة الآية 2

(1) لوصول البدائع في أصول الشرائع 179/1 مطبعة الشيخ يحيى أفندي 1289 هـ ، الموافقات تعليق عهد الله دراز 187/1 دار المعرفة بيروت لبنان- 2- 1975 ، التوضيح على التنقيح 14/1 ، شرح تنقيح الفصول للقراني 70 ، الأحكام للأمدى 73/1 ، شرح مختصر الروضة للطوفي 416/1 ، فواتح الرحموت 54/1 .

(3) الموافقات 196/1 .

(4) التوضيح على التنقيح لصدار الشريعة 14/1 ، التلويح للتفعاواني 14/1 ، الحكم الشرعي لحسين حامد حسان 66 ، الموافقات تعليق عهد الله دراز 87/1 .

الفريق الثالث : و يذهب أصحاب هذا الفريق <sup>(1)</sup> إلى أن الحكم الشرعي ينقسم إلى قسمين الأول حكم تكليفي و هو المتضمن للحكم الإقتضائي و التخييري و الثاني الحكم الوضعي، ولعل ما يمكن ملاحظته على هذا التقسيم من حيث ضمهم للحكم الإقتضائي و التخييري في نوع واحد هو ما يلي :

1- أنه من باب تغليب الإقتضائي على التخييري <sup>(2)</sup> ، و إنما غلب الإقتضائي على التخييري لأن الأول أقسامه أربعة في حين الثاني قسم واحد، و ذلك أن الإقتضائي مرادف للتكليف بناء على أن التكليف هو طلب ما فيه كلفة، و التخييري لا يتصور فيه الكلفة لأن التكليف هو إلزام ما فيه مشقة في حين أن التخييري هو بين فعل الشيء و تركه بالتسوية دون طلب ملزم أو مشعر به.

2- إشترك التخييري مع الإقتضائي في بعض الصيغ فقد يرد التخييري بصيغة الأمر كقوله تعالى : " كلوا و اشربوا " <sup>(3)</sup> .

3- أن يكون ذلك من جهة الاعتقاد بمعنى إعتقاد المكلف بإباحته، قال أبو إسحاق الإسفرايني الإباحة تكليف <sup>(4)</sup> و هو وجوب إعتقاد إباحته .

قلت : و عندي أن هذا الإدماج بين الحكمين غير معتبر، خاصة و نحن بصدد تحديد المعاني لكل نوع على حدة بدقة فيجدر بنا أن نبين بين أقسام الحكم الشرعي حتى يتضح كل قسم على حده دون تداخل فيما بينهم . ولقد أحسن الأمدي <sup>(5)</sup> في تقسيمه للحكم الشرعي حيث جعله ثلاثة أقسام : إقتضائي و تخييري و وضعي .

و لقد استدل أصحاب هذا الرأي - الفريق الثالث - في تقسيمهم للحكم الشرعي إلى تكليفي

(1) مذكرة أصول الفقه على روضة الناظر لابن قدامة 9 ، فوائح الرحيموت 55/1 ، المستصفى 65/1 ، تفسير التحرير 192/2 ، الموافقات 109/1 ، التوضيح على التنقيح 14/1 ، الحكم الشرعي لحسين حامد حسان 66 .

(2) الحكم التخييري لسلام مذكور 21 ، مباحث الحكم له ص 60 ، أصول الفقه لمصطفى الزحيلي 232 ، الإرشاد للشوكاني 6 .

(3) سورة البقرة الآية 187

(4) لعل المقصود منه هو وجوب الإعتقاد بالإباحة إذ أنه يجوز ترك المستحب و لا يجوز إعتقاد ترك إستحبابه، لأن معرفة إستحبابه فرض كفاية فتاوي ابن تيمية 436/4 .

(5) الأحكام في أصول الأحكام 137/1 .

و وضعي بما يلي : إن بعض أنواع الحكم الشرعي يشتمل على الطلب أو التخيير صراحة وبعضها بطريق غير مباشر بل يُفهم ذلك ضمناً ، و هذا كافٍ لاستقلال ما كان الطلب أو التخيير فيه بطريق صريح باسم الحكم التكليفي و ما كان الطلب أو التخيير فيه بطريق غير مباشر بالحكم الوضعي<sup>(1)</sup> وهو ما ذهب إليه الدكتور حسين حامد حسان<sup>(2)</sup>.

و في رأبي : أن هذا غير كافٍ لاستقلال كل من الحكمين بذاته بسبب تنوع الطلب أو التخيير، و إنما يكون هذا عاملاً مساعداً في مجال تحديد المصطلحات العلمية بدقة.

كما يبرر أصحاب هذا الرأي قولهم بأن المفهوم من الحكم الوضعي هو تعلق شيء بشيء آخر في حين أن المفهوم التكليفي يختلف عن هذا، و لزوم أحدهما للآخر في صورة لا يدل على إتحادهما نوعاً<sup>(3)</sup>، و لقد نقل ابن تيمية في فتاويه أن سبب الخلاف في إثبات الحكم الوضعي يرجع أساساً إلى الأسباب، فمن أثبت الأسباب فقد أثبت التقسيم و من نفى الأسباب فقد نفى التقسيم، يقول : "والفقهاء المشبهون للأسباب و الحكم قسموا خطاب الشرع و أحكامه إلى قسمين خطاب تكليف و خطاب وضع و إخبار كجعل الشيء سبباً و شرطاً و مانعاً، فاعترض عليهم نفاة ذلك، بأنكم إن أردتم بكون الشيء سبباً أن الحكم يوجد إذا وجد فليس هنا حكم آخر و إن أردتم معنى آخر فهو ممنوع و الجواب المراد أن الأسباب تضمنت صفات مناسبة للحكم شرع الحكم لأجلها"<sup>(4)</sup>.

وبعد أن عرفت الحكم الشرعي و شرحت مفرداته و تعرضت لاختلاف العلماء في تقسيمهم له اتضح لي رجحان تقسيم الحكم الشرعي إلى ثلاثة أقسام المذكورة، و جريا مع أكثر الأصوليين فإنني سأعمل بالتقسيم الثنائي لأنه الشائع المؤلف عندهم.

(1) الحكم الشرعي لحسين حامد حسان 66 .

(2) حسين حامد حسان مصري الجنسية باحث معاصر له مؤلفات قيّمة مثل الحكم الشرعي عند الأصوليين و أصول الفقه، كان يشغل رئيس قسم أصول الفقه في كلية الشريعة و الدراسات الإسلامية بمكة المكرمة

(3) التوضيح على التنقيح لصدر الشريعة 14/1 ، مطبعة دار الكتب العربية الكبرى، مصر، 1327 هـ، الفتاوى

الكبرى لابن تيمية 486/8 ، التلويح للفتاواني 14/1

(4) فتاوى ابن تيمية 436/4 .

## أثر الاختلاف:

إن الناظر إلى تعريفات كل فريق في تعريفه للحكم الشرعي يلمس أن القصد واحد و أن الخلاف ما هو إلا خلاف عبارة لا خلاف إعتبار .  
وعليه فإنه لا يترتب عليه أثر عملي فقهي وإنما كان السبب في اختلافهم راجع الى نظرة كل فريق الى الحكم الشرعي من جانب، فأدى ذلك الى اختلافهم في تعريفه .

## المبحث الأول: الحكم التكليفي

### تمهيد:

إذا جلت بناظريك في تعريفات الحكم عند الجمهور من الأصوليين عرفت أن الحكم الشرعي ينقسم إلى قسمين : أولهما الحكم التكليفي و ثانيهما الحكم الوضعي ذلك أن خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلفين قد يتعلق بها على جهة الطلب أو التخيير و قد يتعلق بها على جهة الوضع، فإن كان الأول فهو الحكم التكليفي و إدماج التخيير تحت هذا النوع مع أنه لا كلفة فيه يرجع من جهة كونه تغليباً<sup>(1)</sup> للأحكام التكليفية لكثرة أنواعها بحيث تشمل الإيجاب و الندب و التحريم والكراهة أو تغليباً لكون كثير من صيغ الإباحة تأتي بصيغة الطلب كقوله تعالى : "و كلوا و أشربوا"<sup>(2)</sup> وقوله : "وإذا حللتم فاصطادوا"<sup>(3)</sup> وقوله : " فإذا قضيت الصلاة فانتشروا"<sup>(4)</sup> إلى غير ذلك من الصيغ التي تأتي بها الإباحة و إن كان الثاني فهو الحكم الوضعي .

(1) الفروق للفراfi 1/161. دار المعرفة بيروت ، تهذيب الفروق لمحمد علي حسين 1/176 ، الحكم الشرعي لحامد

حسان ص 34

(2) سورة البقرة الآية 187

(3) سورة المائدة الآية 2

(4) سورة الجمعة الآية 10



## المطلب الأول : التعريف به

### الفرع الأول : لغة

يطلق التكليف في اللغة على إلزام ما فيه كلفه أي: مشقة، قال ابن منظور <sup>(1)</sup>: "كلفة تكليفاً أي أمره بما يشق عليه و تكلفت الشيء تجشمته <sup>(2)</sup> على مشقة، و يقال حملت الشيء تكلفه إذا لم تطلقه إلا تكلفاً"، و منه قول الخنساء :

يكلّفه القوم ما نابهم و إن كان أصغرهم مولداً

و قول علقمة بن عبدة التميمي :

تكلفني ليلي و قد شط وليها و عادت عواد بينا و خطوب

قال ابن فارس <sup>(3)</sup>: "الكُلْفَةُ بالضم ما يتكلف من نائبة أو حق، و التَّكْلِيفُ الأمر بما يشق عليك و تكلّفه تجشّمه".

يقول الزمخشري <sup>(4)</sup>: "ليس عليه كلفة في هذا أي مشقة" <sup>(5)</sup>.

### الفرع الثاني : إصطلاحاً

هو خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين إقتضاء أو تخييراً هذا عند الأصوليين <sup>(6)</sup>، أو هو ما يقتضي طلب الفعل أو الترك أو التخيير بين الفعل و الترك . و على هذا عرفه القرافي <sup>(7)</sup> يقول: "خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين بالإقتضاء أو التخيير" <sup>(8)</sup> و عرفه الطوفي <sup>(9)</sup>: "خطاب الشرع المتعلق بأفعال المكلفين بالإقتضاء أو التخيير" <sup>(10)</sup>. ومنهم من عرفه بأنه: "خطاب الله المتعلق بأفعال المكلف من حيث أنه مكلف" <sup>(11)</sup>.

(1) لسان العرب 307/9 ، دار إحياء التراث العربي

(2) تجشمته على مشقة أي على خلاف عاداتك.

(3) معجم مقاييس اللغة مادة "كلف"، القاموس المحيط باب الفاء، فصل الكاف 193/3 .

(4) أبو القاسم جار الله محمود بن عمر بن محمد بن عمر الزمخشري نسبة إلى زمخش " قرية قرب خوارزم " ولد سنح 476 هـ كان إمام عصرهم أكبر الحنفية معتزلي المعتقد توفي بجرجانية سنح 538 هـ له تصانيف كثيرة منها الكشف و أساس البلاغة في اللغة، أنظر وفيات الأعيان 254/4 .

(5) أساس البلاغة في اللغة.

(6) فواتح الرحموت 58/1 ، تيسير التحرير 134/2 ، التوضيح لصدر الشريعة 14/1 ، مباحث الحكم لمذكور 63 ، الحكم الشرعي بين النقل و العقل لعبد الرحمان الغرياني 29 ،

(7) هو أحمد بن إدريس بن عبد الرحمان أبو العباس شهاب الدين الصنهاجي القرافي من علماء المالكية نسبة إلى قبيلة صنهاجة " من برابرة المغرب " و إلى قرافة " المحلة المجاورة لقبر الإمام الشافعي بالقاهرة " و هو مصري المولد والمنشأ، توفي سنة 684 هـ ، له حوالي أربعة عشر عنواناً في الفقه و الأصول و اللغة . الأعلام 90/1 .

(8) شرح تنقيح الفصول 67 .

(9) هو سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم بن سعيد الطوفي المصري البغدادي المحتلي الأصولي النحوي الملقب بنجم الدين ولد سنة 673 هـ بقرية طوفي و توفي سنة 716 هـ ببلدة الخليل و دفن بها، له عدة تصانيف منها شرح الأربعين النووية و الرياض النواظر في الأشباه و النظائر و مختصر صحيح الترمذي و غيرها كثير كجمعية السائل في أمهات لسائل، الأعلام 189/3 .

(10) شرح مختصر الروضة 247/1 .

(11) المحلى شرح جمع الجوامع و حاشية العطار 66/1 .

و التعلق شامل للإقتضاء، و التخيير، و لقد اخترت التعريف السابق و هو " خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين إقتضاء، أو تخييراً " لما فيه من الشمول و المانع من النقص .  
و المراد بالخطاب توجيه الكلام إلى المخاطب ليفهمه و يستعمل بمعنى ما يخاطب به و هو المراد هنا، و الفرض من تعلق خطاب الله بفعل المكلفين تعلقه و لو بفعل واحد من أفعالهم، و إلا لتعذر الحكم أصلاً، لأنه لا خطاب يتعلق بجميع الأفعال، و الخطاب، يشمل عموم الأدلة الشرعية، التي تثبت بها الأحكام، لا خصوص الخطاب المتمثل في القرآن، لأن وجوب إتباع النبي صلى الله عليه و سلم و ولي الأمر من بعده و إتباع أدلة الإجتهد الصحيحة، إنما وجبت بإيجاب الله أياها قال الأمر إلى أن الحكم لله <sup>(1)</sup> .

و معنى تعلق الخطاب بفعل المكلف إرتباطه بذلك الفعل على وجه يبين صفته من كونه مطلوباً أو غير مطلوب، و معنى الفعل ما بعده العرف فعلاً و لو كان من أفعال القلوب كالإعتقادات والغيبيات، و المكلف من يقع عليه التكليف وهو الإنسان البالغ العاقل، و قد أفاد التعريف بأن الحكم الشرعي لا يتعلق بفعل غير المكلف، و لا ينتقص بأن الصبي تقع منه عموم الطاعات قربة، وبأنه مطالب بأداء الصلاة ندباً، و دفع الزكاة و النفقات و ضمان المتلفات وجوباً، فإن هذه المطالب وأن الخطاب فيها يتوجه إلى وليه و ليس فيها تكليف له، و إنما هو تأليف له ليعتاد ذلك . يوضح ذلك أن أمر الشارع بالصلاة لم يوجه إلى الصبي و إنما وجه إلى الولي فقد قال صلى الله عليه و سلم: " مروا أولادكم بالصلاة و هم أبناء سبع " <sup>(2)</sup> فالأمر للصبي من جهة الولي و ليس من جهة الشارع، لأن الصبي يعرف الولي و يفهم خطابه و لا يفهم خطاب الشارع <sup>(3)</sup> ، و بهذا لا يكون هناك داع إلى العدول عن كلمة " المكلفين " إلى كلمة " العباد " كما نقله الآمدي <sup>(4)</sup> عن بعض الأصوليين .

و لقد خالف القرافي هذا الرأي في شرح المحصول و بين أن الأصح تكليف الصبي بالمندوب

(1) التلويح على التوضيح للنفذاني 14/1 ، مطبعة دار الكتب العربية، مصر.

(2) الحديث رواه أبو داود - باب متى يؤمر الولد بالصلاة - بلفظ "مروا الصبي إذا بلغ سنين، وإذا بلغ عشر سنين فاضربوه عليها" عن سدة عن أبيه عن جده 137/1 رقم 494، دار الكتب العلمية، ط1، 1996.

(3) الأحكام للآمدي 139/1 .

(4) الأحكام للآمدي 135/1 .

وأجاب عن تعريف الحكم من كونه متعلقاً بأفعال المكلفين بأن الغالب فيه كذلك. <sup>(1)</sup> و عند الفقهاء <sup>(2)</sup>: "هو أثر خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلفين بالإقتضاء أو التخيير، قال زكي الدين شعبان "الحكم الشرعي عند الفقهاء هو الوصف الشرعي للأفعال الصادرة من المكلفين بناء على طلب الشارع فعلها أو تركها، أو التخيير بين الفعل والترك" <sup>(3)</sup>. و من أمثلة ذلك قوله تعالى: "و أقيموا الصلاة وآتوا الزكاة" <sup>(4)</sup>. فطلب الشارع لذلك على وجه الإيجاب يعتبر حكماً تكليفاً عند الأصوليين لأن الظاهر من ذلك فيه معنى التكليف و الأثر الذي يتصف به هذا الخطاب هو الوجوب و هو الحكم التكليفي عند الفقهاء، و قوله تعالى: "حرمت عليكم الميتة و الدم و لحم الخنزير" <sup>(5)</sup> فطلب الشارع لذلك على وجه التحريم يعتبر حكماً تكليفاً عند الأصوليين لأن الظاهر في ذلك هو الحكم التكليفي عند الفقهاء.

وقوله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا إذا تدانتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه" <sup>(6)</sup> فالحكم التكليفي عند الأصوليين هو طلب الشارع لذلك على وجه الندب و عند الفقهاء هو أثر ذلك الخطاب و هو المندوب.

وقوله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا لا تسألوا عن أشياء إن تبد لكم تسؤكم" <sup>(7)</sup> فالحكم التكليفي عند الأصوليين هو طلب الشارع ذاته على وجه الكراهة، و عند الفقهاء هو أثر ذلك الخطاب وهو الكراهة.

(1) الفروق للترافى 101/3، دار المعرفة بيروت.

(2) التلويح للتفتازاني 15/1، والتوضيح لصدر الشريعة 15/1. وشرح الكوكب المنير 333/1، وأصول الفقه عبد الوهاب خلاف، 100.

(3) أصول الفقه زكي الدين شعبان، 220. مطابع دار الكتب بيروت، ط2، 1971.

(4) سورة البقرة الآية 42.

(5) سورة المائدة الآية 3.

(6) سورة البقرة، الآية 282.

(7) سورة المائدة، الآية 101.

و مثال ما اقتضى تخيير المكلف بين الفعل أو الكف عنه أو التسوية بين الفعل و الترك قوله تعالى: "و كلوا و أشربوا حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الأسود من الفجر ثم أتموا الصيام إلى الليل" <sup>(1)</sup> و قوله تعالى: "و إذا حللتم فاصطادوا" <sup>(2)</sup>، فالتخيير في النصين حكم تكليفي عند الأصوليين و اتصافه بالتخيير في هذين النصين حكم تكليفي عند الفقهاء .

### الفرع الثالث : سبب تسميته

و سمي هذا النوع بالتكليفي لأن التكليف هو إلزام ما فيه كلفة و مشقة <sup>(3)</sup> .  
و منه قول الخنساء :

يكلفه القوم ما نابهم      و إن كان أصغرهم سنا

و لعله بعد النظر في تعريفات هذا القسم يتضح جليا وجه التسمية إذ أن في فعلها مشقة و كلفة وفقاً للتعريف اللغوي، لأن التكليف ذاته مشقة و كلفة، لأنه يمنع الإنسان من الإسترسال مع متطلباته و رغباته النفسية و لذلك سمي بالحكم التكليفي <sup>(4)</sup> . و قيل أن التكليف إلزام ما فيه كلفة و مشقة <sup>(5)</sup> . و على كل فإن جميع مشتقات التكليف ترجع أساسا إلى المشقة و الكلفة، و لذلك فسبب تسميته بهذا الاسم يؤخذ من أن الأحكام الخمسة <sup>(6)</sup> فيها كلفة و مشقة أثناء القيام بها .

يقول الدكتور عبد الكريم زيدان : " و إنما سمي هذا النوع بالحكم التكليفي لأن فيه كلفة على الإنسان، و هذا ظاهر فيما طلب فيه الفعل أو الترك، أما ما فيه تخيير فقد جعل أيضا من الحكم التكليفي على سبيل التسامح و التغليب أو الإصطلاح و لا مشاحة في الإصطلاح " <sup>(7)</sup> .

(1) سورة البقرة، الآية 178 .

(2) سورة المائدة، الآية 2 .

(3) نزعة الخاطر العاطر لابن بدران 136/1 . دار الكتب العلمية بيروت.

(4) تهذيب الفروق لمحمد علي بن حسين 177/1 .

(5) المصدر نفسه .

(6) وقع خلاف بين العلماء في أن الكراهة و الندب و الإباحة هل هي داخلية تحت خطاب التكليف أم خارجة عنه، و الظاهر أنها داخلية تحت خطاب التكليف تغليباً أو لكونها لا تتعلق إلا بفعل المكلف أو يكون المراد به اعتقاد كونها داخلية في الشرع . انظر الفروق للقرافي 161/1 .

(7) الوجيز 26 .

## المطلب الثاني : أقسام الحكم التكليفي

هو خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين إقتضاء أو تخييراً، و سبق شرح هذا التعريف وما يدخل فيه وما يخرج منه مع أمثلة، و بالنظر في مذاهب العلماء في تقسيمهم للحكم التكليفي وجدناهم مفرقين إلى فريقين الجمهور و الحنفية، و هذا الإختلاف يرجع أساساً إلى اعتبار الطلب ونوعه، و لبيان ذلك نذكر رأي الفريقين:

### الفرع الأول: رأي الجمهور:

1- فالجمهور من الأصوليين <sup>(1)</sup> على أن أقسامه خمسة و هي :

الإيجاب، التحريم، الندب، الكراهة و الإباحة .

ووجه الحصر في هذه الأنواع ما يأتي : أن خطاب الشارع لا يخلو إما أن يطلب من المكلف الفعل أو يطلب منه الكف عنه أو يجعله مخيراً بين الفعل و الترك، فإن طلبه منه فإما أن يكون على سبيل الحتم و الإلزام و إما لا، فإن كان الأول فهو الإيجاب و الأثر المترتب عليه هو الوجوب و الفعل الذي طلب إيقاعه هو الوجوب، و إن كان الثاني و هو ما إذا كان الطلب على غير وجه الحتم و الإلزام فهو الندب و الأثر المترتب عليه هو الندب و الفعل الذي طلب إيقاعه هو المتدوب .

و إن ورد بطلب الترك للفعل و الكف عنه، فإما أن يكون على وجه الحتم و اللزوم و أما لا، فإن كان الأول فهو التحريم و الأثر المترتب عليه هو الحرمة، و الفعل الذي طلب الكف عنه هو المحرم، و إن كان الثاني و هو ما إذا كان طلب الترك أو الكف عن الفعل فيه على غير وجه الحتم و اللزوم فهو الكراهة، و الأثر المترتب عليه هو الكراهة، و الفعل الذي طلب إيقاعه بالكف هو المكروه.

و إذا ورد بالتخيير، بأن جعل الشارع المكلف مخيراً بين الفعل و الترك، فهو الإباحة، و الأثر المترتب عليه هو الإباحة و الفعل الذي خبر المكلف بين الإتيان به و بين تركه هو المباح . و بعض من العلماء قسم الحكم التكليفي إلى أربعة أقسام و هي : الإيجاب و الندب و التحريم و الكراهة.

(1) مذكرة أصول الفقه ص 9، نزهة الخاطر العاطر لبدان ص 90، المستصفي للفرالي 65/1، فرائح الرحموت لابن

نظام الدين الأنصاري 54/1، دار الكتب العلمية بيروت.

قال العلامة سعد الدين التفتازاني<sup>(1)</sup>: "و الحكم إما طلب أو غير طلب، أما الطلب فإنما يكون لفعل لأنه المقدور دون عدم الفعل، و الفعل إما كف أو غير كف، و على التقديرين لا بد و أن ينتهز الإتيان به سبباً للثواب لأنه طاعة، و إما تركه في جميع وقته فقد ينتهز سبباً للعقاب و قد لا ينتهز فهذه أربعة أقسام"

فإن كان طلباً لفعل غير كف ينتهز تركه في جميع وقته سبباً للعقاب فوجوب، و إن إنتهز فعله خاصة سبباً للثواب فندب، و إن كان طلباً للكف عن فعل ينتهز ذلك الفعل سبباً للعقاب فتحریم و إن إنتهز الكف خاصة سبباً للثواب فكراهة .

و أما غير الطلب، فإن كان تخييراً بين الفعل و الكف عنه فإباحة، وإلاً فوضعي<sup>(2)</sup> قال الإمام القرافي: "و اختلف في أقسامه، فقليل خمسة: الوجوب والتحریم والتدب والكراهة و الإباحة. وقيل أربعة و المباح ليس من الشرع، و قيل اثنان: التحريم و الإباحة، و القول الأول الذي أدخل الإباحة ضمن أقسام الحكم التكليفي هو القول المشهور"<sup>(3)</sup>.

و لقد جعل القرافي<sup>(4)</sup> منشأ الخلاف بين المشتبين للمباح أنه من الشرع و النافين له، أنه يرجع إلى اختلافهم في تفسير المباح، فمن فسره بنفي الحرج و نفي الحرج ثابت قبل الشرع قال إن المباح لا يكون من الشرع، و من فسره بالإعلام بنفي الحرج و الإعلام به، إنما يُعلم من قبل الشرع، فيكون المباح من الشرع<sup>(5)</sup>.

(1) هو مسعود بن عمر بن عبد الله التفتازاني، سعد الدين من أئمة العربية و البيان و المنطق، شافعي المذهب ولد سنة 712 هـ بتفتازان من بلاد خرسان و أقام بسرخس و أبعدته تيمورلنك إلى سمرقند فتوفي فيها سنة 793 هـ و دفن في سرخس، له مصنفات عديدة منها: التلويح في كشف حقائق التنقيح في الأصول، حاشية على شرح المعتمد على مختصر ابن الحاجب في الأصول، أنظر أصول الفقه تاريخه و رجاله ص 386 .  
(2) حاشية التفتازاني ص 224 .

(3) شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول للقرافي ص 70-72 .

(4) المصدر نفسه، ص 70 و ما بعدها .

(5) و من الذين أنكروا أن تكون الإباحة من الأحكام الشرعية المعتزلة، نقل عنهم الإمام الغزالي و الآمدي، قال الغزالي في المستصفى 75/1: "قد ذهب بعض المعتزلة إلى أن المباح ليس من الشرع، إذ معنى المباح: رفع الحرج عن الفعل و الترك، و ذلك ثابت قبل السمع، بمعنى إباحة الشرع شيئاً أنه تركه على ما كان عليه و لم يغير حكمه فهو باقى على النفي الأصلي فعبر عنه بالمباح". و قد ناقشهم الغزالي و الآمدي بما خلاصته:  
قال الغزالي: "إن الأفعال ثلاثة قسم بقي على الأصل لم يرد فيه من الشرع تعرض لا بصريح اللفظ و لا بدليل من أدلة السمع فهتفي أن يقال إستمر فيه ما كان و لم يتعرض له السمع فليس فيه حكم، و قسم صرح الشرع فعله و تركه، فقد عرف بدليل السمع .

و أما الآمدي فقد رد عليهم برد نراه أنه ملزم و خلاصته أننا لسنا بصدد الكلام فيما قبل ورود الشرع و لا حديث لنا عليه سواء أكان بالنفي أو الإثبات، و لكن بعد ورود الشرع يثبت أنه خير المكلفين بطرق و أساليب تدل دلالة واضحة معقولة على ذلك، قال الآمدي في الأحكام 175/1: "نحن لا ننكر أن إنتفاء الحرج من الفعل و الترك ليس بإباحة شرعية، و إنما الإباحة الشرعية خطاب الشارع بالتحخير، و ذلك غير ثابت قبل ورود الشرع، و لا يخفى الفرق بين القسمين، فإذا ما أبتناء من الإباحة الشرعية لم يتعرض المعتزلة لنفيه و ما نفي غير ما أثبتناه".

و خلاصة رأي الجمهور أن أقسام الحكم التكليفي خمسة و هي : الإيجاب والنذب والإباحة والكراهة والتحريم.

### الفرع الثاني : رأي الحنفية<sup>(1)</sup>

و أما الحنفية فقد خالفوا الجمهور في تقسيمهم للحكم التكليفي فرأوا أن الحكم التكليفي الشامل للتخييري يتنوع إلى سبعة أنواع :

1- الفرض

2- الإيجاب

3- النذب

4- التحريم

5- كراهة التحريم

6- الكراهة

7- الإباحة .

و وجه الحصر في هذه الأنواع عندهم يتمثل في أن خطاب الشارع قد يرد بطلب الفعل أو الترك أو التخيير بينهما . و الطلب إما أن يكون طلباً للفعل أو طلباً للترك و كل من طلب الفعل وطلب الترك قد يكون جازماً و قد يكون غير جازم ، و الطلب الجازم قد يكون دليلاً يقيد العلم كالتواتر "أي دليلاً قطعي" و قد يكون دليلاً ظنيّاً كأخبار الآحاد .

1- فإذا كان الطلب للفعل جازماً - على وجه الحتم و اللزوم - و كان دليلاً قطعياً<sup>(2)</sup> سمي الحكم فرضاً ، و الأثر المترتب عليه هو الفرض و الفعل الذي تعلق به الفرض و اتصف به هو المفروض أو الفرض

2- و إن كان الطلب للفعل جازماً ، و لكن دليلاً ظني<sup>(3)</sup> ، كان الحكم واجباً ، و الأثر المترتب عليه هو الوجوب ، و الفعل الذي تعلق به الإيجاب و اتصف بالوجوب هو الواجب .

3- و ما طلب فعله طلباً غير جازم فهو النذب وفاقاً للجمهور .

4 - و إن كان الطلب طلب ترك على وجه الحتم و اللزوم ، و كان دليلاً قطعياً<sup>(4)</sup> فالحكم هو

(1) أصول الفقه للخضري 31 ، مسلم الشبوت مع فوائد الزحمت 58/1 ، تيسير التحرير لأمير بلا شاه 375/1 ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، مصر ، 1350 . أصول السرخسي 110/1

(2) مثاله قوله تعالى : " أقيموا الصلاة " فإنه خطاب طلب الفعل فيه طلباً جازماً و دليل الخطاب فيه قطعي و هو القرآن .

(3) مثاله قوله صلى الله عليه و سلم : " لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب " فإنه خطاب طالب للفعل طلباً جازماً بدليل ظني و هو خبر الآحاد ، الحديث رواه البخاري عن عباد بن عباد بن الصامت ، صحيح البخاري باب وجوب القراءة للإمام والمأموم في الصلاة كلها . 263/1 رقم 723 ، وأخرجه مسلم في الصلاة ، باب وجوب قراءة الفاتحة في كل ركعة رقم 394 . وأخرجه البيهقي 56/2 .

(4) مثاله قوله تعالى : " ولا تقربوا الزنا " فإنه خطاب طالب للترك طلباً جازماً بدليل قطعي و هو القرآن .

- التحريم، و أثر التحريم هو الحرمة و الفعل الذي تعلق به هو الحرام .
- 5- و إن كان الطلب طلب ترك على وجه الحتم و اللزوم و لكن دليله ظني<sup>(1)</sup> سمي الحكم كراهة التحريم و الأثر المترتب عليه الكراهية التحريسية و الفعل هو مكروه تحريماً<sup>(2)</sup> .
- 6- أما إذا كان الطلب طلب ترك لا على وجه الحتم و اللزوم سمي الحكم كراهة "المكروه تنزيهاً"<sup>(3)</sup> وفاقاً للجمهور .
- 7- ، أما الفعل المخبر فيه المكلف فهو إباحة، وفاقاً للجمهور<sup>(4)</sup> .
- هذه هي أقسام الحكم التكليفي عند الحنفية، و الناظر في تقسيم الحنفية و الجمهور يتبين له أن الحنفية جعلوا الواجب بمصطلح الجمهور نوعين " فرض و واجب " و أطلقوا اسم الفرض على ما ثبت بدليل قطعي و ما ثبت بدليل ظني فهو واجب، و كذلك فعلوا في الحرام، فما ثبت بدليل قطعي فهو حرام، و ما ثبت بدليل ظني فهو المكروه، و بقيت الأقسام الأخرى كما هي .
- هذه هي الأقسام المتفق عليها عند الحنفية و الجمهور غير أن بعض العلماء زادوا نوعين آخرين منهم: ابن السبكي<sup>(5)</sup> و الشيخ زكريا الأنصاري<sup>(6)</sup> و الزركشي<sup>(7)</sup> زادوا نوع خلاف الأولى<sup>(8)</sup> .

- (1) مثاله قوله صلى الله عليه وسلم في الحرير و الذهب : " هذان حرامان على رجال أمتي و حلال على نساءهم " أخرجه أحمد في مسنده 153/5 ، 178 ، عن أبي موسى الأشعري، وقال أبو داود حديث حسن صحيح . رواه النسائي كتاب الزينة باب تحريم الذهب على الرجال 117/8 رقم 5148 ، ولفظه "أحل الذهب والحرير لآثات أمتي وحرم على ذكروها" دار الكتب العلمية بيروت، ط 1 - 1995 ، فالحديث قطعي الدلالة على أن لبس الحرير و الذهب حرام على الرجال و لكنه ظني في ثبوته لأنه من أخبار الآحاد .
- (2) و المكروه تحريماً إلى الحرام أقرب لكن عقوبته أخف من عقوبة الحرام، و من أنكره لا يحكم بكفره، أنظر فوائح الرحمون و سلم الثبوت 58/1 .
- (3) و المكروه تنزيهاً إلى الحلال أقرب، نفس المرجع 59/1 .
- (4) أصول الفقه للخضري 32 ، أصول الفقه للزحيلي 236 ، نظرية الحكم للحصري 36 .
- (5) هو عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي، أبو نصر، المعروف بتاج الدين السبكي، ولد بالقاهرة سنة 727 هـ و توفي بدمشق سنة 771 هـ قال عنه ابن كثير جرى عليه من المحن و الشدائد ما لم يجر على قاض مثله، له عدة مصنفات منها شرح مختصر ابن الحاجب، شرح منهاج الوصول للبيضاوي، جمع الجوامع في أصول الفقه، الاعلام للزركلي 335/4 ، الفتح المبين 191/2 .
- (6) زكريا الأنصاري : هو زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري السبكي المصري الشافعي وحامل لواء أبي يحيى، شيخ الاسلام ، قاضي مفسر من حفاظ الحديث ولد سنة 823 ، وكف بصره 906 ، نشأ فقيراً قبل انه يجرع فيخرج في الليل يلتقط قشور البطيخ ، تولى القضاء فأرأى عدول السلطان عن الحق فكتب اليه بجزره ، فعزله ، فعاد إلى العلم إلى ان توفي سنة 926 هـ له مؤلفات عديدة منها : تحفة الباري على صحيح البخاري - شرح الفية العراقي في مصطلح الحديث - تحفة نجباء العصر في التجريد - غاية الوصول في أصول الفقه - لب الأصول اختصره من جمع الجوامع وغيرها - الاعلام ( 80 / 3 ) - الفتح المبين 68 / 3 .
- (7) هو محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي أبو عبد الله بدر الدين، عالم بفقهاء الشافعية و الأصول ولد بمصر سنة 754 هـ و توفي بها سنة 794 هـ و دفن بالقرافة الصغرى بالقرب من تربة بكنتمر الساقى، له عدة تصانيف منها البحر المحيط في الأصول، تصنيف السامع بجمع الجوامع في الأصول، الديباج في توضيح المنهاج... شذرات الذهب 335/6 ، الاعلام للزركلي 256/6 ، الفتح المبين 217/2 .
- (8) البحر المحيط للزركشي 167/1 ، جمع الجوامع لابن السبكي 81/1 مصر مطبعة مصطفى محمد 1385 هـ، غاية الوصول للشيخ زكريا 6 . مطبعة عيسى الحلبي.



في حين نرى الشاطبي<sup>(1)</sup> يذكر أنواع الحكم التكليفي ويضيف إليهم العفو. هذا و نرى الزركشي قد ذكر هذا و لم يسمه، وإنما قال بأنه لا يوصف بحل و لا حرمة و هو تعريف الشاطبي .

هذا و يذكر الشاطبي في المسألة العاشرة ذلك فيقول: "يصح أن يقع بين الحلال و الحرام مرتبة العفو، فلا يحكم عليه بأنه واحد من الخمسة المذكورة" و يورد في مستهل كلامه إلى أن يقول... فلا زائد على الأحكام الخمسة"<sup>(2)</sup> .

### الفرع الثالث : أثر الاختلاف

سبق تعريف الحكم التكليفي على أنه خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين إيجاباً، أو تخبيراً، و من خلال هذا قسم الجمهور الحكم إلى خمسة أقسام، إيجاب و نذب و تحريم و كراهة وإباحة، و زاد الحنفية قسمين حيث نوعوا ما لزم فعله إلى ما ثبت بدليل قطعي و دليل ظني فسموا الأول فرضاً و الثاني واجباً، و نوعوا ما لزم تركه إلى ما ثبت بدليل قطعي فسموه تحريماً، و ما ثبت بدليل ظني و سموه مكروهاً كراهة تحريرية، فصارت عندهم سبعة أقسام .

و الواضح من تفسير الجمهور أنه لا خلاف بينهم و بين غيرهم من الحنفية إذ الخلاف كاد أن يكون لفظي، لأن الملاحظ في عمل الجمهور بالنسبة للواجب يجدهم يقسمونه إلى قطعي و ظني، وكذلك المحرم، وأيضاً فهم يتفقون مع الحنفية في أن القطعي يكفر جاحده، أما الظني فلا، وإنما الخلاف والإعتراض قائم في التسمية و التحكم<sup>(3)</sup> بتسمية أحدهما بالواجب أو المكروه و الآخر بالفرض أو الحرام.

و قولنا أن الخلاف كاد أن يكون لفظي نعني به ما يتعلق بالأمور الاعتقادية من كون منكر القطعي يكفر و الظني لا يكفر بل قد يفسق هذا هو مقصودنا في الجمع بين الفريقين، لأنه لا خلاف بين الجمهور و الحنفية في ذلك .

(1) هو أبو اسحاق إبراهيم بن موسى القرناطي المالكي الشهير بالشاطبي، له تأليف نفيسة اشتملت على تحريرات للقواعد و تحقيقات لمهمات الفوائد منها المرافقات و هو جليل القدر لا نظير له في بابه و هو يدل على إمامته و بعد شأوه في علم الأصول وله الاعتصام في الحوادث و البدع، و له كتاب المجالس شرح فيه كتاب البيوع من صحيح البخاري و له كتاب " عنوان الاتفاق في علم الاشتقاق ... توفي رحمه الله سنة 790 هـ ، الاعلام 25/1 ، الفتح المبين 212/2 .

(2) المرافقات للشاطبي 161/1 ، و يعني بالخمسة المذكورة الأحكام الخمس المطلق عليها عند الجمهور قال هجد الله رار: " و من لم يحكم عليها إلا أنها غير خمسة و لم يقل أنها حكم شرعي سادس أو ليست حكماً قال مكنا على الجملة " 175/1 آخر المسألة .

(3) الأحكام للأمني 141/1 ، أصول الفقه للخضري 31 .

أما من جهة الجانب العملي الفقهي فقد رتب الحنفية على ذلك آثاراً فقهية تخالف ما عليه الجمهور، و عليه فلو كان الخلاف في التسمية فقط لعدناه خلافاً لفظياً<sup>(1)</sup>، يؤكد هذا ما ذكره الآمدي حيث قال<sup>(2)</sup> بعد أن ذكر الخلاف في المسألة: "فتخصيص ذلك<sup>(3)</sup> بأحد القسمين دون الآخر بغير دليل لا يكون مقبولاً وبالجملة فالمسألة لفظية" وبناء على ذلك فإن الخلاف القائم بينهم اختلفت به الجانب الفقهي ومع هذا فإننا وجدنا بعض المالكية، و الشافعية بعد الإستقراء أنهم فرقوا بين الواجب و الفرض في باب الحج<sup>(4)</sup>، والملاحظ أن الأئمة الآخرون وافقوا على تقسيم الطلب حتماً إلى فرض و إيجاب في الحج لكن لا بهذا الاعتبار بل باعتبار ما روي عن الشارع في بعض أفعال الحج أن تركها مفسدة له فسميت أركاناً، و في بعضها أن تركها غير مفسدة و يجبر بدم فسميت واجبات، و الناس كلهم في ذلك سواء<sup>(5)</sup>.

وقد وقع في المدونة أن بعض المالكية لم يستطيعوا الجمع بين الفرض والواجب: "وقع لنا - أي المالكية - في المدونة ما يقتضي عدم الترادف - أي بين الواجب والفرض - و هو قوله: فإن احتقن في فرض أو واجب"<sup>(6)</sup>.  
و كذلك بالنسبة للحنفية فكثير ما وجدناهم يستعملون لفظ الافتراض و يريدون به الإيجاب أو يستعملون لفظ الإيجاب و يريدون به الافتراض<sup>(7)</sup>.

و بالجملة يمكن تحديد محل الاختلاف بين الحنفية و الجمهور في عدة نقاط:

1- عند الحنفية، إذا ترك المكلف الفرض بطل عمله، فمن ترك القراءة مطلقاً فصلاته باطلة لأن دليلها قطعي و هو قوله تعالى: "و أقرؤوا ما تيسر منه"<sup>(8)</sup>، أما إذا ترك الواجب فإن عمله صحيح ولكنه ناقص و عليه الإعادة، فإن لم يعد برئت ذمته مع الإثم<sup>(9)</sup> مثاله: ترك قراءة الفاتحة بذاتها حيث ثبتت بدليل ظني و هو قوله صلى الله عليه و سلم: "لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب"<sup>(10)</sup>.

(1) أصول الفقه للخضري 31.

(2) الأحكام للآمدي 141/1.

(3) يعني به أفراد كل من الفرض بالقطع و الواجب بالظن.

(4) شرح تنقيح الفصول ص 62، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط 1، 1973. أصول الفقه للخضري 32.

(5) أصول الفقه للخضري 32.

(6) شرح تنقيح الفصول 62.

(7) فواتح الرحموت 58/1.

(8) سورة المزمل الآية 20.

(9) مباحث الحكم عند الأصوليين لمذكور 66.

(10) تقدم تخريجه

- أما عند الجمهور فالعمل يعد باطلاً سواء ترك المكلف فرضاً أو واجباً .
- 2- إن حكم المكروه عند الجمهور نوع واحد و فاعله لا يستحق العقاب و لكن عليه العتاب، في حين نجد الحنفية يعدون المكروه تحريماً يعاقب فاعله و لا يكفر منكروه، أما المكروه تنزيهاً فإن فاعله لا يستحق عتاباً و لا ذنباً و لا إثمًا، و لكنه فعل غير الأولى<sup>(1)</sup>.
- 3- إن التفرقة بين الفرض و الواجب باعتبار الحنفية يعد غريباً، لما يترتب عليه من نتائج، فالصحابي الذي ينقل الخبر بالنسبة له قد سمع من النبي صلى الله عليه و سلم فتركه لما سمع يؤدي إلى بطلان عمله، أما بالنسبة لنا فخبره لنا يعد واجباً لا تبطل صلاة بتركه لأن الخبر لا يفيدنا علماً بل ظناً<sup>(2)</sup>.
- 4- إن الجمهور و الحنفية يتفقون في أن ترك ما ثبت بدليل قطعي يوجب الكفر وترك ما ثبت بدليل ظني لا يوجبه<sup>(3)</sup> بل يجعل صاحبه مبتدعاً حيث أنه أنكر شيئاً ثبتت صحته .
- 5- قال الأمدى: " و بالجملة فالمسألة لفظية " <sup>(4)</sup> فالصلاحي أن الاختلاف بينهم لفظي واصطلاحي، و لا مشاحة في الاصطلاح، قال المحلي: " و هو أي الخلاف لفظي " و جاء في شرح العضد أن الخلاف لفظي.
- و عليه فالخلاف القائم بين الجمهور و الحنفية خلاف لفظي و لا يؤثر في المعنى المراد، لأن الجمهور رتبوا ما رتبه الحنفية على القطع و الظن .

### الفرع الرابع: الترجيع :

وبعد أن عرضنا إختلاف الحنفية و الجمهور في تقسيم الحكم التكليفي، و نظراً للتوافق بينهم في بعض جزئيات هذه المسألة، فإننا نختار تقسيم الجمهور و نسجّر عليه في هذا المبحث تماشياً مع منهج الجمهور و تمسكاً بما نميل إليه في المذاهب الأصولية، مفردين لكل قسم من هذه الأقسام الخمسة فرعاً مستقلاً، و نظراً لأن المبحث ما هو إلا توطئة للدخول في الموضوع المراد، فإننا سنوجز البحث فيه، مع ملاحظة أنه قد نتعرض بشيء بسيط إلى تعريفات الحنفية لأقسام الحكم التكليفي عند نهاية كل فرع .

(1) مباحث الحكم لمذكور 66 ، الملاحظ عند الجمهور أنهم يعتبرون خلاف الأولى من أقسام المكروه و لا يعتبرونها قسماً مستقلاً في الحكم الشرعي .  
 (2) أصول الفقه للخضري 32 .  
 (3) أصول الفقه للخضري 32 .  
 (4) الأحكام للأمدى 141/1 .

## المطلب الثالث : تقسيم الحكم التكليفي الفرع الأول : الإيجاب ( الفرض )

1- لغة : له عدة اطلاقات نذكر منها:

**الإطلاق الأول:** يقوم على الوار والجيم والباء و هي تدل على سقوط الشئ و وقوعه أي ثبوته كسقوط الشخص ميتاً فإنه يسقط لازماً محله لانقطاع حركته بالموت<sup>(1)</sup> ، و عليه يقال وجب الشئ يجب وجوباً إذا ثبت و لزم<sup>(2)</sup> و منه يقال وجب البيع و الحق، ثبت و لزم، و وجب الحائط سقط، و وجب القلب رجف<sup>(3)</sup> .

**الإطلاق الثاني :** يطلق ويراد به الثبات، و منه قوله صلى الله عليه و سلم : " إذا وجب المريض فلا تبكين باكية"<sup>(4)</sup> بمعنى ثبت و استقر .

### 2- اصطلاحاً :

عرفه علماء الأصول تعريقات كثيرة و متعددة معظمها لم يسلم من إيراد و لكن أقربها ما أخذ به الإمام الفخري<sup>(5)</sup> و الآمدي<sup>(6)</sup> و ابن الحاجب<sup>(7)</sup> و هو : ما أشعر بالعقوبة بحيث ينتهض سبباً لها عند تركه<sup>(8)</sup> و قيل عنه أنه : " ما يعاقب تاركه " و هذا غير جامع لعدم دخول ما عفي عنه، لأن الذي عفي عنه غير معروف للمكلف، و الواجب ناجز و العقاب منتظر .

و قيل : " ما توعّد بالعقاب على تركه " فاعترض عليه و لو توعّد لوجب تحقيق الوعيد و منه تحقق العقاب لعدم التخلف مع أن احتمال العفو على الترك قائم .

و قيل : " ما يخاف العقاب على تركه " ورد بأنه غير مانع من دخول ما ليس بواجب و وقع الشك في تحريره. و عرفه القاضي أبو بكر<sup>(9)</sup> رحمه الله بأنه : " الذي يذم تاركه و بلام شرعاً"<sup>(10)</sup>

(1) المذكرة ص 9 .

(2) لسان العرب مادة " وجب " 878/3 ، القاموس المحيط للفيروزبادي مادة " وجب " 136/1 ، مذكرة أصول الفقه 10، الأحكام للآمدي 139/1 .

(3) القاموس المحيط 136/1 .

(4) أخرجه مالك كتاب الجنائز صفحة 187 من حديث جابر ابن عتيك، منشورات دار الأفاق الجديدة، بيروت، ط 1، 1983 .

(5) المستصفى للفخري 65/1 .

(6) الأحكام للآمدي 140/1 .

(7) هو عثمان بن أبي بكر بن يونس، أبو عمر جمال الدين بن العاجب، فقيه مالكي من كبار العلماء بالعربية كردي الأصل ولد في أسنا من صعيد مصر سنة 570 هـ و توفي بالأسكندرية سنة 646 هـ و كان أبواً حاجباً فعرف به. له عدة تأليف في اللغة و النحو و الأصول منها مفتي السؤل و الأجل في علم الأصول و الجدل، و له مختصر منتهى السؤل و هو مختصر غريب في صنعه بديع في فنه يقول عنه كمال الدين الزمكاني : " ليس للشافعية مختصر مثل مختصر ابن العاجب للمالكية . الفكر السامي لعجوي 65/4، الرباط 1340 هـ .

(8) المستصفى 65/1، الأحكام 140/1 ، مختصر ابن العاجب مع العضد 230/1 .

(9) هو محد بن الطيب بن محمد بن جعفر بن القاسم المعروف بالباقلاني البصري الفقيه المالكي، المتكلم الأصولي وكنيته أبو بكر، نشأ بالبصرة و سكن بغداد قال عنه ابن كثير لا ينأى عن كتابه أكثر من عشرين سنة كل ليلة، فانتشرت منه تصانيف كثيرة منها كتاب شرح الإبانة، شرح اللع مناقب الأئمة، التمهيد في أصول الفقه، الملحق في أصول الفقه، كشف الأسرار و هلك الأستار، قال ابن كثير كان من أحسن مؤلفاته الكشف، توفي سنة 403 هـ . ولهايات الأعيان 909/1، الفتح المبين 233/1 .

(10) المستصفى 66/1

ولم يسلم من إيراد<sup>(1)</sup> . بعد أن ذكرنا هذه التعاريف و ما ورد عليها من إعتراض، يجدر بنا الآن أن نختار منها تعريفين مع شيء من التعليق:

**التعريف الأول :** هو ما طلب الشارع فعله من المكلف طلباً حتماً<sup>(2)</sup> .

**شرح التعريف :** "ما طلب الشارع فعله" ما : أي الفعل و يدخل فيه الأحكام الخمسة .

"فعله" قيد ليُخرج به ما طلب الشارع تركه و هو الحرام و المكروه و يبقى ما طلب الشارع فعله، الإيجاب والتدب . "طلباً حتماً" قيد ليُخرج به ما طلب الشارع فعله بغير حتم و هو الندب و يبقى حكم الإيجاب لأن طلبه يكون على وجه الحتم و اللزوم و الطلب اللازم يكون بصيغة تدل عليه . فالواجب هو ما طلب الشارع القيام به طلباً جازماً من المكلف .

**التعريف الثاني :** الواجب هو ما يثاب فاعله ويعاقب تاركه<sup>(3)</sup> .

"ما" : بمعنى الذي . "يثاب فاعله" : و الثواب من الله على تطبيق أوامره، و فاعله : أي فاعل الواجب، و يدخل في التعريف الواجب و المندوب، لأن الحرام و المكروه و المباح لا ثواب على فعلها بل أن الحرام يستحق العقاب على فعله .

"و يعاقب تاركه" : قيد ليُخرج به المندوب، لأن تركه لا يترتب عليه عقاب، فيبقى الواجب وهو الحكم الذي يترتب عليه ثواب عند القيام به و عقاب عند تركه .

وبعد هذا يمكننا أن نختار تعريفاً يكون جامعاً لمعنى الواجب و هو : ما طلب الشارع فعله من المكلف على وجه الجزم مع توعد العقاب على تركه .  
ولهذا الفرع أمثلة كثيرة مفادها أن كل خطاب من الله تعالى للمكلف بفعل أمر ما على وجه

(1) الأحكام للأمدى، 140/1

(2) نهاية النول للأسنوي 52/1 ، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1401 هـ، 1981م، الأحكام لابن حزم 321/3 ، شرح الكوكب المنير 345/1 ما بعدها أصول الفقه لأبي زهرة 25 ، أصول الفقه للبرهيسي ص 58 و ما بعدها ، نزهة الخاطر العاشر 90/1 ، الأحكام للأمدى 138/1 ، أصول الفقه خلال 105 .

(3) المنهاج للبيضاوي 21 ، عالم الكتب بيروت، ط1، 1985 ، الوجيز لعبد الكريم زيدان 31 ، نظرية الحكم للحصري 42 ، أصول الفقه البرهيسي 59 ، إرشاد الفحول 6 ، المستصفي 65/1 ، فوائذ الرضوت 61/1 .

الحتم واللزوم، ما لم تكن هناك قرينة تصرفه من الإيجاب إلى النذب فهو داخل تحت هذا النوع<sup>(1)</sup>.  
و للإيجاب أساليب متعددة منها: فعل الأمر مثل قوله تعالى: "وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة"<sup>(2)</sup> وكل ما يدل على الوجوب بمادته مثل أمر وأوجب وكتب وفرض فهي تدل على ذلك مثل: "سورة أنزلناها وفرضناها"<sup>(3)</sup> وقوله "كتب عليكم الصيام"<sup>(4)</sup> و "ولله على الناس حج البيت"<sup>(5)</sup> وغير ذلك من الصيغ التي تدل بمادتها على الحتم واللزوم ومنها ما يدل على الوجوب بالصيغة الدالة على الطلب مثل فعل الأمر والمصدر النائب عن الفعل كقوله تعالى: "فإذا لقيتم الذين كفروا فضرب الرقاب"<sup>(6)</sup>، والفعل المضارع المقترن بلام الأمر وإسم الفعل، والتصريح بلفظ الأمر، وترتيب العقوبة من الله تعالى على تارك الفعل وغير ذلك<sup>(7)</sup>.

### 3- الواجب عند الحنفية:

الواجب هو الفرض عند الجمهور فهما سواء لا يختلفان في الحكم ولا في المعنى فهما يطلقان على معنى واحد، سواء أكان الدليل قطعياً أم ظنياً. أما الحنفية فأنهم على خلاف ذلك فهم ينظرون إلى الدليل الذي ثبت به لزوم الفعل، فما كان دليلاً قطعياً كنصوص القرآن والسنة المتواترة فهو الفرض وما كان دليلاً ظنياً كخبر الأحاد والقياس فهو الإيجاب. فالحنفية نظروا إلى الدليل الدال على لزوم الفعل، فقالوا بالإيجاب والفرض، والجمهور نظروا إلى الفعل فما كان لازماً على المكلف فهو الواجب أو الفرض، بغض النظر عن دليله من كونه قطعياً أو ظنياً، فلم يفرقوا بين الواجب والفرض، وجعلوا إسمين لسمى واحد.

الظاهر لنا أن الخلاف لفظي بين الحنفية والجمهور لكونهم متفقين على أن منكر القطعي يكفر<sup>(8)</sup> هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فالنظر إلى الفرض كالواجب كلاهما مطلوب فعله على وجه الحتم واللزوم وأن تاركه يستحق العقاب. فالخلاف إذا لفظي بين الأصوليين بل إن صاحب سلم الوصول<sup>(9)</sup> صرح بأنه ليس خلافاً بين الأصوليين، ولا خلافاً حقيقياً بين الفقهاء، قال الأمدى حيث

(1) المذكرة للشنقيطي 10، أصول الفقه للبرهيسي 60.

(2) سورة البقرة الآية 110.

(3) سورة النور الآية 1.

(4) سورة البقرة الآية 182.

(5) سورة آل عمران الآية 97.

(6) سورة محمد الآية 4.

(7) أصول الفقه للبرهيسي 61.

(8) أصول الفقه للبرهيسي 59.

(9) للعلامة محمد بهجت المطيعي 76/1، المطبعة السلفية، القاهرة، الأحكام للأمدى 141/1، المستنصفي 66/1.

تحدث عن الفرق بين الفرض والواجب و قال في نهاية المسألة بعد سرده لأراء الخصوم و الرد عليها بقوله : "و بالجملة فالمسألة لفظية"<sup>(1)</sup>

## الفرع الثاني : النذب

1- لغة : نَذَبَ، نَذَبَهُ إلى أمر دعاه إلى أمر مهم و أكَّد عليه و الاسم النذبة، و النذب في اللغة يقوم على ثلاثة أحرف النون و الدال و الباء، و من معانيه الخلة و لذا نرى ابن فارس يقول: "والنذب الخفيف في الحاجة، و رجل نَذَبُ خفيف في الحاجة، سريع، ظريف، نجيب"<sup>(2)</sup>. و من معانيه أيضاً : الأثر<sup>(3)</sup>، نذب النذبة أثر الجرح إذا لم يرتفع عن الجلد، و من معانيه الخطر لذا يقول ابن فارس : "و النذبُ الخطر، و أندب نفسه و بنفسه خاطر بها"<sup>(4)</sup>. و عليه فكلمة نذب تأتي لثلاث معاني : الخفة و الخطر و الأثر و نعل أقربهم إلى هذا المقام المعنى الأول لما فيه من الخفة .

و النذب أن يندب الرجل القوم إلى أمر ذي بال أي يدعوهم إليه فيندبون له أي يجيبون و يسارعون . و يقال نذبت فانتدب أي بعثته و دعوته فأجاب و لهذا يقول ابن فارس : " و عندنا أن النذب في الأمر قريب من هذا لأن الفقهاء يقولون : إنَّ النذب ما ليس بفرض، و إن كان هذا صحيحاً فلأن الحال فيه خفيفة "<sup>(5)</sup> و من أجل ذلك درج العلماء في تعريفهم له في اللغة بمعنى الدعاء . نذب و أنداب و ندوب و الإسم نذبة بالضم و المندوب المستحب و المندوب أصله المندوب إليه، و حذف الجار و المجرور تسهيلاً و تخفيفاً .<sup>(6)</sup>

2- اصطلاحاً : هو خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلفين بطلب الفعل لكن على غير سبيل الحتم و اللزوم . و على هذا عرفه كثير من الأصوليين، و هذا من حيث أثره في ترتب الثواب والعقاب، فقد عرفه الآمدي بأنه : المطلوب فعله شرعاً من غير ذم على تركه مطلقاً<sup>(7)</sup> .

(1) الأحكام للآمدي، 141/1.

(2) معجم مقاييس اللغة، مادة " نذب " .

(3) لسان العرب مادة " نذب " 604/3.

(4) معجم مقاييس اللغة، مادة " نذب " .

(5) المصدر نفسه

(6) القاموس المحيط، باب الباء نص النذب 131/1 .

(7) الأحكام للآمدي 170/1، و قد عرفه المحلي في شرح جمع الجوامع بقوله : " ما طلبه الشارع طلباً غير جازم، بأن جرت تركه " ص 80/1 و أنظر لوائح الرخصت 111/1 و المستقصى للفرالي 75/1 و هو شبهه بتعريف الآمدي، غير أن تعريف الآمدي ينقص منه تمييز الفرض من حيث طلب الجرم أو غير الجرم .

و التقييد بالإطلاق لإخراج الواجب الموسع و المخير، فإن تاركه لا يذم في بعض الأحوال، و هو أول الوقت في الموسع، و ترك أحد الأفراد مع الإتيان بالبدل في المخير، فنفي الذم في الواجب ليس مطلقاً كما في المندوب و إنما في بعض الوجوه و بالتالي فقوله "من غير ذم" أخرج الإيجاب منه، وهذا هو رسم المندوب .

ولقد ذكر الأمدى <sup>(1)</sup> عدة تعريفات و أورد عليها بعض النقائص التي يمكن ملاحظتها عليها، فقال : " و قد قيل : " ما فعله خير من تركه " <sup>(2)</sup> و هو غير مانع من دخول الغير فيه، فإن الأكل قبل ورود الشرع فعله خير من تركه لما فيه من اللذة و استبقاء الروح، و هو غير مندوب . و قيل : " ما يمدح على فعله و لا يذم على تركه " <sup>(3)</sup> و هو غير مانع، لأن أفعال الله تعالى يمدح على فعلها و لا يذم على تركها، و مع ذلك فهي ليست مندوبة .

و عرفه البيضاوي بأنه : " ما يحمد فاعله و لا يذم تاركه " <sup>(4)</sup> ، و جعله قيد "يحمد" يخرج به المباح، لأنه لا مدح و لا ذم فيه، و قيد "فاعله" ليخرج به الحرام و المكروه لمدح تاركهما، و قيد "و لا يذم تاركه" مانع من دخول الواجب، لأن تاركه يذم و قوله : "لا يذم" نكرة في سياق النفي، فهي تفيد العموم و عليه فهي مانعة من دخول أي نوع من أنواع الواجب سواء أكان موسعاً أو غيره <sup>(5)</sup> . و قد أضاف الزركشي على تعريف البيضاوي عبارة "من حيث هو تارك له" <sup>(6)</sup> ليكون مانعاً من دخول أي ضد من أضداد المندوب، لكونه معصية في نفسه فيترتب عليه الإثم إذا ترك المندوب من حيث عصيانه، لا من حيث تركه المندوب . <sup>(7)</sup>

و جمعاً لما قيل في تعريف المندوب يمكن أن نضع تعريفاً نلمس فيه المنع من دخول أي نوع من الأحكام الأخرى و هو : "خطاب الله تعالى المتعلق بفعل المكلف طلباً على غير وجه الحتم واللزوم من غير ذم تاركه مطلقاً" و لما كان الواجب المخير لا يذم المكلف على تركه ما لم يقع عليه اختيار هو ما دام قد فعل واحداً ما خير فيه، و كذا الواجب الموسع، فإن المكلف لا يذم على ترك الواجب أول الوقت، و من أجل إخراج الواجب الموسع و المخير من تعريف المندوب أبقت كلمة مطلقاً لأن المكلف يذم بترك أداء الواجب الموسع في ذمته، و يذم بترك الواجب المخير كلية دون فعل واحد مما خيره فيه الشارع، أما المندوب فإنه لا يذم الشخص على تركه مطلقاً . و لا داعي

(1) الأحكام للأمدى 170/1 ، شرح الكوكب المنير 402/1

(2) الأحكام للأمدى 170/1 ، إرشاد الفحول ص 6 .

(3) المصدران نفسهما

(4) المنهاج 21، نزعة الغايط العاطر شرح روضة الناظر لابن بدران 112/1 ، مذكرة أصول الفقه 16

(5) نهاية السؤل للأستوي 77/1 ، إرشاد الفحول 6 ، المستصفى 75/1

(6) البحر المحيط 158/1

(7) المصدر نفسه، وأنظر المحصول للرازي 20/1 .



"للتعليق على هذا التعريف لما له علاقة بسابقه. غير أنه يمكن أن نضبطه بأمثلة تبين المقصود. فقولنا: "على غير وجه الحتم واللزم". مستفاد من قرائن تصرفه من الإيجاب إلى النذب، مثل قوله تعالى: "وإذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه"<sup>(1)</sup> فالأمر بالكتابة تفيد الإيجاب و لكن صرف من معناه إلى غيره و هو النذب بقوله تعالى: "فإن أمن بعضكم بعضاً فليؤد الذي لؤئمن أمانته و ليثق الله ربه"<sup>(2)</sup>.

و قوله تعالى: "فكاتبهم إن علمتم فيهم خيراً"<sup>(3)</sup> فالأمر بالكتابة اقترن به ما يصرفه عن الوجوب لفظاً و معنًى، أما لفظاً فلما اقترن به من إسناد الأمر إلى تقدير المالك و نظره في قوله: "إن علمتم فيهم خيراً" و لو كان الأمر للوجوب لما ترك له، و أما معنًى فلما ثبت قطعاً أن الأموال محفوظة، و الخروج منها لا يكون إلا عن تراضٍ و طيب نفس، و هو ما ينافي الوجوب.

### 3- هل المندوب مأمور به ؟

لما كان النذب يستفاد عادة من صيغة الأمر المصحوب بقرينة، كما هو واضح في المثالين السابقين، و بناء على ذلك يمكن بحث مسألة هل النذب مأمور به أم لا ؟ اعلم أنه لا نزاع في أن المندوب تتعلق به صيغة الأمر<sup>(4)</sup> حقيقة كانت أو مجازاً، و إنما الخلاف قائم في طبيعة هذا الأمر على قولين:

الفريق الأول : ذهب الجمهور من الشافعية و الحنابلة و قول عند المالكية و المحققين من الحنفية<sup>(5)</sup> أن المندوب مأمور به يؤكد هذا ما ذكره الآمدي حيث قال: "ذهب القاضي أبو بكر و جماعة من أصحابه إلى أن المندوب مأمور به"<sup>(6)</sup>. قال ابن قدامة: "و المندوب مأمور به"<sup>(7)</sup>، وقال الفتوحى: "وهو مأمور به حقيقة"<sup>(8)</sup> و احتج المثبتون ب :

1- أن فعل المندوب يسمى طاعة بالإتفاق، و الطاعة تكون من إمتثال أمر الله تعالى، و اعترض على ذلك بأن الطاعة تكون في الأمر و كذلك تكون في النذب فلا يكون النذب مأموراً به<sup>(9)</sup>.

(1) سورة البقرة الآية 282.

(2) سورة البقرة الآية 282.

(3) سورة النور الآية 33.

(4) مباحث الحكم لمذكور 93، التحصيل من المحصول 314/1.

(5) الأحكام للآمدي 170/1 و ما بعدها، المستصطفى 75/1، فواتح الرحموت 111/1، أصول السرخسي 14/1، البرهان للجويني 249/1، شرح الكوكب المنير 405/1.

(6) الأحكام للآمدي 170/1.

(7) هو عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجساعيلي المقدسي الحنبلي الملقب ولد سنة 541 هـ في جماعيل "من قرى نابلس بالسلطن" و توفي بدمشق سنة 620 هـ، كان حجة في المذهب الحنبلي، قال عنه ابن تيمية ما دخل الشام بعد الأوزاعي أفقه من الشيخ الموفق، له مصنفات متعددة نلتصر منها على : مختصر الملل، المفتى في الفقه في عشر مجلدات، الكافي في الفقه، الروضة، و قد شرحها الشيخ عبد القادر شراحياً جيداً.

(8) شرح الكوكب المنير، 450/1.

(9) البرهان للجويني 249/1، مطابع الدولة الحديثة، 1399، فواتح الرحموت 112/1.

- 2- أن المندوب مطلوب كالواجب غير أن الفارق بينه وبين المندوب أن الأول مطلوب مع ذم تاركه، والمندوب مطلوب من الشارع مع عدم ذم تاركه و الطلب أمر من الشارع، فالمندوب مأمور به .
- 3- أن الشارع على السنة الفقهاء المجتهدين أن الخطاب إما أن يرد بطلب الفعل أو تركه، و طلب الفعل هو الأمر به ثم الأمر إما مع الجزم و هو الإيجاب، أو مع عدم الجزم و هو النذب، و عليه فقد انقسم الأمر إلى أمر إيجاب و أمر ندب<sup>(1)</sup> و كما أن الواجب مأمور به فكذلك يكون المندوب مأمور به. و اعترض على ذلك بأن الأمر ينقسم عند أهل اللغة إلى أمر تهديد و أمر إباحة، و التهديد والإباحة ليسا مأموراً بهما، فيكون الندب ليس مأموراً به حقيقة<sup>(2)</sup>.

#### الفرق الثاني :

- ذهبوا إلى أن المندوب ليس مأموراً به حقيقة وإنما هو مأمور به مجازاً و هو رأي الكرخي<sup>(3)</sup> و أبي بكر الرازي<sup>(4)</sup> من أصحاب أبي حنيفة<sup>(5)</sup> و احتجوا على ذلك بما يلي :
- لو كان المندوب مأموراً به حقيقة لاستوجب لتركه معصية، و المعصية يعاقب عليها لمخالفة الأمر، و هذا مخالف لما ذهب إليه العلماء بأن المندوب لا يكون معصية، و أن تاركه لا يعاقب على فعله، و ليس عليه ذم، فكان المندوب مأموراً به مجازاً فقط<sup>(6)</sup> . و لقد رد عليهم الغزالي بأن الندب إقتضاء لا تخيير فيه، لأن التخيير عبارة عن التسوية بين أمرين، فإذا رجح جهة الفعل ربط الثواب به ارتفعت التسوية والتخيير، و الله تعالى يقتضي من عباده ما فيه صلاحهم، و يقتضي بالندب لنيل الثواب، و أما القول بأن تاركه لا يسمى عاصياً، فسيبه أن العصيان إسم ذم مختص بمخالفة أمر الإيجاب، و قد أسقط الذم عن الندب، و يسمى تاركه مخالفاً و غير ممثلاً، كما يسمى فاعله موافقاً و مطيعاً<sup>(7)</sup>.

(1) الأحكام للأمدى 171/1، نزعة الخاطر العاطر 114/1، فرائح الرحمن 112/1 .

(2) فرائح الرحمن 112/1 .

(3) هو عبد الله بن الحسين الكرخي، أبو الحسن فقيه انتهت إليه رئاسة الحنفية بالعراق، ولد في الكرخ سنة 260 هـ وتوفي ببغداد سنة 340 هـ من مؤلفاته المختصر في الفقه و له رسالة في الأصول، الأعلام

(4) هو محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التميمي البكري، أبو عبد الله فطر الدين الرازي الحنفي، ولد سنة 544 هـ بالري، و توفي في يوم عيد الفطر سنة 606 هـ بمدينة هراة، أحصى حياته في التأليف و الوعظ، فنال إعجاب الأمة، له عدة مصنفات منها : أسباب التقديس في علم الكلام، و له المسائل الخمسون في أصول الكلام، معالم الأصول و هو قيم إشتل على خمسة أنواع من العلوم، مفاتيح الفيت المشهور بالتفسير الكبير، المحصول في أصول الفقه ...

الوفيات 474/1، البداية و النهاية 55/13، الأعلام للزركلي 203/7، الفتح المبين 48/2 (5) أصول السرغسي 14/1، فرائح الرحمن 111/1، الأحكام للأمدى 171/1، نزعة الخاطر العاطر 114/1، أصول الفقه لمذكور 34 .

(6) المصادر السابقة نفسها .

(7) المستصفى 76/1، الأحكام للأمدى 172/1، مذكرة أصول الفقه للشنقبلي 16 .

#### 4- هل المندوب حكم تكليفي؟

وقع خلاف بين علماء الأصول في وجه إدخال النذب ضمن قسم الحكم التكليفي و لعل مرجع ذلك يكون في الخلاف في المدلول اللغوي للتكليف، و على هذا أثبتته قوم و نفاء الأكثرون .

**القول الأول :** أن النذب حكم تكليفي، و هو رأي أبي اسحاق الإسفراييني <sup>(1)</sup> من الشافعية، و أبي بكر البقلاني من المالكية و ابن عقيل <sup>(2)</sup> و ابن قدامة و الطوفي <sup>(3)</sup> ، و حجتهم في ذلك : أن التكليف إنما يكون بما فيه كلفة و مشقة، و المندوب مساوٍ للمباح في التخبير بين الفعل و الترك من غير حرج، مع زيادة الثواب على الفعل، فالمندوب أولى من المباح، من كونه من الحكم التكليفي . و لأن الشرع طلبه من المكلف، فهو من خطاب الله تعالى الإقتضائي، فكان المندوب حكماً تكليفياً، و لما يترتب عليه من كلفة و مشقة، فإنه سبب للشواب، و يسمى فعله طاعة، فالفعل بقصد الثواب فيه طاعة <sup>(4)</sup> .

وقال محمد علي بن حسن <sup>(5)</sup> : "إن التكليف بعينه مشقة، لأنه منع الإنسان من الاسترسال مع دواعي نفسه و بهذا الاعتبار سمي تكليفاً " و من أجل هذا دخل النذب تحت التكليف، و قيل أن التكليف طلب ما فيه مشقة، و ليست المشقة منحصرة في الممنوع عن نقيضه، فإن المندوب مثلاً لا يمنع من نقيضه مع أن فعله لتحصيل الثواب شاق لأنه ربما يخالف المشتهي، و على هذا يكون النذب داخلاً تحت التكليف <sup>(6)</sup> .

- 
- (1) هو إبراهيم بن محمد بن إبراهيم بن مهران، أبو اسحاق، فاضلي المذهب عالم بالفقه و الأصول كان يلقب بركن الدين، له مصنف في علم الكلام أسماه "الجامع في أصول الدين و الرد على الملحدين"، و له رسالة في أصول الفقه، توفي يوم عاشوراء سنة 418 هـ، أنظر وفيات الأعيان 4/1، الاعلام 59/1، الفتح المبين 240/1 .
- (2) هو أبو الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل بن أحمد البغدادي الظفري، المقرئ الفقيه الأصولي الراعظ المتكلم الحنبلي أحد أعلامها، ولد سنة 431 هـ و نشأ ببغداد، له عدة تصانيف منها الكفاية في أصول الدين، و كفاية المفتي في الفقه، توفي ببغداد سنة 513 هـ . طبقات الحنابلة 259/2 .
- (3) نزعة الخاطر العاطر لابن بدران 144/1، ومختصر الروضة للطوفي 12 مؤسسة النور الرياضي، 1383 هـ .
- (4) الأحكام للأمدى 173/1، نزعة الخاطر العاطر 114/1، مختصر الطوفي 12، المسودة 35.
- (5) هو محمد علي بن حسين بن إبراهيم المالكي، لقبه من فضلاء الحجاز مغربي الأصل، ولد بحكة سنة 1287 هـ وتعلم بها و ولي إفتاء المالكية بها سنة 1340 هـ، توفي بالطائف سنة 1367 هـ، من مصنفاته تهذيب الفروق و تدريب الطلاب في النحو، الاعلام 197/7 .
- (6) تهذيب الفروق لمحمد علي بن حسين 176/1، أصول الفقه للدهمسي 75 .

**القول الثاني :** إن المندوب ليس بحكم تكليفي؛ و هو رأي أكثر أهل العلم<sup>(1)</sup> ورجحتهم في ذلك أن التكليف هو ما فيه كلفة ومشقة، و المندوب ليس فيه ذلك لكون استطاعة المكلف من تركه و لا يترتب عليه في ذلك عقاب و لا حرمة، و عليه فالمندوب ليس بتكليف .  
وعندي أن أرجح الأقوال في ذلك هو قول جمهور العلماء، يؤكد هذا الأمدى : " إختلف أصحابنا في المندوب هل هو من أحكام التكليف؟ فأثبتته الأستاذ أبو اسحاق و نفاه الأكثرون و هو الحق"<sup>(2)</sup> .  
ولقد اعتبر العلماء كلام أبي اسحاق في أن المندوب من الحكم التكليفي شاذاً و ظاهر الفساد و أنه لا يليق بشأنه و مكانته و عليه فقد أولوا كلامه بأن المراد منه هو وجوب اعتقاد التذبية أي مندوبية المندوب، و لا شك أنه بهذا يعتبر من الأحكام التكليفية، و بهذا جعل المباح تكليفاً، لأن اعتقاد إباحته واجب<sup>(3)</sup> .

## 5- أسماء المندوب :

و من أسمائه: المستحب و التطوع و السنة و النافلة و الإحسان و الفضيلة و المرغب فيه<sup>(4)</sup> ذكر هذا السبكي<sup>(5)</sup> في الإبهاج قال : " و لا شك في أن المندوب يعم جميع ما ذكر "<sup>(6)</sup> ، و ذكر الزركشي أن السنة هي ما داوم عليها النبي صلى الله عليه و سلم و المستحب ما فعله مرة أو مرتين<sup>(7)</sup> .  
و يسمى الحنفية المندوب بسنن الهدى كالجماعة و الآذان و الوتر و العيدين و قراءة التشهد و السورة بعد الفاتحة في الصلاة<sup>(8)</sup> . و بعضهم يسميه بالسنة المؤكدة، و قد اكتسب هذا النوع من المندوب التأكيد من مداومة النبي صلى الله عليه و سلم، فلا يتركه إلا للتشريع و هو غالباً ما يكون مكملًا للواجب، و التهاون فيه قاذح في المروءة و مخل بالشهادة ، و لقد نقل الشاطبي<sup>(9)</sup> أنه يجب

1- الأحكام للأمدى 173/1 ، تيسير التحرير 224/2 ، فرائح الرحمن 112/1 .

2- المصدر نفسه.

(3) فرائح الرحمن 112/1 .

(4) يسمى المندوب بهذا الاسم لأن الشارع دعا إليه، و سمي بالمستحب لأن الشارع يعبه، و بالنفل لأنه زائد على الفرض، و بالتطوع لأن صاحبه يأتي به تبرعاً، و فضيلة لأن فعله يفضل تركه، أنظر رد المحتار لابن عابدين 91/1 .

(5) هو علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام السبكي الأنصاري الخزرجي، أبو الحسن، تقي الدين، شيخ الإسلام في عصره و أحد الحفاظ المفسرين المناظرين، ولد في سبكة بمصر سنة 683 هـ له تفسير القرآن و شرح المنهاج في الفقه، وله شرح منهاج البيضاوي، و له آراء في الأصول في جمع الجوامع، توفي سنة 756 هـ بمصر، الاعلام 116/5 ، الفتح المبين 175/1 .

(6) الإبهاج شرح المنهاج لتقي الدين السبكي 58/1 ، المحصول للرازي 20/1 ، البحر المحيط للزركشي 158/1 .

(7) المصدر نفسه .

(8) التوضيح 142/2 ، تيسير التحرير 230/2 .

(9) الموافقات 133/1 .

تجريح من تركها جملة، بل يستحق أهل المصر القتال إن تركوها، ونقل عن الماوردي فيمن صار ترك الصلاة في الجماعة له عادة، أن للحاكم أن يزجره، واستشهد على ذلك بقول النبي صلى الله عليه وسلم: "لقد هممت أن أمر أصحابي أن يجمعوا خطباً" الحديث<sup>(1)</sup>، والبعض الآخر يسمي الندب بالنسب غير المؤكدة<sup>(2)</sup>.

#### 6- الندب عند الحنفية :

يتفق الحنفية والجمهور في تعريفهم للندب، فهو عندهم خطاب الله تعالى المتعلق بأنفعال المكلفين بطلب الفعل على غير سبيل الحتم والضرورة، وذلك بقرينة تصرف الطلب عن مقتضاه الأصلي، وهو الإيجاب منه إلى الندب، وعليه فما مثل به الجمهور لحكم الندب هو نفسه ما مثل به الحنفية لحكم الندب فلا داعي لإعادته والإطالة فيه.

#### الفرع الثالث : التحريم

- 1- لغة : الممنوع فعله والممنوع لبس حراماً تسمية بالمصدر<sup>(3)</sup>، وحرماً، حريماً، وحرماً، منع، والمحروم الممنوع من الخير، والحرم الحرام جمع حُرْم والحُرْمَة بالضمة ما لا يحل إنتهاكه<sup>(4)</sup>، والحرام نقيض الحلال وجمعه حُرْم والتحريم ضد التحليل، ومنه قوله تعالى: "حرمتنا عليه المراضع من قبل"<sup>(5)</sup> أي منعناه عن قبول مرضعة ترضعه غير أمه<sup>(6)</sup>، وقوله تعالى: "وحرام على قرية أهلكناها أنهم لا يرجعون"<sup>(7)</sup> أي يمنع رجوعهم إلى الدنيا قبل يوم القيامة<sup>(8)</sup>.
- 2- اصطلاحاً : يعرف الجمهور الحرام بما طلب الشارع من المكلف الكف عن فعله على وجه الحتم بدليل قطعي أو ظني، فيكون تاركه مأجوراً مطيعاً، وفاعله آثماً عاصياً، ومثاله قوله تعالى: "لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ منكم ولا تقتلوا أنفسكم"<sup>(9)</sup> وقوله تعالى: "ولا تقربوا الزنا"<sup>(10)</sup>.

(1) حديث متفق عليه والحديث في البخاري بلفظ لقد هممت أن أمر بحطب فيحطب... "كتاب الجماعة والامامة باب وجوب صلاة الجماعة 1/ 231.  
(2) وهي ما فعلها النبي صلى الله عليه وسلم ولم يداوم عليها كصلاة أربع ركعات قبل الظهر وكصدقة التطوع بالنسبة للقادر عليها وغيرها.  
(3) القاموس المحيط 94/4، الأحكام للأمدى 160/1، مذكرة أصول الفقه 22.  
(4) القاموس المحيط للفيروزبادي، باب الميم فصل الحاء 94/4، لسان العرب مادة "حرم" 615/1.  
(5) سورة القصص الآية 12.  
(6) تفسير ابن كثير 267/5 - دار الأندلس للطباعة والنشر 1985.  
(7) سورة الأنبياء، الآية: 95.  
(8) تفسير ابن كثير 592/4.  
(9) سورة النساء، الآية: 29.  
(10) سورة الإسراء، الآية: 32.

فكل ما ثبت بدليل قطعي فهو محرم، وكذلك المحرمات بالسنة الأحادية فحكمها عند الجمهور نفس حكم القطعي بالنسبة للتحريم. و سورد هذا تعريفين مع الإيجاز في التعليق عليهما، مع الملاحظة أن أغلبية التعريفات التي قيلت في تعريف الواجب ولم تسلم من إعتراض، قال الأصوليون بعكسها في حقيقة الحرام، و ورد عليها ما ورد في حقيقة الواجب، يقول الأمدي: "والحق فيه أن يقال: هو ما ينتهض فعله سبباً للذم شرعاً بوجه ما من حيث هو فعل له" (1)، فالقيد الأول في قوله: "ما ينتهض فعله سبباً للذم" قيد يخرج معه الواجب والمندوب وسائر الأحكام، لأن التخلي عنها سبب للعتاب والذم عكس فعلها، والقيد الثاني هو قوله: "بوجه ما" فاصل ومخرج به الحرام المخير (2)، لأنه سبب للذم وقوله: "من حيث هو فعل له" فهو قيد لإخراج المباح الذي سببه يترتب الإنشغال عن ترك الواجب، كاللعب والصيد الذي يستغرق وقت الصلاة أو يتسبب عنه ترك مشروعي أو حاجي في حياة الإنسان، فإنه وإن ترتب عليه ذم إلا أن ترتب من جهة ترك الواجب، لا من جهة فعله، ولذلك قال من جهة ما هو فعل (3).

و عرفه البيضاوي بالصفة فقال: "هو ما يذم شرعاً فاعله" (4) وأضاف بعض العلماء على هذا التعريف قولهم: "و يمدح تاركه" للمقابلة مع تعريف الواجب (5).

### شرح التعريف:

"ما يذم" ما راسم موصول صفة لفعل المكلف، ويشمل كل الأحكام الخمسة دون غيرها، و

(1) الاحكام للأمدي 160/1.

(2) ينقسم المحرم إلى قسمين، محرم معين و هو جميع المحرمات التي نهى الشارع عنها كتحريم قتل النفس و عقوق الوالدين و الزنا ... ، و محرم مخير و هو أن يحرم الشارع أحد الأمرين فقط، فإذا فعل أحدهما صار الثاني محرماً و أن المكلف له أن يفعل عدة أشياء و إلا واحداً منها، و هذا القسم محصور و قليل جداً و من أمثلته أن يقول الزوج لزوجاته إحداكن طالق، فتحرم واحدة منهن، فإذا عاشر الزوج ثلاثة فالرابعة محرمة، و الزواج بأحدى الأختين فإن تزوج إحداهن صارت الثانية عليه محرمة، و لقد خالف المعتزلة في هذا التقسيم، و أنكروا وجود هذا النوع من المحرم في الشرع فلا يقولون بالمحرم المخير، و احتجوا بقولهم أن حرف "أو" إذا ورد في النهي يقتضي الجمع دون التخيير، و دليله قوله تعالى: "و لا تطع منهما أتماً أو كفوراً" فالمراد به هو به إنما هو النهي عن الطاعة لكل واحد منهما، لا النهي عن أحدهما، و الجواب أن التحريم هنا إنما كان مستفاداً من دليل آخر، و القول فيها أن يقال مقتضى الآية إنما هو التخيير.

أنظر الاحكام للأمدي 163/1، التبصرة للشيرازي 104، دار الفكر 1400 - 1980.

(3) الاحكام للأمدي 161/1، المستصفي 76/1.

(4) منهاج الوصول 21.

(5) إرشاد الفحول ص 6، المستصفي 76/1.

قوله : "يُذَمُّ" قيد في التعريف، فيخرج به الواجب. لأن الذم فيه على الترك، و يخرج المكروه، والمندوب، والمباح، لأنه لا ذم فيها، لا من حيث فعلها ولا من حيث تركها، وقوله : "شرعاً" لتقييد الذم بالشرع فقط .

وقوله : "ناعله" والفعل هو مصدر فَعَلَ ليشمل كل ما يصدر عن المكلف من غيبة ونسيمة، وغيرها من أفعال الجوارح والقلب، كالحسد والحقد، و "الذم" هو اللوم والاستنقاص الذي يصل إلى درجة العقاب، وقد يرد على الحد دخول الحرام المخير وهو ليس منه لذلك جعل الأمدى قيداً يخرج به الحرام المخير<sup>(1)</sup>.

أما تعريفه بحده فهو : "ما طلب الشارع تركه على وجه الجزم"<sup>(2)</sup>.

شرح التعريف : "ما" اسم موصول صفة لفعل المكلف . "طلب الشارع تركه" يخرج منه الواجب والمندوب والمباح، ويتضمن الحرام والمكروه، لكون الشارع أمر بتركهما .

"على وجه الجزم" قيد يخرج به المكروه لأن طلب تركه يكون على غير سبيل الجزم ويبقى الحرام لأن طلبه يكون بالجزم . و بجمع التعاريف السابقة و ضبطها يكون التحريم هو : ما طلب الشارع الكف عنه على وجه الحتم واللزوم بوجه ما مع ذم فاعله. فتقولنا : "ما طلب الشارع الكف عنه" قيد لتفصل به الواجب والمندوب والمباح و يدخل الحرام والمكروه، "على وجه الحتم واللزوم" لتخرج به المكروه ويبقى الحرام لأن طلب تركه يكون بوجه الجزم، و قولنا : "بوجه ما" حد فاصل للحرام المخير لأنه سبب للذم، "مع ذم فاعله" والذم هو اللوم الذي يصل إلى العقاب، و يكون على فاعله .

### 3- صيغة التحريم :

الصيغ التي تدل على التحريم في نصوص الشرع كثيرة فمنها ما يدل على التحريم بمادته مثل حرم كقوله تعالى : "حرمت عليكم أمهاتكم"<sup>(3)</sup>، و مثل محرم كقوله تعالى : "و هو محرم عليكم إخراجهم"<sup>(4)</sup>، و مثل لا يحل كقوله تعالى : "و لا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً"<sup>(5)</sup>، وقوله صلى الله عليه وسلم : "لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب من نفسه"<sup>(6)</sup>.

(1) و ذلك كحرمة الجمع بين المرأة وخالتها أو عمتها، أنظر إرشاد الفحول 6، شرح مختصر الروضة للطوفي 262/1.

(2) المستصفي 76/1، نهاية السؤل 61/1.

(3) سورة النساء الآية 23.

(4) سورة البقرة الآية 84.

(5) سورة البقرة الآية 227.

(6) الحديث رواه أحمد في مسنده بس فيه لفظ مسلم 72/5، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى 6/166 رقم 11545 عن أبي حرة الرقاشي عن عمه، رواه الدارقطني 350/2، و الحديث لا يفيد جواز أخذ مال الذمي "غير المسلم" لأنه كالمسلم في لزوم إحترام ماله، لأن القاعدة هي اللابيين لهم ما لنا وعليهم ما علينا،

ومنها ما يستفاد من صبغة النهي المقترنة بما يدل على الحتم، أو من ترتيب العقوبة على الفعل سواء أكانت في الدنيا أم في الآخرة أم فيهما، فمن الأول قوله تعالى: "إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه"<sup>(1)</sup>، ومن الثاني قوله تعالى: "والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة، ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً"<sup>(2)</sup> فالقذف حرام لما يترتب عليه من عقوبة الجلد، وقوله تعالى: "ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها"<sup>(3)</sup> فالقتل حرام لما يترتب عليه من عذاب النار، وقوله تعالى: "إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب أليم في الدنيا والآخرة"<sup>(4)</sup> فإشاعة الفاحشة أمر حرام لما يترتب عليها من عذاب في الدنيا والآخرة، هذا وإن للتحريم صيغ متعددة ذكرها الأصوليون فلترجع في محلها<sup>(5)</sup>.

وكما أن للتحريم صيغ متعددة فإن له أسماء متعددة، فيطلق عليه المحرم والمعصية، والذنب، والمزجور عنه، والمتوعد عليه، والقبيح، والمحظور، والمنوع، والسيئة، والفاحشة، والإثم، والحر، والعقوبة، والتحريم<sup>(6)</sup>، وكل هذه الأسماء إنما تفيد معنى وهو المشار إليه سابقاً.

#### 4- التحريم عند الحنفية :

سلك الحنفية في تعريفهم للحرام مسلكاً يختلف عن غيرهم، وحيث أن الجمهور يرى أن التحريم ما طلب الشارع الكف عنه على وجه الحتم واللزوم سواء أكان دليله قطعياً لا شبهة فيه كحرم الزنا أم كان ظنياً كالمحرمات بالسنة الأحادية، فإن الحنفية قد قسموا الطلب الدال على الترك إلى قسمين بإعتبار الشبوت :

**الاعتبار الأول:** ما طلب الشارع من المكلف الكف عنه على وجه الحتم واللزوم لكن بدليل قطعي الثبوت المتمثل في نصوص الكتاب والسنة المتواترة والإجماع سمي التحريم وهو مقابل للفرض.

**الاعتبار الثاني:** ما ثبت بدليل ظني كخبر الآحاد والقياس سمي كراهة التحريم وهذا يقابل الواجب عندهم<sup>(7)</sup>

(1) سورة المائدة الآية : 90 .

(2) سورة النور الآية : 4 .

(3) سورة النساء الآية : 93 .

(4) سورة النور الآية : 20 .

(5) أصول الفقه للبرديسي 76 ، أصول الفقه لمذكور 35 ، أصول الفقه للزحيلي 281 ، الوجيز 42 ، مباحث الحكم

98 ، أصول الفقه لحسين فراج 351 .

(6) إرشاد الفحول ص 6 ، الأحكام للأمدى 163/1 ، المستصفى 76/1 وما بعدها ،

البحر المحیط 140/1 .

(7) أصول الفقه للخضري 42 ، أصول الفقه لحسين حامد 41 .



و اختلفوا في حكم كراهة التحريم فقال أبو حنيفة <sup>(1)</sup> و أبو يوسف <sup>(2)</sup> : المكروه التحريمي إلى الحرام أقرب <sup>(3)</sup> . و لعلمهم كرهوا إطلاق لفظ التحريم على الكراهة التحريمية. لما أن طريق ثبوته هو الظن، و إن كانوا يوافقون غيرهم في المعنى و هو كون المكروه معاقب عليه كالحرام إلا أن جاحده يفسق و لا يكفر، و هذا لا خلاف فيه بين الجمهور و الحنفية، فإن ما طريقه بالظن لا يكفر جاحده <sup>(4)</sup> .

(1) هو النعمان بن ثابت، التميمي بالولاء، الكوفي. أبو حنيفة إمام الحنفية، و صاحب المذهب المشهور، الفقيه المجتهد المحقق، أحد الأئمة الأربعة، قال الشافعي: " الناس عيال في الفقه على أبي حنيفة "، و من تأليفه مسند في الحديث، المخارج في الفقه، ولد سنة 80 هـ، توفي سنة 150 هـ البداية و النهاية 107/10، تاريخ المذاهب الفقهية لأبي زهرة دار الفكر، 143 .

(2) هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي، أبو يوسف، تلميذ أبي حنيفة، أول من نشر مذهبه و أول من وضع الكتب في أصول الفقه على مذهب أبي حنيفة النعمان، ولد بالكوفة سنة 113 هـ، و مات في بغداد سنة 182 هـ، له كتاب الخراج، أدب القاضي، الأمالي في الفقه، أنظر، البداية و النهاية 180/10، الاعلام للزركلي 252/9 .  
الفتح المبين 113/1 .

(3) أصول الفقه للخضري 42 .

(4) المصدر نفسه 42 ، نظرية الحكم للحصري 63 .

## الفرع الرابع : الكراهة

1- لغة : الكراهة في اللغة اسم مفعول كرهه إذا أبغضه و لم يحبه، فكل بغيض إلى النفوس فهو مكروه في اللغة<sup>(1)</sup>.

و لما كانت الكراهة تقوم على ثلاثة أحرف هي الكاف و الراء و الهاء، قال الفيروزبادي : "الكره : الإيّا، و المشقة"<sup>(2)</sup> ، و الكرّه بالضم المشقة تحتلها من غير أن تُكَلِّفها، يقال فعل ذلك كرهاً وكرَاهَةً و كراهيةً و مكرّهاً و مكرّهةً .

و المكروه هو القبيح من كره الأمر مثل قبح وزنا و معنى و هو ضد المحبوب و لذا نجد ابن فارس يقول : "و كره إليه الأمر تكرهها : صيره كرهها إليه، نقيض حبه إليه، و أمر كرهه : مكروه، ووجه كرهه كرهه قبيح"<sup>(3)</sup> ، و الكرهية النازلة و الشدة في الحرب ، و لعل أقرب معنى للكراهة هو القبح و البغض خلافاً لمن قال بأن أقرب المعنى هو الشدة في الحرب<sup>(4)</sup>.

### 2- اصطلاحاً:

عرف الجمهور الكراهة بعدة تعريفات نذكر منها تعريفين ثم نختار التعريف الذي نراه مناسباً، و لعل أسلم تعريف عند الجمهور هو قولهم : "ما طلب الشارع تركه طلباً غير جازم"<sup>(5)</sup>.

### شرح التعريف :

" ما طلب الشارع " قيد ليخرج به ما لم يطلبه الشارع، و هو بذلك يشمل الأحكام الشرعية الخمسة، " تركه " قيد ليخرج به ما طلب الشارع فعله و هو الإيجاب و النذب و الإباحة و يبقى الحرام و المكروه، لأن الأصل فيها الترك . " طلباً غير جازم " قيد يخرج به الحرام لأن طلب تركه يكون على وجه الحتم و اللزوم، و يبقى المكروه لأنه لا حتم في تركه . و عرفه الأسنوي<sup>(6)</sup> و البيضاوي، والفتوحى بقولهم : "ما يمدح تاركه و لا يذم فاعله"<sup>(7)</sup> وهذا

(1) مذكرة أصول الفقه 21 .

(2) القاموس المحيط، فصل الكاف . باب الهاء : 291/4 . لسان العرب مادة كره 250/3 .

(3) لسان العرب مادة كره 250/3 .

(4) مباحث الحكم لمذكور 104 ، شرح الكوكب المنير للفتوحى 413/1 .

(5) نهاية السؤل للأسنوي 57/1 ، الوجيز لزبدان 45 ، أصول الفقه لأبو زهرة 40 ، جمع الجوامع لابن السبكي

20/1، مطبعة مصطفى محمد، مصر، 1385..

(6) هو عبد الرحيم بن الحسن بن علي بن عمر بن ابراهيم القرشي الأموي الشافعي المذهب ولد بأستان سنة 704 هـ،

كان أصولياً متكلماً فقيهاً له عدة مصنفات منها الأشباه و النظائر، التمهيد في تنزيل الفروع على الأصول، و شرح عروض

بن الحاجب، و المبهعات على الروضة في الفقه ... توفي سنة 772 هـ بمصر و دفن بها، الاعلام 515/2 ، الفتح المبين

193/2 ، وفيات الاعيان .

(7) نهاية السؤل للأسنوي 58/1 ، المنهاج للبيضاوي 21 ، إرشاد الفحول 6 . شرح الكوكب المنير 413/1.

لتعريف يكون من حيث ترتب الثواب والعقاب .

و المكروه هو ما يترتب على تركه الثواب لامتناله لأمر الشارع. و أما فاعله فلا عقاب عليه اصطلاح الجمهور، إلا أن المداومة عليه تقدر في صاحبه و تخل بمروءته. و بعد أن ذكرنا هذين لتعريفين يمكننا أن نختار تعريفاً يكون جامعاً للحد و الرسم وهو : "ما طلب الشارع الكف عنه من غير حتم مع مدح تاركه، مع عدم المداومة على فعله" أضفت: "عدم المداومة على فعله" لأن ذلك يفسد الدين و يسقط الشهادة و يخل بالمروءة، و لأن المداومة على فعل المكروه يصيره حراماً، و الصغيرة من الذنوب تتحول بالإصرار عليها إلى كبيرة، فالمداومة على اللغو في بعض الأوقات ينقلب بالمداومة عليه كلياً إلى حرام يؤكد هذا الشاطبي حيث يقول: "إذا كان الفعل مكروهاً كاللعب بالشطرنج و النرد بغير مقامرة، و سماع الغناء المكروه، فإن مثل هذه الأشياء إذا وقعت على غير مداومة لم تقدر في العدالة، فإذا داوم عليها قدحت في عدالته" <sup>(1)</sup>، قال الشيخ عبد الله دراز <sup>(2)</sup> تعليقا على هذا: "و ذلك أي قدح المداومة على المكروهات في العدالة و إخراج صاحبها على أهل الشهادة دليل على أنه اقترف ذنباً" <sup>(3)</sup>، قال محمد بن عبد الحكم <sup>(4)</sup> في اللعب بالنرد و الشطرنج: "إذا كان يكثر منه حتى يشغله عن الجماعة لم تقبل شهادته" <sup>(5)</sup>.

و من أمثلة المكروه الأدلة التي تنهى عن الأكل باليسار و عن الصوم يوم عاشوراء أو الجمعة منفرداً، و كراهة دخول المسجد لمن أكل ثوماً أو بصلاً <sup>(6)</sup>.

### 3- صيغ الكراهة : للكراهة صيغ كثيرة نذكر منها ما يلي :

أ . صيغة النهي المقترن بقرينة تصرف النهي عن التحريم إلى الكراهة كقوله تعالى: " لا تسألوا عن أشياء إن تبد لكم تسؤكم" <sup>(7)</sup>، فإن القرينة على أن هذا النهي قصد به الكراهة هو قوله

(1) الموافقات 1/133 .

(2) هو عبد الله بن الشيخ محمد بن حسين دراز ولد سنة 1884 هـ، لازم جده الشيخ حسين دراز، كان من شيوخه في الأزهر الشيخ محمد عبده تحصل على شهادة العالمية في صيف 1900 هـ، توفي سنة 1932 هـ -الفتح المبين، 3/173

(3) الموافقات 1/133 .

(4) الموافقات، لم أعثر على ترجمته 1/133 .

(5) المصدر نفسه

(6) الحديث رواه البخاري: "من أكل ثوماً أو بصلاً، فليعتزلنا أو ليعتزل مسجدنا و ليقعد في بيته"، باب: ما جاء في الصوم النبي، والبصل والكراث 1/292 رقم 817 من حديث جابر ابن عبد الله رضي الله عنه، وأخرجه مسلم باب: "نهى من أكل ثوماً أو بصلاً أو كراثاً" رقم 564 مختصر صحيح مسلم 1/73 .

(7) سورة المائدة الآية 101 .

تعالى في نفس الآية "وإن تسألوا عنها حين ينزل القرآن تبد لكم عفا الله عنها و الله غفور حلیم" (1) و من الكراهة المستفادة من النهي قول النبي صلى الله عليه و سلم : " لا تؤاملوا ... " (2) فقد نهى عن الوصال في الصوم فإنه محمول على الكراهة عند بعض العلماء وفقاً بهم (3).

و قد يأتي بصيغة الأمر الدالة على الترك بقرينة تصرفها عن التحريم إلى الكراهة كقوله صلى الله عليه و سلم : " دع ما يريبك إلى ما لا يريبك " (4)، فإن فعل ما يشتبه أمره بين الحل و الحرمة ليس حراماً بل هو مكروه على التحقيق (5). و قد يأتي بالصيغة الدالة على الكراهة كحديث المغيرة (6) عن النبي صلى الله عليه و سلم قال : " إن الله كره لكم قيل و قال و كثرة السؤال وإضاعة المال " (7).

#### 4- هل الكراهة من الأحكام التكليفية ؟

اختلف العلماء في الكراهة هل تعتبر من الأحكام التكليفية أم لا ؟ فذهب الجمهور إلى أنها ليست تكليفية لأنه ليس فيها ما يدل على الحتم و اللزوم و لا كلفة و لا مشقة فيه . و قال الأستاذ أبو اسحاق الإسفراييني : " إنها تكليف " ، و لقد استدل كل فريق بنفس أدلة التدب - هل المنسوب من الأحكام التكليفية أم لا ؟ - فلتنظر هناك (8).

#### 5- هل النهي يفيد التحريم أو الكراهة ؟

لم يتعرض جمهور الأصوليين لهذه المسألة في كتبهم عند الكلام على النواهي و إنما بحثوها في مباحث الأمر، فقد قال الإمام أبو حامد الغزالي : " فمن توقف في صيغة الأمر توقف في صيغة النهي ".

(1) سورة المائدة الآية 101 .

(2) الحديث عن عائشة في رواية البخاري : عن أبي هريرة رضي الله عنه : " نهى رسول الله صلى الله عليه و سلم عن الوصال رحمة بهم ، وفيها ... ، فلما أبوا أن ينتهوا عن الوصال واصل بهم يوماً ثم يوماً " . باب التشكيل لمن أكثر الوصال 994/2 ، رقم 1864 . وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى 4/ 467 .

(3) إن الحديث قد صرح بأن النهي للرحمة و الرفق لا للحظر و المنع ، و من العلماء من يرى عكس ذلك و أن الوصال حرام ، انظر تفصيل ذلك في الفتح الرباني شرح مستند أحمد 86/10 .

(4) أخرجه أحمد في مسنده 200/1 ، 153/3 ، والدارامي في سننه ، 245/2 ، والترمذي 668/4 ، والبغوي في شرح السنة 16/8 ، من حديث الحسن بن علي رضي الله عنهما ، قال الترمذي حديث حسن صحيح ، وصححه ابن حبان والحاكم ، ووافقه الذهبي ، أنظر : الحاكم في المستدرک 13/2 ، و 99/4 ، صحيح الجامع للألباني 144/3 ، وغاية المرام للألباني ، 130 . والمقاصد الحسنة للسخاوي 346 .

(5) أصول الفقه لحسين فراج 356 ، أصول الفقه للبرديسي 83 .

(6) هو المغيرة بن شعبه الثقفي ، يكنى أبا عبد الله و قيل : أبو عيسى صحابي جليل توفي سنة 43 هـ و قيل سنة 47 هـ ، انظر الإستيعاب 1377/3 .

(7) رواه البخاري في عن المغيرة 537/2 تقدم .

(8) المصايد السابقة في جزء المنسوب ، المرافقات 97/1 .

و من حمله على الوجوب حمل النهي على الحظر، و من حمله على الندب حمل هذا على الكراهة، و من حمل ذلك على رفع الحرج في الفعل حمل هذا على رفع الحرج في الفعل<sup>(1)</sup>.

و الحق أن العلماء اختلفوا في ذلك، فمذهب الجمهور أنه للتحريم، و مما احتجوا به أن الصحابة و التابعين رضوان الله عليهم لا يزالون يحتجون بالنهي على التحريم، و أيضاً ففاعل ما نهى عنه عاصي إجماعاً، لأنه قد خالف ما طلب منه، و العاصي يستحق العقاب، و كل فعل يستحق فاعله العقاب فهو حرام، فالنهي يقتضي التحريم<sup>(2)</sup>.

روى عن ابن عمر<sup>(3)</sup> أنه قال: "كنا نخابر أربعين سنة، و لا نرى بذلك بأساً حتى أخبرنا رافع بن خديج<sup>(4)</sup> أن النبي صلى الله عليه و سلم نهى عن السخابة فتركناها لقول رافع<sup>(5)</sup>، و قالت الأشعرية<sup>(6)</sup> لا يقتضي التحريم، و يتوقف فيه إلى أن يرد الدليل<sup>(7)</sup>، و قول الجمهور ما لم ترد قرينة تصرفه عن التحريم، و إلا فهو يقتضي التحريم، و قال الجمهور بأن المكروه منهي عنه كذلك، كما أن المندوب مأمور به فإن المكروه كذلك منهي عنه<sup>(8)</sup>.

هذا و أن للمكروه عدة إطلاقات، فقد يراد به الحرام، و قد يراد بالمكروه نهى التنزيه و هو

(1) المنحول 126 تحقيق الدكتور محمد حسن هينو - دار الفكر - ط 2 ..

(2) مفتاح الوصول للنسائي المالكي 37 ، 38 ، حققه الأستاذ عبد الوهاب عبد اللطيف - دار الكتب العلمية بيروت 1983 ..

(3) هو عبد الله بن عمر من كبار الصحابة، توفي سنة 74 هـ - أسد الغابة 340/3 .

(4) هو رافع بن خديج بن رافع بن عدي صحابي توفي سنة 74 هـ - أسد الغابة 190/2 .

(5) حديث النهي عن السخابة أخرجه البخاري عن جابر بن عبد الله رضي عنهما: "نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن السخابة"، وكتاب المسافات رقم 2252، 839/2، وأخرجه مسلم رقم 1536، وأخرجه البيهقي 212/6، و بعض السحد ثبين يسوي بين المخابرة و المزارعة. فتح الباري 406/5، نيل الأوطار 307/5، و خير ابن عمر رواد النسائي يلتقط كنا نخابر و لا نرى بذلك بأساً حتى زعم رافع ... .

(6) هم أتباع الشيخ أبي الحسن الأشعري .

(7) التبصرة للشرافي (99) . مفتاح الوصول 37 ، الأحكام للأمدى 174/1 ، إرشاد الفحول 6 .

(8) الأحكام للأمدى 174/1 مختصر ابن العاجب ص 41 ، تيسير التحرير 225/2 .

الغالب و قد يراد به خلاف الأولى و غير ذلك (1).

## 6- الكراهة عند الحنفية

إذا كان الجمهور لم ينظروا في تعريفهم للكراهة إلى الدليل من جهة قطعيتها و ظنيته و إنما نظروا إلى طبيعة طلب الكف عن الفعل، فإن كان إلزامياً : فهو المحرم عندهم، سواء أكان دليله قطعياً أم ظنياً، و إن كان طلب الكف غير إلزامي : فهو المكروه عندهم و هو ما يقابل المكروه تنزيهاً عند الحنفية، أما الحنفية فقد اعتمدوا في تعريفهم للمكروه على الدليل، و على أثره قسموا المكروه إلى قسمين:

أ- المكروه كراهة تحريم : وهو ما ثبتت كراهته بدليل ظني فيه شبهة كنهى الشارع عن التختم بالذهب بالنسبة للرجال، أو بدليل قطعي مع وجود قرينة تصرف صبغة النهي من التحريم إلى الكراهة، و الغالب في هذا النوع أن يكون دليله خبر الآحاد.

ب- الكراهة التنزيهية : و هو ما طلب الشارع الكف عنه من غير ترتيب العقوبة عليه، ووجه الكف فيه غير إلزامي و على هذا، فعندهم ما ثبت بدليل قطعي فهو الحرام و يقابله الفرض و ما ثبت عندهم بدليل ظني فهو الكراهة التحريمية و يقابله الواجب و ما لم يثبت فيه الكف على وجه إلزامي و لا يترتب عليه عقوبة فهو الكراهة التنزيهية و يقابله المكروه عند الجمهور .

و لقد اعتبر محمد (2) الكراهة التحريمية من الحرام، وأن الفرق بينها و بين الكراهة التنزيهية أن الأولى إلى الحرام أقرب، أما الثانية إلى الحل أقرب و من حيث العقاب، ففي التحريمية قد يصل إلى استحقاق العقاب أما في التنزيهية فلا يستحق العقاب و إنما اللوم والعقاب (3) في حين الجمهور يلحقون المكروه تحريماً بالحرام .

(1) الإبهاج للسبكي 59/1. البحر المحیط للزركشي 165/1. المحصول للرازي 21/1. الأحكام للأندى 174/1 .

(2) هو محمد بن الحسن بن فرقة الشيباني، من قرية بدمشق يقال لها " حريستا " صاحب أبا حنيفة و عنه أخذ الفقه ثم عن أبي يوسف، روى عنه مالك و مسمر ، الثوري، ولد سنة 131 هـ بواسط و نشأ بالكوفة، اشتهر بالتبحر في الفقه و الأصول و له عدة مصنفات منها : الجامع الكبير و الجامع الصغير و المبسوط في فروع الفقه و السير و الموطأ و غيرها توفي بقرية من قرى الري سنة 189 هـ. وفيات الاعيان 324/3 . طبقات الشيرازي 114 ، الوفيات 453/1 ، الهداية و النهاية 202/10 ، الاعلام 309/6 .

(3) الاحكام لابن حزم 320/3. فواتح الرحموت 113/1 . التوضيح شرح التنقيح 125/2. أصول الفقه لأبو زهرة 41. أصول الفقه لخلال 114 . أصول الفقه للبردسي 80 . نظرية الحكم 65 . أصول الفقه لمذكور 37

## الفرع الخامس : الإباحة

### 1- لغة :

مشتق من الإباحة و هو الإظهار والإعلان، ومنه يقال باح بسره إذا أظهره، ولذا يقول ابن منظور البوح : الأصل هو ظهور الشيء، وباح به بَوَحًا و بَوُوحًا و بَوُوحَةً : أظهره و بَوُوحٌ : الشئ، سميت بذلك لظهورها<sup>(1)</sup> ومنه أباحتك الشئ أحلته لك<sup>(2)</sup>، يقول الأمدي : " وقد يرد أيضًا بمعنى الإطلاق والإذن<sup>(3)</sup>، وأباح لك ماله: أذن في الأخذ والترك وجعله مطلق الطرفين، ولعل أقرب معنى تؤخذ منه الإباحة هو البروز والظهور، ولهذا يقول ابن فارس<sup>(4)</sup> : " ومن هذا الباب إباحة الشئ و ذلك أنه ليس بمحظور عليه فأمره واسع غير منطبق"<sup>(5)</sup>، وأباح الشئ أطلقه، والإباحة خلاف الحظر ومنه المباح : خلاف المحظور، قال ابن منظور: "و المباح خلاف المحظور"<sup>(6)</sup>.

### 2- اصطلاحًا :

الإباحة مأخوذة من أباحتك الشئ، بمعنى أحلته لك وأطلقتك فيه، وللجمهور في تعريف الإباحة تعريفات متعددة<sup>(7)</sup> ذكرها الأمدي و رجع عليها بالهدم والإبطال، و قبل ذكر التعريف المختار، نذكر بعضها ثم نختار بعد ذلك .

فقد عرفها الغزالي بقوله : " إن الجواز هو التخيير بين الفعل و الترك بتسوية الشرع"<sup>(8)</sup>، وقد أورد الأمدي على هذا المعنى إراد وإنه منقوض بخصال الكفارة المغيرة<sup>(9)</sup>.

كما أورد الشاطبي تعريفًا أضاف فيه قيدًا يخرج به الواجب الموسع و المخير فقال: " إن المباح عند الشارع هو المخير فيه بين الفعل و الترك من غير مدح و لا ذم على الفعل و لا على الترك"<sup>(10)</sup>، فقلوه : " من غير مدح و لا ذم لا على الفعل و لا على الترك " يخرج به الواجب بجميع

(1) لسان العرب مادة " بوح " 285/1 .

(2) القاموس المحيط، فصل التاء، باب الحاء 216/1 .

(3) الاحكام للأمدي 106/1 دار الكتب العلمية .

(4) هو أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، ولد سنة 329 هـ أصله من قزوين توفي سنة 395 هـ بالري و قبل سنة 390 هـ، له عدة مصنفات منها مقاييس اللغة، و جامع التأويل و حلية الفقهاء . وفيات الاعيان 100/1، الاعلام 184/1

(5) معجم مقاييس اللغة مادة " بوح " .

(6) لسان العرب مادة " بوح " 285/1 .

(7) نهاية السؤل 52/1، حاشية البناني على جمع الجوامع لعبد الرحمن البناني 83/1، دار إحياء الكتب العربية للعلبي، تيسير التحرير لأمر باد شاء 225/2، أصول الفقه للخضري 53، أصول الفقه أبو زهرة 41

أصول الفقه خلاف 115 .

(8) المستصفى 74/1، المنهاج للبيضاوي 21 .

(9) المستصفى 74/1، الاحكام للأمدي 175/1

(10) الموافقات 124/1 .

أقسامه، لأن الواجب من حيث أنه واجب بمدح فاعله و يذم تاركه .

و عرفه البيضاوي فقال : "و المباح ما لا يتعلق بفعله و تركه مدح و لا ذم" <sup>(1)</sup>، هذا يفيد أن كل الأحكام الخمسة تخرج عدا المباح لأن كل منها يتعلق به مدح أو ذم سواء أكان فعلاً أو تركاً وقوله : "و لا ذم" قيد لبيان الواقع و حقيقة المعرف، و إن لم يكن له محترز <sup>(2)</sup> وحتى يكون تعريف البيضاوي جامعاً لكل أفراد المباح، مانعاً من دخول غير المباح في التعريف يجب أن يكون على مايلي : "ما لا يتعلق بفعله و تركه مدح لذاته" <sup>(3)</sup>، و عرفه الشوكاني <sup>(4)</sup> بقوله : "و المباح ما لا يمدح على فعله و لا على تركه" <sup>(5)</sup>، ثم قال : "و فسره بأنه ما أعلم فاعله أنه لا ضرر عليه في فعله وتركه".

قلت: الواقع أن هذه الزيادة غير مفيدة لأن رفع الضرر في كلا الأمرين، الفعل و الترك بإطلاق، كان في تحقيق الإباحة فيكون القيد الزائد غير مجد.

و عرفه الطوفي بقوله : "المباح ما اقتضى خطاب الشارع التسوية بين فعله و تركه من غير مدح يترتب عليه و لا ذم" <sup>(6)</sup> .

### التعريف المختار :

و أرجح تعريف نراه بعد أن استقرأنا تعريفات العلماء هو التعريف الذي وضعه الآمدي لما فيه من استقامة و وضوح و عدم الحاجة إلى إضافة قيد آخر يبين المراد أو يدفع الإيراد مما هو ملاحظ على التعريفات الأخرى، قال الآمدي : " و الأقرب في ذلك أن يقال : هو ما دل الدليل السعمي على خطاب الشارع بالتخيير فيه بين الفعل و الترك من غير يدل " <sup>(7)</sup>

فالقيد الأول " الدليل السعمي " يخرج به الدليل العقلي المحض.

(1) المنهاج 21 . شرح الكوكب المنير 1/ 422.

(2) الأحكام 1/ 175 .

(3) فواتح الرحموت 1/ 114 . نهاية السؤل 1/ 49 .

(4) هو محمد بن علي بن عبد الله الشوكاني فقيه مجتهد من كبار علماء اليمن من أهل صنعاء، ولد بهجرة شوكان \* من بلاد خولان باليمن \* نشأ بصنعاء و ولي قضاءها، ولد سنة 1173 هـ و توفي حاكماً بصنعاء سنة 1250 هـ، كان يرى تحريم التقليدو تفقه على مذهب الإمام زيد و تبحر فيه، و تمكن من الإحاطة بالسنة و عليها ناد بالإجتهد فلفي معارضة من معتنقي التقليد، له عدة مصنفات منها : نيل الأوطار، الفوائد المجموعة في الأحاديث الموضوعة، التعقيبات على الموضوعات، فتح القدير في التفسير، إرشاد النحول في أصول الفقه، التحف في مذهب السلف ... الاعلام 190/7 ، الفتح المبين 3/ 144، وفيات الاعيان

(5) إرشاد النحول ص 6 .

(6) شرح مختصر الروضة للطوفي 1/ 386 . نزعة الخاط العطر 1/ 116 .

(7) الأحكام 1/ 175 .



و القيد الثاني هو خطاب الشارع ليخرج به فعل الله تعالى و تقيده به "الشارع" ليخرج به خطاب غير الشارع، فالمباح حكم من الشارع .

والقيد الثالث "التخيير بين الفعل والترك" ليخرج به الواجب والمندوب والحرام والمكروه، و يبقى المباح لأن الأصل فيه التسوية بين الفعل والترك .

و القيد الرابع "من غير بدل" ليخرج به الواجب الموسع والمخير، لأن التخيير فيهما قائم، و لكن إلى بدل<sup>(1)</sup> . و لعل من محاسن تعريف الأمدي أنه إحتراس عن مذهب المعتزلة<sup>(2)</sup> في التحسين و التقيح العقليين، و دعوى أن الأحكام تدرك بالعقل من غير توقف على دليل الشرع، وإنما يجيء الشرع سويلاً لها<sup>(3)</sup> . و كذلك فإن تعريف الأمدي هو تعريف بالحد<sup>(4)</sup> الذي هو الحقيقة والماهية .

و على هذا يكون التعريف بحده و رسمه كما يلي: "هو ما اقتضى الدليل السمعي على خطاب الشارع التخيير فيه من غير مدح و لا ذم لا على الفعل و لا على الترك" وبهذا يصبح التعريف جامعاً لحده و رسمه .

و من أمثلة المباح قوله صلى الله عليه و سلم فيما رواه أحمد<sup>(5)</sup> ومسلم<sup>(6)</sup> حين سئل عن الوضوء من لحوم الغنم فقال صلى الله عليه و سلم: "إن شئت فتوضأ و إن شئت فلا تتوضأ"<sup>(7)</sup> . و الأدلة الدالة على جواز التمتع بالطيبات من مأكول و مشروب و ملبس و نحوها<sup>(8)</sup> هذا و إن للسباح أسماء منها الحلال و المطلق و الجائز<sup>(9)</sup> .

#### (1) الأحكام للأمدي 175/1

(2) المعتزلة: هم فرقة من الفرق المليية الإسلامية و هم أتباع وأصل بن عطاء الذي تنلمذ على شيخه الحسن البصري، مات شيخهم سنة 181 هـ .

(3) تقول المعتزلة: المباح هو الفعل الذي لا يشتمل على مفسدة و لا مصلحة يقطع النظر عن تخيير الشارع الذي يجيب كاشفاً و مبيناً لما في الأفعال من مفسدة أو مصلحة، فالأفعال عندهم تنقسم إلى حسنة و قبيحة، فمنها ما يدرك بضرورة العقل كحسن إنقاذ الغرقى و الهلكى، و منها ما يدرك بنظر العقل كحسن الصدق و منها ما يدرك بالسمع كالعبادات . و العقل عندهم يمكن أن يفرد بمعرفة حكم الله تعالى في الجملة من غير واسطة كتبه و رسله بناء على ما في الأفعال من صفات و آثار تبين وجه النفع أو الضرر، مباحث الحكم عند الأصوليين لمذكور 173 .

(4) يقسم المناطقة التعريف إلى قسمين، التعريف بالحد و التعريف بالجنس و الفصل الذي يبين الماهية و التعريف بالرسم هو تعريف بالجنس و الخاصة التي تبين صفة مميزة للمعرف خارجة عن حقيقته أو بالخاصة وحدها، و هذا يرجع إلى اعتبار المختصين في ذلك، فما تعتبره ذاتياً فهو فصل و إيراد في التعريف يجعله حداً، و ما اعتبره غير ذاتي فهو خاصة إذا كان مميزاً له عما سواه، و إدخاله في التعريف يجعله رسماً، و قد اعتبر الأصوليون التخيير بين الفعل و الترك ذاتياً في المباح فكان التعريف به حداً . و لعل إختلاف الأصوليين في تعريفهم الإباحة يرجع إلى اعتبار الحد و الرسم .

قال الأسنوي وهذا المسلك منهما صريح في أن التعريف بالتخيير تعريف بالحد، و إن التعريف بعدم المدح و الذم تعريف بالرسم، أنظر نهاية السؤل للأسنوي 63/1 .

(5) هو الإمام أحمد بن محمد بن حنبل أعرف من أن يعرف، توفي سنة 241 هـ .

(6) هو مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، أبو الحسين حافظ من أئمة المحدثين، رحل إلى مصر والحجاز و الشام و العراق، أشهر كتبه: صحيح مسلم، جمع فيه اثني عشر ألف حديث، وله الجامع، والأسماء، والكنى، الأعلام 117/8 .

(7) السنن الكبرى للبيهقي: توضح من لحوم الابل 245/1 رقم 737 من حديث جابر بن سمره، وأنظر متقى الأخبار 237/1 .

(8) الموافقات 130/1 . أصول الفقه للخضري 53 . الوجيز لعبد الكريم زيدان 48 .

(9) إرشاد الفحول 6 . المحصول للرازي 20/1 . البحر المحيط للزركشي 153/1 .

### 3- هل الإباحة حكم شرعي ؟

اتفق أغلبية العلماء على أن الإباحة من الشرع لإتعاقد الإجماع على ذلك و أن الأحكام الشرعية إيجاب و نذير و حرام و مكروه و مباح، وخالف في ذلك الكعبي<sup>(1)</sup> و من تبعه من المعتزلة حيث يرى أن الإباحة ليست من الأحكام الشرعية<sup>(2)</sup>، و صرح بعدم وجود فعل مباح في الشرع، لأن الأمور في الشرع مترددة بين الفعل و الترك من حيث الطلب، تبعاً للأكثر نفعاً، فلا يكون هناك تخيير لاكتفاء التساوي لنفع المكلف و ضرره، و على هذا فلا يمكن أن يكون في الشرع مباح، و صرح أيضاً أن معنى إباحة الشارع أي تركه على ما كان عليه و لم يغير حكمه فهو باق على النفي الأصلي، إذ الأصل في الأشياء الإباحة.

قال الغزالي : " قد ذهب بعض المعتزلة إلى أن المباح ليس من الشرع، إذ معنى المباح : رفع الحرج عن الفعل و الترك، و ذلك ثابت قبل السمع، فمعنى إباحة الشارع شيئاً أنه تركه على ما كان عليه و لم يغير حكمه، فهو باق على النفي الأصلي فعبّر عنه بالمباح"<sup>(3)</sup>. ولقد عالج علماء الأصول منهم الغزالي<sup>(4)</sup> و الآمدي<sup>(5)</sup> هذه المسألة مع الكعبي، وقد بين الآمدي ذلك من أن الحديث معكم في هذه المسألة ليس فيما قبل ورود الشرع، و لا الحديث هنا متعلق بنفي و لا إثبات و لكن بعد ورود الشرع يثبت أنه خير المكلفين بطرق و أساليب دالة على ذلك و قد يؤيدها العقل و بناء على ما قاله من أن المباح ليس من الأحكام الشرعية، فهو يدعي أن المباح واجب و كونه واجباً فهو مأمور به و لو على سبيل التخيير أي يكون من قبيل الواجب المخير، كما ينقل عنه الأصوليون جميعاً، و بيان ذلك يتضح من قوله : "فعل المباح ترك الحرام، و ترك الحرام واجب ففعل المباح واجب".

وقد رد الأصوليون<sup>(6)</sup> هذا المذهب المخالف لإجماع الأئمة المتصبن على أن الأحكام الشرعية

(1) الكعبي : هو عبد الله بن أحمد بن محمود الكعبي البلخي منسوب إلى بلخ إحدى مدن خراسان، و هو صاحب دعوى أن المباح مأمور به خلافاً لجميع الأصوليين، توفي سنة 319 هـ، و هو من كبار المعتزلة، الفرائد البهية في تراجم الحنفية 68، شذرات الذهب 281/2، الفرق بين الفرق 181.

(2) جمع الجوامع للمحلي 84/1.

(3) المستصفى 75/1.

(4) المصدر نفسه.

(5) الأحكام للآمدي 176/1.

(6) المستصفى 75/1، الأحكام للآمدي 176/11، المنهاج للبيضاوي 21، الفروق للقرافي 167/1، نظرية الحكم للحصري 93، الموافقات 124/1، الفناوي لابن تيمية 530/10-548.

خمس ، و قد زاد الحنفية فقالوا سبعة و لكنها لا تنقص عن الخمسة ، إلا ما صرح به بعض المعتزلة بأن الإباحة هي رفع الحرج و مسلكهم في ذلك أنه مخالف تماماً لما صرح به الكعبي .

**قلت :** أن المباح حكم شرعي بإجماع علماء الأصول ، و هو خطاب الله تعالى المتعلق بتخيير المكلف بين الفعل و الترك و هذا ثابت بالخطاب الذي ثبت به الأحكام الشرعية الأخرى .

و لنن اعتبرناه من الأحكام الشرعية فهو ليس حكماً تكليفيًا ، لأن التكليف ما فيه كلفة ومشقة ، و التخيير ليس فيه ذلك ، و عليه فالإباحة خارجة عن الحكم التكليفي ، و هو ما صرح به غير واحد .<sup>(1)</sup> إذ لا إلزام فيها بمشقة و إنما أدخلت تحتها تغليباً أو لكونها لا تتعلق إلا بفعل المكلف ، أو يكون المراد به ما كلف إعتقاداً كونه من الشرع<sup>(2)</sup> .

قال صاحب سلم الوصول<sup>(3)</sup> : " أن في التخيير طلباً و لكنه طلب بشرط مشيئة المطلوب منه و معنى هذا : إنك إن شئت الفعل فافعل و إن شئت الترك فاترك " ، قال ابن قدامة موضحاً فيما إذا كانت الإباحة من الحكم التكليفي أو لا : " ... من قال التكليف هو الأمر و النهي فليست الإباحة كذلك ، و من قال التكليف ما كلف إعتقاد كونه من الشرع ، فهذا كذلك "<sup>(4)</sup> . و أما من كونه هل هو مأمور به أم لا ؟

فقد إتفق الفقهاء و الأصوليون على أن المباح حكم شرعي ، و هو حكم غير تكليفي ، و أنه غير مأمور به شرعاً<sup>(5)</sup> .

**الإباحة عند الحنفية :**

الإباحة عند الحنفية لا يختلف معناها و أمثلتها عندهم عن معناها و أمثلتها عند الجمهور<sup>(6)</sup> ، فهي نفس خطاب الشارع المخير بين الفعل و الترك ، و هي الحكم عند الأصوليين و الأثر الذي ترتب على الإباحة و أنصف به الفعل هو الإباحة و هو الحكم عند الفقهاء اصطلاحاً و الفعل الذي تعلق به الإباحة و أنصف بها هو المباح<sup>(7)</sup> .

(1) تهذيب الفروع لمحمد علي بن حسين 1/176 ، الفروق للترافى 1/161 ، الأحكام للأمدى 1/175 ، 180 ، مباحث الحكم لمذكور 109 ، المستصلى 1/75 ، أصول الخضرى 53 ، أصول الفقه أبو زهرة 43 ، أصول الفقه خلاف 115 .

(2) الوجيز لعبد الكريم زيان 47 .

(3) سلم الوصول على نهاية السؤل 1/71 .

(4) روضة الناظر و جنة المناظر 25 .

(5) الأحكام للأمدى 1/177 .

(6) نظرية الإباحة لمذكور 285-304 ، دار الكتب العربية ، بيروت ، أصول البرديسي 87-88 .

(7) أصول الفقه لحسين حامد 41 ، الحكم الشرعي عند الأصوليين 31 .

(8) مباحث الحكم لمذكور 63 .

## الفرع السادس : ملحقات

قلنا أن الأحكام الشرعية التكليفية عند الجمهور خمسة، إيجاب و نذ و تحريم و كراهة و إباحة، و زاد الحنفية على الخمسة الفرض، كراهة التحريم وقد زاد بعضهم كابن السبكي و الشيخ زكريا الأنصاري و الزركشي نوع آخر هو خلاف الأولى، كما زاد الشاطبي العفو و ذكره الزركشي و لم يسمه بذلك، و إنما قال بأنه لا يوصف بحل و لا حرمة و بهذا عرفه الشاطبي و سيأتي تفصيل ذلك فيما يلي :

أولاً - العفو :

1 - لغة : الصفح يقال عفا عن ذنبه و عفا له ذنبه، تركه و لم يعاقبه<sup>(1)</sup>، قال ابن منظور : "عفا : في أسماء الله تعالى العَفْوُ و هو فعول من العفو و هو التجاوز عن الذنب و ترك العقاب عليه، و أصله المحو و الطمس، و هو من أبتية المبالغة، يقال : عفا يعفو عفوًا، فهو عاف و عفواً، والعفو عفو الله عز و جل عن خلقه، و الله تعالى العفو الغفور، و كل من استحق العقوبة فتركها فقد عفوت عنه، و والعفو و العافية و المعافاة متقاربة : فالعفو كما سبق . و العافية : أن يعافيك الله من سقم أو بلية و هي الصُّحة من العرض . و أما المعافاة : أن يعافيك الله من الناس و يعافيههم منك، أي يغنيك عنهم و يغنيهم عنك، و هي مفاعلة من العفو و هو أن يعفو عن الناس و يعفوا هم عنه .

و العفو المعروف و العفو الفضل و عفوت إذا طلبت فضله و العافية و العفاة و العفى : الأضياف و طلاب المعروف، و قيل هم الذين يعفونك أي يأتونك بطلبون ما عندك . وعافية الماء واردة واحد هم عاف .

و فلان تعفوه الأضياف، و تعتفيه الأضياف و هو كثير العفاة و كثير العافية و كثير العفى، والعافي الرائد، و الوارد لأن ذلك كله طلب<sup>(2)</sup> .

## 2 - إصطلاحاً :

هي كل فعل لم يرد نهى عنه أو أمر به و لم يخير فيه، فيرجع إلى قسم ما لا حكم له في الشرع . و يظهر معنى العفو في الخطأ و النسيان فإنه متفق على عدم المؤاخاة به، فكل فعل صدر

(1) القاموس المحيط للفيروزبدي، فصل العين، باب الواو 364/4 .

(2) لسان العرب، مادة " عفا " 827/2 .

عن غافل أو ناس أو مخطئ، فهو مما عفا عنه<sup>(1)</sup>.

و سواء أكانت هذه الأفعال مأموراً بها أو منهيّاً عنها أم لا، لأنها إن لم تكن منهيّاً عنها و لا مأموراً بها و لا مخيراً فيها فقد رجعت إلى قسم ما لا حكم له في الشرع، و هو معنى العفو<sup>(2)</sup>. فمن شرب خمرًا قبل تحريمها أو لا يعلم أنها خمرًا<sup>(3)</sup>، و لم يكن الله قد أباحها، و كذلك من ارتكب شيئاً ثبت تحريمه لكنه لا يعلم ذلك، فمثل هذه الصور ليست منهيّاً عنها و لا مأموراً بها و لا مخيراً فيها، فترجع ابتداءً إلى قسم ما لا حكم له في الشرع و هو العفو.

و هذه المرتبة "العفو" قال بها الشاطبي و هي ليست بحكم شرعي سادس، و هي تقع بين الحلال و الحرام. و مع أن الشاطبي هو الذي ذكر هذه المرتبة، فهو متردد في اعتبار العفو حكماً شرعياً، فيقول في آخر مسألة العفو هل العفو حكم أم لا؟

فيقول: "إن أفعال المكلفين من حيث هم مكلفون، إما أن تكون بجملتها داخلة تحت خطاب التكليف و هو الإقتضاء أو التخيير، أو لا تكون بجملتها داخلة، فإن كانت بجملتها داخلة فلا زائد على الأحكام الخمسة و هو المطلوب، و إن لم تكن داخلة لزم أن يكون بعض المكلفين خارجاً عن حكم التكليف و لو في وقت أو حالة ما، لكن ذلك باطل، لأن فرضناه مكلفاً، فلا يصح خروجه، فلا زائد على الأحكام الخمسة"<sup>(4)</sup>.

و يقول أيضاً بعد أن أورد سؤاله، أن هذا الزائد "العفو" إما أن يكون حكماً شرعياً أو لا، وإذا قيل أنه حكم، فهل هو حكم يرجع أصله إلى خطاب التكليف أم الوضع؟ و كلا أنواعهما محصورة في الخمسة و هذا محل نزاع<sup>(5)</sup> و هذا محتمل كله، و لكن ما دام لا يبين عليه حكم عملي لم يتأكد البيان فيه، فكان الأولى تركه<sup>(6)</sup>.

(1) الموافقات 1/165.

(2) المصدر نفسه.

(3) فمن سافر في رمضان أقل من أربعة برد فظن أن الفطر مباح فأفطر فلا كفارة عليه عندنا في المذهب المالكي و كذلك من أفطر فيه بتأويل، و كذلك من شرب المسكر ظاناً أنه غير مسكر، ومن قاتل المسلم ظاناً أنه كافر، و أكل المال الحرام عليه ظاناً أنه حلال له، و المنطهر بما نجس ظاناً أنه طاهر، و أشبه ذلك فهذه و أمثالها مما يدخل تحت مرتبة العفو.

الموافقات 1/169. أصول الفقه لأبو زهرة 45.

(4) الموافقات 1/167.

(5) الموافقات تعليق عبد الله دراز 1/167.

(6) المصدر نفسه 1/167. أصول الفقه لأبو زهرة 45.

ولقد تعرض الشاطبي لهذه المرتبة في الموافقات و بين و فصل فيها ، و قد أطلال هو في سرد جزئيات و إبراد مناقشات لا داعي للخوض فيها لأنها في الواقع لا تشمل ببحتا ، و إنما الذي يعنينا الإشارة إلى أن لفظ العفو مما يتردد ذكره في الشريعة الإسلامية ، و مما يمكن البحث فيه أهو حكم شرعي أم لا ؟ و إذا سلمنا أنه حكم شرعي ، هل يعتبر حكماً تكليفاً أو وضعياً ؟

و الحق أن الشاطبي أسهب في الإجابة على هذا السؤال على ما ورد ذكره في الموضوع . و ما يمكن قوله أن وجود هذه المرتبة "العفو" لا يعني أنها قسم من أقسام الحكم -كما يبدو لي- لكنها لا تخرج عن الأحكام الخمسة و إلا لعدت من أنواع خطاب التكليف ، و خطاب الوضع غير محصورة عند الأصوليين و هذا مما يمكن إعتباره لغواً<sup>(1)</sup> ، يقول الزركشي : " و من الأحكام ما لا يوصف بحل و حرمة كوطء الشبهة على أصح الوجوه ، مع أن لله فيها حكماً "<sup>(2)</sup> ، و وجود هذه الأحكام خير دليل على وجود مرتبة العفو.

### 3- العفو و صلته بالإباحة :

قد يلتبس بالمباح الذي هو ليس مطلوب الفعل و لا الترك شيئ آخر ليس مطلوباً نعله و لا تركه و هو ما يسمى عند البعض " العفو " و وجه الشبهة هو رفع المؤاخذه والحرَج في كل منها و هو ما أشار إليه الشاطبي بقوله : " يصح أن يقع بين الحلال و الحرام مرتبة العفو فلا يحكم عليه بأنه واحد من الخمسة هكذا على الجملة "<sup>(3)</sup> ، بل أن الشاطبي بعد ذكره لهذه المرتبة بين أنها قريبة المعنى من المباح لأنه غير مطلوب الفعل أو الترك إن لم يكن مندرجاً تحته في بعض الجزئيات و الإطلاقات . و يمكن أن يقال أن هذه الجزئيات لا تخلو من أمرين :

الأول : أن تكون مسكوتاً عنها في الشريعة الإسلامية و هذه تتسم بسيمة الإباحة الأصلية ، فهي من المباحات بهذا المعنى .

الثاني : أن تكون منصوصاً على حكمها بالطلب أو المنع ، غير أن لمكلف فعلها بدون قصد أو جهل أو بحكم الضرورة ، فتجاوز الشارع عن ترتيب الأثر على تلك المخالفة رقفاً بالعباد<sup>(4)</sup> .

(1) الموافقات 167/1 .

(2) البحر المحيط 96/1 .

(3) الموافقات 161/1 .

(4) أصول الفقه لأبي زهرة 45 ، نظرية الإباحة لمذكور 313 .

## ثانيا - خلاف الأولى

1- لغة : يجب أن نعرف كل كلمة على حدة .

فلفظ " خلاف " من معانيه التردد و هو ضد الإتفاق و الخلف ضد قدام، و خَلْفُهُ يَخْلُفُهُ : صار خَلْفَهُ، و اَخْلَفَهُ: أخذه من خلفه و خَلْفَهُ و أَخْلَفَهُ : جعله خَلْفَهُ .

و التَخَلُّفُ التأخر، و خَلَفَ فلان فلاناً إذا كان خليفته، يقال خلفه في قومه خلافة .

و الخِلافة : الإمارة، و مَخْلَافُ البلد سلطانه، و الخَلْف ما استخلفته من شيء و خَلْفَهُ يَخْلُفُهُ خلفاً صار مكانه . و الخَلْفُ الولد الصالح يبقى بعد الإنسان، و الخِلافُ : المضادة، وقد خَلَفَهُ مخالفة<sup>(1)</sup> .

الأولى : الأجل و الأخرى .

2- اصطلاحاً : عرفه ابن السبكي بأنه : " ما طلب الشارع الكف عنه طلباً غير جازم ينهي غير مخصوص " <sup>(2)</sup> و قال الزركشي : " ما طلب الشارع الكف عنه طلباً غير جازم ينهي غير مقصود " <sup>(3)</sup> ، و هو تعبير الفقهاء لتمييزه عن المكروه . و هذا النوع في الحقيقة يعد من أقسام المكروه لذلك ألحقه بعضهم بالمكروه في أثناء الحديث عن أقسام المكروه كالزركشي <sup>(4)</sup> ، في حين يرى ابن السبكي <sup>(5)</sup> و غيره أنها نوعاً مستقلاً .

و لعل الشافعية عند تقسيمهم للمكروه بحسب الدليل، يجعلونه قسمًا للمكروه، فإِنْ كان النهي غير الجازم مخصوصاً بأمر عين فهو مكروه مثل قوله صلى الله عليه وسلم : " إذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يصلي ركعتين " <sup>(6)</sup> .

و إن كان النهي غير الجازم مخصوص بأمر معين فيكون فعله خلاف الأولى و هو المكروه المراد به ما قابل المندوب و ذلك كترك صلاة الضحى و فطر المسافر الذي لا يتضرر بالصوم <sup>(7)</sup> . ولعل الفرق بين الكراهة التنزيهية و خلاف الأولى يرجع إلى الدليل كما ذكرنا سابقاً، و قد يراد بالمكروه الشبهات التي يغلب على الظن حلها و إن كان في النفس منها شيء، و ترك هذه أولى

(1) لسان العرب، مادة " خلف " 882/1 ، القاموس المحيط، فصل الغاء، باب الغاء، مادة " خلف " 136/3 .

(2) جمع الجوامع 81/1 .

(3) البحر المحيط 167/1 و ما بعدها .

(4) المصدر نفسه .

(5) المصدر نفسه .

(6) الحديث رواه البخاري عن أبي قتادة ابن ربعي الأنصاري، باب: ما جاء في التطوع مثنى 392/1 رقم 1110

والحديث أخرجه الجماعة .

(7) البحر المحيط 167/1 ، حاشية البناني على جمع الجوامع 80/1 .

لحديث النعمان بن بشير<sup>(1)</sup> عن النبي صلى الله عليه وسلم: "لمن إتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه و عرضه"<sup>(2)</sup>. وقد ذكر مثل هذا حيث قال: "و هذا التفريق مما أخذ به متأخرو الفقهاء، و أهله الأصوليون، و أما متقدمو الفقهاء فلم يفرقوا بين كون النهي غير الجازم مخصوص أو غير مخصوص"<sup>(3)</sup>. وهوما ذكره الجلال المحلي<sup>(4)</sup>

و المستبح لكلام الزركشي يدرك أنه يجعل "خلاف الأولى" قسم من المكروه، ولذا قال: "والتحقيق أن خلاف الأولى قسم من الأولى، و درجات المكروه تنفاوت كما في الستة، و لا ينبغي أن يعد قسماً آخر و إلا لكانت الأحكام ستة، و هو خلاف المعروف"<sup>(5)</sup>

و المستبح لكلام الأصوليين يدرك عند التحقيق أنهم لا يفرقون بين المكروه و خلاف الأولى، ذلك لأن طلب الكف عن الفعل على وجه غير الجزء عندهم هو الكراهة، و لعل الكراهة فيها ما يمكن أن يطلق عليها كراهة شديدة و أخرى كراهة فقط فيكون خلاف الأولى قسم من الكراهة .

أقول إن قسم خلاف الأولى هم من المكروه و إنما سمي بذلك كما يقال في المندوب : سنة مؤكدة أو غير مؤكدة ... كذلك يقال في المكروه، مكروه شديد و مكروه فقط، و خلاف الأولى من المكروه كراهة فقط، يؤكد هذا ما ذكره الجلال المحلي<sup>(6)</sup>: "و قد يقولون في الأول مكروه كراهة شديدة - أي في المكروه - و على هذا الذي هو مبنى الأصوليين يقال : أو غير جازم فكراهة"<sup>(7)</sup> أي لا فرق عند الأصوليين بين خلاف الأولى و المكروه .

(1) النعمان بن بشير الصحابي و ابن الصحابي و الصحابة و أبو بشير بن سعد الأنصاري الخزرجي الكوفي و أمه عمرة بنت رواحة أول من ولد من الأنصار بعد قدوم النبي صلى الله عليه وسلم، قتل بحمص سنة 64 هـ . الإصابة

(2) الحديث رواه البخاري كتاب الإيمان باب: فضل من استبرأ لدينه 28/1 رقم 52 من حديث النعمان بن بشير.

(3) البحر المحيط 1/167.

(4) جمع الجوامع 83،81/1

(5) المصدر نفسه .

(6) الجلال المحلي : هو محمد بن أحمد بن محمد بن إبراهيم المحلي، **قاله** **المذهب** و يلقب بجلال الدين، و هو أصولي متكلم، نحوي، منطقي، مفسر، ولد سنة 791 هـ بمصر، كان يقول عن نفسه : "إن ذهني لا يقبل الخطأ" من تأليفه تفسير الجلالين، و شرح جمع الجوامع في الأصول، توفي بمصر سنة 864 هـ ، الفتح السبيل 40/3 ، الاعلام 230/6 .

(7) شرح جمع الجوامع للمحلى 83/1 .





رخصة، و حجته أن لصحة و الفساد من وضع الشارع لأن سببها استيفاء الشروط الشرعية أو عدم استيفائها. و كذلك فإن الإنتقال في العزيمة و الرخصة لا يكون إلا بسبب شرعي و من وضع الشارع. والحديث عن أنواع هذا القسم ستعرض له بشيء من التفصيل في مطلب أقسام الحكم الوضعي فنرجؤه إلى حينه، ذكرنا أن الحكم الوضعي هو خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين وضعاً.

#### شرح التعريف :

"خطاب الله": أي كلامه القديم و هو إحتراز عن خطاب غيره، و يدخل فيه كل ما أمر الله إتباعه من كلامه و كلام رسوله صلى الله عليه و سلم و إجماع الأمة وسائر الأدلة.

"المتعلق بأفعال المكلفين" : قيد يخرج به كل ما لا علاقة له بفعل المكلفين .

"وضعاً": أي جعل الشارع علامات و أمارات دالة على الأحكام الشرعية و من أمثلة هذا القسم قوله تعالى : "أقم الصلاة لدلوك الشمس"<sup>(1)</sup> فالدلوك سبب لوجوب الصلاة، و كذلك جعل غروب الشمس سبباً لوجوب صلاة المغرب، و رؤية هلال رمضان سبباً لوجوب صومه .

و مثال الشرطية : جعل الحول شرطاً لوجوب الزكاة .

و مثال المانعية : جعل القتل مانعاً من الميراث .

و مثال الصحة جعل العقد صحيحاً إذا استوفى شروطه و أركانه .

و مثال البطلان إذا فقد أحد الأركان أو الشروط . إلى غير ذلك من الأمثلة لجميع أحكام الوضع، هذا عند الأصوليين<sup>(2)</sup>.

أما تعريفه عند الفقهاء: فهو كون الشيء سبباً أو شرطاً له أو مانعاً منه بناءً على جعل الشارع ذلك الشيء سبباً أو شرطاً أو مانعاً<sup>(3)</sup> . وقد سبق أن بينا الفرق بين تعريف الأصوليين و الفقهاء، وأثر هذا الخلاف، و أنه خلاف لفظي لا أثر له في الناحية العملية و على ذلك فالحكم الوضعي عند الفقهاء من خلال الأمثلة السابقة هو : سببية الدلوك و الغروب و رؤية الهلال لوجوب كل من الصلاة و صيام رمضان، شرطية الحول لصحة الزكاة، و مانعية القتل من الميراث و ذلك بناءً على جعل الشارع ما في هذه الأمثلة سبباً أو شرطاً أو مانعاً .

(1) سورة الإسراء الآية 78 .

(2) أصول الفقه للخضري 54 . مباحث الحكم لمدكور 131 وأصول الفقه لمدكور 51.

(3) أصول الفقه البرديسي 55

أصول الفقه الإسلامي زكي الدين شعبان 220

## الفرع الثاني : سبب تسميته

من خلال تعريفنا للحكم الوضعي و مناقشة التعريفات، ندرت سبب تسميته بهذا الاسم، فوجه تسميته بذلك يرجع إلى أن الشارع قصد منه أن يكون علامة لشيء آخر، فهو إذن وضع موضوعاً كعلامة لشيء آخر و هو مأخوذ من الوضع و هو الجعل، لأن اعتبار الشيء سبباً لشيء آخر، إنما هو بجعل الشارع له ذلك، و لا ينعقد سبباً - و لا شرطاً و لا مانعاً - إلا بجعل الشارع له سبباً - أو شرطاً أو مانعاً - و ذلك لأن الله هو المكلف و إذا كان المكلف هو الله - الشارع - فهو الذي يجعل الأسباب - و الشروط و الموانع - التي ترتبط بها الأحكام أسباباً - و شروطاً و موانعاً - ، و لذا يقول القرافي : "أنه سمي بذلك لأنه شيء وضعه الله تعالى في شرائعه لا أنه أمر به عباده و لا أناطه بأفعالهم من حيث هو خطاب وضع"<sup>(1)</sup>

فخطاب الوضع سمي بذلك معرفاً لشيء آخر ، لذلك يقول الشيخ ابن بدران<sup>(2)</sup> : "أما معنى خطاب الوضع، فهو أن الشرع وضع أي شرع أسوراً سميت أسباباً و شروطاً وموانعاً، تعرف عند وجودها أحكام الشرع من إثبات أو نفي، فالأحكام توجد بوجود الأسباب و الشروط و تنتفي بوجود الموانع و انتفاء الأسباب و الشروط"<sup>(3)</sup>.

ويقول الدكتور عبد الكريم زيدان : "سمي هذا النوع بالحكم الوضعي لأنه ربط بين شيئين بالسببية أو الشرطية أو المانعية بوضع من الشارع أي بجعل منه أي أن الشارع هو الذي جعل هذا سبباً لهذا أو شرطاً له أو مانعاً منه"<sup>(4)</sup>.

ويقول محمد الأمين الشنقيطي في مذكرته على روضة الناظر : "أعلم أن خطاب الوضع إنما سمي خطاب الوضع لأن الشارع وضع الخطاب بالأسباب و الشروط و الموانع مثلاً بمعنى أنه يقول : إذا زالت الشمس مثلاً فقد وضعت وجوب الصلاة و إذا تم النصاب و الحول فقد وضعت وجوب الزكاة، و إذا حصل الحيض فقد وضعت سقوط الصلاة و الصوم، و قس على هذا"<sup>(5)</sup>.  
و من تسميات العلماء لهذا القسم، الإخبار<sup>(6)</sup> و وجه تسميته بخطاب الأخبار كونه مجرد

(1) شرح تنقيح القصول للقرافي 79.

(2) هو عبد القادر بن أحمد بن مصطفى بن عبد الرحيم بن محمد بن عبد الرحيم المعروف بابن بدران، ولد بدوما بقرب دمشق، فقيه أصولي حنبلي المذهب بعد أن كان شافعي، أخذ العلم في مدة قصيرة عن الشيخ محمد بن عثمان الحنبلي، ثم عكف على العلم فتعلم علوماً شتى حتى ولي إفتاء الحنابلة، عاش في دمشق و توفي فيها سنة 1346 هـ، له عدة تصانيف منها المدخل إلى مذهب الإمام أحمد و شرح روضة الناظر لابن قدامة. الاعلام 163/4.

(3) نزعة الخاطر العاطر 157/1.

(4) الوجيز 26.

(5) مذكرة أصول الفقه للشنقيطي على روضة الناظر لابن قدامة (4).

(6) روضة الناظر لابن قدامة شرح ابن بدران 156/1. مذكرة أصول الفقه للشنقيطي 40، شرح الكوكب المنير 1/434.

إخبار بوجود الأحكام التكليفية أو انتفائها طلباً أو تخبيراً .

يقول ابن قدامة : "الضرب الثاني من الأحكام ما يتلقى من خطاب الوضع والأخبار"<sup>(1)</sup> ، ويقول ابن بدران تعليقاً على هذا : "أو أما معنى الأخبار فهو أن الشرع بوضع هذه الأمور أخبرنا بوجود أحكامه وانتفائها عند وجود تلك الأمور أو إنتفائها، فكأنه قال مثلاً : إذا وجد النصاب الذي هو سبب وجوب الزكاة والحول الذي هو شرطها فاعلموا أنني أوجب عليكم أداء الزكاة، وإن وجد الدين الذي هو مانع من وجوبها أو إنتفى السوم الذي هو شرط بوجوبها في السائمة فاعلموا أنني لم أوجب عليكم الزكاة، وكذا الكلام في القصاص والسرقة والزنا وكثير من الأحكام بالنظر إلى وجود أسبابها وشروطها وإنتفاء موانعها وعكس ذلك"<sup>(2)</sup> .

### المطلب الثاني : أقسام الحكم الوضعي

اتفق الأصوليون على أن الحكم الوضعي هو خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلفين وضعاً، لكنهم اختلفوا بعد ذلك في أنواع هذا القسم، فبعضهم يرى أنها أربعة ويصر على ذلك، وآخر يرى أنها خمسة محصورة وثالث يرى أنها سبعة وهكذا . فالعلامة الرهوي<sup>(3)</sup> يرى أن أقسام الحكم الوضعي أربعة فقط وهي : السبب والعلة والشرط والعلامة<sup>(4)</sup> ، ويصر على حصرها في هذا العدد بالاستقراء . ويؤكد هذا الشيخ البزدوي<sup>(5)</sup> وعبد العزيز البخاري<sup>(6)</sup> : أن أنواع الحكم الوضعي أربعة ودليل ذلك هو الإستقراء<sup>(7)</sup> ، بل إن الشوكاني<sup>(8)</sup> لم يذكر منها إلا ثلاثة فقط، ووجدان أبا البقاء الفتوحي<sup>(9)</sup> يقول في المختصر أن أقسامه أربعة: علة وسبب وشرط ومانع<sup>(10)</sup> ، وفي غير

(1) نزهة خاطر العاطر لابن بدران 156/1 .

(2) المصدر نفسه 157/1 . شرح الكوكب المنير 3-45/1 .

(3) هو شرف الدين يحيى الرهوي المصري الحنفي المذهب توفي في القرن العاشر الهجري له حاشية على شرح ابن مالك للمنازل . أنظر الكواكب السائرة بأعيان المائة العاشرة 260/2 .

(4) حاشيته على شرح المنار 898/2 .

(5) هو علي بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم أبو الحسين فخر الإسلام البزدوي فقيه أصولي من أكابر الحنفية من سكان سمرقند نسبته إلى بركة قلعة بقرب نيسف، ولد سنة 400 هـ وتوفي سنة 482 هـ ودفن بسمرقند، له عدج مصنفات منها : كنز الوصول إلى علم الأصول شرحها عبد العزيز البخاري وسماها كشف الأسرار، وله في الفقه غناء الفقهاء، وشرح الجامع الصغير والكبير، وتفسير القرآن، أنظر الاعلام 148/5 ، الفتح المبين 286/1 ، وفيات الأعيان . (6) هو عبد العزيز أحمد بن محمد ويلقب بعلاء الدين البخاري الفقيه الحنفي الأصولي تتلمذ عليه العديد من العلماء له من تصانيف : كشف الأسرار - شرح أصول البزدوي - وكان من أعظم الكتب نفعا، له كتاب غاية التحقيق شرح لأصول الأخسكتي، توفي سنة 730 هـ، أنظر الاعلام 524/20 ، الفتح المبين 141/2 .

(7) أصول البزدوي 1289/2 ، وكشف الأسرار 1289/2 .

(8) إرشاد الفحول 6 .

(9) هو تقي الدين محمد بن شهاب الدين أبي العباس أفضى القضاة في زمانه، أحكده بن عبد العزيز بن علي بن إبراهيم الفتوحي الفقيه الأصولي الحنفي، أخذ العلم عن والده ثم رحل إلى الشام حيث تمكن في العلوم حتى أنتهت إليه الرئاسة في مذهبه، ولد سنة 898 هـ له من التأليف : المنتهى - منتهى الإرادات في جمع المصنف مع التنقيح - وله مختصر التحرير في أصول الفقه، وشرحه - شرح الكوكب المنير -، أنظر الاعلام 233/6 .

(10) شرح الكوكب المنير 438/1 .

هذا الموضع يذكر أن أنواع الحكم الوضعي هي التي ذكرها الأمدي و هي سبعة دون غيرها . و يذكر في شرح المختصر أنه قد حصل خلاف في العلة، هل هي من الحكم الوضعي أم أنها خارجة عنه، وأن من ذكرها من الحنابلة إنما هو تبعاً لابن قدامة<sup>(1)</sup> و الطوفي<sup>(2)</sup> و ابن قاضي الجبل<sup>(3)</sup> .

و إذا ما استطلعنا كلام الشاطبي نجده قد حصرها في الأسباب و الشروط و الموانع و الصحة و البطلان، و العزائم و الرخص<sup>(4)</sup> . في حين نجد الأمدي قد ذكر هذه الأنواع لكن لا على سبيل الحصر إنما يفهم من كلامه أن هناك غير ما ذكره من هذه الأنواع. يقول الأمدي : "وإن كان الثاني فهو الحكم الوضعي، كالصحة والبطلان ونصب الشيء سبباً أو مانعاً أو شرطاً وكون الفعل عبادة وقضاء وأداء، وعزيمة ورخصة إلى غير ذلك"<sup>(5)</sup> . فأنت تلحظ أنه يذكر أنواع الحكم الوضعي ثم يشير إلى أن هناك غير هذه الأنواع ولذلك وجدنا أبو البقاء يذكر هذه الأنواع بالحصر، وأنه لا يوجد غير هذه الأنواع<sup>(6)</sup> لكن الزركشي والطوفي عدوا هذه الأنواع التي ذكرها الأمدي من الحكم الوضعي ولكن جعلوا الأداء والقضاء والإعادة من لواحق الحكم الوضعي لا من الحكم الوضعي<sup>(7)</sup> ، وإذا انتقلنا إلى ابن قدامة لنستطلع ما يرى نجده يذهب إلى أن أنواع الحكم الوضعي هي ستة ثم يذكرها فيقول : "العلل والأسباب والشروط والموانع والصحة والفساد والأداء والقضاء، الإعادة"<sup>(8)</sup> .

وطبيعي أن يخرج بهم هذا الخلاف في أنواع الحكم الوضعي إلى الخلاف في الأنواع التي لا يمكن أن تدرج تحته ، فبينما يرى بعضهم أن هذه الأنواع من الحكم الوضعي ، نجد الآخرين يرون أنها من الحكم التكليفي .

(1) نزهة الخاطر العاطر 157/1 ، مذكرة أصول الفقه على روضة الناظر لابن قدامة (4) .

(2) شرح مختصر الروضة للطوفي 419/1 .

(3) هو أبو العباس أحمد بن الحسين بن عبد الله بن أبي عمر المقدسي الحنظلي المشهور، ولد سنة 693 هـ و توفي وهو قاض سنة 771 هـ، له مصنفات منها : الفائق - في فروع الفقه - و أصول الفقه لم يكمله، الاعلام 107/1 طبقات الحنابلة 453/2

(4) الموافقات 187/1

(5) الأحكام 137/1 .

(6) شرح الكوكب المنير 438/1 .

(7) البحر المحيط 67/1 ، شرح مختصر الروضة للطوفي 419/1 .

(8) المذكرة للشنقيطي 40 .

## فرع الأول : السبب .

لا التعريف به :

لغة :

عبارة عما يمكن التوصل به إلى مقصود ما ، ومنه سمي الحبل سببا والطريق سببا لهذا نجد في القاموس المحيط : السبب : الحبل ، وكل شيء يتوصل به إلى أمر آخر<sup>(1)</sup> . ومن معانيه أيضا لحياة والقرابة ، لذا نجد الفيروزآبادي يقول : "والسبب الحبل واعتلاق قرابة ، وقطع الله به السبب لحياة" .

كما أن ابن منظور يقول ما يدل على هذا المعنى وذلك في قوله السبب كل شيء يتوصل به إلى غيره وقال "والسبب الحبل ، والجمع أسباب وجعلت فلانا لي سببا إلى فلان في حاجتي أي ، وصلة وذريعة"<sup>(2)</sup> . ومنه قوله تعالى : "وتقطعت بهم الأسباب"<sup>(3)</sup> قال ابن عباس المودة .<sup>(4)</sup> الطريق ، الباب .

(1) القاموس المحيط الفيروز آبادي فصل السين باب الهاء 81/1

(2) لسان العرب مادة 78/2

(3) سورة البقرة الآية 166

(4) لسان العرب 78/1

(2)

فالسبب إذا هو كل ما توصلت به إلى شيء وهو المعنى اللغوي للسبب

## 2 - اصطلاحاً :

وحسبنا هنا أن نعرفه بتعريفين فقط . فقد حاشى تعريفه في الأحكام للامدي قوله هو : "كل وصف ظاهر منتزِع دل الدليل السمعى على كونه معرّف بالحكم شرعى" <sup>(1)</sup> وقوله . وصف . أي معنى . "والظاهر" احترازاً من الوصف الخفى لأنه لا يمكن أن يكون سبباً <sup>(2)</sup> و المنتزِع أي المحدد الذي لا يختلف باختلاف الاحوال والأشخاص وهذا احترازاً من غير المنتزِع والمضطرب . لأن ذلك يؤدي إلى عدم ضبط الحكم . و الدليل السمعى . هو الكتاب والسنة وما يرجع إليهما وهو احتراز من الدليل العقلى . معرّف بالحكم شرعى . أي علامته على الحكم الشرعى من غير أن يكون مؤثراً به <sup>(3)</sup>

وعرفه القرافي بقوله : "ما يلزم من وجوده الوجود من عدمه انعدام لذاته" <sup>(4)</sup> ولعل تعريف الأمدي من جانب الحد . أما تعريف القرافي فمن حيث الرسم وحتى يكون التعريف جامعاً لهما .

فالسبب هو : وصف ظاهر منتزِع دل الدليل السمعى على جعله علامة على وجود الحكم ، فيوجوده يوجد الحكم وبعدمه ينعدم الحكم <sup>(5)</sup> .

ومن أمثلته : الوقت لوجوب الصلاة . ورؤية هلال رمضان لوجوب الصيام في قوله تعالى : " أقم الصلاة لادولك الشمس " <sup>(6)</sup> وقوله تعالى : " فمن شهد منكم الشهر فليصمه " <sup>(7)</sup> وقوله صلى الله عليه وسلم فيما رواه أحمد <sup>(8)</sup> والنسائي <sup>(9)</sup> "صوموا لرؤيته وافطروا لؤيته" <sup>(10)</sup> فهذان وصفان

(1) مذكورة أصول الفقه للشنقيطي 42 . أصول السرخسي 301/2 أصول البزدوي 169/4 كشف الاسرار للبخاري 169/4 . نزهة الخاطر العاطر 160/1 نظرية الحكم للحصري 161 الأحكام للامدي 181/1

(2) أصول الفقه للبرديسي 101

(3) الأحكام 181/1

(4) المصدر نفسه .

(5) أصول الفقه للبرديسي 102

(6) شرح تنقيح الفصول 81 . المستصفى 93/1 فقد عرفه القرافي بكونه : "ما جعله الشرع معرّف بالحكم شرعى بحيث يوجد هذا الحكم عند وجوده وينعدم عند عدمه"

(7) أصول الفقه للحصري . 54 . أصول الفقه أبو رهرة 50 . الوجيز لعبد الكريم زيدان 55 . نظرية الحكم للحصري 116 . أصول الفقه للبرديسي 102 . أصول الفقه مذكور 52

(8) سورة الاسراء الآية 78

(9) سورة البقرة الآية 185

(10) وهو الامام الجليل احمد ابن حنبل الشيباني الوائلي أحد الأئمة الأربعة الاعلام ولد في بغداد ونشأ بها طلب العلم وسمع الحديث فيها وسافر في طلب العلم أسفارا كثيرة ومناقبه أشهر من أن تحصى وهو أعرف من أن يعرف له مصنفات منها : المسند ، التاريخ ، الناسخ والمنسوخ ، وعمل الحديث ولد سنة 146 هـ قال عنه الشافعي أحمد في ثمان خصال إمام في الحديث وإمام في الفقه وفي اللغة وفي القرآن وفي الفقر وفي الزهد وفي الورع وفي السنة توفي سنة 241 هـ ببغداد تاريخ بغداد 412/4 . وفيات الأعيان 47/1 . الاعلام 192/1 .

(11) هو الإمام الحافظ أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي بن سنان بن بحر الخراساني القاضي وبعضهم قال هو أحمد بن علي بن شعيب ولد بنسب "مدينة بخراسان" سنة 215 هـ وسمع من العلماء من خراسان والعراق والحجاز ومصر والشام وكان إمام أهل عصره في الحديث استوطن مصر وانتشرت بها تصانيف ثم رجع إلى دمشق له كتاب "السنن" توفي سنة 303 هـ أنظر وفيات الأعيان 59/1 الاعلام 164/1

(12) أخرجه مالك في الموطأ عن عبد الله بن عمر بلفظ : "لا تصوموا حتى ترو الهلال ولا تفطروا حتى تروه" كتاب الصيام 233 . وأحمد في مسنده 321/4 . والنسائي 8 . منتقى الاخبار لابن تيمية 212/4

ماهران . أي يدركان بالحواس الظاهرة . ومنصفان . لأنهما لا يختلفان باختلاف الأشخاص والأحوال  
تعلما لما الشارع علامة وأما على الحكم بحيث يوجد بوجودها وينعدم بعدمها ، فدخل الوقت  
علامة على وجوب الصلاة . بحيث يوجد هذا الوجوب بوجود الوقت . الدلوت . وينعدم بعدمه . ورؤية  
هلال رمضان علامة وأما على الحكم . وجوب الصيام على المكلفين بحيث يوجد هذا الوجوب بوجود  
الهلال وينتفي بالتفاته وكذلك فإن رؤية هلال شوال علامة وأما على الحكم . وجوب الإفطار على  
المكلفين . بحيث يوجد هذا الوجوب بوجود الهلال وينتفي بالتفاته .

## الفرع الثاني : العلة

- 1 - لغة: يختلف العلماء في تعريفها في اللغة إلى عدة معاني فتأتي بمعنى السبب، فقد جاء في  
اللسان "هذا علة لهذا أي سبب وفي حديث عائشة"<sup>(1)</sup> فكان عبد الرحمن يضرب رجلي بعلة الراحلة  
أي بسببها . يظهر أنه يضرب جنب البعير برجله وإنما يضرب رجلي"<sup>(2)</sup> .  
وقد تأتي بمعان أخرى ولعل أقرب معنى يناسب المعنى الاصطلاحي هو هذا الأخير لكونها سببا في  
ثبوت حكم الأصل للفرع .
  - 2 - اصطلاحا: أما في الاصطلاح فلقد قيلت فيها عدة تعريفات ووقع فيها خلاف نرجنه إلى حينه  
وأقرب ما يمكن تعريفه به هي: "الوصف الذي بمقتضاه يلحق الحكم ابتداء"<sup>(3)</sup>، أو هي عبارة عما  
يضاف إليه الحكم ابتداء"<sup>(4)</sup> . أو الوصف الظاهرة المنضبط المناسب للحكم"<sup>(5)</sup> .
- ومن أمثلتها: القتل العمد العدوان علة للقصاص شرعا ، والبيع يعتبر علة للملك شرعا  
والنكاح علة للحل والأوقات علة لوجوب العبادات فهذه وغيرها جعلها الشارع عللا بمقتضاها ألحق  
الحكم"<sup>(5)</sup> .

(1) حديث عائشة سيأتي.

(2) لسان العرب مادة علل 868/2

(3) أصول البزدوي 170/4 . 171 . شرح الكوكب المنير 439/1

(4) أصول الفقه البرديسي 259

(5) كشف الأستار 170/4 . 171



## لفرع الثالث : الشرط

وحيث كان هو محال محسوس ، فإن يرى أن لا يستعمل الحديث فيه بازكس ذلك إلى حسن موضعه وحيثما أن نكتفى بتعريف موجز سواء من الناحية اللغوية أم الاصطلاحية.

1 . لغة: فالشرط هو : علامة والجمع أشراف . والشرط بفتح وسكون : جمع شروط ، قال الفيروز آبادي : الشرط إلزام الشيء ، والتزامه في البيع ونحوه <sup>(1)</sup> .

2 - اصطلاحاً : هو ما يضاف إليه الحكم وجوداً عنده لا وجوباً به <sup>(2)</sup> أو هو : الوصف الظاهر المنضبط خارج عن ماهية المشروط ومكمل له يلزم من عدمه عدم المشروط ولا يلزم من وجوده وجود المشروط "الحكم" .

3 - ومثاله : حضور الشاهدين في عقد الزواج فهو شرط جعله الشارع لصحة النكاح لكونه وصف يتوقف عليه وجود النكاح شرعاً ، وليس حضور الشاهدين جزءاً من حقيقة الزواج وماهيته ، فيلزم من عدم حضور الشاهدين عدم صحة الزواج ، ولا يلزم وجودهم وجود الزواج ولا صحة الزواج وكذلك لقوله تعالى : إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم <sup>(3)</sup> فالوضوء شرط جعله الشارع لصحة الصلاة فيعده تكون الصلاة غير صحيحة ، ولا يلزم وجوده وجود الصلاة ولا صحتها .

## الفرع الرابع : المانع .

1 . لغة : ضد الاعطاء ، ومنع : قطع ، فهو مانع والامتناع الكف عن الشيء ، يقول الفيروز آبادي : "منعه بفتح نونها ضد أعطاه فالمانع لغة : الحائل بين الشيئين" ، والمنع بالفتح : السرطان جمع منوع والسعى أكال السرطانات والمستنع : الأسد القوي العزيز في نفسه <sup>(4)</sup> ، يقول صاحب اللسان : "المنع أن تحول بين الرجل وبين الشيء الذي يريده وهو خلاف العطاء" <sup>(5)</sup> ، ورجل منوع ومانع ومناع : ظنين مسك .

والمانع : له معنيان من صفات الله تعالى .

أحدهما : أن الله يعطي من استحق العطاء ، ويمنع من لم يستحق إلا المنع .

(1) القاموس المحيط - فصل الشين باب الطاء 368/2 . لسان العرب مادة شرط . 297/2

(2) أصول السرخسي 302/2 . أصول الفقه لمذكو . 55 . أصول الفقه للميرديسي 106 .

(3) سورة المائدة - الآية 6 .

(4) القاموس المحيط - فصل الميم - باب العين - 86/3

(5) اللسان - مادة - منع . 534/2 .

وثانيهما : أن الله تعالى منع أهل دمه أي حواريه وسائرهم .

ولهذا يقال فلان في منعة أي في قوة حملته وبمنعونه .

وقد تأتي المنع بمعنى التحريم <sup>(1)</sup> لما نجد من منظور يقول : أمنتته فهو ممنوع أي حرمة فهو محروم <sup>(2)</sup> وامرأة منيعة متمنعة لبنيها . ومن هذا يتضح أن المانع هو الحائل بين الشيئين <sup>(3)</sup> .

## 2 - في الاصطلاح :

وعرفه العلما بتعاريف متعددة مفادها : أنه وصف ظاهر منضبط يستلزم وجوده عدم الحكم أو عدم السبب <sup>(4)</sup> . فالمانع وصف ظاهر محدد له معنى يمنع وجود الحكم أو يمنع تحقق السبب ذلك أن تحقق الحكم الشرعي لا بد من توافق أسبابه وشروطه وانتفاء السوانع . وإذا تحقق ذلك نفذ الحكم . إما إذا تحقق السبب والشرط ووجد المانع . فإنه لا يترتب المسبب عليه . لأن المانع يمنع ذلك وحقيقته أنه يلزم من وجوده العدم ، ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم <sup>(5)</sup> ، ولذلك يعتبره الشاطبي معارضا للسبب الذي اعتبر أمانة للظهور . أو سببا عارضا لذات الحكم .

## 3 - ومثاله :

الدين بالنسبة لملك النصاب هو مانع معارض لملك النصاب الذي تجب فيه الزكاة . فملك النصاب سببا لوجود الزكاة ودين مالك النصاب ديناً يعادل النصاب أو بعضه قد أضعف هذه الملكية وجعلها ملكية صورية إذ المال مع الدين مشغول بحقوق الدائنين فكان وجود السبب وهو ملك النصاب غير موجود شرعا فلا يترتب على وجوده وجوب الزكاة وإن وجد حقيقة لأن الدين رفع تأثير السبب الشرعي وهو النصاب لأنه إذا كان النصاب يترتب عليه الغنى الذي هو الحكمة في فرضية الزكاة فبأن ركوب الدين يهدم معنى الغنى الذي هو الحكمة من وجود النصاب ومثله أيضا قتل الوارث مورثه فبأن النسب أو الزواج سبب للإرث ولكن قتل الوارث مورثه منع تأثير السبب "القرباة" شرعا لأن كلا منهما . النسب والزواج . كان يقتضي المناصرة والمعاونة بينهما لا القتل فكان القتل مانعا من الميراث ولهذا نهى صلى الله عليه وسلم عن ذلك بقوله : "لا يرث القاتل" <sup>(6)</sup> .

(1) معجم مقاييس اللغة ابن فارس : مادة . منع .

(2) لسان العرب مادة منع 534/2 .

(3) أصول الفقه . مذكور 57 . مباحث الحكم . 15 . أصول الفقه - البردسي 110 . أصول الفقه . فراج 386 . المانع عند الأصوليين للدكتور

عبد العزيز بن عبد الرحمن بن علي الربيعة ، 111 / مكتبة المعارف الرياض . ط2 . 1987، 1407 .

(4) إرشاد النحول . 7 . الموافقات 179/1 . تسهيل الوصول . 258 .

(5) المدخل إلى مذهب أحمد 65 المطبعة المنيرية . شرح الكوكب المنير 456/1 .

(6) تقدم تخريجه ، وأنظر تلخيص العبير لابن حجر 85/3 . الجامع الصغير للسيوطي 137/2 منتقى الأخبار مع النيل لابن تيمية 84/6 .

وقد قسم العلماء السبع إلى :

1. مانع مؤثر في السب .

2. مانع يؤثر في الحكم نفسه فيسلبه.

وأما الأول فمثاله الدين وقد سبق وأما الثاني مثل أبوة القاتل للمقتول التي تمنع القصاص فإنها تضمنت علة تخل بحكمة القتل العمد العدوان . فالقتل سبب للقصاص من الجاني لكن لكون الجاني أباً للمقتول منع الحكم هنا وهو القصاص فالحكم وهو القصاص قد تحقق سببه من غير معارض وهو القتل العدوان بشروطه كلها وأبوة القاتل مانع من القصاص إذ أن الحكمة من القصاص هو الردع والمصلحة يعارضها حال الأبوة التي يكون فيها من الحنان والعطف والحب ما يمنع من فعل هذه الجريمة إلا في حالات خاصة وشاذة . فالسبب قائم وهو القتل والمانع الأبوة فحال بين السبب الحكم مع بقاء السبب قائماً<sup>(1)</sup>.

## الفرع الخامس : الركن .

- 1 - لغة : ركن الشيء ما يقوم عليه ذلك الشيء<sup>(2)</sup> ، وقيل جانبه الأقوى<sup>(3)</sup> ، وقيل ما هو داخل فيه<sup>(4)</sup> . ومن هذا يتضح أن معنى الركن لغة هو : الجانب الأقوى الذي يقوم عليه الداخل فيه .
- 2 - اصطلاحاً : قال السرخسي : " ركن الشيء ما يقوم به ذلك الشيء " <sup>(5)</sup> وعرفه عبد العزيز البخاري بأنه : " في عرف الفقهاء : ركن الشيء ما لا يوجد بذلك الشيء إلا به كالقيام والركوع والسجود " <sup>(6)</sup> .
- وعرفه أبو النور : " بأنه ما يلزم من عدمه العدم ومن وجوده الوجود مع كونه داخلاً في الماهية " <sup>(7)</sup> .

(1) الاحكام للأمدى 120/1 ، الموافقات 1/266 .

(2) معجم مقاييس اللغة مادة ركن . اللسان لابن منظور مادة ركن . مختار الصحاح 255 . المصباح المنير 1/323 ، صول السرخسي 174/2

(3) كشف الاسرار للبخاري 344/3 . فصول البدائع للفناري 295/2 مطبعة الشيخ يحيى أفندي 1289

(4) المصباح المنير 1/323

(5) أصول السرخسي 174/2

(6) كشف الاسرار 344/3

(7) أصول الفقه 119/1 .

ومثاله : القيام والركوع والسجود في الصلاة وأيضا الجماعة للجمعة وكذلك الإيجاب والقبول في عقد الزواج وقبل هذا في كل شيء. ولن نتعمق البحث في هذه المسألة لأننا سنبحثها في سبحث الفروق والأشباه.

### الفرع السادس : الحكمة .

1 - لغة : تطلق ويراد بها المنع ، لذلك قال ابن فارس الحكم أصل واحد وهو المنع وأول ذلك الحكم وهو المنع من الظلم<sup>(1)</sup>

اصطلاحا : أطلق عليها الجمهور إطلاقتين .

الأول : على ما يترتب على التشريع من جلب مصلحة أو دفع مفسدة

الثاني : الأمر المناسب نفسه . وعليه فإن المصلحة أو المفسدة أنفسهما يطلق عليهما هذا اللفظ عندهم .<sup>(2)</sup>

مثال ذلك : قصر الصلاة شرعت لدفع المشقة عن السافر فعلى رأي الجمهور : دفع المشقة هو الحكمة وعلى الثاني تكون المشقة نفسها .

وثمة أوصاف ألحقها بعض العلماء وذكروها في مثل هذا التقسيم ، وإنما سأبحث مثل هذه المواضيع عند الحديث عن الفروق والأشباه في الفصول القادمة .

(1) اللسان 951/2 مادة حكم الصحاح . 1901/5

(2) الاحكام للأمدى 203/3 ، فصول البدائع 371/2 ، أصول الفقه خلاص 64 ، أصول الفقه أبو زهره 229 .

ادبى الفوز

# الشرط

الفصل الأول

حقيقة الشرط

الفصل الثاني

العلاقة بين الشرط وأشباهه والفرق بينه  
وبين غيره

## تمهيد

بعد أن فرغت من الكلام عن الحكم الشرعي وتعريفه وأقسامه وبينت الراجع في التقسيم الذي أميل إليه ، وهو تقسيم الأمدي وأنه لا بد من إستقلالية كل حكم بذاته <sup>١١</sup> . وبينت أقسام كل كتمهيد تاركا التفصيل إلى حينه . يجدر بي الآن ، تناول الشرط من جميع جوانبه ويشمل ثلاثة أبواب: الباب الأول الذي أبدأ فيه بتعريف الشرط وعلاقته بما يشابهه و يفارقه، مفردا لذلك فصلا يتعلق بالأشباه والفوارق التي يمكن ملاحظتها بين الشرط وغيره وغير ذلك من الامور الفرعية المتعلقة بذلك ، فأقول وبالله التوفيق ...

---

انظر الهاب التمهيدي من بحثنا

الفصل الأول

حقيقة الشر

المبحث الأول

التعريف بالشر

المبحث الثاني

الشر من جهة كونه داخلا تحت خطاب  
الوضع

## المبحث الأول: التعريف بـه

### المطلب الأول : تعريفه

#### الفرع الأول - الشرط في اللغة:

له عدة إطلاقات نذكر منها ما يلي :

**الإطلاق الأول :** يطلق الشرط بالحريك ويقصد به العلامة . قال ابن فارس : الشين والراء والطاء ، يدل على علم وعلامة ، وماقارب ذلك من علم ، من ذلك الشرط العلامة ، وأشرط الساعة علاماتها <sup>(1)</sup>

**ثالث :** ومن ذلك قوله تعالى : "فقد جاء أشرطها" <sup>(2)</sup> أي علاماتها . قال ابن منظور : **وَالشَّرْطُ** بالتحريك : العلامة ، والجمع أشرط وأشرط الساعة أعلامها" <sup>(3)</sup> . وقال صاحب مختار الصحاح : **"وَالشَّرْطُ** بفتح الشين العلامة ، و أشرط الساعة علاماتها" <sup>(4)</sup> وأشرط الشيء أوانله ومنه أشرط الساعة والإشتقاقان متقاربان ، لأن علامة الشيء أوله ومشاريط الأشياء أوانلها <sup>(5)</sup> .  
أقول : فالشرط بالتحريك معناه العلامة سواء أكانت لازمة أو غير لازمة ، وجمعه أشرط . فهو معنى عام يشمل العلامة وما قاربها في الاشتقاق .

ومن ذلك الشرط ، "ومنه سمي الشرط : لأنهم جعلوا لأنفسهم علامة يعرفون بها" <sup>(6)</sup> .

الواحد شَرْطٌ وشَرْطِي

قال الشاعر <sup>(7)</sup> :

فاشْرَطْ نفسه حرصاً عليها      وكان بنفسه حَجِثاً ضيقاً <sup>(8)</sup>

(1) معجم مقاييس اللغة ، باب الشين والراء وما يشلهما 260/3

(2) سورة محمد الآية 18

(3) لسان العرب فصل السين - مادة شرط . 329/7

(4) مختار الصحاح للرازي . شرط - 334

(5) اللسان 330/7

(6) لسان العرب 329/7 - مختار الصحاح 334 . معجم مقاييس اللغة 260/3

(7) ابن أثير

(8) اللسان 329/7



"ويقولون: أشراط فلان نفسه للهكة. إذ جعلها علما للهلاك، وعال أشراط من إيمه وغنمه إذا أعد منها للبيع. قال الشاعر:

فأشراط فيها نفسه وهو شقص وألفى بأسباب له وتوكلًا<sup>(1)</sup>.

فالشروط بالتحريك : العلامة. والاشتراط : العلامة التي يجعلها الناس بينهم . والشروط من الإبل ما يجلب للبيع ، يقال إن في إبلك شرطاً<sup>(2)</sup> .  
الإطلاق الثاني :

يطلق الشرط ، بسكون الراء ، بمعنى إلزام الشيء ، والتزامه . ولهذا قال ابن منظور: "الشرط معروف ، وكذلك الشريطة والجمع شروط وشرائط . والشرط إلزام الشيء ، والتزامه في البيع ونحوه"<sup>(4)</sup> وقال الفيروز أبادي : "الشرط إلزام الشيء ، والتزامه في البيع ونحوه كالشريطة ، وجمعه شروط .."<sup>(5)</sup> وهو الموافق للمثل العربي الذي قاله الأفعى الجرهمي "الشرط أملكك عليك أم لك"<sup>(6)</sup> . ومن الهاب : شرط الحاجم ، وهو معلوم لأن ذلك علامة وأثر<sup>(7)</sup> . ولهذا قال ابن منظور: "والشرط : بزغ الحجام بالمشروط ، شرط يشترط ويشترط شرطاً إذا بزغ والمشراط والمشروط : الآلة التي بشرط بها، وفي الحديث : نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن شريطة الشيطان"<sup>(8)</sup> وهي ذبيحة لا تقرأ فيها الأوداج ولا تقطع ولا تستقصى ذبحها ، أخذ من شرط الحجام<sup>(9)</sup> .  
والمشروط هو : الميسر للعمل ، والمشروط : المبضع ، والمشراط مثله<sup>(10)</sup> .

(1) هو أوس بن حجر ومعصم : بمعنى "شرط ، عزم" اللسان 329/7

(2) المعجم 260/3

(3) اللسان 329/7

(4) لسان العرب 329/7 . مختار الصحاح 334

(5) القاموس المحيط - فصل الشين باب الطاء . . 381/2

(6) لفظه : شرطت والشرط نراه أملاكاً \* عليك كان يا حبيب أم لك، معناه: الشرط أملكك عليك أم لك أي إلزام وأحق ، يضرب في حفظ الشيء ، مع الأخوان ، وأول من قاله الأفعى الجرهمي ، وكان حكيماً للعرب ، فتحاكم إليه خصمان فاشترط أحدهما وأراه أن لا يلتزمه فقال الأفعى المثل . فرائض اللؤلؤ في جمع الامثال 314/1

(7) مختار الصحاح 335 . معجم مقاييس اللغة . 260/3

(8) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى - باب الذكاة في المقدور عليه ما بين اللبنة والحلقة رقم 19126 برواية ابن المبارك، وفي رواية عن أبي هريرة قال: نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شريطة الشيطان. رقم 467/9، 19126 الحديث ضعيف، فيه عمرو بن عبد الله وهو ابن الأسود التميمي - أنظر إرواء الغليل 166/8 وأورده الذهبي في الضعفاء ابن معين ليس بالقوي

(9) وكان أهل الجاهلية يقطعون بعض حلقها ويتركونها حتى تموت ، وإنما أضافها إلى الشيطان لأنه هو الذي حملهم ذلك وحسن هذا الفعل لديهم وسوله لهم

(10) اللسان 329/7

شُرْطٌ : رُدَّال المال وشراره ، الواحد والجمع والمذكر والمؤنث في ذلك سواء .<sup>(1)</sup>  
جرير : (2)

تساق من المعزى مهوّر نسانهم ومن شرط المعزى لهن مهوّر .  
وإنما سموه شرطاً لأنهم جعلوا لأنفسهم علامة يعرفون بها .  
فأشروط فيها نفسه أي جعلها علماً للهلك <sup>(3)</sup>  
وفي حديث الزكاة : "ولا الشرط للثبة" <sup>(4)</sup> أي رُدَّال المال وقيل صغاره وشراره .  
وشرط الناس : خُشَرَّتْهم وخُشِنَتْهم . ومنه :

وجدت الناس غير اني نزار  
ولم أذمهم شرطاً ودونا .

فالشروط : الدون من الناس ، والذين هم أعظم منهم ليسوا بشرط .  
و (الأشراط : الأردال ، والأشراط أيضا الأشراف . قال يعقوب : هذا الحرف من الأضداد <sup>(5)</sup> .  
وفي الحديث "لا تقوم الساعة حتي يأخذ الله شريطةً من أهل الأرض .. فيبقى عجاج لا يعرفون  
معرفاً ولا يتكرونها منكرًا" <sup>(6)</sup> يعني أهل الخير والدين .  
وللمادة عدة اشتقاقات نذكر منها :

**الشَرِيط** : وهو خيط يربط به البهيم ، وإنما سمي بذلك لأنها إذا ربطت به صار لذلك أثر <sup>(7)</sup> .  
والشريطة من الإبل : المشوقة الأذن . والشريطة شبه خيوط تفتل من الخوص والليف . وقيل : هو  
الجيل ما كان . سمي بذلك لأنه يُشَرِّطُ خوصه أي يُشَقُّ ثم يفتل . والجمع شرائط وشرط وشريط <sup>(8)</sup>

(1) لسان العرب 329/7 ، القاموس المحيط 381/2 ، مختار الصحاح 335

(2) هو أبو جزء جرير بن عطية بن حذيفة الخطمي بن بدر الكلبي البزيعي من تميم . أشعر أهل عصره ، ناضل شعراء

ولم يثبت أمامه غير الفرزدق والأخطل له ديوان شعر في جزين توفي 110 هـ . الأعلام 111/2

(3) معجم مقاييس اللغة 261/3

(4) أخرجه النسائي الزكاة 5 - 99/3

(5) لسان العرب نفس المصدر 329/7

(6) أخرجه احمد في مسنده عن عبد الله بن عمر 161/1 رقم 6964 دار الجيل بيروت طبعة 1994

(7) معجم مقاييس اللغة 260/3

(8) اللسان لابن منظور 332/7

والشُرْطُ : العتيدة للنساء تضع فيها طيبها ، وقيل العينة ، يقول زَيْنُكَ الطيب الذي في العتيدة أو الثياب الذي في العينة<sup>(1)</sup> .

والشُرْطُ : المسيل الصغير يجيء من قدر عَشْرَ أَدْرَعٍ<sup>(2)</sup> وسمي بذلك لأنه أثر في الأرض كشرط الحاجم .

ومثله شَرَطَ المال رذالها وقيل : الأشرط ما سال من الأسلاك في الشعاب ، والأشراف أشرط<sup>(3)</sup> .  
و الشرواط : الطويل المتشذب القليل اللحم الرقيق ، يكون ذلك من الناس والابل ، ورجل شِرْوَاطٍ طويل<sup>(4)</sup> .

ومن ذلك : الشُرْطَان : نجمان يقال إنهما قرنا الجمل ، وهما معلمان مشتهران .<sup>(5)</sup> قال ابن بري : الشرطان تشية شَرَطَ ، وكذلك الأشرط جمع شَرَطَ ، قال : والنسب إلى الشرطين ، شَرَطِيٌّ كقوله : ومن شَرَطِيٍّ مُرْتَعِنٍ بعامر .<sup>(6)</sup>

وأشَرَطَ الرسول : أعجله ، وإذا أعجل الإنسان رسولا إلى أمر ، قيل أشرطه وأفرطه من الأشرط التي هي أوائل الأشياء . وأشرط الرسول أعجله ونفسه لكذا أعملها وأعدها<sup>(7)</sup> .  
ومما سبق تبين لي أن مادة - شرط - لا تخلو أن تكون إما بمعنى :

1 - العلامة .

2 - إلزام الشيء والتزامه .

وما ذكرته من المشتقات لا تخلو أن تكون إما تابعة للإطلاق الأول أو الإطلاق الثاني .  
وبذلك يتبين ما يأتي :

- 1- الشُرْطُ : بزغ الحجام بالمشروط ، دليل على العلامة .
- 2- الشُرْطُ : رذال المال وشراره ، وإنما سموا شرطا لأنهم جعلوا لأنفسهم علامة يعرفون بها

(1) لسان العرب 7/329

(2) القاموس المحيط 2/381

(3) القاموس 2/381 . لسان 7/333 . معجم مقاييس اللغة 3/260

(4) لسان 7/323

(5) معجم مقاييس اللغة 3/260

(6) لسان العرب 7/331

(7) القاموس المحيط 2/381 لسان العرب 7/331

- 3- الشريط : خط يرق به البهتة . وإنما سمي بذلك لأنه يترك علامة ونثر
  - 4- الشريطة من الإبل : المشوفة الأذن . أي التي بها علامة تعرف بها .
  - 5- شرط الرسول : أعجله ونفسه لكذا . أي ألزمها والتزم بها .
- هذا ما أمكنني جمعه بالنسبة لمادة - شرط - الشين والراء ، والفاء ، في كتب المعاجم . وعند تصنيفي لأقوال علماء الأصول أثناء تعرضهم لأصل : - الشرط - في اللغة ، وجدت عباراتهم مختلفة في معناها اللغوي فمنهم من يرى أنه : - الشرط - العلامة كأمين ملك<sup>(1)</sup> الطوفي<sup>(2)</sup> والفتوحى<sup>(3)</sup> وابن بدران<sup>(4)</sup> وعسهم . ومنهم من يرى أنه : العلامة اللازمة ، كاليزدوي<sup>(5)</sup> السرخسي<sup>(6)</sup> والبخاري<sup>(7)</sup> والنسفي<sup>(8)</sup> والفناري<sup>(9)</sup> . وإليك بعض ما نقل عنهم :
- يقول السرخسي : "وأما الشرط فمعناه لغة : العلامة اللازمة ، ومنه يقال أشرط الساعة أي علامتها اللازمة ، لكون الساعة آتية لا محالة ، ومنه الشرطي لأنه نصب نفسه على زي وهيئة لا يفارقه ذلك في أغلب أحواله فكأنه لازم له ، ومنه شرط الحجام لأنه يحصل بفعله في موضع المحاجم علامة لازمة ، ومنه الشروط في الوثائق لأنها تكون لازمة ، فعرفنا أن الشرط في اللغة : العلامة اللازمة . ومنه سمي أهل اللغة حرف "إن" حرف الشرط من قول القائل لغيره : إن أكرمتني أكرمتك . فإن قوله أكرمتك بصيغة الفعل الماضي ولكن بقوله إن أكرمتني يصير إكرام المخاطب

(1) شرح المنار لابن ملك 921 . مطبعة عثمانية . دار سعادات . 1315 هـ .

(2) شرح مختصر الروضة للطوفي 70

(3) شرح التكرّب المنير للفتوحى 451

(4) نزّه الخاطر لابن بدران 162/1 ، 189/2 ، المدخل لمذهب أحمد 67

(5) أصول اليزدوي 173/4

(6) أصول السرخسي 202/2

(7) كشف الاسرار للبخاري 173/4

(8) كشف الاسرار 240/2

(9) فصول البدايع للفناري 251/1

علامة لازمة لإكره. المخاطب إياه. فكان شرطاً من هذا الوجه.<sup>(1)</sup>  
ثم إن بعضهم لم يلتفت إلى كون الرأ، محركه أو ساكنه ولم يُعَرِّبْ بالآ إلى التفريق في ذلك بين  
الشرط بالفتحة أو السكون ومنهم البيهقي<sup>(2)</sup> ونسرخسي<sup>(3)</sup> والطوفي<sup>(4)</sup> والنسفي<sup>(5)</sup> والبخاري<sup>(6)</sup>  
وابن قدامة<sup>(7)</sup> وابن مالك<sup>(8)</sup>.

في حين نجد بعضهم قد فرق بين الشرط المحرك الرأ، والساكنة بالإطلاقين المذكورين -  
العلامة، والإلزاء قال: النسفي تعليقا على صاحب الصحاح: "وأشراط الساعة جمع شرط بالتحريك  
وهو: العلامة كذا ذكره الجوهري"<sup>(9)</sup>. وأما جمع الشرط فهو شروط<sup>(10)</sup>. وقال عبد العزيز البخاري:  
"أشراط الساعة أي علاماتها اللازمة جمع شرط بالتحريك وجمع شرط بالسكون شروط كذا في  
الصحاح"<sup>(11)</sup>.

وقد ذكر هذا التفريق ابن منظور<sup>(12)</sup> والجوهري<sup>(13)</sup> وذكره الفيومي<sup>(14)</sup> في المصباح  
واقتبسه الفتوحى<sup>(15)</sup> في شرح الكوكب المنير.

(1) أصول السرخسي 303/2

(2) أصول البيهقي 73/4

(3) المصدر نفسه 303/2

(4) شرح الروضة 71

(5) كشف الاسرار للنسفي 437/2

(6) كشف الاسرار للبخاري 173/4

(7) شرح الروضة 71 نزهة الخاطر العاطر لابن بدران 162/1

(8) المنار 921

(9) قال الجوهري: "الشرط معروف وكذلك الشريطة والجمع شروط وشرائط والشرط بالتحريك العلامة ... مختار

الصحاح 334

(10) كشف الاسرار 437/2

(11) كشف الاسرار 173/4

(12) لسان العرب 313/7

(13) هو أبو نصر اسماعيل بن حماد الجوهري من أئمة اللغة بضرب به المثل في حفظ اللغة اختلف في وفاته فقبيل

393 هـ وقيل 398 اعلام 309/1

(14) الصحاح مادة شرط

(15) شرح الكوكب المنير 451/1

وإذا انتقلنا إلى الباحثين المعاصرين نجدهم قد اختلفوا كذلك في تعريفهم للشرط لغة. فمنهم من لم يفرق بين الشرط بالفتح والسكون، ومنهم من ذكر ذلك، فمن لم يذكر التفريق، كالبرديسي حيث يقول: "الشرط في اللغة العلامة اللازمة ومنه أشراف السعة أي علاماتها اللازمة جمع شرط في التحريك وجمع الشرط بالسكون الشروط"<sup>(1)</sup> فقد ذكر الشرط بالفتح والسكون لكنه أورد معنى واحد وهو العلامة وحذا حذوه صاحب نظرية الحكم حيث يقول "تعرفنا أن الشرط في اللغة العلامة اللازمة"<sup>(2)</sup>، وذكر هذا صاحب الرجيز الدكتور عبدالكريم زيدان إلى غير ذلك<sup>(3)</sup>.

ومنهم من ذكر التفريق بين الشرط بالحركة والشرط بالسكون كالزحيلي حيث يرى أن الشرط لغة بفتحتين: العلامة والجمع أشراف والشرط بفتحة وسكون جمع شروط بمعنى إلزام الشيء والتزامه<sup>(4)</sup>. وقد ذكر هذا التفريق أيضاً صاحب النموذج في أصول الفقه حيث يقول: "كثير من الأصوليين يفسرون لغوا الشرط الذي نحن بصده بالعلامة أو بالعلامة اللازمة ويحتلون له بقوله تعالى: "فقد جاء أشرافها"<sup>(5)</sup> أي علامات القيامة ولكن الذي أتصوره صحيحاً هو أن الشرط المفتوح الراء هو الذي معناه: العلامة، لا الساكنة فإنه إلزام الشيء والتزامه"<sup>(6)</sup>.

في حين نجد الأستاذ أحمد الزرقاء يذكر في المدخل أن الشرط بفتح فسكون بمعنى العلامة الدالة المميزة، والشرط بفتحتين للحوادث الدالة على قربها<sup>(7)</sup> ومنه أطلق الشرط لغة على ما يشترطه الإنسان في عقود والتزاماته على نفسه أو غيره لأنه كعلامة مميزة تميز العقد عن غيره بالتزامات إضافية تخصه يتفق العاقدان عليها. وقد عم هذا المعنى للشرط في اللغة وشاع واستقر وهو الموافق للحكمة العربية التي قالها الانعمى الجرمي حين إحكم إليه في قضية فقال: "الشرط أملك، عليك أم لك".

أما الدكتور مصطفى شلبي فهو يجمع في تعريفه للشرط بين المعنيين فهو عنده العلامة.

(1) أصول الفقه للبرديسي 106

(2) نظرية الحكم للدكتور الحمصي 134

(3) الرجيز في أصول الفقه للدكتور عبد الكريم زيدان 59.

(4) أصول الفقه للدكتور محمد مصطفى الزحيلي 332. الرسيط الزحيلي 101

(5) سورة محمد الآية 18

(6) الانمؤذج فضل عبد الرحمن ص 44 مطبعة المعارف بغداد ط 1. 1389 هـ

(7) المدخل الفقهي العام للزرقاء 303/1

وبعد النظر في إطلاقات العلماء لمعنى الشرط في اللغة ، تبين لي أنه لا يمكن الجمع بين معانيه ، كما أنه لا يمكن إفادتها لمعنى واحد ، وما قاله النسفي أن : "الاشتراك في حروف البناء يوجب الاشتراك في المعنى ، ومنه الشروط للصكوك لأنها علامة لازمة للحقوق ، ومنه الشرطي لأنه خص نفسه بضرب لبسه جعلها علما على نفسه لا تفارقه في أغلب أحواله ، فكأنه لازم له ، ومنه شرط الحجام ، لأنه إذا بزغ يحصل علامة لازمة في موضع الحجامة" (1) .

وما ذكره الطوني (2) كذلك من أن اختلاف الحركات لا يؤثر في توحيد المعنى عند اتفاق المادة ، وأنه لا أثر لذلك . فما ذكره ، لا يمكن إعتباره ، لما أن الاشتراك في الاشتقاق لا يلزم منه الإشتراك في المعاني . يؤكد هذا القرافي فيقول "إنه لا يلزم من الاشتراك في مورد الاشتقاق صدق ذلك الاسم بعينه ، بدليل أن الجن لا يصدق على المجن ولا على الجنين ولا الجنة ونظائرها ، بل يكون الإشتقاق واحد والاسماء مختلفة ، ولا يصدق اسم واحد منها على الآخر" (3) . كما أنه يوافق كلامهم هذا المعنى الأصلي لمادة الكلمة كما قرره ابن فارس وغيره من أن المادة الواحدة لأي كلمة تدور حول معنى أصلي واحد .

والخلاصة : فبأنني وإن ذكرت ما يتعلق بمادة الشرط ، فإن بحثي هذا سيتناول كل ماله علاقة بالمادة . الشرط . سواء من قريب أو من بعيد .

بعد ذكر المعنى اللغوي للشرط والجمع بين المعنيين اللغوي والشرعي سببني لي بعد ذلك خصائص الشرط التي يمكنني بها التمييز بده بين الشرط وغيره ، كما أنه يمكنني أيضا جمع كل ما يتعلق بالمادة . الشرط . وربط بعضه ببعض على إثر المعنى الذي سأستقر عليه .

(1) كشف الأسرار للبخاري 437/2

(2) شرح مختصر الروضة للطوفي 71

(3) الإستغناء في أحكام الإستثناء للقرافي 49

## الفرع الثاني : معنى الشرط في الاصطلاح

لعلماء الأصول تعريفات متعددة للشرط ، سأتناول معظمها في محاولة للوصول إلى أفضلها ، وما أجده الأنسب والأليق منها ، فأقول وبالله المستعان . مبتدئاً بالأسبق لأنه أولى بالتقديم .

### التعريف الأول : ما لا يتم المشروط إلا به .

الشيرازي المتوفي سنة 476 هـ

قال في تعريفه للشرط : "فأما حده ما لا يتم المشروط إلا به . وقد مثل له ، فقال : كالطهارة في الصلاة،والحول والنصاب في وجوب الزكاة وما أشبه ذلك ، فإن المشروط لا يتم إلا به . ثم بين أنه يجوز أن يتقدم الشرط ويجوز أن يتأخر فقال : "ولهذا لا فرق بين قوله أنت دخلت الدار فأنت طالق" وبين قوله: "أنت طالق إن دخلت الدار"<sup>(1)</sup> . وأنت ترى أن هذا التعريف قاصر في ضبط معنى الشرط ، فهو قد عرفه بأنه: "ما لا يتم المشروط إلا به" وهذا لا يعني الشرط ، لأن الجزء الثاني وهو أنه يستلزم عدم الشرط عدم المشروط لم يذكره ، ولهذا قد يرد على هذا التعريف إيراد

### التعريف الثاني : ما يتعلق به الوجود دون الوجوب

الإمام البهزوي. 482 هـ يقول في تعريفه للشرط بعد أن ذكر تعريفاً له في اللغة "...وهو اسم لما يتعلق به الوجود دون الوجوب"<sup>(2)</sup> ثم راح يوضح هذا المعنى فقال : "فمن حيث لا يتعلق به الوجوب علامة" ، وعلى هذا وجدته أثناء تعريفه للشرط لغة ، يعرفه بالعلامة اللازمة ، ثم قال : "ومن حيث يتعلق به الوجود يشبه العلة"

قلت : لأن العلة هي المؤثرة في ثبوت الحكم عنها ولها تأثير تام ، وأن معنى كلام البهزوي رحمه الله هو: أن الأصل في الأحكام إضافتها للعلة ، والملاحظ في علل الشرع ، أنها فيما يرجع إلى ثبوت الحكم كالمشروط بمعنى أن هذه الشروط جعلت أمارات غير موجبة للحكم بذاتها بل بجعل الشارع إياها كذلك ، ولما كان الحكم يكون مضافاً إلى الشرط من حيث وجوده عنده فقد أشبه العلة.

(1) شرح اللع 415/1 تحقيق عبد المجيد التركي دار الغرب الاسلامي ط 1 1988

(2) أصول البهزوي 173/4



قلت: هذا الكلام نُقل عن الامام أبو القاسم ثم قال : " ووصف العلة له نوع تأثير لكنه ليس إتمام بل يتم بانضمام وصف آخر أو أوصاف إليه " ولنا حديث مع هذه المسألة فنرجعها الى حينها .  
وبناء على ذلك فمعني تعريف البزدوي هو : أن الشرط يتوقف عليه وجود الشيء بأن يوجد عند وجوده لا بوجوده كالدخول في قول الرجل لامرأته إن دخلت الدار فأنت طالق . فهذا الأخير - الطلاق - يتوقف على وجود الدخول . ويصير بعد ذلك الطلاق عند وجود الدخول مضافا إلى الدخول موجودا عنده لا واجبا به . بل الوقوع بقوله : أنت طالق عند الدخول <sup>(1)</sup> . وعلى ذلك يكون علامة من حيث أنه لا أثر للدخول في الطلاق من جهة الثبوت به ولا يكون طريقا إلى الوصول إليه . ويكون شبيها بالعلة من حيث الإضافة إلى الدخول ولهذا سمي بالشرط توسطاً بين الحالتين . ومن خلال تعريف البزدوي يتبين ما يلي :

1 - قوله : " وهو اسم لما يتعلق به الوجود " هو كالعلامة . إذ أنها عبارة عن أمارات غير واجبة للحكم بذاتها إنما دالة عليه لكن يجعل الشارع لها ذلك .

2 - وقوله : "دون الوجوب " يعني وجود الشرط لا يستلزم وجوب المشروط . وهذا معناه دون الوجوب . وقد أورد على هذا التعريف نقدا نقله البخاري عن صاحب الميزان حيث قال البخاري : " قال صاحب الميزان : تفسير الشرط بأنه ما يتوقف عليه وجود الحكم دون وجوبه فاسد . لأن الحكم لا يتوقف على الشرط . بل العلة تقف عليه . وعدم الحكم وجود الشرط ليس لعدم الشرط . بل لعدم العلة الذي هو العدم الأصلي . فإذا وجد الشرط وجدت العلة عند وجوده لأنه يشيت الحكم بوجود العلة . ولأنه إنما يستقيم على قول من قال بتخصيص العلة . فإن من جوز ذلك يقول : إذا وجدت العلة ولم يوجد الشرط إمتنع وجود الحكم لعدم الشرط مع بقاء العلة . فأما عند من لم يجوز ذلك كان امتناع الحكم لعدم العلة لا لعدم الشرط . فكان الأولى أن يقال : الشرط ما يوجد الحكم عند وجوده . أو ما يقف المؤثر على وجوده في إثبات الحكم <sup>(2)</sup> . وقد رد البخاري على هذا النقد فقال : "ويمكن أن يجاب عنه بأن العلة إذا توقفت على شرط كان حكمه متوقف عليه بواسطة العلة فيصح هذا التعريف <sup>(3)</sup> " .

(1) كشف الاسرار للبخاري 173/4

(2) المصدر نفسه 173/4

(3) المصدر نفسه 173/4

### التعريف الثالث : هو ما يوجد الحكم عنده لا به:

المرخسي 483 هـ - رحمه الله .

بعد أن عرف الشرط على أنه العلامة اللازمة ، قال : "وفي أحكام الشرع : "إسم لما يضاف الحكم إليه وجودا عنده لا وجوبا به"<sup>(1)</sup> . وعندني أن هذا التعريف يشبه تماما تعريف البردوي . ومما يؤكد هذا تمثيل المرخسي لتعريفه حيث يقول: "فإن قول القائل لامرأته إن دخلت الدار فأنت طالق يجعل دخول الدار شرطا حتى لا يقع الطلاق بهذا اللفظ إلا عند الدخول ، وبصير الطلاق عند وجود الدخول مضافا إلى الدخول موجودا عنده ، لا واجبا به بل الوقوع بقوله أنت طالق عند الدخول"<sup>(2)</sup> ثم يشرح في بيانه أكثر فبين أنه يشبه العلامة من جانب ويشبه العلة من جانب آخر فيقول : "ومن حيث أنه لا أثر للدخول في الطلاق من حيث الثبوت به ولا من حيث الوصول إليه لم يكن الدخول سببا ولا علة - ويعني بذلك كونه علامة - "ومن حيث أنه مضاف إليه وجودا عنده كان الدخول شرطا فيه"<sup>(3)</sup>

### التعريف الرابع : عدم وجود المشروط مع عدمه

الإمام الغزالي .505 هـ .

فقد سلك مسلكا آخر في تعريفه للشرط يتضمن ما سبق من تعريف غيره مع زيادة في ذلك توضح الفرق بينه وبين العلة ، ومدى الارتباط بينهما في كتابه المستصفى : "أعلم أن الشرط عبارة عما لا يوجد المشروط مع عدمه لكن لا يلزم أن يوجد عند وجوده" ثم يفرق بينه وبين العلة فقال : "والشرط يلزم من عدمه عدم المشروط ولا يلزم من جوده وجوده"<sup>(4)</sup> . ومن هذا التعريف للإمام الغزالي تبين لي أن تعريفه يشمل ما يأتي :

1 - عدم الشرط يستلزم عدم المشروط.

2 - وجود الشرط لا يستلزم وجود المشروط.

وقد مثل الغزالي لهذا التعريف بأمثلة مفادها أن الشرط إما شرعي وإما عقلي وإما لغوي ،

(1) أصول المرخسي 303/2

(2) أصول المرخسي 303/2

(3) المصدر نفسه 302/2

(4) المستصفى 180/2

ولكل منهم تعريف خاص وله أمثلة خاصة به ، ولما كان مرادنا هنا الشرط الشرعي فقد أخذنا تمثيله له بقوله : "والشرط الشرعي : كالطهارة للصلاة والإحصان للرجم " وقد علمنا من تعريفه أمران :

## 1- عدم الشرط يستلزم عدم المشروط :

وعليه فعدم الطهارة يستلزم عدم صحة الصلاة ، وعدم ثبوت الإحصان في الزاني يستلزم عدم الرجم ، لأن الشارع إشتراط لرجم الزاني أن يكون محصناً فإن لم يكن كذلك أقيم عليه حد الجلد .

## 2- وجود الشرط لا يستلزم وجود المشروط

وعليه فإثبات الطهارة والإحصان لا يستلزم بأي حال براءة الذمة بالنسبة للصلاة - المشروط - . بمعنى أنه لا يعني وجود الصلاة وإتيانها . فمن توضأ لم تبرأ ذمته بالوضوء فحسب بل لابد له من إقامة الصلاة ، ومعنى هذا أن وجود الوضوء لا يعني وجود الصلاة .

وكذلك بآئنتية للإحصان ، فوجود الإحصان - كصفة للشخص - لا تعني وجوب إقامة الحد عليه ، فليس كل محصن زان ، فإثبات الإحصان للشخص لا يستلزم إقامة حد الرجم عليه .

وهكذا يتضح من هذا أن المشروط متعلق بالشرط . بمعنى أن تعريفه يأخذ صفة الدورية ، ذلك أن المشروط يتبع الشرط من وجهة العدم لأن عدم الشرط يستلزم عدم المشروط ، وعلى ذلك أورد على تعريف الغزالي أمران :

أولهما : أنه دوري : لتعلق المشروط على الشرط لأنه مشتق منه <sup>(1)</sup>

وقال الشوكاني : "وأعترض عليه بأنه يستلزم الدور : لأنه عرف الشرط بالمشروط فهو مشتق منه فيتوقف على تعلقه <sup>(2)</sup> . " وأجيب بأن المراد من " المشروط " ما صدق عليه المشروط بلفظه أي الأمر الذي يضاف إليه الشرط وعليه يمكن القول : شرط الأمر كذا وهو لا يتوقف في تعلقه على تعلق الشرط وإنما الموقوف على تعلقه مفهوم الشرط .

قال الشوكاني : "وأجيب عن الأول : بأن ذلك بمشابهة قولنا شرط الشيء ما لا يوجد ذلك الشيء بدونه ، وظاهر أن تصور حقيقة المشروط غير محتاج إليه في تعقل ذلك" <sup>(3)</sup>

(1) تيسر التحرير لأشهر ما شاء ، 385/1 . والتحرير وتيسير التحرير لابن الهمام 385/1

(2) ارشاد الفحول 134

(3) المصدر السابق نفسه ارشاد الفحول 134

**ثانيها :** أنه غير مطرد :لصدقه على جزء السبب المتحد ، لأن المسبب لا يوجد مع عدمه ولا يلزم أن يوجد عند وجوده <sup>(1)</sup> .

وقد رد الشيخ الفناري عن ذلك بقوله : "إن المعلول قد يوجد بدون جزء العلة ، إذا وجد بعلة أخرى ، ولا يدفع الإراد بالعلة المساوية وجزئها المساوي" <sup>(2)</sup> .

والملاحظ من صاحب التيسير أنه وقف على الإراد ولم يذكر له جوابا ، غير أن صاحب الفصول <sup>(3)</sup> بجوابه المذكور قد لا يبدو صلاحه إذ أن الإراد مفروض فيه أن السبب متحد ، وعلى ذلك رأيناه أنه لما ذكر الإراد أطلق بأنه غير مطرد لصدقه على جزء العلة ولم يعتبرها بالمتحدة فحق له أن يورد ذلك الجواب ، ذلك أن الفناري صاحب الفصول لما أورد عدم الإطراد على تعريف الغزالي ربط ذلك بجزء السبب المتحد لأن المسبب عنده يوجد مع عدمه ولا يلزم أن يوجد عنده ، وعلى ذلك كان الأولى للفناري أن يذكر ما قد يرد من جزء السبب المتحد ثم يفرد بعد ذلك إجابة عنه أو يعترف بوروده على التعريف وعدم التخلص منه .

أما الشوكاني فقد ذكر الإراد الثاني وأجاب عنه فقال : "وبأنه غير مطرد لأن جزء السبب كذلك غير مطرد فإنه لا يوجد السبب بدونه ولا يلزم أن يوجد عنده وليس شرط . " ثم أجاب فقال: "وعن الثاني بأن جزء السبب قد يوجد المسبب بدونه إذا وجد سببا آخر <sup>(4)</sup> . أما صاحب فواتح الرحموت فقد ذكر تعريف الغزالي وشرحه وعلق عليه وأجاب عما ورد على تعريف الغزالي فليتنظر هناك <sup>(5)</sup> .

أما الإمام الأمدي فقد رد هذا التعريف وقال بأنه فاسد من وجهين :

**الأول :** أن فيه تعريف الشرط بالمشروط والمشروط مشتق من الشرط فكان أخفى من الشرط وتعريف الشيء بما هو أخفى منه ممتنع.

**الثاني :** أنه يلزم عليه جزء السبب إذا إتحد فإنه لا يوجد الحكم دونه ولا يلزم من وجود الحكم عند وجوده و ليس شرط <sup>(6)</sup> .

(1) التحرير وتيسير التحرير لابن الهمام 385/1

(2) فصول البدائع للفناري 120/2

(3) المصدر نفسه 120/2

(4) إرشاد الفحول 134

(5) فواتح الرحموت على هامش المستصفى 339/1

(6) الأحكام للأمدي 453/2

قلت : إنما كان هذا تعريف الإمام الغزالي في المستصفي .

أما في شفاء العليل فقد قال : "وفي لسان الفقهاء ، عبارة عما يمتنع وجود عمل العلة إلا بوجوده لا لما تجب به العلة أو يجب به الحكم أو يقال : هو عبارة عما يجب الحكم عنده بوجود علة الحكم"<sup>(1)</sup> . ويفهم من كلامه أن الحكم لم يحصل بالشرط وعليه فلا يمكن القول أن الحكم ما حصل إلا بسببه فالطلاق في قول من قال : إن دخلت الدار فأنت طالق غير واقع بالدخول بل بالتطبيق ويحصل عند الدخول ، ومن هنا اختلف عن العلة لأن العلة يمكن أن يضاف إليها الحكم وينسب لها . وقد مثل الغزالي لما ذهب إليه بأمثلة متعددة نذكر منها :

1. ملك النكاح لا يحصل إلا بالنكاح الجاري بمشهد الشهود وإذا حصل قيل لأنه حصل بالنكاح عند حضور الشهود لا بالشهادة ، فالنكاح علة لملك المنفعة ويمكن أن ينسب إليه ، وحضور الشهود شرط لتحقيق المنفعة حيث يمتنع عملها إلا به فلا نكاح إلا بالشهود ، وبالتالي فلا ملك لمنفعة بدون ذلك .
2. براء الذمة عن الصلاة إنما حصلت بفعل الصلاة عند اقتران الطهارة لا بفعل الطهارة ، لأن الطهارة شرط لصحة الصلاة التي بفعلها تبرأ الذمة ، وكذا الملك في البيع يحصل بالإيجاب والقبول الذي أطلقنا عليه "البيع" لا بذات البائع ولا بذات المبيع ، لكن الإيجاب والقبول لا ينعقدان بيعاً إلا عند وجود مبيع وبائع إذ لا يتصور بيع بدونهما<sup>(2)</sup> .

**التعريف الخامس: ما يوجد الحكم بوجوده وينعدم بانعدامه مع قيام السبب**  
**أبو الخطاب : 510 هـ .**

وكانت نظريته للشرط غير دقيقة في تحديده للشرط حيث أنه ربط الشرط بالسبب ومثل له بالاحصان . وتعريفه قريب التشابه بتعريف الغزالي السابق ، إلا أنه أضاف قيام السبب لتحقيق معني الشرط حيث قال : "و أما الشرط فهو ما وجد الحكم بوجوده وانعدم بانعدامه مع قيام سببه"<sup>(3)</sup> . فتعريفه يحتاج إلى تدقيق وإضافة ، ولعلة عدم الجمع والمنع فإنه يرد عليه ما ورد على سابقه خاصة تعريف الغزالي لتشابهه به .

(1) شفاء العليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل 550 . تحقيق الدكتور أحمد الكبسي . مطبعة الإرشاد . بغداد . الطبعة الأولى . 1971 .

(2) شفاء العليل 552

(3) العميد 312/1

## التعريف السادس: انتفاء الشرط يستلزم إنتفاء الحكم

ابن قدامة 620هـ

قال : ".... وهو ما يلزم من انتفائه انتفاء الحكم ، كالأحصان مع الرجم والحول في الزكاة ، فالشرط ما لا يوجد المشروط مع عدمه ولا يلزم أن يوجد عند وجوده"<sup>(1)</sup> . وهو تعريف أوضح من التعاريف السابقة مع أنه يؤدي نفس الغرض فإنه لما كان الحكم متوقفاً على الشرط من جهة الوجود وليس له تأثير في ذلك الحكم فإنه يلزم أن ينعدم المشروط حالة انعدامه . وقد مثل للشرط بالأحصان والحول وهذا يعني ما يلي:

فالأحصان : شرط وجوب لرجم الزاني ، وجوب الرجم ينتفي بانتفاء الاحصان.

والحول : شرط وجوب الزكاة ينتفي وجوبها لإنتفائه فلا تجب إلا بعد تمام الحول.

ولعل ما يمكن أن نستشفه من تعريف ابن قدامة هو ما يلي:

1. عدم الشرط يلزم عدم المشروط ولذلك قال صاحب المذكرة : "لكن يلزم من عدمه عدم المشروط كالطهارة بالنسبة للصلاة فإن عدم الطهارة يلزم منه عدم الصلاة الشرعية"<sup>(2)</sup>

2. وجود الشرط لا يعني وجود المشروط قال صاحب المذكرة : "...فإن وجود الطهارة لا يلزم منه وجود الصلاة ولا عدمها لأن المتطهر قد يصلي وقد لا يصلي"<sup>(3)</sup> .

فوجود الطهارة لا يعني البتة إبراء الذمة من فريضة الصلاة ، فمن توضأ لا يعني أنه قد صلى إلا بصلاته أي بأداء فريضة الصلاة الشرعية بهيئاتها المبينة من قبل الشارع .

وما يمكن ملاحظته على تعريف صاحب الروضة أن تعريفه قد يرد عليه ما ورد على تعريف الغزالي<sup>(4)</sup> لتشابهه به وأنه :

1 . دوري : لتعلق المشروط بالشرط وجوداً .

2 . غير مطرد : لصدقه على غير الشرط<sup>(5)</sup>

(1) نزعة العاطر الخاطر لابن بدران 162/1

(2) مذكرة أصول الفقه للشنقيطي 43

(3) المصدر نفسه 43.

(4) المستصلى 180/2 .

(5) أنظر الإبراهيم الوارد على تعريف الغزالي وجوابه من هذه الرسالة

## التعريف السابع : ما يلزم من نفيه النفي

الأمدي . 631 هـ

بعد أن ذكر بعض التعريفات التي قيلت في الشرط ورجع عليها بالفساد والإبطال قال: "والحق في ذلك أن يقال: "هو ما يلزم من نفيه نفي أمر ما على وجه لا يكون سببا لوجوده، ولا داخلا في السبب"<sup>(1)</sup>.

وقال: "والشرط ما كان عدمه مغلا بحكمة السبب، فهو شرط السبب كالقدرة على التسليم في باب البيع، وما كان عدمه مشتملا على حكمة مقتضاها نقبض حكم السبب مع بقاء حكمة السبب فهو شرط الحكم، كعدم الطهارة في الصلاة مع الإتيان بمسمى الصلاة، والحكم الشرعي في ذلك إنما هو قضاء الشارع على الوصف بكونه مانعا أو شرطا، لا نفس الوصف المحكوم عليه"<sup>(2)</sup>.

ومن مميزات هذا التعريف أنه فيه شرط الحكم وهو ظاهر، وشرط السبب من حيث أنه يلزم من نفي شرط السبب انتفاء السبب، وليس هو سبب السبب ولا جزؤه، وفيه إحتراز عن إنتفاء الحكم لإنتفاء مداركه وعن إنتفاء المدرك المعين وجزؤه"<sup>(3)</sup>.

وتعريف الأمدي يرد عليه ما قد يرد على غيره، وقد صرح الأمدي بنفسه أنه يرد هاهنا من الإشكالات ما وردت على السبب والوجه في دفعها هو ما سبق<sup>(4)</sup>، فلنعد إلى السبب لنستخلص ما ود عليها ثم نقارنه بالشرط ونرد عليه كذلك. وبتحليلنا لتعريف الأمدي اتضح لنا ما يأتي:

1. قوله: "ما يلزم من نفيه نفي أمر ما" يتناول الشرط والسبب وجزء السبب، فإن الشرط يلزم من انتفائه انتفاء المشروط، كالأحصان الذي هو شرط وجوب رجم الزاني، حيث ينتفي وجوب الرجم لانتفائه، فلا يرجم إلا محصن.

وكالحوول الذي هو شرط وجوب الزكاة، ينتفي وجوبها لانتفائه، فلا تجب إلا بعد تمام الحول. وكذلك السبب وجزؤه، فإنه يلزم من إنتفاء كل واحد منهما إنتفاء مسببهما، كالباع ينتفي لانتفاء العقد والمتعاقدين، وانتفاء جزء من ذلك.

(1) الاحكام 185/1، 453/2

(2) المصدر نفسه 185/1، 453/2.

(3) المصدر نفسه 185/1

(4) المصدر نفسه 181/1

وكإنتفاء الحد من انتفاء الزنى. وانتفاء الزكاة لإنتفاء النصاب. فعدم الشرط يستلزم عدم المشروط ، وعدمه هذا مخلا بحكمة السبب فهو شرط السبب ، ومعناه أنه يكمل السبب ويقوي معنى السببية فيه ويجعل أثره مترتبا عليه.

ومثاله ايضا : القدرة على تسليم المبيع فإنه شرط في صحة البيع ، فعدم القدرة على تسليم المبيع يستلزم عدم صحة البيع لأنه معاوضة مالية ، فإذا عجز البائع عن تسليم المبيع إنتفت الحكمة التي من أجلها بذل المشتري ماله في سبيل ملك المبيع .

2 - قوله : "على وجه لا يكون سببا لوجوده " قيد أخرج به السبب وجزئه أي لا يكون سببا لوجود هذا الامر الذي يلزم من نفيه ، لأن عدم الشرط الذي هو سببا في عدم الامر لا يقتضي ضرورة أن وجوده يقتضي الوجود ، وعلى ذلك فالشرط يلزم من نفيه نفي الامر ، لكن على وجه لا يكون هو سببا في وجوده .

3 - قوله : "ولا داخل في السبب" قلنا أن من مميزات هذا التعريف أن فيه شرط السبب وقلنا أن معنى ذلك أنه هو الذي يشتمل على حكمة مكمل لحكمة السبب ، وذلك كمرور الحول الذي حكمته تحقق نما ، المال. فإن مرور الحول شرط مكمل للملكية النصاب الذي هو سبب لوجوب الزكاة التي حكمتها مواساة الفقراء والمحتاجين. ونفي الشرط يلزم من نفيه نفي شرط السبب ، فلاخلال بالحكمة يؤدي إلى الإخلال بحكمة شرط السبب وليس هو سبب السبب ولا جزئه ، وهذا فيه احتراز عن انتفاء الحكم لإنتفاء مداركه .

4 - وكما أن التعريف يشتمل على شرط السبب ، فشرط الحكم ظاهر بتصريح الأمدي حيث قال : "وما كان عدمه يشتمل على حكمة مقتضاها نقيض حكم السبب مع بقاء حكمة السبب فهو شرط الحكم" ثم مثل له بعدم الطهارة في الصلاة .

قلت : ويعني أن الوضوء شرط مكمل للصلاة التي تجب بالدلوک ومسببة عنه بإعتبار أن الغرض منها تعظيم الخالق الذي يناسبه أن يقف المصلي بين يدي الله طاهر البدن وطاهر الشرب ، ويلزم من عدم الطهارة عدم الصلاة .

وموت المورث حقيقة أو حكما ، وحياة الوارث وقت وفاة المورث ، فهما شرطان للارث الذي سببه القرابة أو الزوجية أو العصوية . أما ما ذكره الأمدي من اشكالات ووجه الدفع عنها فقد ذكر أشكالا تتعلق بالحكمة من حيث أنها غير منضبطة أو مضبوطة بوصف ، فقال :



"وأما الوجه الثاني منه <sup>(1)</sup> فالوجه في دفعه أن يقال الحكمة إذا كانت مضبوطة بالوصف فهي معروفة لنفسها غير مفتقرة إلى معرف آخر ولا يلزم من تقدمها على ورود الشرع أن تكون معرفة بالسببية لتوقف ذلك على اعتبارها في الشرع ولا اعتبار لها قبل ورود الشرع . وقد رد كذلك على عدة اشكالات لا أرى فيها إلا إعادة لما قد ذكرته سواء هاهنا أم في غير هذا الموضع فلا داعي لإعادته .

ومما سبق يتضح أن تعريف الأمدي يرد عليه عندي ما قد ورد على سابقه ، فقلوه : "هو ما يلزم من نفيه نفي أمر ما على وجه لا يكون سببا لوجوده ..." . فهذا تعريف الخفاء بالخفاء وهذا مردود . وعليه فقد رد الفنازي مثل هذا التعريف ولم يرتضه بل قال : "إنه يخرج السبب أي العلة وجزؤه . ولا خفاء أن الفرق بينهما موقوف على معرفة المميز بينهما ، فهو تعريفاً بمثله في الخفاء <sup>(2)</sup> قلت : وتعريف الشيء بما هو أخفى منه ممتنع .

وأما قوله : "على وجه لا يكون سببا لوجوده ..." فأرى أنه لا حاجة إليه هنا . ولذلك وجدنا الطوفي يعترض على نفسه حين زاد في تعريفه قيد "على غير جهة السببية" فقال: "فالظاهر أنه لا حاجة إليه هنا . وإن ما ذكرته في المختصر أن سبب الحكم غير علته وشرطه . " <sup>(3)</sup> .

### التعريف الثامن : لا يلزم الوجود وجود ولا عدم لذاته

#### الإمام القرافي . 684 هـ .

يقول القرافي في قاعدة الفرق الثالث .... وأما الشرط : فهو الذي يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته ولا يشتمل على شيء من المناسبة في ذاته بل في غيره <sup>(4)</sup> . وهذا التعريف يشتمل على بعض المصطلحات لم تذكر في بعض التعاريف السابقة ولتبين المراد من قوله ننظر ماذا يقصد بهذه المصطلحات ، ولنترك القرافي يبين لنا المراد من تعريفه :-  
فالقيد الأول - ويعني به : "يلزم من عدم العدم" إحتراز من المانع فإنه لا يلزم من عدمه شيئا لا وجود ولا عدم .

(1) الاحكام للأمدي 185/1

(2) فصول الهداي للفنازي 120/2

(3) شرح مختصر الروضة للطوفي 48

(4) الفروق للقرافي 62/1 شرح تنقيح الفصول للقرافي 82

**والقييد الثاني** - يعني : "ولا يلزم من وجوده وجود " احتراز من السبب فإنه يلزم من وجوده الوجود. وقوله - "ولاعدم " احتراز من المانع أيضا لأنه يلزم من وجوده إنتفاء.

**القييد الثالث** : يعني : "لذاته " احتراز من مقارنة وجوده لوجود السبب ، فيلزم الوجود ولكن ليس ذلك لذاته ، وهو كونه شرطاً بل لأجل السبب أو مقارنة وجود الشرط لقيام المانع فيلزم العدم . لكن ليس بالشرط أي لذات الشرط بل لأجل المانع.

**والقييد الرابع** : يعني - "ولا يشتمل على شيء من المناسبة في ذاته بل في غيره"<sup>(1)</sup> احتراز من جزء العلة ، فإنه يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم غير أنه مشتمل على جزء المناسبة فإن جزء المناسب مناسب<sup>(2)</sup> .

وقد مثل للشرط في الزكاة فقال في التنقيح : "مثال الشرط : الحول في الزكاة" وهذا يوافق التعريف حيث أنه : يلزم من عدم الحول عدم وجود الزكاة ، ولا يلزم من وجوده وجوبها لاحتمال عدم النصاب ولا عدم وجوبها لاحتمال وجود النصاب . وعلى ذلك لو قارن وجود الشرط بوجود السبب فإنه يلزم وجوب الزكاة لكن لا لذات الشرط بل لذات السبب.

وكذلك لو قارن وجود الشرط قيام المانع الذي هو الدّين فإنه يلزم عدم وجوب الزكاة لكن ليس ذلك لذات الشرط بل لذات المانع . وعلى ذلك ضبط القول فقال : " فالشرط بالنظر إلى ذاته لا يلزم من وجوده شيء ، وإنما يتأتى اللزوم من الأمور الخارجة"<sup>(3)</sup> ولا تنافي بين عدم اللزوم بالنظر إلى الذات واللزوم بالنظر إلى الأمور الخارجة<sup>(4)</sup> ...<sup>(5)</sup> .  
وكانه أراد بقوله أن الشرط ليس له تأثير بذاته إنما التأثير يكون بالأمور الخارجية ، وهذا لا يعني تنافي بينهما .

(1) الفروق للقرافي 62/1 شرح تنقيح الفصول للقرافي 82 ، تهذيب الفروق والقواعد السنية لمحمد علي بن حسين

60/1

(2) لأصل - مناسبة . والظاهر مناسب أنظر الفروق 62/1

(3) الظاهر - الخارجية . ولعلها أليق من كلمة الخارجة

(4) الظاهر - الخارجية . ولعلها أليق من كلمة الخارجة

(5) شرح تنقيح الفصول للقرافي 82

إنَّ تعريف القرائي كما أشرنا قد زاد في تعريفه لفظ "لذاته" كقيد يضبط به تعريفه للشرط ولعل تمثيله في التنقيح يبين ذلك جلياً من أن قيد "لذاته" احترازاً من مقارنته بالسبب والمانع كما سبق من حيث الوجود والعدم. ويؤكد هذا صاحب التهذيب بقوله: "ويقيد لذاته الشرط المقارن وجوده لوجود السبب فيلزم الوجود لأجل السبب لا لذات الشرط أو لقيام المانع، فيلزم العدم لأجل المانع لا لذات الشرط"<sup>(1)</sup>.

مع ما لهذا التعريف من ضبط إلا أنه لم يسلم من إيراد، فقد رأى بعض المعاصرين أنه لاداعي لإضافة قيد "لذاته" للتعريف لكون أن الذي يقتضى وجود المشروط هو السبب وليس الشرط. وعلى ذلك فالذي أفضى إلى وجود الزكاة هو النصاب بشرط الحول، وليس الحول لذاته.

قال الاستاذ محمد سلام مدكور: "والتحقيق أنه لا داعي لهذا القيد لأن الذي أفضى إلى الزكاة هو النصاب بشرط الحول"<sup>(2)</sup>. ويؤكد هذا الدكتور وهبة الزحيلي فيقول: "وزاد البعض في تعريف الشرط قيدا آخر في آخره وهو "لذاته" فقالوا: الشرط: هو ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته. وذلك حتى يشمل التعريف شرط حولان الحول. فإن وجوب الزكاة متوقف عليه ولكن لا لذاته وإنما لانضمام السبب إليه، وهو ملك النصاب، ولا أجد داعياً لهذه الزيادة: لأن الذي يقتضى وجود الحكم هو السبب وليس الشرط"<sup>(3)</sup>.

وما أميل إليه هو عدم إضافة هذا القيد في التعريف، ذلك أن الشرط بذاته لا يلزم من وجوده الشيء. الحكم - إلا بتحقيق سببه وانتفاء مانعه، وعليه فإن اللزوم يتأتى بأمور خارجة عنه، ولذلك فإضافة هذا القيد زيادة لا تفيد التعريف احترازاً فلا داعي له.

كذلك نقول في الإحصان والزكاة:

فالإحصان: شرط للرجم والرجم لا يكون إلا إذا تحقق السبب - الذي هو الزنا - وانتفى المانع. وكذلك: الزكاة شرطها الحول ولا يكون إلا إذا تحقق السبب - الذي هو النصاب - وانتفى المانع - الذي هو الدين -

ولذلك نقول أنه لا حاجة لإضافة قيد "لذاته" لما أن الذي يقتضى الحكم في الرجم والزكاة

(1) تهذيب الفروق لمحمد علي بن حسين 60/1

(2) مباحث الحكم عند الأصوليين محمد سلام مذكور، 145

(3) الوسيط للزحيلي 102، أصول الفقه الاسلامي للزحيلي 99/1

ليس هو الشرط بذاته إنما هو السبب وهكذا .

## التعريف التاسع : ما يتوقف عليه تأثير المؤثر لا وجوده .

قاضي القضاة ناصر الدين البيضاوي المتوفي سنة 685هـ

أما البيضاوي فقد عرف الشرط بتعريف أرى فيه نوع شبه بتعريف الفناي ، فقد عرف البيضاوي الشرط أثناء حديثه عن المخصص وعدّ منها الشرط ثم أفرد له تعريفا في هذا الموضع ، فهو لم يذكر الشرط في باب الحكم الشرعي ، بل ذكره في هذا الموضع - المخصص - فقال : "الشرط هو ما يتوقف عليه تأثير المؤثر لا وجوده" <sup>(1)</sup> ثم مثل له بالاحصان ورتب على ذلك مسألتين :

الأولى : الشرط إن وجد دفعه فذاك . وإلا فيوجد المشروط عند تكامل أجزائه أو إرتفاع جزء منه إن شرط عدمه .

الثانية : إن كان زانيا ومحصنا فأرجم يحتاج إليهما ، وإن كان سارقا أو نباشا فأقطع يكفي أحدهما وإن شغيت فسالم وغانم حر فشفّي عتقا ، وإن قال أو فيعتق أحدهما ويعين . وقبل التعرض إلى ذكر ما قد يرد على التعريف ، أرى أن أوضح تعريفه بشيء من الإيجاز . إن تعريف البيضاوي ابتداءً يشتمل على جزئين ، لابد من بيانهما :

1. قوله : "ما يتوقف عليه تأثير المؤثر" : فهو جنس يشتمل دخول الشرط وغيره كالسبب والركن لأن هذه الأوصاف يتوقف عليها المؤثر من حيث التأثير ، ذلك أن التأثير أصلا يتوقف على وجود المؤثر ، ووجود المؤثر يتوقف على هذه الأشياء .
2. وقوله = "لاوجوده" قيد احتراز به من دخول السبب والركن لكونهما معا يتوقف عليهما المؤثر من جهة الوجوب كما يتوقف عليهما من جهة التأثير <sup>(2)</sup> ، فقد علمنا أن كلا منهما يؤثر بطرفي الوجود والعدم ، أما الشرط فهو على خلاف ذلك فإن المؤثر يتوقف عليه من حيث التأثير لا غير <sup>(3)</sup> .

(1) المنهاج للبيضاوي 97

(2) أصول السرخسي 301/2 ، مرآة الأصول 406/2 - أصول الفقه أبو النور 119/1 - دار الاتحاد العربي للطباعة مصر

(3) أصول الفقه أبو النور 286/2

وقد ورد على هذا التعريف اعتراض بأنه غير جاسع ، لكونه لا يشمل شرط القديم كالحياة بالنسبة للعلم القديم ، كعلم الله تعالى ، فإن العلم يتوقف عليهما من حيث الوجود ، ولا يتوقف عليهما من حيث التأثير ، لأن العلم ليس من الصفات المؤثرة ومع ذلك فإن الحياة شرط في العلم بالاتفاق<sup>(1)</sup> . وقد أجيب على هذا الاعتراض أن هذا التعريف خاص بالشرط المؤثر ، لا لمطلق الشرط<sup>(2)</sup>

### التعريف العاشر: التعلق من حيث الوجود لا الوجوب:

حافظ الدين النسفي 710هـ

ويبدو أن تعريف النسفي قريب الشبه من تعريف البزدوي ، والسرخسي فهو لم يتكلف في تعريفه حيث أنه نص في الكشف "رحمه الله" أثناء تعريفه للشرط بقوله : "وهو . في الشرع . ما يتعلق به الوجود دون الوجوب" . فمن حيث أنه لا يتعلق به الوجوب علامة . ومن حيث أن الوجود يتعلق به شبه العلة فسمي شرطا<sup>(3)</sup> . وما قلناه في التعاريف السابقة يمكن أن يلاحظ هنا .

فقوله : "ما يتعلق به الوجود دون الوجوب" فيه شرطان :

أحدهما : ما يتعلق به الوجود وهذا يعني ما يتوقف عليه وجود الحكم ، بمعنى أن الحكم لا يوجد إلا بوجوده وعليه فقد تعلق به وجودا وعدما .

ثانيهما : دون الوجوب : ويعني لا يلزم من وجوده وجوب وهذا يشبه العلة ، ذلك لأن العلة هي المؤثر في ثبوت الحكم عنها ولها تأثير تام ، وعلى ذلك وجدناه بين أن الشرط عنده له جانبان : جانب كالعلامة ، وجانب آخر يشبه العلة وبها سمي شرطا .

وحتى هذا التعريف لم يسلم من إيراد لنقصه ، والظاهر أن التعريف يحتاج الى زيادة قيد الخروج عن الماهية ، ذلك أن من حقيقة الشرط أنه خارج عن ماهية المشروط ، وقد أكد هذا تعليق صاحب شرح الأنوار حيث يرى أن هذا التعريف ناقص ، لا بد له من زيادة قيد الخروج عن الماهية

(1) أصول الفقه أبر التور 286/2

(2) المصدر السابق نفسه 286/2 ، ارشاد الفحول 134

(3) كشف الاسرار للنسفي 437/2

حيث قال "الشرط هو ما يتعلق به الوجود دون الوجوب" احتراز به عن العلة ، وينبغي أن يزداد عليه قوله . ويكون خارجا عن ماهيته ليخرج به الجزء .<sup>(1)</sup>

وفسر ابن ملك تعريف النسفي ثم استدرك عليه بما استدركه صاحب الأنوار حيث قال : وهذا بعد تفسيره لتعريف النسفي - "دون أن يكون مؤثرا في وجوده احتراز به عن العلة" ثم قال : "ولا بد أن يزيد هنا قيدا آخر، وهو أن يكون خارجا عن ماهية ذلك الشيء وليس بمؤثر فيه"<sup>(2)</sup> .

وقد أورد صاحب الميزان نقدا لتعريف البزدوي<sup>(3)</sup> ، وقد ذكرنا أن تعريف النسفي قريب الشبه من تعريف البزدوي ، وعليه فما أوردته على ذلك التعريف هو نفس الایراد الذي يمكن أن يكون على تعريف النسفي فلا تطيل بإعادته<sup>(4)</sup> .

فتعريف كل منهم - البزدوي والسرخسي والنسفي - قريب الشبه من بعضهم ، وإنما وجدنا الخلاف عندهم هو خلاف عبارة لاخلاف اعتبار.

قال البزدوي الشرط "اسم لما يتعلق به الوجود دون الوجوب" وعرفه السرخسي بقوله : "الشرط اسم لما يضاف الحكم إليه وجودا عنده لا وجوبا به" . وعرفه النسفي بأنه "ما يتعلق به الوجود دون الوجوب"<sup>(5)</sup> : فهي تعاريف متقاربة ، ولذلك ما يقال على تعريف البزدوي وهو السابق يقال على لاحقيه وأتباعه فلا أرى داعيا لإعادته.

## التعريف الحادي عشر : ما يتعلق الوجود دون الوجوب .

عبد العزيز البخاري 730 هـ

وتعل ما اختاره البخاري للشرط ، هو ما ذكره البزدوي ومن هذا حذوه غير أنه أراد أن يبين تعريفهم بدقة خاصة بعد أن أجاب صاحب الميزان الذي رد تعريف البزدوي وأتباعه وصحح التعريف الذي رده صاحب الميزان بقوله : "تفسير الشرط بأنه : ما يتوقف عليه وجود الحكم دون وجوبه فاسدا"<sup>(6)</sup> ثم يبين صاحب الميزان الأصح فقال : "فكان الأولى أن يقال : الشرط ما يوجد الحكم عند وجوده وما يقف المؤثر على وجوده في إثبات الحكم ...."<sup>(7)</sup> . وأجاب عليه البخاري فقال : "يمكن أن يجاب عنه بأن العلة إذا توقفت عن الشرط كان حكمه متوقفا عليه بواسطة العلة فيصح هذا التعريف ...". هذا وإن صاحب الكشف نقل عدة تعريفات للشرط منها ما نقله عن الإمام أبو القاسم وهو : "عبارة

(1) شرح نور الاتوار على المنار لملايين 437/2

(2) شرح المنار 921

(3) أنظر التعريف الثاني للبزدوي السابق ص

(4) كشف الأسرار 174/4 .

(5) أصول البزدوي 173/4 . وأصول السرخسي 303/2 ، كشف الأسرار للنسفي 437/2 .

(6) كشف الأسرار لعبد العزيز البخاري 174/4

(7) المصنف نفسه 174/4

عما يتوقف ثبوت الحكم على وجوده ولا يكون من جملة التصرف ...<sup>(1)</sup> وقد ذكر عدة تعريفات ثم ذكر أنها مردودة لما فيها من نقص فلتراجع هناك<sup>(2)</sup>.

غير أنني لم أره قد تفرد بتعريف له يخالف من سبقه من أئمتنا إلا أنه أراد أن يوضح قول من سبقه بتبيين المراد من قولهم ، ورد بعض تعريفاتهم لما يعترضها كما ذكرنا من إيراد ، فقال : "وعبر بعضهم بأنه ما يقف عليه تأثير المؤثر" ورده لعدم اطراد لوقوع صدقه على المؤثر ومؤثره ، إذ تأثير المؤثر يتوقف على ذات المؤثر وعلى المؤثر فيه ومعني هذا :

- أن السبب والركن يتوقف عليهما المؤثر من حيث التأثير. لأن التأثير يستلزم وجود المؤثر ووجود المؤثر توقف عليهما . ثم قال : "...وقيل هو ما يستلزم نفي أمر على وجه لا يكون سببا لوجوده ولا داخلا فيه ..."<sup>(3)</sup>

ويرد عليه أن هذا التعريف شامل لغير الشرط المحض ، وعلى ذلك فيدخل فيه شرط الحكم وشرط السبب من حيث أنه يلزم من نفيه نفي السبب وليس هو السبب ولا جزؤه ، وعلى هذا فالتعريف فيه احتراز عن السبب وجزئه حيث أنهما - السبب وجزء السبب - يستلزم نفيه نفي أمر على وجه يكون سببا أو جزء سبب لوجوده . وإنما لاحظنا على تعريفه أمرين :

**الأول :** يقيد تعريفه بعدم الدخول لما أن حقيقة الشرط أمر خارج عن حقيقة المشروط فليس جزء منه.

**الثاني :** يقيد تعريفه بعدم اعتبار استلزام نفيه نفي أمر ، بقيد "على وجه لا يكون سببا" لأنه - السبب - يلزم من عدمه العدم ، فالزوال مثلا سبب فيلزم من عدم الزوال عدم السبب ، وهذا يشبه تعريفه السابق للشرط . ما يستلزم نفيه نفي الشرط - مما استوجب عليه إضافة "ولا داخلا فيه".

(1) وقال أيضا الامام أبو القاسم : "وأما الشرط فما لا تأثير له بوجه كالطهارة في الصلوات والشهود في النكاح إلا أن الحكم لا يثبت شرعا إلا عنده ، كشف الاسرار للبخاري 174/4

(2) المصدر نفسه 174/4

(3) كشف الاسرار لعبد العزيز البخاري 174/4

## التعريف الثاني عشر: ما يتعلق عليه الوجود

صدر الشريعة 747هـ

وأما تعريف صدر الشريعة فيبدو لي أنه غير مانع من دخول غير الشرط إذ عرفه بقوله: "ما يتوقف عليه وجود الشيء"<sup>(1)</sup>. وما يتوقف عليه وجود الشيء، قد يكون :

1. سببا إذ السبب<sup>(2)</sup> يتوقف عليه وجود الشيء كالزوال والنصاب .
2. وقد يكون ركنا<sup>(3)</sup> : فإنه يتوقف عليه وجود الشيء كالقيام والركوع والسجود في الصلاة والابواب والقبول في عقد الزواج . فهذه الأشياء يتوقف عليه المؤثر من حيث التأثير ، لتوقف التأثير على وجود المؤثر ، كما يتوقف عليها من جهة التأثير . ومعنى هذا . أن السبب والركن يتوقف عليهما المؤثر من جهة الوجود كما يتوقف عليهما من جهة التأثير . بخلاف الشرط فإن المؤثر يتوقف عليه من حيث التأثير لا غير<sup>(4)</sup> . وعلى ذلك يمكن أن يضاف الى التعريف قيد "ويكون خارجا عن ماهيته ولا دخل له في التأثير والإقضاء" . وعبرنا بالخروج عن الماهية كقيد لنخرج به الجزء<sup>(5)</sup> . وبالتأثير والإقضاء : قيد ثان لنخرج به العلة والسبب ، عند من يفرق بين العلة والسبب بهذا التفريق. فنخرج بقولنا "التأثير" العلة ، فإنها وإن علمنا بتوقف الوجود عليها إلا أنها مؤثرة<sup>(6)</sup> ونخرج بقولنا "الإقضاء" السبب وجزؤه فإنه وإن علمنا بتوقف الوجود عليهما إلا أنهما مفضيان . والشرط عندنا بخلاف ذلك فلا هو مفض ولا هو مؤثر.

(1) التنج 31/2

(2) السبب : انظر تعريف السبب في البحث التمهيدي

(3) الركن : هو ما يتوقف الشيء على وجوده وكان جزءا من حقيقته

(4) أصول الفقه لأبي النور 286/2

(5) كشف الأسماء للنسفي 437/2

(6) سألجرح هذا عند الحديث من العلة في الفصل المقبل إن شاء الله



## التعريف الثالث عشرة : الوصف المكمل لمشروطه .

الإمام الشاطبي . رحمه الله . 790هـ

يذهب الإمام الشاطبي إلى أن الشرط يتوعد به سواء منه ما كان شرطاً للسبب أو شرطاً للمانع فهو عبارة عن الوصف المكمل لمشروطه فيما يقتضاه ذلك المشروط أو فيما يقتضاه الحكم فيه وأوضح ذلك بعدد من الأمثلة منها : -

حولان الحول وإمكان النماء : فهما شرطان لوجود الزكاة في المال لكونهما مكملان لمقتضى الملك أو لحكمة الغنى . والإحصان شرط لوجوب عقوبة الرجل في الزنى لأن هذا الأخير - الإحصان - مكمل للزنا في اقتضائه الرجم . والطهارة وما يتبعها من الأوصاف المعتبرة كشرط صحة الصلاة فهي أوصاف مكملة لفعل الصلاة أو لحكمة التوجه إلى الله والخضوع له ومناجاته جلّ وعلا .

ولنعد الآن إلى الإمام الشاطبي ليبين لنا معنى الشرط عنده ، حيث يقول : "إن المراد بالشرط في هذا الكتاب : ما كان وصفاً مكملًا لمشروطه فيما اقتضاه ذلك المشروط أو فيما اقتضاه ذلك الحكم فيه . كما نقول أن الحول أو إمكان النماء مكمل لمقتضى الملك أو لحكمة الغنى والإحصان مكمل لوصف الزنى في اقتضائه للرجم <sup>(1)</sup> : والتساوي في الحرمة مكمل لمقتضى القصاص أو لحكمة الزجر ، والطهارة والاستقبال وستر العورة مكملة لفعل الصلاة أو لحكمة الانتصاب للمناجاة والخضوع . وما أشبه ذلك . وسواء علينا أكان وصفاً للسبب أو العلة أو المسبب أو المعلول أو لحالها أو لغير ذلك مما يتعلق به مقتضى الخطاب الشرعي . فإنما هو وصف من أوصاف ذلك المشروط مع القفلة عن الشروط وإن لم يتعكس كائن الأوصاف مع الموصوفات حقيقة واعتباراً... <sup>(2)</sup>

ومما يتضح من كلام الشاطبي أنه أدمج الشرط في السبب والشرط في المانع ، بل أنه ذكر لهما تعريفاً واحداً ، وهو بهذا العلة يريد أن يجعل الشرط بتوعد به نوعاً واحداً . فالمعتبر عنده في

[1] جعل الإحصان شرحاً منه خلاف وهو اختيار المتقدمين وأكثر المتأخرين وقال جماعة هو شرطاً فيه معنى العلامة وقال بعض المتأخرين هو علامة لوجوب الرجم لا شرط له وقد ذكر هذه المسألة ابن مالك في شرحه للمنازل فليراجع 928/2

والنشر على التوضيح للتفتازاني 148/2

(2) الموافقات للشاطبي تعليق الشيخ دراز 262/1

الشرط شيئا واحدا ، يستوي في ذلك أن يكون هذا الوصف خاصا بالسبب أو العلة ، أو للمسبب أو للمعلول أو لسببها أو لغير ذلك مما يتعلق به مقتضى الخطاب الشرعي .

يقول الشيخ عبد الله دراز: تعليقا وشرحا لتعريف الشاطبي "..... كما أن المانع نوعان : مانع للسبب ومانع للحكم . فكذا الشرط : شرط للسبب وشرط للحكم ، وإن الشرط مطلقا في الحقيقة يرجع إلى أنه مانع لكن بجهة عدمه والمسمى مانعا منعه بجهة وجوده .

وأن شرط السبب : يشتمل عدمه على أمر ينافي حكمة السبب ومثاله : البيع سبب في ثبوت الملك ، وحكمته حل الانتفاع ، وشرطه القدرة على تسليم المبيع ، وعدم القدرة يقتضي العجز عن الانتفاع وهو يخل بحكمة حل الانتفاع . وشرط الحكم : اختلفت عباراتهم فيه"<sup>(1)</sup>

وقد بسط الكلام في ذلك وبين ذلك بيانا شافيا ، ولعل الحديث على مثل هذه المسألة قد نتحدث عليها أثناء الحديث عن تقسيم الشرط فلا نتعجل ذلك ولندعه إلى حينه . ولتعد إلى بيان كلام الشاطبي . حيث يقول الامام " إن الشرط ما كان مكملا لمشروطه فيما يقتضاه ذلك المشروط"<sup>(2)</sup>

ومعنى ذلك : أن الشرط يكمل الحكمة المترتبة على المشروط ، وعليه فعدم الشرط يقتضي الإخلال بالحكمة المترتبة على المشروط وهذا هو شرط السبب .

يقول الامام أبوزهرة : " وهو الذي ثبتت حكمته مقوية لمعنى السببية " <sup>(3)</sup> وبهذا يجعل أثره مترتبا عليه ، ويستلزم من ذلك أن عدم الشرط لا محالة يخل بحكمة المشروط .

ومثاله : مرور الحول على نصاب المال شرط للنصاب الذي هو سبب لوجوب الزكاة ، وحكمته التي اقتضاها وصف الفنى ، وبعبارة أخرى إمكان النماء ، لأن استقرار حكم الملك إنما يكون بالتمكن من الانتفاع به في وجوه المصالح فقدر لذلك حول فهو مقدار زمني يظهر له وجه كونه غنيا ، فعدم الشرط وهو التمكن ينافي حكمة السبب وهو الفنى ، وعليه متى اختلفت حكمة السبب لعدم الشرط فلا يترتب الحكم أيضا <sup>(4)</sup> .

(1) السرافقات للشاطبي تعليق الشيخ دراز 262/1

(2) السرافقات 262/1 - 263

(3) أصول الفقه لأبي زهره 54

(4) السرافقات 262/1 ، 263.

وقوله : "أو فيما اقتضاه الحكم فيه" : أي يكون الشرط مكملًا للمشروط لا في حكمته بل في الحكمة التي إقتضاها الحكم الحاصل بسبب هذا المشروط ، وإذا كان كذلك فعدمه يقتضي حكمة تخل بحكمة الحكم ولا يخفى أن هذا هو شرط الحكم<sup>(1)</sup> . ويمثل له بالزنا الذي هو سبب لحكم هو الرجم ، وحكمته حفظ النسل وبقاء النوع الانساني ، أي حكمة ترتب الحكم عليه وشرعيته عنده هي حفظ النسل ، وشرطه الإحصان ، فإذا عدم الشرط في الزنا ، كان الزاني معذورا ، فعدم الحكم وهو الرجم مع بقاء حكمة السبب وهي حفظ النسل ، لأن حفظ النسل يحصل برجم المحصن وغير المحصن .

يقول الشيخ عبد الله دراز : "ولا يخفى عليك أنه لا يظهر في مثاله هذا تطبيقه على ما جرى عليه من أن شرط الحكم مكمل لحكمة الحكم التي إقتضاها ، لأنه لا يوجد فيه حكمتان متنافيتان بين عدم الشرط والحكم"<sup>(2)</sup> . وقوله : "وسواء علينا ...." يشير إلى ما ذكره العلماء من حيث تقسيمهم للحكم الوضعي من حيث ما جعله الشارع علة وما جعله سببا وعلامة وركنا ، الخ ..... فالمراد هنا هو أن يكون مكملًا للمشروط سواء أكان الشرط وصفا لما يسمونه سببا كملك النصاب فالشرط وهو التمكن من النماء وصف له ، فتقول يشترط في النصاب أن يكون متمكنا من نمائه ، وكما تقول يشترط في الملك أن يكون تاما . أم كان الشرط لما يسمونه علة ، كما في شرط التكافؤ في القتل العمد ، فتقول : يشترط في القتل العمد الذي يترتب عليه القصاص أن يحصل من

(1) المرافقات بتعليق الشيخ دراز نفس المصدر السابق 262/1 - 263

(2) وقد مثل أيضا للشرط المكمل لحكمة السبب بالقتل العمد العدوان حيث أنه سبب في وجود القصاص من القاتل وشرط هنا السبب هو تساوي الدماء في الحرمة والحكمة المترتبة من شرعية الحكم بالقصاص هو الزجر واستنباب الأمن وشرط التكافؤ في الدماء بحيث لا يقتل الأعلى الأدنى فإذا إختلف هذا الشرط إختلفت حكمة السبب وهي الزجر واستنباب الأمن لأنه يترتب على قتل الأعلى الأدنى مفسدة ونزاع وهرج لأنه لا تقبله النفوس ، فعدم الشرط مخل بحكمة السبب فلا حكم أيضا .

- وكذلك شرط الطهارة واستقبال القبلة وستر العورة في الصلاة هذه شروطا للسبب وهي الصلاة ، فالصلاة سببا للشواب وحكمتها الانتصاب للصلابة بالخضوع والادب ، والطهارة شرطها ، وعدم الطهارة ينافي حكمة الخضوع والادب فلا يترتب عليه الحكم وهو الشواب

المرافقات بتعليق الشيخ دراز نفس المصدر السابق 263/1

أصول الفقه الحضري 59 - نظرية الحكم د . الحصري 137

مكافئ للمقتول . أم كان الشرط لما يسمونه مسببا ، كما تقول يشترط في الملك المسبب من صيغة البيع كونه برضى المتعاقدين . أم كان وصفا لما يسمى معلولا كما تقول يشترط في القصاص المعلول للقتل العمد ان يكون من الحاكم أو جماعة المسلمين . أم كان وصفا لمحالها كما تقول يشترط في القتل الذي يوجب القصاص أن يصدر من عاقل ، فهو وصف لمحل القتل الذي هو العلة . أم وصفا لمحل المسبب كما تقول يشترط في ملك المبيع بالعقد أن يكون منتفعا به ، فكونه منتفعا به قائم بالمبيع الذي تعلق به الملك .

قال الخضرى : "فإنما هو وصف من أوصاف ذلك أن يكون مغايرا له بحيث يعقل المشروط مع الغفلة عن الشرط ، وإن لم ينعكس كسائر الأوصاف مع موصوفاتها حقيقة أو اعتبارا ، يقول الشيخ عبد الله داز : "فالمدار على أن يكون الشرط مكملا للمشروط في حكمته أو حكمة الحكم الذي رتب عليه ، وهذا شامل لكل الشروط مهما نظرت إليها بكونها وصفا لاي شيء ، مما ذكره من هذه الأنواع . كما انه شامل ايضا للشروط التي هي أوصاف حقيقية" (1) . ويمثل لهذا النوع الأخير والتي هي أوصاف حقيقية للشروط ويشملها الشرط بما يلي :

فالعقل والبلوغ من شروط وجوب الصلاة ، وهما شرطان حقيقيان ، وطهارة الحدث من شروط صحة الصلاة . والحرية من شروط صحة الشهادة . فالطهارة والحرية شروط اعتبارية ، ونعني بالإعتبارية أي إعتبار الشارع لهما ، فهما ليسا لهما اعتبار إلا بمجرد اعتبار الشارع ذلك .

هكذا عرف الشاطبي الشرط ، ومع أن تعريفه قد جمع فيه ما له علاقة بالشرط من الشروط أو من الأوصاف المرتبطة بالشرط سواء منهما على جهة الحقيقة أو الاعتبار ، إلا أن هذا التعريف كذلك لم يسلّم من إيراد .

فقد جاء عليه الإيراد من جهة أنه غير محترز من دخول غير الشرط في التعريف ، وهذا

(1) انظره على المرافقات 264/1

الإطلاق في تعريفه من حيث أن الشرط جامع لكل وصف يكمل حكمة المشروط وحكمة الحكم ،  
فأدماج الشرط في السبب والشرط في المانع وذكر لهما تعريفا واحدا<sup>(1)</sup>  
كما أنه وقع عليه إيراد ، من حيث أنه لم يذكر في تعريفه للشرط أن عدمه ينافي أولا  
الحكمة المرادة من المشروط والحكم .

وقد حاول الشيخ دراز أن يجيب عن هذا النقد فقال : "لا يقال أنه لم يذكر في الشرط أن  
عدمه ينافي أو لا ينافي ، وإنما اعتبر كونه مكملا ، وهم - يعني بقية الأصوليين - قد اعتبروا فيه  
المنافاة فاصطلاحه بعيد عن اصطلاحهم ، لأننا نقول :

أولا : أن عدم المكمل ينافي كمال المكمل سواء أكان سببا أم حكما فهو آيل إلى كلامهم  
وثانيا : فإن الشرط والمانع من باب واحد كلاهما يعد مانعا ، ولا فرق ، إلا أن هذا مانع بجهة  
عدمه وقد صرح في المانع بالتنافي بين مقتضى المانع وعلة الحكم<sup>(2)</sup> فلا معنى لاعتبار التنافي في  
أحد المانعين دون الآخر .

وقد أطنب الشيخ دراز في الاطالة مما اضطره إلى الاعتذار على هذه الاطالة فقال :  
وبالجملة فقد أراد أن يخالف الاصطلاح كما يقول وأوجز حتى صار الكلام ألفاظا فاضطرنا إلى هذا  
الاطناب<sup>(3)</sup> .

ومما بدا لي من تعريف الشاطبي وغيره من العلماء ، أن تعريفه موافق لتعريفات العلماء ،  
وأن الخلاف القائم بينه وبين غيره إنما هو خلاف عبارة لا اختلاف اعتبار فالآل واحد ...

## التعريف الرابع عشر: ما يتوقف عليه الشيء بحكم الشارع:

### التعازاني 791هـ

وهو نفس تعريف صدر الشريعة السابق، فقد قال التعازاني: "وهو ما يتوقف عليه الشيء في  
الواقع أو بحكم الشارع"<sup>(4)</sup> حتى لا يصح الحكم بدونه أصلا أو يصح إلا عند تعذره .

(1) الموافقات 1/262 - نظرية الحكم ومصادر التشريع د . الحمري 135

(2) الموافقات بتعليق الشيخ دراز 1/264 - 265

(3) المصدر نفسه 1/264 . 265

(4) شرح التلويح على التوضيح لمتن التلخيص في أصول الفقه 2/145 . وقد ذكر له تعريفا آخر في الجزء الأول حيث قال  
فإن شرط الشيء ما يتوقف عليه تحققه ولا يكون داخلا في ذلك الشيء ولا مؤثرا فيه كما فسر أنه للضرورة ينتفي  
بإتفائه ثم قال : وهنا دليل يفرد به الشرط . شرح التلويح لسعد الدين علي شرح التوضيح لصدر الشريعة 1/145

فمنار الأول : الشهود للنكاح ، ومثال الثاني : الطهارة للصلاة .

وما قد ورد على تعريف صدر الشريعة برد على تعريف التفتازاني ولذلك فلا نرى داعيا لإعادته .

## التعريف الخامس عشر: التعلق من حيث الوجود لا الوجوب مع الخروج عن الماهية

ابن الملك 801 هـ

ولعل ابن ملك لم يفرد تعريفا للشرط إختص به غير أنه أثناء شرحه للمنار وعند تعرضه للشرط عند النسفي ذكر تعريفه - النسفي - بقوله : " ما يتعلق به الوجود دون الوجوب " ثم إستدرك عليه بأن هذا التعريف ناقص ويحتاج إلى زيادة قيد " الخروج عن الماهية " .

وعلى ذلك يصير تعريف ابن ملك للشرط عند ضميمه إلى تعريف النسفي هو : " ما يتعلق به الوجود دون الوجوب ويكون خارجا عن ماهية ذلك الشيء ليخرج به جزؤه فإنه أيضا مما يتوقف عليه وجود ذلك الشيء ، وليس بمؤثر فيه " (1) . وما برد على هذا التعريف هو ما ورد على التعاريف السابقة .

ولعل كلام صاحب الميزان يشمل هو كذلك هذا التعريف حتى من جانب نقده فلا داع

لإعادته.

## التعريف السادس عشر . ما يتعلق به الوجود دون الوجوب

. الفناري 834 هـ .

ولعل تعريف الفناري فيما يبدو لي أنه قد وافق من سبقه من الحنفية كاليزدوي ومن تابعه في تعريفهم للشرط ، فهو قد عرف الشرط بما عرفه مشايخ الحنفية ، وعليه فإن كل ما ورد على تعريفات الحنفية السابقة فهو وارد على تعريفه ، وما قد أُجيب به عن تعريفاتهم فيمكن الإجابة به على تعريف الفناري .

وأما تعريف الفناري للشرط فهو : " ما يتعلق به الوجود دون الوجوب ، أي يتوقف الثبوت

عليه بلا تأثير ووضع<sup>(1)</sup>

فأنت ترى أنه نفس تعريف البزدوي ومن حذى حذوه فلا داعي لذكر الايراد والجواب ، وقد ذكر تعريفنا<sup>(2)</sup> آخر قد ذكره البخاري<sup>(3)</sup> في كشفه على أصول البزدوي

**التعريف السابع عشر: الوصف الذي لا دخل له في التأثير والإفضاء**  
ابن الهمام 861هـ

أما ابن الهمام فزاد على تعريف التفتازاني وصدر الشريعة قيداً نبينه بعد ذكرنا لتعرفه حيث نص على أن الشرط : "هو ما يتوقف عليه الوجود ولا دخل له في التأثير والإفضاء"<sup>(4)</sup> .  
فنبين من تعريفه أمران :

أحدهما : "ما يتوقف عليه الوجود" ، ومعنى ذلك أن الشيء لا يتحقق وجوده إلا به ، وعليه فعدمه مستلزم لعدم الحكم .

ثانيهما : "ولا دخل له في التأثير والإفضاء" ليخرج به العلة أو السبب حيث أن الأولى مؤثرة والثاني مفض وليس بمؤثر عند من يرى ذلك . والشرط على عكسهما فليس هو بمؤثر ولا مفض .

**التعريف - الثامن عشر - ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته:**  
الفتوحي . 972هـ .

إن تعريف الفتوحي قريب التوافق مع تعريف الإمام القرافي وقد ذكره عنه الطوفي ، بيد أن الفتوحي بعد أن ذكر تعريفه وضع له قيوداً ومحترزات متابعاً في ذلك الطوفي ، أما تعريفه فقد قال:  
"هو ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزمه من وجوده الوجود ولا عدم لذاته"<sup>(5)</sup>

وهو نفس التعريف الذي ذكره صاحب المدخل إلى مذهب الإمام أحمد<sup>(6)</sup> ، وأرى أن هذا التعريف قد سبق التعليق عليه ، وما ورد على تعريف القرافي هو نفس ما يرد هاهنا فلا داعي لإعادته .

(1) فصول البدايع 251/1

(2) وقد ذكر عدة تعريفات كلها لا تخلوا مما ذكرناه فلا داعي لإعادتها . المصدر نفسه 251/1 . إرشاد النحول 134 -

(3) كشف الاسرار 174/4

(4) التحرير الذي مع التيسير 385/1

(5) شرح الكوكب المنير المسمى مختصر التحرير أو المختبر المبتكر شرح المختصر في أصول الفقه . للعلامة الشيخ

محمد بن أحمد عبد العزيز بن علي الفتوحي المعروف بابن النجار 451/1

تحقيق : الدكتور محمد الزحلي نزهة حماد - مكتبة المبيكان - الرياض - 1993 .

(6) المدخل إلى مذهب أحمد لابن بدران 68

أما الفتوحى فقد أوضح تعريفه ببيان محترزات هي نفس المحترزات التي وردت على تعريف الطوفى فلتراجع هناك . وتحليلنا لتعريف الفتوحى يتضح ما يأتي:-

القيد الأول أخرج به المانع : فإنه لا يلزم من عدمه شيء - لا وجود ولا عدم - وبالتالي : السبب فإنه يلزم من وجوده الوجود .

والثالث : مقارنة الشرط للسبب . فبيلزم الوجود كوجود الحول الذي هو شرط لوجوب الزكاة مع النصاب الذي هو سبب للوجوب . ومقارنة المانع : كالدين على القول بأنه مانع من وجوب الزكاة فيلزم العدم والوجود . فلزوم الوجود والعدم في ذلك الوجود - السبب والمانع - لا لذات الشرط<sup>(1)</sup> . بل لأمر خارج . وهو مقارنة السبب أو قيام المانع<sup>(2)</sup> .

التعريف - التاسع عشر - عدمه يستلزم عدم الحكم

الشركاني 1255

قال : "والشرط هو الحكم على الوصف بكونه شرطاً للحكم . وحقيقتنا الشرط : هو ما كان عدمه يستلزم عدم الحكم . فهو وصف ظاهر منضبط يستلزم ذلك أو يستلزم عدم السبب لحكمة في عدمه تنافي حكمة الحكم أو السبب . وبيانه : أن الحول شرط في وجوب الزكاة فعدمه يستلزم عدم وجوبها . والقدرة على التسليم شرط لصحة البيع فعدمها يستلزم عدم صحته . والإحصان شرط في سببية الزنا للرجم فعدمه يستلزم عدمها<sup>(3)</sup> . وهذا التعريف ومثاله قد سبق مثله وما يرد عليه قد ورد على سابقه فلا داعي لإعادته .

وقد ذكر الشركاني في موطن آخر تعريفاً آخر نسبته إلى الغزالي وأورد عليه بعض الإيرادات وأجاب عنها<sup>(4)</sup> . ثم ذكر تعريفاً آخر نسبته إلى الرازي صاحب المحصول حيث قال : قال في الحصول : إن الشرط هو الذي يتوقف عليه المؤثر في تأثيره لا في ذاته . وقال : "ولا ترد عليه العلة لأنها

(1) إرشاد الساري شرح صحيح البخاري 4/431

(2) شرح تنقيح الفصول 82

(3) إرشاد الفصول 6 . وانظر كليات أبي البقاء جاء فيه "والشرط عندنا . الحنفية . ما يقتضي وجوده وجود المشروط ولا يقتضي عدمه عدمه . وهذا مقتضى الشرط الجعلي ، وأما المشهور : وهو ما يتوقف عليه وجود المشروط ولا يلزم من وجوده وجوده فهو الشرط الحقيقي وذلك يقتضي عدمه عدمه ولا يقتضي وجوده وجوده " أنظر ص 215

(4) المصنف نفسه 134



نفس المؤثر ، والشيء لا يتوقف على نفسه ، ولا جزء العلة ، ولا شرط العلة ، لأن العلة تتوقف عليه في ذاتها . " ثم أورد عليه اعتراضاً ذكره الشوكاني فقال : " بأنه غير منعكس لأن الحياة شرط في العلم القديم ولا يتصور هاهنا تأثير ومؤثر إذ السحج إلى المؤثر هو الحدث " (1) .

وذكر تعريفنا آخر فقال : " الشرط ما يستلزم نفيه نفي أمراً آخر لا على جهة السببية فخرج السبب وجزؤه " (2) . واعتراض عليه بأن الفرق بين السبب والشرط يتوقف على فهم المعنى المميز بينهما ، ففيه تعريف الشيء بعينه في الخفاء (3)

ثم ذكر تعريفنا آخر فقال : " وقيل هو ما استلزم عدمه عدم أمر مغاير " وهو كالذي قبله (4) .

(1) إرشاد الفحول 134

(2) المصدر نفسه .

(3) المصدر نفسه .

(4) المصدر نفسه .

ثم خُص في النهاية إلى أن ما قيل فيه هو : "ما يتوقف عليه الوجود ولا دخل له في التأثير والإقضاء"<sup>(1)</sup> فيخرج جزء السبب : لأنه وإن توقف عليه السبب لكنه لا دخل له في الإقضاء إليه . ويخرج سبب الشيء بالنسبة إليه بالطريق الأولى وتخرج العلة لأنها وإن توقف عليها الوجود فهي مع ذلك مؤثرة ثم شرع يمثّل له فقال: "كالمظاهرة للصلاة فإن الشرع هو الحاكم بأن الصلاة لا توجد إلا بمظاهرة . فقد توقف وجودها على المظاهرة"<sup>(2)</sup> .

## التعريف العشرون: ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته:

- محمد علي بن الحسين 1367 هـ

وقد جرى محمد علي بن الحسين في تعريفه للشرط على ما جرى عليه إمامه القرافي ، ولمزيد النفع نذكر تعريفه دون تعليق .

فقد قال : "والشرط ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده الوجود ولا عدم لذاته ولا يشمل على شيء من المناسبة في ذاته بل في غيره"<sup>(3)</sup> ونظرا لتوافق التعريفين فلا إلزام لإعادة .  
التعريف الواحد والعشرون : فخر الأندلس ابن حزم 456 هـ<sup>(4)</sup> :

أما ابن حزم رحمه الله فقد تعرض في تعريفه للشرط في الباب الخامس في الألفاظ الدائرة بين أهل النظر . قال أبو محمد : "هذا باب خلط فيه كثير ممن تكل في معانيه وشبك بين المعاني وأوقع الأسماء على غير مسمياتها ومزج بين الحق والباطل ، فكثر لذلك الشغب والالتباس وعظمت المضرة وخفيت الحقائق ونحن انشاء الله بحوله وقوته مميزون معنى كل لفظة على حقيقتها."<sup>(5)</sup> .

ولعل كلامه يريد به غير أهل الحق ممن ذكرناهم ، فقد كثر حقا من يتحدثون في الشريعة بغير علم ، لذلك كثر الشغب والالتباس وعظمت المضرة وخفيت الحقائق . ولعل ابن حزم لم يفرد تعريفا خاصا للشرط ، ولذلك فأبني لا أستطيع أن ألمس في نقلي لتعريفه للشرط معنى يفيد

(1) إرشاد الفحول . 6

(2) إرشاد الفحول . 6

(3) تهذيب الفروع 60/1

(4) وإنما جعله بعد تعريفات الجمهور تماشيا مع مذهبه في مخالفته لهم في بعض السائل الأصولية .

(5) الكلام لابن حزم 2/5 . متحدث عن هذه المسألة في غير هذا الموضع لذلك فلا داعي للاستعجال

ما أراه . إلا بعد النظر في ثنايا كتبه وعلى الخصوص أثناء الحديث عن حقيقة العقود والشروط وبطلانها إلا ما أوجبها الشارع منها ، وأثناء تفصيله لهذه المسألة يمكنني أن أختار تعريفه الذي يريده للشرط . فقد تعرض في هذه المسألة من هذا الباب وأفرد لها كلاما جيدا وذكر أقوال العلماء واختلافاتهم في ذلك ثم رجع بعد ذلك ما يراه راجحا <sup>(1)</sup> . أما تعريفه للشرط في الباب الذي ذكرناه سابقا هو قوله: "والشرط - تعليق حكم ما بوجود حكم آخر، و رفعه برفعه وهو باطل ما لم يأت به نصا ، وذلك نحو قول القائل إن خدمتني شهرا أعطيتك درهما" <sup>(2)</sup> ، وما ذكره ابن حزم في هذا التعريف حسب ما يبدو لي أنه يريد به تعريف غيره لعل أنه قد أبطله . ذلك أنه لا يليق بمثل هذا أن ينسب تعريفا لنفسه ثم يبطله . لذلك فهذا التعريف الذي ذكره لا يمكن نسبته إليه وعليه فلاداعي مني إلى التعرض لشرح هذا التعريف والتعليق عليه . وقد تتبعته كتاب الأحكام لابن حزم جزءا جزءا وبابا بابا وفصلا فصلا لعلني أجده قد تعرض إلى الشرط وعرفه بما يراه تعريفا اصطلاحيا . فلم أقف على تعريف له يفسر به الشرط تفسيرا يوافق فيه اصطلاحات العلماء ، غير ما ذكرته ، أو ما قد تعرض له أثناء حديثه عن الشروط المقبولة منها والمرفوضة في الجزء الخامس من أحكامه . وسأتعرض له في غير هذا الموضع عند الحديث عن أقسام الشروط .

ولعل إطلاعي هذه في ثنايا كتب القدامى تكفي للفصل في تعريف الشرط عندهم . وقد بعرض على أنني لم أذكر بقية العلماء وتعريفاتهم للشرط أقول ، إن إطلاعي على أغلبية تعريفات العلماء فرض علي أن أسقط بعض التعريفات ، كما فرض علي أن لا أستطيع ذكر كل ما قيل في هذا المجال وذلك لعدة أسباب :

منها أن أغلبية التعريفات متقاربة في المعنى مختلفة في الألفاظ كما أن أغلبها مأخوذة من بعضها مع التعليق أو الزيادة أو النقصان وقد يكون بعضها جمع بين عدة تعريفات لذلك فإن ما ذكرته يكفي في إعطاء الصورة الكاملة للشرط عند القدامى ، وما لم أذكره في التعريف فقد تقتضيتي المادة العلمية ذكره في غير هذا الموضع هذا عند القدامى . أما عند المعاصرين فقد انقسموا أثناء تعريفهم للشرط عدة أصناف :

(1) الأحكام 44/1 . 45 .

(2) المصدر نفسه .

صنف منهم ينقل ما قيل ويحترز عن محترزاته وقيوده ، فلم يزد شيئا لاما وضحه من كلام القدامى وصنف ثان يأخذ ما قيل سابقا لكن بتعبيره هو ، فهو اختلاف الالفاظ لا اختلاف اعتبار ، فهو لا يخالفهم في المضمون ، وإنما يخالفهم في التعبير فقط .

وصنف ثالث يذكر تعريفا خاصا به ، يرى فيه وجهة نظر تخالف من قد سبقه ممن قال به ، فبرى عدم الحاجة إلى هذا القيد أو أن هذا التعريف غير جامع فيضيف قيدا آخر جديدا على التعريف يرى فيه أنه به يكون جامعا ، وصنف رابع تفرد بتعريف خاص به ، وهكذا .

ونظرا لكثرة التعاريف عند الباحثين المعاصرين فأني سأذكر ما قد وقعت عليه يدي دون شرح ولا تعليق لما أن ما قد أذكره من شرح قد سبق عند القدامى فلا داعي للإعادة والاطالة به .

#### التعريف . 1 : الشيخ محمد الأمين الشنقيطي :

عرفه بأنه : " ما يلزم وجوده لذاته وجود ولا عدم ، ولكنه يلزم من عدمه عدم المشروط " وأوضح هذا بمثال: كالطهارة بالنسبة للصلاة ، فإن وجود الطهارة لا يلزم منه وجود الصلاة ولا عدمها . لأن المتطهر قد يصلي وقد لا يصلي بخلاف عدم الطهارة فإنه يلزم منه عدم الصلاة الشرعية .

ويفهم من هذا أن الشرط عنده ما يلزم وجوده لذاته وهذا احتراز من مقارنة وجوده لوجوده غيره . كالسبب . فيلزم الوجود ، ولكن ليس ذلك لذاته وهو كونه شرطا بل لأجل السبب ، وكذلك المانع ، فيلزم العدم ، لكن ليس ذلك لذات الشرط بل لأجل المانع . فتقييد قوله بذاته احتراز عن غيره .

وقد برد عليه ما ورد على غيره من عدم الحاجة إلى زيادة قيد "لذاته" . أما بقية التعريف فلا داعي لشرحه . لموافقة لما سبقه ويمكن تحديد تعريفه في النقاط التالية :

- 1 . وجود لا يستلزم الوجود
- 2 . يلزم من عدمه العدم
- 3 . ما يلزم وجود الشرط لذات الشرط لا غيره

## التعريف 2 : عبد الوهاب خلاف:

يعرف الشرط بأنه : "ما يتوقف وجود الحكم على وجوده ويلزم من عدمه عدم الحكم" ويوضح ذلك بأن المراد بوجوده الشرعي الذي يترتب عليه أثره ، فالشرط أمر خارج عن حقيقة المشروط يلزم من عدمه عدم المشروط ولا يلزم من وجوده وجوده ، ويمثل له بأن الزوجة شرط لإيقاع الطلاق ، فإذا لم توجد زوجية لم يوجد طلاق ولا يلزم من وجود الزوجية وجود طلاق . والوضوء شرط لصحة إقامة الصلاة ، فإذا لم يوجد وضوء لا تقع إقامة الصلاة ولا يلزم من وجود الوضوء إقامة الصلاة .

وقد فسر هذا بقوله : كل ما شرط الشارع له شرطاً لا يتحقق وجوده الشرعي إلا إذا وجدت شروطه . ويعتبر شرعاً معدوماً إذا فقدت شروطه ولكن لا يلزم من وجود الشرط وجود المشروط ، ثم راجح ببيان أن الشرط مكمل للسبب وأنه بدون هذا الشرط لا يترتب على هذا السبب حكمته وأثره وقد بين ذلك حيث قال : "وهكذا كل عقد أو تصرف لا يترتب عليه أثره إلا إذا توافرت شروطه"<sup>(1)</sup>

وأنت تري أن تعريفه بأمثلته تتركز فيما يلي :

1- ما يتوقف وجود الحكم على وجوده كالزوجية والوضوء ،

2 . يلزم من عدمه عدم الحكم

أما الجزء الثالث فقد ألحقه ضمن تفسيره لمعنى وجوده الشرعي فصار الجزء المتبقى هو :

3 : ولا يلزم من وجوده وجود .

ثم بين أن الشرط مكمل لحكمة السبب<sup>(2)</sup>

التعريف 3 : الإمام أبو زهرة:

والشرط هو : "الأثر الذي يتوقف عليه وجود الحكم ويلزم من عدمه عدم الحكم ، ولا يلزم من وجوده وجود الحكم..."<sup>(1)</sup> . ثم شرع يوضح الفرق بينه وبين السبب فقال : فلا يلزم من وجود الوضوء - الذي هو شرط الصلاة - وجوبها ، ولا يلزم من وجود الشاهدين وجود عقد الزواج ووجودهما شرط لصحته . لكن لا تصح الصلاة من غير وجود الوضوء ولا يصح النكاح من غير شاهدين .

(1) أصول الفقه 19

(2) المصنف نفسه

(3) أصول الفقه 53

تعريفه بشمل ثلاثة عناصر :

- 1 - الأمر الذي يتوقف عليه وجود الحكم - كالوضوء .
- 2 - ويلزم من عدمه عدم الحكم ، فعدم الوضوء ، يستلزم عدم الصلاة .
- 3 - ولا يلزم من وجوده وجود الحكم ، لأن حضور الشاهدين لا يعني تحقق عقد الزواج وكذلك وجود الوضوء ، لا يعني وجوبها ، فهو من خلال تعريفه يفرق بين السبب والشرط . فالشرط عنده لا يلزم من وجوده وجوده ، أما السبب فإنه يلزم من وجوده وجود الحكم إلا إذا كان هناك مانع . فإذا كان وقت الصلاة فقد وجبت الصلاة . وإذا كان رمضان فقد وجب رمضان ، ووجب الصيام وهكذا <sup>(1)</sup> .

والشرط عنده في جملة : منه ما هو مكمل للسبب ، ومنه مكمل للمسبب .

فمثال الأول : شرط حولان الحول ففيه حكمة مكملة لحكمة السبب - النصاب .

ومثال الثاني : وهو الذي يقوى حقيقة المسبب كالتساوي بين الجاني والمجني عليه في

القصاص من حيث السلامة من نقص في الأطراف ونحوها .

التعريف 4 : حسين حامد حسان

يذكر له تعريفاً ثم يفسره ويمثل له بأمثلة توضح ذلك فيقول : "والشرط هو ما توقف عليه وجود الشيء وليس جزءاً منه" <sup>(2)</sup> ثم يفسر هذا بقوله : "فهو خارج عن ماهية المشروط يلزم من عدمه عدم المشروط ولا يلزم من وجوده وجوده" <sup>(3)</sup>

أما الأمثلة فقد مثل بحضور الشاهدين فهو شرط صحة في النكاح لكونه وصف يتوقف عليه وجود الزواج شرعاً وحضور الشاهدين ليس جزءاً من ماهية الزواج فهما خارجان عن ماهية الزواج ، يلزم من عدم حضور الشاهدين عدم صحة الزواج ولا يلزم من حضورهما وجود الزواج لجواز وجود مانع أو إنتفاء شرط آخر وبناء على هذا المعنى ومثاله يمكن أن يقاس عليه مثال آخر ، كما أنه يمكن ضبط تعريفه في عدة خصائص وهي :

- 1 - ما توقف عليه وجود الشيء وليس جزءاً منه .

(1) أصول الفقه أبو زهرة 53

(2) الحكم الشرعي 57

(3) المصدر نفسه

2 - خارج عن ماهية المشروط

3 - يلزم من عدمه عدمه

4 - لا يلزم من وجوده وجود المشروط

التعريف 5: محمد سلام مذكور

عرف الدكتور مذكور الشرط بأنه : "الوصف الظاهر المنضبط الذي يتوقف عليه وجود الحكم من غير إفضاء إليه" <sup>(1)</sup>

ومعنى "توقف وجود الحكم على شرطه" : أن الحكم لا يتحقق وجوده الشرعي إلا إذا وجد شرطه فالصلاة لا يترتب عليها الجزاء إلا إذا توافرت شروطها ، وعقد الزواج لا يترتب عليه آثاره إلا إذا توافرت شروطه من حضور شاهدين وولي عند من يري توقف انعقاده على عبارة الولي <sup>(2)</sup>

وقد تابعه الدكتور الزحيلي <sup>(3)</sup> وفسر معني قوله "من غير إفضاء إليه" من غير تأثير فيه ، وذلك أن وجود الشرط لا يستلزم وجود المشروط ولا عدمه ، وقد وضع تعريفه فقال : والقيد الوارد في التعريف : "من غير إفضاء إليه" معناه وجود الشرط لا يستلزم وجود المشروط ولا عدمه فالطهارة وستر العورة شرط في الصلاة لكن لا يستلزم وجودهما وجود الصلاة ولا عدمها ، فقد يوجدان دون أن يصلي ، مع أن الحكم لا توجد ماهيته الشرعية إلا إذا تحقق الشرط معه ووجد السبب وانتهى المانع ومثل له بحولان الحول لوجوب الزكاة ، والقدرة على تسليم المبيع لصحة البيع <sup>(4)</sup> .  
وقد أوضح ذلك بالأمثلة فلا داعي لذكرها كما أنه لا داعي للتعليق على هذا التعريف إذ أن

ما ورد على ما سبق قد يرد عليه . ويمكن تلخيص هذا التعريف في النقاط التالية :

1 . الشرط وصف ظاهر منضبط

2 . يتوقف عليه وجود الحكم

3 . من غير إفضاء إليه

وأرى أن هذا التعريف استمد بعض أجزائه من التعاريف السابقة <sup>(5)</sup>

(1) مباحث الحكم عند الأصوليين 144 . أصول الفقه . مذكور . 55

(2) أصول الفقه لمذكور 55

(3) الوسيط للزحيلي 101

(4) أصول الفقه 55

(5) أنظر تعريف ابن الهمام التحرير الذي مع التيسير 385/1

## التعريف 6: الشيخ محمد الخضري:

والشرط عنده : "ما عدمه مستلزم لعدم الحكم ، وذلك لحكمة في عدمه تنافي حكمة الحكم أو السبب"<sup>(1)</sup> . وهو كما ترى تعريف قاصر حيث لم يذكر " أن وجوده يستلزم وجود الحكم " ولعله يشفع له في إكماله هنا أنه أشار إليه حينما قال : "واعلم أن المسائل التي ستوضح ترجع إلى الشرط الجعلي : وهو ما جعله الشارع شرطا لا يكون المشروط إلا بوجوده وهو شرط صحة أو لا يكون كاملا إلا بوجوده وهو شرط الكمال . أو جعله المكلف شرطا مع إجازة الشارع له ذلك كالتعليقات والشروط التي يقرنها بالعقود"<sup>(2)</sup> بل أوضح المسألة أكثر أثناء ذكره لما يتعلق بالشرط وقد بين ذلك بالأمثلة حيث قال : فالحكم : كالمقدرة على التسليم فإن عدمها ينافي حكم البيع وهو إباحة الانتفاع. والسبب : كالطهارة للصلاة فإن عدمها ينافي تعظيم الباري وهو السبب لوجوب الصلاة والملاحظ على تعريف الخضري استمده من تعريف الشاطبي ومن تابعه وعلى ذلك ما يلاحظ على تعريف الشاطبي يلاحظ هاهنا فلا داعي لذكره غير أننا نقيّد تعريفه بالنقاط التالية :

1. أنه تعريف شامل على شرط الحكم وقد سبق بيانه ومحتزاته.

2. وهو كذلك شامل لشرط السبب وقد سبق بيانه أيضا<sup>(3)</sup> .

أما خصائص تعريفه فهي :

1 . عدم الشرط يستلزم عدم الحكم

2 . عدم الشرط يستلزم عدم السبب

3 . والمقصود هاهنا شرط الحكم وشرط السبب

4 . عدم الشرط يستلزم الإخلال بالحكمة المترتبة على المشروط<sup>(4)</sup> .

5 . عدم الشرط ترتب عليه حكمة تنافي حكمة الحكم .

(1) أصول الفقه للخضري 59

(2) المصدر نفسه 59 وما بعدها

(3) أنظر تعريف الشاطبي والتعليقات الوارد ، على تعريفه 262/1 وما بعدها

(4) أصول الفقه أبو زهرة 54



## التعريف 7 : الدكتور أحمد الحصري

وقد عرف الشرط بأنه : "وصف ظاهر منضبط مكمل لمشروطه يستلزم عدمه عدم الحكم ولا يستلزم وجوده وجود الحكم"<sup>(1)</sup> . ويسكنني ترتيب هذا التعريف في النقاط التالية :

1 . أنه وصف ظاهر منضبط .

2 . مكمل لحكمة مشروطه ويتفرع عن هذا

أ - شرط السبب

ب - شرط الحكم

3 . عدمه مستلزم لعدم الحكم

4 . وجوده لا يستلزم وجود الحكم.

وقد يرد على هذا التعريف ما قد ورد ، على غيره أنني أرى أنه تعريف جامع لعدة خصائص من أهم خصائص الشرط ، وتنقصه خصائص ، لكنه يشفع له بما قد أشار به عند تعليقه على بعض المسائل لهذه الخصائص ، كالتأثير والإفضا .

## التعريف 8: محمد زكريا البرديسي:

"والشرط هو : ما يتوقف وجود الحكم على وجوده وجوداً شرعياً بأن يوجد الحكم عنده لابه ، ويكون خارجاً عن ماهية ولزم من عدمه عدم الحكم"<sup>(2)</sup> . ثم فسر ذلك فقال : "فالشرط أمر خارج عن المشروط يلزم من عدمه عدم المشروط ولا يلزم من وجوده وجود المشروط" ومثل له بأن الوضوء شرط لصحة الصلاة فإذا إنتفى الوضوء وعدم إنتفت الصلاة ، مع العلم أنه خارج عن حقيقة الصلاة التي تبدأ بالتكبير وتخللها القراءة والركوع والسجود وتختتم بالتسليم ، ولا يلزم من وجود الوضوء وجود الصلاة فليس كل متوضئ قد صلى . وكذلك الزوجية شرط لإيقاع الطلاق فإذا انعدمت الزوجية انعدم الطلاق وقد توجد الزوجية ولا يوجد الطلاق ... وهكذا و يتضح من تعريفه النقاط التالية :

1 . ما يتوقف وجود الحكم على وجوده .

2 . أن يوجد الحكم عنده لا به .

3 . خارج عن ماهية المشروط

(1) نظرية الحكم 140

(2) أصول الفقه 107

#### 4 - عدم الشرط يستلزم عدم المشروط

وقد أضاف في تعريفه "وجوداً شرعياً" ، والتحقيق أنه لا داعي لهذا القيد لأنه لا اعتبار عند العلماء إلا بما جعله الشارع شرطاً للمشروط ، ويدخل في ذلك الشروط الجعلية ، فشرطها أن لا تخالف الأصول العامة وغير ذلك ، أضف إلى أننا بصدد دراسة الشرط الشرعي من مختلف مصادره<sup>(1)</sup> ، لذلك فإننا لا نرى حاجة إلى إضافة هذا القيد .

#### التعريف 9 الدكتور محمد مصطفى الزحيلي:

قال : "والشرط ما يتوقف وجود الحكم وجوداً شرعياً على وجوده ويكون خارجاً عن حقيقته ويلزم من عدمه عدم الحكم"<sup>(2)</sup> . ثم فسر ذلك بقوله : "فهو وصف يتوقف عليه وجود الحكم ، وحقيقته أن عدمه يستلزم عدم الحكم ، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم ، ولا يتحقق الحكم بشكل شرعي إلا بوجود الشرط الذي وضعه الشارع له ،

ثم أوضح ذلك بأمثلة ذكر منها - الوضوء الذي هو شرط للصلاة فلا توجد الصلاة بشكل شرعي إلا إذا وجد الوضوء ، والوضوء ليس جزءاً في الصلاة وإذا عدم الوضوء عدمت الصلاة ، ولكن إذا وجد الوضوء فلا يلزم منه وجود الصلاة ، ومثل الحول في الزكاة والشهادة في الزواج والقدرة على التسليم في البيع وما ورد على ما سبقه قد يرد عليه ، ويمكن أن نستخرج من التعريف خواص الشرط فيما يأتي:

1 - يتوقف عليه وجود الحكم

2 - خارجاً عن حقيقة الحكم

3 - لا يلزم من وجوده وجود المشروط .

4 - يلزم من عدمه عدمه .

#### التعريف 10: الدكتور محمد مصطفى شلبي :

والشرط عنده : هو أمر خارج عن ماهية الشيء وحقيقته يتوقف عليه وجود ذلك الشيء شرعاً<sup>(3)</sup>

(1) فتاوي ابن تيمية 470/3 ، أصول الفقه للخضري 59 ، مذكرة أصول الفقه للشنقيطي فقد بين أن المراد بالشرط

هنا هو الشرط الشرعي 43 . الأحكام لابن حزم 5/5

(2) أصول الفقه 322

(3) أحكام الأسرة في الإسلام دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السنية والمذهب الجعفري والقانون للدكتور محمد مصطفى الزحيلي ص 95 : دار الجامعة للطباعة والنشر ط 4 - 1983

و كما هو واضح من التعريف أنه قاصر وغير جامع لحقيقة الشرط المراد عند الأصوليين فهو لم يذكر الشطر الثاني من الشرط ، ألا وهو : "عدمه يستلزم عدم المشروط" بل إنه حتى في تمثيله نه لم يشر إلى هذه الجزئية من هذا الكتاب، حيث قال :مثل:حضور الشهود في الزواج عند جمهور الفقهاء، فإنه أمر خارج عن حقيقة الزواج لكنه يتوقف عليه وجود الزواج واعتباره صحيحا في نظر الشارع عندهم.وكون المرأة محلا للزواج بأن لا تكون محرمة عليه تحريما مؤيدا أو مؤقتا عند الفقهاء جميعا ، فإن هذا أمرا خارج عن حقيقة العقد الذي هو ارتباط بين كلامين أو ما يقوم مقامهما يتوقف عليه وجود العقد ، ويشفع للدكتور في هذه المسألة أنه كما يبدو لي أراد بيحه ههنا المقارنة بين الشرط والركن من أجل ذلك ركز على ما يبين العلاقة بين الشرط والركن .

التعريف 11 : الدكتور عبد الكريم زيدان<sup>(1)</sup>

الشرط هو : " ما يتوقف وجود الشيء على وجوده ، وكان خارجا عن حقيقته ، ولا يلزم من وجوده وجود الشيء ، ولكن يلزم من عدمه عدم ذلك الشيء" . ثم فسرد ذلك بقوله : "والمراد بوجود الشيء، وجوده الشرعي الذي تترتب عليه آثاره الشرعية كالوضوء للصلاة وحضور الشاهدين لعقد النكاح ، فالوضوء شرط لوجود الصلاة الشرعية التي تترتب عليها آثارها من كونها صحيحة مجزئة مبرنة للذمة ، وليس الوضوء من حقيقة الصلاة وقد يوجد الوضوء ولا توجد الصلاة . وحضور الشاهدين في عقد النكاح شرط لوجوده الشرعي بحيث يستتبع أحكامه وتترتب عليه آثاره ، ولكن ليس حضور الشاهدين جزءا من حقيقة عقد النكاح وماهيته ، وقد يحضر الشاهدان ولا ينقصد النكاح . وأنت ترى أن هذا التعريف يبدو في حقيقته جامعا لمعنى الشرط فهو :

- 1 - يتوقف عليه وجود الشيء .
- 2 - وكان خارجا عن الماهية
- 3 - لا يلزم من وجوده وجود
- 4 - يلزم من عدمه العدم .

(1) الوجيز في أصول الفقه 59

## التعريف 12 : الدكتور أحمد محمود الشافعي

وقد عرفه بأنه : ما يتوقف وجود الحكم على وجوده وجودا شرعيا ، وذلك بأن يوجد الحكم عند وجود الشرط ويكون خارجا عن حقيقة المشروط ، ويلزم من عدمه عدم الحكم ولا يلزم من وجوده وجود المشروط <sup>(1)</sup> ثم وضع هذا بأمثلة مشابهة للأمثلة السابقة في التعاريف السابقة كالوضوء شرط لصحة الصلاة وقيام الزوجية شرط لإيقاع الطلاق ، ويتلخص تعريفه فيما يلي :

1 - يتوقف وجود الحكم على وجوده

2 - خارج عن حقيقته

3 - يلزم من عدمه عدم الحكم

4 - لا يلزم من وجوده وجود المشروط .

غير أنني أرى أن إضافته لقيد "وذلك بأن يوجد الحكم عند وجود الشرط" إنما هو عند التحقيق لا يخلوا من أن يكون :

إما : أن يوجد الحكم عند وجود الشرط وذلك كالوضوء . فإنه لا صلاة لفاقد الوضوء . وهذا معناه لا يوجد الحكم إلا به .

وإما : أن يوجد الحكم عند وجود الشرط على معنى أن وجود الحكم يستلزم وجود الشرط وهذا مرادف للمعنى الأول .

أو وجود الشرط يستلزم وجود المشروط وهذا مخالف للقيد الأخير من التعريف ، لذلك أرى أنه لا حاجة إلى هذا القيد لما أنه داخل ضمنا في المعنى الأول والآخر مما لخصناه من التعريف .

## التعريف 13 : الدكتور أحمد فراج حسين

فهو : "وصف خارج عن ماهية المشروط وحقيقته ، أي ليس جزءا منه لزم من عدمه عدم المشروط "الحكم" ولا يلزم من وجوده وجود المشروط" <sup>(2)</sup> وقد مثل له بحضور الشاهدين في عقد الزواج فإنه شرط في صحة النكاح لأنه وصف يتوقف عليه وجود الزواج شرعا ، أي وجود حقيقة الزواج وماهيته ، وليس حضور الشاهدين جزءا من حقيقة الزواج وماهيته ويلزم من عدم حضورهما عدم صحة

(1) أصول الفقه 264

(2) أصول الفقه 382

الزواج ولكنه لا يلزم من وجود الشاهدين وجود الزواج ، لجواز إنتفاء شرط آخر أو وجود مانع يمنع ذلك ، والوضوء شرط في صحة الصلاة . ومن تعريفه نستخرج الخصائص التالية :

1 . وصف خارج عن ماهية المشروط وحقيقته

2 . يلزم من عدمه عدم المشروط

3 . لا يلزم من وجوده وجود المشروط <sup>(1)</sup> .

#### التعريف 14 : الدكتور أديب صالح

ذكر بأنه : " ما يتوقف وجود الحكم على وجوده وجودا شرعيا ويكون خارجا عن حقيقته ويلزم من عدمه عدم الحكم " <sup>(2)</sup> .

وقال : " هو ما يتوقف عليه المشروط ولا يكون داخلا في المشروط ولا مؤثرا فيه " <sup>(3)</sup> .  
والتعريف غير شامل لأنه لم يذكر. لا يلزم من وجوده وجود الحكم .

غير أن الدكتور أشار إلى هذا الجزء أثناء تمثيله له حيث قال : "وذلك مثل حضور الشاهدين ، فأنه شرط في صحة عقد الزواج فإذا لم يحضر عقد الزواج شاهدان لم يصح الزواج ، ولم تترتب على العقد الآثار المشروعة ، والشاهدان خارجان عن حقيقة الزواج فليس جزءا منها ، وقد يوجدان ولا يوجد الزواج . وقوله " وقد يوجدان ولا يوجد الزواج " تفيد أن الشرط قد يوجد ولا يوجد المشروط وهذا معناه ما يلزم من وجود الشرط وجود المشروط فهذا الجزء قد يشفع له في نقصه في التعريف ، وعلى ذلك يكون تعريفه أدق حين يقول والشرط هو : ما يتوقف وجود الحكم وجوده وجودا شرعيا ويكون خارجا عن حقيقته ويلزم من عدمه عدم الحكم ولا يلزم من وجوده وجود الحكم "

وقد برد عليه أيضا إيراد من جانب إضافته لقيد - وجودا شرعيا - مع أننا لا نرى حاجة إلى زيادة قيد "شرعيا" لما بيناه سابقا والله اعلم .

(1) أصول الفقه 382

(2) تفسير النصوص في الفقه الإسلامي 709/1 - المكتب الإسلامي ، بيروت - دمشق ، 1984 .

(3) المصدر نفسه

## التعريف 15: الأستاذ علي حسب الله:

عرف الشرط بأنه : "ما جعله الشارع مكملًا لأمر شرعي لا يتحقق إلا بوجوده"<sup>(1)</sup>

ثم مثل لهذا التعريف بأن الطهارة جعلت من قبل الشارع مكملًا للصلاة فيما يقصد منها من تعظيم الله تعالى ، وذلك أن الوقوف بين يدي الله تعالى مع الطهارة زيادة في الكمال لمعنى التعظيم، وبهذا الوضع لا تتحقق الصلاة الشرعية إلا بها . ويبين أن المشروط لا يتحقق إلا إذا تحققت الشروط التي شرطها الشارع.

## التعريف 16: الدكتور إبراهيم سلقيني:

وقد عرفه بنفس التعريف السابق إلا أنه ذكر إضافة إلى هذا التعريف تعريفين رأيت فيهما أنهما مستعملان من تعريف القرافي ومشابهان له . يقول الدكتور والشرط هو : "ما يلزم من عدمه ، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته، أو ما يتوقف وجود الشيء، ولا يكون داخلًا في حقيقته"<sup>(2)</sup> .

ومثل له بالطهارة من الحدثين الأكبر والأصغر بالنسبة للصلاة ، فقد جعلها إليه مكملًا للصلاة فيما شرعت الصلاة لتحقيقها وهو تعظيم الله تعالى ، إذ الوقوف بين يديه مع الطهارة أكمل في معنى الاحترام والتعظيم ولهذا اشتركت للصلاة الشرعية ، فلا تتحقق صلاة شرعية إلا بها وإذا كانت الصلاة تنعدم حتماً إذا انعدمت الطهارة ، فإن وجود الطهارة لا يلزم منه لذاته وجود الصلاة ولا عدمها، إذ قد بطل المرء ساعات وهو على وضوء دون أن تجب عليه الصلاة<sup>(3)</sup>

(1) أصول التشريع الإسلامي / علي حسب الله 382 . الطبعة الرابعة . 1971 دار المعارف بمصر

(2) أصول الفقه الإسلامي 203 ، 204 . الطبعة الخامسة . خالد ابن الوليد 1990

(3) المصدر نفسه

## المطلب الثاني : الموازنة والاختيار الفرع الاول : الموازنة والاختيار

من خلال ما تقدم من تعريف الشرط عند المتقدمين والمتأخرين والمعاصرين من علمائنا وجدت أن أهل العلم قد أجهد كل منهم نفسه للوصول إلى تعريف صحيح يعطي حقيقة الشرط وخصائصه فكان كل منهم يسعى لأن يكون تعريفه جامعاً مانعاً يفي بالفرض ، ولقد بينت أن اختلافهم في تعريفه هو اختلاف لفظي واختلاف عبارة لا اختلاف اعتبار في الغالب. فكان كل واحد منهم يعلق على تعريف سابقه بما يراه هو أنسب لحقيقة الشرط وماهيته .

والتعريفات المتقدمة للشرط : لا يخلوا . كما رأيت . واحد منها من إرادات قد لا تجعله صالحاً للتعريف به مالم تلمح الحجة أو الجواب المبطل لذلك الإراد .

والتعريفات وإن كان معظمها يرجع الخلاف فيها إلى العبارة بعد النظر والتحقيق إلا أنني أرى أن معظمها يتفق في المعنى العام للشرط. وقبل اختيار التعريف الذي أراه مناسباً ، أرى أنه من المناسب أن أصنف التعريفات السابقة إلى مجموعات تجمع كل منها تعريفات لشبه بينها أو لتقارب معناها .

### فالمجموعة الأولى :

ترى أن الشرط هو اسم لما تعلق به الوجود دون الوجوب . وقد نسب هذا التعريف إلى الإمام البزدوي ومن تبعه كالسرخسي والنسفي وتابعهم ابن ملك غير أنه أضاف قيد الخروج من الماهية وتابعهم ملاجيرو البخاري صاحب الكشف عند رده على صاحب الميزان ، وذكر الفنايري في فصوله تعريفاً يوافق هذا ، وقد سار على هذا التعريف بعض المعاصرين كمحمد مصطفى الزحيلي وغيره .

### المجموعة الثانية :

ترى أن الشرط هو مالا يوجد المشروط مع عدمه لكن لا يلزم أن يوجد عند وجوده . وذكر هذا الفنزالي وحذا حذوه ابن قدامة والشاطبي والمعضد في شرحه لمختصر ابن الحاجب وغيره ، كالحضري في أصول الفقه .

### المجموعة الثالثة :

ذكرت ما قاله غيرهم و أضافت قيد في التعريف "الذات" كالقرافي وتبعه محمد علي بن الحسين في تهذيب الفروق والطوفي في شرحه لمختصر الروضة والشيخ محمد الأمين الشنقيطي

وغيرهم كالفتوحى وابن بدران فى السدخل والقسطلاتى فى إرشاده على الصحيح وغيرهم .  
المجموعة الرابعة :

ارتضت ما مضى من التعريفات وأضاف قيدا آخر هو "لاتدخل له فى التأثير ولا الإقضاء"  
كابن الهمام وتبعه محمد سلام مذكور وغيره .  
أقول :وقبل أن أضع يدي على التعريف الذى أراه مناسبا للشرط أرى أن أضع قبل ذلك بعض  
الخصائص التى بها أستطيع أن أختار تعريفا أرى فيه الجمع والمنع بإذن الله . ولذلك فأن كل وصف  
توافرت فيه هذه الخصائص يمكن إطلاق الشرط عليه

## الفرع الثانى : خصائص الشرط

أولا: خصائص الشرط

- 1 . وصف ظاهر منضبط
- 2 . خارج عن ماهية وحقيقة المشروط
- 3 . مكمل له
- 4 . يتوقف عليه وجود الحكم
- 5 . يتوقف عليه المؤثر من حيث التأثير لا من حيث الوجود
- 6 . لا دخل له فى التأثير والإقضاء
- 7 . لا يشتمل على أية مناسبة فى ذاته
- 8 . لا يلزم من وجوده وجود الحكم
- 9 . يلزم من عدمه عدم .

ثانياً: انحصار المختار:

وبهذه الخصائص يمكننى أن أضع تعريفا أراه جامعا مانعا ، وقد يعترض على بطوله لكنه  
قد يشفع لى بشموله لجميع الخصائص التى يمكن أن تتوفر فى الشرط الإصطلاحي عند الأصوليين  
وإنما إختارته بهذه الصيغة لأنه بهذه الخصائص والمميزات يمكننى أن أفرق بينه وبين غيره مما قد  
يقع بينه وبين غيره علاقة مشابهة أو مفارقة ولكثرة التقارب والتشابه بين بعض المصطلحات  
الأصولية مما دفعنى الى جمع أغلبية الخصائص للشرط وعلى وفق هذه الخصائص يمكننى تعريف



الشرط بأنه : وصف ظاهر منضبط خارج عن ماهية وحقيقة المشروط، مكملًا له يتوقف عليه وجود الحكم، ويتوقف عليه المؤثر من حيث التأثير لا من حيث الوجود، لا دخل له في التأثير ولا الإفضاء ، لا يشتمل على أية مناسبة في ذاته، يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود الحكم .

ولعلي أراني قد أسرفت في العبارات في تعريفي للشرط غير أنه على ما أظن أن الزيادة إذا لم تفسد المعنى وتذهب فلا بأس وهي أفضل من النقص الذي يؤدي إلى عدم الكمال ويؤدي إلى الإخلال في المعنى والله أعلم .

والظاهر أن كل ماهر وارد في هذا التعريف قد سبق أن أشرت إليه في التعريفات السابقة ومثلت له وعلقت عليه بما فيه الكفاية ، فلا أرى حاجة إلى شرح التعريف وذكر محترزاته . وإني جعلت تعريفي هذا جامعًا بين الحد والرسم حتى يكون جامعًا مانعًا ، جامعًا لجميع أنواع الشروط ومانعًا من دخول غير الشرط.

مثاله : الوضوء شرط للصلاة ، فهو وصف ظاهر منضبط ، أي فالوصف هو المعنى والظاهر هو المعلوم ضد الخفاء والمنضبط هو المحدد والذي لا يختلف باختلاف الأحوال والأشخاص والازمنة بخلاف الحكمة . خارج عن ماهية الصلاة وحقيقتها ، لأنه ليس جزءًا منها فهو خلاف الركن ، وهو مكمل لها لأنه يقوي حكمة الحكم فلا توجد الصلاة بشكل شرعي إلا به ، يلزم من عدمه عدم الصلاة ولا يلزم من وجود الوضوء وجود الصلاة ، وكذلك الحال فهو شرط في وجوب الزكاة ، وكذلك حضور الشاهدين في عقد الزواج ... وهكذا.

### الفرع الثالث : سبب تسمية الشرط شرطًا

من خلال تعريفنا للشرط لغة واصطلاحًا ، ومن خلال مناقشة هذه التعريفات ندرك سبب تسميته بالشرط ، فوجه تسميته بهذا يرجع إلى الأصل اللفظي من جانب ، فكونه علامة دالة على الشيء يتعلق وجود الشيء به سمي بذلك شرطًا . قال البخاري في كشفه عند شرحه للشرط في اللغة، أثناء ذكره لمعنى من معاني الشرط حيث قال : "ومنه شريط الحجام هو مصدر شرط الحجام بشرط ويشترط إذا بزغ ، ثم قال : إنما سمي شرطًا لأن بفعله يحصل في المحاجم علامة لازمة ، وقال: وكان - أي الشرط - بين العلامة والعلة فسميائه شرطًا<sup>(1)</sup> .

(1) كشف الأسرار على أصول البزوهي 173/4 .

وقد ذكر هذا البزدوي حيث قال : فمن حيث لا يتعلق به الوجوب علامة ومن حيث يتعلق به الوجود يشبه العلل فسمي شرطا <sup>(1)</sup> .

وقد ذكر هذا صاحب الروضة حيث قال : "وسمي شرطا لأنه علامة على المشروط ، يقال أشرط نفسه تلامر : أي إذا جعله عليه ، ومنه قوله تعالى : "فقد جاء أشراطها" <sup>(2)</sup> أي علاماتها <sup>(3)</sup> .

وقد ذكر هذا الفتوحي في شرحه للكوكب المنير بما في معناه أنه سمي شرطا لأنه علامة على المشروط <sup>(4)</sup> .

أقول : وإسما سمي الشرط بذلك لأنه أخذ سمة خاصة به تخالف غيره في الأوصاف والخصائص وجعل لنفسه أوصافا كعلامات فسمي بذلك شرطا مصداقا لقوله تعالى : "فقد جاء أشراطها" أي علاماتها .

#### الفرع الرابع : حكم الشرط:

من خلال التعريف الذي اخترناه يتبين حكم الشرط : فالكلام قد يقتضي شيئا ما فيأتي الشرط فيغير الكلام عما كان يقتضيه لولاه حتى يجعله متكلمًا بالباقي فهو يغير ما كان خارجا عن حقيقة الشيء وخارجا عن الكلام لا أنه يخرج عن الكلام ما دخل فيه ، فإنه لو دخل ما خرج فإنه لا يخرج ، فإن قيل : إن دخلت الدار فأتت طالق ، معناه عند الدخول طالق وعلى ذلك قال ابن بدران : "إن دخلت الدار فأتت طالق" وجه كونه لغويا أن دخول الدار المفهوم لغة من دخلت شرط لوقوع الطلاق ولازم له حتى أنه مادام الدخول منتقيا فالطلاق منتف ، وإذا وجد الدخول المعروف لغة وجد الطلاق <sup>(5)</sup> .

(1) أصول البزدوي 173/4

(2) سورة محمد الآية 18

(3) نزعة الخاطر العاطر على روضة الناظر 163/1

(4) شرح الكوكب المنير 451/1 وما بعدها

(5) نزعة الخاطر العاطر على روضة الناظر لابن بدران 163/1

## المبحث الثاني الشرط من جهة كونه داخلا تحت خطاب الوضع

قد مر بنا في الباب التمهيدي أن الحكم الوضعي هو خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلفين وضعاً . وبيتنا وجهات نظر العلماء في تقسيمهم للحكم الوضعي واستقر الحال عندنا أن الشرط من الحكم الوضعي بلا خلاف بينهم ، في حين ظهر الخلاف في غيره <sup>(١)</sup> .

والاشكال في هذا المبحث هو أن الشرط لا يمكن القطع فيه بأنه جملة وتفصيلاً حكم وضعي ، بل قد يجتمع خطاب الوضع وخطاب التكليف في الشرط ، وقد ينفرد خطاب الوضع في شيء واحد ويكون ما يترتب عليه في خطاب التكليف في شيء آخر . وعلى ذلك فالشرط قد يتعلق بالحكم الوضعي ويكون بذلك شرطاً لحكم وضعي وقد يتعلق الشرط بحكم تكليفي ويكون بذلك شرطاً لحكم تكليفي . وعلى هذا الأساس قسمت هذا المبحث إلى مطلبين :

## المطلب الأول : ما كان من الشروط راجعا إلى خطاب التكليف

هذه الشروط يتوخى فيها صفة التكليف أكثر من غيرها ، وعلى ذلك فهي إما مأمور بتحصيلها أو منهي عن تحصيلها. فهذا النوع من الشروط أمر الشارع بتحصيلها لتحقيق مقصد شرعي كما نهى الشارع عن تحصيلها لما يترتب عليها من مفسدة نهى عنها الشارع .

**فمثال الأول :** حولان الحول على من ملك النصاب الزائد عن حوائجه الأصلية بالنسبة لوجوب الزكاة، فحولان الحول شرط في حكم تكليفي هو وجوب الزكاة . والطهارة للصلاة وأخذ الزينة لها ، وطمهارة الثوب وغير ذلك شروط فالمكلف مأمورا بتحصيلها وقصد الشارع ذلك ، وكذلك نكاح المحلل في إباحة الزوجة من الزوج الأول ، وذلك كإشتراط أن تتزوج المرأة غير مطلقها ثلاث لتحل لزوجها الأول فالشرط هو زواج المرأة غير مطلقها ثلاثا ، والحكم التكليفي هو حل المرأة لزوجها السابق الذي طلقها ثلاثا . وهذا شرط في حكم تكليفي وهو الإباحة عند من يرى أن الإباحة من الحكم التكليفي . فهذا الحكم قد قصده الشارع وأمر بتحصيله . وفي هذا المعنى يقول الشاطبي: الشروط المعتبرة في المشروطات على ضربين :

**أحدهما :** ما كان راجعا إلى خطاب التكليف إما مأمورا بتحصيلها كالطهارة للصلاة وأخذ الزينة لها وطمهارة الثوب وما أشبه ذلك . وإما منهي عن تحصيلها كنكاح المحلل الذي هو شرط لمراجعة الزوج الأول، والجمع بين المفترق والفرق بين المجتمع خشية الصدقة الذي هو شرط لنقصان الصدقة وما أشبه ذلك. فهذا الضرب واضح قصد الشارع فيه، فالأول مقصود الفعل والثاني مقصود الترك<sup>(1)</sup>. وكذلك الشرط المخير فيه كالنكاح الذي يكون به محصنا وهو شرط في ترتب حكم الرجم على الزنا . هذا النكاح قصد الشارع فيه جعل الخيار في تحصيله وعدم تحصيله للمكلف إن شاء أقام النكاح وفعله فيحصل المشروط وإن شاء تركه فلا يحصل المشروط .

وقد بين صاحب المذكرة محمد الأمين الشنقيطي أن كل شرط صحة فهو من خطاب التكليف<sup>(2)</sup>.

(1) المراجعات 274/1

(2) مذكرة أصول الفقه للشنقيطي 43 . نزعة الخطأ المأثور شرح روضة الناظر لابن بدران 161/1 ، 164.

في حين نجد صاحب التفتيح يرى أنه لا يتصور إنفراد التكليف إذ لا تكليف إلا وله سبب أو شرط أو مانع قال : "تبعث الأمور عن ذلك الايمان بالله تعالى ومعرفة وهما بيان لعصمة الدم والمال وكفر والتفاهق . وهما بيان للإباحة فيهما" (1)

## المطلب الثاني: ما كان من الشروط راجعا إلى خطاب الوضع

وهو شرط في تحقيق حكم وضعي ، إذ الخطاب يرجع فيه إلى الحكم الوضعي ، قال الشاطبي :  
والضرب الثاني ما يرجع إلى خطاب الوضع (2)

ومثاله : الحول في الزكاة والإحصان والحرز في القطع وما أشبه ذلك فهذا الضرب ليس للشارع قصد في تحصيله من حيث هو مشروط ، ولا في عدم تحصيله . فإبقاء النصاب حولا حتى تجب فيه الزكاة ليس بمطلوب الفعل أي ليس بواجب على المكلف إمساك النصاب حتي يحول عليه الحول لتجب فيه الزكاة ، ولا مطلوب الترك بمعنى أنه يجب عليه إنفاقه خوفا أن تجب فيه الزكاة .  
وأبضا الإحصان ، لا يمكن القول بأنه مطلوب الفعل ليجب على الزاني الرجم إذا حصل منه الزنا ولا مطلوب الترك لنلا يجب على المكلف الرجم إذا حصل منه الزنا . وأبضا : فلو كان الشرط مطلوبا لم يكن من خطاب الوضع . هذا وإن صاحب المذكرة قد ضبط هذا النوع بضابط يمكن من خلاله معرفته أكثر وتميزه عن القسم السابق ، وبيان ذلك : أن كل شرط وجوب فهو من خطاب الوضع قال : "لأن شرط الوجوب من خطاب الوضع" (3) ويمكن ضبط هذه الشروط بأنها عبارة عن صفات إذا تحققت وجب المشروط وإذا انعدمت انعدم الحكم وهي أمور - خارجة - ليس في مقدور المكلف تحصيلها (4) . قلت : ولا مأمور بتحصيلها .

(1) شرح تنقيح الفصول للفرافي 81

(2) الموافقات 274/1

(3) مذكرة أصول الفقه 43

(4) التحفة الرضوية في فقه السادة المالكية تأليف الدكتور مصطفى ديب البغا 198

دار الهدى - عين مليلة - الجزائر - الطبعة الأولى . 1992 .

## المطلب الثالث: الفرق والعلاقة بينهما

### الفرق الأول : الفرق بينهما:

الشروط الراجعة إلى خطاب التكليف تختلف عن الشروط الراجعة إلى خطاب الوضع ويمكن بيان ذلك فيما يلي :

قال الشنيطي : وضابط الفرق بين شرط الوجوب وشرط الصحة هو عين الفرق بين خطاب التكليف وخطاب الوضع ، لأن شرط الوجوب من خطاب الوضع وشرط الصحة من خطاب التكليف . إلا أن صحة الواجب قد تشترط لها شروط الوجوب من حيث هي شروط في الوجوب <sup>(1)</sup> . ويمكن أن يفرق بين الشروط الراجعة إلى خطاب الوضع والشروط الراجعة إلى خطاب التكليف بفارقين ظاهرين:

**الفرق الأول :** أن خطاب الوضع علامته أمران :

الأمر الأول: أنه إما أن لا يكون في مقدور المكلف أصلا ، فهو خارج عن طاقته وقدرته فليس له أن يحقق ذلك ومثاله : البلوغ فهو شرط وجوب وعليه فهو شرط راجع إلى خطاب الوضع . فهو وصف ظاهر منضبط خارج عن حقيقة الشيء . يلزم من عدمه عدم الحكم ولا يلزم من وجوده وجود الحكم لاحتمال وجود مانع يمنع ذلك كالجنون أو الكفر . وأيضاً : دخول وقت الصلاة ، فهو شرط وجوب وعليه فهو شرط راجع إلى خطاب الوضع ، ومن حيث أنه شرط وجوب ، فلا تجب الصلاة قبل دخول وقتها ولو صلاها المكلف قبل دخول وقتها لم تصح ، فالدخول الوقت سبب لوجوب الصلاة ، فهو شرط بمعنى السبب <sup>(2)</sup> دل على ذلك قوله تعالى: "أقم الصلاة لدلوك الشمس" <sup>(3)</sup> وقد علق الأمر بإقامة الصلاة بوقت الدلوك ، والتعليق "باللام" أقوى وجوه الدلالة على تعلق الصلاة بالوقت لأن اللام للتعليل والاختصاص كما يقال تطهر للصلاة <sup>(4)</sup> .

يقول السرخسي : "اعلم أن الأمر والنهي على الأقسام التي بينها في طلب أداء المشروعات نفيها معنى الخطاب بالأداء . بعد الوجوب بأسباب جعلها الشارع سببا لوجوب المشروعات ، والموجب هو الله تعالى حقيقة لا تأثير في الأسباب في الإيجاب بأنفسها والخطاب يستقيم أن يكون سببا مرجحاً للمشروعات . إلا أن الله تعالى جعل أسباباً آخر سوى الخطاب سبب الوجوب <sup>(5)</sup> تيسيراً للأمر على

(1) المذكرة للشنيطي 43

(2) ويطلق على هذا الشرط أيضاً شرط صحه . التحفة الرضيه 200

(3) سورة الإسراء الآية 78

(4) أصول الهدوي 666/2

(5) سبب الوجوب يوجب شغل النعمة والخطاب يوجب فراغ الذمة

العباد حتى يتوصل إلى معرفة الواجبات بمعرفة الأسباب الظاهرة<sup>(1)</sup>. وقد دل على ذلك قوله تعالى: "أقيموا الصلاة وآتوا الزكاة"<sup>(2)</sup> فإن الألف واللام دليلان على أن المراد أقيموا الصلاة التي أوجبتها عليكم بالسبب الذي جعلته سببا لها وأدوا الزكاة الواجبة عليكم بسببها ، كقول القائل : أد الثمن فإنما يفهم منه الخطاب بآداء الثمن الواجب لسببه وهو البيع .

ولذا يرى الزيدوني وغيره أن السبب الحقيقي لوجوب الصلاة هو إيجاب الله تعالى ، وأما شرط وجوبها في الظاهر في حقنا هو الوقت<sup>(3)</sup> .

يقول السرخسي : "وأصل الوجوب في المشروعات جبر لا صنع للعبد فيه ولا اختيار ، فإن الموجب هو الله تعالى تعبد العباد بما أوجبه عليهم فكما لا صنع لهم في صفة العبودية الثابتة عليه لا صنع لهم في أصل الوجوب ، وباعتبار الأسباب التي جعلها الشرع سببا لا إختيار لهم في أصل الوجوب"<sup>(4)</sup>.

هذا بالنسبة لقدرة المكلف : أنه ليس في قدرة المكلف ولا صنع له .

**الأمر الثاني :** وإما أن يكون في قدرته ولا يؤمر به لأننا بينا سابقا أن خطاب الوضع غير خطاب التكليف من حيث أن الأخير إما مؤمورا بتحصيله أو منهيًا عن تحصيله . أما خطاب الوضع المفطور عليه لا يؤمر به .

ومثاله : النصاب للزكاة والاستطاعة للحج فالنصاب في الزكاة شرط وجوب لكن لا يؤمر المكلف بتحصيله حتى يؤدي الزكاة ، ولا الإستطاعة في الحج فإنه لا يؤمر المكلف بتحصيلها حتى يؤدي الحج.... وهكذا

**الفرق الثاني :** أن خطاب التكليف الذي يعبر عنه بشرط صحة علامته أمران:

**الأمر الأول :** أن يكون في قدرة المكلف ويؤمر به فعلا كالوضوء للصلاة ، أو تركا كإتلاف المنيات، فالوضوء شرط صحة وعليه فهو راجع إلى خطاب التكليف<sup>(5)</sup> لأن الطهارة شرط للصلاة ، فهي وصف ظاهر منضبط يلزم من عدمها عدم المشروط ولا يلزم من وجودها وجود المشروط . وهي

(1) أصول الفقه للسرخسي 100/1

(2) سورة البقرة الآية 83

(3) أصول الزيدوني 666/2

(4) أصول الفقه للسرخسي 100/1

(5) المذكرة للتخطيطي 43

في قدرة المكلف الإتيان بها ، وأنها لا تقبل صلاة عبث بدونها إلا لعذر شرعي . لما ثبت عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : "لا يقبل الله صلاة أحدكم إذا أحدث حتى يتوضأ"<sup>(1)</sup> . وكذلك استقبال القبلة وستر العورة وغيرها فهي شروط صحة الأصل فيها أنها راجعة إلى خطاب التكليف وهي في مقدور المكلف .

يقول السرخسي : "فأما وجوب الأداء الثابت بالخطاب لا ينفك عن اختيار يكون فيه للعبث عند الأداء ، وبه يتحقق معنى العبادة والابتلاء في المزدى وهذا لأن التكليف بقدر الوسع شرعا"<sup>(2)</sup>  
الأمر الثاني : وإما أن يكون ليس في مقدوره ، قال السرخسي : "فإن من مضى عليه وقت الصلاة وهو نائم تجب عليه الصلاة حتى يؤدي الفرض إذا انتبه ، فالخطاب - يعني خطاب التكليف - موضوع عن النائم ، والمغضى عليه إذا لم يبق لتلك الصفة أكثر من يوم وليلة ، أو المسجون إذا لم يزد : جنونه على يوم وليلة بثبت حكم وجوب الصلاة في حقه حتى يلزمه القضاء ، والخطاب موضوع عنه . فأتت نرى أن خطاب التكليف ليس فيه جبر وللعبد فيه اختيار ، فهو إما أن يكون في مقدور المكلف وله فيه اختيار وعليه الأداء ، وإما أن يكون في غير مقدوره فليس له الأداء وعليه القضاء ، فالخطاب في الأول خطاب تكليف فهو في قدرة المكلف فهو أصله شرط صحة كالوضوء والثاني خارج عن قدرته فهو كذلك شرط صحة راجع إلى خطاب التكليف"<sup>(3)</sup> .

## الفرع الثاني : العلاقة بينهما

الأصل أن الشروط الراجعة إلى خطاب التكليف لا يمكن أن تستقل عن شروط خطاب الوضع نكل شرط راجع إلى خطاب التكليف لابد له من علاقة تربطه بخطاب الوضع ذلك أنه لا يتصور انفرد التكليف إذ لا تكليف إلا وله علاقة بالحكم الوضعي - خطاب الوضع - قال القرافي : "وأبعد الأمر عن ذلك الإيهام بالله تعالى ومعرفته وهما سببان لعصمة الدم والمال ، والكفر والنفاق هما سببان للإباحة فيهما"<sup>(4)</sup> .

(1) رواه البخاري كتاب الوضوء باب لا تقبل صلاة بغير طهور ولفظه "ولا تقبل صلاة من أحدث حتى يتوضأ" 63/1 رقم 135 من حديث أبي هريرة ومسنده أحمد عن عبد الله بن عمر 77/7 رقم 4969 ، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى 248/1 .

(3) الطائفة للشنيطي 43

(4) شرح تنقيح الفصول 81 .



وقال في موضع آخر : "قد يجتمع خطاب الوضع وخطاب التكليف وقد ينفرد خطاب الوضع في شيء واحد ويكون ما يترتب عليه من خطاب التكليف في شيء آخر <sup>(1)</sup> ثم بين إجتماعهما في شيء واحد حيث مثل له بالزنا والسرقة والعقود <sup>(2)</sup> . ويقول الشنقيطي : "وخطاب الوضع أعم من خطاب التكليف - شرط الوجوب وشرط الصحة - لأن كل تكليف معه خطاب وضع إذ لا يخلو من شرط أو منع مثلا <sup>(3)</sup> .

قلت : . فشرط الوجوب وشرط الصحة - هما الشرطان اللذان يمكن بهما تبين العلاقة بينهما أي بين الشروط الراجعة إلى خطاب الوضع والشروط الراجعة إلى خطاب التكليف . ومتى تبين شرط الوجوب عرفنا أنه راجع إلى خطاب الوضع ومتى تبين الشرط أنه شرط صحة عرفنا أنه راجع إلى خطاب التكليف فلا يمكن الاستغناء عن بعضهما فكل منهما مكمل للآخر.

## المطلب الرابع : قصد المكلف إلى فعل الشرط أو تركه

المسألة في فعل المكلف لا تخلوا من أمرين :

أحدهما : قصد المكلف فعل الشرط أو تركه باعتبار أن هذا مأمور به أو منهي عنه أو مخير فيه، فهذا لا اختلاف فيه ولا إشكال ، فإن قام المكلف بفعل أو ترك الشرط من حيث أنه داخل تحت خطاب التكليف <sup>(4)</sup> كان مأمورا به أو منهيًا عنه أو مخيرا فيه أولا ، فإن كان كذلك فلا إشكال وتنبني عليه الأحكام التي تقتضيها الأسباب والشروط عند الفعل أو عند الترك ، كالنصاب إذا أنفق قبل الحول للحاجة إلى الإنفاق أو إبقائه للحاجة إلى إبقائه أو يخلط ماشيته بماشية غيره لحاجته إلى الخلطة... إلى ما أشبه ذلك .

ثانيهما : أما إذا كان المكلف قد أتى بالشرط أو ترك الإتيان به بوصفه شرطا وقصد من ذلك إسقاط حكم الاقتضا.. بأن قصد أن لا يترتب الأثر وذلك كأن يجمع ماشيته بماشية غيره أو يجمع ماله إلى مال غيره لتلزمه الزكاة أو يفرق لتلزمه أيضا وكذا إذا أبقى النصاب بقصد وجوب

(1) اشرح تنقيح الفصول - 81

(2) المصدر نفسه - 81

(3) المذكور للشنقيطي 44

(4) لا يقال موضوع المسألة عام في الضربين وقد خصه بخطاب التكليف فيكون خاصا بالضرب الأول في المسألة . وهذا يتطلب فرض المسألة . أنظر تعليقات الشيخ دراز على الموافقات 1/ 274 .

الزكاة أو فعل موجب الإحصان ليرجع إذا زنى . ظاهره أنه لا يصح ولا يترتب عليه أثره لأنه قصد إلى الشرط من جهة كونه شرطاً بنية إسقاط حكم الاقتضاء السابق على فعل ما يحقق الشرط حتى لا يترتب عليه أثره وهو عدم الزكاة في المثاليين الأول والثاني وعدم الرجم في المثالي الثالث<sup>(1)</sup> .

قال انشائي : "فهذا عمل غير صحيح وسعي باطل دلت على ذلك دلائل العقل والشرع معاً"<sup>(2)</sup> .

فمن الكتاب في هذه المسألة قوله تعالى : "إن الذين يشترون بعهد الله وإيمانهم ثمناً قليلاً"<sup>(3)</sup> . ونوله : "بأيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم"<sup>(4)</sup> . وغيرها من الآيات الدالة على ذلك .

ومن الأحاديث في هذا الباب قوله صلى الله عليه وسلم : "لا يجمع بين مفترق ولا يفرق بين مجتمع خشي المصدقة"<sup>(5)</sup> وقال صلى الله عليه وسلم : "البيع والمبتاع بالخيار حتى يتفرقا إلا أن تكون صفقة خيار ولا يحل له أن يفرقه خشي أن يستفيله"<sup>(6)</sup> .

وقال صلى الله عليه وسلم : "من أدخل فرساً بين فرسين وهو لا يأمن أن تسبق فليس بقمار ومن أدخل فرساً بين فرسين وقد أمان أن تسبق فهو قمار"<sup>(7)</sup> . وفي حديث بريرة حين اشترط أهلها أن يكون لهم الولاء قال لهم صلى الله عليه وسلم : "من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط"<sup>(8)</sup> . ونهى عليه الصلاة والسلام عن بيع وشرط وعن بيع وسلف وعن شرط في شرط<sup>(9)</sup> . وقوله صلى الله عليه وسلم : "إن اليمين على نية المستحلف"<sup>(10)</sup> .

(1) تعليقات الشيخ دراز على الموافقات 274/1

(2) المصدر نفسه ، أصول الفقه للحضري (6) ، أصول الفقه لمحمود الشافعي 268

(3) سورة آل عمران الآية 77

(4) سورة النساء الآية 29

(5) أخرجه البخاري عن أبي بكر - كتاب الزكاة ، باب : لا يجمع بين مفترق ، ولا يفرق بين مجتمع 526/2 رقم 1382

(6) أخرجه البخاري عن ابن عمر بلفظ : "المتبايعان كل واحد منهما على صاحبه مالم يتفرقا إلا بيع الخيار" كتاب البيوع ، باب البيعان بالخيار مالم يتفرقا 743/2

(7) أخرجه ابن ماجة كتاب الجهاد ، باب سبق الرهان 764/2 رقم 2876 عن أبي هريرة ، وأحمد في مسنده 505/52 وأبي داود جهاد (2)

(8) تقدم تخريجه

(9) أخرجه الخطابي في معالم السنن 774/3 وذكره ابن حزم عن عبد الوارث بن سعيد عن أبي حنيفة - وذكر الحديث ، والحديث لا أصل له كما ذكر ابن تيمية على أنه لا يوجد في شيء من دواوين الحديث ، وأما أحمد وذكره أنه لا يعرف ، وأن الأحاديث الصحيحة تعارضه ، وهو ما قرره الألباني في سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة 499/1 ، وأنظر المحلى 415/8 ومبسوط الفتاوى 132/29 ، وحديث "وعن بيع وسلف" أخرجه مالك في الموطأ عن بهيعة في بيعه ص 553 ، وأحمد في مسنده 179. 175. 174/2 . من طريق عمر بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً بلفظ : "لا يحل سلف ولا بيع ولا شرطان في شرط ولا بيع مالم يضمن ولا بيع مالم يضمن" قال الترمذي حديث حسن صحيح - أنظر نصب الرأية للذهبي 19. 18/4

(10) أخرجه مسلم كتاب الإيمان 21 وأبو داود في مسنده 14 ، كتاب الإيمان من حديث أبي هريرة .

وماء من أحاديث "لعن الله المحلل والمحلل له والتيس المستعار"<sup>(1)</sup> . وسائر الأحاديث التي تنهي عن الفس والخديعة والخلاية والنجش وغير ذلك من الأدلة . ففي هذه الأمثلة وجد الشرط ولكن بقصد غير صحيح فكان سعيًا باطلاً من هذه الجهة .

أما ما ذكره من حديث امرأة رفاعة فليس فيها تحقق الشرط وهو نكاح الزوج الآخر وأنه فعل بقصد سيء كالتحليل مثلاً حتى يلغي الأثر المترتب على الشرط ويبقى الأمر كما كان قبل فعله . وإنما الظاهر في هذه الحادثة أن الشرط لم يتحقق بدليل قوله صلى الله عليه وسلم: "لا حتى تذوق عسبته"<sup>(2)</sup> قال الشيخ عبد دواز تعليقا على هذه الحادثة: "فلا يظهر وجه إدراج المسألة في هذا الباب"<sup>(3)</sup> قلت: وقد ظهر لي ما ظهر للشيخ من عدم تحقق المقصد من هذه الرواية لعدم تحقق الشرط. والمعقول :

استدل الشاطبي بالمعقول على أن مقاصد الشرع في شرع الأحكام إنما القصد منها هو جلب المصالح للعباد ودفع المضار والمفاسد ، فلو جرى العمل باعتبار هذا القصد في الشرط<sup>(4)</sup> لبطلت تلك المصالح ولصار العمل هذا عبثاً لا حكمة فيه ولا منفعة به ، وهذا مناقض لما ثبت في قاعدة المصالح وأنه مضاف أيضاً لقصد الشارع من جهة أن السبب لما انعقد وحصل في الوجود صار مقضياً شرعاً لمسببه لكنه توقف على حصول الشرط . كمن ينفق جزء ماله من النصاب قبل مرور الحول حتى تسقط عنه الزكاة ، كان قصده رفع الزكاة عن هذا النصاب المملوك مضاداً لقصد الشارع . وهو إيجاب الزكاة فيه<sup>(5)</sup> . وعلى هذا جاءت الأدلة بالنهي التام عن الجمع بين المتفرق أو التفرقة بين المجتمع إذا قصد بها إبطال حكم السبب بالإتيان بشرط ينقضها ، وهذا غير صحيح ، ولذلك نصت القاعدة الأصولية على "أنه ليس لأحد أن يرفع حكم السبب لأن السبب من فعل الله لا من فعل المكلف" ولما كان هذا الشرط يقصد به رفع السبب كان لاغياً وكأنه لم يكن<sup>(6)</sup> .

(1) أخرجه مالك في الموطأ نكاح المحلل وما أشبهه 439 من حديث الزبير بن عبد الرحمن رضي الله عنه . والترمذي 427/3 ، رقم 1119 من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه

(2) روى مالك أن رفاعة بن سمائل طلق امرأته ثلاثاً في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فتكثرت بعده عبد الرحمن بن الزبير فاعترض عنها فلم يستطع أن يسها ففارقها فأراد رفاعة أن ينكحها وهو زوجها الأول فذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فنهاه عن تزوجها وقال : " لا تحل له حتى تنكح العسيلة " الموطأ 439

(3) المرافقات 1/ 278 . أصول الفقه للخضري 60 ، أصول الفقه للبردسي 108 ، نظرية الحكم للمصري 144

(4) الشرط الذي يقصد به رفع السبب

(5) المرافقات 1/ 278

(6) المصدر نفسه 1/ 278

## المطلب الخامس: هل يصح التكليف بالحكم مع فقدان شرطه الفرع الأول: المراد بذلك

ذكر الأمدي وتبعه ابن الحاجب وغيره أن أصل القاعدة التي تنص على أن حصول الشرط الشرعي هل هو شرط في صحة التكليف أم لا ؟ ، ولم يرتض ابن الهمام في التحرير هذا القصر لهذه القاعدة ونص على أن هذه المسألة مثال لقاعدة وهي أن حصول الشرط الشرعي هل هو شرط في صحة التكليف أم لا ؟ لأن القاعدة أعم من محل الخلاف إذا قصر على تكليف الكافر في الفروع فقط وقال: "لا يحسن بعاقب" أي مخالفة هذا الأصل الكلي، وقصر الخلاف فقط على تكليف الكافر<sup>(1)</sup>.

و الواقع إننا نميل إلى ذكر هذه المسألة في هذه القاعدة ، وإنما يكون هذا على سبيل التعبير بالقاعدة الأصلية على القاعدة الفرعية كما قال الأسنوي "ولا جرم أن الأمدي وابن الحاجب، وغيرهما عبروا بالقاعدة الأصلية<sup>(2)</sup>".

وقال السبكي : "و اعلم أن هذه المسألة إنما ذكرت على صفة المثال لأصل ، وهو: هل أن حصول الشرط الشرعي شرط في صحة التكليف أم لا ، وهي مسألة مشهورة<sup>(3)</sup>".

وعلى هذا فإننا نبحث هذه المسألة في صورة: هل الكفار مخاطبون بفروع الشريعة أم لا ؟ قصد في ذلك : هل أنه يصح التكليف بالحكم مع فقدان الشرط الشرعي، و صورة هذه المسألة أن الشارع اعتبر الإيمان شرطاً لصحة الصلاة وغيرها من العبادات فهل يصح التكليف بالصلاة وإيجابها على الإنسان الكافر مع عدم حصول الشرط ، وهو الإيمان ؟ ، و الواقع أن العلماء في هذه المسألة بين مجيز و مانع ، إلا أنهم فيما يخص أصول الشرائع فإنهم متفقون على أن الكفار مخاطبون ، و من ذلك تكليفهم بتصديق الرسل وترك تكذيبهم وقتالهم ، يؤكد هذا ما جاء في الإبهاج حيث قال: "أطبق المسلمون على أن الكفار بأصول الشرائع مخاطبون ، وباعتبارها مطالبون ، ولا اعتداد بخلاف مبتدع يشبب بأن العلم بالعقائد يقع اضطراب فلا يكلف به ، وأجمعت الأمة كما نقله

(1) تهيم التحرير 148/2

(2) التمهيد 128 . الإحكام للأمدي 206/1 ، القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام 50. شرح الكوكب المنير

500/1 وما بعدها .

(3) الإبهاج شرح السهاج 177/1

القاضي أبو بكر على تكليفهم بالرسول و بترك تكذيبهم و قتلهم وقتالهم ، ولم يقل أحد أن التكليف بذلك متوقف على معرفة الله تعالى <sup>(1)</sup> .

و غير عن هذا أيضا الإمام السرخسي رحمه الله <sup>(2)</sup> حيث أكد أنه لا خلاف بين المسلمين في أن الكفار مخاطبون بالإيمان ، واستدل بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم بعث إلى الناس كافة ليدعواهم إلى الإيمان ، قال تعالى : " قل يا أيها الناس إني رسول الله اليكم جميعا " <sup>(3)</sup> ، وإلى قوله تعالى " فآمنوا بالله ورسوله " <sup>(4)</sup> . فهذا الخطاب منه تناولهم لا محالة <sup>(5)</sup> .

و ذكر ابن اللحام <sup>(6)</sup> أن الكفار مخاطبون بالإيمان و حكى الإجماع على ذلك <sup>(7)</sup> ، وأكد هذا القرافي حيث يرى أنه لا خلاف في كونهم مخاطبون بالإيمان وبقواعد الدين <sup>(8)</sup> . وكذلك إتفق العلماء على أن الكفار مخاطبون بالمعاملات وأنها تطبق عليهم ما داموا قائمين على أرض الدولة الإسلامية، يؤكد هذا ما ذكره الإمام السرخسي من أنه لا خلاف أنهم مخاطبون بالمشروع من العقوبات ، ولهذا تنافى على أهل الذمة عند تقرر أسبابها ، ولا خلاف أن الخطاب بالمعاملات يتناولهم <sup>(9)</sup> .

واعلم أن الخطاب المراد هنا هو خطاب التكليف وخطاب الوضع دون تمييز بينهما ذلك أن إطلاق الخلاف بخطاب الكفار بالفروع ربما يتوهم منه أن من لم يلزم بالفروع تكليفا يقول : أن كل ما ثبت في حق المسلمين من الأحكام فهو ثابت في حقهم ، ومن لا يقول بذلك فإنه ينفي عنهم التكليف بفروع الشريعة . وليس الأمر على هذا التوهم ، وكشف الحقيقة هنا أن الخطاب على قسمين: خطاب

(1) الإلهام شرح المنهاج 177/1

(2) أصول السرخسي 73/1

(3) سورة الاعراف الآية 158

(4) سورة النساء الآية 152

(5) أصول السرخسي 73/1

(6) هو علي بن محمد بن علي بن عباس بن تبيان العللاء البعلبي ثم الدمشقي - الحنبلي المذهب المعروف بابن اللحام وهي حرفة أبيه ، ولد ببعلبك أخذ عن ابن رجب وغيره ، كان نشاط في التدريس والفتوى والوعظ حتى صار شيخ الحنابلة بالشام مع ابن منلق ، من مصنفاته : القواعد والفوائد الأصولية ، واختيارات الشيخ ابن تيمية ، وتجريد أحكام النهاية توفي سنة 803هـ . شذرات الذهب 31 / 7 ، المدخل إلى مذهب أحمد 236 .

(7) القواعد والفوائد الأصولية 4

(8) الفرق 218/1 . تهذيب الفروق 222/1

(9) أصول السرخسي 73/1 - فواتح الرحموت 128/1 - الإلهام شرح المنهاج 186/1

تكليف وخطاب وضع . فخطاب التكليف بالأسر والنهي هو محل الخلاف ، بل ليس كل تكليف ، بل ما لم يرد فيه نص خاص ، وكان خطاب التكليف فيه عاما . أما خطاب الوضع فمنه ما يكون سببا لأمر أو نهي مثل كون الطلاق سببا لتحريم الزوجة ، قال شيخ الإسلام السبكي : " فهذا محل الخلاف ايضا وهو خلاف لفظي " (1) . و أيضا كون جنائياتهم ، سببا في الضمان ، فقد نقل تاج السبكي ان هذا ثابت في حقهم إجماعا ، بل ثبوته في حقهم أولى من ثبوته في حق الصبي (2) ، وكذا عقود العقد في البيع والنكاح وغيرهما .

وقال شيخ الإسلام السبكي أيضا " بل ما أظن أحد يتحقق عنه القول بأن النكاح الصادر منهم ، على الأوضاع الشرعية يكون فاسدا ، والصحة حكم شرعي و هي ثابتة في حقهم ، وأوضح دليل على ثبوت الصحة في حقهم من غير نزاع أن أبا حنيفة قال بها في الأنكحة وهو صدر القائلين بعدم تكليفهم بالفروع (3) .

ومن خطاب الوضع ثبوت المال في ذمتهم في الديون وفي الكفارات عند حصول أسبابها ولا نزاع في ثبوت ذلك في حقهم (4) .

ومن خطاب الوضع كون الزنا سببا لوجوب الحد ، وذلك ثابت في حقهم ، ولذلك رجم النبي صلى الله عليه وسلم اليهوديين (5) .

وقد نقل تاج الدين السبكي عن الأستاذ أبو إسحاق أنه لا خلاف أن خطاب الزواجر من الزنا

(1) الإتهام شرح المنهاج 1/186

(2) المصدر نفسه 1/186

(3) المصدر نفسه 1/186

(4) المصدر نفسه

(5) أخرجه البخاري ومسلم وغيرهما واللفظ للبخاري : " من حديث عبد الله بن عمر ان اليهود جاءوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكروا له ان رجلا منهم وامرأة زنيا ، فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم - ما تجدون في التوراة في شأن الرجم ؟ قالوا نفضحهم و يجلدون فقال عبد الله بن سلام : كذبتم ان فيها الرجم ، فانوا بالتوراة فنشروها ، فوضع احدهم يده على آية الرجم فقرأ ما قبلها وما بعدها فقال له عبد الله بن سلام ارفع يدك لرفع يده فاذا آية الرجم ، فقالوا خلقنا محمد فيها آية الرجم فامر بهما رسول الله صلى الله عليه وسلم فرجما قال عبد الله فرأيت الرجل يحيا على

المرأة فيها الجبار كتاب المناقب 3/1330 وانظر . فتح القدير للشوكاني 2/43-44

والفذف يتوجه عليهم كما هو في المسلمين ، ونص الشافعي على أن حد الزنا لا يسقط بالإسلام<sup>(1)</sup> .  
 أما من حيث تكليف الكفار بفروع الشريعة ، فقد اختلف الفقهاء في ذلك ، فاختلفوا في  
 تطبيق العقوبات الشرعية عليهم ، كما اختلفوا في تكليفهم بالعبادات ، وهو موضوع بحثنا فيما  
 يتعلق بصحة التكليف بالحكم مع فقدان الشرط ؟ .

و قد حكى الإمام القرافي مذاهب العلماء في هذه المسألة فقال " كون الكفار مخاطبين بفروع  
 الشريعة ثلاثة أقوال :

1 - مخاطبون

2 - ليسوا مخاطبين

3 - الفرق بين النواهي فهم مخاطبون بها دون الأوامر<sup>(2)</sup> .

و ذكر الأسنوي مسألة الكفار هل هم مخاطبون بفروع الشريعة فذكر في ذلك أربعة مذاهب :  
 الأول : أنهم مخاطبون بذلك ، وقد اختار هذا المذهب و قال أنه أصحهما وعزاه إلى الإمام  
 النجوني ونقل عنه أنه قال : " وهو ظاهر مذهب الشافعي " . وعلى هذا يكون مكلفا بفعل الواجب  
 وترك الحرام ، و الاعتقاد في المندوب و المكروه و المباح .

الثاني : أنهم ليسوا مخاطبين ، وقد اختاره أبو إسحاق الإسفراييني<sup>(3)</sup> .

الثالث : مكلفون بالنواهي ، دون الأوامر .

الرابع : أن المرتد مكلف ، دون الكافر الأصلي ، حكاه القرافي ، عن الملخص للقاضي عبد  
 الوهاب قال و مرَّ بي في بعض الكتب التي لا أستحضرها الآن أنهم مكلفون بما عدا الجهاد ، أما  
 الجهاد فلا لامتناع قتال أنفسهم<sup>(4)</sup> .

(1) الإبهاج للسبكي 186/1

(2) الفروق 218/1

(3) هو أبو حامد الإسفراييني ولكن الرازي في المنتخب قال هو أبو إسحاق الإسفراييني و قد تبعه عليه الأسنوي في  
 التمهيد دون أن يحقق في هذه النسبة و الصواب هو أبو حامد كما ذكره في المحصول ، وهو ما عليه كتب المتقدمين  
 إذ اجمعوا على نسبته للشيخ أبي حامد ، و ذكر هذا الأمدى في الأحكام 207/1 والشرافي التبصرة المسألة 17 ص 80 و  
 ابن العاصم في رفع الحاجب 126/1 ، السبكي في الإبهاج 177/1 ، ونقله عنه أيضا صاحب تيسير التحرير 147/2  
 انظر تفصيل المذهب في تيسير التحرير 148/2 أصول السرخسي 731/1 . و أبو حامد الإسفراييني هو الإمام أحمد بن  
 محمد بن أحمد الأسفراييني ، شيخ طريقة العراق قدم بغداد أخذ عن المرزبان و الداركي ، وحدث عن ابن عدي و  
 الأساعلي و النار قليني و غيرهم توفي سنة 406 و دفن بداره ثم نقل إلى المقبرة في سنة 410 . وفيات الأعيان

55/1 الباء و النهاية 12/2

(4) انظر التمهيد للأسنوي 127 - الفرائد و الفوائد 50 - الاشباه و النظائر للسيوطي 253

## الفرع الثاني: أهم الأقوال في ذلك وأدلتهم:

إذا تقرر هذا ، فإنه يتضح بالنظر في هذه المذاهب أن الخلاف في مسألة التكليف مع عدم حصول الشرط و حصوله على قولين :

القول الأول: يصح التكليف مع عدم حصول الشرط ، و عليه فالكافر مكلف بالصلاة مع عدم الإيمان ، وذلك لأن الكفر مانع من التكليف فالكافر يتمكن من إزالة المانع وهو الكفر ، ويستطيع الدخول في الإيمان ثم يقيم الصلاة .

وذكر صاحب الإبهاج أن مسألة هل حصول الشرط الشرعي شرط في صحة التكليف أم لا ؟ أن تكليف الكافر بالصلاة والصوم والحج ونحوها<sup>(1)</sup> لا إشكال فيه لتمكنه من إزالة المانع والفعل بعده ، وحصول الشرط الشرعي غير مشروط في صحة التكليف على الرأي الصحيح<sup>(2)</sup> .

ذكر هذا الآمدي و أكد أن مذهب الجمهور من الشافعية والحنابلة وأكثر العراقيين من الحنابلة والمعتزلة أنه لا يشترط في التكليف بالفعل أن يكون شرطه حاصلًا حالة التكليف ، بل لا مانع من ورود التكليف بالشروط وتقديم شرطه عليه<sup>(3)</sup> .

وقد نقل الونسري عن ابن العربي أنه قال : " قال ابن العربي : لا خلاف في مذهب مالك أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة ، وقد بين الله في قوله تعالى : " وأخذهم الربا وقد نهوا عنه " <sup>(4)</sup> فإن كان ذلك خبراً عما نزل على محمد - صلى الله عليه وسلم - في القرآن وأنهم دخلوا في الخطاب فيها ونعمت ، وإن كان خبراً عما أنزل الله على موسى - صلى الله عليه وسلم - في التوراة وأنهم بدلوا وحرّفوا وعصوا وخالفوا ، أتجوز معاملتهم والقوم قد أفسدوا أموالهم في دينهم ، أم لا ؟ .

نظنت طائفة أن معاملتهم لا تجوز وذلك لما في أموالهم ، من هذا الفساد ، والصحيح جواز معاملتهم مع رباهم ، واقتحام ما حرم الله سبحانه عليهم من هذا الفساد ، فقد قام الدليل القاطع على ذلك قرآناً وسنة فقال الله تعالى " وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم " <sup>(5)</sup> وهذا نص

(1) أما الزكاة فقد يقال في تكليفهم بها إشكال لأن شرطها بعد ملك النصاب مضي الحول وإنما يجب بتمامه ، فإذا تم الحول وهو كافر كيف يكلف بركاته ، وهو لا يمكن فعلها في حال الكفر ولا بعد ، لأنه لو أسلم اشترط مضي حول من وقت إسلامه ، وهذا خلاف الصلاة حيث يمكن فعلها في الوقت نفسه ، وجواب هذا الإشكال بأنه إذا تم الحول كلف بإخراجها بأن يسلم و يخرجها بعده ، فالتكليف بإخراجها بعد الإسلام الآن محقق ، ولكنه إذا أسلم تسقط ، أو يكون بمثابة نسخ الشيء قبل إمكان فعله وذلك جائز ، فما كلفناه بمستحيل بل يمكن ، فإن استمر على كفره كان التكليف مستمرا وإن أسلم سقط . انظر الإبهاج 178/1

(2) الإبهاج شرح المنهاج 178/1  
(3) الأحكام للامني 206/1 - القواعد والفوائد 49 - مسلم الثبوت 129/1 ، الإبهاج شرح المنهاج 177/1 - الأشباه والنظائر للسيوطي 253 ، تخریج الفروع للزنجاني 338 ، التمهيد للاستدري 126

(4) سورة النساء الآية 161

(5) سورة المائدة الآية 5



مخاطبتهم لفروع الشريعة . وقد عامل النبي - صلى الله عليه وسلم - اليهود ، ومات ودرعه مرهونة عند يهودي في شعير أخذه لعياله و الحاسم لذل الشك والخلاف .

واتفاق الأمة على جواز التجارة مع أهل الحرب ، وقد سافر النبي صلى الله عليه وسلم تاجرا إليهم و التجارة معهم ، فإن قيل كان ذلك قبل النبوة ، قلنا : انه لم يتدين قبل النبوة بحرام ، ثبت ذلك نواترا ، ولا اعتذار منه إذ بعث ، ولا منع منه إذ نبئ ، ولا قطعه أحد من الصحابة في حياته ، ولا أحد من المسلمين بعد وفاته ، فقد كانوا يسافرون في فك الأساري ، وذلك واجب في الصلح كما أرسل عثمان و غيره ، و قد يجب ندبا ، فأما السفر إليهم لمجرد التجارة فمباح<sup>(1)</sup>

وقد نص القرافي بأن المختار وجوب الصلاة حالة الكفر ، وأن القول بعد صحتها يمكن التسليم بها ، غير أنه لا يلزم من ذلك عدم حصول التكليف في هذه الحالة و هذا الزمان فحصول التكليف أمر لازم قال : " لأنه عندنا ظرف للتكليف لا لإيقاع المكلف به ، وإنما يتوجه لزوم الصحة أن لو كان هذا الزمان ظرفا لإيقاع المكلف به ، حتى نقول يعص ، أما ما لا يكلف به كيف يمكن وصفه بالصحة فإن وصف الصحة تابع للإذن الشرعي ، فحيث لا إذن لا صحة ومعنى كون هذا الزمان ظرفا للتكليف دون إيقاع المكلف به انه أمر في زمن الكفر أن يزله و يبده بالإيمان ، ويفعل الصلاة في زمن الإسلام لا في زمن الكفر أن يزله و يبده بالإيمان و صار زمن الكفر ظرفا للتكليف فقط ، وزمن الإسلام هو زمن الإيقاع المكلف به فتصورنا حينئذ أن الزمان قد يكون للتكليف فقط وهذا الزمان بخلاف زمن رمضان فإنه زمن هو ظرف للتكليف بالصوم وإيقاعه معا<sup>(2)</sup> . و أكد هذا الشيخ حسين و أختار صحة التكليف قبل حصول الشرط الشرعي فقال : " والصحيح عندنا أنه لا يلزم من عدم صحة الصلاة حالة الكفر عدم حصول التكليف حينئذ<sup>(3)</sup> .

وقد استدل أصحاب هذا القول بصحة التكليف مع عدم حصول الشرط بادلة من النقل و العقل .

أولا : الأدلة النقلية : استدل أصحاب هذا القول بادلة من الكتاب نذكر منها ما يلي

1 - منها قوله تعالى : " ما سلككم في سقر قالوا لم نك من المصلين ، ولم نك نطعم المسكين و كنا نخوض مع الخانضين<sup>(4)</sup> . و هذا يدل على انهم مخاطبون بالصلاة و الزكاة ، إذ لو لم يكونوا

(1) نهاية الإرب للتوحي 380/8 دار الكتاب العربي ط 1 - 1986 وأنظر إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك

286 ، المستصفى 92/1

(2) الفرق 218/1 ، شرح تنقيح الفصول 165 .

(3) تهذيب الفروق 222/1

(4) سورة المدثر الآية 42 - 47 .

مخاطبين بها لما حسن عقوبتهم على ذلك .

فإن قيل : المراد بذلك لم تكن من معتقدي الصلاة و الزكاة قيل : هذا خلاف الظاهر ، فإن اللفظ حقيقة في فعل الصلاة و فعل الإطعام ولا يحمل على الاعتقاد من غير دليل ، وأيضاً فإن العقوبة على ترك الاعتقاد قد علم من قوله تعالى : "وكننا نكذب بيوم الدين" (1) .

يجب أن يحمل الأول على غيره (2) . قال الأمدى : " ولو لم يكونوا قد كلفوا بالصلاة لما عوقبوا عليها " (3) . وأيضاً أن علماء الأئمة من السلف وغيرهم أجمعوا على أن المراد بذلك إنما هو تصديقهم فيما قالوا و التحذير لغيرهم من ذلك . ويدل على ذلك تعذيبهم بالكذب بيوم الدين و قد عطف على ما قبله ، و الاصل اشتراك المعطوف و المعطوف عليه في أصل الحكم .

2 - قوله تعالى : " لم يكن الذين كفروا من أهل الكتاب و المشركين " إلى قوله تعالى " وما أمروا الذين الا يعبدوا الله مخلصين له الدين حنفاء ، و يقبضوا الصلاة و يزتوا الزكوة " (4) .  
والتعريف بقوله : " و ما أمروا " عائد الى المذكورين أولاً ، وهو صريح في الباب .  
3 - و أيضاً قوله تعالى " فلا صدق و لا صلى و لكن كذب و تولى " (5) ذم على ترك الجميع ، ولو لم يكن مكلفاً بالكل لما ذم عليه .

4 - و أيضاً قوله تعالى : " و الذين لا يدعون مع الله إلهاً آخر ، ولا يقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق ولا يزنون و من يفعل ذلك يلق آثاماً يضاعف له العذاب يوم القيامة " (6) حكم بمضاعفة العذاب على مجموع المذكورين والزنا من جملة ، ولولا أنه محرم عليه و منهي عنه ، لما ائتم به .  
قال الأمدى : " و هذا حجة على من نفى التكليف بالأمر و النهي ، دون من جوز التكليف بالنهي دون الأمر " (7) .

(1) سورة المدثر الآية 46

(2) التبصرة للشيرازي 81 ، المستصفى 91/1 ، شرح الكوكب المنير 502/1

(3) الاحكام للامدي 208/1 ، 211 ، التبصرة للشيرازي 80 ، 84

(4) سورة البينة الآية 5

(5) سورة القيامة الآية 31

(6) سورة الفرقان الآية 68

(7) الاحكام للامدي 208/1 ، شرح الكوكب المنير 502/1 ، الإبهاج 182/1

5. وأيضاً قوله تعالى: "وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مِنْ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا" <sup>(1)</sup> والكافر داخل فيه لكونه من الناس ، وهذا يدل على أنهم مكلفون ومخاطبون بالحج مع عدم حصول الشرط وهو الإيمان .

قلت : وأما ما حكى عن ابن عباس رضى الله عنه أنه قال : " كل ما جاء في القرآن يأبها الناس فالمراد به المؤمنون " فلم يصح عنه . يؤكد ذلك ما رواه الحافظ ابن كثير عند تفسير قوله تعالى " يَا أَيُّهَا النَّاسُ اعْبُدُوا رَبَّكُم " <sup>(2)</sup> قال : " وقال محمد بن إسحاق : حدثني محمد بن أبي محمد بن عكرمة أو سعيد بن جبيرة عن ابن عباس قال : قال الله تعالى : " يَا أَيُّهَا النَّاسُ اعْبُدُوا رَبَّكُم " للفرقتين جميعاً من الكفار والمنافقين <sup>(3)</sup> .

6. ر أيضاً قوله تعالى : " وَيَلِ لِلْمُشْرِكِينَ الَّذِينَ لَا يُؤْتُونَ الزَّكَاةَ وَهُمْ بِالْآخِرَةِ هُمْ كَافِرُونَ " <sup>(4)</sup> فوصفهم بالشرك و ترك الزكاة و عدم الإيمان بالآخرة ، فكان جزاؤهم العذاب الأليم في جهنم ، وهذا يدل على أنهم مكلفون ومخاطبون بالزكاة والإيمان معاً ، ومحاسبون على الاثنين أيضاً ، قال صاحب الإبهاج بعد أن ذكر هذه الآية بانها دلت على أنهم كلفوا ببعض الفروع فيكونون مكلفين بالباقي ، اذ لا قائل بالفرق أو بالقياس <sup>(5)</sup> .

7 - قوله تعالى : " الَّذِينَ كَفَرُوا وَصَدُّوا عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ زِدْنَاهُمْ عَذَابًا فَوْقَ الْعَذَابِ بِمَا كَانُوا يُفْسِدُونَ " <sup>(6)</sup> قال ناج الدين السبكي " و من الدلائل الواضحة على أن الكافر مكلف بالفروع مطلقاً ثم ذكر الآية السابقة ، ثم قال : إذ لا يمتري الفهم في أن زيادة هذا العذاب إنما هو بالإفساد الذي هو قد رزاند على الكفر ، إما الصد أو غيره " <sup>(7)</sup> .

(1) سورة آل عمران الآية 97

(2) سورة البقرة الآية 21

(3) تفسير ابن كثير 86/1

(4) سورة فصلت الآية 6 - 7

(5) الإبهاج شرح المنهاج للسبكي 183/1

(6) سورة النحل الآية 88

(7) الإبهاج 185/1

ونقل ابن برهان عن أصحابه أن خطاب السمع ورد قطعاً ، ثم استدرك على ذلك بالعمومات الواردة في القرآن وهو قوله تعالى: " و أقيموا الصلاة و آتوا الزكاة " (1). وهذا عام في حق المسلمين والكفار ، فلا يستخرج الكافر إلا بدليل ، والكفر ليس برخصة مسقط للخطاب عن الكافر .  
قال ابن برهان (2) و هذا الاستدلال فاسد من حيث أن الحكم عنده مقطوع به . و الحكم القطعي لا يثبت إلا بدليل قطعي ، و العموم ليس نصاً في الاستغراق ، بل هو ظاهر لأنه لو كان نصاً لما جاز تخصيصه (3) .

قال القاضي أبو بكر: الخطاب يثبت بطريق الظن (4) وربما تمسك بنص الآية "ما سلككم في" (5) . و التمسك بالعمومات أولى من التمسك بهذه الايات ، فان هذه الآيات خبر عن جملة أهل النار و منهم المؤمن الكافر ، و غير ذلك من الآيات الدالة على عقوبة الكافر على ترك الصلاة و الزكاة و بقية فروع الشريعة .  
هذا من جهة النصوص . وأما من جهة الإلزام فهو أنه لو امتنع التكليف بالفعل مع عدم شرط الفعل لا امتنع التكليف بالصلوة مع عدم الطهارة وكان من ترك الطهارة و الصلاة أبداً لا يعاقب ولا ينم إلا على ترك الطهارة ، بل على ما لا يتم الطهارة إلا به ، وذلك خلاف إجماع الأمة (6) .

(1) سورة البقرة الآية 43 - 83

(2) ابن برهان : هو شرف الاسلام ابو الفتح احمد بن علي محمد الوكيل المعروف بابن برهان بفتح الباء الموحدة ( ولد ببغداد سنة 479 هـ وتوفي سنة 518 هـ ، الإعلام 167/1

(3) الوصول الى الأصول لابن برهان البغدادي تحقيق علي أبو زينيد 94/1 .

(4) ان كلام القاضي أبو بكر في غاية الوجاهة لأن أغلبية القواعد الأصولية ثابتة بأدلة ظنية ، لا تصل الى درجة هذه العمومات التي تثبت ان الكافر مخاطب بفروع الشريعة كما مرفى الايات السابقة في الادلة النقلية

(5) سورة المدثر الآية 42 - 46 .

(6) الإحكام للأمامي 211/1

## ثانياً المعقول:

إن الشارع لو خاطب الكافر المستمكن من فهم الخطاب وقال له: "أوجبت عليك العبادات الخمس المشروطة بصحتها بالإيمان وأوجبت عليك الإتيان بالإيمان مقدماً عليها" لم يلزم منه لذاته محال عقلاً<sup>(1)</sup> فإن نيل التكليف بالفروع المشروطة بالإيمان إما أن تكون حالة وجود الإيمان، أو حالة عدمه. فإن كان الأول فلا تكليف قبل الإيمان. وإن كان الثاني فإنما هو تكليف بما هو غير جائز عقلاً. وأبطل فإن التكليف بالفروع غير ممكن الإمتثال لا استحالة أدائها حالة الكفر، وامتناع أدائها بعد الإيمان، لكونه مسقطاً لها بالاجتماع وما لا يمكن امتثاله، فالتكليف به تكليف بما لا يطاق. وقد أجاب الآمدي على هذه الإشكالات، بأنه يلزم منه التكليف بما لا يطاق بتقدير تكليفه بالفروع حالة الكفر، إن لو كان تكليفه بمعنى إلزامه الإتيان بها مع الكفر، وليس ذلك، بل معنى أنه لو أصر على الكفر حتى مات، لم يأت بها مع الإيمان، فإنه يعاقب في الدار الآخرة، وبهذا يرفع ما ذكره من الإشكال الثاني أيضاً، كيف وأن الإمتثال بعد الإسلام غير ممتنع، غير أن الشارع أسقطه ترغيباً في الدخول في الإسلام بقوله عليه السلام: "الإسلام يجب ما قبله"<sup>(2)</sup> وهذا بخلاف المرتد، حيث أنه أوجب عليه فعل ما فاتته في حال رده ليكون ذلك مانعاً من الردة<sup>(3)</sup>. واستدلوا كذلك بالقياس على الجنب والمحدث، فإنهما مأموران بالصلاة، ومكلفان فيها، بالرغم من وجود المانع من الصلاة وهو الجنابة والحدث، وذلك لأنهما يتصنعان من إزالة المانع ثم القيام للصلاة، فوجود الجنابة والحدث لا يمنع التكليف بالصلاة، وكذلك الكفر أو عدم تحقق شرط الإيمان لا يمنع تكليف الكافر بالعبادات، فالعبادة الباطلة منعت من الإيمان ويستطيع إزالتها وبعدها يستطيع الصلاة<sup>(4)</sup>.

(1) الأحكام للآمدي 207/1، شرح الكوكب المنير 503/1

(2) احمد في مسنده عن عمرو بن العاص 199/4، 204، 205

ويؤيد حديث ابن مسعود: "أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: "من أحسن في الإسلام لم يؤاخذ بما عمل في الجاهلية". ومن أساء في الإسلام أخذ بالأول والآخر". صحيح البخاري - كتاب إشتابة المرتدين، باب إثم من أشرك بالله 2536/6 ومسلم باب - هل يؤاخذ بأعمال الجاهلية 77/1.

(3) الأحكام للآمدي 208/1 - شرح الكوكب المنير 503/1، الإبهاج للسبكي 182/1 - 186، التبصير للشيرازي 81 - 84.

(4) فرائع الرحموت 182/1، تيسير التحرير لأمير باد شاه 148/2، القواعد والفوائد لابن اللحام 49 وما بعدها. للسيوطي 253، الأشباه والنظائر لابن نجيم 258 دار الفكر دمشق، أصول الفقه محمد مصطفى الزحيلي 330 الوسيط في أصول الفقه للزحيلي 153.

## القول الثاني :

لا يصح التكليف قبل حصول الشرط الشرعي .<sup>(1)</sup> وأن الإيمان شرط في التكليف وأنه شرط في كل عبادة<sup>(2)</sup> ، وأن الكافر غير مكلف بالعبادات ، وهو مذهب أصحاب الرأي<sup>(3)</sup> وبي حامي الأسفريي و الرازي و السرخسي و جمهور الحنفية ورواية عن الإمام أحمد<sup>(4)</sup> .

قال السرخسي في أصوله " و مشايخ ديارنا يقولون إنهم لا يخاطبون بأداء ما يحتمل السقوط من العبادات ، وجواب هذه المسألة غير محفوظ من المتقدمين من أصحابنا رحمهم الله نصا ، ولكن مسائلهم تدل على ذلك "<sup>(5)</sup>

وقد احتج أصحاب هذا القول ، بأن الشارع يشترط الإيمان للعبادة و هذا يقتضي النهي عن الصلاة بدون إيمان ، وأن الصلاة بدونها غير صحيحة ، وبالتالي فلا يمكن الإمتثال حال الكفر لوجود المانع . واستدلوا أيضا بقوله صلى الله عليه و سلم : " الإسلام يجب ما قبله "<sup>(6)</sup>

وأن الكافر لا يطالب بإعادة و قضاء الصلاة بعد إسلامه ، يؤيد هذا السرخسي حيث قال : " استدل بعض أصحابنا على أن الخلاف بيننا و بين الشافعي أن تنصيب علمائنا أن ذلك لا يلزمه القضاء بعد الإسلام دليل على أنه لم يكن مخاطبا بأدائها في حالة الكفر و هذا ضعيف ، فسقوط القضاء عن المرتد و الكافر الأصلي بعد الإسلام بوجود الدليل المسقط و هو قوله تعالى "إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف"<sup>(7)</sup> وقال عليه السلام " الإسلام يجب ما قبله " .

وند أتى بعدة أدلة و صححها ثم قال : " و الذي يصح من الاستدلال لمشايخنا رحمهم الله على هذا المذهب لفظ مذكور في الكتاب و هو : أن من نذر أن يصوم شهرا ثم ارتد ثم أسلم فليس عليه من

(1) فواتح الرحموت 182/1 . تبير التحرير 148/2 . القواعد والفوائد 49 وما بعدها . ذللسيوطي 253 . الأشباه والنظائر لابن نجيم 258 . دار الفكر دمشق . أصول الفقه محمد مصطفى الزحيلي 330 الوسيط في أصول الفقه 153 .  
(2) قواعد الأحكام في مصالح الأئمة للعز بن عبد السلام 129 . دار المعرفة . بيروت .  
(3) على تفصيل عندهم وخلاف بين السمرقنديين والبخاريين والعراقيين ، فالعراقيون على إثباته كالشافعية ، والبخاريون على إنباته في الإعتقاد فقط ، والسمرقنديون على نفيه .

تبير التحرير 148/2 ، أصول السرخسي 73/1 وما بعدها . القواعد والفوائد 49 فواتح الرحموت 128/1  
(4) القواعد والفوائد 49 . الأشباه للسيوطي 253 . الأحكام للأمدى 207/1 ، الإيهام للسبكي 177/1 المستصفي 91/1 . فواتح الرحموت 128/1 ، التمهيد للشيرازي 80 ، التلويح والتوضيح للفتاواني 214/1  
(5) أصول السرخسي 74/1 ، 75

(6) التلمذ لشيخه

(7) سورة الأنفال الآية 38

الصوم المنذور شيء ، لأن الردة تبطل كل عبادة ، و معلوم أنه لم يرد بهذا التعليل العبادة المؤداة ، فهو ما أدى المنذور بعد ، فعرف ان الردة تبطل وجوب أداء كل عبادة ، فيكون هذا شبه التنصيص عن أصحابنا أن الخطاب بأداء الشرائع التي تحتل السقوط لا ينالهم ما لم يؤمنوا .

ثم استدل على صحة القول بأن النبي صلى الله عليه وسلم لما بعث معاذاً إلى اليمن قال له : ادعهم إلى شهادة أن لا إله إلا الله ، فإن هم أجابوا فاعلمهم أن الله تعالى فرض عليهم خمس صلوات في كل يوم و ليلة... (11) .

نقل السرخسي إن في هذا تنصيص على أن وجوب أداء الشرائع يترتب على الإجابة إلى ما دعوا إليه من أصل الدين (12) .

قلت : إن ما استدل به هذا الفريق من أن الاسلام يَجِبُ ما قبله حجة عليهم لا لهم ، لان قوله يجب يقتضي سبق التكليف به ، ولكن يسقط ترغيباً في الإسلام .

و يرد عليهم صاحب فواتح الرحموت بأنه لا يليق بحال من يدعي الإسلام أن يدعي المناقاة بين التكليف و نعدان الشرط ، أو أن يتفوه بمناقاة فقدان الشرط الشرعي للتكليف ، لأنه يلزم على هذا القول أن لا يكون المحدث مكلفاً بالصلاة ، وكذا الجنب فهما غير مكلفين بالصلاة شرعاً لوجود المانع من أدائها ، وأن لا يكون أحد مكلفاً بالحج إلا بعد الإحرام لوجود المانع ، ولا يكون أحد مكلف بالصلاة إلا بعد التحريمة ، ولا بالصوم إلا بالنية ، ولا يلزم الاعتكاف بالنذر الا بعد الشروع في الصوم ، وكيف ساع لهم أن ينسبوا مثل هذا القول الفضيح إلى هؤلاء الأكابر أولي الأيدي والأبصار (13) .

ويرى الإمام الشاطبي رحمه الله ان الايمان ليس شرطاً للعبادة و التكليف بالصلاة مثلاً ، بل هو العمدة في التكليف ، واهضاً لا يصح القول بأن الايمان مكمل للعبادات ، فإن عبادة الكافر لا حقيقة لها يصح أن يكملها الايمان ، كما أنه لا يصح التسليم بأن الايمان شرط ، لكون العبادات مبنية عليه ، ذلك أن معنى العبادات التوجه إلى المعبود بالخضوع و التعظيم بالقلب و الجوارح ، وهذا فرع الايمان فكيف يكون أصل الشيء وقاعدته التي يبنى عليها شرط فيه ؟ هنا غير معقول، ومن أطلق هنا لفظ

(1) أخرجه البخاري كتاب الزكاة، باب لا تؤخذ كرائم الناس في الصدقة 529/2 من حديث ابن عباس رضي الله عنه

(2) أصول السرخسي 1/74 - 78 . فواتح الرحموت 129/1

(3) فواتح الرحموت 129/1

الشرط فعلى التوسع في العبارة ، فيكون الشرط المراد هنا هو الشرط العقلي لا الشرعي ، وأيضاً فإن سلم في الإنسان أنه شرط ، فإنما يكون هذا شرط في المكلف وليس في التكليف <sup>(1)</sup> .

وقد نص تاج الدين السبكي أن الفائدة من القول بأن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة هو تضعيف العذاب في الآخرة ، وليس المطالبة منهم بفعل الفروع في الدنيا ، ولا قضاء ما فات منها <sup>(2)</sup> وهو ما ذكره الفتوح في شرحه للكوكب المنير <sup>(3)</sup> .

وقد نص ابن اللحام بعد ذكر أصل القاعدة : أن حصول الشرط الشرعي هل هو شرط في صحة التكليف أم لا ؟ فقال : " وإذا تقرر هذا فهل يظهر للخلاف فائدة في الدنيا أو فائدة التكليف إذا قلناه - زيادة العقاب في الآخرة <sup>(4)</sup> "

قال أبو الخطاب في التمهيد : " وفائدة المسألة أن نقول : يعاقب على إخلاله بالتوحيد ، وينصدق الأنبياء ، وبالشرعيات ، وعندهم لا يعاقب على ترك الشرعيات ، فالخلاف يظهر هنا نحب ، فقد أجمعت الأمة على أنه لا يلزمه أن يفعل العبادة إذا أسلم في حال كفره ، ولا يجب عليه القضاء <sup>(5)</sup> ، قال ابن اللحام : " وكذا قال غالب الأصوليين <sup>(6)</sup> .

وقد نقل الإمام النووي رحمه الله اتفاق أصحابه على أن الكافر الأصلي لا تجب عليه الصلاة والصوم والحج وغيرها من فروع الإسلام ، والصحيح في كتب الأصول أنه مخاطب بالفروع كما هو مخاطب بأصل الإثم ، ثم قال : " وليس هذا مخالف لما تقدم لأن المراد هناك غير المراد هنا ، فالمراد هناك أنهم لا يطالبون بها في الدنيا مع كفرهم ، وإذا أسلم أحدهم لم يلزمه قضاء الماضي ، ولم يتعرضوا لعقاب الآخرة ، و مرادهم في كتب الأصول : أنهم يعذبون عليها في الآخرة زيادة على عذاب الكفر ، فيعذبون عليها وعلى الكفر جميعاً ، لا على الكفر وحده ، ولم يتعرضوا للمطالبة في

(1) المرافقات 1/268 ، أصول الفقه مصطفى الزحيلي 330

(2) الإبهاج شرح السناهج 1/178 ، كشف الأسرار 4/243 ، شرح تنقيح الفصول 165 ، إرشاد الفحول 10 ، روضة

الناظر 28 ، القواعد والفرائد 50

(3) شرح الكوكب المنير 1/503

(4) القواعد والفرائد 50

(5) التمهيد 120

(6) القواعد والفرائد 50



الدنيا، فذكروا في الأصول حكم طرف ، وفي الفروع حكم الطرف الآخر<sup>(1)</sup>

وقد نقل القرافي عن الإمام فخر الدين : أن فائدة الخلاف ترجع إلى مضاعفة العذاب في الآخرة ، ثم قال : "وفائدة التكليف إنما هو مضاعفة العذاب في الآخرة لا الوجوب قبل ولا بعد ، واكتفى بهذا الجواب ، وهو لا يتم له بسبب أن العقاب في الدار الآخرة ، إنما يتضاعف و يعذب الكافر عذابين:

أحدهما : وهو الأعظم لأجل الكفر

والثاني : للفروع إذا قلنا بتقدم التكليف في الدنيا ، أما عقابه في الآخرة من غير تقديم تكليف لغير معقول ، فإذا تعين تقدم التكليف فيتعين أن نخار أحد القسمين ، وهو إما حالة الكفر أو بعد ويظهر أن جوابه غير تام<sup>(2)</sup> ثم عد بعد ذلك فائدة الخلاف فذكر منها مايلي :

1- تيسير الإسلام عليه ، فإنه إذا كان مخاطباً وهو خير النفس بفعل الخيرات من الصدقات وأنواع البر وغيرها ، كان ذلك في تيسير إسلامه إستنباطاً من قوله عليه الصلاة والسلام: "إن المؤمن ليختتم له بالكفر بسبب كثرة ذنوبه"<sup>(3)</sup> فيناسب أن يختتم للكافر بالإيمان بسبب كثرة إحسانه وحسناته ، وإن أجمعنا أنه لا يشاب عليها في الآخرة إلا أنه ورد الحديث الصحيح أنه يطعم بها في الدنيا ، ويوسع في رزقه وعيشه<sup>(4)</sup> .

قال السيوطي : "وقد نقل الإجماع على إثبات ثوابه إذا أسلم"<sup>(5)</sup> ، فإن أطلق مطلق أنه لا يشاب عليها في الآخرة وصرح بذلك فهو مجازف غلط مخالف للسنن الصحيحة التي لا معارض لها<sup>(6)</sup> .  
وقد نقل السيوطي عن الشافعي وغيره أن الكافر إذا أُلزم بكفارة ظهار أو قتل أو غيرهما ،

(1) المجموع شرح المذهب للنووي 5/3 . الأشباه للسيوطي 253 ، شرح الكوكب المنير 504/1

(2) شرح الكوكب المنير 504/1 ، شرح تنقيح الفصول 165 .

(3) لم أعثر عليه بعد

(4) في الصحيحين أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال : " إذا أسلم العبد فحسن إسلامه كتب الله له كل حسنة كان لأهلها . في قدمها - يزيد حديث في الصحيحين عن حكيم بن حزام قال : قلت يا رسول الله : أرأيت أمورا كنت أتحدث بها في الجاهلية من صداقه أو عناقته أو صلة رحم ، أفوها أجر ؟ فقال : أسلفت على ما أسلفت من خير "

(5) الأشباه للسيوطي 254

(6) المصدر نفسه 254

فكفر حال كفره ، أحراه ، وإذا أسلم لا تلزمه إعادتها <sup>(1)</sup> .

2- الترغيب في الإسلام

3- تخفيف العذاب في الدار الآخرة <sup>(2)</sup>

وإذا تقرر هذا ، فشممة مسائل تتعلق بالكفار بناها بعضهم على التكليف بالفروع و عدمه ، ذكر هذه الفروع الزنجاني <sup>(3)</sup> ، والأسنوي في التمهيد <sup>(4)</sup> و ابن اللحام <sup>(5)</sup> وإيضاح المسالك على مذهب الإمام مالك <sup>(6)</sup> وغيرهم . نذكر منها :

1- أن الذمي الشيب إذا زنى ، فإنه يجب عليه الحد ، جزم به أصحاب الشافعي ، ويلزم الإمام رقاته ، وعن أحمد رواية إن شاء لم يقم <sup>(7)</sup> .

قال الزنجاني : إن الذمي الشيب إذا زنا يرمم عندنا لعموم قوله صلى الله عليه وسلم : " شيب بالشيب رجم بالحجارة " <sup>(8)</sup> وعند الحنفية لا يرمم بناء على القاعدة من عدم دخول الكافر تحت الغضب العام و على أنهم غير مخاطبين بالفروع <sup>(9)</sup> .

2- إذا تعاطى الكافر شيئا بوجوب الكفارة على المسلم و جبت عليه ، كما إذا حلف بين يدي القاضي مثلا على حق ، ثم قامت فيه عليه البينة فإنه يلزمه الكفارة <sup>(10)</sup> .

3- إذا قتل الحربي مسلما أو أتلف عليه مالا ، ثم أسلم فلا ضمان عليه .

(1) الألباء والنظائر لمسيوطي 254

(2) شرح صحيح العسول 166 ، شرح الكوكب المنير 504/1 .

(3) تخرىج الفروع على الأصول 149

(4) التمهيد 127

(5) القواعد والفوائد 51 وما بعدها

(6) إيضاح المسالك للونشريسي 283

(7) القواعد والفوائد 56

(8) الحديث بلفظ " رميا " أخرجه أبو داود من رواية عباد بن الصامت " الشيب بالشيب جلد مائه ورميا بالحجارة " ورواه عن عباد بن الصامت مسلم وأيضا برواية أخرى من حديث طويل " الشيب بالشيب والبكر بالبكر الشيب جلد مائه ثم رجم بالحجارة والبكر جلد مائه ثم نفى عنه " والترمذي وابن ماجه والإمام أحمد في مسنده بلفظ " البكر بالبكر جلد مائه ونفى عنه ، الشيب بالشيب جلد مائه والرجم " وأخرج البيهقي عن عباد " البكر بالبكر جلد مائه ونفى عنه ، الشيب بالشيب جلد مائه والرجم بالحجارة " معالم السنن 315/3 و السنن الكبرى 210/8 دار الكتب العلمية لبنان ط 1 - 1994 .

شرح مسلم للنووي 190/11

(9) النهاية مع العناية وفتح القدير 132/4 ، وتخرىج الفروع للزنجاني 339

(10) التمهيد للأسنوي 128

و نقل الرافعي عن أبي إسحاق الأسفراييني أنه يجب ضمانها إذا قلنا أن الكفار مكلفون بالفروع، قال و ذكر أبو الحسين العبادي <sup>(1)</sup> أنه يعزي أيضا ذلك المزني في المنشور.

4- أنكحة الكفار هل هي صحيحة أم لا ؟، نقل ابن اللحام عن أبي العباس أنه قال : رأيت لأصحابنا في أنكحتهم أربعة أقوال:

أحدها : جميعها صحيحة.

الثاني : ما أقروا عليه صحيح . وما لم يقرؤا عليه فهو فاسد و هذا قول القاضي في الجامع

وغيره .

الثالث : ما أمكن إقرارهم عليه فهو صحيح ، وما لا . فلا .

الرابع : أن كل ما فسد من نكاح المسلمين فسد من نكاحهم وإلا فلا . و الصواب الذي اختاره ابن اللحام في قواعده أن أنكحتهم صحيحة من وجه ، وفاسده من وجه ، فإنه إن أريد نفوذه وترتب أحكام الزوجية عليه . من حصول الحل به للمطلق ثلاثا ووقوع الطلاق فيه و ثبوت الاحصان به . فتصح .

و تدأطلق البعض صحة نكاحهم كأبي بكر و ابن أبي موسى و قد اختار الأسنوي في التمهيد صحة أنكحتهم <sup>(2)</sup> . و قد نقل الونشريسي صحة أنكحتهم و فسادها فعلى الأول محل الكتابة بوطء الكافر وعلى الثاني لا <sup>(3)</sup> .

و قد نقل القرافي عن ابن بونس <sup>(4)</sup> أن أنكحتهم عندنا فاسدة ، وإنما الإسلام يصحها .... و ضابط مذهب مالك أن كل مفسدة تدوم كالجمع بين الأخنتين أو لا تدوم ، لكن أدركه الإسلام كالزواج في العدة فيسلم فيها فهو يبطل وإن عُرِي نكاحهم عن هذين القسمين صح بالإسلام .

و قال الشافعي و ابن حنبل عقودهم صحيحة . و أعلم أن قولنا أيها المالكية أن أنكحتهم فاسدة مشكل فإن ولاية الكافر للكافر صحيحة و الشهادة عندنا ليست شرطا في العقد حتى نقول لا تصح

(1) هو أبو الحسن بن محمد بن أحمد بن محمد بن عباد الهري ، أبو الحسن العبادي بن صاحب الطبقات أبي عاصم العبادي الشهير وكان من أجل الخرمانيين توفي سنة 495 هـ

(2) التمهيد 132 . القواعد والفوائد 56 (6)

(3) إيضاح المسالك للونشريسي 283

(4) هو الإمام أبو بكر محمد بن عبد الله بن بونس التميمي الصقلي كان فقيها عالما نظارا فريضا أخذ عن أبي الحسن العسائري وعنه بن الفريسي وابن أبي العباس . وكان ملازما للجهاد موصوفا بالتهجد ألف كتابا جامعاً لمسائل المدونة

وأضاف إليها غيرها من النوادر وعليه اعتمد طلبة العلم توفي سنة 451 هـ . شجرة النور الزكية 111/1

مواهب الجليل شرح مختصر خليل للمطاب . 35/1 . مكتبة النجاح بطرابلس ، ليبيا .

شهادتهم لكفرهم ، فلو قلنا أنها شرط ، فأتشهد أهل الذمة المسلمين ينبغي أن تصح ، والمسلم إذا تزوج بغير الشهود له أن يشهد بعد العقد و يستقر عقده ، فينبغي التفصيل في عقودهم بين ما يكون مختل الشرط ، وبين ما لا يكون كذلك . وأما القضاء بالبطلان مطلقا فمشكل ، غاية ما في الباب أن صداقهم ، قد يقع بما لا يحل من الخسر والخنزير ، وقد يقع ذلك للمسلمين فيختل بعض الشروط ، أو كلها في بعض العقود ، فكما لا نقضي بفساد أنكحة عوام المسلمين وجهالهم من أهل البادية على الإطلاق ، بل نفضل و نقول ما صادف الأوضاع الشرعية واجتمعت شرائطه فهو صحيح سواء أسلموا أم لا ، وعلى هذا القانون كان ينبغي أن لا يخير بين الأيم و ابنتها إذا أسلم عليها ، بل نقول إن تقدم عقد البنت صحيحا تعينت من غير تخيير ، وإذا أسلم على عشرة نسوة لا نقضي بالتخيير مطلقا ، بل نفرق كما قال أبو حنيفة : إن وقع منها أربع أولاً على وجه الصحة تعينت دون ما بعدها ، وإن عقد على عشرة جملة واحدة خير بينهما لشمول البطلان لهن ، وكان يليق إذا حكمنا بفسادها مطلقا أن لا نفرق بين الموانع الماضية وما بقي بعد الإسلام ، لأن الكل فاسد إن كان المقصود هو الترغيب في الإسلام بسبب تقرير فاسد عقودهم . لأن الزواج في العقد لا يزيد على قتل النفس في المفسدة . وإن كان السبب أن الإسلام ينزل منزلة تجديد العقد . وينبغي إذا وطئ في الكفر في نكاح صحيح مجتمع الشروط أن ذلك يوجب الإحصان إذا اتصل به الإسلام .

قال : قلت : قوله صلى الله عليه وسلم لغيلان<sup>(1)</sup> لما أسلم عن عشرة نسوة اختر أربعاً و فارق سائرهم<sup>(2)</sup> . و في أبي داود قال انس بن الحرث أسلمت و تحتي ثمان نسوة فأتيت النبي صلى الله عليه وسلم فقلت له ذلك فقال اختر أربعاً منهم .

(1) غيلان الثقفي هو : سلمة بن معتب بن مالك بن كعب بن عمر بن عوف بن ثقيف الثقفي ، سكن الطائف واسلم بعد الفتح ، وكان أحد وجوه ثقيف ، وقيل هو ممن وفد على كسرى وله معه خبر ظريف . الإصابة (195/5) (2) أن غيلان بن سلمة الثقفي رضي الله عنه أسلم وله عشرين نسوة في الجاهلية ، فأسلمن معه فأمره النبي . صلى الله عليه وسلم . أن ينخير أربعاً منهم " . أخرجه الترمذي في النكاح باب الرجل يسلم وعنده عشر نسوة رقم 1128 . وابن ماجه في النكاح : باب الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة رقم 1953 وصححه ابن حبان 1277 ، وقال الحافظ ابن كثير في الإرشاد فيما نقله عنه الصنعاني في سبل السلام 175/3 . المطبعة التجارية ، مص . رواه الإمامان الشافعي وأحمد والترمذي وابن ماجه ، وهذا الإسناد رجاله على شرط الشيخين ، إلا أن الترمذي يقول سمعت البخاري يقول : هذا حديث غير محفوظ ، والصحيح ما روى شعيب وغيره قال : حدثت عن محمد بن شعيب الثقفي أن غيلان لذكوره ، قال البخاري : وإنما حديث الزهري عن سالم عن أبيه أن رجلاً من ثقيف طلق نساءه فقال له عمر : لتراجعن نساءك . الحديث . قال ابن كثير : قلت : قد جمع الإمام أحمد في روايته لهذا الحديث بين هذين الحديثين بهذا السند " يريد الحديث " 4631 " فليس ما ذكره البخاري قادحاً وساق رواية النسائي له رجال ثقات ، وحديث النسائي ساق ابن حجر سنده في التلخيص 169/3 الحديث . ورجال إسناده ثقات ، ومن هذا الوجه أخرجه الدارقطني 404 .

فهذه الأحاديث تقتضي إن عقودهم فاسدة إذ لو كانت صحيحة لكان السابق هو الصحيح ، والمتأخر هو المتعين لفساد الخامسة فما زاد عليها ، و كان الاختيار لا يكون إلا إذا عقد عقدا واحدا حتى لا يكون البعض أولي بالبقاء دون البعض الآخر. لكن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما خير مطلقا دل على أن الحكم كذلك سواء تقدم بعض العقود أو إتحدت العقود ، لأن هذه الأحاديث وردت في تأسيس قاعدة و تقرير أصل عام في الناس إلى يوم القيامة فلو كان يختلف فيه الحال لبيّنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولألا للزم تأخير البيان عن وقت الحاجة<sup>(1)</sup>

قال القرافي قلت : "إطلاق الخيار في هذه الأحاديث يحتمل وجهين :

أحدهما : أن تكون الانكحة فاسدة.

الثاني : أن تكون المفسدات الواقعة في الكفر لا تعتبر .

كما تقدم من مذهبنا أنهم لو اعتقدوا غيب المرأة و مجرد رضاها بغير عقد ثم أسلم على ذلك أقرناهم عليه<sup>(2)</sup>.

1 - الفروق للقرافي 132/3 وما بعدها ، وابطاح المسالك للنشرسي 283.

2 - المصدران نفساهما .

## الفصل الثاني

العلاقة بين الشرط والسبب والفرق  
بينه وبين غيره

### المبحث الأول

ما يشبه الشرط في شيء ويفارقه في شيء  
آخر على وجه التغليب

### المبحث الثاني

ما يفارق الشرط في شيء ويشبهه في  
آخر على وجه التغليب

## تمهيد

قال البخاري : " قال القاضي الإمام رحمه الله : هذه ضروب متشابهة ففي السبب معنى العلة وفي العلة الشرعية معنى العلامة ، وفي الشرط معنى العلة والعلامة قد تشبه بالشرط والعلة ففيهما معنى العلامة لا يمتاز بعضها عن بعض إلا بعد تأمل " (١) .

انطلاقاً من هذا القول وانطلاقاً من أهمية موضوع الفروق بين المتشابهات ، ونظراً لأهمية هذا الفصل الذي أشاد به العلماء حتى قال : بعضهم الفقه فرق وجمع ، فأبني بحث الفوارق والأشياء التي يمكن إدراكها من خلال هذه الأوصاف . وعلى أن هذه المعاني الأربعة السبب والعلة والعلامة والركن فيها ما يشبه بالشرط فأبني سأقسم هذا الفصل إلى مبحثين :  
ووجه التقسيم هنا مبناه "الأغلب"

(١) كشف الأسرار للبخاري 169/4 وما بعدها

## المبحث الأول

### ما يشبه الشرط في شيء ويفارق في شيء آخر على وجه التغليب

إن الحديث في هذا المبحث حول ما يشبه الشرط يضطرنا إلى الحديث عن بعض الأوصاف التي قد تشابه الشرط في بعض خصائصه كالركن والعلة والسبب والعلامة . وإنما بحثنا هذه المسألة لأنها في رأينا تزيد البحث جلاء ، وما يمكن الإشارة إليه ههنا هو أن التركيز يتمحور حول أوجه الشبه وقد جعلت هذا المبحث يغلب فيه التركيز على أوجه الشبه من جانب دون إهمال ذكر أوجه المفارقة للشرط حتى يتم النفع ويزيد البحث وضوحا .

## المطلب الأول : الركن

ونعني به الركن الذي يشبه الشرط ، وقبل ذكر وجه الشبه بينهما ، أرى أنه لا بد أولا من

تعريف الركن لغة واصطلاحا

الفرع الأول : التعريف به

أولا لغة : الأصل في الركن أنه يقوم على ثلاثة أحرف وهي الراء والكاف والنون والمتبع

لاصطلاحات أهل اللغة يلحظ أن معناه لا يخلوا من خصائص تبين حقيقته

1 . أن الركن هو الجانب الأقوى للشيء ،

2 . وأنه داخل فيه

3 . وهو الذي يقوم عليه ذلك الشيء ،

وبإليك بيان ذلك من خلال تعاريف علماء اللغة للركن:

يقول ابن فارس : "أصل واحد يدل على قوة" ثم يقول "فركن الشيء جانبه الأقوى ، وهو يأوي

إلى ركن شديد : أي عزة ومنعة"<sup>(1)</sup>

أما ابن منظور فيقول : "ركن الشيء جانبه الأقوى ، والركن الناحية القوية . وما تقوى به من

ملك وجند وغيره وبذلك فسر قوله تعالى : "فتولى بركته"<sup>(2)</sup> ، ودليل ذلك قوله تعالى : "فأخذناه

(1) معجم مقاييس اللغة مادة . ركن .

(2) سورة الفاريات الآية 39



وجنوده<sup>(1)</sup> أي أخذناه وركنه الذي تولى به ....  
 وركن الإنسان قوته وشدته ، وكذلك ركن الجبل والقصر وهو جانبه ، وركن الرجل قومه وعدده ومادته ، والركن الأمر العظيم ، وأركان كل شئ . جوانبه التي يستند إليها<sup>(2)</sup> .  
 ونسر الفيروز آبادي الركن بأنه الجانب الأقوى فقال : " والأمر العظيم وما يقوى به من ملك وجند وغيره " <sup>(3)</sup> . وعلى هذا يأتي معنى الآية في قوله تعالى : "لو أن لي بكم قوة أو آوي إلى ركن شديد"<sup>(4)</sup> فالركن في الآية "الله جلّ جلاله" فهو سبحانه وتعالى الذي إذا آوى إليه شخص آواه وحفظه من كل مكروه .  
 وعلى هذا يقول ابن كثير : "يقول تعالى مخبرا عن نبيه لوط عليه السلام : أن لوطا توعد قومه بقوله : "لو أن لي بكم قوة" أي لو كانت لي قوة لكنك نكلت بكم ، وفعلت بكم الأفاعيل بنفسني وعشيرتي ، ولهذا ورد في الحديث عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : "رحمة الله على لوط لقد كان يأوي إلى ركن شديد - يعني الله عز وجل - فمما بعث الله بعده من نبي إلا في ثروة"<sup>(5)</sup> من قومه "<sup>(6)</sup> .  
 وفي مختار الصحاح : "وركن الشئ جانبه الأقوى ، وهو يأوي إلى ركن شديد أي إلى عز ومنعة"<sup>(7)</sup> . ويقال أركان الكعبة وأركان البيت أي الجانب الأقوى من الكعبة والبيت . قال صاحب المصباح : "أركان الشئ أجزاء ما هيته التي لا توجد إلا بوجوده"<sup>(8)</sup> .  
 أما علماء الأصول منهم السرخسي والتفتازاني والفناري وصدر الشريعة فالمتبع لأقولهم في معنى الركن يجد أنهم يقولون أن ركن الشئ داخل فيه وهو جزء من ماهيته وحقيقته .

(1) سورة القصص الآية 40

(2) لسان العرب مادة - ركن -

(3) القاموس المحيط مادة - ركن -

(4) سورة هود الآية 80

(5) الثروة: الكارة والمنعة

(6) أخرجه أحمد في مسنده 332/3، و384، والترمذي تفسير 3 من سورة يوسف 273/5، قم 3116، عن أبي هريرة رضي الله عنه، أنظر تيسير العلي القدير لاختصار تفسير ابن كثير 438/2

(7) مختار الصحاح 255

(8) المصباح المنير 323/1

ولهذا يرى السرخسي وصدر الشريعة يرون أن ركن الشيء ما يقوم به ذلك الشيء<sup>(1)</sup>، وأما الفناري فيقول: "أركان الشيء أجزاءه الداخلة في حقيقته الحقيقية لهويته"<sup>(2)</sup>. وأما البخاري صاحب الكشف فيقول: "ركن الشيء جانبه الأقوى"<sup>(3)</sup>.

وأما المعاصرون فوجد الدكتور محمد سلام مذكور يقول: "ركن الشيء ما هو داخل فيه"<sup>(4)</sup>. وهذا الأستاذ مصطفى شلبي يقول: "ركن الشيء في اللغة هو الجانب القوي الذي يمسكه كأركان البيت وهي زواياه التي تمسك ببناءه"<sup>(5)</sup>.

ومما سبق يتبين أن الركن هو: الجانب الأقوى للشيء، الداخل فيه الذي يقوم عليه<sup>(6)</sup>.

**ثانياً: اصطلاحاً:** إن إطلاقات العلماء لمعنى الركن عندي وإن اختلفت عباراتهم إلا أنهم متفقون على معناه الحقيقي، ومن ثمة فهو عندي عبارة عن اختلاف لفظي لا غير، وعلى ذلك فالمستقرى لتعريفاتهم يجدها كلها تنصب في معنى واحد.

فمنهم من يرى أنه لا وجود للشيء إلا به<sup>(7)</sup>، ومنهم من يرى أنه جزء الشيء<sup>(8)</sup>. وثالثهم يرى أنه ما توقف الشيء على وجوده وكان جزءاً من حقيقته<sup>(9)</sup>. ورابعهم يرى أنه: ما يلزم

(1) أصول السرخسي 174/2، والتوضيح 131/2

(2) فصول البدائع 295/2

(3) كشف الاسرار 344/3

(4) مباحث الحكم 133

(5) أحكام الأسرة في الإسلام دراسة مقارنة بين فقه الأذاهب السنية والمذهب الجعفري والقانون. للدكتور محمد مصطفى شلبي 94. الدار الجامعية للطباعة 1983.

(6) قد انتقد الفناري أن يكون من خصائص الركن أنه ما يقوم به ذلك الشيء لأن ذلك يصدق على المحل عندي أن الصواب، أنه ما يتقوم به الشيء. يقول: "أما الركن ما يتقوم به الشيء وهو جزؤه لاما يقوم به لصدقه على المحل المصدر نفسه 239/1

(7) كشف الاسرار للبخاري 344/3

(8) أصول الفقه لركي الدين شعبان 251. الرسيط للزحيلي 102

(9) أحكام الأسرة لشلبي 94

من عدمه العدم ومن وجوده الوجود مع كونه داخلا في الماهية<sup>(1)</sup>، وإليك بيان ذلك مقتصر على تعريفين فقط :

قال السرخسي: "ركن الشيء ما يقوم به ذلك الشيء"<sup>(2)</sup>.

وقال عبد العزيز البخاري: "وفي عرف الفقهاء: ركن الشيء مالا وجود لذلك الشيء إلا به كالقيام والركوع والسجود"<sup>(3)</sup>.

وقولهم ما يقوم به الشيء، يقصد بذلك التقويم لأن قوام كل شيء بركنه لا من القيام، لأن على هذا يلزم أن يكون الفاعل ركنًا للفعل والجسم ركنًا للفرض، والموصوف ركن للصفة، ولذلك عبر عنه الأسدی بأنه يراد به "الذاتي من كل شيء"<sup>(4)</sup> وعرفه صاحب الكليات بقوله: "ركن الشيء مالا وجود لذلك الشيء، إلا به"<sup>(5)</sup>. فركن العقد مثلا هو الإيجاب والقبول أو ما يقوم مقامهما، لأنهما العنصران الذاتيان في ماهية العقد، ومعناه: فبإرتباطها الشرعي يقوم العقد وتحقق معناه، وعليه فوجودهما يستلزم وجود العقد وعدمهما يستلزم عكس ذلك مالم يكن هناك، مانع شرعي يحول دون ذلك.

وعرف الدكتور شلي بأنه: "ما يكون به قوام الشيء بحيث يعد جزءا داخلا في حقيقته"، ومثل له بالإيجاب في العقد فإنه جزء داخل في حقيقته لا يوجد العقد بدونه<sup>(6)</sup>.

وعرفه أبو النور بأنه: "ما يلزم من عدمه العدم ومن وجوده الوجود مع كونه داخلا في الماهية"<sup>(7)</sup> وقال عنه الدكتور مصطفى ديب البغا: "ركن الشيء ما كان جزءا أساسيا منه..... بأجزاء الصلاة أركانها..."<sup>(8)</sup>.

ومعنى هذا أن الركن داخل في حقيقة الشيء المحقق لهويته، ونعني بكون الركن داخلا في الماهية أنه جزء من مفهوما ويتوقف تعلقها على تعلقه، وهذا يفضي إلى أن وجوده يستلزم وجود

(1) أصول الفقه أبو النور 119/1

(2) أصول السرخسي 174/2

(3) كشف الاسرار للبخاري 344/3

(4) البين للأمدى 118، التعريفات للجراني 112، دار الكتب العلمية لبنان - الطبعة الأولى 1983.

(5) المصدر السابق نفسه

(6) أحكام الأسرة في الاسلام 94.

(7) أصول الفقه أبو النور 119/1

(8) التحفة الرضية في فقه السادة المالكية شرح متن العشماوية للدكتور مصطفى ديب البغا، 211 دار الهدى الجزائر 1993

الشيء . وعدم الركن يستلزم عدم الشيء . ومن أمثلته :

1 . القيام والركوع والسجود ونحوهما للسلوات ، فهي أركان<sup>(1)</sup> للصلاة وهي أجزاء منها داخلية فيها ولا يتكامل وجود الصلاة ولا تتوفر صحتها إلا بأن يتكامل فيها جميع أجزائها ، فإن عدم ركن من أركانها عدم لصحة الصلاة صحة ولا تبرئ الذمة إلا بإجبار ذلك الركن ، ذلك أن ركن الشيء هو الجزء الأساسي فيه .

2 . الجماعة للجمعة لحدث طارق بن شهاب رضي الله عنه : "الجمعة حق واجب على كل مسلم في جماعة ..."<sup>(2)</sup> ولم يتقل أنه صلى الله عليه وسلم صلاها بغير جماعة .

وكذلك الخطبة الأولى وهي ركن على الصحيح ، وكذلك الخطبة الثانية على المشهور<sup>(3)</sup> فهي ركن لصلاة الجمعة بتوقف وجودها في نظر الشارع على تحققه وهو جزء من حقيقة الصلاة .

3 . من ذلك أيضا : عقد الزواج فإن له ركنان : الإيجاب والقبول<sup>(4)</sup> . والإيجاب : هو ما صدر من أحد المتعاقدين أولا دالا على ما يريد من إنشاء العقد ، ويسمى هذا الشخص "موجبا" . والقبول : هو ما صدر ثانيا من الطرف الآخر دالا على موافقته وقبوله ويسمى الشخص "قابلا" . ولتحقق هذا العقد لابد من هذين الركنين لتوقف هذا العقد على هذين الركنين في نظر الشارع وجودا وعدما ، وكلاهما جزء من حقيقته . وقل هذا في عقد البيع وغيره<sup>(5)</sup> . فكل ما كان ركنا لشيء ، فإن ذلك الشيء لا يتحقق إلا به شرعا .

(1) فالأركان والفرائض والواجبات ألقاظ مترادفة والمراد بها واحد

(2) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى كتاب الجمعة باب : من تجب عليه الجمعة ، 246/3 ، رقم 5572 ، عن طارق بن شهاب .

(3) والدليل في ذلك فعله صلى الله عليه وسلم ، روى مسلم في صحيحه عن جابر بن سمرة رضي الله عنه أنه صلى الله عليه وسلم كان يخطب خطبتين يجلس بينهما وكان يخطب قائما ، صحيح البخاري كتاب الجمعة : باب : القعدة بين الخطبتين ، 314/1 ، رقم 886 .

صحيح مسلم ، الجمعة باب ذكر الخطبتين قبل الصلاة وما فيها من الجلسة رقم 861 . 862

(4) هذا عند الحنفية أما الجمهور فأركانه أربعة الإيجاب والقبول والزوجان

الشرح الكبير بحاشية الدسوقي 2/22

(5) مصادر التشريع لأديب صالح 554 ، أصول الفقه لشعبان 225

## الفرع الثاني : خصائص الركن

مما سبق من تعريفات العلماء ، يمكن تمييز الركن بخصائص تجعله موصوفاً بها وعلى ضوءها

يمكن تعريفه وبيان وجه الشبه بينه وبين غيره ، وجملة هذه الخصائص هي :

1 - الداخل في حقيقة الشيء ، وماهيته

2 - المحقق للهوية

3 - وهو الذي يقوم به ذلك الشيء

4 - يلزم من عدمه العدم

5 - يلزم من وجوده الوجود

## الفرع الثالث : أوجه الشبه بين الشرط والركن

إن المتتبع لخصائص الشرط والركن يمكنه من خلالها أن يضع أوجه الشبه بينهما مع الملاحظة

أن الشرط والركن كذلك يفترقان في بعض الأوجه ،

وقبل وضع نقاط المشابهة بينهما أقول : اختلف العلماء في تفسير الركن والشرط : ف قيل :

هما بمعنى واحد أي ما لا بد منه ، إلا أن الشرط أعم فكل ركن شرط ولا ينعكس . وقيل : يفترقان

افتراق الخاصين . فالشرط ما يتقدم العبادة كالطهارة وستر العورة ، والركن ما لا يتقدم عليها .

وأورد الرافعي على ذلك فقال : ترك الكلام والأفعال الكثيرة في الصلاة فإن ذلك شرط ولا يتقدم على

الصلاة<sup>(1)</sup> . واختلف في النية في العبادات على وجهين :

أحدهما : أنها ركن فيها كالتكبير الأولى وقراءة الفاتحة حكاها الرافعي عن الأكثرين

والثاني : أنها شرط كالاستقبال وستر العورة . وبه قطع القاضي أبو الطيب وابن الصباغ

وصححه ابن القاضي والقفال وقالوا : هو المشهور<sup>(2)</sup> . وقال الغزالي : في الصلاة هي بالشرط وهي

أشبه وعددها ركن في السورة<sup>(3)</sup> . ويمكن القول بأن الشرط والركن قد يتفقان في شيء ويفترقان في

(1) مختصر من قواعد العلاتي مع الاسنوي 142/1

(2) الشرح الكبير بعاشية المصنوعي 255/3

(3) شرح المذهب للنوري 277/3

شيء آخر.

فيستفقتان من حيث أن كلا منهما يتوقف عليه وجود الحكم ، وأن نقصان أحدهما يؤدي إلى الفساد أو البطلان<sup>(1)</sup> ، فالركوع ركن يتوقف عليه وجود الحكم . الصلاة . والوضوء شرط يتوقف عليه وجود الصلاة .

ويختلفان في أن الركن جزء من الماهية ، والشرط ليس كذلك ، وعلى هذا ترتب أن وقوع خلل في الركن معناه خلل في نفس التصرف أو العقد ويكون الحكم حينئذ البطلان بالاتفاق . أما إذا كان الخلل في الشرط معناه خلل في وصف خارج عن الماهية ، ويكون حكمه عند الجمهور البطلان وعند الحنفية الفساد<sup>(2)</sup> . وقد بين هذا الأستاذ خلاف حيث يقول : " والفرق بين ركن الشيء وشرطه ، مع أن كلا منهما يتوقف وجود الحكم على وجوده ، أن الركن جزء من حقيقة الشيء ، وأما الشرط فهو أمر خارج عن حقيقته وليس من أجزائه ، فالركوع ركن الصلاة لأنه جزء منها ، والطهارة شرط الصلاة لأنها أمر خارج عن حقيقتها ، ..... وإذا حصل خلل في ركن من الأركان كان خللا في نفس العقد أو التصرف ، وإذا حصل خلل في شرط من الشروط كان خللا في وصفه في أمر خارج عن حقيقته<sup>(3)</sup> .

#### الفرع الرابع: الشرعيات لا تصير موجودة بركنها قبل وجود شرطها

الأوصاف تكمل بعضها بعضا ، والشارع إذ يقرر حكما إنما يحيطه بكل أوصافه ، بركنه وشرطه وسببه ويبعد عنه مانعه ، ولا يتم هذا الواجب إلا بتحقيق جميع أوصافه ، ومن ثم لم يكن للشرعيات وجود بوصف ما دون البقية ، وعلى هذا فلا بد من تحقيق ما يستوجب هذا الحكم ، فالأمر الشرعية لا تصير موجودة بركنها قبل وجود الشرط ، ألا ترى أن من أراد النكاح فلا بد له من أن يبدأ بإحضار الشهود ، ومن أراد الصلاة لم يجد بدا من البداية بالطهارة وستر العورة وهكذا في كل العقود والمعاملات والعبادات .

فكل أمرذا بال لابد له من تحقيق شرطه قبل ركنه ، وإنا قدمنا الشرط على الركن لما أن الشرط سابق ومتقدم على العبادة وهو خارج عن ماهيتها ، في حين نجد أن الركن لا يتقدم على

(1) مسألة الصحة و الفساد والبطلان عند فقدان الشرط أو الركن مسألة خلافية بين الجمهور والحنفية ، عالجهما العلماء ، في موضوع الحكم الشرعي - أصول الفقه للخضري 66 - الوجيز 66 ، شرح الكوكب المنير 1/ 464 وما بعدها

(2) راجع الفرق بين الفساد و البطلان عند الحنفية ، الوسيط للزحلي 102 ، أصول الفقه لخلاف 135 ، أصول الفقه أبو زهرة 58 ، أصول الفقه للبردسي 107 - 108

(3) أصول الفقه لخلاف 120 .

العبادة لأنه جزء من ماهيتها . فتحقيق الشرط قبل الركن أمر وارد في الشرعيات<sup>(1)</sup> .

جدول يبين أوجه الشبه بين الشرط والركن وكذلك وجوه المفارقة<sup>(2)</sup>

| الشرط                                              |                                                    | الركن                                              |                                                    |
|----------------------------------------------------|----------------------------------------------------|----------------------------------------------------|----------------------------------------------------|
| المشابهة                                           |                                                    | المشابهة                                           |                                                    |
| 1 - وصف ظاهر منضبط.                                | 1 - وصف ظاهر منضبط.                                | 1 - وصف ظاهر منضبط.                                | 1 - وصف ظاهر منضبط.                                |
| 2 - يتوقف عليه وجود الحكم.                         | 2 - يتوقف عليه وجود الحكم.                         | 2 - يتوقف عليه وجود الحكم.                         | 2 - يتوقف عليه وجود الحكم.                         |
| 3 - لا يلزم من وجوده وجود الحكم لإحتمال وجود مانع. | 3 - لا يلزم من وجوده وجود الحكم لإحتمال وجود مانع. | 3 - لا يلزم من وجوده وجود الحكم لإحتمال وجود مانع. | 3 - لا يلزم من وجوده وجود الحكم لإحتمال وجود مانع. |
| 4 - يلزم من عدمه عدم ما هو شرط له.                 | 4 - يلزم من عدمه عدم ما هو شرط له.                 | 4 - يلزم من عدمه عدم ما هو ركن فيه.                | 4 - يلزم من عدمه عدم ما هو ركن فيه.                |
| 5 - نقصان شرط يؤدي إلى البطلان أو الفساد.          | 5 - نقصان شرط يؤدي إلى البطلان أو الفساد.          | 5 - نقصان ركن كذلك يؤدي إلى البطلان والفساد.       | 5 - نقصان ركن كذلك يؤدي إلى البطلان والفساد.       |
| 6 - مكمل لحكمة المشروط - الحكم -                   | 6 - مكمل لحكمة المشروط - الحكم -                   | 6 - مكمل لحكمة الحكم.                              | 6 - مكمل لحكمة الحكم.                              |
| 7 - لا يتحقق الوجود الشرعي لما تعلق به إذا عدم.    | 7 - لا يتحقق الوجود الشرعي لما تعلق به إذا عدم.    | 7 - لا يتحقق الوجود الشرعي كذلك.                   | 7 - لا يتحقق الوجود الشرعي كذلك.                   |
| المفارقة                                           |                                                    | المفارقة                                           |                                                    |
| 1 - لا يلزم من وجوده وجود الحكم.                   | 1 - لا يلزم من وجوده وجود الحكم.                   | 1 - يلزم من وجوده الوجود.                          | 1 - يلزم من وجوده الوجود.                          |
| 2 - الشرط خارج عن حقيقة الشيء وماهيته.             | 2 - الشرط خارج عن حقيقة الشيء وماهيته.             | 2 - الركن جزء من الماهية                           | 2 - الركن جزء من الماهية                           |
| 3 - الشرط أعم، فكل ركن شرط.                        | 3 - الشرط أعم، فكل ركن شرط.                        | 3 - لا ينعكس.                                      | 3 - لا ينعكس.                                      |
| 4 - الشرط يتقدم العبادة .                          | 4 - الشرط يتقدم العبادة .                          | 4 - الركن لا يتقدم على العبادة.                    | 4 - الركن لا يتقدم على العبادة.                    |
| 5 - لا دخل له في التأثير.                          | 5 - لا دخل له في التأثير.                          | 5 - يؤثر بطرفي الوجود والعدم.                      | 5 - يؤثر بطرفي الوجود والعدم.                      |

(1) أصول السرخسي 149/2

(2) قد أذكر بعض أوجه الشبه أو المفارقة ، ويمكن أن يورد عليها إيراد أقول أن هذا الإيراد قد سبق وإن ذكرته فلاداعي للإشارة إليه هنا

## المطلب الثاني : السبب

**الفرع الأول : التعريف به**

أرلا : لغة : له عدة إطلاقات والكل مشترك في الاتصال إلى المقصود :

**الإطلاق الأول :** يأتي بمعنى الطريق ، وسنه قوله تعالى : "فاتبع سببا" <sup>(1)</sup> قال الزمخشري :  
ومأى إليه سبب : طريق <sup>(2)</sup> . فإن المكان المقصود وإن كان الوصول إليه إنما هو بالسير لا بالطريق ،  
إلا أنه لا بد من الطريق للوصول إليه ولذلك سمي سببا <sup>(3)</sup> .

**الإطلاق الثاني :** الحبل : ومنه قوله تعالى : "فليمدد بسبب إلى السماء"<sup>(4)</sup> أى بحبل إلى سقف البيت<sup>(5)</sup> ولهذا جاء في مختار الصحاح : السبب الحبل ، وكل شيء يتوصل به إلى غيره<sup>(6)</sup> . ذكر هذا أيضا ابن منظور<sup>(7)</sup> والفيروز آبادي<sup>(8)</sup>

**الإطلاق الثالث :** الباب : ومنه قوله تعالى : "أبواب السماوات"<sup>(9)</sup> أى أبوابها ، وقيل معناه طرائقها فيكون معناه موافق للإطلاق الأول ، وقيل باحتمال الأمرين فيكون دليلا يوافق الإطلاق الأول والثالث .

**الإطلاق الرابع :** الشفيع والوصلة والذريعة . ولهذا يقال : جعلت فلانا سببا لي إلى فلان في حاجتي وودجا أي وصلة وذريعة وشفيعا<sup>(10)</sup> ، وقد فسر بعضهم قوله تعالى : "وتقطع بهم الأسباب"<sup>(11)</sup> المودة ، لأن بها تواصلهم في الدنيا . ولهذا جاء في اللسان أن معناها : الوصول والمودات<sup>(12)</sup> .

قلت : وكل هذه الإطلاقات وغيرها<sup>(13)</sup> تفيد معنى هو مشترك ، وهو ما يتوصل به إلى

(١) سورة الكهف الآية 85

(2) أساس البلاغة مادة "س ب ب" 2(X) تحقيق الأستاذ عبد الرحيم محمود . دار المعرفة بيروت لبنان  
ميزان الاصول 575

(3) تخريج الفروع على الأصول للزنجاني 187

(4) سورة الحج الآية 15

(5) أصول البزدوي. 169/4. كشف الاسرار للبخاري 169/4. كشف الاسرار للنسفي 410/2.

(6) مختار الصحاح . 281 .

(7) لسان العرب مادة سيب 1911/3

(8) القاموس المحيط مادة سكه

(9) سورة غافر الآية . 37 .

(10) لسان العرب 1911/3

(11) سورة النور الآية 166

(12) لسان العرب 3/1911.

(13) تأتي بمعنى آخر منها - الحياة - جاء في القاموس مادة " سه " أن يقال : قطع الله به السبب : الحياة .



مقصود ما ، فالطريق يعتبر سببا يتوصل به إلى مقصود ما ، والحيل سببا يتوصل به إلى مقصود ما ، والباب سببا يتوصل به إلى مقصود ما والتفيع سببا يتوصل به إلى مقصود ما . والمتتبع لتعريفات العلماء منهم القدامى والمعاصرين في تعريفهم للسبب لغة يجد أنهم لم يتجاوزوا هذه الإطلاقات ، فمنهم من أطلق عليه الطريق والباب والحيل ثم أوضح أن معنى ذلك كله واحد كاليزدوي وتابعه في ذلك البخاري<sup>(1)</sup> حيث ذكر هذه الإطلاقات وفسرها بما يفيد معناها التي يتوصل به إلى المقصود ، وكذلك السرخسي ذكر أن السبب لغة الطريق والباب والحيل ثم قال : "فالكل يرجع إلى معنى واحد وهو طريق الوصول إلى شيء"<sup>(2)</sup> .

وأما النسفي فقد عرف السبب لغة بأنه الطريق إلى شيء ، وفسره بالباب والحيل ثم قال : "والحاصل أن كل ما أدرك إلى شيء ، فهو سبب إليه"<sup>(3)</sup> .

وهذا الأمدى يذكر أن معنى السبب لغة كل ما يمكن التوصل به إلى مقصود ما ، ومنه سمي الحيل والطريق سببا لإمكان التوصل بهما إلى المقصود<sup>(4)</sup> .

وما يمكن جمعه في هذا ما قاله البخاري في هذا الشأن بعد أن ذكر الإطلاقات التي توافق معنى السبب فقال : " ومعنى ذلك أي الجميع يرجع إلى معنى واحد وهو أن السبب ما يكون موصولا إلى الشيء ، فإن الباب موصول إلى البيت والحيل موصول إلى الماء "<sup>(5)</sup> .

وأما ما ذكره ابن قدامي في معنى السبب لغة أنه : عبارة عما حصل الحكم عنده لا به"<sup>(6)</sup> . فقد قال صاحب النزهة على الروضة : " أخذ المصنف من كلام الغزالي<sup>(7)</sup> في المستصفي فإنه قال وحدد ما يحصل الشيء عنده لا به ، فإن الوصول بالسير لا بالطريق ، ولكن لا بد من الطريق ، ونزح الماء بالاستقاء لا بالحيل ولكن لا بد من الحيل<sup>(8)</sup> . ولم يرتضه المحقق الطوفي وحده بقوله : هي في اللغة ما توصل به إلى الغرض المقصود ، قال ابن بدران تعليقا على هذا : " قلت وهو أوضح بيان وأسهل تصورا"<sup>(9)</sup> . وقد رد الجوهري ذلك فقال : السبب كل شيء يتوصل به إلى غيره ، وتعريف المصنف - ابن قدامي - والغزالي إنما هو حكم السبب لا للسبب"<sup>(10)</sup> .

(1) أصول اليزدوي مع كشف الاسرار 169/4 شرح الكوكب المنير 445/1 ، التعريفات للجراني 121 .

(2) أصول السرخسي 301/2

(3) كشف الاسرار للنسفي 411/2

(4) الاحكام للأمدى 181/1

(5) كشف الاسرار 170/4

(6) نزهة الخاطر على الروضة لابن بدران 160/1

(7) المستصفي 60/1

(8) نزهة الخاطر على الروضة لابن بدران 160/1

(9) نزهة الخاطر على الروضة لابن بدران 160/1

(10) نزهة الخاطر على الروضة لابن بدران 160/1

**ثانيا : اصطلاحا :** اختلفت نظرة علماء الأصول للسبب ، نتج عنه اختلافهم في التعبير عنه فمن نظر إليه من حيث تأثيره في الحكم من عدمه عرفه على ذلك ، ومن نظر إليه من حيث معناه الأعم والأخص عرفه على وفق ذلك ، وخلاصة اختلاف نظراتهم للسبب تتركز على أن السبب هل يشمل العلة أو لا يشملها ، وأساس ذلك هي المناسبة وعدم المناسبة للحكم . وعلى وفق هذه النظرات يتضح ما يلي :

فمن نظر إلى أنه يشمل العلة . استوى عنده السبب المناسب لتشريع الحكم مناسبة ظاهرة والسبب غير المناسب مناسبه ظاهرة.

ومن يرى أنه لا يشمل العلة فإنه يعرف السبب ويقبده بعدم المناسبة ، وعلى هذا الأساس اختلف تعريفاتهم تبعاً لنظراتهم للسبب ، وليبيان ذلك أذكر أهم ما ذهبوا إليه:

**أولاً :** يطلق السبب ويراد به كل ما دل الدليل السمي على كونه معرفاً لحكم شرعي . ذكره هذا البزدوي من الحنفية<sup>(1)</sup> والقاضي أبو يعلى<sup>(2)</sup> من الحنابلة ، كما أنه مذهب بعض الشيعة<sup>(3)</sup> أيضاً .

**قلت :** وهو على ما يبدو أعم تعريف من لاحقيه ، لاشتماله على كل ما يوصل إلى الحكم ويكون طريقاً لثبوته سواء أ كان علة أم شرطاً أم علامة أم سبباً

**ثانياً :** مذهب الإمام السرخسي وملاخسرو من الحنفية<sup>(4)</sup> على أن السبب: كل ما يكون طريقاً إلى الحكم بلا وضع له ولا تأثير فيه وهذا المعنى للسبب يتناول أمرين : أحدهما : كل ما يتعلق به الفعل ولا دخل للمكلف فيه ، وذلك كروية هلال رمضان فإنه سبب لوجوب الصيام وكذلك دخول الوقت فإنه سبب لوجوب الصلاة

ثانيهما : كل ما يتعلق به الفعل ، وهو من صنع المكلف . أي له دخل فيه . لكن ليس الغرض من وضعه ذلك . وذلك كالشراء لملك المتعة ، فإن المكلف بشرائه الرقبة ملك المتعة فكان الشراء سبباً بالنسبة لها ، لأنه يوصل إلى ملكها ، وهذا بخلاف ملك الرقبة نفسها ، فإن الشراء يعد علة له لا سبباً ، لأنه يدرك تأثيره فيما هو موضوع له أصلاً .

(1) أصول البزدوي مع الكشف للبخاري 170/4

(2) العدة للفراء البغدادى 182/1 . والأصول العامة للحكيم 310

(3) المصدران نفسهما

(4) أصول السرخسي 302/2 . مرآة الأصول لملاخسرو 402/2

ثالثا : جاء في تعريف السبب أنه : "ما يكون طريقا إلى الحكم من غيره أي يضاف إليه وجوب لا وجود ولا يعقل فيه معاني العلل" (1) ، وهو قريب من التعريف الأول غير أن هذا التعريف صرح بزيادة تبعد معناه عن العلة ، ومما سبق يتضح ما يأتي:

أن أصحاب هذا الرأي ومنهم البزدوي (2) وتابعه في ذلك السرخسي (3) والنسفي (4) والبخاري (5) كانت عباراتهم وعبرة البزدوي متطابقة إلا ما كان من قبيل توضيح المقصود قلت : أن أصحاب هذا المذهب يلتزمون في تعريفهم للسبب ألا يشتمل على مناسبة ظاهرة بينه وبين الحكم وإليك بيان ذلك في تعريفهم للسبب :

البزدوي : عرفه بأنه : "عبارة عما هو طريق إلى الشيء من سلكه وصل إليه فناله في طريقه ذلك ، لا بالطريق الذي سلك ، كمن سلك طريقا إلى مصر بلغه من ذلك الطريق لا به لكن بمشيته" (6) ويقول البخاري تعليقا على كلام البزدوي : "عبارة عما هو طريق إلى الشيء أي إلى الحكم ، يعني هو في عرف الفقهاء مستعمل فيما هو موضوعه لغة أيضا وهو أن يكون طريقا للوصول إلى الحكم المطلوب من غير أن يكون الوصول به ، كالطريق يتوصل به إلى المقصد وإن كان الوصول بالشيء ، وكالحبل يتوصل به إلى الماء وإن كان يحصل الوصول بالاستقاء" وبعد أن ذكر تعريفا للسبب عند غيره وأورد عليهم ما ذكره ... قال : "... وعلى التفسير المذكور لا يتناول العلل بل يكون اسما لنوع من المعاني المفعنية إلى الحكم ، فيكون تسمية تلك الأشياء - أي التي تذكر في أبواب الأحكام - أسبابا بطريق المجاز" (7)

أما البخاري فقد بين أن السبب لفظه عاما يطلق على العلة وعلى السبب المصطلح يقال : النكاح سبب الحمل والبيع سبب الملك والمراد منه العلة (8) وقال : "لفظ السبب يطلق على العلة

(1) النار للنسفي بشرح ابن ملك 899

(2) أصول البزدوي مع الكشف للبخاري 170/4

(3) أصول السرخسي 302/2

(4) كشف الأسرار 41 1/2 وما بعدها

(5) كشف الأسرار 170/4

(6) أصول البزدوي 170/4 ، ميزان الأصول السمرقندي 575

(7) كشف الأسرار للبخاري 170/4

(8) الصلح نفسه 170/4

وغيرها<sup>(1)</sup>.

أما السرخسي فقد قال : هو عبارة عما يكون طريقا للوصول إلى الحكم المطلوب من غير أن يكون الوصول به ولكنه طريق الوصول إليه بسنزه طريق الوصول إلى مكة ، فإن الوصول إليها يكون بشي المشي وفي ذلك الطريق لا بالطريق ، وذلك بتوصل إليها من ذلك الطريق عند قصد الوصول إليها<sup>(2)</sup>.

وكذلك فعل النسفي ، وحيث ذكرت أن عباراتهم متقاربة من عبارة البزدوي في تعريفه للسبب ، قال النسفي : "اعلم أن السبب الحقيقي ما يكون طريقا للوصول إلى الحكم من غير أن يضاف إليه وجوب الحكم ولا وجود ولا يعقل فيه معاني العلة"<sup>(3)</sup> . وهو قريب من التعريف الأول وقد شرح ابن ملك هذا التعريف وبين محترزاته .

فقوله : "ما يكون طريقا إلى الحكم " أي مفضي إليه في الجملة وهو قيد إخراج به العلامة لأنها ليست بطريق إلى الحكم ولا مفضية إليه بل هي دالة على الطريق الدال إلى الحكم .

وقوله : "من غير أن يضاف إليه وجوب" قيد أخرج به العلة فإن العلة موجبة للحكم .  
وقوله : "ولا وجود" قيد أخرج به الشرط فإن وجود الحكم يضاف إليه . ذلك أنه يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود المشروط .

وقوله : "لا يعقل فيه معاني العلة" قيد لإخراج السبب الذي فيه شبهة العلة والسبب الذي فيه معنى العلة . ومعناه : ألا يكون له تأثير في وجود الحكم أصلا لا بواسطة ولا بغير واسطة<sup>(4)</sup> .  
وبمثل لهذا المعنى بما يأتي :

لودل إنسان سارقا على مال إنسان فسرقة أو دله على قتله فقتله هل يضمن الدال شيئا ؟  
قالوا : لا يضمن الدال شيئا ، لأن الدلالة سبب محض من حيث أنه طريق الوصول إلى المقصود ، وقد تخلل بين هذا السبب وبين حصول المقصود ، الفعل الذي يشره المبدول وهو علة ، وهو غير

(1) كشف الأسرار للبخاري 170/4 .

(2) أصول السرخسي 301/2 .

(3) كشف الأسرار للنسفي 411/2 .

(4) كشف الأسرار للنسفي 412/2 .

مضاف إلى سبب ، لأنه فعله باختياره فلا يضاف إليه .  
ومثله دلالة الرجل في دار الإسلام قوماً من المسلمين على حصن في دار الحرب بوصف طريقه، ولم يذهب معهم فأصابوه بدلالته لم يكن الدال شريكاً في المصائب ، لأنه صاحب سبب محض .  
وكذا لو قال رجل لرجل : تزوج هذه المرأة فإنها حرة فتزوجها وولدت له ولداً ، ثم ظهر أنها كانت أمة لم يرجع على الدال بقيصة الولد لأنه صاحب سبب محض لأنه تخلل بين السبب وبين الحكم علة لا تضاف إلى السبب وهو تزوجه إياها ووطؤه<sup>(1)</sup> .

وقد صدر الشريعة : "السبب ما كان موصولاً إلى الحكم في الجملة"<sup>(2)</sup>

وقال الفخاراني : هو "ما يكون طريقاً إلى الحكم من غير تأثير فيه"<sup>(3)</sup>

أما علماء الشافعية فيمثلون لهذا السبب بما يلي :

زوال الشمس - أي الوقت - فقد جعله الشارع سبباً لإيجاب إقامة الصلاة لقوله تعالى : "أقم الصلاة لدلوك الشمس"<sup>(4)</sup> . وكشهود رمضان جعله الشارع سبباً لإيجاب صومه بقوله تعالى : "فمن شهد منكم الشهر فليصمه"<sup>(5)</sup> .

وفي هذا وذاك ، العقل لا يدرك مناسبة ظاهرة بين زوال الشمس ووجوب صلاة الظهر ، وأيضاً فإن العقل لا يدرك مناسبة ظاهرة بين شهود الشهر ووجوب الصيام . وعليه فهم يحصرون معنى السبب فيما لم يكن بينه وبين حكمه مناسبة ظاهرة . بمعنى أن تكون مناسبتة للحكم خفية لا يدركها العقل . وعلى هذا يسمى كل من شهود رمضان وزوال الشمس وغروبها سبباً فقط ولا يسمى علة<sup>(6)</sup> .

(1) كشف الأثرار للنسفي 412/2 .

(2) التوضيح شرح التنقيح 131/2

(3) التلويح 137/2

(4) سورة الإسراء الآية 78

(5) سورة البقرة الآية 187

(6) أصول الفقه عند الوهاب خلال 117 . الوجيز عبد الكريم زيدان 56 . أصول الفقه لأبي زهرة 56 . أصول النفا

أما إذا كان لعقل يدرك وجه المناسبة بينه وبين الحكم ، وكانت المناسبة ظاهرة ، لا يسمونه سبباً<sup>(1)</sup> . وذلك مثل السفر لإباحة الفطر ، والإسكار لتحريم الخمر ، والصغر للولاية على الصغير ، ففي هذه المسائل يدرك العقل وجه المناسبة بين السبب والحكم .

فالسفر: مظنة المشقة فيناسبه الترخيص

والإسكار : يفسد العقول فيناسبه الحكم بتحريم الخمر حفظاً للعقول من الفساد والصغر: من شأنه عدم اهتداء الصغير إلى ما ينفعه من التصرفات فيناسبه الحكم بالولاية عليه تحقيقاً لمصلحته ودفعاً للضرر عنه .

ومما سبق يتضح أن السبب عند هؤلاء هو : كل وصف ربط الشارع بينه وبين حكمه فوجوده علامة على وجود الحكم وانتفائه علامة على انتفاء الحكم ولم تكن ثمة مناسبة ظاهرة بين السبب ونشرع حكمه<sup>(2)</sup>

رابعاً : أما معظم علماء الشافعية فقد قالوا بأن السبب هو : الوصف الظاهر المنضبط الذي يكون مناطاً للحكم . فقد ذكر هذا ابن الحاجب ولم يفرق في ذلك بين السبب الوقتي والسبب المعنوي .

فالسبب الوقتي هو: مالا يستلزم حكمة باعثة في تعريفه للحكم كالزوال سبب وقتي لوجوب الظهر . فإن الوقت سبب محض وعلامة على وجوب الصلاة ، وكذلك رؤية هلال رمضان سبب وقتي لوجوب الصيام .

والسبب المعنوي : وهو ما يستلزم حكمة باعثة للحكم الشرعي كالإسكار سبب معنوي لتحريم الخمر ، والبيع سبب للملك والسرقة والزنى وقطع الطريق ونحوه<sup>(3)</sup> .

ودكرنا هذا الإمام الشوكاني والقاضي البيضاوي فقد وضع هذا الشوكاني حيث قال : "والسبب هو جعل وصف ظاهر منضبط مناطاً لوجود حكم أي يستلزم وجوده وجوده ، ويبيانه أن الله سبحانه جعل في الزاني مثلاً حكماً ، ثم راح يبين أن السبب وقتي ومعنوي على ما ذكرته<sup>(4)</sup>

(1) أصول البزدوي مع كشف الاسرار 4/170 وما بعدها . أصول السرخسي 2/302 . كشف الاسرار للنسفي 2/413

(2) المصادر السابقة نفسها

(3) مختصر المنتهى 2/7 ، إرشاد الفحول 6 ، شرح الكوكب المنير 1/450 ، فوائذ الرحموت 1/61

(4) إرشاد الفحول 6 -

أما القاضي البيضاوي بعد أن أورد تقسيمات الحكم قال : "والثالث : قيل الحكم إما سبب أو سبب . كجعل الزنا سببا لإيجاب الجلد على الزاني فإن أريد بالسببية الإعلام فحق وتسميتها حكم . بعد بحث لفظي ، وإن أريد بها التأثير فباطل لأن الحدث لا يؤثر في القديم"<sup>(1)</sup> . قلت : وبه يتبين أن مراده بالنسبة للسبب هو الوصف الظاهر المنضبط الذي جعل مناطا لوجود الحكم .

أما الإمام الأمامي فقد عرفه السبب بأنه : " كل وصف ظاهر منضبط دل الدليل السمعي على كونه معروفا لحكم شرعي"<sup>(2)</sup> . ثم بين أن هذا السبب لا يخلو إما أن يكون :

1. ما لا يستلزم في تعريفه للحكم حكمة باعثة عليه كجعل زوال الشمس أمانة معرفة لوجوب الصلاة . وكجعل طلوع هلال رمضان أمانة على وجوب صوم رمضان
2. ما يستلزم حكمة باعثة للشرع على شرع الحكم المسبب كالشدة المطرية السعفة لتحريم شرب البيرة لا لتحريم شرب الخمر في الأصل المقيس عليه"<sup>(3)</sup> .

قلت : وعلى هذا التعريف يكون السبب اسما شاملا ومتناولا لكل ما يدل على الحكم ويوصل إليه من العلل وغيرها . وأيضاً يتبين من خلال هذا التعريف أنه يشمل بإطلاقه هذا السبب الوقتي والمعنوي بمعنى ما كان بين السبب والحكم مناسبة ظاهرة وما إذا لم يكن بينهما مناسبة ظاهرة . وعليه فإذا كانت هناك مناسبة ظاهرة سمي سببا كما يسمى علة وإذا لم تكن ثمة مناسبة سمي سببا فقط ولا يسمى علة . وبناءً على ذلك يبقى تعريف الأمامي جامعاً للسبب بقسميه الظاهر المناسب والمعنوي ، وتحليلاً لتعريفه يتضح ذلك .

فقره : "الوصف" : يعني المعنى

وقوله : "الظاهر" : هو المعلوم ضد الخفي لأنه لا يصلح الاعتماد عليه ولا يصلح أن يكون معروفاً فلا يكون سبباً"<sup>(4)</sup> .

(1) المنهاج للبيضاوي . 21 .

(2) الأحكام 1/181

(3) الأحكام 1/182

(4) المصدر نفسه

وقوله : " منضبط " هو المحدد الذي لا يختلف باختلاف الأشخاص والأحوال وهو احتراز من غير المنضبط وهو المعنطرب الذي يستحيل ضبط الحكم عليه بخلاف الحكمة وهي الباعث على شرع الأحكام لمصلحة العباد من جلب النفع أو دفع الضرر .

وقوله : " الدليل السمي " : هو ما كان في الكتاب أو السنة وما يرجع إليهما .

وقوله : " كونه معروفاً بحكم شرعي " : أي علامة على الحكم الشرعي من غير تأثير فيه <sup>(1)</sup> .

يقول صاحب الكشف البخاري بعد أن ذكر تعريف الأمدي للسبب : " فعلى هذا التفسير يكون

السبب اسماً عاماً متناولاً لكل ما يدل على الحكم ويوصل إليه من العلل وغيرها " <sup>(2)</sup> .

وكذلك فعل الفخاري فبعد ذكره لتعريف الأمدي قال : " وهذا أعم لتناوله كل ما يدل على

الحكم من العلل وغيرها " <sup>(3)</sup> . ومثال ذلك :

1. السفر : فإن الشارع جعله سبباً لجواز الفطر ، وهو مناسب لهذا الحكم والمناسبة ظاهرة

وهي دفع المشقة ومراعاة التخفيف ، وعليه فهو سبب مناسب للحكم فيسمى علة كما يسمى سبباً .

2. الإسكار : فقد جعله الشارع سبباً لتحريم الخمر ، وهو مناسب لهذا الحكم ومناسبته ظاهرة

وهي نساد العقول وإذهاب الأموال ، وفي إثبات المنع بسبب الإسكار فيه حفظ للعقل والمال فهو

مناسب للحكم . وهذا يسمى علة ويسمى سبباً .

أما السبب غير المناسب للحكم مثل :

1. زوال الشمس : فقد جعله الشارع علامة على وجوب الصلاة بدليل قوله تعالى : " أقم الصلاة

للذك الشمس " <sup>(4)</sup> . لكن العقل لا يدرك هذه المناسبة بين الوقت ووجوب الصلاة ومن ثمة فهذا

يسمى سبباً ولا يقال عنه علة لانتفاء المناسبة ، هذا عند من يرى اشتراط المناسبة في العلة <sup>(5)</sup> . وقل

هذا في شهود رمضان ونحوه .

وإذا نظرنا في البحر المحيط للزركشي فقد عرف السبب بأنه : يطلق على مظنة الحكم <sup>(6)</sup> .

(1) أصول الفقه مصطفى الزحيلي - 313 .

(2) كشف الأسرار 4/ 170 .

(3) فصول البائع 1/ 240 .

(4) سورة الإسراء الآية 78 .

(5) المحلى 134/1

(6) البحر المحيط للزركشي 167/3



أما الإمام الغزالي فإنه لم يفرق بين السبب والعلة في تعريفه للسبب . فقد أدمج بينهما في تعريفه<sup>(1)</sup> . قال : " أعلم أنه لما عسر على الخلق معرفة خطاب الله تعالى في كل حال لا سيما بعد انقضاء الوحي أظهر الله سبحانه وتعالى خطابه لخلقه بأمر محسوسه نصيبها أسباباً لأحكامها . يجعلها موجبة ومقتضية للأحكام على مثال اقتضاء العلة الحسية معلولها . ونعني بالأسباب هنا أنها هي التي أضاف الشارع الأحكام إليها . كقوله تعالى : "أقم الصلاة لدلوك الشمس"<sup>(2)</sup> . وقوله تعالى : "تسن شهد منكم الشهر فليصمه"<sup>(3)</sup> . وقوله صلى الله عليه وسلم "إذا رأيتموه فصوموا ، وإذا رأيتموه فانظروا فإن غم عليكم فاقدروا له"<sup>(4)</sup> هذا ظاهر فيما يتكرر من العبادات كالصلاة والصوم والزكاة . ناسياً يتكرر الوجوب بتكرره فحذير "أن سسى سبياً" . أنا ما لا يتكرر كالإسلام والحج فيمكن أن يقال ذلك معلوم بقوله تعالى : "ولله على الناس حج البيت"<sup>(5)</sup> وكذا وجوب المعرفة على كل مكلف بعلم بالعمومات . فلا حاجة إلى إضافتها إلى سبب . ويمكن أن يقال : سبب وجوب الإيمان المعرفة بالأدلة النصوية . وسبب وجوب الحج البيت دون الاستطاعة ولما كان البيت واحداً لم يجب الحج إلا مرة واحدة<sup>(6)</sup> . وعرفه في موطن آخر بقوله : وحده : "ما يحصل الشيء عنده لابه"<sup>(7)</sup> .

وأما الفارسي فيرى أن السبب يحتمل في الاصطلاح معنيين :

**أحدهما :** ما يفضي إلى حكم مطلوب يدرك فيه لابه كالوقت فهو ليس بصنع المكلف . وما هو يصنعه كالشرى لملك المتعة

**الثاني :** كل وصف ظاهر منضبط دل السمع على كونه معرفاً لحكم شرعي وهذا أعم . لتأوله كل ما يدل على الحكم من العلل وغيرها<sup>(8)</sup> .

(1) شفاء الغليل 517 وغيرها

(2) سورة الاسراء الآية 78

(3) سورة البقرة الآية 187

(4) أخرجه مالك كتاب الترمذي ، باب : ما جاء في رؤية الهلال 233 ، ورواه البخاري كتاب : الصيام ، باب : هل يقال رمضان أو شهر رمضان ، ومن رأي كله واسعاً ، 672/2 ، رقم 1801 ، من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(5) سورة آل عمران الآية 97

(6) المستصفى 93/1 .

(7) المستصفى 94/1

(8) فصول البائع 1 / 240

قلت : إنما يريد أن يبين أن الفرق بين العلة والسبب هي المناسبة الظاهرة ، فمتى كانت ثمة مناسبة ظاهرة بين الوصف والحكم فهو العلة وهو سبب كذلك ذلك أن كل علة سبب <sup>(1)</sup> ، وإذا لم يكن بين الوصف والحكم مناسبة ظاهرة فهو السبب وليس دونه ذلك أنه ليس كل سبب علة <sup>(2)</sup> ويتضح من ذلك أن حقيقة السبب : أن الشارع جعل وجوده علامة على وجود مسببه وهو الحكم وجعل تخلفه وانتفاء علامة على تخلف وانتفاء ذلك الحكم ، أس أن الشارع ربط بين وجود المسبب بوجود السبب وعدمه بعدمه . ويلزم من وجود السبب وجود المسبب ، ومن عدم السبب عدم المسبب لأنه . إلا أنه إذا كان بين الحكم والسبب مناسبة فهو العلة والسبب ، وإذا انتفت المناسبة سمي سبباً وليس علة <sup>(3)</sup> ، ذلك أن السبب أعم من العلة مطلقاً فكل علة سبب وليس العكس كما صرح البخاري وغيره <sup>(4)</sup> .

خامساً : أما المالكية فياستقراء تعاريفهم للسبب ، لوحظ أنه قريب من تعريف الشافعية . للإمام القرافي وتبعه محمد علي بن حسين والفتوح وابن بدران على أن السبب : ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم لذاته <sup>(5)</sup> .

فالأول احتراز من الشرط والثاني احتراز من المانع ، والثالث احتراز من مقارنته فقدان الشرط أو وجود المانع ، فلا يلزم من وجوده الوجود أو إخلافه بسبب آخر ، فلا يلزم من عدمه العدم . ثم شرع القرافي في تفصيل ذلك ، فقال : "إنما قلت احترازاً من الشرط لأنه لا يلزم من وجود الشرط وجود ولا عدم .

وقولي : "يلزم من عدمه العدم" احتراز من المانع فإن عدم المانع لا يلزم منه شيء كما تقول الدين مانع من الزكاة فإذا لم يكن عليه دين لا يلزم أن تجب عليه الزكاة لاحتمال فقره مع عدم الدين ونحوه <sup>(6)</sup> .

قلت : ومعنى هذا : أن السبب أمر ظاهر منضبط جعله الشارع علامة على حكم شرعي هو لمسبب . يلزم من وجوده وجود المسبب ومن عدمه عدمه

(1) أصول الفقه خلاف - 117

(2) فصول البدائع 240/1 ، المستصفى 94/1 ، تهليل الوصول 256 ، الحدود في الأصول للباقي 72 . تحقيق د/ نزيه حماد نشر مؤسسة الزعبي بيروت 1973 .

(3) إرشاد الفحول 6 ، مصادر التشريع الإسلامي أديب صالح 551 . الانموذج لفاضل عبد الرحمن 42 ، الوسيط للرجلي . 97 .

(4) كشف الاسرار للبخاري 170/4

(5) شرح تلخيص الفصول للقرافي . 81 ، شرح الكوكب المنير 445/1

(6) شرح تلخيص الفصول للقرافي . 81 .

ربما يمكن الإشارة إليه أنه قد أضاف هنا لفظ "لذاته" أي لذات السبب ، ويخرج به ما لو قارن السبب بفقدان الشرط كالنصاب قبل تمام الحول ، أو وجود مانع كالنصاب مع وجود الدين فإنه لا يلزم من وجود السبب وجود السبب لكن لا لذاته بل لأمر خارج عنه وهو انتفاء الشرط أو وجود المانع . وكذلك يقال فيما لو خلف السبب سبب آخر فإنه لا يلزم من عدمه عدم السبب . لكن لا لذات السبب بل لأمر آخر خرج عن ذاته وهو وجود سبب آخر يخلفه<sup>(1)</sup> . وذلك كالزنا للبكر . فإنه لا يلزم من عدمه عدم السبب وهو الجلد لجواز ثبوته بالقذف ، وكذلك الردة بسبب القتل فقد تخلفها حثابة القتل عمدا أو ترك الصلاة أو غير ذلك ، فيلزم وجود الحكم . لأن الأسباب الشرعية بخلاف بعضها بعضا . فإذا قلت لذاته خرجت هذه النقوض<sup>(2)</sup> . فالسبب هنا لم يلزم من عدمه العدم . لكن لا لذاته بل لأمر خارج وهو كون السبب الآخر أخلفه<sup>(3)</sup> . وهنا يقرر القرافي قولاً أن السبب إذا أخلفه سبب آخر لا يلزم العدم .

أما الإمام الشاطبي : فقد عرف السبب بأنه : "ما وضع شرعا لحكم لحكمة يقتضيها ذلك الحكم"<sup>(4)</sup> ومعناه أنه وصف ظاهر منضبط بخلاف العلة وقوله "لحكم" أي لحكم تكليفي أو وضعي . بإباحة الانتفاع حكما تكليفيا وانتقال الأملاك حكما وضعيا . وهذا الوصف مشتمل على حكمة مقصودة للشارع من شرع الحكم . وقد مثل لذلك بحصول النصاب في أنه سبب في وجود الزكاة وبإزالة فإنه سبب في وجوب الصلاة ، وبالسرقة فإنها سبب في وجوب القطع ، وبالعقود فإنها أسباب في إباحة الانتفاع أو انتقال الأملاك وما أشبه ذلك<sup>(5)</sup>

والملاحظ : أن الأمثلة التي ذكرها الشاطبي منها ما فيه مناسبة ظاهرة كالنصاب فإن مناسبة ظاهرة في تشريع الحكم . والسرقة كذلك مناسبة ظاهرة لتشريع الحكم ، ومنها ما ليس فيه مناسبة ظاهرة كالزوال لوجوب الصلاة فإن مناسبة الحكم فيه خفية لا يمكن للعقل إدراكها . ولعل المتبع لكلام الشاطبي يلحظ أنه يفرق بين العلة والسبب فالعلة عنده : يقصد بها الحكم والمصالح التي تعلقت بها الأوامر أو الإباحة والمفاسد التي تعلقت بها النواهي<sup>(6)</sup> . هذا وإن الشاطبي يرى

(1) الفروق 63/1

(2) شرح تنقيح الفصول 82

(3) الفروق 63/1 ، شرح تنقيح الفصول 82

(4) الموافقات 265/1

(5) المصدر نفسه

(6) أنظر تفصيل ذلك في الموافقات بتعليق الشيخ درار 265/1

إمكانية إطلاق لفظ السبب على العلة من أجل الارتباط الكائن بينهما قال : "قد يطلق لفظ السبب على نفس العلة لارتباط ما بينهما ، ولا مشاحة في الاصطلاح"<sup>(1)</sup>

أما ابن حزم - رحمه الله - فقد عرف السبب بأنه : "أمر وقع فاختر الفاعل أن يقع فعلا آخر من أجله ولو شاء أن لا يقع لم يقع ككون الذنب سببا لعقوبة المذنب"<sup>(2)</sup> ، وقال في موطن آخر كل أمر فعل المختار فعلا من أجله لو شاء لم يفعله" وذلك كالغضب الذي يؤدي إلى الانتصار ، فالغضب سبب الانتصار ولو شاء المنتصر أن لا ينتصر لم ينتصر"<sup>(3)</sup> .

وإذا ما استقرأنا كتب المعاصرين فلننظر في تعريفهم للسبب فإن الملاحظ أنهم قد ساروا على وفق ما سار عليه القدامى :

فالأستاذ عبد الوهاب خلاف، بعد أن بين أن العلة والسبب غير مترادفين عرف السبب بأنه : وصف ظاهر منضبط جعله الشارع علامة على حكم شرعي هو مسببه ، ويلزم من وجوده وجود المسبب ومن عدمه عدمه"<sup>(4)</sup> . فهو أمر ظاهر منضبط جعله الشارع علامة على حكم شرعي هو مسببه يلزم وجوده من وجود المسبب ومن عدمه عدمه ، وقد اتضح أن الأستاذ عبد الوهاب يرى أنه لا ترادف بين العلة والسبب، فقد قال : "ومما ينبغي التنبيه عليه أن بعض الأصوليين جعلوا العلة والسبب مترادفين ومعناها واحد ، ولكن أكثرهم على غير هذا ، فعندهم كل من العلة والسبب علامة على حكم وكل منهما من الحكم ربط به وجودا وعدمه وكلا منهما للشارع حكمة في ربط الحكم به وبأنه عليه ، ولكن إذا كانت المناسبة في هذا الربط مما تدركه عقولنا سمي الوصف علة وسمي أيضا سبب ، وإن كانت مما لا تدركه عقولنا سمي السبب فقط ولا يسمى العلة ، فالسفر لقصر الصلاة الرباعية علة وسبب وأما غروب الشمس لإيجاب فريضة المغرب فسبب لا علة، فكل علة سبب وليس كل سبب علة"<sup>(5)</sup> .

(1) المرافقات 1/ 264 .

(2) الأحكام لابن حزم 44/1

(3) المصدر نفسه 8/ 1128 ، 1448

(4) أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف 67 ، 68 .

(5) المصدر نفسه 117

## — الفصل الثاني: (التعريف بين الشرقة والاسباب) وتفرق بين وبين غيره —

وهو ما ذهب إليه جمال الدين محسود<sup>(1)</sup> والزحيلي<sup>(2)</sup> وعليه فكل سبب ليس بعلة وكل علة  
ليست سبب بينهما تباين .

أما الإمام أبو زهرة فيعرفه بأنه : الأمر الظاهر المنضبط الذي جعله الشارع أمارة لوجود  
الحكم<sup>(3)</sup> . وبهذا التعريف تبنت حقيقتان :

إحدهما : أن السبب لا ينعقد سببا إلا بجعل الشارع له سببا وذلك لأن الأحكام التكليفية  
هي تكليف من الله تعالى والمكلف هو الله ، وإذا كان المكلف هو الشارع فهو الذي يجعل الأسباب  
لترابطها بالأحكام أسبابا .

والعقبة الثانية : هي أن الأسباب ليست مؤثرة في وجود الأحكام التكليفية ، بل هي  
أداة لظهورها ووجوبها . يؤكد هذا قول الشاطبي في ذلك : "إن السبب غير فاعل بنفسه إنما وقع  
السبب عنده لا به"<sup>(4)</sup> . وقول الغزالي : "السبب في الوضع عبارة عما يحصل الحكم عنده ، فإذا  
تسبب المكلف فالله خالق السبب والعبد مكتسب له"<sup>(5)</sup> .

أما الاستناد على حسب الله فقد عرفه بأنه : وصف ظاهر منضبط ناطق الشارع به الحكم  
مناسبا كان . كأمثلة العلة . وغير مناسب كان كجعل الدلوك سببا لوجوب الصلاة وشهود رمضان سببا  
لوجوب صومه فهو أعم من العلة<sup>(6)</sup> .

وقال أيضا : "السبب : وصف ظاهر منضبط مناسب أو غير مناسب يرتب الشارع عليه حكما  
بتحقق تحققه ، وينتفي عند عدمه"<sup>(7)</sup> . أما الدكتور عبد العزيز الربيع فقد ذكر عدة تعريفات ثم  
خلص بذلك بتعريفين نذكرهما على أن السبب هو : "الأمر الذي جعل الشارع وجوده علامة على وجود  
الحكم وانتفاء علامة على انتفائه لذاته . سواء أكان مناسباً لتشريع الحكم مناسبة ظاهرة أو لم يكن  
كذلك . وقال : "هو الأمر الذي جعل الشارع وجوده علامة على وجود الحكم ، وانتفاء علامة على  
انتفائه لذاته ، وليس بينه وبين تشريع الحكم مناسبة ظاهرة"<sup>(8)</sup> .

(1) سبب الالتزام لجمال الدين محسود 28

(2) الوسيط 97 ، 415

(3) أصول الفقه أبو زهرة 50 ، نظرية الحكم للحصري 116

(4) المواقف 196/1 ، أصول التهذيب 170/4

(5) المستغنى 93/1

(6) أصول التشريع الإسلامي على حسب الله 145

(7) المصدر نفسه 381 .

(8) المانع عند الأصوليين ، 198 ، 201 . وقد أرجع هذين التعريفين لمجموعتين من العلماء أنظر الصفحة 201، 198

أما الدكتور عبيد الكريم زيدان صاحب الوجيز : فقد عرفه بعد أن ذكر تعريف الغزالي قال : " وعلى هذا يمكن تعريف السبب في الاصطلاح : بأنه كل أمر جعل الشارع وجوده علامة على وجود الحكم وعدمه علامة على عدمه كالزنا لوجوب الحد والجنون لوجوب الحجر والغصب لوجوب رد الغصب إن كان قائما ومثله ، أو قيمته إن كان هالكا ، فإذا انتفى الزنا والجنون والغصب انتفى وجوب الحد ، "العقوبة" والحجر والرد أو العتسان<sup>(1)</sup> .

أما الدكتور بدران أبو العينين : فقد اختار تعريفاً نسبته إلى الشيخ البزدوي وهو في الحقيقة بعد النظر في كلام البزدوي تبين لي أن هذا التعريف المنسوب إلى البزدوي ليس هو تعريفه الذي قرره في أصوله .

يقول الدكتور بدران: " وأما السبب في اصطلاح الأصوليين : فقد عرفه البزدوي فقال : "السبب هو كل وصف ظاهر منضبط دل الدليل السعي على كونه معرفاً لحكم شرعي" ، وبنى على ذلك أن الشيخ البزدوي يرى أن السبب شامل للعلّة ، فقال : " لأنه على هذا يشمل ما إذا كان بين الوصف والحكم مناسبة ظاهرة وبين ما إذا لم يكن بينهما مناسبة ظاهرة ، فإن كان بينهما مناسبة فهي العلّة وعلى هذا تكون كل علّة سبباً ، وإن لم تكن بينهما مناسبة فهو سبب لا علّة ، ولهذا فليس كل سبب علّة ، بل بينهما عموم وخصوص مطلق يجتمعان في مادة وينفرد الأعم وهو السبب في مادة أخرى ، فنشاهد شهر رمضان سبب لوجود الصوم ، والسفر علّة لإنقطار المسافر في رمضان ، فيكون السبب والعلّة قد اجتمعا في السفر لوجود المناسبة الظاهرة بينه وبين الحكم ، أما شهود الشهر فهو سبب لا علّة حيث أنه لا مناسبة بين شهود الشهر وبين وجوب الصوم ، والعلّة لا بد فيها من المناسبة<sup>(2)</sup> ، فكنا شرح المؤلف ما نسبته إلى البزدوي .

للت : لقد سبق أن ذكرت تعريف البزدوي ، فقد عرفه بأنه "عبارة عما هو طريق إلى الحكم"<sup>(3)</sup> ثم تابع البزدوي هذا التعريف بجملة تعريفات الفقهاء من أن السبب عبارة عما هو أخص من

(1) الوجيز في أصول الفقه 55

(2) أصول الفقه الاسلامي الدكتور بدران أبو العينين بدران 285 ، 286 توزيع مؤسسة شباب الجامعات بالاسكندرية

ومؤسسة الثقافة الجامعية الاسكندرية

(3) أصول البزدوي 170/4

المفهوم اللغوي "وهو كل وصف ظاهر منضبط... الخ". حيث قال: "ولهذا قال بعضهم السبب في اللغة عبارة عما توصل إلى مقصود ما وفي اصطلاح أهل الشرع عبارة عما هو أخص من المفهوم الغري وهو كل وصف ظاهر... الخ". ثم قال: "فعلى هذا التفسير يكون السبب اسماً عاماً متاولاً لكل ما يدل على الحكم ويوصل إليه من العلل وغيرها.... ثم قال: "وعلى التفسير المذكور - معنى تعريف السبب بما هو طريق إلى الحكم - لا يتناول العلل بل يكون اسماً لنوع من المعاني المنضبة إلى الحكم فيكون تسمية تلك الأشياء أسباباً بطريق المجاز"<sup>(1)</sup>.

فالبزدوي قد نسب هذا التعريف إلى غيره مما لا يستقيم الحال بنسبة القول هذا إليه لأنه قال "ولهذا قال بعضهم"، فنسبة هذا التعريف إلى البزدوي على ما ذكره الدكتور بدران لا يستقيم مع تعريف البزدوي المقرر في أصوله.

أما الأستاذ الخضري . فقد فرق بين السبب والعللة بالمناسبة فما ظهرت مناسبتها لشرعية الحكم فهو العلة . كعقد البيع الدال على الرضا بنقل الملكية وكالقتل العمد العدوان كلاهما مناسب للحكم الذي توقف عليه وعلى إثر ذلك عرف العلة بأنها: "الوصف الظاهر المنضبط الذي جعل مناط الحكم يناسبه"<sup>(2)</sup>. وأما إذا كان الوصف الذي ينضوي إلى الحكم ليس ظاهراً بالمناسبة له فهو السبب . وعليه فالفرق بينهما: إن ما عقل تأثيره أي مناسبتة بنفسه للحكم أو عقلت مناسبتة بما هو مظنة له: كالسفر مظنة للمشقة فعقلت مناسبتة للتفريق لذلك العلة . وإن كان مفضياً بلا تأثير فهو سبب . ويطلق كل منهما على الآخر مجازاً.

ولعل باقي التعاريف كما ذكرت يسكن أن يلاحظ عليها ما ذكر في هذه التعاريف . وبعد هذا وما ذكر يمكنني تلخيص ما ذهب إليه العلماء بما يأتي:

أولاً: السبب: "ما دل السمع على كونه معرفاً لحكم شرعي"

وهذا ينسب إلى البزدوي من الحنفية وأبو يعلى<sup>(3)</sup> من الحنابلة وبعض الشيعة على أن السبب

(1) كشف الاسرار على أصول البزدوي 170/4

(2) أصول الفقه للخضري 54 أصول الفقه لفراج 376 . أصول الفقه للزحيلي 313 . أصول الفقه لمحمود الشافعي

285

(3) القاضي أبو يعلى هو: محمد بن الحسين بن محمد، أبو يعلى الفراء، الحنبلي المذهب، كان عالماً زمانه وفريد عصره، إماماً في الأصول والفروق، له عدة مصنفات منها: العلة، ومختصر العلة، والمختبر، ومختصر المعتدل، وأحكام القرآن، أنظر طبقات الحنابلة 139/2، تحقيق محمد حامد الفقيه، مطبعة السنة المحمدية القاهرة، 1925.

لا يشمل على ما بينه وبين الحكم مناسبة ظاهرة

ثانيا : السبب : "ما يكون طريقا إلى الحكم بلا وضع له ولا تأثير فيه وهذا ينسب إلى الرخصى ومثلا خسرو من الحنفية وزاد بعضهم "ولا يعقل فيه معاني العلل" وينسب هذا إلى صاحب المنار.  
ثالثا : السبب : "الوصف الظاهر المنضبط الذي يكون مناطا للحكم" وينسب هذا إلى جمهور الشافعية والمالكية وبعض الحنابلة أما الغزالي فقد عرفه بأنه : "الموجب للحكم لا لذاته بل يجعل الشارع"

رابعا : السبب : "ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم لذاته" وينسب للقرافي من المالكية والفتوحى ومحمد علي بن حسين . وابن بدران وجماعة من المعاصرين <sup>(1)</sup> والنجار صاحب الكشاف

خامسا : السبب : "هو كل أمر فعل المختار من أجله لو شاء لم يفعله" وينسب هذا إلى الإمام ابن حزم .

ثالثا : السبب عند الفقهاء

أطلق الفقهاء على السبب معان أربعة يراد بها السبب فقد قال الغزالي : "فاستعار الفقهاء لفظ السبب من هذا الموضع <sup>(2)</sup> وأطلقوه على أربعة أوجه :

أ - ما يقابل المباشرة وهو أقربها إلى المستعار منه مثل حفر البئر بالنسبة إلى التردية به ، فالخافر متسبب إلى الهلاك والدافع هو المباشر ، فما يحصل الهلاك عنده لا به يسمى سببا

ب - يطلق على علة العلة : وذلك كالرمي القاتل ، فإن الرمي علة للإصابة ، والإصابة علة لموت الروح ، فالروح علة العلة

ج - العلة الشرعية بدون شرطها : كملك النصاب من غير حولان الحول

د - العلة الشرعية كاملة : وتسمية العلة سببا من باب الاستعارة ، كالقتل يكون علة

للفصاص <sup>(3)</sup> .

(1) أصول الفقه لعبد الوهاب خلال 117 أصول الفقه لشاكر الحنبلي 345 ، مطبعة الجامعة السورية ، ط 1 ، 1968 ومباحث الحكم مذكور 136

(2) يعني به الموضع اللغوي - الطريق والحبيل

(3) المستصفي 94/1 ، روضة الناظر مع النزهة 161/1 ، أصول السرخسي 305/2 وما بعدها شرح الكوكب المنير 448/1 ، 449 ، المدخل إلى مذهب الروام أحمد 67 . مختصر الروضة لسليمان الطوفي الحنبلي 32 . طبع مؤسسة النور للطباعة بالرياض 1383



## الفرع الثاني : التعريف المختار وخصائصه

### أولاً : التعريف المختار

بعد أن ذكرت جملة تعريفات العلماء ، يستوجب عليّ بعد هذا أن أختار التعريف الذي أراه مناسباً للسبب والذي يستتضاه يمكن إجراء وبيان أوجه المشابهة بينه وبين غيره . الشرط .

أقول : السبب هو : " وصف ظاهر منضبط جعله الشارع علامة على وجود الحكم ، بحيث يلزم وجوده وجود الحكم وعدمه العدم " . وهو تعريف يشمل كل وصف كان بينه وبين الحكم مناسبة أو غير مناسبة أدركها العقل أو لم يدركها . وإنما اخترت هذا التعريف لأنه تعبير على رأي أكثر الأصوليين ، فقد عبروا عنه بما يناسب عمومته وشموله للوصف المناسب وغير المناسب .

### ثانياً : خصائص السبب (1)

من خلال هذا التعريف وغيره مما سبق يمكن ضبط بعض الخصائص التي تعين الباحث في

مقارنة السبب بغيره . وهذه الخصائص هي :

- 1 . وصف ظاهر منضبط
- 2 . من جعل الشارع
- 3 . علامة على مسببه
- 4 . يلزم من وجوده وجود المسبب
- 5 . يلزم من عدمه عدمه لذاته
- 6 . يشتمل على مناسبة لتشريع الحكم
- 7 . وقد لا يشتمل على مناسبة ظاهرة لتشريع الحكم .

(1) إن هذه الخصائص مستقاة من التعريف الذي اخترته وغيره

### الفرع الثالث : أقسام السبب

ومما يزيد موضوع البحث جلاءً ووضوحاً ، النظر في أقسام السبب التي ذكرها العلماء ، حيث أطلقوا هذا اللفظ على أكثر من معنى ، إما عن طريق الاشتراك اللفظي ، وإما عن طريق المجاز عند من يرى أن السبب وضع لمعنى واحد ثم استعمل لمعانٍ غير ذلك المعنى .

ولما كان هذا البحث يتعلق بالأسباب الشرعية فإن التقسيم المختار هو ما له علاقة بذلك دون غيره ، وعلى ضوء ذلك سأتناول هذا التقسيم بإيجاز وبالقدر الذي يساعد على تحقيق ما أصبوا إليه في هذا المطلب ، مع الإشارة إلى أن للعلماء في تقسيم السبب مذاهب :

نسبهم من قسمه إلى أربعة أقسام : ومن هؤلاء : البزدوي<sup>(1)</sup> والسرخسي<sup>(2)</sup> والنسفي<sup>(3)</sup> والفناري<sup>(4)</sup> وذهب بعضهم إلى تقسيمه إلى ثلاثة أقسام كالبخاري صاحب الكشف<sup>(5)</sup> وابن ملك<sup>(6)</sup> . فإما أصحاب الرأي الأول فيقسمونه بهذا الترتيب :

1- سبب حقيقي ويطلق عليه السبب المحض وأيضاً سبب صورة ومعنى

2- سبب صورة لا معنى ويسمى سبباً مجازاً

3- وسبب فيه شبهة العلة

4- وسبب هو بمعنى العلة<sup>(7)</sup> .

أما أصحاب تقسيم السبب إلى ثلاثة أقسام ، يرون أن أقسام السبب باعتبار ما يطلق عليه اسم السبب ثلاثة ولذلك يقول البخاري : "ثم الشيخ رحمه الله جعل السبب المجازي قسماً والسبب الذي له شبهة العلة قسماً وذلك يقتضي أن يكون هذا القسم غير ذلك القسم وليس كذلك .... فكانت الأقسام ثلاثة في الحقيقة ، فلا يستقيم تقسيمها على الأربعة"<sup>(8)</sup> وعلى ذلك كان تقسيم السبب عند البخاري

(1) أصول البزدوي 1174/4

(2) أصول السرخسي 304/2

(3) كشف الاسرار للنسفي 410/2 - 436

(4) فصول البدائع 240/1

(5) كشف الاسرار للبخاري 174/4

(6) المنازلين ملك 908/2

(7) أصول السرخسي 304/2

(8) كشف الاسرار للبخاري 174/4

واين مائة ثلاثة أقسام وهي :

1. سبب حقيقي
  2. سبب في معنى العلة
  3. سبب مجازي
- والنوع الأخير - سبب مجازي - يشتمل على نوعين عند أصحاب التقسيم الرباعي وهما
1. سبب مجازي
  2. سبب نه شبهة العلة

فالتوافق بين الرأيين واضح من حيث أنهما يتفقان في ثلاثة وهي :

سبب حقيقي، وسبب في معنى العلة، وسبب مجازي . أما النوع الرابع وهو سبب له شبهة العلة فهو نوع يتفرع من السبب المجازي عند البخاري ومن تبعه . وعلى كل فهذا التقسيم باعتبار ما يطلق عليه اسم السبب هو اصطلاح الحنفية<sup>(1)</sup> وقبل الحديث عن المذهب الثاني من غير الحنفية لابد من الوقوف مع الحنفية لإدراك وجهة نظرهم في سبب التقسيم وكذلك قبل تفصيل هذه الأقسام في المذهب الحنفي لابد من النظر في مذهب الشافعية ومن سار حذوهم في تقسيم السبب .

---

(1) سبق أني نسبت ذلك إلى البزدي والسرخسي والبخاري والنسفي ..... وهم أئمة المذهب الحنفي المتأخرين ، مع التنبيه إلى أن للعلماء تقسيمات مختلفة باعتبارات متعددة للسبب ليس هو محل ذكرها هنا ، وإنما اقتصرنا على هذا التقسيم لما له علاقه بموضوع البحث .

#### الفرع الرابع : سبب الاختلاف في التقسيم عند الحنفية

لكل من الحنفية وغيرهم منهج في تقسيم السبب ، فالحنفية لهم نظرة ، كما أن للفرزالي والحنابلة وجهة أخرى .

##### أولاً : المذهب الحنفي

اختلفت أنظار أصحاب هذا المذهب باختلاف تقسيمهم للسبب إلى أربعة وإلى ثلاثة أقسام ، فالذين قسموا السبب أربعة أقسام يرجع سبب اعتبار ذلك عندهم إلى اختلاف الجهات وإن اتحدت لأقسام بحسب الذوات ، ولهذا يذكر صاحب التلويح : " أن الذين قسموا السبب إلى أربعة أقسام ومنهم البيهقي إنما اعتبر في ذلك اختلاف الجهات والاعتبارات وإن اتحدت الأقسام بحسب الذوات ، هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فهم يعتبرون في تقسيم السبب إلى أربعة أقسام إلى : إفضاء السبب ، وأن هذا الإفضاء إما أن يكون في الحال أو في المآل : فإن كان في الأول - الحال - فهذا لا يخلو أن يكون ثلاثة أقسام :

1. أن تضاف العلة المتخللة إليه أولاً ، فإن لم تضاف إليه فهو السبب الحقيقي وهو الأول وإن أصيد إليه ، فإما ثبوتاً به ولكن لم يوضع له أو ثبوتاً عنده بلا تراخ فهو القسم الثاني وهو السبب في معنى العلة ، وإما ثبوتاً عنده مع التراخي ، أو به غير موضوع لمتخلل لم يوضع للحكم ، فهو القسم الثالث وهو : السبب الذي له شبهة العلة . أما القسم الرابع : فإن كان إفضاء السبب في المآل فهو السبب المجازي .<sup>(1)</sup>

غير أن هذا التقسيم لم يرتضه أصحاب التقسيم الثلاثي ، فقد قال البخاري بعد أن ذكر كلام الشيخ البيهقي ، أن الاعتماد على الجهات والاعتبارات مهجور ولا يستقيم التقسيم على وفقه في مثل هذه المواضع . لأن هذه التقاسيم باعتبار التعدد في الخارج والشيء الواحد لا يتعدد في الخارج باعتبار الجهات ، يقول البخاري في ذلك : " ولو اعتبرت الجهات فيما نحن فيه وانقسم باعتبارها لم تنحصر الأقسام على الأربعة بل تزيد عليها بأن تجعل القسم الرابع باعتبار كونه سبباً قسماً وباعتبار معنى العلة قسماً . وأن يجعل السبب الحقيقي باعتبار كونه طريقاً قسماً وباعتبار عدم إضافة الوجوب

(1) التلويح للفتاوى 137/2 . أصول البيهقي 174/4

(2) فصول البنايع للفتاوى 241/1

في نفس وهم جر . فتبين أن الأقسام في الحقيقة ليست ثلاثاً :

1. سبب حقيقي كدلالة النار

2. سبب في معنى العلة كقود الدابة

3. سبب مجازي له شبهة العلة كالطلاق المعلق<sup>(1)</sup> .

وقد ذكر التفازاني أن أصحاب التقسيم الرباعي لم يستطيعوا أن يفرقوا بين المجازي وما له شبهة لعل<sup>(2)</sup> .

وذلك نقل البخاري عن صاحب التقيوم أنه لم يذكر القسم الذي فيه شبهة العلة وذكر مكانه السبب الذي هو علة<sup>(3)</sup> . هذا وقد اعتمد البيهقي ومن تبعه أن اعتبار التقسيم هو حقيقة السبب ، قلت : والظاهر أن هذا لا يستقيم كما ذكر ذلك البخاري حيث يرى أن استقامة التقسيم لا يمكن باعتبار التحقيق بقول " فلا يستقيم التقسيم باعتبار الحقيقة ولكن تقسيمهم إياها باعتبار معنى عام وهو ما يطلق عليه اسم السبب أو العلة أو الشرط والعلية والشرطية بوجه يستقيم التقسيم<sup>(4)</sup> .

وقد بين الفناي أنه لا يمكن أن يكون مورد القسمة حقيقة السبب ، إذ حقيقة السبب لا تتناول غير السبب الحقيقي<sup>(5)</sup> .

وبين هذا البخاري حيث يرى أن التقسيم باعتبار الحقيقة لا يستقيم لما أن الأسباب التي مر ذكرها ليست بأسباب حقيقية على ما اختاره المصنف في تعريف السبب ، بل هي علل سميت أسباباً بطريق المجاز لانضمامها إلى الأحكام فعرّفنا أن وجه التقسيم ما قلنا<sup>(6)</sup> .

والى جانب هؤلاء - يوجد من يرى أن مورد القسمة هو السبب الحقيقي دون اشتراط عدم إضافة اللفظ إلى السبب حتى يدخل فيها السبب في معنى العلة ويعتضى ذلك يصير السبب عندهم قسمين :

(1) كشف الاسرار للبخاري 174/4

(2) الطلوع 137/2

(3) كشف الاسرار للبخاري 174/4

(4) المعترف به 174/4 .

(5) فصول البناج 24(1)

(6) كشف الاسرار للبخاري 174/4

#### 1. سبب الحقيقي

#### 2. السبب الذي في معنى العلة

ومن هؤلاء، صدر الشريعة<sup>(1)</sup> ومن تابعه كالتفتازاني الذي يؤكد كلام صدر الشريعة ويزيده بوضوح بأن تقسيم السبب باعتبار موارده لا مزيد عن تقسيم صدر الشريعة وأنه ليس بمستحسن عد السبب المجازي من أقسام السبب<sup>(2)</sup>.

ومن الباحثين المحدثين الخضرى حيث يبين هذه المسألة بوضوح وجلاء فيقول: " قد علم أن سبب ما يفضي إلى الحكم بدون تأثير فيه ويجب أن تتوسط العلة بينه وبين الحكم وهو نوعان: الأول: سبب تضاف إليه العلة: فهو سبب في معنى العلة وبيان به المثال:

مثاله: إذا ساق إنسان دابة فوطنت إنساناً فقتلته، فإن علة القتل هي وطء الدابة والسبب هو السارق، وإنما كان سبباً لا علة لأنه لم يوضع للتلطف ولم يؤثر فيه بل هو طريق إليه، ولكن العلة تضاف إليه فيقال لهذا السبب سبب في معنى العلة ويُعطى حكمها.

والثاني: سبب لا تضاف إليه العلة ويسمى بالسبب الحقيقي وبيان أنه إذا دل إنسان سارقاً على مكان المال فسرقه، فالعلة هي فعل السارق والسبب هو الدلالة وفعل السارق لا يضاف إلى الدلالة لأنه فعل مختار ومثل هذا هو السبب الحقيقي أيضاً. وأضاف أن هناك من السبب سبباً مجازياً وهو ما يطلق على الأقوال المتعلقة على شرط من طلاق وإعتاق ونذر إذا كان المعلق عليه مما لا يريد المتكلم أن يكون..... وكذلك يطلق مجازاً على اليمين. وإنما كان الإطلاق مجازياً لأن هذه الألفاظ ليست منفصلة إلى وقوع معناها ولا اليمين مفضية إلى الحنث، بل هي بالعكس مراد منها النع ولكن لها نوع إفضاء في الجملة ولو بعد حين متى حصل المعلق عليه أو حنث الحالف في يمينه، وإذا حصل ما علق عليه صارت هذه الألفاظ علة حقيقية لوقوع الكفارة، لأنها مؤثرة فيها ويضاف إليها الحكم.

(1) تلخيص الأصول 137/2

(2) التلخيص على الترخيص للفتاوى 137/2

أما السبب : في معنى العلة فليس كذلك لأنه لم يؤثر في المسبب وإن أثر في علته .<sup>(1)</sup>

## ثانيا : رأي الغزالي وبعض الحنابلة<sup>(2)</sup>

أما أصحاب هذا الرأي منهم الغزالي وبعض الحنابلة فقد سلكوا مسلكا آخر يختلف نوعا ما عن مسلك الأحناف ، وقد سبق أن ذكرت نظرة الفقهاء للسبب وهي التي عبر عنها الغزالي في تقسيمه للسبب ، فلقد ذكر أن الفقهاء قد استعاروا لفظه من الموضع اللغوي واستعملوه في أربعة أشياء :

أحدها : بإزاء ما يقابل المباشرة

ومثاله : ما لو ألقى شخص شخصا ثان من أعلى فتلقيه آخر بحديدة فقده فالتلقي مباشرة . يسمى علة للإهلاك ، ويسمى المتلقي صاحب علة والإلقاء مقابل المباشرة قسمي سببا في الإهلاك ، ويسمى المتلقي صاحب سبب .

ومثاله أيضا : ما لو أرسل شخص شخصا ثان إلى مكان وهو يعلم هلاكه بوجوده ما يضربه يقينا . كوجود أسد ونحوه . فقتل . فالضمان على المرسل لعدم قبول الأسد الضمان . وكذا لو ألقاه في ماء مغرق فتلك حوت فابتلعه فالضمان على المتلقي لعدم قبول الحوت الضمان ، وقس على هذه الأمور ما أشبهها<sup>(3)</sup> . ويذكر الغزالي أن هذا النوع أقرب المعاني إلى الوضع اللغوي الذي استعاره السبب ، ويطلق عليه عند الحنفية السبب المحض .

## الثاني : السبب الذي يطلق عليه علة العلة

وقد بين هذا شارح الروضة ابن بدران : وهو أن الرمي فإنه سبب للقتل لأنه علة الإصابة ، والإصابة علة زهوق الروح الذي هو القتل ، فالرمي هو علة القتل وقد سموه سببا . يقول الغزالي : "وهو على التحقيق علة العلة ، ولكن لما حصل الموت لا بالرمي بل بالواسطة أشبهه ما لا يحصل الحكم إلا به"<sup>(4)</sup> . وهذا النوع يقابل عند الحنفية السبب في منع العلة .

(1) أصول الفقه للخضري 330 . 331

(2) المستصفي 94/1 ، نزهة الخاطر العاطر لابن بدران 161/1 ، المدخل إلى مذهب أحمد لابن بدران 67 ، شرح

الكوكب المنير 448/1

(3) ومن صور ذلك : ما لو قدم شخص لآخر طعاما ما مسموما وهو يعلم بذلك فأكله فهلك فالفاتل هو المقدم وعليه

القصاص والدية . نزهة الخاطر العاطر 161/1

(4) المستصفي 94/1 ، شرح الكوكب المنير 449/1 .

الثالث : السبب ويراد به العلة الشرعية دون شرطها .

فهم يسمون ذات العلة مع تخلف وصفها سببا ، كقولهم الكفارة تجب باليمين دون الحنث ، فاليمين هو السبب ، ومثله ملك النصاب دون حولان الحول فإن ملك النصاب سبب في وجوب الزكاة ، لكنه لا بد من حولان الحول في وجوبها فيطلق السبب على ملك النصاب دون حولان الحول <sup>(1)</sup> .

الرابع : السبب ويراد به عند الفقهاء العلة الشرعية الكاملة

أي أنهم يسمون الموجب سببا فيكون السبب بمعنى العلة ، وهذا أبعد الوجوه عن الوضع اللغوي <sup>(2)</sup> لأن السبب عبارة عما يحصل الحكم عنده لا به ، وهذا يتحقق في العلة الشرعية لأنها لا توجب الحكم بذاتها بل بإيجاب الله تعالى .

ألا ترى أن الإسكار في الخمر كان موجودا قبل الشرع ولم يوجد التحريم ، وكذلك الربا ، فلو كانت هذه الأشياء موجبة لحكمها بذاتها لما تخلفت عنها أحكامها في وقت ما مع زوال مانعها من التأثير وعلى هذا فالسبب يكون بمعنى العلة ، فيقال سبب الحكم كذا والمقصود به علته . قال الغزالي : وهذا أبعد الوجوه عن وضع اللسان <sup>(3)</sup> .

ثالثا : التقسيم للسبب عند الحنفية

وإنما اخترعنا هذا التقسيم لما فيه من دقة وبيان حتى يتضح من خلال ذلك استخراج الفروق بينه وبين الشرط . وأقسامه عندهم أربعة <sup>(4)</sup> :

القسم الأول : سبب اسم لا معنى ولا حكما

القسم الثاني : سبب اسما وحقيقة ومعنى : وهو السبب المحض

القسم الثالث : سبب هو علة العلة .

القسم الرابع : سبب هو علة معنى .

واليك بيان ذلك بالتفصيل :

(1) المستصفي 94/1 ، نزعة الخاطر العاطر لابن بدران 161/1 . 162

(2) قد بينا أن المصنف قد تابع القرائي في المستصفي في حد السبب على أنه : ما يحصل الحكم عنده لابه وذكر أن

الطرفي لم يرتضي هذا ووافق ابن بدران في ذلك . النزعة على الروضة 160/1

(3) المستصفي 94/1 ، نزعة الخاطر العاطر لابن بدران 161/1 ، 162 ، شرح الكوكب المنير 449/1

(4) ينسب هذا إلى أبي زيد الدهوسي و الهزدي وغيرهم . ميزان الأصول في نتائج العقول للسمرقندي 611 . أصول

الهزدي 174/4 . أصول السرخسي 304/2



### القسم الأول : السبب اسما لا معنى ولا حكما :

ورواه ما كان طريقا للحكم يفضي إليه . لكن ليس في الحال بل في المآل .

ومثلا له بالطلاق المعلق والنذر المعلق واليمين في حق وجوب الكفارة ، فاليمين حينما أوجبوا فيه الكفارة قالوا : إنما وجبت باليمين دون الحنث وهكذا الحال في جميع ما ذكر . فقد أطلقوا على ذلك كنه أنها أسباب ، فإن التعليق سبب لوقوع الطلاق عند الشرط ، وكذا اليمين سبب لصيرورته علة عند الحنث . ولكنه من حيث الصورة دون المعنى ، فإنه ليس فيه معنى الإفضاء والتوصل ، بل هو المانع عن الحكم للحال ، ولكن تصور بصورته ، لأنه لولاه لما ثبت الحكم عند وجود الشرط ولكنه سبب يصير في معنى العلة ، فإن الكلام الأول يصير علة عند الشرط ويضاف الحكم إليه دون الشرط<sup>(1)</sup> .

قلت : يتضح من ذلك أن إطلاقهم السبب على هذه الأمور إنما هو من باب المجاز لا الحقيقة، ذلك أن : اليمين إنما وضعت من قبل الشارع للبر المانع عن الحنث ، وعند الحنث يكون اليمين سببا مفضيا إلى الكفارة ، ولما كان السبب في الحقيقة ما يكون مؤديا إلى غيره وطريقا إليه، فإن إطلاق اسم السبب على اليمين إنما يكون من باب المجاز لا الحقيقة لأنها لا تفضي إلى الكفارة إلا على تقدير الحنث . وقل هذا كما هو واضح في التعليقات في الطلاق والإعتاق والنذر فلا لا تحقق إلا عند وجود شرطها ، وعلى إثر ذلك تصبح تلك التعليقات أسبابا مفضية بالفعل لأنها إنما وضعت في الحقيقة حتى لا يقع الجزاء إلا عند وجود الشرط المانع من وقوعه قبله ، وهنا يتضح أن إطلاق السببية عليها إنما هو إطلاق مجازي باعتبار ما يؤول إليه<sup>(2)</sup> . وهذا النوع من السبب المجازي يرى الحنفية أن له شبهة الحقيقة وترتب على ذلك : أنهم لم يجوزوا تعجيل الكفارة قبل الحنث ولا تعجيل النذر قبل شرطه ، وأجازوا تعليق الطلاق بالنكاح كقول القائل : إن تزوجتك نأنت طالق لأن هذا ليس بطلاق ولا سبب في الطلاق، فلا يشترط لانعقاده ما يشترط للطلاق وهو ملك النكاح .

(1) ميزان الأصول للسمرقندي 611

(2) أصول السرخسي 304/2 . 305 ميزان الأصول في نتائج العقول 612. أصول البزدوي 184/4 ، كشف الاسرار

وقد بين هذا البزدوي وشرحه البخاري في كشفه على أصول البزدوي  
 فإن البزدوي : "وعندنا لهذا المجاز شبهة الحقيقة حكما خلافا لزم<sup>(1)</sup> رحمه الله فإن عنده  
 معنى بشرط خال عن شبهة الحقيقة بل هو مجاز محض"<sup>(2)</sup> .  
 هذا وأن الشافعي يرى أن هذا القسم هو سبب بمعنى العلة لأنه الموجب بالمآل ، وعليه لم يقل  
 نه نفس العلة ، وبناء عليه لم يجوز تعليق الطلاق قبل النكاح وجعله باطلا لعدم وجود الملك عند  
 وجود العلة . كما أنه أجاز تعجيل التكفير بالمال قبل الحنث لجواز التعجيل قبل وجود الشرط مادام  
 السبب موجود ، كالزكاة فإنه أجاز أدائها قبل الحول إذا وجد النصاب<sup>(3)</sup> .

لقسم الثاني : سبب اسم وحقيقة - السبب المحض :  
 يطلق عليه السبب الحقيقي وهو كما عرفه السرخسي : " ما يكون طريقا إلى الحكم ولكن لا  
 يضاف الحكم إليه وجوبا به ولا وجودا عنده ، بل تخلل بين السبب والحكم العلة التي يضاف الحكم  
 إليها ، وتلك العلة غير مضافة إلى السبب"<sup>(4)</sup> .  
 وقيل هو : ما يكون طريقا إلى الحكم من غير أن يضاف إليه وجوب ولا وجود ولا يعقل فيه  
 معاني العلة<sup>(5)</sup> .  
 وقيل : هو ما يتوصل به إلى الحكم من غير أن يثبت به<sup>(6)</sup> .  
 وقد قيدوا هذا القسم بقيود تجعله مانعا من دخول غيره فيه أو خروج ما هو منه وإليك بيان  
 ذلك على تعريف البزدوي : قوله : "ما يكون طريقا إلى الحكم" قد يدخل تحته السبب والعلة والشرط  
 وغيرها ويخرج منه .

- (1) هو الهذيل زفر بن الهذيل البصري صاحب أبي حنيفة ، حنفي المذهب جامع بين العلم والعبادة كان صاحب حديث  
 ثم غلب عليه الرأي ، توفي سنة 158 - تهذيب الاسماء واللغات 196/1
- (2) أصول البزدوي 184/4 . كشف الاسرار 184/4
- (3) كشف الاسرار للنسفي 4/172 . القواعد لابن رجب الحنبلي 267 . كشف الاسرار للبخاري : فقد أفاض في التمثيل  
 في هذا القسم 184/4 . التنقيح و التوضيح لصدر الشريعة 137/2 . فصول البدائع 243/1 . أصول الفقهاء للبخاري 330
- (4) أصول السرخسي 307/2
- (5) كشف الاسرار على أصول البزدوي 175/4 . 176
- (6) ميزان الأصول للسمرقندي 611 .

العلامة لأنها ليست بطريق للحكم بل معرفة له .

قوله : "من غير أن يضاف إليه وجوباً" احتراز عن العلة لأنها مما يضاف الحكم إليها .

قوله : "لا وجود" احتراز عن الشرط لأن الحكم يثبت عنده وضعاً فيمكن أن يضاف إليه .

وهو احتراز عن العلة أيضاً فإن الحكم يضاف إليها ثبوتاً بها .

قوله : "ولا يعقل فيها معاني العلة" يشير إلى أن السبب المحض لا يوجد له تأثير في

الحكم أصلاً بأي وجه كان . لا بواسطة ولا بدونها وبهذا القيد أخرج كل أقسام السبب : الذي له

شبهة العلة والذي فيه معنى العلة والسبب المجازي . وذلك لتعقل حقيقة التأثير أو شبهته فيها .

ولذلك صرح الفخاري أن كلا منهما طريق إلى الحكم من غير أن يضاف إليه وجود ولا وجوب . ولكن

لا يخطو عن معنى العلة<sup>(1)</sup> . وهذا المعنى للسبب المحض الحقيقي ذكره النسفي وكذلك الفخاري حيث

بين أنه لابد من تحلل علة لا تضاف إليه<sup>(2)</sup> .

وبذلك صدر الشريعة<sup>(3)</sup> أن السبب الحقيقي هو أن يتوسط بينه وبين الحكم علة هي فعل

اختياري غير مضافة إلى السبب . وذلك كفعل السارق بين الدلالة على المال وبين سرقة .

وتبع هذا الفخاري<sup>(4)</sup> في التلويح والخضري في أصوله حيث يبين مثاله الخضري فيقول : "أن

هذا لا يضاف إليه العلة لكون العلة فعل مختار كما إذا دل إنسان سارقاً على مكان المال فسرقه

فالعلة في فعل السارق والسبب هو الدلالة . وفعل السارق لا يضاف إلى الدلالة لأنه فعل مختار<sup>(5)</sup> .

حكم هذا السبب :

لما كان هذا القسم من السبب عبارة عن مجرد طريق للحكم لا يضاف إليه وجود . ولا يعقل

ب تأثيراني الحكم . فإن حكمه أن لا يضاف أثر الفعل إليه . بل يضاف إلى العلة المتوسطة بين

الحكم والسبب . وهذا القسم عند الحنفية يقابل عند الغزالي والحنبلة ما يقابل المباشرة ويراد

(1) كشف الاسرار على أصول البزدوي 175/1 . كشف الاسرار للنسفي 411/2 . أصول السرخسي 307/2

(2) كشف الاسرار 411/2 . فصول البدائع للفخاري 243/1 . وما بعدها

(3) التلويح 137/2

(4) التلويح 137/2

(5) أصول الفقه 330 .

به الشرط، وبإزاء المباشرة إيجاب الفعل وبالتسبب إيجاب الشرط<sup>(1)</sup>. وقد بنى العلم على هذا القسم تفريجات فقهية كثيرة نذكر منها ما يفي بالمطلوب السارد :

1. من دلّ على سرقة مال أو قطع طريق أو قتل شخص ففعل، فإنه لا يضمن ، ذلك أن الدلالة سبب محض، باعتبارها طريق للوصول إلى الشيء ، وقد تخلل بينها وبين حصول ذلك الشيء يمكن أن يطلق عليه أنه علة وهو فعل المختار - السارق أو القاتل ... وهذه العلة لا يمكن بحال إضافتها إلى الدلالة - وهو السبب - ، ومن هنا لا يضاف أثر الفعل إلى الدلالة بل يضاف إلى العلة التي توسطت بينهما ، وعلى إثر ذلك لا يضمن الدال<sup>(2)</sup> .

2. من ذلك: إذا دلّ إنسان غزاة على غنيمة فغنيمة لا يشاركهم فيها لأن الفعل من قطعة نبت إلى السبب .

3. إذا دفع إنسان حديدة إلى الصبي فقتل الصبي نفسه بها فإن الدافع لا يضمن<sup>(3)</sup> ، لأن عرب الصبي نفسه صدر باختياره ، وهو غير مضاف إلى الدافع. وأما لو سقط السلاح من يد الصبي فهلك أو أتلّف جزءا منه فإن الدافع ضامن في هذه الحالة ، لأن السقوط من يده مضاف إلى السبب الأول وهو مازالته إياه فكان هذا سببا في معنى العلة باعتبار الإضافة إليه<sup>(4)</sup> .

4. ولو قال لرجل هذه المرأة حرة فتزوجها، فذهب وتزوجها واستولدها ثم ظهر أنها كانت أمة فإنه لا يرجع بضمان قيمة الأولاد على المخبر، بخلاف ما إذا تزوجها منه على أنها حرة ، لأن إيجاب الوصول إلى المقصود ، ولكن تخلل بينه وبين المقصود وهو الاستيلاء، ما هو علة فهو غيرضاف إلى السبب الأول. وذلك عقد النكاح الذي باشرته المرأة على نفسها<sup>(5)</sup> .

5. وأيضاً ما لو أعار شخص لشخص مالا أو متاعا فتلّف المستعار باستعمال المستعير ثم ظهر الاستحقاق ، فضمن المستعير ، فإنه لا يرجع على المعير بضمان الاستحقاق ، فالإعارة سبب محض وتخلل بينها وبين المقصود علة وهي الاستعمال المفضي إلى التلف وهي ليست مضافة إلى

(1) انشأ، القليل للقرائي 591

(2) ميزان الأصول للمرفندي 611

(3) للعلم بربط الصبي السبب ، أصول السرخي 309/2

الكشف على البردوي 176/4 أصول الفقه الخصري 330

(4) أصول السرخي 307/2

(5) المحرر نفسه .

السبب يضاف ما يستحق إلى العلة لا إلى السبب .

ينبغي على أن السبب المحض وهو: ما لا يضاف إليه الحكم مع وجود العلة الصالحة للإضافة قرر الحنفية<sup>(1)</sup> أن المستعير إذا أ تلف المستعار باستعماله ثم ظهر الاستحقاق وضمن المستعير قيمته لم يرجعها على المعير لأن الإعارة سبب محض، ذلك أن العلة الصالحة للإضافة إليها موجودة وهي الاستعمال لفظي إلى التلف، وقد تخللت بين السبب والحكم.

6. ومن ذلك لو قال رجل لصبي<sup>(2)</sup> أصعد هذه الشجرة وأنقل ثمرتها لتأكل أنت أو لتأكل نحن ففعل فسقط فعطب لم يضمن لأن كلامه تسبب، وقد تخلل بينه وبين السقوط ما هو علة وهو صعود الصبي الشجرة لمنفعة نفسه حتى لو قال: لا آكل وقد صدر باختياره، ومن هنا فإنه لا يضاف أثر العطب وهو الضمان إلى السبب وهو كلاء الشخص، فلا يضمن ديته<sup>(3)</sup>.

وكذلك المحرم إذا دل صائدا على صيد الحرم فصاده لأنه إنما ضمن بسبب إزالته لا من الصيد الذي التزمه بإخراجه، فكل من السائد والدال مباشر للجريمة وهنا لا يرد ضمان المحرم، أما إذا دل العلال شخصا على صيد الحرم فصاده فإن الدال لا يضمن لأن أمن الصيد إنما هو بالمكان وبالحرم، وهذا الأمن لم يزل بالدلالة ومقتضى هذه القاعدة: أن الساعي بالناس لأتمة الجور لا يضمن لأن دالته سبب محض، ولكن المتأخرين استحسنوا الفتوى بال ضمان<sup>(4)</sup> لغلبة السعاة قصد الإبراء لهم عن السعاية.

### القسم الثالث: سبب هو علة العلة

بعضهم أطلق عليه: السبب الموجب، والسبب الذي في حكم العلة أو السبب الذي في معنى علة لأنه أوجب علة الحكم، وهو في الحقيقة موجب للحكم إلا أنه إنما يوجب بواسطة العلة الأخيرة بالحكم وبالآخيرة، فصارت العلة الأخيرة مع حكمها حكيمين للعلة الأولى: فمن حيث أن العلة الأخيرة مع حكمها حصلت بالأولى كانت هي العلة الموجبة حقيقة.

(1) أصول الزدري 17/4، كشف الاسرار للبخاري 17/4، كشف الاسرار للنسفي 413/2

(2) قلت: ولعل المراد الصبي غير المميز

(3) كشف الاسرار للنسفي 415/2، أصول المرخسي 309/2

(4) كشف الاسرار للنسفي 414/2، أصول المرخسي 308/2، أصول الفقه للخضري 331.

ومن حيث أنها لا تعمل في ثبوت الحكم إلا بواسطة الأخيرة سميت سببا<sup>(1)</sup>. وعرفوا هذا النوع أيضا بأنه: "ما كانت العلة المتخللة بين السبب والحكم فيه مضافة إلى السبب". أو هو: ما يضاف إليه غلة المتخللة بينه وبين الحكم بلا وضع لحكمها<sup>(2)</sup>. ولهذا نجد الفاري يقول عن هذا القسم أنه: "هو سبب يضاف العلة المتخللة إليه لكن لا يكون موضوعا لحكمها"<sup>(3)</sup>. أي لا يكون السبب موضوعا لحكم تلك العلة.

ويقول ملاجيون مع النسفي: "فإن أضيفت العلة المتخللة بين السبب والحكم إليه. أي إلى السبب صار للسبب حكم العلة"<sup>(4)</sup>.  
فلتلاحظ أن هذا السبب له حيثان:

أولها: لمن حيث أنه لم يوجب الحكم إلا بواسطة علة كان سببا.  
والثاني: من حيث إن العلة الموجبة للحكم حدثت به أضيف أثر الفعل إليه.  
وهذا يرى ابن الهمام وصدر الشريعة أن هذا السبب لا يعد علة لأنه لم يوضع لحكمها ولم يؤثر به بل هو طريق إليه. وكان فيه معنى العلة لكون العلة مضافة إليه<sup>(5)</sup>.  
حكم هذا القسم:

بقر البخاري<sup>(6)</sup> أن أبا زيد الدبوسي يصرح بأن هذا القسم من السبب كالعلة من كل وجه،  
وأن هذا أيضا السمرقندي في الميزان عن أبي زيد الدبوسي "وهو في الحقيقة موجب للحكم إلا أنه لم يوجب بواسطة العلة الأخيرة، والحكم وجب بالأخيرة، فصارت العلة الأخيرة مع حكمها ممكنة للعلة الأولى"<sup>(7)</sup>. ويبين هذا بقوله: "ونظيره الرمي إذا اتصل به الموت فإن الموت يضاف إلى

(1) ميزان الأصول للسمرقندي 612

(2) الحار وشروحه لابن ملك 901/2

(3) أصول البنايع للفاري 242/1

(4) نور الأنوار 229/2

(5) التحرير للكمال والنسب لأمير باد شاه 55/4

(6) الشفيع والتوضيح 137/2، والتلويح للفتاواني 137/2

(7) أصل الله للبخاري 331

(8) كشف الاسرار للبخاري على أصول اليزدوي 175/4

(9) ميزان الأصول في نتائج العقول 612 - نور الأنوار مع كشف الاسرار 229/2

لرمي بومائط. وكذا شراء القريب يفيد الملك، والملك يفيد العتق فيضاف إلى الشراء، لأنه علة العلة<sup>(1)</sup>.  
**قلت :** فالحنفية : وإن قرروا أنه يضاف إليه أثر الفعل لإضافة العلة إليه ، إلا أنه لما كان غير موضوع لحكم تلك العلة لم يرتبوا عليه ما كان في جزاء ، المباشرة كحرمان الميراث .  
**أما الشافعية :** فإنهم يرون أن له حكم العلة من كل وجه ، فيضاف أثر الفعل إليه . لأنه لما أضيفت العلة إليه كان بمنزلتها . ولهذا سمي علة العلة . وفي هذا قال الغزالي : " ثم أطلق الفقهاء لفظ سبب على أربعة أوجه ، وعدّ منهم الوجه الثاني وهو : تسميتهم علة العلة سبباً... " (2).  
**ومثاله :**

1. الدابة بكل أنواعها يوقها قائدها ، فإذا أتلقت شيئاً ، أضيف هذا الإلتاف إليهما ، لأن كل واحد منهما سبب لتلف ما تلف بوطئها حالت السوق أو القود لكونهما طريقين للوصول إليه ، وليس علة ، لأنهما ليسا موضوعين للتلف ، وقد تخلل بين السبب وبين العتلف ماهر علة وهو فعل الدابة ، لكن هذه العلة مضافة إلى السوق والقود ، لأن السائق والقائد أكرها الدابة على الذهاب فيكون لهذا السبب حكم العلة . لأنه علة العلة في الحقيقة ، وهنا العلة غير صالحة للإضافة ، لأن فعل العجاء هدر، فيكون فعل الدابة مضافاً إلى سائقها فيما يرجع إلى بدل المحل وهو الضمان ، وما نيهما يرجع إلى جزاء المباشرة فلا يكون مضافاً إليه ، ومن هنا قالوا: لا يحرم المتسبب من الميراث ولا نجب عليه الكفارة ولا القصاص (3) .

**وأما الشافعية :** فإنهم لم ينكروا هذا لكنهم نظروا إلى جهة التسبب القوية فيه من حيث إنه قصد به شخصاً معيناً فيصلح أن يكون موجباً للقود عليه لأن فيه معنى علة العلة (4) .

2. وكذلك لو قطع جبل القنديل المعلق فانكسر ، أو شق الزق فسال الدهن الذي فيه، فإن القطع والشق سببان في معنى العلة ، وذلك لأن الحفاظ على القنديل والدهن بذلك الحبل والزق ،

(1) ميزان الأصول للسرقيدي 612

(2) شفاء الغليل للغزالي 591 ، المستصفي 94/1 .

(3) المنار لابن مفلح 901 ، أصول الرخسي 311/2 . كشف الاسرار للبخاري 176/4

(4) المستصفي 94/1 ، وما بعدها . . أصول الرخسي 311/2

فكان النفع للجيل والشق للزق علة أزالتماسكها ، وإزالة التماسك علة للتلف<sup>(1)</sup> ، وعلى ذلك فكل أثر سببه إلى السبب دون المباشر كإشراع الجناح على الطريق أو وضع حجر فيه ، أو حفر بئر فيه أو ترك الحائط مائل وإدخال الدابة في زرع الغير ، إذا حصل في جميع ذلك ضرر ، فإنه يجب الضمان على المتسبب<sup>(2)</sup> .

#### القسم الرابع : السبب الذي هو علة معنى

وهو الذي يوجب الحكم بنفسه دون توسط علة بينهما ، لكن الحكم في حال وجوده لم يثبت بعدم تمامه بانعدام وصفه لا بعدم بعضه ، وهو أدق الأسباب لأنه سبب ابتداء وعلة انتهاء ، رلاحظ أن بعض الأصوليين لم يذكروه ضمن أقسام السبب وهذا النوع كعلة ذات أوصاف ، فإذا بعد الوصف ، والوصف لا يقوم بنفسه فيقوم بالعلة فيجب الحكم عند وجود وصفه مستندا إلى العلة وصفه ، ويكون هو الموجب دون وصفه فيكون علة من حيث هو الموجب ، ويكون سببا من حيث أنه لم يرجع للحال مالم يوجد وصفه<sup>(3)</sup> .

مثاله : وقد مثلوا له بتسمية اليمين سببا للكفارة دون الحنث فيه ، وقد عدا الغزالي اليمين من هذا الباب وليس من القسم الأول ، وملك النصاب سببا للزكاة دون انقضاء الحول ، فهو سبب ابتداء وعلة انتهاء ، إذا تم الحول .

وبما ذلك : أن سبب وجود الزكاة العنى المتمثل بملك النصاب لا بالحول لكنه لما لم تجب الزكاة بالنصاب نفسه ، علم أنه لابد من وصف آخر متعلق به تمام التعلق ، وعليه فالنصاب علة الوجوب ، لكن لا بوجوب دون صفة النماء ، وإنما فهم ذلك من تعليق الشرع الزكاة بأنها لا تكون إلا بالنماء معنى ، ومن المعلوم أن النمو لا يتحقق إلا بمدة فاشتترط صفة البقاء حولا لتحقيق النمو ، وغيب فغنى وجد وصف النماء صار علة للحكم من الأصل ، لاستناد الوصف إلى الأصل ، وعليه فالحال العمد للنمو - النصاب - أصل العلة وهو سبب ابتداء والحول وصفا له ، فلم يعمل أصل العلة مالم يتم بوصفه ، ومن هنا كان النصاب سببا ابتداء علة انتهاء<sup>(4)</sup> .

(1) أصول الرضوي 311/2

(2) أصول الرضوي 311/2 - أصول الفقه للخضري 330 ، 331

(3) ميزان الأصول للسرقي 613

(4) لقاء الظليل للغزالي 592 ، المستصفي 94/1 كشف الاسرار للبخاري 175/1



حكم هذا السبب :

فهو متردد بين السبب الحقيقي مع بعض العلة . وذلك عند القول بأن الحكم لا يجب إلا بعد أن يوجد البعض الآخر ، وبين كونه علة عند النظر إلى جواز تعجيل الأداء بشرط أن يتم بوصفه وهو الحول. وعلى ذلك منعوا دفع الزكاة قبل الحول ، وإن أدى جاز ذلك<sup>(1)</sup> .

#### القسم الخامس : السبب الذي له شبهة العلة<sup>(2)</sup>

وهو يضاف إليه الحكم ثبوتاً عنده على صحة التراخي أو يثبت به الحكم حال كونه غير موضوع لمتخلل لم يوضع هذا المتخلل للحكم .

ومثله: أحقر البشر في الطريق فإنه سبب للقتل من حيث إيجاد شرط الوقوع وهو زوال البسبعة في الحقيقة . فالدعة ثقل الماشي في نفسه ، والسبب المطلق مشيه في ذلك موضع ، أما أحقر فهو إيجاد شرط الوقوع ، ولكن له شبهة العلة من حيث أن الحكم يضاف إليه وجوداً عنده لا ثبوتاً به .

ومن قالوا : لا يكون مثل هذا السبب موجباً للكفارة ولا حرمان الإرث ، لأن ذلك جزاء لبشرية ولم توجد لكن تجب الدية لأنها بدل المتلف لا جزاء الفعل ، وقد حصل التلف مضافاً إلى ما وجوداً عنده بطريق التعدي .

وأما : مثلاً لما ثبت الحكم به غير موضوع لمتخلل لم يوضع الحكم . وذلك كأن يكون زوال امرأتان صغيرة وكبيرة ، فتوضع الكبيرة ضررتها الصغيرة عمداً فإن الزوج يغرم نصف صداق لمغيرة ثم يرجع به على الكبيرة إذا تعمدت الفساد . بأن علمت بقيام النكاح بين تلك الصغيرة وزوجها ، أما إذا لم تكن متعمدة لم يرجع عليها بشيء ، لأن ثبوت الحرمة تثبت بالإرضاع ، وذلك موجود من النسبة ، إلا أن إقام الشدي إياها سبب من الكبيرة له شبهة العلة من حيث أن الحكم يضاف إليه وجوداً عنده . وقد كانت متعدية في ذلك حين تعمدت الفساد فيلزمها ضمان العدوان<sup>(3)</sup> .

(1) كشف الاسرار للبغاري . 175/1 .

(2) من الرضوي 106/1 . نزهة الخاطر العاطر على الروضة 161/1

(3) هذا وإن البغوي لم يتحرج على هذا القسم وذكر مكانه السبب الذي هو علة ، لذلك جعله آخر الأقسام وإنما أضفته حتى لا يتعذر عليّ أنني ذكرت في البداية أن أقسام السبب أربعة ثم زدت على الأربعة ، وإنما السبب في ذلك هو زيادة النفع

(4) كشف الاسرار للنسفي 422/2

أعمال الرضوي 312/2

أما فساد النكاح فهو المتخلل الذي يثبت به لزوم المهر مع أنه لم يوضع له أيضا . وقد اعتبر بعض العلماء، أن هذا القسم من أقسام الشرط الذي يكون في حكم العلة .

وأجيب: أنه لا مانع في كون الوصف شرطا وسببا، شرط باعتبار رفع المانع وسبب باعتبار الإمضاء إلى المقصود، كما في كون الشيء، الواحد علة باعتبار التأثير وسببا باعتبار كونه طريقا للحكم.

حكم هذا السبب:

إضافة أثر الفعل إليه على وجه التعدي لا مطلقا وقد اتضح هذا بالمثال السابق<sup>(1)</sup>، وهو كما لقد حفر البئر في الطريق دون إذن ولي الأمر فسقطت فيه دابة وتلفت ضمن قيمتها، فحفر البئر هنا سبب لتلف الدابة وليس علة للسقوط وإنما علة السقوط هي ثقل الدابة وسببه سير الدابة نحو البئر، فلما العفر فهو إيجاد شرط الوقوع، فيكون حفر البئر قد هيا سببا لسقوط الدابة فيه، ولكن مع ذلك شبه العلة من حيث أن الحكم يضاف إليه ولذلك لم يكن موجبا للحرمان من الإرث إذا سقط فيه ميراث الحاضر ومات، ولم يكن موجبا للكفارة ولا القصاص لأن ذلك جزءا المباشرة ولم توجد<sup>(2)</sup>.

---

(1) كشف القناع على البرزوي 186/4، أصول السرخسي 312/2، كشف القناع للنسفي 422/2.

ويذكر أصحاب التقسيم الثلاثي السبب المجازي: وهو ما أفضى إلى الحكم في المآل ولذلك يقول عنه الفاري: "ما ليس متبعا في الحال بل في المآل" ويشلون له بالتطبيق والإعتاق والنذر المعلقة بشرط مثل: إن دخلت الدار فأنت طالق فهذه التعليقات كلها أسباب مجازية لعدم إفضائها إلى الجزاء إلا عند وجود الشرط.

بعضهم قال في تعريفه: أنه عبارة عن الأقوال المعلقة على شرط من طلاق واعتاق ونذر إذا كان المعلق عليه مما لا يريد التكامل أن يكون. وكذلك يطلق إلى جانب التعليقات على اليمين فهذه كلها أسباب مجازية لأنها ليست موضوعة

لتعضي إلى وقوع ما علق عليها بل المراد منها المنع

أما أصول السرخسي 312/2

### الفرع الخامس: توقف السبب على الشرط

الشروط الشرعية منها ما هو مكمل للسبب ، بحيث يكون أثره مترتباً عليه وهو السبب ، وبناءً على هذا تفرع خلاف فقهي بين المذاهب وهو: هل يوجد الحكم بوجود سببه مع عدم الشرط أو تأخره أم لا؟ ذلك أن حقيقة تحقق الحكم إنما يتوقف على وجود السبب وتحقيق الشرط فإن وجد السبب نظر فهل يصح أن يتحقق الحكم بدون الشرط أم لا ؟ انقسم الفقهاء في هذا إلى مذهبين : المذهب الأول: يرى تغليب مراعاة السبب ووقوع المسبب عليه دون توقفه على شرطه . المذهب الثاني: يرى أنه لا بد من مراعاة الشرط بتوقف الحكم على تحقق الشرط مراعاة لأثر الشرط وإن تغلف الشرط يعتبر مانعاً من الشرط للسبب في تأثيره في وجود المسبب ولتوضيح ذلك: اختلف الفقهاء في جواز تعجيل الزكاة ، فالتصايب سبب في وجوب الزكاة والحول شرط له . فعلى القول الأول : يجوز تعجيل الزكاة قبل تحقق الشرط

وعلى القول الثاني : لا يجوز تعجيل الزكاة إلا بعد حولان الحول على التصايب . وأيضاً: تعجيل الكفارة قبل الحنث ، فاليمين سبب الكفارة والحنث شرطها ، فعلى القول الأول: يجوز تعجيل الكفارة ثم الحنث في اليمين ، واستدلوا بقوله صلى الله عليه وسلم : "والله إنشاء الله لا أحلف على يمين ثم أرى خيراً منه إلا كفرت عن يميني وأتيت الذي هو خير"<sup>(1)</sup> . وعلى القول الثاني : لا يجوز تعجيل الكفارة<sup>(2)</sup> . وتفصيل ذلك في كتب الفقه ، وسأبحث هذه المسألة في الفصل الأخير من الباب الثالث . حكم السبب :

علمنا أن السبب هو ما يلزم من وجوده الوجود - الحكم - ومن عدمه عدم الحكم فإذا تحقق السبب وتوافرت الشروط وانتفت الموانع ، ترتب بعد ذلك أثره وهو الحكم قطعاً ، سواء أ قصد المكلف فعل ذلك أم لم يقصده ، ذلك أن من القواعد الأصولية المقررة : أن الشيء لا يكون سبباً لمسبب إلا إذا تحققت شروطه وانتفت موانعه . وعلى ذلك فإذا استوفي السبب شروطه وانتفت عنه

(1) الأثرمة البخاري كتابه الخمس، باب: ومن الدليل على أن الخمس لثواب المسلمين، 114/3، رقم 2964، رواه مسلم كتاب الإيمان، باب: تدعى من حلف يميناً فرأى غيرها خيراً منها ، رقم 1649 . عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه .

(2) المرافعات 182/1 شرح الكوكب المنير 422/1 .

موانعه، وكان مقدورا للمكلف . كالسفر والزواج والبيع - ترتب عليه مسبهه ، سواء أقصد الفاعل السبب أو لم يقصد فإنه يترتب عليه الأثر . ذلك لأن ترتب المسببات على أسبابها إنما هو بحكم الشارع ووضعها وليس تقصد المكلف أو عدم قصده دخل في ذلك ، فمن عقد زواجا صحيحا بشروطه وأركانها ثم قصد أن لا يستحل به المرأة أو قصد أن لا يترتب عليه أثر من صداق أو نفقة فقد قصد محالا ونكف رفع ماله ليس نه رفعه ، وهكذا في عقد البيع وغيره<sup>(1)</sup>

وقد بين هذا الشاطبي - رحمه الله - حيث بين أن الفاعل للسبب عالما بأن المسبب ليس إليه والوقع أن هذا الحكم كما أنه يتعلق بالأسباب المشروعة فهو يتعلق أيضا بالأسباب غير المشروعة فترتب عليها أحكاما ضينا ، كالقتل يترتب عليه القصاص، والدية في مال الجاني أو العاقلة. ورغم القبيحة أن المقتول عبدا . والكفارة ، وكذلك التعدي على مال الغير يترتب عليه الضمان، والعقوبة بالنسبة للمتعدي ، والسرقه يترتب عليها الضمان والقطع بالنسبة للمسارق<sup>(3)</sup> .

(1) أحمل الله عبد الوهاب خلاف 118 أصول الفقه حسين فراج 380 . الموافقات 211/1

(2) الموافقات 197/1 - 157

(3) الموافقات 265/1

### الفرع السادس: أوجه الشبه والمفارقة بين الشرط والسبب .

بعد إنهاء الحديث عن السبب تعريفاً وتقسيماً وذكرنا لخصائصه، من خلال ذلك يمكن ضبط أوجه الشبه بين الشرط والسبب . ذلك أنه عادة ما يكون للسبب أوصاف تتفق مع بعض أوصاف الشرط أو أحد أقسامه . وقد ذكر هذا بعض العلماء في مصنفاتهم كالقراشي في الفروق وشرح تنقيح الفصول والفراشي والبرزدي والسرخسي والفناري والتفتازاني والنسفي وغيرهم ، وإليك بيان ذلك :

فالسبب يشبه الشرط في بعض أقسامه ويخالفه في البعض الآخر فيتشابهان من حيث أن كلا منهما وصف ظاهر منضبط . فالسبب عرفوه بأنه : هو الوصف الظاهر المنضبط ، وكذلك الشرط فقد عرفوه بذلك

ويتشابهان أيضاً : من حيث أن كلا منهما طريق إلى الحكم . فقد نقل صاحب الميزان في الأصول السبب : هو ما يكون طريقاً إلى الحكم<sup>(1)</sup> ، وقد فسر هذا البخاري وغيره أن هذا جنساً يدخل فيه السبب والعلة والشرط فكذلك الشرط فهو عبارة عن طريق إلى الحكم .

وتشابهان في عدم الإضافة إلى الحكم ، فالسبب طريق إلى الحكم غير مضاف إليه هذا الحكم وكذلك الشرط الذي يأخذ حكم الأسباب ، لأنني سأذكر أثناء تقسيم الشرط أن من أقسامه شروط ماله حكم الأسباب لأن مشابهة السبب للشرط لا تتعلق فقط بالشرط بنوعيه الثلاثة الشرعي واللغوي إنما تعني ذلك إلى أقسام الشرط كما سئرى في فصل تقسيم الشرط باعتبارات مختلفة .

وإن ذلك سأحدث بالتفصيل عن الشرط الذي له حكم الأسباب، وإذا ما نظرنا إلى أقسام السبب التي مر ذكرها يتبين أن منها ما يشابه بعض أوصاف الشرط ، ومن ذلك السبب المجازي الذي يشبه الشرط اللغوي ، وقد مر أن السبب المجازي يمثل له بالتطبيق والإعتاق والنذر المعلقة بشرط مثل : إن دخلت الدار فانت طالق وإن خرجت فعبدي حر، وإن نجحت فلله على صيام سنة . فهذه التلخيص كلها أسباب مجازية لعدم إفضائها إلى الجزاء إلا عند وجود الشرط .

ولذلك عرف بعضهم السبب المجازي بأنه عبارة عن الأقوال المعلقة على شرط من طلاق

(1) ميزان الأصول للسرخسي 611.

واعتاق ونذر إذا كان المعلق عليه ما لا يريد المتكلم أن يكون<sup>(1)</sup>.

وبين هذا المرخسى فيقول : وكذلك النذر المعلق بالشرط الذي لا يريد كونه سببا لوجوب المندور صورة لا معنى ، وهو ما يسمى سببا مجازيا لأنه لا يقصد به منع ما يجب المندور عند وجوده وهو إيجاد الشرط وإنما يكون سببا بعد زوال المانع حقيقة... وكذلك الطلاق والعتاق المعلق بالشرط، فإن التعليق سبب صورة لا معنى وهو ما يسمى سببا مجازيا لأنه بالتعليق يمنع نفسه مما يقع الطلاق والعتاق عند وجوده... ولما كانت الكفارة لا تجب إلا بعد الحنث الذي يرتفع به اليمين عرفنا أن اليمين ليست بسبب لها معنى، إذ العقد لا يكون سببا للحكم الذي يثبت ، وكذلك اليمين بالطلاق، فإن الطلاق إنما يكون واقعا بما يبقى بعد وجود الشرط وهو قوله "علي صوم أوصلة" فعرفنا أن الموجود قبل وجود الشرط لا يكون سببا معنى<sup>(2)</sup>.

وما الشافعي - رحمه الله - فهو لا يرى إمكانية إطلاق السبب المجازي على اليمين والمعلق بالشرط بل في أسباب بمعنى العلة لأن اليمين هي التي توجب الكفارة عند الحنث والمعلق هو الذي يوجب الجزاء عند وجود الشرط فكان كل واحد منهما سببا في الحال لا علة باعتبار تأخر الحكم .  
وعلى هذا يجوز عند الإمام الشافعي التكفير بالنال قبل الحنث لجواز التعجيل قبل وجود الشرط إذا وجد السبب<sup>(3)</sup>.

وينبهان أيضا : في حالة العدم ، فإذا عدم السبب عدم الحكم كالوقت للصلاة وإذا عدم الشرط عدم الحكم كالطهارة في الصلاة .

وند أوضح ابن بدران رفع الشبه الذي يمكن أن يكون بين السبب والشرط بقوله : " قد ينتسب السبب بالشرط من حيث أن الحكم يتوقف وجوده على وجودهما وينتفي بانقضاءهما وإن كان السبب يلزم من وجوده وجوده بخلاف الشرط .

فإذا شك في وصف هل هو سبب أو شرط نظرت فإن كانت أوصافه كلها مناسبة للحكم كالقتل

1: التحرير وتيسير التحرير لأبى باد شاه 58/4 أصول الفقه الخصري 330

2: أصول المرخسى 304/2 ، 306

3: التذليل لمدار الشريعة 138/2 ، كشف الاسرار للتسفي 417/2 ،

أصول الفقه للخصري 330 ، 331

## المطلب الثاني: العرف بين الشرط وأنبه ولائحق بينه وبين غيره

العقد العدوان المحض فالكل سبب ، وإن كان كل واحد منهما مناسباً كأسباب الحدث فكل واحد سبب، وإن نسب البعض في ذاته والبعض في غيره فالأول سبب والثاني شرط كالنصاب والحول ، فإن النصاب يشتمل على الغنى ونعمة الملك في نفسه فهو السبب والحول مكمل لنعمة الملك بالتمكن من التنمية في مدة فهو شرط قاله القرافي <sup>(1)</sup> قال البرماوي : ولكن هذا لا يكون إلا في السبب المعنوي الذي يكون علة لا في السبب الزماني ونحوه ، فالصواب أن يقال إن كان الوصف هو المستوقف عليه الشيء في تعريفه أو تأثيره فالسبب وإلا فالشرط <sup>(2)</sup> . وأكد هذا القرافي في الفرق السادس بما يفيد هذا الشيء. <sup>(3)</sup>

الفرق 1/109. شرح الكوكب المنير للفتوحى 1/459.

الفرقة العاظم العاظم لابن بدران 1/164.

الفرق 1/109.

مدل يبين أوجه الشبه بين الشرط السبب ووجه الشبه بينهما

| السبب                                 | الشرط                                   |
|---------------------------------------|-----------------------------------------|
| المشابهة                              |                                         |
| 1 - وصف ظاهر منضبط كالنصاب .          | 1 - وصف ظاهر منضبط كالحول .             |
| 2 - يتوقف عليه وجود الحكم .           | 2 - يتوقف عليه وجود الحكم .             |
| 3 - يلزم من عدمه العدم .              | 3 - يلزم من عدمه العدم .                |
| 4 - يكون طريقاً إلى الحكم .           | 4 - يكون طريقاً إلى الحكم .             |
| 5 - خارج عن الماهية والحقيقة ، وليس   | 5 - خارج عن الماهية والحقيقة وليس       |
| بجزء من الحقيقة .                     | بجزء من الحقيقة .                       |
| 6 - العدم لذاته .                     | 6 - العدم لذاته .                       |
| المفارقة                              |                                         |
| 1 - يتعلق به وجوب المسبب ووجوده .     | 1 - يتعلق به وجود المشروط دون وجوبه .   |
| 2 - يتوقف عليه المسبب من حيث          | 2 - يتوقف عليه المؤثر من حيث التأثير    |
| الوجود والتأثير ، والافضاء .          | من حيث الوجود .                         |
| 3 - السبب يخلقه سبب آخر ، بناء على    | 3 - الشرط لا يخلقه شرط آخر .            |
| جواز تعدد الأسباب .                   | 4 - الشرط مغير للحكم بعد وجود سببه .    |
| 4 - الحكم يثبت ابتداء بوجوده .        | 5 - ما لا ينفي إلى الحكم ولا يؤثر فيه ، |
| 5 - ما يقضي إلى الحكم بدون تأثير      | لكن يتوقف وجود الفعل عليه .             |
| فيه ، ويجب أن تتوسط العلة بينه وبين   | 6 - لا يلزم من وجوده وجود المشروط .     |
| الحكم .                               | 7 - لا يشتمل على أية متابة في ذاته بل   |
| 6 - يلزم من وجوده وجود المسبب إلا     | في غيره .                               |
| لمانع .                               | 8 - الشرط بالنظر إلى ذاته لا يلزم من    |
| 7 - يشتمل على مناسبة في ذاته ، وقد لا | وجوده شيء .                             |
| يشتمل على مناسبة .                    | 9 - ليس هو طريق للوصول إلى الحكم .      |
| 8 - السبب بالنظر إلى ذاته يلزم من     |                                         |
| وجوده شيء .                           |                                         |
| 9 - يكون طريقاً للوصول إلى الحكم .    |                                         |



### **نظري لأوجه التشابه والمفارقة :**

بما مثال كنموذج لهذه الأوجه سواء منها التشابه أم المفارقة :

**السبب :** الوقت لوجوب الصلاة ، وملك النصاب لوجوب الزكاة . فهذان وصفان ظاهران أي يدركان بالحواس الظاهرة ، ومنضبطان لا يختلفان باختلاف الأشخاص والأحوال ، يتوقف عليهما وجود الحكم فيهما علامة على وجود مسببهما وهو الحكم .

يلزم من عدم الوقت عدم المسبب . الحكم ، كذلك النصاب يلزم من عدمه عدم المسبب . خارجان عن ماهية المسبب ، لأن الوقت والنصاب - خارج عن هيئات الصلاة و الزكاة وليس جزء من الحقيقة . حقيقة المسبب .

**الشرط -** حضور الشاهدين في عقد الزواج والطهارة للصلاة .

فهذان وصفان ظاهران منضبطان يتوقف عليهما وجود الحكم ، ويلزم من عدمهما العدم وهما خارجان عن حقيقة الشروط وماهيته وليس جزء منه  
أما أوجه المفارقة :

بالنسبة للسبب : فالوصفان السابقان يتعلق بهما وجوب المسبب ووجوده فالدلوك يستلزم وجود حكم وجوب الصلاة ، لذلك يلزم من وجود هذا السبب وجود المسبب وهو وجوب صلاة الظهر .  
وقد هذا في ملك النصاب . يتوقف عليه المسبب من حيث الوجود والتأثير أو الإفضاء ، وقد لا يكون السبب ويكون المسبب بناء على تعدد الأسباب فيخلف سبب سبباً آخر ، وقد يشتمل على مناسبة لتشريع الحكم وقد لا يكون ذلك . كالإسكار والدلوك .

أما بالنسبة للشرط : فوجود الطهارة لا يلزم من وجوب الصلاة ولا يصح أن يخلف شرط شرط آخر ، والشرط لا يشتمل على مناسبة لتشريع الحكم .

## المطلب الثالث : العلة

### الفرع الأول : تعريفها

أولا لغة لها عدة إطلاقات :

**الإطلاق الأول بالفتح:** تأتي بمعنى الضرة ، وبنو القلات أولاد الرجل من نوسة شتى. وإنما سميت الزوجة الثانية علة لأنها تعل بعد صاحبته، من العلل الذي يعني به التربة الثانية من الإبل. <sup>(1)</sup>

**الإطلاق الثاني:** بالكسر: تأتي بمعنى المرض - المغير - ومنه سمي المرض علة والمريض عيلا، لأن بطوله يتغير حال الشخص من القوة إلى العجز ، فكل وصف حل بمحل وتغير حاله فهو عنة، وصار المحل معلولا كالجرح من المجروح ويقال اعتل العليل علة صعبة من عل يعل واعتل أي مرض فهو عليل وأعله الله <sup>(2)</sup>.

**الإطلاق الثالث :** تأتي بمعنى السبب <sup>(3)</sup> : ولهذا يقول ابن منظور : "هذا علة لهذا أي سبب ، وفي حديث عائشة رضي الله عنها فكان عبد الرحمن يضرب رجلى بعلة الراحلة : أي يسببها" <sup>(4)</sup> . ولعل أقرب معنى للعلة بناسب المعنى الاصطلاحي هو المعنى الأخير ذلك أن العلة سببا في ثبوت الحكم في الفرع المطلوب إثبات الحكم له <sup>(5)</sup> .

ثانيا : اصطلاحا .

لقد ثبتت تعريفات العلة عند العلماء فتبين لي ما يلي :

1- يد الغر والتدقيق ظهر لي أن الخلاف في معظمها لفظي .

2- لا يخلو تعريف منها من إيرادات قد لا تجعله صالحا للتعريف به ما لم تقم الحجة على إبطال

(1) مختار الصحاح مادة علل 451 . معجم مقاييس اللغة مادة علّ ، ميزان الأصول 579 ، أصول البرزوي 170/1 كشف الأسرار 170/4 .

(2) مختار الصحاح 451 . كشف الأسرار للنسفي 422/2 . ميزان الأصول للسمرقندي 579 أصول السرخسي 301/2 (3) اللسان مادة علل 3080/4 . الصحاح الجوهري مادة علل 1773/5

(4) إمام الحديث: "عن عائشة قالت: يا رسول الله: أيرجع الناس بأجرين وأرجع بأجر؟ فأمر عبد الرحمن بن أبي بكر أن ينطلق بها إلى النعيم، قالت فأردفتني خلفه على جمل له، قالت: فجعلت أرفع خماري أحسره على عنقي، فيضرب رجلي بعلة الراحلة فكلمه: وهل ترى من أحد؟ قالت: فأهللت بعمرة، ثم أقبلنا حتى انتهينا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، وهو بالحصباء ألزمه مسلم كتاب الحج باب: 17 حديث 134 ، من حديث صفية بنت شيبة .

(5) كشف الأسرار 1704 .

## المفهوم الثاني: (تعريف بين السرقة والسلب والقرن بين وبين غيره)

وذلك الإيراد ولبیان ذلك نذكر بعض التعريفات التي نراها أنسب ، وعندني أن ما وضعه البزدوي من شروط لحقيقة العلة و تابعه في ذلك النسفي وذكره البخاري في كشفه على أن العلة الشرعية هي كل وصفي تتوافر فيه الشروط الثلاثة التالية :

أحدهما : أن تكون علة إسم ، بأن تكون في الشرع موضوعة للحكم ويضاف الحكم إليها ابتداء لا بواسطة .

وثانيها : أن تكون علة معنى بأن تكون مؤثرة في الحكم  
ثالثها : أن تكون علة حكم ، بحيث يثبت الحكم بعد وجودها من غير تراخ . فإذا وجدت هذه الأوصاف الثلاثة في وصف كان علة كاملة تامة وإلا فناقصه ، وكانت علة مجازا أو حقيقة قاصرة على ما اختاره البزدوي .

وباعتبار استكمال هذه الأوصاف وتوافرها وعدمه تكون العلة ، وعلى ذلك ذكروا لها عدة أقسام<sup>(1)</sup> وقبل ذكر هذه الأقسام إليك بعض التعريفات :

الذي الأول : تعريف الغزالي:

حيث قال: "والعلة في الأصل عبارة عما يتأثر المحل بوجوبه ولذلك سمي الرض علة وهي في اصطلاح الفقهاء، على هذا المدى"<sup>(2)</sup> .

وقال: "والعلة موجبة ، أما العقلية فيذاتها ، وأما الشرعية فبجعل الشرع إياها موجبة، على معنى إضافة الوجوب إليها كإضافة وجوب القطع إلى السرقة ، وإن كنا نعلم أنه إنما يجب بإيجاب الله تعالى"<sup>(3)</sup>

وقال : "العلة عبارة عن موجب الحكم ، والموجب ما جعله الشارع موجبا مناسبا كان أو لم يكن، وهي كالعقل العقلية في الإيجاب إلا أن إيجابها يجعل الشارع إياها موجبة لا بنفسها"<sup>(4)</sup> .  
وقال : "والعلة يلزم من وجودها وجود المعلول"<sup>(5)</sup> .

(1) أصول البزدوي 187/4 . كشف الاسرار للبخاري 187/4 . كشف الاسرار للنسفي 424/2

(2) المستصفى شفاء الغليل (20) - 21 البحر المحيط للزركشي 165/3 . إرشاد الفحول للشوكاني 207

(3) شفاء الغليل للغزالي 21 و 569

(4) المصدر نفسه

(5) المستصفى 181/2 . الموافقات 196/1

قلت: من خلال هذا العرض يتبين أن العلة هي: "الوصف المؤثر في الأحكام بجعل الشارع لا لذاته. وهو اختيار الغزالي وبعض الأصوليين. وبيان معنى هذا التعريف كما يلي:

قوله "الوصف" جنس يشمل كل وصف سواء ظهرت مناسبه أم لا .

قوله "المؤثر" قيد احتراز به من دخول العلامة لأنها لا تأثير فيها فلا تسمى علة على هذا التعريف، وقد أشار الغزالي إلى هذا حين قال: "عبارة عما يتأثر المحل بوجوده"، فهو يريد بالمؤثر ما يوجد الشيء عنده لا به، وبهذا يوافق الغزالي رأي الجمهور<sup>(1)</sup> ويخالف المعتزلة<sup>(2)</sup>، وقد

أما أهل السنة والجماعة يرون أن ربط العلة بسببها ربط عادي فوجود العلة يستلزم وجود السبب عنده لا به، وإبراهيم التروج عند حز الرقية لا به

ثم يفرق الأصوليين عن المعتزلة أن العلة هي الوصف المؤثر لذاته في الحكم

يقول أبو الحسين البصري: وأما العلة في اصطلاح الفقهاء، فهي ما أثرت حكماً شرعياً وإنما يكون الحكم شرعياً بأن يستفاد من الشرع (أ) وفسر هذا بعض الأصوليين أن السراء بالوصف المؤثر بداية في الحكم عند المعتزلة يعني تأثيراً يتوقف على حكم الشارع. بل إن العقل يحكم بوجوب شيء، أو عدم وجوبه من غير توقف على إيجاب موجب، بغير العبد العبدوان أمر يدرك بالعقل أنه مخرج للقصاص، وأنه تعالى يجب عليه شرع ذلك القصاص جلباً للمصلحة وبما للمصلحة وهذا يعني: متى ما تحققت العلة بالدليل حكم العقل حكمه، ولذلك عبروا عنها بالمؤثر وكذلك بالموجب. بالغزالي يتبع المصلحة والمنفعة، وعلى مذهبه في الحسن والتبجح العقليين. والحق أن هذا الموضوع أسهب في مناقشة علماء الكلام فليراجع في مظانه .

أما بعض الآخر من الأصوليين قد فسروا مراد المعتزلة في الوصف المؤثر في الحكم بذاته وأن الحكم للعقل بقلاً أن ذاته مخالفة وشطط، فإن المعتزلة لم يقولوا بأحكام غير الله وهو مذهب أهل الحق إلا أنهم يرون أن العقل يدرك في الفعل من حسن أو قبح ثم يدرك أن الله حكماً في ذلك الفعل حسبما أدركه العقل ثم يرتب عليه ثواباً وعقاباً في حسب ذلك الفعل . وقد نقل الدكتور شلبي عن الحنفية مثل هذا وعلق عليه أنه ليس هو مذهب المعتزلة . لأن حنفيتهم أن العقل يدرك ما في الفعل من حسن وقبح أولاً، ثم يدرك أن الله حكماً في ذلك الفعل على حسن ما أدركه العقل ثم يرتب عليه ثواباً أو عقاباً على حسب ذلك الفعل، ولم يقولوا أن العقل يحكم على الله، ومنشأ هذا للعلم أنهم يوافقونهم بالحسن والقبح على قولهم بوجوب الإصلاح فوقوا فيما قالوا، والحق عكس البناء في المسألة ولعل ما ذهب إليه المذهب الثاني من الأصوليين هو الأقرب إلى الصواب والحقيقة في تفسير مذهب المعتزلة . ذلك أن أهل السنة والجماعة لم يقولوا بالحكم المطلق للعقل ذكر هذا الأمدى (ب) والبيضاوي في طوابع الانوار (ج) . وأن لفظة العقل عند المعتزلة في الفعل الشرعي محصور في أنه إذا أدرك حسن الفعل أو قبحه أدرك أن الله تعالى حكماً في هذا الفعل بلام ما فيه من حسن أو قبح ثم يرتب عليه ثواباً أو عقاباً حسب إدراكه لذلك الحكم . ومن ثمة فهو إدراك نسبي لا مطلق . وهذا التفسير هو ما يوافق نقولات أهل الحق

جاء في شرح الكوكب المنير: "وقال أبا الحسن التميمي من أصحابنا والشيخ تقي الدين وابن القيم وأبو الخطاب المعتزلة والكلامية والعقل يحسن ويتبع ويوجب ويحرم ونقل عن الحنفية والمالكية والشافعية قولان (د) وقال: إن ناضي الجليل أيضاً ليس مراد المعتزلة بأن الأحكام عقلية أن الأوصاف مستقلة بالأحكام ولا أن العقل هو الموصو أو المحرم بل معناه عندهم: أن العقل أدرك أن الله تعالى بحكمته البالغة كلف بترك المقاصد وتحصيل المصالح . فالعقل أدرك الإيجاب . والتحرير لا أنه أوجب وحرم فالنزاع معهم في أن العقل أدرك ذلك أم لا" (هـ) فالخلاص إذا حول استقلالية العقل في إدراك الحكم وعدمه لا في إثبات الحكم له

المعتمد للفرا. 704/2 . تحليل الأحكام لشلبي 119 . دار النهضة العربية . بيروت . 1981 .

بـ غاية البرام للأمدى 233 طبعة المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية - 1391 هـ . 1971

بـ طوابع الانوار للبيضاوي 400 . والمنحول 13

د شرح الكوكب المنير 302/1

د المعرفه

اعترض عليه من وجهين :

الأول : أن الوصف الذب هو من أفعال المكلفين كالإسكار حادث ولحكم الشرعي قديم والحادث لا يؤثر في القديم .

وأجيب عنه : أن الإيجاب غير الوجوب . فإن الأول هو القديم وأما الثاني فإنه حادث ، وحينما يطق على الوصف بأنه المؤثر فليس المراد بأنه المؤثر في الإيجاب القديم بل في الوجوب الحادث فنقله تعالى "أقم الصلاة لدلوك الشمس" <sup>(1)</sup> فإن الإيجاب بالأمر القديم مرتبط على الوجوب بأمر حادث وهو الدلوك وهو المسمى بالعللة <sup>(2)</sup> . وكذلك فإن التأثير هنا نسبي أي بالنسبة لنا فإن الأحكام كلها تنضاف إلى العلل والأسباب في حقنا . فالقاتل مثلا يجب عليه القصاص وإن كان مقتول قد مات بأثره في الحقيقة إلا أن السبب الظاهر الذي يسكن أن ينسب إليه الموت ، فالذي يجب به القصاص هو الموت <sup>(3)</sup> .

واعترض عليه كذلك : أن القول بتأثير الوصف في الحكم مبني على أن الأفعال تشتمل على مصلحة ومفسدة تجعلها حسنة أو قبيحة وإن العقل يدرك تلك المصلحة أو المفسدة ، والأشاعرة لا يقولون بهذا الغزالي منهم .

وأجيب : أنه إن كان لا يرى للعقل تأثيرا فسيما يدركه إلا أنه لا ينفي ذلك مطلقا بحيث أن العقل لا يدرك في الفعل حسنا وقبيحا في الجملة والذي ينكره الغزالي هو أن يستقل العقل بإدراك الحسن والقبح بالنسبة لأفعال الله تعالى وهو ما وافقه عليه كثير من العلماء <sup>(4)</sup> ، ولقد قال الغزالي : نحن لا نكر أن أهل العادة يستقبح بعضهم من بعض الظلم والكذب وإنما الكلام في القبح والحسن بالإضافة إلى الله تعالى ومن قضى به فمستنده قياس الغائب على الشاهد <sup>(5)</sup> .

قائمة الاسماء الآية 78

لما توضح على التنقيح 62/2

لما استغنى 36/1 وما بعدها

لما استغنى 36/1

لما استغنى 36/1

قلت: فكلام الغزالي وضع في عدم إنكاره أن للعقل مدركا خاصا في حسن الأشياء وقبحها  
نحن لا فيما يختص بها الشارع من أفعال . وقال في موضع آخر ، بعد أن بين أن العلة يجوز أن تكون  
حكما شرعيا أو وصفا محسوسا أو من أفعال المكلفين ، أو وصفا مجردا أو مناسبا أو غير مناسب...  
انح يقول " وأما الفقهيات فمعنى العلة فيها العلامة " (1) .

في موضع آخر : في مسألة إضافة حكم الأصل إلى النص أو العلة يقول : " إن هذا نزاع لا  
تحقيق نحوه ، فأنا لا نعني بالعلة إلا باعث الشرع على الحكم ، فإنه لو ذكر جميع المسكرات  
باسمائها نذل : لا تشربوا الخمر والنبذ وكذا وكذا لكان استعابه مجاري الحكم لا يمنعنا من أن نظن  
أن الباعث على التحريم الإسكار . فنقول : الحكم مضاف إلى الخمر والنبذ بالنص . ولكن الإضافة  
إليه معطلة بالشدة بمعنى أن باعث الشرع على التحريم هو الشدة " (2) .

وقال في أثناء الحديث عن حصر مجاري الاجتهاد في العلل : " أعلم أنا نعني بالعلة في  
الشرعيات مناط الحكم ، أي: ما أضاف الشارع الحكم إليه وناطه به ونصبه علامة عليه " (3) .

وقال في مسألة تعليل الحكم بعلمين : " والصحيح عندنا جوازه لأن العلة الشرعية علامة " (4) .

### رأينا في تعريف الغزالي :

ومن خلال هذه النصوص يتبين لنا وجهة نظر الغزالي في العلة ، فتارة يطلق عليها الموجب لا  
بذاته بل بجعل الله تعالى ، وتارة يعرفها بالمعروف والأمناره ، وأخرى بالباعث على شرع الحكم .  
والظاهر أن هذه الألفاظ يمكن إطلاقها على العلة بالاعتبار ، وأن الخلاف اللفظي في التعريف  
لا يتركز جملة هو الأساس في الاختلافات العلمية بين العلماء ، وقد صرح الغزالي بنفسه على أن هذا  
الزعم لا نحقق تحته . وأن النزاع في التعريف هو اختلاف في مأخذ العلل الشرعية ، أهي العلل  
الشرعية أم الباعث أم غيره أم لا .... إذا فتعريف الغزالي يرجع إلى : أن المؤثر أو الموجب للأحكام  
هو جعل الله تعالى .

(1) المستفي 36/1 وما بعدها

(2) المستفي 306/2

(3) المستفي 230/2

(4) المستفي 342/2 - فزهة الخاطر العاقل لابن بدران 338/2

### التعريف الثاني: الموجبة بالعادة

إنه الشوكاني وتسبب اختياره للرازي: <sup>(11)</sup> . وقال الزركشي: "إن هذا التعريف هو اختيار الامام الرازي جاءني البحر: أنها الموجب بالعادة، واختاره الامام فخر الدين الرازي" <sup>(12)</sup> .  
والتظاهر أن الرازي يذهب في تعريفه للعلة على أنها: المعروف للحكم، لأنه بعد أن أبطل ما وذهب إليه بعض الأصوليين من أن العلة هي: المؤثر أو الداعي، قال: "وأما أصحابنا فبأنهم يفسرونه بالمعرف" <sup>(13)</sup> . وقد أورد كلاماً جيداً في هذا الموضوع رد فيه على الذين اعترضوا عليه.

### التعريف الثالث: الباعث على التشريع

روما ذهب إليه الأمدى <sup>(15)</sup> وابن الحاجب <sup>(16)</sup> وصاحب مسلم الثبوت <sup>(7)</sup>، ومعناها أنه لا بد أن يكون الوصف شتملاً على مصلحة صالحة لأن تكون مقصودة للشارع من شرع الحكم، ومعنى هذا أن الأحكام الشرعية معللة بمصالح العباد فالشارع قضى هذه الأحكام على ما تقتضيه مصالح العباد قال لامارني: "والعلة ما شرع الحكم عنده تحصيلاً للمصلحة" <sup>(8)</sup>، وذلك من جلب نفع أو دفع مفسدة وهو مبني على أن الأحكام الشرعية معللة بمصالح العباد، والشرع إنما حكم بها على ما تقتضيه مصالح العباد تفضلاً منه على عباده <sup>(9)</sup> . وقد زاد بعض الأصوليين قيداً "لا على سبيل الإيجاب" فلك نظري أن هذا القيد يضبط المعنى ضبطاً دقيقاً ولذلك فهي زيادة ضرورية حتى يكون التعريف مخالفاً تماماً لتعريف المعتزلة <sup>(10)</sup> القائلين بوجوب فعل الأصلح على الله تعالى.

<sup>(11)</sup> إرشاد الفحول للشوكاني 181 - دار المعرفة بيروت لبنان

<sup>(12)</sup> البحر المحيط 3/ 165

<sup>(13)</sup> المعرف نفسه

<sup>(14)</sup> إرشاد الفحول للشوكاني 181 - دار المعرفة بيروت لبنان، شرح الكوكب المنير 39/4

<sup>(15)</sup> الأحكام للأمدى 3/ 276، 288، تحليل الأحكام لسعيد مصطفى شلبي 117.

<sup>(16)</sup> مختصر المنتهى 2/ 213

<sup>(17)</sup> فوائد الرمحوت 2/ 266

<sup>(18)</sup> المعرف نفسه

<sup>(19)</sup> إرشاد الفحول 181 - فوائد الرمحوت شرح مسلم الثبوت 260/2

<sup>(20)</sup> الترمذ المؤثر بفاته في الحكم نقل هذا التعريف عن المعتزلة. المعتمد 704/2

#### التعريف الرابع :

للحنفية كالبزدي<sup>(1)</sup> والبخاري<sup>(2)</sup> وأبو زيد الدبوسي<sup>(3)</sup> والسرخسي<sup>(4)</sup> والنسفي<sup>(5)</sup> وغيرهم .  
فقد عرفها البزدي في موضعين الأول في بيان ركن القياس حيث قال : " ما جعل علما على حكم انصر من وصف يشتمل عليه النص بصيغته كالقدر والجنس ، أولا بها كالعجز عن التسليم في انتهى عن بيع الآبق ، وجعل الفرع نظيرا للأصل في الحكم بوجوده فيه " ثم مثل لها فقال : " وهو جائز أن يكون وصفا لازما مثل التسمية جعلناها علة للزكاة في الحلي والطعم جعله الشافعي علة للربا<sup>(6)</sup> وفي باب بيان علل الشرائع يقول : " عبارة عما يضاف إليه وجوب الحكم ابتداء مثل البيع للمك والتمكاح للحلل والقتل للقصاص وما أشبه ذلك ، لكن علل الشرع غير موجه بذواتها ، وإنما الموجه للأحكام هو الله عز وجل ، لكن إيجابه لما كان غيبا نسب الموجب الى العلة فصارت موجهة في حق العباد وجعل صاحب الشرع إياها كذلك ، وفي حق صاحب الشرع هي أعلام خالصة ، وهذا كإفعال العباد من الطاعات ليس بموجه للشواب بذواتها بل الله تعالى يفضلها جعلها كذلك ، فصارت النسبة إليها بقضه ، وكذلك العتاب يضاف إلى الكفر من هذا الوجه<sup>(7)</sup> .  
ثم يوضح ذلك فيقول : " لو جعلنا العلة موجهة بذواتها يؤدي الى الشركه في الألوهية ، فإن الرب في الحقيقة هو الله تعالى ، ولا يجوز أن تجعل أعلاما محضة ، لأن أفعال العباد تخرج بشئ من البين فتصير الأحكام كلها جبرية بدون أسباب ، والقصاص شرع جزاء عن الفعل ، وكذلك إذا جعل الله تعالى إياها كذلك في حق العسل<sup>(8)</sup> .  
لكن : وتعريف فخر الإسلام شامل للعلة الوضعية التي جعلها الشرع عللا كالبيع للملك والأوقات للعبادات .

وعلى طريق فخر الإسلام تبعه المتأخرون ، فقد ذكر النسفي<sup>(9)</sup> هذا التعريف ، و ذكر البخاري صاحب كنف الأسرار تعليقات على كلام البزدي فقال : " قوله " يضاف إليه وجوب الحكم " قيد احترز به عن الشرط ، فإن الشرط يضاف إليه وجود الحكم من حيث أنه وجد عنده لا وجد به<sup>(10)</sup> .

(1) أصول البزدي 171/1

(2) كنف الأسرار على البزدي 171/1

(3) ميزان الأصول للسرقتني 579

(4) أصول السرخسي 30/2

(5) كنف الأسرار للنسفي 422/2

(6) أصول البزدي 171/1

(7) أصول البزدي 171/1

(8) أصول البزدي 171/1

(9) كنف الأسرار للنسفي 423 .

(10) كنف الأسرار للبخاري 170/4



وقوله : "ابتداء" إحتراز به عن العلامة والسبب وعلة العلة والشرط فإن المراد بالثبوت ابتداء الثبوت بلا واسطة ، وبهذه الأشياء لا يثبت الحكم بلا واسطة ويدخل في هذا العلل الوضعية التي جعلها الشارع عللا كالبيع للملك والنكاح للحل والقتل للقصاص والأوقات للعبادات كما يدخل في هذا العلل المستنبطة بالاجتهاد كالمعاني المؤثرة في الأقبسة .

وقد ذكر البخاري نقلا عن صاحب الميزان "أن العلة ما يجب به الحكم" هو التعريف الصحيح فإن روي الحكم وثبوته بإيجاب الله تعالى لكنه أوجب الحكم لأجل هذا لمعنى وبسبب هذا المعنى ويجوز أن يقال : "يجب به" لأن الله تعالى قد يفعل فعلا بسبب ويفعل فعلا ابتداء ، ويثبت حكما بسبب ويثبت حكما ابتداء بلا سبب وحكمه وفعله قط لا يخلوا من حكمة سواء أدركناها أولا <sup>(1)</sup> .

وهكذا يتبين أن معنى العلة عند الحنفية من المتقدمين منهم والمتأخرين ، فالكرخي يطلق الإيجاب إطلاقا في رسالته في الفرق بين علة الحكم وحكمته حيث يرى أن علة موجهة وحكمته غير موجهة والخصاص بصرح في غير موضع بأنها علامة وأمانة على الحكم فقط ، والدبوسي يجزم بأنها العن للحكم . وصدر الشريعة يعرفها على أنها الباعث للشارع على شرع الحكم .

وترب من هذا التعريف تعريف البيضاوي وبعض الحنابلة <sup>(2)</sup> ، فأما البيضاوي فقد قال : وهي المعروف للحكم <sup>(3)</sup> ، وأصحاب هذا التعريف يجعلونها علما على الحكم فمتى وجد المعنى المعتل به عرف الحكم . بل إن بعضهم صرح بأنها عبارة عن علم على حكم النص وهم يريدون بها الأمانة أو العلامة . كما أنهم يرون أنها غير مؤثرة حقيقة بل المؤثر هو الله تعالى . وهذا التعريف قد ورد عليه اعتراض من جهتين :

أولا : من جهة أنه غير مانع من دخول العلامة ، وهذا يعني أنها والعلامة <sup>(4)</sup> شيء واحد ، وقد روى ابن مالك على أن تسمية العلل علامات تسمية صحيحة ذلك أن العلل وضعت كأعلام خالصة ليسرا على العباد <sup>(5)</sup> .

لك : مع أن الفرق بينهما ثابت .

ثانيا : غير جامع لعدم شموله للعللة المستنبطة وهي قسم العلة المنصوصة . وأجيب عن ذلك أن تعريف الحكم للعللة المستنبطة إنما يكون في الأصل المقيس عليه ، أما نوب العلة المستنبطة للحكم إنما هي في الفرع فلا دور <sup>(6)</sup> .

(1) كشف الأسرار للبخاري 170/4

(2) الفزعة على الروضة 313/2 ، 314 . شرح الكوكب المنير 39/4 . المذكرة للشنقيطي 243 ، 275

(3) منهاج الوصول للبيضاوي 222

(4) العلامة : ما يعرف به وجوده وجود الحكم من غير أن يتعلق به وجوده ولا وجوده كالآذان

(5) حاشية الرهاوي 782

(6) المحصول 1892 ، الشلوخ 62/2

#### التعريف الخامس : الشاطبي :

في تعريفي أن الشاطبي لم يسبقه عالم فيسب أعلم من الأصوليين . فقد نهج نهجا آخر في تعريفه للعلة حيث ربطها بالمصالح والمفاسد ابتداء . بل جعلها هي المصلحة والمفسدة فقد قال : " وأما العلة فإشارة بها الحكم والمصالح التي تعلقت بها الأوامر أو الإباحة أو المناسد التي تعلقت بها الفواهي .<sup>(1)</sup> يعني بالتعليق ههنا أنها شرعت عندها .

وبعد أن مثل بأن المشقة علة في إباحة القصر والفطر في السفر . والسفر هو السبب الموضوع سببا للإباحة .<sup>(2)</sup> " أن على الجملة العلة هي المصلحة نفسها أو المفسدة . لا مضنها كانت ظاهرة أو غير ظاهرة منضبطة أو غير منضبطة . أما السبب ففهي التي جعلها لشارع سببا للحكم حيث ينضبط بها كالفطر .

وقد افترض على هذا التعريف بأنه قصر العلة على ما تعلق به حكم تكليفي مع أن الواقع أن العلة أعم من ذلك فهي معرفة لتشمل الحكم الوضعي كذلك . ومن أمثلة ذلك : إنسا شرعت العقود لدفع حاجة المتعاقدين في البيوع مثلا . وهذه حكمة ذلك . وقد تعلق بها انتقال الملك وهو خطاب وضع

#### التعريف لسادس : ابن تيمية

يرى ابن تيمية رحمه الله أن العلة ليست الوصف الظاهر المنضبط المناسب فحسب . بل العلة<sup>(3)</sup> قد تكون الوصف المناسب والحكمة التي من أجلها شرع الحكم . فهي ترجع في جعلها إلى جلب المصالح ودفع المضار<sup>(4)</sup> .

وقال في مسألة تعليل الحكم بعلة من فأكثر : " النزاع وإن كان مشهورا في ذلك . فأكثر الفقهاء من أصحاب وغيرهم يحوزون تعليل الحكم بعلة من . وكثير من الفقهاء والتكلمين يمنع ذلك . فالنزاع في ذلك يعود إلى نزاع تنوع ونزاع في العبارة وليس بنزاع تناقض<sup>(5)</sup> .

ومن هذا يتبين أنه رحمه الله ذهب إلى أن كل ما جاء عن الشارع من نصوص معللة بعلة في جعلها ترجع إلى جلب المصالح ودفع المضار . وهو بهذا يوسع دائرة العلة لا أنه الوصف الظاهر المنضبط فحسب بل ألحق بها الحكمة التي من أجلها شرع الحكم أصالة وتبعاً<sup>(6)</sup> .

للت : وهو بهذا يوسع أيضا من دائرة القياس

<sup>(1)</sup> الموافقات للشاطبي بتعليق الشيخ دراز 265/1 . هذا وأن للمالكية تعريفا منها ما ينسب للإمام مالك وبعض

المالكية أن العلة هي الصفة التي تتعلق بالحكم الشرعي بها

<sup>(2)</sup> معبر فتاوى ابن تيمية 167/20 ، 174 . أصول الفقه وابن تيمية للدكتور صالح آل منصور 198/1

<sup>(3)</sup> معبر فتاوى ابن تيمية 167/20 ، 174

<sup>(4)</sup> المرجع السابق نفسه لمصالح آل منصور 397/1 ، 490

### التعريف السادس : ابن حزم الظاهري :

قال عن العلة : " طبيعة في الشيء يقتضي صفة تصححها ولا توجد تلك الصفة دونها" <sup>(1)</sup> .  
وقد مثل بما يفيد أن العلة لا تفارق المعلول فقال : " ككون النار علة للإحراق والإحراق هو معلولها. والعلة أيضا المرض " وقرر أنه لا يوجد أحدهما دون الثاني أصلا بل لا يوجد أحدهما قبل الثاني ولا بعده أصلا .

**قلت :** والذي يبدو أن ابن حزم لا يرى فرقا بين العلة العقلية والشرعية ولذا يقرر أنه لا علة في شيء من الدين أصلا والقول بها في الدين بدعة وباطل ، ولذا نراه لا يقول بتعليل الأحكام ، وإنما يريد بالعلة ههنا ما يقابل السبب <sup>(2)</sup> .

### الفرع الثاني : الموازنة والتعريف المختار :

أولا : مما سبق من التعريفات يتضح ما يلي :

1 . إن القول بأن العلة مؤثرة بذاتها في الأحكام كما هو منسوب للمعتزلة وبين من يقول بعكس ذلك لا شك أن الخلاف ههنا خلاف جوهري حقيقي معتبر .

2 . أما أهل السنة والجماعة من الأصوليين ، وإن اختلفت عباراتهم إلا أن حقيقة هذا الخلاف كما يبدو لي هو خلاف لفظي ، كما أن هذا الخلاف القائم بينهم إنما سببه اختلاف وجهات النظر في أصل التعليل وهو نزاع لفظي .

فقد مرح الإمام الغزالي بأن هذا نزاع لا تحقيق تحته ، وقلت إن هذا الخلاف اللفظي لا يمكن جعله م الأساس في الاختلافات العلمية بين العلماء .

وقد تبين عندي من خلال تعاريف العلماء سواء الحنفية منهم أو الجمهور من الشافعية والمالكية والحنابلة ، أن كلا الفريقين قد أطلق على العلة : المعرف والأماره والإيجاب يجعل الله لا بالذات ، والباعث للشارع على شرع الحكم لا على سبيل الإيجاب ، وعليه يلتقي الفريقان في التعريف وإن اختلفت عباراتهم ، غير أن الفرق بين تعريف الجمهور والغزالي يرجع إلى نوع الارتباط ، فالغزالي يرى أن الارتباط يكون بين العلة والحكم ، وعلى رأي الجمهور بين العلم بالعلة والحكم ، والفرق الجوهري يكمن في التحرز وعدم التحرز من إطلاق لفظي الباعث والموجب ، فالجمهور كما سماهم العطار قد تحرزوا من ذلك أما الغزالي فلم يتحرز من إطلاق ذلك <sup>(3)</sup> .

(1) الأحكام لابن حزم 44/1

(2) المصدر نفسه 97/8، وما بعدها.

(3) تعليل الأحكام لشلبي 117.

وقبل اختباري للتعريف الذي أراه هو المناسب ، أرى أن أبين خصائص العلة وبعدها يمكنني اختيار التعريف ، الذي أراه هو الجامع في علمي .

### ثانيا : خصائص العلة

1. موضوعه للحكم
2. يثبت الحكم بعد وجودها
3. مؤثرة في الحكم
4. يلزم من وجودها وجود المعلول
5. المعروف للحكم
6. وصف ظاهر منضبط
7. من جعل الشارع

ومن خلال هذه الخصائص يمكن اختيار التعريف المناسب للعلة وهو: "وصف ظاهر منضبط جعله الشارع موجبا للحكم لا على سبيل الإيجاب مؤثرا فيه معرلا له يلزم من وجوده وجود المعلول" و بعد بيان معنى التعريف ومحترازاته يتضح معنى التعريف:

**قولي :** "وصفا" : هو المعنى

**وقولي:** "الظاهر" : المعلوم ضد الخفي لأنه لا يصح التعليل به .

**وقولي :** "منضبط" : محدد يخرج من الأوصاف ما هو غير محدد كالحكمة غير المنضبطة ويدخل كل وصف هو منضبط

**وقولي :** "جعله الشارع موجبا للحكم" لبيان أن الإيجاب للشارع، "لا على سبيل الإيجاب"

حتى يكون مغالفا تماما للمعتزلة

**وقولي :** "مؤثرا فيه" : قيد لأخرج به العلامة فإنها على الصحيح مخالفة للعلة، وأنه لا تأثير بها فلا تسمى علة .

**وقولي :** "معرفا له" : قيد أحتز به من دخول الشرط لأنه قد يوجد ولا يوجد مشروطه فهو

إذا غير معرف.

و قولي 2 "يلزم من وجوده وجود المعلول" : قيد أحتز به من دخول ما يشبه العلة كالشرط فإنه لا يلزم من وجوده الوجود

### الفرع الثالث : أقسام العلة

إنما أردت البحث في أقسام العلة حتى يظهر القسم الذي يتوافق مع البحث الأصلي وهو الشرط، والعن أنني لا أطيل البحث في هذا الفرع إنما سأذكر أقسام العلة بإيجاز. ثم علماء الأصول العلة إلى عدة أقسام من وجوه مختلفة وكان منشأ خلافهم يرجع أساساً إلى اختلاف نظرهم لها، غير أن ما يمكن الإشارة إليه أن ذكر قسم عند بعض العلماء دون البعض الآخر لا يعني أنه لا يعمل بها عندهم، وإنما قد يكون ذكره لها في موطن آخر، وبعد النظر اتضح أن بعض الأقسام قد شارك الشافعية فيها الحنفية دون ذكر لها وهكذا العكس.

لشافعية لهم تسميات متعددة منها تقسيم العلة من حيث موقعها في الحكم الذي كانت علة، نسبتها إلى المكلف وعدمها. ومن حيث لزوم الوصف للموصوف وعدمه، ومن حيث توقف معلولها على شرطه وعدمه... وما أشبه ذلك<sup>(1)</sup>.

كذلك فإن للحنفية تقسيمات متعددة ذكروها في مصنفاتهم، فقد ذكر البزدوي<sup>(2)</sup> أن أقسامه وتابعه النسفي<sup>(3)</sup> والبخاري<sup>(4)</sup> في حين نرى الإمام السرخسي<sup>(5)</sup> يرى أنها ستة، ويذكر السمرقندي<sup>(6)</sup> عن البزدوي أن أقسام العلة أربعة وسبب ذلك اعتبار استكمال الأوصاف وعدمه، يقول النسفي: والعلة بهذه الوتيرة سبعة أقسام:

الأول: ما يكون اسماً ومعنى وحكماً وهو الجامع للأوصاف

الثاني: ما يكون اسماً لا معنى ولا حكماً

الثالث: ما يكون معنى لا اسماً ولا حكماً

الرابع: ما يكون حكماً لا اسماً ولا معنى

---

الإمام الأمامي 3/2 . المستصفي 325/2 وما بعدها

(2) أصول البزدوي 187/4

(3) كشف الاسرار للنسفي 424/2

(4) كشف الاسرار للبخاري 187/4

(5) أصول الفقه للسرخسي 312/2

(6) ميزان الأصول للسمرقندي 611

الخاص : ما يكون اسما ومعنى لا حكما

السادس : ما يكون اسما وحكما لا معني

السابع : ما يكون معني وحكما لا اسما

بما الثاني والثالث والرابع : ما يوجد فيها وصفا ويعدم وصفان

وأما الثلاثة الأخيرة . الخامس والسادس والسابع " ما يوجد فيها وصفان ويعدم وصف . ثم يبين النسبي أن المصنف لم يذكر ماهو معني لا اسما ولا حكما ، و ماهو حكما لا اسما ولا معني ، وذكر عروضا علة في حيز الأسباب ووصفا له شبهة العلة <sup>(1)</sup> .

في حين نجد السمرقندي يذكر أن أبا زيد الدبوسي لم يقسم العلة إلا إلى أربعة أقسام وهي :

1. العلة إسم ومعنى وحكما

2. العلة إسم ومعنى لا حكما

3. العلة إسم وحكما لا معني

4. العلة إسم لا معني ولا حكما <sup>(2)</sup>

وإن هنا الخلاف كما ذكرت يرجع أساسا إلى اختلافهم في النظرة إلى حقيقة العلة . لذلك يبين به العزيز البخاري أن تقسيم العلة بهذا هو تقسيم ما يطلق عليه اسم العلة أو ما يوجد فيه معني العلة بوجه ، لا تقسيم حقيقة العلة فإنها ليست بمنقسمة على هذه الوجوه المذكورة <sup>(3)</sup> ، ذلك أن العلة الشرعية محققة بثلاثة أوصاف ذكرناها في البداية وهي

1. أن تكون علة اسما بأن تكون في الشرع موضوعة من موجبها وضاك ذلك الموجب إليها لا بواسطة

2. أن تكون علة معني بحيث تأثر في إثبات ذلك الحكم

3. أن تكون علة حكما بحيث ثبت الحكم بوجودها متصلا بها بلا تراخ .

(1) كنف الأسرار للنسفي 424/2

(2) ميزان الأصول للسمرقندي 611

(3) كنف الأسرار للبخاري 187/4

## المطلب الثاني: العلة بين الشرع والاسباب والفرق بينه وبين غيره

فلذا نبيّن هذا فالواجب أن ننظر إلى ما يوافق البحث الأصلي - الشرط - من هذه الأقسام .  
سواء منها عند الشافعية أو الحنفية .

أولاً: عند الشافعية

يذكر هنا ماله علاقة بالشرط سواء من قريب أو من بعيد ، وسواء أكان الشبه بين العلة  
متقارب أو متباعد ، وسواء عن واسطة أو بدون واسطة وكذلك من جهة المفارقة حتي يتسنى  
برئال ذلك إدراك أوجه الشبه وأوجه المفارقة بينهما .  
لعل يتوقف معلولها على الشرط وعدمه .

علاقة العلة بالمعلول قد يكون متوقفاً على شرط وقد يكون غير متوقف عليه .  
نأما الأول : فمثاله كالزنا فإنه علة للرجم لكن إقتضاه للرجم متوقف على كون الزاني محصناً  
فإن شرط لرجم الزاني .

وأما الثاني: فيمثل له: بالزنا أيضاً فإنه علة للجلد من غير أن يتوقف على شرط الإحصان.<sup>(١)</sup>

(١) نهاية الوصول لابن المطهر المحلي 226/2 دار الكتب المصرية

### ثانياً: الحنفية

نظر الحنفية للعلّة عند تفسيرها إنما كان ميناء نظريتين :

الأول : حقيقة العلة : ويقصدون بها المعنى الحقيقي لها فهي من هذا الوجه لا تنقسم .

الثاني : ما يطلق عليه اسم العلة وهو المعنى المجازي لها .

وبحثنا هو العلة الشرعية، وعلى وفق ذلك سأختار ما يوافق البحث الأصلي في تقسيم الحنفية للعلّة:

أولاً: العلة اسماً لا معنى ولا حكماً

يطلق على هذا القسم من العلة - السبب المجازي - <sup>(1)</sup> وقد سبق أن بينت أن هذا النوع يمثلون له بالتطبيق والإعتاق والتذر المعلقة بشرط ، كذلك هذا النوع من العلة يمثلون له بالطلاق المعلق على شرط واليمين <sup>(2)</sup> قبل الحث ، فإن كل واحد منهما يسمى علة اسماً .

ومثال ذلك قوله : أنت طالق فإن دخلت الدار ، فإن قوله أنت طالق علة إسما لوقوع الطلاق، فإنه موضوع له في الشرع ويضاف الحكم إليه عند وجود الشرط ، ومعنى هذا أن الطلاق المعلق على شرط يقع متى ما وجد الشرط ويضاف إلى التطبيق الذي هو علته ، لكنه قبل ثبوت الحكم لا يعد علة معنى إذ لا تأثير له فيه قبل وجود الشرط وليس علة حكماً ، لأن حكمه يتأخر إلى وجود الشرط ، ذلك أن العلة حكماً أي إثبات الحكم من غير تراخ ، والطلاق المعلق واليمين قبل ليس كذلك فلم يكن علة حكماً ، وأيضاً فإن العلة معنى وحكماً ما يكون ثبوت الحكم عند تفرغه لا عند ارتفاعه ، بعد الحث لا يبقى اليمين بل يرتفع ، وكذلك الشرط في الطلاق المعلق لا يبقى الشرط بعد وقوعه فكيف يصح أن يكون مثل هذا علة معنى وحكماً <sup>(3)</sup> .

وكذلك بيع الحر علة اسماً لوجود صورة الإيجاب والقبول ولم يكن علة معنى ولا حكماً لعدم التأثير والحكم .

وما سبق يتضح: أن العلة إسم كالأيجاب المعلق بشرط فإنه موضوع لموجبه ويضاف الحكم إليه بعد وجود الشرط . لكنه لا تأثير له في الحكم ولا يتصل الحكم به <sup>(4)</sup> .

وانما ذكرت هذا القسم من العلة ، علماً بأن الشرط يطلق مجازياً على كل شرط لا يضاف إليه الحكم أصلاً كما إذا علق الطلاق على أمرين ففعل أولهما . قال الخضرى: "وهذا جدير بأن يكون شرطاً طيفاً لأن الحكم يتوقف على وجوده من غير تأثير ولا إفضاء" <sup>(5)</sup> .

(1) أصول الفقه للسرخسي 312/2 كشف الأسرار على أصول البيهقي للبخاري 189/4 . ميزان الأصول للسمرقندي 611

(2) أصول الفقه للسرخسي 312/2 كشف الأسرار على أصول البيهقي للبخاري 189/4 . ميزان الأصول للسمرقندي 611

(3) كشف البخاري 189/4 . أصول السرخسي 313/2

(4) أصول الفقه للخضرى 331

(5) الخضرى 332



ثانياً: العلة اسماً ومعنى لا حكماً .

ذلك بأن تكون العلة فيه موضوعة لها شرعاً ويضاف الحكم إليها بدون واسطة وهذا معنى كونها علة اسماً ، وأما معنى كونها علة معنى أي مؤثرة فيه لكنه يتراخى عنها المعلول لتراخي وصفها لتوقف الحكم على واسطة وهي الوصف وتراخي المعلول بتخلل زمان بينها كانت علة اسماً ومعنى لا حكماً ولبيان ذلك أذكر بعض الأمثلة :

1. البيع بشرط الخيار : فهو علة لإثبات الملك اسماً ومعنى لا حكماً<sup>(1)</sup> . ويعمل البزدوي<sup>(2)</sup> والبخاري<sup>(3)</sup> والتسفي<sup>(4)</sup> وصدر الشريعة<sup>(5)</sup> ذلك بأن دخول الشرط في البيع مخالف للقياس حيث أن القياس يقتضي عدم اشتراط الخيار فيه لكونه متضمن تعليق التمليك بالخطر وهو قمار ، إلا أن الشرع بوزن الضرورة والحاجة ، والضرورة تندفع بإدخال الشرط في الحكم الذي هو أقل خطراً فكان أولى بالاعتبار من إدخاله في السبب الذي هو أكثر خطراً لتقليلاً للخطر بقدر الامكان فيبقى مطلقاً ، فكان علة اسماً ومعنى لا حكماً لتعلق الحكم على الشرط .

يوضح التسفي ذلك فيقول : " ذلك أن الشرط دخل على الحكم دون السبب وهو أصل البيع إذ القياس أن لا يجوز اشتراط الخيار في البيع للفرق والخطر ، وإنما جوزناه بالحديث مخالفاً للقياس ، ولو أدخلنا الشرط على أصل السبب لدخل على الحكم ضرورة ، ولو أدخلناه على الحكم لم يكن داخلاً على أصل السبب فكان معنى الفرع والخطر في هذا أقل ، فكان أولى فبقي السبب مطلقاً فكان علة اسماً ومعنى لا حكماً . ودلالة كونه علة لا سبباً أن المانع إذا زال وجب الحكم به في حين الإيجاب حتى إذا سقط الخيار يثبت الملك للمشتري من وقت العقد حتى يملك المبيع بزوائده المتصلة والمنفصلة ولو كان سبباً لم يكن كذلك فإن المسبب يثبت مقصوداً لا مستنداً إلى وقت وجود السبب<sup>(6)</sup> .

يقول ملاحيون وأن البيع بشرط الخيار ، فإنه علة للملك اسماً : لأنه موضوع له ومعنى : لأنه مؤثر في ثبوت الحكم ، لا حكماً : لأن ثبوت الملك متأخر إلى إسقاط الخيار<sup>(7)</sup> .

2. والإيجاب والقبول المضاف إلى وقت بأن يقول : لله علي أن أتصدق بدرهم غداً ، أو أنت فأزغداً ، فإنه علة اسماً ومعنى لوقوع الطلاق لا حكماً لتأخره إلى زمان أضيف إليه<sup>(8)</sup> .

(1) كشف الاسرار على أصول البزدوي للبخاري 189/4

(2) المفرد نفسه 1989/4

(3) المفرد نفسه

(4) كشف الاسرار للتسفي 426/2

(5) الفتح والتمهيد 132/2

(6) كشف الاسرار للتسفي 426/2 ، أصول السرخسي 313/2 ، 314

(7) نور التوابع لملاحيون 425/2

(8) كشف الاسرار للتسفي 425/2

3. ومنها البيع الموقوف : وذلك كبيع الفضولي مال غيره بغير ولاية ولا وكالة وبدون إذنه فإنه يكون علة للملك اسما : لوجود الإيجاب والقبول الموضوعين لهذا الموجب . ومعنى : لأنه مؤثر في حق إيجاب الحكم في الجملة ، وهذا لأنه متعقد شرعا بين المتعاقدين لإفادة حكمه ولا ضرر فيه على الغير ، لا حكما : لأن حكمه وهو الملك الثابت تراخي لمانع وهو عدم رضى المالك، وفي ثبوت الملك في الحال إضرار بالمالك من حيث خروج المبيع من ملكه بدون إذنه ورضاه ، فإذا أزال المانع وجدت الإجازة منه استند الحكم إلى وقت العقد حتى يملك المشتري ، فيظهر أنه كان علة لا سببا<sup>(1)</sup>.

4. يمثلون لهذا القسم أيضا بالإجازة وإنما سمي علة اسما ومعنى لا حكما .

نمي علة إسما : لأنه موضوع له والحكم يضاف إليه .

ركن علة معنى : لأن العقد هو المؤثر في إثبات الملك لا غيره

ولم يكن علة حكم : لأنه وارد على المعدوم وهو المنافع التي توجد في مدة الإجازة المعلوم ليس بمحل للملك هذا بالنسبة للمنفعة ، أما بالنسبة للأجرة : فإنه لم يثبت الملك في المنفعة في الحال فإنه من الضروري عدم ثبوته في بدلها وهو الأجر وذلك بتساوي الأمرين في الثبوت وذلك ينضج أنه ليس بعلة حكما<sup>(2)</sup> . وفي هذا القدر كفاية بالنسبة لأقسام العلة.

## القسم الرابع : أوجه المشابهة والمفارقة بين الشرط والعلة

من خلال ما سبق من تعريفات العلة وأقسامها وخصائصها يمكن ضبط أوجه المشابهة والمفارقة بين الشرط والعلة وهذا جدول يبين أوجه المشابهة والمفارقة بينهما . الشرط والعلة .

(1) كشف الأسرار على أصول البزدوي للبخاري 188/4 . أصول السرخسي 314/2

(2) المصدران السابقان نفسهما

## بدول بين أوجه الشبه بين الشرط والعلة وكذلك وجوه المفارقة

| الشرط                                                                                                    | العلة                                                                                                                                            |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| المشابهة                                                                                                 |                                                                                                                                                  |
| 1- وصف ظاهر منضبط.                                                                                       | 1 - وصف ظاهر منضبط                                                                                                                               |
| 2- خارج عن حقيقة المشروط.                                                                                | 2 - خارجه عن حقيقة المعلول                                                                                                                       |
| 3- يتوقف عليه الحكم.                                                                                     | 3 - يتوقف عليها الحكم (1).                                                                                                                       |
| 4- يلزم من عدمه عدم المشروط.                                                                             | 4 - يلزم من عدمها العدم (2).                                                                                                                     |
| 5- من جعل الشارع.                                                                                        | 5 - من جعل الشارع.                                                                                                                               |
| 6- لا يتأخر الشرط على المشروط.                                                                           | 6 - لا تتأخر عن حكم الأصل (3).                                                                                                                   |
| المفارقة                                                                                                 |                                                                                                                                                  |
| 1- لا يلزم من وجوده وجود المشروط.                                                                        | 1 - يلزم من وجودها وجود المعلول                                                                                                                  |
| 2- مناسبتها في غيره.                                                                                     | 2 - مناسبتها في ذاتها                                                                                                                            |
| 3- لا دخل له في التأثير والإفضاء.                                                                        | 3 - مؤثره في الحكم                                                                                                                               |
| 4- غير موجب للحكم.                                                                                       | 4 - موجب للحكم لا على سبيل الإيجاد                                                                                                               |
| 5- غير معرف للحكم.                                                                                       | 5 - معرفه للحكم                                                                                                                                  |
| 6- يضال إليه وجود الحكم من حيث أنه وجد عنده لا وحده.                                                     | 6 - يضاف إليها وجوب الحكم ابتداء                                                                                                                 |
| 7- أسم لما يضاف إليها وجودا لا وجوبا.                                                                    | 7 - أسم لما يضاف إليها الوجوب دون الوجود                                                                                                         |
| 8- مغير للحكم بعد وجود سببه فكان مانعا من ثبوت الحكم قبل وجوده، كما كان مثبتا لوجود الحكم عند وجوده (5). | 8 - الحكم يشهد ابتداء بوجود العلة، فلا يكون انعدام الحكم قبل وجود العلة مضافا إلى العلة باعتبار أنها نفت الحكم قبل وجودها بل انعدم لانعدام سببه. |

(1) أصول الفقه للحضري 332

(2) الأحكام لابن حزم 44/1. الفروق للقرافي 110/1

(3) كشف الأسرار للبخاري 219/4، فرائع الرحمت 289/2، الأحكام للأمني 222/3

(4) ميزان الأصول لتسمرقندي 617

(5) أصول السرخسي 261/1

## المطلب الرابع العلامة

الفرع الأول : التعريف بها

أولاً : لغة : تقوم على ثلاثة حروف أصول : العين واللام والميم، فتطلق ويراد بها :  
السمة : والجمع -علام وهو من الجمع الذي لا يفارق واحده إلا ببقاء الهاء  
قال الشاعر : عامر بن الطفيل :

وَكُنْتُ بِجَوْءِ عَارِمَةِ الْمُقَامَا بِسَحْلَى أَوْ عَرَفْتُ بِهَا عَلَامًا

والمُعْلَم : مكانتها . وفي التنزيل في صفة عيسى صلوات الله وسلامه على نبينا وعليه : "وأنه  
لعم للساعة" وهي قراءة أكثر القراء والمعنى أن ظهور عيسى ونزوله إلى الأرض علامة على اقتراب  
الساعة

وتأتي العلامة والعلم بمعنى ما يفصل به بين أرضين، ويستعمل هذان اللفظان بما يهادي به  
الضال في الفلوات ولهذا يقول ابن فارس : "أصل صحيح واحد يدل على أثر بالشيء يميز بها عن غيره"<sup>(1)</sup>  
وتفسر أيضاً بأنها الأمانة والمعرف والسمة فالميل مثلاً علامة للطريق لأنه سمة وأمانة عليه ومعرف  
له والمنازة علامة للمسجد<sup>(2)</sup>

١- عَلِمَهُ يَعْلَمُهُ عَلِمًا : وَسَمَهُ . وَرَجُلٌ مُعْلِمٌ إِذَا عَلِمَ مَكَانَهُ فِي الْحَرْبِ بِعَلَامَةٍ أَعْلَمَهَا .  
قال الفارس : جعل لنفسه علامة الشجعان . و قرح مُعْلَم ، فيه علامة .

والعلم والعلامة قد يستعملان في معنى واحد ويقال : أعلمه أي جعل فيه علامة وجعل له علمًا  
لأنه سبب الزاية علمًا لأنها يجتمع إليها الجند فيكون علامة عليهم<sup>(3)</sup> .  
٢- السرخسي : والعلامة : المعروف بمنزلة الميل والمنازة<sup>(4)</sup> .

والميل علامة الطريق لأنه معروف له ، ومنه سمي المميز بين الأرضين من المسناة منار  
لأن نال عليه الصلاة والسلام : "لعن الله من غيبر منار الأرض"<sup>(5)</sup> أي العلامة التي تعرف بها  
المميز بين الأرضين .

(1) معجم مقاييس اللغة مادة علم مختار الصحاح 451

(2) القاموس المحيط مادة علمه ، كشف الاسرار للبخاري 174/4 ، أصول السرخسي 304/2

(3) لسان العرب - مادة علم - 416 / 12 - 422

(4) أصول السرخسي 2 / 304 - المنار وحواشيه لابن مالك، 926

(5) أخرجه أحمد في مستدركه 108/1 ، و217، 30/9 ، و317، مختصر صحيح مسلم للمنذري 101/2 . من حديث

أبي هريرة - رضي الله عنه - والنسائي : ضحاها 34.

## ثانياً : اصطلاحاً

التعريف الأول : "ما يعرف الوجود من غير أن يتعلق به وجوباً ولا وجوداً" <sup>(1)</sup> وينسب هذا

لتعريف إلى الخنيفة ومنهم البزدوي والنسفي والبخاري

وقد ذكر هذا التعريف أيضاً الفندري <sup>(2)</sup> والتفتازاني <sup>(3)</sup> وابن مذك <sup>(4)</sup> وعرفها السرخسي على

أنها في أحكام الشرعي : "ما يكون معرفاً للحكم الثابت بعلمه من غير أن يكون الحكم مضافاً إلى

العلامة وجوباً لها لا وجوداً عندها" <sup>(5)</sup> . وقال : "وقيل هي : ما يعرف الوجود - أي وجود الحكم - <sup>(6)</sup>

من غير أن يتعلق به وجوب ولا وجود" <sup>(7)</sup> . ومثل لها بالإحصان . وقد جعله بعضهم علامة محضة

لعدم وجود لحكم عنده . وجعله بعضهم شرطاً مختصاً لتوقف وجوب الرجم عليه <sup>(8)</sup> .

وقد بين التفتازاني أن العلامة : ما تعلق بالشيء من غير تأثير فيه ولا توقف عليه بل من

جهة أنه يدل على وجود ذلك الشيء <sup>(9)</sup> .

وقال البخاري تعليقاً على كلام الشيخ : فتكون العلامة دليلاً على ظهور الحكم عند وجودها

نحسب مثل التكبيرات في الصلوات أعلاماً على الانتقال من ركن إلى ركن والآذان علم الصلوات

إتالية شعار الحج <sup>(10)</sup> .

نكل هذه إنما هي مجرد دلالة على الشيء . وأنه لا يتعلق بها وجود ولا وجوب فلا يتعلق

بها وجوداً ولا يتعلق بها تأثيراً في الحكم أو إقصاء إليه . وإنما هي دليل على ظهور الحكم عند

وجودها نحسب.

يقول السمرقندي : "أما العلامة : فهي اسم لما يدل عليه غيره من غير أن يكون في ذاته ما

يدل عليه ، لكن يشبه دلالة بعض اصطلاح ومواضعة أو إخبار من صادق على ظهور الحكم عند

(1) أصول البزدوي 179/4 . كشف الاسرار للبخاري 179/4 . كشف الاسرار للنسفي 451/2

(2) فصول البدائع 258/1

(3) الطرغ على التوضيح 148/2

(4) المنار وابن مذك عليه 927

(5) أصول السرخسي 304/2

(6) المصنفه 304/2

(7) المصنفه

(8) يقدم على وجود الزنا لا ينافي ذلك لأن من الشروط ما يتقدم على المشروط كالطهارة للصلوة والشهود للنكاح .

(9) والسائد فيها خلاف بين المتقدمين والمتأخرين من الأحناف . حاشية الرهاوي على المنار - 926

(10) المصنف السابق نفسه

(11) المصنف السابق نفسه

وجوده. فيكون معرفا محضا لا يتعلق به وجوبا ولا وجودا وإنما يتعلق به الظهور<sup>(1)</sup>

أما بن حزم فقد عرف العلامة بأنها : الصفة التي يتفق عليها إنسانان فإذا رآها أحدهما علم الأمر الذي إنفقا عليه ومثل لها بقوله عليه الصلاة والسلام "إذنك علي أن يرفع الحجاب وأن تستمع سوادني حتى أتهالك"<sup>(2)</sup> فقد جعل عليه الصلاة والسلام رفع الحجاب واستماع حركته علامة لابن مسعود على حصول الأذن له<sup>(3)</sup>

وقال : والأمانة علامة بين المصطلحين على شيء ما إذا وجدت علم الواجد لها ما وافقه عليه الآخر وقد جعلها المرء لنفسه ليتذكر بها ما يخاف نسيانه<sup>(4)</sup> . فالأمر عند ابن حزم في تعريفه للعلامة وإن اختلفت ألفاظه إلا أنه متفق مع غيره من العلماء في تعريف العلامة ، فالواضح أن الأمر مفصرا على الدلالة على الشيء من غير أن يكون لها تأثير في الحكم أو إفضاء إليه أو تعلق برؤب أو وجود . ولتوضيح ذلك نذكر أمثلة :

1. التكبيرات في الصلاة . فإنها علامات لأنها مجرد دلالات على الانتقال من ركن إلى ركن دون أن يتعلق بها وجود أو وجوب.

2. الأذان فهو مجرد علامة على الصلاة وليس له دخل في الوجود أو الوجوب.

3. رمضان في قول القائل تزوجته أنت طالق قبل رمضان بشهر فإن رمضان هنا علامة لأنه مجرد دلالة زمان الطلاق وأنه لا يتعلق به وجود ولا وجوب إذ أن وجود الطلاق غير متوقف عليه، ذلك أنه لزوج أن يطلق قبل حلول رمضان ولبس موجبا له<sup>(5)</sup>

4. وقد مثل كثير من الأصوليين للعلامة بالإحصان وجعلوه علامة للرجم في باب الزنا .

فك : إن التمثيل بهذا على الإطلاق لا يصح ذلك أنه إذا ذكرت العلامة فإن المراد بها

(1) ميزان الأصول 617

(2) أخرجه الإمام أحمد في مسنده . المناقب 5/252 . رقم 3684 . دار الجيل الجديد ، بيروت .

(3) الأحكام لابن حزم 44/1

(4) الأحكام لابن حزم 44/1

(5) الطريخ الفخاراني 2/148 . فصول الهادي للفناري 1/258

العلامة المحضة والتي هي ما يعرف وجود الحكم من غير أن يتعلق به وجوده ولا وجوبه ، فهي علما على الحكم من غير تعلق لا في الوجوب ولا في الوجود فالتمثيل بالاحصان يجعل وجوب الرجم موقوف عليه ومعنى هذا أنه تعلق به من جهة الوجود ، فوجود الإحصان أثبت وجوب الرجم ، وإطلاق العلامة المحضة على الإحصان لا يصح ، ولذا فإنه لا بد من القول بصرفه عن العلامة المحضة إلى كونه علامة بمعنى الشرط لأن الإحصان وإن كان علامة للرجم إلا أنه لما كان للحكم نوع تعلق به صح أن يصرف إلى ما يسمي بالشرط .

يزكده البخاري هذا فيقول : " فأما أصحابنا المتقدمون وعامة المتأخرين منهم ومن سواهم من الفقهاء ، فقد سموا الإحصان شرطا لوجوب الرجم لا علامة مستروحين بأن شرط الشيء ما يتوقف جوده عليه ، والاحصان بهذه المشابة ، لأن وجوب الرجم بالزنا يتوقف على وجود الإحصان وكونه سابقا على الزنا غير متأخر عنه لا يخل بشرطيته كالطهارة وسر العورة والنية سابقة على الصلوة بحيث لا يتصور تأخرها عن صورة الصلوة وتوقف انعقادها صلاة عليها ، وكذا الأشهاد في النكاح سابق عليه بحيث لا يتصور تأخره عنه وتوقف انعقاده عليه بعد وجود صورته ثم إنها شروط حقيقية بلا خلاف لترتف صحة الصلوة والنكاح عليها وليست بعلامات فكذا الإحصان للرجم" (1) .

ولعل الدكتور الحسيني في كتابه دراسات في أصول الفقه قد ذكر هذه المسألة لكن على ما يبدو لي أن فضيلة الشيخ لم يفصل في المسألة فبعد أن عرف العلامة بما ذكرنا وبعدها مثل لها بأشكلة من بينها الإحصان ثم تسأل "فإن قلت : كيف يكون الإحصان علامة محضة" (2) ، مع أنه شرط للنفاء بالزنا فيكون ذلك من باب التناقض ؟ وأجاب قائلا : "قلت لا منافاة بين كونه شرطا وكونه علامة محضة ، إذ المقصود بالعلامة المحضة أن لا يتعلق بها وجود ولا وجوب ، والإحصان بهذه المشابة فيكون علامة محضة " وهذا مخالف لما ذهبنا إليه .

ثم استطرده في الدليل على أن الإحصان ليس بسبب للزنا ولا علة له إلى أن قال : "كما أنه ليس شرطا لأن حكم الشرط أن يتوقف انعقاد العلة على وجوده ، والزنا إذا وجد لا يتوقف على إحصان سبوجده فلا يكون شرطا ، لكن ثبوته معرفا لحكم الزنا الصادر بعده من غير أن يتعلق

(1) كشف الاسرار للبخاري 219/4

(2) دراسات في أصول الفقه للحسيني 228 ، دار الكتاب الجامعي ، الطبعة الثانية .

الوجود والوجوب به ، لكن فيه معنى من معان الشرط إذ للحكم نوع تعلق به ، لأن الحكم لما كان لا يثبت عند عدمه كان فيه جهة الشرط فيجوز أن يسمى شرطا<sup>(1)</sup> .

قلت : وما يمكن لمسه من كلام فضيلة الشيخ الحسيني عدم ضبط المسألة بدقة والفصل بينها بما يجب أن يكون ، ذلك أنه جعل في بداية كلامه أنه لا منافاة في كون الشيء شرطا وكونه علامة محضة ، وهذا لا يستقيم لأن العلامة المحضة مالا يوجد فيها على الإطلاق تعلق . أما الشرط ففيه تعلق ووجود ، ومعنى هذا أن القول بعدم المنافاة بين العلامة المحضة والشرط لا يصح ولا يستتب لأننا علمنا ابتداء أن إطلاق العلامة لا يراد بها إلا العلامة المحضة والمحضة دلالة على انتفاء أي شائبة تعلق وجوبي أو وجودي هذا من جهة . ومن جهة أخرى فقد ذكر أن الإحصان ليس بشرط ومنا فيه اضطراب ، تارة بمثل بالإحصان ولا يرى منافاة في تسميته شرطا وأخرى لا يقبل تسميته شرطا ويدلل على ذلك بأدلة ، ثم يختم ليقول إن هذا فيه معنى من معاني الشرط فيجوز أن يسمي شرطا .

قلت : إن فضيلة الشيخ دمج بين العلامة المحضة والعلامة التي هي بمعنى الشرط فأدى ذلك إلى عدم ضبط القول في المسألة .

والحق أن التمثيل بالإحصان للعلامة المحضة لا يستقيم على رأي الأكثرية . يؤكد هذا العاظم مولايون أثناء شرحه لكلام الشيخ المصنف حيث يقول : " وإنما جعلناه علامة لا شرطا ، لأن الزنا إذا تحقق لا يتوقف انعقاده علة للرجم على إحصان يحدث بعده ، إذ لو وجد الإحصان بعد الزنا لا يثبت بوجوده الرجم ، وعدم كونه علة وسببا ظاهرا ، فعلم أنه عبارة عن حال في الزاني يصير به الزنا في تلك الحالة موجبا للرجم ، وهو معنى كونه علامة وهذا عند بعض المتأخرين ، ومختار الأكثر أنه شرط لوجوب الرجم لأن الشرط ما يتوقف عليه وجود الحكم والإحصان بهذه المثابة ، إذ الزنا لا يوجب الرجم بدونه كالسرقة لا تجب القطع بدون النصاب<sup>(2)</sup> .

(1) دراسات في أصول الفقه 228 . دار الكتاب الجامعي . الطبعة الثانية .

(2) كشف الاسرار للنسفي 452/4 ، كشف الاسرار للبخاري 219/4 .



## النوع الثاني : أقسام العلامة

لعلنا إذا أطلقت إنما يراد بها العلامة المحضة وحتى يكون موضوع البحث جلياً . فلا بد من ذكر أقسام العلامة حتى نستطيع من خلال ذلك استخراج الأشباه والفوارق التي يمكن أن تكون بين العلامة والشرط . لقد قسم العلماء العلامة إلى أربعة أنواع :

### النوع الأول : العلامة المحضة

قال السرخسي : وهي علامة على دلالة الوجوب فيما كان موجوداً قبله <sup>(1)</sup> . وهي المرادة عند إطلاق لفظ العلامة . ومثلوا لها بالأذان والتكبيرات في الصلاة ويعلم الثبوت . ومنها العلم الخاص بالعسكرة على وجوده وكقول القائل : أنت طالق قبل يوم كذا من شهر كذا . فإن هذا اليوم المحدد معروف للزمان الذي علق الكلام على حلوله . وهذا اليوم لا علاقة له بالحكم لا جوداً ولا وجوباً ، فالعلامة المحضة مجرد معرف للحكم الثابت بسببه

### النوع الثاني : العلامة بمعنى الشرط

لكل وصف له نوع تعلق بالحكم يطلق عليه علامة بمعنى الشرط وإنما سمي علامة لأنه دون على وجود الحكم ، وسمي شرطاً لوجود نوع تعلق بين الحكم وذلك الدال . وقد مثلوا له بالإحصان في الزنا ، حيث يعرف بظهوره كون الزنا موجباً للرجم وإنما كان علامة لأرجم غير مضاف إلى الإحصان لا وجوباً به ولا وجوداً عنده ، ولكنه لما كان للحكم نوع تعلق به م يكن علامة محضة بل في معنى الشرط <sup>(2)</sup>

### النوع الثالث : وعلامة هي علة

ذلك أن العلة الشرعية بمنزلة العلامات لكونها غير موجبة للأحكام بذاتها شيئاً بل يجعل تنازعاً إياها موجبة وهذا يقضي أن يكون وجودها علامة للحكم <sup>(3)</sup>

### النوع الرابع : العلامة المجازية

قال السرخسي " وعلامة تسمية ومجاز وهي علة الحقائق المعتمدة بذواتها فالعلامة المجازية هي التي يقصد بها العلة <sup>(4)</sup> .

(1) أصول السرخسي 331/2

(2) كشف الأسرار على أصول البزدوي 218/4 المنار لابن ملك 952

(3) أصول السرخسي 331/4 كشف الأسرار للبخاري 226/4 كشف الأسرار للنسفي 453/2. نور الأثران لملايين 453/2

(4) أصول السرخسي 331/4

### الفرد الثالث: أوجه المشابهة والمفارقة بين الشرط والعلامة

وفي ذكر أوجه المشابهة والمفارقة بين الشرط والعلامة لا بد من ذكر خصائصها :

أولاً: خصائص العلامة

1. لا يصف الحكم إليها وجوداً ولا وجوباً

2. لا يصف الحكم إليها وجوداً عندها ولا إفضاء إليه

3. لا تؤثر في الحكم

4. لا يتوقف الحكم عليها

5. لا تشمل على مناسبة

6. تعلق دلالة لا تعلق تأثير

7. لا تنفد وجوداً على الحكم

8. معرفة للحكم

ومن خلال هذه الخصائص يمكن ضبط معنى العلامة التي يمكنها مشابهاة الشرط ومخالفتها

ويبين ذلك من خلال ما يلي :

1. الشرط : وصف ظاهر منضبط كالحول

أما العلامة فهي كذلك كالتكبيرات والآذان

2. ليس فيه مناسبة كالوضوء والشهود في النكاح فلا مناسبة بين الحكم والصلاة والزواج

والشرط وكذلك العلامة

3. لا دخل له في التأثير ولا الإفضاء وكذلك العلامة فهي مجردة دلالة على الحكم ، فهي لا

تؤثر في الحكم ولذلك قالوا فهي عبارة عن تعليق دلالة لا تأثير

4. الشرط خاف عن حقيقة المشرط وليس جزءاً منه كالوضوء والعلامة خارجة عن الحكم كالأذان

5. يتوقف عليه وجود الحكم كالوضوء فلا صلاة إلا به أما العلامة فلا يتوقف الحكم عليها

بدل بين أرجه الشبه بين الشرط والعلامة وكذلك وجوه المفارقة:

| العلامة                                                    | الشرط                                                                                                              |
|------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| المشابهة                                                   |                                                                                                                    |
| 1 - العلامة خارجة عن الشيء.                                | 1. الشرط وصف خارج عن حقيقة المشروط                                                                                 |
| 2 - مجردة عن المناسبة.                                     | 2. ليس فيه مناسبة.                                                                                                 |
| 3 - لا تؤثر .                                              | 3. لا دخل له في التأثير ولا الانقضاء.                                                                              |
| 4 - وصف ظاهر منضبط.                                        | 4. وصف ظاهر منضبط.                                                                                                 |
| 5 - لا ترجب الحكم.                                         | 5. لا يوجب الحكم                                                                                                   |
| المفارقة                                                   |                                                                                                                    |
| 1 - لا يتوقف الحكم عليها.                                  | 1. يتوقف عليه وجود الحكم                                                                                           |
| 2 - لا يضاف الحكم إليها.                                   | 2. يضاف إليه الحكم                                                                                                 |
| 3 - تعلق دلالة                                             | 3. تعلق وجود                                                                                                       |
| 4 - لا تخلف كالعلة، لأنه لا يتعلق بها وجود ولا وجوب.       | 4. يخلف العلة عند تعذر إضافة الحكم إليها لتعلق الوجود به.                                                          |
| 5 - لا يتقدم وجودا على الحكم كالأذان                       | 5. يتقدم وجودا على المشروط كالوضوء.                                                                                |
| 6 - لا يتقدم على وجوب الصلاة.                              | 6. الشرط قد يكون متقدما على صورة العلة، كالسرقة لا توجب القطع بدون نصاب، وقد يكون متأخرا عنها كما في تعليق الطلاق. |
| 7 - العلامة تتأخر عن الحكم، ولذلك سمي بعضهم الإحصان علامة. | 7. يلزم من عدمه العدم.                                                                                             |

## المبحث الثاني الفرق بين الشرط وما قد يكون بينه وبين غيره من علاقة مشابهة ومفارقة

يبحث الفرق بين الشرط وغيره من الأوصاف التي يفارقه كالمانع والدليل والاستثناء والنسخ مع الإشارة إلى أنني سأذكر كذلك أوجه التشابه بين الشرط وهذه الأوصاف .

### المطلب الأول: المانع

الفرع الأول: التعريف به :

أولاً لغة : يقوم على ثلاثة حروف أصول وهي : الميم والنون والعين وهي خلاف الاعطاء . وقد عبر عن ذلك الفيروز آبادي حيث قال : منعه يمنعه ضد أعطاه<sup>(1)</sup> . ويقول ابن منصور : المنع أن نحول بين الرجل وبين الشيء الذي يريده وهو خلاف الإعطاء<sup>(2)</sup> . وقال هو تجبير الشيء منعه يمنعه منعا ومنعاً . ولمانع الحائل بين الشيئين وهو اسم فاعل من منع والامتناع هو الكف عن الشيء<sup>(3)</sup> .

ثانياً : اصطلاحاً : تعددت تعاريف العلماء للمانع والملاحظ أن أغلبيتها وإن اختلفت عبارتها إلا أن المعنى كاد أن يتحد وسأختار ما أراه يفي بالمضمون المراد :

التعريف الأول : القرافي

عرفه بأنه : " الذي يلزم من وجوده العدم ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم لذاته"<sup>(4)</sup>

وذكره ابن بدران<sup>(5)</sup> والفتوح<sup>(6)</sup> ومحمد علي بن حسين<sup>(7)</sup> . وقد قيد التعريف بعدة تقييدات نذكرها :

القيد الأول : احتراز من السبب فإنه يلزم من وجوده الوجود

والقيد الثاني : احتراز من الشرط لأنه يلزم من عدمه العدم

والقيد الثالث : احتراز من مقارنة عدمه بالعدم الشرطي . فيلزم العدم أو وجود السبب . لكن يلزم ذاته لا يلزم شيء<sup>(8)</sup> . وعرفه ابن قدامة بأنه : ما يلزم من وجوده عدم الحكم . قال

بن برون : كالمدين مع وجوب الزكاة . والأبوة مع القصاص<sup>(9)</sup> أما الشوكاني فقد قال : "المانع : وصف ظهر منضبط يستلزم وجوده حكمة تستلزم عدم الحكم أو عدم السبب"<sup>(10)</sup> . ثم مثل له بوجود الأبوة في القصاص فإنه يستلزم عدم ثبوت الاقتصاص للابن من الأب ، لأن كون الأب سبب لوجود الابن يقتضي أن لا يصير الابن سبباً لعدمه<sup>(11)</sup>

(1) معجم مقاييس اللغة . مادة . منع . مختار الصحاح 636

(2) لسان العرب لأبي منظور مادة منع كتاب العين فصل الجيم 343/8

(3) المصباح الصغير 798/2 ، القاموس المحيط 86/3

(4) الفرق 62/1 . الفرق 120/1 . وتهذيب الفرق 120/1

(5) زبدة الخاطر على الروضة 163/1

(6) مختصر التحرير الذي مع شرح الكوكب 458/1

(7) تهذيب الفرق 120/1

(8) الفرق للقرافي 120/1

(9) زبدة الخاطر الخاطر لابن بدران 163/1 . المذكرة للشنيطي 44

(10) زبدة الخاطر ج 6

(11) المصباح نفسه

### التعريف الثاني : الشاطبي؛

أن الشاطبي : فإنه قد جرى في تعريفه للمانع مجرى يخالف فيه الأصوليين كما فعل في العلة فقد جرى في المانع مجرى يرى أنه لا بد فيه من علة تنافي علة السبب ، وجعله نوعا واحدا وهو مانع للسبب فقط وأدرج القسم الثاني - مانع الحكم - في مانع السبب ، ولذا فقد مثل له بمثال واحد.

يقول الشاطبي : "وأما المانع فهو السبب مقتضي لعل تنافي علة مامنع لأنه إنما يطلق بالنسبة إلى سبب مقتض لحكم لعل فيه ، فإذا حضر المانع وهو مقتضى علة تنافي تلك العلة ، وإوقع ذلك الحكم وبطلت تلك العلة ، لكن من شرط كونه مانعا أن يكون مخلا بعل السبب الذي نسب له المانع ليكون رفعا لحكمه فإنه إن لم يكن كذلك كان حضوره مع ما هو مانعا له من باب تعارض سببين أو حكيم متقابلين ، وهذا باب كتاب التعارض والترجيح ، ثم مثل لهذا بمثالين :

المثال الأول : بالدين أنه مانع من الزكاة ، ومعناه عنده أنه سبب يقتضي إفتقار المديان إلى ما يؤدي به دينه ، وقد تعين فيما بيده من النصاب ، فحين تعلقت به حقوق الغرماء انتفت كما يوجد النصاب وهي الغنى الذي هو علة وجوب الزكاة فسقطت .

المثال الثاني : قال : " وهكذا نقول في الأبوة المانعة من القصاص فإنها تضمنت علة تخل بحكمة لقتل العمد العمد" (1)

فك : وهذا يتبين أنه أدرج مانع الحكم في مانع السبب وجعله قسما واحدا ولذلك فقد مثل لمانع سبب بالمثالين المذكورين . وهذا على خلاف ما ذكره العلماء في هذا المجال. حيث أن بعض الأصوليين منهم من يذكر هذين المثاليين على النحو الآتي:

أد المثال الأول : فيذكرونه أثناء الحديث عن المانع للسبب بقولهم المانع للسبب : كالدين في الزكاة فهو مانع أبطل سبب وجود الزكاة وهو ملك النصاب لأن مال المدين أصبح كأنه ليس ملكه لوجود حق الدائنين . لأن دفع الدين وإبراء الذمة أولى من مساعدة الفقراء والمساكين.

أما المثال الثاني : فيذكرون عند الحديث عن المانع للحكم فيقولون : وأما المانع للحكم كالأبوة في باب القصاص . وفي هذا يقول الأمدى : والمانع منقسم إلى مانع الحكم ومانع السبب ، أما مانع الحكم فهو كل وصف وجودي ظاهر منضبط مستلزم لحكمة مقتضاها بقاء نقيض حكم السبب

(1) المواقف 265/1 ، وقد تابعه ابن قدامة ، أنظر نزعة الخاطر العاطر 163/1

مع بقاء السبب ، كالأبوة في باب القصاص مع القتل العمد العدوان... وأما مانع السبب ... كالدين في باب الزكاة مع ملك النصاب<sup>(1)</sup> .

وقد وضع الشيخ دراز كلام الشاطبي حيث يقول : " وظاهر أن مثال الأبوة الذي جعلوه - يعني الأصوليين - مثالا لمانع الحكم فيه حكمة المانع - وهي كون الأب مسبب لوجود الابن - هذه لا تخل بتحقيق حكمة السبب وهي الزوج - إذ الزوج والانفكاك وضرورة استتباب الأمن لا تزال قائمة إذا اقتضوا من التوالد فلم يخل بها حكمة لأبوة - حتى يكون في هذا ما يخل بحكمة السبب كما يريد بل فيه تعارض سببين فكان مقتضى تقريره في المانع أن لا تعد الأبوة مانعا .

وأينافي الموضوع :

نفاهاً أن الشاطبي قد خالف الأصوليين في تقسيم المانع ، وحتى يثبت ما قاله الشاطبي فلا بد له من إثبات في كل مثال يسوقه علة تنافي علة السبب حتى يستقيم مقاله ويدفع عنه كل اعتراض، فإن تعذر هذا ، ولم يحقق في كل مثال علة تنافي علة السبب فإن ما إدعاه لا يقبل ولا مناص للعدل عما قرره علماء الأصول في أن المانع قد يخلو من علة تنافي علة السبب .

يؤكد هذا ما قاله الشيخ دراز : " فأنت ترى أن قصره المانع على ما نافت حكمته حكمة السبب لوج هذا النوع من المانع ، وصير تعريف المانع قاصرا ، وعليه فاصطلاحه مبني على اطراد أن لمانع فيه علة تنافي علة السبب فعليه تحقيق ذلك ، ومالم يتحقق لا يكون هناك وجه للعدل في كلام الأصوليين في جعلهم المانع نوعين"<sup>(2)</sup>

فلك : وإنما ذكرت هذا لما تبين أن إثبات علة تنافي علة السبب في كل مانع أمر بعيد ، مما يستوجب إثبات أن المانع : مانع للسبب ومانع للحكم .

التعريف الثالث :

وأما العلماء المعاصرين فقد عرفوا المانع بعدة تعريفات نذكر منها :

الأستاذ عبيد الروهاب خلاف قال : " المانع هو ما يلزم من وجوده عدم الحكم أو بطلان

<sup>(1)</sup> الامام للأمني 12(1/1) ، مختصر ابن الحاجب 42 - تسهيل الوصول للمحلاوي 258 ، مطبعة مصطفى الباي  
البيروت 1341 هـ ، المدخل لمذهب أحمد 69 - فوائح الرخصات 61/1 - أصول الفقه لخلاف 138 ، أصول الفقه  
للغزالي (6) شرح الكوكب المنير 458/1

<sup>(2)</sup> المرافعات تعليق الشيخ عبد الله دراز 266/1 .

## المطلب الثاني: (المعرفة بين الشرع والأبوة) والفرق بين وبين غيره

الجب<sup>(1)</sup> . ثم قال : فقد يتحقق السبب الشرعي وتتوافر جميع شروطه ، ولكن يوجد مانع يمنع ترتب الحكم عليه ، كما إذا وجدت الزوجية الصحيحة أو القرابة ولكن منع ترتب الإرث على أحدهما بإختلال الإرث مع المورث دينا أو قتل الوارث مورثه ، وكما إذا وجد القتل العمد العدوان ولكن بمن إيجاب القصاص به أن القاتل أبو المقتول<sup>(2)</sup> . ثم ضرب المثال الثاني : وهو الدين المانع من وجوب الزكاة.

2. الإمام أبو زهرة : "المانع : هو الأمر الشرعي الذي ينافي وجوده وجود الغرض المقصود من الجب أو الحكم"<sup>(3)</sup> . ومثل له بالدين للزكاة والأبوة المانعة من القصاص<sup>(4)</sup> .

3. الخضرى : عرفه بقوله : "ما استلزم حكمة تقتضي نقيض الحكم أو حكمة تخل بحكمة السبب ثمثل للقيد الأول : بالأبوة في القصاص ، والقيد الثاني : بالدين في الزكاة"<sup>(5)</sup>

4. محمد سلام مذكور : عرفه بقوله : " ما اعتبره الشارع حائلا دون وجود الحكم أو دون نفاذ السبب " . فهو إما مانع للحكم كاختلاف الدين في منع الإرث ، وإما مانع للسبب كالدين في منع وجوب الزكاة<sup>(6)</sup> .

5. الدكتور مصطفى الزحيلي : قال : "هو وصف ظاهر منضبط يستلزم وجوده عدم الحكم أو عدم سبب" ، وقال : "وحقيقته أنه يلزم من وجوده العدم ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم"<sup>(7)</sup> . ومثل له باختلاف الدين والقتل في الميراث والأبوة مانع من القصاص .

6. الدكتور عبد الكريم زيدان : قال : هو : "ما رتب الشارع على وجوده عدم وجود الحكم أو عدم السبب أى بطلانه وهو نوعان : مانع للحكم ومانع للسبب"<sup>(8)</sup> . ومثل له فقال : "وإنما كان حائلا بين وجود الحكم ، لأن في معنى لا يتفق وحكمة الحكم أي لا يحقق الغرض المقصود من الحكم ، كالأبوة المانعة من القصاص" .. وقال ، ومانع للسبب : وهو الذي يؤثر في السبب بحيث يبطل عمله

(1) أصول الفقه خلاص 120

(2) المعبر عنه

(3) أصول الفقه أبو زهرة 57

(4) المعبر عنه

(5) أصول الفقه 63

(6) أصول الفقه مذكور 57

(7) أصول الفقه 332

(8) الزحيلي ، 63 . أصول الفقه لزكى الدين شعبان 254 . الوسيط للزحيلي 105 .

ويحول بين اقتصاصه للمسبب ، لأن في المانع معنى يعارض حكمة السبب كالدفع المانع من وجوب الزكاة .<sup>(١)</sup>

7- الدكتور أحمد الحصري: عرف المانع بأنه : "الأمر الشرعي الذي ينافي وجوده الغرض المفصود من السبب أو الحكم" وقال : هو وصف ظاهر منضبط يلزم من وجوده عدم السبب أو الحكم ومثل لذلك بالمدى المانع من وجوب الزكاة وقتل الوارث مورثه حيث كان القتل مانعاً من الميراث<sup>(٢)</sup>

قلت : إن أغلبية التعريفات لا تنفك من هذه القيود ولا تخرج عن هذه العبارات وما يلوح لي من ذلك إلا إختلاف العبارة.

## الرأي الثاني : الموازنة والاختيار

بعد النظر في التعريفات السابقة يمكننا أن نضع جملة خصائص للمانع التي من خلالها نستطيع أن نميز بين المانع والشرط مشابهة ومفارقة.

أ- خصائص المانع : من خلال ما سبق يمكن وضع خصائص للمانع:

1. وصف ظاهر منضبط
2. يلزم من وجوده عدم السبب والمسبب
3. حكمته تنافي حكمة السبب والحكم
4. لا يلزم من عدمه وجود ولا عدم لذاته .

تب- تعريف المختار:

من خلال هذه الخصائص يمكنني تعريف المانع بأنه: كل وصف ظاهر منضبط ، يلزم من وجوده عدم السبب أو الحكم ، ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم لذاته

نأخذ الأول : "وصف ظاهر منضبط" إحترافاً من دخول غير الظاهر وغير المنضبط " ، وقد سبق بيان ذلك.

(١) الوجيز لعبد الكريم زيدان ، 63.

(٢) نظرية الحكم الشرعي 148



والقيد الثاني : يلزم من وجوده عدم السبب أو الحكم .

فقد ينفق السبب وتتوافر الشروط ويكون المانع الذي يمنع تحقق الحكم يتوفر الأسباب والشروط كالدين والنجاسة .

والقيد الثالث : " ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم لذاته " ، وقد سبق تعليق ذكر لاحتراز عند القرابي فلا داع لإعادته .  
يمثل ذلك :

قد مثل العلماء لما لا يدع مجالاً للتمثيل بما يفيد المقصد غير أنه لا بد من الإشارة إلى أن هذا الذي يذكره أغلبية علماء الأصول وهو : الأبوة المانعة من القصاص . إن ذكر هذا المثال الذي نيز عليه جمهور علماء الأصول يحتاج إلى بيان ونظر ذلك أن السبب المقتضي للقصاص هو فعله لا بقاءه ولا عدمه ولا يصح أن يكون ذلك حكمة مانعة للقصاص، ولكنه ورد الشرع بعدم ثبوت لقصاص الفرع من أصل ولذلك قال الشوكاني : " والأولى أن يمثل لذلك بوجود النجاسة المجمع عليها في المصلي أو ثوبه فإنه سبب لعدم صحة الصلاة عند من يجعل الطهارة شرطاً فهنا قد شرط وهو الطهارة ووجد مانع هو النجاسة ، لا عند من يجعلها واجبة فقط<sup>(1)</sup> .  
وأما المانع الذي يقتضي وجود حكمة تخل بحكمة السبب ، كالدين فإنه مانع من وجوب زكاة .

### الفرق الثالث : المشابهة والمفارقة بين الشرط والمانع

أولاً : فقد بحث القرابي الفرق بين الشرط والمانع في فروقه في الفرق التاسع بين قاعدتي الشرط والمانع حيث يقول : " إن الشرط لابد من تقدمه قبل الحكم ، وعدمه يوجب العدم في جميع الأحوال التي هو فيها شرط . وأما المانع فهو قد وقع في الشريعة على ثلاثة أقسام :

القسم الأول : ما يمنع ابتداء الحكم وانتهائه كالرضاع فإنه يمنع ابتداء النكاح ويقطع استمراره إذا طرأ عليه بأن يتزوجها في المهد وترضع من أمه فتصير أخته فيبطل النكاح بينهما .

القسم الثاني : يمنع ابتداء الحكم دون استمراره كالاستبراء فإنه يمنع ابتداء العقد على

(1) إبطال النكاح - 6 .

## ===== القسم الثاني: العودة بين الشرة والنسب والفرق بين وبين غيره =====

المستقرة، فإن طراً على النكاح بأن تكره على الزنا يجب إستبرأها على الزوج خشية إختلاط نسبه بالمعقود من الزنا ولأنه يلاعن حينئذ إذا تبين أنه أن الولد من الزنا ويجب عليه الملائعة ولا يبطل النكاح بهذا يمنع إنداء النكاح فقط .

**القسم الثالث:** مختلف فيه هل يلحق بالأول فيمتنع فيهما أو بالثاني فلا يمتنع التماذي بيان المباني وله صور (1) .

وينبغي من هذا أن: عدم الشرط يستلزم العدم في جميع الأحوال أما عدم المانع فهو معتبر في ترتيب الحكم ، ولا يلزم منه الحكم ، وكذلك الشرط فهو معتبر في ترتيب الحكم فقد يلتبس (2) ، لأنه بعد الحيض ولا تجب الصلاة وذلك لوجود الإغناء مثلاً وعدم الدين ولا تجب الزكاة بعدم السب ، وكلاهما يلزم من فقدانه العدم ، ولا يلزم من تفرقه وجود ولا عدم ، فهما في غيبة الناس وحتى تنضج المسألة لابد من التفريق بين الشرط وعدم المانع وبيان ذلك لابد من تقرير معنا: أن كل مشكوك فيه ملغى في الشريعة" وبيان ذلك :

1. بالنسبة للصبي : والشك فيه يستلزم عدم الاعتماد عليه كما أنه لا يصح أن ترتب عليه حكماً؛ ومثاله : فمن شك هل طلق أم لا ، بقيت العصمة ، لأن الطلاق هو مسبب زوال العصمة ، والنكاح لا يفرقه ، وعليه فلا بد من استصحاب الحال المتقدم ، وهو بقاء العصمة . ومن شك في غروب الشمس للإنتظار في رمضان هل غربت أم لا ؟ لا يجب عليه الإفطار .

2. أما الشرط : فالشك في الشرط يوجب الشك في المشروط (3) ولذلك يقرر الونشريسي قاعدة : أن الشك في الشرط مانع من ترتيب الحكم (4) .

ولذلك فمن شك في الطهارة وجب عليه الوضوء عند المالكية (5) حيث أن من صلى ثم شك في وضوئه فإن هذا يوجب الشك في الصلاة نفسها (6) ، وكذلك من شك في إصابة النجاسة للشوب وجب عليه نضجه (7) .

(1) الفرق للقرافي 110/1

(2) شرح الكوكب المنير 460/1

(3) القواعد للمغري 293/1

(4) المصدر نفسه 293/1 .

(5) أما الأئمة الثلاثة فالمتيقن في الطهارة إذا شك في الحدث فهو متطهر

(6) أنظر شرح القاعدة . الشك في الشرط يوجب الشك في المشروط

(7) مواهب الجليل شرح مختصر خليل للحطاب 165/1 . مكتبة النجاح طرابلس ليبيا .

3. أما المانع : فكما إذا شكك في أن زيدا قبل وفاته ارتد أم لا ، فإنه وجب الحكم باستصحاب الأصل ، وهو بقاؤه على إيمانه فيسورث منه استصحابا بالأصل . لأن الكفر مانع من الإرث، وقد وقع فيه الشك . ولذلك قرر الفقهاء : أن كل مشكوك فيه يجعل كالمعدوم الذي يجزم بعدمه<sup>(1)</sup>. وعلى هذا قال العلماء: أن الشك في المانع لا يؤثر بخلاف الشك في الشرط. ومعنى هذا: أن الشك في المانع لا أثر له ومن ثم لم يلزم الطلاق والعتاق والظهار وحرمة الرضاع ، والشك في الشرط يؤثر بمعنى أنه مانع من ترتب المشروط ، ومن ثم وجب الوضوء على من يتيقن الطهارة وشك في الحدث إذا لم يكن مستنكحا ، وامتنع القصاص من الأب في قتل ابنه يؤكد هذا ما ذكره صاحب النظم حيث قال:

والشك في المانع لا يؤثر      في كطلاق وعتاق يذكر  
وعكسه الشرط كموقوف إذا      في حدث شك وشبه احتذ<sup>(2)</sup>.

قال القاضي أبو عبد الله المقري - قاعده - " قال ابن العربي في الشك ملغى بالإجماع قال القرافي: فكل سبب أو شرط شك فيه الغي فلا يترتب الحكم عليه كمن شك هل طلق فإنه شك في السبب فلا تزول العصمة - أو كمن شك في شروط الرجعة وهو بقاء العصمة فلا تثبت الرجعة - وكل مانع شك فيه ألغى فبترتب الحكم . قال الحكم أبدا بغير المشكوك من معلوم أو مظنون<sup>(3)</sup> .

والله ذكر القرافي هذه القاعدة بالإجماع مع أن المالكية لهم مذهب يخالف هذه القاعدة ويجب القرافي عن ذلك فيقول: "إن ذلك كيف تدعي الإجماع ومذهبك مخالف لهذا ... قلت القاعدة مبرم عليها وإنما إنعقد الإجماع هنا على مخالفتها أم الإجماع على اعتبارها وبيان هذا الكلام مع أنه مستغلق متناقض ، الظاهر أن الإجماع منعقد على شغل الذمة للبراءة للذمة من الواجب تتوقف على سبب مبرر إجماعا ، والقاعدة الشك في الشرط يوجب الشك في المشروط فبروز الشك في الطهارة يوجب الشك في الصلاة الواقعة سببا مبررا ، فإن اعتبرنا هذه الصلاة سببا مبررا كما قاله الشافعي لنا اعتبرنا المشكوك فيه ولم نصبره كالمحقق المعدوم وهو خلاف القاعدة المتفق عليها ، وإن اعتبرنا هذا الحدث المشكوك بكونه مالك فقد اعتبرنا مشكوكا فيه ولم نصبره كالمحقق العدم وهو خلاف القاعدة المجمع عليها ، فكلا المذهبين يلزم عليه مخالفة لنسبة ضمن النجس بمخالفتها ، وإن هذا الفرع لا يساعد على إعمالها واعتبارها من جميع الوجوه وأنه لا بد من مخالفتها من بعض الوجوه . نال مخالفتها في الحدث والشافعي في الصلاة التي هي سبب براءة الذمة لكن مذهب مالك أرجح إذ لا بد من المخالفة لهذه القاعدة فإن الطهارة من باب الوسائل والصلاة من باب المقاصد وانعقد الإجماع على أن الوسائل أضعف رتبة من المقاصد فكانت العناية بالصلاة والغا ، المشكوك فيه وهو السبب المبرر منها أولى من رعاية الطهارة والغا ، الحدث الواقع لها ، لغير أن هذا الفرع لا بد فيه من مخالفة هذه القاعدة جزما فلذلك إنعقد الإجماع على مخالفتها ... وقد ظهر أن مذهب مالك أرجح في مخالفتها ... الفروع 112/1

(2) من نظم الإمام الزرقاني 912

(3) الإجماع بالطلب - مختصر شرح المنتهج المنتخب على قواعد المذهب - مذهب الإمام مالك - لأحمد بن علي المنجور - مع إختصار ، في التلخيص بن محمد بن أحمد التواتي . المطبعة الأهلية - بنغازي - ليبيا . الطبعة الأولى . 1975 .

#### 4 - الشرط وعدم المانع:

بناء على ما تقدم لا يستقيم القول بأن عدم المانع شرطاً، لأن القول بهذا يعنى اجتماع التقيضين، ذلك أن الشك في أحد التقيضين يوجب الشك في الآخر فمن شك في وجود زيد في الدار فقد شك في عدمه من الدار بالضرورة، وعدمه شرطاً، ومعناه الشك قد وقع كذلك في الشرط، أي أن الشك في عدم المانع يستلزم الشك في الشرط الذي هو عدم المانع، وترتب على ذلك أن لا ترتب الحكم بناء على ما تقدم، وترتب كذلك بناء على القاعدة أن الشك في المانع لا يمنع الحكم بل ترتب الحكم ولا ترتبه وذلك جمع بين التقيضين، وعليه يتبين أن عدم المانع ليس شرطاً<sup>(1)</sup>.

ثانياً: ولتوضيح الفرق كذلك لابد من ذكر العلاقة بين الشرط والمانع والسبب، فمن التعريف بتضع العلاقة بين السبب والشرط من جهة وبين المانع من جهة، فالمانع يوجد مع وجوب السبب والشرط ويمنع ترتب الحكم، فإذا ما وجد السبب وتوفر الشرط وانتفى المانع وجب الحكم، وعدم وجوب الأحكام أو عدم وجودها عند انتفاء السبب والشرط ووجود المانع.

للمانع: مخالف للشرط، لأنه يلزم من وجوده عدم، ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم.  
والشرط: يلزم من عدمه عدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم. وقد يلتبس الشرط بعدم المانع لأن كلا منهما يتوقف عليه وجود الحكم، وقد بينت أن الشرط مخالف لعدم المانع. بذراع هذا أيضاً الإمام النووي حيث قال: "أن الشرط وصف وجودي، وعدم المانع وصف عديمي"<sup>(2)</sup>. وبناء على هذا اعتبر بعض العلماء: ترك المناهي من الطعام والكلام وغيرها من شروط الصلاة، غير أن الإمام النووي حقق ذلك وقال: "إنها ليست شروطاً للصلاة وإنما سميت بذلك مجازاً"<sup>(3)</sup>.

---

(1) الفروق 112/1

(2) المجموع شرح المذهب للنووي 492/3

(3) المصدر نفسه.

## سائدة:

ونقطة للفائدة، نذكر العلاقة بين الشرط وعدم المانع:

من خلال التعريف يتضح أنهما يتفقان في اعتبار ترتب الحكم، لذلك فهما يلتبسان، هذا ما يوضحه الفتوحى حيث قال: "حتى إن بعض الفقهاء جعله آية"<sup>(1)</sup>، كما عدّ الفوراني<sup>(2)</sup>، والغزالي من شرائط الصلاة ترك المتأخر من الأفعال والكلام والأكل ونحوه، وتبعهما الرافعي<sup>(3)</sup> في شرح الوجيز<sup>(4)</sup>، وغيره، والنووي في الروضة<sup>(5)</sup>، لكن قال في شرح المذهب: "الصواب أنها ليست شروطاً، وإن سميت بذلك فمجاز، وإنما هي مبطلات"<sup>(6)</sup>.

والفرق بينهما: "أن الشرط لا بد أن يكون وصفاً وجودياً، وأما عدم المانع فعدمى، ويظهر أثر ذلك في التفسير: إن عدم المانع يكتفى فيه بالأصل، والشرط لا بد من تحققه، فإذا شك في شيء يرجع لهذا الأصل، ولذلك عدت الطهارة شرطاً، لأن الشك فيها مع تيقن ضدها المستصحب يمنع انعقاد الصلاة"<sup>(7)</sup>.

(1) شرح الكوكب المنير للفتوحى، 460/1.

(2) أبو عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن فوران الشافعى، أبو القاسم، الحافظ للمذهب صنف في الأصول والفروع والجدل واللائحة، له: الأمانة والعهد في الفقه، أخذ منه الجوزي الكثير، توفي 461 هـ، وفيات الأعيان 314/2، وشذرات الذهب، 309/3.

(3) أبو عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم القزويني الرافعي الشافعى، يعتبر مع النووي من محرري المذهب ومحققيه، في القرن السابع، له: الشرح الكبير، والإيجاز في أخبار الحجاز، أنظر شذرات الذهب، 108/5، طبعة القدسي القاهرة 1390 هـ، وطبقات الشافعية للسبكي، 281/8، طبعة عيسى البابي الحلبي.

(4) فتح العزيز شرح الوجيز، 105/4، و118، بهامش المجموع شرح المهلب، مطبعة التضامن الأخوي القاهرة، 1347.

(5) روضة الطالبين 289/1، مطبعة المكتب الإسلامي بدمشق، 1388 هـ.

(6) شرح الكوكب المنير 461/1.

(7) المصدر نفسه 461/1.

جاء بين الفرق بين الشرط والمانع وجه الشبه بينهما

| الشرط                                                                                                                                                                         | المانع                                                                                                                                                                                    |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| المشابهة                                                                                                                                                                      |                                                                                                                                                                                           |
| 1- وصف ظاهر منضبط<br>2- خارج عن حقيقة المشروط<br>3- غير معرف للحكم                                                                                                            | 1- وصف ظاهر منضبط<br>2- خارج عن حقيقة السبب والمسبب<br>3- غير معرف للحكم لأن انتفاء الحكم لا يعني سببه المانع ولكن قد يكون سبباً آخر                                                      |
| المفارقة                                                                                                                                                                      |                                                                                                                                                                                           |
| 1- لا يلزم من وجوده الوجود ويلزم من عدمه العدم<br>2- لا يشتمل على أية مناسبة في ذاته<br>3- يتوقف عليه وجود الحكم<br>4- يضاف إليه الحكم من حيث الوجود<br>5- الشك في الشرط يؤثر | 1- يلزم من وجوده العدم ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم<br>2- يقتضي وجوده معنى ينافي حكمة الحكم<br>3- يتوقف عليه عدم الحكم<br>4- يضاف إليه الحكم من حيث العدم<br>5- الشك في المانع لا أثر له |

## المطلب الثاني الدليل

### الفرع الأول : التعريف به

أول لغة : الدليل : يقرم على ثلاثة حروف أصول وهي . الدال . اللام المشددة ويطلق في

اللغة بعدة إطلاقات

الإطلاق الأول : يطلق ويراد به المرشد إلى المطلوب بمعنى أنه فاعل الدلالة ومظهرها ،  
تكون الدليل فعلاً بمعنى فاعل ، كعليم وقدير ، وهو مأخوذ من دليل القوم لأنه يرشدهم إلى  
المنصر، والمرشد هو الناصب للدليل والذاكر له ولذلك قال المرشد إلى الشيء والكاشف عن  
حقيقته.

وهذا الإطلاق يشمل أمرين :

الأول : ما يوصل بنفسه إلى المقصود : وغير عنه بعضهم بتأصب الدلالة ومخترعه وهو الله

سبحانه وتعالى.

الثاني : الذاكر لما فيه إرشاد إلى المطلوب : كالذي يعرف الطريق وكالعالم الذاكر

والدليل ما يستدل به <sup>(12)</sup> .

الإطلاق الثاني : يطلق ويراد به الدلالة والإرشاد والدليل الدال <sup>(13)</sup> ومنه سمي الدخان

دليلاً لدلالته على وجود النار.

الإطلاق الثالث : يقال فلان يُدَلِّ بفلان يثق به <sup>(14)</sup> .

قلت : والإطلاق الذي يناسب البحث المراد هو الأول ، ولذلك فإطلاق اسم الدليل على الدال

بالمعنى الأول حقيقة ، وإما إطلاقه بمعنى الإرشاد فهو يسمى دليلاً مجازاً <sup>(15)</sup> .

ومنه يقول ابن منظور الدليل ما يستدل به والدليل الدال <sup>(16)</sup> . ولذلك رأينا علماء الأصول في

(1) معجم مقاييس اللغة مادة دلّ ، القاموس 3/377 المصباح المتبوع 270/1

(2) مختار الصحاح مادة دلّ 209 . لسان العرب فصل الدال حرف الميم مادة دلل 249/11

(3) لسان العرب فصل الدال حرف الميم مادة دلل 249/11

(4) مختار الصحاح مادة دلّ 209 . لسان العرب فصل الدال حرف الميم مادة دلل 249/11

(5) معجم مقاييس اللغة مادة دلّ <sup>12</sup>

(6) لسان العرب فصل الدال حرف الميم مادة دلل 249/11

إطلاقاتهم بمعنى الدليل في اللغة أنه يستعمل بمعنى الدال ، فالأمدي يقول : " أما الدليل : فقد يطلق في اللغة بمعنى الدال وهو الناصب للدليل وقيل هو الذاكر للدليل وقد يطلق على ما فيه دلالة وإرشاد وهذا هو المسمى دليلا في عرف الفقهاء ، وسواء أكان موصلا إلى علم ظن . والاصوليون يرفقون بين ما أوصل إلى العلم وأوصل إلى الظن فيخصون اسم الدليل بما أوصل إلى العلم واسم الأمانة إلى ما أوصل إلى الظن <sup>(1)</sup> .

أما التلويح فيقول : " الدليل في اللغة : فعيل بمعنى فاعل فكان اسما لفاعل الدلالة كادال... ومنه دليل القافلة وهو مرشدهم إلى الطريق إلا أن كلامه يسمى باسمه مجازا <sup>(2)</sup> .  
أما المرقندي : فقال يستعمل في شيئين :

1. بذكر ويراد به العلامة المنصوبة لمعرفة المدلول ، ولهذا سمي الدخان دليلا على النار وسمي العالم دليلا على الصانع.

2. ويذكر ويراد به الدال : فعيل بمعنى فاعل نحو عليم وقدير بمعنى عالم وقادر ، ولهذا قال دليل القافلة ، ولهذا يسمى الله تعالى دليلا عند الإضافة فيقال في الدعاء : بادليل لتعبرين <sup>(3)</sup> .

ثانيا : اصطلاحا

هو : " ما يمكن التوصل بالنظر فيه إلى مطلوب خبري "

قال الأمدي : " إنه الذي يمكن أن يتوصل بصحيح النظر فيه إلى مطلوب خبري " <sup>(4)</sup> وقيل " ما يمكن بالنظر فيه التوصل إلى إدراك حكم شرعي على سبيل العلم أو الظن " <sup>(5)</sup>

لكن : إن قولهم " ما يمكن " يشمل ما قبل النظر ، فإن الدليل لا يخرج عن كونه دليلا بعدم نظريه ، قال الأمدي : " فالقيد الأول : احتراز عما لا يتوصل به إلى المطلوب لعدم النظر فيه فإنه لا

<sup>(1)</sup> الأحكام للأمدي 11/1

<sup>(2)</sup> كشف الأستار 315/2 ، شرح مختصر ابن الحاجب 39/1

<sup>(3)</sup> ميزان الأصول 71.

<sup>(4)</sup> ميزان الأصول للمرقندي 71

<sup>(5)</sup> شرح الكوكب المنير للفتوح 52/1



يخرج بذلك عن كونه دليلاً ، لما كان التوصل به ممكناً<sup>(1)</sup>

وقولهم : "التوصل بالنظر فيه" : قيد يخرج به المعنى الحقيقي للدليل ، وهو الناصب لما يرشد إلى المطلوب فيبقى المراد ، ما به الارشاد وهو العلامة على المطلوب المؤدية إليه كالكتاب والسنة دون الناصب أو الذاكر ، وأما قيد : النظر الصحيح " عند الأمدب فهو احتراز عما إذا كان الناظر في الدليل بنظر فاسد . وإنما أطلق بعضهم النظر ليشمل الحد الصحيح والفاقد ، مما أدى إلى تقييده عند الجمهور بالصحيح حتى يخرج النظر الفاسد ، وعللوا ذلك بأن الفاسد لا يمكن التوصل به إلى المطلوب لإنتفاء وجهه الدلالة عنه ، إذ ليس هو في نفسه سبباً للتوصل . أما الذين رأوا إطلاق التعريف دون قيد "الصحيح" عللوا أن الأشبه في الفاسد قد يمكن التوصل به إلى المطلوب ، لأن الحكم يكون الإنضاء في الفاسد اتفاقاً إنما يصح إذا لم يكن بين المقدمات الكاذبة ارتباط عقلي يصير به بعضها وسيلة إلى البعض الآخر<sup>(2)</sup> .

وقولهم "مطلوب خبري" يشمل القاطع والظني وفيه احتراز عن الحد الموصول إلى العلم التصوري<sup>(3)</sup> ، وقد عبر عن هذا أبو الخطاب بقوله : "والدليل هو المرشد إلى المطلوب والموصول إلى المقصود ولا فرق بين أن يحصل العلم أو غلبة الظن"<sup>(4)</sup> ويفرق الآمدي : بأن ما أوصل إلى العلم فهو الدليل وما أوصل إلى الظن فهو الأمانة<sup>(5)</sup> .

12/1 الاحكام

أما التفسير والتجريد 50/1

(1) المطلوب التصوري كالقول الشارح لحد تام مثل الانسان حيوان ناطق أو ناقص مثل الانسان ناطق ، فالتعريف إما من طريق الحد أو الرسم وكل منهما إما تام وإما ناقص . فالحد التام : ما يتركب من الجنس والفصل القريبين كتعريف الانسان بالحيوان الناطق . والحد الناقص : ما يكون بالفصل القريب وحده أو به ، وبالجنس البعيد ، كتعريف الانسان بالناطق أو بالجسم الناطق ، ويسمى حداً لأنه مانع من دخول الاغيار الاجنبية فيه والرسم التام : ما يتركب من الجنس القريب والخاصة ، كتعريف الانسان بالحيوان الضاحك ويسمى رسماً لأنه تعريف بالخارج اللازم الذي هو أثر من آثار شيء ، فيكون تعريفاً بالآثر . والرسم الناقص : ما يكون بالخاصة وحدها أو بها وبالجنس البعيد كتعريف الانسان بالضاحك أو بالجسم الضاحك.

(4) التمهيد ، لأبي الخطاب 61/1 ، دار المدني للطباعة والنشر والتوزيع ، جدة ، المملكة العربية السعودية ، ط 1 ، 1985 ، 1406 .

أما الاحكام الآمدي 11/1 .

أما ابن حزم : فقد عرف الدليل على أنه : " قد يكون برهانا وقد يكون اسما يعرف به المسمى و عبارة تبين بها المراد كرجل ذلك على طريق تريد قصده فذلك اللفظ الذي خاطبك به هو دليل على طلبت ، وقد يسمى المرء الدال دليلا أيضا وعدة الحجة دليل نفسه إذا كان برهانا أو إقناعا أو شغبا.

و الدال : هو المعرف بحقيقة الشيء ، وقد يكون إنسانا معلما وقد يعبر به عن الباري تعالى الذي علمنا كل ما نعلم ، وقد يسمى الدليل دالا على المجاز ويسمى الدال دليلا أيضا كذلك في اللغة العربية.

والدلالة : فعل الدال وقد تضاف إلى الدليل على المجاز <sup>(1)</sup> . يقرر هذا العنصر حيث يقول : " وهذا يتناول الأمانة أي لظني منه وربما قيل : إلى العلم بمطلوب خبري فما يتناولها <sup>(2)</sup> .

و صرح أبو الخطاب أن بعض المتكلمين جعلوا الدليل ما أوجب العلم <sup>(3)</sup>

وبيّن السمرقندي ذلك فيقول : " وأما في عرف الشرع فقد اختلفوا : فمنهم من قال حقيقة الدليل وهو الدال ، ومنهم من قال : حقيقة الدليل هو العلامة التي تدل على المدلول بناء على الاستعمال في المحليين جميعا في اللغة . لكن الأصح أن يقال : إنه اسم للدال في حقيقة اللغة ، ولكن في عرف الاستعمال صار اسما للعلامة فيكون حقيقة عرفية <sup>(4)</sup> . وقد نقل عن الشيخ أبي منصور الماتريدي أنه ذكر المعنيين فقال : " الدليل هو الهادي وهو المعروف لمن تأمل ماهو دلالة معرفته ، وذكر في كتابه الجدل " الدليل هو العلم الذي من سلوكه أفضى به إلى غرضه ومقصوده " <sup>(5)</sup> .

ثم قال : " وكذا يقع على ما يوجب العلم والعمل قطعا وعلى ما يوجب العمل والعلم ظاهرا لا قطعا ، فإن القياس وخبر الواحد وظاهر النصوص تسمى أدلة وإن لم تكن قطعية " <sup>(6)</sup> .

(1) الأحكام لابن حزم 39/1

(2) شرح مختصر ابن الحاجب 40/1

(3) التمهيد لأبي الخطاب 61/1 .

(4) ميزان الأصول المرقندي 70

(5) ذكره صاحب الميزان 71

(6) ميزان الأصول . 71 .

## النوع الثاني : أقسام الدليل وخصائصه

أولاً: أقسامه

لقد ميز العلماء بين أنواع أربعة من الأدلة

**الأول: الدليل السمي** ، وهو اللفظ المسموع بحيث إذا ذكر فهو يعنى عند الفقهاء الدليل الشرعي كالكتاب والسنة والإجماع والاستدلال وإذا أطلقه المتكلمون ، فلا يريدون به غير الكتاب والسنة والإجماع ويطلق عليه الأمدى<sup>(1)</sup> سمي محض.

**الثاني: الدليل العقلي** : وهو ما يدل على المطلوب نفسه ، ويرتبط بمدلوله بذاته من غير احتياج إلى وضع الواضع ويسميه الأمدى العقلي المحض كالدلالة على حدوث العالم : العالم مؤلف وكل مؤلف حادث فيلزم عنه العالم حادث وكذلك دلالة الأثر على المؤثر

**الثالث: الدليل الوضعي** : وهو الذي يوضع إزاء معنى ليدل عليه ويفهم منه ، ومنه العبارات الدالة على المعاني في الألفاظ كلفظ الإنسان .

**الرابع: الدليل الحسي** : وهو ما يدرك بالحس كالدخان يدل على وجود النار<sup>(2)</sup> . أما الأمدى<sup>(3)</sup> فقد غير عن النوع الرابع بأنه مركب بين الأمرين ، وعليه فبعد أن ذكر الأول والثاني قال: " والثالث: كقولنا في الدلالة على تحريم التبيذ : التبيذ مسكر وكل مسكر حرام لقوله عليه الصلاة والسلام كل مسكر حرام"<sup>(4)</sup> فيلزم عنه التبيذ حرام<sup>(5)</sup> .

ثانياً: خصائص الدليل:

فمن خلال التعريفات السابقة يمكنني وضع جملة خصائص بها أستطيع التمييز بين الدليل

والشرط، ومنها:

1. لا يؤثر في المدلول

2. فهو طريق إلى المدلول

3. يتوقف عليه الحكم باعتبار أنه لا اجتهاد إلا بدليل<sup>(4)</sup>

4. قريب من السبب في الاحكام

5. يمكن أن يسمى العلة دليلاً

(1) الأحكام للأمدى 12/1 .

(2) ميزان الأصول 71 .

(3) المصدر نفسه 71 .

(4) من أنظر متقن الأخبار لابن تيمية 180/8 ، تلخيص الحبير لابن حجر العسقلاني 74/4 . مطبعة السيد

بد الله اليمني - المدينة المنورة - 1384 هـ . الجامع الصغير 94/2

(5) الأحكام للأمدى 12/1

(6) الإجماع فيما لا نص فيه 227 .

### النوع الثالث : أوجه الشبه والمفارقة بين الشرط والدليل

| الشرط                            | الدليل                                 |
|----------------------------------|----------------------------------------|
| <b>المشابهة</b>                  |                                        |
| 1- طريق إلى الحكم                | 1 - طريق إلى المدلول                   |
| 2- يتوقف عليه وجود الحكم         | 2 - يتوقف على إثبات الحكم              |
| 3- يلزم من عدم الشرط عدم المشروط | 3 - يلزم من عدم الدليل عدم إثبات الحكم |
| 4- الشرط شرعي وعقلي              | 4 - الدليل شرعي وعقلي                  |
| 5- لا دخل له في التأثير          | 5 - لا يؤثر في المدلول                 |
| <b>المفارقة</b>                  |                                        |
| 1- وصف ظاهر                      | 1 - قد يكون ظاهرا وقد يكون خفيا        |
| 2- لا يلزم من وجوده وجود المشروط | 2 - يلزم من وجوده إثبات الحكم          |
| 3- خارج من حقيقة المشروط         | 3 - داخل في حقيقة الشيء                |

## المطلب الثالث الاستثناء

### الفرع الأول : التعريف به

إزالة : يطلق في اللغة ويراد به الصرف وهو استفعال من الشيء ، يقال ثنيت الشيء إذا صرفته  
فوت أو رة الشيء ، بعضه على بعض ، وثني الثوب إذا كف وعطف عن أطراف الأذيال والأكمال<sup>(1)</sup> .

ثانيا : اصطلاحا

اختلفت عبارات الأصوليين في تعريفه والمختار : أن الاستثناء عبارة عن لفظ متصل بجملة لا  
تختلف بنفسه :ال يحرف "إلا" أو أخواتها على أن مدلوله غير مراد مما اتصل به ، وليس بشرط  
أنه لا غاية<sup>(2)</sup> .

وليل : أنه قول ذي صيغة متصل يدل على أن المذكور غير مراد بالقول الأول<sup>(3)</sup> .

وعرفه القرافي بأنه: "عبارة عن إخراج بعض مادل اللفظ عليه ذاتا أو عددا أو مالم يدل عليه"<sup>(4)</sup>

(1) لسان العرب مادة "ثنى"

(2) الأحكام لأمني 416/2

(3) نزهة العاقل العاقل لابن يبروان 174/2 وما بعدها ، تهذيب الفروق لابن الشاط 119/1

(4) الفروق 108/1 .109

## الفرق الثاني : أوجه المشابهة والمفارقة بين الشرط والاستثناء

يختلف الاستثناء عن الشرط فيما بينه العلماء على ما يلي :

1. الشرط لا يجوز تأخير النطق به في الزمان أما الاستثناء فيجوز ذلك على قول .
  2. الشرط يجوز له أن يبطل جميع الكلام المعلق عليه ويبطل حكمه مثل أنتن طوالق إن يفتن النار ، أما الاستثناء فإنه لا يجوز في الشريعة وفي لسان العرب أن يرفع جميع المنطوق به بطل حكمه نحو : له عندي عشرة إلا عشرة
  3. الشرط يعم جميع الجمل المنطوق بها ، أما الاستثناء على القول فإنه يُحمل على الجملة الأخيرة .
  4. أما من حيث الاشتراك والاتفاق فإن كل واحد منهما فظلة في الكلام ، ويتم الكلام دونه بنفي أن يمتنع إبطال جملة الحكم فيهما تحقيقاً لمقتضى اللغة
  5. إن الاستثناء يخرج من الكلام ما ليس بمراد عما هو مراد فهمه ، من غير المراد ، ولعله لا يفي مع الحكم لم يختل الحكم وهو يتساوى مع الشرط
  6. الشروط اللغوية تعد أسباباً ومن ثمة فهي شاملة لمقصد المتكلم ، شأن المقاصد التعجيل بالنطق بها وشأنها أنها تعم جميع الجمل ، أما الاستثناء إذا لم يجعل لم يفت به مقصد بل حصل ما ليس بمقصد .
  7. الشرط يجوز فيه إبطال جميع الكلام وذلك لأن الإبطال حالة النطق به غير معلوم فقد يقع الشرط في الجميع فلا يبطل من الكلام شيء وقد يفوت الشرط في الجميع فيبطل الجميع وقد يفوت بعض فيبطل البعض دون البعض ، فهذه الأقسام كلها محتملة حالة النطق ولم يتعين منها الإبطال لا للكل ولا للبعض .
- أما الاستثناء الوارد على جميع الكلام يعد الناطق به نادماً مقدماً على الهذر من القول وما لا فائدة فيه . ولا يقول أحد ذلك في الشرط لعدم تعينه .
- قال القراني : وهذا فرق عظيم بينهما في الإبطال وعدمه <sup>(1)</sup> . وقد رد صاحب التهذيب على الفرق : " إن القول بأن الاستثناء غير متضمن لمقصد فيه نظر من ثلاثة وجوه :

الأول : لا نسلم أن عدم النطق بالاستثناء لا يفوت مقصد بخلاف عدم النطق بالشرط ، إذ لا ندعي أنه إذا لم ينطق بالاستثناء فات مقصد وإذا لم ينطق بالشرط فات مقصد ، فعدم النطق باستثناء نظير عدم النطق بالشرط وليس كون كل واحد منهما فضلة بمعنى أنه ليس أحد ركني إيجاب موجب الاستثناء عنهما .

الثاني : كما قال في أن الشرط لا بد فيه من التعجيل لإشتماله على مقصد نقول كذلك الاستثناء ، ذلك أن كلا منهما يشتمل على مقصد في كلام المتكلم .

الثالث: الفرق بينهما: من حيث عدم إكمال الكلام المعلق على الشرط والاستثناء ليس بجيد<sup>(1)</sup> . بين وجه الفرق في دخول الشرط في الكلام وإبطاله لجميعه يتمثل في أن الحكم هو أن الإبطال مالة النطق بالشرط غير معلوم وكذلك الشرط له صدر الكلام فهو مقدم تقديرا لتوقف المشروط على تحققه وإن تأخر في اللفظ . أما الاستثناء فإنه متأخر في التقدير أيضا لتوقف الإخراج على وجود نخرج منه<sup>(2)</sup> .

8. موجب الاستثناء أن الكلام به يصير عبارة عما وراء المستثنى وأنه ينعدم ثبوت الحكم في مستثنى لانعدام الدليل الموجب له مع صورة المتكلم به بمنزلة الغاية فيما يقبل التوقيت فإنه ينعدم الحكم فيما وراء الغاية لانعدام الدليل له لا لأن الغاية توجب نفي الحكم فيما وراءه . ومن قول الشافعي اتحكم لا يثبت في المستثنى لوجود المعارض كما أن دليل الخصوص يمنع ثبوت الحكم العام فيما يتناوله دليل الخصوص لوجود المعارض . وكذلك الشرط فإنه يمنع ثبوت الحكم في المحل لانعدام العلة الموجبة له حكما مع صورة النكح لأن الشرط مانع من وجود العلة<sup>(3)</sup> .

9. وكذلك الاستثناء متى تعقب كلمات معطوفة بعضها بعض ينصرف إلى جميع ما تقدم ذكره أنه معارض مانع للحكم بمنزلة الشرط . ثم الشرط ينصرف إلى جميع ما سبق حتى يتعلق الكل به كذلك الاستثناء<sup>(4)</sup> .

(1) تهذيب الفروق 1/191 .

(2) تهذيب الفروق 1/191 .

(3) أصول السرخسي 36/2 .

(4) كشف الاسرار للسفر 2/130 .

===== الفصل الثاني: (التفريق بين الشرع والفتنة) والفرق بين وبين غيره =====

10. الاستثناء : تغيير وتصرف في الكلام فيقتصر على ما يليه .

والشرط : فإنه تبديل ولا يخرج به أصل الكلام من أن يكون عاملاً إنما يتبدل به الحكم<sup>(1)</sup>

11. الاستثناء يكون نسخاً بطريق رفع الحكم الثابت فلا يكون بياناً مغيراً أما الشرط فهو

مبدل باعتبار أنه يمنع الوصول إلى المحل

---

(1) أصول الفقه 36/2 . كشف الاسرار للنسفي 112/2 ، 113 . أصول الهدوى 119/1 و كشف الاسرار للبخاري



## جدول يبين أوجه الشبه والمفارقة بين الشرط والاستثناء

| الاستثناء                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | الشرط                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| المشابهة                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
| <ol style="list-style-type: none"> <li>1 - فضلة في الكلام</li> <li>2 - يتم الكلام دونه</li> <li>3 - يخرج من الكلام ما ليس بمراد</li> <li>4 - متى تعقب كلمات معطوفة انصرف إلى جميع ما تقدم.</li> <li>5 - كذلك الاستثناء</li> <li>6 - الاستثناء كلام غير مستقل</li> <li>7 - الاستثناء يرد في الأخبار والأحكام</li> </ol>                                                                                                                                                                                                                                                                                | <ol style="list-style-type: none"> <li>1 - فضلة في الكلام</li> <li>2 - يتم الكلام دونه</li> <li>3 - كذلك يخرج من الكلام ما ليس بمراد</li> <li>4 - كذلك الشرط</li> <li>5 - ينصرف إلى جميع ما سبق حتى يتعلق الكل</li> <li>6 - الشرط كلام غير مستقل يجب أن يكون موصولا</li> <li>7 - يرد في الأخبار والأحكام</li> </ol>                                                                                                                                                                           |
| أوجه المفارقة                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
| <ol style="list-style-type: none"> <li>1 - لا يجوز ذلك على قول</li> <li>2 - لا يجوز أن يرفع جميع المنطوق به ويبطل حكمه</li> <li>3 - يحمل على الجملة الأخيرة</li> <li>4 - عدم التعجيل بها لا يفوت مقصدا عند القرافي وقد خالف محمد علي بن حسين</li> <li>5 - متأخر في التقدير لتوقف الإخراج على وجود المخرج</li> <li>6 - يمنع ثبوت الحكم في المستثنى</li> <li>7 - بيان تبديل</li> <li>8 - الاستثناء يكون نسخا بطريق رفع الحكم</li> <li>9 - وكذلك الاستثناء ليس كذلك كما صرح النسفي.</li> <li>10 - الاستثناء يأتي لازالة حكم متقدم عليها ، بحرف متوسط</li> <li>11 - لا يكون إلا متصلا بالكلام.</li> </ol> | <ol style="list-style-type: none"> <li>1 - يجوز تأخير النطق به في الزمان</li> <li>2 - يبطل جميع الكلام وحكمه</li> <li>3 - الشرط يعم جميع المنطوق بها</li> <li>4 - عدم التعجيل بالنطق بها يفوت مقصدا</li> <li>5 - الشرط مقدم تقديرا لتوقف المشروط على تحققه</li> <li>6 - يمنع ثبوت الحكم في المحل</li> <li>7 - بيان تغيير</li> <li>8 - الشرط مبدل باعتبار أنه يمنع الوصول إلى المحل</li> <li>9 - الشرط المؤخر في الذكر بيان مفسر لما قبله من التنجيز إلى التعليق بخلاف الشرط المقدم</li> </ol> |

## المطلب الرابع النسخ

الفرع الأول : تعريفه

أولاً لغة : له عدة إطلاقات منها :

الإطلاق الأول : يطلق ويراد به الإزالة . ولذا يقول الفيروز آبادي : نسخه كمنعه وغيره

ويقال : أقيم شيئاً مقامه <sup>(1)</sup>

الإطلاق الثاني : يطلق ويراد به الكتابه ، ومنه استنسخه أي : إكتبه

جاء في لسان العرب : نسخ : نسخ الشيء واستنسخه إكتبته عن معارضة <sup>(2)</sup> . والاستساخ  
نسخ كتاب عن كتاب .

والنسخ : إبطال الشيء وإقامة آخر مقامه .

وفي التنزيل 'مانسخ من آية أو ننسها نأت بخير منها' <sup>(3)</sup>

والنسخ نقل الشيء من مكان إلى مكان . وعلى هذا فالنسخ يطلق ويراد به الإزالة وهي على

نوعين :

أولاً : إزالة الشيء دون استخلافه بشيء آخر

ثانياً : إبطال الشيء واستخلافه بشيء يقوم مقامه

ويطلق النسخ ويراد به التبديل وهو ما ما اختاره البيهقي <sup>(4)</sup> . وكذلك يطلق ويراد به : النقل :

أو تعريب شيء من مكان إلى آخر .

وإذا نظرنا إلى إطلاقات العلماء لمعنى النسخ نجدهم يأخذون بما ذكره : فالبيهقي يختار لفظ

التبديل فيقول : "النسخ بمعنى التبديل قال الله تعالى : "وإذا بدلنا آية مكان آية" <sup>(5)</sup> ، ثم فسر

لتبديل فقال : أن يزول شيء يخلفه غيره يقال نسخت الشمس الظل لأنه تخلفه شيئاً فشيئاً <sup>(6)</sup> .

(1) القاموس المحيط للفيروز آبادي فصل النون باب النسخ .

(2) لسان العرب فصل النون حرف الناء .

(3) سورة البقرة الآية 106

(4) أصول البيهقي 154/3

(5) سورة النحل الآية 101

(6) أصول البيهقي 154/3

قال عبد العزيز البخاري : "النسخ الإزالة يقال نسخت الشمس الظل أي: أزالته ونسخت الريح  
إرادتها معنا ونسخ الشيب الشباب أي: أعدمه .

وقيل معناه : النقل : وهو تحويل الشيء من مكان إلى مكان أو حالة إلى حالة مع بقاءه في  
مكانه . بذل نسخت النحل العسل إذا نقلته من خلية إلى خلية.

بذل هو حيلة في الإزالة مجاز في الآخر وقبل العكس . قال البخاري والأولى في الشرع أن يكون  
بذل الإزالة<sup>(1)</sup> .

أما السرخسي فقد نقل ما قيل فيه مما سبق فقال : " فقليل فيه النقل .... وقيل : الإبطال ...  
بذل الإزالة ... وكل ذلك مجاز لا حقيقة ، فإن حقيقة النقل : أن تحول عين الشيء عن موضع إلى  
موضع آخر<sup>(2)</sup> .

أما السمرقندي : فأورد المعنيين الإزالة والنقل ثم اختار الأول فقال : "فهو مستعمل في  
سبيل : أحدهما الإزالة والرفع . والثاني مستعمل في النقل ، وفي عرف الفقهاء يستعمل تشبيها  
بمعنى الأول"<sup>(3)</sup> .

ما النسبي : فقد ذكر أن معنى النسخ هو التبديل واختاره<sup>(4)</sup> .

أما الشوكاني : فذكر أنه في اللغة الإبطال والإزالة<sup>(5)</sup> .

أما الآمدي فبعد أن ذكر أنه يطلق على الإزالة ويطلق على النقل قال : "وقد اختار القاضي أبو  
بكر الباقلي ومن تابعه كالفراحي وغيره أن اسم النسخ مشترك بين هذين المعنيين ، وذهب أبو  
الحسين البصري إلى أنه حقيقة في الإزالة مجاز في النقل . وذهب القفال إلى أنه حقيقة في النقل  
والتحويل<sup>(6)</sup> .

(1) كشف الاسرار للبخاري 154/3

(2) أصول السرخسي 53/2

(3) ميزان الأصول 697

(4) كشف الاسرار 139/2

(5) إرشاد الفحول 161

(6) الأحكام 146/3

أما الغزالي فقد ذكر له معنى الرفع والإزالة ويطلق ويراد به نسخ الكتاب ثم اختار أن مقصده في النسخ ههنا هو الرفع والإزالة<sup>(5)</sup> . وقد اختاره ابن قدامة فقال: " وأما النسخ في الشرع فهو بمعنى الرفع والإزالة لا غير<sup>(6)</sup> .

قلت : فالقول بأن النسخ معناه الإزالة يفيد معنى يفيد بمراد النسخ . والقول بأنه النقل يفيد بالمعنى المراد شرعا . وبعد التدقيق في معاني الكلمات التي فسر بها العلماء النسخ تبين لي أن الخلاف اللفظي لا أثر له من الناحية العلمية حتى يترتب على ذلك إختلافات عملية . فإذا القول بأن النسخ معناه النقل أو الإزالة . يؤدي إلى المعنى المراد شرعا . ذلك أنه عند استقراءنا لتعريفات العلماء في الاصطلاح الشرعي تبين أن مراد النسخ باللفظين : السابقين يفيد معنى أراداه الله والله أعلم .

ثانيا إصطلاحا :

**التعريف الأول :** تعريف الغزالي قال: " هو الخطاب الدال على إرتفاع الحكم الثابت بالخطاب المتقدم على وجه لولاه لكان ثابتا مع تراخيه عنه<sup>(3)</sup> .

ذكر الشوكاني : أن هذا اختيار الشيرازي أبو إسحاق والصيرفي والآمدي وابن الأثير وأبو بكر الباقلي .

وقد اختار الغزالي لفظ "الخطاب" ليشمل اللفظ والفحوى والمفهوم . وقال : "الدال على إرتفاع الحكم" ليتناول الأمر والنهي والخبر وجميع أنواع الحكم .

وقال : "الخطاب المتقدم" ليخرج إيجاب العبادات إبتداء فإنه يزول حكم العقل ببراءة الذمة ولا يسمى نسخا لأنه لم يزل حكم الخطاب .

وقال : "مع تراخيه عنه" لأنه لو اتصل لكان بيانا لمدة العبادات لا نسخا وقد إعترض على هذا التعريف بما يلي :

1. إن النسخ هو نفس الارتفاع . وإن الخطاب الدال على ارتفاع الحكم الثابت هو النسخ ، وفرق بين الرفع وبين نفس الارتفاع "أي:النسخ والنسخ" .

[1] السنن 1/107

[2] نزعة الخاطر العاقل لابن بدران 1/189 .

[3] السنن 1/107

وأجيب: أن النسخ ليس هو ارتفاع الحكم بل هو نفس الرفع الذي يستلزم الارتفاع والرفع هو خطاب الدال على الارتفاع وذلك أن النسخ لابد له من "ناسخ ومنسوخ". فأما الأول فهو الرفع ،  
إن الثاني فهو المرفوع<sup>(1)</sup>

2. أن هذا التعريف ليس بجامع ولا مانع ، أما أنه ليس بجامع فلا أنه يخرج منه النسخ بفعل رسول صلى الله عليه وسلم مع أنه ليس بخطاب ، ويخرج منه نسخ ما ثبت بفعل الرسول وليس فيه بقاء حكم ثبت بالخطاب .

وأما أنه ليس بمانع لأنه لو اختلفت الأمة في الواقعة على قولين وأجمعوا بخطابهم على نسخ الأخذ بكل واحد من القولين للمستقل ثم أجمعوا بأقوالهم على أخذ القولين ، فإن حكم خطاب الإجماع الثاني دل على ارتفاع حكم خطاب الإجماع الأول وليس بنسخ إذ الإجماع لا ينسخ به .

وأجيب عنه : أن النسخ بفعل الرسول فلا نسلم أن فعل الرسول ناسخاً حقيقة . إذ ليس بمسؤول ولاية إثبات الأحكام الشرعية ورفعه من تلقاء نفسه وإنما هو رسول ومبلغ عن الله ففعله إن لم يولد فإنها هو دليل خطاب الدال على ارتفاع الحكم لا أن نفس الفعل هو الدال على الارتفاع<sup>(2)</sup> .

وأما الإشكال بالإجماع فيدفع بجانبين :

أ- يستحيل أن يكون إجماع مناقض لإجماع ، ذلك أن الأمة مهما اجتمعت على توسيع الغلظ في مسألة معينة وكان إجماعهم قاطعاً فلا نسلم تصور إجماعهم على مناقضة ما أجمعوا عليه أولاً ليصح ما قيل .

ب. أنه وإن صح ذلك ، فلا نسلم أن الحكم نفياً وإثباتاً مستند إلى قول أهل الإجماع وإنما هو مستند إلى الدليل السمي الموجب لإجماعه على ذلك الحكم وعلى هذا فيكون إجماعهم دليلاً على عدم الخطاب الذي هو النسخ لا أن خطابهم نسخاً<sup>(3)</sup> .

3. فيه زيادة لا حاجة إليها وهي قوله "متراخ عنه" .

وأجيب عنه : أنها غير مخلة بصحة الحد وفائدتها المبررين النسخ والصور المذكورة مبالغة

(1) الأحكام للأندى 153/3 - كشف الأسرار للبخاري 155/3

(2) الأحكام للأندى 153/3 - النزعة على الروضة 190/1 - المستصفي 189/1 - 190

(3) المستزاد للأندى 153/3

في تحصیل القادة<sup>(1)</sup> .

وقد اختار الآمدي بعد أن ذكر عدة تعريفات وأتى عليها بالإبطال لما قد يعترضها من إيراد . قال بمعنى النسخ أنه : "عبارة عن خطاب الشارع المانع من استمرار ما ثبت من حكم خطاب سابق"<sup>(2)</sup> . التعريف الثاني: أيو زيد الدبوسي: قال: " أن النسخ هو : رفع وإبطال للحكم في حقنا لأنه ما ارتفع في حقنا إلا بالناسخ ، فأما في حق الله تعالى فهو بيان محض : كالقتل يجعل قطعاً للحياة في حق العباد وهو نهاية في علم الله تعالى"<sup>(3)</sup> .

أما السرخسي فقال فهو : "بيان لمدة الحكم المنسوخ في حق الشارع وتبديلاً لذلك الحكم بحكم آخر في حقنا على ما كان معلوماً عندنا لولم ينزل الناس"<sup>(4)</sup> .

أما النسفي : فقد عرفه بما عرفه السرخسي فقال : هو "بيان لمدة الحكم المطلق الذي كان معلوماً عند الله تعالى إلا أنه أطلقه قصار ظاهره البقاء في حق البشر"<sup>(5)</sup> .

قلت : نهر تعريف قريب من تعريف السرخسي، ويتضح من هذا التعريف :

أن الحكم في حق الله تعالى مؤقت ، وفي حق البشر مؤبد ، فالله تعالى أباح الخمر في أول الإسلام وكان في علمه أن يحرمه بعد مدة البتة ، ولكن لم يقل لنا أنه أبيع الخمر إلى مدة معينة ، بل أن الإباحة فكان في زعمنا أنه تبقى هذه الإباحة إلى يوم القيامة ، ثم لما جاء التحريم بعد ذلك مفاجأة ، فكان تبديلاً في حقنا لأنه بدل الإباحة بالحرمة بيانا محضاً<sup>(6)</sup> في حق صاحب الشرع لمبعاد الإباحة التي كان في علمه ، فكونه بيانا في حق الله تعالى وكونه تبديلاً في حق البشر .

قال ملاجيين : "وهذا بمنزلة القتل ، إذا قتل إنسان إنساناً فإنه بيان لمدته المقدر في علم الله تعالى، وتبديل في حق الناس ، لأنهم يظنون أنه لو لم يقتل لعاش إلى مدة أخرى ، فقد قطع القاتل عليه أجله ، ولهذا يجب عليه القصاص والدية في الدنيا والعقاب في الآخرة"<sup>(7)</sup> .

(1) الأحكام للآمدي 153/3 155/3

(2) المصدر نفسه

(3) ميزان الأصول 699

(4) أصول السرخسي 54/1

(5) كشف الأمار للسفني 139/2

(6) كشف الأمار على أصول البزدوى 157/3 - أصول البزدوى 156/3

(7) ص الأمار لملاجيين - 140/2

**التعريف الثالث : ابن قدامة :** عرفه بأنه : رفع الحكم الثابت بخطاب متقدم بخطاب  
ثمة عنه<sup>(1)</sup>، وما قد يرد على التعريف قد ورد على تعريف الغزالي فلا داعي لإعادته. فقد قال ابن  
مبارك تعليقاً على هذا التعريف: "وليس هذا تعريفاً للنسخ"<sup>(2)</sup>

**التعريف الرابع: السمرقندي:** فقد ذكر في ميزانه حد النسخ عند المعتزلة بأنه : "إزالة مثل  
حكم الدين بالدليل الأول بقول منقول عن الله تعالى أو عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أو  
نقل منقول عن رسوله صلى الله عليه وسلم مع تراخيه عن الأول على وجه لولاه لكان ثابتاً". وقال  
مفسر أهل الحديث : والخطاب المتقدم على وجه لولاه لكان ثابتاً به مع تراخيه عنه . وقيل إزالة  
حكم الأول مع استقراره . ثم حده بالصحيح فقال : "النسخ هو بيان إنتهاء الحكم الشرعي المطلق  
الذي في نظيره أو همنا إستمراره بطريق التراخي .

ونفى بالحكم : المحكوم ، فأما الحكم فإنه صفة أزلية لله تعالى على ما مر ذكره ، لا يلزم  
على هذا الحكم الموقت صريحا . فإن ثمة ليس في وهمنا إستمراره ، ولا يلزم التخصيص فإنه بيان  
أنه غير مراد من الأصل بنص قائم بنفسه لا أنه إنتهاء ولا يلزم الاستثناء لأنه بيان غير مراد من  
الأصل بنص قائم بنفسه بل بعض<sup>(3)</sup> .

**التعريف الخامس : للقاضي أبو بكر البقلائي<sup>(4)</sup> :** قال هو "رفع الحكم الشرعي بدليل  
ثمة متأخر". وهو اختيار ابن الحاجب والتاج السبكي والفتوحي . ونسب الشوكاني تعريف الغزالي  
إلى القاضي أبي بكر<sup>(5)</sup> . وكذا فعل الأمدى حيث قال: فذهب القاضي ومن تابعه كالغزالي وغيره<sup>(6)</sup> .  
قد اعترض على التعريف بما يأتي :

أولاً : بأنه غير جامع لأنه لا يشمل التلاوة .

وأجيب: أن نسخ التلاوة يترتب عليه أحكام<sup>(7)</sup> فهو إذا يدخل في التعريف وعليه هذا بعد جامعاً<sup>(8)</sup> .

(1) إزلة العاظم العاظم 190/1

(2) المبرور

(3) ميزان الأصول للسمرقندي 700

(4) النظر والتحرير 41/3

(5) إزلة القول 161

(6) الامكام 147/3

(7) حرمة القراءة على الجنب وسمه على المحدث

(8) التقرير، تحرير 3 / 41 .

## الفصل الثاني: (المعروف بين الشر والباطل والفرق بينه وبين غيره)

ثالثاً : أن الحكم كلام الله وهو قديم ، وما ثبت قدمه إمتنع عدمه فلا يتصور رفعه ولا تأخره عن غيره ، وتأخر غيره عنه .

وأجيب : المراد بالحكم ههنا ما ثبت على المكلف بعد أن لم يكن ثابتاً وهذا ليس بتقديم كي يمتنع إنتقاله وتأخره ، والمراد برفع حكم شرعي انتفاء ووجوب التكليف به .

وقال الغزالي : "إن الاعتراض قاسد من حيث الأصل حيث أن معنى النسخ يراد به قطع تعلق الخطاب بالمكلف وكلام الله تعالى قديماً لا يرفع ، وإنما الذي يرفع هو الحكم لا الخطاب نفسه ، ثم أن الكلام القديم تعلق بالقادر العاقل فإذا طرأ العجز والجنون زال التعلق ، وإذا عادت القدرة وعاد العقل عاد لتعلق بالمكلف وكلام الله سبحانه وتعالى قديم لا يتغير ولا يتبدل" (1) .

### الفرع الثاني : الموازنة

أولاً : لعل المناسب أن أنقل كلام ابن تيمية والشاطبي في هذا الموضع فقد قال ابن تيمية رحمه الله : "إن لفظ النسخ مجمل ، فالسلف كانوا يستعملونه فيما يظن دلالة الآية عليه من عموم أو إطلاق أو غير ذلك : كما قال من قال أن قوله تعالى : "إنقروا الله حق تقاته" (2) وقوله : "وجاهدوا في الله حق جهاده" (3) منسوخ بقوله تعالى : "فاتقوا الله ما استطعتم" (4) وليس بين الآيتين تناقض ، لكن قد يفهم بعض الناس من قوله "حق تقاته" و"حق جهاده" الأمر بما لا يستطيعه العبد فينسخ ما فهمه هذا كما ينبغي أن يفهم قوله تعالى : "فينسخ الله ما يلقي الشيطان ويحكم الله آياته" (5) وإن لم يكن نسخ ذلك نسخ ما أنزله بل نسخ ما ألقاه الشيطان إما من الأنفس أو من الأسماع أو من اللسان" (6) .

(1) المصنعي 108/1 ، 109 .

(2) سورة آل عمران الآية 102 .

(3) سورة النجم الآية 78 .

(4) سورة التغابن الآية 16 .

(5) سورة المعج الآية 52 .

(6) فتاوى ابن تيمية 101/14 .



رنال الشاطبي رحمه الله: "وذلك أن الذي يظهر من كلام المتقدمين أن النسخ عندهم في الإطلاق أعم منه في كلام الأصوليين ، فقد يطلقون على تقييد المطلق نسخاً وعلى تخصيص العموم ، بدليل متصل أو منفصل نسخاً وعلى بيان المبهم المجمل نسخاً ، كما يطلقون على رفع الحكم الشرعي بدليل شرعي متأخر نسخاً لأن جميع ذلك مشترك في معنى واحد وهو أن النسخ في الاصطلاح المتأخر يقتضي أن الأمر المتقدم غير مراد في التكليف وإنما المراد ما جاء به آخره ، فالأول غير معمول به والثاني هو المعمول به ، وهذا المعنى جار في تقييد المطلق لأن المطلق متروك الظاهر مع قيده فلا إعمال له في إطلاقه بل المعمول به هو المقيد ، فصار مثل الناسخ والمنسوخ وكذلك العام مع الخاص ، إذا كان ظاهر العام يقتضي شمول الحكم لجميع ما يتناوله اللفظ ، فلما جاء الخاص أخرج حكم ظاهر العام عن الاعتبار فأشبهه الناسخ والمنسوخ... والمبين مع المبهم كالمقيد المطلق... فلما كان كذلك إسهل إطلاق لفظ النسخ على جملة هذه المعاني لرجوعها إلى شيء واحد<sup>(1)</sup> .

قلت: ويتضح من التعريفات السابقة أن الخلاف لفظي وليس جوهرياً ، ذلك أن الخلاف إنما يتعلق بالعبارة لا الاعتبار ، لأن ما من إعتراض ورد على تعريف إلا وبين صاحبه المقصد المراد منه يلتقي مع خصمه ، وكذلك أن كلا الطرفين قد ثبت إعترافه بالنسخ حقيقة ، من الناحية النظرية وبإطلاق بينهم أما من الناحية العملية حيث ما يتعلق بالأحكام التكليفية فليس ثمة خلاف .

يؤكد هذا المعنى قول العضد : "إن الخلاف ليس خلاف في المعنى لأنه يستلزم زوال التعلق المظنون قطعاً ، وهو مرادنا بالرفع ، فصار الخلاف لفظياً"<sup>(2)</sup> .

غير أن صاحب التقرير ينقل عن الرازي أنه يقرر أن الخلاف معنوي ثم يختم قوله : " وغير خاف أن هذا الاختلاف لا ثمرة له في الأحكام التكليفية"<sup>(3)</sup> . قلت وهو ما لاح لنا في هذا المعنى .

ثانياً : خصائص النسخ وهي :

1. يتعلق بما قبله ، فتكون الإزالة في الأحكام المتقدمة

2. إزالة حكم المنسوخ كله

(1) الموافقات 108/3

(2) مختصر الحاجب 187/1

(3) التقرير و التحبير 44/3

3. إزالة أبدية

4. النسخ لا يكون إلا منفصلاً عن المنسوخ ومتراخ عنه ورافعاً له

5. النسخ لا يكون في الأخبار بل في الأحكام عند الجمهور<sup>(1)</sup>

6. النسخ ليس له حرفاً يعرف به أو علامة

7. النسخ يتعلق بالأوامر والنواهي

8. علامته أن ما خرج يفيد عدم التكليف به

9. النسخ أصله السمع والتوقيف - كالعام والخاص

10. النسخ رافع لما قبله .

### الفرع الثالث : أوجه الشبه والمفارقة بين الشرط والنسخ

من خلال ما سبق يمكن إثبات أوجه المشابهة والمفارقة بين الشرط والنسخ في النقاط الآتية:

1. عند وجود الشرط يثبت الحكم ابتداءً ، ولكن بكلام كان سابقاً على وجود الشرط تكلماً به لأنه لم يكن موجباً حكمه لا عند وجود الشرط فكان بياناً من حيث أن الحكم ثبت عند وجوده ابتداءً ، ولذلك سمي البعض ببيان التبديل بالتعليق على الشرط<sup>(2)</sup> ، ولم يكن نسخاً صورة من حيث أن نسخ مرفع الحكم بعد ثبوته في محله ، هذا الفرق إنما ذكره السرخسي في بيان أن التعليق على لوط ليس بنسخ . ذلك لارتباطهما ببيان التبديل .

2. الشرط لا يلزم من وجوده وجود المشروط ، أما النسخ فإثباته يتحقق إذا وجد الناسخ

3. الشرط وصف تعلقي أما النسخ فهو رفع<sup>(3)</sup>

4. الشرط يتوقف عليه المشروط ، كذلك النسخ يتوقف على الناسخ

5. الشرط لا يكون إلا متصلاً بمشروطه أما النسخ فلا يكون إلا منفصلاً ومتراخاً عن المنسوخ.

6. الشرط يلزم من عدمه عدم المشروط والنسخ لا يلزم من عدمه عدم الناسخ .

(1) الفقيه للغير الرازي 133/7 ، الموافقات 115/3 ، 109/3 ، أصول البزدوي مع الكشف 163/3 ، أصول

لمرضي 59/2

(2) لميل السرخسي 53/2

(3) النظام للأبي 253/2

النسخ والشبه: (التعريف بين الشبهة والشرط والفرق بينهما وبين غيره)

جدول يبين أوجه الشبه والفرق بين الشرط والنسخ

| الشرط                                  | النسخ                                 |
|----------------------------------------|---------------------------------------|
| المشابهة                               |                                       |
| 1- الشرط يتوقف على الشرط               | 1 - كذلك النسخ يتوقف على الناسخ       |
| المفارقة                               |                                       |
| 1- عند وجود الشرط يثبت الحكم           | 1 - النسخ رفع للحكم بعد ثبوته في محله |
| 2- الشرط لا يلزم من وجوده وجود المشروط | 2 - النسخ يتحقق إذا وجد الناسخ        |
| 3- الشرط وصف تعليلي                    | 3 - النسخ فهو رفع                     |
| 4- الشرط يرتبط بمشروط                  | 4 - النسخ فيكون منفصلا عن المنسوخ     |
| 5- الشرط يلزم من عدمه عدم المشروط      | 5 - النسخ فلا يلزم من عدمه عدم الناسخ |

## الباب الثاني

الشرط في دراسات  
الأصوليين والفقهاء

المبحث التمهيدي  
لمحات لمعنى بعض المصطلحات  
الفصل الأول  
الشرط في دراسات الأصوليين  
الفصل الثاني  
الشرط في دراسات الفقهاء

المبحث (التمهيد)  
الحكم المعنى بعض (المصطلحات)

المطلب الأول  
التعريف

المطلب الثاني  
الفروق

## مقدمة

دأب الباحثون في مثل هذه البحوث أن يكون من طبيعة عملهم التمهيد بما يربط الموضوع ببعده ببعض نواحي أن طبيعة هذا البحث تدعو إلى أن نمهد له ببعض البحوث تتصل إتصالا مباشرا أو غير مباشر، فجعلت فائدة هذا الباب، مبحثا يبين فيه معنى القاعدة والنظرية والضابط ، حتى يكون مدخلا واسعا تتضح من خلاله بنية المباحث .  
ولما كانت المادة العلمية تقتضي شرح هذه المصطلحات وبحث الفروق التي يمكن ملاحظتها فيما بينها، جعلت هذا المبحث يحتوي على مطلبين:

المطلب الأول: التعريف

المطلب الثاني: الفروق

## المطلب الأول : التعريف

### مقدمة :

نظراً لأهمية هذا المطلب ومكانته في الفقه الاسلامي فأنتني أرى لزوم نقل ما أثر عن الأئمة الاعلام في شأنه ، إذ وجدناهم يشيدون بأهميته .

يقول الامام القرافي في شأن هذا الموضوع : "هذه القواعد مهمة في الفقه . عظيمة النفع ، ويقتدر الإحاطة بها يعظم قدر الفقيه ويشرف ، ويظهر رونق الفقه ويعرف ، وتتضح مناهج الفتاوى وتكشف... ومن ضبط الفقه بقواعد استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات لإندراجها في الكلبيات.." (1)

ويقول الامام السرخسي .... "من أحكم الاصول فهما ودراية تيسر عليه تخريجها" (2)

وبين لناج السبكي أهمية هذا الموضوع بقوله : "حقاً على طالب التحقيق ، ومن يتشوف إلى المقام الأعلى في التصور والتصديق أن يحكم قواعد الأحكام ، ليرجع إليها عند الغموض ، وينهض بعبء الاجتهاد أتم نهوض ... " (3) .

وفي ضوء هذه الأقوال الكاشفة عن أهمية هذه المصطلحات والعلاقة الكامنة بينها وبين الشرط فقد قسمت هذا المطلب إلى يأتي.

(1) القرون للقرافي 3/1

(2) البوط للرخسي 1878/1 .

(3) الأشياء والنظائر للبطي - 4 - الطبعة الاخيرة 1959.

## الفرع الأول : معنى القاعدة .

1. لغة : تطلق ويراد بها: الأساس ، كأساس البناء ، تجمع على قواعد ، وهي أسس الشيء وأصوله<sup>(1)</sup> وعلى ذلك ، قواعد البيت أساسه<sup>(2)</sup> ، ومنه قوله تعالى : "وإذ يرفع إبراهيم القواعد من البيت لإسماعيل"<sup>(3)</sup> ، وقوله تعالى : "فأتى الله بنيانهم من القواعد"<sup>(4)</sup> . فالقاعدة في الآيتين بمعنى الأساس واستعملت مجازاً في القاعدة المعنوية ، فيقال بنى أمره على قاعدة ، وقاعدة أمرك وإهية ، ومن هذا الاستعمال جاء استعمال الفقهاء لها ، فصار عندهم ، القاعدة الفقهية . وتأتي ويراد بها الهودج ، والقواعد من النساء<sup>(5)</sup> ، والظاهر أن هذه المهاني كلها قريبة ، من المعنى الأصلي للقاعدة وهو الأساس سواء . أكان ذلك حسيماً أو معنوياً<sup>(6)</sup> وقد تأتي في اللغة بمعنى الضابط<sup>(7)</sup> ، وهو الأمر الكلي ، ينطبق على جزئيات .

## 2. اصطلاحاً :

نبي تختلف باختلاف الاختصاص فهي عند الأصوليين تخالف ماهي عند الفقهاء وغيرهم<sup>(8)</sup> .  
للقاعدة عند الأصوليين<sup>(9)</sup> : هي "حكم كلي ينطبق على جميع جزئياته لتعرف أحكامها منه"<sup>(10)</sup>

(1) المفردات في غريب القرآن : الراغب الاصفهاني تحقيق محمد سيد كيلاني طبعه مصر 1961م ص 409

(2) الصالح . اسماعيل الجوهري تحقيق أحمد عبد الغفور عطار مصر دار الكتاب العربي مادة - قعد .

(3) سورة البقرة . الآية - 127

(4) سورة النحل . الآية - 26

(5) لسان العرب مادة "قعد" 3/361 ، والقاموس المحيط مادة "قعد" 1/340 .

(6) قواعد الفقه المالكى من خلال كتاب الأشراف على مسائل الخلاف ، للقاضي عبد الوهاب البغدادي المالكي لمحمد الركي ، 48 . كلية الآداب الرباط ، المغرب .

(7) المدجم الوسيط 2/755

(8) لها تعريفات في الاصطلاحات القانونية بمعنى مبادئ جمع مبدأ . المدخل الفقهي العام للزرقاء . فقرة 566

(9) حتى النحلة يعرفونها بنفس التعريف ومثالها عندهم . الفاعل مرفوع والمفعول به منصوب ، التنظيم الفقهي طبعه 107 ، 109 . مطبعة المدينة . الطبعه الأولى 1987 .

(10) منافع الفقهاء شرح مجامع الحقائق . ابوسعيد الخادمي . 305 .



مثلاً عند الأصوليين - "الأمر إذا جرد عن القرآن أفاد الوجوب" وقولهم "انتهى للتحريم" وقولهم "إن المنع ينفع المتنفذ أو يخصه"

ذكر هذا التعريف ابن خطيب الدهشة<sup>(1)</sup> ولقد حذا حذوه السبكي فعرفها بقوله: "الأمر الكلي الذي ينطبق عليه جزئيات يفهم أحكامها منها"<sup>(2)</sup> وقد جرى هذا الاصطلاح في جميع الاختصاصات العلمية. وتخرج تحته قواعد الأصول، وقواعد النحو وقواعد القانون. وأما القاعدة عند الفقهاء:

فلها عدة تعريفات نذكر منها ما يلي بالمعنى ومنها قولهم: "هي حكم أغلبي أو أكثرى ينطبق على معظم جزئياته لتعرف أحكامها منه"<sup>(3)</sup> وقيل هي: "الأمر الكلي الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة نظم أحكامها منها"<sup>(4)</sup>

وعرفها غيرهم بقوله: "حكم ينطبق على جميع جزئياته ليتعرف به أحكام الجزئيات"<sup>(5)</sup>. وهذا التعريف عرفها التفتازاني<sup>(6)</sup> بقوله: "حكم كلي ينطبق على جزئياته ليتعرف أحكامها منه"<sup>(7)</sup> فأسقط كلمة "جميع". وهذه التعريفات وغيرها، وإن أطلقها بعضهم على معنى القواعد الفقهية فهي في الأصل تعريف للقاعدة بمذلولها العام فلا يصح تخصيصها بالقاعدة الفقهية، وإليك جملة تعريفات للقاعدة الفقهية. ولكن عليها مأخذ. فقل أنها:

أ. نظمة كلية منطبقة على جميع جزئياتها"<sup>(8)</sup>

2. حكم كلي مستند إلى دليل شرعي، مصوغ صياغة تجريدية محكمة، منطبق على جزئياته على سبيل الأفراد أو الأغلبية"<sup>(9)</sup>

(1) ابن خطيب الدهشة، هو محمد بن أحمد بن محمد الهمذاني، الفيومي الأصل، الحموي - الشافعي المذهب المعروف بابن خطيب الدهشوق ولد سنة 750 هـ بحمص، الفقيه الأصولي، ولي قضاء حماة وتوفي بها سنة 834 هـ من مصنفاته: نغمة ذوي الإرب في شكل الاسماء والنسب وتحرير العاشية في شرح الكافية، الأعلام ص 2 - 37/8 - شذرات الذهب 7/210

(2) الأشباه والنظائر - تاج الدين السبكي - تحقيق عبد الفتاح أبر العينين 10/2

(3) غرر عيون البصائر على الأشباه والنظائر للحموي - 22 - الطبعة الأولى -

القاهرة - دار الطباعة - العامرة - 1357 .

(4) الأشباه والنظائر للسبكي 10/2

(5) منافع الدقائق شرح مجامع العقائد - أبو سعيد الخادمي - 305 - المطبعة العامرة 1288 هـ

(6) القواعد الفقهية للتدوي - 41 - دار العلم دمشق 1986

(7) التلويح على التوضيح 20/1

(8) التعريفات للمرجاني 171 دار الكتب العلمية - لبنان ط 1 - 1983

(9) نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء - لمحمد الروكي - 48 - منشورات كلية الآداب والعلوم الإنسانية، الرباط، 1994.

3. أمر كلي منطبق على جزئيات موضوعه <sup>(1)</sup>.

4. حكم ينطبق على جميع جزئياته ليتعرف به أحكام الجزئيات <sup>(2)</sup>.

5. قضية كلية بتعرف منها أحكام جزئياتها <sup>(3)</sup>.

فجملته هذه التعريفات وإن قصد بها أصحابها القاعدة الفقهية غير أنه لا يصح تقييدها بالقاعدة الفقهية ، لما في ذلك من أن القاعدة الفقهية حكم أغلبي وليس كلياً ، ومعنى هذا لا يفتح في كونها قاعدة ولا ينقضها <sup>(4)</sup> ، لأن وجود الشاذ وخروجه عن نطاق تطبيق القاعدة ، لا ينقص من قيمتها ، لأن الشاذ أو النادر لا حكم له .

فمثلاً قاعدة "الضرر لا يزال بالضرر" يستثنى منها : رمي الكفار إذا تترسوا بأسرى المسلمين <sup>(5)</sup> ، بهذا الاستثناء ، يراعى فيه مقصداً من مقاصد الشريعة ، فإذا كانت القاعدة تنص على أنه لا يمكن إثارة ضرر بما يقابله من الضرر ، فإن حكم المستثنى فيه تحقيق لمصلحة ، وهي عدم الضرر الأخرى .

وعلى هذا يقول القرافي : "ومن المعلوم أن أكثر قواعد الفقه أغلبية" <sup>(6)</sup> ، ويقول الحموي : "إذ في عند الفقهاء حكم أكثرى لا كلي" <sup>(7)</sup> ، وذكر هذا صاحب منافع الدقائق بقوله : "وأما عندهم - الفقهاء - فحكم أكثر ينطبق على أكثر جزئياته" <sup>(8)</sup> .

وما يمكن ملاحظته بين التعريفات السابقة والآخره شينا من الاختلاف ، فبعضها على أنها كلية ، وبعضها على أنها أغلبية غير مطردة ، ومعنى هذا أن القول بعدم كلية القواعد ناقص لها وفادح في عمومها . ؟

نقول : إن المحققين من الفقهاء لما أرجعوا المسائل الفرعية الفقهية إلى القواعد الفقهية رأوا أن بعض الفروع في قاعدة ما قد تخالف أصلاً أو حقيقة هذه القاعدة لسبب ما أو لمصلحة أو ضرورة أو

(1) كشف القناع عن متن الاقتناع - للبهوتي 16/1 . تعليق هلال مصطفى هلال - الناشر - مكتبة النظر الحديثه - الرياض

(2) منافع الحقائق للخادمي . 305 . المطبعة العامره 1288

(3) شرح جمع الجوامع - المحلى . 21/1

(4) القواعد الفقهية للندوي . 41 . دار العلم دمشق 1986

(5) الاشياء والنظائر للسيوطي . 87 .

(6) تهذيب الفروق للقرافي 36/1

(7) غرر عيون البصائر شرح الاشياء والنظائر 22/1

(8) منافع الدقائق شرح مجامع الحقائق . ابوسعيد الخادمي . 305 .

أثر. نكحوا عنها بالاغلبية لا بالإطراد ، وإطلاق الفقهاء ، على القاعدة العقلية كلمة أغلبية هذا لا يخرجها عن كونها كلية ولا حتى كونها بطلية . بل الواقع أن القاعدة الفقهية اعم من أن تكون كلية أو أكثرية لأن وجود الاستثناءات أمر طبيعي في جميع القواعد إلا في القواعد العقلية <sup>(1)</sup> .

يقول الشاطبي : إن الكليات لا يرفعها تخلف احاد الجزئيات .... وهذا غير قادح في أصل الشرعية ، لأن الأمر الكلي إذا ثبت فتخلف بعض الجزئيات عن مقتضى الكلي لا يخرجها عن كونه كلياً ، وأيضاً فإن الغالب الاكثري معتبر في الشريعة اعتبار العام القطعي ، لأن المتخلفات الجزئية لا ينظم منها كلياً يعارض هذا الكلي الثابت ، هذا شأن الكليات الاستقرائية وإنما يتصور أن يكون تخلف بعض الجزئيات قادحاً في الكليات العقلية .... فالكلية في الاستقرائيات صحيحة وإن تخلف عن بعضها بعض الجزئيات <sup>(2)</sup> .

ر بعد هذا الاستطرد يمكنني أن أقف على تعريف يكون جامعاً لها . وذلك بعد ذكر بعض التعريفات التي تعتبر قاصدة في تعريفها القواعد الفقهية فقد عرفها المقري المالكي <sup>(3)</sup> بقوله : زعمي بالقاعدة كل كلياً هو أخص من الاصول وسائر المعاني العقلية العامة وأعم من العقود وجملتها الصواب الفقهية الخاصة <sup>(4)</sup> .

وعرفها الحموي : أن القاعدة هي عند الفقهاء ، غيرها عند النحاة والأصوليين ، إذ هي عند الفقهاء حكم أكثرى ينطبق على أكثر جزئياته لتعرف أحكامها <sup>(5)</sup> .

ورسها الأستاذ مصطفى الزرقاء بأنها : "عبارة عن أصول فقهية كلية في نصوص موجزة دستورية تضمن أحكاماً تشريعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها" <sup>(6)</sup> .

(1) منافع الدقائق شرح مجامع الحقائق - 305 . القواعد والضوابط النووي 108

(2) لأن العقليات طرفها البحث والنظر ، أما الشرعيات فطرفها الاستقراء ولا ينقض تخلف المقدرات

(3) الموافقات 53/2 ومراده أن العموم العادي لا يوجب عدم التخلف إنما الذي يوجب عدم التخلف هو العموم العقلي .

(4) الجزئيات الكليات الفقهية للبورنر - 16 . التنظير الفقهي عطية 175 - مطبعة المدينة . الطبعة الأولى 1987 .

(5) المقري : أبو عبد الله محمد بن محمد المقرئ التلمساني المالكي قاضي الجماعة بفاس وأحد مجتهدي مذهب الأئمة له مؤلفات عدة منها كتاب القواعد في أصول المذهب المالكي اشتمل على ألف ومائتي قاعدة . شجرة النور - 232 - طرات الذهب ( 193 / 6 ) . الفكر السامي 4 / 93

(6) القواعد للمقرئ لعقيد أحمد بن عبد الله بن حديد 106/1 . مركز إحياء التراث الإسلامي . مكة المكرمة

(7) غير عيون البصائر شر الاشياء والنظائر 22/1

(8) المدخل الفقهي العام 941/2

## (ثبعين) (شهير: ثبعان) بمعنى بعض (الفقه)

وعرّفها الدكتور الندوي بأنها عبارة عن : أصل ففهي كلى يتضمن أحكاما تشريعية عامة من أبواب متعددة في القضايا التي تدخل تحت موضوعه<sup>(1)</sup>.

بل هذا التعريف قد إنتقاه الدكتور الندوي من تعريف الاستاذ الجليل الزرقا ، مع تعديل طفيف وحذف لبعض الكلمات . وله تعريف ثان وهو : "حكم شرعي في قضية أغلبية يتعرف منها احكام ما دخل تحتها"<sup>(2)</sup>.

وهذا التعريف قريب منه تعريف احمد بن عبد الله حميد محقق قواعد المقرري حيث يقول بعد أن ذكر عدة تعريفات : فلا بد من وضع تعريف للقواعد الفقهية يختلف عن التعاريف السابقة يكون من صفته عدم خروج شيء من القواعد الفقهية عنه ومنع دخول شيء من غيرها فيه وهو ما حاولناه في التعريف الآتي "حكم أغلبي يتعرف منه حكم الجزئيات الفقهية مباشرة"<sup>(3)</sup>.

أقول : إن الخلاف القائم بين العلماء في تعريفاتهم للقاعدة الفقهية خلافا نظري بحيث ليس له ثمرة علمية ، فبعضهم نظر الى قلة المستثنيات منها فسمّاها كلية ، وبعضهم أراد التدقيق في المعنى وبيان طبيعتها بدقة فسمّاها أغلبية<sup>(4)</sup>.

### الفرع الثاني: معنى الضابط:

1. لغة :

الضبط : لزوم الشيء وحبسه ، ضبطه عليه ضبطا وضباطه ، وضبط الشيء حفظ بالحزم ، والرجل ضابط أي حازم ، ورجل ضابط وضبطي : قوى شديد والضابط : القوي على عمله ورجل ضابط : قوي على عمله<sup>(5)</sup>.

2. اصطلاحا :

والظاهر أن العلماء لم يفرقوا بين القاعدة والضابط في غالب الأحيان مما أدى اليأنهم لم يبرزوا لتعريف الضابط تعريفا اصطلاحيا بل أنهم عرفوا القاعدة وبيّنوا أن من معانيها الضابط . قال

(1) القواعد الفقهية . 45.

(2) المرجع نفسه للندوي 43

(3) القواعد للمقرري تحقيق احمد بن عبد الله . 107/1

(4) غزير عبرن البصائر شر الاشياء والنظائر 22/1

(5) لسان العرب لابن منظور مادة - ضبط . 340 / 7 - 341 دار صادر - بيروت

صاحب الوجيز في إيضاح القواعد الفقهية الكلية : القاعدة تأتي بمعنى الضابط وهو : " الأمر الكلي ينطبق على جزئياته "، ثم مثل له بقولهم : "كل أذن ولود ، وكل صموخ سوس" ثم قال : ومعنى الضابط : أن ما كان له أذن خارجة فهو يتكاثر عن طريق الولادة ، وما كان له صمخ فهو يتكاثر عن طريق البيض<sup>(1)</sup>

3. مثاله :

وحسب يتضح معنى الضابط أكثر نورد له نماذج من الأمثلة الواردة سواء في الأثر أو في غيره .  
ففي السنة : ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال :  
أبما إلهاب دبع فقدر طهر<sup>(2)</sup> . فهذا يعتبر ضابطاً فقهياً لباب خاص ، وفي ما معناه ما روي عن  
الامام إبراهيم النخعي قوله : "كل شيء منع الجلد من الفساد فهو دباغ" وفي رواية أخرى ما  
صلى به الجلد من شيء يمنع من الفساد فهو له دباغ<sup>(3)</sup> . وجاء في باب السلم : كل ما أمكن  
ضبط صفته ومعرفة مقداره جاز السلم فيه وما لم يمكن ضبط صفته ولا يعرف مقداره لا يجوز السلم فيه<sup>(4)</sup> .  
ومثاله أيضاً عندنا في السالكية : "كل ما يعتبر في سجود الصلاة يعتبر في سجود التلاوة" .  
فهو ضابط خاصاً لباب الصلاة لإبتعادها إلى غيرها ، ومثاله أيضاً ما ذكره الديوبسي<sup>(5)</sup> بقوله :  
الأصل<sup>(6)</sup> عند علمائنا رحمهم الله : أن صلاة المقتدي متعلقة بصلاة الإمام أي تصح بصحة صلاة  
الإمام وتفسد بفساد صلاته ، ثم فسر هذا بأن "مصلي الظهر إذا إقتدى بمصلي العصر فإنه لا يجوز  
عندنا ، وعند الامام القرشي يجوز"<sup>(7)</sup> . فكل مثل من هذه الأمثلة يختص بباب معين .  
وقد قام بعض العلماء بجمع تلك الضوابط في كتاب مستقل مثل ابن نجيم<sup>(8)</sup> في كتابه

(1) الوجيز في إيضاح القواعد الكلية للبورتو ، 13 . مؤسسة الرسالة ، بيروت . الطبعة الأولى 1983 .

(2) رواه مسلم وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه بأسانيد صحيحة ، وروى البخاري معناه عن ابن عباس أيضاً  
مرفوعاً ، وقال الترمذي وقال : هذا حديث حسن صحيح . جامع الترمذي بشرحه تحفة الأحوزي . كتاب الملباس باب ما جاء  
في جود العينة إذ دبت 399/5 رقم 1782 مسلم 276/1 ، النسائي 151/7 ، مستد أحمد 219/1 ، 227 صحيح .  
بخاري 27/2

(3) عن الوجيز في الكليات الفقهية للبورتو ، 13

(4) المربع نفسه

(5) تأسيس النظر ص 70

(6) الأصل معناه هنا الضابط لأنه يخص باباً واحداً

(7) تأسيس النظر ص 70

(8) ابن نجيم : هو زين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم فقيه حنفي ، أخذ علمه عن العلامة قاسم بن  
ظلوفا وغيره ، له مصنفات منها الأشباه والنظائر في أصول الفقه ، والبحر الرائق في شرح كنز الدقائق - شرح المنار واللب  
الأصول وهو مختصر لتحرير الأصول لابن الهمام وحاشية على جمع الفصولين ، توفي سنة 970 هـ . شذرات الذهب 8 /  
358 - الفوائد البهية 134 - الفتح المبين 3 / 78 - الأعلام 3 / 104

## ﴿شعير: شعير﴾ يعني ﴿المشعر﴾

لقرآن الزينة في فقه الحنفية" وصل فيها إلى خمسة مائة ضابط تتخللها أحيانا قواعد فقهية وكلها بعنوان ضابط

ومن المالكية محمد بن عبد الله الشهير بالمكناسي<sup>(1)</sup> ، ألف رسالة بعنوان "الكليات في الفقه كلها ضوابط فقهية ، وكذلك المقرئ المالكي صاحب القواعد في بعض كتبه تناول بعض الضوابط بعنوان الكليات. وأحفل كتاب في هذا الشأن هو "الاستغناء في الفروق والاستثناء" للكري<sup>(2)</sup> ، ذكر فيها حوالي ستائة ضابط تحت عنوان القاعدة ، وجلها ضوابط ذات شأن عظيم في الفقه الإسلامي .

### الفرع الثالث : معنى النظرية

1 . لغة :

النظرية : مشتقة من النظر وهو في اللغة تأمل الشيء ، بالعين والنظري هو الذي يتوقف حيله على نظر وكسب كتصور الروح والعقل والتصديق بأن العالم حادث .  
ونظرية جمع نظريات وهي عبارة عن طائفة من الآراء تفسر بها بعض الوقائع العلمية أو الفنية<sup>(3)</sup> . وقبل هي فرض علمي يربط عدة قوانين بعضها ببعض ويردها إلى مبدأ واحد يمكن أن تستنبط منه حتما أحكاما وقواعد<sup>(4)</sup>

2 . اصطلاحا :

فيل أنها هي القاعدة الكبرى التي موضوعها كلي تحته موضوعات متشابهة في الأركان والشروط والأحكام العامة<sup>(5)</sup> كما يرى بعضهم أن : "النظريات العامة مرادفة لما يسمى بالقواعد الفنية"<sup>(6)</sup>  
وقيل بأنها "موضوعات فقهية أو موضوع يشتمل على مسائل فقهية أو قضايا فقهية حقيقتها :

(1) المكناسي: هو محمد بن عبد الله بن محمد فقيه مالكي ولد سنة 839هـ وتوفي بفاس وهو قاضي فيها من مؤلفاته مجلس القضاة والحكام في الأحكام . الاعلام 16 / 7

(2) البكري : هو محمد بن أبي بكر بن سليمان البكري - شافعي المذهب تتلمذ على يد الإمام الأسنوي ، ترجم له الحافظ السخاوي له كتاب - الاستغناء في الفروق والاستثناء ، وكتاب - أحبا ، قلوب الفاقلين في سيرة سيد الأولين

(3) الصحاح في اللغة 580/2

(4) المعجم الفلسفي ص 203

(5) النظريات العامة للمعاملات في الشريعة الإسلامية أحمد فهمي أبو سنة 44

(6) أصول الفقه أبو زهره . 7 .

## ثامن (شهيري): نحن نعلم بعض (المشاكل)

أركان وشروط وأحكام تقوم بين كل منها صلة فقهية ، تجمعها وحدة موضوعية تحكم هذه العناصر جميعاً .<sup>(1)</sup>

ويضبط الأستاذ الزرقاء مصطفى أحمد تعريفه للنظريات الفقهية ، فيقول :  
تريد من النظريات الفقهية الأساسية تلك الدساتير والمفاهيم الكبرى التي يؤلف كلا منها على حده نظاماً حقوقياً موضوعياً منبثاً في تجاليد الفقه الاسلامي كإثبات أقسام الجملة العصبية في نواحي الجسم الإنساني، وتحكم عناصر ذلك النظام في كل ما يتصل بموضوعه من شعب الاحكام ، وذلك كفكرة الملكية وأسبابها ، وفكرة العقد وقواعده وتنظيمه ... ، إلى غير ذلك من النظريات الكبرى التي يقوم على أساسها صرح الفقه بكامله ويصادف الانسان أثر سلطانها في حلول جميع المسائل والحوادث الفقهية.<sup>(2)</sup>

3. مثلاً :

نظرية الملك ، ونظرية العقد ونظرية البطالان و نظرية الشرط ونظرية الاثبات في الفقه الجنائي الاسلامي ونظرية الباعث ، ونظرية التعبير عن الارادة و نظرية مراعاة المصالح ونظرية الأخذ بالاستصحاب ونظرية العرف ، ونظرية الترجيح بين الأدلة المتعارضة ونظرية الولاية ونظرية التتابع ونظرية الضمان ونظرية الالتزام<sup>(3)</sup> وغيرها

والواقع أن النظرية العامة ودراسة الفقه الاسلامي في نطاقها أمر مستحدث طريف إستخلصه العلماء الذين جمعوا بين الدراسة الفقهية الاسلامية ودراسة اثنائون الوضعي خاصة خلال مقارنتهم بينهما، يقول عبد الرزاق السهري عند تفصيله لنظرية العقد "إن الفقه الاسلامي في مراجعه القديمة لا توجد فيه نظرية عامة للعقد بل هو يستعرض العقود المسماة عقداً وعقداً وعلى الباحث أن يستخلص النظرية العامة للعقد من بين الاحكام المختلفة لهذه العقود المسماة"<sup>(4)</sup>

(1) القواعد الفقهية للندوي 54

(2) المدخل الفقهي العام للزرقاء 250/1

(3) المدخل الفقهي العام أحمد الحجي الكردي 21 وما بعدها

(4) مصادر الحق للسهري 19/6 مطابع دار المعارف مصر 1968 ، والمدخل الفقهي العام للزرقاء 250/1

## المطلب الثاني : الفروق

وإنما للفتد المرجوة في هذه البحوث التمهيدية فأنني أبحث في هذا السطلب الفروق التي يمكنني بها أن أميز تمييزا واضحا وأفرق بين القاعدة الفقهية والقاعدة الأصولية والفتاوى والنظرية الفقهية إذ أن البحث في الفروق فيما بينها أولى من تعريفها وتحقيقها كما يقول القرافي في فروقه<sup>(1)</sup> ، وعلى هذا الفن جل مناظرات السلف حتى قال بعضهم الفقه فرق وجع<sup>(2)</sup> . وعلى ذلك فإن المادة العلمية تقتضي مني أن أقسم هذا المطلب إلى الفروع التالية

---

(1) الفروق للقرافي - المقدمة -

(2) المصدر نفسه.



## الفرع الأول : الفرق بين القاعدة الفقهية والقاعدة الاصولية:

وجدير بي قبل أن أوضح الفرق بين القاعدتين . أن ألفت الانتباه إلى الفرق بين القواعد الاصولية وعلم أصول الفقه، لأن المستقرى لكتب الاصول يلحظ وجود تداخل فيها ، فهي تحتاج إلى تدقيق أكثر ، حتي يتم من خلال ذلك التفرقة على أصولها .

### تعريف "علم أصول الفقه"

إن كلمة أصول الفقه في الاصل مركب إضافي ، كرب البيت ثم نقل وجعل علما على علم مخصوصا من علم الشريعة الاسلامية كما نقل مثلا عبد الله حيث جعل علما على شخص معين . ولذلك عنى الاصوليون بتعريفه بالاعتبارين ، أي: بأعتبار كونه مركبا إضافيا وباعتبار كونه علما على علم مخصوص ، والحقيقة أنني لست بصدد التحقيق في هذه المسألة بجزئياتها لأنه ليس هو المراد من بحثنا ، لكنني سأشير إشارة تفي بالمطلوب .

أولا - تعريف أصول الفقه بأعتبار كونه مركبا إضافيا . ويحتاج هذا إلى تعريف كل من كلمة أصول وكلمة الفقه .

ثانيا : كلمة الاصول : جمع مفردة أصل وهو في اللغة أسفل الشيء أو ما يبني عليه غيره ، سواء أكان الإبتناء حسيا أو عقليا ، ولعل المستطلع على إستعمالات العلماء لكلمة " الاصول " يجدهم يستعملونها في عدة معان منها :

1 - الدليل : يقال أصل هذه المسألة التحريم بدليل قوله تعالى : "ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق" <sup>(1)</sup> . على معنى أن الدليل الدال على تحريم القتل هو هذه الآية أو قولهم : أصل هذه المسألة القياس أي دليلها القياس وبهذا المعنى قبل أن أصول الفقه ، أي أدلته .

2 - القاعدة الكلية المستعمرة : فيقال : الاصل إن العام يعمل بعمومه حتي يرد ما يخصصه . أي أن القاعدة العامة هي أن العام يعمل به مالم يرد ما يخصصه ، والاصل في الاوامر أنها للوجوب، أي أن القاعدة العامة هي هذه، والاصل أن النهي للتحريم وهكذا .

3 - الراجع : مثل الحقيقة أصلا للمجاز أي راجعة عليه ، وقولهم الأصل في الكلام الحقيقة : أي

(1) سورة الأنعام الآية 151

## «ثبوت» (شبهي: شعاع شعاع) بعض (المستصحب)

- الراجع في الكلام حكمه على الحقيقة ومنه القرآن الكريم أصلاً للقياس أي راجع عليه .
- 4 . المستصحب: يقال الأصل الطهارة إستصحاباً لأصل الطهارة ، فلو شك إنسان في طهارة الماء فلاصل أن يحكم بطهارته إستصحاباً لأصله منذ البداية ما لم يثبت العكس ، ومنه الأصل براءة الذمة ، أي يستصحب عدم تعلق الذمة بشيء حتى يثبت خلافه
- 5 . المقيس عليه: مثل الخمر فيقال الخمر أصلاً يقاس عليه التبيد لإشراكهما في الاسكار فيثبت للتبيد حكم الخمر وهو الاسكار .
- ولعل المقصود من استعمال أصول الفقه من خلال هذه المعاني هو المعنى الأول - الدليل - لأن الفقه يبنى على الدليل أو يستند إليه أما بقية المعاني فهي لا تخلو من أنها تدل على معنى واحد، لأن ذلك شأن المشترك ، ومن ثم إستعمل الأصوليون الأصل بمعنى الدليل .

### ثانياً : الفقه:

- 1 . لغة : الفهم ويقصد به الفهم العميق الناقد <sup>(1)</sup> ، ومنه قوله تعالى: "ما نفقه كثيراً مما تقول" <sup>(2)</sup> ، وقوله تعالى : " واحلل عقدة من لساني يفقهوا قولي " <sup>(3)</sup> .
- 2 . اصطلاحاً : كادت كلمة العلماء أن تتفق على تعريف واحد ، وأن الإختلاف بينهم في التعريف إنما هو اختلاف عبارته لا اختلاف اعتبار ، وعلى ضوء هذا كان تعريفهم للفقه أنه : " العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية " <sup>(4)</sup> .
- ومن خلال هذا المعنى لأصول الفقه باعتباره مركباً إضافياً يكون تعريفه : هو أدلة العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية .
- ثانياً . تعريف أصول الفقه باعتباره لقباً .
- اختلف الجمهور مع الشافعية في تعريفهم لعلم أصول الفقه باعتباره لقباً الى تعريفين :
- التعريف الأول: الجمهور <sup>(5)</sup> : " هو العلم بالقواعد الكلية التي يتوصل بها الى استنباط الأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية " <sup>(6)</sup> .

(1) المصباح المنير 1 - 656 القاموس المحيط 289/4

(2) سورة هود الآية 91

(3) سورة طه الآيات 27 / 28

(4) أنظر في ذلك "الأحكام للأمدى 7/1 ارشاد الفحول - 3. المستصحب 4/1 فوائذ الرحمت 10/1 نهاية السؤل 23/1

التوضيح على التنقيح 12/1

(5) تعني الجمهور الحنفية والمالكية والحنابلة

(6) التلويح على التوضيح 8/1 ارشاد الفحول - 3 . تسهيل الوصول إلى علم الأصول للمحلاوي - 7 . فتح النفاذ بشرح

النار لابن نجيم - 8 . الطبعة الأولى مطبعة مصطفى البابي الحلبي - مصر - 1936 . فوائذ الرحمت 14/1

## البحث (الشهري): معنى معنى (المصنف)

**التعريف الثاني:** الشافعية: "هو معرفة دلائل الفقه إجمالاً، وكسبه لاستفاده منها وحال الاستفادة".<sup>(1)</sup>

ومن هذين التعريفين يتبين أن علم أصول الفقه هو العلم بالقواعد الكلية التي يستعين بها المجتهد، وبواسطتها يتم معرفة الأحكام الشرعية ويستخرجها من الأدلة التفصيلية من كتاب أو سنة أو إجماع أو قياس.... أو غيرها.

ويؤخذ من التعريف أن مدلول أصول الفقه قد يراد به العلم نفسه لا العلوم، وقد يراد به نفس القواعد والدلائل، وربما لهذا الاعتبار من يرى الأصوليين بطلقون "أصول الفقه" على أدلة الأحكام الكتاب والسنة والإجماع.... كما يطلقونها على القواعد التي بها يتوصل إلى معرفة الأحكام لشرعية<sup>(2)</sup>، ومن خلال تعريف علم أصول الفقه بالإعتبارين يمكنني القول أن إطلاق أصول الفقه على نفس القواعد الأصولية فيه تجوز، لأن القواعد الأصولية أخص من علم أصول الفقه، ولذلك عقب محقق الإمام النجاشي على هذا الخلاف بقوله:

"وإزاء هذا التجاوز يمكن أن يفرق بين أصول الفقه وقواعد أصول الفقه، بأن أصول الفقه هي تلك المصادر أو منابع التي هي مناط استنباط الأحكام الشرعية منها، أما قواعد أصول الفقه فهي تلك المناهج والمعايير التي تستخدم لأجل استنباط الأحكام، كالأمر إذا أطلق ينصرف للوجوب، والنهي للتحريم، والنص يقدم على الظاهر والظاهر على المؤول.... وغيرها من القواعد التي وضعت لتعرض عليها الأدلة الجزئية، فما انطبقت عليه حكم بقبوله وما لا فلا"<sup>(3)</sup>.

ومن خلال هذا العرض يمكنني تمييز الفرق الكائن بين القاعده الأصولية والقاعده الفقهية:

**قلت:** أن القاعده الأصولية هي تلك القواعد التي تتناول مباحث علم أصول الفقه، ومن أمثلتها:

1. الحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة الخاصة في حق آحاد الناس.
2. حقوق الله تعالى مبنية على المسامحة.
3. الخطأ يرفع الإثم.

(1) منهاج الوصول للبيضاوي 3، نهاية السؤل 17/1، غاية الوصول 4

(2) إيضاح المسالك للنجاشي 115

(3) إيضاح المسالك للنجاشي 115

4. تصرف الامام منوط بالمصلحة .

5. يغتفر في الوسائل ما لا يغتفر في المقاصد .

وغير ذلك كثير يرجع إليها في مظانه .

أما القاعدة الفقهية : هي تلك القضايا الكلية التي تندرج تحتها مجموعة من الاحكام الشرعية المتشابهة تشابها يجعلها مندرجة تحت تلك القضايا الكلية <sup>(1)</sup>

وقد أورد الزركشي <sup>(2)</sup> تعاريفا لها بكونها تعد نوعا من أصول الفقه في الحقيقة ، ونحن لا نساير في هذا المذهب لعدة أسباب نذكرها أثناء سردنا للفروق التي بها نميز القاعد الأصولية من الفقهية وإليك ذلك :

ولعل أول من ميز بين القاعدتين هو الامام القرافي حيث يرى أن : أصول الفقه في غالب أمره عبارة عن قواعد الأحكام الناشئة عن الألفاظ العربية خاصة وما يعرض لتلك الألفاظ من النسخ والترجيع ، ونحو الامر للوجوب والنهي للتحريم والصفة الخاصة للعموم ونحو ذلك ، وما خرج عن هذا النمط إلا كون القياس حجة ، وخبر الواحد ، وصفات المجتهدين <sup>(3)</sup> . في حين يرى أن القاعدة الفقهية هي عبارة عن : " قواعد كلية فقهية جليلة كثيرة العدد عظيمة المدد مشتتة على أسرار الشرع وحكمه ، لكل قاعدة من الفروع في الشريعة ما لا يحصى ولم يذكر منها شيء في أصول الفقه ، وإن إتفقت الإشارة إليه <sup>(4)</sup> .

وبعد النظر في هذه الإشارات التعريفية يتبين أن الفرق بين القاعدتين يتمثل فيما يلي :

1 . أن القاعدة الأصولية كلية لا تخرج جزئية عن حكم قاعدتها ، فكل أمر لم يقتض بهما

بصرفه عن الوجوب دل على الوجوب قطعا .

(1) مقدمة التخريج للزنجاني ص 34 التعريف أورده . د/ مذكور

(2) يعرفها بقوله : أن معرفة الضوابط التي تجمع جموعا والقواعد التي ترد إليها أصولا وفروعا هي أنفع أنواع الفقه وأعمها وأكملها ، وبه يرتقي الفقيه إلى الاستعداد لمراتب الاجتهاد وهي أصول الفقه على الحقيقة . المنشور في القواعد للزركشي 71/1 . تحقيق فائق أحمد محمود . مؤسسة الحلبي للطباعة الطبعة الأولى 1982

(3) الفروق 2/1

(4) المصدر نفسه 2/1 ، سد الذرائع في الشريعة الاسلامية محمد البرهاني 155 وما بعدها

## الشمس (شهير): نعمان يعني بعض المشتغلين

أما القاعدة الفقهية فإنها أغلبية<sup>(1)</sup> غير مطردة ، بحيث يكون الحكم فيها على أغلب الجزئيات ، وتكون لها الاستثنائات ، ولذلك قيل : "من المعلوم أن أكثر قواعد الفقه أغلبية"<sup>(2)</sup> . قلت : والقول بأغلبية القاعدة الفقهية لا يقدح في عمومها .

يقول الشاطبي: "إن الأمر الكلي إذا ثبت فتخلف بعض الجزئيات عن مقتضاه لا يخرج عن كونه كليا، وأيضاً فإن الغالب الأكثرى معتبر في الشريعة اعتبار القطعي" و مراده في ذلك أن العموم العادي لا يوجب عدم التخلف وإنما يكون ذلك في العموم العقلي ، لكون العقليات طريقها البحث والنظر في حن الشرعيات طريقها الاستقراء ، ولا ينقضه تخلف المفردات لذلك بقول: "وهذا شأن الكليات الإستقرائية وإنما يتصور أن يكون تخلف بعض الجزئيات قادحاً في الكليات العقلية... فالكلية في الاستقرائيات صحيحة وإن تخلف عن مقتضاها بعض الجزئيات"<sup>(3)</sup>

2 - إن القاعدة الأصولية : هي وسط بين الأدلث والاحكام وهي الضابط للإستنباط الصحيح من غيرها ، فهي التي يستنبط بها الحكم من الدليل ، وموضوعها في أغليبتها دائماً الدليل والحكم على المختار<sup>(4)</sup> ، بل إنها دليل بذاتها

أما القاعدة الفقهية : فهي قضية كلية أكثرية جزئياتها بعض مسائل الفقه وموضوعاتها في أغليبتها هو فعل المكلف<sup>(5)</sup> .

3 - القاعدة الأصولية : منهج كلي لاستنباط الأحكام الفقهية .

أما القاعدة الفقهية : فهي ضابط كلي يجمع هذه الأحكام ويربطها برباط واحد .

---

(1) وقد يبدو من خلال التعريف أن القاعدة الفقهية كلية ونحن نردها هنا أنها أغلبية . ذلك أنه بعد الاستقراء ثبت أن هناك بعض فروع تلك القواعد يعارضه أثر أوقيد أو علة أو ... فتكون مستثناء من تلك القاعدة ، فحكموا عليها بعد ذلك بالأغلبية ، مع أن أغلبية العلماء الذين كتبوا في ذلك قالوا بأن القاعدة الفقهية كلية ولكنه بعد الاستقراء حكموا عليها بكونها أغلبية.

(2) الفروع 36/1

(3) الموافقات 52/1 ، 53

(4) نور الأنوار شرح المنار للعلامة ملاجيون ص 57

(5) وقلنا بالأغلبية في الموضوع لكلا القاعدتين لأنه بالتأويل لا يمكن أن نقطع بأن موضوع القاعدة الأصولية هو الدليل والحكم دائماً ، وكذلك لا يمكن أن نقطع بأن موضوع القاعدة الفقهية هو فعل المكلف دائماً .

## السبعون (الشهيري): لعان لعني بعن (المفتي)

- 4 - القاعدة الأصولية : هي التي تناول علم أصول الفقه فهي من قبيل دراسة أصول الفقه .  
أما القاعدة الفقهية : تناول المتشابه من الجزئيات تحت قضية واحدة . وهي من قبيل دراسة الفقه.
- 5 - القاعدة الأصولية : لا تتصل بعمل العامي .  
أما القاعدة الفقهية : - عملها في الاحكام الفرعية المتصلة مباشرة بعمل العامي
- 6 - القاعدة الأصولية : تنظر في أدلة الأحكام .  
أما القاعدة الفقهية : فهي تنظر في أفعال المكلفين ، أي أن موضوعها فعل المكلف والفروع الفقهية ، وهي مستمدة من فروع الفقه ومسانده والنصوص .
- 7 - القاعدة الأصولية : أسبق لأن الأصل يسبق وجود الفرع ، أو أن الفرض الذهني يقتضي وجودها قبل الفروع . أما القاعدة الفقهية : فلا .
- 8 - القاعدة الأصولية : قواعد الأصول وسط بين الأدلة و الاحكام  
- تعتبر ميزانا وضابطا  
- فهي كلية تنطبق على جميع جزئياتها  
- مؤصلة للاحكام ومصدر تأسيس لها  
- أصلها من اللغة العربية  
- القاعدة الأصولية أعم من القاعدة الفقهية .  
- أما القاعدة الفقهية : هي قضية مبنية على الجمع بين المسائل المتشابهة والربط بين فروعها في الحكم الشرعي . وأنها تجمع فروعاً من أبواب شتى .  
- تساعد الباحث على إدراك مقاصد الشريعة وأسرارها وبالتالي خدمتها  
- مفررة للأحكام ثابتة في مسائلها .  
- تساعد على تكوين ملكة فقهية لدى الباحث  
- البسط للمسائل ، الفرعية الكثيرة وذلك بالرجوع إلى القاعدة التي تجمع تلك الفروع في سلك واحد .  
- تكون نتيجة للاستقراء التام للجزئيات .  
وانطلاقاً من موضوعية القاعدة يمكننا كذلك أن نفرق بينهما بحيث : إذا نظرنا إلى بعض الأدلة من حيث الموضوع وأنها دليل شرعي ومصدر من مصادر التشريع حكمنا عليها بأنها قاعدة

أصولية . وإذا نظرنا إليها باعتبار كونها فعلا للمكلف كانت قاعدة فقهية بدالة .  
سد الذرائع : فإن قيل : الدليل المثبت للحرام مثبت لتحريم ما أدى إليه كانت القاعدة أصولية . وإن  
قيل : كل مباح أدى إلى حرام أو أدى الاتيان به إلى الحرام فهو حرام سدا للذريعة . كانت القاعدة  
فقهية<sup>(1)</sup> .

وعلى ما يبدو لي أنه ليست هذه هي جميع الفوارق التي يمكن تبيينها في هذا الموضوع .  
وحيث أنني لست بصدد التقصي والجمع في هذا الموضوع . غير أنني أريد أن أسهد بهذه الفروق لما  
سيأتي فيما بعد حتى تعم الفائدة .

وإذا أنني أسوق هذه الفوارق فإنه لا يعني أن القواعد الاصولية لا تشبه القواعد الفقهية البتة .  
بل إنه يوجد تشابه بينهما من حيث أن كلا منهما قواعد تندرج تحتها جزئيات تتفرع عن نظيراتها .  
وعلى هذا نوه العلامة ابن نجيم بقوله : "هي أصول الفقه في الحقيقة . وبها يرقى الفقيه إلى درجة  
الاجتهاد"<sup>(2)</sup> . و يعني بذلك القواعد الفقهية . كما أنه يمكن أن تكون بعض القواعد الفقهية مندرجة  
داخلية تحت قاعدة أصولية غير أنه عند النظر في تعريف القاعدة الاصولية فهي أعم من القاعدة  
الفقهية ذلك أن كل مسألة من المسائل الفقهية سواء أكانت من باب واحد أو من أبواب متعددة لا بد  
لها من أصل تعتمد و تبتنى عليه .

(1) القواعد الفقهية للتدوي ص 61 62

(2) الاشباه والنظائر لابن نجيم 1

## الفرع الثاني: الفرق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي

تختلط القاعدة بالضابط وتتداخل فيما بينها وتلتبس لأن كلا منها يندرج تحته أحكام

فقهي، غير أن الفقهاء فرّقوا بينها بما يلي :

ـ القاعدة أعم والضابط أضخم منها :

فالقاعدة : تجمع فروعاً من أبواب شتى، فقاعدة "اليقين لا يزول بالشك" تدخل في أبواب متعددة كالطهارة والصلاة والصيام والحج والنكاح والطلاق... الخ. أما الضابط : فهو يجمعها من باب واحد ، مثاله عند المالكية : "كل ما يعتبر في سجود الصلاة يعتبر في سجود التلاوة" فهو خاص بباب الصلاة لا يمتدّها إلى غيرها<sup>(1)</sup>. فمجال الضابط الفقهي أضيق من مجال القاعدة الفقهية . وقد نبه على ذلك البناني<sup>(2)</sup> حيث قال : "والقاعدة لا تخص بباب بخلاف الضابط"<sup>(3)</sup> ووضع هذا العلامة ابن نجيم حيث قال : "الفرق بين الضابط والقاعدة : أن القاعدة تجمع فروعاً من أبواب شتى، والضابط : يجمع من باب واحد هذا هو الأصل"<sup>(4)</sup>. أما السيوطي فقد وضع هذا الفرق حيث يقول : "نما اشتمل عليه الكتاب .. الضوابط والإستثناءات والتقسيمات وهو مرتب على الأبواب لاختصاص ضابط ببابه ، وهذا هو أحد الفروق بين الضابط والقاعدة ، لأن القاعدة تجمع فروعاً من أبواب شتى والضابط يجمع فروع باب واحد ....." هذا وأن القواعد متفاوتة في الشمول ، فمنها قواعد تشمل معظم أبواب الفقه كقاعدة : الأمر بمقاصدها قال الشافعي رحمه الله : "إنها تدخل في سبعين باباً"<sup>(5)</sup> . في حين هناك قواعد أقل اتساعاً مثل : "الدفع أقوى من الرفع" حيث لم يذكر الفقهاء من فروعها إلا مسائل في الطهارة والحج والنكاح .

ومن العلماء من يذهب إلى أن القاعدة كالضابط ومنهم النابلسي حيث يقول : "قاعدة هي في

الأصل بمعنى الضابط" ويقول الزرقاء : "... فإن تلك القواعد هي ضوابط"<sup>(6)</sup> .

(1) القواعد للمقري 108/1

(2) البناني: هو العلامة عبد الرحمن بن جاد الله البناني المغربي المالكي فقيه أصولي توفي سنة 1981.

الاعلام 4 / 74

(3) حاشية البناني 290/2

(4) الأشباه والنظائر 166

(5) الأشباه للسيوطي 11 ، الوجيز للبورنو - 19.

(6) المدخل الفقهي العام 235/1 ومن أمثلة الضوابط كما مرّنا : ما ثبت في السنة بما رواه عبد الله ابن عباس رضي الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : "أيما أهاب دبح فقد طهر" . فهذا الحديث يمثل ضابطاً فقهيّاً في موضوعه يغطي باباً مخصوصاً. ومن ذلك "إن كل ماء لم يتغير أحد أوصافه طهور" . القواعد الفقهية للندوي 49 . ومن ذلك "كل ما أمكن ضبط صفته ومعرفة مقداره جاز السلم فيه وما لا يمكن ضبط صفته ولا يعرف مقداره لا يجوز السلم فيه" . الباب في شرح الكتاب للغنيمي 45/2 دار الكتاب العربي بيروت ط 4 . 1979 .



وإلى هذا ذهب ابن نجيم . والمقري السالكي والبكري في كتابه الاستغناء في الفروق والاستثناء . فإطلاق القاعدة على الضابط أمر شائع مطرد في المصادر الفقهية وكتب القواعد وكذلك العكس مثل : قواعد ابن رجب الحنبلي<sup>(1)</sup> .

### الفرع الثالث : الفرق بين القاعدة الفقهية والنظرية الفقهية

من خلال التعريف السابق لكل منهما يتبين أن : النظرية أعم من القاعدة .

1 . النظريات العامة مرادفة لما يسمى بالقاعدة ، وهو ما ذهب إليه الشيخ الإمام أبو زهرة<sup>(2)</sup> ، وهذا لا يعني أن النظريات هي تلك القواعد ، فالقواعد هي عبارة عن ضوابط و أصول فقهية تراعى في تخرج أحكام الحوادث ضمن حدود تلك النظريات الكبرى . فقاعدة "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني" ليست سوى ضابط في ناحية مخصوصة من ميدان أصل "نظرية العقد" وهكذا سواها من القواعد<sup>(3)</sup> . ومنه يتبين أن النظرية أعم من القاعدة لاحتوائها على عدة قواعد وضوابط .

يقول الدكتور وهبة الزحيلي : "وبذلك تختلف النظرية عن القاعدة الكلية مثل "المشقة تجلب التيسير" والأشور بسقاصدها" في أن النظرية بنا . عام لقضايا ذات مفهوم واسع مشترك . أما القواعد فهي ضابط أو معياركلي في ناحية مخصوصة من نواحي النظرية العامة<sup>(4)</sup>

ومما سبق يتبين أن القواعد بمثابة الضوابط للنظرية ويمكن التمييز بينهما بما يلي :

1 - القاعدة الفقهية : تتضمن حكما فقهيا في ذاتها يمكن تطبيق جملة من الفروع عليه .

أما النظرية الفقهية : فإنها لا تتضمن حكما فقهيا في ذاتها .

2 . النظرية الفقهية : يلزمها أركان وشروط على خلاف القاعدة الفقهية فليس لها ذلك .

3 . النظرية الفقهية : تتميز بالعموم أما القاعدة الفقهية تتميز بالدقة .

(1) قواعد ابن رجب الحنبلي ، القاعدة الثانية ص 4

(2) أصول الفقه . 7

(3) المدخل الفقهي العام 235/1

(4) الفقه الاسلامي وأدلته . وهبة الزحيلي 7/4 دار الفكر . الجزائر . الطبعة الأولى 1992 .

## الفرع الرابع : الجمع والتوفيق

- بعد النظر في تعريفات كل من القاعدة والضابط والنظرية وبعد سرد بعض الفروق التي من خلالها تبين لي ضبط المصطلح . يسكنني بعدها ملاحظة ما يلي:
1. المعاني متقاربة والهدف واحد وهو ايجاد الحكم الشرعي من هذه القواعد والضوابط والنظريات.
  2. أن كلا من الضابط والقاعدة والنظرية يكمل بعضه بعضا ويخدم الآخر بحيث يمكن إدراج مجموعة من الضوابط في قاعدة ، كما يمكن جمع عدة قواعد تتسم بصفة عامة ، وتتحد في موضوعها تحت نظرية معينة ، على سبيل المثال نظرية الشرط ونظرية العرف .
  3. جرت عادة القدامى في ذكر القواعد مع الضوابط في تصنيف واحد ، والقليل منهم من يفرق بين المصطلحات في مصنفاته مثل الفروق والاشباه للسيوطي وابن نجيم وغيرهم .
  4. يلحظ مفهوم الضابط تطورا ملحوظا مما أدى إلى عدم الدقة فيما بين القاعدة والضابط ، خاصة في تعريفات بعض العلماء .

# الفصل الأول

الشرف في ورأس الأصوليين

## التمهيد

المراحل التي مرت بها نشأة القواعد الأصولية

## المبحث الأول

علاقة الشرط بالدلالات

## المبحث الثاني

دلالة الأدلة على الشرط

## التمهيد

في هذا تعرضت إلى دراسة الشرط في بعض المباحث الأصولية من قواعد وأدلة، وأعني بذلك مدى تأثير بعض المباحث الأصولية بالشرط من حيث تخصيص العام، وكون الأمر المعلق على شرط هل يفيد التكرار أم لا، وكذلك الأمر المضاف إلى الشرط، وتأثير مفهوم المخالفة بالشرط وأثر الاختلاف الفقهي في مفهوم الشرط، وعلاقة الشرط بالاستثناء، وما معنى الاستثناء بالشرط ومع انشراط ومن الشرط وهل نسخ شرط من شروط العبادة يؤثر في ذلك أم لا؟ كما أتعرض إلى بعض القواعد الأصولية مثل: قاعدة العرف وعلاقتها بالشرط، وكذلك دلالة الأدلة سواء منها المتفق عليها أو المختلف فيها على الشرط... إلى غير ذلك.

وقد يلاحظ أن أذكر بعض المصطلحات الأصولية مدرجا إياها تحت مطلب الدلالات، وإنما ألحقها بذلك على وجه التغليب فقط لا كون إعتبارها من دلالات الألفاظ، ولا حتى أنها من القواعد الأصولية، إنما هي عنصر من بعض الأدلة - كالنسخ مثلا -.

## التمهيد المراحل التي مرت بها نشأت القواعد الأصولية

مر الفقه الاسلامي بأدوار مختلفة وأثرت فيه عوامل عديدة وتنوعت مصادره تبعاً لاختلاف أطوار الحياة ، وفي هذا التمهيد أريد أن أعطي لمحة تاريخية عن نشأ هذه القواعد الأصولية .

ابتداءً بعصر النبوة ثم عصر الخلفاء الراشدين ثم العصور التي تلت هذا العصر .

أولاً : عصر النبي - صلى الله عليه وسلم - ويسمى عصر التأسيس

حيث يعتبر هذا العصر أهم العصور الفقهية على الإطلاق فقد تم فيه التشريع الإلهي ، وكان الوحي هو الذي يدير الأحكام ويفصل فيها ، فكلما طرأت مسألة واحتاج الناس إلى حكم الشرع فيه ، قضى فيها الوحي بما يناسب ذلك والتشريع في هذه المرحلة مر بمرحلتين :

1 - تشريع بمكة ويسمى التشريع المكي . إعتنى بالناحية العقدية والأخلاق ولم يتعرض إلى الأحكام العملية إلا قليلاً وبشكل كلي غالباً<sup>(1)</sup> .

2 - تشريع بالمدينة " التشريع المدني " فقد كان المنهج فيه على إحدى الطريقتين :

أ - تقع حوادث تقتضي حكماً شرعياً فيها فينزل الوحي مبيناً الحادثة ، سواء أكان جواباً أم سؤلاً<sup>(2)</sup> . وكان مصداق الاجتهاد في هذا العصر هو الوحي - القرآن أو السنة -

ب - ورود بعض الأحكام بدون سبق السؤال ولا الجواب وإنما مراعاة للمصلحة وتحققاً لما يصبوا إليه التشريع من إنشاء مجتمع متكامل الأطراف ، فيبري الوحي أن الأوان قد حان في تشريع هذه الأحكام مثل الشورى وتبيين مقادير الزكاة ، الخ . ولهذا العصر أسلوب خاص وسميزات خاصة<sup>(3)</sup> .

(1) الموافقات 46/3 ، المدخل لشلبي 50 وما بعدها

(2) نكاح المشركين والمشركات ، فقد نزلت عقب هذه الحادثة قوله تعالى : "ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن..." سورة البقرة الآية 221 ومن الآيات التي نزلت عن سؤال : "يسألونك عن المحيض..." سورة البقرة الآية 222

(3) المدخل لشلبي 81 ، المدخل لزيدان 110

## ثانياً: عصر الخلفاء الراشدين

إنقضى عصر النبي - صلى الله عليه وسلم - وقد تم فيه التشريع ، واجتهد النبي - صلى الله عليه وسلم - في بعض الحوادث ، وأذن لأصحابه في الاجتهاد<sup>(1)</sup> ، بل وقد دريهم عليه مع نزول الوحي تمهيداً لما هو آت ، وإعداداً لهم للخلافة فيما أن انتهى هذا الدور ، بدأ الفقه بالنمو والانتعاش وطرح حوادث وقائع ، لم تكن على عهد النبي صلى الله عليه وسلم فاحتاج الناس إلى حكم الشرع ، فاجتهد الصحابة وأفتوا في بعضها بالاتفاق واختلفوا في البعض الآخر ، فبدأت بوادر بعض المصادر تظهر كالاجماع<sup>(2)</sup> .

واتسم هذا الدور بطابع الاجتهاد فكانوا يستنبطون الاحكام من النص إن وجد ، وإلا فبالرأي الجماعي<sup>(3)</sup> متى أمكنت المشورة ، أو الاجتهاد الفردي إذا تعذرت الشورى .

وفي هذا العصر بدأت بوادر الاجتهاد بالرأي<sup>(4)</sup> تظهر ، فقد قال عمر لما ولي شريحا وأمره بالقبض ، في الكوفة قال له : "أقضي بما استبان لك من قضاء رسول الله ، فإن لم تعلم كل أقضية رسول الله فأقضي بما استبان لك من قضاء أئمة المهتدين ، فإن لم تعلم كل ما قضت به الأئمة المهتدون ، فاجتهد رأيك واستشر أهل العلم"<sup>(5)</sup> .

(1) حديث معاذ المشهور فإن النبي صلى الله عليه وسلم بعثه إلى اليمن وقال له كيف تصنع إن عرض لك قضاء ، قال : أقضي بما في كتاب الله ، قال فإن لم يكن في كتاب الله ؟ قال : في سنة رسول الله ، قال : فإن لم يكن في سنة رسول الله ؟ قال : اجتهد رأيي ولا أئو . فضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم بيده على صدره وقال : الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضي رسول الله ، وكذلك اجتهدهم في أداء وتأخير صلاة العصر .

(2) اعلام الموقعين لابن القيم 45/1 دار الجيل بيروت 1973 .

(3) كان أبو بكر إذا ورد عليه الخصوم أو عرضت عليه المسألة نظر في كتاب الله فإن وجد فيه ما يقضي به قضى به ، وإن لم يجد في كتاب الله نظر في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن وجد فيه ما يقضي به قضى به ، فإن أعياء ذلك سأل الناس : هل علمتم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فيه بقضاء ؟ فربما قام إليه القوم ، فيقولون قضى فيه بكذا ، وكذا فيقضي به ، فإن لم يجد سنة سنّها النبي صلى الله عليه وسلم جمع رؤساء الناس فاستشارهم ، فإذا اجتمع رأيهم على شيء قضى به . وكان عمر يفعل ذلك . اعلام الموقعين 55/1 .

(4) المقصود بالرأي "ما يراه القلب بعد فكر وتأمل وطلب لمعرفة وجه الصواب مما تتعارض فيه الامارات فلا يقال لمن رأى بقلبه أمراً غائباً عنه مما يحس به أنه رأيه ، ولا يقال أيضاً للأمر المعقول الذي لا تختلف فيه العقول ، ولا تتعارض فيه الامارات أنه رأى وإن احتاج إلى الفكر التأمل كدقائق الحساب ونحوها" . اعلام الموقعين لابن القيم 66/1 .  
(5) المصدر السابق نفسه

والمتبع لعصر الصحابة يجدهم أنهم كانوا يصوغون قواعد أصولية يبنى عليها الفقهاء من الصحابة فمن بعدهم أحكامهم ، ويلاحظونها عند الاستنباط ، وإن لم تكن هذه القواعد آنذاك مدونة في كتب تسمى بكتب أصول الفقه .  
ومن أمثلة هذه القواعد : إفتاء علي بن أبي طالب في حد شارب الخمر بالحكم بالمآل أو الحكم بسد الذرائع<sup>(1)</sup> .

وهذا ابن مسعود<sup>(2)</sup> يصوغ قاعدة المتأخر ينسخ المتقدم أو يخصصه وهي قاعدة أصولية .  
وهذا عمر بن الخطاب<sup>(3)</sup> يعلل حكم إبقاء أراضي سواد العراق في أيدي أصحابها - بالمصلحة التي هي قاعدة أصولية . هذه الوقائع وغيرها تبين أنهم رضوان الله عليهم كانوا يستعملون بعض القواعد الأصولية ، وهم قد يعبرون عليها وقد يتركون ذلك .  
فكان فقهاء هذا العصر يعتمدون الكتاب فالسنة فإن لم يجدوا اجتهدوا بالرأي ناظرين في ذلك إلى علل الأحكام ومراعاة المصلحة ودفع المفسدة .

### ثالثا : الدور الثالث:

إنسعت الرقعة الإسلامية وجدت حوادث وقائع وأعراف جديدة ، غير أن التابعين ساروا على نهج الصحابة في استنباط الأحكام الشرعية ، ونظروا لعوامل متعددة نشأة مدرستين مدرسة الحديث ومدرسة أهل الرأي .

(1) من ذلك إفتاء علي ابن طالب في عقوبة شارب الخمر بقوله : انه إذا شرب هذي ، وإذا هذي افتري ، فيجب أن يحد حد القاذفة فهو في هذا يضع قاعدة الحكم بالمآل . أو سد الذرائع وهي من القواعد الأصولية  
(2) وهذا ابن مسعود يحكم بأن عدة الحامل المتروفي عنها زوجها لوضع الحمل ويستدل بقوله تعالى : "وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن" سورة الطلاق الآية 4 . ويقول في ذلك : أن سورة النساء الصغرى نزلت بعد سورة النساء الكبرى أي أن سورة الطلاق نزلت بعد سورة البقرة التي جاء فيها "والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا" سورة البقرة الآية 234

(3) اعلام الموقعين 55/1

## رابعاً : الدور الرابع

وفي هذا الدور نرى الفقه وازدهر ازدهاراً عجبياً ، ونضج نضوجاً كاملاً ، وأتى ثماراً طيبة للناس<sup>(1)</sup> ففي هذا الدور ظهر نوابع الفقهاء الذين أسسوا مذاهبهم الفقهية التي صارت كمدارس فقهية حتي الآن ، إلى جانب ذلك ظهر نوابع في شتى الاختصاصات والفنون ، وفي هذا العصر أحس العلماء المجتهدون بالحاجة الماسة إلى ضبط قواعد الاستنباط ، وقواعد استخراج الأحكام وكيفية ذلك ، فأسسوا قواعد علم أصول الفقه . وكان أول من قام بالتأليف في هذا العلم فجمع أشتاتة ومقاصده على شكل مرتب ومنظم هو الامام الشافعي في كتابه المعروف الرسالة وفيها ما تفرق من المسائل من مؤلفات السابقين فكان كتابه أول كتاب جامع لمقاصد هذا الفن ، ولذا قال الاسنوي في التمهيد : "إنه أول من ألف فيه وحكى الاجماع على ذلك"<sup>(2)</sup> ثم تتابع العلماء في التصنيف في هذا الفن ، وامتدوا في تحقيق مسائله ، وأفردوا لذلك مصنفات متعددة لبحث مقاصد هذا الفن .

ومن زعم أن غير الشافعي هو الذي كان له السبق في ترتيب مقاصد هذا العلم أرى أنه غير منصف كان من كان<sup>(3)</sup> ، يؤكد هذا ما ذكره المؤرخ ابن خلدون : "وكان أول من كتب فيه الشافعي رحمه الله أمدى فيه رسالته المشهورة، تكلم فيها في الاموار والنواهي والبيان والخبر والنسخ وحكم العلة المنصوصة من القياس ثم كتب فقها ، الحنفية فيه ، وحققوا تلك القواعد ووسعوا القول فيها..."<sup>(4)</sup>

(1) المدخل لدراسة لشرعية زيدان 141 ، 145 .

(2) مفتاح الوصول للتمساني . ص ٥٠ .

(3) زعم الحنفية أن أول من ألف في هذا العلم هو الإمام أبو حنيفة رحمه الله يقول محقق أصول الفقه للسرخسي أبو الوفا الافغاني ، "وأما من صنف في علم الأصول ، فيما نعلم ، فهو إمام الأئمة وسراج الامة أبو حنيفة النعمان رضي الله عنه ، حيث بين طرق الاستنباط في كتاب . الرأي . وتلاه صاحبه القاضي الامام أبو يوسف يعقوب ابن ابراهيم الاتصاري ، والامام الرباني محمد ابن الحسن الشيباني رحمهما الله ثم الامام محمد ابن ادريس الشافعي رحمه الله صنف رسالته" . مقدمة التحقيق لأصول السرخسي 3/1

قلت : نعم أول من كتب بعض مباحث هذا العلم الامام أبو حنيفة وتبعاه صاحبه ، لكن أول من صنف في هذا العلم رسالة جامعة لمقاصد هذا العلم هو الامام الشافعي رحمه الله ، وهذا موطأ مالك فيه بعض مباحث علم أصول الفقه لكنه لم يضعه على أنه خاص بهذا الفن . وزعم الشيعة أن أول من دون علم أصول الفقه وصنفه هو الامام محمد الباقر بن علي زين العابدين ، وجاء من بعده ابنه ابو عبد الله جعفر الصادق (2) . أنظر أثر اختلاف في القواعد الأصولية . سعيد الخن 123 . مؤسسة الرساله بيروت - الطبعة الرابعة 1985 .

(4) مقدمة ابن خلدون - 455 .



و قال الجويني : "لم يسبق الشافعي أحد في تصانيف الأصول ومعرفتها" (1)  
ثم بعد ذلك تنابع العلماء في التصنيف فكتب فيه الفقهاء من الحنفية والشافعية وكتب فيه المتكلمون من أهل السنة والمعتزلة فكان لكل منهم طريقة خاصة في التصنيف فكان من ذلك منهجان:

أ . منهج الحنفية

ب . منهج المتكلمين

والحقيقة أنني سأتجاوز التفصيل في منهج كل فريق رغم ماله من أهمية ، لكنني كلما اضطررتني المادة العلمية إلى الإشارة إلى منهج كل منهم فأني سأذكر بذلك .  
أما عن الحديث عن الدلالات فالترجع في مظانها ، حيث بحثها العلماء في مصنفاتهم (2)

(1) البرهان 30/1

(2) أصول البيهقي 30/1 وما بعدها ، مفتاح الوصول للتلمساني المقدمة ، تفسير النصوص أديب صالح المقدمة وما

بعدها . المناهج الأصولية للدريني المقدمة وما بعدها .

## المبحث الأول علاقة الشرط بالدلالات

نظرا لتعلق الشرط ببعض دلالات الالفاظ ، وتوغلها فيها ، فأتيتي سأذكر ما أمكن جمعه في هذه المادة مبينا في ذلك تأثير هذه الدلالات بالشرط من عدة جوانب.

ومن أجل ذلك فأتيتي اخترت جملة من هذه الدلالات منها العام والأمر ، ومفهوم المخالفة والاستثناء ، والنسخ ولقد قسمت هذا المبحث إلى عدة مطالب وفروع حسب ما تقتضيه المادة العلمية:

## المطلب الأول : العام

### الفرع الأول : التعريف به

#### 1 . لغة : الإطلاق الأول : يأتي ويراد به : الشمول .

وهو إسم فاعل من عمّ ، مشتق من العموم الذي هو المصدر ، والعموم بمعنى الشمول ، يقال عنهم الخير أي شملهم وأحاط بهم ويقال : مطرعام أي شامل لكل الأمكنة ، وخصب عام أي عم الأغنياء ووسع البلاد ، ونخلة عميمة أي طويلة ولذلك قال : ابن فارس : " العام : الذي يأتي على الجملة لا يفادر منها شيئا وذلك قول الله تعالى : "خالق كل شيء" (1) " (2).

#### الإطلاق الثاني : ويأتي ويراد به : التسوية

قال ابن دريد (3) : " وعممت القوم بالشيء أعمهم عمّا إذا سويت بينهم (4)

#### 2 . اصطلاحاً :

لقد عرف الأصوليون العام (5) بتعاريف متعددة ، حرص كل منهم أن يكون تعريفه جامعاً

شاملاً ، ومن هذه التعاريف ما يأتي :

1- عرفه أبي الحسين البصري : بأنه هو اللفظ المستغرق لما يصلح له (6) وقد اختاره صاحب التمهيد (7)

2 . وعرفه الفزالي : " هو اللفظ الواحد الدال من جهة واحدة على شيئين فصاعداً (8)

3 . وعرفه ابن الحاجب : فبعد ما أورد إعتراضاً على التعريفين السابقين قال : " هو ما دل على

مسميات باعتبار اشتراك في ضربة . أي دفعة واحدة (9) . وعلق الشيخ الشنقيطي (10) على هذا

التعريف بأنه جيد ، إلا أنه ينبغي أن يزداد عليه ثلاث كلمات :

(1) سورة الزمر الآية 62

(2) فقه اللغة لابن فارس . 178 . كشف الاسرار 33/1

(3) هو محمد ابن الحسن ابن دريد ابو بكر ولد بالبصرة ونشأ بعمان كان حافظاً بالانساب والاشعار انتهت إليه لغة

البصريين من مصنفاته : الجهرة ، والاشتقاق واللغات توفي سنة 321 أنظر تاريخ بغداد 195/2 بغية الرعاة للسيوطي 96/1

(4) جهرة اللغة 114/1

(5) لعل أول من عرف العام هو الامام الشافعي رحمه الله ، وقد أشار إلى ذلك الامام أحمد رحمه الله حيث قال : " لم تكن

نعرف الخصوص والعموم حتى ورد علينا الشافعي رضي الله عنه " البحر المحيط للزركشي 7/3

راجع في ذلك الرسالة ص . 53 ، 54 ، تحقيق المرحوم أحمد محمد شاكر . شرح المنار وحواشيه من علم الاصول . 284

.. أصول السرخسي 144/1 ، الاحكام للأمدى 513/2 ، كشف الاسرار 30/1 ، 308 ، 306/1

(6) المعتمد في أصول الفقه 189/1

(7) التمهيد في أصول الفقه لأبي الخطاب : 5/2

(8) المستصفى 319

(9) شرح مختصر ابن الحاجب للأصفهاني 101/2

(10) الشنقيطي : هو محمد الامين ابن محمد المختار الجفني الشنقيطي ولد بشنقيط بموريطانيا سنة 1325 . جمع

عدة علوم خاصة منها الاسلامية ، له اضاء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن ، ومذكرة أصول الفقه على روضة الناظر أنظر

اضواء البيان 3/1

الأولى: بحسب رضع واحد .

الثانية: دفعة

والثالثة : "بلا حصر" من اللفظ فيكون تعريفا تاما جامعا مانعا<sup>(1)</sup> . وبهذه الزيادة يصبح مرادف لتعريف الرازي ، وهو ما اختاره الشوكاني من بين جملة باقي التعاريف ، حيث ذكر أنه هو اللفظ المستغرق لجميع ما يصلح له بحسب وضع واحد<sup>(2)</sup> . وعرفه البيضاوي بأنه : "اللفظ المستغرق جميع ما يصلح له بوضع واحد"<sup>(3)</sup>

ومن هذه التعاريف وغيرها يمكنني أن أقول أن العام هو : " اللفظ الواحد الدال على جميع ما يصلح له من الأفراد ، بلا حصر ، وذلك على سبيل الشمول والاستفراق "<sup>(4)</sup> .

وعلى ذلك فلفظ الوصية نكرة في سياق النفي وهي موضوعة وضعا واحدا ، لتدل على أن جميع ما يطلق عليه لفظ الوصية داخل في هذا الحكم . وهو وعدم نفاذ الوصية لو ارث كما هو ثابت في قوله صلى الله عليه وسلم في رواية " إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لو ارث "<sup>(5)</sup> .

وكذلك لفظ المطلقات في قوله تعالى : " والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء "<sup>(6)</sup> جمع معروف - بآل - التي هي للإستفراق وهو عام لأنه موضوع وضعا واحدا ، ليدل على شمول هذا اللفظ لكل المطلقات وأنها داخلة تحت هذا الحكم .

ولفظ "السارق والسارق" في قوله تعالى : "والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما"<sup>(7)</sup> فإنه لفظ عاما ، لأنه موضوع وضعا واحدا ، ليدل على استفراق كل سارق وسارقة من غير حصر ، ومنه فكل من صدق عليه هذا الاسم استحق العقوبة الواردة في الآية<sup>(8)</sup> .

وكذلك لفظ "من" في قوله صلى الله عليه وسلم : "من ألقى السلام فهو آمن"<sup>(9)</sup> فإنه لفظ عام ، يدل على شمول كل فرد ، من غير حصر في فرد معين وعليه يفيد أن كل من ألقى السلام فهو آمن<sup>(10)</sup> . وكذلك قوله صلى الله عليه وسلم : "من قتل قتيلا له عليه بيعة فله سلبه"<sup>(11)</sup> . فلفظ "من"

(1) المذكرة للشنيطي 203

(2) إرشاد الفحول 98، 99

(3) منهاج البيضاوي - 76 .

(4) نزهة الخاطر 122/2 ، وكشف الاسرار 33/1

(5) رواد البخاري في الوصايا باب لا وصية لو ارث 1008/3 رقم 2596 ، و أخرجه أحمد في مسنده عن عمرة بن خزيمة 187، 186/4 ، 238 ، 239 ، وأبو داود 824/3 ، وابن ماجه 903/2 ، والترمذي 432/4 وأخرجه البيهقي في

السنن الكبرى من أحادي أبي أمامة واللفظ بالبهقي 264/6 ، وقال الترمذي حديث حسن صحيح

(6) سورة البقرة . الآية 228

(7) سورة المائدة الآية 38

(8) أثر الاختلاف في القواعد الأصولية للخن 198

(9) صحيح مسلم بشرح النووي - 123/12 ، الحديث . رواد أبو هريرة في فتح مكة حيث ورد في صحيح مسلم : "وصعد رسول الله صلى الله عليه وسلم الصفا ، .... الحديث "

(10) أصول البزدوي مع "كشف الاسرار" 34/1 ، إرشاد الفحول 101

(11) أخرجه أحمد في مسنده عن أبي قتادة 114/3 ، 132 ، 190 ، 279 والترمذي في السير باب ما جاء في من قتل قتيلا فله سلبه ، 111/4 رقم 1562 ، وأخرجه أبو داود - الجهاد ، باب في السلب يعطى القاتل 275/2 ، رقم 2717 عن أبي قتادة

لفظ عام يدل على أن كل فرد . للشمول والاستغراق . من غير حصر في عدد معين ، تحقق فيه معنى الحديث فله ذلك . فكل فرد على العموم قتل قتيلاً فله سلبه .

## الفرع الثاني : الفرق بين العام والمطلق

العام : يشمل جميع الأفراد من غير حصر .

أما المطلق : يدل على فرد شائع أو أفراد شائعة في جنسه لا على جميع الأفراد ولذلك قال الأصوليون<sup>(1)</sup> : أن عموم العام شمولي وعموم المطلق بدلي ، وقال الشوكاني : "والفرق بين عموم الشمول وعموم البديل : أن عموم الشمول كلي يحكم فيه على كل فرد فرد ، وعموم البديل كلي من حيث لا يمنع تصور مفهومه من وقوع الشركة فيه . ولكن لا يحكم فيه على كل فرد فرد . بل على فرد شائع في أفرادها . يتناولها على سبيل البديل ، ولا يتناول أكثر من واحد منها دفعة واحدة"<sup>(2)</sup> . وقرئ بينهما صاحب التهذيب حيث قال : "وعين ما فرق به الأصوليون هو أن عموم العام شمولاً بخلاف عموم المطلق"<sup>(3)</sup> .

وأضاف الزركشي في البحر المحيط أن : "عموم الشمول يطلق على العام وعموم البديل يطلق على المطلق"<sup>(4)</sup> . وأن اللفظ في العام يتناول جميع الأفراد دفعة وهذا غير محقق في المطلق .

## الفرع الثالث: ألفاظ العموم

الألفاظ الدالة على العموم كثيرة ، ذكرها العلماء واختلفوا في عددها ، حتى قال القرافي أنها مائتان وخمسون صيغة<sup>(5)</sup> وتبعه في ذلك العلائي<sup>(6)</sup> ولكننا نجتزئ منها بما يلي :

أ. المفرد المعروف بأل الاستغراقية: مثل قوله تعالى : "السارق والسارقة فاقطعوا أيديهما"<sup>(7)</sup> ، و"الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة"<sup>(8)</sup> ، فلفظ السارق والسارقة، والزانية والزاني، مفرد معرف بأل الاستغراقية ، فهو عام يشمل كل الأفراد التي تصدق عليها من غير حصر بعدد . ويلاحظ هنا أن المفرد المعروف "بأل" إذا كانت للعهد أو الجنس فانها لا تكون من ألفاظ العموم<sup>(9)</sup> .

(1) إرشاد الفحول 123 ، تفسير النصوص 105/2

(2) إرشاد الفحول 123

(3) التهذيب للقرافي 172/1

(4) البحر المحيط 70/3 وما بعدها

(5) "العقد المنظوم في الخصوص والعموم" قد وضع فيه باباً مستقلاً في سرد صيغ العموم الدالة عليه ، وهذا الكتاب أوسع كتاب عن ذكر صيغ العموم

(6) العلائي : هو خليل كركلي الملقب بصلاح الدين المكنى بأبي سعيد ، انعلاقي - صالحني المذهب ولد بدمشق سنة 694هـ أخذ الحديث عن الإمام العافظ جمال الدين المعزي . برع في فنون كثيرة في الفقه والأصول وغيرها . كما يحفظ تراجم أهل العصر ومن قبلهم ، توفي سنة 761هـ . له من المصنفات - كتاب "تنقيح الفهوم في تنقيح صيغ العموم" يعتمد فيه كثيراً على كتاب القرافي . والمجموع المذهب في قواعد المذهب - طبقات الشافعية 2 / 239 - الهداية والنهاية 14 / 267 - شذرات الذهب 6 / 190 .

(7) سورة المائدة الآية 38

(8) سورة النور الآية 20

(9) فإذا كانت لوحد منهما لم يكن اللفظ من ألفاظ العموم فمن "أل" المهدية كلمة الرسول في قوله تعالى : "كما أرسلنا إلى فرعون رسولاً فعصى فرعون الرسول" سورة العنكبوت الآية 15

ومن "أل" الجنسية لفظ الرجل والمرأة في قولهم "الرجل خير من المرأة" أي أن جنس الرجل خير من جنس المرأة . فلا تفيد كلمة الرجل ولا المرأة العموم ، فالتمييز هنا منصب على الجملة ، فهو تفضيل جملة على جملة لا تفضيل فرد على فرد . الوجيز في أصول الفقه 307

## 2. الجمع المعروف بآل الجنسية التي تفيد الاستغراق

مثل قوله تعالى: "والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة" (1) وقوله تعالى: "قد أفلح المؤمنون الذين هم في صلاتهم خاشعون" (2) فألفاظ الجموع الواردة في الآيتين - والوالدات ولفظ المؤمنون تفيد استغراق أفرادها . أما الجموع المنكرة مثل لفظ مؤمنين ولفظ رجال ، فإنها لا تفيد العموم وإنما تحمل على أقل الجمع وهو ثلاثة (3)

## 3. لفظ "كل" ولفظ "جميع" يفيدان العموم فيما يضافان إليه

مثل: "كل نفس ذائقة الموت" (4) فلفظ كل في الآية عام يشمل أفراد ما أضيف إليه على سبيل الاستغراق ولفظ كل من الأسماء اللازمة للإضافة ولهذا لا يدخل إلا الأسماء ، لأن الإضافة من خصائص الأسماء ويمثل "للجميع" قوله تعالى: "خلق لكم ما في الأرض جميعا" (5) . غير أن الحنفية يفرقون بين العموم في "كل" والعموم في "جميع" فيجعلون كلمة "كل" توجب الإحاطة على وجه الأفراد ، ولفظ "جميع" توجب الإحاطة على وجه الاجتماع (6) .

يبين هذا السرخسي حيث يقول: " وكلمة الجميع بمنزلة كلمة كل في أنها توجب الإحاطة ، ولكن على وجه الاجتماع لا على وجه الأفراد حتى ولو قال جميع من دخل منكم الحصن فله كذا فدخل عشرة معا استحقوا نقلا واحدا ، بخلاف قوله كل من دخل ، لأن لفظ الجميع للإحاطة على وجه الاجتماع وهم سابقون بالدخول على سائر الناس وكلمة " كل " للإحاطة على وجه الافادة ، فكل واحد منهم كالمنفرد بالدخول سابقا على سائر الناس ممن لم يدخل ، (7) .

ومن ذلك إحتجاج المالكية على تحريم التبيذ بقوله صلى الله عليه وسلم: "كل شراب أسكر فهو حرام" (8) .

وكذلك إحتجاج أصحاب الشافعي على أن الزوج لا يكون وليا في النكاح لقوله صلى الله عليه وسلم: "كل نكاح لم يحضره أربعة فهو سفاح ، خاطب وولي وشاهدا عدل" (9)

(1) سورة البقرة الآية 233

(2) سورة المؤمنون الآية 1

(3) المردة ص 104

(4) سورة آل عمران الآية 185

(5) سورة البقرة الآية 29

(6) أصول السرخسي 157/1

(7) أصول السرخسي 158/1

(8) أخرجه أحمد في مسنده 29.16 / 2 ، ومسلم 13 / 172 ، وإبي داود 4 / 85 ، والترمذي 4 / 290 ، وشرح السنة للبغوي 11 / 355 من حديث ابن عمر رضي الله عنه وأخرجه البخاري كتاب الوضوء باب لا يجوز الوضوء بالتبيذ ولا المسكر عن عائشة بلفظ " كل شراب أسكر فهو حرام " 1 / 94

(9) لم أعثر عليه بهذه الصيغة وقد رواه البيهقي في سننه من حديث عائشة رضي الله عنها مرفوعا بلفظ " لا نكاح الا بولي وخاطب وشاهدي عدل " 3 / 225 ، وفي اسناده المغيرة بن موسى البصري ضعيف ورواه أيضا في سننه الكبرى من حديث ابن عباس موقوفا : " لا نكاح الا بولي وخاطب وولي وشاهدين " وصححه البيهقي 7 / 142 ، ورواه الدارقطني من حديث عائشة مرفوعا بغير هذا اللفظ وفي اسناده نافع بن مسير بن مجهول وأخرجه أحمد برواية " لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل " بزيادة فإن تشاجرا فالسلطان ولي لمن لاولي له .

#### 4. أسماء الشرط تفيد العموم في كل ما تصلح له :

كمن للعاقل وما وأين، مثل قوله تعالى: فمن شهد منكم الشهر فليصمه<sup>(1)</sup> وقوله: "وما تفعلوا من خير يعلمه الله"<sup>(2)</sup> وقوله: "أينما تكونوا يدرككم الموت ولو كنتم في بروج مشيدة"<sup>(3)</sup>.

فتدل الآية الأولى على أن من شهد الشهر فالتصيام واجب في حقه . والآية الثانية على أن كل ما يصدر عن الإنسان من فعل الخير يعلمه الله . ومن أمثلتها : إحتجاج المالكية على أن الذمي يملك بالإيجاب، بقوله صلى الله عليه وسلم "من أحب أرضاً صيته فهي له"<sup>(4)</sup>، والذمي مندرج تحت هذا العموم.

وكما يحتجون على قتل المرتد<sup>(5)</sup> بقوله صلى الله عليه وسلم "من بدل دينه فاقتلوه"<sup>(6)</sup>، وكما يحتج أصحاب أبي حنيفة على أن من ملك عمه أو خاله عتق عليه، بقوله صلى الله عليه وسلم "من ملك ذا رحم محرم عتق عليه"<sup>(7)</sup>.

ومن أمثلة لفظ "ما" : إحتجاج المالكية وجمهور العلماء على أن كل ما فضل عن ذوي السهام فهو للعصبة بقوله صلى الله عليه وسلم "ما أبقت السهام فلأولى عصبة ذكر"<sup>(8)</sup>. وإحتجاج المالكية على أن المصبوق قاض في الأفعال والأقوال، بقوله صلى الله عليه وسلم "ما أدركتم فصلوا وما فاتكم فأقضوا"<sup>(9)</sup>. ويلاحظ أن العموم في أسماء الشرط حاصل من ترتيب المشروط على الشرط لا من أداة الشرط وحدها.

#### 5. الاسم الموصول

مثل قوله تعالى: "الذين يأكلون الربا لا يقومون إلا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس"<sup>(10)</sup> وقوله "وأحل لكم ما وراء ذلكم"<sup>(11)</sup>. فلفظ "الذين" لفظ عام يشمل كل آكل الربا، ولفظ "ما" عام يشمل كل ما عدا المحرمات المذكورة قبل هذه الآية.

(1) سورة البقرة الآية 185

(2) سورة البقرة الآية 197

(3) سورة النساء الآية 78

(4) أخرجه أحمد في مسنده 3 / 304، والترمذي 1060 / 3، وقال عنه الرمزي حديث حسن صحيح، وأخرجه أيضا أبو داود 454 / 3 والبيهقي في السنن الكبرى 6 / 142، من حديث سعيد بن زيد أنظر بحسب الرمزي لمعه 4 / 288

(5) أخرجه أحمد في مسنده 1 / 282 وأخرجه البخاري في كتاب الجهاد باب لا يعذب بغير الله 3 / 2854، وأخرجه الترمذي في كتاب الحدود باب ما جاء في المرتد 3 / 10 وأبو داود في كتاب الجهاد 4 / 32

(6) أخرجه ابن عدي في الكامل من حديث عائشة رضي الله عنها، وله ما يزيد من طريق حماد بن سلامة عن قتادة عن الحسن عن سمرة، أخرجه أحمد في مسنده 5 / 15، وأبو داود 260 / 4، والترمذي 646 / 3، والطحاوي في شرح معاني الآثار 3 / 109

(7) أخرجه أحمد في مسنده 1 / 292 والترمذي 4 / 418 وأبو داود في شرح السنة 356 / 8، من حديث ابن عباس بلفظ العفو القرائن بأهلها فما بقي فهو لأولى رجل ذكر

(8) أخرجه النسائي 14 / 2 من حديث أبو هريرة، ويؤيده حديث مسلم عن أبي هريرة بلفظ "صل ما أدركت وأقضي ما فاتك"

(9) سورة البقرة الآية 275

(10) سورة النمل الآية 24

## 6 . أسماء الاستفهام

مثل قوله تعالى : "من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا"<sup>(1)</sup> وقوله "ماذا أراد الله بهذا مثلا"<sup>(2)</sup> . وعموم أسماء الاستفهام حصل من ترتيب الحكم على الاستفهام لا من الاستفهام نفسه ، ومن ذلك احتجاج المالكية على تحريم الاستمتاع بما تحت الأزار من الحائض بما روي : "أن رجلا قال : يا رسول الله ما يحل لي من إمرأتي وهي حائض فقال صلى الله عليه وسلم "لنشد عليها إزارها ثم شأنك بأعلاها"<sup>(3)</sup>

## 7 . النكرة الواقعة في سياق النهي أو النفي

كقوله تعالى : "ولا تصل على أحد منهم مات أبدا"<sup>(4)</sup> . وقوله صلى الله عليه وسلم : "لا وصية لوارث"<sup>(5)</sup> . وكقوله "لا هجرة بعد الفتح"<sup>(6)</sup> . فكلمة "وصية" و"هجرة" نكرة في سياق النفي فتفيد العموم وكلمة "أحد" نكرة في سياق النهي نفيد العموم أيضا . وإنادة النكرة للعموم في سياق النهي والنفي يكون على وجه قطعي إذا دخلت عليها "من" ولم تحتل التأويل كقولك "ما رأيت رجلا ، وما رأيت من أحد" . أما إذا لم يكن فيها حرف "من" أفادت العموم ظاهرا<sup>(7)</sup> .

هذا وأن النكرة في سياق الإثبات لا تعم ، وذلك كأن تقول : "رأيت رجلا" فقد أثبت الرؤية للواحد فقط وبقي الباقي على أصله وهو عدم الرؤية فلا تعم بل تخص . وقد تدل على العموم إذا كانت قرينة كما في قوله تعالى : "لهم فيها فاكهة ولهم ما يدعون"<sup>(8)</sup> ، فالفاكهة هنا تشمل جميع أنواعها بقرينة الامتنان على العباد .

وكذلك تدل على العموم إذا كانت في سياق الشرط كأن تقول : "من يأتيني بأسير فله دينار" فهذا يعم كل أسير<sup>(9)</sup> .

(1) سورة البقرة الآية 245

(2) سورة البقر الآية

(3) قال ابن عبد البر : لا أعلم أحدا روى هذا مسندا بهذا اللفظ ، ومعناه صحيح ثابت ، ولفظه في الموطأ من حديث زيد بن أسلم 63

(4) سورة التوبة الآية 84

(5) تقدم تخريجه

(6) من حديث أخرجه أحمد وأصحاب الكتب السنة إلا ابن ماجه عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : "لا هجرة بعد الفتح ، ولكن جهاد ونية وإذا إستنفرتهم فانفروا" مسند أحمد 1/226 ، 5/16 وأخرجه البخاري باب لا يحل

القتال بمكة 2/651 ، من حديث بن عباس رضي الله عنه وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى 5/318 رقم 9944

أنظر منتقى الأخبار مع نيل الأوطار 27/8 الجامع الصغير مع - فيض القدير - للسنائي 483/6

(7) المسودة . 103 .

(8) سورة يس الآية 57 .

(9) المسودة 104 . أصول الفقه للمرحومي 1/140



## 8 - المفرد المعروف بالإضافة :

مثل قوله تعالى : "وإن تعدوا نعمة الله لا تحصوها" (1).

هذه جملة أساليب تعد من صيغ العموم ، ومع أن العلماء اختلفوا في تعددها بين منسب ووسع فعملهم من قال أنواع صيغ العموم خمسة (2) واختار البعض أنها أربعة (3) أنواع . ونظرا لعلاقة العام ببحث الشرط ، فأنتي سأختار ما له علاقة بالشرط :

أولا : أسماء الشرط

ثانيا : النكرة في سياق الشرط

أولا : أسماء الشرط

وتعد من أعلى صيغ العموم ، هذا ما صرح به الجويني (4) والرازي (5) وصاحب المسودة (6) وغيرهم . وهذه الأسماء هي : "إن" وهي أصل في ألقاظ الشرط تغليباً لا أصالة ، لأنها مختصة بمعنى الشرط وليس لها معنى آخر سواء بخلاف غيرها (7) . وهي للتوقع ، كقول القائل : أنت طالق إن دخلت الدار وقوله تعالى : "وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يرضعن حملهن" (8) . ومن أدوات الشرط : من و ما و مهما و متى و أين و حيث و كيف و أي (9) وأسماء الشرط هذه تفيد الوضع لأسماء عديدة ، وحيث كانت صالحة لأفراد عديدين بدون حصر وبدفعة واحدة كانت مبهمة فيما تناولته ، ومن ابهامها جاءها العموم فيما تصلح له (10) .

فلفظ "من" صيغة تستعمل للعموم في مجال العقلاء ، لأنها مبهمة فيه ، قال الزركشي ينبغي

تفيد ذلك بشئين :

أحدهما : أن يكون الفعل الذي دخلت عليه صالحا لكل فرد

الثاني : أن لا يكون الفعل المستند اليها لواحد (11) .

(1) سورة ابراهيم الآية 34

(2) المستصفي 321/1 ، روضة الناظر لابن قدامة 116 نزهة الخاطر العاطر لابن بدران 465/2 ، مذكرة أصول الفقه 204

(3) اللع في أصول الفقه للشيرازي . 26 . مطبعة مصطفى البابي الحلبي مصر . الطبعة الثالثة 1957 .

(4) البرهان : حيث يقول إن أعلى صيغ العموم أسماء الشرط والنكرة في سياق التفي 322/1

(5) وصرح الرازي أن أعلاها أسماء الشرط والاستفهام ، ذكر هذا الشوكاني في الارشاد 122 مع أني لم أجده في المحصول

(6) المسودة لمجد الدين أبي البركات 100 ، 101 مطبعة المدني بالقاهرة 1964 ، مفتاح الوصول 65

(7) المحصول للرازي 90/1 ، البحر للزركشي 330/3 ، شرح المنار 499

(8) سورة الطلاق الآية 6

(9) شرح اللع 306/1 ، البرهان 322/1 ، أصول السرخسي 155/1 شرح المنار 312 المستصفي 32/1 . روضة

الناظر 116 ، الأحكام للأمدى 188/2

(10) المنحول من تعليقات الأصول للقرظي تحقيق الدكتور هيتور 138 . دار الفكر الطبعة الثانية 1980 .

البحر المحيط للزركشي 76/3

(11) البحر للزركشي 75/3 ، أصول السرخسي 155/1

فقروله تعالى : " فمن شهد منكم الشهر فليصمه " <sup>(1)</sup> . وقوله : " ومن يتوكل على الله فهو حسبه " <sup>(2)</sup> ، وقول الرسول صلى الله عليه وسلم : " من قتل قتيلاً فله سلبه " <sup>(3)</sup> . فلفظ " من " في الآيتين والحديث شرطية فهي عامة ، تدل في الآية الأولى : أن من شهد الشهر فالصيام في حقه واجب ، وتدل في الثانية : أن كل من يتوكل على الله فهو حسبه . وتدل في الحديث على أن كل من قتل قتيلاً فله سلبه .

ونيل أن " من " إذا أعقبها لفظ " أولاً " تخرج من العموم إلى حد الخصوص ، وذلك كقول القائل : من هذا الحصن أولاً فله من النفل كذا <sup>(4)</sup> . وقال صاحب الكشف : " لا يذهب عليك أن التقييد بقوله أولاً غير قادح في العموم غايته أن يكون على سبيل البذل دون الشول " <sup>(5)</sup> . وصرح بهذا التفاضل في التلويح <sup>(6)</sup> .

والتحقيق في لفظ " من " أنها تستعمل للعموم أكثر منه في الخصوص وأما " ما " و " مهما " الشرطيتان وهما لغير العقلاء لأنهما مبهمتان فيه ، وعليه قال صاحب الروضة : " القسم الثالث أدوات الشرط كمن فيمن يعقل وما فيما لا يعقل " <sup>(7)</sup> ، وقال السرخسي : " كلمة " ما " فإنها تستعمل في ذات ما لا يعقل " <sup>(8)</sup> .

ومن أمثلة ذلك قوله تعالى : " ما عندكم ينفذ وما عند الله باق " <sup>(9)</sup> . وتستعمل " ما " بمعنى " من " قال تعالى : " وما بناها " <sup>(10)</sup> . معناها من بناها <sup>(11)</sup> .

وأما مهما فهي اسم بدليل عود الضمير إليها ، حيث لا يعاد إلا إلى الاسماء ، واتفقوا على أنها تجزء الشرط والجزاء . قال تعالى : " فمهما تأتينا به من آية لتسحرنا بها فما نحن لك بمومنين " <sup>(12)</sup> و " متى " كلمة مبهمة لتعميم الأوقات ، ولهذا لو قال : أنت طالق متى شئت لم يتوقف ذلك على المجلس <sup>(13)</sup> وزيادة " ما " في " متى " فإن ذلك يقوي عمومها ، فقول القائل : " متى ما أتيتني

(1) سورة البقرة الآية 185

(2) سورة الطلاق الآية 3

(3) رواه البخاري من حديث أبي قتادة فرض الخمس باب من لم يخمس الأسلاب ، ومن قتل قتيلاً فله سلبه ولفظ البخاري " من قتل قتيلاً له عليه بيعة فله سلبه " 11452/3 ورواه مسلم برقم 1751

(4) شرح المنار لابن ملك 313

(5) كشف الاسرار للبخاري 196/2

(6) التلويح 60/1

(7) نزهة الغايط العاطر لابن بدران 123/2 ، 124 ، شرح المنار 314

(8) وما تستعمل في الصفات فيما يعقل لذلك قالوا : حتى إذا قيل ما زيد يستقيم في جوابه عالم أو عاقل ، وإذا قيل ما في الدار يستقيم في جوابه فرس وحصار وكلب ، ولا يستقيم في الجواب رجل وامرأة فعرفنا أنه يستعمل فيما لا يعقل أصول السرخسي 165/1

(9) سورة النحل الآية 96

(10) سورة الشمس الآية 5

(11) أصول السرخسي 165/1

(12) سورة الاعراف الآية 131

(13) أصول السرخسي 157/1 ، الاحكام للأمدى 290/2

أنتيتك" ، فيكون ذلك أبلغ في العموم من القول "متى أنتيتي أنتيتك" ، و "متى جنتي أكرمتك" (1) ،  
و "أين" و "أيان" صالحتان للعموم في مجال الأمكنة ، لأنهما مبهتان فيهما (2) . "و أين"  
و "حيث" صالحتان للعموم في الامكنة المبهمة (3) .

ومن الأمثلة على ذلك :

"أيان" نحو : أيان تأكل أكل . ويزيادة "ما" تقول أيان ما تأكل أكل ، فهي تفيد العموم في المثالبين ،  
و "أين" نحو : أنت طالق أين شئت وحيث شئت ، يقتصر على المجلس (4) .  
و "أينما" بزيادة ما أبلغ من "أين" إذا جعلت شرطاً ، ومنه قوله تعالى : "أينما تكونوا يدرككم  
الموت ولو كنتم في بروج مشيدة" (5) .

و "حيث" تفيد العموم في المكان (6) مثل : "وحيث تجلس أجلس" ، ولا تكون للعموم إذا كانت  
خبرية نحو : جلست حيث جلس زيد ، فإنك عممت حكم الشرط في جميع البقاع ولم تخبر عن جلوسك  
في جميع البقاع (7) . ويزيادة "ما" لا "حيث" تكون أبلغ إذا جعلت شرطاً (8) نحو : "وحيث ما كنتم  
قولوا وجوهكم شطره" (9) .

و أما "كيف" (10) صالحة للعموم في جميع الاحوال ، مثل : كيف تصنع أصنع ، وإذا أضيفت  
لها "ما" كانت أبلغ من "كيف" ، أما "أي" فمن شرطها لتعم ، أن تكون استفهامية أو شرطية (11)  
نحو : "أينما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل" (12) . أما "إذا" الشرطية فمنهم من عدها  
من صيغ العموم ومنهم من اعرض عن ذلك إلا بشروط (13) .

والخلاصة : أن ما سبق ذكره من أسماء الشرط أنها تفيد العموم في كل ما تصح له حقيقة ،  
وأن كل واحد منها يعم في المجال الذي وضع له لإبهامه ، وما يلاحظ أن العموم في أسماء الشرط  
حاصل من ترتيب المشروط على الشرط لا من أداة الشرط وحدها (14) . غير أنه وقع خلاف في بعض  
الفروع تتعلق بعمومية بعض أسماء الشرط نحو "كيف" و "من" و "متى" (15) .

(1) العقد المنظوم في الخصوص للعموم للقرافي 310/1 صوره لمخطوط دار الكتب المصرية رقم 1.

(2) المصدر نفسه للرخسي ، شرح المنار 510

(3) نزعة الغاظر 124/2 ، شرح المنار 510

(4) المصدر نفسه للرخسي

(5) سورة النساء الآية 77

(6) أصول الرخسي 157/1 ، شرح المنار 510 وما بعدها

(7) العقد للقرافي 312/1 ، شرح المنار 510

(8) المصدر نفسه

(9) سورة البقرة الآية 143

(10) ذهب الأمدى والقرافي والعلاني أنها من صيغ العموم ، وأنها داخلة في أسماء الاستفهام والشروط جميعها للعموم ، المصادر السابقة

للأمدى والقرافي والعلاني

(11) اللع 27 ، العقد للقرافي 290/1 ، البحر للزركشي 77/3 ارشاد الفحول 117 ، 118

(12) أخرجه أحمد في مسنده 47/6 ، والترمذي - كتاب النكاح - باب ما جاء لا نكاح إلا بولي وقال "حديث حسن" والبيهقي في السنن  
الكبرى 107/7 من حديث أبو موسى الأشعري رضي الله عنه والعالم في المستدرك - كتاب النكاح - باب أينما امرأة نكحت بغير إذن  
وليها فنكاحها باطل وقال "حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه" وقال "فقد صح وثبت بروايات الأئمة الاتبات سماع الرواة بعضهم  
من بعض" 183/2 رقم 2709 دار الكتب العلمية ط 1 - 90 والمحدث صحيح بطرقه أنظر التلخيص الحبير لابن حجر 156/3

وبلغ المرام لابن حجر 117/3 وأرواء الغليل للأنهائي 235/6

(13) البحر للزركشي 82/3 ، العقد للقرافي 315/1 ، أصول الرخسي 161/1

(14) الأحكام للأمدى 290/2

(15) كشف الأسرار 196/2 ، أصول الرخسي 157/1 البحر للزركشي 75/3 .

## ثانيا : النكحة في سياق الشرط :

النكحة هي كل اسم يتناول مسميين فصاعدا على سبيل البذل ، وعند النحاة أن ما كان من النكحة أكثر عموما ، كانت أوغل في التنكير. وعند الاصوليين هي : ما وضع ليستعمل في شيء لا بعينه وهي تحتل معنى العموم إذا اتصل بها دليل العموم<sup>(1)</sup> .

ومن ذلك النكحة في موضع النفي نحو : "فلا تدعوا مع الله أحدا"<sup>(2)</sup> ، وهذا التعميم ليس بصيغة النكحة بل لمقتضاها<sup>(3)</sup> ، ومما يفيد العموم في النكحة الألف واللام إذا إتصلا بنكحة ليس في جنسها معهودا نحو : "والسارق والسارقة"<sup>(4)</sup> ، قال السرخسي : "لما اتصل الألف واللام بنكحة ليس في جنسها معهود أوجب العموم"<sup>(5)</sup> ولذلك لو قال : المرأة التي أتزوجها طالق ، تطلق كل امرأة يتزوجها. والنكحة تأتي بعدة سياقات تفيد العموم منها :

النكحة في سياق الشرط وهو المراد هنا : النكحة في سياق الشرط نعم<sup>(6)</sup> صرح به إمام الحرمين في البرهان<sup>(7)</sup> وتابعه عليه الانباري في شرحه له ، واقتضاه كلام الآمدي<sup>(8)</sup> وابن الحاجب<sup>(9)</sup> في مسألة : لا أكلت ونوى تخصيصه ، وذلك لأن الشرط مثل النفي إذ أنه لا اختصاص له بمعين بل مقتضاه العموم ، فالنكحة الواقعة في موضعه نعم ، نحو من يأتيني بدابة أجازة ، فهذا لا يختص بدابة دون دابة وذلك لأن الشرط مثل النفي.

وأیضا : قوله تعالى : "يا أيها الذين آمنوا إن جاءكم فاسق بئنا فتبينوا"<sup>(10)</sup> يفيد العموم لورود كل من "آية فاسق" في سياق الشرط<sup>(11)</sup> فالنكحة في سياق الشرط تفيد العموم ، وذهب بعض الحنفية إلى أنها لا تفيد العموم ومنهم الكمال بن الهمام<sup>(12)</sup> .

(1) أصول السرخسي 161/1 ، التلويح للفتاواني 61/1 ، كشف الاسرار للبغلي 12/2

(2) سورة الجن الآية 18

(3) كشف الاسرار للبغلي 14/2 ، أصول السرخسي 162/1

(4) سورة المائدة الآية 38

(5) أصول السرخسي 162/1

(6) المصدر نفسه ، كشف الاسرار 14/2

التمهيد للأسنوي 318 ، القواعد والفوائد 204 وما يتعلق بها من الأحكام الفرعية لعلي بن عباس البعلبي الحنبلي المعروف بابن اللحام - حققه محمد حامد الفقي - دار الكتب العلمية بيروت لبنان - الطبعة الأولى 1973

(7) البرهان 342/1

(8) الاحكام 231/2

(9) منتهى الوصول والأمل في علمي الأصول والجدل لابن الحاجب 82. تصحيح محمد بدرالدين الحلي - مصر مطبعة الحادة الطبعة الأولى 1382 هـ

(10) سورة الحجرات الآية 6

(11) أصول الفقه للزحيلي 243/1

(12) التحرير في أصول الفقه لابن الهمام 215/1

ونظرا لاختلافهم في عمومية النكرة في سياق الشرط ، ترتب على ذلك خلاف ذكره الاسنوي رحمه الله ... نذكر منه ما يأتي:

"قول الرجل لزوجته : إن كان ما في بطنك ذكرا فأنت طالق ، طلقه ، وإن كان أنثى فأنت طالق طلقين ، فولدت ذكرين أو أنثيين فقبل لا تطلق ، لأن مقتضى التشكير التوحيد ، والأصح وقوع الطلاق حملا لذلك على الجنس .

ومن ذلك : إذا قال : إن ولدت ولدا فأنت طالق ، فولدت ولدين متعاقبين فإنها تطلق بالأول . ثم إذا كان في بطن واحد بأن كانا بينهما دون ستة أشهر فتتقضي عدتها ولا يتكرر الطلاق ، كذا جزم به الرافعي<sup>(1)</sup> .

#### الفرع الرابع : دلالة ألفاظ العموم

ونعني بدلالة ألفاظ العموم ، إفادتها فيما وضعت له ، ولعل الخلاف قائم بين العلماء في بعض الصيغ في إفادتها للعموم ، منها ما ألمح إليه الامام الغزالي وهي : "من" و"ما" إذا وردا للشرط والجزاء ، وألفاظ النفي ، والاسم المفرد إذا دخل عليه الألف ولام التعريف ، والألفاظ المؤكدة ، في حين عرض الآخرون الخلاف في صيغ العموم بوجه عام .

والعلماء فيما وضعت له ألفاظ العموم ثلاثة مذاهب ، وقد درج على هذا التقسيم الامام الغزالي من المتكلمين<sup>(2)</sup> وذكر هذا صاحب التوضيح من الحنفية<sup>(3)</sup> :

المذهب الأول . مذهب الأشاعرة وبعض المتكلمين :

التوقف وسمي أهل هذا المذهب الواقفية . ومذهبهم الوقوف عند اللفظ حتى يرد دليل عموم أو خصوص .

#### المذهب الثاني : مذهب أرباب الخصوص<sup>(4)</sup>

حمل صيغ العموم على بعض ما يقتضيه الاسم في اللغة دون بعض . وهو مذهب البلخي<sup>(5)</sup> من

(1) التمهيد للأسنوي 324

(2) المستصفى 36/2

(3) التوضيح مع التلويح لصدر الشريعة 38/1

(4) الاحكام للآمدني 293/2

(5) لبلخي : الامام مقاتل بن سليمان البلخي 150 هـ من علماء التفسير في القرن الثاني الهجري وهو أول من سلك الكتابة في الاشياء والنظائر . فألف كتاب بعنوان الاشياء والنظائر في تفسير القرآن العظيم . تحقيق ودراصة الدكتور عبد الله محمود شحانة . الأعلام القواعد للندوي (69)

الجبائي والجبائي<sup>(1)</sup> من المعتزلة .

المذهب الثالث : أرباب العموم وهم الجمهور<sup>(2)</sup>

وعندهم إثبات الحكم في جميع ما يتناوله العموم من أفراد لا يصرف عن ذلك إلا بدليل .  
ولكل مذهب أدلة في ما ادعاه<sup>(3)</sup> ، ولعل الدكتور محمد ديب صالح عرض أدلة المذاهب الثلاثة  
مع التعليق على كل ذلك ، وفي النهاية خلص إلى ما يلي :

يقول : " ونحن أميل مانكون إلى الدليل النقلي من اللغة وعمل الصحابة رضوان الله عليهم  
حسب سليقيتهم وما رسمه رسول الله صلوات الله وسلامه عليه .... وعلى أية حال فقد ثبت بالمعقول  
والمنقول صحة ما ذهب إليه القائلون بالعموم وهو الاتجاه الذي نراه ونؤمن بوجود اعتباره أساسا من  
أسس الفهم لكتاب الله وسنة رسوله عند تفسير النصوص .

أ. فهو الاتجاه الذي يتسم بطابع الحفاظ على مفاهيم اللغة التي نزل بها الوحي .

ب. كما أنه الاتجاه الذي تضمن معه سلامة اتباع السلف في نهجهم المأخوذ عن النبي عن ربه  
صلى الله عليه وسلم .

جـ - وهو الاتجاه الذي يباعد بين المكلف وبين أي احتمال لتعطيل نص من نصوص الاحكام .

د - وقد مرت بنا في أكثر من مناسبة أن العرب قد عرفت العموم في لسانها واستعملت له  
الصيغ التي تدل عليه .

وفي اعقاب ما قررناه يمكن أن نخلص إلى النتائج التالية :

1. القول بالعموم يتسق مع طبيعة اللغة التي نزل بها الكتاب . ومع عرف الاستعمال لدى المبين عليه  
الصلاة والسلام وأصحابه والسلف من بعدهم .

2. القول بالعموم قول بالخصوص وزيادة

3. القول بالوقف في نصوص الاحكام تعطيل لاحكام الله كما قال ابن حزم<sup>(4)</sup>

(1) الجبائي : هو أبو علي محمد بن عبد الوهاب بن سلام بن خالد بن حمران بن أبان الجبائي ، ولد سنة 235 هـ من أئمة  
المعتزلة ، ورئيس علماء الكلام في عصره ، وإليه نسبة الطائفة - الجبائية - وهو منسوب إلى - جبى - من قرى البصرة -  
له آراء انفرد بها في مذهب الاعتزال له تفسير مطول رد عليه الأشعري ، توفي سنة 303 ، وفيات الاعيان 3 / 398 -  
الأعلام 304 / 1 - 306

(2) أصول البيهقي 162/1 ، أصول الفقه للشيخ الخضرى . 148 وما بعدها

(3) تفسير النصوص / محمد أديب 21/2 وما بعدها أصول الفقه للشيخ الخضرى . 148 وما بعدها

(4) الاحكام لابن حزم 98/3

4 . القول بالخصوص دون قرينه أو مخصص أقل ما فيه الخروج على اللغة العربية التي بها نزل الكتاب .<sup>(1)</sup>

قال صاحب المذكرة : "واعلم أن الحق أن صيغ العموم والدليل على افادتها للعموم اجماع الصحابة على ذلك لأنهم كانوا يأخذون بعمومات الكتاب والسنة ولا يطلبون دليل العموم بل دليل الخصوص ، وبأن السيد لو قال لعبده إحدى الصيغ المذكورة نحو "من دخل فأعطه درهما ، أو كل داخل فأعطه درهما ، فعليه التعميم وليس له منع أحد ممن شملهم العموم"<sup>(2)</sup> .

### الفرع الخامس : تخصيص العام

تبين لنا بعد النظر في أقوال أرباب المذاهب الثلاث أن الصيغ المستعملة للعموم متعددة ، وتبين لنا رجحان المذهب القائل بأن العام موضوع لإستغراق ما يصدق عليه من الأفراد ولذا فهو يوجب الحكم في جميع الأفراد الداخلة تحته ، وهذا المذهب هو مذهب الجمهور من المتكلمين والحنفية ، ونريد أن نبين الآن ، ما إذا ورد دليل ما يخصص العام هل يؤثر ذلك ويغير حكم العام من الاستغراق بجميع الأفراد ، أم أنه يشمل بعض الأفراد إستنادا إلى التخصيص . ويحسن بنا قبل الحديث عن مخصصات العموم أن نقف على بعض الملحقات التي تكمل بعضها بعضا ، ومن ذلك موقف العلماء من جواز التخصيص ومعنى التخصيص ثم التخصيص بالشرط .

#### أولا - موقف العلماء من جواز التخصيص :

الواقع أن العلماء متفقون على جواز التخصيص بالدليل حيث أنه يصرفه عن عمومه واستغراقه بجميع أفراد ، إلى إرادة بعض الأفراد ، والمتتبع لكلام العلماء يدرك ذلك ، فقد صرح الامام الغزالي<sup>(3)</sup> بأنه لا يعلم خلافا في ذلك ، وتبعه صاحب الروضة بقوله لا نعلم اختلافا في جواز تخصيص العموم<sup>(4)</sup> ، وكذلك صرح الأمدى<sup>(5)</sup> وابن الحاجب<sup>(6)</sup> وابن الهمام أن شذوذا قد خالفوا في الامر ، والظاهر أن الغزالي لم يعبا بهؤلاء لقلتهم ولشذوذ أدلتهم .

(1) تفسير النصوص أديب صالح 77/2

(2) المذكرة للشنقيطي . 206 - 207 .

(3) المستصفى 383/1 ، فرائع الرحموت 311/1

(4) المذكرة على الروضة . 218 - نزهة الخاطر 159/2

(5) الاحكام 407/2 . 410

(6) مختصر المنتهى مع شرحه للعبد 130/2

قلت : ولعل الأدلة التي ذكرها الغزالي وألمح إليها الأمدى كافية في إثبات جواز التخصيص  
فقد قال الأمدى : "اتفق القائلون بالعموم على جواز تخصيصه على أي حال كان من الاخبار ،  
والامر غيره ، خلافا لشذوذ لا يؤيه لهم في تخصيص الخبر ، ويدل على جواز ذلك الشرع والمعقول"<sup>(1)</sup> ،  
بل حتى ابن الحاجب يذكر ان التخصيص جائز إلا عند شذوذ<sup>(2)</sup> لا يؤيه لهم في تخصيص العام .  
ومن ذلك يتبين لنا أن التخصيص جائز شرعا وأما ما هو مذكور بين الجمهور والحنفيين فأنما  
هو متعلق بالدليل وماهي القرائن الدالة على اعتبار الدليل لتخصيص للعام<sup>(3)</sup> .  
ثانيا : معنى التخصيص .

عند الأصوليين : اختلفت عبارات الأصوليين ، تبعاً لاختلافهم في المخصصات ، فالشافعية  
ومن هذا حذوهم ، يري أن دليل التخصيص يصح أن يكون مستقلاً بنفسه مقارناً للعام أو غير مستقل  
كالاستثناء والشرط ونحوهما ، والحنفية ومن هذا حذوهم ذهبوا إلى أنه لا تخصيص إلا بمستقل مقارن  
للعام .

وبعد النظر في تعريفات الأصوليين على اختلاف مذاهبهم تبين لي رجحان التعريف الذي  
إختره البزدوي بأنه : "قصر العام على بعض أفراد دليل مستقل مقترن"<sup>(4)</sup> . أما الجمهور فعندهم  
التخصيص هو : "قصر العام على بعض ما يتناوله دليل مطلق دون نظر إلى نوعية الدليل من حيث  
كونه قطعياً أو ظنياً مستقلاً أو غير مستقل مقارن في الزمن أو غير مقارن"<sup>(5)</sup>

(1) الأحكام للأمدى 407/2

(2) مختصر المنتهى مع شرحه للعضد 130/2 .

(3) الجمهور على أن التخصيص يكون مطلقاً سواء أكان مستقلاً أو غير مستقل ، وسواء أكان موصولاً في العام بالذكر  
أو منفصلاً عنه ، مع اشتراط في المنفصل أن لا يتأخر وروده عن العمل بهذا العام ، فإن تأخر كان نسخاً لا تخصيصاً ،  
ولهذا كان التخصيص عندهم هو صرف العام عن عمومته وقصره على بعض ما يتناوله من الأفراد . تفسير النصوص 84/2

(4) أصول البزدوي مع كشف الاسرار 306/1 الأحكام للأمدى 407/2 وما بعدها

(5) المناهج الأصولية للبريني 554



أما الحنفية . فقد ذكرنا تعريف صاحب كشف الاسرار<sup>(1)</sup> وأثنا ، شرحه لذلك . تبين لي أن تخصيص الجمهور أوسع منه عند الحنفية مما يؤدي إلى أن كل تخصيص عند الحنفية داخل في تخصيص الجمهور لاتساعه وليس العكس .

### ثالثا . أنواع المخصصات :

وبالتأمل في الأدلة الصارفة لألفاظ العموم من الاستغراق إلى الخصوص وجدناها متنوعة ، إذ هي قد تكون ألفاظا وغير ألفاظ ، والنوع الأول : قد يكون متصلا وقد يكون منفصلا ، إلى غير ذلك من الخلاقات الواردة في ذلك .

ومرادي في هذا الفرع في الأدلة المتصلة<sup>(2)</sup> ، وقد فسر الأصوليون المخصص المتصل بأنه : "كلام يتعلق بصدر الكلام ولا يكون مستقلا بنفسه"<sup>(3)</sup> ومعنى هذا المخصص المتصل ، هو ما يكون جزءا من هذا النص المشتغل عليه فهو غير تام بنفسه ولا يستفاد منه معناه إلا بضمه إلى ما قبله . وقد عد الجمهور أهم أنواع المخصصات على ما يلي :

1 . الاستثناء

2 . الشرط

3 . الصفة

4 . الغاية .

ويكفي هاهنا التعرض إلى ماله علاقة بالبحث : المخصص بالشرط

(1) كشف الاسرار للبخاري 306/1

(2) ويسمى بالمخصص غير المستقل

(3) ذكر القراني في تنقيح الفصول أن المخصصات عند المالكية خمسة عشر ويرى الشيخ أبو زهرة أن كثيرا منها ليس

بمخصصات إنما هي قرائن أو قيود . شرح تنقيح الفصول 202 ، تفسير النصوص للدكتور أديب صالح 98/2

## التخصيص بالشرط :

### ١ - حقيقة وأقسامه :

أ - وصف ظاهر منطبط خارج عن ماهية وحقيقة المشروع ، مكمل له بتوقف عليه وجود الحكم ، ويتوقف عليه المؤثر من حيث والتأثير لا من حيث الوجود ولا دخل له في التأثير ولا الالضاء ، لا يشتمل على أية مناسبة في ذاته . يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود الحكم<sup>(١)</sup>

ب - أقسامه : أربعة وهي : عقلي - وعادي - لغوي - شرعي<sup>(٢)</sup>

ج - صيغ الشرط : كثيرة وهي إن الخفيفة ، وإذا ، من ، ومن ، ومهما ، وحيشا ، وأينما ، وإذا ما ، وأم هذه الصيغ "إن" الشرطية لخلوصها لمعنى الشرط ، ولأنها حرف وماعداها من أدوات الشرط أسماء . والأصل في افادة المعاني للأسماء إنما هو الحروف ، ولأنها تستعمل في جميع صور الشرط ، بخلاف أخواتها ، فإن كل واحد منها تختص بمعنى لا تجري في غيره : "فمن" لمن يعقل و"ما" لمالا يعقل و"إذا" لمالا بد من وقوعه ، كقولك "إذا أحر البسر"<sup>(٣)</sup> فأتنا ، ونحو ذلك<sup>(٤)</sup> .

د - أحكامه : وأما أحكامه فنحنها : أنه يخرج من الكلام مالواه لدخل فيه وذلك ضربان :

الأول : أن يخرج منه ما علمنا خروجه بدليل آخر ، كقوله : "أكرم بن تميم إن دخلوا الدار"

فإنه يخرج من الكلام حالة عدم الاستطاعة ، وإن كان ذلك معلوما دون قوله ، فيكون قوله مؤكدا .

الثاني : أنه يخرج منه مالا يعلم خروجه ودونه كقوله : "أكرم بني تميم إن دخلوا الدار" فإنه

يخرج منه حالة عدم دخول الدار ، ولولا الشرط لعم الأكرام جميع الأحوال ، ولم يكن العلم بعدم

الأكرام حالة عدم دخول الدار حاصلنا فكان مخصصا للعموم<sup>(٥)</sup> .

(١) أنظر تعريفنا للشرط من الفصل الأول ص

(٢) البحر المحيط للزركشي 309/1

(٣) مرحلة نضوج البلع والرطب

(٤) الأحكام للأمدى 454/2. أصول السرخسي 231/1 المحصول للرازي 90/3/1 ، مختصر ابن الحاجب 299/2 ،

فوائد الرحمت 248/1

(٥) الأحكام للأمدى 455/2

## 2. تعدد الشرط:

إذا تعدد الشرط واتحد المشروط فهذا إما أن تكون الشروط على الجمع أو البديل. فإِنْ كان الأول : فمثاله : "أكرم بني تميم أبداً إن دخلوا الدار والسوق" فمقتضى الإكرام متوقف على اجتماع الشرطين معاً والملاحظ أن الشرط الثاني الذي هو السوق ، قد ضيق من دائرة العموم لأنه لو اقتصرنا على الشرط الأول دون الثاني ما تحقق الإكرام، لتوقفه على الشرطين واختلاله باختلال أحدهما . وإن كان الثاني : وهو البديل أي التعدد عن طريق العطف بـ"أو" فمثاله : "أكرم بني تميم إن دخلوا السوق أو الدار" فمقتضى ذلك توقف الإكرام على تحقق أحد الشرطين ، فمتى تحقق أحدهما تحقق الإكرام . واختلاله عند إختلالهما جميعاً<sup>(1)</sup>.

والملاحظ في الأول أن الشرط الثاني قد ضيق من دائرة العموم. وفي الثاني أن الشرط الثاني قد ضيق من دائرة الخصوص ، فتعدد الشرط قد يضيق العموم بواو العطف وقد يوسعها "بأو" .

## 3 - تعدد الشرط والمشروط

وهذه الحالة - وهي تعدد الشرط والمشروط - فيها أربعة حالات :

1. تعدد الشرط والمشروط على الجمع : ونعني أنه متوقف على اجتماع الشرطين ويختل باختلالهما ويكون التعدد عن طريق العطف بـ "و".
2. تعدد الشرط و المشروط على البديل : ونعني به أنه متوقف على تحقق أحد الشرطين واختلاله باختلال مجموع الأمرين .

3. تعدد الشرط على الجمع والمشروط على البديل.

4. تعدد الشرط على البديل والمشروط على الجمع.

فإن كان الأول فمثاله : "إن دخل زيد الدار والسوق فأعطه درهماً أو ديناراً"

فالإعطاء متوقف على اجتماع الشرطين ومختل بإختلالهما أو باختلال أحدهما.

وإن كان الثاني فمثاله : "إن دخل زيد الدار أو السوق فأعطه درهماً أو ديناراً" فإعطاء أحد

الأمرين يتوقف على تحقق أحد الشرطين واختلاله باختلال مجموع الأمرين .

وإن كان الثالث فمثاله : "إن دخل زيد الدار والسوق فأعطه درهماً أو ديناراً" فإعطاء أحد

(1) الأحكام للأميري 455/2

الامر ينبتوقف على اجتماع الشرطين ، واختلاله باختلال أحدهما .  
وإن كان الرابع ، فمثاله : "إن دخل زيد الدار والسوق فأعطه درهما ودينارا" فأعطاه الأمرين  
متوقف على أحد الشرطين ، ومختل باختلالهما معا<sup>(1)</sup> .  
فهذه أربع حالات تبين لنا فيها تأثير العموم بالتخصيص من طرف الشرط .

#### 4 - تقديم الشرط وتأخير

الأصل أنه لا بد من اتصال الشرط بالمشروط ، أما تقديمه وتأخير

عنه فلا نزاع في ذلك ، وإن كان الوضع الطبيعي له إنما هو صدر الكلام والتقدم على المشروط لفظا<sup>(2)</sup> .  
ذكر هذا الرازي في المحصول أنه لا نزاع في تقديم الشرط على المشروط وتأخير ، وإنما النزاع في  
الأولى في التقديم والتأخير يشبه أن يكون الأولى هو التقديم خلافا للفرأ<sup>(3)</sup> .  
وعلى ضوء ما تقدم من تعريف الشرط على أنه : ما لا يوجد المشروط دونه ولا يلزم أن يوجد  
عند وجوده كما قال الغزالي<sup>(4)</sup> ، ولما تبين لنا أن الشرط من مخصصات العام ، وذلك كقوله تعالى :  
"فلا جناح عليكم إذا سلمتم ما آتيتكم بالمعروف"<sup>(5)</sup> . وقوله : "ولكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم كن  
لهن ولد..."<sup>(6)</sup> . وقوله تعالى : "لبس على الذين آمنوا وعمالوا الصالحات جناحا فيما طعموا إذا ما  
اتقوا وأحسنوا"<sup>(7)</sup> . ومن خلال هذه الآيات يتبين ما يلي :

فأما الآية الأولى : فنفي الجناح وهو عام ، لأنه نكره في سياق النفي ، مشروط بالشرط  
المذكور في الآية ، لأن نفي الجناح مقصور على هذه الحالة .

(1) نهاية السؤل للاسوي 441/2 ، الاحكام للأمني 456/2

(2) الاحكام للأمني 450/2

(3) المحصول 97/3/1 ، اللع للشراري 23

(4) المستصفى للغزالي 180/2

(5) سورة البقرة الآية 233

(6) سورة النساء الآية 12

(7) سورة المائدة الآية 93

وفي الآية الثانية : لفظ "ولكم نصف ما ترك أزواجكم" ، يعطي الرجل على أي حال نصف تركته الزوجة . ولكن الشرط في لفظ "إن لم يكن لهن ولد" قصر إستحقاق الزوج النصف على حالة عدم الولد من الزوجة . ولولا هذا الشرط لأفاد النص إستحقاق الأزواج النصف في جميع الحالات . فاللفظ إبتداء عام ثم خصص بشرط . قصر الحكم على حالات خاصة فقط .

وفي الآية الثالثة : أي إذا تركوا ما نهى الله عنه فلا جناح عليهم ، فهذا الشرط خصص عموم الآية فيما جاءت به .

و هذا ما يتضح من هذه الأمثلة . وهو أن العام يخصص إذا ما ورد عليه الشرط ، والشرط له تأثير في استغراق العام لجميع الأفراد إذا ما ورد عليه .

أقول : ويمكنني بهذا التخصيص أن بدّل على جعل الشريعة ملائمة للزمن ومتطلباته ، ومسايرة لمصالحه ، فتخصيص الأحكام العامة ، يخرج الناس من الضيق ويرفع عنهم الحرج والضيق في معاشهم . وهذا ما يتفق وخلود الشريعة وصلاحيته لكل زمان ومكان إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها<sup>(1)</sup> .

#### 5 - حكم العام إذا خص منه شيء :

الجمهور على أنه يبقى حجة في غير ما دل المخصص على عدم إرادته ولم يكن يحتاج هذا إلى برهان ، بعد أن تقدم من أن ألفاظ العموم موضوعة لإستغراق جميع الالفاظ ، فإذا دل الدليل على أن بعض الأفراد غير مراده في الخطاب العمومي بقى العام متناولاً لما عداه . ولذلك فالقول بعدم حجية العام بعد التخصيص مخالف لإجماع الناس<sup>(2)</sup> .

ولقد ذهب الكرخي وأبو عبد الله الجرجاني وعيسى ابن أبان في رواية وأبو ثور من متكلمي أهل الحديث وغيرهم إلى أن العام إذا لحقه خصوص لا يبقى حجة ، بل يجب التوقف فيه إلى البيان ، سواء أكان دليل الخصوص معلوماً أو مجهولاً<sup>(3)</sup> ، ولقد أورد السرخسي مذاهب العلماء في ذلك ، وعلق على كلام الكرخي من عند نفسه لا على سبيل الحكاية على السلف ، وبعد سرده لآراء المذاهب في ذلك قال : "والصحيح عندي أن المذهب عند علمائنا رحمهم الله في العام إذا لحقه

(1) ثبات الأحكام الشرعية وتغيرها . سعيد فكره . مخطوط بجامعة الأمير عبد القادر 1992 .

(2) أصول الفقه للخضري - 182 شرح تنقيح الفصول 226

(3) أصول البيزوي 306/1 ، كشف الاسرار للبخاري 307/1 شرح تنقيح الفصول 226.

خصوصاً يبقى حجة في ما وراء الخصوص . سواء أكان الخصوص مجهولاً أو معلوماً ، إلا أن فيه شبهة حتى لا يكون موجباً قطعاً ويقيناً بمنزلة ما قال الشافعي رحمه الله في موجب العام قبل الخصوص ، والدليل على أن المذهب هذا : أن أبا حنيفة رضي الله عنه استدلل على فساد البيع بالشرط بنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط <sup>(1)</sup> ، وهذا عام دخله خصوص ، واحتج على استحقاق الشفاعة بالجوار إذا كان عن ملاصقة بقول النبي صلى الله عليه وسلم : "الجار أحق بسقبة" <sup>(2)</sup> وهذا عام قد دخله الخصوص ... فعرفنا أنه حجة للعمل من غير أن يكون موجباً قطعاً <sup>(3)</sup> .

ويذكر مثل هذا الإمام البيهقي حيث يقول : "والصحيح من مذهبنا أن العام يبقى حجة بعد الخصوص معلوماً كان المخصوص أو مجهولاً إلا أن فيه ضرب شبهة" <sup>(4)</sup> .

قلت : فالصحيح عندهم أنه حجة لكنه لا يفيد القطع يقيناً <sup>(5)</sup> .

## 6 - الآثار الفقهية المترتبة على التخصيص بالشرط

المتنبع لكلام الفقهاء واستقراء أدلتهم وتفرعهم يجدهم أن ما من مسألة يقع فيها خلاف إلا ويرتب على ذلك أثر فقهي ، ومنشأ هذا الخلاف إنما مرده إلى أن كل واحد منهم ينظر إلى الموضوع من زاوية غير الزاوية التي ينظر إليها الآخر . ولنذكر بعض الآثار المترتبة على ذلك :

أ. قال تعالى : "ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت إيمانكم من فتياتكم المؤمنات" <sup>(6)</sup>

فالقائلون بتخصيص العام بالشرط يرون أن الآية تجعل الزوج بالأمة المؤمنة جائز عند فقدان طول الحرة . فالنص جاء بصيغة العام : وهو جواز نكاح الأمة المؤمنة بشرط عدم استطاعة طول الحرة ، فإذا

(1) تقدم تخريجه و أنظر فتاوي ابن نسيمة 483/3

(2) أخرجه أحمد في مسنده 10/6 ، والبخاري كتاب الشفاعة : باب : عرض الشفاعة على صاحبها قبل البيع رقم

2139 - 787/2 من حديث عمرو بن الشريد

(3) أصول السرخسي 144/1

(4) أصول البيهقي مع كشف الاسرار - 308/1

(5) ولعل عدم إفادته للقطع هو أن أبا حنيفة خص العام بالمقاس فدل على ذلك أنه حجة غير مقطوع به

(6) سورة النساء الآية 25

وجد المال إنتفى الشرط وكان النكاح بها محتوماً ، ذهب إلى هذا المالكية والشافعية والحنابلة<sup>(1)</sup> وهم القائلون بتخصيص الشرط ، وقصر العام على بعض الافراد في الآية . وزيادة على الشرط السابق، قد ذكرت الآية شرطين آخرين هما الخوف من الزنا في قوله تعالى : "ذلك لمن خشية العنت منكم"<sup>(2)</sup> . ووجود الأمة المسلمة في قوله تعالى : "من فتياتكم المؤمنات"<sup>(3)</sup> . فإذا توافرت هذه الشروط جاز له أن يتزوجها ، وإذا إنتفت هذه الشروط أو إنتفى أحدهما إنتفى الزواج ، لأن المعلق بالشرطين يجب ثبوته عندهما ولا يثبت حكمه في بعض المحل ببعض الشرط<sup>(4)</sup>

وذهب الحنفية إلى جواز نكاح الأمة المؤمنة عند إنعدام طول الحرية أخذاً من عموم الآية "فانكحوا ما طاب لكم من النساء"<sup>(5)</sup> . يؤكد الإمام الجصاص ما ذهب إليه الحنفية على أنه ليس في معنى الآية : "ومن لم يستطع منكم طولا ..." إلا إباحة نكاح الإماء لمن توفرت فيه الشروط ، ولا دلالة فيه على حكم من وجد طولا إلى الحرية لا يحظر ولا إباحة<sup>(6)</sup> .

2 . قال تعالى : "وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يرضعن حملهن"<sup>(7)</sup> لا خلاف بين العلماء في وجوب النفقة والسكن للحامل المطلقة ثلاثاً أو من أقل منهن حتى تضع حملها<sup>(8)</sup> . قال ابن العربي : "إن المطلقة الرجعية ينفق عليها حاملاً كانت أو غير حامل ، فلما خصها بذكر النفقة حاملاً دل على أنها البائن التي لا ينفق عليها"<sup>(9)</sup> .  
فنفقة المطلقة البائنة غير الحامل ، إختلف العلماء فيها بناء على اختلافهم في تخصيص العام بالشرط.

(1) السفني لابن قدامة 597/6 ، 262/1 دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع بيروت لبنان 1972 ،

الجامع لأحكام القرآن للقرطبي 136/5 . دار إحياء التراث العربي بيروت لبنان 1985 .

مفتاح الوصول 73

(2) سورة النساء الآية 25

(3) سورة النساء الآية 25

(4) القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير - إستخرجها علي أحمد الندوي 156 . مطبعة المدني - المؤسسة السعودية بصر 1991

(5) سورة النساء الآية 3

(6) الأحكام للجصاص 157/2

(7) سورة الطلاق الآية 6

(8) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي 169/18

(9) أحكام القرآن لابن العربي 1840/4

فذهب الجمهور من الشافعية والمالكية والحنابلة إلى أن نفقة المطلقة الباتنة غير واجبة إلا الشرط ، وجب ثبوت النفقة عند ثبوته . إذا كانت حاملا<sup>(1)</sup> . فقد قبضت النفقة بشرط الحمل ، فإذا انعدم الشرط إنعدمت النفقة وإذا ثبت الشرط وجب ثبوت النفقة عند ثبوته و دليل الجمهور أن الآية دلت بمنطوقها على أن المطلقة ثلاثا الحامل يجب لها النفقة . وذهب الحنفية<sup>(2)</sup> إلى تعميم الآية وأنها تفيد وجوب النفقة بدون قيد ولا شرط . وعليه فالنفقة تعم المطلقة الحامل وغير الحامل . وفائدة الشرط : هو بيان مدة النفقة للحامل وهو يعم جميع مدة الحمل أما الحامل فنفتها لمدة ثلاثة قروء<sup>(3)</sup> .

### المطلب الثاني : الأمر :

ترجعت أنظار الأصوليين إلى الأمر وتولت ذلك بالبحث والتصحيح لأهميته ، ولأن الأمر هو مدار التكليف وعليه يتركز دفع العلماء بالبحث فيه وفي جميع فروعه ، يقول الامام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله : "أحق ما يبدأ به في البيان الأمر والنهي ، لأن معظم الابتلاء بهما ، وبمعرفةهما تتم معرفة الأحكام ويتميز الحلال من الحرام"<sup>(4)</sup> . وإذا أنني أبحث ههنا علاقته الكاتنه بين الشرط وبعض دلالات الألفاظ ، فأنتني سأوجز الحديث فيها مركزا على ما له علاقه مباشره بالشرط ، ومن ثم فأنتني سأنتحدث في هذا الفرع عن تعريف الأمر ومدلوله ، وعن حكم الأمر المضاف إلى الشرط والمعلق عليه والمقيد بالشرط ، تاركين بقية مباحث الأمر وضوابطه<sup>(5)</sup> إلى غير هذا الموضع .

### الفرع الأول : التعريف به :

لعلماء الأصول تعاريف متعددة للأمر ذكرها الأمدي ، واعترض عليها بما يبين فسادها ثم قال "والاقرب في ذلك إنما هو القول الجاري على قاعدة الاستصحاب ، وهو أن يقال : "الأمر طلب الفعل على جهة الاستعلاء"<sup>(6)</sup> .

(1) أحكام القرآن لابن العربي 1840/4 والجامع للقرطبي 169/18. المغنى 607/7

(2) المجموع 276/18

(3) المصادر السابقة نفسها.

(4) أصول السرخسي 11/1 وما بعدها

(5) نيل الأوطار للشوكاني 166/2

(6) الأحكام 204/2 ، مفتاح الوصول 21 ، المذكرة 178 ، أصول البيهقي 101/1 (1) - التمهيد للاستنوي 259 ، مختصر المنتهى 77/2 ، إرشاد الفحول - 91. المنار 108 ويستفاد من التعريف أمران:

الأول: أن القيد الوارد بالتعريف وهو: «على سبيل الاستعلاء» للدلالة على أن علو الأمر في الواقع ليس شرطا بل شرطه عد الأمر نفسه عاليا سوا. أكان عاليا في الواقع أم لا ، وهذا فيه إحتراز عن الطلب بجهة الدعاء والإلتماس مما هو بطريق الخضوع عندما يكون الأمر ذا حال من الأمور أو مساويا له .

والثاني : أن الأمر حقيقة في القول المخصوص باتفاق العلماء والجمهور على أن الأمر مجازا في الفعل كقوله تعالى : "وما أمر فرعون برشيد" أي فعله من باب إطلاق السبب على السبب - «سورة هود الآية 97» - إرشاد الفحول 91



سواء أكان هذا الطلب بصيغة الامر المعروفة مثل قوله تعالى: "أقم الصلاة لدلوك الشمس"<sup>(1)</sup>.  
أو بصيغة المضارع المقترن بلام الامر مثل قوله تعالى: "فمن شهد منكم الشهر فليصمه"<sup>(2)</sup>. وقوله:  
"ليفتق ذو سعة من سعته"<sup>(3)</sup>.

أو بالجملة الخبرية التي لم يقصد بها الإخبار، وإنما يقصد بها الطلب مثل قوله تعالى:  
"والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة"<sup>(4)</sup> فالمقصود من هذه الجملة  
الخبرية أمر الوالدات إرضاع أولادهن، لا الإخبار عن إرضاع الوالدات لأولادهن فترة زمنية مقدارها  
حولان كاملان لمن أراد أن يتم الرضاعة. وفي هذا يقول: تاج الدين السبكي: "وهذا أبلغ من عكسه،  
لأن الناطق بالخبر مريداً به الامر، كأنه نزل المأمور به منزلة الواقع"<sup>(5)</sup>.

وكذلك الحال في قوله تعالى: "والمطلقات يترصن بأنفسهن ثلاثة قروء"<sup>(6)</sup>.  
فالمقصود من هذه الجملة الخبرية أمر المطلقات بأن تكون عدتهن ثلاث قروء، لا الإخبار بأن عدتهن  
ثلاث قروء. وهذا أيضاً أبلغ من عكسه لأن الناطق بالخبر مريداً به الامر.

(1) - التمهيد للاستنباط 259، مختصر المنتهى 77/2، إرشاد الفحول 91، المنار 108 ويستفاد من التعريف أمران:  
الأول: أن القيد الوارد بالتعريف وهو: «على سبيل الاستعلاء» للدلالة على أن علو الامر في الواقع ليس شرطاً بل شرطه  
عد الامر نفسه عالياً سواء أكان عالياً في الواقع أم لا، وهذا فيه إحتراز عن الطلب بجهة الدعاء والإلتماس مما هو بطريق  
الخصوع عندما يكون الامر ذا حال من الامور أو مساوياً له.

والثاني: أن الامر حقيقة في القول المخصوص باتفاق العلماء والجمهور على أن الامر مجازاً في الفعل كقوله تعالى: "وما  
أمر فرعون برشيده" أي فعله من باب إطلاق السبب على المسبب. «سورة هود الآية 97». إرشاد الفحول 91

(2) سورة الاسراء الآية 78

(3) سورة البقرة الآية 185

(4) سورة الطلاق الآية 7

(5) سورة البقرة الآية 233

(6) الانبياء 12/2

(7) سورة البقرة الآية 228

## الفرع الثاني : وجوه استعمال صيغ الأمر

صيغة الامر ترد بمعان كثيرة ذكرها الأصوليون منهم الآمدي <sup>(1)</sup> وصاحب مفتاح الوصول <sup>(2)</sup> ، وذكر المحلى في شرح جمع الجوامع <sup>(3)</sup> أنها ترد لستة وعشرين معنى، وقال البيضاوي أن صيغة أفعل ترد لستة عشرة معنى <sup>(4)</sup> . يقول الآمدي: وقد إتفق الأصوليون على إطلاقها بأزاء خمسة عشر اعتباراً <sup>(5)</sup> وقال التلمساني: "وأما صيغته: فهي: صيغة أفعل وهي مستعملة في اللغة خمسة عشر موضعاً" <sup>(6)</sup> نذكر منها المشهور:

- 1 - الوجوب : كما في قوله تعالى : "أقيموا الصلاة وآتوا الزكاة" <sup>(7)</sup> .
  - 2 - الندب : كما في قوله تعالى : "والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكاتبوهم إن علمتم لهم خيراً" <sup>(8)</sup> عند من يقول أن الامر هنا لا يفيد الوجوب <sup>(9)</sup> .
  - 3 - الإباحة : كما في قوله تعالى : "كلوا من الطيبات" <sup>(10)</sup> .
  - 4 - وقد يجيء للتأديب : مثل قوله صلى الله عليه وسلم لعمر بن أبي سلمة <sup>(11)</sup> "يا غلام سم بالله وكل بيمينك وكل مما يليك" <sup>(12)</sup> .
  - 5 - الإرشاد : كقوله تعالى : "واستشهدوا شهيدين من رجالكم" <sup>(13)</sup> .
- وقال الآمدي : وهو قريب من الندب لإشتراكهما في طلب تحصيل المصلحة غير أن الندب لمصلحة أخروية ، والإرشاد لمصلحة دنيوي <sup>(14)</sup> .
- 6 - وقد يجيء للإمتنان : كقوله تعالى : "وكلوا مما رزقكم الله" <sup>(15)</sup> .

(1) الاحكام للآمدي 207/2

(2) مفتاح الوصول للتلمساني 21

(3) شرح جمع الجوامع 375/1 .

(4) المنهاج 56

(5) المصدر نفسه 56

(6) المصدر نفسه 56

(7) سورة البقرة الآية 83

(8) سورة النور الآية 33

(9) ذهب مسروق وعطاء والضحاك وعمرو بن دينار وعكرمة إلى أن الامر في "فكاتبوهم" للوجوب واختاره ابن جرير الطبري والظاهرية - الموطأ

على شرح الزرقاني 103/4 المحلى لابن حزم 222/9 ، أحكام القرآن لابن العربي 1370/3

(10) سورة المؤمنون الآية 51

(11) هو الصحابي أبو حفص عمر بن أبي سلمة وأم سلمة عبد الله بن عبد الأسد المخزومي القرشي بن الصحابي بن ربيب رسول الله صلى الله عليه وسلم ولد بأرض الحبشة مع أبيه وهما مهاجران ، روي له عن رسول الله صلى الله عليه وسلم إثني عشر حديثاً روي البخاري ومسلم منها

حديثين توفي عام 83هـ

(12) أخرجه البخاري في كتاب الأطعمة باب التسمية على الطعام والاكل باليمين رقم 5061 - 2065/5 وأخرجه مسلم في الاشربة رقم

2022 والترمذي في الأطعمة 1858

(13) سورة البقرة الآية 282

(14) الاحكام للآمدي 207/2

(15) سورة المائدة الآية 88

- 7 . والتهديد : كقوله تعالى : "إعملوا ما شئتم" <sup>(1)</sup>
  - 8 . الانتذار: كقوله تعالى : "وقل تمتعوا فإن مصيركم إلى النار" <sup>(2)</sup>
  - 9 . الاكرام : كقوله تعالى : "ادخلوها بسلام آمين" <sup>(3)</sup>
  - 10 . الاعتبار: كقوله تعالى : "أنظروا إلى ثمره إذا أثمر" <sup>(4)</sup>
  - 11 . التكذيب : كقوله تعالى : "قل هاتوا برهانكم" <sup>(5)</sup>
  - 12 . ومنها التخيير والإمتهان : نحو "كونوا قردة خاسئين" <sup>(6)</sup>
- ومنها التعجيز والاهانة والتسوية والدعاء والتمني والاحتقار والخير والتعجب .
- هذه جملة ما يمكن أن يكون الامر مستعملا بها ، والملاحظ أن الناظر في هذه المعاني يجد أن بعضها يمكن أن يتداخل في بعضه ، مما جعل العلماء يختلفون في تعدادها بين القلة والكثرة .
- قال الغزالي : " وهذه الأوجه عدها الأصوليون شغفا منهم بالتكثير ، وبعضها كالممتداخل فيما قوله "كل مما يليك" جعل للتأديب وهو داخل في التذنب والآداب مندوب إليها" <sup>(7)</sup> .
- ولعل إتفاق الأصوليين على أن استعمال صيغة الامر في ما عدا الطلب والتهديد والاباحة مجاز ، فإنهم مع هذا الاتفاق وقع خلاف حول المعنى الحقيقي للأمر ، ولقد حملت إلينا كتب الاصول عددا من المذاهب في هذا الموضوع نوجزها فيما يلي <sup>(8)</sup> :
- الأول : أنها مشتركة بين الثلاثة إشتراكا لفظيا كاشتراك لفظ القرء بين الطلب للفعل وبين التهديد المستدعي لترك الفعل وبين الاباحة المخيرة بين الفعل والترك .
- الثاني : أنها حقيقة في الاباحة ، مجاز في ما سواها .
- الثالث : أنها حقيقة في الطلب مجاز في ما سواها .

(1) سور فصلت الآية 40

(2) سورة ابراهيم الآية 30

(3) سورة الحجر الآية 46

(4) سورة الانعام الآية 99

(5) سورة الانبياء الآية 24

(6) سورة الاعراف الآية 166

(7) المستقصى 419/1

(8) التهديد للانسوي 276 ، المنهاج للبيضاوي 71 ، الاحكام للأمني 225/2 أصول السرخسي 14/1

قال الأمدي : "وهذا هو الأصح" ، وذلك "لأن إذا سمعنا أن أحدا قال لغيره إن فعل كذا" وتجرد ذلك عن وجسيع القارئ وفرضنا كذلك ، فإنه يسبق الفهم منه طلب الفعل واقتضاؤه من غير توقف على أمر خارج دون التهديد المستدعي لترك الفعل والاباحة المخيره بين الفعل والترك<sup>(1)</sup> ، ولكل من هؤلاء مسلكا خاصا في ذلك وأدلة على ما ادعاه<sup>(2)</sup> .

والحقيقة أن اختلاف العلماء في دلالة الأمر له آثاره الفقهية ذكرها العلماء في تخريجاتهم للفروع على الأصول ، غير أن الخلاف الحقيقي كان بين الجمهور والظاهرية .

فالجمهور يقولون أن الأصل هو الوجوب وللقريضة دخلا في تفسير دلالة الأمر ، أما الظاهرية فالأصل عندهم الأخذ بالظاهر الذي هو الوجوب دون الإلتفاف إلى القرائن . ونتيجة لاختلافهم تأثرت الأحكام في الفروع :

قلت : وما نميل إليه هو الجمع بين الجمهور والظاهرية ، وهو أن الأمر للوجوب مع القريضة الدالة على ذلك أو على غير ذلك . ولهذا الاختلاف ثمرات نذكرها في غير هذا الموضع وإنما أشرنا إلى دلالة الأمر ، لما له علاقه بما بعده من حيث حكم كل من الأمر المعلق والمقيد والمضاف إلى الشرط .

### الفرع الثالث : الأمر المعلق بالشرط<sup>(3)</sup>

أولا - دلالة الأمر المطلق :

والحديث عن هذه المسألة يضطررنا إلى أن نمهد لها بالحديث عن دلالة الأمر المطلق هل يقتضي التكرار أو المرة . لأن الإتفاق قائم على أن مسألة الأمر المعلق بشرط لا ترد إلا عند القائلين بأن الأمر المطلق لا يقتضي التكرار ، أما القائلين بأن الأمر المطلق يقتضي التكرار ، فإن إقتضاء الأمر المعلق بالشرط كائن عندهم بالأولى . وعليه فالمتتبع للكلام العلماء في مسألة : هل الأمر المطلق يقتضي التكرار أو المرة . يجد أن هناك خلاف قائم بينهم تبعا لوجهات النظر لكل فريق ، وترتب على ذلك عدة مذاهب منها :

(1) الأحكام 208/2 ، 209 التمهيد للاستدوي 260 .

(2) بدائع الفوائد لابن القيم 3/4 دار الكتاب العربي بيروت ، التلويح على التوضيح للفتاوازي 153/1 ، أصول الرخسي 14/1 المختصر لابن الحاجب 80/2 ، ارشاد الفحول 86 ، الرسالة للشافعي 280 وغيرها ذكرها أدلة المذاهب والرد عليها .

(3) فرائح الرحمن 386/1 العدة في أصول الفقه للفراء البغدادي . تحقيق أحمد بن علي سير المباركي . مؤسسة الرسالة الطبعة الثانية 1990

**الأول :** الامر المطلق الطلب من غير إشعار بقرين تدل على التكرار أو المرة عندهم هذا لا يقتضي المرة ، كما لا يقتضي التكرار . وعلى هذا لا يدل على فعل المأمور به مرة واحدة بخصوصها كما لا يدل على فعله متكررا . إنما يدل على ما يفي بالمطلوب المراد ، أو ما به يحصل وجود الفعل . ومن البدهة أن المرة إن قام بها تحقق وجود الفعل . وإتيانه بالمرة مطلوب ، لا على أن الامر أمر بذاتها . وإنما هي من ضروريات الاتيان بالمأمور ، وعلى ذلك فأن إستفادة دلالة الامر على تكرار المأمور به تكون من القرائن الدالة على ذلك . كأن يقول قولا سعلقا بشرط أو مقيدا بوصف معتبر عند الشارع .

وإلى هذا ذهب الامام فخر الدين والآمدي وابن الحاجب ، ذكر هذا الاسنوي في التمهيد <sup>(1)</sup> . وذكر الشوكاني أنه اختيار جماعة من المحققين . واختيار الحنفية وإمام الحرمين حيث قال : « وهو ما نراه عند البيضاوي والسبكي » ثم قال : « أراه رأيا أكثر أصحابنا » <sup>(2)</sup> . وقال الاسنوي : « والصحيح أن الامر المطلق لا يدل على تكرار ولا على مرة » <sup>(3)</sup> . واختاره أيضا المعتزلة وأبو الحسين البصري <sup>(4)</sup> .

**الثاني :** يدل بوضعه على المرة الواحدة لفظا ، ويستفاد هذا من اللفظ ذاته ، فإذا ماود نص من الكتاب أو السنة في أمر ما دل على أن إبراء الذمة يكون بالمرة ، وعند أصحاب هذا الرأي أن المرة دل عليها بالامر . نقل هذا الشيخ أبو اسحاق الشيرازي في "شرح اللمع" عن أكثر اصحاب الشافعية . ونقل القيرواني في "المستوعب" عن الشيخ أبي حامد أنه مقتضى قول الشافعي <sup>(5)</sup> . غير أن ابن الحاجب لم يصرح بأصحاب هذا المذهب وإنما عبر عنهم بالكثير وقال العضد : " وقال كثير مثل أبي الحسين وغيره هو للمرة ولا يحتمل التكرار " <sup>(6)</sup> . وعزاه الشوكاني الى أبي علي الجبائي وأبي عبد الله البصري وأبي هاشم وإلى جماعة من قدماء الحنفية <sup>(7)</sup> .

**الثالث :** إن الامر يدل على التكرار المستوعب لزمان العمر <sup>(8)</sup> مع الامكان كما قاله الآمدي <sup>(9)</sup> .

(1) التمهيد للاسنوي 277 ، إرشاد الفحول 92 ، الاحكام 225/2

(2) إرشاد الفحول 92

(3) التمهيد للاسنوي 277

(4) أصول المرخسي 307/1 ، كشف الاسرار للبخاري 123/1

(5) اللمع ص 7 ، التمهيد 276

(6) مختصر المنهجي مع شرح العضد 80/2 ، إرشاد الفحول 92

(7) المصدر نفسه 92

(8) نقل الزنجاني هذا القول عن الشافعي خلافا لأبي حنيفة وهو خطأ ، فلم يقل به الشافعي ، أنظر تحقيق التمهيد للدكتور هيثم 276 .

تفسير النصوص لرويب صالح 307/2 ، 313 .

(9) الاحكام للآمدي 225/2

إلا إذا قام دليل على خلاف ذلك ، وإليه ذهب الشيرازي في اللمع <sup>(1)</sup> وأبو اسحاق الاسفراييني وجماعة من الفقهاء والمتكلمين <sup>(2)</sup> .

الرابع : أنه مشترك بين التكرار والمرة فيتوقف اعساله على وجود القرينة <sup>(3)</sup> على اختلاف في هذا الوقف ، وهو قول القاضي أبو بكر الباقلاني ، ويراها الاسنوي أنه مذهب الجويني <sup>(4)</sup> .  
الخامس : أنه لأحدهما يعني إما للتكرار أو المرة ، ولكننا لا نعرفه ، فيتوقف أيضا . ذكر الاسنوي ذلك ثم عزاه إلى اختيار الجويني ، ونقل عنه . أي الجويني - ابن الحاجب تبعاً للآمدي اختيار الأول ، ثم قال : وليس كذلك فاعلمه <sup>(5)</sup> .

قلت : أن لكل من هؤلاء مسلكاً ودليلاً فيما ذهبوا إليه ، وبعد التحقيق والنظر في أدلة كل فريق ، واستناداً إلى ما حققه المحققون ، تبين رجحان : أن الأصل هو مطلق الطلب ، والقرينة هي التي تثبت التكرار أو المرة . وبعد أن بسطنا الكلام في الأمر المطلق هل يقتضي التكرار أو المرة ، نعود لبحث الأمر المعلق على شرط .

والظاهر أن للعلماء في هذه المسألة مسلكين ، مسلك الحنفية ومسلك المتكلمين وبعد التحليل تبين لي ما يلي :

#### أ- مذهب الحنفية

نسب البيهقي هذا إلى مشايخ الحنفية حيث قال : "لا يوجب ولا يحتمله . يعني التكرار .

(1) اللمع ص 7

(2) التمهيد للأسنوي 276 مختصر المنتهى 82/2

(3) التمهيد 276

(4) نهاية السؤل شرح منهاج البيضاوي 270/1 ، منهاج البيضاوي 72

(5) ذكر الآمدي أن الجويني يميل إلى التوقف وهو ما صححه الأسنوي في النقل ، قال الآمدي "ومنهم من توقف في الزيادة ولم يقتضي فيها بنفي ولا اثبات وإليه ميل إمام الحرمين الواقفية" الأحكام 225/2 . وما ذكره الاسنوي تبع به الاصفهاني شارح المحصول ، قال ابن السبكي في الإبهاج 30/2 : والظاهر أن نسخة الاصفهاني من الأحكام سقيمة سقط منها من قوله : ومنهم إلى قوله وإليه . فنقل الآمدي إذا صحيح وأما نقل ابن الحاجب فكما قال الاسنوي غير صحيح . ولكن ليس تبعاً للآمدي

إلا أن يكون معلق بشرط<sup>(1)</sup> . ونسبه الشافعي إلى الديلمي<sup>(2)</sup> غير أن السرخسي صرح بأن هذا غير وارد عند علمائه . قال : «والصحيح عندي أن هذا ليس بسذهب علمائنا رحمهم الله»<sup>(3)</sup> غير أنه ألح إلى أن التكرار . تعلق بالسبب الذي جعله الشارع موجبا للحكم . وأن ما كان من تكرار فهو ناشئ من تجدد الأسباب . لا من التعليق بالشروط<sup>(4)</sup> .

في حين نجد صاحب المرأة<sup>(5)</sup> يبحث المسألة من زاوية أخرى . فهو يرى أن تعلق الحكم بتجدد السبب . والتكرار الناشئ على ذلك سواء منه في العبادات أو المعاملات أو العقوبات . لا يخلو أن يكون إما مضافا إلى الأسباب أو إلى الأوامر . وإضافة هذا التكرار إلى الأسباب باطل . لأن وجوب الأداء . لا يضاف إلى السبب . فيتعين الثاني وهو الإضافة إلى الأوامر . وأجيب عن ذلك أن المراد هنا ليس هو الأسباب إنما هو العلل . وكثيرا ما يطلق السبب على العلة . ولا شك أن تكرار العلة يستلزم تكرار المعلول .

قال رحمه الله : «لأن حاصله . أي السبب المتجدد في الصوم والصلاة . هو الوقت ووجوب الأداء المكرر لا يضاف إلى الوقت حتى يكون تكرره بتكرره وإنما يضاف إلى الأمر وهو ليس بمشكور . فتعين إقتضاؤه التكرار ولا يدفعه العدول عن تسمية الوقت سببا إلى تسمية علة . فالصواب في الجواب : أن يختار إضافة تكرار وجوب الأداء إلى الأمر . لا بمعنى أن الأمر الواحد يدل على التكرار ويحتمله بل بمعنى أن الأمر يعتبر متوجها في أول الصوم وآخره في الصلاة فيتكرر الوقت بتكرر توجه الأمر . ويتكرر توجهه بتكرر وجوب الأداء»<sup>(6)</sup> .

ولعل نظرة الامام الغزالي تحسم الموقف في أن التكرار يكون تبعا للأسباب عندما يراد منها العلة في أن : تكرار العلة يستلزم تكرار المعلول . هذا لا يعني أن العلة وحدها هي عامل التكرار إنما معها قرينة وهي قرينة التعبد . إذ نحن متعبدون شرعا بالعلل . وعليه تكرر العلة يستلزم تكرار المعلول والعلة معتبرة شرعا<sup>(7)</sup> .

(1) كشف الاسرار 124/1 . قال صاحب مسلم التبوت "الأمر المعلق على شرط للتكرار والحق نعم" 386/1

(2) التلويح 158/1

(3) أصول السرخسي 20/1

(4) المصدر نفسه

(5) المرأة لنلاخسروا 189/1 ، دار الطباعة العامة 1309 هـ

(6) المرأة 190/1

(7) قال الامام الغزالي "إن الحكم يتكرر بتكرر العلة والشرط كالعلة . فإن علل الشرع علامات . قلنا العلة إن كانت عقلية فهي موجبة لذاتها ولا يحفل وجود ذاتها دون المعلول . وإن كانت شرعية فلسنا نسلم تكرار الحكم بمجرد إضافة الحكم إلى العلة مالم تقترن به قرينة أخرى وهو التعبد بالقياس . ومعنى التعبد بالقياس الأمر باتباع العلة . وكأن الشرع يقول الحكم يثبت بها فاتبعوها" المستقصى 8/2

## ثانياً - المتكلمين:

إتجه أصحاب هذا المذهب طريقاً آخر . فهذا الشيرازي يرى أن الأمر المعلق بشرط لا يقتضي التكرار فقد قال في اللمع . . "فأما إذا علق الأمر بشرط بأن يقول : إذا زالت الشمس فهل يقتضي التكرار، إن قلت أن مطلق الأمر يقتضي التكرار فالمعلق بالشرط مثله ، وإن قلنا إن مطلقه لا يقتضي التكرار ففي المعلق بالشرط وجهان، ومن أصحابنا من قال يقتضي التكرار كل ما تكرر الشرط، ومنهم من قال لا يقتضي وهو الأصح، لأن كل ما لا يقتضي التكرار إذا كان مطلقاً لم يقتضي التكرار إذا كان بالشرط كإطلاق، لا فرق بين أن يقول أنت طالق وبين أن يقول إذا زالت الشمس فأنت طالق"<sup>(1)</sup> . وأقام احتجاجة في ذلك على التنظير بين الأمر المعلق والأمر المنجز ، فمادام المنجز لا يقتضي التكرار فالمعلق كذلك .

أما الأسماء الغزالي : فالمختار عنده أنه لا أثر للشرط ، فقد سلك مسلك الشيرازي في الاحتجاج، فمسئل ذلك بقوله "والمختار أنه لا أثر للشرط لأن قوله أضربه أمر ليس يقتضي التكرار ، فقوله أضربه إن كان قائماً أو إذا كان قائماً لا يقتضيه أيضاً ، بل لا يريد إلا إختصاص الضرب الذي يقتضيه الإطلاق بحالة القيام ، وهو كقوله لو كيّله : طلق زوجتي إن دخلت الدار ، لا يقتضي التكرار بتكرار الدخول بل لو قال : إن دخلت الدار فأنت طالق ، لم يتكرر بتكرار الدخول إلا أن يقول : كلما دخلت الدار"<sup>(2)</sup> .

ويرى في النصوص المقتضية للتكرار أن مرد ذلك عنده إلى الدليل الجديد لا إلى التعليق نفسه سواء أكان الشرط كالعلة أو كالسبب ، ولذلك وجدنا الغزالي قد رد على الذين جعلوا سبب التكرار هو التسوية بين العلة والشرط ، كما رد على القول بأن التكرار يكون تبعاً للأسباب ، فقد رد عليهم بما يدفع الشبه .

وفيما يتعلق بالعلة عنده أن الأصل فيها التعبد شرعاً ، وأن إضافة الحكم إليها يستلزم التكرار، وإنما مرده كذلك إلى قرينة التعبد التي أمر الشارع باتباعها واعتبارها وأما ما يتعلق بالأسباب فليس ذلك بموجب اللغة بل بدليل شرعي<sup>(3)</sup> .

(1) اللمع للشيرازي 8

(2) المستصفى للغزالي 8/2

(3) المستصفى 8/2



وأما الأسمدي<sup>(1)</sup> وابن الحاجب<sup>(2)</sup> وابن قدامة<sup>(3)</sup> وابن السبكي<sup>(4)</sup> يرون التكرار إن أشعر التعليق ، ويعبر البيضاوي<sup>(5)</sup> ومن بعده الاسنوي<sup>(6)</sup> تبعاً للامام الرازي في "المحصول" بأن التعليق يقتضى التكرار قياساً لا لفظاً . ومن خلال أقوال العلماء في المذهب الأول والثاني يتضح مايلي :

الأول: مسلك القائلين بأن الأمر المعلق بالشرط يقتضى التكرار لفظاً ، وعبر عنه الاسنوي بقول "بلفظه" الثاني : لا يدل لا بلفظه ولا بالقياس

الثالث : أنه لا يدل عليه من جهة الصيغة نفسها ، ولكن يدل عليه من جهة القياس ، بناء على أن الصحيح ترتيب الحكم على الوصف يشعر بالعلية<sup>(8)</sup> .

ومما سبق يتضح لنا أن الأمر المعلق بشرط ، لا بدله مما يأتي؛ إذا كان الأمر معلق بعلّة ثابتة ، وجب تكرار الفعل بتكرارها كالزنا والسرقة والجنابة وغير ذلك.

أما في غير هذه الحالة ، فإن التكرار لا بد له من قرينة خاصة تبين ذلك حتى لا يقع النزاع ، يهديننا إلى ذلك أن الحج لم يتكرر بتكرر الاستطاعة ، فالمطلوب آذاؤه مرة واحدة ولو وجدت الاستطاعة بعدها لم يجب<sup>(9)</sup> وهكذا . إذا علم هذا فإن ثمرة الخلاف قائم في تفرعات هذه القواعد .

## ثانياً : أثر الاختلاف:

يذكر الاسنوي<sup>(3)</sup> تفرعات لهذه القواعد منها : باب الخلع وغيره ، ومنها :

### 1 - الخلاف في وجوب الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم :

الخلاف في وجوب الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم كلما ذكر بقوله عليه الصلاة والسلام

(1) الاحكام 235/2 وما بعدها

(2) مختصر المنتهى بشرح العنبد 83/2

(3) نزعة الخاطر العاشر شرح روضة الناظر 78/2

(4) المنهاج 72 ، شرح نهاية السؤل 48/2 ، شرح جمع الجوامع 380/1

(5) المنهاج 72 ، 73

(6) التمهيد 279

(7) المصدر نفسه

(8) التمهيد 279

(9) مختصر المنتهى 83/2

"بعد من ذكرت عنده فلم يصل على" (1). وقد حكى الزمخشري في أصل المسألة أقوالاً:  
أحدها : أنها تجب كل وقت ذكر .

والثاني : لأجل تجب في العمر مرة

والثالث : في كل مجلس مرة وإن ذكر فيه مرارا

والرابع : في أول كل دعاء وآخره (2).

يقول الاسنوي " ورأيت في " الشافعي " للجرجاني حكاية قول أنها ليست ركناً في الصلاة ،  
ونقله القاضي عياض (3) في الشفاء عن اختيار ابن المنذر والخطابي (4) من أصحابنا (5).

## 2 - مسألة التيمم

ومن ذلك مسألة التيمم هل يجب لكل صلاة أو يجزىء التيمم الواحد مالم يحدث ، فمن قال  
يجب لكل صلاة : يرى أن قوله تعالى : " فتيمموا صعيدا طيبا فامسحوا بوجوهكم وأيديكم منه " (6) أمر  
يدل على التكرار ، ويقول إنما أجزأ الوضوء للصلوات الكثير بدليل منفصل وهو أن النبي صلى الله  
عليه وسلم : صلى يوم الفتح الصلوات الخمس بوضوء واحد (7) . والمحققون يرون : أن الأمر لا  
يقتضى التكرار ولا المرة بل هو صالح لكل واحد منهما ، لأنه يصلح تقييده بكل واحد منهما ، ألا  
ترى أن الشرع أمرنا بالإيمان دائما وأمرنا بالحج مرة واحدة ، ولصلاحية الأمر المطلق لكل واحد من

(1) لم أعثر عليه في هذه الرواية ، لكن روى الحاكم عن كعب بن عجرة ، قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أحضروا  
النبر ، فحضروا فلما ارتقى درجة قال آمين ، فلما ارتقى الدرجة الثانية ، قال : آمين ، فلما الدرجة الثالثة : قال آمين ، فلما نزل  
قلنا : يا رسول الله ، لقد سمعنا منك اليوم شيئا ما كنا نسمعه ، قال : إن جبريل عليه الصلاة والسلام عرض لي فقال : بعدا  
لن أدرك رمضان فلم يغفر له ، قلت : آمين ، فلما رقيت الثانية ، قال : بعدا لمن ذكرت عنده فلم يصل عليك قلت : آمين ، فلما  
رقيت الثالثة ، قال : بعدا لمن أدرك أبواه الكبر عنده أو أحدهما فلم يدلاه الجنة ، قلت : آمين " الحديث صحيح الاسناد ، أنظر  
المستدرك وبذيله تلخيص المستدرك للذهبي ، 153/4 ، الناشر مكتبة مطابع النصر الحديثة الرياض ، ومثله في الترغيب  
والترهيب 318/3 ، تعليق مصطفى عمار طبعة مصطفى البابي ، رواه أحمد في المسند 254/2.

(2) التمهيد للأسنوي 279

(3) هو القاضي عياض بن موسى بن عمرو اليحصبي السبتي أبو الفضل عالم المغرب وإمام أهل الحديث ، وكان عالما  
بكلام العرب وأنسابهم ولي قضاء سبتة ثم قضا ، غرناطة له عدة تصانيف منها الشفاء في تعريق حقوق المصطفى والاماع  
إلى معرفة الرواية وتقييد السماع توفي 544 هـ . وفيات الاعيان 125/3 ، شذرات الذهب 1338/4  
(4) هو الامام الكبير محمد بن ابراهيم بن خطاب أبو سليمان الخطابي السبتي كان اماما في الفقه والحديث واللغة تفقه  
على أبي بكر القفال وأبي علي بن هريرة له تصانيف عديدة منها معالم السنن شرح سنن أبي داود وغريب الحديث  
وغيرهما توفي 388 هـ شذرات الذهب 127/3 وفيات الاعيان 453/1

(5) التمهيد للأسنوي 279

(6) سورة النساء الآية 43

(7) أخرجه أحمد في مسنده 351/5 ، ومسلم 176/3 والترمذي 89/1 ، وأبو داود 120/1 أنظر شرح معاني  
الالفاظ 41/1 ، وشرح السنة للبخاري 448/1 ، من طريق سفیان الثوري عن علقمة بن مرثد عن سليمان بن بريدة عن أبيه  
وتماه : " ومسح على خفيه فقال عمر : " لقد صنعت اليوم شيئا لم تكن تصنعه قال : " عمدا صنعته بأعمر "

القيد بن حسن من السامع الاستفهام لما فيه من الإيهام .  
 ففي حديث : أن الأقرع بن حابس<sup>(1)</sup> أو سراقه بن مالك<sup>(2)</sup> ، لا أدري أي الرجلين سأل  
 الرسول صلى الله عليه وسلم عام حجة الوداع فقال : يا رسول الله أحجنا لعامنا هذا أم للأبد . يعني هل  
 يجزئنا حجنا عن عامنا هذا فقط ، فنحتاج إلى تكرار حج في كل سنة . أو يجزئنا للأبد ، فقال صلى  
 الله عليه وسلم : للأبد<sup>(3)</sup> قلولا أن الأمر المطلق يحتمل التكرار والمرة الواحدة لما حسن من السائل هذا السؤال<sup>(4)</sup>  
 ويبان ذلك : فقد ذهب الشافعية إلى أن التيمم لا يصلى إلا فريضة واحدة وله أن يصلى  
 ماشاء من النوافل ، وإليه ذهب ابن جرير الطبري ، وذهب الحنفية إلى أن يتيمم ويصلي بالتيمم  
 ماشاء من الفرائض والنوافل ولا ينقض التيمم إلا بما ينقض به الوضوء ، أو بوقية الماء وإلى مثل  
 هذا ذهب ابن حزم وهو مذهب الحسن . وذهب الحنابلة إلى أنه إذا تيمم صلى الصلاة التي حضر  
 وقتها وصلى به الفوائت إن كانت عليه ، والتطوع إلى أن يدخل وقت صلاة أخرى ، ولا يصلي بالتيمم  
 فريضتين في وقتين<sup>(5)</sup> ، وذهب المالكية إلى ما ذهب إليه الشافعي . رحمه الله . وكان دليل الجميع الآية السابقة  
 فمن ذهب إلى أن الأمر لا يقتضي التكرار ، لم يوجب التيمم لكل فريضة ، كما لم يوجب  
 الوضوء لكل فريضة أيضا . ومن ذهب إلى أنه يقتضي التكرار ، وخاصة إذا كان معلقا بشرط أوجب  
 تكرار الوضوء والتيمم لكل فريضة ، إلا أنه إدعى أن الأمر بتكرار الوضوء نسخ ، فبقى التكرار في  
 التيمم قائما . أو إن السنة قد أخرجت المتوضىء ما لم يحدث ، فلم توجب عليه تكرارا<sup>(6)</sup> .

(1) الأقرع بن حابس بن عقال بن محمد بن سفيان التميمي المجاشعي النازمي قال ابن اسحاق وقد على النبي صلى الله  
 عليه وسلم وشهد فتح مكة وحنينا الطائف ، وهو من المؤلفات قلوبهم وقد حسن إسلامه توفي سنة 31 هـ . الإصابة (58/1)  
 (2) سراقه بن مالك بن جعشم بن مالك بن عمر بن تيم الكنانى المدجلي ، وقد ينسب إلى جده أبى سفيان . اسم يوم  
 الفتح توفي سنة 24 هـ . يقول مخاطبا لأبى جهل :

أبا الحكم والله لو كنت شاهدا \* لأمر جوادي إذ تسوخ قرائنه  
 علمت ولم تشكك بأن محمدا \* رسول بهرمان فمن ذا يقاومه

وله قصة في ادراكه لرسول الله صلى الله عليه وسلم لما هاجر إلى المدينة ودعا عليه النبي صلى الله عليه وسلم  
 حتى ساخت رجلا فرسه الإصابة 3 / 69 البداية والنهاية لابن كثير 150/7 طبع بالقاهرة 1357 هـ

(3) أخرجه أحمد في مسنده 508/2 ، ومسلم 100/9 ، والنسائي 110/5 ، والبيهقي 326/4 من حديث أبى هريرة  
 رضي الله عنه قال خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : " أيتها الناس قد فرض الله عليكم الحج فحجوا فقال رجل  
 أكل عام يا رسول الله فسكن حتى قالها ثلاثا ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لو قلت نعم لوجبت ولما استطعتم ثم  
 قال : ذروني ما تركتكم ، فإنما هلك من كان قبلكم بكثرة سؤلهم واختلافهم على أنبيائهم فإذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما  
 استطعتم ، وإذا نهيتكم عن شيء فدعوه " وأخرجه أحمد في مسنده 255/1 وأبى داود 344/2 ، والنسائي 111/5 ،  
 وفيه فقام الأقرع بن حابس فقال أ في كل عام يا رسول الله ؟ فقال : " لو قلتها لوجبت ... الحديث " أنظر نصب الراية 3/1 وما بعدها .

أما حديث سراقه فقد أخرجه البخاري 283/2 ومسلم 178/8 ، وأبى داود 385/2 من حديث جابر بن عبد الله  
 (4) مفتاح الوصول للنسائي المالكي 27 وكشف الاسرار للبخاري 124/1

(5) المغني لابن قدامة 262/1

(6) أثر الاختلاف في القواعد الأصولية للخن 321 مؤسسة الرسالة بيروت ط4 - 85

وقال ابو جعفر الطبري <sup>(1)</sup> بعد أن عرض القولين قال : "وأولى القولين في ذلك عندنا بالصواب من قال : يتيمم المصلي لكل صلاة لزمه طلب الماء للتطهير لها فردا ، لأن الله جلا ثناؤه أمر كل قائم إلى الصلاة بالتطهير للماء ، فإن لم يجد الماء فالتيمم ، ثم أخرج القائم إلى الصلاة من كان قد تقدم من قيامه إليها ، الوضوء بالماء سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، إلى أن يكون قد أحدث حدثا ينقض طهارته ، فيسقط فرض الوضوء عنه بالسنة ، وأما القائم إليها قد تقدم قيامه إليها التيمم لصلاة قبلها ، ففرض التيمم له لازم بظاهر التنزيل بعد طلبه الماء إذا أعوزه" <sup>(2)</sup>.

### 3 - قطع يسرى السارق :

بنى الحنفية على قاعدة التكرار وعدمه ، عدم جواز قطع يسرى السارق إذا سرق ثانية ، حيث قالوا الأمر في قوله تعالى : "السارق والسارقة فاقطعوا أيديهما" <sup>(3)</sup> لا يقتضي التكرار ولا يحتمله فلا تقطع من الأيدي إلا بمنى السارق ، قال البيهقي "قوله تعالى : "السارق والسارقة" لم يحتمل العدد حتى قلنا لا يجوز أن يراد بالآية إلا الإيمان ، لأن كل السرقات غير مراد بالاجماع فسار الواحد مراد وبالفعل الواحد لا يقطع إلا واحدا" <sup>(4)</sup> وأكد هذا البخاري في كشف الاسرار "السارق لا يؤتى على أطرافه الأربعة عندنا ولكن يحبس حتى يحدث توبة ، خلافا للشافعي فإنه يؤتى على الجميع" <sup>(5)</sup>.

(1) ابن جرير : هو محمد بن جرير بن يزيد بن كثير ابو جعفر الطبري صاحب التصانيف ، جمع من العلوم ما لم يشاركه أحد في عصره ، فكان حافظا لكتاب الله عالما بالسنن ، له تاريخ الإسلام والتفسير وله في الأصول والفروع كتب كثيرة - توفي سنة 310هـ طبقات الحفاظ - 308

(2) تفسير الطبري 425/8

(3) سورة المائدة الآية 38

(4) أصول البيهقي 131/1

(5) كشف الاسرار 131/1

## المطلب الثالث : مفهوم المخالفة

تمهيد :

بيننا على ما نعتقد أن أول من قام بجمع مقاصد علم أصول الفقه على شكل مرتب و منظم هو الإمام الشافعي محمد بن ادريس في كتابه "الرسالة" على الرغم من أن كثيرا من الناس قد نفسوا على الشافعي حيازته لقصب السبق في هذا المضمار . فأخذوا ينسبون البداءة في التأليف في هذا العلم إلى غيره.

قلت : قام الشافعي رحمه الله بطرح هذا العلم بمباحثه و مقاصده ، وقد مرت تلك الموضوعات بمراحل فكرية متعددة ، و طال حولها النقاش حتى جاء القرن الخامس الهجري فتبينت حقائقها ، و تحددت مواقف الأصوليين منها ، وأصبح لكل فريق منهج خاص مميز ، و اراء بيّنة ، وكان هذا العلم مجال تسابق و إبداع من كانتهم ، فأثرى الفكر الأصولي ثراء لا نظير له ، و بلغ التأسيس و التقعيد لمسانله مبلغ التفوق . و بعد الاستقراء لمناهج العلماء فيه وجدناهم ينقسمون الى منهجين :

الأول : منهج المتكلمين .

الثاني : منهج الحنفية

والحقيقة أنني لست بصدد تحليل منهج كل مذهب منهما ، إنما آثرت أن أمهد لموضوع مفهوم المخالفة، لما له علاقة بهذا التمهيد ، و اثر إنقسامهم إلى مذهبين مذهب المتكلمين الذي يتزعمه الإمام الشافعي و يعد مؤسس هذا المذهب و واضع منهجه العلمي ، حيث إعتد أصحاب هذا المذهب في تأصيل القواعد الأصولية على مدلولات الألفاظ و الأساليب في اللغة العربية ، فتأملوها بصورة تجريدية حسبما تدل عليه في أصول اللغة العربية، وهذا ما قرره القرافي بقوله: "أما بعد فإن الشريعة المعظمة المحمدية زاد الله تعالى منارها شرفا و علوا اشتملت على أصول وفروع وأصولها قسمان: أحدهما : أصول الفقه وهو في غالب أمره ليس فيه إلا قواعد الاحكام الناشئة عن الالفاظ العربية خاصة ..."<sup>(1)</sup>.

(1) الفروق للقرافي 2/1

وعلى ضوء هذا وغيره ، كانت لهم طريقة خاصة في التعامل مع دلالة اللفظ على الحكم ، حيث أنهم قسموه إلى قسمين أساسيين هما المنطوق والمفهوم ، ولكل من هذين تعريفات خاصة . وتفرع عن هذا إثبات حجبية مفهوم المخالفة بأنواعه وأنه طريقاً من طرق الدلالة على الحكم في نصوص الكتاب والسنة ، إلى جانب هؤلاء نجد المذهب الثاني الحنفية الذي يهتم بالفقه في وقت مبكر على عهد مؤسسه الإمام أبي حنيفة النعمان حيث جعل أصول الفقه عندهم يرتبط به ارتباطاً وثيقاً ، حتى سار النظر في الأصول تأسيساً وتعديداً مرتبطاً ارتباطاً وثيقاً بالفقه ومراعاة فتاوى الفروع ومسائلهم . يوضح هذا ما أشار إليه شاه ولي الله الدهلوي <sup>(1)</sup> بقوله : "وكان أبو حنيفة رضي الله عنه ألزمهم بمذهب إبراهيم - النخعي - وأقرانه لا يتجاوز إلا ماشاء الله وكان عظيم الشأن في التخرير على مذهبه دقيق النظر في وجوه التخرجات مقبلاً على الفروع أتم إقبالاً" <sup>(2)</sup> فهذه صورة دالة على اهتمامهم بالتخريج والفروع فأصلوا أصولاً وخرجوا عليها تفريعات متعددة نتج عن ذلك عدة مسائل منها : عدم حجبية مفهوم المخالفة بأنواعه إلا في مسائل خاصة ربما قالوا فيها بالحجبية على خلاف قائم بين أرباب هذا المذهب

### الفرع الأول: التعريف به

يعني : دلالة اللفظ على ثبوت نقيض حكم المنطوق للمسكوت عنه ، أي أن يكون المسكوت عنه مخالفاً للمنطوق به في الحكم أو هو : أن يشعر المنطوق بأن حكم المسكوت عنه مخالف لحكمه ويسمى كذلك "بديل الخطاب" وعليه : فالحكم الأول يسمى منطوق النص <sup>(3)</sup> والحكم الثاني : الثابت للمسكوت عنه يسمى مفهوم المخالفة .

وفي هذا يقول الأمدى : "وأما مفهوم المخالفة فهو ما يكون مدلول اللفظ في محل السكوت مخالفاً لمدلوله في محل النطق ويسمى دليل الخطاب ، وإنما سمي دليل الخطاب لأن الخطاب

(1) شاه ولي الله الدهلوي : هو أحمد شاه بن عبد الرحيم العمري الدهلوي المكنى بأبي عبد العزيز الملقب بولي الله الفقيه الحنفي الأصولي المحدث المفسر الصرفي ، ولد بدهلي ونشأ في الهند . من مؤلفاته : الاتصاف في بيان اسباب الاختلاف وله عقد الجيد في أحكام الاجتهاد والتقليد ، وتنوير العيين في رفع اليدين و حجة الله في أسرار الاحاديث وتحلل الأحكام وغيرها . توفي سنة 1176 هـ - الفتح المبين 3 / 130 .

(2) الاتصاف للدهلوي تحقيق عبد الفتاح أبو غدة 39 - دار النفائس بيروت ط - 3 - 1983

(3) مفتاح الوصول للتلمساني المالكي 91

دل عليه<sup>(1)</sup>.

هذا وقد كان للعلماء في الاحتجاج به مذاهب ، ترتب على ذلك خلاقات فقهية متعددة حتى قال صاحب الكشف : "هذه المسألة أصل عظيم في الفقه"<sup>(2)</sup>.

بيد أننا لست بصدد تحرير محل النزاع في هذه المسألة ، إنما مهّدنا بها لنصل إلى محل الموضوع وهو مفهوم الشرط ، والكلام عن حجية مفهوم الشرط يضطرنا إلى الحديث عن موقف العلماء من بعض أنواع مفهوم المخالفة .

إن العلماء الذين قالوا بحجية مفهوم المخالفة هم كذلك اختلفوا في بعض أنواع مفهوم المخالفة بين مضيق و موسع في العدد والحجية ، فقد ذكر الآمدي<sup>(3)</sup> وتبعه الشوكاني<sup>(4)</sup> عدد أنواع مفهوم المخالفة على أنها عشرة لكنها متفاوتة في القوة والضعف ، وأهمها وأشهرها:

- 1 . مفهوم الصفة
- 2 . مفهوم الشرط
- 3 . مفهوم الغاية
- 4 . مفهوم العدد
- 5 . مفهوم اللقب
- 6 . مفهوم الحصر.

### الفرع الثاني: مذاهب الفقهاء في الأخذ بمفهوم المخالفة بوجه عام:

كان للعلماء في ذلك مسلكان :

المسلك الأول : مسلك الاحناف : يرى بعدم حجية مفهوم المخالفة ، ولا براه طريقاً من طرق الدلالة على الحكم ، بل جعلوه طريقاً فاسداً ، فالنصوص تدل بمنطوقها على الحكم وليس لها مفهوم مخالف تدل به على الاحكام .

قال الجصاص "ومذهب أصحابنا أن المخصوص بالذكر يعني مفهوم المخالفة - حكمه مقصور عليه . ولا دلالة فيه على أن حكماً ما عداه بخلافه"<sup>(5)</sup> .

(1) الاحكام 99/3

(2) كشف الاسرار 285/2

(3) المصدر نفسه 99/3

(4) إرشاد الفحول 179

(5) أصول الجصاص 47/1

وذكر هذا صاحب اللع الشيرازي<sup>(1)</sup> حكاية عن القفال الشاشي<sup>(2)</sup> وأبي حامد المروزي<sup>(3)</sup> .  
ويبدو موقف ابن حزم<sup>(4)</sup> موافقا للحنفية في عدم الأخذ بمفهوم المخالفة غير أن المتأخرين من  
الحنفية ، حصروا عدم الاحتجاج به في كلام الشارع فقط . وأما ما عداه من كلام الناس في عقودهم  
وشروطهم في ذلك خلاف بينهم .

ففي الوقت الذي يحكي صاحب الأصول الجصاص عن شيخه الكرخي بأنه لا يفرق في ذلك بين  
كلام الله ورسوله وكلام الناس في عدم حجبه مفهوم المخالفة ، ويستشهد في ذلك بواقعة عن محمد  
ابن الحسن أنه لم يأخذ بمفهوم المخالفة حيث يقول : "وروى عن محمد ابن الحسن قال : إذا حاصر  
المسلمون حصنا من حصون المشركين ، فقال رجل من أهل الحصن أمني على أن أنزل إليكم ،  
على أن أدلكم على ما نتي رأس من السبي في قرية كذا ، فأمنه المسلمون فنزل ثم لم يخبر بشيء .  
فإنه يرد إلى مأمنه لأنه لم يقل : إن لم أدلكم فلا أمان لي " .

قال ابو بكر الجصاص "فلم يجعل محمد وقوع الأمان على هذا الشرط دليلا على أنه متى لم  
يف بالشرط فلا أمان له ، وهذا يدل من مذهبه دلالة واضحة على أن التخصيص بالذكر ، أو  
التعليق بالشرط لا يدل على أن ما عداه فحكمه بخلافه"<sup>(5)</sup> .

نجد إلى جانب ذلك المتأخرين من الحنفية يقولون به في المصنفات الفقهية وفي كلام الناس  
وفي عقودهم وشروطهم وسائر عباداتهم نزولا على حكم العرف والعادة ، إذ جرت عادتهم أنهم لا  
يقيدون كلامهم بقيد من هذه القيود إلا لفائدة<sup>(6)</sup>

قال الكمال ابن الهمام : "والحنفية ينفونه بأقسامه في كلام الشارع فقط"<sup>(7)</sup>

وإلى جانب ذلك يقول شمس الأئمة الكردي : "إن تخصيص الشيء بالذكر لا يدل على نفي الحكم عما  
عده في خطابات الشارع ، فأما في متفاهم الناس وعرفهم وفي المعاملات والعقليات فإنه يدل"<sup>(8)</sup>

(1) لم أعثر على ذلك في اللع 25 . 26 ذكره الشوكاني وعزاه الى الشيرازي 157

(2) الشاشي : هو اسحاق بن ابراهيم ابو يعقوب الخراساني الشاشي فقيه الحنفية في زمانه نسبة إلى الشاش مدينة وراء  
(نهر سيمون ) انتقل منها الى مصر وولي القضاء في بعض أعمالها وتوفي بها سنة 325هـ برع في أصول الفقه وألف فيه  
كتابه أصول الشاشي . أصول الفقه تاريخه ورجاله 110 ، الاعلام 1 / 284 - الفتح المبين 1 / 188

(3) هو : ابراهيم بن أحمد المكي بأبي إسحاق ، إنتهت إليه رئاسة الشافعية ، له : الفصول في الأصول وكتاب الوصايا  
والشروع ، توفي سنة 340هـ . الفتح المبين 1 / 188

(4) الاحكام لابن حزم 53/7

(5) أصول الجصاص 49/1

(6) ارشاد الفحول 156 وما بعدها ، شرح المنار 548

(7) التقرير والتحجير 177/1

(8) التقرير والتحجير 177/1



## المسلك الثاني : مسلك المتكلمين:

من الشافعية والمالكية والحنابلة على أن مفهوم المخالفة حجة ، ويعد طريقا من طرق دلالة اللفظ على الحكم في نصوص الكتاب والسنة ، يستوي في ذلك المنطوق بالمفهوم ، وعليه فهو حجة بجميع أقسامه عدا مفهوم اللقب <sup>(1)</sup> ، فلم يقل به إلا الدقاق وبعض الحنابلة <sup>(2)</sup> وقليل من الشافعية، قال صاحب القواعد والفوائد الحنبلي "وهو حجة عند أكثر أصحابنا وذكره عن أحمد ، وقال به مالك ، وداود ، واختاره أبو بكر الدقاق وغيرهم من الشافعية ذكره أبو المعالي والصرفي <sup>(3)</sup> .

ونفاه أكثر العلماء والقاضي في الجزء الذي صنفه في المفهوم وابن عقيل في تقسيم الأدلة وأبو محمد المقدسي وأبو البركات.... <sup>(4)</sup> . أما الجمهور جميعا فهم على خلاف ذلك <sup>(5)</sup> قلت : ولم يخالف مذهب الجمهور إلا بعض العلماء كالغزالي والآمدي في نفي بعض أنواع مفهوم المخالفة <sup>(6)</sup> . وبعد هذا يتضح لنا ما يلي :

مسلك الحنفية : لا يعتدون بمفهوم المخالفة بجميع أنواعه في الكتاب والسنة ، أما ما عدا ذلك من كلام الناس فهو حجة بعد التحقيق ، ولهذا يتفق أصحاب المسلك الثاني مع الحنفية في هذا الجانب . كلام الناس .

أما أصحاب المسلك الثاني : وهم الشافعية والمالكية والحنابلة فمفهوم المخالفة عندهم حجة ولم يخالف في بعض الأنواع إلا بعض العلماء . ولما كان بحثنا يتعلق بفهوم الشرط فيكفيها البحث فيه.

## الفرع الثالث : مفهوم الشرط:

هو دلالة النص على ثبوت نقيض الحكم المقيّد بشرط عند انعدام ذلك الشرط ، ولعل الشرط المراد هنا هو الشرط اللغوي أو ما يقوم مقامه .

(1) مفهوم اللقب "دلالة منطوق اسم الجنس أو اسم العلم على نفي حكمه المذكور عما عدا" وقد مثل الآمدي للأول بحدث الاصناف الستة في تحریم الربا والثاني بقول : زيد قائم . الاحكام 99/3 وما بعدها

(2) مفتاح الوصول 97 إرشاد الفحول 160

(3) الصيرفي : هو محمد بن عبد الله الصيرفي . أبو بكر - شافعي المذهب ، المتكلم من أهل بغداد ، كان أعلم الناس في الأصول بعد الشافعي ، له من المصنفات : كتاب البيان في دلائل الاعلام على أصول الاحكام كتاب في الإجماع ، شرح الرسالة للشافعي - كتاب في الفرائض ، توفي سنة 330 هـ الاعلام 7 / 96 - الفتح المبين 1/191 - طبقات الشافعية 2/169

(4) القواعد والفوائد لعلي بن عباس البهلي الحنبلي "ابن اللحام" 289

(5) المصدر نفسه ، مختصر المنتهى 182/2

(6) إرشاد الفحول 157 الاحكام للآمدي 145/2 المستصفى 46/2

والشرط في اصطلاح المتكلمين : ما يتوقف عليه المشروط ، ولا يكون داخلا في المشروط ولا مؤثرا فيه وفي اصطلاح النحاة : ما دخل عليه أحد الحرفين "إن" أو "إذا" أو ما يقوم مقامهما مما يدل على سببية الأول ومسببية الثاني ، وهذا هو الشرط اللغوي وهو المراد هنا ، لا الشرعي ولا العقلي<sup>(1)</sup> . وإنما يفهم من هذا أن الحكم المستفاد من مفهوم الشرط ، يكون حكما شرعيا ومن أمثلته:

1 - قوله تعالى : "وإن كن أولات حمل فانتفقوا عليهن"<sup>(2)</sup> فإن دليل الخطاب هنا يفيد عدم

وجوب النفقة للمعتدة غير الحامل لإنتفاء الشرط الذي علق عليه الحكم في المنطوق .

2 - وقوله تعالى : "ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات"<sup>(3)</sup> فإن مفهوم المخالفة هنا هو عدم إباحة نكاح الإماء المؤمنات عند القدرة على نكاح الحرائر .

3 - ومن ذلك قوله تعالى : "وأتوا النساء صدقاتهن نحلة فإن طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا"<sup>(4)</sup> فالآية تفيد أن للزوج أن يأخذ من مهر زوجته ما تفيض به نفسها برضاها وأفادت بمفهوم المخالفة حرمة أخذ شيء من المهر إذا لم ترض الزوجة .

#### الفرع الرابع : مفهوم الشرط عند العلماء وموقفهم منه

كما أن للعلماء مسالك متعددة في مفهوم المخالفة كذلك فإن لهم مسالك في مفهوم الشرط من حيث الدلالة<sup>(5)</sup> . وإنما كان ذلك ، باختلاف نظرتهم إلى الحكم المستفاد ، فمن نظر إلى أن الحكم يستفاد من اللفظ بدلالة مفهوم الشرط حكم بأن التعليق بالشرط هو الدليل الدال على انتفاء الحكم ، وثبت نقيضه عند إنعدام ذلك الشرط ، وأصحاب هذا المسلك هم الذين أثبتوا حجية مفهوم الصفة ، ووافقهم في ذلك بعض من خالف في مفهوم الصفة<sup>(6)</sup> . وهو ما ذهب إليه الشافعي وجمهور أصحابه ووافقهم مالك وأحمد والاشعري وإمام الحرمين<sup>(7)</sup>

(1) ارشاد الفحول 159

(2) سورة الطلاق الآية 6

(3) سورة النساء الآية 6

(4) سورة النساء الآية 4

(5) الخلاف القائم بين العلماء إنما يتعلق بمفهوم الشرط من حيث الدلالة على نقيض الحكم المقيد بشرط عند انعدام ذلك الشرط أما ما يتعلق بالناحية اللغوية فلا اختلاف بينهما هنا .

(6) ارشاد الفحول 159

(7) التمهيد 239

وقد ذكر الأمدى <sup>(1)</sup> أن الإمام أبو الحسن الكرخي من الحنفية . أوجب الأخذ بمفهوم الشرط مطلقا وأثبت ذلك صاحب منهاج الوصول <sup>(2)</sup> من الزيدية على ما ذكره الأمدى . من العمل بمفهوم الشرط قال رحمه الله : "وأما الكرخي فأوجب الأخذ بمفهوم الشرط مطلقا . ومن ثم منع الحكم بشاهد ويمين لمفهوم قوله تعالى : "فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء" <sup>(3)</sup> فشرط في صحة الحكم مع عدم الشاهدين أن يشهد رجل وامرأتان . فمفهومه أنه إذا لم يحصل ذلك لم يصح ذلك" <sup>(4)</sup> . غير أن الأمدى عد القاضي عبد الجبار من نفاة مفهوم الشرط وجعل ذلك هو المختار حيث قال : "...وذهب القاضي أبو بكر والقاضي عبد الجبار وأبو عبد الله البصري إلى أن الحكم لا يكون على العدم عند عدم الشرط وهو المختار" <sup>(5)</sup> .

قلت : وما يبدو لي في قول عبد الجبار أنه مع القائلين بمفهوم الشرط . وهذا ما يدعّمه صاحب منهاج حيث يقول عن القاضي : "أن مفهوم الشرط يؤخذ به من جهة المعنى فقط لا من جهة الوضع اللغوي" . فهو يبين منهج القاضي على أن له جانبين :

1 - وضع لغوي

2 - الدلالة

فيستضع أن القاضي عبد الجبار يقول بمفهوم الشرط من حيث الدلالة على الحكم . والذي يعيننا هنا هو طريق الدلالة على الحكم . لا غيره . بالدرجة الأولى والذي يؤكد هذا ما قاله صاحب منهاج "إذ لو لم يفد كون ماعداه بخلافه لم يكن لذكره فائدة" <sup>(6)</sup> يعني مفهوم الشرط . ومما يبدو لي في هذه المسألة : أن الأمدى مع أنه عد القاضي في عداد النافين لمفهوم الشرط إلا أنه لم يجعل النفي على وجه الإطلاق بشقيه . مما يحتمل أن يكون كلام القاضي يتعلق بشرط دون آخر .

(1) الاحكام 126/3

(2) منهاج الوصول لاحمد المرتضى 46

(3) سورة البقرة الآية 282

(4) الاحكام 127/3

(5) الاحكام 127/3 وقد أورد أدلة تثبت ما جعله هو المختار فلتراجع هناك .

(6) منهاج الوصول لاحمد المرتضى 46

ونعني بذلك أنه يعمل به من حيث الدلالة على الحكم لا من حيث المعنى اللغوي. وصاحب المنهاج<sup>(1)</sup> لما ذكر مذهب القائلين والتأفين لمفهوم الشرط سواء منهم في الزيدية أو غيرهم بين موقفه منه وهو الأخذ به شرط أن يكون مع هذا المفهوم أمانة أو قرينة تدل على ذلك ، ومن ثم فلا يكون مفهوم الشرط هو وحده الدال على الحكم إنما لابد من أمانة تثبت ذلك ، ولعل ما أثبتته القائلون بمفهوم المخالفة وأنواعها من أنهم قد ضبطوا الحد للتعامل مع هذه المفاهيم إلى درجة أن الأمر يكون صعب في إدراك ما يدل على تدعيم هذه المفاهيم<sup>(2)</sup> . ومن ذلك فالقول بإضافة قرينة أو أمانة تدعم العمل بمفهوم الشرط . أرى أنه لا يفيد شيئاً بما في ذلك من ضبط في شروط العمل بهذه المفاهيم عند القائلين به ، ولدقة استدلالهم بما يفيد ذلك .

ومما بعضد ما ذهب إليه أصحاب هذا المذهب ما فهمه<sup>(3)</sup> الصحابة من الآية الكريمة "ليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة إن خفتم أن يفتنكم الذين كفروا"<sup>(4)</sup> .

فلقد فهم يعلى ابن أمية من تعليق القصر على الخوف بكلمة "إن" الشرطية عدم القصر عند عدم الخوف. حيث سأل عمر بن الخطاب فقال : ما بالنا نقصر وقد أمانا ، وقد قال تعالى : "فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة إن خفتم" . وأقره عمر على ذلك وقال له : لقد عجبت مما عجبت منه فسألت النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال : "صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته"<sup>(5)</sup> . وفهم عمر ويعلى ذلك مع تقرير النبي صلى الله عليه وسلم لهما ما فهماه دليل ظاهر على العدم عند العدم<sup>(6)</sup> . إلى جانب هذا استدل أصحاب هذا المسلك بأدلة متعددة ، عقلية وعقلية<sup>(7)</sup> .

وقد فصل الشوكاني القول في هذه المسألة حيث قال : "وقد بالغ إمام الحرمين في الرد على

(1) المنهاج لأحمد المرتضى 46

(2) المصدر نفسه

(3) ارشاد الفحول 159 وما بعدها ، المذهب للشيرازي 193/1 مختصر ابن العاجب مع حاشية 173/2 ، البجلي على جمع الجوامع 247/1 ، أحكام القرآن لابن العربي 278/1 ، المغنى لابن قدامة 53/7 ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد للإمام أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي 67/2 دار العلم بيروت لبنان - الطبعة الأولى - 1988 .

(4) سورة النساء الآية 101

(5) الحديث رواه أحمد وأصحاب الكتب الستة إلا البخاري رواه مسلم في كتاب صلاة المسافرين رقم 686 - 166/3 . ورواه أبو داود في أول صلاة السفر والترمذي في التفسير برقم 3037 عن عمرو بن الخطاب رضي الله عنه

(6) الأحكام للأمدي 128/3 غير أنه ذكر كثير من الأدلة العقلية والعقلية للقائلين بالمفهوم وحاول أن يردّها واحداً بعد واحد .

(7) الأحكام للأمدي 128/3 ، شرح الزرقاني على موطأ مالك 113/2 - دار المعرفة بيروت لبنان - 1981 . المستصفي

المانعين ، ولا ريب أنه قول مردود وكل ما جاؤا به لا تقوم به الحجة . ثم قال : "والأخذ به معلوما من لغة العرب والشرع فإن من قال لغيره إن أكرمتني أكرمتك ، ومتى جتنتي أعطيتك ونحو ذلك مما لا ينبغي أن يقع فيه خلاف بين كل من يفهم لغة العرب ، وإنكار ذلك مكابرة وأحسن ما يقال لمن أنكره عليك يتعلم لغة العرب فأنكارك لهذا يدل على أنك لا تعرفها" (1)

#### المسلك الثاني:

أما المسلك الثاني فهم كذلك إنطلقوا من الحكم حيث قالوا : إن الحكم أساسا مستفاد من البراءة الأصلية أو إستصحاب الأصل (2) ، وأن مسألة التعليق على الشرط لا أثر لها في إثبات نقيض الحكم عند إنتفاء ذلك الشرط .

وأكثر أصحاب هذا المسلك من المعتزلة والمحققون من الحنفية ، ذكر هذا الشوكاني عن أكثر الحنفية حيث يقول: "وذهب أكثر المعتزلة كما نقله عنهم صاحب المحصول إلى المنع من الأخذ به ، ورجع المنع المحققون من الحنفية ، روى عن أبي حنيفة ونقله التلمساني عن مالك واختاره القاضي أبو بكر البقلائي والفرزالي والآمدي (3) وقال صاحب النزهة أنكره قوم وهو قول القاضي إبي بكر والآمدي والقاضي عبد الجبار" (4) .

يقول الآمدي : "وذهب القاضي أبو بكر والقاضي عبد الجبار وأبو عبد الله البصري إلى أن الحكم لا يكون على العدم عند عدم الشرط فهو المختار (5) . هذا الذي اختاره الآمدي وهو مذهب الاحناف والفقهاء الشافعية .

ويؤكد الفرزالي هذا حيث صرح بعدم اعتبار مفهوم الشرط ، وورد هذا في عدة مسائل يقول : "والذي ذهب إليه القاضي إنكاره وهو الصحيح عندنا" (6) . ويقول في مناسبة أخرى تتعلق بالنفقة ، أن النفقة لا تجب للبائن الحامل ، لا على طريق مفهوم الشرط ، إنما عن طريق عدم النفقة بعدم النكاح أو زوال النفقة بزوال النكاح ، يقول : "قوله تعالى : "وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن" ويجوز

(1) إرشاد الفحول 159

(2) النزهة 221/2

(3) إرشاد الفحول 159 ، الأحكام 126/3

(4) نزهة الخاطر 204/2 ، 220

(5) المصدر نفسه

(6) المستصفى 205/2 و الفكر الأصولي دراسة تحليلية نقدية للدكتور عبد الوهاب إبراهيم سليمان 366 - دار الشروق للنشر والتوزيع - الطبعة الثانية 1984

أن نوافق الشافعي في هذه المسألة وإن خالفناه في المفهوم من حيث أن إنقطاع ملك النكاح يوجب سقوط النفقة إلا ما استثنى ، والحامل هي المستثنى فيبقى الحال على أصل النفي وانتفت نفقتها إلا بالشرط . لكن بانتفاء النكاح الذي كان علة النفقة<sup>(1)</sup> .

قلت : أن مؤدى مفهوم الغزالي وإن أثبت بصريح القول ما يفيد عدم اعتبار مفهوم الشرط ، غير أنه بدا لي في عبارته أنه أشار إلى الاعتداد بمفهوم الشرط من حيث الدلالة وهو المراد هنا فهو يقسم المسألة إلى شرطين :

الأول : شرط الدلالة على الحكم عند عدم الشرط

الثاني : أن يدل على عدمه عند عدم ، قال : « فلا » . غير أنه أوضح هذا أكثر حيث قال : « وفرق بين أن لا يدل على الوجود فيبقى على ما كان قبل الذكر ، وبين أن يدل على النفي فيتغير عما كان<sup>(2)</sup> » .

والواقع أن الغزالي صرح بعدم الأخذ بمفهوم الشرط لكن عمل بما يفيد وإن لم يذكره باسمه . ومهما يكن من أمره فإنه إذ يعترف بشرط من مفهوم الشرط من ناحية ومن ناحية ثانية يذهب مذهب إمامه لكن بطريق غير طريق المفهوم ، فإن ذلك يوحي لنا أنه يعمل به في بعض الفروع ولو بغير اسمه ، ولا يلتفت إلى الاسامي ولا مشاحة في المصطلحات .

ومما احتج به أصحاب هذا المسلك - نفاة مفهوم الشرط - منهم الغزالي<sup>(3)</sup> والآمدي<sup>(4)</sup> ، إضافة إلى بعض النصوص التي ذكر فيها الشرط وليس له تأثيرا في عدم الحكم بعدمه . إلى جانب هذا عترضهم على دليل المثبتين<sup>(5)</sup> .

ومن ذلك قوله تعالى : « ولا تكرر فتياكم على البغاء إن أردن تحصنا<sup>(6)</sup> »

فالتص علل النهي عن اكراه الفتيات على البغاء بأرادتهن التحصن ولو ثبت مفهوم الشرط ثبت جواز الاكراه عند عدم ارادة التحصن ، مع أن الاكراه على الزنا غير جائز بحال من الاحوال اجماعا .

(1) المستصفي 206/2

(2) المستصفي 206/2

(3) المستصفي 199/2 . وما بعدها

(4) الاحكام 115/3

(5) المصدران السابقان نفساهما للغزالي والآمدي

(6) سورة النور الآية 33

وهكذا فالنص علق النهي بشرط ، ولم ينتف بالتفاء الشرط وعلى ذلك فلا يجوز إكراههم على البقاء . أردن تحصنا أم لم ير<sup>(1)</sup> . وللجمهور ردود على أدلة التفاء لمفهوم الشرط<sup>(2)</sup> .

ضوابط وشروط الاخذ بمفهوم الشرط :

و أمام هذه الاختلافات أذكر بعض ضوابط وشروط الاخذ بمفهوم الشرط حتى يتبين إنتفاء الإشكال ومن ذلك :

1 - أن يكون حكم المسكوت عنه غير منصوص عليه بأي دليل من الأدلة المعتمدة عند أصحاب هذا المذهب .

مثاله : "وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة إن حفتم أن يفتنكم الذين كفروا إن الكافرين لكم عدوا مبين"<sup>(3)</sup> فالعمل بمفهوم المخالفة في النص يفيد عدم قصر الصلاة في حالة الامن .

ولكن وجود دليل ثان لجواز قصر الصلاة في حالة الامن يفيد أنه لا عبرة بمفهوم المخالفة ، ولا وجه للعمل به .

2 - أن لا يكون التخصيص في النص قد خرج مخرج الغالب<sup>(4)</sup> .

ومثاله : "وربائبكم اللاتي في حجوركم"<sup>(5)</sup> فإن الغالب كون الربائب في حجور أزواج أمهاتهن فقيدهن به لذلك ، لا لأن حكم اللاتي لسن في الحجور بخلاف ذلك ، فيكون الزواج بهن حلالا ، بل هن محرمات سواء أكن في حجور أمهاتهن أم لم يكن ، إذ الاجماع على عدم الجمع بين الام والريبة .

3 - أن لا يعارضه ماهر أرجح من منطوق أو مفهوم موافقة .

قال صاحب اللع "دليل الخطاب إنما يكون حجة إذا لم يعارضه ماهر أقوى منه كالنص والتنبيه فإن عارضه أحدهما سقط"<sup>(6)</sup> .

4 - أن لا يكون المذكور قصد به الامتنان. كقوله تعالى: "لتأكلوا منه لحما طريا"<sup>(7)</sup>

(1) الاحكام للأمني 125/3

(2) أحكام القرآن لابن العربي 1374/3

(3) سورة النساء الآية 10

(4) مختصر العنتهي لابن العاجب مع شرحه للعقد 176/2

(5) سورة النساء الآية 23

(6) اللع 67

(7) سورة النساء الآية 23

فإنه لا بد على من أكل ماليس بطري<sup>(1)</sup>.

5. أن لا يكون المنطوق خرج جواباً عن سؤال متعلق بحكم خاص ولا حادثة خاصة بالمذكور مثاله : "لا تأكلوا الربا أضعافاً مضاعفة"<sup>(2)</sup> فلا مفهوم للإضعاف لأنه جاء على النهي عما كانوا يتعاطونه بسبب الآجال . حيث كان الواحد منهم إذا حل دينه يقول : إما أن تعطى وإما أن ترمى فيتضاعف بذلك أصل دينه مرارا كثيرا ، فنزلت الآية تنص النهي على ذلك"<sup>(3)</sup> . ومن ذلك أيضا : "أن يسأل هل في الغنم السائمة زكاة"<sup>(4)</sup> فيجيب في الغنم السائمة زكاة ، أو يكون الفرض بيان ذلك لمن له السائمة دون المعلوفه .

6. أن لا يكون المذكور قصد به التفخيم وتأکید الحال . ومثاله : قوله صلى الله عليه وسلم : "لا يحل لإمرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج"<sup>(5)</sup> . فإن التقييد بالإيمان لا مفهوم له ، وإنما ذكر لتفخيم الامر<sup>(6)</sup> . 7. أن لا يظهر من السياق قصد تعميم ، فإن ظهر فلا مفهوم له مثاله : قوله تعالى "والله على كل شيء قدير"<sup>(7)</sup> للعلم بأن الله قادر على المعدوم والممكن وليس بشيء . فإن المقصود بقوله على كل شيء التعميم .

(1) إرشاد الفحول 158

(2) سورة آل عمران الآية 130

(3) إرشاد الفحول 158

(4) إختلفت الروايات التي جاءت عن ذكر سائمة الغنم في حديث أنس عن أبي بكر رضي الله عنه "في سائمة الغنم زكاة" أحمد في مسنده 12/1 والنسائي الزكاة 10، 5 فرواية البخاري كتاب الزكاة باب "وفي صدقة الغنم في سائماتها" 528/2 رقم 1386 وعند أحمد في مسنده وأبي داود والترمذي والنسائي وابن ماجة والحاكم في المستدرک "وفي سائمة الغنم من كل أربعين شاة شاة" الخ . . وهذه ذكرها ابن حزم في المحلى وفي رواية لأبي داود "وفي سائمة الغنم إذا كانت أربعين .." وأخرج البيهقي في سننه الكبرى "وصدقة الغنم في سائماتها"

(5) أخرجه مالك في الموطأ كتاب الطلاق : ماجا ، في الاحاد 494 والبخاري كتاب الجنائز باب : حد المرأة على غير زوجها رقم 1221 ومسلم 111/10 والنسائي 182/6 من حديث زينب بنت أبي سلمة والبيهقي 718/7 رقم 15515 .

(6) شرح جمع الجوامع للمحلى 178/1

(7) سورة آل عمران الآية 29 ، 181 . سورة المائدة الآية 17 ، 19 ، 40 . . سورة الأنفال الآية 41 . سورة التوبة الآية 39

سورة العنبر الآية 6 .



8 . أن يذكر مستقلا عن التبعية لشيء آخر فإن كان كذلك فلا مفهوم مثاله : قوله تعالى : «ولا تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد»<sup>(1)</sup> فإن قوله في المساجد لا مفهوم له ، لأن المعتكف ممنوع من المباشرة مطلقا<sup>(2)</sup> .

وهكذا يبدو لي بهذه الضوابط والشروط أن العمل بمفهوم الشرط هو الراجح وأن مسلك القائلين بمفهوم الشرط ، هو المسلك الصحيح المختار لما يلي :

- 1 - أن العمل بمفهوم الشرط يتماشى مع مقاصد الشريعة من تحقيق مآهر أوصى للعباد والبلاد .
- 2 - إن العمل به يكون عاملا لحل عدة معضلات وحوادث جديدة وأحكام لم ترد في شأنها أدلة من نصوص الكتاب والسنة وسائر الأدلة المتفق والمختلف فيها ، فكم من حادثة يحتاج الناس فيها إلى حكم الشرع فيأتي المجتهد بعد الاستقراء ليعطى حكم الشرع فيها إستنادا إلى مفهوم الشرط .
- 3 - إن مفهوم الشرط يوافق أصالة اللغة العربية وهو إلى جانب ذلك دليل على علو بلاغة اللغة العربية في معانيها ومفاهيمها .

(1) سورة البقرة الآية 177

(2) ارشاد الفحول 158

## الفرع الخامس : آثار الاختلاف في مفهوم الشرط

ولقد كان لاختلافهم في مفهوم الشرط أثر واسع في الإختلاف في الفروع ، نذكر من ذلك :

### 1 - زواج الأمة الكتابية عند فقدان طول الحره .

كقوله تعالى : "ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المومنات فمن ما مَلَكَت أَيْمَانُكُمْ مِنْ فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ"<sup>(1)</sup> .

فإن مفهوم هذا الشرط : أن من استطاع طولا فليس له نكاح الفتيات . وعلى ذلك ذهب الشافعية والمالكية والحنابلة<sup>(2)</sup> إلى عدم جواز ذلك لتعلق الآية بما يفيد خشية من العنت لقوله تعالى : "ذلك لمن خشي العنت منكم"<sup>(3)</sup> .

فالنص قد شرط شرطين في ذلك :

أ - عدم الاستطاعة

ب - خشية العنت أي الوقوع في الزنا .

فإذا انتفى أحد هذين الشرطين ، تحقق مفهوم الشرط ، وبه يحرم الزواج بالأمة المؤمنة بمفهوم الشرط بحيث : أن تعليق الحل على الشرطين جعله ينتفي بانتفاء واحد منهما .

أما الحنفية فقد جوزوه أخذا بعموم الآية ، ولم يعيروا بالآلة لمفهوم المخالفة ولا مفهوم الشرط ، ولذلك لم يقيدوا الجواز بالخشية من العنت أو عدم ذلك . إلا أنهم منعوا نكاح الأمة على الحرية لحديث النبي صلى الله عليه وسلم : "لا تنكح الأمة على الحرية"<sup>(4)</sup> . أما نكاح الأمة مطلقا مباحا بدليل "وأحل لكم ماوراء ذلكم"<sup>(5)</sup> كما ذكر ذلك الجصاص<sup>(6)</sup> .

(1) سورة النساء الآية 25

(2) السفني لابن قدامة 597/6 ، الاحكام للقرطبي 136/5 ، مفتاح الوصول 95 ، نزهة الخاطر 203/2

(3) سورة النساء الآية 25

(4) أخرجه مالك في الموطأ كتاب النكاح 443 من حديث ابن عباس ، وأخرجه الطبري في التفسير من مراسيل الحسن

نصب الرابة 174/3 وفتح القدير 377/2

(5) سورة النساء الآية 25

(6) احكام القرآن 157/2

## 2 - وجوب النفقة للباتن الحائل - غير الحائل -

قال تعالى: "وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن"<sup>(1)</sup>  
فهو يدل بسنطوقه على وجوب النفقة للباتن الحائل بالاتفاق ، أما بالنسبة للمطلقة إذا كانت حاملا ففيها خلاف :

الجمهور من الشافعية والمالكية والحنابلة<sup>(2)</sup> إلى أن نفقة الباتن الحائل غير واجبة ، اعتمادا على المفهوم . حيث أن النص شرط النفي للباتن الحائل ، وعليه ينتفي الحكم عند انتفاء الشرط إنطلاقا من المفهوم . وهكذا يثبت عدم وجود النفقة للباتن الحائل .  
أما الحنفية فقد أوجبوا النفقة للمطلقة ثلاث . يستوي في ذلك أن تكون حاملا أو حائلا ، ولم يعتبروا مفهوم المخالفة معتمدين في ذلك على أن جوب نفقة الحائل تبعاً لنفقة الحامل ، فالشارع أوجب نفقة الحامل وهوساكت عن نفقة الحائل ، فيبقى الحكم على أصله وهو وجوب النفقة . فالزوجة قبل الطلاق وبعده في عدتها محبوسة لحق الزوج .

## المطلب الرابع : الإستثناء

الفرع الأول: التعريف به .

1 - الإستثناء في اللغة : إستفعال من الشئ . يقال ثبت الشئ إذا صرفته أي طويته ، أو رد الشئ بعضه على بعض<sup>(3)</sup> .

## 2 - أما في الاصطلاح

اختلفت عبارات الأصوليين<sup>(4)</sup> في تعريفه ، وقد ذكر الآمدي بعضها و أبطلها لما فيها من نقص وعدم المنع ، نذكر منها جملة تعريفات :

(1) سورة الطلاق 6

(2) احكام القرآن لابن العربي 1839/4 ، الاحكام للقرطبي 166/18 ، نزعة الخاطر 220/2 المغني لابن قدامة 607/7

(3) لسان العرب مادة ننى

(4) الفرائد والفوائد 245 الاشياء للسيوطي 38 ، المستصفى 165/2 نزعة الخاطر 174/2 فواتح الرحموت 320/1

فقد عرفه الغزالي بما يفيد أنه : " هو قول ذو صيغ مخصصة محصورة دال على أن المذكور به لم يرد بالقول الأول " (1) . وقد أبطله الأمدى من وجهين :

1 . أنه ينتقض بأحاد الاستثناءات كقولنا : جاء القوم إلا زيدا . فإنه إستثناء حقيقة وليس بذى صيغ . بل صيغة واحدة . وهي إلا زيدا .

2 . أنه يبطل بالأقوال الموجبة لتخصيص العموم الخارجة عن الاستثناء . فإنها صيغ مخصوصة . وهي محصورة . لاستحالة القول بعدم النهاية في الالفاظ الدالة . وهي دالة على أن المذكور بها لم يرد بالقول الأول . وليست من الاستثناء في شيء . وذلك كما لو قال القائل : " رأيت أهل البلد . ولم أر زيدا " و " اقاتلوا المشركين ولا تقتلوا أهل الذمة " . وقال بعض النحاة : الاستثناء إخراج بعض الجمل عن الجملة بلفظ « إلا » أو ما يقو مقامه . وهو منتقض بقول القائل : " رأيت أهل البلد ولم أر زيدا " فهو بمعنى " إلا زيدا " . وهذا فيه إخراج بعض الجملة عن الجملة وليس استثناء ... الخ (2) .  
وبعد أن ذكر عدد من التعريفات ذكر المختار منها فقال : " والمختار : الاستثناء عبارة عن لفظ متصل بجملة لا يستقل بنفسه دالا بحرف " إلا " أو أخواتها على أن مدلوله غير مراد مما إتصل به . ليس بشرط . ولا صفة ولا غاية " (3)

أما صاحب الروضة فقال : وحده " أنه قول ذي صيغة متصل يدل على أن المذكور معه غير مراد بالقول الأول " (4) . وعرفه القرافي بأنه : " عبارة عن إخراج بعض مادل اللفظ عليه ذاتا كان أو عددا أو مالم يدل عليه " (5) .

(1) المنتقى 165/2

(2) الاحكام 416/2

(3) الاحكام 419/2 . تخريج الفروع على الأصول 152

(4) نزعة الغاظر العاظم 174/2 . مذكرة أصول الفقه 225

(5) شرح تنقيح الفصول 237 . فائدة : أدواته أحد عشر : وهي : " ألا " وهي أم الباب وغيره . وليس . ولا يكون . وحاشا . وخلي . وعدا . وسوى . وسواء . وما عدا . وبخل . ولا سيما . ونحوه . قلنا إن " إلا " هي أم الباب لكونها حرف مطلق . ولوقوعها في جميع أبواب الاستثناء لا غير . ولها أحكام مختلفة مستقاة من كتب أهل اللغة والأدب لا مناسبة لذكرها فيما نحن فيه الاحكام 419/2 . شرح تنقيح الفصول 237 . 259

## الفرع الثاني : الشرط والاستثناء

ولعلي في هذه المسألة سأذكر ما يتعلق بينهما حتى أكون في صلب الموضوع ، وحيث أن مجال بحثي هو الشرط ، وحيث كانت هناك علاقة بين الشرط والاستثناء فإنني سأعرض إلى عدة مسائل تربط بينهما .

### أولاً : دخول الشرط على الكلام باعتباره مستثنى

لما كان الشرط عبارة عما لا يوجد المشروط مع عدمه ، لكن لا يلزم أن يوجد عند وجوده و هو أنواع . فإن دخول الشرط على الكلام قد يعد بمعنى الاستثناء فيأخذ مجرى الاستثناء فيغير مجرى الكلام عما كان يقتضيه ، وليس معنى هذا أنه يخرج من الكلام ما دخل فيه ، فإنه لو دخل ما خرج . فإذا قال : " أنت طالق إن دخلت الدار " ، فمعناه أنك عند الدخول طالق ، وقوله : له علي عشرة إلا ثلاثة . معناه له علي سبعة ، فإنه لو ثبت له عليه عشرة لما قدر على إسقاط ثلاثة ، ولو قدر على ذلك بالكلام المتصل لقدر عليه بالمنفصل وعلى ذلك فإن قيل قوله : " اقتلوا المشركين إلا أهل الذمة أو إن لم يكونوا ذميين " فلفظ المشركين متناول للجميع وأهل الذمة لكن خرج أهل الذمة بإخراجه بالاستثناء ، وكذلك يكون إخراجه بالشرط <sup>(1)</sup> .

وهو كذلك على شرط أن يقتصر عليه ، ولذلك يمتنع الإخراج بالشرط والاستثناء منفصلاً ، ولو قدر على الإخراج لم يفرق بين المنفصل والمتصل ولكن إذا لم يقتصر الحق به ما هو جزء منه <sup>(2)</sup> .  
فقوله تعالى : " قول للمصلين " لاحكم له قبل إتمام الكلام ، فإذا تم الكلام كان الويل مقصوراً على من وجد فيه شرط الرياء لا أنه دخل فيه كل مصل ثم خرج البعض .

وقوله : " اقتلوا المشركين إلا أن يكونوا أهل عهد " .... وقوله : اقتلوا المشركين إن كانوا حربيين ، فإن الاستثناء ينزل منزلة الشرط وكذلك العكس ، فكل واحد من الشرط والاستثناء يدخل على الكلام فيغيره عن ما كان يقتضيه <sup>(3)</sup>

(1) نزعة الخاطر العاطر لابن بدران 190/2

(2) المستصف للقرظي 182/2

(3) المصدر نفسه 182/2

ثانيها : الاستثناء إذا تعقب جملاً كالشرط

أن الاستثناء إذا تعقب جملاً ، رجع إلى جميع الجمل فلا يختص بالجملة الأخيرة <sup>(1)</sup>  
مثاله : أن يقول وقتت داري هذه على بني فلان ، ومحلي هذا على بني فلان إلا الفساق منهم .  
حكى هذا الزنجاني عن الشافعي وأصحابه <sup>(2)</sup> . وحكى الاسنوي في التمهيد عن البيضاوي  
بمثله ثم قال : "لنا اشتراك المعطوف والمعطوف عليه في المتعلقات كالشرط والحال وغيرهما ،  
فكذلك الاستثناء <sup>(3)</sup> . وقال صاحب المحصول : "إن الحنفية قد وافقونا على عود الشرط إلى الجميع ثم  
قال : والمختار كما في الاستثناء . وسوى ابن الحاجب بين الشرط والاستثناء <sup>(4)</sup>  
قلت : إن الشرط إذا تعقب جملاً عاد إلى جميعها ، ولذلك لو قال : عبيده احرار ونسأله  
طوائف إن دخلوا الدار ، فيأن هذا الشرط يرجع إلى الجميع ولا يقتصر على واحدة من الجمليتين .  
فكذلك الاستثناء ، فيأن الشرط والاستثناء شيان في تعلقهما بما قبلهما وبغيرهما له ، ولهذا يسمى  
التعليق بشرط مشيئة الله استثناء . فما يثبت <sup>(5)</sup> لأحدهما ثبت في الآخر <sup>(6)</sup> . قال صاحب المحصول  
وقد وافقنا الحنفية على عد الشرط والاستثناء بالمشيئة إلى الجميع <sup>(7)</sup>

ثالثا : الاستثناء من الشرط

المعلوم أن ما يذكر بعد "إلا" لا يلزم من وجوده الوجود من الاسباب . وما يذكر بعد "إلا" في  
الاسباب يلزم من وجوده الوجود . وهاتان الخصصتان : هما خاصية السبب والشرط ، فبأحدهما يعرف  
السبب وبالأخرى يعرف الشرط .

ومثال الاستثناء من الشرط قوله صلى الله عليه وسلم : "لأنكاح إلا بولي" <sup>(8)</sup> وقوله : "ولا  
تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل" <sup>(9)</sup> فهذه الصور كلها ما يلزم من وجود ما ذكر فيها بعد "إلا"  
ثبوته البتة . فلا يلزم صحة النكاح عند الولي ولا وقوع البيع عند التماثل لأن وجود الولي لا يعني  
صحة النكاح وهكذا ، فكل ما يأتي من هذا الاستثناء على هذه الصورة فهو استثناء من الشرط <sup>(10)</sup> .

(1) منهاج الوصول للبيضاوي 126/2 ، الاحكام للأمدى 134/2 ، النزعة 185/2

(2) التخريج للزنجاني 373

(3) التمهيد 392

(4) نهاية السؤل للاسنوي 97/2

(5) فما يثبت جواب شرط مقد أي إذا ثبت أن بين الشرط والاستثناء وهذا الاشتراك الخاص وجب أن يستوي في رجوع

كامل منهما إلى جميع الجمل قبله . النزعة 186/2

(6) التخريج للزنجاني 380

(7) التمهيد 392 (1)

(8) أخرجه أحمد في مسنده 259/1 وأبو داود 568/2 ، وابن ماجه 605/1 ، والترمذي 407/3 رقم 1101 والبيهقي

في سننه الكبرى 107/7 من حديث أبي موسى الأشعري والحديث صحيح بطرقه ، التلخيص لأبن حجر 156/3 وتحفة

الأخوذ باب النكاح 191/4 رقم 1107

(9) الحديث : " لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً

بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ، ولا تبيعوا منها غائب بناجز " رواه البخاري عن أبي سعيد الخدري كتاب البيوع باب

بيع الفضة بالفضة وأخرجه أحمد في مسنده 4/3 عن أبي سعيد الخدري وأخرجه البيهقي في السنن البيوع 466/5 رقم

10511 عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه

(10) الاستغناء . في احكام الاستثناء للقراني 616 مطبعة الإرشاد بغداد . 1982

### فائدة : بين التعليق والاستثناء

وإذ نبى أبحث في ثنايا كتب القدامى لضبط المادة ، إذ وجدت لفظة جيدة ، أثارها العلامة القرآني في تبين وجه التعليق في الآية التالية من سورة الكهف "يقول تعالى : "ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا إلا إن يشاء الله" (1) .

يقول القرآني : "فالآية جمعت بين أداتين "إلا" و"إن" والمعلوم أن أداة "إلا" ليست شرطاً و"أن" المفتوحة ما قال أحداً أنها للشرط فمن أين يدل هذا اللفظ على الشرط ، مع أن جميع الفقهاء ، يستدلون بها على التعليق بتقدير الكلام على النحو التالي : لا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا حتى تقول : إن شاء الله . ويحذف كلام الله تعالى ويأتى بكلام من قبل نفسه ، وهذا لا يجوز بل يجب على كل من يحدث في كلام الله تعالى أو كلام رسول الله صلى الله عليه أن يحتفظ على الالفاظ النبوية والقواعد اللغوية ، والاحكام الشرعية إن كان يتعلق بذلك الكلام حكم شرعي (2) . وطريق تحقيق التعليق من هذه الآية مع مراعاة القواعد المذكورة أن نقدر حالا محذوفة بعد "إلا" وقبل "أن" وحرف جر حذف أيضاً من "أن" المفتوحة وحذفه قد أطرده في "أن" و"أن" المفتوحتين المخففة والمشددة ، واختلف النحاة بعد حذفه هل يحكم على موضع "أن" بالجر نظراً لتقدير حرف الجر أو بالنصب لأنه يشأ حروف الجر إذا حذف .

فنقول تقدير الآية : ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا "إلا معلقاً بأن يشاء الله وأن مع الفعل بتأويل المصدر فيصير الكلام إلا معلقاً بشيئة الله ، فأفادنا "معلقاً" معنى التعليق ، وأفادنا المصدر أنه هو المعلق به ، وصار لفظ الآية يدل على التعليق مطابقة وهي أتم أنواع الدلالة ، ولم يطرح من لفظ الآية شيئاً ، ولا تغيير حكم شرعي ولا خولفت قاعدة لغوية واتضحت الآية غاية الاتضاح (3) . وكذلك قوله تعالى : "وما تشاؤون إلا أن يشاء الله" (4) ونفس الاشكال وارد في هذه الآية كما تقدم (5) .

(1) سورة الكهف الآية 23

(2) الاستغناء في احكام الاستثناء . 645

(3) المصدر نفسه 645 ، 646

(4) سورة الانسان الآية . 76

(5) الاستغناء في احكام الاستثناء 649

## المطلب الخامس : أدوات الشرط

وإنما جعلت هذا المطلب من مبحث الدلالات لما له من أهمية بالغه خاصة عند الأصوليين . فطرق استنباط الاحكام الشرعية من مصادرها ، إنما ينطلق من معرفة القواعد اللغوية الخاصة بتفسير النصوص ، ويتصل بهذه القواعد حروف المعاني ، وهى الحروف التى لها معان ، وهذه الحروف منها ما يأخذ مسلك الحرف، ومنها ما يأخذ مسلك الاسم ، وإطلاق الحروف على المذكور في هذا الفرع بطريق التغليب ، لأن بعضه كما قلنا أسماء مثل : إذا ومتى وغيرهما

لقد جرت العادة أن تدرس وتبحث معانى الحروف عقب بحث الحقيقة والمجاز ، لاستداد الحاجة إليها . وكوني لم أخصص بحثا لهما ، فإني سأخصص لمثل هذه الحروف بحثا في موضوع الدلالة بطريق التغليب . وإنما بحثتها هنا ، لاستداد الحاجة إليها من جهة توقف بعض مسائل الفقه، ومن جهة أخرى ، لما له من علاقة بموضوع الشرط . ولما كان للشرط أسماء أي حروف تأخذ معنى الاسماء بالنسبة لموضوع الشرط ، بحثت هذه المسألة .

وإنما سميت أدوات الشرط حروفا وسميت كذلك أسماء لأنها توصل معانى الافعال إلى الاسماء ، والمراد من المعاني التى يعبر عنها عند اراد تفسيرها بمتعلقاتها التى ترجع هي إليها . إننى في هذا البحث سأذكر بعض هذه الحروف محاولا في ذلك ربط الموضوع ببعضه ببعض .

### الفرع الاول : التعريف بها .

وحيث أن حروف الشرط تعد من حروف المعاني ، وأدوات الشرط ليست كلها حروفا بل الحروف منها "إن ولو" وما سواها اسما ، وإنما سميت بذلك تغليبا لـ "أن" في المجازات . وحروف الشرط هي : "إن وإذا ولو" كلمة "إن" هي أصل هذا الباب لأنها مختصة بمعنى الشرط وليس لها معنى آخر سواء<sup>(1)</sup> بخلاف سائر ألفاظ الشرط وكلمة "إن" حرف فسمي الكل باسمها تغليبا لها لأصالتها<sup>(2)</sup> وعلى ذلك فالمتضمن لمعنى "إن" نحو : أين تجلس أجلس ، ومهما تصنع اصنع ، ومتى

(1) لك أن تقول لانسلم ذلك لأنها تكون نافية أيضا نحو "وإن من شئ إلا يسبح بحمده" سورة الاسراء الآية 44 ومخففه من الثقيلة وعاملة عمل ليس . والجواب أن المراد حالة كونها للشرط ليس لها معنى سواء . وهي ترد على أربعة معاني :

أحدها : أن تكون شرطية نحو : « إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف » سورة الانفال الآية 38

الثاني : أن تكون نافية

الثالث : مخففه من الثقيلة

الرابع : زائده . مفتي اللبيب لابن هشام عن كتاب الاعراب لجمال الدين بن هشام الانصاري المتوفى سنة 761 هـ

17/1 - 22 . دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ط3 - 1969

(2) شرح المنار لابن مالك 499 .



تخرج أخرج معك ، وأنى تخرج أخرج معك ، وكيفما صنعت صنعت ، ومن دخل دارى فله درهمها ، وما تقدم من خير فهو لك ، وأى رجل دخل دارى فأكرمه .  
فهذه كلها متضمنة للشرط . وأصل الشرط هو لفظ "إن" <sup>(1)</sup> . وخصصت العرب "إن" بما شأنه أن لا يعلم . فلا تقول : إن زالت الشمس فأتنى ، أو إن طلعت غدا من المشرق ، فإن ذلك معلوم بالعادة ، ونقول إن جاء زيد ، فإن مجيئه غير معلوم بالعادة <sup>(2)</sup> .  
ونظيرها "متى" وهي لا يستفهم بها إلا عن الزمان المجهول ، فلا تقول : متى تطلع الشمس ، وتقول : متى يقدم زيد .  
وأما "إذا" فتقول فيها : إذا طلعت الشمس فاتنى ، وإذا جاء زيدا فاتنى <sup>(3)</sup> ومن ذلك : فمن قال : "إذا لم أطلقك فأنت طالق ثلاث لم تطلق حتى يموت أحدهما " لأن هذا الشرط إنما يتحقق بموت أحدهما لأنه سالم يموت أحدهما يكون وقوع الطلاق محتملا فإذا مات الزوج "قرب موته على وجه لا يسع فيه أنت طالق" فيتحقق الشرط . فلا ميراث لها إن لم يدخل بها ، لأن امرأة الفار إنما ترث إذا كانت في العدة ولا عدة لغير المدخول بها ، والطلاق وقع قبيل الموت في زمان لا يسع التلفظ بالطلاق ، فبانت لا إلى عدة ، فمر عليها الموت وهي ليست في العصمة وإن دخل بها فلها الميراث لوقوع الطلاق قبيل موته فإن قيل هو في الجزء الأخير من حياته وهو عاجز عن التكلم بالطلاق . ومن شروط الطلاق القدرة ، لأن المعلق بالشرط كالمفلوظ عند الشرط .  
والجواب : أنه أمر حتميا فلا يشترط له ما يشترط لحقيقة التعليق بل يكتفي بوجود ذلك عند التعليق .

وإذا "عند نكاح الكوفة تصلح للوقت والشرط على السواء ويعنى ذلك : تصلح للوقت وتستعمل بمعنى وقت . وتستعمل للشرط بمعنى التعليق أي : حصول مضمون جملة بحصول مضمون ما دخلت عليه ويجزم بها المضارع من غير ترجيح بينها .

(1) شرح التنقيح للقراني 259 .

(2) شرح المنار لابن مالك 500 .

(3) شرح تنقيح الفصول للقراني 259 .

وتستعمل "لو" <sup>(1)</sup> بمعنى إن في قوله : أنت طالق لو دخلت الدار ، فهذا بمنزلة ، أنت طالق إن

دخلت الدار

## الفرع الثاني : الفرق بين إن ولو الشرطيتين <sup>(2)</sup>

الأكثر في "إن" ، تتعلق بالمعذور مستقبلا ، وقد تتعلق بالماضي لفظا ومعنى قياسا مطردا مع كان. مثل : "ون كنتم في ريب مما نزلنا على عبدنا فاتوا بسورة من مثله" <sup>(3)</sup> فالمعنى والله أعلم "وإن كنتم في ريب فيما مضى واستمر ذلك الريب لوقت الخطاب ، فاتوا بسورة : أي أنتم مطالبون بما يزيله وهو المعارضة المفيدة للجزم . وبعد الوار في مقام التأكيد في نحو : "زيد وإن كثر ماله بخيل" حيث اعتبر كون الوار للعطف على محذوف أي : إن لم يكثر ماله ، وإن كثر ماله . وكون إن شرطية فلها شرط وجزاء غالبي لا كلي ، ومن ذلك :

قول أبي العلاء المعري

فيا وطني إن فاتني بك سابقا من الظهر فلينع لسانك البال

والشاهد : إن فاتني فإنه يستعمل في الماضي لفظا ومعنى .

وأما "لو" فتتعلق بالماضي ، وقيل أنها تستعمل في المستقبل استعمال "إن" وهو مع ما قلته

ثابت ، ولها ثلاث استعمالات :

1 . تكون للترتيب الخارجي : بمعنى أنها تستعمل للدلالة على أن علة انتفاء الجزاء في الخارج وهي انتفاء مضمون الشرط من غير إلتفات إلى أن علة العلم بانتفاء الجزاء ، فمعنى : « لو شاء الله لهداكم » أي : أن إنتفاء الهداية إنما هو سبب انتفاء المشيئة ، لأن إنتفاء المشيئة علة في انتفاء الهداية في الخارج وهذا هو الاستعمال الغالب .

2 . تكون للاستدلال على إنتفاء الملزوم الذي هو الشرط بانتفاء اللازم الذي هو الجزاء نحو : "لو كان فيهما آلهة إلا الله لفسدتا" <sup>(4)</sup> . فإن القصد به تعليم الخلق الاستدلال على الوحدانية .

3 . للدلالة على استمرار شيء بربطه إما بأبعد النقيضين .

مثل : "نعم العبد صهيبي لو لم يخف الله لم يعصه ، فالخوف وعدمه نقيضان .

(1) تستعمل « لو » على خمسة أوجه مغني اللبيب 283/1

و"لو" المستعملة في نحو : " لو جئني لأكرمتك " تفيد ثلاثة معان :

أحدها : بمعنى عقد السببية

الثاني : تفيد الشرطية بالزمن الماضي

الثالث : الإمتناع . مغني اللبيب عن كتب الأعراب لابن هشام 283/1 . 301

راجع سعيد الأفغاني . دار الفكر . الطبعة الثانية . 1969 .

(2) تهذيب الفروق 100/1

(3) سورة البقرة الآية 23

(4) سورة الأنبياء الآية 22

أو بالمساوي : كقوله صلى الله عليه وسلم : "في ذرة بنت أم سلمة أي . هند . لما بلغه تحدث النساء أنه يريد أن ينكحها : "إنها لو لم تكن ربيبتني في حجري ما حلت لي إنها لابنة أخي من الرضاع" (1) . حيث رتب عدم حلها على عدم كونها ربيبة . وقد أشار العلامة السبكي لهذه الاستعمالات بقوله : مدلول - لو - ربط وجود ثانی ... بأول في سابق الازمان هذا وأن "لو" قد تخرج عن الشرطية فتكون : وصلة للربط مع واو الحال في الجمل الحالية : نحو : زيد ولو كثر ماله بخيل . وتكون للتمني والمصدرية نحو قوله تعالى : "ربما يود الذين كفروا لو كانوا مسلمين" (2) .

وكذلك "لو" تستعمل لمجرد تعليق حصول أمر في الماضي بحصول أمر آخر فيه من غير دلالة على انتفاء الأول أو الثاني وعليه فإن الفرق بين "إن" و"لو" : أن "إن" لمجرد التعليق للمستقبل غالبا ، أما "لو" لمجرد التعليق في الماضي غالبا (3) وأيضا فإن لو تفيد تقييد الشرطية بالزمن الماضي ، وبهذا الوجه وما يذكر بعده (4) فارقت "إن" ، فإن تلك لعقد السببية والمسببية في المستقبل . ولهذا قالوا : الشرط بأن سابق على الشرط بلو ، وذلك لأن الزمن المستقبل سابق على الزمن الماضي . ومثاله : قولهم : إن جئتني غدا أكرمتك ، فإذا انقضى الغد ولم يجي ، قالو : لو جئتني أمس أكرمتك (5) . وتوجد هناك عدة فوارق ذكرها العلماء في مصنفاتهم (6) .

### الفرع الثالث : أدوات الشرط عند الفقهاء :

إن أدوات الشرط عند المالكية ثلاثة أقسام :

- 1 . ما يفهم العموم مطلقا وهو كلما ومهما
- 2 . ما يفهم الاطلاق مطلقا ، كان المعلق عليه طلاقا أو غيره وهو "إن وإذا ولو"
- 3 . ما يفهم الاطلاق إتفاقا ، إذا كان المعلق عليه غير اطلاق مراعاة العرف من ارادة الفورية وهو "متى ومتى ما" . قال القرافي وعلى هذا لا يتجه على أن "حيث وأين" من صيغ العموم (7) .

(1) عن عمرو بن الزهير : « أن زينب بنت أبي سلمة أخبرته : أن أم حبيبة بنت أبي سفيان أخبرتها أنها قالت : يا رسول الله أنكح أخي بنت أبي سفيان فقال : "أو تحبين ذلك" فقلت نعم ، لست لك بمخلية وأحب من شاركني في خير أختي ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : "إن ذلك لا يحل لي" قلت : فإنه تحدث أنك تريد أن تنكح بنت أبي سلمة؟ قال : "بنت أمي سلمة" قلت : نعم ، فقال : "لو أنها لم تكن ربيبتني في حجري ما حلت لي إنها لابنة أخي من الرضاعة ، أرضعتني وأبا سلمة توبة ، فلا تعرض علي بناتكن ولا أخواتكن" أخرجه البخاري ، كتاب النكاح : باب ويحرم من الرضاعة ما يحرم النسب ، رقم 4813 ، 1960/5 . وأخرجه مسلم في الرضاع : باب تحريم الربيبة وأخت الزوجة ، رقم 1449 من حديث عمرو بن الزهير .

(2) سورة الحجر الآية 2

(3) تهذيب الفروق 101، 100/1

(4) مغني اللبيب 283/1 وما بعدها

(5) المصدر نفسه 108، 101/1

(6) تهذيب الفروق 100/1 ، مغني اللبيب 283/1 وما بعدها

(7) المصدر نفسه 108، 101/1

#### رابعاً : أمثلة تطبيقية لـ "من"

تعتبر "من" من أدوات الشرط مجمع على شمولها للنساء <sup>(1)</sup> مع أن ذلك خالف فيها جماعة من الحنفية وقال امام الحرمين : لفظ "من" يتناول الانثى باتفاق كل من ينسب للتحقيق من ارباب اللسان والاصول <sup>(2)</sup> .

ونقل الزنجاني <sup>(3)</sup> عن الشافعي أن كلمة "من" إذا وقعت شرطاً عمت الذكور والاناث ، واحتج في ذلك : بأشعارها بالعموم عند الإبهام في باب الشرط ، واتفاق الشرع والوضع على القضاء ، فإن من قال : من أتانى أكرمته لم يختص وجوب إكرامه بالذكور دون الإناث ، وكذلك من قال : من دخل دارى من أرقاني فهو حر ، إندرج في حكم التعليق العبيد والإماء <sup>(4)</sup> .

وقالت شردمة من الحنفية لا يتناولهن <sup>(5)</sup> ، فقالوا في قوله صلى الله عليه وسلم : "من بدل دينه فاقتلوه" <sup>(6)</sup> إنه لا يتناول المرأة فلا تقتل عندهم المرتدة ، بناء على ذلك قال صاحب المذكرة قال المؤلف <sup>(7)</sup> ، ومن الأدلة القرآنية على دخول النساء في لفظ "من" قوله تعالى "ومن يعمل من الصالحات وهو مؤمن" <sup>(8)</sup> . وقوله تعالى : "يا نساء النبي من يات منكن" <sup>(9)</sup> وقوله "ومن يقنت منكن" <sup>(10)</sup> وقد أشار إلى هذه المسألة صاحب المراقي <sup>(11)</sup> :

وما شمول من للأنثى جنفاً وفي شبه المسلمين اختلفوا

(1) بمعنى شمول الخطاب للرجال والنساء

(2) المذكرة للشنقيطي 213

(3) تخريج الفروع على الأصول 336

(4) جمع الجوامع 362/1

(5) تخريج الفروع على الأصول 337

(6) أخرجه أحمد في مسنده 283، 282/1 ، والبخاري كتاب الجهاد : باب لا يعذب بعذاب الله رقم 2854 - 3 / 1098 ، والترمذي كتاب الحدود ، باب : ما جاء في المرتد رقم 483 - 10/3 ، وأبو داود كتاب الحدود : باب الحكم في من ارتد رقم 4651 ، 32/4 ، من حديث ابن عباس رضي الله عنه ، أنظر نصب الراية 456/3 وقبض القدير للمناوي 344 .

(7) نغني ابن قدامة صاحب الروضة

(8) سورة الأنبياء الآية 94 . سورة طه الآية 112

(9) سورة الأحزاب الآية 30

(10) سورة الأحزاب الآية 31

(11) المذكرة للشنقيطي 213

وقد إحتج الحنفية في ذلك بأن من قال بالتسوية بينهما فقد أبطل تقسيم العرب فيما ورد في لغتها، فإنهم قالوا: في الذكور، من، منان، ومنون، وفي الإناث: منه، وممتان، (منات). قال مشاعرهم:

أثواناري فقلت منون أنتم فقالوا الجبن قلت عموا ظلما<sup>(1)</sup>  
غير أن هذا ضعيف، فإنه من شواذ اللغة، والقانون الأصلي في باب التعميم<sup>(2)</sup>  
ويتفرع عن هذا:

1- أن المرتدة تقتل عند الشافعي - رحم الله - تمسكا بقوله صلى الله عليه وسلم: «من بدل دينه فاقتلوه»<sup>(3)</sup>.

أما عند الحنفية فلا تقتل لفصوص اللفظ عن تناولها.  
و«من» تأتي شرطية: موصولة وإستفهامية وهو ظاهر، وقد مثل ابن هشام<sup>(4)</sup> في المغني بقوله تعالى: «من يعمل سوءا يجز به»<sup>(5)</sup> وقد تأتي أيضا في موضع نكرة موصوفة ونكرة تامة.<sup>(6)</sup>

(1) البيت رواه أبو زيد في النوادر مع أبيات ثلاثة ونسبه إلى شمير بن الحارث الضبي - المذهب 222/2.

(2) خريج الفروع للزنجاني 337.

(3) تقدم تخريجه.

(4) - ابن هشام: أبو محمد عبد الله جمال الدين بن يوسف بن أحمد بن عبد الله بن هشام الانصاري المصري ولد بالقاهرة سنة 1309 م، تفقه على مذهب الشافعي ثم تحنيل - له عدة مصنفات كلها نافع مفيد - الاعراب عن قواعد الاعراب، أوضح المسالك إلى ألفية ابن مالك، شذور الذهب في معرفة كلام العرب - توفي بالقاهرة 1360م الدور الكامنة لابن حجر 308/2

(5) سورة النساء، الآية 4، 124.

(6) تسهيل الحصول على قواعد الاصول - 200 - - المغني لابن هشام المصدر السابق نفسه.

خامسا : حرف إذا، وإذا ما، ومتى :

أ - حرف - إذا :

وإذا تصلح عند نحاة الكوفة للوقت وللشرط، فإذا دخلت الفاء في جوابها كانت للشرط جازمة للفعل، ويسقط الوقت عنها حينئذ، فكانت حرف شرط "كأن" وقد لا يجازي بها<sup>(1)</sup> وإذا يحاس الحيس يدعى جندب<sup>(2)</sup>.

فإذا هنا للوقت و«إذا» تصلح للوقت وللشرط على السواء فيجازي بها ومعنى هذا أنها تستعمل للشرط ويترتب عليه الجزاء، والمقصود من الشرط والجزاء، الجزاء والشرط وسيلة إليه نسمي استعمال الشرط بأنسم ما يقصد به، ومن أمثلتها قول الشاعر:

«وإذا تصبك خصاصة فتجمل»<sup>(3)</sup>

والشاهد فيه حيث جزم بأذا تجمل : لأنها بمعنى «أن» لأن إصابة الخصاصة من الأمور المترددة، وإذا كانت بمعنى الوقت إنما تستعمل في الأمر الكائن الذي لا ريب فيه، نحو مجيء الغد» فلو لم تكن إذا هنا بمعنى الشرطية لما جاز استعمالها في الأمر المتردد<sup>(4)</sup>.

أما عند نحاة البصرة فهي موضوعة للوقت، وقد تستعمل للشرط مجازا من غير سقوط الوقت عنها مثل متى، إلا أنهم لم يجعلوها لكامل الشرط، ولهذا لم يجزموا بها المضارع لقوات معنى الابهام اللازم للشرط<sup>(5)</sup>.

ومما يدل على أن، إذا، متى، في عدم سقوط الوقت عنه قول الرجل لأمرأته: أنت طالق إذا شئت - لم يتقيد بالمجلس كما لو قال متى شئت، فلو كان للشرط لبطلت المشيئة إذا قامت عن المجلس كما في كلمة إن<sup>(6)</sup>.

وثمة خلاف بين العلماء في إفادة "إذا" للشرط أو للوقت ومن كون مجيئها في معنى كلمة "إن" و "متى"<sup>(7)</sup>.

1 - المنار وحواشيه 501 - تسهيل الحصول إلى قواعد الأصول 191

2 - صدره : «وإذا تكون كرهية أدعي لها» وقد نسب إلى عدة شعراء . الحيس وهو تمر يخلط بسمن واقط وحاس الحيس اتخذ والمقصود هنا في البيت: أنه يقول: إذا كان أمر شديد وقتال وحرب ندعي لها ونقاتل، وإذا كان هناك تمر بسمن لم ندع لها، وإنما يدعى لها جندب الخمر الذي لا يحسن القتال وغيره.

3 - صدره: "وأستغن ما أغناك ربك بالفنى". ومعناه عد نفسك غنيا وأظهر الغنى مدة إغناء الله أياك، وأن يصبك فقر ومسكنة فاصبر صبيرا جميلا من غير جزع وشكوى، أو أظهر الفنى في نفسك بالتزين وتكلف الجبيل كي لا يطلع الناس على حالك .. مفتي اللبيب 98/1.

4 - المنار وشروحه - 502 - 503

5 - المصدر نفسه وتسهيل الحصول 191.

6 - المنار وشروحه - 502 - 503

7 - المصدر نفسه 504

## المطلب السادس : النسخ

### تمهيد

من المسائل التي ناقشها الأصوليون في باب النسخ : "مسألة طروء النقصان على عبادة" ، وهل يؤدي هذا إلى نسخ أصل العبادة أو جزئها في ذلك خلافا بين العلماء ، ولتوضيح ذلك ، نمهد أولا بتعريف النسخ ثم معنى محل النقصان . هل يكون شرطا وما قول العلماء في ذلك وهل يكون ركنا أو سنة

### الفرع الأول : التعريف به

1. لغة : النسخ في اللغة له عدة اطلاقات نختار منها ما يلي :

الاطلاق الأول : الرفع والازالة<sup>(2)</sup> وهو على ضربين :

أ - إزالة الشيء ، دون أن يقوم غيره مقامه ، ومنه ونسخت الريح الاثر أي أزالته . ونسخ الشيب الشباب<sup>(3)</sup> ومنه قوله تعالى : "فينسخ الله ما يلقي الشيطان ثم يحكم الله آياته"<sup>(4)</sup> أي يزيله فلا يتلى ولا يثبت في المصحف بدله .

ب - إبطال الشيء وزواله وإقامة آخر مقامه ، ومنه نسخت الشمس الظل<sup>(5)</sup> ، إذا أذهبت وحلت محله ومنه قوله تعالى : "ما ننسخ من آية أو ننسها نأت بخير منها"<sup>(6)</sup> .

الاطلاق الثاني : النقل<sup>(7)</sup> : فقد يطلق لإرادة ما يشبه النقل ومنه نسخ الكتاب بما فيه من مشابهة النقل وإليه الإشارة بقوله تعالى : "إنا كنا نستنسخ ما كنتم تعملون"<sup>(8)</sup> والمراد به نقل الاعمال إلى الصحف أو من الصحف إلى غيرها ، ويقال نسخت النحل العسل إذا نقلته من خلية إلى أخرى<sup>(9)</sup> . غير أن الأصوليين اختلفوا في معنى هذين الاطلاقين .

فذهب القاضي أبو بكر والغزالي إلى أن النسخ مشترك بينهما ، وذهب أبو الحسين البصري<sup>(10)</sup> إلى أنه حقيقة في الازالة . وذهب القفال الشاشي إلى أنه حقيقة في النقل والتحريك<sup>(11)</sup> وحكاة الشوكاني عن ابن المنير في شرح البرهان أنه مشترك بينهما اشتراكا معنويا<sup>(12)</sup> .

قلت : ما يبدو لي من خلال أدلة الأصوليين في اختلافهم في حقيقة النسخ أنه خلاف لفظي لا ثمرة له من الناحية العملية . إلا في بعض المسائل الفرعية التي لا تؤثر في وجهة نظرنا من الناحية النظرية<sup>(13)</sup> . وفي الجملة النسخ عبارة عن الرفع والازالة لا غير<sup>(14)</sup>

(1) وقد أوردت النسخ في موضوع الدلالات من باب التغليب فقط

(2) القاموس فعمل النون باب الغاء

(3) مذكرة أصول الفقه للشنقيطي 65 . الاحكام للأمدى 146/3

(4) سورة الحج الآية 52

(5) المذكرة 65 . الاحكام 147/3

(6) سورة البقرة الآية 106

(7) لسان العرب مادة نسخ

(8) سورة العنكبوت الآية 29

(9) الاحكام للأمدى 147/3 . المذكرة 66 نزعة الغايطر العاطر لابن بدران 189/1

(10) الاحكام 147/3 . المعتد لأبي الحسن البصري المعتزلي 394/1 . مطبعة المعهد العالمي بغرنا دمشق 1956

(11) الاحكام 147/3 . النزعة 189/1 . المذكرة 66

(12) إرشاد الفحول 161

(13) المذكرة 66 . نزعة الغايطر العاطر لابن بدران 189/1

(14) مختصر ابن الحاجب 187/1 . الاحكام للأمدى 150/3

## 2 - إصطلاحا

اختلفت أنظار الأصوليين للنسخ مما أدى إلى اختلاف تعريفاتهم فكل منهم يسعى إلى إيجاد التعريف المناسب له تبعا للجهة التي ينسب إليها ، وبعد استقراءنا لتعريفاتهم <sup>(1)</sup> ، تبين لي أن أنسبها ما كان موافقا للمعنى اللغوي ، بقوة الارتباط بين المعنى اللغوي والمعنى الشرعي يؤدي أساسا إلى الدقة في التعريف وكما أشرت في الاختلافات الواردة في التعريف اللغوي فإننا نقول كذلك ههنا أنه رغم تنوع التعاريف بغرض توضيح معناه وتمييزه عما عداه ، إلا أن الخلاف ليس في المعنى ولا ثمره له في الأحكام التكليفية ، فصار الخلاف لفظيا <sup>(2)</sup> . ومن أجل هذا فإني أختار التعريف الذي أراه أنسب لمعنى النسخ : "وهو رفع حكم شرعي بدليل شرعي متأخر" <sup>(3)</sup> .

والتعريف هذا هو المناسب لاعتبار النسخ فعلا للشارع الحكيم <sup>(4)</sup> وهو يعنى أنه إذا ورد دليل من الشارع متعلقا بفعل ، ثم ورد بعد العمل به دليل آخر يرفع حكم الدليل الأول في كل ما يتناوله أو في بعضه ، فإنه يسمى الرفع نسخا ويسمى الدليل الثاني ناسخا ، ويسمى الحكم الأول بالمنسوخ <sup>(5)</sup> .

(1) فقد ذكر للأمدى عدة تعريفات ثم رجع عليها بالابطال ثم قال والمختار أن يقال : "والنسخ عبار عن خطاب الشارع المانع من استمرار ما ثبت من حكم خطاب شرعي سابق" الأحكام 155/3 ، النزهة 189/1 ، المذكرة 66 ، الارشاد للشوكاني 161 ، مفتاح الوصول 107 ، كشف الاسرار 875/3 ، التلويح على التوضيح 31/2 ، أصول السرخسي 53/2 مسلم الثبوت 32/2 ، مختصر ابن الحاجب 160

(2) مختصر ابن الحاجب 187/1 ، الأحكام المصدرة

(3) التعريف لابن الحاجب : لقد نقد ابن الحاجب جملة تعريفات الفقهاء ثم خلاص إلى تعريفه ، وهو قريب من تعريف أبي هاشم المعتزلي بأنه : "إزالة الحكم الثابت بطريقة شرعية على وجه مخصوص ، ويتضح من هذا التعريف ما يلي :  
1 - يكون النسخ بخطاب الشارع وهو الله تعالى أو فعل الرسول صلى الله عليه وسلم المقرر من قبل الله تعالى ، فإنه ليس للرسول صلى الله عليه وسلم رفع الأحكام الشرعية من تلقاء نفسه ، والمسألة خلافية . أنظر الرسالة 190  
أصول السرخسي 872/2 ، فواتح الرحموت 53/3 ، كشف الاسرار 875/3 ، الأحكام للأمدى 159/3 ، مختصر ابن الحاجب 169

2 - المنسوخ : وهو خطاب الله تعالى المتقدم وهو حكم شرعي دون حكم العقل والبراءة الأصلية .

3 - لابد من مضي مدة بين الناسخ والمنسوخ وهو المقصود بترسخ الحكم وأكثر العنفة جعلوا رفع الإباحة الأصلية نسخا لأن الخلق لم يتركوا سدى في وقت أو لأن تقرير إباحتها حكم ، فرفعه رفع حكم شرعي ، فواتح الرحموت 35/2

(4) إن إضافة الرفع إلى الحكم في التعريف ، قصد به إخراج المباح بحكم الأصل أي البراءة الأصلية فإن شرعية الأحكام بعد البراءة الأصلية ، ليست نسخا لها ، لأنه ليس هناك رفع لحكم شرعي بل ابتداء حكم شرعي لما ليس فيه تشريع وكذلك قصد بإضافة الشرعي إلى الدليل ، إخراج الدليل العقلي ، كما في سقوط التكليف عن المجنون ، والنائم حيث سقوط التكليف عنهما دل عليه العقل ، فهما لا يعقلان خطاب الله حتى يستمر تكليفهما ، ولا يؤثر في كون هذا الدليل عقليا معناه الشارع مؤكدا له ومعززا بأه كما ورد في حديث "رفع القلم عن ثلاث ... الحديث

(5) وكذلك من التعاريف التي يمكن اعتبارها مشهورة تعريف البيضاوي "هو بيان إنتهاء حكم شرعي بطريق شرعي صراح منه المنهاج 135



## الفرع الثاني : نسخ شرط منفصل عن شروط العبادة

لعل علماء الأصول ذكروا هذه المسألة من جانب آخر ، فنظروا ابتداء إلى الوصف الفعلي للفعل ، ويشمل هذا الأركان والسنن والشروط . والمتفق عليه عند العلماء أنه إذا نسخ الشارع جزءا من العبادة أو ألغى شرطاً من شروطها ، كنقص ركعة من الصلاة الرباعية أو إلغاء شرط الطهارة للصلاة مثلاً ، فإن ذلك يكون نسخاً لما أسقط منها ، وهل هذا يعنى النسخ لأصل العبادة المتبقى ، فيه خلاف<sup>(1)</sup> .

وقبل الخوض في آراء المذاهب ومساالكهم ، لابد لي من تعريف الجزء المنسوخ وهو الوصف بصفة عامة ركنا كان أم سنة أم شرطاً ....  
أولاً : المراد بالوصف :

فالعبادة تشتمل على عدة أوصاف : منها ماهو ركن : كالقيام والركوع والقراءة في الصلاة ، ومنها ما هو ركن كالوقوف بعرفة في الحج . ومنها ماهو ركن كالإسك عن شهوتي البطن والفرج في الصيام ومنها ماهو ركن كإخراج جزء من النصاب بأنهاء يد المالك عنه وتسليمه إلى الفقير في الزكاة . ومن خلال هذه الأمثلة يتبين أن الركن : هو ما كان جزءاً من العبادة لا ينفك عنها . ومنها ماهو شرط : فتتوقف عليه صحة العبادة كاستقبال القبلة والوضوء للصلاة ، ولكنه خارج عن ماهيتها فهو لا يعتبر جزءاً من العبادة . ومنها ماهو سنة من سنن العبادة . وعلى كل فإنه لا خلاف بين العلماء في أن نقصان من العبادة نسخ لما أسقط منها ، كذا عن الآمدي<sup>(2)</sup> والفخر الرازي<sup>(3)</sup> .

وأما نسخ ما يتوقف عليه صحة العبادة سواء أكان جزءاً لها أو خارجاً عنها ففيه خلاف بين المذاهب : المذهب الأول :

وهو رأي الجمهور منهم أكثر الشافعية ، وحكى الآمدي<sup>(4)</sup> ذلك عن الكرخي وأبو الحسين البصري أن ذلك لا يكون نسخاً للعبادة ، سواء أكان المنسوخ جزءاً من مفهوم العبادة كالركعة من صلاة الظهر مثلاً ، أو شرطاً خارجاً عن مفهوم الصلاة كالوضوء . وأصحاب هذا المذهب يعتبرون النسخ في هذه الحالة بمثابة تخصيص العام<sup>(5)</sup> .

(1) الأحكام 254/3 ، نزعة الغاظر العاظر لابن بدران 214/1 ، المستصفى للفرزالي 116/1 ، فرائح الرحموت 32/2 ، أصول الفقه وابن تيمية للدكتور صالح عبد العزيز آل منصور 224/1 وما بعدها والنصر للطباعة مصر ط 1985 .

(2) الأحكام 254/3 إرشاد الفحول 172 . النزعة 214/1 المستصفى للفرزالي 75/1

(3) الأحكام 254/3 ، العبرة للشيرازي 281 وقال في النسخ « فإن كان شيئاً متصلاً منها كالطهارة لم يكن نسخاً لها » 24 ، التنقيح 220

(4) الأحكام 254/3

(5) إرشاد الفحول 172

واختاره الفخر الرازي وابن الحاجب <sup>(1)</sup> وقال الأمدى: "والسختار لا يكون نسخا للعبادة مطلقا" <sup>(2)</sup> واختاره صاحب الروضة <sup>(3)</sup>.

### المذهب الثاني:

مذهب بعض المتكلمين وأكثر الحنفية <sup>(4)</sup> وإليه مال الغزالي <sup>(5)</sup> وبيانه: أن نسخ شرط منفصل من شروط العبادة يعد نسخا للعبادة مطلقا <sup>(6)</sup>.

### المذهب الثالث:

وهو مذهب بعض العلماء الذين فصلوا بين الجزء والشرط فأوجبوا نسخ العبادة بنسخ جزئها دون شرطها لأن الشرط خارج عن ماهية المشروط، بخلاف الجزء، فلو أسقط الشارع ركعتين من الصلاة الرباعية اقتضى ذلك نسخ العبادة مطلقا ويكون الباقي عبادة أخرى. وهو مذهب القاضي عبد الجبار <sup>(7)</sup> حيث يقول: "أن نسخ شرط منفصل من شرائط العبادة لا يكون نسخا للعبادة، فنسخ الوضوء لا يكون نسخا للصلاة، ونسخ جزء من أجزاء الصلاة يكون نسخا للصلاة..." <sup>(8)</sup>.

هذا مذهب القاضي عبد الجبار ووافقه الغزالي وصححه القرطبي قال الغزالي: "وكشف الغطاء عندنا أن نقول: إذا أوجب أربع ركعات ثم اقتصر على ركعتين فقد نسخ أصل العبادة، لأن حقيقة النسخ الرفع والتبديل ولقد كان حكم الأربع الوجوب فنسخ وجودها بالكلية، والركعتان عبادة أخرى لا أنها بعض من الأربعة، إذ لو كانت بعضا لكان من صلى الصبح أربعاً فقد أتى بالواجب وزيادة، وكما لو صلى بتسليمتين، وكما لو وجب عليه درهما فتصدق بدرهمين" <sup>(9)</sup>.

الأدلة: استدلل الجمهور أصحاب المذهب الأول، بأن نقص الجزء أو إلغاء الشرط، لم يرفع تلك العبادة من حكم الشرع. الوجوب أو الندب أو غيرهما، وعليه فلا يكون نسخا لها، والدليل على عدم رفعه للعبادة، عدم ثبوت خطاب من الشرع يدل على ذلك، وعليه فيبقى الخطاب الذي أثبت الحكم الأول <sup>(10)</sup>. ومن جهة أخرى إن الجزء والشرط أمران فلا يقتضي نسخ أحدهما نسخ الآخر <sup>(11)</sup>.

واستند أصحاب المذهب الثاني من الحنفية والمتكلمين بأن نقص الجزء أو إلغاء الشرط في العبادة يرفع حرمة فعلها بدون الجزء أو الشرط، ويبيع الفعل بدونها، والحرمة حكم شرعي فيكون رفعها نسخا، ومعنى ذلك: أن نقصان الركعة من الصلاة يقتضي رفع وجوب تأخير التشهد ورفع أجزائها من دون الركعة، لأن تلك العبادة قبل النسخ كانت غير مجزئة بدون الركعة <sup>(12)</sup>.

(1) إرشاد الفحول 172، المستصفي 116/1، مختصر ابن الحاجب 203/2.

(2) الأحكام 254/3.

(3) نزعة الخاطر العاطر لابن بدران 214/1.

(4) إرشاد الفحول عن ابن برهان الشافعي وابن السمعاني المروزي ص 172.

(5) المستصفي 116/1.

(6) الأحكام 254/3، إرشاد الفحول 172، نزعة الخاطر العاطر لابن بدران 214/1.

(7) المعتمد 450/1 حكاه عنه الأمدى 116/1 النزعة 214/1، 215، إرشاد الفحول 172، شرح تنقيح الفصول التنقيح 220.

(8) المعتمد 450/1.

(9) المستصفي 116/1.

(10) المصدر نفسه.

(11) إرشاد الفحول 172.

(12) المصدر نفسه 173.

وأجيب عن ذلك :

بأن حكم العبادة "الوجوب" بعد نقص الجزء أو الشرط ، هو نفس الحكم "الوجوب" قبل النقص ، فالحكم "الوجوب" الثابت للعبادة حال النسخ بقي على حالة "الوجوب" وذلك لم يرفع . وكذلك فإن الباقي من العبادة له أحكام مغايرة لأحكامها قبل رفع ذلك الجزء أو الشرط ، فكان النسخ مغايراً لنسخ تلك العبادة .

وأما حرمة الفعل بدون الجزء أو الشرط ، فليس ثابتاً لها في الحال وإنما في المستقبل ، والنسخ رفع الحكم الثابت للفعل في الحال لا في الاستقبال ، فظهر أن رفع الحرمة ليس نسخاً<sup>(1)</sup> . واستدل أصحاب المذهب الثالث - المذهب التفصيلي - بأن : نقص الجزء فيه هو رفع للحكم الذي هو وجوب الكل ، لأن وجوب الكل يزول برفع الجزء أو أحد أجزائه أو جميعها ، وعلى هذا يكون إسقاط الجزء نسخاً لوجوب العبادة بكلية ويكون الباقي عبادة أخرى<sup>(2)</sup> ، بخلاف إلغاء الشرط ، فإنه لم يرفع حكماً آخر غير حكمه هو ، فلا يكون نسخاً لغير حكمه .

وأجيب عنه : بأن النقص إنما قصد به رفع وجوبه هو ، أما رفع وجوب الكل فهو أمر تابع غير منظور إليه .

وعلى ذلك حاول صاحب المعتقد الرد على هؤلاء بالتأويل حيث قال : "وعندنا أن نسخ الشرط المفصل كنسخ الوضوء لو كان نسخاً للصلاة لم يخل ، إما أن يكون نسخاً لصورة الصلاة وهذا محال ، لأن النسخ يرفع الأحكام دون صورة الأفعال ، وإما أن يكون نسخاً لحكم من أحكام الصلاة إما وجوبها أو أجزائها أو كونها عبادة ، أو نفي أجزائها مع فقد الوضوء ، ومعلوم أن وجوب الصلاة وكونها عبادة ، لا يزول وإن زال وجوب الوضوء ، وأما نفي الأجزاء مع فقدان الطهارة فقد زال ، وذلك لأن الصلاة ما كانت تجزئ بلا طهارة ، فلو نسخ وجوب الطهارة ، فإن أراد الإنسان بقوله : "إن نسخ الوضوء يقتضي نسخ الصلاة" هذا المعنى فصحيح ، لكن الكلام موهم لأن إطلاق القول بأن الصلاة منسوخة هو أنه قد خرجت عن الوجوب أو عن أن يكون عبادة..."<sup>(3)</sup> . والخلاصة التي يمكنني أن أصل إليها بعد ذكر المذاهب وأدلتهم أن :

- 1 - أن نقص الجزء أو الشرط من عبادة ليس نسخاً لها .
- 2 - نسخ الشرط منفصل عن العبادة ، لا يعتبر إلغاء للعبادة ذاتها ، والدليل على ما ذهبت إليه قوله تعالى : "قد نرى تقلب وجهك في السماء فلنولينك قبلة ترضاها ، فول وجهك شطر المسجد الحرام وحيث ما كنتم فولوا وجوهكم شطره"<sup>(4)</sup> . ووجه الدلالة في ذلك : أن أهل قباء لم يؤمروا بإعادة الصلاة ولا بإلغائها بسبب نسخ شرط من العبادة<sup>(5)</sup> .

(1) الاحكام للأمدى 256/3 ، نزعة الخاطر العاطر لابن بدران 214/1 ، المذكرة للشنقيطي 78 ، ارشاد الفحول 173

(2) المستصفى 117/1 ، التمهيد للشرازي 281 ، شرح تنقيح الفصول 223 ، أصول الفقه للزحيلي 986/2

(3) المعتقد لابن الحسين البصري 480/1

(4) سورة البقرة الآية 144

(5) من شروط صحة الصلاة استقبال القبلة ، فهم كانوا يصلون خلاف قبلتهم الجديدة ، ولما بلغهم الخبر لا يزالون على حالهم . وقد تضاربت الأقوال في عدد الصلوات التي فاتتهم وهم على عكس شرطهم . نيل الاوطار 167/2

بما روى عن ابن عمر قال بينما "الناس يقبأ في صلاة الصبح إذا جاءهم آت فقال إن النبي صلى الله عليه وسلم قد أنزل عليه الليلة قرآن و قد أمر أن يستقبل القبلة فاستقبلوها . وكانت وجوههم إلى الشام فاستداروا إلى الكعبة"<sup>(1)</sup> .

وعن أنس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يصلي نحو بيت المقدس فنزلت : "قد نرى تقلب وجهك في السماء ..... الآية"<sup>(2)</sup> فمر رجل من بنى سلمة وهم ركوع في صلاة الفجر ، وقد صلوا ركعة فنادى ألا إن القبلة قد حوت فمالوا كما هم نحو القبلة . قال أنس رضي الله عنه : "لم يبق ممن صلى إلى القبلتين غيري"<sup>(3)</sup> .

قوله : "فاستقبلوها " بفتح الموحدة للأكثر أى فتحولوا إلى جهة الكعبة ، والمخاطبون بذلك هم أهل قبا .

وكانت وجوههم : هو تفسير من الراوي للتحويل المذكور ، وقد وقع بيان كيفية تحول : حيث تحول النساء مكان الرجال والرجال مكان النساء ، قال الحافظ - ابن حجر - : وتصويره أن الإمام تحول من مكانه في مقدم المسجد إلى مؤخر المسجد لأن من استقبل الكعبة استدير بيت المقدس ، وهو لو دار في مكانه لم يكن خلفه مكان يسع الصفوف ، ولما تحول الإمام تحولت الرجال حتى صاروا خلفه وتحول النساء حتى صرن خلف الرجال ، وهذا يستدعي عملا كثيرا في الصلاة .<sup>(4)</sup>

ووجه الدلالة فيما مضى من قصة أهل قبا أن الشارع لم يأمرهم بإعادة الصلاة ولا إلغائها رغم أنه قد نسخ شرط من العبادة ، فاستقبال القبلة شرط منفصل عن شروط العبادة ، وهم كانوا يصلون إلى بيت المقدس ، وقد نزلت الآية ، وصلى النبي صلى الله عليه وسلم على رواية البخاري صلاة العصر ، وهم لم يبلغهم الخبر حتى صلاة الفجر ، وعليه فلم يؤمرا بإعادة أي صلاة ، وهذا دليل على أن نسخ شرط منفصل عن شروط العبادة ليس نسخا للعبادة ذاتها مع أن الشرط يؤثر عدمه في عدم .

(1) أخرجه مالك ، شرح الزرقاني 1/195 ، والبخاري كتاب التفسير ، باب : "ولئن أنيت الذين أوتوا الكتاب ... " 4/1633 ، رقم 4220 ، ومسلم 1/375 ، رقم 525 ، والدارمي 1/281 ، عن ابن عمر رضي الله عنه . نيل الاوطار 2/166 .

(2) سورة البقرة الآية 144

(3) أخرجه البخاري كتاب التفسير ، باب : "قد نرى تقلب وجهك" 4/1633 ، رقم 4219 .

(4) نيل الاوطار 2/166

## المطلب السابع : البيان

### الفرع الأول: التعريف به:

#### 1. لغة :

الإظهار وأصله الكشف والظهور فهو اسم لكل ما كشف عن معنى الكلام وأظهره، والبيان ما بين الشيء من الدلالة وغيرها، وبأن الشيء، بيانا : اتضح<sup>(1)</sup>، وقيل: هو اسم جامع لكل شيء كشف لك قناع المعنى وهتك الحجاب دون الضمير<sup>(2)</sup>. والبيان : الإنصاح، والبين : الفصح<sup>(3)</sup>. ومنه قوله صلى الله عليه وسلم : " إن من البيان سحرا " <sup>(4)</sup> وهكذا يستعمل البيان لغة في الإظهار والظهور . وقد يكون بالفعل<sup>(5)</sup> وقد يكون بالقول . أما عند علماء الأصول ، فلم يبتعد الأصوليون عن المعنى اللغوي في تعريفهم للبيان لغة . فهو عندهم بمعنى الإظهار . واعتبار البيان الإظهار دون الظهور ، هو ما ذكره الإمام الشافعي<sup>(6)</sup> وأكثر علماء الأصول من الحنفية منهم البزدوي حيث صرح بقوله : " والمراد به في هذا الباب عندنا الإظهار دون الظهور " <sup>(7)</sup> ، وهو قول بعض الحنفية وأكثر الشافعية ، صرح بهذا عبد العزيز البخاري وعلل ذلك بأن الأصل في البيان لغة : الظهور ، حيث يقال : بأن لي هذا المعنى بيانا أي: ظهر واتضح، وبأن الهلال أي: ظهر و انكشف<sup>(8)</sup> . ويؤيد هذا أن العربي يفهم من قول القائل : بين فلان كذا بيانا أي أنه أظهره وإظهارا لم يبق معه شك ، وإذا قيل فلان ذو بيان ، يراد منه الإظهار<sup>(9)</sup> . ولقد كثر ورود البيان في التنزيل بمعنى الإظهار ومنه قوله تعالى : " هذا بيان للناس " <sup>(10)</sup> وقوله أيضا : " ثم إن علينا بيانه " <sup>(11)</sup> أي إظهار معانيه وأحكامه، إذا أشكل عليك شيء من معانيه

(1) لسان العرب مادة - بين - 302/1

(2) البيان والتبيين لابن عثمان الحافظ 76 / 1

(3) القاموس المحيط - فصل الباء - باب النون - 204/4 - دار العلم للنجم - بيروت لبنان -

(4) وأصل الحديث: عن زيد بن أسلم قال: "سمعت ابن عمر يقول: جاء رجلان من المشرق فخطبا، فقال: النبي صلى الله عليه وسلم: "إن من

البيان سحرا" أخرجه البخاري كتاب النكاح، باب: الخطبة، 1976/5، رقم 4851 . وكتاب الطب، باب: "إن من البيان سحرا" 2176/4، رقم

5434، والرجلان قبلهما: عمر بن الأختم التميمي، الزرقان بن بدر التميمي رضي الله عنهما، وأخرجه أحمد في مسنده 13/5، رقم 3026.

و389/1، عن ابن عباس رضي الله عنه.

(5) والمراد بالأفعال ههنا الصريحه وهي كل أفعاله صلى الله عليه وسلم ما عدا الترك والتقرير والسكوت والكتابه والإشارة ونحو ذلك . ومن

أمثلة الأفعال الصريحه صلاته وصيامه وزكاته وسائر عباداته ونحو بيعه وشراؤه وقيامه ولعمره... وغير ذلك مما يدل على الفعل الصريح . أفعال

النبي صلى الله عليه وسلم ودلالاتها على الأحكام للدكتور محمد سليمان الأفقر 61/1 وما بعدها

(6) الرسالة - 21 وما بعدها

(7) أصول البزدوي 3 / 824

(8) كشف الاسرار للبخاري 3 / 824

(9) أصول السرخسي 2 / 26 - مرآة الأصول شرح مرقاة الوصول لعنلا خسرو 2 / 122

(10) سورة آل عمران الآية 138

(11) سورة : القيامة الآية 18.

أو إظهاره على لسانك بالوحي حتى تقرأه<sup>(1)</sup>.

وقال السرخسي: "وقد كان رسول الله - صلى الله عليه وسلم - مأمورا بالبيان للناس ، وقد علمنا أنه بين للكل . ومن وقع له العلم بالبيان أقر . ومن لم يقع له أصرا . ولو كان البيان لمن عبارة عن العلم الواقع للمبين له لما كان هو . يعني رسول الله - متصفا للبيان في حق الناس كلهم "<sup>(2)</sup> . وعلى هذا علمنا أنه صلى الله عليه وسلم لم ينتقل الى الرفيق الأعلى حتى أدى أمانة البيان كما هي ، ولو كان البيان بمعنى الظهور وهو العلم الواقع للمبين له ، لما كان رسول الله مؤديا لتلك الأمانة .

ومن هنا قرر عبد العزيز البخاري أن من جعل البيان بمعنى الظهور دون الإظهار يلزمه القول بأن كثيرا من الأحكام لا تجب على من لا يتأمل في النصوص ، كما أنه لا يجب الإيمان على من لا يتأمل في الآيات الدالة ما لم يتبين لهم ذلك ، ومرد ذلك أن الظهور عبارة عن العلم للمكلف بما أريد منه ولم يحصل له ذلك ، وهذا فاسد "<sup>(3)</sup>.

وما يناسب ما نحن بصدده هو الإظهار دون الظهور، أي : إظهار المعنى وإيضاحه للمخاطب .

2 - اصطلاحا : والبيان يستعمل عند الأصوليين بمعنىين<sup>(4)</sup> :

الأول : بيان المبين للمعنى الذي في نفسه فيصدق على ما يسمى البيان - الابتدائي - وهو ما لم يرد بيانا للفظ السابق . ويصدق أيضا على البيان بالاستعمال الثاني وعلى هذا فكل كلام فهو بيان بدليل قوله تعالى : " ونزلنا عليك الكتاب تبيانا لكل شيء " <sup>(5)</sup> ، وأيضاً قوله تعالى : " الرحمن علم القرآن خلق الإنسان علمه البيان " <sup>(6)</sup> .

الثاني : وضحه الصيرفي بقوله : " البيان إخراج الشيء من حيز الإشكال إلى حيز التجلي والوضوح " ومنه قوله تعالى " وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم " <sup>(7)</sup> . فهذا الإستعمال أخص من الأول وهو الأغلب في كلام الأصوليين<sup>(8)</sup> .

ويعرفه الإمام الشافعي بأنه : " والبيان اسم جامع لمعاني "<sup>(9)</sup> مجتمعة الأصول متشعبة الفروع ، فأقل ما في تلك المعاني المجتمعة المتشعبة : أنها بيان لمن خطب بها ممن نزل القرآن بلسانه ، متقاربة الاستواء عنده وإن كان بعضها أشد تأكيداً بيان من بعض ، ومختلفة عند من يجهل لسان العرب<sup>(10)</sup> . ومنه فالبيان هو التعبير عما في الضمير وإفهام الغير لما أدركه لتعرف الحق<sup>(11)</sup>.

(1) الكشاف للزمخشري 4 / 529

(2) أصول السرخسي 2 / 26

(3) كشف الأسرار للبخاري 3 / 428

(4) التلويح على التوضيح للفتاواني 2 / 71 ، المعتمد في أصول الفقه لأبي الحسين البصري 1 / 217

(5) سورة آل عمران الآية 138

(6) سورة الرحمن الآية 1

(7) سورة النحل الآية 44

(8) التلويح على التوضيح للفتاواني 2 / 71

(9) كذا في الأصل بإثبات الياء وهو جائز

(10) الرسالة للشافعي - 21 . تحقيق أحمد شاكر - دار الكتب العلمية بيروت .

(11) عمدة الحواشي بهامش أصول الشافعي للكنكري 245

## الفرع الثاني : أقسامه :

ولبيان عدة تقسيمات<sup>(1)</sup> ذكرها العلماء ، بوجوه مختلفة نذكر منها ما نحتاج إليه في بحثنا ، تاركين البقية لغير هذا الموضع .

### 1 . بيان التفسير وعلاقته بالشرط :

وبيان التفسير هو : إصراف اللفظ عن ظاهر معناه الحقيقي إلى لفظ بعيد يحتمل . أو هو : أن يتغير ببيانه معنى كلامه<sup>(2)</sup> . كالمجاز في الحقيقة ، والمخصوص في العام . وإنما سمي بيان التفسير ، لوجود أثر كل واحد منهما فيه .

ومن حيث أنه يصرف اللفظ عن موجهه الظاهر كان تغييراً لموجهه<sup>(3)</sup> ، ونظير التفسير التعليق والاستثناء . قال ابن ملك<sup>(4)</sup> : "... وبيان التفسير كالتعليق بالشرط والاستثناء"<sup>(5)</sup> . ومعنى هذا أن التعليق بالشرط بيان تغيير موافق لفخر الإسلام رحمه الله ، وجعل شمس الأئمة رحمه الله<sup>(6)</sup> التعليق بالشرط بيان تبديل<sup>(7)</sup> .

وذهب بعضهم إلى أن إلحاق البيان و التفسير بالشرط مجاز<sup>(8)</sup> . وذهب أكثرهم إلى أن التسوية حقيقة باعتبار وجود معنى البيان والتفسير في التعليق بالشرط . وذلك لأن الشرط و هو : إن دخلت الدار مثلاً لما حال بين قول القائل لعبده أنت حر ، وبين محله وهو العبد ، تغير عن إفادته إيقاع العتق للحال وصار لا يفيد إلا عند وجود الشرط ، وبه تبين أيضاً أن ليس مراد السيد عند تلفظه بالشرط إيقاع العتق للحال .

(1) الشافعي ذكر أربعة أوجه للبيان . الرسالة ص 120 . وعذ الشافعي في أصوله سبعة أنواع : بيان تقرير وبيان تفسير وبيان تغيير وبيان ضرورة ، وبيان حال ، وبيان عطف وبيان تبديل . أصول الشافعي - 245 . وقسمه صاحب المنار إلى خمسة أوجه . المنار 688

(2) أصول الشافعي لأبي علي الشافعي 249 . دار الكتاب العربي - بيروت - 1982 .

(3) عمدة الحواشي 251

(4) ابن ملك : هو عبد اللطيف بن عبدالعزيز بن أمين الدين بن فرشتا الكرمانى الشهير بأبن فرشة المعروف بأبن ملك فقيه حنفي من المشهورين له عدة مصنفات منها : شرح المنار في الأصول ، شرح مجمع البحرين لأبن الساعاتي - مبارك الأزهري في شرح مشارق الأنوار في الحديث اختلف في سنة ولاته . الفوائد البهية 107 ، الاعلام 4 / 182 - الفتح المبين 3 / 50 - شذرات الذهب 7 / 342

(5) شرح المنار وحواشيه لأبن ملك 690

(6) أصول السرخسي 35/2

(7) بان تبديل : وهو جعل الشيء مقام شيء آخر قال تعالى : "وإذا بدلنا آية مكان آية" والتبديل هنا بمعنى التسخير وقد

سجل تعريفه أنظر أصول الشافعي 268

(8) شرح المنار وحواشيه لأبن ملك 690



وعلى ذلك نقول القائل : أنت حر ! إن دخلت الدار ، مقتضاه نزول العتق ، لأن الإيجاب علة لثبوت موجبه والمعلول لا يختلف عن علته ولو بزمان قليل . فإذا ذكر الشرط بعد ذلك ولو بزمان قليل وهو قوله - إن دخلت الدار لا يعتق في الحال ، وتأخر موجهه إلى زمان وجود الشرط فكان تغييرا لموجهه بالبيان .

ومن ثمة قالوا فالبيان التغييري كالتعليق بالشرط لأن المعلق بالشرط سببا عند وجود الشرط لا قبله<sup>(1)</sup> ، وعبر عنه الشافعي رحمه الله بقوله التعليق سببا في الحال إلا أن عدم الشرط مانع من حكمه<sup>(2)</sup> وعلى ذلك فقوله : أنت طالق غير محقق - موجود - قبل وجود الشرط ، وإنما يتحقق عند تحقق الشرط أي وجوده . فكان عدم الحكم - وهو وقوع الطلاق - بناء على العدم الأصلي الذي كان قبل التعليق لا بناء على عدم الشرط كما قال الشافعي رحمه الله<sup>(3)</sup> ، وإذا أن المعلق بالشرط - أنت طالق - سبب موجب لوقوع الطلاق في الحال ، لأنه لولا الشرط لوقع الطلاق في الحال لا محالة ، لكن التعليق منع وجود الحكم إلى وجود الشرط ، فكان عدم الحكم مضاف إلى عدم الشرط ، لا إلى العدم الأصلي ، والمعلوم أن المعلق بالشرط حقيقة لا ينعقد سببا موجبا للحكم في الحال لأن التعليق يمنع عن انعقاد الإيجاب سببا ، فكان قوله أنت طالق غير موجود قبل وجود الشرط . وإنما يصير سببا عند وجود الشرط فكان عدم الحكم بناء على العدم الأصلي الذي كان قبل التعليق ، لا بناء على عدم الشرط.

وفائدة الخلاف : تظهر فيما إذا قال لأجنبية : إن تزوجتك فأنت طالق يكون التعليق باطلا عنده . هذا عند من يرى أن حكم التعليق يجب أن يكون علته مضافة إلى المحل ، لكونه شرط في تحقيق التعليق ، ولما لم يكن مضافا إلى المحل ، فلا يصح التعليق<sup>(4)</sup> . وأما من يرى أن التعليق صحيح ، فهو يقول حتى لو تزوجها يقع الطلاق ، لأن كلامه علة عند وجود الشرط ، والملك ثابت عند وجود الشرط فيصح التعليق<sup>(5)</sup> . وبناء على هذا قال الشافعي رحمه الله " لا نفقة للمبتوتة إلا إذا كانت حاملا"<sup>(6)</sup> لأن الكتاب علق الاتفاق بالحمل لقوله تعالى " وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن"<sup>(7)</sup> فعدم

(1) أصول الشاشي 268 دار الكتاب العربي بيروت 1982.

(2) المنار وحواشيه من علم الأصول 690 ، 997 ، الرسالة للشافعي 120.

(3) أصول الشاشي 249

(4) أصول الشاشي 250 عمدة الحواشي للمرلى محمد فيض الحسن الكتكري 252 ، دار الكتاب العربي بيروت 1982.

(5) المصدران السابقان نفسهما

(6) المجموع للنووي 276/18 ، أحكام القرآن للجصاص 454/3 أحكام القرآن لابن العربي 1839/4 ، الجامع للقرطبي

166/18 .

(7) سورة الطلاق الآية 6



الحمل أدى إلى عدم الشرط وعدم الشرط كان مانعا من الحكم عنده .  
أما الحنفية فأجازوا الإنفاق بالعمومات دون تقييد بشرط ، بناء على أن عدم الشرط ليس مانعا من الحكم وكذلك اختلفوا في نكاح الأمة الكتابية <sup>(1)</sup> . وكذلك طول الحرة يمنع نكاح الأمة أخذنا من قوله تعالى : "من لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المومنات فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المومنات" <sup>(2)</sup> . لتعلق نكاح الأمة بعدم الطول ، فعند وجود الطول كان الشرط عدما وعدم الشرط مانعا من الحكم فلا يجوز . وذهب الحنفية إلى عكس ذلك <sup>(3)</sup> .  
**والخلاصة:**

أن بيان التفسير كالتعليق على الشرط ، وإنما ذكرنا هذا لأن بيان التفسير هو صرف لفظ المتكلم عن ظاهر معناه وموجبه الحقيقي إلى بعض احتمالاته البعيدة ، كالمجاز في الحقيقة أو المخصوص في العام . وإنما سمي التعليق ببيان التفسير وسمي كذلك البيان التفسيري بالتعليق لوجود أثر كل واحد منهما . فحيث أنه يصرف اللفظ عن موجبه كالتفسير وحيث أنه يمنع من تحقيق الحكم فهو يغيره كذلك .  
ونميل إلى هذه التسمية على أنها تسمية حقيقية خلافا لصدر الشريعة . ووفقا لعامة الأصوليين ، لأن الشرط لما حال بين القول والمحل تغير عن إفادة الحكم للحال وصار لا يفيد إلا عند وجود الشرط .

(1) المغني لابن قدامة 597/6 ، المبسوط 108/5

(2) سورة النساء الآية 25

(3) ذهب الشافعية والمالكية والحنابلة إلى عدم جواز ذلك عند فقدان طول الحرة وذهب الحنفية إلى جواز نكاح الأمة الكتابية أخذنا بعموم الآية - المبسوط 108/5 ، الام للشافعي 8/5 - المغني لابن قدامة 597/6 ، فسر آيات الاحكام

علي السائس 77/2

## المبحث الثاني: دلالة الأدلة على الشرط

### تمهيد

إن أدلة الأحكام الشرعية وعلى الخصوص "الوحي" كتابا كان أم سنة يعد مرجع كل استنباط ومُسند كل دليل . ولما كانت الأحكام الشرعية تؤخذ من الوحي فإن لم تسعف المجتهد النصوص الوحي بها لجأ إلى استلزام روح الشريعة ومقاصدها . وأدلة الأحكام الشرعية ، منها ما هو دليل كلي مجمل لا يتعلق بشيء معين . وهذا كما يطلق على المصادر الأصلية وما يتفرع عنها يطلق كذلك على القواعد الأصولية . ومنها ما هو دليل جزئي يدل على الحكم في مسألة بذاته وتندرج كل مجموعة منها تحت دليل كلي عام .

وإذا كانت الأدلة الكلية مصدرا كانت أم قواعد توصل إلى استنباط الأحكام الشرعية ، فإن سيرنا في هذا المطلب باعتبار بعض الأدلة قواعد أصولية مثل الاستصحاب والعرف والبراءة الأصلية... وما إلى ذلك ، يتوافق مع بعض الأصوليين الذين يعتبرون مثل هذه الأدلة مجرد قواعد أصولية ، يبنى عليها استنباط الفروع الفقهية حتى إذا تكررت منها فروعاً متشابهة أمكن للفقيه بعد الاستقراء جمع ذلك في قواعد عامة <sup>(1)</sup> .

وإنما أطلقت العنوان بالدليل تغليبا لما أن بعض العلماء يطلقون عليها اسم الدليل . وإنه لما كان هذا الموضوع متسع الأطراف ، ويحتاج إلى بحث مستقل ، وبما أن دراسة كل دليل وقاعدة يحتاج إلى بحث مستقل ، فأنى أرى أن أختار ما يناسب الموضوع بالنسبة لكل دليل وقاعدة ، ثم من ناحية ثانية فإنني سأبحث دلالة بعض الأدلة فقط للتدليل على المراد من هذا المطلب .

وقد بدا لي أثناء بحثي في ثنايا مصادر هذه المسألة دلالة الأدلة على الأحكام الوضعية ، إن هذا الموضوع يحتاج إلى من يتفرغ له لجمعه في مذكرة خاصة به ، وبما له من أهمية في ربط الدليل بالأحكام الوضعية من خلال النصوص العامة والخاصة . وفي هذا المطلب فإنني سأعرض إلى معنى دلالة الأدلة على الأحكام الوضعية - الشرط - في بعض الفروع ، وإن اقتضتني المادة العلمية إلى بحث ما يتفرع عن ذلك فلا بأس . وعلى ذلك فإنني أقسم هذا المطلب إلى عدة فروع ، منها إلى أنني لا أفرد لكل دليل فرعاً خاصاً به ، وإنما أختار بعض الأدلة دون بعض ، حتى يتبين المراد من هذا المطلب وحتى لا يخرج بي عن الغاية التي استهدفتها ، ولكن حسبي أن أعرض شيئا من هذه الأدلة بالمقدار الذي يشهد أن هذا النوع من البحوث له علاقة ببحثنا . وآثرت أن أذكر بعض الأدلة فقط كالكتاب والسنة لأنهما المصدران الأساسيان للاستنباط ، وأذكر بعض الأدلة المختلف فيها .

(1) ونعني بذلك القواعد الفقهية . فهذه لاتعد من ضمن القواعد الأصولية لأنها لا توصل إلى استنباط الأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية ، وإنما هي عبارة عن مجموعة من الأحكام المتشابهة ترجع إلى قياس واحد أو ضابط فقهي يحيط بها كقواعد الخبرات والضمان ، وتكون نتيجة لإجتهاد فقيه في جمع مسائل متشابهة ووضعها في قاعدة عامة . وتخرج كذلك قواعد الهندسة وقواعد النحر . أنظر فصل الفرق بين القاعدة الفقهية والأصولية من هذه الرسالة .

## تمهيد فى معنى الدليل والدلالة

أولا : المقصود بالدلالة

الأدلة جمع دليل وهو على وزن فعيل بمعنى فاعل من الدلالة و هى : فهم أمر من أمر أو كون أمر بحيث يفهم منه أمر ، فهم أو لم يفهم ، وهى مثلثة الدال والفتح أفصح

وقيل هي : من يهذى إلى شىء حسي أو معنوي .

فمثال الأول : هذا الرجل دليل الراكب أو هاديهم إلى الطريق .

ومثال الثانى : هذا الرجل دليل الخير أى المرشد إليه

وقيل ما يرشد إلى شىء من أمارات ، وقيل ما فيه دلالة وإرشاد إلى أى أمر من الأمور ، وقيل الدلالة كون الشىء بحالة يلزم من العلم به العلم بشىء آخر والأول هو الدال والثاني المدلول . والبحث فى الدلالة من جهتين : جهة الارتباط والتلازم بين الدال والمدلول ، والثانية جهة الدال .

أما جهة الارتباط بين الدال والمدلول وهى ما يطلق عليها الدلالة لها عدة أنواع . عقلية وطبيعية وعادية ووضعية . وما يعنينا هنا هو الدلالة الوضعية التى تعني : أن الشرع جعل لنا علامات وأمارات إذا رأيناها علمنا ما الحكم فى حقنا ، فإذا ما ثبت منه صلى الله عليه وسلم قولاً أم فعلاً أم تقريراً ، أو ما ثبت منه تعالى فى كتابه باللفظ الصريح الضمني ، شىء يوحي بما يدل على أن هذا سبب أو شرط أو مانع ، أثبتنا ذلك

## المطلب الأول : الكتاب

### الفرع الأول: التعريف به

درج الأصوليون على أنهم يطلقون لفظ الكتاب عندما يريدون الحديث عن المصدر الأول - القرآن الكريم<sup>(1)</sup> ومع بدهة القرآن وغناه عن التعريف وأنه أشهر من أن يعرف ، رغم ذلك فقد اعتنى الأصوليون بتعريفه لبيان ما يتعلق به جملة وتفصيلا ، وقد عرفوه بتعاريف متعددة ، وكان كل منهم حريص على أن يكون تعريفه جامعا مانعا ، ولعل أجمع ما جاء في ذلك هو أنه : القرآن الكريم كلام الله المنزل بلفظه ومعناه على سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم باللفظ العربي ، المنقول إلينا بالتواتر المكتوب في المصاحف المبدوء بالفاتحة ، المختوم بسورة الناس ، المتعبد بالتلاوة<sup>(2)</sup> . وإنما راعيت في تعريفي ، الجمع والصنع من كل ما يمكن أو يورد شبهة.

### الفرع الثاني : دلالة القرآن الكريم على الشرط

القرآن الكريم هو المرجع الأساسي للأحكام الشرعية سواء ما يتعلق بالأحكام التكليفية منها أو الوضعية ، فالمستقرئ لأي القرآن يجد ذلك كثيرا ، وغرضنا هنا هو دلالة القرآن على الشرط . فالله سبحانه وتعالى كما بين لنا الواجبات والمحرمات بين لنا كذلك ما هو سبب الشيء وما هو شرط له ، وما هو مانع عنه ومن ذلك :

1 - قوله تعالى : "إن الصلاة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا"<sup>(3)</sup> وقوله تعالى : "أقم الصلاة لدلوك الشمس"<sup>(4)</sup>

فالله تعالى حدد في هذه الآيات أوقات الصلاة التي لا تجب صلاة إلا به . ولو صلاها المكلف قبل دخول وقتها لم تصح فدخل الوقت سبب لوجود الصلاة ، فهو شرط بمعنى السبب وهو أيضا شرط صحة.

2 - وقوله تعالى : "قد نرى تقلب وجهك في السماء فلنولينك قبلة ترضاها فول وجهك شطر المسجد الحرام وحيث ما كنتم فولوا وجوهكم شطره"<sup>(5)</sup> . فلما كان من شروط صحة الصلاة استقبال

(1) للقرآن الكريم أسما ، عذها العلماء إلى ما يقرب منه . لقد صنف العراقي<sup>1</sup> في هذا الموضوع رساله بكاملها وأنهى أسما - القرآن إلى الله ، وقد جاره في ذلك القاضي أبو المعالي هزبي بن عبد الملك حيث اعتبر أسما القرآن خمسة وخمسين أسما استنبطها من أي القرآن ذاته . انظر - المستشرقون وترجمة القرآن الكريم للدكتور : محمد صالح المنجد 21 - منشورات دار الازهار الجديدة - بيروت الطبعة الثانية . 1983 .  
(2) فواتح الرحموت 7/2 المستصفي 101/1 ، مختصر ابن الحاجب 48 ، الاحكام لابن حزم 85/1 ، الاحكام للأمدى 228/1 ، اصول السرخسي 287/1 ، كشف الاسرار 21/1 روضة الناظر 33 . الارشاد للشوكاني 26 اصول الغضري 207 المذكرة 54

(3) سورة النساء . 103

(4) سورة الاسراء . 78

(5) سورة البقرة 144

القبلة دل القرآن على ذلك بهذه الآية . والمراد بالمسجد الحرام في الآية الكعبة فدلالة القرآن على الشرط ، ظاهرة في الآية ، وأنه لا تصح الصلاة إلا بشرط استقبال القبلة .

3 - قوله تعالى : "فمن شهد منكم الشهر فليصمه ومن كان مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر" (1) . فالشارع جعل شروطا لصحة الصوم ومن ذلك رؤية الهلال فهو من شروط صحة الصيام .

4 - قوله تعالى : "أحل لكم ليلة الصيام الرفث إلى نسائكم" (2) . فمن شروط صحة الصيام : شرط ترك الجماع : أي تغييب الحشفة أو قدرها في فرج . فالرفث في الآية بمعنى الجماع ، والليللة تنهي بطلوع الفجر ، فدللت الآية بمنطوقها على حل الجماع ، وهذا دليل على أن تركه شرط لصحة الصيام

5 . وكذلك قوله تعالى : "وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود من الفجر ثم أتموا الصيام إلى الليل" (3) . فالإمساك عن الأكل والشرب شرط لصحة الصيام دلت عليه الآية بمنطوقها ، وهذا دليل على أن الإمساك شرط لصحة الصيام .

6 - ومن ذلك قوله تعالى : "وربائبكم اللاتي في حجوركم" (4) . فففيها نوع من أنواع الشرط وهو الشرط الخارج على وفاق العادة . وكذلك قوله تعالى : "فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا" (5) وقوله "ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات" (6) . قال الدبوسي في تفسيره لهذه الآية بأن هذا شرط اسم لا حكم .

قلت : إن هذا قسم من أقسام الشرط لإفادته معنى من معاني الشرط . وقال الدبوسي : "لأن العادة جارية بترك نكاح الإماء إلا من عدم الحرية والعجز عنها ، وليس لهذا الشرط حكم ويكون ذكره والسكوت عنه بمنزلة الفائدة في تخصيص الله حال الابتلاء بتلك العادة في العادات بالذكر كونها أولى بالبيان لأن الحاجة إليها أمس" (7)

(1) سورة البقرة الآية 185

(2) سورة البقرة الآية 187

(3) سورة البقرة الآية 187

(4) سورة النساء الآية 23

(5) سورة النور الآية 33

(6) سورة النساء الآية 23

(7) تفهيم أصول الفقه 792

**قلت :** أن ما ذهب إليه الديوسي يعد عندي أنه نوعاً من أنواع الشرط ، وأن ما ذكره لا ارتباط به بمانحن بتحريره وهو الشرط الشرعي ، غير أنه يتفق مع مانحن بصدده في أن كل واحد منهما يسمى شرطاً مجازياً أي شرط في الصورة دون المعنى .

7 . ومن ذلك الشرط الذي لا يصح الحكم بدونه إلا عند تعذره كالطهارة للصلاة في قوله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق وامسحوا برؤوسكم وأرجلكم إلى الكعبين"<sup>(1)</sup> فالآية تبين أن شرط صحة القيام إلى الصلاة هو الطهارة التي يستوجب عدمها عدم الصلاة ، وهو حكم الشرط .

8 . ومن ذلك الاعتكاف : فلقد دلت الآية بمنطوقها على أن الشرط في صحة الاعتكاف هو الصيام والذي بعدمه يوجد العدم للاعتكاف . قال تعالى : "ولا تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد"<sup>(2)</sup> . قال مالك "وعلى ذلك الأمر عندنا أنه لا اعتكاف إلا بصيام"<sup>(3)</sup> . وقال الشوكاني قولها "ولا اعتكاف إلا بصوم"<sup>(4)</sup> فيه دليل على أنه لا يصح الاعتكاف إلا بصوم وأنه شرط<sup>(5)</sup> .

9 . وكذلك قوله تعالى : "فرهان مقبوضة"<sup>(6)</sup> فالقبض شرط في هذا الرهن بالاتفاق وعليه فما لم يقع القبض لم يلزم الرهن الراهن . ونحن لا يعنينا اختلاف العلماء في هل أن هذا شرط تمام أو شرط صحة . إنما مرادنا هو وجه الدلالة في الكتاب على الشرط . تاركين تفصيل ومحل النزاع إلى غير هذا الموضع<sup>(7)</sup> .

(1) سورة المائدة الآية 6

(2) سورة البقرة الآية 177

(3) الموطأ كتاب الاعتكاف باب: ما لا يجوز الاعتكاف به، 259.

(4) يعني : عائشه - نيل الأوطار ، وأصل الحديث تقدم تخريجه .

(5) نيل الأوطار 4/267 حكاه في البحر عن العترة جميعاً ، وابن عباس وابن عمر ومالك والأوزاعي والشوري وأبي حنيفة، وحكى في البحر أيضاً أن ابن مسعود والحسن والشافعي وأحمد أنه ليس بشرط . شرح النراقي على الموطأ

208/2

(6) سورة البقرة الآية 283

(7) بداية المجتهد 2/277

## المطلب الثاني: السنة

### الفرع الأول: التعريف بها

تبين لي بعد الاستقراء أن لفظ السنة أولى من لفظ الحديث والخبر ، ذلك أن الحديث والخبر يختصان بالقول بخلاف السنة فإنها تطلق على أقواله صلى الله عليه وسلم وأفعاله وتقريراته ، وطريقته وطريق أصحابه .

أما ما يتعلق بتعريف السنة ، فلها تعريفات متعددة ومختلفة حسب النظرة إليها ، فعلماء الحديث يعرفونها من حيث ما يتصل بالنبي صلى الله عليه وسلم من سيرة وخلق وشمائل وأخبار وأقوال وأفعال سواء أثبتت ذلك حكم شرعياً أم لا . وعلماء الفقه يبحثون فيها من حيث الأحكام الشرعية ، فهم يبحثون عن الحكم الشرعي على أفعال العباد من حيث ترتيبها في الحكم الشرعي . أما علماء الأصول فهم يبحثون فيها من حيث تقعيد القواعد للمجتهدين وعليه فهم يبحثون فيها من حيث تثبيتها للأحكام وتأصيلها حتى تصير بعد ذلك قواعد عامة يستفيد منها المجتهدون .

وعلى ذلك فعلماء الحديث ينظرون إلى النبي صلى الله عليه وسلم وأنه الإمام والقدوة ، وعليه ينقلون كل ما يتعلق به ، وعلماء الفقه بحثوا عن سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم الذي لا يخرج أفعاله وأقواله وتقريراته عن الدلالة على حكم شرعي . أما علماء الأصول وهم المعنيون هنا فهم ينظرون إلى النبي صلى الله عليه وسلم من حيث أنه المشرع الذي يضع القواعد للمجتهدين من بعده فعنوا بأقواله وأفعاله وتقريراته التي تثبت الأحكام وتقررها <sup>(1)</sup>

ولما كان مرادنا هذا ، فإنني سأذكر التعريف الذي أراه جامعاً مانعاً وهو ما يأتي: "السنة تطلق على ما صدر عن الرسول صلى الله عليه وسلم من الأدلة الشرعية مما ليس بمقتل ولا هو معجز ولا داخل في الإعجاز ، ويدخل في ذلك أقوال النبي صلى الله عليه وسلم وأفعاله وتقريره" <sup>(2)</sup> .

(1) كشف الأسرار 359/2 ، شرح المنار 614

(2) الإحكام للأسي 169/1 ، إرشاد الفصول 33 ، تفسير التحرير 19/3 ، شرح المنار 614 ، نهاية السؤل 170/2 ، الإبهاج 170/2 ، شرح تنقيح الفصول 288 ، أصول البزدوي 302/2 ، كشف الأسرار 302/2 ،

المنقول 229 ، مجموع فتاوي ابن تيميه 6/18 ، 8

ومما تقدم يمكنني أن أسهد للجانب الثاني وهو دلال السنة القولية والفعلية على الشرط .  
بتعريف مبسط للسنة الفعلية والقولية .

أ - السنة القولية : هي أحاديث النبي صلى الله عليه وسلم التي قالها في مختلف المناسبات  
فترتب على ذلك حكم شرعي .

مثل قوله "إنما الأعمال بالنيات"<sup>(1)</sup>

وقوله فيما سنه في زكاة الزرع "فيما سقت السماء العيون أو كان عشرين<sup>(2)</sup> العشر ، وما سقى  
بالنضح نصف العشر"<sup>(3)</sup> وقوله " لا وصية لوارث"<sup>(4)</sup>

ب - السنة الفعلية : هي أفعاله صلى الله عليه وسلم التي نقلها إلينا الصحابة رضوان الله عليهم  
في شؤون الحياة عامة عباده كانت أو غيرها مما يترتب عليه حكم شرعي<sup>(5)</sup> . مثل: أدائه صلى الله  
عليه وسلم الصلوات الخمس بلبائتها وأركانها ومناسك الحج ، هذا وأن إيجاد الفعل دون ما يعضده  
من قول أمر خفي في بعض ما ترويه .

وكذلك ما دلت عليه السنة القولية على فعله صلى الله عليه وسلم مثل "صلوا كما رأيتموني  
أصلي"<sup>(6)</sup> وقوله : "خذوا عني مناسككم"<sup>(7)</sup> وغير ذلك .

- (1) أخرجه البخاري في بدي الرحي . باب : كيف كان بديء الوحي إلى الرسول صلى الله عليه وسلم 3/1 . رقم . 1 .  
ومسلم في كتاب الإمارات باب قوله صلى الله عليه وسلم إنما الأعمال بالنيات رقم : 1907 ، والنسائي كتاب الطهارة  
58/7 وفي كتاب الطلاق 158/7 ، والترمذي أبواب فضائل الجهاد . باب فيمن يقاتل ربا . وللدنبا 151/7 ، وابن ماجه  
413/2 ، من حديث عمر بن الخطاب رضي الله .  
(2) العشري : ما امتدت عروقه فضررب في نهر أو مستنقع من غير سقي . وقيل هو ما سقته السماء من النخل وقيل هو  
من الزرع ما سقى بما السيل والمطر ، وأجرى إلى الماء من السيل أنظر لسان العرب مادة "عشر"  
(3) أخرجه البخاري ، كتاب الزكاة باب : العشر فيما يسقى . 540/2 . رقم 54 . والبيهقي 130/4 ، من طريق ابن شهاب عن عبد الله عن  
أبيه ، مرفوعا . واللفظ للبخاري . وفي رواية "فيما سقت السماء العشر وفيما سقى بالنضح نصف العشر . إذا بلغ خمسة أوسق" أخرجه البخاري 3  
347/ ، وأبو داود 252/2 . والترمذي 32/3 . والنسائي 41/5 . والحديث يروى عن جابر بن عبد الله وأبي هريرة ، ومعاذ ، وليس فيه زيادة "إذا"  
بلغ خمسة أوسق" وقد وردت من طريق أبي بكر محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده . أنظر شرح معاني الآثار للطحاوي 35/2 ، والستدرك  
للحاكم 395/1 ، وصححه ووافقه الذهبي . وقد ثبتت الزيادة من حديث أبي سعيد الخدري مرفوعا "ليس فيما أقل من خمسة أوسق صدقة..."  
أخرجها البخاري باب : ليس فيما دون خمسة أوسق صدق . 540/2 ، رقم 1413 ، ومسلم 50/7 . والنسائي 40/5 ، والطحاوي في الشرح 2  
35 . فتح الباري 90/4

(4) تقدم تخريجه

- (5) أفعال النبي صلى الله عليه وسلم ودلالاتها على الأحكام . محمد سليمان الأشقر 407/1 ، شرح تنقيح النصول 288 ،  
السنة ومكانتها في التشريع مصطفى السباعي 47 مكتبة دار العروبة . ط 1380 هـ  
(6) البخاري في كتاب الأذان باب : الأذان للمسافر إذا كانوا جماعة 226/1 ، رقم 603 ، من حديث مالك بن الحويرث .  
(7) أخرجه الإمام أحمد في مسنده 318/3 . 338 ، 337 ، ومسلم 44/9 ، وأبو داود 495/2 ، والبيهقي في السنن  
الكبرى 130/5 . والبخاري في شرح السنة 179/7 ، بالفاظ متقاربة من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه .



## الفرع الثاني : دلالة السنة على الشرط<sup>(1)</sup>

دلالة السنة على الأحكام الوضعية - الشرط . في الشريعة كثيرة غير أنها تختلف باختلاف أنواعها . فدلالة السنة القولية على الشرط تختلف عن دلالة السنة الفعلية على الشرط فالنوع الأول في الشريعة كثيرة ، أما النوع الثاني فدلالته خفية ، وقلما يمكن بيانها دون قول يوضح الارتباط بين الحكم وشرطه ، وقل هذا في السنة التقريرية .

والمهم هنا أنني أريد أن أثبت دلالة السنة النبوية والحديث النبوي على الشرط . والمستقرئ لأحاديث النبي صلى الله عليه وسلم يلحظ ذلك جليا خاصة في السنة القولية وإنني هنا سأبحث هذه المسألة في السنة القولية والفعلية تاركا بقية أقسام السنة إلى غير هذا الموضع .

### أ - السنة الفعلية :

ومن بيان الشرط بالسنة الفعلية ، ما ثبت عنه صلى الله عليه وسلم من أفعال ومن ذلك :

1 . فعله صلى الله عليه وسلم في صلاة الجمعة أثناء سفره ، فقد تبين من فعله صلى الله عليه وسلم الذي كان يفعله وهو : قيامه بالجمعة في المدينة دون قيامه بها في أسفاره ، دل على ذلك بأن شرط وجوب صلاة الجمعة هي الإقامة ، فدللت السنة الفعلية على شرطية الإقامة للجمعة<sup>(2)</sup> .

2 . ومن ذلك أيضا : أن يقوم النبي صلى الله عليه وسلم بفعل في حال ويتركه في حال آخر ، فيدل على أن ذلك الحال شرط .

(1) أفعال النبي صلى الله عليه وسلم ودلالاتها على الأحكام 407/1 ، شرح تنقيح الفصول 288

(2) ربما يحتج علي بأن هذا ثبت بسنة قولية عن النبي " من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فعليه الجمعة يوم الجمعة ، إلا مريض أو مسافر أو امرأة أو صبي أو مملوك "

الحديث رواه الدارقطني . باب من تجب عليه الجمعة رقم - 1 . كتاب الجمعة 1 - 3 - رقم الحديث 1560 عن جابر بن عبد الله . أقول : إن سنة الفعل عند النبي صلى الله عليه وسلم هي الشاهد عندي ، وهذا لا يدل على أن السنة الفعلية مستقلة في النقل والورود عن القولية ، فقد تكون فعلية فقط وقد تكون قولية وفعلية ، وقلت أن الفعلية قلما تنجدها دون سنة قولية .

ومثاله : ما روى عن الزهري : عن أبي سلمة<sup>(1)</sup> قال : قلت لأبي هريرة على كم تجب الجمعة من رجل ؟ قال : لما بلغ أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم خمسين جمع بهم رسول الله صلى الله عليه وسلم<sup>(2)</sup> . فقد استدلل بفعل النبي صلى الله عليه وسلم على أن شرط وجوب الجمعة وجود خمسين رجلا<sup>(3)</sup> .

3 - ومن ذلك أيضا : الخطبتان في صلاة الجمعة . فيشترط فيهما أن تكون قبل الصلاة . فلما كانت الخطبة شرطا للصلاة ، اشترط أن تكون قبل الصلاة لأن : شرط الشيء لابد أن يتقدم على مشروطه . والمستقرئ للسنة يلمس ذلك جليا من سنته الفعلية .

فلقد روى أنس بن مالك<sup>(4)</sup> رضي الله عنه قال : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينزل على المنبر يوم الجمعة فيكلمه الرجل في الحاجة فيكلمه ثم يتقدم إلى مصلاه فيصلي<sup>(5)</sup> . فدللت السنة الفعلية على أن النبي صلى الله عليه وسلم يفعل ذلك في كل جمعة فعلمنا أن ذلك يعد شرطا للصلاة فأثبتنا ذلك كذلك .

4 - وقد تبين بالفعل عدم الشرط وذلك بأن يفعل الشيء ويجزئ به مع انعدام ما يظن شرطا . كفعله صلى الله عليه وسلم صلاة الجمعة قبل الزوال فيعلم بذلك أن الزوال ليس شرطا<sup>(6)</sup> .

(1) أبو سلمة بن عبد الأسد بن هلال بن عبد الله بن عمر بن مخزوم المخزومي أحد السابقين في الإسلام اسمه عبد الله  
(2) يزيد حديث أبي أمامة "أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : "على الخمسين جمعة" 1565 ، أخرجه الدارقطني ، باب العدد في الجمعة المجلد 1 الجزء 2 - 4 .

(3) عدد الجماعة عند مالك ليس لها حد لعدد معين ولا تعد الثلاثة والأربعة على المشهور ، بل لا بد أن تكون جماعة تنقري بهم قرينه في جميع مصالحهم ، والغالب أنها لا تنقري بأقل من ثلاثين ، وعند ابن العربي أنها تجوز بأثني عشر رجلا على المشهور . التحفة 387

وثبت في المدونة : عن ابن وهب عن الليث بن سعد أن عمر بن عبد العزيز كتب : أيما قرية اجتمع فيها خمسون رجلا فليؤمهم رجل منهم ليقصص عليهم الجمعة وليقصر بهم الصلاة . المدونة : باب فيمن تجب عليه الجمعة . والمدونة : الجمعة باب ما جاء في الخطبة 150/1 . وعند أحمد في روايه أن شرط وجوبها خمسون رجلا . المغني 328/2

(4) أنس بن مالك : هو أنس بن مالك بن النضر بن ضمضم الانصاري الخزرجي خادم رسول الله صلى الله عليه وسلم يكنى أبا حمزة ولد قبل الهجرة بعشر سنين حضر بدر وهو غلام - توفي سنة 91هـ الاستيعاب 1 / 109  
(5) رواه أبو داود : الصلاة : باب الإمام يتكلم بعد ما ينزل من المنبر رقم 1120 .

(6) دليلهم في ذلك حديث سلمة عن أبي داود : كنا نصلي الجمعة ثم ننصرف وليس للحيطان فيء . وعند مالك لا بد أن يكون بعد الزوال المدونة : الجمعة باب ما جاء في الخطبة 150/1

وكما جرائه عقد البيع دون اشهاد ، فيعلم أن الاشهاد ليس شرطاً لصحة البيع .

5 . ومنه أيضاً وقد نقل عدم الشرط في ذلك عن معاذ : صلينا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في يوم غيم في سفر إلى غير القبلة ، فلما قضى الصلاة وسلم تجلت الشمس فقلنا يا رسول الله إلى غير القبلة فقال " قد رفعت صلاتكم بحقها إلى الله عز وجل " (1) . وفي حديث معاذ التصريح بأن ذلك كان بعد الفراغ من الصلاة قبل انقضاء الوقت وهو أوضح في الدلالة على عدم الشرطية (2) .

ومن ذلك أيضاً في - عدم الشرط - ما نقل عن أحمد بن حنبل : يجزئه إن سعى قبل الطواف ناسياً على أن ذلك ليس بشرط ، واختار صاحب المغني (3) أنه شرط واحتج بالفعل النبوي .

6 . وقد استفاد العلماء الشرط من فعله صلى الله عليه وسلم من عدة مسائل ، من ذلك :

قال النووي فيما يتعلق بالطواف لصحة السعي : " قال أصحابنا يشترط كون السعي بعد طواف صحيح سواء أكان بعد طواف القدوم أو طواف الزيادة واستدل الماوردي (4) بأن النبي صلى الله عليه وسلم سعى بعد الطواف مع أنه قال صلى الله عليه وسلم : "تأخذوا عني مناسككم" (5) وبإجماع المسلمين ، قال وشذ الجويني فقال في كتابه "الأساليب" ، قال بعض أئمتنا : لو قدم السعي على الطواف إعتد بالسعي . قال النووي : وهذا النقل غلط ظاهر مردود بالأحاديث الصحيحة وبالإجماع الذي قمعناه عن نقل الماوردي والله اعلم " (6) .

7 . ومن ذلك أيضاً : إشتراط جعل البيت عن اليسار في الطواف . يقول النووي "الترتيب عندنا شرط لصحة الطواف بأن يجعل البيت عن يساره ويحيط عن يمينه تلقاء وجهه فإن عكسه لم يصح ، وبه قال مالك وأحمد وجمهور العلماء ، وقال أبو حنيفة يعيده إن كان بمكة ، فإن رجع إلى وطنه ولم يعده لزمه دماً وأجزأه طوافه" (7) .

(1) نيل الأوطار باب إستقبال القبلة . باب وجوبه للصلاة . وفي إسناده أبو عبله وأسنده شمر بن عطاء وقد ذكره ابن حبان في الثقات 166/2

(2) المصدر نفسه

(3) المغني 390/3

(4) الماوردي : هو علي بن محمد بن حبيب أبو الحسن الماوردي أنقضى قضاء عصره - من علماء - الشافعية الأكابر ولد بالبصرة سنة 364هـ ، وبها تفقه ، ثم انتقل إلى بغداد ، وكان يميل إلى مذهب الاعتزال وله مكان عند الخلفاء - من كتبه : أدب الدنيا والدين ، والحادي في فقه الشافعية . الحادي والافتناع في الفقه ، قال عنه الاسنوي لم يصنف مثله . الاحكام السلطانية - سياسة الملك في السياسة توفي ببغداد سنة 450هـ . وفيات الاعيان ( 1 / 463 ) - الاعلام ( 5 / 146 ) .

شذرات الذهب ( 3 / 285 )

(5) تقدم تخريجه .

(6) المجموع 81/8

(7) المصدر نفسه 67/8

## ب - السنة القولية :

ومن بيان السنة القولية للشرط ما ثبت عنه صلى الله عليه وسلم فيما يلي :

- 1 . ما روى عنه صلى الله عليه وسلم : "من لم يجمع الصيام قبل الفجر فلا صيام له" <sup>(1)</sup> .  
ولما علمنا أن شرط صحة الصيام هو تبنيث النية <sup>(2)</sup> قبل الفجر أردنا إثبات ذلك بدلالة السنة القولية، فوجدنا حديث النبي صلى الله عليه وسلم الذي يثبت : أن النية شرط لصحة الصيام .
- 2 . ولما علمنا أن النقاء من دم الحيض والنفاس يعد شرطاً لصحة الصيام ، سألتنا النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك ، واستقرأنا سنته القولية فوجدناه يشير إلينا بشرط في قوله : "ليس إذا حاضت لم تصل ولم تصم" <sup>(3)</sup> . فتبين لنا أن النقاء شرط لصحة الصيام .
- 3 . ومن ذلك : تنبهه صلى الله عليه وسلم على الشرط في السعي بين الصفا والمروة فيما روى عن عائشة رضي الله عنها ، عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال : "افعلي كما يفعل الحاج غير أن لا تطوفي بالبيت حتى تطهري" <sup>(4)</sup> .
- 4 . ومن ذلك : الشرط الذي لا يصح الحكم بدونه إلا عند تعذره كالطهارة للصلاة ، وهذا ما دلت عليه السنة القولية فيما روى عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال : "لا يقبل الله صلاة أحدكم إذا أحدث حتى يتوضأ" ، وفي رواية "لا تقبل صلاة بغير طهور" <sup>(5)</sup> .  
فهذه سنة قولية دلت دلالة واضحة على شرطية الطهارة .
- 5 . ومن السنة القولية الدالة بدالاتها على الشرط ما ثبت عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال لعائشة رضي الله عنها : "اشترىها واعتقها ودعيهم يشترطون ماشاؤوا" ثم قال : "الولاء لمن أعتق وإن إشتراطوا مائة شرط" <sup>(6)</sup> .

(1) أخرجه الترمذي في الصوم باب ما جاء : لا صيام لمن لا يعزم من الليل 108/3 رقم 730 . وأبي داود في الصوم : باب : النية في الصيام رقم 2454 من حديث حفصة زوج النبي صلى الله عليه وسلم ، أخرجه البيهقي في السنن الكبرى الدخول في الصوم بالنية 4/339 ، رقم 340 ، رقم 7908 ، عن حفصة زوج النبي صلى الله عليه وسلم .  
(2) تعد النية ركن للصيام ، ويشترط لصحة الصيام أن تكون النية قبل الفجر ، وعليه فتبيث النية هو الشرط لصحة الصيام .  
(3) رواه البخاري في الصوم : باب الحائض ترك الصوم والصلاة 116/1 رقم 298 . وعند مسلم : الإيمان : باب : نقصان الإيمان بنقصان الطاعات رقم : 79 ، 80 من حديث أبي سعيد الخدري .  
(4) أخرجه البخاري كتاب الحج ، باب : تقضي الحائض المناسك كلها إلا الطواف بالبيت ، 2/594 ، رقم 1567 ، من حديث عائشة رضي الله عنها ، وأخرجه مالك في الموطأ ، في كتاب الحج ، باب : ما تفعل الحائض في الحج ، ص 285 ، رقم 55 .  
من حديث ابن عمر رضي الله عنه .  
(5) البخاري : كتاب العيال : باب في الصلاة 6/2551 ، رقم 6554 ، وأخرجه البخاري في كتاب الوضوء ، باب : لا تقبل صلاة بغير طهور ، 1/63 ، رقم 135 ، وأخرجه أحمد في مسنده 2/39 من حديث أبي هريرة رضي الله عنه . وعند مسلم الطهارة باب وجوب الطهارة للصلاة رقم 224 ، 225 .  
(6) أخرجه البخاري كتاب البيوع ، باب : البيع والشراء مع النساء 2/756 ، رقم 2047 ، 2048 ، من حديث عائشة رضي الله عنها .

ودليلنا في ذلك أن الشروط أقسام ولكل قسم حكم يختص به .

أ - شرط اشترطه الشارع . لا يختلف فيه أحد .

ب - شرط يضعه المتعاقدان وهي أنواع :

1 - شرط يقتضيه العقد ويلتزمه

2 - شرط لا يقتضيه العقد ولا يلتزمه . وهذه الشروط هي التي تتنافى مع العقد والغاية منه .

كاشتراط الولاء للبايع فهذه الشروط لا تجوز شرعا كما هو ثابت في قوله صلى الله عليه وسلم .

وعليه فدلالة السنة القولية على الشرط واضحة في قوله صلى الله عليه وسلم السابق وأنه لا

صحة لشرط لا يلتزم غاية العقد ومقصوده كان ما كان هذا الشرط .

6 - ومنه ما ثبت عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال : "كل شرط ليس في كتاب الله فهو

باطل"<sup>(1)</sup> . فهذا قول النبي صلى الله عليه وسلم فيه دلالة واضحة على الشرط<sup>(2)</sup>

7 - ومنه أيضا ما ثبت عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال : "المسلمون على شروطهم ما وافق

الحق من ذلك" . وأصل هذا الحديث قصة عائشة مع برة حيث كانت أمة رقيقة فأراد أصحابها

إشتراط الولاء لهم بعد العتق ، فقال صلى الله عليه وسلم "ما بال قوم يشترطون شروطا ليست في كتاب

الله؟ كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل"<sup>(3)</sup> . وهذا شاهد آخر على دلالة السنة على الشرط .

8 - ومن ذلك أيضا ما روي أنه ذكر صهرا للنبي صلى الله عليه وسلم فأثنى عليه وقال :

"حدثني فصدقني ووعدني فوفاني" ثم ذكر فيه حديثا "أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به

الفروج"<sup>(4)</sup> . وهذا شاهدا آخر على دلالة السنة على الشرط .

9 - وأيضاً قوله صلى الله عليه وسلم : "لا تجوز الهبة إلا مقبوضة"<sup>(5)</sup> . يفيد هذا أن شرط صحة

التبرع هو القبض ، وأن عدم الشرط يستلزم عدم المشروط وهو ما حدث في قصة أبي بكر مع عائشة<sup>(6)</sup>

فالحديث فيه دلالة واضحة على دلالة السنة على الشرط .

وأخيراً : فإن دلالة السنة بأنواعها على الشرط كثيرة تحتاج إلى بحث مستقل أكتفي بهذا القدر

الذي أظن أنني به استطعت أن أصل إلى ما استهدفته في دلالة الأدلة - الكتاب والسنة - على الشرط .

(1) تقدم تخريجه

(2) أنظر شرح القاعده : " كل شرط بغير حكم الشرع باطل

(3) تقدم تخريجه

(4) أخرجه البخاري كتاب الشروط ، باب : الشروط في المهر عن عقدة النكاح ، 970/2 ، رقم 2572 . وأخرجه مسلم في

النكاح ، باب : الوفاء بالشروط في النكاح ، رقم 1418 . من حديث عقبة بن عامر .

(5) وذكر الحديث الزيلعي في نصب الرأية 299/4 ، وقال عنه غريب درواه عبد الرزاق من قول النخعي ، درواه في آخر الوصاية .

(6) أنظر قاعدة " لا يتم الرهن إلا بالقبض "

## المطلب الثالث: القياس

### الفرع الأول : التعريف به

أولاً - تعريفه لغة : مصدر قاس ومثله القيس ، وهو من ذوات الواو والياء . قال الجوهري : "يقال : قست أقيس وأقوس، فهو من ذوات الياء والواو ، ونظائره في اللغة كثيرة ، والمصدر قياسا وقوسا بالياء والواو مرتبا أقيس قيسا وأقوس قوسا وقياسا" <sup>(1)</sup> ، وقال الفيروز آبادي : " .. وقاس يقوس قوسا ، كقيس قيسا" <sup>(2)</sup> .

والقياس في اللغة بمعنى التقدير - أي تقدير الشيء على مثاله فيقال : قاس الشيء بغيره ، وعلى غيره : فانقاس ، أي : قدره على مثاله ، ومن هنا سمي المقدار : مقياسا وكانوا يقولون : بينهما قيس رمح ، أي قدر رمح . وهذا المعنى يؤكد ابن فارس حيث يقول : " القاف والواو والسين ، أصل واحد يدل على تقدير شيء بشيء ، ثم يصرف فتقلب واوه ياء والمعنى في جميعه واحد ، فالقوس الذراع وسميت بذلك لأنه يقدر بها المذروع وبها سميت القوس التي يرمي عنها قال تعالى : "فَكَانَ قَابَ قَوْسَيْنِ أَوْ أَدْنَى" <sup>(3)</sup> .

قال أهل التفسير : أراد ذراعين ... وتقلب الواو وبعض العلل ياء ، فيقال : " بيني وبينه قيس رمح ، أي قدره ، ومنه القياس ، وهو تقدير الشيء بالشيء" <sup>(4)</sup> . وبهذا المعنى قال الجوهري <sup>(5)</sup> والفيروز آبادي <sup>(6)</sup> وابن منظور <sup>(7)</sup> .

أما الأصوليون فقد اختلفت عباراتهم في تقدير معنى القياس لغة ، وقد حكى غير واحد من أهل العلم <sup>(8)</sup> ، أن عباراتهم في القياس تطلق على عدة معان نذكر منها ما يلي:

**المعنى الأول :** القياس : معناه التقدير ، يقال قست الشوب بالذراع بمعنى قدرته به ، والتقدير يستلزم المساواة .

(1) الصحاح مادة - قوس - 967/3 -

(2) القاموس المحيط مادة - القوس - 244/2 - المصباح المنير 713/2

(3) سورة النجم الآية 09

(4) معجم مقاييس اللغة - مادة - قوس

(5) الصحاح للجوهري 967/3

(6) القاموس المحيط - مادة - قاسه .

(7) لسان العرب مادة - قيس - 379 3/5

(8) المحصول - تعليق د/ طه جابر العلواني - 10/2 - 12 ، ونبراس العقول للشيخ عيسى منون 9 - 11 - إدارة الطباعة المنيرية ، ط 1 ، 1345 هـ ، وبحوث في القياس لمحمد محمود فرغلي - 31 وما بعدها . دار الكتاب الجامعي 1983

وهذا يعني أن استعمال القياس بمعنى المساواة يكون . إما مجازاً لغوياً من إطلاق اسم اللزوم على اللازم ، وإما حقيقة عرفية . وهذا المعنى هو ما ذكره الآمدي وتبعه في ذلك الأسنوي من الشافعية كما ذهب إليه جمهور الحنفية

يقول الآمدي : " القياس في اللغة عبارة عن التقدير ، ومنه يقال قست الأرض بالقصة ، وقست الثوب بالذراع ، أي قدرته بذلك ؛ وهو يستدعي أمرين يضاف أحدهما إلى الآخر بالمساواة ، فهو نسبة وإضافة بين شيئين . ولهذا يقال : فلان يقاس بفلان ولا يقاس بفلان ، أي يساويه ، ولا يساويه<sup>(1)</sup> " والأسنوي يقول : " القياس والقياس مصدران لقياس بمعنى قدر ، يقال : قاس الثوب بالذراع ، يقيسه قياساً وقياساً ، إذا قدره به ، ... ثم إن التقدير يستدعي التسوية ، فإن التقدير يستلزم شيئين ينسب أحدهما إلى الآخر بالمساواة وبالنظر إلى هذا أعني المساواة ، غير الأصوليون عن مطلوبهم بالقياس<sup>(2)</sup> " والنسفي والرهاوي يقولان : القياس في اللغة التقدير ، يقال قست الأرض بالقصة ، والثوب بالذراع<sup>(3)</sup> إذا قدرتهما بهما ، وقاس الطبيب الجرح إذا سبّره بالمسبار<sup>(4)</sup> ليعرف مقدار عمقه ، ويستعمل في المساواة مجازاً ، والعلاقة الملازمة ، لأن تقدير الشيء بالشيء مستلزم للمساواة بينهما ، يقال : قيس النعل بالنعل أي سواها بصاحبيتها . ثم صلة القياس في اللغة هي البناء<sup>(5)</sup> ، إلا أن كلمة - على - جعلت صلته في الشرع ، ف قيل قاس عليه لتضمن معنى البناء ، ليدل على أن القياس الشرعي للبناء لا لإثبات ابتداء<sup>(6)</sup> .

(1) الأحكام - 261/3

(2) شرح المنهاج 12/3 - شرح تنقيح الفصول للفراني 384

(3) في النسخة التي أمامي - الزراع - وهو خطأ من الطابع -

(4) المسبار : وهو ما يسير به الجرح أي يرازيه ليعلم عمقه ، وهو مع الجراحه شبه الميل انظر نزهة الغاظر المعاصر 226/2

(5) الظاهر أن تعدي الفعل بـ - على ، فائماً هو لتضمنه معنى البناء ، ويجوز أن يعدي بـ - إلى - وذلك لتضمنه لمعنى - الضم والجمع ، كما يجوز أن يعدي بـ - البناء - لأنه في معنى التقدير ، هذا بعض ما ذكره اللغويون منهم الفيروزآبادي ، حيث جوز تعدي القياس في اللغة بـ - على - وقال : إن القياس ، وما اشتق منه يتعدي في اللغة بالبناء ، كقولنا قاس الثوب بالذراع ، ولكنه في الشرع يستعمل متعدداً بـ - على - كقولنا : قاس عليه ، وذلك لتضمنه معنى البناء والعمل ، ليدل على أن القياس الشرعي للبناء لا للإثبات ابتداءً . والمتبع لكلام الأصوليين يلحظ أنهم جروا على تعديته على فيقولون مثلاً قياس النبيذ على الخمر ، وقد يعدونه أحياناً بالبناء ، وذلك منشور في كتبهم ، وذلك كقياسهم صب البول في الماء بالبول فيه . وعلى هذا لا نوافق من خالف في ذلك بقوله : إن تعديته على لتضمنه معنى البناء والحمل ، حيث أنه ثبت في اللغة أنه يتعدي على والبناء . والظاهر أن بعض العلماء خالفوا ما ذكره الفيروزآبادي . - القاموس المحيط - مادة - قاسه 244/2 - مختار الصحاح للرازي 555 . لسان العرب - 3793/5 . شرح المنهاج للاستوي 2/3 . حاشية الرهاوي لشرح المنار - 748 . فصول البدايع للفناري - 247/2 - الأحكام للآمدي 261/3

(6) المنار الذي مع شرح ابن ملك للنسفي - 748 - كشف الاسرار للبخاري 266/3 . حاشية الرهاوي على المنار - 748 - فصول البدايع 274/2 .

وحقيقة هذه النصوص أنها تدل على أن القياس معناه التقدير ، وإنما يستعمل في المجاز بمعنى المساواة .

### المعنى الثاني : الاشتراك اللفظي

إن معنى القياس من المشترك اللفظي ، بحيث أنه مشترك اشتراكا لفظيا بين التقدير والمساواة ، والمجموع منهما ، بأن يراد به التقدير والمساواة معا ، وذلك لأن اللفظ قد استعمل فيها ، والأصل في الاستعمال الحقيقة . ولبيان ذلك نقول إن التقدير كقولهم : قست الثوب بالذراع أي قدرته به .

والمساواة : فلان لا يقاس بفلان أي لا يساويه .

والمجموع منهما : قست النعل بالنعل ، أي قدرته به فساواه .

وقد ذهب إلى هذا المعنى ابن الحاجب - وهو وإن لم يذكر - المجموع منها - المعنى الثالث - صراحة ، إلا أن العضد ذكر الأمثلة الثلاثة المتقدمة مشيرا إلى أنه أراد الثلاثة ، وقد صرح بذلك السعد التفتازاني في حاشيته عليه .

يقول العضد : " القياس التقدير والمساواة ، يقال : قست النعل بالنعل أي قدرته به فساواه ، وقست الثوب بالذراع ، أي قدرته به ، وفلان لا يقاس بفلان أي : لا يساوي به " (1) . فهذا اللفظ يفيد أنه مشترك اشتراكا لفظيا بين المعاني الثلاثة .

يؤكد هذا ما ذكره أمير باد شاه (2) من أن المفهوم في الشرح العضدي هو اشتراك المعاني الثلاثة المذكورة سابقا .

وقد علق السعد التفتازاني على هذا بقوله : " تمثيله بالأمثلة الثلاثة مشعر بأن المراد به أن يكون لهما جميعا ، وقد يكون للتقدير فقط وقد يكون للمساواة فقط . (3)

قلت : وفيما يبدو لي أن علماء المالكية (4) ، قد ذهبوا هذا المذهب ، وهو اشتراك المعاني الثلاثة السابقة في معنى القياس .

(1) شرح مختصر ابن الحاجب - 204/2

(2) تيسير التحرير 264/3

(3) حاشية السعد على شرح العضد لمختصر ابن الحاجب 204/2

(4) - مختصر المنتهى لابن الحاجب ، وشرح العضد عليه مع حاشية السعد التفتازاني 204/2 ، نشر الهند

للشفيطي 104/2



### المعنى الثالث : الاشتراك المعنوي

ذلك أن القياس لغة مشترك اشتراكا معنويا بين التقدير والمساواة . والقاتلون بهذا يرون أنه من المشترك المعنوي . وهذا يعني : أن لفظ القياس موضوع بأزاء معنى كلي يعم كل واحد من هذه المعاني - التقدير والمساواة -

فالقياص بمعنى التقدير . فيكون بمعناه الكلي الذي يكون تحته فردان :

أحدهما : استعمال القدر ، وطلب معرفة مقدار الشيء ، ومثلوا له بقولهم : قست الثوب بالذراع .  
وثانيهما : التسوية في المقادير الحسية . كقولهم : قست النعل بالنعل ؛ أو المعنوية ، كقولهم : فلان لا يقاس بفلان . ومن قال بهذا الكمال بن الهمام من الحنفية <sup>(1)</sup> ولم يزد أكثر الاصوليين كنفخ الإسلام والسرخسي والنسفي على التقدير واستعمال القدر ، أي طلب معرفة مقدار الشيء . مثل قست الثوب بالذراع ، والتسوية بين أمرين في المقدار سواء أكانت حسية نحو : قست النعل بالنعل ، أو معنوية <sup>(2)</sup> ووجه نظر هذا القول أنه إذا أراد الأمرين الاشتراك اللفظي والاشتراك المعنوي قدم الثاني ، إذ الأصل عدم تعدد الوضع ، وإذا دار بين الحقيقة والمجاز قدمت الحقيقة لأن المجاز خلاف الأصل . يؤكد هذا ما قاله صاحب التيسير : ووجهه أن التواطؤ مقدم على الاشتراك اللفظي والمجاز <sup>(3)</sup>

### المعنى الرابع : التمثيل والتشبيه

ذكر البعض أنه يراد بالقياس : التمثيل والتشبيه . ويرى بعضهم أنه يراد به المماثلة ، وقيل الاعتبار . ويرى البعض الآخر أنه يراد به الإصابة ، وإنما سمي القياس به لأنه يصاب به الحكم .  
والواقع أنه بعد النظر في هذه التعريفات نجد أنها متقاربة من بعضها في المعنى فإن هذه المعاني تؤول إلى التقدير ، والتسوية <sup>(4)</sup> .

أما المعاصرين ، فإنهم لم يزد أكثرهم على المعنيين - التقدير ، والمساواة فيطلق على

(1) التحرير للكمال وشرحه - 263/3 ، 264 . بحوث في القياس 45 - 46

(2) أصول البيهقي 267/3 - كشف الاسرار للبخاري 267/3 المنار وحواشيه - 748 - أصول السرخسي 118/2 .

(3) نبراس العقول - 12/10 - إدارة الطباعة المنيرية - الطبعة الأولى - 1345 هـ . بحوث في القياس 47 ، 51

تعليقات الدكتور طه جابر على المحصول . 12/2

(4) تيسير التحرير - 263/3 .

التقدير وهو قصد معرفة قدر أحد الأمرين بالآخر . يقال قاس الثوب بالمتري . وقاس الأرض بالقصبة . وقاس البناء بالذراع . أي قدر كل ذلك . ويطلق على المساواة ، سواء أكانت :  
حسية : كقولهم قست التفاحة بالتفاحة أي قدرتها بها فساوتها ، ومنه قست الثوب بالمتري أي قدرته به فساواه وحاذاه .  
أم معنوية : كقولهم ، فلان يقاس بفلان أي يساويه في الشرف والهمة وفلان لا يقاس بفلان أي لا يساويه ، ومنه قول الشاعر :

خف يا كريم على عرض يذنه \* مقال كل سفيه لا يقاس بك

أي لا يساويك .<sup>(1)</sup> . ومنهم من ذكر له معنى التقدير واكتفى بها<sup>(2)</sup> .  
ومنهم من ذكر له معنى التسوية واكتفى بذلك<sup>(3)</sup> .

ويعد النظر في تعريفات العلماء للقياس في اللغة تمكنت أن أصنف العلماء في تعريفهم للقياس ونظرتهم إليه من كونه حقيقة أو مجاز في التقدير والمساواة والمجموع بينهما إلى يأتي :  
1 . منهم من يرى أنه حقيقة في التقدير مجاز في المساواة . لأن المساواة لازمة له . واستعمال اسم الملزوم على اللازم مجاز مرسل وهذا شائع مشهور وإلى هذا ذهب الآمدي<sup>(4)</sup> . وإما أن المساواة حقيقة عرفية لا لغوية وإليه ذهب صاحب مسلم الشبوت<sup>(5)</sup> .  
والظاهر أن هذا القول غير سليم معترض عليه ، وعليه قلنا بنفيه من حيث أن المجاز خلاف

- 
- (1) أثر الاختلاف في القواعد الأصولية - د/ مصطفى سعيد الخن . 470 مؤسسة الرسالة - الطبعة الرابعة ، : الإجتهد فيما لا نص فيه . د/ الطيب خضري السيد 112/1 - مكتبة الحرمين الرياض - الطبعة الأولى - 1983 - أصول الفقه للمبردي - 230 - أصول الفقه - فراج - 88 الوجيز في أصول استنباط الأحكام في الشريعة الإسلامية - د/ محمد عبد اللطيف صالح الرفور - 173/1 - دار الامام الأوزاعي - الطبعة الأولى - 1985  
مباحث العلة في القياس عند الأصوليين - عبد الحكيم عبد الرحمان أسعد السعدي الهيثي العراقي ص - 19 - دار البشائر الإسلامية - الطبعة الأولى - 1986 .  
الوجيز في أصول الفقه د/ عبد الكريم زيدان 194 - مؤسسة الرسالة 1987  
(2) أصول الفقه د/ محمد مصطفى الزحيلي . 186 . مطبعة جامعة دمشق 1987  
مذكرة أصول الفقه للشنقيطي - 243 - دار القلم بيروت لبنان 1391 ،  
(3) - أصول الفقه محمد محمود الشافعي - 107 مؤسسة الثقافة الجامعية - 1983 .  
(4) الاحكام للآمدي 260/3  
(5) فواتح الرحموت - 246/2 وما بعدها

الأصل ، لاحتياجه في دلالة إلى قرينة تصرف اللفظ من المعنى الأصلي الذي هو الحقيقة إلى المجاز، والمقرر أن المعنى الحقيقي لا يحتاج إلى قرينة وأن الأصل في الكلام الحقيقة وعدم الاحتياج إلى القرائن وما لا يحتاج مقدم على ما يحتاج .

2 - ومنهم من يرى أنه حقيقة في التقدير والمساواة والمجموع منها ووجهة هذا القول أنه استعمل في المعاني الثلاثة والاستعمال أمانة الحقيقة .

وكذلك فإن هذا القول يعترض عليه ، من حيث أن الاشتراك اللفظي خلاف الأصل لأن الأصل عدم تعدد الوضع ، وأيضاً فإنه لا بد من قرينة دالة على أحد المعاني الموجودة في المشترك اللفظي ، خلافاً للأصل بأنه في غيبة من ذلك ، وما لا يحتاج أولى مما يحتاج .

3 - والفريق الثالث يرى أنه حقيقة في التقدير ، ويكون المطلوب به إما استعمال القدر وإما التسوية في مقدار الشيء ، فمن الأول نحو قست الثوب بالمر ومن الثاني نحو : فلان يقاس بفلان أو قست القذة بالقذة أي سويت بينهما في المقدار ، وهذا قول أكثر العلماء وأختاره الكمال بن الهمام<sup>(1)</sup> . وبالنظر في هذه المذاهب يتبين انتفاء المجاز والاشتراك اللفظي ، ومنه يتعين الاشتراك المعنوي وهو أولى منهما لعدم احتياجه إلى قرينة ولا إلى التعدد في الوضع ، وأيضاً يتبين رجحانه من حيث أنه سائده الدليل .

#### ثانياً - تعريفه اصطلاحاً :

تعددت تعريفات الأصوليين وأختلفت عباراتهم ، فانقسموا على وفق ذلك إلى فريقين :  
فريق أول : يرى أنه من المتعذر أن يحد القياس حداً حقيقياً ، وعليه فإنه يقتصر في تعريفه على الرسوم التي تقر به إلى الذهن ، ومن ذهب هذا المذهب إمام الحرمين الجويني حيث يرى أنه لا يمكن الوفاء بشرائط الحدود ، ذلك أن القياس يشتمل على حقائق مختلفة ، حيث قال : " وكيف الطمع في حد يتركب من النفي والإثبات والحكم والجامع " فالقياس يشتمل على حقائق مختلفة يستحيل جمعها تحت حد ، لأن أنواع القياس كثيرة منها - الطرد - العكس والقياس الصحيح والباطل .

وفريق ثان : وهم جمهور الأصوليين ، حيث ذهبوا إلى أن القياس يمكن أن يحد باعتباره أن

(1) التحرير 263/3 .

القياس أمر إصطلاحي . فيمكن تحديده على وفق ما يصطلح عليه أهل الفن .  
 لكن بعد تدقيق النظر فيهما ذهب إليه كل فريق . وتعريفات كل منهما تبين أن هذه  
 التعريفات متقاربة من بعضها . وأن الخلاف القائم بينهما خلافا لفظيا . ولا ثمرة له من الناحية  
 العملية . بل حتى جمهور الأصوليين . وإن اتحدت نظرتهم في أن القياس يمكن أن يحد . إلا أنهم  
 اختلفوا في التعبير عن القياس إلى فريقين . أقول : ولعل مرد هذا الخلاف عندي يرجع إلى مايلي :  
 أ - اختلافهم في تعريف القياس لغة . كان من الأسباب التي أدت إلى اختلاف عبارتهم في  
 تعريفه اصطلاحا . وذلك لترايط الوضعين اللغوي والاصطلاحي.

ب - اختلافهم في كون هذا القياس دليل مستقل أو هو من فعل المجتهد ؟ وانقسموا في ذلك  
 إلى فريقين :

فريق يرى أن القياس دليل مستقل وحجة إلهية نصبه الشارع علامة على الحكم كالنص .  
 سواء أنظر فيه المجتهد أو لم ينظر . واستدلوا على ذلك بأن القياس دليل من الأدلة شأنها أن العلم  
 بها يؤدي إلى العلم بشئ آخر . وليس فعل المجتهد كذلك . أن دلالة القياس على الأحكام ثابتة  
 كالنص . فلا تحتاج إلى نظر المجتهد وكل ما في الأمر أن الله تعالى قد وضع القياس ليعرف منه  
 المجتهد حكم الله بواسطة النظر . وأما دلالته على الحكم فهي ذاتية سواء أنظر المجتهد أو لم  
 ينظر . وفريق آخر . يرى أن القياس من فعل المجتهد .

واستدلوا على ذلك بكتاب عمر رضي الله عنه <sup>(1)</sup> إلى أبي موسى الأشعري <sup>(2)</sup> وحديث معاذ بن جبل <sup>(3)</sup> رضي الله عنه ، وقوله : " أجتهد رأيي " <sup>(4)</sup> والرأي معناه القياس ، فالقياس من فعل

(1) كتاب عمر إلى أبي موسى رضي الله عنهما . ذكره الدارقطني من طريق عبيد الله بن أبي حميد عن أبي المليح الهذلي قال : كتب عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى أما بعد فإن القضاء ، فريضة محكمة وسنة متبعة - وذكر رسالة طويلة وفيها - أفهم الفهم فيما يختلج في صدرك مما لم يبلعك في الكتاب أو السنة أعرف الأمثال والأشياء ثم قس الأمور عند ذلك فأعند إلى أحبها إلى الله وأشبهها بالحق فيما ترى " وعبيد الله بن أبي حميد ضعيف . وأخرجه البيهقي في المعرفة بلفظ قريب ، وهو منقطع ، وأخرجه ابن حزم في الأحكام من طريق يوسف بن موسى القطان . قال ابن حزم عبيد الملك بن الوليد متروك الحديث ساقط وابوه مجهول ، وذكره أيضا بعدة طرق .

السنن كتاب في الأقضية والأحكام - كتاب عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري حديث 15 - 206/4 سنن البيهقي - باب انصاف الخصمين 13/10 - اعلام الموقعين 85/1 -

(2) أبو موسى الأشعري : هو عبد الله بن قيس بن سليم بن حضار من بني الأشعر القحطاني وكنيته أبو موسى الأشعري - وهو من أصحاب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - ولد سنة 21 قبل الهجرة باليمن وقدم مكة عند ظهور الإسلام ، فأسلم ، واختلف في سنة وفاته ف قيل 44هـ ، وقيل 55هـ ، وقيل غير ذلك - الفتح المبين في طبقات الأصوليين للمراغي 63/1 ، والتقريب 185

(3) هو معاذ بن جبل بن عمر ابن أوس الأنصاري شهد بدر وغيرها ، وهو من أجل الصحابة - توفي بالشام عن ثمان وثلاثين سنة - تقريب التهذيب 240 - شذرات الذهب 49/1 ، التقريب أو غاية الاختصار للأصفاني 185 مطبة محمد علي صبيح - القاهرة 1350

(4) - قصة معاذ رواها أحمد وأبو داود والترمذي والدارمي والطبراني والبيهقي من طريق العاثر بن عمر وعن رجال من أهل حمص من أصحاب معاذ : " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أراد أن يبعثه إلى اليمن قال : " كيف تقضي قال : أقضي بما في كتاب الله ، قال فإن لم يكن في كتاب الله فبسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ان لم يكن في سنة رسول الله قال : اجتهد رأيي ولا ألو . قال : الحمد لله الذي وفق رسول الله لما يرضي رسول الله "

قال الترمذي لا نعرفه الا من هذا الوجه . وليس اسناده بم متصل ، ونقل الحافظ عن البخاري في تاريخه أنه قال : الحرث بن عمرو عن أصحاب معاذ وعنه أبو عون لا يصح ولا يعرف الا بهذا . ونقل عن الدارقطني في الملل أنه قال رواء شعبة عن أبي عون هكذا ... وأرسله ابن مهدي وجماعات عنه ، والمرسل أصح . المسند 230/5

- السنن لأبي داود - كتاب الأقضية - باب اجتهد الرأي في القضاء حديث (3592) 18/4 - 19

- السنن للترمذي - كتاب الأحكام - باب ما جاء في القاضي كيف يقضي حديث (1327) 616/3

- السنن للدارمي - المقدمة - باب الفتيا وما فيه من الشدة 60/1

- عزاء للطبراني ابن حجر في تلخيص الحبير - كتاب القضاء حديث (2076) 186/4

- السنن الكبرى - كتاب أداب القاضي - باب ما يقضي به القاضي ويفني به المفتي فإنه غير جائز به ان يقلد 144/10

تلخيص الحبير لابن حجر كتاب القضاء - المصدر نفسه .

المجتهد . واستدلوا بعده أدلة . ليس هو مجال ذكرها هنا <sup>(1)</sup> .

وبناء على نظرة كل فريق . اختلفت تعريفاتهم . فمن نظر إلى واقع الأمر وأن القياس دليل مستقل كباقي الأدلة عبر عنه بالمساواة . ويمثل هذا الفريق الأمدي وابن الحاجب والكمال بن الهمام وصاحب مسلم الثبوت وشارحه . فهؤلاء . عبروا عنه بأنه استواء أو مساواة . والمساواة صفة إضافية قائمه بين الأصل والفرع . مما ينشأ بأن القياس ليس فعلاً للمجتهد ولا مكسوباً له . وكان عمله مجرد إظهار حكم مالم ينص عليه الشارع بطريق القياس بمساواته فيما نص عليه لاشتراكهما في العلة <sup>(2)</sup> . ومن نظر إلى عمل المجتهد . وأنه من فعله . وآت من ظنه واجتهاده في الحاق حكم غير المنصوص عليه بحكم المنصوص عليه . لاتحادها في علة الحكم - عبر عنه . أنه مما يفيد أنه فعله ومكسوب له . ومن ثم عبر عنه بالحمل . أو الإثبات أو التعدية .

ويمثل الفريق الثاني أبو بكر الباقلاني والبيضاوي والغزالي وابن السبكي في جمع الجوامع وصدر الشريعة من الحنفية وغيرهم . فهؤلاء . عبروا عنه بأنه : حمل أو إثبات أو تعدية وغير ذلك . مما ينشأ أن القياس فعل المجتهد ومكسوبه الذي اكتسبه <sup>(3)</sup> .

وبناء على هذا الاختلاف . اختلفت عباراتهم . وعليه فإنني سأقتصر على اختيار تعريفا واحدا لكل فريق . فأقول وبالله التوفيق :

#### التعريف الأول

عرف ابن الحاجب القياس بأنه: مساواة فرع لأصل في علة حكمه <sup>(4)</sup> هذا التعريف من التعريفات التي تمثل وجهة نظر الفريق الأول . وهم القائلون بأن القياس دليل مستقل لا من فعل المجتهد وذكر من لا خسرو من الحنفية أن القياس هو " إبانة مثل حكم أحد المذكورين بمثل علة في الآخر بالرأي " <sup>(5)</sup>

(1) سنحيل على المصادر عند الحديث عن حجية القياس فيما بعد

(2) الأحكام للأمدي 261/3 وما بعدها . مختصر ابن الحاجب 204/2 . تيسير التحرير 263/3 . مسلم الثبوت مع

شرحه فواتح الرحموت 247/2 . شرح الكوكب المنير 5/4 وما بعدها

(3) - الأحكام للأمدي 266/3 . المستصفي 228/2 المنهاج للبيضاوي 209 . الإبهاج - 4/3 . جمع الجوامع

172/2 التوضيح مع التنقيح لصدر الشريعة 52/2 . كشف الاسرار للبخاري 268/3

(4) مختصر المنتهى لابن الحاجب مع شرحه للمعضد 204/2 . التلويح للفتاواني 52/2

(5) مرآة الأصول والإزميري 275/2 - 278 - المنار وحواشيه - 750 - كشف الاسرار للبخاري 268/3

وذكره الإزميري<sup>(1)</sup> في حاشيته على المرأة . وقد اختاره من بين التعريفات التي ذكرها الأصوليون ، وذكر أنه منقول عن الشيخ أبي منصور الماتريدي<sup>(2)</sup> وقال عنه : "وهو أحسن التعاريف المذكورة ههنا لسلامته عن الشبهات المذكورة"<sup>(3)</sup> أما ابن ملك فقد ذكر تعريفات كثيرة ثم ذكر هذا التعريف مرجحاً إياه على غيره حيث وصفه بأنه الحد الصحيح ، فقال : " والحد الصحيح ما ذكره صاحب الميزان<sup>(4)</sup> وهو : إبانة مثل حكم أحد المذكورين بمثل علته في الآخر"<sup>(5)</sup> . أما الرهاوي فقد ذكر أنه اختيار المحققين<sup>(6)</sup> أما فخر الإسلام البزدوي<sup>(7)</sup> ، وبعضاً من علماء الأصول من الحنفية<sup>(8)</sup> لم يتعرضوا لتعريف القياس ، وقد صرح بهذا عبد العزيز البخاري حيث قال : " ولم يذكر الشيخ رحمه الله تحديد القياس"<sup>(9)</sup> ، وقد علل الأزميري بأنه ربما وقع منهم ذلك لكثرة الشبه التي وقعت في تعريفات الأصوليين في تعريف القياس<sup>(10)</sup> .

### شرح التعريف

1- قوله : " مساواة " جنس في التعريف يشمل كل مساواة . سواء أكانت بين أصل وفرع أو فرع لفرع أو مساواة زيد لعمر ، فهي صفة إضافية قائمة بالمنتسبين - الأصل والفرع - . ومعناها هنا المماثلة ، فخرج عنه بإرادة هذا المعنى ما فيه مساواة لنقيض حكم الأصل في الفرع لنقيض العلة فيه . وهو ما يعرف بقياس العكس<sup>(11)</sup>

- (1) الإزميري هو : سليمان الإزميري ، عالم من علماء الحنفية المشهود لهم بالبراعة والفوق في العلوم العقلية والنقلية ، من مصنفاته مرآة الأصول كحاشية على شرح منلاخسرو ، توفي سنة 1102 هـ - الفتح المبين 117/3 .
- (2) الماتريدي : هو محمد بن محمد بن محمد ، كنيته أبو منصور الماتريدي نسبة إلى ماتريد من سمرقند ، كان في الحجة مفتحاً في الخصومة ، دافع عن عقائد المسلمين ، ورد شبهات الملحدين ، توفي سنة 333 هـ ، له تصانيف كثيرة منها : مأخذ الشرائع في الأصول والتوحيد في الكلام . الفتح المبين 182/1 . الأعلام 242/7
- (3) مرآة الأصول وحاشية الإزميري 275/2 - 278 . دار الطباعة العامرة . 1309 . كشف الاسرار للبخاري 268/3
- (4) شرح المنار لابن ملك 750
- (5) ميزان الأصول في نتائج العقول للسمرقندي تحقيق الشيخ عبد الملك السعدي 821 .
- (6) حاشية الرهاوي على المنار 750 . دار سعادات - 1315 هـ .
- (7) أصول البزدوي 266/3 وما بعدها - كشف الاسرار للبخاري 268/3
- (8) كشف الاسرار للبخاري 268/3 (10) مرآة الأصول 277/2 - 278 .
- (9) كشف الأسرار 268/3 .
- (10) مرآة الأصول 277/2 - 278 .
- (11) قال الأزميري : " أما قياس العكس : فعبارة عن تحصيل نقيض حكم معلوم ما في غيره لافتراقهما في علة الحكم"<sup>(11)</sup> الأحكام 262/3 .

- 2- قوله : " فرع " : وهو المحل الذي لم ينص أو يجمع على حكمه .
- 3- قوله : " لأصل " وهو المحل الذي نص على حكمه أو أجمع المجتهدون على حكم فيه وهذا قيد ليخرج به مساواة فرع لفرع آخر .
- 4- قوله : " في علة " المراد بها الوصف الجامع المشترك بين الأصل والفرع المقتضي للحكم.
- 5- قوله " حكمه " وهو حكم الأصل الشرعي المتعلق بفعل المكلف المراد شرعا والواقع أن الوصف المشترك بين الأصل والفرع ، والذي هو العلة ، فبأنها قد يتحقق معناها في الفرع ويكون تحققها فيه أقوى من تحققها في الأصل : كقياس الضرب للوالدين على التأنيف ، فيكون القياس بالأولى بجامع الإيذاء من قوله تعالى : " ولا تفل لها أف " <sup>(1)</sup> فإن إيذاء الوالدين بالضرب أشد مناسبة للتحريم من التأنيف ، وهذا عند القائلين به . <sup>(2)</sup>
- وقد يكون مساوية لها كقياس إحراق مال اليتيم على أكله من قوله تعالى : " إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما إنما يأكلون في بطونهم نارا وسيصلون سعيرا " <sup>(3)</sup> فإن العلة في تحريم أكله هي إتلافه على اليتيم ، وهذا المعنى متحقق بمعنى مساو في إحراقه عليه .
- وقد تكون أضعف في الفرع منه في الأصل كقياس الموز على البر بجامع الطعمية وهو القياس الأدنى ، وأيضا قياس السفرجل على البر بجامع الطعم مثلا فيكون ربوا أيضا ، فإن الطعم في السفرجل أضعف منه في البر لأن الناس يتعيشون بالبر دونه ، ولا يتعيشون بالسفرجل دون البر <sup>(4)</sup> .
- الاعتراض الوارد على هذا التعريف: فقد اعترض على هذا التعريف بما يأتي:
- انه غير جامع ، فالتعريف ساوى بين الأصل والفرع بإطلاق ولم يقيد هذا بنظر المجتهد أو بحسب الوقائع ونفس الأمر ، وقد علمنا أنه من المقررات الأصولية أن اللفظ إذا أطلق انصرف إلى الفرد الكامل من بين أفرادها ، وعليه فإن التعريف يدل بعبارته على المساواة ، وليس ذلك إلا في القياس الصحيح ، مع أن القياس الظاهر فساده كذلك بعد قياسا ، فيكون التعريف غير جامع فيلزم إضافة قيد في التعريف وهو : " في نظر المجتهد " . وثمة اعتراضات على هذا التعريف ، فانظرها في مظانها <sup>(5)</sup> .

(1) سورة الإسراء الآية 23

(2) المناهج الأصولية للدوني 177

(3) سورة النساء الآية 10

(4) حاشية العطار 265/2 - مطبعة مصطفى محمد . 1358 - القاهرة وتيسير التحرير 264/3 - المستصفي

(5) 228/2 ، الإجنهات فيما لا نص فيه للدكتور الطيب خضري السيد 121/1 .

(5) المصادر السابقة وغيرها .



## التعريف الثاني

**القياس هو :** حمل معلوم على معلوم في إثبات حكم لهما أو نفيه عنهما بأمر جامع بينهما ، من إثبات حكم أو صفة أو نفيها .

هذا التعريف من التعاريف التي تمثل وجهة نظر القائلين بأن القياس من فعل المجتهد . ذكره الأمدى نقلاً عن القاضي أبو بكر ، قائلا : " وقد وافقه عليه أكثر أصحابنا " <sup>(1)</sup> . كما نقله عنه الإمام الرازي في المحصول قائلا : " واختاره جمهور المحققين منا " <sup>(2)</sup> واعتبره إمام الحرمين بأنه أقرب العبارات إلى تعريف القياس <sup>(3)</sup>

أما ابن السبكي فقد عدل فيه بالحذف والتعذيب لدفع الإشكال ، وعليه عرفه بأنه : " حمل معلوم على معلوم لساواته في علة حكم عند الحامل " <sup>(4)</sup> وقد أوضح الشارح الجلال المحلى <sup>(5)</sup> بأن المراد بالحمل هنا الإلحاق في الحكم <sup>(6)</sup> .

**مناقشة التعريف:** اشتمل هذا التعريف على عدة مصطلحات وقيود خمسة :

**القيد الأول:** قوله : " حمل معلوم على معلوم " المراد بالحمل مشاركة أحد المعلومين للآخر في حكمه . أما المعلوم فهو أولى من غيره في التعبير مثل لفظ " شيء " لأن الشيء لا يشمل المعدوم عند الجمهور ، وهذا بخلاف المعلوم يدخل فيه العلم الاصطلاحي والاعتقاد والظن .

(1) الاحكام الأمدي 266/3 - كشف الاسرار للبخاري 268/3

وقد اختار الأمدى تعريفاً عدل به عن تعريف القاضي الباقلاني ، قائلا : " والمختار في حد القياس أن يقال انه عبارة عن الاستواء بين الفرع والأصل في العلة المستنبطة من حكم الأصل . وهذه العبارة مانعة جامعة وافية بالغرض عريضة عما يعترضها من التشكيكات العارضة لغيرها على ما تقدم " الاحكام 273/3 . وحتى هذا التعريف لم يسلم من المناقشة والانتقاد . التحرير وتيسير التحرير لابن الهمام وأمير باد شاه 264/2 . ومن التعاريف التي تعرف القياس على أنه من فعل المجتهد ، تعريف البيضاوي وهو : " إثبات مثل حكم معلوم في معلوم آخر لاشتراكهما في علة الحكم عند المشتب " المنهاج للبيضاوي - 209 - ولم يسلم من إيراد - انظر الإبهام للاستوي 3/3 - 8 ، نبراس العقول عيسى منون 15 ، 37 . وتعريف صدر الشريعة : بأنه تعدية الحكم من الأصل إلى الفرع بعلة متحدة لا تدرك بمجرد فهم اللفظة " التوضيح على التنقيح لصدر الشريعة 52/2

(2) المحصول للرازي تحقيق الدكتور طه جابر الفياض 2/ق2 : 9

(3) البرهان للجويني 745/2

(4) جمع الجوامع بشرح الجلال المحلى 202/2

(5) - الجلال المحلى هو محمد بن أحمد بن محمد بن إبراهيم المحلى ، شافعي المذهب . ويلقب بجلال الدين وهو أصولي ، متكلم ، نحوي ، منطقي ، مفسر . توفي سنة 864هـ . الفتح المبين 40/3

(6) جمع الجوامع للمحلى 202/2 . مطبعة مصطفى محمد . 1358 . القاهرة

ويمثل للقياس القطعي : كقياس الضرب على التأنيف بجامع الايذا ، في كل عند من يرى أن هذا الحكم ثبت بالقياس . ويمثل للقياس الظني : بقياس التفاح على البر في الربوية بجامع الطعم . وبهذا يتضح ان لفظ المعلوم أجمع وأمنع . وأبعد عن الوهم الفاسد<sup>(1)</sup> .  
**القيد الثاني :** " في إثبات حكم لهما ، أو نفيه عنهما " وهذا يفيد أن الحكم قد يكون إثباتا ، وقد يكون نفيًا .

**القيد الثالث :** قوله : " بأمر جامع بينهما " وفيه تقرير بأن القياس لا يتم إلا بجامع يجمع بين الأصل والفرع . ويدونه ، يكون إثباتا للحكم في الفرع من غير دليل ، وهذا غير جائز ، كما أن فيه احترازا عن ثبوت الحكم للفرع لا لإشراكه في العلة مع الأصل . بل لدلالة النص أو الإجماع عليه ، فإن ذلك لا يعد قياسا .<sup>(2)</sup>

**القيد الرابع :** قوله : " من إثبات حكم أو صفة لهما " فإنما ذكره لأن الجامع بين الأصل والفرع قد يكون تارة حكما شرعيا ، كما لو قال في تحريم بيع الكلب ، نجس فلا يجوز بيعه كالخنزير ، وقد يكون وصفا حقيقيا كما لو قال في النبيذ مسكر فكان حراما كالخمر .

**القيد الخامس :** قوله : " أو نفيه عنهما " فإنما ذكره لأن الجامع من الحكم أو الصفة قد يكون إثباتا ، وقد يكون نفيًا . فالإثبات كالمثالين السابقين ، والنفي : كالتقول في الثوب النجس إذا غسل بالخل : غير طاهر ، فلا تصح الصلاة فيه ، كما لو غسله باللبن والبرق . هذا في الحكم . أما في الصفة : فكما لو قال في الصبي غير عاقل ، فلا يكلف كالمجنون .<sup>(3)</sup>  
**الإشكالات الواردة على التعريف :** ذكر الأملدي<sup>(4)</sup> والرازي في المحصول<sup>(5)</sup> بعض

- (1) بحوث في القياس ، محمود فرغلي ، 60 - 61 . دار الكتاب الجامعي . 1983 . الاحكام للأملدي 266/3 - 273
- (2) فثبوت الحرمة في النبيذ لا بقياسه على الخمر على الأصح . بل لدخوله في عموم النص وهو قوله عليه الصلاة والسلام : " كل مسكر حرام " وإنما يذكره الأصوليون لمجرد توضيح القاعدة لا غير . الحديث رواه مسلم بالفاظ متعددة - انظر صحيح مسلم بشرح النووي باب الأشربة 172/13 . وأيضا ثبت الإثبات للخال لا بقياسها على الخال الثابت إرثه بقوله صلى الله عليه وسلم " الخال وارث من لا وارث له " بل لإجماع الصحابة - على أن الخالة تعطى ما يعطيه الخال - الحديث في سنن ابن حنبل 914/2 ، الحديث في سنن ابن حنبل كتاب الفرائض باب : ذوي الأرحام ، ولفظه : " الله ورسوله مولى من لا مولى له . والخال وارث من لا وارث له " 914/2 ، رقم 2737 . من حديث أمامة بن سهل بن حنيفا ، وفيه رواية أخرى أنظر رقم 2738 ، ورواية للارمي باب : في مراث ذوي الأرحام 366/2 ، عن عائشة رضي الله عنها . دار الكتب العلمية ، والدارمي 274/2 . انظر في نوريته - حاشية رد المختار لابن عابدين 165/6
- (3) - انظر القيود والتعليق عليها : في الاحكام للأملدي 266/3 - 273 . والبرهان للجويني - 245/2 - ، و نيراس العقول عيسى منوم 37 و 38 . والمحصل : 2/2 : 9 - 10
- (4) الاحكام للأملدي 266/3 - 267 .
- (5) المحصول 2/2 : 12 - 13

التشكيكات الواردة على هذا التعريف غير عنها الآمدي بقوله : " وقد أورد عليه تشكيكات لا بد من ذكرها والإشارة إلى دفعها <sup>(1)</sup> ، ونرى أنه من الأفضل الإشارة إليها هنا بإيجاز .

### الإشكال الأول:

- إن التعبير بقوله : " حمل معلوم على معلوم " فإن أراد به إثبات مثل حكم أحدهما للآخر ، فإن هذا معناه التكرار في التعريف الذي لا فائدة فيه ، ذلك أنه أثبت ذلك في آخر التعريف بقوله : من إثبات حكم " وإن أراد به شيئا آخر فلا بد من بيانه ، وإن كان المراد به شيئا آخر ، فلا يجوز ذكره في تعريف القياس ، لأن ماهية القياس إنما تتم بإثبات مثل حكم أحد المعلومين للآخر بأمر جامع ، فكان ذكر ذلك الشيء زائدا عن الحاجة ، فيكون هذا من الزوائد في التعريف التي لا معنى لها .

### الإشكال الثاني:

قوله : " في إثبات حكم لهما أو نفيه عنهما " وهذا مشعر بأن الحكم في الأصل والفرع مثبت بالقياس ، وهذا محال ، من جهة أن القياس فرع على ثبوت الحكم في الأصل ، فلو كان ثبوت الحكم في الأصل فرعاً على القياس كان دوراً .

### الإشكال الثالث

إنه كما يثبت الحكم بالقياس ، فإن الصفة تثبت بالقياس على حد سواء ، قولنا مثلاً : " الله عالم " - معنى ذلك أنه سبحانه له علم ، قياساً على قولنا : " شاهد " أي له شهادة ، وهذا محل اتفاق في كونه قياساً ، فالقياس أعم من القياس الشرعي والعقلي وعلى ذلك فإن الصفة إما أن تكون متدرجة في الحكم ، أولاً تكون : فإن كان الأول : أي أنه أراد بالحكم ما يشمل الصفة ، كان ذكر الصفة بعد ذلك تكراراً وشيئاً زائداً . وإن كان الثاني : أي أنه لم يرد بالحكم ما يشمل الصفة كان التعريف ناقصاً .

### الإشكال الرابع:

إن المعتبر في ماهية القياس ذكر الجامع دون ذكر أقسام الجامع ، ذلك أن ماهية القياس تنفك عن كل واحد من أقسامه بعينه ، وما تنفك عنه الماهية لا يكون داخلاً في حدها ، ولا يكون معتبراً في حقيقتها .

(1) الأحكام للآمدي، 266/3.

وأيضاً ، فإنه لو وجب في ذكر ماهية القياس ذكر أقسام الجامع ، لوجب ذكر أقسام الحكم ، بتنوعه التكليفي والوضعي ، وهذا لا يمكن اعتباره ، بل إنه لم يقل به أحد ، وهو محال .

#### الإشكال الخامس :

ورد في التعريف كلمة " أو " وهي للتريد والتشكيك ، والحد إنما هو للتعيين والترديد والشك يتنافيان وطبيعة الحد .

#### الإشكال السادس :

إن المراد بهذا التعريف القياس الصحيح ، ومع أن القياس الفاسد يعتبر كذلك قياساً إلا أنه غير داخل في هذا التعريف ، ولا يشمل ، باعتبار أن الجامع متى ما تحقق صح القياس ، فكان يجب أن يقال : بأمر جامع في ظن المجتهد فإنه يعم القياس الفاسد الذي لم يحصل الجامع فيه في نفس الأمر .

#### الإشكال السابع :

ويعترض على التعريف بأن فيه دوراً ، أت من جعل إثبات حكم الفرع ركناً في الحد ، وبيان ذلك : أن حكم الفرع متفرع عن القياس ، ومتوقف عليه ، فاعتبار حكم الفرع جزءاً في تعريفه يقتضي توقف القياس عليه ، وهذا دور باطل .

وقد أجاب بعض العلماء <sup>(1)</sup> على هذه الاعتراضات والإشكالات نوجزها فيما يلي :

#### الجواب عن الإشكال الأول :

إن المراد بحمل المعلوم - التشريك بينهما في حكم أحدهما مطلقاً . وعلى هذا التأويل يكون قوله بعد ذلك : " في إثبات حكم أو نفيه " تفصيلاً لذلك المشترك فيه <sup>(2)</sup> . أو المراد بالحمل : الاعتبار أو التسوية . لكن صاحب نبراس العقول ، لم يرض بهذا الجواب ، ويرى أن فيه نظراً ، معللاً ذلك بأن هذه المعاني للحمل مجازية ، فلا يصح دخولها في التعريف <sup>(3)</sup> .

#### الجواب عن الإشكال الثاني

أجاب الآمدي <sup>(4)</sup> والمعضد <sup>(5)</sup> ، على الإشكال الثاني وعده الآمدي أقوى الإشكالات الواردة

(1) الاحكام للآمدي 270/3 ، المحصول 2/ ق 2 - 13 - ، نبراس العقول للشيخ عيسى منون - 39

(2) الاحكام للآمدي 270/3

(3) نبراس العقول للشيخ عيسى منون - 39 الاحكام للآمدي 274/3

(4) الاحكام للآمدي 271/3

(5) المحصول 2/ ق 2 - 13 -

هنا ، ولخص صاحب نبراس العقول <sup>(1)</sup> جواب الأمدي قائلا : " لا نسلم ان قول القائل "حمل معلوم على معلوم في إثبات حكم لهما أو نفيه عنها " يشعر بأن حكم الأصل ثابت بالقياس ، بل يشعر بأن الحكم ثابت فيهما بالوصف الجامع . ذلك أن القياس على ما علم ، مركب من الأصل والفرع ، وحكم الأصل ، والوصف الجامع بين الأصل والفرع . والحكم في الأصل غير مستند في ثبوته ولا نفيه إلى مجموع هذه الأمور إذ هو غير متوقف على الفرع ، ولا نفيه ، وإنما هو متوقف في ثبوته على الوصف الجامع ، وهو العلة ، حيث أن الشرع لم يثبت الحكم في الأصل إلا بناءً عليه ، ولهذا قال الحاذق في هذه " في إثبات حكم لهما أو نفيه عنهما بأمر جامع بينهما ، والوصف الجامع ركن القياس ، وليس هو نفس القياس ، فلا يكون ثبوت الحكم في الأصل ولا نفيه بالقياس ، بل بالعلة ، وليس هي نفس القياس ، وإنما الثابت بالقياس إنما هو حكم الفرع لا غير <sup>(2)</sup> " . غير أن صاحب نبراس العقول يرى أن في هذا الجواب نظر ، ذلك لأن كلام الأمدي ، بعدم التسليم بأن معنى الكلام يشعر بأن حكم الأصل ثابت بالقياس ، بل بالوصف الجامع " إن الظاهر تعلق قوله : في إثبات حكم بقوله : حمل وأجاب العضد تبعا لبعض شراح المحصول بما حاصله ، إن الإثبات لهما معا إنما يحصل بإثباته في الفرع الثابت بالقياس ، وليس المراد أن كل واحد منهما ثابت بالقياس ، وفيه نظرفان : "لهما" للكلية لا للمجموع <sup>(3)</sup>

### الجواب على الإشكال الثالث

والجواب على هذا الإشكال من وجهين :

(1) نبراس العقول للشيخ عيسى منون - 39

(2) المرجع نفسه

(3) المرجع نفسه

الأول : إنا لا نسلم أن القياس يجري في العقليات <sup>(1)</sup> .  
 الثاني : وإن أمكن التسليم بإجراء القياس في غير الشرعيات ، فإن الكلام هنا إنما وقع في تحديد القياس الشرعي في مصطلح أهل الشرع . وذلك لا يكون إلا فيما إذا كان حكم الأصل فيه شرعياً ، والصفة ليست حكماً شرعياً . فلا تكون مندرجة فيه ، وعلى هذا ، خرج القياس العقلي عن الحد المذكور للقياس الشرعي لا يكون موجبا لنقصانه وتقصيره <sup>(2)</sup> .

(1) اختلف العلماء في جريان القياس في العقليات ، فأنشبه قوم وألغاه آخرون فإلى الأول ذهب أكثر المتكلمين وهو قول الشيرازي ، وقال ابن السبكي : القياس في العقليات ذهب إلى صحته أكثر المتكلمين وأختاره البيضاوي من الشافعية ، وأنكره قوم ونسب الغزالي هذا في المنحول إلى الحثالة ، فقال : " وأنكر الحثالة قياس العقل دون الشرع ، وهو مذهب الحنفية كما قاله ابن الهمام في التحرير ، ومن هذا القياس إلحاق الغائب بالشاهد وبناء الغائب على الشاهد ومرادهم بالشاهد المخلوقات وبالغائب الله تعالى وما يجري مجراها ، وافترق القائلون به على أنه لا بد فيه من جامع عقلي ، وإلا لكان الجمع تحكما محضاً ، وقد حصروا الجامع في العلة والشرط والدليل . فمثال الجمع بالعلة قولهم : كون الشيء يصح أن يكون مرتباً في الشاهد معطل بالوجود . فكذا في الغائب بمعنى : أن يقال : العالمية - أي العلم - في المخلوقات علتها العلم فهي في الغائب وهو الله سبحانه وتعالى - كذلك ، فمقتضى هذا القياس إثبات العلم لله تعالى لا تنافيه بالعالمية . ومثال الجمع بالشرط : أن يقال العلم والإرادة في الشاهد شرطها الحياة فهما في الغائب كذلك ، ومقتضى هذا القياس ثبوت صفة الحياة لله تعالى . ومثال الجمع بالحد : أي بالتعريف - تعريف العالم المخلوق بأنه هو من ثبت له العلم ، فالعالم الغائب هو من ثبت له العلم كذلك ، ومقتضى هذا القياس هو ثبوت العلم لله تعالى . ومثال الجمع بالدليل : أن يقال اتقان الشيء والتخصيص فيه يدلان في الشاهد على العلم والإرادة فهما في الغائب يدلان عليها كذلك ، ومقتضى هذا القياس ثبوت صفة العلم والإرادة . لله رب العالمين . ولعل وجهة نظر من قال بصحته إنما هو إضافة دليل إلى الأدلة الدالة على وجود الله سبحانه وتعالى . ولعل وجهة المانع أن القياس مؤداه الظن ، وهذه الأمور لا يكفي فيها الظن لأنها مبنية على اليقين وآياتها الدالة على وجوده ووجوب الإيمان بكل كمال يليق به لا تقع تحت حصر ولا يحدها حد .

قال الشاعر : وفي كل شيء له آية \* تدل على أنه الواحد

قال ابن السبكي : " ثم السحقفون على أن هذا القياس ظني ، قال الإمام البيضاوي الجمع بالعلة قوي وهو غير مفيد للقطع " . انظر في ذلك - الإبهاج 23/3 . اللمع للشيرازي 53 - 54 - التبصرة 416 ، نهاية السؤل 23/3 . تيسير التحرير 285/3

(2) الاحكام للأمدى 272/3 ، المحصول 2/2 - 13 - ، نبراس العقول للشيخ عيسى مئون - 39 .

#### الجواب على الإشكال الرابع

إن ذكر أقسام الجامع من الحكم والصفة وتعيين كل واحد غير داخل في تحقيق الماهية ، فذكره ، لم يكن لتوقف مفهوم القياس عليه ، حتى يقال بقصور التعريف ، بل إن ذكر أقسام الجامع ، إنما كان لمجرد زيادة الإيضاح ، لا على أنها لا بد منها في تحقيق الماهية ، قال الأمدى : "بل للمبالغة في الكشف والإيضاح بذكر الأقسام .." (1) ، وذلك مما لا يخل بالحد .

#### الجواب على الإشكال الخامس

إن التحديد والتعريف قد تم بقولنا : "حمل معلوم على معلوم بأسر جامع بينهما..." وعليه ، فإن كلمة "أو" هنا فهي للتنوع والبيان والإيضاح لا للترديد والإيهام فلا يكون ذلك مانعاً من تعريف المحدود (2) .

#### الجواب على الإشكال السادس

إن المراد تحديد القياس الصحيح ، لأنه هو المعتبر دون الفساد ، فهو ليس من هذا القبيل فخروجه عن الحد لا يكون مبطلاً له . (3)

#### الجواب على الإشكال السابع

أجاب الأسنوي : إنه إنما يلم ذلك أن لو كان التعريف المذكور حداً ، وهذا غير مسلم ، لأنه رسم فلا إشكال (4)

### الفرع الثاني: الموازنة والاختيار

بعد ذكرنا للتعريفين في القياس ، كان أولهما يمثل وجهة نظر القائلين : بأن القياس دليل مستقل نصبه الشارع ، وقد عبر عنه أصحابه بالمساواة أو التسوية ، وكان ثانيهما يمثل وجه نظر القائلين : بأن القياس هو من فعل المجتهد ، ولذا عبروا عنه بالحمل ، كما سبق أن ذكرنا . والظاهر أن جعل القياس دليل مستقل أو من فعل المجتهد ، لا تأثير له في استبطان الحكم

(1) الاحكام للأمدى 272/3

(2) المصدر نفسه

(3) الاحكام 273/3

(4) الإيهاج على المنهاج 5/3 ، نبراس العقول عيسى مثنون 28 - 30 ، بحوث في القياس محمود فرغلي 68 - 70 -

الشرعي ، خاصة وإن مراد المجتهد وثمرة اجتهداء هو الحكم الشرعي . وأياً ما كان فإن نظرنا إلى القياس تكون من وجهين .

**الوجه الأول :** النظر أولاً إلى العلة هل هي من فعل المجتهد و مكسوبة أم لا ، والظاهر أن المساواة في العلة ليست من فعل المجتهد ولا مكسوبة له

**الوجه الثاني :** التشريك في الحكم هذا من عمل المجتهد ومكسوبة .

ولما كانت المساواة في العلة هي منشأ الحكم وأساسه في الحادثة التي لم ينص الشارع على حكمها اعتبرها البعض أنها هي القياس ، كما هو مذهب الفريق الأول ولما كان الإلحاق ، وإنما يتقرر في بعض المنصوص عليه بالإلحاق والتشريك والتعدية الذي هو عمل المجتهد ومكسوبة ، فإن جمعا آخر اعتبره هو القياس ، وهو اتجاه الفريق الثاني . وبعد التدقيق في رأي الفريقين من حيث تعريفهم للقياس ووجهة نظر كلا من الفريقين تبين أنها يلتقيان في المعنى وأن اختلفت عباراتهم ، فالخلاف إذا ليس جوهرياً إنما هو خلاف عبارة . وعليه فلا مانع من الجمع بين الفريقين ، بجعل فعل المجتهد دليلاً له ولمن قلده ، كما أنه لا مانع من أن ينصب الشارع حمل المجتهد الذي من شأنه أن يصدر عنه للاستواء في علة الحكم .

يؤكد هذا العطار <sup>(1)</sup> في حاشيته على شرح المحلى على جمع الجوامع حيث يقول : " لا مانع من أن ينصب الشارع حمل المجتهد من حيث هو ... أي : الحمل الذي من شأنه أن يصدر عن المجتهد . للاستواء في علة الحكم ، سواء وقع أو لم يقع ، بل : ولا مانع من نصب الشارع فعل المجتهد دليلاً له ولمن قلده " <sup>(2)</sup>

ودفعاً للإشكال والتعارض - اختار بعض الأصوليين الجمع بين الحمل والمساواة ، ومن ذلك ما فعله ابن السكيت في تهذيبه لتعريف الباقلاني حيث قال : "القياس هو حمل معلوم على معلوم لمساواته في علة حكمه عند الحامل" <sup>(3)</sup> ، وهو ما ذهب إليه القاضي البيضاوي حيث جمع بين الأمرين <sup>(4)</sup> .

(1) العطار : هو العلامة شيخ الإسلام ، الشيخ حسن بن محمد العطار المصري الشافعي المذهب الأصولي الفقيه ،

من مصنفاته ، حاشيته المشهورة بحاشية العطار ، توفي سنة 1250 هـ الاعلام 220/2

(2) حاشية العطار 240/2

(3) المنهاج بشرح الاسنوي 3/3

(4) المنهاج للبيضاوي - 209 -



وقبل اختياري لأفضل التعريف جريا مع من سبق ، فأني أشد ميلا لما ذكره الشيخ عبد الرزاق عفيفي حيث يرى أن هذه التعاريف دخلتها الصناعة المنطقية ، المتكلفة ، فصارت خفية غامضة ، واحتاجت إلى شرح وبيان ورغم دقة قائلها واحترازهم في ضبط المصطلحات اللازمة في تعريف القياس إلا أن هذه التعاريف لم تلم من النقد والأخذ والرد ، ولو أنهم سلكوا في تعريفهم لمثل هذه المصطلحات مسلك القرآن والسنة ومعهود العرب من الإيضاح بضرب الأمثال لكان الخطب وسهل الأمر .

وقد نحى هذا المنحى الدكتور صالح بن عبد العزيز آل منصور حيث قال : " وقد عرف الأصوليون القياس في الاصطلاح بتعريفات متعددة لا يخلو كل منها من اعتراضات وإيرادات ترد عليه ، وتكلف الكثير منهم في تعريفه تكلفا أخرجه إلى الخفاء والإلباس إحتاج معها إلى شرح وبيان فكان إلى الصناعة المنطقية أقرب منه إلى الحقيقة السهلة ، لذا فأني ضريت عن هذه التعاريف صفحا وسلكت مسلك القرآن والسنة ومعهود العرب ومألفهم <sup>(1)</sup> وبعد ذلك اختار تعريف ابن تيمية رحمه الله للقياس وهو : " إنتقال الذهن من حكم معين إلى حكم معين لاشتراكهما في ذلك المعنى المشترك الكلي " <sup>(2)</sup> .

وقال في موضع آخر : " أن ينص على حكم لمعنى من المعاني ويكون ذلك المعنى موجودا في غيره . فإذا أقام دليل من الأدلة على أن الحكم متعلق بالمعنى المشترك بين الأصل والفرع سوى بينهما وكان هذا قياسا صحيحا " <sup>(3)</sup> .

ومع هذا فأني أشد ميلا إلى تعريف القاضي أبو بكر ، لما فيه من الجمع والدقة <sup>(4)</sup> ، وأيضا لاشتماله على كافة أركان القياس : الأصل و الفرع والجامع والحكم وزاد تفصيل الحكم والجامع من حيث النفي والإثبات .

يؤكد هذا الغزالي في المنحول ، بعد أن ذكر بعض التعريفات التي قالها الأصوليون قال :

(1) أصول الفقه وابن تيمية - صالح عبد العزيز 360/1 - دار النصر للطباعة - مصر - ط 2 - 1985 .

(2) المرجع نفسه .

(3) أصول الفقه وابن تيمية - صالح عبد العزيز 360/1

(4) وهذا لا يعني أن خلافه غير هذا .

"والأصح ما قاله القاضي - رحمه الله - <sup>(1)</sup> . وأكد هذا أيضا شيخ الغزالي إمام الحرمين قائلا :  
"أقرب العبارات ما ذكره القاضي .." <sup>(2)</sup>

وقال الزركشي : " أشد ما قيل في هذا الباب ما ذكره القاضي " <sup>(3)</sup> . واختاره الشوكاني في  
إرشاده.. <sup>(4)</sup> وكذلك ابن جزي <sup>(5)</sup> في التقريب <sup>(6)</sup> . واختاره ابن برهان ، فبعد أن ذكر بعض التعريفات  
التي قالها الأصوليون قال : " فأوضح الحدود حد القاضي الذي ذكرناه ، وإنما تمتحن صحة الحدود  
به ، فكل ما كان أقرب إليه كان أقرب إلى الصحة ، وكل ما كان أبعد منه كان أبعد من الصحة " <sup>(7)</sup>  
واختار تعريف الباقلاني أكثر المالكية <sup>(8)</sup> ومن أمثلة القياس :

1 - شرب الخمر ثبت بالنص حكمها وهو التحريم الذي دلت عليه الآية : " إنما الخمر والميسر  
والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه " <sup>(9)</sup> . العلة هي الإسكار ، فكل نبيذ توجد فيه  
هذه العلة يسوى بالخمر في حكمه ويحرم شرا به .

(1) المنحول بتحقيق الدكتور هيتو 323 ، المستعنى 45/2

(2) البرهان 745/2

(3) المحصول 9/2/2 . غير أن الزركشي اختار تعريف أبو الحسين بعد أن عدله فقال : " أثبات حكم معلوم لمعلوم  
آخر لأجل اشتباههما في علة الحكم عند المثبت "

(4) إرشاد الفحول - 322 -

(5) ابن جزي هو : أبي القاسم محمد بن أحمد بن محمد بن جزي أبا القاسم الكلبي الغرناطي المالكي المذهب ،  
ولد سنة 693 هـ وتوفي شهيدا يوم معركة طريف في الإندلس سنة 741 هـ ألف الكثير في فنون شتى منها : القوانين  
الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنابلة ، وتقريب الوصول إلى علم الأصول :  
شجرة النور 213 .

(6) تقريب الوصول إلى علم الأصول لابن جزي - دراسة وتحقيق عبد الله محمد الجبوري الطبعة : جامعة بغداد -

1990

(7) الوصول إلى الأصول لابن برهان 218/2

(8) شرح تنقيح الفصول 383

(9) سورة المائدة الآية - 94 -

- 2 - الحنطة : دل حديث النبي صلى الله عليه وسلم على حرمة التفاضل بينها وهو قوله صلى الله عليه وسلم : " الحنطة بالحنطة مثلاً بمثل والفضل ربا " <sup>(1)</sup> فهذا يدل على حرمة التفاضل بين المتماثلين جنساً وقدرًا ، لأنه لا يتأتى التماثل بدونهما ، ومعلوم أن البيع من حيث هو مباح فالأمر فيه منصب على التماثل وهو موجود في بيع القمح بالقمح ، والشعير بالشعير ، فحرم بيع القمح بالقمح متفاضلاً ، وقل هذا في كل ما يوزن بجنسه متفاضلاً قياساً على الحنطة ، فالأصل هو الحنطة ، والفرع هو القمح - وغيره - والحكم بحرمه البيع متفاضلاً والعلة متحققة في الفرع بعد تحققها في الأصل وهي اتحاد الجنس والقدر عند الحنفية . <sup>(2)</sup>
- 3 - قالوا في البكر الصغيرة : بولى عليها ، والعلة في ذلك الصغر اتفاقاً ، وقد قاس الحنفية عليها الشبب الصغيرة في وجوب التولية عليها بجامع الصغر <sup>(3)</sup>

(1) المستصفى 76/2 - البحر المحيط 4 : 217/3

(2) المصدران نفسهما

(3) المصدران نفسهما

### الفرع الثالث : حجية القياس<sup>(1)</sup>

إن هذا الأصل من أصول التشريع التي وقع فيها خلاف بين العلماء ، في حجته وكونه مصدرا للتشريع الفقهي أم لا .

والحديث عن حجته متشعب جدا ، بتشعب أقوال العلماء وتباينها ، وطبيعة البحث في مثل هذه المسائل يحتاج الباحث فيها إلى الصبر والتأني نظرا لأهمية هذا الموضوع من حيث استنباط الأحكام نفيًا أو إثباتًا ، ولما كانت دائرة القياس متسعة عند الجمهور ، فمنها القياس في الأمور الدنيوية والشرعية والعقلية واللغوية فإن البحث فيها يحتاج إلى الدقة.

والظاهر أن البحث في مثل هذه المسائل يحتاج إلى بحث مستقل يجمع فيه كل ما قيل من قبل العلماء ، نفيًا أو إثباتًا ، وجوازًا أو منعا ، ... لذلك فإنتني في هذه العجالة لا أريد أن أدخل في تفصيل الجزئيات بهذا الصدد ، وإنما أريد أن أبين رأي الجمهور .

فالجمهور على أنه حجة شرعية على الأحكام العملية ، وأنه في المرتبة بعد الكتاب والسنة والإجماع ، بحيث إذا لم يوجد في الواقعة حكم بنص أو إجماع ، وثبت أنها تساوي واقعه ورد في شأنها نص ، فإنها تقاس بها ويحكم فيها بحكمها ، ويكون هذا هو حكمها الشرعي . قال بهذا الأكثرون ، أما الأقلون على خلاف ذلك وهذا الخلاف مما طال فيه الكلام وتناوله معظم المؤلفين في هذا الفن بالنقد والتمحيص.

قلت : أستطيع القول بأن أهم المذاهب في حجية القياس مذهبان :

**المذهب الأول :** يتلخص في أن القياس حجة ، وهو رأي الجمهور من السلف والخلف على خلاف بينهم : فمنهم من يرى أنه جائز عقلا وشرعا ، ومنهم من يرى وجوبه عقلا ويأتي الشرع مؤكدا له ، وآخرون يرون وجوبه عقلا فقط ، وآخرون يرون وجوبه عقلا وشرعا .

**المذهب الثاني :** ويتلخص في أن التعبد بالقياس مستحيل عقلا وشرعا ، وهو قول جمهور الامامية والظاهرية . ويمكن تفصيل هذين المذهبين إلى مايلي :

- 1 . اختلف العلماء في التعبد بالقياس بالشرعيات عقلا ، وقد وقع شرعا ، وإلى هذا ذهب السلف من الصحابة والتابعين ، و أئمة المذاهب الأربعة المعتمدة ، وأكثر الفقهاء والمتكلمين<sup>(2)</sup>
- 2 - يجوز عقلا ولم يقع شرعا ، بل هو ممنوع شرعا ، وهو قول داود وابن حزم<sup>(3)</sup>

(1) الحديث عن حجية القياس عند العلماء منهم من يحكي النزاع في القياس تحت عنوان التعبد بالقياس ، فيقول : "التعبد بالقياس جائز أو غير جائز وائع أولا" ومنهم من يحكي النزاع فيه تحت عنوان - الحجية فيقول : "القياس حجة أو غير حجة" وكلها الفاظ متقاربة تدل على أن القياس دليل من أدلة الشرع .

(2) الأحكام للأدي 3/4

(3) المصدر نفسه ، وحاشية العطار 24/2

3. وجوب العمل به عقلاً لورود التعبد به . وهذا مذهب القفال <sup>(1)</sup> من أصحاب الشافعي . وأبو الحسين البصري <sup>(2)</sup>

4. إحالة التعبد به عقلاً . وهو مذهب الشيعة والنظام وجماعة من معتزلة بغداد كيحيى الإسكافي <sup>(3)</sup> وجعفر بن مبشر <sup>(4)</sup> وجعفر بن حرب <sup>(5)</sup> .

5. وذهب القاشاني <sup>(6)</sup> ، والنهرواني <sup>(7)</sup> إلى العمل بالقياس في صورتين :  
إحدهما : إذا كانت العلة منصوصة بصريح اللفظ . أو بإيماءة .  
والثانية : كقياس تحريم الضرب على تحريم التأفيف للوالدين <sup>(8)</sup>

هذا معظم مذاهب العلماء . في التعبد بالقياس . ولقد استدلت كل طائفة بأدلة لمذهبها . ولما كان مرادي ههنا ليس هو تحقيق المسألة ومناقشتها . لأنه ليس هو موضوع بحثي . فموضوع بحثها

(1) هو محمد بن علي بن إسماعيل القفال الكبير الشافعي المذهب . وكنيته أبو بكر ولد هشاش سنة 291 هـ . ثم رحل إلى العراق لطلب العلم ثم خراسان ثم الحجاز . كان أواخر عصره في الفقه والكلام والأصول وعنه انتشر مذهب الشافعي من مصنفاته - كتاب أصول الفقه - وشرح الرسالة للإمام الشافعي وغيره . توفي سنة 365 هـ - الفتح المبين 201/1  
(2) هو أبو الحسين محمد بن عبد الله البصري المعروف بابن اللبان . كان إماماً في الفقه والفرائض . صنف فيها كتباً كثيرة . لم يضاهه أحد فيها . توفي سنة 340 هـ طبقات الشافعية 119

(3) هكذا في الأصل المنقول منه . ولم أعثر له على ترجمة . غير أنه يوجد في تراجم المعتزلة التي أطلعت عليها محمد الإسكافي من متكلمي المعتزلة وأحد أئمتهم تنسب إليه الطائفة الإسكافية توفي سنة 240 هـ - الاعلام للزكلي 92/2  
(4) هو جعفر بن مبشر بن أحمد الثقفني . متكلم من كبار المعتزلة . له عدة آراء . تفرد بها توفي ببغداد سنة 334 هـ - الاعلام للزكلي 121/2

(5) هو جعفر بن حرب الهمداني من أئمة المعتزلة . من أهل بغداد . أخذ الكلام من أبي الهذيل العلاف بالبصرة . توفي سنة 336 هـ - الاعلام 116/2

(6) هو محمد بن إسحاق يكنى أبا بكر له عدة مصنفات منها : الرد على داود الظاهري في إبطال القياس . وثبات القياس . والفتيا الكبير . وأصول الفتية . أنظر الفهرست محمد بن إسحاق الوراق 267/6 . طهران - 1971 .

(7) هو المعافى بن زكريا بن يحيى النهرواني القاضي . ويكنى بأبي الفرج . ويلقب بالجريري . لأنه تفقه على مذهب محمد بن جرير الطبري . كان من أعلم الناس في وقته . لقيها . أدبها . أصولها . ألف نيفا وخمسين رسالة في الفقه والكلام والنحو . ومن مؤلفاته - كتاب التحرير والمنفر في أصول الفقه . والمرشد في الفقه . توفي سنة 390 هـ - الفتح المبين 211/1

(8) إرشاد الفحول - 199

كتب الأصول . حيث أطل العلماء . - رحمهم الله - الكلام فيها ، وعليه فيجب أن ينظر إلى مثل هذه المسألة في محلها <sup>(1)</sup>.

(1) انظر في بيار أدلة كل فريق والترجيح فيما بينها في المصادر التالية :

- المحصول - 2/2 : 29

- حاشية العطار 241/2 - المعتمد لابن الحسين البصري - 725

الاحكام للأمدى 5/4 وما بعدها

شرح الكوكب المنير المسمى مختصر التحرير 36/4 . 215.

المنصفى 230/2 - 256 هداية العقول إلى غاية السؤل 468/2 -

كشف الاسرار 270/3

الابهاج شرح المنهاج للانسوي 6/3 - المنار وحواشيه - 751

ارشاد الفحول للشوكاني 199 مسلم الثبوت مع فواتح الرحموت 310/2

المسودة لآل تيمية 367 - نهاية الوصول 129/2

مختصر المنتهى لابن الحاجب والمضد عليه 248/2 - اللع - 53

روضة الناظر - 150 . نزعة الخاطر لابن بدران - 234/2 . مرآة الأصول والإزميري 278/2 - أصول السرخسي

182/2 - 118/1 وما بعدها . التوضيح لصدر الشريعة 54/2 - اعلام المرقمين 202/1 . أصول الشاشي لابن علي

الشاشي 308 . البرهان للجويني 769/2 - الوصول إلى الأصول لابن برهان 232/2 وما بعدها التبصرة للشيرازي 419

وما بعدها - التلويح على التوضيح 53/2 . جمع الجوامع بشرح المحلى وحاشية البناني 203/2 . شرح وتنقيح الفصول -

385 - مجموع فتاوي ابن تيمية 540/20 . وغيرها من المصادر المعتمدة في تحقيق هذه المسائل ، ولينظر في ذلك :

ماكتبة الأستاذ الدكتور محمد محمود فرغلي في : بحوث في القياس 283 ، وماكتبة الدكتور عمر مولود عبد الحميد -

حجية القياس 99 . وماكتبة الدكتور السيد نشأت ابراهيم الدريني في كتاب القياس ... نبراس العقول 65 وما بعدها .

والقياس بين المؤيدين والمبطلين 206 - 316 . وغيرها من المراجع عند المعاصرين . وكتب أصول الفقه لابي زهرة

والزحيلي مصطفى ، ود/شليبي وغيرهم .

## الفرع الرابع : معنى القياس في الشروط

أولاً : المراد به

القياس في الشروط ، هو أن يجعل الشارع وصفاً شرطاً لحكم ، فيقياس عليه وصف آخر ، فيحكم بكونه شرطاً لذلك الحكم ، وذلك لمعنى جامع .

ولما كان الشرط معناه : ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم . كان عدم

الشرط سبباً لعدم الحكم . ومثال ذلك :

1 - قياس طهارة المكان على طهارة الستر في الشرطية للصلاة بجامع أن في كل منهما تنزيه عبادة الله تعالى عما لا يليق به .

2 - وأيضاً قياس الوضوء على التيمم في شرطية النية ، بجامع أن كل طهارة مقصودة للصلاة ، تتميز بها العبادة عن العادة .

3 - وكذلك قياس شرطية طهارة المكان ، على الوضوء للصلاة ، لأنه شرط فيها ، ولا تتحقق بدونه ، فكذاك شرطية طهارة المكان لا تحقق الصلاة بدونه ، بجامع أن في كل تنزيه لعبادة الله .

ثانياً : حكم القياس في الشروط<sup>(1)</sup>

اختلف العلماء في جواز جريان القياس في الشروط وكونه حجة ، فأثبتته قوم ، ومنعه آخر .

فأما المشبوتون : فقالوا بجواز جريان القياس في الشروط ، وأن ذلك حجة فيها ، شأنه في ذلك شأن القياس في الحدود والكفارات والعقوبات وغيرها . وهو قول جماعة من الحنفية والحنابلة وأكثر أصحاب الشافعي<sup>(2)</sup> وقد اختاره القزالي وقال : "أن القول بعدم الجواز فاسد"<sup>(3)</sup> ، كما اختاره ابن برهان حيث قال : "يجوز القياس في الأسباب والشروط والمحال" وبين أن عمدته في ذلك : أن يكون الوصف سبباً أو شرطاً أو محلاً لحكم شرعي يجوز إثباته بالقياس<sup>(4)</sup> .

(1) ملاحظة : الخلاف بين العلماء قائم في حكم جريان القياس في الأسباب والشروط والموانع ، وعليه فكل ما استدلل به العلماء في حكم جريان القياس في الأسباب يمكن أن يستدل بها كذلك في حكم جريان القياس في الشروط والموانع .

لذلك فإنني عادة أتصرف في أدلة العلماء لبيان حكم جريان القياس في الشروط ، فقد يلمس في بعض كلامي خلافاً للنص ، فإنما هو مقصود ، لما أوضحت . كما أنه عادة أذكر بعض الأدلة تثبت جريان القياس في الأسباب وعدمه واستأنس بها في إثبات جريان القياس في الشروط وعدمه

(2) الأحكام للأمدى 86/4 - فواتح الرحموت 319/2 - شرح المحلى على جمع الجوامع 174/2

شرح العضد على مختصر المنتهى 255/2 - الإبهاج شرح المنهاج 26/2 ، ارشاد الفحول 195

(3) المستصطفى 332/2 - 335 - شرح الكوكب المنير 420/4 ، 421 . قواعد الأصول ومعاقد الفصول لمصطفى

الدين العنيلي - 80 . تحقيق الدكتور علي عباس الحكي - ط 1 . 1988 . جامعة أم القرى

(4) الوصول إلى الأصول لابن برهان 256/2 .

كما اختار جريان القياس في الشروط تقي الدين <sup>(1)</sup> وتبعه ابن القيم <sup>(2)</sup> . كما اختار جريان القياس في الشروط ابن قدامة <sup>(3)</sup> ، وأكد ابن بدران <sup>(4)</sup> وكذا الشنقيطي في المذكرة <sup>(5)</sup> .  
واختاره من الحنفية الشيخ علاء الدين السمرقندي صاحب الميزان <sup>(6)</sup> وهو مذهب الشيخ البزدوي ، أكد هذا صاحب فوائح الرحموت حيث ذكر أن البزدوي يميز ذلك ، فقال : " والذي يدل على أن هذا الحبر الهمام - أعني فخر الإسلام البزدوي - على جواز ولد أن هذه الأمور لا تثبت بالقياس ، وإنما أنكرنا هذه الجملة ، إذا لم يوجد له في الشريعة أصل يصح تعليله ، فأما إذا وجد فلا بأس به <sup>(7)</sup> " .  
وذهب قوم إلى المنع من ذلك ، وأنه لا حجة في جريان القياس في الشروط وهو مذهب المالكية وجماعة آخرون منهم أبو زيد الديوسي وأصحاب أبي حنيفة ، وجماعة من الشافعية <sup>(8)</sup> .  
واختاره ابن الحاجب المالكي حيث قال : وعليه عامة أصحابنا وكذا العضد <sup>(9)</sup> ، كما اختاره الأمدى <sup>(10)</sup> والبيضاوي <sup>(11)</sup> ، واختاره ابن جزى حيث أكد أنه لا يدخل القياس في هذه الأمور - الأسباب والشروط والموانع - <sup>(12)</sup> ، ونسبه الشوكاني إلى كثير من أهل الأصول <sup>(13)</sup> ، وذكر صاحب تنقيح الفصول ، أن المشهور أنه لا يجوز إجراء القياس في ذلك ، وعلل القرافي المنع في ذلك بأن : الجمع بالحكمة غير منضبطة ، والمجمع بغير المنضبط لا يجوز <sup>(14)</sup> وذكر الفتوح المنع حيث قال : " ومنعه جمع في سبب وشرط ومانع " <sup>(15)</sup> .

(1) مجموع فتاوي ابن تيمية 504/20 ، 584 .

(2) اعلام السرقين 1/2 ، 175 .

(3) روضة الناظر - 39/2 - .

(4) نزعة الخاطر العاطر شرح كتاب روضة الناظر لابن بدران 339/2 - 341 .

(5) مذكرة أصول الفقه على روضة الناظر للشيخ محمد الأمين الشنقيطي 282 .

(6) مسلم الثبوت شرح فوائح الرحموت 319/2 .

(7) المصدر نفسه

(8) الاحكام للأمدى - 86/4 - ارشاد الفحول 195 - الوصول إلى الأصول 256/2 . نزعة الخاطر العاطر 339/2

(9) شرح العضد على مختصر ابن الحاجب 255/2

(10) المصدر السابق نفسه

(11) المنهاج - 222

(12) تقريب الوصول إلى علم الأصول لابن جزى تحقيق د/ عبد الله محمد الجبري 132

(13) ارشاد الفحول 195

(14) شرح تنقيح الفصول 414

(15) شرح الكوكب المنير 420/4 ، 421



## أدلة الفريقين:

### أولا : أدلة المجيزين

استدل المجيزون لجريان القياس في الشروط بما يلي :

**أولا :** إن الشروط حكم من أحكام الله تعالى، وكلا إيجاب والتحرير والندب، كالأسباب والموانع وقد علمنا أن الحكم الشرعي : هو خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين طلبا أو وضعاً أو تخفيفاً ، والشروط من الحكم الوضعي الذي هو نوع من أحكام الله تعالى فيجب العمل بها شأنها شأن أي خطاب منه تبارك وتعالى ، ووجوب العمل بها . واعطاؤها حكم ما وجدت فيه وهذا هو المدعي ، وإذا سلمنا أن الشرط حكم شرعي ، وكل حكم شرعي أمكن تعليله ، فالقياس جار فيه <sup>(1)</sup> .

**ثانيا :** إن ما أثبت به الجمهور من العلماء من أدلة في حجية القياس ، مطلقة لا تقييد فيها بحكم دون حكم ، فيعمل بها على إطلاقها ، وبذلك يكون القياس حجة في جميع الأحكام بدون إستثناء ، ومنها الشرط ، لذلك يقول الطوفي : " إن الصحابة أجمعوا على مشروعية القياس ، من غير فرق بين بعضها وبعض .... وذلك يقتضي عموم جوازه فيها " <sup>(2)</sup> .

**قلت :** وفي هذا نظر : من ناحيتين :

**الناحية الأولى :** الواقع يثبت خلاف ذلك ، لأن جريان القياس في البعض إنما هو لمعنى خاص فيه لا يوجد في غيره هذا المعنى ، مثل أعداد ركعات الظهر والعصر وغيرها ، فإن مثل هذا لا يمكن تعقله ولا القياس عليه .

**الناحية الثانية :** إن القياس في الشروط ليس داخلا في إطلاق هذه الأولى ولا يمكن الاعتماد عليها كأدلة تثبت حجية جريان القياس في الشروط لأن الواقع يثبت خلاف ذلك ، من جانب أن الأولى التي احتج بها الجمهور في إثبات حجية القياس إنما المراد بها إثبات حجيتها على من أنكره جملة وتفصيلا ، أما تعريفات القياس فهي مما وقع فيها خلاف بين الجمهور نفسه ، لذلك لا يمكن الاعتماد على مثل هذا في إثبات حجية القياس في الشروط .

(1) فرائح الرحمن 319/2، المستصفي - 3332/2 - 333 - نزهة الخاطر العاطر على الروضة - 339/2 -

وما بعدها ، شرح تنقيح الفصول - 414 - مذكرة أصول الفقه للشنقيطي - 282 -

(2) نزهة الخاطر العاطر على الروضة - 339/2 - وما بعدها ، مذكرة أصول الفقه للشنقيطي - 282 -

**ثالثاً :** علمنا أن الشروط من الأحكام الشرعية ، وعلمنا أن كل حكم شرعي أمكن تعليله فالقياس جار فيه وفي هذا يقول الإمام الغزالي : كل حكم شرعي أمكن تعليله فالقياس جار فيه.... ثم قال ، رداً على المانعين : "... فإن اعترفوا بإمكان معرفة العلة وإمكان تعديته كانوا متحكمين بالفرق بين حكم وحكم كمن يقول يجري القياس في حكم الضمان لا في القصاص وفي البيع لا في النكاح" (1)

قلت: يبدو أن الغزالي قد ناقش هذه المسألة بكاملها ، مبيناً أن المنع من جريان القياس في هذه الأمور ... الشروط ... لا يخلو إما أن يكون مع تعقل العلة ومعناها بين الأصل والفرع أو لا . فإن كان مع عدم تعقل العلة : فقد اتفق الأصوليون على عدم جريان القياس في الشروط وغيرها . وإن كان مع تعقل العلة : فلا يخلو القول بإمكان التعدية أو إحالتها . إن قيل بمنع جريان القياس مع تعقل العلة وإمكان التعدية فذلك تحكم منهم بالفرق بين حكم وحكم.

وإن قيل بمنع جريان القياس في الشروط مع تعقل العلة وعدم التعدية ، فلا يخلو إما أن تكون إحالة التعدية عقلاً ، أو أن تكون واقعاً فقط . بمعنى أن إمكان التعدية مسلم في العقل، لكنه غير واقع، يقول الغزالي في هذا: "وإن ادَّعوا الإحالة فمن أين عرفوا استحالة ، أبضرة أو نظر ، ولا بد من بيانه ، كيف ونحن نبين إمكانه بالأمثلة" (2) . ويعني هذا أنه لا جواب لهم ، وأنه مردود بإمكانه بالأمثلة التي ذكرها (3) .

فإن قيل أنه لا يمكن التعدية للعلة ، زال الاختلاف ، لأن الأصوليون اتفقوا في أن القياس لا يجوز حيث لا تمكن التعدية ، لذلك يقول الغزالي : " وقد ارتفع النزاع الأصولي إذ لا ذهب إلى تجويز القياس حيث لا تُعقل العلة أو لا تتعدى ، وهم قد ساعدوا على جواز القياس حيث أمكن معرفة العلة وتعديتها . فارتفع الخلاف " (4) .

(1) المستصفى 333/2

(2) المصدر نفسه 333/2

(3) المصدر نفسه 332/2

(4) المصدر نفسه 333/2

**قلت :** وهذا يفيد أنه لا مانع من جريان القياس في الشروط حيث أمكن التعدية . وقد انتهج الغزالي وتبعه ابن قدامة <sup>(1)</sup> في بيان إمكانية التعدية في القياس في مثل هذه الأمور منهجين ، ومفادهما سابق <sup>(2)</sup> .

**وأما :** إن جريان القياس في مثل هذه الأمور مع فهم المعنى الجامع مفيد للظن ، والظن وجب اتباعه شرعاً ، فجريان القياس فيها متبع شرعاً فيكون حجة .

**ونوقش :** بأنه وإن سلم ذلك ، إلا أنه لا حاجة لمثل هذا القياس .

**خامساً :** احتجوا أيضاً بأن الشرط إنما يكون شرطاً لأجل الحكمة التي اشتمل عليها ، فإذا أوجدت في غيره ، وجب أن يكون شرطاً لكثيراً لتلك الحكمة <sup>(3)</sup> .

**ونوقش :** بأن الكثير لتلك الحكمة حاصل دون الحاجة لمثل هذا القياس .

**سادساً :** بين ابن برهان أن كون الوصف سبباً أو شرطاً أو كون الشيء محلاً لحكم شرعي يجوز إثباته بالقياس إذا ظهر وجه المناسبة فيه كالأحكام الشرعية كلها لا فرق . ثم بين أن الإلحاق لمثل هذه الأوصاف لا تفضي إلى الحظر ، وعلل ذلك بأن الشرع إذا وضع وصفاً ما وعرف المعنى الذي من أجله كان موضوعاً ، وتم الإلحاق به ، لم يكن ذلك تصرفاً في علائق الغيوب ، كما أن الله تعالى إذا حكم بحكم وعرفنا علة ذلك الحكم عدنا ذلك إلى محل آخر وجدت فيه العلة ، وإن كانت الأحكام الشرعية لا تختلف باختلاف العباد ، ثم لم يمنع ذلك من إجراء القياس ، وكذلك فيما وقع فيه التنازع بين العلماء ، و سره كما عده ابن برهان ، يرجع إلى كون الشرط شرطاً <sup>(4)</sup> هو حكم شرعي . فإذا جرى القياس في بعض الأحكام لظهور علته جرى في سائرهما لظهور علتها . واستدل على ذلك ، بأن أبا حنيفة جعل قتل الجماعة بالواحد كقتل الواحد بالجماعة وإن كان السبب الموجود منهم ليس كالسبب الذي وجد من المنفرد <sup>(5)</sup> ولكن لما ظهر له أن القتل من المنفرد إنما كان سبباً لإيجاب القصاص لحكمة حقن الدماء ، ووجدنا الحكمة في قتل الجماعة موجودة فالحقناه بقتل الواحد .

(1) نزعة الغاظر العاظر على روضة الناظر 340/2 - 343

(2) شرح تنقيح الفصول 414

(2) نزعة الغاظر العاظر على روضة الناظر 340/2 - 343 شرح تنقيح الفصول 4

(4) بتصرف

(5) فتح القدير لابن الهمام 243/10 . مصطفى الحلبي . 1389 هـ .

وأيضاً : قياسه في الشروط : حيث قال أبو حنيفة : " الإسلام شرط في الإحصان للرجم ، لأن الإحصان له شرطان : الدين والإصابة في الإحصان ، ثم الكمال في الإصابة شرط ، فليكن الكمال في الدين شرطاً وكمال الدين هو الإسلام .

قال ابن برهان بعد أن رد على المانعين : " وربما ألزمتنا مسائل لم يجر القياس فيها في إثبات سبب أو شرط ، ولكن العذر في ذلك كله أن الإجماع منع منه ، والأصولي لا يلتفت على مفردات المسائل ، وإنما حظه في تهديد قاعدة تعم الجميع . " (1)

سأجيب : استدلال المجيزون أيضاً بعمل الصحابة رضوان الله عليهم يؤكد هذا ما ذكره شارح مسلم الثبوت حيث قال : " وكذا عمل الصحابة غير مختص بصورة دون صورة ... " ثم ذكر قصة علي وعمر رضي الله عنهما في قياسهم سببية الشرب على سببية القذف (2) . هذه هي أهم أدلة القائلين بالجواز في إجراء القياس في الشروط ولهم غير هذه الأدلة فلينظر إليها في محلها (3) . أدلة المانعين (4)

استدل المانعون من جريان القياس في الشروط بعدة أدلة نذكر منها :

أولاً : لا يجري القياس في الشرط ، لأن إثبات الشرط بإبطال للحكم ، لأنه لولا الشرط لوجد الحكم ، وبعد ما صار شرطاً لا يوجد بدونه فكان إبطالاً للحكم ، وهو لا يجوز بالرأي ؛ بمعنى أن إثبات الشروط بالقياس نصب لأحكام الشرع بالرأي ، ونصب أحكام الشرع بالرأي لا يجوز ، لأن الإجماع قد دلّ على عدم جواز نصب أحكام الشرع بالرأي (5) .

(1) الوصول إلى الأصول - 257/2 - 258

(2) وفواتح الرحموت 319/2

(3) الإبهاج للأسوي 26/2، وفواتح الرحموت 319/2 وما بعدها . كشف الاسرار للبخاري 266/3 - وما بعدها . أصول الفقه الإسلامي للدكتور وهبة الزحيلي 711/1 الوسيط للزحيلي 471 - أصول الفقه لأبي النور 57/4 - الاجتهاد فيما لا نص فيه 179/1 ، الرأي وأثره في مدرسة المدينة د/ أبو بكر اسماعيل محمد ميقا ، 560 - 561 . مؤسسة الرسالة - الطبعة الأولى 1985

(4) وكما منع هذا الفريق جريان القياس في الشرط منعه أيضاً في صفة الشرط مثاله : الشهود شرط في النكاح ، والعدالة والذكورة صفة للشهود فعندنا المالكية لا يشترط ذلك ، لأن إطلاق قوله عليه الصلاة والسلام " لا نكاح الا بشهود " يدل على اشتراط العدالة والذكورة ، والشافعية يشترطون ذلك بدليل قوله عليه الصلاة والسلام : " لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل "

(5) كشف الاسرار للبخاري 111/3

ويذكر البخاري كلاماً شاملاً في توضيح هذا فيقول : " التعليل شرع مدركاً لأحكام الشرع ... لا للإثبات ابتداءً ، وفي إثبات الموجب أو صفة ابتداءً ، إثبات الشرع بالرأي <sup>(1)</sup> .  
ومثاله : الشهود في النكاح اختلف في اشتراط الشهود في النكاح ، فقيل فلا يجوز إثباته ولا نفيه بالقياس بل بالنص ، وهو قوله صلى الله عليه وسلم : " لا نكاح الا بشهود <sup>(2)</sup> .  
وقال مالك رحمه الله : " لا يشترط فيه الإشهاد بل الإعلان لقوله صلى الله عليه وسلم :  
" اعلنوا النكاح ولو بالدف <sup>(3)</sup> .

ثانياً : بأن كل القياس لا بد فيه من جامع بين الطرفين الأصل والفرع ، وهذا الجامع هو العلة ، فإن وجد الجامع كان المرجع إليه لأنه المعول عليه ، ومن ثم فلا فائدة في مثل هذا القياس ، لأن هذا الجامع هو المعتبر ، وعليه فلا اعتبار لتلك الأوصاف المخصوصة التي هي الشرطية .  
وإن لم يوجد بينهما جامع ، فلا يمكن إجراء القياس ، لأنه قد فقد الركن المتفق عليه في القياس وهو العلة . وبهذا يتضح أن الاشتغال بالقياس في مثل هذه الأمور ضرب من ضروب العبث ، والعبث مما يتنزه عنه العقلاء <sup>(4)</sup> .

ونوقش : بأن صلاحية الجامع لعلبة الحكم ، لا تمنع من أن يكون أفضالة للموصف الذي يؤثر بدوره في الحكم ، كالشرط وهذا هو المطلوب أو أن يقال : إن الجامع كما صلح لأن يكون علة للموصف ، كذلك يكون صالحاً لعلبة الحكم <sup>(5)</sup> .

ثالثاً : ما ذكره الأمدى وتابعه فيه العبد ، وهو : " أن الحكمة التي يكون الوصف شرطاً بها هي الحكمة التي لأجلها يكون الحكم المترتب على الوصف ثابتاً ، وعند ذلك فقياس أحد الوصفين

(1) كشف الأسرار 3/ 1111 .

(2) لم أعثر عليه بعد بهذا اللفظ " لا نكاح إلا بشهود " وهو عند البخاري : " لا يجوز نكاح بغير شاهدين " الشهادات باب شهادة القاذف والسارق والزاني ، ولفظ البخاري عن الثوري : " لا يجوز نكاح بغير شاهدين " 936/2 . ويؤيده حديث " لا نكاح إلا بولي وصداق وشاهدين " من حديث أبي موسى الأشعري ، أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط ، 164/1 ، وحديث عمران بن حصين أخرجه البيهقي في سننه الكبرى ، 125/7 ، وقال عنه البيهقي فيه عبد الله بن محرز موقوف .

(3) مسند الإمام أحمد 4/ 259 و 554 ، والترمذي نكاح ، 6 ، والنسائي النكاح ، 72 ، ويؤيده حديث أخرجه البخاري كتاب " النكاح " : باب : ضرب الدف في النكاح والوليمة ، 1976/5 ، رقم 4852 . والبيهقي بلفظ : " أظهروا هذا النكاح " 473/7 ، رقم 14698 ، وكثر العمال بلفظ : " أعلنوا هذا النكاح واضربوا عليه بالغرغال ، رقم 44582 .

(4) أصول الفقه ابن النور 57/4

(5) الاجتهاد فيما لا نص فيه 179/1 - أصول الفقه للدكتور وهبة الزحيلي 711/1 .

على الآخر في حكم الشرطية ، لا بد وأن يكون لاشتراكهما في حكمة الحكم بالشرطية ، وتلك الحكمة إما أن تكون منضبطة بنفسها ظاهرة جلية غير مضطربة ، وإما أن تكون خفية مضطربة .  
فإن كان الأول : تكون منضبطة بنفسها ظاهرة جلية غير مضطربة - فلا يخلوا أن يقال بأن الحكمة إذا كانت منضبطة بنفسها يصح تعليل الحكم بها أو لا يصح ، إذ الاختلاف في ذلك واقع .  
فإن قيل بالأول : كانت مستقلة بإثبات الحكم المترتب على الوصف ولا حاجة إلى الوصف المحكوم عليه بكونه شرطاً ، للاستغناء عنه .

وإن كان الثاني : فقد امتنع التعليل والجمع بين الأصل والفرع بها .  
وأما إن كانت - خفية مضطربة - فأما أن تكون مضبوطة بضابط أو لا .  
فإن كانت مضبوطة بضابط فذلك الضابط لها ، هو القدر المشترك بين الأصل والفرع ولا حاجة إلى النظر إلى خصوص كل واحد من الوصفين المختلفين<sup>(1)</sup> .

وإن لم تكن مضبوطة بضابط فالجمع بها يكون مستنعا إجماعاً ، لاحتمال التفاوت فيها بين الأصل والفرع . فإن الحكم مما يختلف باختلاف الصور والأشخاص والأزمان والأحوال<sup>(2)</sup> .  
فإن قيل : إذا كان الأمر كما ذكر ، فما المانع أن تكون الحكمة جامعاً بين الوصفين في حكم السببية أو الشرطية - وما ذكر من كون الحكمة إذا كانت خفية مضطربة غير مضبوطة بضابط يمتنع الجمع بها ، من أجل احتمال التفاوت فيها غير مسلم ، ذلك أن : " احتمال التفاوت وإن كان قائماً غير أن احتمال التساوي راجح ، وذلك لأنه يحتمل أن تكون الحكمة التي في الفرع ، مساوية لما في الأصل ، ويحتمل أن تكون راجحة ، ويحتمل أن تكون مرجوحة .

وعلى التقديرين الأوليين ، فالمساواة حاصلة ، وزيادة على التقدير الثاني منهما ، وإنما تكون مرجوحة على التقدير الثالث ، وهو احتمال واحد ، ولا يخفى أن وقوع احتمال من احتماليين أغلب وقوعاً من احتمال واحد بعينه فكان الجمع أولى<sup>(3)</sup> .  
ثم هذا الدليل ، معارض بما أقرب به بعض المانعين ، من جعل القتل بالمشغل سبباً لوجوب

(1) الدين والاصابة في الاحصان مثلاً

(2) الاحكام للأمدى 86/4 - 87 - شرح مختصر المنته لابن العاجب 256/2 - مكتبة الكليات الأزهرية 1973 .

(3) الاحكام للأمدى 88/4

القصاص . بالقياس على القتل بالمحدد . وجعل اللواط سببا للحد بالقياس على الزنا<sup>(1)</sup> . وجعل النية في الوضوء شرطاً لصحة الصلاة . بالقياس على نية التيمم .  
والجواب : ان ما ذكره من دليل التساوي في الحكمة . فلا يخلو إما أن يكون ذلك كافياً في الجمع أولاً يكون كافياً . فإن كان فليجمع بين الأصل والفرع في الحكم المترتب على الوصف . و لا حاجة إلى الجمع بهذا الوصف . وان لم يكن ذلك كافياً فهو المطلوب<sup>(2)</sup> .  
وأجيب أيضاً : بأن عدم الحاجة إلى الجمع بين الوصفين في حكم الشرطية أو السببية حينما تكون الحكمة منضبطة بنفسها ظاهر جلية غير مضطربة مع القول بصحة تعليل الحكم بها . وحينما تكون خفية مضطربة لكنها مضبوطة بضابط . أن عدم الحاجة كافية في القول بمنع القياس في مثل هذه الأمور .  
وأيضاً أن ما ذكره من الالتزامات - معارضات - مما أقرتها المانعون فلا وجه لها : أما قياس القتل بالمشغل على المحدد . فلم يكن ذلك في السببية . وإنما ذلك في إيجاب القصاص بجامع القتل العمد العدوان . وهو السبب لا غير .  
وأما قياس اللواط على الزنا . فإنما كان ذلك في وجوب الحد بجامع إيلاج فرج في فرج مشتهى . محرم شرعاً . وذلك هو السبب . مع قطع النظر عن خصوصية الزنا واللواط .  
وأما قياس الوضوء على التيمم فإنما هو في اعتبار النية بجامع الطهارة المقصودة للصلاة وذلك هو السبب . لا أن القياس في الاشتراط<sup>(3)</sup> .

(1) إن جعل اللواط سبباً للحد . فيها خلاف بين العلماء . فالشافعي ومالك وأبو يوسف ومحمد يرون القصاص بالمشغل . والحد في اللواط حد الزنى : يرجحان أن كانا محصنين ويجلدان إن كانا غير محصنين . وللشافعي قول آخر في اللواط . وهو قتل الفاعل والمفعول به بكل حال . وفي وجه بالسيف وفي قول يرجحان بكل حال . وهما روايتان عن الامام أحمد . وقال الامام مالك . يرجحان بكل حال . وأما أبو حنيفة رحمه الله فلا يرى القصاص في القتل بالمشغل . ولا الحد في اللواط ولكن اللواط عنده يوجب التعزير والسجن حتى الموت أو التوبة . أما الحد المقدر شرعاً فليس حكماً له . فتح القدير 150/4 - الهداية 150/4 . المبسوط 77/9 . المهذب 176/2 - المغنى لابن قرامه 31/9 . حاشية التفهيزاني على

شرح المعتمد 256/2

(2) الإحكام للأمدى 88/4

(3) المصدر نفسه .

**رابعاً :** وما احتجوا به أيضاً أن الشروط والأسباب والموانع ، لا تجري القياس فيها ، لأن مقادير المصلحة المتعلقة بها غير منضبطة ، والتكليف لا يختلف باختلاف الأشخاص ، فوضع وصف سبب شرط ... يستغرق المصلحة في عموم الأموال في كافة الناس لا يفي به عقول كافة البشر ، وإنما يتلقى ذلك من صاحب الشرع ، وينزل منزلة نصب الضوابط في محل السير والاحتياط كوضع سن البلوغ حداً فاصلاً بين عقل الصبي والبالغ لحصول التكليف .<sup>(1)</sup>

**وأجيب عنه :** أن ما ذكر يصلح لنفي وضع الأسباب أو الشروط ابتداءً . وأما مسألة إلحاق سبب بسبب أو شرط بشرط فلا يكون سبيلاً إلى منع جريان القياس في مثل هذه الأمور<sup>(2)</sup> .

**خامساً :** واحتجوا أيضاً بأن الحكمة غير منضبطة لأنها مقادير من الحاجات ، وإنما المنضبطة الأوصاف ، ولذلك فإن الأحكام تترتب على الشرط والسبب وغيره ، وجدت الحكمة أو لا ، ومثلوا لذلك القطع بالسرقة وإن لم ي تلف المال بأن وجد مع السارق ، قال القراني : " فعلنا إنما هي مرعية في الجملة والمعتبر إنما هو الأوصاف . فإذا تسنا فإنما نجمع بالحكمة وهي غير منضبطة والجمع بغير المنضبط لا يجوز"<sup>(3)</sup> .

هذه هي أهم ما أمكنت جمعه من أدلة المانعين من جريان القياس في الشروط والأسباب والموانع وثمة أدلة أخرى فلتراجع في محلها<sup>(4)</sup> .

(1) الوصول إلى الأصول لشرف الإسلام أبي الفتح أحمد بن علي بن برهان البغدادي 256/2

تحقيق الدكتور عبد الحميد علي أبو زنيد مكتبة المعارف الرياض - الطبعة الأولى 1984

(2) المصدر نفسه 257/2

(3) شرح تنقيح الفصول 414

(4) الوجيز في أصول إستنباط الأحكام في الشريعة الإسلامية صالح فرفور 230/1 . الإبهاج للاستنوي 26/2 . فواتح الرحموت 319/2 وما بعدها . كشف الاسرار للبخاري 266/3 - وما بعدها أصول الفقه الإسلامي للدكتور وهبة الزحيلي 711/1 . الوسيط للزحيلي 471 - أصول الفقه لابي النور 57/4 - الاجتهاد فيما لا نص فيه 179/1 ، الرأي وأثره

في مدرسة المدينة للدكتور أبو بكر اسماعيل محمد ميقا 560 - 561



## رأينا في الموضوع :

دأب العلماء في البحث في مثل هذه المسائل ، أن يسمى كل منهم في إثبات ما ذهب إليه بالدليل القاطع الذي يراه في نظره أنه راجع على غيره ، وبينما تكون المسألة خلافية ولم يكن ثمة ما يرجع أحد الآراء على الآخر ، يبقى الترجيح متبعاً لبعده النظر لكل فريق ، ومن مثل المسائل الخلافية: موضوع القياس في الشروط .

ويعد النظر في رأي كل فريق وأدله . وبعد تتبعنا للنتائج المرجوة من كل رأي خاصة في تخريجات الفروع على الأصول عند كل فريق لاحظنا مايلي :

**أولاً :** يتفق المجيزون والمانعون من جريان القياس في الشروط وعدم ذلك في تحقيق الثمرة المرجوة من القياس وهو الحكم ، فكلاهما قد اتفقا على تحقيق نفس الحكم من القياس ، فهما متفقان على وجوب حد اللاتط ، والقاتل بالمشغل ووجوب النية في الوضوء ، وهذا هو الثمرة المرجوة من الناحية العملية ، فإذا ماتم الاتفاق بين المختلفين في النهاية إلى نفس الحكم ، حكمنا على هذا الاختلاف ، أنه اختلاف لا ثمرة له من الناحية العملية ، وأنه خلاف لفظي تبعاً لاختلاف وجهات النظر . قلت : إنما اختلفوا في نصب الشئ شرطاً أوسبباً أو مانعاً ، فهل ينصب أولاً ؟ - ونصب الشئ

سبباً أو شرطاً أو مانعاً أو عدم نصبه ، وهذا لا يفيدنا من الناحية العملية بشئ . وعليه فأن الخلاف في الجملة خلاف لفظي ، ما دام لا يحقق نفعاً من الناحية العملية . يؤكد هذا ما قاله البناني في حاشيته على جمع الجوامع من أن الخلاف لفظي على الجملة <sup>(1)</sup> وما ذكره الشربيني <sup>(2)</sup> حيث قال : " ففي الحقيقة النزاع لفظي " <sup>(3)</sup> .

وهو ما اختاره الدكتور وهبة الزحيلي حيث قال : " وفي الجملة الخلاف لفظي لا تترتب عليه ثمرة ... لأن المجيز يقول : إن ما اشتمل عليه الشرط متحقق في غيره ، والوصف المشترك علة ، وعدم الحاجة إلى القياس لا يفيد منعه .

والمانع يقول : مادام الوصف المشترك متحققاً في كل من الشرطين المعتبر أحدهما أصلاً

(1) شرح المحلى على جمع الجوامع 174/2

(2) الشربيني : هو الشيخ عبد الرحمان الشربيني شيخ الإسلام - الشافعي المذهب المصري ينسب إلى شربين كان فقيهاً أصلياً ، أخذ عن كبار علماء الأزهر عهد إليه بشيخة الأزهر سنة 1322هـ واستقال منها سنة 1324هـ ، عرف بالتحقيق والتدقيق في تصانيفه له : فيض الفتاح على حواشي شرح تلخيص المفتاح في البلاغة ، وهو تقرير على المطول ، وتقرير على جمع الجوامع في الأصول ، وحاشية البهجة في فقه الشافعية . توفي سنة 1326هـ بالقاهرة . الفتحة المبين- (161/3)

(3) تقريراته على جمع الجوامع للمحلى وحاشية البناني 205/2.

والآخر فرعاً فلا حاجة للقياس ولأن الوصف المشترك هو الموجب للحكم بذاته ، ومع ذلك فإنه وإن منع المانع القياس في هذه الأمور - الشرط والسبب والمانع - فإنه يجري القياس في الأحكام المتعلقة بها. فيقياس اللواط على الزنى في وجوب الحد بجماع أن في كل منهما إبلاج فرج في فرج مشتهى<sup>(1)</sup> ثانياً : أي الملهبين أرجح ؟

ومما تقدم من أدلة كلا الفريقين يتبين رجحان مذهب المجوزة للقياس في مثل هذه الأمور وهو الأولى بالاعتبار عندي . لرجحان أدلتهم ، وما ورد على أدلة المانعين من إجراء القياس في مثل هذه الأمور - الشروط ...

قلت : وإجراؤهم القياس في هذه الأمور يؤكد لنا بوضوح : أن عمل المجيزين بالقياس في الشروط متوقف على إدراك مصالح العباد فيها ، مما يدل على اتجاههم بالقياس إلى تحقيق المصلحة التي هدف إليها الشارع وقصدها في تشريع الأحكام من خلال القياس ، كما أن في عملهم هذا توسعاً منهم بتحقيق مقاصد الشريعة ومصالح العباد التي تهدف إليها الشريعة الإسلامية في تشريعاتها لذلك وجدت ممن يعتد بقولهم من جهابذة علمائنا الأجلاء سلفاً وخلفاً يجيزون القياس في الحدود والكفارات إذا عقل معناها من حيث المصلحة . وفي الرخص والأمور المستثناة ، وفي فروع العبادات إذا اقتضت المصلحة ذلك<sup>(2)</sup> .

يؤكد هذا ما ذكره الشارح مسلم الثبوت حيث قال : " أن العلية والسببية والشرطية أحكام من أحكام الله تعالى كالوجوب والتدب وغير ذلك ، فتخصيص القياس لبعض الأحكام دون بعض تحكم ، كيف والأمر بالاعتبار ، وكذا عمل الصحابة غير مختص بصورة دون صورة ، أما تذكر قول أمير المؤمنين علي لأمر المؤمنين عمر كيف قاس سببية الشرب على سببية القذف ، وكيف قاسوا : أنت حرام على أنت طالق بائن ، ثم لو تدبرت الفقه علمت أن مشايخنا لا يبالون بالقياس في الأسباب والشروط ... ثم بعضهم جعلوا الخلاف لفظياً ، بأن المجوز إنما يجوز إثبات سببية شيء لحكم بالقياس على ما هو سبب لذلك الحكم ، والمانع يمنع قياس سببية شيء لحكم على سببية آخر لحكم آخر ولم يوجد لهذا التحمل أثر في كلماتهم ... إلى أن قال - والحق أن هذا المختلف فيه كالمختلف عليه " (3) . وأيضاً ما ذكره شيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم : من أنه ليس في الشريعة ما يخالف القياس ، وما لا يعقل معناه وقد بين ذلك بما لا مزيد عليه (4) .

(1) أصول الفقه الإسلامي وهدية الزخيلي 711/1 - دار الفكر - المطبعة الأولى 1986

(2) شرح تنقيح الفصول 414 ، 416 ، فواتح الرحموت - 317/2 ، التبصرة للشيرازي 440 ، المستصفي - 334/2

وأُنظر : المصادر السابقة في حجية القياس

(3) فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت 319/2

(4) مجموع فتاوي ابن تيمية 504/20 ، 584 ، اعلام الموقعين 1/2 ، 175 .

## المطلب الثالث: قول الصحابي

### الفرع الأول : التعريف به :

الصحابي : هو من لقي النبي صلى الله عليه وسلم ، وآمن به ، ولازمه مدة تكفي لإطلاق كلمة الصحابي عليه عرفا ، مثل الخلفاء الأربعة الراشدين وعبد الله بن عباس وعبد الله بن مسعود وعائشة وبقية زوجات النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم ممن آمن بالنبي صلى الله عليه وسلم ولازمه ونصره وسمع منه واهتدى بهديه ، فكانوا مرجعا للناس فيما بلغ رسول الله عن ربه <sup>(1)</sup>

### الفرع الثاني : حجيته

- 1 . لا خلاف بين أهل العلم على لزوم الأخذ بقول الصحابي في المسائل التي لا مجال للرأى والنظر فيها ، لأن ذلك من قبيل الخبر التوقيفي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في مثل هذه الأحوال ومثلوا لذلك بما روى عن عائشة أن الحمل لا يمكث في بطن أمه أكثر من سنتين .
- 2 . كما اتفقوا على لزوم الأخذ بقول الصحابي في المسائل الإجتهدية إذا لم يعرف لهذا الصحابي فيه مخالف مع اشتهاره بين الصحابة رضوان الله عليهم فإن ذلك يكون من باب إجماعهم على الحكم كتورث الجدات السدس .
- 3 . كذلك اتفقوا على أن مذهب الصحابي في مسائل الإجتهد لا يكون حجة على غيره من الصحابة المجتهدين إماما كان أو حاكما أو مفتيا .
- 4 . واختلفوا فيما إذا كان قول الصحابي حجة على التابعين ومن بعدهم من المجتهدين إلى مذاهب <sup>(2)</sup> :

أولها : أنه ليس بحجة مطلقا ، وإليه ذهب الجمهور من الأشاعرة والمعتزلة والشافعية في قوله والإمام أحمد في رواية عنه والكرخي في أنه ليس بحجة واختاره متأخرو الحنفية والمالكية <sup>(3)</sup> . أما ابن حزم فهو لا يأخذ بقول الصحابي بناء على أنه لا يجيز تقليد أحد لا من الصحابة ولا من غيرهم <sup>(4)</sup> .

(1) مسلم النهرث 158/2 والاحكام للأمدى 130/2

(2) الاحكام للأمدى 130/2 ، اعلام الموقعين 74/1 ، ارشاد الفحول 213

(3) المستصفي 135/1 ، اللع 50 ، تخرىج الفروع على الاصول 82 ، شرح الاسنوى 173/3 ، مجموع الفتاوى لابن

تيمية 141/20 ، 282 ، 284 ، مسودة آل تيمية ، محمد محي الدين عيد الحميد ، 334 ، مطبعة المدني بالقاهرة ، 1964

(4) مفتاح الوصول 120 ، ابن حزم لاى زهرة 428 ، مطبعة مخيمر 1337 هـ

**الثاني :** أنه حجة شرعية مقدمة على القياس وبه قال أكثر الحنفية ونقلوا عن مالك وهو قول الشافعي في القديم ، وأحمد في رواية أخرى له <sup>(1)</sup> وهي الراجحة في مذهبه .

**الثالث :** أنه حجة إذا انضم اليه القياس فيقدم حينئذ على قول صحابي آخر ، وهو ظاهر قول الشافعي الجديد <sup>(2)</sup> في الرسالة .

**الرابع :** أنه حجة إذا خالف القياس لأن مخالفته للقياس دليل على أنه ناتج عن سماع .

والظاهر أن للحنفية <sup>(3)</sup> تفصيل لكن على ما يبدو ، لا يخرج على ما ذكرته .

وأختم حجة قول الصحابي بكلام لابن تيمية رحمه الله حيث أنه استقرأ أقوال الصحابة فوجدها أصح الأقوال قضاءً وقياساً وعليها يدل الكتاب والسنة وعليها يدور القياس الجلي ، يقول رحمه الله : « وقد تأملت من هذا الباب ما شاء الله قرأت الصحابة أفقه الأمة وأعلمها » <sup>(4)</sup> . ويقول : « وكذلك مسائل غير هذه مثل : مسألة ابن الملاعة ومسألة ميراث المرتد ، وما شاء الله من المسائل لم أجد أجود الأقوال فيها إلا الأقوال المنقولة عن الصحابة وإلى ساعتها هذه ما علمت قولاً قاله الصحابة ولم يختلفوا فيه إلا وكان القياس معه » <sup>(5)</sup> . هذا هو مذهب ابن تيمية رحمه الله في أقوال الصحابة ، فهو يجعل أقوال الصحابة أصلاً من أصول الاستنباط <sup>(6)</sup> .

وإنما ذكرت حجة الصحابي لما له علاقة بما سأنقله ، و مرادي في البحث ليس هو تحرير محل النزاع والترجيح إنما من باب الاستئناس بالحجة فقط ، لأن بحثي في دلالة قول الصحابي على الشرط ليس هو من البحوث التي تحتاج إلى الترجيح إنما من باب الاستدلال على الشرط في كلام الصحابة .

(1) كشف الاسرار 937/2 ، روضة الناظر 403 . اعلام الموقعين 30/1 ، 156/4

(2) شرح المحلى على جمع الجوامع . 289/2

(3) كشف الاسرار 100/2 ، شرح الاسنوى 773/3

(4) أصول الفقه وابن تيمية 356/1 . اعلام الموقعين 30/1

(5) المرجع السابق نفسه 356/1

(6) المرجع نفسه

### الفرع الثالث : دلالة قول الصحابي على الشرط:

وكما أثبت دلالة الأدلة المتفق عليها . الكتاب والسنة . على شرطية الشرط . كذلك أقوم في هذا الفرع بالتدليل على الشرط من قول الصحابة . ولما كان هذا الموضوع يحتاج إلى ضبط ، بما أن أقوال الصحابة كثيرة ولكل منهم رأي في مسألة نأبئني سأختار بعض الأمثلة فقط لإثبات ما أنا بصدد من ذلك :

#### أولا . عمر بن الخطاب رضي الله عنه

1 . ما ثبت عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه في شروط عقد البيع حيث قال : "من باع عبدا وله مال ، فماله للبائع إلا أن يشترطه المبتاع"<sup>(1)</sup> فهذا نوع من الشروط التي ورد الشرع بها<sup>(2)</sup> . فمن باع عبدا فماله له إلا إذا اشترط المبتاع أن يكون المال له ودلالة الشرط في قول عمر واضحة

2 . وأيضاً الشراء على شرط التجربة : فقد ساءم عمر رجلا فارسا ، فحمل عليه عمر فارسا من قبله لينظر إليه . فعطب الفرس . فقال عمر : هو مالك . قال فاجعل بيني وبينك من شئت ، فقال اجعل بيني وبينك شريحا العراقي فأتياه فقال عمر : إن هذا قد رضي بك ، فقص عليه القصة فقال شريحا لعمر خذ ما اشتريت أو اردد كما أخذت فقال عمر: وهل القضاء إلا هذا ، فبعثه قاضيا، وكان أول من بعثه<sup>(3)</sup> .

3 . وكذلك يقول عمر رضي الله عنه: "لا تقر بها وفيها مشنوية . شرط لأخذ"<sup>(4)</sup>

4 . ومن ذلك ما ثبت عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه : أنه أعنتق رقيق الإمارة وشرط عليهم أن يخدموا الخليفة بعد ثلاث سنين<sup>(5)</sup> فهذا شرط واضح يشترطه عمر بن الخطاب وهو يعلم أن

(1) الموطأ 611/2 ، المحلى 422/8 ، المغني 171/4

(2) الحديث في البخاري كتاب الشروط

(3) المحلى 373/8 ، أخبار القضاة لوكيع بن حيان 189/2

(4) وأصل هذا الأثر : أن عبد الله بن مسعود اشترى جارية واشترط البائع خدمتها فنهاه عمر عن هذا الشرط . المجموع

49/9 ، سنن البيهقي 336/5 . مطبعة الاستقامة بالقاهرة 1366 هـ .

وكذلك ورد أن ابن مسعود أراد أن يشتري جارية من امرأته بشرط فقالت : "لا أبيعكها حتى اشترط عليك أنك إن أردت أن تبعها بعثني ، وأنا أولى بها باليمن قال حتى أسأل عمر فقال عمر "لا تقر بها وفيها شرط لأخذ" المغني 99/4 . سنن

البيهقي 335/5

(5) بداية المجتهد ونهاية المقتصد 389/2

نفاذ الشرط لازم. لأن المسلمين عند شروطهم ومن شرط على نفسه طائعا غير مكره فهو على ما شرط. وعلى ذلك فمن شرط على نفسه شرطا من خدمة أو نحوه وقوى على أدائه فإنه لازم عليه. واشتراط عمر لهذا الشرط دليل على دلالة قول الصحابي على الشرط. فشرط عمر المتمثل في عتق رقيق الإمارة وأنه يشترط عليهم خدمة الخليفة ثلاث سنين لهم موافق على ما أفتق عليه العلماء من أن العبد إذا أعتقه سيده على أن يخدمه سنين أنه لا يتم عتقه إلا بخدمة تلك السنين ولذلك قالوا: "إن الشرط لازم"<sup>(1)</sup> فدلالة قول الصحابي - عمر بن الخطاب - على الشرط واضحة في قوله .

5 - ومن دلالة قول الصحابي على الشرط . أن رجلا تزوج امرأة وشرط لها السكن في دارها ثم أراد نقلها فتقاضيا إلى عمر بن الخطاب فقال "لها شرطها" فقال الرجل إذا تطلقنا فأجابه عمر "مقاطع الحقوق عند الشروط ولك ما شرطت"<sup>(2)</sup> وهذا قول صريح من عمر في الشرط ودلالته على ذلك<sup>(3)</sup>.

6 - ومن ذلك ما ذكره ابن القيم في التحاكم إلى القاضي شريح بن الحارث الهندي بين رجل وآخر فقال : "من شرط على نفسه طائعا غير مكره فهو عليه"<sup>(4)</sup> وهذا القول فيه دلالة على الشرط. من حيث أن من شرط على نفسه أمرا ما طائعا غير مكره، فلا بد من الوفاء به.

(1) بداية المجتهد 389/2

(2) أخرجه البخاري تعليقا كتاب الشروط، باب: الشروط في المهر عند عقد النكاح، 970/2، سنن البيهقي 249/7، وفتح الباري 124/11، والمحلى 517/9، والمغني 549/6. والترمذي تعليقا برقم 1127، وفي رواية لمسلم "المسلمون عند مشروطهم" ذكره ابن القيم، اعلام الموقعين 338/3، المدخل للزرقا 489/1، مصنف ابن أبي شيبة 214/1 وكشف الغمة 79/2

(3) أنظر شرح القاعدة في الفصل الخاص بشرح القواعد الفقهية التي مرت معنا

(4) أخرجه البخاري كتاب الشروط باب: ما يجوز من الاشتراط والثنيا في الاقراء، 981/2، وأصل الحديث: قال ابن سريين قال: رجل لكرته: أدخل ركبائك، فإذا لم أرحل معك يوم كذا وكذا، فلك مائة درهم، فلم يخرج، فقال شريح: من شرح على نفسه طائعا غير مكره فهو عليه.

ثانياً - عثمان بن عفان رضي الله عنه:

1. كان عثمان يرى جواز الاشتراط في الحج كأن يقول: "اللهم إن محلى حيث حبستني" أو يقول: "لبيك اللهم حج إن يسره لي وإلا فعمره" ولم يكن يرى بهذا الاشتراط بأساً فقد رأى رجلاً واقفاً بعرفة فقال له: "اشتريت؟ قال نعم"<sup>(1)</sup>. فهو يضع جواز الاشتراط وهو واضح في كلامه به "إن" الشرطية.

2. وكان رضي الله عنه يعتبر الشروط التي يتفق عليها المتعاقدان إلى أبعد مدى مالم يكن فيها شرط بحرم حلالاً. ومن الشروط المعتبرة أن يشتري الرجل سلعة غائبة ويشتري أن يدركها وهي سالمة.

فقد اشترى عبد الرحمن بن عوف من عثمان فرساً بأرض أخرى بأربعين ألف درهم أو نحوها إن أدركتها الصفقة وهي سالمة، ثم أجاز قليلاً، فرجع فقال، أزيدك ستة آلاف درهم إن وجدتها رسولني سالمة. فقال: نعم، فوجدها رسول عبد الرحمن قد هلك فخرج منها بشرطه الآخر<sup>(2)</sup>.

3. ومن الشروط المعتبرة: أن يبيع الشخص شيئاً ويستثنى منه منفعة معينة ومثله: فقد باع صهيبي داره من عثمان بن عفان واشترط سكنها<sup>(3)</sup>.

4. ومن ذلك: فعن السميطة السدوسي قال خطبت امرأة فقالوا لي: لا تزوجك حتى تطلق إمرأتك ثلاثاً فقلت: إني طلق ثلاثاً فزوجوني" ثم نظروا فإذا امرأتي عندي، فقالوا أليس قد طلق ثلاثاً؟ فقلت بلى، كانت عندي فلانة بنت فلان فطلقتها، وفلانة بنت فلان فطلقتها، أما هذه فلم أطلقها، فأتيت شقيق بن مجزأة بن ثور وهو يريد أن يخرج إلى عثمان بن عفان وافداً فقلت له: سل أمير المؤمنين عن هذه؟ فخرج إليه فسأله فقال عثمان نيتي. أي: هي كما نوى<sup>(4)</sup> وهذا زواج على شرط، واعتبره الخليفة عثمان بن عفان وأثبتته.

وعندي أنه فيه دلالة على اعتبار الشرط فقد قضى عثمان لهم بوجوب ما فهمه المشتري عليه من ألفاظ مادامت ألفاظ الشرط تحتل هذا الفهم وتساعد عليه.

(1) مصنف ابن أبي شيبة 190/1، المحلى لابن حزم 113/7

(2) سنن البيهقي 267/5، المحلى 420/8، المغني لابن قدامة 178/4

(3) المجموع شرح المذهب للنووي 524/9، المحلى 420/8

(4) مصنف ابن أبي شيبة 237/1، والمغني 729/8

5. وقد شرط عثمان بن عفان لإقامة الحد شروطاً منها : تمام العقل ويكون ذلك بالبلوغ وعلى ذلك كان رضى الله عنه لا يقيم الحد على الصغير . فقد أوتي بسلام سرق فقال : "أنظروا إلى مؤثرته" فتظنوا فوجدوه لم يثبت . أي لم يبلغ . فلم ينفذه<sup>(1)</sup> . وقال : "من أشعر لزمت الحدود"<sup>(2)</sup> .

6. واشترط كذلك العلم بتحريم الشيء . لإقامة الحد فقال : "أراها تستهل به كأنها لا تعرفه . فليس الحد إلا على من علمه"<sup>(3)</sup> . قال عمر صدقت والذي نفسي بيده . وما الحد إلا على من علمه"<sup>(4)</sup> .

ثالثاً - عبد الله بن عمر رضى الله عنه

نلمس فى كلامه الدلالة على الشرط فيما يلى :

1. فقد أعتق ابن عمر غلاماً وشرط عليه أن له عمله ثلاث سنين . فرعى له بعض سنة ثم قدم عليه إما في حج أو في عمرة فقال له عبد الله : قد تركت لك الذي اشترطت عليك وأنت حر ليس عليك عمل . مع أن مثل هذا الشرط في غير الإسقاطات لا يجوز<sup>(5)</sup> .

فهذا دليل من ابن عمر على الشرط ودلالته على ذلك فمثل هذه الشروط التي ترد على الاسقاطات تعد معتبرة شرعاً إلا شرطاً يحل حراماً أو يحرم حلالاً . وعلى ذلك أسقط ابن عمر الشرط على غلامه .

2. وفي الموطأ سئل ابن عمر عن الرقبة الواجبة أي الواجب اعتاقها بنحو كفارة . هل تشتري بشرط ؟ أي بشرط إعتاقها . قال : لا<sup>(6)</sup> . وإنما قال : لا . لأن البيع أصله باطل . لأن الشرط مما لا يقتضيه العقد . فهو شرط فاسد ومفسد للعقد أيضاً . وعليه فمن باع شيئاً وشرط أن لا يبيعه المشتري فالشرط فاسد والبيع باطل<sup>(7)</sup> . وبهذا قال ابن عمر<sup>(8)</sup> .

3. ومن أقواله الدلالة على الشرط<sup>(9)</sup> قوله : لا يصلح الكراء بالضممان<sup>(10)</sup> فاشترط

(1) المغني 558/6 . كنز العمال 546/5 . رقم 13895 . مؤسسة الرسالة 1993 . المحلى 126/9

(2) المحلى 126/9

(3) المغني 185/8

(4) سنن البيهقي 238/8 . المحلى 184/11

(5) المحلى 185/9

(6) الموطأ باب : ما لا يجوز من العتق في الرقاب الواجبة 667 . منشورات دار الأفاق الجديدة - بيروت - ط3 . 1983 .

(7) المجموع 420/9

(8) شرح الزرقاني 87/4 . دار المعرفة بيروت .

(9) ومرادنا هنا هو ما ثبت في قول الصحابي من اشتراط أو عدم اشتراط الشرط فقد يشترط الصحابي شرط صحيح وقد

يبطل شرطاً فاسداً

(10) المغني 489/5



المؤجر على المستأجر ضمان العين المؤجرة بعد شرط لا يلزم العقد ، وعليه فلا يجوز ذلك مما أدى إلى أن ابن عمر . يبطل الكراء بال ضمان ، وفي قوله أيضا دلالة على الشرط .

4 . كان ابن عمر رضى الله عنه يرى أنه لا يجوز أن يشترط الرهن على المرتهن . المدين . أنه متى حل الحق ولم توفي حقه فالرهن لى بالمدين أو هو مبيع لى بالمدين الذي عليك فإن فعل ذلك فالشرط فاسد<sup>(1)</sup> .

5 . وكذلك أفتى بعدم جواز اشتراط أفضلية الرد من المستقرض على المقرض . فقد جاء رجل إلى ابن عمر فقال له : "إني أسلفت رجلا سلفا واشترطت عليه أفضل ما أسلفته فقال عبد الله : فذلك الربا قال . فكيف تأمرني يا أبا عبد الرحمن ؟ فقال عبد الله السلف على ثلاثة وجوه : سلفا تريد به وجه الله فلك وجه الله .

وسلفا تريد به وجه صاحبك . فلك وجه صاحبك . وسلفا تسلفه لتأخذ خبيثا بطيب . فذلك الربا . قال فكيف تأمرني ؟ قال : أرى أن تشق الصحيفة فإن أعطاك مثل الذي أسلفته قبلته . وإن أعطاك دون ما أسلفته فأخذه أجرت . وإن أعطاك أفضل مما سلفته طيبة به نفسه فذلك شكر شكره لك . ولك أجر ما أنظرته<sup>(2)</sup> . قال : "من أسلف سلفا فلا يشترط إلا قضاء"<sup>(3)</sup> .

6 . وعن عطاء . قال أقرضت عبد الله بن عمر ألفي درهم فبعث لي بألفي وافر فوزنتها . فإذا هي تزيد مائتي درهم . فقلت ما أرى ابن عمر إلا يجربني . فقلت يا أبا عبد الرحمن إنها تزيد مائتي درهم قال هي لك . والشاهد في ذلك أنه يجوز إعطاؤه أفضل مما أخذ . لكن بغير شرط مسبق وعن طيب نفس . وهذا يدلنا على دلالة عدم الشرطية في كلامه<sup>(4)</sup> .

(1) المغني 383/3 . ومذهب ابن عمر يوافقه ما ذكره مالك في الموطأ "لا يخلق الرهن" . الموطأ 568.

(2) الموطأ ما يجوز من السلف 568 . سنن البيهقي 351/5 كنز العمال رقم 1144

(3) الموطأ ما يجوز من السلف 568 . وسنن البيهقي 350/5

(4) الموطأ 567.

رابعاً . عبد الله بن مسعود رضي الله عنه :

وهذا عبد الله بن مسعود رضي الله عنه ، باعتباره صحابياً جليلاً آمن بالنبي صلى الله عليه وسلم وعاشره ولازمه حتى صار يطلق عليه عرف الصحاب ، يبين لنا أهمية الشرط في كلامه ، ويكون بذلك دلالة على الشرط .

1 . ولما كانت النية في جميع العبادات تعد ركناً ، وعليه فإذا ما نوى الحاج الحج وأحرم به فقد لزمه ولا يجوز العدول عنه إلا إذا اشترط ذلك أثناء نيته . وبهذا يقول ابن مسعود رضي الله عنه : "حج واشترط وقل : اللهم الحج أردت وله عمدت فإن تيسر وإلا فعمرة"<sup>(1)</sup> . فهو يبين رضي الله عنه ، أن الحاج إذا اشترط في حجه شيئاً فله شرطه<sup>(2)</sup> . وبهذا يكون في كلام الصحابي ابن مسعود دلالة على الشرط وهي أن للحاج ما شرط

2 . وأيضاً قول : " ليس ذلك لها ، خذ برقبته فانطلق بها فلك ما اشترطت عليها"<sup>(3)</sup> . وهذا دليل آخر على دلالة ابن مسعود على الشرط ، وأنه يجوز العتق من الشرط .

3 . وأيضاً : فساد الصلاة بترك شرط من شروطها . مثل الطهارة ، فإن الطهارة من الحدث شرط لصحة الصلاة ولا تصح الصلاة إلا به فإذا طرأ عليه الحدث وهي في الصلاة بطلت صلاته قال ابن مسعود : "إن الله ما يزال مقبلاً على العبد مادام في صلاته ما لم يحدث أو يلتفت"<sup>(4)</sup> وهذا إشارة منه إلا أن الطهارة شرط للصلاة كما يفهم منه أيضاً أن استقبال القبلة شرط لصحة الصلاة في قوله "أو يلتفت" يعني عن القبلة أثناء صلاته .

4 . وكان رضي الله عنه يعتبر كل قرض اشترطت فيه منفعة للمقرض أو المستقرض ربا<sup>(5)</sup> . فقد استقرض رجل من رجل خمسة مائة دينار على أن يفقره ظهر فرسه ، فقال ابن مسعود : " ما أصبت من ظهر فرسه فهو ربا"<sup>(6)</sup> . وهذا دليل آخر على الشرط يفيدنا على أن : "كل قرض مشروط بمنفعة فهو ربا" .

(1) سنن البيهقي 222/5 ، المحلى 114/7 ، المجموع شرح المذهب ، 251/8

(2) الاعتبار في النسخ والنسخ في الآثار لأبي بكر موسى العازمي الهمداني ، 153 ، المطبعة العلمية بحلب ، ط 1 ، 1346 هـ

(3) وأصل ذلك : عن سعد بن الأخرم أن رجلاً أتى ابن مسعود فقال إن أعنتك أمشي هذه واشترطت عليها أن تلي مني ما تلي الأمة من سيدها إلا الفرج ، فلما عرضت رلبتها قالت : إني حرة فقال ابن مسعود "ليس ذلك لها" المحلى 186/9

(4) مصنف ابن أبي شيبة 68/1 ، المحل 78/3

(5) المغني لابن قدامة 319/4

(6) سنن البيهقي 315/5

### خامسا - عائشة رضي الله عنها

نلمس في أقوالها دلالة على الشرط في كثير من المواضع منها :

- 1 . ما يتعلق بالإحرام : فقد اشترطت النية في ذلك لصحة الإحرام فلا إحرام لمن لم ينو الإحرام قالت في قوله تعالى : "فمن فرض فيهن الحج" <sup>(1)</sup> : "لا إحرام إلا لمن أهل ولي" <sup>(2)</sup> وقالت "بل لا بد أن ينوي الإحرام الذي يريد" <sup>(3)</sup> فقد شرطت رضي الله عنها لصحة الإحرام النية <sup>(4)</sup>
- 2 . واشترطت كذلك لصحة الإحرام التلبية فقالت : "لا إحرام إلا لمن أهل ولي" فقدت عبرت بأداة الحصر التي تدل على حصر الصحة في شرط واحد وهو لمن أهل ولي في الإحرام .
- 3 . وعندها أنه لا يجوز الدخول إلى البيت إلا بشرط الإذن فلقد روى عنها أنها أنكرت على الذي دخل عليها دون استئذان <sup>(5)</sup> وقد روى عنها أنها قالت : "أدخل فإنك عبد مملوك ما بقي عليك درهم" <sup>(6)</sup>
- 4 . وعندها أيضا رضي الله عنها أنها ترى عدم الشرطية في وجوب الزكاة على الصبي فمن بلغ لديه النصاب وكان صغيرا فعليه الزكاة وليس ذلك شرطا عندها للمنع بل يجب على الولي فعل ذلك وأداء زكاة ماله .
- فقد كان لديها أيتام لأخيها ، وكانت تخرج زكاة أموالهم <sup>(7)</sup> وقالت رضي الله عنها : "تجب الزكاة في مال الصبي والمجنون" <sup>(8)</sup> وعندها أن اليتيم لا يعد وصفا يمنع وجوب الزكاة ما بلغ المال النصاب بخروجه وليه ، والثابت عنها أنها كانت تخرج زكاة ابني أخيها <sup>(9)</sup>
- 5 . وكانت رضي الله عنها لا ترى وجوب توفر المحرم للمرأة ليسافر معها إلى الحج بل يجب عليها تأدية فريضة الحج ولولم تجد محرما . فهي لا تشترط المحرم للمرأة ليسافر معها إلى الحج فقد قالت : "ما كلهن من ذوات محرم" <sup>(10)</sup>
- 6 . وقد جاء عنها رضي الله عنها في تفسير قوله تعالى : "ويسأئونك عن المحيض قل هو أذى فاعتزلوا النساء في المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن ، فإذا تطهرن فأتوهن من حيث أمركم الله إن الله يحب المتطهرين" <sup>(11)</sup> . أنها قالت :

(1) سورة البقرة الآية 197

(2) أحكام القرآن للجصاص 306/1

(3) مصنف ابن أبي شيبة 162/1

(4) المصدر نفسه

(5) سنن البيهقي 79/8

(6) صحيح البخاري 49/5 ، سنن البيهقي 95/7 والقصة مع سليمان بن يسار الهلالي مولى ميمونة أحد الفقهاء السبعة

أهل الفقه والصلاح ولد سنة 24 هـ توفي 107 . تهذيب التهذيب 228/4

(7) مصنف ابن أبي شيبة 154/3 ، سنن البيهقي 108/4

(8) المغني 493/2 ، المحلى 205/5

(9) قال القاسم بن محمد رضي الله عنه : "كانت عائشة تليني وأخالي بيتيمين في حجرها فكانت تخرج من أموالنا

الزكاة . مصنف ابن أبي شيبة 154/3 . سنن البيهقي 108/4

(10) سنن البيهقي 226/5

(11) سورة البقرة الآية 222

بحرمة وطء المرأة الحائض ، فهي تشترط الطهارة من الحيض للجماع ، فحينما سئلت ما يحل للرجل من امرأته إذا كانت حائضا ؟ قالت كل شيء إلا الجماع<sup>(1)</sup> وقد سئلت ما يحرم على الرجل من امرأته إذا حاضت ؟ قالت فرجها<sup>(2)</sup> . وهذا دليل على أن الشرط عنده لحل الوطء لا بد منه وإلا فعنده يستوجب عدم جواز الوطء .

7 . وكانت ترى أن شرط الحول أمر لا بد منه لوجوب الزكاة في المال . فقد قالت : "لازكاة في مال حتى يحول عليه الحول"<sup>(3)</sup> فالحول شرط لوجوب الزكاة في نظر أم المؤمنين رضي الله عنها<sup>(4)</sup> وهذا دليل آخر على دلالة الصحابي على الشرط

8 . وكانت رضي الله عنها ترى أن : الحلق أو التقصير ليس من شروط التحلل الأول ، فالحاج إذا تحلل التحلل الأول يبقى عليه حلق شعره أو تقصيره لأنهما ليس من شروط التحلل الأول ، بل يكفي رمي الجمرة عند أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها فقد قالت : "إذا رمى الجمرة حل له كل شيء إلا النساء"<sup>(5)</sup>

ويتبين لنا من قولها أن الحلق أو التقصير من الشعر لا يعد شرطا للتحلل الأول . وفي هذا دليل على دلالة قول الصحابي على الشرط .

9 . عن عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها قالت : "السنة على المعتكف أن لا يعود مريضا ولا يشهد جنازة ، ولا يمس امرأة ولا يباشرها ولا يخرج لحاجة إلا لما لا بد منه ولا اعتكاف إلا بصوم إلا في مسجد جامع"<sup>(6)</sup> . فقول عائشة يشير إلى أن شرط صحة الاعتكاف الصوم ، وأنه لا يصح إلا به . فاثبات دلالة قول الصحابي على الشرط يتضح في قول عائشة رضي الله عنها .

(1) تفسير ابن جرير الطبري 377/4 ، أحكام القرآن للجصاص 337/1

(2) سنن البيهقي 314/1

(3) مصنف ابن أبي شيبة 159/3 ، أحكام الجصاص 150/3

(4) وأصل ذلك ما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم : "لازكاة في مال حتى يحول عليه الحول" سنن ابن ماجه رقم 1792 ، وسنن البيهقي 103/4 وأبي داود رقم 1573 وقال حديث حسن

(5) مصنف ابن أبي شيبة 175/1 ودليلها في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم : "إذا رميت الجمرة فقد حل لكم كل شيء إلا النساء" صحيح البخاري 396/3 في الحج ومسلم رقم 1189 في الحج

(6) أخرجه النسائي وليس فيه قالت السنة . وأخرجه أيضا من حديث مالك وليس فيه ذلك ، قال ابو داود غير عيل الرحمن بن اسحاق لا يقول فيه قالت السنة . سنن ابن داود رقم 2467 في الصيام - نيل الاوطار 267/4 . السنن للبيهقي 315/3

وبناء على قول عائشة قال مالك وأبو حنيفة وجماعة من أنه لا اعتكاف إلا بصوم وأنه شرط لصحة الاعتكاف .<sup>(1)</sup>

ويقول مالك قال ابن عمرو ابن عباس والأوزاعي والثوري ، وقول عائشة رضي الله عنها هو "لا اعتكاف إلا بصوم"<sup>(2)</sup> وقد فهمت الشرط من وقوله تعالى : "وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود من الفجر ثم أتموا الصيام إلى الليل ولا تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد"<sup>(3)</sup> فقد فهمت أن الله تعالى قد قرن الاعتكاف بالصوم ، فاشترط لصحة الاعتكاف الصوم وهذا فيه دلالة على الشرط .

10 . ومن ذلك أيضا ما لسناه في قول عائشة رضي الله عنها أنها دلت على أن الشرط في صحة الصيام - النقاء من دم الحيض والنفاس . عن معاذة قالت : سألت عائشة - رضي الله عنها - فقلت : ما بال الحائض تقضى الصوم ولا تقضي الصلاة ؟ قالت : "كان يصيبنا ذلك فنؤمر بقضاء الصوم ولا نؤمر بقضاء الصلاة"<sup>(4)</sup> . ففي هذا القول دلالة على شرطية الطهارة من دم الحيض والنفاس وأنه شرط لصحة الصيام والصلاة ، وأنه بعدمه يتعذر المشروط ، وعلى ذلك فلا قضاء للصوم إلا بشرط الطهارة وأنه لا تصح الصلاة إلا بشرط الطهارة من الحيض والنفاس .

سادسا - وهذا عمر بن عبد العزيز رضي الله يشترط بعض الشروط منها :

1 . صلاة الجمعة فإن من شرط صحتها الجماعة وأنها لا تصح إلا بها وعلى ذلك فإن عدم الشرطية يستلزم عدم الجمعة وهو ما يطلق على الشرط إذ أنه من تعريفه عدم الشرط يستلزم عدم المشروط . فعدم وجود الجماعة يستلزم عدم إقامة الجمعة . وعلى ذلك نقل عن عمر بن عبد العزيز ما يلي : عن ابن وهب عن الليث بن سعد : أن عمر بن عبد العزيز كتب أيماء قرية إجتمع فيها خمسون رجلا فليؤمهم رجلا منهم ، وليخطب عليهم وليقصر بهم الصلاة" . وعن ابن وهب عن رجال من أهل

(1) قال الشافعي الاعتكاف جائز بغير صوم ، ويقول قال علي وابن مسعود ، ويقول مالك قال ابن عمر وابن عباس وغيرهم - بداية المجتهد 218/1 ، نيل الأوطار 267/4

(2) وفي رواية "من المعتكف عليه الصوم" أبي داود رقم 2467 في الصيام . سنن البيهقي 317/4

(3) سورة البقرة الآية 187

(4) البخاري - الحيض باب : لا تقضي الحائض الصلاة رقم 315 ، ومسلم الحيض باب وجوب قضاء الصوم على الحائض دون الصلاة رقم 335 "كان يصيبنا ذلك : أي على عهد النبي صلى الله عليه وسلم فنؤمر : أي يأمرنا النبي صلى الله عليه وسلم . ، ومصنف ابن أبي شيبة 103/1 .

العلم . عن سعيد بن المسيب وعروة ابن الزبير وعلى بن الحسين وابن عمر مثله .  
وبعد هذا النقل بما ثبت من أقوال بعض الصحابة الدالة واضحة على الشرط وهو هدفنا  
من هذا المطلب يكفي هذا . مع أن هذا قليل من كثير . مما وقع بين يدي في هذا المطلب غير أنه  
لا بد من لفت الانتباه إلى ما يأتي :

1 . كل ما نقلته من أقوال الصحابة ، إنما هو على أساس التدليل به على ما فرضناه من إثبات  
دلالة قول الصحابي على الشرط .

2 . إنني أنقل أقوال الصحابة ، دون مراعاة الترجيع في المسألة لأنه خارج عن مرادنا وهنا .  
مع العلم أن من أسباب اختلاف الفقهاء بعض أقوال الصحابة ، واعتماد بعضهم على بعض هذه الأقوال  
دون بعض . وعليه فإنني لست بصدد تحرير محل النزاع في كل مسألة ، ولا بصدد تبين حجية كل  
مذهب ولا حتى دليل الصحابي في بعض الأحيان لأن المراد عندي هو إثبات دلالة قول الصحابي على  
الشرط ، ولعلي أكون قد استوفيت ذلك في هذه المسألة والله أسأل التوفيق والله اعلم .

## المطلب الرابع: العرف

### التمهيد

العرف دليل معتبر في الفقه الإسلامي ومصدر من مصادر التشريع الإسلامي وقد بنيت عليه كثير من الفروع الفقهية في المذاهب المختلفة ، ونشأت عنه كركبة من القواعد الفقهية والأصولية ، ولا غرو في ذلك فإن الفقه الإسلامي منذ نشأته ، انفعّل بالبيئة التي نشأ فيها وتفاعل معها ولهذا اختلفت مناهج الفقهاء تبعاً لاختلاف أعراف بيناتهم ، والمواطن التي نشأوا فيها فكانت مدرسة الحجاز ومدرسة العراق المتمثلة على الترتيب في الإمام مالك وأبي حنيفة ، ثم كان بعد ذلك الإمام الشافعي وأثر العرف في فقه واضحة ، وآية ذلك إختلاف مذهبه في مصر عن مذهبه في العراق وإذا نورد هذا الدليل فإنما من حيث ما يتعلق بموضوعنا من حيث دلالة على الشرط .

### الفرع الأول : التعريف به

ولست بصدد التحقيق في جزئيات العرف وعليه فإنني أعرفه بالتعريف الذي أراه هو المختار . وفي علمي أن تعريف الغزالي هو المناسب . هذا القيد الذي أضفته وعليه يكون تعريفه هو : ما استقر في النفوس من جهة العقول وتلقته الطباع السليمة بالقبول ، ولم يخالف أصلاً من أصول الشريعة <sup>(1)</sup> .

وأضفت هذا القيد : موافقة أصلاً من أصول الشريعة ، لأن العرف الذي مبناه العقل لا يمكن أن يكون قاعدة تبنى عليه الأحكام العملية إلا إذا وافق أصلاً من أصول الشريعة ، والاعتماد على تحسين العقل وتقييده للشيء لا يمكن اعتباره ، ذلك لأن العقل متفاوت بين الأفراد ، كما أن الإدراك يتأثر بحسب الأزمنة والأمكنة مما ينتج عنه إختلاف الأعراف من أجل ذلك أضفت قيد الموافقة لأصول الشريعة ، وإذا جعلت الشرع قيد احتراز من دخول غير العرف الصحيح في التعريف كالأعراف الفاسدة ، لأن الشرع قبحها . إذا فلا بد من ضابط يضبط الطباع ولو كانت سليمة لأن إختلاف الذوق عند البشر مختلف بإختلاف حالات الناس وطباعهم كما أنه لا بد من ضابط يضبط العقل . من أجل ذلك أضفت هذا القيد .

(1) مجموع فتاوي و ابن تيمية 16/19 .

## الفرع الثاني : حجية العرف

يعتبر العرف الصحيح حجة في التشريع ومصدر من مصادره المعتمدة وقد استدلل الفقهاء على حجية العرف بأدلة من الكتاب والسنة والإجماع ، وأقوال الصحابة وأفعالهم والتابعين<sup>(1)</sup> ، أما العرف الفاسد ، فليس بحجة ولا ينبغي مراعاته ، ويجب إنكاره لمعارضته للأدلة الشرعية ، ولأن اعتباره على هذه الحالة يعد نقضا لعري الدين والتحلل من أحكامه ، بمرور الزمن.

## الفرع الثالث : دلالة العرف على الشرط

إن الحديث عن دلالة العرف على الشرط ، قد اعتنى به العلماء كثيرا لما له علاقة وطيدة بذلك إذ أن عقود الناس ومعاملاتهم كثيرة وكثيرا ما تبنى على أعرافهم ، ولما كان الثابت بالعرف كالثابت بالنص ، ولما كان العرف أساس التعامل العرفي بين الناس دفع هذا الفقهاء إلى تفصيل جملة قواعد تربط العرف بالشرط ، ولما كان هدي هو دلالة العرف على الشرط ، فأبني سأذكر بعض ما ثبت عندي من دلالة العرف على الشرط دون شرح ، لأن أغلب ما أذكره هنا قد أتعرض إليه في شرح لبعض القواعد المتعلقة بالشرط ، وما أن بعض القواعد الفقهية جرت مجرى القواعد الأصولية فأبني أذكر هنا بعض هذه القواعد ، دون الاحتراز من الوقوع في الخلط بين القواعد الأصولية والفقهية .

وتتمثل دلالة العرف على الشرط في جملة هذه القواعد وغيرها من العقود والشروط التي تعتبر العرف والشرط أمرين متلاقيين ومن ذلك :

1 . المعروف عرفا كالمشروط شرطا

(1) انظر في ذلك : مجموع فتاوي ابن تيمية 247/19 . 251 . 345

الفروق 149/3 ، . الاشياء للسيوطي 63 . الطرق الحكيمة 107

الجامع لأحكام القرآن 346/7 ، كتاب البادية لمحمد الساسي 71 . الأحكام للأندلس 112/3

روح المعاني للأوسلي 130/9 . طبعة إدارة الطباعة المنيرية مصر . بدون تاريخ . والمبسوط 138/12

جامع البيان عن تأويل آي القرآن لابن جرير الطبري 156/9 . دار الكتب المصرية . 1960 .

العرف والعادة في رأي الفقهاء : أحمد فهمي أبو سنه . 25 . مطبعة الأزهر القاهرة 1947 . ضبطه الأستاذ أحمد عبد

الشافعي . دار الكتب العلمية . الطبعة الأولى 1988 . أحكام الأحكام لابن دقيق العيد 62/2 . شرح الزرقاني على موطأ

مالك 155/4 . فتح الباري 276/4 . قواعد المقرئ 164/2



- 2 . الثابت عرفاً كالثابت شرطاً
  - 3 . العادة المطردة هل تنزل منزلة الشرط
  - 4 . المعروف بين التجار كالمشروط بينهم
  - 5 . المعروف بين الناس عرفاً كالمشروط بينهم .
- فهذه جملة قواعد منها أصولية . ومنها فقهية جرت مجرى القواعد الأصولية . فيها دلالة واضحة على الشرط .
- فقاعدة العرف كما يسميها بعض الأصوليين<sup>(1)</sup> ، دلت بطريق أو بآخر على الشرط . والحقيقة أن مثل هذه القواعد المتعلقة بالعرف بأشهر إليها أثناء شرحي للقواعد الفقهية وهدفي هنا هو إثبات دلالة العرف على الشرط . ولعل ذكرني لهذه القواعد الخمس المتعلقة بالشرط لدليل كاف على إثبات دلالة العرف على الشرط .

#### خاتمة هذا الفصل :

وبعد جولتي هذه مع الشرط وفي ثنايا كتب القواعد الأصولية والفقهية وكتب الأشباه والنظائر لإثبات علاقة الشرط مع القواعد الأصولية والفقهية ، يمكن أن نلاحظ ما يأتي :

إن مادة الشرط استوعبت كل ذلك ولها تأثير كبير في تقنين القواعد الأصولية والفقهية . فما من دليل من أدلة الشرع إلا وفيه دلالة على شرطية الشرط .

(1) أصول الفقه محمد سلام مذكور 215 .

## الفصل الثاني

الشرط في ورأس الفقهاء

### المبحث الأول

القواعد الضامنة لمادة الشرط

### المبحث الثاني

قواعد ضامنة لاحدى أدوات الشرط أو ما  
يدل على ذلك

### تمهيد

إن موضوع الشرط متشعب الأطراف ونظرا لأهمية القواعد الفقهية فإنني أرى اتصافا للفائدة فلا بد التعرض لهذه الدراسة الفاتنة عندهم لأهميتها، ونظرا لتنوع القواعد الفقهية فمنها الصريحة الضامنة لكلمة الشرط ومنها الدالة عليه بأحدى أدوات الشرط - غير الصريحة - ونظرا للتشابه الذي يمكن أن يلاحظ في بعض المسائل الفقهية المرتبطة بالشرط ، فإنني سأعرض إلى نظرية من النظريات الفقهية التي تحتوي على عدة قواعد أو ضوابط لها علاقة بالشرط .

## المبحث الأول: القواعد الضامنة لمادة الشرط

وأعني بهذا أن هناك قواعد صريحة في تعلقها بالشرط وذكرها للشرط. وقد وجدت أثناء بحثي لهذا الموضوع جملة من القواعد تتعلق بالشرط. وهذه تحتاج إلى بحث مستقل في غير هذا الموضوع. وبعد استقراي لأهم المصادر والمراجع المعتمدة في مثل هذه المواضيع، سواء منها عند القدامى أو المعاصرين، تبين لي أن اختلاف المواضيع والقواعد التي جمعتها إضطرني إلى أن أسرد هذه القواعد مرتبة ترتيباً أبجدياً ثم بعد ذلك أتعرض إلى شرح بعضها شرحاً يفي بالمطلوب المراد هنا وأعلق على بعضها تعليلاً موجزاً. تاركاً بعضها بدون شرح ولا تعليق.

### المطلب الأول: القواعد الفقهية

القاعدة الأولى: الأصل أجزاء الشرط كيفما وقع<sup>(1)</sup>

القاعدة الثانية: إن الشرط متى اعترض على الشرط يقدم المؤخر ذكراً ويؤخر المقدم<sup>(2)</sup>

القاعدة الثالثة: أوصاف الشروط تراعى كأصل الشرط<sup>(3)</sup>

القاعدة الرابعة: تعليق الشرط بفعل وإضافته إلى شخصين<sup>(4)</sup>

القاعدة الخامسة: التعليق بشرط كائن تنجيز<sup>(5)</sup>

القاعدة السادسة: الثابت عرفاً كالثابت شرطاً<sup>(6)</sup>

القاعدة السابعة: الجزاء الواقع بين شرطين<sup>(7)</sup>

القاعدة الثامنة:

1- الحكم يضاف إلى علته حقيقة لأنه واجب بها شرعاً ولغة وإلى الشرط مجازاً<sup>(8)</sup>.

2 - الحكم يضاف إلى شرط العلة عند تعذر الإضافة إلى العلة

القاعدة التاسعة: الشك في الشرط يوجب الشك في المشروط<sup>(9)</sup>

(1) القواعد للمقري بتحقيق أحمد عبد الله بن حميد 592/1

(2) القواعد والضوابط للتدوي 258

(3) المرجع نفسه للتدوي 482

(4) المرجع نفسه 272

(5) الفرائد البهية في القواعد والفوائد الفقهية لمحمود حمزة 238 - دار الفكر بيروت - الطبعة الأولى - 1986 - بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع 1704/4 - قدم له وخرج أحاديثه أحمد مختار - القاهرة مطبعة العاصمة - الأشقاء لابن نجيم

الفن الثالث 367 - المدخل الفقهي العام الزرقاء 504/2

(6) أصول الشاشي 230 - القواعد والضوابط للتدوي 256

(7) المصدر نفسه 230

(8) أصول الشاشي 44 - القواعد والضوابط للتدوي 487

(9) القواعد للمقري 293/1، 334، 351 - الفروق 111/1

- القاعدة العاشرة : شرط الواقف كنص الشارع<sup>(1)</sup>
- القاعدة العاشرة : العادة المطردة هل تنزل منزلة الشرط<sup>(2)</sup>
- القاعدة الحادية عشرة: الفسخ لا يفسد بالشرط الفاسد<sup>(3)</sup>
- القاعدة الثانية عشرة: كل شرط يغير حكم الشرع باطل<sup>(4)</sup>
- القاعدة الثالثة عشرة: كل ما جاز بذله وتركه دون اشتراط فهو لازم بالشرط<sup>(5)</sup>
- القاعدة الرابعة عشرة: كل ما كان حراما بدون شرط فالشرط لا يبيحه<sup>(6)</sup>
- القاعدة الخامسة عشرة: كل شرط يخالف الشريعة فهو باطل<sup>(7)</sup>
- القاعدة السادسة عشرة: ما تشترط فيه عدة شرائط ينتفى بإنتفاء أحدها<sup>(8)</sup>
- القاعدة السابعة عشرة: ما ثبت بالشرع مقدم على ما ثبت بالشرط<sup>(9)</sup>
- القاعدة الثامنة عشرة:

1 - المعروف عرفا كالمشروط شرط<sup>(10)</sup>

2 - المعروف بين الناس عرفا كالمشروط بينهم<sup>(11)</sup>

3 - المعروف بين التجار كالمشروط بينهم<sup>(12)</sup>

القاعدة التاسعة عشرة:

1 - المعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمرسى أو العنجز<sup>(13)</sup>

2 - المعلق بالشرط لا يثبت حكمه في بعض المحل بوجود بعض الشرط<sup>(14)</sup>

(1) أعلام الموقعين 3/131، والوجيز للبورنو 207.

(2) الأشباه والنظائر للسيوطي 96، ولا بن نجيم 99

(3) المدخل الفقهي العام 160

(4) المرجع نفسه 162، 170

(5) المرجع نفسه 163، أعلام الموقعين 339/1

(6) القواعد والضوابط للتدوي 218

(7) القواعد والضوابط للتدوي 432، المدخل 164

(8) المدخل 168، القواعد للتدوي 29، 93

(9) التنظير الفقهي للدكتور عطية 105، مطبعة المدني - الطبعة الأولى 1987، المدخل الفقهي العام 179،

الأشباه للسيوطي 149، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية 280

(10) الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية 179، المدخل الفقهي العام للزرقا، 1001/2، الأشباه للسيوطي، 90، الأشباه لابن نجيم 102

(11) الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية 180، شرح القواعد الفقهية للزرقا، 185، المدخل 65، القواعد الفقهية للتدوي 56

(12) الوجيز 179، 180، القواعد للزرقا 183، المدخل 63، القواعد الفقهية للتدوي 56 (5) القواعد والضوابط للتدوي 495، 156

(13) القواعد للتدوي 156، 495.

(14) المصدر نفسه 156.

- 3 - المعلق بالشرط لا ينزل بعد وجود الشرط بكماله<sup>(1)</sup>
  - 4 - المعلق بالشرطين ينزل عند وجودهما من غير مراعاة الترتيب<sup>(2)</sup>
  - 5 - المعلق بالشرط يجب ثبوته عند ثبوت الشرط<sup>(3)</sup>
  - القاعدة العشرون: مقاطع الحقوق عند الشروط<sup>(4)</sup>
  - القاعدة الواحد وعشرون: المستثنى بالشرط أقوى من المستثنى بالعرف<sup>(5)</sup>
  - القاعدة الثاني والعشرون: من شرط على نفسه طائعا غير مكره فهو عليه<sup>(6)</sup>
  - القاعدة الثالث والعشرون: نذر المشروط هل هو نذر للشرط<sup>(7)</sup>
  - القاعدة الرابع والعشرون: يلزم مراعاة الشرط بقدر الامكان<sup>(8)</sup>
- وبعد ذكرى لهذه القواعد فإني سأختار منها جملة أعمد إلى شرحها شرحا يفي بالمضمون المراد تاركا البقية إلى التعليق عليها بإيجاز.

## المطلب الثاني: شرح القواعد

- القاعدة الأولى: قاعدة الأصل أجزاء الشرط كيفما وقع<sup>(9)</sup>
- والمعنى في ذلك: أن الأصل أن يجزئ الشرط كيفما وقع، ومثاله عند المالكية الإحرام شرط فلا يتأقت بأشهر الحج، هذا ما صرح به ابن العربي لكن الأفضل تحقيق ذلك كركعة الإحرام والشفع<sup>(10)</sup> والمشهور عند المالكية أن الإحرام بالحج قبل أشهر يصح مع الكراهة وقيل لا ينعقد<sup>(11)</sup>
- أما عند الشافعية<sup>(12)</sup>: فالإحرام ركن فيتأقت، لأن المطلوب من الشرط حصوله كيف اتفق، ومن ثم

(1) المدخل 93. القواعد والضوابط 156

(2) المصدر نفسه 157

(3) الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية 283، 287، المدخل 93، التنظير لمطية 32، القواعد الفقهية للزرقا 347

(4) التنظير لمطية 93، 30 المدخل 171، القواعد للندوي 82.

(5) أعلام الموقعين 30/2، الاشياء للسيوطي 378، القواعد للندوي 119

(6) القواعد للندوي 82، 300

(7) القواعد للمقري 577/2

(8) القواعد الفقهية للزرقا، 351، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية 290، التنظير لمطية 92، المدخل 93 ك 92

(9) القواعد للمقري 592/1

(10) للمالكية في تعيين الشفع للوتر لولان: 1. لابد من تعيينها بنية، 2. لا يشترط ذلك بل يمكن الاكتفاء بركعتين

(11) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير 21/2 عيسى الحلبي - القاهرة.

(12) المهذب 207/1، نهاية المحتاج 250/3

كان الأصل أن لا تجب النية في الطهارة كغيرها من الشروط

ومعنى القاعدة : الأصل في الشروط المتفق عليها مراعاتها والوفاء بها وإثباتها كما وقعت .

#### القاعدة الثانية : تعارض شرط مع شرط

إن الشرط متى اعترض على الشرط يقدم المؤخر ذكره صاحب كتاب غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر<sup>(1)</sup> . والمعنى أنه إن إعتراض الشرط على الشرط ، وهو دخول جملة شرطية<sup>(2)</sup> على مثلها دون حرف العطف والجزاء ، يقتضي ، تقديم الشرط المؤخر حتى يتضح البهتان . كما أنه لما استحال الجمع بين الشرطين المتقدم والمؤخر ، لانعدام حرف العطف ، وكذلك استحالة جعل الثاني مع جزائه جزءاً للأول قدم المؤخر ، لأن الجزاء متى قدم على الشرط لا يحتاج إلى الفاء<sup>(3)</sup> .

ومن أمثلة ذلك : لو قال : كل امرأة أتزوجها إن دخلت الدار أو إذا دخلت الدار أو حتى دخلت الدار نهى طالق ، فاليمين على كل امرأة يتزوجها بعد الدخول لأن الشرط إعتراض على الشرط ، فيقدم المؤخر لأن كلمة هي لا يستند بذاتها فصار كما إذا قال : كل امرأة أتزوجها إن كلمت فلاناً فالمرأة التي أتزوجها طالق ، ولو قال هكذا ، صار الشرط مقدماً ، ولأنه تعذر جعلها شرطاً واحداً ، وجعل الثاني مع جزائه جزءاً للأول<sup>(4)</sup> . قال البيضاوي : عند تفسيره لقوله تعالى : "إن أراد النبي أن يستنكحها"<sup>(5)</sup> شرط للشرط الأول في استحباب الحل<sup>(6)</sup> .

وقال ابن كثير<sup>(7)</sup> هذه الآية توالى فيها شرطان كقوله تعالى : إخباراً عن نوح عليه السلام "ولا ينفعكم نصحي إن أردت أن أنصح لكم إن كان الله يريد أن يغويكم"<sup>(8)</sup> والمعنى أن ما أراد الله تعالى سيكون ولا ينفعكم نصحي إن أردت منع ذلك ، لأن إرادة الإغواء من الله تعالى سابقة على إرادة النصح.

(1) شرح الأشباه والنظائر للحموي 168/2 . دار الكتب العلمية بيروت الطبعة الأولى 1985 .

(2) اللوكب الدري فيما يتخرج على الأصول النحوية من الفروع الفقهية لجمال الدين عبد الرحيم الأسنوي 411 . تحقيق د/ حسن عواد . طبعة عمان دار عمار . الطبعة الأولى 1985 .

(3) المصدر نفسه للحموي

(4) التحرير شرح الجامع الكبير تحقيق الندي 323/1 . مطبعة المدني بمصر الطبعة الأولى 1991

(5) سورة الاحزاب الآية 05

(6) أنوار التنزيل للبيضاوي 560

(7) تفسير ابن كثير 481/5

(8) سورة هود الآية 34

### القاعدة الرابعة<sup>(١)</sup>: إضافة الفعل المشروط إلى شخصين<sup>(٢)</sup>

إن الطلاق متى علق بفعل ، وأضافه إلى شخصين لا يقع مالم يوجد الفعل منهما . ومثاله قوله تعالى: "يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان"<sup>(٣)</sup> فهو قد علق الخروج منهما مجازاً ، لأن الخروج من أحدهما أي من المالح لا من العذب .

وقال تعالى: "نسباً حوتهما"<sup>(٤)</sup> والناسي أحدهما لقوله تعالى: "قَبْلَ أَنْ نَسِيتَ الْحَوْتَ"<sup>(٥)</sup> . روى البخاري عن مالك ابن الحويرث<sup>(٦)</sup> قال: "أتى رجلان النبي صلى الله عليه وسلم يريدان السفر فقال النبي صلى الله عليه وسلم إذا أنتما خرجتما فأذننا ثم ليؤمكما أكبركما"<sup>(٧)</sup> . والمراد في الحديث أحدهما وقد ظهر التعارف بين أهل اللسان والناس: أنهم يضيفون إلى اثنين ويريدون به مباشرته من أحدهما والإعانة من الآخر ، لأنه لما أعانه للآخر صاراً كأنهما اشتركا في المباشرة . ألا ترى أن الردء والمُعِين في الجهاد وقطع الطريق والسرقه بمنزلة المباشر<sup>(٨)</sup> .

#### ومن الأمثلة على ذلك :

رجل قال لامرأته: إذا ولدتما ولداً فأنتما طالقان . فالشرط ولادة أحدهما ، لأن ولادة الولد الواحد لا يتصور منهما فجعل ذلك إضافة إلى إحداها مجازاً ، فكأنه قال أيتكما ولدت ولداً . وكذا إذا قال: إذا حضتما حيضة فأنتما طالقان فحاضت إحداها طلقنا لأن الحيضة الواحدة لا تتصور منهما<sup>(٩)</sup> ، والقياس أن لا يقع ، والاستحسان الوقوع ، لأنه أراد بكلامه الجد لا اللغو . قال صاحب التحرير: "إلا أنا إستحسننا وقوع الطلاق بولادة إحداها وحيضة إحداها ، لأن الظاهر أنه أراد بكلامه الصحيح: لا الفاسد واللغو ، فلو حملناه على ولادتهما ولداً يلغو ، ولو حملناه على ولادة إحداها: يصح فوجب حمله عليه"<sup>(١٠)</sup> .

ومنه أيضاً لو قال لامرأته: "إذا أكلتما هذا الرغيف فأنتما طالقان ثم يطلقا حتى يأكلتا لأن اجتماعهما على أكل الرغيف الواحد متصور ، ولا يشترط التساوي ، لأن الشرط أكلهما مطلقاً سواء أكان بوصف التساوي أو بوصف التفاوت ، واعتبار التسوية متعذر ، بل المعهود: الأكل بوصف التفاوت"<sup>(١١)</sup>

(\*) ملاحظه: لم أتعرض للقاعدة الناشئة

(١) القواعد والضوابط للندوي 272

(٢) سورة الرحمن الآية 22

(٣) سورة الكهف الآية 61

(٤) سورة الكهف الآية 63

(٥) هو مالك بن الحويرث بن حشيش بن عوف بن جندع أبو سليمان بن أشيم اللبني الصحابي توفي سنة 74 . تهذيب

التهذيب 10/10 . الإصابة 3/342

(٦) صحيح البخاري - باب الأذان للمسافرين إذا كانوا جماعة والاقامة 226/1 ، رقم 605 ، من حديث مالك بن

الحويرث ، وأخرجه الترمذي بلفظ "إذا سافرتما فأذننا وأقمنا وليؤمكما أكبركما" سنن كتاب الصلاة رقم الحديث 205

(٧) التحرير تحقيق الندوي . القواعد والضوابط 273

(٨) والقياس أن لا تصح هذه البيِّن لأنه علق الطلاق بشئ مستحيل وذلك كما لو قال إن شربت ماء البحر فأنت طالق

(٩) التحرير 580/1

(١٠) التحرير 582/1



### القاعدة الخامسة: التعليق بشرط كائن تنجيز<sup>(1)</sup>

**التعليق لغة:** مصدر للفعل علق يعلق أى تشبث وتمسك وفيه معنى الربط فكأن العقد

المعلق على الشرط مربوط به لا ينفك عنه ولا يوجد إلا بوجوده.

والتعليق عند الفقهاء هو: ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون الأخرى، أو هو "ربط

حصول أمر بحصول أمر آخر"<sup>(2)</sup>. وهو عكس التنجيز، الذي يكون فيه العقد مطلقا ساري الحكم

منذ صدوره<sup>(3)</sup>.

وشرط صحة التعليق كون الشرط معدوما على خطر الوجود، كالتعليق بكائن تنجيز

وبالمستحيل باطل، ووجود رابط حيث كان الجزاء مؤخرا وإلا يتنجز، ولا بد من عدم وجود ما

يفصل بين الشرط والجزاء.

ومثال ذلك:

1. قول القائل: إن سافر مدينتك فأنا كفيل بمالك عليه، يكون القائل قد ربط انعقاد الكفالة

بتحقيق سفر مبین، فهذا تعليق للكفالة. وفي هذا المثال قد رتب المتكلم كفالة وهي مضمون الجملة

الثانية على سفر المدين، وهو مضمون الجملة الأولى، وكلاهما أى السفر والكفالة لم يتحققا في

الوجود، وهو ما أشار إليه صاحب الأشباه<sup>(4)</sup> بقوله: "كون الشرط معدوما على خطر الوجود"

أى معدوما محتمل الوقوع.

2. وأما لو قال: إذا كان لي عليك دين فقد أبرأتك منه وكان له عليه دين محقق فيصبح

المدين بريئ من الدين في الحال، فهذا تنجيز في صورة تعليق.

فلو فرض أن الوجود متحقق حين التعليق كان الكلام تنجيذا في صورة تعليق كقول القائل "إن

كنت حيا فقد بعثت هذا الشيء". ولو كان مستحيل الحصول كان التعليق إبطالا، أي: مبالغة في التعبير

عن امتناع وعدم الإرادة. كقول القائل: "إن عاش مدينتك بعد موته فأنا كفيله"<sup>(5)</sup> والمدين ميت.

ويمصاغ التعليق عادة ويصح بأحدى أدوات الشرط التي تربط بين فعلين وهذه الأدوات الشرطية هي:

(1) المدخل للزرقاء، 1084/2، الأشباه لابن نجيم 367. كشف الاسرار 184/4، الفقه الاسلامي وأدلته 203/4

(2) المدخل للزرقاء، 1084/2

(3) المرجع نفسه 1084/2

(4) الأشباه لابن نجيم 367

(5) الأشباه لابن نجيم 368، المدخل للزرقاء، 304/1، الرجز للبرنوي 287

التي تدخل على الجملة الفعلية فتجعل وقوع الحدث شرطا لوقوع الأمر المعلق المشروط .  
فالجملة التي تدخل عليها أذا الشرط تسمى الشرط أو جملة الشرط وتدل على الأمر المعلق عليه، والجملة الأخرى تسمى الجزاء وتدل على الأمر الانشائي المعلق من عقد .  
هذا وإن التعليق يقتضى وقوع الأمر المعلق عند تحقق الشرط وجودا وعدما، وبناء على هذا جاءت القاعدة التي تنص على أن : "المعلق بالشرط يجب ثبوته عند ثبوت الشرط"<sup>(1)</sup>  
ومعناها : أن الشيء المعلق على شرط يكون معدوما قبل ثبوت شرطه ويكون متحققا واجب التنفيذ عند ثبوت الشرط .

ما يقبل التعليق وما لا يقبله .

اشترط الحنفية<sup>(2)</sup> لجواز التعليق بالشرط أن يكون المعلق من :

- 1 . الاسقاطات المحضة كالطلاق والعتاق
- 2 . من الالتزامات التي يحلف بها كحج وصوم وصلاة
- 3 . الولايات كالقضاء والإمارة والكفالة والحوالة والإقرار والوقف في رواية ، وهذه تقبل التعليق فيها بشرط .

وأما ما لا يقبله فهي :

البيع والقسمة والإيجارة والرجعة والصلح عن مال والإبراء والحجر والمزارعة والمعاملة والاقرار والمساقاة والوقف والإقالة<sup>(3)</sup> . وهذه مآكانت من التملكيات ، والمراد بها العقود التي يترتب عليها ملك سواء أكان مبادلة أولا .

أمثلة على القاعدة :

فإذا قال قاتلا : إذا قضى القاضي لي على مديني فلان فقد وكلتك بقبض الدين منه . أو قال

(1) المجلة العدلية - 82 . المدخل الفقهي العام للزرقاء 505/1

(2) الاشياء لابن نجيم 368 . الفقه الاسلامي وأدلته 249/4

(3) الاشياء لابن نجيم 368 . الفقه الاسلامي وأدلته 246/4

أما عند الشافعية فما كان تملكيا محضا فليس يصح فيه التعليق قطعا كالبيع والإيجار ..... وأما ما كان إسقاطا محضا أو التزاما فهو يقبل التعليق كالحج والطلاق والإبراء والطهارة ..... وما كان بين ذلك ففيه خلاف في ذلك . أما المالكية فمذهبهم قريب من الشافعية والحنفية أما الحنابلة فهم يصححون التعليق في جميع العقود بشرط أن لا يكون الشرط ليس في كتاب الله

**المولى لعبد:** أذنت لك في التجارة إن تبضت الألف التي لي على فلان. أو قال الامام: من قتل **تعبلا فله سلبه** أو: إن وصل إليك كتابي هذا فقد عزلتك.

أو قال المكفول للكفيل إن أدى فلانا ثلث ما عليه من الدين فقد أبرأتك من الكفالة. أو قال **الفائن للمدين** "إن وفيتني ثلث ديني فقد أبرأتك من الباقي" فإن هذا التعليق وغيره يقتضي عدم براءة الذمة إلا بتحقيق ما كان شرطاً للتعليق ففي المثال الأول: لن يكلف بقبض الدين إلا بقضاء القاضي. وفي الثاني: فلن يقوم العبد بالتجارة إلا بشرط الحصول على الألف. وفي الثالث: فلن يتحقق السلب إلا بالقتل. وفي الرابع: فلن يعزل إلا ببلوغ الكتاب. وفي الخامس: فلن تبرأ الذمة إلا بأداء الثلث من الدين. ذلك لأن القائل الذي له حق التصرف فقد علق كل مسألة بشرط وجعله مناطاً لتحقيق الإبراء. وحقيقة هذا الشرط أن يكون ملحقاً أي مقدوراً عليه. أما إذا كان غير ذلك فلا عبرة به. كمن قال إن كنت السماء فقد أبرأتك من دينك.

### فائدة:

1. من ملك التنجيز ملك التعليق إلا التوكيل يملك التنجيز ولا يملك التعليق، ومن لا يملك التنجيز لا يملك التعليق<sup>(1)</sup>.
2. الأصل في العقود التنجيز<sup>(2)</sup>.

(1) الأشباه لابن نجيم 368، الفقه الاسلامي وأدلته 246/4

(2) الأشباه لابن نجيم 368

**ملاحظة:** وقبل أن أنتقل إلى القاعدة التي تلي هذه لا بد من الإشارة إلى معنى التقييد بشرط والاضافة والفرق بينهما والتعليق.

**التعليق مقتضى:** أن العقد المعلق على الشرط: الأصل فيه عدم ليل وقوع الشرط المعلق عليه، وقد سبق التمثيل له. أما التقييد بالشرط: هو إيراد في التصرف القولي لا يستلزمه ذلك التصرف في حالة اطلاقه. مثاله: أن يشترط الاتسان أمراً لم يقع كأن يقول البائع للمشتري: يملك هذه البضاعة على أن أحملها لك إلى المحل. فالبايع هنا قد ألزم بالشرط في ضمن عقده المطلق، وهو حمل البضاعة على حسابه، وإن إلتزامه هنا حصل في ضمن أمر قد وجب وأبرم وهو عقد البيع. فالشرط في التعليق قد لا يتحقق وعليه لا يبرم العقد، والشرط في التقييد يتحقق. ويعتبر البيع بمقتضى اتفاقهما منجزاً مبهوتاً بينهما. لأنه في الأول يعلق على شرط معدوم ومثاله قوله "إن جاءت سلعتي من نوع كذا غدا من سفرها فقد بعتهكها بكذا". أما في الثانية فيتفق على شرط موجود كأن يقول: بعتهك فرسي هذا على شرط أن توصلي إلى البيت" ووضي الآخر، فإن الطرفين يكونان متبايعين فعلاً بهذا التعاقد المبدئ.

أما الإضافة فهي تشبه التعليق من جهة ولكن شبهها بالتقييد أقوى. لأن حكم العقد المضاف مؤخر الظهور. لأن الزمن المضاف إليه معلق القدم، وليس على خطر الوجود والعدم كما هو الحال في الشرط المعلق عليه، أما في الثاني فلأن المؤخر فيها ليس هو أصل العقد كما في التعليق بل حكمه فقط.

وتعريف الإضافة هي: تأخير حكم التصرف القولي المنشأ إلى زمن مستقبل معين.

ومثاله: أبرتك هذه الدرا سنة بكذا من منتصف الشهر القادم. غير أنهم قالوا: إذا صيغت الإضافة بطريق التعليق بإحدى أدوات الشرط اعتبر تعليقاً محضاً، لأن أصل إنعقاد العقد حينئذ يكون معلقاً على مجيء الزمن المعين مربوطاً به إرتباط الشروط بشرطه، وليس معقوداً للحال ومؤخر الحكم إلى زمن مستقبل. ومثاله: قول القائل "إذا جاء الشهر الرابع من السنة القادمة فله أجرتهك داري سنتين بكذا". فهنا تأخذ أحكام التعليق لا أحكام الإضافة.

ومعناه: أن الحكم المعلق في الشرط المعلق يعتبر موجوداً عند وجود الشرط لا منذ التعليق، أما الحكم في الإضافة فهو يعتبر موجوداً في العقد المبرم المتفق عليه. المدخل الفقهي العام 506/1

#### القاعدة السادسة: الثابت عرفا كالثابت شرطا

العرف دليل من الأدلة الشرعية عند العلماء وقد بنى عليه الفقهاء كثيرا من الفروع الفقهية في المذاهب المختلفة ، ونشأت عنه مجموعة من القواعد الفقهية . ويعتبر العرف من المؤثرات المباشرة في مسيرة التشريع ، وأثره واضح في تأثير الأحكام به مما يؤكد التفاعل والتكامل بين التشريع ، وتوجهات المجتمع الإسلامي .

وقد ضبط الفقهاء هذا العرف ضبطا دقيقا حتى لا يتسرب إليه ما ليس بعرف صحيح ، واعتبروه دليلا يجب الأخذ به ما توفرت فيه شروط العرف الصحيح .

وقد اعتبره الحنفية والمالكية بخاصة معينا تستسقى منه الأحكام الشرعية عند عدم وجود النص ، واعتبروه أساسا من الأسس التي يرجع إليها في تفسير النصوص الظنية في دلالتها ، ولتأكيد أهمية العرف صاغ الفقهاء عدة قواعد تؤكد على اعتباره والأخذ به ، ومن ذلك : الثابت عرفا كالثابت شرطا .

والمعلوم أن الشرط بنوعيه الشرعي والجملي واجب النفاذ ، كما صرح بذلك ابن تيمية <sup>(1)</sup> في الفتاوى الكبرى على : أنه لا يجوز للمتعاقدين عدم الأخذ بما اشترطاه ، بل يجب الالتزام بذلك .

والقاعدة تسوي بين العرف والشرط ، لاعتبارين

1 - الشرط واجب النفاذ ، فلا يصح للمتعاقدين أن يشترطا شرطا ثم يتركانه بل يجب عليهما الالتزام به .

2 - العرف معتبر شرعا ، ولرفع من أهميته شبه بالشرط وفي هذا بيان بأهمية الشرط

والخلاصة : أن معنى هذه القاعدة تواكب جملة قواعد تنوّه على أهمية الشرط والارتباط القائم بين العرف والشرط .

(1) الفتاوى الكبرى 470/3 وما بعدها

### القاعدة السابعة : تعدد الشرط لا الجزاء

إن الجزاء متى تخلل بين الشرطين ، وأمكن تطبيقه بالشرط الأول ، يكون الشرط الأول شرطا لاتعقاد اليمين والثاني شرط الحث.

ونعني بالجزاء وقوع الفعل بتوفر التعليق ، فمتى تخلل شرطين جزاء كان الأول شرطا لاتعقاد ، وكان الثاني شرطا لاتحلال ، لأن الإلتقاء يسبق الانحلال في الوجود . وقد تعرض لهذه القاعدة الأصوليون في كتبهم خصوصا عند ذكرهم لشرائط القياس والفرق بين العلة والشرط<sup>(1)</sup> . ومن الفروع المتعلقة بهذه القاعدة<sup>(2)</sup>

رجل قال : كل امرأة أتزوجها فهي طالق إن كلمت فلانا ، فتزوج امرأة قبل الكلام وامرأة بعد الكلام ، يقع الطلاق على المتزوجة قبل الكلام ، ولا يقع على المتزوجة بعده . فلما ذكر شرطين وتخللها جزاء وهو قوله "فهي طالق" ولما كان كلامه تاما مستقلا بنفسه في قوله "كل امرأة أتزوجها فهي طالق" وقع الإلتقاء لأن الأصل في الكلام التام الإلتقاء دون التوقف . فكان وقوع الطلاق بالكلام معلقا بالتزوج ، فكان الكلام شرطا للحث دون الاتعقاد

### القاعدة الثامنة : 1. الحكم يضاف إلى شرط العلة عند تعدد الإضافة إلى العلة

قد قرر الأصوليون أن الأحكام الشرعية بالنسبة إلينا مضافة إلى العلة فيقال : الشراء علة للملك ، والقتل علة للقصاص وليست مضافة إلى المعلومات فلا يصح أن يضاف الرجم إلى الإحصان مثلا ، لأنه مجرد علامة وليس بعلة إنما العلة الزنى ، بدليل أنه يصح إضافة الرجم إليه<sup>(3)</sup> ، غير أنه قد يرد إيراد على هذا التقرير الأصولي . والمعنى الذي يرى في هذه القاعدة أن الحكم قد يضاف إلى العلة ، وقد يضاف إلى شرطها ، فإذا أضيف إلى العلة فلا عبرة بإضافته إلى غيرها<sup>(4)</sup> ، فإن

(1) كشف الاسرار 173/4 ، الفروق للقرافي 110/1 ، تهذيب الفروق 120/1 . مرآة الأصول 351/1

(2) الاشياء والنظائر لابن نجيم 181

والملاحظ أن "كل" في التعليق عند عدم إمكان الإحاطة بالافراد منصرفة إلى ثلاثة كقولهم : لو قال لها إن لم أقل عندك

لأهلك بكل قبيل في الدنيا فأنت كلنا يبر بثلاثة أنواع من التبعيض

(3) التوضيح وشرحه 62/2 - إرشاد الفحول 207 ، روضة الناظر 169

(4) المنار لابن ملك وحواشيه 922

تعذر ذلك فيجب البحث عن سبيل لإضافته إلى شرط العلة وشرط العلة هو : كل شرط لم تتمّ علة ولا سبب صالحين لأن يضاف الحكم إليهما بمعارضته ، ولذا فإنه يضاف الحكم إليه عند تعذر إضافته إلى العلة لأنه أصبح شبيهاً بها ، في توقف الحكم عليه وتأثيره فأقيم مقامها ، ولذا فإنه متى وجدت حقيقة العلة الصالحة للإضافة إليها فإنه لا عبرة به

ومثاله : حفر البئر في الطريق أو في ملك الغير فإن الحفر في حد ذاته ليس بعلة للتلف ، بل علة السقوط الناتج عن علة أخرى وهي الشغل ، والمشى سبب محض للسقوط ، لأنه مفض إلى في الجملة وليس بعلة ، ولما كانت الأرض مانعة من تأثير العلة التي هي الشغل ، فإن تأثيرها موقوف على زوال المانع ، وحفر البئر بمثابة إزالة المانع ، وبه وجد شرط التأثير ومن هنا أوجب الفقهاء الضمان على الحافر<sup>(1)</sup> .

القاعدة الثامنة: 2: الحكم يضاف إلى علة حقيقة ، لأنه واجب بها شرعاً ولغة وإلى الشرط مجازاً .

ومعنى هذه القاعدة يكاد يوافق معنى القاعدة السابقة إلا أن الإضافة هنا تتعلق بوصفين إثنين: العلة والشرط .

وهي تفيد أن الحكم يضاف إلى علة حقيقة ، بدليل الشرع واللغة ، بإضافة الحكم إلى علة ثابت باللغة ، فمن معانى العلة لغة السبب ولهذا جاء في اللسان : "هذا علة لهذا ، أي سبب"<sup>(2)</sup> . وفي حديث عائشة : "فكان عبد الرحمن يضرب رجلى بعلة الراحلة ، أي بسببها"<sup>(3)</sup> .

أما من ناحية الشرع ، فقد قرر الأصوليون على أن الأحكام تضاف إلى عللها حقيقة ، فإن تعذر الأمر في إضافة الحكم إلى العلة ، وأضيف الحكم إلى الشرط ، فإنما يكون ذلك مجازاً لا حقيقة ، وعلى ذلك فمن قال لامرأته : إن دخلت الدار فأنت طالق ، فيمكن النظر إلى ذلك من ناحيتين :

الأولى : فمن ناحية إن الدخول لا أثر له في الطلاق من حيث الشهور به ولا يكون طريقاً للوصول

(1) شرح المنار لابن مالك ، كشف الأستار 206/4 ، أصول السرخسي 322/2

(2) اللسان مادة علل 3080/4

(3) الحديث رواه مسلم عن عائشة : كتاب الحج حديث 134 ، ج 2/880

إليه لم يكن علة ولا سببا وأشبه العلامة .

**والقائمة :** من ناحية أن الطلاق مضاف إلى الدخول وجودا عنده أشبه العلة أو السبب ولذا سمي بالشرط توسطاً بين الحالتين<sup>(1)</sup> . وعلى ذلك فإضافة الحكم إلى الشرط يكون من باب المجاز لا الحقيقة لأن الأصل في الإضافة يكون تبعاً لعلته .

**القاعدة التاسعة :** الشك في الشرط يوجب الشك في المشروط

وهي موانئ لقاعدة "الشك في الشرط مانع من ترتب المشروط".

الشك نقيض اليقين وهو في اللغة الاتصال واللزوق<sup>(2)</sup> وجاء في شرح "الأشباه" لابن نجيم :

"الشك لغة مطلق التردد"

**وفي الاصطلاح :** استواء طرفي الشيء، وهو الوقوف بين الشئين بحيث لا يميل القلب إلى أحدهما<sup>(3)</sup> . ويفرق الرازي بين الشك والظن والوهم فيقول : "التردد بين الطرفين إن كان على السوية فهو على الشك وإلا فالراجح : ظن ، والمرجوح وهم"<sup>(4)</sup> . ويرى النووي :<sup>(5)</sup> أن الشك والظن سواء عند الفقهاء .

**قلت :** وعندني أن الشك غير الظن مطلقاً في سائر الأبواب ، وإن أطلق عليه فإنما يراد به الظن الغالب ، يؤكد هذا تعقيب الزركشي على كلام النووي أن قوله ليس بسديد في حقيقة الشك والظن، وأنهما ليسا سواء ، حيث يقول حقيقة الشك "وهو في اللغة مطلق التردد وفي اصطلاح الأصوليين تساري الطرفين ، فإن رجح كان ظناً والمرجوح وهماً ، وأما عند الفقهاء فزعم النووي أنه كاللغة في سائر الأبواب لا فرق بين المساوي والراجح ، وهذا إنما قالوه في الأحداث وفرقوا

(1) كشف الأسرار 173/4 ، أصول السرخصي 203/2 ، المنازلين ملك 921

(2) لسان العرب لابن منظور 457/13 ، شرح القواعد للزرقا 36

(3) الأشباه لابن نجيم 80

(4) المحصول في علم الأصول 101/1 ، والوهم : الحكم بالشئ مع احتمال نقيضه احتمالاً راجحاً

(5) وهو يحيى بن شرف بن مري النووي ، أبو زكريا ، من كبار علماء الشافعية وحفاظ مذهبهم عالم بالحديث وعلمه

له عدة تصنيفات منها شرح صحيح مسلم والمجموع شرح المذهب "لم يكمله" وروضة الطالبين ، تهذيب الاسماء واللغات

وقهراً . توفي عام 676هـ . الهداية والنهاية 278/13 ، شذرات الذهب 5:354

في مواضع كثيرة بينهما<sup>(1)</sup>

ويذهب ابن نجيم أن الشك والظن على السواء ويعقب عليه الحموي رحمه الله بقوله : "ولا ينفي الجزم بأنه عند الفقهاء مطلقاً من قبيل الشك ، لئلا يتوهم ترك استعماله بمعنى الطرف الراجح أصلاً فتأمل"<sup>(2)</sup>

قلت : والواقع أن الفقهاء ، لم يتمسكوا بالمصطلح تسكماً دقيقاً بل تسامحوا فيه ، ودرجوا على استعمال الظن مكان الشك في كثير من المواضيع وقد أرادوا به في بعض الأحيان الظن الغالب<sup>(3)</sup> الذي تسكن إليه النفس ويطمئن القلب .

ومعنى القاعدة السابقة : أن من شك في الطهارة فيجب عليه الوضوء عند المالكية<sup>(4)</sup> حيث أن من صلى ثم شك في وضوئه فإن هذا يوجب الشك في الصلاة نفسها ، وفي هذا يقول القرافي " والقاعدة أن الشك في الشرط يوجب الشك في المشروط ضرورة فالشك في الطهارة يوجب الشك في الصلاة الواقعة سبباً مبرناً فإن اعتبرنا هذه الصلاة سبباً مبرناً كما قاله الشافعي فقد اعتبرنا المشكوك فيه ولم نصيره كالمحقق العدم وهو خلاف القاعدة المتفق عليها " كل مشكوك فيه يجعل كالمعذور الذي يجزم بعده ، وإن اعتبرنا هذا الحدث المشكوك فيه كما قاله مالك فقد اعتبرنا مشكوكاً فيه ولم نصيره كالمحقق العدم وهو خلاف القاعدة المجمع عليها<sup>(5)</sup> .

والمشهور من المذهب - عند المالكية - وجوب الوضوء على من شك في الحدث كما قاله النسوتي غير أن المروى عن مالك استحباب الوضوء - والحالة هذه - لا وجوبه كما رواه ابن وهب<sup>(6)</sup> عن مالك<sup>(7)</sup> ، وقد أوصل اللخمي<sup>(8)</sup> الأقوال في هذه المسألة إلى خمسة أقوال كما أوردها ابن الحاجب . وبناء على القاعدة السابقة كذلك قالت المالكية : إن من شك في إصابة النجاسة للشوب يجب عليه نضجه ، واستدلوا على ذلك بآثار عن الصحابة والتابعين ، والظاهر أنه عندهم خلاف في هل النضج واجب أو مستحب ، وظاهر المذهب الوجوب<sup>(9)</sup> .

(1) المنشور في القواعد 255/2 . وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويت الطبعة الأولى 1403

(2) غيز عيون البصائر شرح الأشياء والنظائر للحموي 104/1 - دار الطباعة العامرة بتركيا

(3) كشف الاسرار 255/1

(4) المتقين للطهارة إذا شك في الحدث فهو متطهر عند الأئمة الثلاثة عدا المالكية

(5) الفروق 111/1

(6) هو عبد الله بن وهب بن مسلم مولاهم أبو محمد المصري اللقيط المالكي ، قال عنه العجلي مصري صدق صاحب سنة رجل صالح توفي 197 هـ . أنظر ذكر أسماء التابعين الدارقطني تحقيق بران الضاوي ، ط 1 ، مؤسسة الكتب الثقافية ، بيروت ، 1985 .

(8) مواهب الجليل 301/1 ، حاشية النسوتي على الشرح الكبير 122/1

(9) اللخمي هو أبو الحسن علي بن محمد الربيعي القيرواني المعروف باللخمي المالكي المذهب ، شجرة النور الزكية ، 117/1 .

(10) مواهب الجليل 301/1 . وحاشية النسوتي 81/1 .



وللمالكية في هذه القاعدة مسلكا خاصا بهم فهم يرون أن ترتب الصلاة في الذمة هو الاصل  
الأول ولا يمكن إبرا. الذمة إلا بطهارة متيقنة

وفي هذا يقول القرافي "شغل الذمة للصلاة متيقن يحتاج إلى سبب مبرر ، "والشك في  
الشرط يوجب الشك في المشروط" فيقع الشك في الصلاة الواقعة بالطهارة المشكوك فيها ، وهي  
السبب المبرر ، والمشكوك فيه ملغى ، نستحب شغل الذمة"<sup>(1)</sup>

ويقول العلامة الدردير "الشك ناقض لأن الذمة لا تبرأ مما طلب منها إلا بيقين ولا يقين عند  
الشك ، والمراد باليقين : ما يشمل الظن - الظن الغالب - والشك الموجب للوضوء ثلاث صور:

الأولى : أن يشك بعد علمه بتقديم طهره هل حصل منه ناقض من حدث أو سبب أم لا ؟

الثانية : عكسها ، وهو أن يشك بعد علم حدثه ، هل حصل منه وضوء أم لا

الثالثة : علم كلى من الطهر والحدث ، وشك في السابق منهما "<sup>(2)</sup>

والمواقع أن الخلاف القائم بين المالكية والجمهور هو أن المالكية ظهر لهم في المسألة تعارض  
أصليين وهما : أصل الطهارة وبراءة الذمة ، فإن جمهور الفقهاء يعلمون أصل الطهارة فإذا صلى في  
هذه الحالة سقط الفرض عنه.

والمالكية ذهبوا إلى وجوب الوضوء عليه إعمالا لأصل آخر وهو ترتب الصلاة في ذمته ، فلا  
تسقط عنه لا بطهارة متيقنة ، وعلى ذلك إذا استيقن على أن الذي في ثوبه نجاسة بحيث لا يدرى  
مكان النجاسة بغسل الثوب كله ، لأن الشك لا يرفع التحيق قبله وهنا أيضا يظهر خلاف المالكية  
وقد سبق الإشارة إليه ، فقد جاء في الشرح الصغير : "وإن شك في إصابتها "النجاسة" لبدن غُسل  
ولثوب أو حصير وجب نضجه"<sup>(3)</sup>

ولهذه القاعدة أمثلة متعددة ذكرها العلماء في مصنفاتهم ، فالتنظر هناك<sup>(4)</sup>

(1) الذخيرة للقرافي 212/2 . القاهرة . الجامع الأزهر - مطبعة كلية الشريعة -

(2) الشرح الصغير 148/1

(3) الشرح الصغير 83/1 ، القواعد للمقري 290/2 الاشياء والنظائر لابن نجيم 60 النضج : الرش والبل ، يقال نضج  
الماء ونضج البيت بالماء ، والمراد بنضج البول إمرار الماء عليه برفق من غير ذلك

(4) الاشياء لابن نجيم 60 وما بعدها ، بدائع الفوائد لابن القيم المسألة التاسعة 273/3 ، المجموع شرح المذهب للتنووي  
132/1 ، المغني لابن قدامي 280/1 ، الاشياء للسيوطي 52 ، الفروق 42/1 ، شرح القواعد للزرقاء 36 وما بعدها

وهذه القاعدة متفرعة عن القاعدة الأصلية التي هي "البقين لا يزول بالشك"

#### القاعدة العاشرة: شرط الواقف كنص الشارع:

ومعنى القاعدة : أن شروط الواقف في وقفيته لها حكم نصوص الشارع ، غير أن هذا المعنى لا يمكن أخذه بهذا الإطلاق ، وإلا صار وقف الواقف مساويا لنص الشارع مطلقا ، وهذا محال ، وفي هذا يقول ابن القيم : "ثم من العجب العجيب قول من يقول : إن شروط الواقف كنصوص الشارع ، ونحن ندرى إلى الله من هذا القول ، ونعتذر مما جاء به قائله ولا نعدل بنصوص الشارع ، غيرها أبدا..."<sup>(1)</sup>

قلت : فالنسوية بين نصوص الشارع وشروط الواقف ، لا بد له من ضوابط تضبطه حتى يكون له حكم الشرع ، ولو كان مائة شرط والضابط الذي لا محيد عنه هو عرض شرط الواقفين على كتاب الله تعالى وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم وعلى شرطه ، فما وافق حكم الله المفهوم من كتابه وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم فهو صحيح وما خالفه كان شرطا باطلا مردودا ولو كان مائة شرط . فمراجع الشروط في القبول والرد ، الكتاب والسنة ، لا الآراء المجردة عن النظر والاستدلال فضلا عن الآراء المعارضة للنصوص الصحيحة الصريحة وقد ذكر ابن القيم رحمه الله قاعدة يتضح بها الشرط المقبول الصحيح من الشرط الفاسد واعتبار كل واحد حسب اعتبارها والشارع والفائده ، قال : "فكل طاعة جاز فعلها قبل النذر لزمت بالنذر"<sup>(2)</sup> .

قلت : وكذلك كل شرط قد جاز بذله بدون الاشتراط لزم بالشرط ، وبناء على ذلك فالعمل بشرط الواقف ، لا بد له من ضبط ، وهو عدم مخالفة النص الثابت بالكتاب أو السنة أو الإجماع أو عمل الصحابة ، فبأن كان كذلك جاز العمل به ، ودليلنا في ذلك : أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أوقف وقفا واشترط فيه شروطا ، ولولم يكن لها اعتبار لما شرطه . وقد ذكر العلماء عليهم رحمة الله أن شروط الواقف كنصوص الشارع في الفهم والدلالة والاطلاق والتقييد به .

(1) اعلام الموقعين 313/1 الوجيز في ايضاح قواعد الفقهاء الكليه 207 ، الاشباه لابن نجيم 125 - 193 - 348 .

398 . المدخل الفقهي العام للزرقاء 185/2

(2) اعلام الموقعين 315/1 ، و4/179 ، و180 .

ذكر صاحب الدر المختار هذه القاعدة وعقب عليها بما يبين مرادها فقال : "شرط الواقف كنص الشارع . أي: في المفهوم والدلالة ووجوب العمل به"<sup>(1)</sup> .

ويقول ابن القيم : "وإن أحسن الظن بقول هذا القائل حمل كلامه على أنها كنصوص الشارع في الدلالة وتخصيص عامها بخاصها وحمل مطلقها على مقيدها ، واعتبار مفهومها كما يعتبر منطوقها"<sup>(2)</sup> .

قلت : إن التشبيه في هذه القاعدة بين شرط الواقف ونص الشارع يكون من ناحيتين :

1 . أنه يُتبع في فهم شرط الواقف وتفسيره القواعد الأصولية التي يجب تحكيمها في تفسير

نص الشارع .

2 . يجب احترامه وتنفيذه كوجوب العمل بنص الشارع . لأنه صادر عن إرادة محترمة ، نظير

الوصية . وهذا ليس على إطلاقه لأن شروط الواقفين ثلاث أنواع :

1 . نوع باطل لا يعمل به

2 . ونوع صحيح محترم ، ولكن تجوز مخالفته عند الاقتضاء .

3 . ونوع محترم مطلقاً لا تجوز مخالفته بحال ، وهو الذي تطبق عليه القاعدة<sup>(3)</sup> . يؤكد هذا ما ابن القيم حيث قال... إذا سئل عن مسألة فيها شرط واقف لم يحل أن يلزم بالعمل به ، بل ولا يسوغه على الإطلاق ، حتى ينظر في ذلك الشرط ، فإن كان يخالف حكم الله ، ورسوله فلا حرمة له ، ولا يحل له تنفيذه ، ولا يسوغ تنفيذه ، وإن لم يخالف حكم الله ورسوله فليُنظر : هل فيه قرينة أو رجحان عند الشارع أم لا ؟ فإن لم يكن فيه قرينة ولا رجحان لم يجب التزامه ، ولم يحرم ، فلا تضر مخالفته ، وإن كان فيه قرينة وهو راجع على خلافه ، فليُنظر : هل يفوت بالتزامه والتقيد به ما هو أحب إلى الله ورسوله.. فإن فات ذلك بالتزامه لم يجب التزامه ولا التقيد به قطعاً وجاز العدول"<sup>(4)</sup> .

ويتضح من القاعدة أن شرط الواقف كنص الشارع ، في النقطاع التالية :

أولاً - من حيث المفهوم :

وهو عند الإطلاق مفهوم المخالفة ، وهو ليس بحجة في النصوص الشرعية عند الحنفية فكذلك شرط الواقف لا يكون المفهوم فيه حجة لهذه القاعدة ، فمن قال : وقفت مال على أولادي الذكور ، أعطي الذكور من أولاده المال الموقوف أما بناته فيجعلن مسكوتا عنهن فلا يعطين منه شيئاً ، حتى يقوم الدليل على استحقاقهن ، ولا يحرم من الوقف بمفهوم المخالفة .

قلت : والمراد هنا ليس هو مفهوم المخالفة ، وإنما هو مطلق الفهم وهو البيان ، وعلى ذلك يكون مفهوم المخالفة حجة في شروط الواقف عند الحنفية ، لأن الحنفية يحتجون بهذا المفهوم في كلام الناس . فيكون مفهوم المخالفة حجة فيه<sup>(5)</sup> .

(1) الدر المختار في هامش ابن عابدين للتمرتاشي الحمكفي ، 433/4 . دار الفكر بيروت 1979

(2) أعلام الموقعين 315/1 ، 179/4 ، 180 .

(3) المدخل الفقهي العام 1086/1 . أعلام الموقعين 179/4 .

(4) أعلام الموقعين 179/4 .

(5) رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين محمد أسين 416/3 . دار الفكر ، دمشق ، رسالة "رسم المفتي" لابن

عابدين 45 . دار الفكر بيروت 1979

ولتحقق القول في ذلك فإن الحنفية عموماً متفقون على عدم حجية مفهوم المخالفة في نصوص الكتاب والسنة ونسباً عدا ذلك خلاف .

أ. فالذي صرح به أبو بكر الجصاص<sup>(1)</sup> ورواه عن شيوخه أبي الحسن الكرخي عدم التفريق بين كلام الله ورسوله وبين كلام الناس . فسفهوم المخالفة منفي فيهما ولا يعتد به .  
ب. أما المتأخرون من الحنفية ، فحصرُوا نفي القول بمفهوم المخالفة في كلام الشارع فقط ، وقالوا به في كلام الناس في عقودهم وشروطهم وسائر معاملاتهم ، نزولاً على حكم العرف ، صرح بهذا الكمال بن الهمام حيث قال : "والحنفية ينفونه . يعنى مفهوم المخالفة . بأقسامه في كلام الشارع فقط" (2)

وأيد هذا صاحب التقرير والتحجير<sup>(3)</sup> بما نقل عن شمس الأئمة الكردي<sup>(4)</sup> إن تخصيص الشيء بالذكر لا يدل على نفي الحكم عما عداه في خطابات الشارع ، فأما في متافهم الناس وعرفهم وفي المعاملات والعقليات ، فإنه يدل<sup>(5)</sup> .

(1) أبو بكر الجصاص : هو أحمد بن علي الرازي . أبو بكر الجصاص ، من أهل الرأي ، انتهت إليه رئاسة الحنفية ولد سنة 305 هـ ، و توفي سنة 370 هـ ، درس الفقه على أبي الحسن الكرخي ، وتخرج عليه وانتفع بعلمه . وتفقه أيضاً على أبي سهل الزجاج وغيره ، وتفقه عليه كثيرون منهم أبو عبد الله بن يحيى الجرجاني وغيره ، له عدة مصنفات منها : أصول الجصاص ، وكتاب أحكام القرآن ، شرح مختصر الكرخي ، شرح مختصر الطحاوي ، وشرح الجامع الصغير والكبير للامام محمد صاحب أبي حنيفة . ويلاحظ أن أبا بكر الرازي هو نفسه أبو بكر الجصاص . الاعلام ( 1 / 165 ) - الفتح المبين ( 1 / 214 - 216 ) .

(2) التحرير مع التقرير والتحجير 177/1

(3) هو محمد بن محمد بن الحسن المعروف بابن أمير الحاج الحلبي ، كان من مشاهير علماء الحنفية في حلب له عدد من المصنفات منها التقرير والتحجير "شرح التحرير" لابن الهام توفي 879 هـ

(4) هو عبد الله بن لقمان بن محمد تاج الدين أبو المفاخر الكردي نسبة إلى كرد . قرية بخوارزم - تولى قضاء حلب وكان من مشاهير علماء الحنفية من مصنفاته شرح الجامع الصغير "وشرح الجامع الكبير" وحبره الفقهاء "جمع فيه ما يحار في حلة العلماء .

(5) التقرير والتحجير شرح التحرير 117/1

وذكر هذا ابن عابدين حيث قال : "نعلم أن المتأخرين على اعتبار المفهوم في غير النصوص الشرعية"<sup>(1)</sup>. وقال ابن القيم "واعتبار مفهومها كما يعتبر منطوقها"<sup>(2)</sup>. وبناء على ما سبق يتبين أن شرط الواقف كنص الشارع في المفهوم عند الجمهور وعند المتأخرين من الحنفية .

### ثانياً - من حيث الدلالة :

والمراد بالدلالة هنا ما يوحى به النص من المعاني مطلقاً ، وليس دلالة النص بالمعنى الأصولي<sup>(3)</sup> لها فقط ، فدلالة النص عند الأصوليين لها ضوابط تضبطها من واضح الدلالة وغير واضح الدلالة<sup>(4)</sup> .

### ثالثاً - من حيث وجوب العمل به

فالظاهر المتفق عليه أن النصوص الشرعية العمل بها واجب وإلا ترتب على ذلك مخالفة النص المؤدي إلى الإثم والعقاب ، وكذلك شروط الواقف يجب العمل بها ومراعاتها ، إلا أن الحرمة في مخالفة النصوص الشرعية مطلقة ، أما شروط الواقف فالحرمة فيها مقيدة في أكثر الأحوال بتناول الأجر<sup>(5)</sup> . وفي هذا يقول ابن القيم : "وأما أن تكون - شروط الواقف - كنصوصه - نصوص الشارع - في وجوب الاتباع وتأثير من أحلّ بشيء منها فلا يظن ذلك بمن له نسبة ما إلى العلم"<sup>(6)</sup>.

قلت : ولعله يقصد في ذلك لحقوق الإثم مطلقاً ، أما شروط الواقف - كما ذكرنا - فالحرمة فيها مقيدة في أكثر الأحوال بتناول الأجر وذلك كمن استؤجر للإمامة ، أو الأذان أو خدمة المسجد .... بناء على شرط الواقف فقصر في واجبه فإنه آثم إذا تناول على عمله الأجر المرتب له فإذا لم يتناول عليه الأجر المرتب له فلا يأثم .

(1) رسائل ابن عابدين "رسالة المفتى" 45

(2) اعلام الموقعين 315/1

(3) المعنى الأصولي للدلالة يشمل عدة معاني معتبرة في كلا المذهبين الجمهور والحنفية ، ولكل منهم في ذلك مسلك

(4) الوجيز في أصول الفقه للدكتور عبد الكريم زيدان 346 المناهج الأصولية للدري، ص 37، الشركة المتحدة

للتنوع - الطبعة الثانية 1985 .

(5) والاجر المقصود هنا المرتب المادي الذي يضرب للأجير - كالامام وغيره - مقابل عمله

(6) المصدر السابق نفسه 316/1

هذا وإن للعلماء في دراستهم للوقف تقسيمات ثلاث وهي :

1 . شرط للواقف : وهو أن يكون الواقف جازئ التصرف بمعنى أن يكون بالغاً عاقلاً ، رشيداً ، غير محجور عليه بفلس .

2 . شروط للوقف : وهي أربعة أقسام :

أ . أن يكون عينا معيناً يصح بيعه وينتفع بها مع بقاء عينها كالدور والبساتين والأرض ، وما في معناها ، ويحترز بهذا الشرط من وقف شيء في الذمة كمعبد ودار وما ينتفع به ولا يبقى له عين كالطعام والنقد ... فإن هذا يسمى صدقة ولا يسمى وقفاً ، لأنه لا يبقى له عين بعد الانتفاع ، وكذلك ما لا يجوز بيعه فلا يصح وقفه كحر وأم ولد لأنه لا يجوز بيعها .

ب . أن يكون الوقف على بر ، كالمساجد والمساكين والفقراء والأقارب لأن المقصود من الوقف كونه قربة لله عز وجل ورجاء مشوية<sup>(1)</sup> ، ومقتضى هذا الشرط أنه لا يجوز الوقف على جهة المعصية ، ولا على إعانة على باطل ، وذلك كالوقف على الكنائس وبيوت النار ودور السنما ومحلات الطرب للمغنيين والمغنيات وكذلك على سدنة القبور وما يحبسون عندها من البدع ، وكذلك على الذين يزعمون أنهم أولياء الله ويدعون لأنفسهم أنهم يبرؤون بواسطة الجن وتحضيرهم له ....

ج . أن يقف على معين فلا يصح الوقف على مجهول كرجل أو امرأة ، ولا على أحد هذين الرجلين ، ويتبين من هذا الشرط أن الوقف إذا لم يكن على جهة ، فلا بد أن يكون على معين يملك ملك تاماً ، ليحصل المقصود من الوقف وهو التملك والانتفاع .

د . أن يكون الوقف ناجزاً ومقتضاه أن يكون الوقف غير معلق بيوم أو شهر فإن علقه على شرط لا يصح الوقف مثل أن يقول : إذا جاء فلان وقدم من السفر فبستاني وقف ، فلا يصح لأن الوقف تحبب للأصل ، فلا بد أن يكون ناجزاً إلا إذا كان معلقاً على الوقاة فجائز ، ويكون بمعنى الوصية بشروطها<sup>(2)</sup> .

(1) لقد وردت عدة نصوص دالة على الوقف في سبيل الله تعالى منها : قال النبي صلى الله عليه وسلم : " إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث .... " وذكر منها صدقة جارية . أخرجه مسلم كتاب الوصية ، باب : ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته بلفظ : " إذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلا من ثلاثة ... " 1255/3 ، رقم 1631 ، من حديث أبي هريرة ، دار إحياء الكتب العربية ببيروت . وقال لابي طلحة حين جاد بنخله بيرجاد لما سمع قوله تعالى : " لن تناولوا البر حتى تنفقوا مما تحبون " سورة آل عمران الآية 92 " أرى أن تجعلها في الأقربين " قال أفعل يا رسول الله " ، أخرجه البخاري كتاب التفسير باب : " لن تناولوا البر حتى تنفقوا مما تحبون " 1659/4 ، رقم 4279 .

(2) أن يكون في حدود الثلث فأقل وأن يكون في غير وارث

**3. الشروط في الوقف :** وقد سبق الحديث عليها في مستهل شرحنا للقاعدة السابقة الذكر ، ومن أمثلة القاعدة :

أن يكون الموقوف عقارا أو مالا ثابتا . فلا يصح وقف المنقولات إلا ما تعارف عليه مثل كتب العلم وأدوات الجنازة . ولكن لو وقف عقار كدار مثلا بما فيها من منقولات ، صح الوقف في هذه المنقولات تبعاً للعقار<sup>(1)</sup> .

**القاعدة الحادي عشرة:** العادة المطردة هل تنزل منزلة الشرط<sup>(2)</sup>

ومعنى ذلك كل ما جرت العادة به وكانت مطردة ولم تكن مضطربة كانت مما يعتد بها . وهذه هل تنزل منزلة الشرط . ذلك أن الشرط واجب النفاذ ، قال السيوطي : "إنما تعتبر العادة إذا أطردت ، فإن اضطربت فلا . وإن تعارضت والظنون في اعتبارها فخلافاً"<sup>(3)</sup> . ومعنى ذلك أن يكون العمل به مستمرا في جميع الحوادث لا يتخلف .

وقيل إنما تعتبر العادة إذا أطردت أو غلبت ، وإذا كانت كذلك وجب التعامل بها دون تردد ، صار العمل بها لازماً ، وعليه تكون بمنزلة الشرط واجبة النفاذ .

**قلت :** وعلى هذا الأساس ذهب الفقهاء إلى أنه لو باع شخصاً بنقود والحال أنه في بلد يختلف فيه النقد ، انصرف البيع إلى الأغلب ، لأن الأغلب هنا هو المتعارف ، فينصرف المطلق إليه ، ويلقى في هذه الحالة العرف المشترك ولا يعمل به . ولا يبنى عليه الحكم . ولا طراد العرف شروط ذكرها الفقهاء في مصنفاتهم<sup>(4)</sup> ، فإن توفرت هذه الشروط وصارت العادة مطردة ، فإنها تنزل بمنزلة الشرط في وجوب النفاذ ، ودليلنا في ذلك أن العرف متى استوفى أركانه وشروطه صار ثابت كالنص ، وقد علمنا أن الثابت بالشرط كالثابت بالنص . والثابت بالعرف كالثابت بالنص ، فترتب على ذلك أن الثابت بالعرف كالثابت بالشرط ، والعرف المراد هنا هو العرف المطرد فيكون كالشرط

(1) المغني 587/5 وما بعدها ، اعلام الموقعين 315/1 وما بعدها ، رسائل ابن عابدين 445/4 ، الوجيز في ابضاح

قواعد الفقه الكلية 207

(2) الأشباه النظائر لابن نجيم 98 . الأشباه والنظائر للسيوطي 96 المطبعة الأخيرة 1959

(3) المصدران ننسأها

(4) المدخل الفقهي العام 874/2 . الاحكام في تمييز الفتاوى من الاحكام 71 . إمعنى به عبد الفتاح ابو غدة . الطبعة

الثانية 1993 . دار البشائر الإسلامية بيروت

## القاعدة الثانية عشرة: الفسخ لا يفسد بالشرط الفاسد

ينظر إلى هذه القاعدة من ناحيتين :

أولاً : معنى الفسخ

ثانياً : الشرط الفاسد . وعلى ذلك يترتب معنى القاعدة

أولاً : معنى الفسخ

الفسخ بمعنى الإلغاء في هذه القاعدة ويعنى به حل رابطة العقد<sup>(1)</sup> .

وفسخ العقد : قد يكون برفعه من أصله كما في حالة الخيارات وهو الإلغاء . والفسخ غير البطلان . فالفسخ الذي يعنى به الانحلال فهو الحالة التي نواجه فيها عقدا منعقدا منتجا لآثاره بين طرفيه ، ولكنه بعد الوجود يزول بسبب إرادى أو غير إرادى فإذا أزيل العقد سمي فسخا .

أما البطلان : فهو الحالة التي كان للعقد فيها وجودا حسي فقط دون أن يكتسب وجوده الاعتبارى في نظر الشارع . بمعنى أن أصل العقد غير موجود ، ويمثل الزرقاء لكل من الفسخ والبطلان بالمثالين التاليين فيقول : "البطلان كالمولود بولد ميتا ، والفسخ كشخص حى تطرأ عليه الوفاة"<sup>(2)</sup> .

ثانياً : معنى الشرط الفاسد

للفقهاء رأيان في حرية الاشتراط في العقود :

الرأى الأول : للظاهرية : على أن الأصل في العقود المنع حيث قالوا : إن الأصل في

الشروط المنع ، فكل شرط لم يقره الشرع في القرآن والسنة فهو باطل

الرأى الثانى : لسائر الفقهاء حيث عندهم الأصل في الشروط الإباحة وهم فريقان :

الفريق الأول : الحنابلة يقولون ، الأصل في الشروط العقدية "هو الإطلاق" فكل شرط لم

يرد الشرع بتحريمه فهو جائز.

الفريق الثانى : الحنفية : الأصل في الشروط العقدية التقييد ، فكل شرط خالف الشرع

أو مقتضى العقد فهو باطل ، وما عداه فهو صحيح .

(1) المدخل الفقهى العام 524/1

(2) المصدر نفسه



الشن المعين ربحه ، فرضى المشتري . فقد صحت الإقالة ووجب على البائع رد الشن الأول كله عند أبي حنيفة، ذلك لأنه يرى أن الإقالة فسخ هـ ، واشتراط المشتري احتجاز ربع الشن شرط فاسد وهو لا يؤثر في الفسخ .

وذهب أبو يوسف إلى صحة الإقالة وصحة الشرط أيضا ، لأن الإقالة عنده بيع جديد وليست فسخا ، فلا يكون اشتراط تنزيل ربع الشن شرط فاسدا فتصح الإقالة والشرط .

القاعدة الثالثة عشرة : كل شرط بغير حكم الشرع باطل<sup>(1)</sup>

وتذكر هذه القاعدة بصيغة أخرى وهي :

"كل شرط يخالف أصول الشريعة باطل"<sup>(2)</sup> .

وأيضاً : " كل شرط يخالف مقتضى العقد فهو مفسد للعقد "<sup>(3)</sup> .

وأصل هذه القاعدة ما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : "كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل"<sup>(4)</sup> ، وكذلك قوله صلى الله عليه وسلم : "المسلمون على شروطهم"<sup>(5)</sup> .

وأصل الحديث الأول أن بريرة<sup>(6)</sup> كانت أمة رقيقه ، فأرادت عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها أن تشتريها وتعتقها ، والمقرر شرعا بقول الرسول صلى الله عليه وسلم : "أن المولى إذا اعتق عبده يكون للمولى المعتق حق الولاء ، أي حق الإرث من عبده العتيق في مرتبة معينة من مراتب الميراث ، ترغيبا في إعتاق الأرقاء "

فأراد أصحاب بريرة أن يشترطوا على عائشة في البيع أن يكون ولاء بريرة لهم إذا أعتقتها بعد الشراء . فأخبرت عائشة النبي صلى الله عليه وسلم فقال : "ما بال قوم يشترطون شروطا ليست في كتاب الله؟ كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل"<sup>(7)</sup> وجه منافية هذا الشرط بمقاصد الشريعة فيما

(1) الوجيز في ايضاح القواعد 280

(2) المدخل الفقهي العام 1087/1

(3) القواعد والضوابط 492

(4) حديث صحيح أخرجه البزار في مسنده . والطبراني في الكبير ، كلاهما عن ابن عباس .

(5) رواه أبو داود والحاكم في المستدرک . وأحمد في البيع ورمز السبوطي في الجامع الصغير إلى صحته ، وقد حسنه الترمذي وضعفه النسائي وقواه غيره ، فيض القدير 9213 . ويروى من طرق أخرى "المسلمون عند شروطهم ما وافق الحق من ذلك"

(6) بريرة: هي بريرة مولاة عائشة أم المؤمنين ، كانت مولاة لبعض بني هلال ، فكاتبوها ثم باعوها من عائشة وجاء الحديث في شأنها : " بأن الولاء لمن أعتق " وعثقت تحت زوج فخيرها عليه السلام فكانت سنة . الاستيعاب 4 / 1795

(7) الحديث تقدم تخريجه

يظهر هو أن الشارع رغب في العتق حيث رتب على ذلك جزاء في الدنيا والآخرة، ومن ذلك حق الإرث بالولاء. لمن أعتق ثم لعصبه ورثته من بعده، كان هذا مما يحمل المشتري على الاحتفاظ بملكية العبد المبيع وعدم إعتاقه، فإذا ما خولفت هذه القاعدة إختل غرض الشارع وسياسته الشرعية. والمراد بما ليس في كتاب الله ما يتضمن مخالفة لأسس الشريعة التي قررها القرآن، فالتعاقد على ذلك واشترطه باطل.

وبناء على ما سبق فإن معنى القاعدة باتفاق الفقهاء على أن الشرط المخالف للشريعة أو الممنوع فيها باطل. ولعل هذه القاعدة تبحث في الشروط الجعلية العقدية، والظاهر أن الفقهاء قد اختلفوا في نظرية مقتضى العقد<sup>(1)</sup> على مذهبين:

فذهب الجمهور إلى أن الأصل المنع من الاشتراط إلا لدليل خاص، وذهب الحنابلة إلى أن الأصل جواز الاشتراط إلا لدليل خاص<sup>(2)</sup>. ومن الأمثلة على ذلك:

1. باع رجل دابة واشترط عليه أن يبيع له داره، فإن هذا الشرط باطل، لأنه تضمن عقد في عقد وهو منهي عنه.

2. أن يبيع رجل سلعة على شرط عدم التملك والتصرف فيها، فإن هذا الشرط باطل لمخالفته لمقتضى شريعة الله.

3. زوجتك ابنتي على أن تطلق ضرتها، فهذا شرط باطل عند الجمهور لأنه منهي عنه بنص. قلت: وما يلوح في هذه القاعدة هو عدم اعتبار أن كل الشروط باطلة، فقد ثبت في السنة<sup>(3)</sup> اشتراط بعض الشروط لكنها لا تمس بمقاصد الشريعة، وعليه يتضح أن الشروط نوعان:

1. هناك شروط تعتبر ميدان لإرادة العاقدين لتحقيق حقوقهم لكن في حدود، وعليه يسمى العقد قائما.

2. هناك شروطا ممنوعة لا سلطان لإرادة العاقدين فيها لأنها تمس بأحكام أساسية تعتبر من مقاصد الشريعة الإسلامية ونظامها العام<sup>(4)</sup>.

(1) الفتاوى الكبرى لابن تيمية 470/3، والإحكام لابن حزم 5/5

(2) المصدران نفسهما

(3) ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم اشترى في السفر من جابر بن عبد الله بعيرا وشرط لجابر ظهره إلى المدينة، أي أنه اشترط له حق ركوبه بعد البيع حتى يصل عليه إلى المدينة. بداية المجتهد 132/2

(4) نهاية المجتهد 132/2، الفقه الإسلامي وأدلته 203/4 المدخل الفقهي العام، 470/1

**القاعدة الرابعة عشرة:** كل ما جاز بذله وتركه دون اشتراط فهو لازم بالشرط<sup>(1)</sup>  
 هذه القاعدة من ضوابط نظرية مقتضى العقد ، وهي معبرة عن المذهب الحنبلي ، ولابن القيم  
 كلاما نفيسا بعد من مفاخر الأنظار الفقهية في هذا الشأن ، فإنه بعد أن استعرض بعض نصوص  
 الشريعة في قاعدة الشرط ، وما ثبت عن الإمام أحمد في تعليق العقود وتقييدها بالشرط قال:  
 "... فإن بعضهم يلغون شروطا لم يلغها الشارع ويفسدون بها العقد من غير مفسدة تقتضى فسادهم وهم  
 متناقضون فيما يقبل التعليق بالشرط من العقود وما لا يقبله ، فليس لهم ضابط مطرد منعكس يقوم  
 عليه دليل ، فالصواب الضابط الشرعي الذي دل عليه النص "... ، ثم بين نوعين من الشرط ،  
 تتعلق بالأمور التي يرغب الناس في التزامها بالعقد ، فقال : "... وفيه قضيتان :

**أحدهما :** أن كل شرط خالف حكم الله وتناقض كتابه فهو باطل كأنه ما كان  
**والثانية :** أن كل شرط لا يخالف حكمه ولا يناقض كتابه ، وهو ما يجوز بذله وتركه بدون  
 اشتراط فهو لازم بالشرط<sup>(2)</sup> . وبناء على ما ذكره يتضح أن في تعامل الناس أمرين :

- 1 - أمور نهى الله عنها ، فلا يجوز اشتراطها بالاتفاق
- 2 - أمور لم يثبت نهى من الشارع عنها فهذه ، إتفق الفقهاء على جواز بذلها والتنازل عنها وعدم  
 اشتراطها سواء أذن الشارع بها أم سكت عنها ، وهي محل خلاف بين الفقهاء في جواز اشتراطها  
 وعدم ذلك<sup>(3)</sup> .

(1) اعلام الموقعين 315/1

(2) المصدر نفسه

(3) مجلة الأحكام العدلية المادة 186 وما بعدها

القاعدة الخامسة عشرة: كل ما كان حراما بدون شرط فالشرط لا يبيحه<sup>(1)</sup>

والمقصود بهذه القاعدة أن الشارع قد ضبط المسائل والعقود والتصرفات والمعاملات ، ضبطا بحق لغير الشارع أن يعطي فيها حكما يخالف ما أراه الشارع. ومن ثمة لما كان حلالا فهو حلال، ولا يجوز تغييره لتحقيق مصلحة ذاتية آنية، بافتراض شروط لذلك، وما كان حراما فهو حرام فلا يجوز اشتراط شروط تحقق مصلحة ذاتية آنية لتغيير حكمه من الحرمة إلى الحل . ومن ذلك فما كان حراما كالربا فهو حرام فلا يجوز اشتراط شرط لإباحته ولو كان في ذلك تحقيق مصلحة ، أيضا الوطأ فهو حرام فلا يجوز اشتراط ما يبيحه، كانت ما كانت المصلحة. وعلى ذلك فكل حكم ثبت بالقطع أنه حرام ، فالشرط لا يبيحه<sup>(2)</sup> .

وما يمكن ملاحظته كاستثناء من هذه القاعدة ما يلي :

1 - أما ما كان مباحا بدون شرط ، فالشرط يوجبه<sup>(3)</sup> ذلك أن حكم المباح ، يتساوى فيه الفعل والشرك دون ترجيح عند من يقول بذلك وهو رأي الجمهور ، وعليه فمن أراد الزيادة في المهر فله ذلك، وإذا كان ذلك بشرط متفق عليه فيصير واجبا ، والزيادة في الثمن والرهن فالشرط يوجبه، وكذلك الاتفاق على التأخير في الاستقاء فالشرط يوجبه<sup>(4)</sup> .

2 - إن الشارع لما وضع مبادئ الشريعة راعى في ذلك ضرورات وحاجات وتحسينات الناس وعليها بنى الأحكام وضبطها ، فالقول بالقاعدة السالفة الذكر على الإطلاق حقا ، ولكن الشارع وضع مستثنيات لها ، وليس ذلك إلا لتحقيق مقصد شرعي وتحقيق مصلحة ورفع مضرّة ومفسدة راجعة. وبناء على ذلك راعى الشارع ضرورات العباد فجوز أكل ما لا يجوز والنطق بكلمة الكفر<sup>(5)</sup> عند الإكراه ، لكن نية عدم الجنوح بأثم هذه مما عفا الله عنها<sup>(6)</sup> وعليه قرر الفقهاء ما يلي :

أ - الضرورات تبيح المحظورات

ب - وليس يحل بالحاجة محرما إلا في الضرورات<sup>(7)</sup>

(1) القواعد للتدوي 218

(2) قد يحرم الشارع أمرا ما سدا للذريعة ، لكن إذا ثبت في تركه مضرّة ومفسدة عند التحقيق ورجحان المصلحة ، فإنه يصير مباحا ولذلك قال الفقهاء : " ما حرم سدا للذريعة أباح للمصلحة الراجعة " ومن ذلك : إباحة النظر للخاطب والشاهد والطبيب من جملة النظر المحرم . اعلام الموقعين 14/2

(3) القواعد الفقهية للتدوي 218

(4) المصدر نفسه 218

(5) دليلا في ذلك قوله تعالى : "إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان" سورة النحل الآية 106

(6) دليلا في ذلك قوله تعالى : "فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه" ، سورة البقرة الآية 173

(7) الأم للشافعي 28/3

**القاعدة السادسة عشرة:** ما تشترط فيه عدة شرائط ينتفى بانتفاء أحدها<sup>(1)</sup>  
ذلك أن الشرط لا يخلقه شرط كالسبب . والقاعدة هذه تشير إلى الشروط الشرعية،  
ويعتبرها أن كل فعل ربطه الشارع بشروط شرعية . لا يوجد إلا إذا وجدت شروطه كلها ، فإذا  
انقضت الشروط جميعا انتفت ماهية الفعل . وإذا انتفى واحد منها فقط إنتفى الفعل واقتضى عدم  
الانعقاد . هذا إذا كانت الشروط للانعقاد وعليه ففقدان أحد الشروط يقتضي عدم انعقاد العقد .  
وعليه فلا يثبت الأمر المشروط ما لم توجد جميع شرائطه<sup>(2)</sup> ومن ذلك : أهلية العاقد . فإنها شريطة  
في كل عقد . ففقد هذه الأهلية كالمجنون مثلا لا ينعقد عقده.

وأبضا : قابلية المال المبيع للملك فإنها شريطة لانعقاد البيع فإذا لم يكن المال المبيع قابلا  
للملك لا ينعقد البيع كما في المال الموقوف فإن بيعه باطل لعدم قابليته للملك . وكذا كون المبيع  
مقدور التسليم فلو باع حيوانا شاردا منه لا يقدر على تسليمه فالبيع باطل .  
ومن ثمة ففقدان أحد الشروط قد يقتضي عدم انعقاد البيع شرعا . كذلك عدم استقبال القبلة  
أو عدم الطهارة ... وهي شروط صحة الصلاة . فإذا انتفت كلها بطلت الصلاة . وإذا انتفى واحد منها  
فقط كالطهارة أو استقبال القبلة أو .... بطلت الصلاة أيضا .

**القاعدة السابعة عشرة:** ما ثبت بالشرع مقدم على ما ثبت بالشرط<sup>(3)</sup>  
معنى هذه القاعدة قريبا من معنى القاعدة "كل شرط بغير حكم الشرع باطل" والتي أصلها  
حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم "كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل"<sup>(4)</sup> . والمراد بكتاب  
الله هنا ليس هو القرآن . بل ما كتبه الله وأوجبه أي: شريعته التي شرعها ومن ذلك قوله تعالى : "إن  
الصلاة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا"<sup>(5)</sup> أي فريضة محددة الأوقات . وقوله تعالى : "ولا تعزموا  
عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله"<sup>(6)</sup> أي حتى تنتهي العدة التي فرضها الشرع . والكتاب

(1) المدخل الفقهي للكردي . 168 . والمدخل الفقهي العام للرزقا . 305/1 . الموافقات للشاطبي 262/1

(2) المدخل الفقهي العام للرزقا . 1088/2 .

(3) التنظير الفقهي للدكتور عطية 105 . الأشباه للسيروطي 149 . الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية للدكتور

الهدوني 280

(4) تقدم تخريجه

(5) سورة النساء الآية 103 .

(6) سورة البقرة الآية 235 .

هذا مصدر بمعنى اسم مفعول أي المكتوب بمعنى المفروض .  
وما تفيد هذه القاعدة : أنه عند تعارض الشرط مع الشرع بحيث يؤدي هذا إلى مقصد غير شرعي وبه تعطل الغاية الشرعية من التصرف المراد - عقدا كان أو غيره - فإنه في مثل هذه الحالة يستوجب إبعاد الشرط هذا وتقدم الشرع وتابعه . فالشرط الذي يعطل ركنا من أركان العقد أو يناهض مقصود الشرع أو يعارض مقصودا أصليا للعقد فأن هذا يؤدي إلى بطلان العقد والشرط على السواء .

ومثال ذلك: قول القائل : بعثك الدار على شرط أن لا تسكنها ، وزوجتك بنتي على أن لا تكون حلا لها . فهنا يبطل العقد لأن الشرط يعارض مقصودا أصليا للعقد وهو الانتفاع والحل . هذا إذا كان الشرط يعارض مقصود العقد الأصلي . أما إذا كان الشرط لا يمس بالركن ، فهنا يصح العقد ، ولا عبرة بالشرط .

ومن ذلك أيضا : اشتراط ولي الزوجة على الزوج عدم الدخول بها ، فهنا يلغى الشرط ويصح العقد لأن إستماتع الرجل بالمرأة مقصود أصلي من مقاصد النكاح وهو ثابت شرعا <sup>(1)</sup> .  
وخلاصة القاعدة : أن لها جانبين :

1 . شرط يمس بالركن وهنا يبطل العقد

2 . شرط لا يعطل ركنا فهنا يصح العقد ويلغى الشرط

ومن أمثلة لهذه القاعدة أيضا <sup>(2)</sup>

- لا يصح نذر الواجب لأن الواجب ثابت بالشرع ، فلا يحتاج معه إلى النذر ولو قال : طلقت

بألف على أن لي الرجعة ، سقط قوله بألف ويقع رجعيًا لأن المال ثبت بالشرط ، والرجعة بالشرع وما

ثبت بالشرع مقدما على ما ثبت بالشرط

- ولو اشترى قريبة ونوى العتق عن الكفارة ، لا يقع عنها لأن عتقه بالقرابة حكما قهري ،

والعتق عن الكفارة يتعلق بإيقاعه واختياره .

- ومن لم يحج إذا أحرم بتطوع أو نذر ، وقع عن حجة الإسلام لأنه يتعلق بالشرع ووقوعه عن

(1) الوجيز في إيضاح القواعد الكلية 282

(2) الأنبياء والنظار للسيوطي 150

التطوع والنذر متعلق بإيقاعه عنهما . والأول أقوى .

- ولو نكح أمة موروثه ثم قال : إذا مات سيدك فأنت طالق ، فمات السيد ، والزواج يرثه ، فالأصح أنه لا يقع الطلاق لأنه ائتمن المقتضى للإفساخ . وهو كون الزوج أصبح سيداً للأمة ، فهو بطأها يملك اليمين . وهذا ثبت بالشرع . ووقوع الطلاق والجمع بينهما ممتنع فقدم أقروهما ، والافساح أقوى ، لأنه ثبت بالقهر شرعاً ووقوع الطلاق حكماً تعلق باختياره ، والأول أقوى <sup>(1)</sup> . ولو شرط مقتضى العقد لم يضره ولم ينفعه . ومقتضى العقد مستفاد منه بجعل الشارع لا من الشرط <sup>(2)</sup> .

القاعدة الثامنة عشرة: وهي عبارة عن ثلاثة قواعد :

1 . \* المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً <sup>(3)</sup> .

2 . \* المعروف بين الناس عرفاً كالمشروط بينهم <sup>(4)</sup> .

3 . \* المعروف بين التجار كالمشروط بينهم <sup>(5)</sup> .

هذه القواعد الثلاث تعبر عن سلطان العرف العملي ، فالناظر في الشريعة الإسلامية يلمس مكانة العرف وأهميته خاصة في الأحكام العملية بين الناس وفي شتى معاملاتهم ، وقلما يوجد باب من أبواب الفقه لا يكون للعرف مدخلا في أحكامه حتى الجرائم والعقوبات <sup>(6)</sup> . وللعرف سلطان واسع في تجديد الأحكام وتعديلها وإطلاقها وتقييدها . لكن هذا في إطار ما يوافق نصوص الشريعة ومبادئها العامة . فإذا كان موافقاً لها صار دليلاً شرعياً معتبراً ، لذلك قيل "الثابت بالعرف كالتعيين بالنص" و "الثابت بالعرف كالثابت بالنص" و "الثابت بالعرف ثابت بدليل شرعي" <sup>(7)</sup> .

(1) الأشياء للسيوطي 150 ، الوجيز في إيضاح القواعد الكلية 282 .

(2) المصدران السابقان نفسهما

(3) الأشياء للسيوطي 89 وما بعدها ، الأشياء لابن خييم 93 وما بعدها ، المدخل الفقهي للزرقاء 1001/2 ، الوجيز للبورنو 179 ، المدخل الفقهي للكردي 63 وما بعدها ، القواعد للزرقاء 183 وما بعدها .

(4) الأشياء للسيوطي 89 وما بعدها ، الأشياء لابن خييم 93 وما بعدها ، المدخل الفقهي للزرقاء 1001/2 ، الوجيز للبورنو 179 ، المدخل الفقهي للكردي 63 وما بعدها ، القواعد للزرقاء 183 وما بعدها .

(5) الأشياء للسيوطي 89 وما بعدها ، الأشياء لابن خييم 93 وما بعدها ، المدخل الفقهي للزرقاء 1001/2 ، الوجيز للبورنو 179 ، المدخل الفقهي للكردي 63 وما بعدها ، القواعد للزرقاء 183 وما بعدها .

(6) المدخل الفقهي العام 626/2

(7) المدخل الفقهي العام 857/2

معنى هذه القواعد :

**القاعدة الأولى :** مقتضاها أن العرف في العقود ينزل منزلة الشروط الجعلية المباحة ، فيعتبر ملزماً للمتعاقدين في كل ما يجوز الإلزام به بالشرط . يقول الشيخ الزرقاء : "المعروف عرفاً كالشروط شرطاً" ففي كل محل يعتبر ويراعى فيه شرعاً صريح الشرط المتعارف ، وذلك بأن لا يكون مصادماً للنص " ثم قال "إذا تعارف الناس واعتادوا التعامل عليه بدون اشتراط صريح فهو مرعى ويعتبر بمنزلة الاشتراط الصريح ، وأما إذا كان الشرط المتعارف الصريح غير معتبر شرعاً ، وذلك بأن كان مصادماً للنص بخصوصه فلا يكون معتبراً إذا تعارف الناس العمل به بدون اشتراط"<sup>(1)</sup> .

ف للمتعاقدين أن يشترطوا ما شاءوا في حدود ما أباحه الشرع . فإذا أثبت أنه لم يذكر شرطاً لكن هو ثابت في العرف مسبباً ، صار هذا الشرط المعروف وكأنه ذكره المتعاقدان ، ولكن هذا بشرط أن لا ينص المتعاقدان على تركه فإن ثبت أن وثقوا تركه لم يعتد به لأنه لا عبرة للدلالة في مقابل التصريح<sup>(2)</sup> .

وعلى ذلك يتبين أن الأحكام المبرمة بين المتعاقدين ، لا تخلوا أن تكون : إما متعلقة بحكم شرعي ، ويعارضها العرف فيقدم ما ثبت بالشرع على ما ثبت بالعرف الاستعمالي . وإما إن لا يتعلق بالشرع حكم ، فيقدم عليه العرف الاستعمالي<sup>(3)</sup> .

**فمثال الأول :** لو حلف لا بصلى لم يحدث إلا بذات الركوع ، ومن حلف أن لا يصوم لم يحدث بطلاق الإمساك .

وأما الثاني : فلو حلف لا يأكل لحماً ثم أكل سمكاً لم يحدث وإن سماه الله لحماً . ولو حلف أن يجلس على بساط أو تحت سقف لم يحدث بالجلوس على الأرض وإن سماها الله بساطاً

(1) شرح القواعد للزرقاء ، 183

(2) التعبير عند العقلاء ، طريقتين طريق التصريح وطريق الدلالة : فالتصريح : هو التعبير عن الإرادة بأقوال وأفعال مضبوطة تدل على ذلك صراحة . أما الدلالة : فهي التعبير عن الإرادة بالفاظ وأعمال لم توضع أصلاً لذلك وإنما دلت على ذلك بقرائن .

(3) الأشباه للسيوطي 93



ولا تحت السماء وإن سماها الله سقفا<sup>(1)</sup>

وما يطرح عن القاعدة الأولى :

1 - ماله جهاز الاب ابنه بجهاز ودفعه لها ثم ادعى أنه عارية ولا بيته ، فإنه ينظر إن كان العرف مستمرا أن مثل ذلك الأب يدفع مثل ذلك الجهاز عارية أو ملكا فإنه يتبع ، ويكون القول لمن يشهد له العرف ، والبيته بيته الآخر ، وإن كان العرف مشتركا فالقول للأب والبيته بيته البنت .

2 - إذا استأجر رجلا دابة لحمله ومتاعه إلى بيته فلما وصلا طلب الرجل من صاحب الدابة الدخول بها إلى المحل وإنزال المتاع على ظهره ، ووضع في مكانه الخاص به ، فإن كان العرف يقضي بذلك فإنه يلزم وإلا فلا ، لأن ذلك يلزم بالشرط فكذلك بالعرف<sup>(2)</sup> .

أما القاعدة الثانية: المعروف بين الناس عرفا كالمشروط بينهم<sup>(3)</sup>.

قد ذكرها بصيغة مقيدة وهي المعروف بين الناس عرفا كالمشروط شرطا إلا إذا نص على غيره ، ومقتضى هذه القاعدة هو نفس القاعدة السابقة إلا أن هذه القاعدة أضيف لها قيد وهو "إلا إذا نص على غيره" وقد أشرت إلى هذا في القاعدة السابقة .

فللمتعاقدين أن يشترطا ما شاءا من الشروط في حدود الشرع ، فإذا جاء العرف بشرط لم يذكره المتعاقدان اعتبر كالشرط مالم ينص على نفيه وعدم الاعتداد به فإذا نفيه لا يعتد به .

ومثال ذلك :

رجل عاقد خياطا ليخيط له ثوبا ، والعادة أن الخيطان واجبة على الخياط ، فإنه يحكم على الخياط بها للعادة ، لأن ذلك يباح بالشرط ، فيكون للعرف حكم الشرط ، فإذا اتفقا في العقد على أن الخيطان على صاحب الثوب ألغى العرف ، لأن الشرط المصرح به أقوى منه<sup>(4)</sup> .

أما القاعدة الثالثة : المعروف بين التجار كالمشروط بينهم

وهي داخلة في القاعدتين ، إلا أنها أخص منهما ، لتعلقها بطائفة خاصة وهم التجار ، ولكن ذكرها من قبيل ذكر الأخص بعد الأعم اهتماما بشأن المعاملات التجارية ، فما يقع بين التجار

(1) الأشباه للسيوطي 92 شرح القواعد للزرقاء 184

(2) المصدران نفساهما .

(3) القواعد والضوابط للندوي 177

(4) المدخل الفقهي للكردي 64

وأرباب الحرف والمصانع . بأن له سلطان حاكما كالعرف العام . لكنه يقتصر على متعارفيه دون سواهم .

ومن أمثلة ذلك :

1 . ماله تباع تاجران شيئا ولم يصرحا في صلب العقد أن الثمن نقدا أو نسيئة فعقد البيع . وإن كان مقتضاه الثمن حالا . إلا أنه إذا تعارفوا على ذلك الشيء يؤدي ثمنه بعد أسبوع أو شهر أو مقسطا لا يلزم المشتري أداء الثمن حالا . وينصرف إلى عرفهم وعاداتهم في الأجل لأن المعروف بينهم كالمشروط .

2 . وإذا اعتاد التجار البيع فيما بينهم بأجل مسمى - شهر أو سنة ... ثم باع أحدهم لآخر شيئا دون ذكر ذلك الأجل ، حكم بأن الثمن مؤجلا إلى الأجل المسمى للعرف . لإباحة ذلك بالشرط فيكون العرف كذلك<sup>(1)</sup> .

القاعدة التاسعة عشر : وهي عبارة عن خمسة قواعد :

- 1 . المعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمرسل أو المنجز<sup>(2)</sup>
- 2 . المعلق بالشرط لا يثبت حكمه في بعض المحل لوجود بعض الشرط<sup>(3)</sup>
- 3 . المعلق بالشرط لا ينزل بعد وجود الشرط بكماله<sup>(4)</sup>
- 4 . المعلق بالشرطين ينزل عند وجودهما من غير مراعاة الترتيب<sup>(5)</sup>
- 5 . المعلق بالشرط يجب ثبوته عند ثبوت الشرط<sup>(6)</sup>

وجملة هذه القواعد مفادها أن الشيء المعلق على الشرط الذي يبيحه الشرع فهو كالمرسل . أو لا يتحقق إلا به كاملا أي لا يثبت إلا بثبوت الشرط ولنبدأ بشرح المصطلحات الشرعية الواردة في هذه القواعد

(1) الوجيز في إيضاح قواعد الفقه للبرنوي 182 . شرح القواعد للزرقا 184 . نسقه وراجعته د/ عبد الستار أبو غدة . دار

الغرب الإسلامي الطبعة الأولى 1983 المدخل الفقهي العام 1001/1 ، 857/1

(2) القواعد والضوابط للتدوي 157 ، 495 . اعلام الموقعين 385/3 وما بعدها

(3) المصدر نفسه للتدوي 156

(4) المصدر نفسه 157

(5) المصدر نفسه

(6) شرح القواعد للزرقا 347 . الوجيز في إيضاح قواعد الفقه 287 . الأشباه للسيوطي 376 والأشباه لابن نجيم

368 ، التنظير د/ عطية 32 . المدخل الفقهي العام للزرقا 1028/2

## أولاً - معنى التعليق :

- التعليق لغة مصدر للفعل علق يعلق ومعناه . تشبث وتمسك وبه معنى الربط . كأن العقد المعلق على الشرط مربوط به لا يتفك عنه ولا يوجد إلا بوجوده

2 - الاصطلاح : فهو : ربط حصول أمر بحصول أمر آخر فهو عكس التنجيز الذي يكون فيه العقد ساري الحكم منذ صدوره <sup>(1)</sup> . ويعرف بأنه "ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة أخرى" <sup>(2)</sup> أو بأنه "ترتيب أمر لم يوجد على أمر لم يوجد" <sup>(3)</sup> وقيل "هو ماصدر معلقا وجوده على أمر آخر بأحد أدوات الشرط" <sup>(4)</sup> أو هو إلزام أمر لم يوجد في أمر يمكن وجوده في المستقبل .

## ثانياً - أدوات التعليق

هي : إن ، وإذا ، وإذاماً ، وكل ، وكلما ، ومتى ، ومتى ما ، ولو . أو بما يقوم مقامها في إفادة الربط نحو ، حرف جر غير لام التعليق أو الاستثناء "بإلا أن" إذا تقدمه مالا يحتمل التأنيث كالطلاق <sup>(5)</sup> .

(1) المدخل الفقهي العام 504/1 .

الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية 286 .

المدخل الفقهي العام 151 .

الفقه الاسلامي وأدلته 248/4 .

الأشياء للسيوطي 376 ولاين نجيم 367

(2) الأشياء لابن نجيم 367

(3) المصدر نفسه للزرقا . 504/1 .

(4) الفقه الاسلامي وأدلته 248/4 .

شرح القواعد للزرقا . 347

(5) شرح القواعد للزرقا . 347

### ثالثا - العقود بالنسبة للتعليق

تنقسم العقود من هذه الناحية إلى ثلاث أقسام<sup>(1)</sup>

#### 1 - عقود لا تقبل التعليق مطلقا وهي:

- أ - التسلطات المالية كالتبعية، ماعدا الوصية لكن إذا علق بموت فإنها تصح على خلاف القياس
- ب - المعاملات المالية، كالبيع والشراء والإجارة والقسمة والصلح عن مال بمال
- ج - التقبيلات، كالرجعة وعزل الوكيل والحجر على الصبي المأذون له في التجارة
- د - الرهن والإقالة

#### 2 - عقود يصح فيها التعليق بأي شرط ملائم أم غير ملائم<sup>(2)</sup> وهي:

- أ - الإسقاطات المحضة التي بحث بها، كالطلاق والعقار فإن كلا منهما يصح تعليقه بالشرط مطلقا ملائما كان، كقوله لزوجه و: إن أسأتني إلي فأنت طالق، أو غير ملائم كقوله "إن دخلت الدار فأنت طالق"

ب - الوكالة والوصية

ج - الإلزامات التي يراد منها تقوية إرادة الملتزم كالنذر واليمين

#### 3 - عقود يصح تعليقها بالشرط الملائم دون سواء: وهو ما يؤكد موجب العقد وذلك

كالإطلاقات والولايات

#### رابعا - شرط صحة التعليق:

كون الشرط معدوما على خطر الوجود كالتعليق بكانت تنجز وبالمستحيل باطل.

(1) الدر المختار 277/4 . الفقه الإسلامي وأدلته 249/4 . المدخل للزرقا 503/2 513/2 . شرح القواعد للزرقا

348 الاشياء لابن نجيم 367 . وهذا التقسيم عند الحنفية

(2) الشرط الملائم هو ما كان مناسبا لمقتضى العقد شرعا أو عرفا، بأن يكون أساسا لوجوده أو سببا لثبوت الحق مثل إن أقرضت فلانا فأنا كفيله، إن لم أدفع دينك بعد شهر فقد أحلتك به على فلان، أما غير الملائم: إن نزل المطر فقد كفلت فلانا، أو أدت لك بالتجارة، فمثل هذه الشروط غير المفيدة أو التي لا يظهر فيها غرض صحيح تعد نوعا من العبث أو الهزل ولا تصح العقود مع الهزل. الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية 287

## امسا - أنواع الشروط هنا

1. شرط شرعي ، مصدره الشريعة ، كالأهلية والقدرة على تسليم البيع

2. شرط جعلي مصدره إرادة الشخص

مادسا - معاني هذه القواعد :

هذه القواعد الخمس غير أساسا عن العقود المرتبطة بشروط بحيث تكون معدومة قبل ثبوت شرطها ، ومحقة واجبة التنفيذ عند ثبوت شرطها وعلى ضوء ما سبق يمكن تقريب معنى هذه القواعد الخمسة :

فهي تفيد أن الشيء المعلق على شرط يكون معدوما حكمه قبل ثبوت شرطه أو بعض الشرط ، ويكون متحققا واجب التنفيذ عند ثبوت الشرط وتحققه ، كما أنه لا يستلزم الترتيب بين الشرطين ، بل أيهما تحقق وتقدم ثبت الحكم وصار واجب التنفيذ . ومعنى المعلق بالشرط : الذي يصح شرعا تعليقه بالشرط ، وهذا يفيد بأنه إذا كان الشرط منوعا فإنه لا يصح اعتماد التعليق به ، كما أنه يفيد أن بعض العقود لا تقبل التعليق على الشرط . هذا عند الحنفية . إذ أنهم اشترطوا لجواز التعليق بالشرط أن يكون المعلق من مثل : الإسقاطات المحضة كالطلاق والعتاق ، والإطلاقات كالإذن بالتجارة والوكالة ...<sup>(1)</sup>

سابعاً - أمثلة لهذه القواعد :

إذا قال المولى لعبده : أذنت لك في التجارة إن قبضت الألف التي لي على فلان ، أو مثل قول الإمام : من قتل قتيلا فله سلبه . وإلى جانب هذا لا يصح التعليق على الشرط غير الملائم مثل لو قال : إذا نزل السطر أبرأتك من دينك . أما التعليق على الشرط الملائم فإنه يصح التعليق عليه ، و يصح الشيء المعلق عليه واجب التنفيذ . ولهذه القواعد تطبيقات في محلها<sup>(2)</sup> .

(1) الوجيز في إيضاح قواعد الفقه 287

(2) الوجيز في إيضاح قواعد الفقه 287 . الأشباه للسيوطي 376 . والأشباه لابن نجيم 367 . القواعد والضوابط

للندوي 150 . اعلام الموقعين 385/3 وما بعدها . المدخل الفقه العام 504/1 . شرح القواعد للزرقاء 347

### القاعدة العشرون: مقاطع الحقوق عند الشروط

هذه القاعدة أصلها قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن رجلاً تزوج امرأة وشروط لها السكن في دارها ثم أراد نقلها فذهب إلى عمر فقال: لها شرط. قال الرجل: إذا طُلقنا. فأجابته عمر بقوله: "مقاطع الحقوق عند الشروط. ولت ما شرط".

وهذه القاعدة تمثل المذهب الحنبلي وهي في معنى القاعدة التي تنص على أن الأصل في العقد رضي المتعاقدين. ونتيجته ما إلزامه بالتعاقد. ومعناها: أن المتعاقدين حران في اشتراط ما يشاءان من الشروط في حدود ما لم ينه الشارع عنه من الشروط. فإذا عقد العاقدان العقد وضمناه بشروط معينة إلزاماً بهذه الشروط. فالمذهب الحنبلي يتمسك بها. في حين نجد الجمهور بمنع مثل هذه الشروط ولا يرى الإلزام بها. ما لم ينص عليها الشارع أو العرف أو تكون من مقتضى العقد. ومعنى القاعدة: أن الشروط الجعلية في أي تصرف أو عقد تؤثر في أحكامه وأن كلاً من المتعاقدين ملزم بما ثبت في شروطهم. وليس لهم في ذلك خيار بل ملزمون بالأخذ بها.

#### ومن أمثلتها:

. تزوج رجل بامرأة بشرط أن تعمل. وبعد الدخول بها طلب منها عدم العمل فرفعت أمرها إلى القاضي فأفتى بالتزامه بالشرط ويجعل لها العمل إذا أرادت.

. تزوجته على ألا يسافر بها. وبعد الدخول بها أراد منها السفر. فرفعت أمرها إلى القاضي. فألزمه بشرطه وجعل لها ألا تسافر معه إذا أرادت. لما اتفقا عليه لأن مقاطع الحقوق عند الشروط.

. صنع له أبواباً للبيت على شرط أن تكون الصبغة "الدهن" من عند الصانع فرفض فرفع أمره للقاضي فحكم له بذلك للشرط.

. باع رجل سلعة بشرط إيصالها إلى بلدته ومحلّه فرفض البائع ذلك بعد الاشتراط. وطبقاً للقاعدة يلزم البائع ما اتفقا عليه وهو إيصاله السلعة إلى بلدته ومحلّه بحسب الشرط. للشرط<sup>(3)</sup>

(1) تقدم عند البخاري كتاب الشروط 970/2، المدخل للزرقاء 489/1، إلام الموقعين 338/3.

(2) صحيح البخاري 970/2، وسنن البيهقي 249/7، المحلى 570/9.

(3) المدخل الفقهي الكروي، 171.

## القاعدة الواحدة والمثرون: المستثنى بالشرط أقوى من المستثنى بالعرف<sup>(1)</sup>

**لغة : الاستثناء :** استفعال من ثنى ، يقال ثبت الشيء إذا صرفته طويته أورد الشيء

بعضه على بعض ، وثنى الثوب إذا كف وعطف عن أطراف الأذيال والاكمال<sup>(2)</sup>

**اصطلاحاً :** قال الفزالي: هو قول ذو صيغ مخصوصة محصورة دالة على أن المذكور لم

يرد بالقول الأول<sup>(3)</sup> . وعند النحاة الاستثناء إخراج بعض الجملة عن الجملة بلفظ "إلا" أو ما يقوم مقامه<sup>(4)</sup>

واختار الأمدى بأنه : عبارة عن لفظ متصل بجملة لا يستقل بنفسه دال بحرف "إلا" أو إحدى

أخواتها على أن مدلوله غير مراد مما اتصل به<sup>(5)</sup> .

والمستثنى قد يكون بالشرط وقد يكون بالعرف ، وعند التعارض يقدم المستثنى بالشرط ،

لما أن الشرط واجب النفاذ دون شرط ، فالتعاقدان إذا اتفقا على عقد باستثناء شيء من ذلك بشرط

فهو عليهم كالمنجز دون مراعاة عوامل خارجية .

أما المستثنى بالعرف حتى يكون واجب النفاذ لا بد من شروط خارجية ، ولا يكون واجب النفاذ

إلا بشروط . وعلى ذلك صاغ الفقهاء هذه القاعدة التي تنص على أن المستثنى بالشرط أقوى منه في العرف

**القاعدة الثانية والعشرون: من شرط على نفسه طائعا غير مكره فهو عليه<sup>(6)</sup>**

الأصل فيه هذه القاعدة ما نقله ابن القيم رحمه الله بقا رواه البخاري في صحيحه في باب ما

يجوز من الاشتراط و الشيا في الاقرار و الشروط التي يتعارفها الناس بينهم ، قال ابن عوف عن ابن

سيرين<sup>(7)</sup> قال: قال رجل لكرئه: أرحل ركابك ، فإن لم أرحل ركابك معك في يوم كذا وكذا فلك مائة

درهم ، فلم يخرج ، فقال شريح بن الحارث الكندي<sup>(8)</sup> : « من شرط على نفسه طائعا غير مكره فهو عليه »<sup>(9)</sup> .

(1) اعلام الموقعين 30/2 . الأشياء للسيوطي 378

(2) لسان العرب مادة "ثنى"

(3) المستصفي 36/2

(4) إرشاد النحول 148 وهذا التعريف للفخر الرازي صاحب المحصول

(5) الاحكام 287/2

(6) اعلام الموقعين 389/3 ، بداية المجتهد 166/2 ، القواعد الفقهية للندوي 83

(7) ابن سيرين : هو محمد بن سيرين الأنصاري ، ابن بكر البصري ، امام وقته ، روى عن أنس وزيد بن ثابت وأبي هريرة

وعائشة وعنه الشعبي وقنادة والأوزاعي ، كان ثقة فقيها ورعا توفي سنة عشر ومئة ، شذرات الذهب 1 / 138 .

(8) القاضي شريح ابن قيس بن جهم الكندي ، أصله من اليمن ولي قضاء الكوفة زمن عمر ، وعثمان وعلي ، ومعاوية ،

واستغنى أيام الحجاج توفي بالكوفة سنة 78 هـ ، الاعلام 161/3 .

(9) صحيح البخاري 981/2 .

**معنى القاعدة :** أن لإنسان قبل التعاقد حر في تصرفاته غير ملزم بأقوال الآخرين ما لم يكن بينهم اتفاق . فإذا وقع بينهم أن اشترط هو على نفسه شرطاً ما طاعنا غير مكره فهو ملزم بالعمل بما ذكره من تلقاء نفسه . أو بفتوة القاضي ، لما روى الليث بن سعد <sup>(1)</sup> عن خير بن نعيم <sup>(2)</sup> بالعمل بما ذكره من تلقاء نفسه . أو بفتوة القاضي ، لما روى الليث بن سعد <sup>(1)</sup> عن خير بن نعيم <sup>(2)</sup> أنه قال : " من أقر عندنا بشئ أؤمناه إياه " <sup>(3)</sup> . وقال ابن سيرين : إن رجلاً باع طعاماً فقال : إن لم أتلك الأربعة ، فليس بيني وبينك بيع فلم يجر . فقال شريح للمشتري أنت أخلفت ، فقضى عليه <sup>(4)</sup> . ومن معاني هذه القاعدة أنها تتوافق مع القاعدة السابقة الذكر "مقاطع الحقوق عند الشروط" فالحقوق تثبت بالتوافق بالشروط . فلقد أتى النبي صلى الله عليه وسلم حين ذكر صهرا له فقال : "حدثني وصدقتني ، ووعدني وفاني" <sup>(5)</sup> ثم ذكر فيه حديث "أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج" <sup>(6)</sup> . فالوفاء بشروط النكاح أحق بالتمسك وأؤكد من غيرها من شروط المهر المالية . وللمذهب الحنبلي في هذه القاعدة رأي يخالف الجمهور <sup>(7)</sup> .

ومن معاني هذه القاعدة "بيع العربون" لما سبق من مثال البائع والمشتري "فقضى عليه" ، فالاجتهاد الحنبلي أجاز طريق العربون وصورته : أن يشتري الرجل شيئا فيدفع إلى البائع من ثمن ذلك المبيع شيئا على أنه نفذ البيع بينهما كان ذلك المدفوع من ثمن السلعة ، وإن لم ينفذ ترك المشتري بذلك الجزء من الثمن عند البائع ولم يطالبه به <sup>(8)</sup> .

ذهب إلى جواز هذا أحمد ومحمد بن سيرين ومجاهد ونافع بن الحرث وزيد بن أسلم ، تمسكا بما روى سفيان بن عيينة عن عمر بن دينار عن عبد الرحمن بن فروخ عن نافع بن الحارث عامل عمر على مكة أنه اشترى من صفوان بن أمية داراً لعمر بن الخطاب بأربعة آلاف درهم واشترط عليه إن رضى عمر فالبيع له ، وإن لم يرض فلصفوان أربع مائة درهم . وقد أقر عمر شرطه . قال أحمد لا بأس ببيع العربون لأن عمر فعله <sup>(9)</sup> ومن المعلوم أن طريق العربون هي وثيقة الارتباط العامة في التعامل التجاري في عصرنا ، وهي أساس لطريقة التعهد بتعويض ضرر الغير عن التعطل والانتظار <sup>(10)</sup> .

(1) هو الليث بن سعد بن عبد الرحمن ، أبو الحارث المصري ، إمام مشهور وفقيه توفي سنة 175 روى عن خير بن نعيم . تهذيب التهذيب 459/8

(2) هو خير بن نعيم بن مرة الحضرمي المصري روى عنه الليث بن سعد وغيره توفي سنة 137 هـ . تهذيب التهذيب 179/3

(3) أخبار القضا لو كيع بن حبان 231/3 . عالم الكتب - بيروت .  
(4) وأصل الحديث : قال المسور بن مخرمة : سمعت النبي صلى الله عليه وسلم ، ذكر صهرا له فأثن عليه في مصاهرته ، قال : "حدثني وصدقتني ووعدني وفاني" أخرجه البخاري كتاب الشروط باب : ما يجوز من الاشتراط والتنا في الاقراط 981/2 . أعلام الموقعين 389/3 . والمسور هو : المسور بن مخرمة بن نوفل الزهري أبو عبد الرحمن كان مولوده بعد الهجرة بستين ، قدم المدينة بعد الفتح ، سنة ثمان وهو غلام ، توفي سنة 64 هـ الإصابة 419/3 .

(5) أخرجه البخاري كتاب الشروط باب : الشروط في المهر عند عقد النكاح ، 970/2 ، أعلام الموقعين 389/3 .

(6) تقدم تخريجه  
(7) بداية المجتهد 166/2 . وإنما ذهب الجمهور إلى منعه لأنه من باب الغرر والمخاطرة وأكل المال بغير عوض ، وقال زيد رضي الله عنه : أجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وقال أهل الحديث ذلك غير معروف عند الله عليه وسلم .

(8) بداية المجتهد 166/2

(9) المصدر نفسه



ومن أمثلة هذه القاعدة : استأجر رجل محلا على أن يخرج بعد شهرين فقال : إن لم أخرج في يوم كذا من شهر كذا دفعت لك كذا . فتأخر عن مواعده . فعليه ما شرط على نفسه .

**القاعدة الثالثة والعشرون :** نذر المشروط هل هو نذر للشرط<sup>(1)</sup>

**أصلها قاعدة :** ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب . وهي تعبير عن حكم أصولي هو مقدمة الواجب<sup>(2)</sup> وتحصيلها أن كل ما ترقف قيام الواجب على وجوده . كان إيجابه واجبا مادام في حدود الطاقة . والعقيدة أن هذه قاعدة أصولية لا فقهية . فترجيح شرحها إلى حين . ونظرا لعلاقتها بنذر المشروط هل هو نذر للشرط . نجيب فنقول : إن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب مطلقا سواء أكان شرطا أم سببا . وهو أرجح الأقوال في هذه القاعدة . أما نذر المشروط هل هو نذر للشرط . اختلف المالكية في ذلك . فإذا نذر إعتكافا مطلقا ففي اختصاصه بصيام فيه قولان :

1. إذا نذر أن يعتكف فهل لابد له من صوم خاص . أم يجوز له أن يعتكف بصوم من رمضان أو قضاء . فعلى المشهور لا يشترط أن يكون الصوم خاصا للاعتكاف . وقال سحنون<sup>(3)</sup> لابد للاعتكاف المنذور من صوم بخصه . لأنه لما نذر الاعتكاف الذي هو المشروط فقد نذر الشرط وهو الصيام<sup>(4)</sup> لأنه لا اعتكاف إلا بصوم<sup>(5)</sup> . فنذر المشروط بقضي نذر الشرط . ولما كان النذر لا يهطل منه إلا ما خالف حكم الله وكشابه فالالتزام به واجب . ولما كان المشروط لا يكون إلا بشرطه كالوضوء للصلاة . فهو ضروري لصحة الصلاة ولا تصح إلا به فهو تابع لها .

فمن نذر أن يصلي لله عشرة ركعات في جوف الليل وهو المشروط فيكون الوضوء نذرا تابع للمشروط . وعليه فنذر المشروط يلزم نذر الشرط . بوضحه أن الالتزام بالنذر كالالتزام بالشرط والالتزام بالشرط أوفق وأحق . لأن التبعين بالشرط كالتبعين بالنص<sup>(6)</sup> .

(1) القواعد للمترى 577/2

(2) فوائد الرموت 95/1 . والمستصفي 71/1 . 72 .

(3) سحنون : هو أبو محمد عبد السلام بن سعيد حبيب النخعي المشهور بسحنون انتهت إليه رئاسة العلم بأفريقية في زمانه كان جهوريا بالحق لا يخشى في الله لومة . مالكي المذهب . ولد بالقهروان سنة 160 هـ أصله شامي من حمص . كان زاهدا ورعا رفيع القدر غفيف النفس قاضيا . أخباره كثيرة . وأبى العرب محمد بن أحمد بن تميم كتاب أسماه ( مناقب سحنون وسيرته وأدبه ) له . ( المدونة الكبرى ) التي سمعها من ابن القاسم هو حملة المذهب . توفي سنة 240 . المدارك 285 / 2 - الحلل السندسية 150 .

(4) بداية المجتهد 318/1

(5) ذهب مالك وأبو حنيفة وجماهير إلى أنه لا اعتكاف إلا بالصوم . تسكا بقول ابن عمر وابن عباس وقول عائشة رضي الله عنهم جميعا "ولا إعتكاف إلا بصوم" وقال الشافعي : الاعتكاف جائز بغير صوم تسكا بقول علي وابن مسعود رضي الله عنهما : بداية المجتهد 319/1

(6) إعلام الموقعين 390/3 ينصرف

اللامعة الرابعة والعشرون : يلزم مراعاة الشرط بقدر الإمكان<sup>(1)</sup>

أصلها قوله صلى الله عليه وسلم: "المسلمون عند شروطهم"<sup>(2)</sup> ، والمراد هنا هو الشرط الجعلي التقييدي لا التعليقي فالشرط المقيد هو: التزام أمر لم يوجد في أمر وجد بصيغة مخصوصة<sup>(3)</sup> ولعل من مقاصد هذه القاعدة هو الفرق بين الشرط التقييدي والتعليقي ، فالعقد المعلق بالشرط: هو ما فيه شرط تعليقي حيث لا يكون الحكم منجزاً فيه ، بل هو متأخر إلى زمان وقوع الشرط لترتبه عليه ترتب الجزاء ، على الشرط .

وأما المقيد بالشرط ، فهو ما فيه شرط تقييدي ، فيكون الحكم فيه منجزاً واقعاً في الحال ، كمن أجر دابة لحمل متاع واشترط أن تكون الأجرة مقدمة ، صح العقد وعلى المستأجر الوفاء بالشرط ، ففي المثال المذكور قد التزم الأجر أمراً لم يقع وهو حمل المتاع وأن تكون الأجرة مقدمة وأن التزمه هذا حصل في ضمن أمر قد وجد وانبرم وهو العقد .

وكذلك مالو وكل وكيلا بشراء شيء ، على أن يكون الثمن مقسطاً أقساطاً عين له عددها ومدها ، فالوكيل قد تقيدت وكالته بهذا الشرط فأصبح ملتزماً فيها أن لا يشتري لموكله إلا بحسب التقسيط الذي قيده به ، فلو خالف يقع الشراء لنفسه ولا يلزم به موكله ، لكن يصح هذا إذا كان التوكيل مطلقاً ، ويلحظ هنا أن العقد في حالة التقييد منجز مبرم ، لأن معنى التقييد يشعر بوجود الأمر المقيد .

ومعنى القاعدة : " يلزم مراعاة الشرط " أي يلزم مراعاة الشرط الجائز شرعاً وعرفاً ، والوفاء به والعمل على تحقيق ما قيد به .

قلت : ذلك لأن الشرط المعتبر هو ما وافق الشرع وكان هو من مقتضى العقد أو مؤيد لمقتضاه وهو ما يسمى بالشرط الملائم وهو كل شرط ورد به الشرع أو العرف .

وقيدنا الشرط بالجائز احترازاً من غير الجائز ، ذلك أن أنواع الشروط ثلاثة:

1- شرط جائز : وهو ما يقتضيه العقد أي يجب دون شرط كاشتراط حبس المبيع بالثمن ،

(1) القواعد الفقهية للزرقاء ، 351 الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية 290

(2) سبق تخرجه

(3) حاشية الحموي على الأئمة 224/2

فهذا النوع يجوز شرعا ويلزم اعتباره والوفاء به لعله ثبتت الفائدة لمن اشترطه .

2 . شرط ممنوع شرعا : - ويقال له شرط فاسد . وهذا قد يفسد العقد إذا أخل بركن من

أركانه أي يبطله وقد يصح العقد ويفسد الشرط .

3 . شرط لغيره : فهو غير ممنوع شرعا إلا أنه لا يلزم مراعاته لعدم فائدته أو استحالة .

وذلك كبيع الثابتة على ألا يخرجها من ملكه ، أو بعثك بكذا على أن تقرضني كذا ... ، فإن العقد

يصح ويلتزم الشرط<sup>(1)</sup>

أمثلة القاعدة :

1 . اشترى قماشا واشترط على البائع خياطته له ، فإن كان هذا متعارفا ، صح الشرط ولزم ،

وإن كان غير متعارف عليه فسد الشرط وفسد العرف به عند الحنفية لأن المشتري من أهل المطالبة به

2 . باعه مذكرة واشترط عليه أن يجعلها في مكان آمن محفوظ من بيته بطل الشرط وصح

العقد .

3 . أودعه سلعة واشترط عليه أن يبقى ممسكا بها طول الليل والنهار ، لم يلزمه هذا القيد ،

فإذا حفظها في بيته فهلك لم يضمنها<sup>(2)</sup> .

4 . باع بشرط أن يحبس المبيع حتى يقبض الثمن ، فهو جائز لكونه من مقتضى العقد .

5 . باع بشرط أن يرهن المشتري عند البائع شيئا معلوما أو يقيم كفيلا بالثمن . اعتبر الشرط

وصح البيع .

6 . ويصح أن يقف وقفا ويستثنى منفعة مدة معلومة أو مدة حياته . فحرية المتعاقدين في

اشتراط الشروط اختلف الفقهاء فيها بين موسع ومضيق إلى مذهبين :

المذهب الأول: ذهب الحنفية والمالكية والشافعية إلى أن الأصل المنع من الشروط التي

ليست من مقتضى العقد ولا يباح ذلك إلا في حدود ضيقة .

المذهب الثاني: وذهب الحنابلة إلى أن الأصل إباحة الشروط الجعلية ، إلا ما كان منها

ممنوعا بنص خاص ، أو كان مناقضا لمقتضى العقد<sup>(3)</sup>

(1) شرح القواعد للزرقا . 352 ، المدخل الفقهي العام 1031/2

(2) شرح القواعد للزرقا . 353/352 ، المدخل للزرقا . 1031/2 . 506/1 وما بعدها

(3) إلام المرفعين 389/3

### خلاصة المطلب :

بعد هذه الجولة في كتب القواعد الفقهية ، واستقراني لفهارس الاشياء والنظائر وأسماها  
الكتب في هذا الشأن استطعت أن ألحظ ما يلي :

1 . إن هناك بعض القواعد الفقهية المرتبطة بالشرط من حيث اللفظ ونعني بذلك احتواء  
القاعدة على لفظ الشرط ، وما يلوح لي أن مثل هذا الموضوع متسع ومتشعب فهو يحتاج إلى  
بحث مستقل لأهميته ومكانته .

2 . ربما تكون هناك بعض القواعد التي لم أتمرض لها رغم أهميتها في أبواب الفقه  
الإسلامي<sup>(1)</sup> ، وليس ذلك سهوا مني إنما نظرا لمكانة القواعد في هذا البحث ، جمعنا ما بقي بالمراد  
المقصود في هذه الرسالة .

(1) مثل : الشرط العرفي كالشرط اللفظي وكذلك : إن اليمين إنما يتكرر بتكرر الشرط. وإن الواجب لا يتكرر بتكرر

الشرط.

## المبحث الثاني :

### قواعد ضامنة لإحدى أدوات الشرط أو ما يدل على ذلك

بعد النظر في مصادر هذا المبحث اخترت جملة من القواعد الفقهية الدالة على الشرط بطريق إحدى أدوات الشرط أو ما يدل على ذلك . مع الإشارة إلى أنني أختار بعضها للإشارة إلى هذا النوع من القواعد

### المطلب الأول: القواعد الفقهية الدالة على معنى الشرط

القاعدة الأولى : "إذا ضاق الأمر اتسع"<sup>(1)</sup>

القاعدة الثانية : "إذا اتسع الأمر ضاق"<sup>(2)</sup>

القاعدة الثالثة : "إذا تعذر إعمال الكلام بهمل"<sup>(3)</sup>

القاعدة الرابعة : "التعيين بالعرف كالنعيين بالنص"<sup>(4)</sup>

القاعدة الخامسة : "التبرع لا يتم إلا بالقبض"<sup>(5)</sup>

القاعدة السادسة : "التعليق لا يثبت إلا بلفظ موضوع للتعليق"<sup>(6)</sup>

القاعدة السابعة : "ملا يتم الواجب إلا به فهو واجب"<sup>(7)</sup>

القاعدة الثامنة : "البقيين لا يزول بالشك"<sup>(8)</sup>

(1) الأشباه للسيوطي 83 ، الأشباه لابن نجيم 84

(2) المصدران نفسهما . المدخل الفقه العام - الفقرة 599 ، 994/2 . شرح لقواعد للزرقا 111

(3) مجلة الأحكام العدلية ، المادة 62 ، المدخل للزرقا ، 1008/2

(4) المجلة المادة 45

(5) الرجيز للبورنو 249 ، شرح القواعد للزرقا 237

(6) القواعد والضوابط للتدري 258

(7) الموافقات 394/2 ، أصول الفقه للخصري 54 ، الرجيز للبورنو 269

(8) شرح القواعد للزرقا 35 ، الأشباه لابن نجيم 80 ، المنشور للزركشي 255/2

## المطلب الثاني: الشرط والتعليق

القاعدة الأولى والثانية : "إذا ضاق الأمر اتسع"

"إذا اتسع الأمر ضاق"

**القاعدة الأولى:** من قول الامام الشافعي رحمه الله <sup>(1)</sup> . وقد جمع الغزالي بين القاعدتين في قوله : "كلما جاوز الأمر حده انعكس إلى ضده" <sup>(2)</sup> . وقال العزبن عبد السلام : "هذه شريعة مبنية على أن الأشياء إذا ضاقت اتسعت" <sup>(3)</sup> وهذه القاعدة في معنى القاعدة : "المشقة تجلب التيسير" والقاعدة الثانية : "إذا اتسع الأمر ضاق" مقابلة للأولى

**ومعناها :** إذا حصل أن ظهرت ضرورة أو مشقة في أمر ما لشخص ما أو لجماعة أو طراً عرفياً إستثنائي لا يمكن البتة العمل فيه بالحكم الأصلي ، فإنه يرخص في الخروج عن الأصل ويخفف حتى يسهل ، مادامت تلك الضرورة قائمة ، وهذا معنى إذا ضاق الأمر اتسع . فإذا زالت الضرورة أو المشقة ، وصار الحال يساعد على تطبيق الحكم الأصلي دون حرج للمكلف ، عاد الحكم إلى أصله وهذا معنى إذا اتسع الأمر ضاق <sup>(4)</sup> .

**ولهايتين القاعدتين أدلة من الكتاب والسنة :**

- 1 - قصر الصلاة، حيث أن الله خفف عن المؤمنين في حال الخوف <sup>(5)</sup> ، فأباح لهم قصر الصلاة
- 2 - عن عمرة بنت عبد الرحمن قالت : سمعت عائشة تقول : "دف ناس من أهل البادية حضرة الاضحى في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : "ادخروا الثلث ، وتصدقوا بما بقى" قالت فلما كان بعد ذلك ، قيل لرسول الله صلى الله عليه وسلم : يا رسول الله لقد كان الناس ينتفعون من ضحاياهم ويحملون منها الودك ويتخذون منها الأسقية ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم "وماذا؟" أو كما قال قالوا : يا رسول الله : نهيت عن إمساك لحوم الضحايا بعد ثلاث فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم إنما نهيتكم من أجل الدافة التي دفت عليكم . فكلوا وتصدقوا وادخروا" <sup>(6)</sup> . فقد نهى

(1) المنشور في القواعد للزركشي 120/1 ، الأشباه للسيوطي 83

(2) المنشور في القواعد 123/1 ، الأشباه للسيوطي 83

(3) قواعد الاحكام للعز بن عبد السلام 113/2

(4) المدخل الفقهي العام 944/2

(5) قال تعالى : "وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة إن خفتكم أن يفتنكم الدين كفروا" سورة النساء الآية 101

(6) أخرجه مالك كتاب الاضاحي باب: إدخار لحوم الضحايا ، 391 ، رقم 7 من حديث عائشة رضي الله عنها . رواه أبو داود في باب حبس لحوم الاضاحي 99/3

صلى الله عليه وسلم عن ادخار لحوم الأضاحي ، لما ضاق الأمر وكانت الحاجة ، فلما اتسع الأمر انقرج الحال وزالت الحاجة رجع الحكم إلى الأصل .

ومن أمثلتها أيضا :

١ - سئل الإمام الشافعي في ثلاثة مواضع فأجاب :

أ - في أواني الخزف المعمولة بالسرجين ؟ أيجوز الوضوء منها ؟ فقال : إذا ضاق الأمر اتسع . قال الزركشي "ويؤخذ من هذه العبارة أن من وجد غيرها من الأواني الطاهرة لا يجوز له استعمالها ، ومن لم يجد غيرها جاز له استعمالها للحاجة كأواني الذهب والفضة يجوز استعمالها عند الحاجة (١) .

ب - فما إذا فقدت المرأة وليها في سفر ، فولت أمرها رجلا يجوز ؟ قال يونس ابن عبد الأعلى : فقلت له : كيف هذا ؟ قال إذا ضاق الأمر اتسع

ج - سئل عن الذباب يجلس على غمامس ثم يقع على الثوب . فقال : إن كان في طيرانه ما يجف فيه رجلاه ، وإلا فالشيء إذا ضاق اتسع (٢) .

ومن فروعها : المدين إذا كان معسرا ولا كفيلا له بالمال يترك إلى وقت البسرة ، وإذا لم يقدر على إيفاء الدين جملة يساعد على تأديته مقطعا . فكلا القاعدتين تحويان على أداة الشرط ومن ثمة فهي فيها معنى الشرط .

القاعدة الثالثة : إذا تعدر إعمال الكلام يهمل

فالقاعدة تشير إلى أن شرط حمل الكلام على معناه الصحيح الفهم ، فإن لم يكن ذلك يهمل ويكون لغوا . والتعذر قد يكون حسيا أو شرعيا :

فالتعذر الحسي : كمالو ادعى شخص على غيره أنه قطع يده واليد قائمة مشهودة

والتعذر الشرعي : كما لو أقر شخص بأن أخته تراث ضعفي حصته من تركة أبيه وكل ذلك

كلام مهمل (٣) .

(١) المنشور 121/1

(٢) الأكلبي للسيوطي 83

(٣) المدخل للزرقاء 1008/2

### القاعدة الرابعة : التعمين بالعرف كالتعمين بالنص

هذه القاعدة تشير إلى عقود المعاملات التي يشترط فيها التعاقدان أنواعاً من الشروط فما وافق منها العرف وتعارف الناس عليه فهو كالمنصوص عليه ، وما كان خلاف ذلك فهو على العكس .  
**ذلك أن التعمين في المعاملات يكون بالاشتراط ، وهذه تعطى العرف القاضي بتعيين شيء حكم الشرط القاضي بتعيينه تماماً ، والشرط قد يكون صحيحاً وقد يكون فاسداً والعرف كذلك<sup>(1)</sup> .** هذه كلها وغيرها تبحث مثل هذه القواعد .

### القاعدة الخامسة : التبرع<sup>(2)</sup> لا يتم إلا بالقبض

أصل هذه القاعدة ، قوله صلى الله عليه وسلم : "لا تجوز الهبة إلا مقبوضة"<sup>(3)</sup> ، وقول أبي بكر لعائشة رضي الله عنهما : إني كنت نحلكت جاد عشرين وسقا من مالي بالعالية ، وإنك لم تكوني قبضتيه ولا حزتيه وإنما هو مال الورثة"<sup>(4)</sup> .

معنى القاعدة : تفيد القاعدة أن شرط صحة التبرع هو القبض ، فإذا لم يتم القبض لم يتم العقد<sup>(5)</sup> عند الإمام مالك إن القبض شرط تمام الهبة ، لا شرط صحتها ، فتصح الهبة دون القبض<sup>(6)</sup> .  
 كذلك من شروط صحة التبرع ألا يكون معلقاً بماله خطر الوجود والعدم .  
**القاعدة السادسة : التعليق لا يثبت إلا بلفظ موضوع للتعليق<sup>(7)</sup> .**

لأن لكل معنى : لفظ موضوعاً له لغة . واللفظ الموضوع للتعليق ، ذكر الجزاء عقيب شرط صالح بحرف الفاء ، إن كان الجزاء اسم ، قال تعالى : "إن تعذبهم فإنهم عبادك ، وإن تغفر لهم فإنك أنت العزيز الحكيم"<sup>(8)</sup> .

- (1) المدخل الفقهي د/ أحمد الحجي الكردي 64 مطبعة جامعة دمشق - الطبعة الرابعة 1990 . شرح القواعد للزرقا 347 ، الوجيز للبورنو 287 . الأشباه للسيوطي 376 والأشباه لابن نجيم 368 ، المدخل الفقهي العام 1028/2
- (2) التبرع : هو تملك للحال مجاناً
- (3) ذكره الزيلعي في نصب الرأية 121/4 ، تقدم تخريجه
- (4) ذكر مالك في الموطأ ، في القضا . مالا يجوز من النحل 643
- (5) يستثنى من هذه القاعدة الوصية فإنها تبرم وتتم بدون قبض
- (6) وفي رواية عند أحمد مثله أنظر القوانين الفقهية 399 . شرح القواعد للزرقا 237 وما بعدها
- (7) الحقيقة أن هذه القاعدة نحوية لكن لها فروغ متعددة في الجانب الفقهي خصوصاً الفروع المتعلقة بالطلاق المعلق بالشرط الذي ينزل عند وجود الشرط المدخل للزرقا 503/1 ، 508
- (8) سورة المائدة الآية 118



وإن كان الجزاء فعلا : قال تعالى : إن يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله<sup>(1)</sup> . فالحاصل أنه يهد من علامة الجزاء إذا تأخر عن الشرط ليتعلق به<sup>(2)</sup> . واستعمال لفظ العلامة شرط لجزاء الجزاء ، لأنه يصلح الكلام ويصيح تاما بنفسه ، والاصل في الكلام الاستقلال وعدم التعلق ، فلو علق الكلام على غيره لصار ناقصا ، ومهما أمكن حمله على التمام لا يحمل على النقصان ، بخلاف ما إذا قدم الجزاء ، لأن حرف الشرط مذكور في الشرط ، فعلم به أنه شرط لما قبله ، فيتعلق به ضرورة<sup>(3)</sup> .

ومن أمثلتها :

رجل قال لامرأته إن دخلت الدار أنت طالق . طلقت ساعة تكلم لأن قوله "أنت طالق" كلام تام بنفسه ، فلا يتعلق بغيره إلا بإمارة وذلك : "الفاء" في الأسماء "والجزم" في الأفعال .  
ودوي عن أبي يوسف رحمه الله : "أنها لا تطلق حتى تدخل لأنها تضمن فيه حرف الفاء ، صيانة للشرط المذكور عن الإلغاء وإن نوى التعليق ، صدق ديانة ، لأنه يحتمله بأضمار حرف الفاء لأن جواب الشرط قد يحذف منه الفاء كما في قوله تعالى : "فمن يرد الله أن يهديه يشرح صدره للإسلام"<sup>(4)</sup> . أي فيشرح . وعن أبي يوسف يصدق مطلقا ، لأنه لما ذكره عقيب الشرط<sup>(5)</sup> . والحاصل أن ثبوت التعليق لا بد له من شرطه .

القاعدة السابعة : ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب<sup>(6)</sup>

وقد سبق الإشارة إليها في القواعد الضامنة للشرط في موضوع نذر الشرط هل هو نذر للمشروط ، وقلنا بأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب ، ولما كانت الصلاة لا تبرئ الذمة منها إلا بشرطها صار واجبا وسواء أكان الشرط شرعيا كالوضوء للصلاة أم عقليا وذلك كترك القعود في الصلاة الذي هو ضد القيام بالواجب للصلاة للقادر عليه . فإنه شرط عقلي لذلك الواجب ، أم كان عاديا كما إذا وجب غسل الوجه ولم يكن إلا بغسل جزء من الرأس ، وهكذا فكل شرط لا يتم الواجب

(1) سورة النور الآية 32

(2) القواعد والضوابط 285 وما بعدها

(3) المصدر نفسه 285.

(4) سورة الانعام الآية 125

(5) القواعد والضوابط 258

(6) المواقفات 1/185 ، فواتح الرحموت 1/95 ، المستصلي 1/71

إلا به فهو واجب . والأصل فيها أنها تعبر عن حكم أصولي هو مقدمة الواجب ، وتحصيلها أن كل ما توقف قيام الواجب على وجوبه . كان إيجابه واجباً ماداء في حدود الطاقة . ولهذه القاعدة أمثلة فلتراجع في محلها<sup>(1)</sup> .

#### القاعدة الثامنة : اليقين لا يزول بالشك

دليلها في الشرع ما رواه البخاري رحمه الله في باب لا يتوضأ من الشك حتى يستيقن . عن عباد بن تميم عن عمه أنه شكى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم الرجل الذي يخيل إليه أنه يجد الشيء في الصلاة . فقال : لا ينفلت . أو لا تنصرف . حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً<sup>(2)</sup> . قال النووي " وهذا الحديث أصلاً من أصول الاسلام . وقاعدة عظيمة من قواعد الفقه . وهي أن الأشياء بحكم بيقانها على أصولها حتى يتيقن خلاف ذلك ولا يضر الشك الطارئ عليها<sup>(3)</sup> . وتفرع عنها قاعدة : الشك في الشرط هل يوجب الشك في المشروط . وقد سبق الحديث عنها<sup>(4)</sup> .

(1) اعلام المرقعين 390/3، القواعد للمقري 577/2

(2) أخرجه البخاري في كتاب الوضوء: باب: لا يتوضأ من الشك حتى يستيقن، 64/1، رقم 137، من حديث عباد بن

تميم، وأحمد في مسنده 360/2، رقم 3374، عن عينة.

(3) شرح النووي على صحيح مسلم 49/4

(4) أنظر القاعدة التاسعة في المطلب السابق

## كتاب ثامن

بقسام الشرط المترتب عليه  
الحكم باعتبارات مختلفة

### الفصل الأول

قسم الشرط من حيث هو ومن حيث  
الشبه والمعنى

### الفصل الثاني

قسم الشرط من حيث ارتباطه بالمصدر

### الفصل الثالث

قسم الشرط من حيث ارتباطه بالسبب  
والحكم

## مقدمة

قسم العلماء الشرط أقسام متعددة باعتبارات مختلفة . والناظر إلى مذاهبهم إليه يجد أن لكل منهم طريقة في التفسير . فقد يذكر هذا قسماً لا يذكره غيره . وقد يدمج هذا قسماً ويفرعه الآخر . وهكذا . وعلى كل حال فإن تفسيرات الشرط عندهم آتية من تصورهم للشرط . فاختلاف نظرتهم له أدى إلى اختلافهم لتفسير الشرط .

أقول : فقد يذكر بعضها قسماً ويسكت عنه الآخر . فهذا لا يدل على أنه لا يقول به . إنما يذكره في غير هذا الموضع . وقد صنع هذا غير واحد من الأصوليين . ولذلك نجد هذا - الشرط - منشوراً في ثابها كلامهم عند الحديث عن الشرط في مسائل غير هذا التقسيم . ونظراً لأهمية مباحث هذا الموضوع ودقته .

## الفصل الأول

تفسير الشرط من حيث هو ومن  
حيث الشبه والمعنى

### المبحث الأول

تقسيم الشرط باعتبار إدراك الرابطة  
مع المشروط

### المبحث الثاني

تقسيم الشرط من حيث الشبه والمعنى

===== (فصل ثانٍ: تفسير الشرط من حيث هو ومن حيث (شبه) والمعنى) =====

## المبحث الأول

### تقسيم الشرط باعتبار إدراك الرابطة مع المشروط

#### المطلب الأول: الشرط الشرعي

##### الفرع الأول: التعريف به

سبق تعريف الشرط الشرعي في الباب الأول ، بأنه : الوصف الظاهر المنضبط الذي يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته ولا يشتمل على مناسبة في ذاته . وإنما كان الشرط الشرعي مرتبطاً بمشروطه عن طريق الشرع ، ولهذا يقول ابن الشاط <sup>(1)</sup> : " والشرط الشرعي إرتباطه بالمشروط شرعي ، ومعنى ذلك أن الله تعالى ربط هذا الشرط ومشروطه بكلامه الذي تسميه خطاب الوضع . " <sup>(2)</sup> ويؤكد هذا الفتح ميقول : " الشرط الشرعي ما جعله الشارع شرطاً ، وإن أمكن وجد الفعل بدونَه عقلاً <sup>(3)</sup> ويقول الشوكاني : " والشرط الشرعي كالطهارة للصلاة ، فإن الشرع هو الحاكم بأن الصلاة لا توجد إلا بطهارة فقد توقف وجود الصلاة على وجود الطهارة شرعاً . " <sup>(4)</sup> ويمثل له القرافي : " بالطهارة مع الصلاة ثم يبين أنه : يلزم من عدم الطهارة عدم صحة الصلاة حيث كانت شرطاً في صورة القدرة عليها ، ولا يلزم من وجود الطهارة صحة الصلاة لاحتمال عدم الصلاة بالكلية ، أو يصلحها بدون شرط أو ركن . " <sup>(5)</sup>

(1) : هو قاسم بن عبد الله بن محمد الشاط الأنصاري السبتي المعروف بابن الشاط - مالكي المذهب . الفقيه النظار الأصولي الحافظ النحوي ولد سنة 643 هـ بمدينة سبته ونشأ بها ، أخذ عنه الجلة من أهل الاندلس ، كآبي زكريا بن هذيل ، والقاضي أبي بكر بن سيرين ، توفي سنة 723 هـ بسبته له عدة مصنفات منها : غنية الرائن في علم الفرائض ، وإدراك الشروق على أنوار الفروق الفتح المبين 2 / 27 - الديباج 235

(2) : إدراك الشروق 63 / 1 - المذكرة في أصول الفقه للشنقيطي - 43 -

(3) : شرح الكوكب المنير - 455 / 1 - نزهة الخاطر العاطر لابن بدران - 163 / 1 - ، - 190 / 2 -

(4) : إرشاد الفحول - 134 -

(5) : شرح تنقيح الفصول - 85 - الفروق - 62 / 1 -

## ثالثاً : (١) تفسير (شروط من حين مو من حين) (ثاني) (ثالث)

أما الإمام الشافعي رحمه الله . فقد عرّف - تحت عنوان نفسه . - أنه حين - رحمه الله - "أن هذا هو المقصود ، فإن حدث لغيره شرط من شروط القسمين أو بقية الأقسام . فمن حيث تعلق به حكم شرعي في خطاب الوصي . أو خطاب المكلف . وبغير إبداء شرع بهذا الاعتبار"<sup>(١)</sup> ويقول الدكتور محمد مصطفى الزحيلي : الشرط شرعي هو الشرط الذي تكون العلاقة فيه بين الشرط والمشروط ناجية عن حكم سري كالموضو للصلاة<sup>(٢)</sup> . ويبين الزحيلي : "أن الشرط الشرعي هو الذي يكون إنشروطه بحكم الشارع . كالشروط التي إنشروطها الشارع في العقود والتصرفات ، والتي إنشروطها للعبادات وإقامة الحدود وغيرها"<sup>(٣)</sup>

ومن أمثلته : الوضوء للطهارة . وحضور الشاهدين لعقد الزواج . فالوضوء شرط لوجود الصلاة الشرعية . فهي شرط لصحتها وتترتب عليها آثاره من كونها صحيحة مجزئة ومبرنة للذمة . وعليه فإنه يلزم من عدم انطهارة عدم صحة الصلاة . ولا يلزم من وجود الطهارة صحة الصلاة . لاحتمال فقدان شرط آخر أو وصف آخر .

وحضور الشاهدين في عقد النكاح شرط لوجوده الشرعي بحيث يستتبع أحكامه وتترتب عليه آثاره . وأنه يلزم من عدم حضور الشاهدين عدم صحة العقد . ولا يلزم من وجودهما وجود العقد ولا عدمه<sup>(٤)</sup> . وعليه فالشرط الشرعي : كالطهارة للصلاة يلزم من وجود الصلاة وجود الطهارة . ولا يلزم من وجود الطهارة وجود الصلاة<sup>(٥)</sup>

(١) الموافقات - 267/1 - نظرية الحكم ومصادر التشريع في أصول الفقه الإسلامي الحصري - 139 -

(٢) أصول الفقه الإسلامي - 327 - المستعفى للغزالي - 181/2 -

(٣) الوسيط للزحيلي - 103 -

(٤) شرح تنقيح الفصول - للقرافي - 85 - نزهة البخاطر العاطر لابن يدران - 163/1 - ، - 190/2 -

(٥) البحر المحيط - للزركشي - 309/1 - ، 328 -

## الفصل الثاني : سبب تسميته بالشرط الشرعي .

سبق أن بينا سبب تسمية الشرط الشرعي بهذا الاسم<sup>(1)</sup> ، ويكفي في ذلك ما ذكره ابن بدران حيث يقول : "والشرعي كالطهارة للصلاة والإحسان للرجم ، وسمي شرطا لأنه علامة على الشروط"<sup>(2)</sup> . ويؤيد هذا قول ابن الشاطب الذي يرى أن الشرط الشرعي هو ما ربطه الله تعالى بمشروطه بكلام نسيه خطاب الوضع<sup>(3)</sup> ولعل الإمام الشاطبي - رحمه الله - قد ضبط معنى كون الشرط شرعياً ، حيث مثل له بالطهارة في الصلاة ، ثم بين أن بقية الشروط في الحقيقة راجعة إلى خطاب الوضع من حيث تعلقها بحكم شرعي . فنسبنا الشرط بالشرط الشرعي إنه المراد به ما تعلق به الحكم الشرعي العائد ابتداءً إلى خطاب الوضع . يقول الشاطبي فإن حدث التعرض لشرط من الشروط ... فمن حيث تعلق به حكم شرعي ، وبعبارة ذات شرعية بهذا الاعتبار<sup>(4)</sup> .

---

(1) نظر الباب الأول الصفحة 129 .

(2) نزعة الخاطر العاظم على روضة الناظر - 163/1 - ، 190/2 -

البحر المحيط - للزركشي - 309/1 - حرره الشيخ عبد القادر عبد الله العائني .

وراجعه الدكتور عمر سليمان الأشقر ، دار الصحوة ، 1992

(3) إدار الشروق على أنوار الفروق لابن الشاطب - 61/1 -

(4) الموافقات - للشاطبي - 267/1 -



— (نفس الأول): نفس شرط من حين هو زمن (نفسه ولا معنى)

## المطلب الثاني : الشرط العقلي

### الفرع الأول : التعريف به

الشرط العقلي هو : ما يلزم من عدمه عدمه مشروطه ، ولا يلزم من وجوده وجوده مشروطه  
بلاعدامه ، وإنما سبيل إدراك ذلك هو العقل . ارتباط الشرط العقلي بشروطه عقلي . ومعنى ذلك :  
أن من حقيقة المشروط ارتباط ذلك الشرط به<sup>(1)</sup> لكن على سبيل العقل . ولذلك عرف القرافي هذا  
النوع من الشروط بأنه : ما يلزم من عدمه العدم في المشروط ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم<sup>(2)</sup> .  
وهي القرافي أن أكثر الناس يجعلون الشروط بمعنى واحد . حيث قال القرافي : "فإن أكثر الناس  
يعتقدون أن الكل<sup>(3)</sup> معنى واحد وأن اللفظ مقبول عليها بالتواطىء ، وأن المعنى واحد ، وليس  
كذلك<sup>(4)</sup> . وقد بين ابن الشاط<sup>(5)</sup> أن الشرط العقلي إرتباطه بالمشروط عقلي . ومعنى ذلك : أن من  
حقيقة المشروط إرتباط ذلك الشرط به<sup>(6)</sup> في حين نجد صاحب التهذيب محمد بن علي بن حسين  
قد فرق في ذلك ، وأعتبر أن إرتباط الشرط بالمشروط إن كان معناه أنه من حقيقة المشروط ، فهو :  
الشرط العقلي ومثل له بالحياة مع العلم<sup>(7)</sup> .

قلت : ومعنى ذلك ، أن من حقيقة الشرط العقلي أن يكون الشرط مرتبطا به . ولذلك وجدنا  
القرافي يذكر هذا النوع من الشروط ومثل له بالحياة حيث اعتبر أن الحياة لا يلزم من وجودها معرفة  
مذهب مالك . ويلزم من عدم الحياة عدم معرفته<sup>(8)</sup> .

أما الاصفهاني فيبين أن الشرط العقلي : هو أن العقل يحكم بانتفاء العلم عند إنتفاء الحياة  
ولا يحكم بوجود العلم عند وجود الحياة<sup>(9)</sup>

(1) تهذيب الفروق محمد بن علي بن حسين 61/1 ، إدراك الشقوق على أنواع الفروق لابن الشاط 61/1

(2) يعني الشروط العقلية والشرعية والعادية ، الفروق 61/1

(3) الفروق 61/1

(4) أدراك الشقوق لابن الشاط 61/1 .

(5) تهذيب الفروق 61/1

(6) تهذيب الفروق 61/1 .

(7) بيان المختصر شرح مختصر ابن العاجب 299/2 ، الإبتهاج في شرط المنهاج للسبكي 167/2

## الفتن الأولى: تفسير شرط من حين هو ومن حين (شبه والمعنى)

ويمثل ابن قدامة لهذه النوع بالمثل الثاني فيقول: "والعقلي كالحياة للعلم والعلم للارادة"<sup>(1)</sup>. ومعنى هذا أنه لا يعمل تفصل بين العلم والحياة، إذ أن بواحد العلم يستلزم تواجد الحياة، ويؤكد هذا ابن بدران بقوله: "كالحياة للعلم" فإنها شرط له إذا لم يعقل عالم إلا وهو حي. فالحياة يلزم من انتفائها انتفاء العلم، إذ الجسم دونها حاد وفيه العلم بالجساد محال، وإنما يسمى هذا عقليا لأن العقل أدرك لزومه لمشروطه وعدم تصور إنفكاكه عنه كما أدرك لزوم الحياة للعلم ولزوم العلم للإرادة. وفي مرطن آخر يقول: "إذ الحياة تشتمل بأسفها المحل فإنه لايد من سحل ولا يلزم وجودها بوجود المحل كما في الجسادات"<sup>(2)</sup>.

**قلت:** فكل علاقة بين الشرط والمشروط كانت ناتجة عن حكم العقل، حكما بأن هذا الشرط شرط عقلي، وعليه فإن الحياة شرط للعلم فلا يعقل البتة انفصال العلم عن الحياة وإنما يكون هذا اللزوم في الارتباط بين الشرط والمشروط ناتجا عن العقل، وعليه فإنه إذا انتفت الحياة انتفى العلم، ولا يلزم من وجود الحياة وجود العلم، وقد أكد هذا الشنقيطي حيث يرى أن الشرط العقلي هو ما لا يمكن المشروط في العقل دونة<sup>(3)</sup>. والظاهر أن هذا النوع من الشروط يمكن التمثيل لها بما هو ناتج عن العقل، بمعنى أن الرابط بين الشرط والمشروط إنما يمكن إدراكه بالعقل، ومثال ذلك ترك ضد الواجب لحصوله، وذلك كترك الأكل والشرب والكلام شرط لصحة الصلاة.

والواقع أن أغلبية العلماء ذكروا هذا النوع من الشروط ومثلوا له بالأمثلة السابقة. فهذا الإمام الشاطبي -رحمه الله- يذكر هذا النوع من الشروط ويمثل له بما يأتي: كالحياة في العلم والفهم في التكليف<sup>(4)</sup>، ثم يبين أن الشرط العقلي إن حدث التعرض له، فمن حيث تعلق به حكم شرعي في خطاب الوضع أو خطاب التكليف ويعبر إذ ذاك شرعا بهذا الاعتبار فيدخل تحت القسم الثالث<sup>(5)</sup> ثم راح يبين بالأمثلة أن علاقة الشرط بالمشروط كالصفة مع الموصوف وليس بجزء والمستند فيه الإستقراء في الشروط الشرعية<sup>(6)</sup>.

(1) روضة الناظر - 31 - الأحكام للأمدى - 455/2 -، الانتهاج للسبكي - 167/2 -

(2) نزعة الخاطر العاقل لابن بدران - 163/1 -

(3) نزعة الخاطر العاقل لابن بدران - 190/2 - شرح الكوكب المنير - 544/1 -

(4) مذكرة أصول الفقه للشنقيطي - 43 -

(5) الموافقات - 268/1 - أصول الفقه الإسلامي الدكتور محمد مصطفى الزحيلي 325

(6) يقصد بها الشروط الشرعية، الموافقات - 266/1 -

(7) الموافقات - 268/1 -، الأحكام للأمدى - 456/2 -

## نفس العقل (عقل) تفسير (شرف من حبر من حبر) (الشيخ)

وبعد أن ذكره أسسه لتسوية الشرعة وال... وبما شكل هذا التقرير بما ذكر أن العقل شرط التكليف... فإن نفس العقل... ولكن التكليف محال عقلاً أو سمعاً<sup>(1)</sup> ويرتفع هذا الإشكال<sup>(2)</sup> بأمرين ذكر منهما ما يلي

1- أن هذا من الشروط العقلية لا الشرعية .  
وعليه يتضح أن الشرط العقلية يرى أن العقل شرط عقلي للتكليف ، وقد وضع الشيخ عبد الله دراز كلاء الشاطبي فقال : ولكن قلت : يعتبر الشرع من حيث علق بها حكم شرعي صارت شرعية تدخل تحت قسم الشروط الشرعية . وبما أنها أحكامها : إلا أن الأصل يقال إن كان كلامنا في الشرعية الصرفة التي ليست في الأصل عادية ولا عقلية<sup>(3)</sup>

2 - أن العقل في الحقيقة شرط مكمل لسجل التكليف وهو الإنسان لا في نفس التكليف<sup>(4)</sup> .  
قال الشيخ عبد الله دراز تعليقاً على ذلك : فيكون في التعبير بشرط التكليف تساهل<sup>(5)</sup> .  
قلت : وهذا صحيح .

وقد بين الإمام الغزالي أن الشرط عقلي وشرعي ولغوي ثم فسر ذلك بأن الشرط العقلي هو كالحياة للعلم والعلم للإرادة والمحل للحياة إذ الحياة تنتفي بانتفاء المحل ، فإنه لا بد لها من محل ،

(1) المرفقات 268/1

(2) ويعني بالإشكال إغبار العقل شرط تكليف هل هو شرط شرعي أم عقلي . ذلك أنه قد مثل كما رأينا في قسم الشروط العقلية بأن الفهم شرط عقلي للتكليف ، كذلك عنده العقل . انظر صفحة

(3) تعليقات الشيخ عبد الله : راز على المرفقات 268/1

(4) المصدر نفسه 268/1 .

(5) المصدر نفسه 268/1 ، نظرية الحكم ومصادر التشريع في أصول الفقه الإسلامي للدكتور أحمد الحصري 140

ولا يلزم وجودها وجود الشرع

قلت: وهذا تعريف للناس ليس تعريفاً حقيقياً .

وقد بين الإمام القرطبي أن الشرط العقلي سوقف دخوله في الوجود على وجود شرطه ووجود شرطه لا يقتضيه . كما أن هذا النوع من الشرط . معنى الشرط العقلية . ربطه بشرطها لا يكون بالوضع وهي لا تقبل الإبطال والإخلاف . لا يخلو

قال القرطبي . والشرط العقلية لا يقتضي وجودها وجوداً ولا تقبل البطلان والإخلاف ولا تقبل الشرطية<sup>(1)</sup> . وقد سمعنا محمد بن علي بن حسين في ذلك فقال : والشرط العقلي من حيث أن ربطه بشرطه ذاتي لا بالوضع . ولا يقبل البطلان والإخلاف ولا إبطال الشرطية . كما لا يقتضي وجوده وجود الشرط<sup>(2)</sup>

وقال ابن الشاطب تعليقاً على كلام القرطبي فيما يتعلق بعدم الإبدال والإخلاف والإبطال بالنسبة للشرط العقلية : قلت ما قاله صحيح<sup>(3)</sup> . أما الأستاذ الخضرى فقد بين أن الشرط ما لا يفرض إلى الحكم ولا يؤثر فيه لكن يتوقف وجود الفعل عليه وهو نوعان :

الأول : شرط حقيقي : وهو ما يتوقف الشيء على وجوده في الواقع كالحياة للعلم .

الثاني : شرط جعلي : وهو إما شرعي وإما للمكلف<sup>(4)</sup> .

ويقول الشوكاني : فالعقلي كالحياة للعلم . فإن العقل هو الذي يحكم بأن العلم لا يوجد إلا بحياة فقد

توقف وجوده على وجودها عقلاً<sup>(5)</sup> . ويوضح الزركشي هذا فيقول : "أن العقلي كالحياة للعلم فيلزم

من وجود العلم وجود الحياة ، ولا يلزم من وجود الحياة وجود العلم"<sup>(6)</sup> .

(1) . المستصفي 181/2 . الإحكام للامدي 456/2 .

(2) . الفروق للإمام القرطبي 63/1 .

(3) . تهذيب الفروق 62/1 .

(4) . إدار الشروق 63/1 .

(5) . أصول الفقه للخضرى 332 .

(6) . إرشاد المحول للشوكاني 134 .

(7) . البحر المحيط للزركشي 329/5 .

## الفرع الثاني : الفرق بين الشرط العقلي والشرط الشرعي

لعل الامام شهاب الدين الخوافي قد ذكر ما يمكن التمييز به بين الشرط العقلي والشرط الشرعي : وإنما بحث الفرق بين الشرط الشرعي لأن المفسود بالبحث ابتداءً هو الشرط الشرعي ، من أجل ذلك أكتفي بذكر بعض الفروق بين الشرط الشرعي والعقلي فحسب ، وهي :

### أولاً : الاتفاق :

1- نبي أن المشروط العقلي والشرعي يتوقف دخوله في الوجود على وجود شرطه ، ووجود شرطه لا يقتضيه<sup>(1)</sup>

2- الشرط العقلي لا يقتضي وجوده وجود المشروط وكذلك الشرط الشرعي

### ثانياً : الاختلاف :

1- الشرط العقلي يرتبط بمشروطه برباط ذاتي ومعنى ذلك أن الشرط العقلي إرتباطه بالمشروط عقلي ، ومعنى ذلك أن من حقيقة المشروط إرتباط ذلك الشرط به . أما الشرط الشرعي فإنه يرتبط بمشروطه برباط وضعي ، ومعنى ذلك أن الشرط الشرعي إرتباطه بالمشروط شرعي ، ومعنى ذلك أن الله تعالى ربط هذا الشرط ومشروطه بكلامه الذي نسميه خطاب الوضع<sup>(2)</sup> .

2- والشرط العقلي من حيث أن ربطه بمشروطه ذاتي لا يقبل البديل والإختلاف ولا إبطال الشرطية.

أما الشرط الشرعي فقد يبطل الشرطية في نحو الطهارة والستارة عند معارضة التعذر أو غيره. كما أنه قد يخلف الشرع الطهارة المائية بالترابية<sup>(3)</sup> .

(1) الفروق 61\1

(2) أدرار الشروق لابن الشاط 61\1

(3) تهذيب الفروق لمحمد علي بن حسين 62\1

### الفرع الثالث : سبب تسميته عقليا

الشرط العقلي يكون متبادرا لمشروطه ، ولا يمكن تصور انفكاكه عنه في أي حال، وهذا الترابط المتواجد بين الشرط ومشروطه ، إنما يدرك بالعقل ذلك أن تلازم الحياة للعلم أمر يدرك بالعقل ، ومن أجل ذلك سمي الشرط العقلي عقليا ، فالترابط المتواجد بين الشرط ومشروطه ، والذي يدركه العقل بمجرده النظر ، كما أنه لا يتصور عقلا انفكاكه عنه ، إنما يكون ذلك الرابط رابطا ذاتيا ، ولذلك يقول ابن الشاطب : إن ربطه بمشروطه ذاتي <sup>(1)</sup> ، وليس عن طريق الوضع السراد من خطاب الشارع ، إنما يدرك ذلك من ذات الطبيعة عقلا. لذلك سمي بالشرط العقلي .

قد أوضح ابن بدران هذه المسألة حيث مثل بالمثال السابق - وهو الحياة للعلم - فيقول ابن بدران : "وانما يسمى هذا عقليا لأن العقل أدرك لزومه لمشروطه وعدم تصور انفكاكه عنه ما أدرك لزوم الحياة للعلم ولزوم العلم للإرادة " <sup>(2)</sup> . ويقول الزركشي : "ويسمى عقليا لأن العقل أدرك لزومه لمشروطه" <sup>(3)</sup>.

فالواضح أن علاقة المشروط بالشرط علاقة عقلية ، لأن العقل ههنا هو الذي يستقل بأدراك تلك العلاقة بينهما ولذلك فتسميته بالشرط العقلي إنما كانت على سبيل العقل.

(1) ادراك الشروق على أنواع الفروق لابن الشاطب 61/1

(2) نزعة الغاظر العاظر على الروضة لابن بدران 163/1

(3) البحر المحيط للزركشي 309/1

## المطلب الثالث: الشرط العادي

### الفرع الأول : التعريف به :

لقد تعرض علماء الأصول إلى تعريف الشرط العادي بعدة تعريفات نذكر منها:  
قال القرافي: في تعريفه للشرط العادي: "أنه يلزم من عدمه العدم في المشروط و لا يلزم من وجوده وجود ولا عدم". فقد يوجد المشروط عند وجودها<sup>(1)</sup>، وقد تابعه ابن الشاط في بيان ذلك حيث يرى أن الشرط العادي إرتباطه بالمشروط عادي، ومعنى ذلك أن الله تعالى ربط هذا الشرط بـمشروطه بقدرته و مشيئته<sup>(2)</sup>.

وكذلك فعل محمد علي بن حسين في التفرقة بينه وبين بقية الشروط حيث يرى: "أن الله تعالى ربط هذا الشرط بـمشروطه بمقدرته و مشيئته فهو الشرط كالسلم مع صعود السطح"<sup>(3)</sup>. ثم بين أن الشروط العادية هو ما يلزم من عدمها عدم مشروطها، و لا يلزم من وجودها وجود ولا عدم لمشروطها، فقد يوجد مشروطها عند وجودها<sup>(4)</sup>، وقد ذكر الشاطبي هذا النوع من الشروط و مثل له بملاصقة النار الجسم المحرق<sup>(5)</sup>.

أما الدكتور أحمد الحصري فقد بين أن الشروط العادية فهي كالشرط في الإحراق أن تلتصق النار بالجسم المحرق، و الشرط في الإبصار أن يقابل الرائي المرئي و توسط الجسم الشفاف<sup>(6)</sup>. أما الفتوحى: فهو يرى أن الشرط العادي ما لا يمكن وجود الفعل بدونه عادة<sup>(7)</sup>. أما الإمام الشوكاني فقد بين أن الشرط العادي كالسلم لصعود السطح فإن العادة قاضية بأن لا يوجد الصعود إلا بوجود السلم أو نحوه مما يقوم مقامه<sup>(8)</sup>.

ويذكر الزركشي أن الشرط العادي كالغذاء للحيران والغالب فيه أنه يلزم من إنتفاء الغذاء إنتفاء الحياة ومن وجوده وجودها<sup>(9)</sup>، ويذكر في موطن آخر مثال السلم فيقول: "وعادي كالسلم مع صعود السطح فيلزم من صعود السطح وجود نصب السلم ولا يلزم من نصب السلم صعود السطح"<sup>(10)</sup>.

(1) الفروق للقراني 1/ 61 - شرح تنقيح الفصول للقراني 85 البحر المحيط للزركشي 1/ 309.

(2) إدار الشروق 1/ 61.

(3) تهذيب الفروق 1/ 59.

(4) المصدر نفسه 1/ 59.

(5) الموافقات 1/ 266.

(6) نظرية الحكم و مصادر التشريع للحصري 139.

(7) شرح الكوكب المنير 1/ 455، 456.

(8) إرشاد الفحول - 134.

(9) البحر المحيط 1/ 309، 310.

(10) البحر المحيط للزركشي 5/ 329.

## ﴿ثُمَّ قَالَ: تَفْسِيرُ (شَرْطٍ مِنْ حَيْثُ) هُوَ مِنْ حَيْثُ (الشَّيْءِ) وَالْمَعْنَى﴾

أما الدكتور مصطفى الزحلي فقد وضع معنى الشرط العادي حيث يقول: "والشرط العادي : ما تكون العلاقة بينه وبين مشروطه ناتجة عن حكم العادة والعرف"<sup>(1)</sup> ثم يمثل بأن العادة جرت عند غسل الوجه بدخل معه جزء من الرأس ، و مثل ضرورة الغذاء للحيوان أي لحياة الحيوان ، لاصقة النار للجسم في الإحراق ، و مقابلة الرأى للمرئي و توسط الجسم الشفاف في الإبصار .

و الواضح من تمثيل القرافي و الشاطبي - رحمهم الله - و من هذا جذوهم أن تعريف كل منهم جيد معنى معيناً فتتمثل القرافي و تعريفه للشرط العادي أن تأثيره في مشروطه يكون من جانب عدمه فقط ، فيلزم من عدمه عدم المشروط و لا يلزم من وجوده وجود المشروط و لا عدمه ، لذلك هو يقول بعد أن مثل للشرط العقلية و الشرعية و العادية و مثل للعادية بقوله " كنصب السلم مع صعود السطح ، لا يلزم من وجودها شيء .. و يلزم من عدمها العدم فالحي قد يعلم و قد لا يعلم ، والمتنظر قد تصع صلاته و قد لا تصع ، و إذا نصب السلم قد يصعد للسطح و قد لا يصعد . نعم يلزم من عدم هذه الشروط عدم هذه المستلزمات "<sup>(2)</sup> . فيتمثل هذا يفيد أن الشرط العادي ما يلزم من عدمه عدم المشروط و لا يلزم من وجوده وجود فهو يؤثر بطرف العدم دون الوجود . في حين نجده في غير هذا الموضع يمثل له "بالغذاء للحيوان"<sup>(3)</sup> و يذكر هذا الفتوحى<sup>(4)</sup> و ابن بدران<sup>(5)</sup> .

يقول القرافي : "والعادة كالغذاء مع الحياة في بعض الحيوانات"<sup>(6)</sup> ثم فسر هذا فقال : "وقولي في بعض الحيوانات إحتراز عما يحكى عن الحيات أنها تمكث تحت التراب في الشتاء بغير

(1) أصول الفقه الإسلامي 328

(2) الفروق للقرافي 82/1

(3) المصدر نفسه

(4) شرح الكوكب السني 455/1

(5) المدخل إلى مذهب أحمد لابن بدران 68.

(6) شرح تنقيح الفصول للقرافي 85



غذاء.. و قيل تتغذى بالتراب فلا يحترق عليها حسنة<sup>(1)</sup>  
 و قد ذكر هذا الإمام الشافعي<sup>(2)</sup> وابن بدران<sup>(3)</sup> في مدخله إذا يقول أن العادة جرت أن إنتفاء  
 الغذاء إنتفاء للحياة ، و وجوده وجود للحياة ، فلا يعقل أن حيا لا يأكل أحد الدهر ، لأن من عادته  
 الغذاء ، و لذلك كان احتراز الفرائي في محله لت احتراز من بعض الحيوانات التي تسكن في الأرض  
 دون غذا ، و من هذا المثال للشرط العادي يتضح أنه يؤثر في مشروطه بطرف العدم و الوجود فيلزم  
 من عدمه عدم المشروط و من وجوده وجوده ، فهو إذا شبيه بتعريف السبب ، إذ السبب هو ما يلزم  
 من عدمه العدم و من وجوده وجوده ، و لهذا يقول الفتوحى: " فعلى هذا يكون الشرط العادي كالشرط  
 اللغوي في كونه مطرداً منعكساً"<sup>(4)</sup>  
 قلت: وبهذا يتضح أن مثل هذا الشرط هو السبب لأن الشرط اللغوي يقلب عليه سمة السبب،  
 ويؤكد هذا ابن بدران حيث يقول: " فعلى هذا يكون الشرط العادي مطرداً منعكساً كالشرط اللغوي ،  
 ويكونان من قبيل الأسباب لا من قبيل الشروط"<sup>(5)</sup>

(1) شرح تنقيح الفصول للفرائي 85.

(2) الموافقات 266/1

(3) المدخل إلى مذهب الامام أحمد 68

(4) شرح الكوكب المنير للفتوحى 455/1

(5) المدخل إلى مذهب الامام أحمد 68

## الفرع الثاني: الفرق بين الشرط العادي والشرط الشرعي

وتتمثل أوجه الاتفاق والاختلاف فيما يأتي

أولاً: يتفقان:

- 1- يتوقف وجود المشروط العادي على وجود شرطه وكذلك في الشرط الشرعي
  - 2- وجود شرط المشروط العادي لا يقتضيه وكذلك في الشرط الشرعي
  - 3- الشرط الشرعي والعادي ربطها بشروطها يكون بالوضع و تقبل الإبدال و الإخلاف والإبطال ، و عليه فإن كلا من العادي والشرعي قد يبطل الشرطية في نحو السلم و الطهارة ، فقد أخلف الشرع الطهارة المائية بالترابية، وأخلفت العادة السلم برفع الشخص في التبتوت بآلة جذب
- الانتقال - مصعد كهربائي-<sup>(1)</sup>

ثانياً : يختلفان فيما يأتي:

- 1- الشرط الشرعي إرتباطه بالمشروط شرعي ، و معنى ذلك أن الله تعالى ربط هذا الشرط و مشروطه بكلامه الذي نسميه خطاب الوضع .
- أما الشرط العادي إرتباطه بالمشروط عادي ، و معنى ذلك أن الله تعالى ربط هذا الشرط بمشروطه بقدرته و مشيئته<sup>(2)</sup>.

- 2- الشرط الشرعي هو ما يلزم من عدمه العدم و لا يلزم من وجوده وجود ولاعدم ، أما العادي فهو ما يلزم من عدمه العدم ومن وجوده الوجود فهو كالسبب و لذلك ألحقه البعض بالسبب لا بالشرط<sup>(3)</sup>.

---

(1) تهذيب الفروق لمحمد علي بن حسين 61/1

(2) ادوار الشروق لابن الشاط 61/1

(3) المدخل إلى مذهب أحمد - 68 - شرح الكوكب المنير الفترحي 455/1

## المطلب الرابع: الشرط اللغوي

### الفرع الأول: التعريف به :

الشرط اللغوي : هو ما يلزم من وجوده الوجود و من عدمه العدم هكذا عرفه القرافي حيث فرق بينه وبين بقية الشروط . حيث قال : فإن أكثر الناس يعتقدون أن الكل معنى واحد و أن اللفظ نقول عليها بالتواظن و أن المعنى واحد و ليس كذلك بل للشروط اللغوية قاعدة مبيّنة لقاعدة الشروط الأخر... (1)

و يبينه في موضع آخر على أنه " ما يلزم من وجودها الوجود و من عدمها العدم " (2) و بين الأصفيهاني أن الشرط اللغوي مثل إن دخلت الدار فأنت طالق فلأن دخول الدار ليس شرطاً لوقوع الطلاق شرعاً ولا عقلاً بل من الشرط التي وضعها أهل اللغة (3) ويوضح محمد علي بن حسين هذه المسألة فيقول : "فإن كان معناه أن واضع اللغة ربط هذا الشرط بمشروطه أي جعل هذا الربط اللفظي دالاً على ارتباط معنى اللفظ ببعضه ببعض فهو الشرط اللغوي . كالدخول المعلق عليه الطلاق في نحو إن دخلت الدار فأنت طالق " (4) وقد عرف الفتوحي الشرط اللغوي : بأن المراد به صيغ التعليق "بأن" ونحوها وهو ما يذكر في أصول الفقه في المخصصات للعموم ، ومنه قولهم في الفقه العتق المعلق على شرط (5) وقال "ونحو إن دخلت الدار فأنت طالق . فإن دخول الدار ليس شرطاً لوقوع الطلاق شرعاً ولا عقلاً . بل من الشروط التي وضعها أهل اللغة" (6) . وقد فسر ابن الشاط معنى الشرط اللغوي فقال : "والشرط اللغوي ربطه بمشروطه واضع اللغة أي جعل هذا الربط اللفظي دالاً على ارتباط معنى اللفظ ببعضه ببعض" (7) . و يبين ابن قدامة أن الشرط اللغوي كقوله إن دخلت الدار فأنت طالق ، وإن جئته أكرمتك ، مقتضاه في اللغة إختصاص الأكرام بالمجبي (8) .

(1) الفروق للقرافي 61/1 - البحر المحيط للزركشي 309/1

(2) شرح تنقيح الفصول 85

(3) بيان المختصر شرح ابن الحاجب 299/2 - البحر المحيط 329/5

(4) تهذيب الفروق 59/1

(5) شرح الكوكب المنير 456/1

(6) شرح الكوكب المنير 456/1 - ميزان الأصول للسرقتدي 312

(7) إردار الشروق 61/1

(8) روضة الناظر لابن قدامى -31- مذكرة أصول الفقه للشنقيطي 43. نزهة الخاطر العاطر لابن بدران 190/2

وعلق ابن بدران بأن وجه كونه لغويا ، أن دخول الدار المفهوم لغة من دخلت شرط لوقوع الطلاق ولازم له حتى انه ماداه الدخول مستعيا بالطلاق متنف ، وإذا وجد الدخول المعروف لغة وجد الطلاق<sup>(1)</sup> . وبين الشوكاني المراد من الشرط اللغوي أنه كالتعليقات نحو: "إن قمت قمت ، ونحو أنت طالق إن دخلت الدار ، فإن أهل اللغة وصعوا هذا التركيب ليدل على أن ما دخلت عليه أداة الشرط هو الشرط والمعلق عليه هو الجزء<sup>(2)</sup> .

والواضح أن الشرط اللغوي هو ما كان الرابط بين الشرط ومشروطه أحد أدوات الشرط أو ما كان في معناها . لذلك ترى الأمدي لم يذكر تعريفاً للشرط اللغوي إنما ذكر مباشرة صيغه حيث نص بقوله : "... والشرط منقسم إلى شرط عقلي كالحياة للعلم والارادة ، وإلى شرعي كالطهارة للصلاة والإحصان للرجم وإلى لغوي وصيغه كثيرة وهي : إن الخفيفة ، وإذا ، ومن ، ومهما ، وحشما ، وأينما ، وإذا ما ...<sup>(3)</sup> .

وبين الفزالي أن اللغوي كقوله : "إن دخلت الدار فأنت طالق وإن جيتني أكرمتك فإن مقتضاه في اللسان باتفاق أهل اللغة إختصاص الإكرام بالمجيئ فإنه إن كان يكرمه دون المجيئ لم يكن كلامه إشتراطاً"<sup>(4)</sup> . وقال فيه مصطفى الزحيلي : "والشرط اللغوي ، وذلك في صيغ التعليق مثل :إنها طالق إن خرجت من البيت"<sup>(5)</sup> . وقد مثل لهذا النوع من الشروط بأثلة أغلبها تتعلق بأحدى أدوات الشرط مثل : إن خرجت من الدار فأنت طالق . وقولهم : إن دخلت الدار وأكلت وشربت فأنت طالق فالمثال الأول أنها لم تطلق إلا بحصول الخروج من الدار ، والمثال الثاني لم تطلق إلا بالدخول والأكل والشرب ، فالخروج في المثال الأول ، والدخول والأكل والشرب في المثال الثاني ، شرط لوقوع الطلاق ، يلزم من عدمه عدم الطلاق ويلزم من وجوده وجود الطلاق .

إلا أن يخلفه سبب آخر كالانشاء ، بعد التعليق ، ذلك أن ربط الشرط بالمشروط بالوضع في الشرط اللغوي يقبل الإبدال والإخلاف والإبطال<sup>(6)</sup> ، ومثال الإبدال والإخلاف فيه أن يقول الزوج

(1) نزعة الخاطر العاظم لابن بدران 162/1 ، 190/2

(2) إرشاد الفحول : 134

(3) الأحكام للأمدي 454/2 - شرح المنار ومرواشيه من علم الأصول 499

(4) المستعنى 181/2 - 182

(5) أصول الفقه الإسلامي 328

(6) تهذيب الفروع 61/1 - إرشاد الفحول 134 - 135 - نزعة الخاطر العاظم لابن بدران 190/2

## ===== (ثمن الفلوق) نفس (شرف من حين هو من حين) (شبه ولائقي) =====

لزوجته أنت طالق ثلاث ثم يقول لها أنت طالق ثلاثا فتتفع الثلاث بالإنشاء بدلا عن الثلاث المعلقة .  
أو تقول لشخص : إن أنتنى بعدي الآن فلك هذا الدينار ثم تعطيه الدينار قبل أن يأتي بالعبد هبة  
فتختلف الهبة إستحقاقه أيا .

ومثال الإبطال فيه أن ينحر الطلاق إبطالا للتعليق وأر يتفق الجاعل والمجمول له على فسخ  
الجمالة . وكل هذا آت عن طريق الوضع اللغوي . ذلك الرابط بين الشرط والمشروط إنما وضعه أهل اللغة .  
فالشرط الذي علق عليه الطلاق . من الخروج من الدار أو الدخول فيها مع الأكل والشرب  
ليس شرطا شرعيا ولا عقليا إنما هو وضع اللغة <sup>(1)</sup> . وعلى هذا قرر ابن الشاط <sup>(2)</sup> أن الرابط عبارة عن  
واضع اللغة .

وبناء على ما تقدم من الأمثلة تبين أن الشرط اللغوي هو : ما يلزم من عدم الشرط عدم  
المشروط . ومن وجوده وجوده . وإنما يكون ذلك عن طريق الوضع اللغوي لا الشرعي ولا العقلي . ومن  
مثله قول السيد لعبد : "إن دخلت الدار فأنت حر" فدخول الدار شرط لحرية العبد . فإن دخل الدار  
حقق الشرط وصار حرا . ومعناه وجود الشرط يلزم وجود المشروط . وإن منع من دخول الدار عذمت  
الحرية ومعناه عدم الشرط يلزم إنتفاء المشروط . وبالكيفية فدخول الدار شرط للحرية يلزم من عدم  
الدخول عدم الحرية ويلزم من وجود الشرط - دخول الدار - وجود الحرية . إلا أن يخلف هذا الشرط سبب  
آخر كالإنشاء بعد التعليق وإنما كان هذا عن طريق الوضع اللغوي <sup>(3)</sup> وقس على هذا .

---

(1) شرح الكوكب المنير للفتاوى 455/1 نزعة الخاطر العاطر لابن بدران 163/1

الفروق للقرافي 61/1

(2) إمداد الشروق لابن الشاط 61/1 . 62

(3) شرح تنقيح الفصول للقرافي 85

## التعليق الأول: تفسير (شرط من حين هو من حين) (الشبه والاشبه)

ومما يؤكد هذا ما ذكره السبكي في المنتهاج حيث يرى بأن الشروط اللغوية أسباب بخلاف غيره من الشروط وقاعدتها مُبَيَّنة لقاعدة الشروط الأخرى . ثم يبين أن الفرق بينه وبين غيره إنما يبين من ذكر تعريف الشرط والسبب والمانع ، وبعد أن عرفها قال:

وأما الشروط اللغوية التي هي التعليق كقولہ: إن دخلت الدار فأنت طالق يلزم من الدخول انطلاق ومن عدمه عدمه إلا أن يخلفه سبب آخر كالإنشاء ، أو تعليق آخر بعد التعليق ، وهذا هو شأن السبب أن يلزم من عدمه العدم إلا أن يخلفه سبب آخر ، فإذا ظهر أن الشروط اللغوية أسباب دون غيرها ، في إطلاق لفظ الشرط عليها وعلى ماعداها إما بالإشتراك أو بالحقيقة في واحد والمجاز في البواقي أو بالتواضع ، إذ بينهما قدر مشترك وهو مجرد توقف الوجود على وجوده ، وإن وجوده لا يقتضيه . ثم الشرط اللغوي يمكن التعويض عنه بالإخلاف والبدل ، كما قال لها إن دخلت الدار فأنت طالق ثلاثا ثم يقول لها أنت طالق ثلاثا فيقع الثلاث بالإنشاء بدلاً من المعلقة ، وكقولك إن رددت عبدي فلك هذا الدرهم ولك أن تعطيه أياه قبل أن يأتيك بالعبد هبة فتخلف الهبة إستحقاقه أياه بالإتيان بالعبد ، ويمكن إبطال شرطيته كما إذا أنجز الطلاق أو إتفقتا على فسخ الجعالة . والشروط الشرعية لا يقتضي وجودها وجود ، أو لا يقبل البدل ولا الإخلاف ولا تقبل الإبطال إلا للشرعية خاصة ، فإن المشروع قد يبطل شرطية الطهارة والستارة عند معارضة التعذر أو غيره .

فهذه ثلاثة فروق - إقتضاء الوجود

- والبدل

- والإبطال. <sup>(1)</sup>

---

(1) الابهاج في شرح المنتهاج للسبكي 2 / 168 تحقيق و تعليق الدكتور شعبان محمد اسماعيل الناشر مكتبة الكليات

الازهرية القاهرة الطبعة الاولى 1981

## الفرع الثاني: الفرق بين الشرط اللغوي والشرط الشرعي

وتتمثل أوجه الاتفاق والاختلاف فيما يأتي:

أولاً: بتفان:

- 1- من حيث أن ربطها بمشروطها بالوضع يقبل الإبدال والإخلاف والإبطال<sup>(1)</sup>.
  - 2- الشرط الشرعي يلزم من عدمه العدم وكذلك الشرط اللغوي فهو يلزم من عدمه العدم.
  - 3- الشرط الشرعي يتوقف عليه المشروط من حيث الوجود كذلك الشرط اللغوي.
- ثانياً: يختلفان فيما يأتي:

1- الشرط الشرعي:

- المشروط الشرعي يتوقف دخوله في الوجود على وجود شرطه ووجود شرطه لا يقتضيه أما المشروط اللغوي فيتوقف وجوده على وجود شرطه ووجود شرطه يقتضيه<sup>(2)</sup>.
- 2- إطلاق لفظ الشرط على الشرعي حقيقة قطعاً أما إطلاقه على اللغوي يمكن أن يقال حقيقة بطريق الإشتراك لأن الأصل في الإستعمال الحقيقة، ويمكن أن يقال مجازاً، لأنه أرجح من الإشتراك وأن يقال بطريق التواطؤ بأن يدعى وضعه للقدر المشترك بين الجميع<sup>(3)</sup>.
- 3- الشرط اللغوي يقتضي الوجود والبدل والإبطال أما الشرعي فإنه قد لا يقتضي الثلاثة، وقد لا يقتضي الوجود وإن إقتضى البدل والإبطال.

- 4- الشرط اللغوي ما يلزم من عدمه العدم ومن وجوده الوجود، و الشرط الشرعي ما يلزم من عدمه العدم في المشروط ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته<sup>(4)</sup>. فقد يوجد المشروط عند وجودها كوجوب الزكاة عند دوران الحول الذي هو شرط وقد بعدم لمقارنة الدين لدوران الحول مع وجود النصاب، وأما الشرط اللغوي التي هي التعاليق كقولنا إن دخلت الدار فأنت طالق يلزم من الدخول الطلاق ومن عدم الدخول عدم الطلاق إلا أن يخلفه سبب آخر كالإنشاء بعد التعليق<sup>(5)</sup>.

(1) إدرار الشروق لابن الشاط- 61/1، 62- الإبهاج للسبكي 168/2

(2) الفروق للقرافي 61/1، 62

(3) تهذيب الفروق لمحمد علي بن حسين 61/1، 63- الفروق للقرافي- 63/1

(4) قد سبق أن بينا معنى لفظ لذاته أثناء تعرضنا لتعريف الشرط عند القرافي الفروق 62/1- الإبهاج للسبكي

167/2

(5) الفروق للقرافي 62/1.

## ===== الفصل الأول: تفسير الشرف من حين هو ومن حين الشبه والمعنى =====

5- الشرط الشرعي لا يخلف غيره ، أما الشرط اللغوي يخلفه سبب آخر كالانشاء . بمعنى  
غيل التعريض عنه والإبدال والإخلاف.

6- الشروط اللغوية أسباب ، أما الشرعية فليست كذلك .

### الفرع الثالث : إلحاق الشرط اللغوي بالسبب

تبين مما سبق أن الشروط اللغوية عبارة عن أسباب ، بل إن إلحاق الشروط اللغوية بالشرط  
إنما هو من باب المجاز ، ذلك أن أغلب وجوه استعمال الشروط اللغوية تكون في أمور سببية عقلية ،  
أو شرعية نحو إذا طلعت الشمس فالعالم مضيئ ، فطلوع الشمس سبب إضاءة العالم عقلا ، وكذلك  
يستعمل في أمور سببية شرعية كقوله تعالى: "وَأِنْ كُنْتُمْ حُبًّا فَاطَّهَرُوا"<sup>(1)</sup> . فإن الجنابة سبب لوجود  
التطهر شرعا<sup>(2)</sup> . وكذلك يستعمل في عرف أهل اللغة في شرط لم يسبق للمسبب شرط سواء مثل:  
إن تأتيني أكرمك ، فإن الإتيان شرط لم يبق للمسبب وهو الإكرام سواء لأنه إذا دخل الشرط اللغوي  
عليه ، علم أن أسباب الإكرام حاصلة ، لكن متوقفة على حصول الإتيان<sup>(3)</sup> وعليه فإن الشرط اللغوي  
أقرب إلى السبب منه إلى الشرط .

واستقراء لتعريفات علماء الأصول بأن ما يلزم من عدمه العدم ومن وجوده الوجود هو في  
الحقيقة تعريف للسبب كما سبق . لذلك قال القرافي : "الشروط اللغوية أسباب ، لأنه يلزم من  
وجودها الوجود ومن عدمها العدم . بخلاف الشروط الشرعية ... " <sup>(4)</sup>

---

(1) سورة المائدة الآية -6-

(2) شرح الكوكب المنير للفتوحى/1/456 المدخل الى مذهب أحمد لابن بدران 68 الإبهاج في شرح المنهاج للسبكي

167/2 - البحر المحيط للزركشي 310/1

(3) شرح الكوكب المنير للفتوحى/1/456 المدخل الى مذهب أحمد لابن بدران 68 الإبهاج في شرح المنهاج للسبكي

167/2 - البحر المحيط للزركشي 310/1

(4) شرح تنقيح الفصول للقرافي 85



ثم فسّر هذا في حق السيد مخاطب عبده فقال: "إذا قلت إن دخلت الدار فأنت حر ، يلزم من دخول الدار الحرية ومن عدم دخولها عدم الحرية ، وهذا هو شأن السبب : أن يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم لذاته كما تقدم تحديده" (1).

ويقول في موضع آخر : "وأما الشروط اللغوية التي هي التعاليق ... وهذا هو شأن السبب. أن يلزم من عدمه العدم إلا أن يخلف سبب آخر ، فإذا ظهر أن الشروط اللغوية أسباب دون غيرها ... فتوشع ذلك بذكر مسائل من الشروط اللغوية ... " (2)، وقد تابعه ابن الشاط في تقرير أن الشروط اللغوية أسباب وبين أن ذلك صحيح ظاهر ، وقد استأنس إلى تفريق القرافي بين الشرط والسبب والمانع ، وأن مبناه في تفريقه هو اصطلاح أصولي ، و أن ما ذكره من ذلك لا بأس به (3).

وقد تابعه في ذلك محمد علي بن حسين بعد أن ذكر كلام القرافي في التمهيد بتعريف كل من السبب والشرط والمانع لبيان حقيقة الشروط اللغوية ذلك قال: " وبظهور هذه الحقائق الثلاثة يظهر أن قاعدة الشروط اللغوية التي هي التعاليق كقولنا إن دخلت الدار فأنت طالق أنها أسباب يلزم من وجودها - كالدخول في المثال - وجود مشروطها - كالطلاق - ويلزم من عدمها عدم المشروط أي من عدم الدخول عدم الطلاق إلا أن يخلفه سبب آخر كالإنشاء بعد التعليق كما هو شأن السبب ، وقاعدة كل من الشروط العقلية كالحياة مع العلم ، والشرعية كالظهارة مع الصلاة والعادية كالسلم مع صعود السطح أنها : يلزم من عدمها عدم مشروطها ولا يلزم من وجودها وجود ولا عدم لمشروطها ، فقد يوجد مشروطا عند وجودها كوجوب الزكاة عند دوران الحول الذي هو شرط ، وقد بعدم لمقارنة

(1) شرح تنقيح الفصول 85.

(2) الفرق للقرافي 63/1

(3) إدرار الشقوق لابن الشاط 62/1-63

الذين للدوران حول مع وجود النصاب ، فأطلاق الشرط على ماعدا اللغوية حقيقة قطعاً وعلى اللغوية يمكن أن يقال حقيقة ... ويمكن أن يقال مجاز لأنه أرجح ..<sup>(1)</sup>

وينقل الفتوحى عن القرافي ما ذكرناه أن الشروط اللغوية هي أسباب وضعت للتعليل حتى يلزم من وجودها الوجود ومن عدمها العدم ، ووهم الذين يفسرونه بأنه شرط مقابل للسبب<sup>(2)</sup>

ماذكره الفتوحى هنا مخالف لما ذكره في موضع آخر أن الشرط اللغوي يشابه السبب وليس سبباً<sup>(3)</sup> بل إن الشرط اللغوي عبارة عن سبب وليس شبيهاً بالسبب ، وهو ما فعله ابن بدران حيث ذكر أن الشروط اللغوية مشابهة للسبب ، في حين نجده يمثل بمثال عند النظر فيه والتدقيق يتبين أن الشرط اللغوي كالسبب حيث يقول : "... لغوي كعبدى حر إن تمت"<sup>(4)</sup>

وفي الحقيقة أن هذا النوع لا يشابه السبب فحسب بل هو السبب ، لأنه يلزم من وجود القيام وجود العتق ، ومن عدم القيام عدم العتق . وهذا شأن السبب كما بين ذلك القرافي<sup>(5)</sup> ، محمد علي بن حسين<sup>(6)</sup> . ولذلك فهو يبين كلام ابن قدامة على أنه مما يفيد ما ذكره وما إلى ذلك حيث يقول : وقوله : "إن دخلت الدار فأنت طالق ... " وجه كونه لغوياً أن دخول الدار المفهوم لغة من دخلت شرط لوقوع الطلاق ولازم له حتى أنه مادام الدخول منتفياً فالطلاق منتف ، وإذا وجد الدخول المعروف لغة وجد الطلاق<sup>(7)</sup> .

(1) تهذيب الفروق لمحمد علي بن حسين 1/60-61

(2) شرح الكوكب المنير للفتوحى 1/456.

(3) شرح الكوكب المنير 1/456

(4) المدخل إلى مذهب أحمد لابن بدران 68

(5) الفروق للقرافي 1/62

(6) تهذيب الفروق 1/60-62

(7) نزعة الخاطر العاطر لابن بدران 1/163-190/2، 191.

## == الفصل الأول: تقسيم الشرط من حيث هو ومن حيث الشبه والاشباه ==

والظاهر من كلام ابن يدران أن هذا الشرط اللغوي هو ما يلزم من إنتفائه إنتفاء المشروط ومن وجوده وجود المشروط ، وهذا في الحقيقة هو شأن السبب ، إذ يلزم من إنتفائه إنتفاء المسبب ومن وجوده وجود المسبب.

ويرى الشوكاني: أن استعمال الشرط اللغوي إنما يكون في السبب الجعلي كما يقال: إن دخلت الدار فأنت طالق والمراد إن الدخول سبب للطلاق يستلزم وجوده لامتداد كون عدمه مستلزما لعدمه من غير سببية، وبهذا صرح الغزالي والقرافي وابن الحاجب وشراح كتابه وبدل على هذا قول النحاة في شرط والجزاء بأن الأول سبب والثاني مسبب<sup>(1)</sup>.

ومن هذا يتضح أن الشرط اللغوي عبارة عن سبب ، الذي يلزم من عدمه العدم ومن وجوده الوجود إلا أن يخلفه سبب آخر، فالشرط اللغوي كذلك يلزم من عدمه العدم ومن وجوده الوجود ، كما هو واضح في الأمثلة التي ذكرتها عن القرافي وغيره ، وهذا في الحقيقة مخالف تماماً لتعريف الشرط الذي هو ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم. ولهذا اختلف العلماء في إطلاق الشرط على الشرط اللغوي ومن ذلك ما صرح به بعض العلماء منهم محمد علي بن حسين حيث يقول: " فأطلاق لفظ الشرط على ما عدا اللغوية حقيقة قطعاً ، وعلى اللغوية يمكن أن يقال مجازاً لأنه أرجح من الإشتراك ، وأن يقال بطريقة التسوط بأن يدعى وضعه للقدر المشترك بين الجميع وهو: توقف الوجود على الوجود مع قطع النظر كما عدا ذلك ، فإن كلا من المشروط العقلي والشرعي والعادي يتوقف دخوله في الوجود على وجود شرطه ووجود شرطه لا يقتضيه ، والمشروط اللغوي يتوقف وجوده على وجود شرطه ووجود شرطه يقتضيه"<sup>(2)</sup>.

(1) إرشاد الفحول للشوكاني 143

(2) تهذيب الفروق لمحمد علي بن حسين 61/1، إدرار الشروق لابن الشاط 63/1 ، المدخل إلى مذهب أحمد ، لابن يدران -68. شرح الكوكب المنير للفتوح 456/1 الوسيط للزهلي 104.

**والخلاصة :** في هذا التقسيم باعتباره الرابط بين الشرط ومشروطه:

أن الشرط الشرعي : ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته.

والشرط العقلي: إرتباطه بالمشروط عقلي، ومعناه أن من حقيقة المشروط إرتباط ذلك

الشرط به.

والشرط العادي : إرتباطه بالمشروط عادي ، ومعنى ذلك أن الله تعالى ربط هذا الشرط

بمشروطه بقدرته ومشينته.

والشرط اللغوي : إرتباطه بـمشروطه عن طريق الوضع اللغوي وإطلاق لفظ الشرط على ما عدا

اللغوية حقيقة قطعا ، أما الشروط اللغوية فقد تبين أنها إما حقيقة و إما مجاز وهي إلى السبب

أنسب: ويذكر بعض العلماء نوعا آخر من حيث الإرتباط وهو الشرط الذي جعل قيда في شيء لمعنى

في ذلك الشيء: وقد اختلف العلماء في جهة إلحاقه من حيث الحكم فقال بعضهم يلحق بالشروط

اللغوية فيكون حكمه حكمه ، وعلى هذا فهو يعد كالأسباب، وقال بعضهم يمكن أن يلحق بالشروط

الشرعية فيكون حكمه حكم الشروط الشرعية .

## المبحث الثاني تقسيم الشرط من حيث الشبه والمعنى

### تمهيد

الواقع أن علماء الأصول اختلفوا في تقسيم الشرط من حيث الشبه والمعنى فمنهم من قسمه نسبين، ومنهم من قسمه أكثر من ذلك، فالقاضي أبو زيد - رحمه الله - يرى أنه أربعة أقسام، أما اليزدي<sup>(1)</sup> فقد ذهب إلى أن الشرط ينقسم من هذه الناحية إلى خمسة أقسام: شرط محض وشرط له حكم العلة وشرط له حكم الأسباب وشرط إسما لا حكماً فكان مجازاً في هذا الباب، وشرط هو بمعنى العلامة الخالصة.

وقد تابعه في ذلك النسفي<sup>(2)</sup> والبخاري<sup>(3)</sup> وملاجيون<sup>(4)</sup> وابن ملك<sup>(5)</sup> وذلك بالإستقراء وذهب بعضهم كالسرخسي<sup>(6)</sup> إلى أن الشرط ينقسم من هذه الناحية إلى ستة أقسام وهي: شرط محض وشرط في حكم العلة، وشرط فيه شبهة العلة، وشرط في معنى السبب وشرط إسما لا حكماً، وشرط بمعنى العلامة الخالصة.

قيل والحق أن الشرط على قسمين حقيقة ومجاز، فالحقيقة ما توجد العلة عند وجوده أو ما يتوقف المؤثر على وجوده في ثبوت الحكم أو ما يتعلق به الوجود دون الوجوب، والكل متقارب المعنى، والمجاز ما هو غير هذا، فكل ما يقسم بعد ذلك في الشرط يكون بحسب المجاز دون الحقيقة<sup>(7)</sup>.

ومن بين هذه التقسيمات في البحث فإني اخترت تقسيم الإمام السرخسي حتى يسهل الحديث على كل نوع من أنواع هذا التقسيم على حدة.

(1) أصول اليزدي 202/4

(2) كشف الأسرار للنسفي 437/2

(3) كشف الأسرار للبخاري على أصول اليزدي 202/4

(4) شرح نور الأنوار على المنار 437/2

(5) شرح المنار وحواشيه من علم الأصول 921

(6) أصول السرخسي 320/2

(7) شرح المنار وحواشيه 921

## المطلب الأول: الشرط المحض

### الفرع الأول : التعريف به.

ويراد به ما يتوقف وجود العلة على وجوده ، ويمتنع وجود العلة حقيقة بعد وجودها صورة حتى يوجد ذلك الشرط ، فتصير موجودة عندها حقيقة<sup>(1)</sup> . وقال البزدوي : "وأما الشرط المحض : فما يمتنع به وجود العلة فإذا وجد الشرط وجدت العلة ، فيصير الوجود مضافاً إلى الشرط دون الوجوب"<sup>(2)</sup> . وقد بين البخاري<sup>(3)</sup> ذلك بأن المراد به أن يمتنع بالتعليق به وجود العلة لا أن يمتنع بوجوده وجودها كما يدل عليه اللفظ ، فإنها لا يمتنع بوجود الشرط بل توجد به ، ولهذا قال : فإذا وجد الشرط وجدت العلة . أما الإمام النسفي فقد بين أن الشرط المحض هو ما يتوقف وجود العلة على وجوده<sup>(4)</sup> ، ومعنى ذلك أنه لا يكون له تأثير في الحكم ، بل يتوقف عليه إنعقاد العلة . والواقع أن هذا الشرط بالصفة لني ذكرت ههنا إنما يوجد في كل تعليق بحرف من حروف الشرط

ومثال ذلك : دخول الدار في قول القائل : إن دخلت الدار فأنت طالق ، فقوله " أنت طالق " علة لوروع الطلاق وانعقاده متوقف على وجود الدخول ، مع أن الدخول لا تأثير في وقوع الطلاق . ويفسر هذا عبد العزيز البخاري فيقول : "فقوله : إن دخلت الدار فأنت حر أو متى دخلت أو إذا دخلت. فالدخول الذي دخل عليه حرف الشرط شرط ، وامتنعت العلة وهي قوله : "أنت حر"، عن الإنعقاد بعد وجود صورتها من حيث التكلم لعدم الشرط في الحال ، فإذا وجد الدخول ينعقد علة ، ويصير تحريراً فيثبت به العتق"<sup>(5)</sup> وعلى هذا حكم العبادات والمعاملات ، فإن العبادات تعلقت بأسباب جعلها الشرع أسباباً للوجوب ثم يتوقف ذلك على شرط العلم - أي علم العبد - بالخطاب الذي به صار السبب سبباً نحو قوله تعالى: "أقم الصلاة لدلوك الشمس"<sup>(6)</sup> وقوله تعالى: "فمن شهد منكم الشهر فليصمه"<sup>(7)</sup> وقوله تعالى: "لله على الناس حج البيت"<sup>(8)</sup> أو على ما يقوم مقام العلم<sup>(9)</sup>

(1) أصول السرخسي 320/2

(2) أصول البزدوي 202/4

(3) كشف الأسرار للبخاري 202/4

(4) كشف الأسرار للنسفي 437/2

(5) كشف الأسرار للبخاري 202/4

(6) سورة الإسراء الآية 78

(7) سورة البقرة الآية 187

(8) سورة آل عمران الآية 97.

(9) وإنما شرط العلم لأن التكليف لا يصح إلا بالقدرة وهي لا تحصل بدون العلم فشرط العلم لصحة التكليف

من شيوخ الخطاب في دار الإسلام .

قال البخاري : " لأننا نقول العلم ثابت في حق هؤلاء ، تقديرا لأن شيوخ الخطاب وبلوغه إلى الدماء ، بمنزلة البلوغ إلى كل أحد " (1) .

وعلى هذا فإن من أسلم في دار الحرب ولم يعلم بوجوب العبادات عليه حتى مضى زمان ثم علم بذلك ، فإنه لا يلزمه قضاء شيء منها ، وإن وجد علة الوجوب وهو الوقت لفقد شرطه ، وهو علم العبد بالخطاب .

يؤكد هذا عبد العزيز البخاري حيث قال: " ومن أسلم يعني: من أهل دار الحرب في دار الحرب لم يلزمه شيء من الشرائع قبل العلم حتى لو علم بها بعد مدة لا يجب عليه قضاء ماضى لأن الشرط لما فات في حقه منع السبب من الإنعقاد فلم يثبت الوجوب " (2) ولو أسلم الكافر في دار الإسلام ولم يعلم بالشرائع حتى مضى عليه زمان ثم علم بها يلزمه القضاء لا لأن العلم ليس بشرط ، ولكن لأن شيوخ الخطاب في دار الإسلام وتيسير الوصول إليه بأدنى طلب يقوم مقام وجود العلم به . فتصير العلة موجودة حقيقة بوجود الشرط حكما فصارت الأسباب مثل الوقت للصلاة ، وشهود الهلال لرمضان والعلم مثل الكيل والجنس للربا بمنزلة المعدوم في حقه لعدم الشرط وهو العلم .

وعلى هذا تؤدي العبادات بأداء أركانها مثل الصلاة ، فإن أركانها : القيام والقراءة والركوع والسجود ، لا تعتبر إلا بعد وجود الشرط وهو النية والطهارة .

وكذلك المعاملات : فإن ركن النكاح وهو الإيجاب والقبول لا يعتبر إلا عند وجود الشرط وهو الإشهاد عليه . وقل هذا في كل المعاملات ، فإن الشرط ما يتوقف إنعقاد العلة للعلة على وجوده مع أنه لا تأثير له (3) .

(1) كشف الأسرار للبخاري 203/4

(2) المصدر السابق نفسه ، أصول السرخسي 321/2 ، وكشف الأسرار للنسفي 439/2

(3) أصول السرخسي 321/2 ، كشف الأسرار للنسفي 439/2 ، كشف الأسرار للبخاري 203/4 - النار لابن ملك ورواياته 921

## الفرع الثاني : صيغ الشرط المحض.

يعرف هذا النوع من الشرط بصيغته أو بدلالته ، فمتى وجد صيغة كلمة الشرط لم ينفك عن معنى الشرط . ولذا عرفه البزدوي " وإنما يعرف الشروط بصيغته أو دلالته . وقط لا تنفك صيغته عن معناه " <sup>(1)</sup> وقد تابعه في هذا شمس الانمة السرخسي <sup>(2)</sup> من أن صيغته الشرط لا تخلو عن معنى الشرط . وذهب بعض المتأخرين كالقاضي الامام أبو زيد <sup>(3)</sup> رحمه الله إلى أن صيغة الشرط قد تخلو عن معنى الشرط ، ويسمون ذلك الشرط : شرط تغليب على معنى : أن ما دخل عليه الشرط لا يخلو في الغالب عن هذا الشرط ، وإن كان قد ثبت الحكم بدونه في بعض الأحوال . وقد مثلوا لذلك بقوله تعالى : " فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً " <sup>(4)</sup> فإن هذا مذكور ههنا على سبيل التغليب والعادة ، وأنه لا فائدة فيه سوى أن الحاجة إلى الكتابة أمس في هذه الحالة ، ذلك أن العادة الغالبة أن الإنسان إنما يكتاب العبد إذا رأى فيه خيراً . لا أنه شرط حقيقي ، بدليل جواز كتابة العبد الذي لا يعلم فيه خير ولو كان شرطاً حقيقة لم يجز . وكذلك قوله تعالى : " فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلوة إن خفتم أن يفتنكم " <sup>(5)</sup> . أي يقتلكم الذين كفروا ، فإنه شرط تغليب ومذكور على وفاق العادة ، فلأن عامة أسفار المؤمنين في ذلك الزمان لم يكن يخلو عن خوف العدو لا أنه شرط حقيقي بدليل جواز القصر حالة الأمن بالإجماع ، إلا ما نقل عن سعد ابن أبي وقاص أنه كان يشترط الخوف لجواز القصر. <sup>(6)</sup>

ونقل السرخسي عنه أنه قال : " هذا ليس يقوي عندي ، لأن تحت هذا الكلام أنه ليس في ذكر هذا الشرط فائدة معنى الشرط وكلام الله تعالى منزّه عن هذا ، بل فيه فائدة الشرط " وبيانه أن الأمر للإيجاب تارة وللندب أخرى ، والمراد الندب هنا بدليل ما بعده وهو قوله : " وآتوهم من مال الله الذي آتاكم " <sup>(7)</sup> فإنه للندب دون الإيجاب <sup>(8)</sup> . وقد رد البزدوي <sup>(9)</sup> و تبعه شمس الانمة السرخسي <sup>(10)</sup> في ذلك بأن صيغة الشرط لا تخلو عن معنى الشرط قط خصوصاً في كلام الله تعالى ، لأن القول به يؤدي إلى الغاية.

(1) أصول البزدوي 203/4 - كشف الأسرار للنسفي 448/2

(2) أصول السرخسي 321/2

(3) كشف الأسرار للبخاري 203/4 .

أصول السرخسي 321/2

(4) سورة النور الآية 33

(5) سورة النساء الآية 101

(6) كشف الأسرار للبخاري 204/4

(7) سورة النور الآية 33

(8) أصول السرخسي 321/2

(9) أصول البزدوي 204/4 ، 205

(10) أصول السرخسي 322/2



وإدخاله في جنس مالا معنى له من الأصوات ، وكلام الله تعالى منزّه عن أن يكون فيه لغو ، ثم أشار إلى الجواب عن متمسكهم كل من البزدوي والسرخسي.

فهذا الإمام السرخسي يبين: " أن قوله تعالى : "فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة إن خفت أن يفتنكم"<sup>(1)</sup> غير مذكور على وفاق العادة بل هو بمعنى الشرط حقيقة ، لأن المراد هو القصر في أحوال الصلاة كالأداء راكبا با لإيماء ، والإيجاز في القراءة وتخفيف الركوع والسجود ، وذلك إنما يوجد عند وجود هذا الشرط وهو الخوف ، ألا ترى إلى قوله تعالى: "فإن خفتهم فرجالاً أو ركباً. فإذا أمنتم فاذكروا الله كما علمكم ما لم تكونوا تعلمون"<sup>(2)</sup>. وقال تعالى: "فإذا إطمأننتم فأقيموا الصلاة"<sup>(3)</sup>.

أما الإمام البزدوي فقد قال: " وكذلك قوله تعالى: "فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة إن خفتهم" ليس بشرط عساة بل هو شرط أريد به حقيقة ماوضع له لأن المراد بالنص قصر الأحوال وهو أن يومي على الدابة ويخفف القراءة والتسبيح، وقصر الأحوال يتعلق بقيام الخوف عياناً لا بنفس السفر "<sup>(5)</sup>

وقد علق البخاري على ذلك بقوله: " فكان هذا الشرط على حقيقته "<sup>(6)</sup> فإن قيل المذكور في الآية شرطان الخوف والضرب في الأرض والقصر متعلق بهما ، ثم المتعلق بالضرب قصر الذات لا قصر الأحوال إذ هو ثابت في حالة الإقامة أيضا، فعرفنا أن المتعلق بالخوف قصر الذات أيضا... "<sup>(7)</sup> قال البخاري رداً على هذا "... قلنا الشرط الأول ليس لتعلق القصر به بل الشرط الثاني هو الذي تعلق القصر به ، كما في قول الرجل لإمرأته: إن دخلت فأنت طالق إن كلمت زيدا ، كان الطلاق متعلق بالكلام لا بالدخول ، وكان الدخول شرط الإنعقاد ، فكذا فيما نحن فيه ، لا يتعلق القصر بالضرب في الأرض بل بالخوف . هذا موجب اللغة، والقصر المتعلق بالخوف قصر الأحوال لا قصر الذات ، غير أنه يقتضي تعلق القصر بالخوف بعد وجود الضرب ، لكن ترك هذا بدليل الإجماع ، فإن

(1) سورة النساء الآية 101

(2) سورة النساء الآية 101

(3) سورة النساء الآية 101

(4) أصول السرخسي 322/2

(5) أصول البزدوي 205/4

(6) كشف الأسرار على أصول البزدوي للبخاري 205/4

(7) المصدر نفسه 205/4

القصر الذي يتعلق بالخوف لا يشترط فيه تقدم السفر بالإجماع ، وفي قصر الذات يشترط السفر دون الخوف ، فلا يجوز أن يكون هو المراد من النص ولا يقال نحن نعلق قصر الذات بالضرب ونترك مفتضى قوله "إن خفتم" ... بالسنة المشهورة<sup>(1)</sup> والإجماع أيضا ، لأننا نقول الشرط الأول لا يصلح لتعلق الحكم به بل هو شرط لتعلق الحكم بالشرط الثاني ، فكان مذهبنا إليه أولى " (2)

وإذا تبين أنه قط لا تنفك مبيغة الشرط عن معنى الشرط ، فإنه كذلك دلالة الشرط لا تنفك عن مدلوله وهو معنى الشرط ، وذلك أي ثبوت الشرط دلالة وعدم إنفكاكه عن المدلول .

ومثاله : قول الرجل لنسوة : المرأة التي أتزوجها منكن طالق ، أو قال : لاربع نسوة له : المرأة التي تدخل الدار منكن طالق ، هذا الكلام بمعنى التعليق بالشرط دلالة ، والتزوج ودخول الدار بمنزلة الشرط ، ذلك أنه يتوقف وجود العلة حقيقة على وجود التزوج والدخول لوجود دلالة الشرط فيه ، وهو أنه مذكور على سبيل الوصف للنكرة بخلاف ما لو قال : هذه المرأة التي أتزوجها أو هذه المرأة التي تدخل الدار ، فإنه مذكور على سبيل الوصف للمعين ، فلا يكون شرطا ولا يتوقف وجود العلة على وجوده ، ولم يصلح دلالة على الشرط لأن الوصف في المعين لغو ، فيبقى قوله هذه المرأة فيغلو في الأجنبية ويتنجز في المنكحة<sup>(3)</sup>

(1) ورد أن يعلى بن أمية بن أبي عبيدة بن همام التميمي استعمله عمر على بعض اليمن - توقف في أية - " وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح " فسأل عمر بن الخطاب كيف نقصر وقد أمنا فقال عمر عجبت لما عجبت منه فسألت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : " صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته " . رواه أحمد وأصحاب الكتب الستة البخاري ، وأنظر منقذ الأخبار مع نبيل الأوطار 212/3

(2) كشف الأسرار 205/4

(3) أصول السرخسي 322/2 .

كشف الأسرار للبخاري 206/4

### الفرع الثالث : أقسام الشرط المحض

نم بعض العلماء هذا النوع من الشرط إلى قسمين:

1- أصلي حقيقي : وهوما يتوقف عليه الشيء إما في الواقع أو بحكم الشرع حتى لا يصح الحكم بدونه أصلاً، أو لا يصح بدونه إلا عند تعذره ويمثل لما يتوقف عليه الشيء في الواقع بالعقل، فإن شرط للإحساس بالأشياء ، وكذلك العقل بالنسبة إلى سائر التكاليف والحياة بالنسبة للنفس . ويمثل لما يتوقف عليه الشيء في حكم الشرع ولا يصح بدونه أصلاً بالشهود للنكاح . ويمثل للشرعي الذي لا يصح الحكم بدونه إلا عند تعذره بالطهارة للصلاة<sup>(1)</sup>.

2- جعلي : وهو الذي يكون ضمن إعتبار المكلف مما يعلق عليه تصرفاته ويكون إما بكلمة الشرط : كدخول الدار بالنسبة للطلاق السعلق به في قول الرجل لأمرأته : إن دخلت الدار فأنت طالق فإن الطلاق يتوقف على وجود الشرط وهو الدخول ويصير عند وجوده مضافاً إليه كوجوده عنده لا لوجوده به . أو بما يكون بدلاً عنها مما يدل على التعليق دلالة كلمة الشرط عليه كأن يقول المرأة التي أنزولها طالق ، فهوفي معنى : إن تزوجت<sup>(2)</sup>

---

(1) أنظر المنار لابن ملك مع حاشية الرهاوي - 921-922

(2) المنار لابن ملك مع حاشية الرهاوي - 921-922.

والتلويح للتفتازاني - 145/2 .

أصول البزدوي 302/4.

أصول السرخسي 322/2

## المطلب الثاني الشرط الذي هو في حكم العلة

ويشتمل على فرعين:

### الفرع الأول: التعريف به

هو كل شرط لم تقم علة ولا سبب صالحان لأن يضاف الحكم إليهما بمعارضته ولذا فإنه يضاف الحكم إليه عند تعذر إضافته إلى العلة ، لأنه أصبح شبيها بها في توقف الحكم عليه وتأثيره فأقيم مقامها ولذا فإنه متى وجدت حقيقة العلة الصالحة للإضافة إليها فإنه لا عبرة حينئذ بشبهها ولا بخلفها<sup>(1)</sup> .

### الفرع الثاني: التمثيل له

ويشتمل لهذا الفرع بما يأتي:

أ- حفر البئر في الطريق أوفي ملك الغير ، فإنه شرط لتلف مايتلف بالسقوط فيه لذا قالوا بوجوب الضمان على صاحبه ، ذلك أن الحفر ليس بعلة للتلف في حد ذاته بل علته السقوط الناتج عن علة أخرى وهي الثقل لميلان طبع الثقل إلى الأسفل والمشي سبب محض للسقوط لأنه مفض إليه في الجملة وليس بعلة ، لأنه قد يوجد المشي فيه بلا وقوع ولما كانت الأرض مانعة من تأثير العلة التي هي الثقل ، فإن تأثيرها موقوف على زوال المانع ، وحفر البئر إزالة للمانع وبه وجد شرط التأثير، ورفع المانع من قبيل الشروط ومن هنا أوجب الفقهاء الضمان على الحافر ، لكن لا يحرم به من المبررات لعدم ثبوت المباشرة في القتل ، ولذا فإنهم قالوا : إن حفر في ملكه أو ألقى الإنسان نفسه عمداً في البئر أو ألقى ماله فحينئذ لا ضمان على الحافر أصلاً ، لأن الحكم يمكن أن يضاف إلى العلة دون الشرط ، لأن إسقاط الإنسان نفسه يصلح أن يكون علة يضاف إليها القتل<sup>(2)</sup> .

ب- ويمثل له أيضا : بشق الزق الذي فيه مائع ، وقطع جبل القنديل حتى يسقط فينكسر فإن

---

(1) أصول البيهقي 206/4 وكشف الأسرار للبخاري 206/4 ، أصول السرخسي 322/2 .

كشف الأسرار للنسفي، 2/432 ، شرح نور الأنوار ملاجيون 2/438 ، شرح المنار وحواشيه 922

(2) المصادر السابقة نفسها .

لشئ شرط للسيلان ، أما علته فكونه مانعا فبأنه بعد موقوفنا على زوال المانع الذي تماسك به السائل ، فكان الشق مزيلا للمانع موحدا لشرط السيلان وكان بمثابة المباشرة لأنه فوت ما كان محفوظا بالزق وأتلفه . وقد بين هذا الإمام السرخسي حيث يقول : "فإن الشق في الصورة مباشرة إنلاق جزء من الزق ، وفي حق الدهن هو إيجاد شرط السيلان ، ولكن جعل هذا الشرط في حكم العلة حتى يجعل كأنه باشر أراقة الدهن ، لأن المانع لا يكون محفوظا إلا بوعاء ، فأزالة ما به تماسكه يكون مباشرة تفويت ما كان محفوظا به" <sup>(1)</sup> . وبين ملاجيون الحنفي ذلك فيقول: "و شق الزق فإنه شرط لسيلان مافيه إذا الزق كان مانعا . وإزالته شرط ، والعلة هي كونه مانعا لا يصلح أن ينافي الحكم إليه إذ هو أمر جبلي للشئ خلق عليه ، فأضيف إلى الشرط ، ويكون صاحب الشرط ضامنا لتلف مافيه ، ولتقصان الخرق أيضا" <sup>(2)</sup> .

أما الإمام النسفي فبعد أن بين معنى شرط في حكم العلل مثل له بما سبق ثم قال: "واعلم أن كل شرط لم يعارضه علة ، صلح أن يكون علة يضاف الحكم إليه ، ومتى عارضه علة لم يصلح أن يكون علة ، وهذا لأن الشرط لما تعلق به الوجود ، دون الوجوب أشبه العلل ، والعلل وإن كانت أصولا لكنها لم تكن عللا بذواتها بل هي أمارات في الحقيقة صح أن تخلفها الشروط ، لأنها علامات أيضا ، بخلاف العلل العقلية فإنها علل بذواتها فلم يصح أن يخلفها الشروط . وهذا أصل كبير لأصحابنا رحمهم الله ، فقد قالوا في شهود الشرط واليمين إذا رجعوا جميعا بعد الحكم أن الضمان على شهود اليمين لأنهم شهود العلة ، لأنهم نقلوا قول المولى : أنت حر وهوعلة تامة صالحة لإضافة الحكم وهو العتق إليه ، فلم يخلفها الشرط ، فلم يضمن شهود الشرط شيئا ، وكذا العلة ، والسبب إذا إجتمعا سقط حكم السبب كشهود التخيير ، والإختيار إذا إجتمعا في الطلاق والعتاق بأن شهد إثنان أنه قال : لإمرأته : أنت طالق إن شئت ، أو قال لأمته أنت حرة إن شئت وشهد آخران أنها قالت : شئت ثم رجعوا بعد الحكم ، فإن الضمان على شهود الإختيار ، لأنه هو العلة إذا العتق ، أو الطلاق إنما يحصل بالإختيار ، لا بالتخيير ، فإنه سبب لأنه طريق إليه ، فشهود الإختيار أثبتوا العلة زورا فأضيف الحكم إليهم فيضمنون ولم يضمن شهود السبب شيئا ، فأما إذا سلم الشرط عن معارضة

(1) أصول السرخسي 323/2 ، كشف الأستار للمبخاري 207/4

(2) شرح نود الأثوار على المنار 438/2 ، شرح المنار وحواشيه لابن مالك 922-923

العلة صلح أن يكون علة لما بينا .. (1)

وأما شهود الإحصان إذا رجعوا لم يضمنوا بحال ، لأن الإحصان ليس بشرط ، فلم يتعلق به وجوب ولا وجود ، فلم يشبه العلل وعلى هذا قال الحنفية : إذا شق الزق حتى سال مافيه من الدهن بضمن الشاق (2) .

---

(1) كشف الأسرار للنسفي 2/439-440.

أصول البيهقي 4/211

(2) كشف الأسرار للنسفي 2/439-440.

شرح المنار وحواشيه 922-923.

أصول السرخسي 2/323.

كشف الأسرار للبخاري 4/207

## المطلب الثالث الشرط الذي يشبه العلة

### الفرع الأول: المراد به:

أغلب الأصوليين لم يذكروا هذا الشرط مستقلاً ومنفصلاً ، بل جعلوه من الشرط الذي في حكم العلة ، الذي سبق التعرض له ، وذهب بعضهم كالسرخسي إلى جعله قسمًا مستقلاً ، فقد مثل للشرط الذي هو في حكم العلة بنحو شق الزق ، حتى يسيل مافيه من الدهن والثاني يقطع حبل القنديل حتى يسقط فينكسر.

وأما الشرط الذي يشبه العلة فقد بيّنه بأنه كل شرط عارضه مالا يصلح أن يكون علة للحكم بانفراده ، أما إذا عارضه ما يصلح للتعليل به بانفراده فإنه لا يعد شبيهاً بها . ثم فسر هذا بأن الأصل أن الحكم يكون مضافاً إلى العلة والملاحظ في علل الشرع فيسما يرجع إلى ثبوت الحكم بها كأنها شروط ، وبمعنى أوضح أنها أمارات غير موجبة للحكم بذواتها بل بجعل الشرع أياها كذلك ، ولما كان الحكم يكون مضافاً إلى الشرط من حيث وجوده عنده ، فقد أشبه العلة من هذا الوجه . ولذلك أمكن جعله خلفاً عنها ، في إثبات الحكم به لكنه إذا عارضه ما يصلح أن يكون علة بانفراده ، فإنه لا حاجة حينئذ إلى إثبات هذه الخلافة له ، فلم يجعل في هذه الحالة شبيهاً بالعلة<sup>(1)</sup>

### الفرع الثاني: بيانـه

إن حفر البئر في الطريق يعتبر حقيقة شرطاً ، وأما السبب المحض فهو المشي ، وهذا لا يصلح علة لذلك لأنه مباح مطلقاً . أما فعل الماشي فإنه علة للسقوط ، لكن لما كانت الأرض ممسكة مانعة عمل العلة ، وهي نقل الماشي ، فإن حفر البئر بمثابة إزالة للمانع وإيجاد لشرط السقوط . وإذا مانظرونا إلى نقل الماشي ، فإننا نجد أنه غير صالح للتعليل به بمفرده وكذلك المشي - سبباً محضاً - الذي كان سبباً في الإتلاف ، لا يصلح هو الآخر أن يكون علة له - كما ذكرنا - لأنه يباح مطلقاً . فكان الشرط هنا بمنزلة العلة في إضافة الحكم إليه ، ومن هنا أوجبوا الضمان على الحافر ، ولكن لما كان الحافر لا يعد مباشراً للإتلاف فإنهم لم يوجبوا عليه ما يجب للمباشرة كالكفارة والحرمان من الميراث وهكذا كان لهذا الشرط شبه العلة ، لا أن يكون علة حكماً.

(1) أصول السرخسي 2/223-224 . أصول البزدوي 4/208-209 .

وكذلك القول في شهود التعليق وشهود الشرط : إذا رجعوا فالضمان على شهود التعليق خاصة ، لأنهم نقلوا قول المولى أنت حر ، وهذا بانفراده علة تامة لإضافة حكم العتق إليه فلم يكن للشرط هناك شبه العلة ، فلهذا لا يضمن شهود الشرط شيئاً ، سواء رجع الفريقان - شهود التعليق وشهود الشرط - أو رجع شهود الشرط خاصة .

وكذلك إذا رجع شهود التخبير ، وشهود الإختيار ، فبأن الضمان على شهود الإختيار خاصة لأن التخبير سبب ، وما عارضه وهو الإختيار علة تامة للحكم ، فكان الحكم مضافاً إليه دون السبب ، فلم يضمن شهود السبب شيئاً ، كما لا يضمن شهود الشرط . وعلى هذا إذا اختلف حافر البئر مع ولي الواقع فيها ، وقال الحافر أوقع فيها نفسه وقال الولي لا بل وقع فيها ، فالقول قول الحافر استحساناً ، لأن الحفر شرط جعل خلفاً عن العلة لضرورة كون العلة غير صالحة ، فالحافر يتمسك بما هو الأصل ، وهو صلاحية العلة للحكم ، وينكر سبب الخلافة وذلك حكم ضروري فكان القول قوله <sup>(1)</sup> .

---

(1) أصول السرخسي 2/ 224 .

أصول الهزدي 4/ 208 - 209



## المطلب الرابع الشرط الذي هو في حكم السبب

### الفرع الأول : المراد به

يراد به : الشرط الذي يتخلل بينه وبين المشروط فعل فاعل مختار لا يكون ذلك الفعل منسوبا إلى ذلك الشرط ، ويكون سابقا على ذلك الفعل المختار .  
وهذا ما عرفة به البيهقي<sup>(1)</sup> والسرخسي<sup>(2)</sup> ، والنسفي<sup>(3)</sup> وصدر الشريعة<sup>(4)</sup> ، وابن ملك<sup>(5)</sup> وملاجيون<sup>(6)</sup> والفناري<sup>(7)</sup> ، غير أن الفناري يضيف قييدا آخر على ما ذكره البقية وهو أن يكون هذا الشرط السابق على الفعل مستقلا بحاله ، في معرض ذكره لأقسام الشرط حيث يقول : " وإلا فيكون فعل المختار غير المنسوب إليه متخللا بينهما إذ لو لم يكن مختارا ، كما في شق الزق ، أو كان منسوبا إليه ، كفتح باب القفص بحيث أزعج الطير كان مما في حكم العلة ، وحين تخلله ، إن كان السابق مستقلا بحاله فشرط في حكم السبب ، كفتح بابه لا بتلك الحيشية ، وإن كان رافعا لخفاء العلة ، فشرط هو علامة كالإحصان " <sup>(8)</sup> .

في حين نجد ابن الهمام يضيف قييدا آخر غير ما أضافه الفناري وهو : ألا يكون فعل الفاعل المختار متصلا بالشرط السابق ، وذلك بأن يتحقق هذا الفعل بعد تحقق الشرط بغير فاعله ، ويتابعه في هذا شارحه أمير باد شاه فيقولان : " وسمو الشرط الذي توسط بينه وبين التلاف فعل فاعل مختار في فعله سواء أكان إنسانا أو غيره مما يتحرك بالإرادة (لم يتصل) هذا الفعل (به) أي بذلك الشرط ، بأن يتحقق بعد تحققه بغير فاعله ، حال كون هذا الفعل ( غير منسوب إلى الشرط )  
ثم مثالا له بحل قيد العبد وأن هذا الشرط فيه معنى السبب، <sup>(9)</sup> وقد كان لهذا التعريف

(1) أصول البيهقي 213/4

(2) أصول السرخسي 325/2

(3) كشف الأسرار 2/ 441

(4) النوضح - 147/2

(5) شرح المنار 922

(6) نور الأنوار 2/ 441

(7) فصول الهداي للفناري 1/ 252

(8) المصدر نفسه

(9) التحرير والتيسير التحرير 73/4

معتبرات ذكرها العلماء، ومن هذه المحترزات.

قوله: "تخلل بينه وبين المشروط فعل فاعل مختار"، يحترز به عما إذا تخلل فعل فاعل طبيعي كحفر البئر فإنه في حكم العلل . وكذلك سيلان المايح وسقوط القنديل في مآلتي شق الزق وقطع الحبل ، فإذا شق زق الغير فسال المانع منه فتلف أو قطع الحبل فسقط القنديل فتلف ، فإنه وإن تخلل بين الشرط ومشروطه فعل فاعل لكنه ليس فعل مختار بل هو فعل طبيعي ، فلا يكون للشرط حكم السبب .

وقوله " لا يكون ذلك الفعل منسوباً إلى ذلك الشرط " . يحترز به عن حكم العلل عند محمد<sup>(1)</sup> رحمه الله ، فإن فعل الطيران وإن حصل عن إختيار ، فهو منسوب إلى الفتح عنده ، كسير الدابة في مسألة السوق منسوب إلى السائق وإن حصل عن إختيار<sup>(2)</sup> .

وقوله: " ويكون سابقاً على ذلك الفعل المختار " يحترز به عما إذا لم يكن الشرط سابقاً على ذلك الفعل -الذي هو العلة- فإذا كان وجود الشرط متأخراً عن صورة العلة ، فإنه يكون شرطاً محضاً خالياً عن معنى السببية والعلية .

ومثاله : تعليق الطلاق أو العتاق بدخول الدار كقوله : أنت طالق إن دخلت الدار ، وأنت حر إن دخلت الدار ، فإن وجود الدخول هنا متأخر عن صورة العلة وهي قوله : أنت طالق وأنت حر ، لأنه وجد التكلم بهما سابقين على وجود الدخول ، وإن كان وجود الدخول متقدماً على إنعقادهما علة ، وهو شرط محض<sup>(3)</sup> .

يقول ابن ملك " ويقولنا ... ويكون سابقاً ... إحترازاً عما كان وجوده متأخراً عن صورة العلة كدخول الدار في قوله : إن دخلت الدار فأنت طالق . فإن وجود الدخول هنا متأخر عن صورة العلة وهي قوله أنت طالق . لأنه وجد التكلم به سابقاً على وجود الدخول إن كان وجود الدخول متقدماً على إنعقاد علة وهو شرط محض " <sup>(4)</sup>

(1) هو أبو عبد الله محمد بن فرقد - صاحب أبي حنيفة من موالى بني شيبان امام بالفقه والأصول ، وهو الذي نشر علم أبي حنيفة بعد أن سمع منه وقلبه عليه مذهبه وعرف به وانتقل إلى بغداد فولاه الرشيد القضاء بالرقعة ثم عزله ، نعتة الخطيب البغدادي بإمام أهل الرأي له عدة مصنفات منها - الجامع الصغير والجامع الكبير - المبسوط في فروع الفقه - السير والموطأ - توفي 189هـ بالري . لسان الميزان 121/5 ، الأعلام 309/6 ، البداية والنهاية 202/10  
(2) كشف الأسرار للبخاري 213/4 ، كشف الاسرار للنسفي 441/4 ، نور الأنوار 441/4 . شرح المنار 923-  
أصول السرخسي 325/2  
(3) المصادر السابقة نفسها  
(4) شرح المنار -923-

## الفرع الثاني: إلحاق الشرط بالسبب

وإنما أخذ هذا الشرط حكم الأسباب باعتباره تقدمه على العلة فمضى كان الشرط متقدما على العلة كان مشابهاً للسبب في التقدم ذلك أن السبب الحقيقي يتقدم على العلة ، لأن ماهو مفض إلى الشيء لا بد أن يكون متقدماً عليه ، في حين أن الشرط المحض يتأخر وجوده عن وجود صورة العلة ، وإن كان يتقدم على إنعقادها علة ، فلما تقدم الشرط على العلة خالف الشرط الحقيقي وأشبه السبب الحقيقي هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى في كونه مفضيا إلى ذلك الشيء فلا يكون شرطا محضا ، وإنما شابه السبب الحقيقي لأن هذا الأخير لا يخلو عن معنى الإفضاء إلى الحكم بواسطة وجود العلة ، ومن أجل هذا سمي شرطا له حكم الأسباب، هذا وأنه لا يُنكر تقدم الشرط على صورة العلة وأنه لا يخرج به عن الشرطية ، ولكن الأصل أنه إذا تقدم لا يمكن أن يطلق عليه الشرط المحض ، بل يكون فيه مشابهة السبب من حيث أن تقدم وجوده لا يخلو عن معنى الإفضاء إلى الحكم بواسطة وجود العلة كالسبب الحقيقي<sup>(1)</sup>

وبين هذا عبد العزيز البخاري: "أن السبب الحقيقي مما يتقدم على العلة لأن ماهو مفض إلى الشيء ووسيلة إليه لا بد من أن يكون سابقا عليه والشرط الحقيقي - المحض - يتأخر وجوده عن وجود صورة العلة ، وإن كان يتقدم على إنعقادها علة ، كما في تعليق الطلاق ، فإن قوله أنت طالق أو أنت حر هو الذي ينعقد علة عند وجود الشرط ووجودها تكلما ، سابق على وجود الشرط ، ولا يقال الشرط كما يكون متأخر عن وجود صورة العلة قد يكون متقدما عليه - أي على صورة العلة - كالإشهاد في النكاح فإنه متقدم على العلة وهي الإيجاب والقبول صورة ومعنى ، لانا نقول نحن لا ننكر تقدم الشرط على صورة العلة ، ولكننا نقول إذا تقدم لم يتمحض شرطا بل كان شرطا مشابها بالسبب ، من حيث أن تقدم وجوده لا يخلو عن معنى الإفضاء إلى الحكم بواسطة وجود العلة كالسبب الحقيقي ، ألا ترى أن العلة لو وجدت بعد وجوده لا يتوقف إنعقادها على شيء ، فكان وجوده سابقا وسيلة إلى حصول الحكم بواسطة العلة ، فثبت أن فيه معنى السبب ، بخلاف ما إذا تأخر وجوده عن صورة العلة ، فإن إنعقاد العلة بعد وجود صورتها متوقف عليه ، فلذلك تمحض شرطا"<sup>(2)</sup> وهو ما ذكره ابن ملك في شرحه للمنازل<sup>(3)</sup>

أما أمير باد شاء فقد قال في سبب إلحاقه بحكم الأسباب أو معنى الأسباب ، أنه مفض إلى الحكم بلا تأثير ، فكان هذا سببا في ذلك<sup>(4)</sup> . قلت : أن هذا الشرط أخذ حكم الأسباب لمشابهته للسبب من حيث الإفضاء والتقدم .

(1) شرح المنار 924

(2) كشف الأسرار على أصول البزدوي للبخاري 313/4

(3) شرح المنار 924- نور الأنوار ملاجيون 441/2

(4) تيسير التحرير 73/4

### الفرع الثالث : الأمثلة

قد تناول العلماء هذا النوع من الشروط بالتمثيل، ذكروا له أمثلة نذكر منها مثالين أحدهما إنغو الحنفية على أن له حكم الأسباب والثاني جرى بينهم خلاف فيه . وقد تناول المثال الأول كل من الهذلي<sup>(1)</sup> والبخاري<sup>(2)</sup> والسرخسي<sup>(3)</sup> والنسفي<sup>(4)</sup> وصدر الشريعة<sup>(5)</sup> والفتاواني<sup>(6)</sup> وابن ملك<sup>(7)</sup> وملاجيون<sup>(8)</sup> والمثال هذا يتمثل بحل قيد العبد حتى أبق ، فإن الحال لا يضمن .

وبين ذلك : أن المثال فيه : حل القيد والذهاب ثم التلف ، ولما كان الحل عبارة عن إزالة المانع للعبد من الذهاب كان شرطاً للتلف وقد تخلل بينه وبين المشروط فعل العبد المختار وهو انذهاب الذي يعد العلة الحقيقية لتلف المال ، والشرط هنا وهو الحل سابق على الفعل الاختياري . أما الفعل وهو الذهاب ، فإنه لا يمكن أن يضاف إلى الحل ومن هنا قلنا أن الحل بمنزلة السبب المحض ، بناء على أن سبب كل شيء يكون متقدماً عليه وشرطه أن يكون متأخراً عن صورته وجوداً ، ولما كان الشرط هنا بمعنى السبب كان تلف المال هنا مضافاً إلى ما إعتراض عليه وتخلله من العلة دون ما سبقه من السبب و من هنا سمي هذا الشرط شرطاً في حكم السبب باعتباره متقدماً على العلة. فشبهه بالسبب من جانب التقدم ومن كونه مفضياً إلى ذلك الشيء فلا يكون شرطاً محضاً مادام كذلك . قال ملاجيون : " قوله : " كما إذا حل قيد عبد فأبق " فإنه شرط للإباق ، إذ القيد كان مانعاً فإنزاله شرط ، ولكن تخلل بينه وبين الأباق فعل فاعل مختار وهو العبد ، وليس هذا منسوقاً إلى الشرط ، إذ لا يلزم أن يكون كل ما يحل القيد أبق البتة وقد تقدم هذا الحل على الأباق فهو في حكم الأسباب ، فلماذا لا يضمن الحال قيمة العبد بخلاف ما إذا أمر العبد بالإباق حيث يضمن الأمر ، وإن إعتراض فعل فاعل مختار ، لأن الأمر بالإباق إستعمال له فإذا أبق بأمره فكأنه غصبيه بالإستعمال بخلاف ما إذا كانت الوسطة المتخللة مضافة إلى السبب فإنه يضمن صاحب السبب كسوق الدابة وتودها إذ فعل الدابة ، وهو التلف مضاف إلى السائق ، والقائد فيضمنان ما تلف بها .<sup>(9)</sup>

وأورد النسفي بأن حل القيد شرط لتلف العبد بإبقائه ، لأن علقته فعل الإباق ولكنه مشروط بزوال المانع الذي هو القيد ، فكان الحل إزالة للمانع وإيجاد للشرط وكان شرطاً أيضاً ، وهو متقدم

(1) أصول الهذلي 213-212/4

(2) كشف الأسرار 213-212/4

(3) أصول الفقه للسرخسي 326-325/2

(4) كشف الأسرار 441/2

(5) التنقيح 147/2

(6) الطوبى 147/2

(7) شرح المنار 924-923

(8) نزهة الأنوار 441/2

(9) المصدر السابق نفسه 2 / 441 - 444

على فعل الإباق الذي هو العلة صورة ومعنى ، فيكون شبيهاً بالسبب الخالص ، لا السبب الذي فيه معنى العلة لأن السبب الذي فيه معنى العلة ما كانت العلة مضافة وحادثة به كقود الدابة وسوقها ، وهما ماهو العلة ، وهو الإباق غير حادث بالشرط ، بل هو حادث باختيار صحيح ، فانقطع نسبته عن الشرط من كل وجه وكان التلف مضافاً إلى العلة لا إلى ماسبق من الشرط ، فلا يضمن الحال قيمة العبد<sup>(11)</sup>.

أما المثال الثاني : وقد جرى بينهم فيه خلاف وهو: فتح باب القفص أبواب الاصطبل . وقد تناول هذا المثال الامام البزدوي<sup>(2)</sup> والبخاري<sup>(3)</sup> والسرخسي<sup>(4)</sup> وابن الهمام<sup>(5)</sup> النسفي<sup>(6)</sup> ابن ملك<sup>(7)</sup> ملاحيون<sup>(8)</sup> كما تناوله بذكر الراجح من القولين كل من البزدوي والبخاري والسرخسي وابن الهمام وشارحه أمير باد شاء . ونكتفي ههنا من هذه النصوص بنص البخاري حيث قال شارحاً ومبيناً للراجح من القولين مانصه : "في من فتح باب قفص فطار الطير يعني في فور الفتح إذ الخلاف فيه . فإنه إذا طار بعد ساعة لا يضمن الفاتح بلا خلاف"<sup>(9)</sup> وكذلك في فتح باب الاصطبل حيث خرجت الدابة ففيها خلاف على الفور ، حيث قال : "لأن هذا أي فتح باب القفص والاصطبل شرط لأنه إزالة المانع من الخروج والطيران جرى مجرى السبب ، لما قلنا أن الشرط إذا تقدم كان له حكم السبب وقد اعترض على هذا الشرط فعل مختار غير منسوب إلى هذا الشرط لأن الخروج الذي به تلف الطير والدابة لم يحصل بالفتح بل باختيارهما الطيران والخروج ، فبقي الأول وهو فتح الباب سبباً خالصاً أي شرطاً في معنى السبب الخالص ، فلم يجعل التلف مضافاً إلى الفتح بل قصر على الخروج كما قصر على الإباق في مسألة حل القيد"<sup>(10)</sup>.

وقال ابن ملك بعد أن ذكر المثال وبينه وشرحه "وعلى هذا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى وأبو يوسف فبمن فتح باب قفص فطار الطير لا يضمن الفاتح لأنه اعترض عليه فاعل مختار"<sup>(11)</sup> . وأما الإمام السرخسي فقد نقل عن الإمام أبي حنيفة وأبي يوسف أن الفاتح للباب القفص لم يضمن شيئاً إذا نددت الدابة في فور ذلك لأن فعله شرط ذلك أنه عبارة عن إزالة المانع من الإنطلاق

(1) كشف الأسرار للنسفي 441/2 . شرح المنار 924

(2) أصول البزدوي 214/4

(3) كشف الأسرار للبخاري 214/4

(4) أصول السرخسي 2 / 325

(5) التحرير وتيسير التحرير 73/4

(6) كشف الأسرار للنسفي 441/2 - 444

(7) شرح المنار 924 - 925

(8) نود الأنوار 441/2

(9) كشف الأسرار للبخاري 214/4

(10) المضطر نفسه

(11) شرح المنار 924

وذلك شرط الإنطلاق ثم إعتراض عليه فعل من مختار غير منسوب إليه فكان الأول شرطاً في معنى لسبب فلا بصير الهلاك مضافاً إليه وقد إعتراض عليه مذهب العلة " (1)

وأما محمد بن الحسن الشيباني والشافعي رحمهما الله فيريان أن فتح الباب - في فتح باب القفص أو الأصطبل - ليس شرطاً له حكم الأسباب، إما لأن الفعل المعتبر وهو الطيران وإن حصل عن إختيار (2) فهما منسوبان إلى الفتح كسير الدابة في مسألة السوق وإن حصل عن إختيار، وإما لأن الطيران عادة للطير والعادة إذا تأكدت صارت طبيعة فصارت بمنزلة سيلان الدهن عند شق الزق (3).

وقل هذا في خروج الدابة بأن خروجها فعل طبيعي إذ أن الدابة و الطير لا يعبران عن الخروج. وعلى ذلك يكون الفتح سبب ضمان كالشق ، ولم يطل الإضافة إليه باختيار الطير والدابة في الطيران والخروج ، وعليه يكون الشرط نه حكم العلل ، بإضافة الحكم إليه ولهذا يضمن فاتح الباب قيمة الطير أو الدابة في حالة الفور عند محمد والشافعي. (4)

وأجيب لأبي حنيفة وأبي يوسف، بأن الأصل أن يضاف الحكم إلى العلة لا إلى الشرط والسبب، فلا يجوز ترك هذا الأصل من غير ضرورة ، وليس هذا كالسوق، لأن السوق حمل على الذهاب كرها، فينتقل الفعل إلى المكروه ، أما فتح الباب للطير أو الدابة بدون دفع لهما بشئ يثبت ذلك ، فإن ذلك ليس حملاً على الطيران أو الخروج فلا ينتقل الفعل إلى الفتح (5). ثم إن فعل الطير والدابة إختياري، ذلك أن الحيوان بإرادته يتحرك دون حاجة إلى دفعه، فكان فعلهما إختياري، وإذا كان الأمر كذلك تبين أنه ليس شئ من قيود الشرط الذي له حكم السبب متخلفاً في فتح باب القفص أو الأصطبل، فكان شرطاً له حكم الأسباب فلا يضاف الحكم إليه، فلا يضمن الفاتح قيمة الطير أو الدابة (6).

وأما القول بضمان فاتح الباب لقيمة الطير أو الدابة، لأن فعلهما هدر شرعاً لفساد إختيارهما (7) والجواب أن فعل الدابة لا يصلح لإيجاب حكم به ، لأن الوجوب يحل الذمة ، ولا ذمة لها ولكن يصلح لقطع الحكم عن فعل العبد (8) . وكذا إذا أرسل الدابة صاحبها في الطريق فجات يمناً أو يسرة فإن فعلها يعتبر في قطع حكم إرسال صاحبها حتى لا يجب الضمان على المالك إذا أتلفت شيئاً في تلك الحالة (9).

(1) أصول السرخسي 326/2

(2) كشف الأسرار للنسفي 441/4

(3) المصدر السابق نفسه

(4) كشف الأسرار للبخاري 215/4

(5) كشف الأسرار للبخاري 215/4 وكشف الأسرار للنسفي 442/2

(6) كشف الأسرار للبخاري 215/4 وكشف الأسرار للنسفي 442/2 - التوضيح على التلويح 147

(7) كشف الأسرار للنسفي 443/2

(8) المصدر نفسه

(9) أصول السرخسي 326 / 2.

## الفصل الأول: تفسير الشرع من حيث هو ومن حيث الشبه والمعنى

وكذلك لا يضمن الفاتح للباب حيث إن طيران الطير وخروج الدابة ، قطعاً الحكم عن الشرط وهو فتح الباب <sup>(1)</sup> .

قال النسفي " وعلى هذا قلنا : لو أشلى كلباً على صيد مملوك لإنسان فقتله الكلب أو على نفس فقتلها أو على ثوب إنسان فمزقه لم يضمن شيئاً ، لأن الأشلاء سبب وقد اعترض عليه فعل مختار غير منسوب إلى ذلك السبب لأن الكلب يعمل بطبعه وبمجرد الإشلاء لا يكون سائقاً له ، ليكون فعله مضافاً إليه لأنه غير محمول على ذلك بخلاف سوق الدابة لأنه يحمله على ذلك .. <sup>(2)</sup>

قلت : وقد تناول هذا المثال كما سبق أن ذكرت - بالبحث والشرح كثير من العلماء مشيرين في ذلك إلى الرجوع من القول في الضمان أو عدمه ، ويكفي في ذلك إلى الإشارة إلى بعضهم : يقول أمير باد شاه بعد عرضه لهذا المثال : " والمختار للفتوى قول محمد صيانة لأموال الناس ، وهو استحسان والقياس قولهما " <sup>(3)</sup>

ونقل البخاري عن الإمام القاضي صاحب التقويم رحمه الله وجه الترجيح في ذلك حيث يقول البخاري : " قال القاضي الإمام أبو زيد رحمه الله في بيان هذه المسألة ، ما ذكرناه قياساً ، وما ذكره الخصم قريب من الإستحسان ، فقد ألحق المادة وإن كان عن إختيار بالطبيعة التي لا إختيار فيها ، صيانة لأموال الناس ، وإهدار إختيار <sup>(4)</sup> ما لا عقل له حكماً فإنه جبار لا حكم له " <sup>(5)</sup>

أقول : والظاهر أن الرجوع هو ما ذهب إليه محمد الشيباني والإمام الشافعي صيانة لأموال الناس وحوادثهم . لأن ذلك هو المراد والمقصود شرعاً .

(1) كشف الأسرار للبخاري 214/4-215

(2) كشف الأسرار للنسفي 444/2

(3) تيسير التحرير 74/4

(4) هكذا في النسخة التي بين يدي وإن كان الأنسب " وإهداراً لا إختيار " والملاحظ في أن المعنى يختلف من قوله وإهدار ما لا عقل له وإهداراً لا إختيار ما لا عقل له ذلك أن المقصود هو ما جاء في النص لذلك أثبتناه كما هو .

(5) كشف الأسرار 215/4-216

## المطلب الخامس لشروط الذي هو اسم لا حكما

### الفرع الأول : المراد به

هو كل شرط توقف عليه الحكم في الجملة مع عدم إضافة الحكم إليه ثبوتاً عنده بحيث يوجد عند وجوده. وهذا ما عرّفه به البزدوي<sup>(1)</sup> والسرخسي<sup>(2)</sup> والبخاري<sup>(3)</sup> والسفي<sup>(4)</sup> وصدر الشريعة<sup>(5)</sup> وابن ملك<sup>(6)</sup> وملاجيون<sup>(7)</sup> وغيرهم

والواقع أن إطلاق لفظ الشرط على هذا النوع إطلاق مجازي ، كما صرح بذلك شمس الأنمة السرخسي<sup>(8)</sup> وعبد العزيز البخاري<sup>(9)</sup> ، وإنما كان مجازي لتخلف حكمه ، وهو وجود الحكم عند وجوده، لكنه لما كان وجود الحكم يقتضي إليه في الجملة كان شرطاً في الصورة لا في المعنى .

### الفرع الثاني : التمثيل له

وقد مثلوا لهذا الشرط بقول القائل لزوجته : إن دخلت هذه الدار وهذه الدار فأنت طالق فأول الترطين هنا يعتبر شرطاً في الصورة لأن الحكم متوقف عليه في الجملة ولا بعد شرطاً حكماً ، لأن تحكم لا يتحقق عند وجوده ، ولهذا فإنها لو دخلت الدارين وهي في نكاحه طلقت بالاتفاق ، وإن أبانها فدخلت الدارين ، أو دخلت إحدى الدارين فأبانها ثم دخلت الأخرى لم تطلق بالاتفاق ، ولو أبانها ثم دخلت إحداها ثم نكحها ثم دخلت الأخرى فإنها تطلق خلافاً لزفر<sup>(10)</sup> .

وكذلك قول القائل لعبده : إن دخلت هاتين الدارين فأنت حر ، فإن دخوله في الدار الأولى شرط إسماً لا حكماً ، لأن الحكم غير مضاف إليه وجوباً به لا وجوداً عنده ولهذا لم يعتبر الحنفية قيام الملك عند وجود الشرط الأول خلافاً لزفر<sup>(11)</sup> رحمه الله ، وهذا لأن الملك في المحل شرط لنزول

(1) أصول البزدوي 218/4

(2) أصول السرخسي 327/2

(3) كشف الأسرار للبخاري 218/4

(4) كشف الأسرار للسفي 444/2

(5) التوضيح - 145/2

(6) شرح المنار - 924

(7) نور الأنوار - 444/2

(8) أصول السرخسي 327/2

(9) كشف الأسرار 218/4

(10) كشف الأسرار للبخاري 218/4 - أصول السرخسي 327/2 - المنار لابن ملك - 924

(11) عند زفر رحمه الله : لا تطلق لأنه لا يقبس الشرط الآخر على الأول إذ لو كان الأول يوجد في الملك دون الآخر لا

تطلق فكنا عكسه - أنظر كشف الأسرار للسفي 245/2



الجزء أو لصحة الإيجاب ، والحكم غير مضاف إلى الشرط وجوباً به ، فإنه لا تأثير للشرط في ذلك ، ولا وجوداً عنده فإنه لا يترك الطلاق في المحل مالم يتم الشرط ، فلو اعتبرنا الملك عند وجوده إنما يعتبر لبقاء اليمين ومحل اليمين الذمة ، فكانت باقية ببقاء محلها من غير أن يشترط فيه الملك في المحل <sup>(1)</sup> .

وقد فسر الإمام القاضي الدبوسي هذا النوع بأنه : الشرط الخارج على وفاق العادة ومثل له بقوله تعالى : " وربائبكم اللاتي في حجوركم " <sup>(2)</sup> . ويقول تعالى : " فكانت بهم إن علمتم فيهم خيراً " <sup>(3)</sup> ويقول تعالى : " ومن لم يستطيع منكم طولاً أن ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت أيمنكم من فتياتكم المؤمنات " <sup>(4)</sup> قال : " لأن العادة جارية بترك نكاح الإماء إلا من عدم الحرية والعجز عنها ، ولبس لهذا الشرط حكم ، ويكون ذكره والسكوت عنه بمنزله ، والفائدة في تخصيص الله حال الإبتلاء بتلك الحادثة في العادات بالذكر كونها أولى بالبيان لأن الحاجة إليها أمس " <sup>(5)</sup>

قلت: ولعل ما ذكره الدبوسي ، وما عليه الفقهاء ، ليس هو الشرط الذي كنا بصدده بل هو نوع آخر من أنواع الشرط ، لكنه يتفق معه في كون كل منهما يسمى شرطاً مجازياً أي شرط في الصورة دون المعنى .

(1) أصول السرخسي 328/2.

(2) كشف الأسرار للبخاري 218/4 .

(3) كشف الأسرار للنسفي 445/2

(4) سورة النساء الآية 32

(5) سورة النور الآية 33

(6) سورة النساء الآية 25

(7) تقويم الأول - 796 -

## المطلب السادس الشرط الذي هو علامة

الفرع الأول : المراد به :

هو : ما يبين تحقق نفس العلة الخفية . أو يظهر تحقق صفة العلة عند خفاء تلك الصفة

الفرع الثاني : بيان وتمثيل

وبيان ذلك : أنه لما كانت علامة الشيء هي المعرفة له والموضحة لخفائه ، لذلك لا يحتاج إليها إلا ما فيه نوع خفاء . ولما كانت العلامة على نوعين :

1- نوع مجرد عن معنى الشرط كالأذان وتكبيرات الإنتقالات في الصلاة . ذلك أن التكبير في الصلاة مثلاً علامة لقصد الإنتقال من ركن إلى ركن .

2- نوع فيه معنى الشرط ، وهو ما كان للحكم نوع تعلق به ، ومعنى ذلك أن شرط الحكم قد يأتي أحياناً للتوضيح ودفع الخفاء وهذا ، إما لتحقيق نفس العلة عند خفاء ذاتها ، أو مبيئاً لتحقيق صفتها عند خفاء تلك الصفة ، وهذا الشرط في الحقيقة علامة ، لأنه من جهة تحقيق الحكم على تحقق العلة الموصوفة الموقوفة عليه يسمى شرطاً ، ومن جهة كونه مظهرًا لذلك التحقق كان علامة .<sup>(1)</sup>  
لقد قلت: أن الشرط الذي يعتبر علامة ، إما أن يكون مظهرًا لصفة العلة أو مظهرًا لنفس العلة، وبيان ذلك :

1- فأما ما كان مظهرًا لصفة العلة ، و مثاله الإحصان في الزنا فإنه علامة يعرف بظهوره أن الزنا موجب للرجم ، وليس بشرط لأن الشرط ما يمنع ثبوت العلة حقيقة بعد وجودها صورة إلى أن يوجد الشرط . وذلك كما في تعليق الطلاق بدخول الدار وهذا لا يوجد في الزنا لأن الزنا موجب للعقوبة بنفسه ، ولا يتوقف إنعقاده موجباً للرجم على وجود الإحصان ، فبأنه إذا زنى ، ثم أحصن بعد ذلك لا

---

(1) شرح المنار - لابن ملك - 926-أصول السرخسي - 328/2-كشف الأسرار للبخاري 218/4 -أصول البيهقي

218/4-مرآة الأصول لملاخسرو مع حاشية الإزميري 419 / 2 ، كشف الأسرار للسفنى 446/2.

## (الفصل الأول: تقسيم الشريعة من حيث هو ومن حيث النسب والاعتبار)

يجب عليه الرجم ، فثبت أن الإحصان مظهر ومعرف لحكم الزنا أنه حين وجد كان موجباً للرجم ،  
فكان علامة لا شرطاً ولهذا لا يضاف إليه الوجوب ولا الوجود ولذا لم يجعل له حكم العلة بحال .

يؤكد هذا ما ذكره السرخسي بقوله : "فعرفنا أنه غير مضاف إليه وجوباً به ولا وجوداً عند  
وجوده ولكن يعرف بظهوره أن الزنا حين وجد كان موجباً للرجم فكان علامة " (1)

وأيضاً ما ذكره البخاري : " فعرفنا أن الرجم غير مضاف إليه وجوباً به ولا وجوداً عند وجوده ،  
ولكنه عبارة عن حال في الزاني يصير الزنا في تلك الحالة موجباً للرجم ، فكان معرّفنا أن الزنا حين  
وجد كان موجباً للرجم فكان علامة لا شرطاً . فلم يصح علة للوجوب ولا للوجود . أي لا يتعلق به  
الوجوب فلا يكون علة ، ولا الوجود فلا يكون شرطاً ، وذلك - أي لعدم تعلق الوجوب والوجود به لم  
يجعل لهذا القسم وهو العلامة حكم العلة بحال - يعني سواء أكانت العلة صالحة لإضافة الحكم إليها  
أولم تكن " (2) .

ولهذا لا يوجب الضمان على شهود الإحصان إذا رجعوا بخلاف ما قال أبو حنيفة رحمه الله في  
المزكين لشهود الزنا إذا رجعوا بعد الرجم فإن التزكية بمنزلة علة العلة ولهذا يثبت الإحصان بشهادة  
رجل وأمرأتين خلافاً لزفر (3)

هذا هو طريق القاضي الإمام أبي زيد في التقويم وأختاره البزدوي والسرخسي وبعض  
المتأخرين (4) ، وهو مانص عليه البخاري في الكشف حيث قال : "أما أصحابنا المتقدمون وعمامة  
المتأخرين منهم ومن سواهم من الفقهاء ، فقد سمو الإحصان شرطاً لوجوب الرجم لا علامة مستروحين  
بأن شرط الشيء ما يتوقف وجوده عليه ، والإحصان بهذه المثابة " (5) هذا وأن الإحصان في باب الزنا -

(1) أصول السرخسي 328/2

(2) كشف الأسرار 218/4 - 219 .

(3) كشف الأسرار للبخاري 218/4 - 219 وكشف الأسرار للنسفي 446/2 ، شرح المنار ابن ملك 926

(4) كشف الأسرار للبخاري 219/4

(5) المصدر السابق نفسه .

تدجعله بعضهم فيه معنى الشرط وجعله بعضهم علامة محضة لعدم وجود الحكم عنده وجعله بعضهم شرطاً مختصاً لتوقف وجوب الرجم عليه وتقدمه على وجود الزنا لا ينافي ذلك . لأن من الشروط ما يتقدم على المشروط كالطهارة للصلاة والشهود للنكاح وفي المسألة خلاف ليس هو محل بسطه<sup>(1)</sup> .  
وأما الشرط الذي هو علامة نحو : الإحصان لايجاب الرجم ، فإنه علامة يعرف بظهوره كون الزنا موجباً للرجم ، وهو في نفسه ليس بعلة ولا بسبب ولا بشرط محض في إيجاب الرجم .<sup>(2)</sup>  
وإنما كان علامة ولم يكن علة ولا سبباً للرجم ، لأن الرجم غير مضاف إلى الإحصان لا وجوباً به - وهذا من شأن العلة ، ولا وجوداً عنده وهذا من شأن السبب - فليس بسبب ولكنه عبارة عن صفة في الزاني تظهر أن الزنا موجب للرجم ، ولكنه لما كان للحكم نوع تعلق به لم يكن علامة محضة ، بل في معنى الشرط .

## 2- وأما ما كان مظهراً لنفس العلة :

و مثاله : الولادة فهي شرط بمعنى العلامة للنسب عند الصاحبين ، أما أبو حنيفة فقد عد الولادة شرطاً محضاً .

قال النسفي : "وعلى هذا قال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله ، فيما إذا ولدت المعتدة وأنكر الزوج الولادة وشهدت القابلة ، أن النسب يشبث بشهادتها وإن لم يكن هناك حبل ظاهر ولا فراش قائم ولا إقرار من الزوج بالحبل لأن النسب يشبث بالفراش القائم عند العلوق . والولادة شرط ظهور الولد ، فهي في حق النسب علم محض مظهر لنسب قد كان حيث لم يكن النسب مضافاً إلى الولادة وجوباً بها ، ولا وجوداً عندها ، وشهادة القابلة حجة في تعيين الولد اتفاقاً ، فإنها إذا شهدت حال قيام النكاح بأن هذا الولد ولدته هذه المرأة تقبل شهادتها بالإجماع ، فكذا هنا لأنه لم يوجد هنا إلا التعيين لأن

(1) كشف الأسرار للبخاري 4/218 ، وكشف الأسرار للنسفي 2/446 .

(2) أصل السرخسي 2/328 .

## الفصل الأول: نفس الشرع من حيث هو ومن حيث الشبه والمعنى

النسب يثبت بالفراش الثابت عند العلوق ، وقال أبو حنيفة رحمه الله : إذا لم يكن الفراش قائما ولا الحبل ظاهرا ولا إقرار الزوج بالحبل ، فالتنسب إنما يثبت بالولادة في حقنا لأننا نبني الحكم على الظاهر ، ولا نعرف الباطن ، إذ علم الباطن مفوض إلى علام الغيوب فشرط لإثباتها كمال الحجة ، ولا يثبت بشهادة القابلة ، لأنها ليست بحجة على النسب بخلاف ما إذا كان الفراش قائما ، لأن الفراش مثبت للنسب ثم قبل الولادة فكانت الولادة معروفة ، محضة و كذا إذا كان الحبل ظاهرا ، أو أقر الزوج بالحبل فقد وجد دليل قيام النسب ، وكانت الولادة معروفة " (1)

وهكذا يتبين أنه إذا علق طلاقاً أو عتاقاً بولادة امرأة ولم يقر بأنها حبلى ثم شهدت القابلة بثبت بها الطلاق والعتاق لأن هذا شرط بمنزلة العلامة من حيث إن الطلاق إنما يصير مضافاً إلى نفس الولادة وجوداً عندها ، وأما ظهور الولادة فمعرف لا يضاف إليه الطلاق وجوباً به لوجوده عنده ، هذا عند الصحابين .

أما أبو حنيفة فقد عدها شرطاً محضاً ، من حيث أنه يمنع علة الطلاق والعتاق حقيقة إلى وجوده ، ثم لا يكون الطلاق والعتاق من أحكام الولادة (2) .

قال البخاري تعليقا على كلام البزدوي رحمه الله في أن الإمام أبو حنيفة رحمه الله قد أخذ بحقيقة القياس في أن الوجود من أحكام الشرط فلا يثبت إلا بكمال الحجة قال: " وبيان القياس أن الولادة شرط محض من حيث أنه بمنع ثبوت علة الطلاق والعتاق حقيقة إلى وجوده ، كدخول الدار وغيره من الشرائط ، والوجود من أحكام الشرط أي وجود المشروط متعلق بالشرط كما يتعلق وجوبه بالعلة فكان وجوده من أحكامه ، وكان له شبه بالعلة ، فكما لا يثبت نفس المشروط وهو الطلاق ولا علته إلا بحجة كاملة لا يثبت الشرط إلا بحجة كاملة لتعلق وجوده به " (3)

ومما سبق يتبين أن كون الولادة شرط يكون بمعنى العلامة للنسب ، وإنما كان ذلك لأنها - الولادة - مظنة للعلوق ، والعلوق علة للنسب .

(1) كشف الأسرار للنسفي 447/2 ، أصول السرخسي 329/2 ، كشف الأسرار للبخاري 222/4

(2) كشف الأسرار للنسفي 447/2 ، أصول السرخسي 330/2

(3) كشف الأسرار 224/4

## الفصل الثاني

تفسير الشرط من حيث الارتباط  
بالمصدر

### المبحث الأول

الشروط الشرعية

### المبحث الثاني

الشروط الجعلية

### المبحث الثالث

مناقشة أدلة الفقهاء

الفصل الثاني: تقسيم الشرط من حيث ارتباطه بالمصدر

### تمهيد :

ينقسم الشرط باعتبار مصدر اشتراطه إلى شرط شرعي و شرط جعلي ونظراً لتعرضنا لتعريف الشروط الشرعية في الفصول السابقة من الباب الأول و نظراً كذلك لاحتواء هذا الفصل على مبحث الشروط الشرعية التي مصدرها الشرع فأنتني سأختصر الحديث فيها لما له من علاقة سابقة.

## المبحث الأول الشروط الشرعية

### المطلب الأول : المقصود بها

الشرط الشرعي ، و يسمى أيضا بالشرط الحقيقي ، وهو الذي يكون مصدر اشتراطه أو واضعه هو الشارع فيتصل بإرادة الشارع لا بإرادة المتعاقدين ، و عليه فهو شرط يشترطه الشارع ، فيجعل تحققه لازماً لتحقيق أمر آخر ربط به عدماً بحيث إذا لم يتحقق الشرط لم يتحقق ذلك الأمر . وهو في اصطلاح الفقهاء و الأصوليين:

كل أمر ربط به غيره عدماً لا وجوداً وهو خارج عن ما هيته <sup>(1)</sup> ، أي أن عدم الشرط يستلزم حقيقة عدم المشروط له ، أما وجوده فلا يستلزم وجود المشروط .

وهذا ما تقدم بيانه و أمثله في الفصول السابقة ، غير أن ما يمكن الإشارة إليه هو أن الشرط في اصطلاح الفقهاء والأصوليين يطلق على معنيين :

الأول : يعالجه عادة الأصوليون و يميزونه عن بعض المصطلحات الأصولية.

الثاني: هو واقع في باب المعاملات . و تمييز أحدهما عن الآخر يجب النظر في تعريفه عند الأصوليين والفقهاء .

أما تعريفه عند الأصوليين فقد سبق ذلك <sup>(2)</sup> خاصة عند تمييزه عن بعض المصطلحات - الركن والسبب ، المانع - وقد سبق أن مثلت لهذا القسم بأمثلة متعددة سأشير هنا بمثال أو أكثر لأبين المراد بها .

---

(1) المدخل الفقهي العام . مصطفى أحمد الزرقاء 1/304

(2) انظر - الفصل الأول من الباب الأول .



وهذه الشروط يراد بها جميع الشرائط التي يشترطها الشارع لصحة العقود كالبيع والإيجار، والوصية، والوقف، والهبة، والزواج وغيرها، وما يشترط في صحة العبادات كالصلاة، والصوم، والزكاة والحج وغير ذلك، فمصدر الشرط الشرعي هو الشارع وهو الذي يشترطه، وعليه تعريف الفقهاء والأصوليين وهو: ما يلزم من عدمه عدم الشيء ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم، وهو خارج عن ما هيته، فعدم الشرط يستلزم عدم الأمر المشروط له أما وجوده فلا يستلزم وجود المشروط، والمراد بوجود الأمر وجوده الشرعي.

### المطلب الثاني: أمثلتها<sup>(١)</sup>

أقول إن كل ما اشترطه الشارع للأحكام والتصرفات من شروط تعد بمثابة الشروط الشرعية لتي مصدرها الشرع، مثل الشروط التي وردت في العبادات والمعاملات وإقامة الحدود، وهذا مثال في جانب العبادات...

١ - الطهارة شرط في صحة الصلاة، ومصدر هذه الطهارة هو الشارع نفسه، حيث أن عدم الطهارة يستلزم عدم صحة الصلاة، وأن وجود الطهارة لا يستلزم وجود الصلاة لأنه قد يوجد مانع آخر، وكذلك دوران الحول، شرط في وجوب الزكاة، وأن البلوغ شرط في وجوب التكليف الشرعية، وقل هذا في كل فرض من فرائض الإسلام. فالصلاة ربط الشارع صحتها بشروط ذكرها العلماء منها:

- أ - الوضوء للصلاة فهو شرط لوجود الصلاة الشرعية التي تترتب عليها آثارها من كونها صالحة مجزية مبرنة للذمة، وليس جزء من حقيقة الصلاة، فقد يوجد الوضوء ولا توجد الصلاة.
- ب - ستر العورة، وطهارة المكان... فكلها شروط ملزمة لصحة الصلاة الشرعية التي تترتب عليها آثارها الشرعية من كونها صالحة أو غير صالحة.

سقت أمثلة الشروط الشرعية في الفصول السابقة من الباب الأول

## المبحث الثاني الشروط الجعلية

### المطلب الأول: التعريف بها

قد سبق أن ذكرت جملة تعريفات للشرط عند الأصوليين ، والظاهر أن الحديث عن الشروط الجعلية يقتضي مني الحديث عن معنى الشرط ثم معنى الجعل .  
أما الشرط فقد سبق ذلك . و أما معنى الجعل فيحتاج إلى توضيح المراد منه حتى يتبين ما المراد بالشروط الجعلية .

### الفرع الأول : تعريف الشرط الجعلي عند الأصوليين

للشرط كما سبق أن بينت عدة تعريفات عند الأصوليين ، ويكفي ما ذكرناه من تعريفات الأصوليين في الباب الأول وما خلفنا له من تعريفنا للشرط وهو :  
وصف ظاهر منضبط خارج عن ماهية وحقيقة المشروط ، مكمل له يتوقف عليه وجود الحكم ، ويتوقف عليه المؤثر من حيث التأثير لا من حيث الوجود ، لا دخل له في التأثير ولا الإفضاء ، ولا يشمل على أية مناسبة في ذاته ، ويلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود الحكم .

### الفرع الثاني: تعريف الشرط الجعلي عند الفقهاء

ورد في بعض المصادر الفقهية تعريفات للشرط ، هو نفس تعريف علماء الأصول غير أنهم اعترضوا عليه لعدم موافقته لبعض العقود ، في حين ورد تعريف آخر يتناسب مع الإلتزامات والتصرفات العقدية وما يأتي :

**الشرط الجعلي :** هو ما كان مصدر اشتراطه إرادة العاقد إذ ينشأ بإرادته فيجعل بعض عقوده أو التزاماته مرتبطة به أو معلقة عليه ، بحيث إذا لم يتحقق الشرط الذي اشترطه العاقد لا تتحقق تلك العقود والإلتزامات كالشروط التي يشترطها الناس بعضهم ، على بعض في التصرفات

التي يتم بها الالتزام من جانب واحد أي التي تتم بالإرادة المنفردة كالوقف والوصية والهبة والجعالة. ويسمى هذا الشرط جعلياً أو إرادياً لأن الأمر الذي صار شرطاً للالتزام لم تكن له هذه الصفة شرعاً وإنما جعله العاقد شرطاً في التصرف الذي يريد إبرامه بإرادته .

و مثاله : الشروط التي يشترطها الزوج مثلاً ليقع الطلاق على زوجته ، أو شروط الوافق والواهب والموصي ، أو الشروط التي يكون فيها منفعة لأحد المتعاقدين كأن يبيع منزلاً على أن يسكنه شهراً أو سنة مثلاً . فإن تعليق الطلاق أو الوقف شرط مقتضاه أنه يتوقف وجود الطلاق أو الوقف على وجود الشرط ، ويلزم من عدمه عدمه <sup>(1)</sup> .

## المطلب الثاني : أقسام الشروط الجعلية

### تمهيد

الواقع أن الاختلاف في الآراء ظاهرة طبيعية في كل تشريع و المتتبع لأراء الفقهاء في الأصل الذي استدلوا به لمشروعية الشرط يجد أن الخلاف بينهم واسع الشقة غير أن الشريعة الإسلامية أيام وجود النبي صلى الله عليه وسلم - مرحلة التأسيس - <sup>(2)</sup> قد اكتملت بناؤها ، وأسست قواعدها ، وبنيت أحكامها .

ففي حياته صلى الله عليه وسلم وضعت القواعد الكلية و أنشئت الأحكام و بين مجملها ، وفيد مطلقها ، وخصص عامها ، و نسخ الله ما شاء أن ينسخ ، ونص على علة ما شرع جزئياً ليأخذ حكم الكلي ليتمكن تطبيق ذلك الحكم على ما يحدث من قبيل هذا الجزئي في كل زمان وعلى أي حال ،

(1) أصول الفقه الإسلامي د/ وهبة الزحيلي 99/1 - 100، المدخل الفقهي العام 500/1 .

(2) تاريخ الفقه الإسلامي لبدران أبو العيمين بدران - 41 .

وبالجملة فقد أحكمت قواعد هذه الشريعة وأقيمت أسسها وكملت أصولها في زمن النبي صلى الله عليه وسلم . قال تعالى : " اليوم أكملت لكم دينكم و أتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الاسلام ديناً " <sup>(1)</sup> . و قال أيضا : " فإن تنازعتم في شئ فردوه إلى الله و الرسول إن كنتم تؤمنون بالله و اليوم الآخر " <sup>(2)</sup> . و الرد إلى الله هو : الرجوع إلى كتابه بتطبيق أحكامه جملة وتفصيلا ، و الرجوع إلى الرسول صلى الله عليه وسلم هو : الرجوع إليه في حياته و إلى سنته بعد مماته .

أقول : إن ظاهرة الاختلاف لم تكن في زمن النبي صلى الله عليه وسلم ، حيث كان يبلغها ويقوم على بيانها والفصل بين الناس بموجبها ذلك أنه مامن واقعة تقع إلا والوحي ينزل لمعالجتها فكان الناس ينتظرون دوماً البيان ممن له سلطة البيان ، مما ساعد على تضييق شقة الخلاف .

وبعد وفاة النبي صلى الله عليه وسلم ، جددت حوادث ووقائع مختلفة احتاج الناس فيها إلى حكم الشرع ، وهذه الحوادث كانت مختلفة حالا وزماناً ، وهي إنما تقوم على الرأي و الموازنة ، فوجد بسببها الخلاف و التنوع ، ولا يزال هذا الخلاف إلى اليوم مادام الناس مختلفين في طبائعهم وأفكارهم وأرائهم وأحوالهم - عرفاً و زماناً و مكاناً - وكان من أحد آثار هذا الخلاف اختلاف العلماء و منهم أئمة المذاهب الأربعة و غيرهم من المذاهب الفقهية الإسلامية فيما يصح من الشروط و فيما لا يصح منها .

وهذا الخلاف لا يقتصر بين المذاهب الإسلامية بل موجود فعلاً على نطاق واسع في المذهب الواحد . وبالنظر في اختلاف العلماء في الشروط يتبين أن سبب ذلك إنما يرجع إلى اختلافهم في الأصول التي بنيت أرائهم عليه في صحة الشرط وعدمه ومنها ما يرجع إلى تأويل و تفسير هذه

(1) سورة المائدة الآية 3

(2) سورة النساء الآية 59

الأصول، ذلك أن منشأ الخلاف كان مرده الإستدلال بنصوص خاصة . فمثلا نجد جمهور الفقهاء يستدلون بنصوص مثل " وأوفوا بالعقود " <sup>(1)</sup> وقوله تعالى " أن تكون تجارة عن تراض منكم " <sup>(2)</sup> في لزوم الشرط ووجوب الوفاء بها .

بينما نجد فقهاء الحنفية والشافعية والظاهرية لم يستدلوا بالنصوص المذكورة في لزوم الشرط ووجوب الوفاء به ، هذا حقيقة فيما ورد من نصوص القرآن الكريم، ذلك أن نصوص القرآن المجيد لم يكن منه ما أثار إختلافاً في وروده عن النبي - صلى عليه وسلم - فقد ثبت هذا بالإجماع ، أما ما ثبت عن النبي - صلى الله عليه وسلم - من سنة فإن الباحث يلح مدى إختلاف الفقهاء في ثبوت نص من نصوص السنة في باب الشروط وكذلك في العلم والإحاطة به و ما تدل عليه . كما لم يجمع الفقهاء في المذاهب المختلفة على العلم بكل أثر من السنة و خلافتهم هذا لا يقتصر على خلافتهم في العلم بالسنة أو فيما تدل عليه و ما يراد منها ، بل تجاوز ذلك ، إلى إختلاف في ثبوت السنة من تواترها أو شهرتها و في صحتها وضعفها . وللتدليل على إختلاف الفقهاء في باب الشروط نذكر قصة ، تبين فيها مدى الخلاف بينهم في هذا الموضوع .

قال عبد الوارث بن سعيد الثوري : حججت فدخلت بمكة على أبي حنيفة و سألته عن البيع بالشرط فقال : باطل ، فخرجت من عنده و دخلت ، على ابن أبي ليلى و سألته عن ذلك ، فقال : البيع جائز و الشرط باطل ، فدخلت على ابن شبرمة و سألته عن ذلك ، فقال البيع جائز و الشرط جائز ، فقلت هؤلاء من فقهاء الكوفة . وقد اختلفوا على هذه المسألة كل الإختلاف فعجزني أن أسأل كل واحد منهم عن حجته فدخلت على أبي حنيفة فأعدت السؤال عليه فأعاد جوابه ، فقلت إن صاحبك

(1) سورة المائدة الآية 1

(2) سورة النساء الآية 29

بخالفانك فقال : لا أدري ما قالا ، حدثني عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنهم ، أن النبي صلى الله عليه وسلم "نهى عن بيع و شرط"<sup>(1)</sup> . فدخلت على ابن أبي ليلى فقلت له مثل ذلك، فقال : لا أدري ما قالا ، حدثني هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها : أنها لما أرادت أن تشتري بريرة رضي الله عنها ، أباي مواليتها إلا بشرط أن يكون الولاء لهم فذكرت ذلك للرسول صلى الله عليه وسلم فقال: إشتري و اشتري لهم الولاء . فان الولاء لمن أعتق ثم خطب رسول الله عليه وسلم فقال: "ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، كتاب الله أحق و شرط الله أوثق والولاء لمن أعتق "<sup>(2)</sup> . فدخلت على ابن شبرمة وقلت له مثل ذلك فقال لا أدري ما قالا، حدثني محارب ابن دثار عن ابن الزبير عن جابر بن عبد الله الأنصاري رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم اشترى منه ناقة في بعض الغزوات و شرط له ظهرها إلى المدينة " (3) " (4) .

و تبين من هذا مدى الخلاف بين الفقهاء في الاستدلال بهذه النصوص من السنة على أنه يمكن إذلال هذا التعارض بمعرفة نوع الشرط الذي استفتى عبد الوارث فيه الفقهاء الثلاثة ، فعلى رأي الإمام أبي حنيفة أن هذا الشرط هو شرط فيه منفعة مطلوبة لأحد المتعاقدين ، ولم يرد به نص

(1) سبق تخريجه قال فيه ابن تيمية " لا يوجد في شيء من دواوين الحديث " مجموع الفتاوى 132/29

(2) تقدم تخريجه

(3) فتح الباري 243/9 . وعمدة القارئ للعيني 287/11

(4) البسوط للرخسي 13/13 .

نحو القدير 214/5 .

المعالي لابن حزم 324/7

من الشارع لجرازه ولم يجز فيه العرف .<sup>(1)</sup>

وعلى رأي ابن أبي ليلى كان شرطاً باطلاً لا أثر له في صحة العقد قياساً على اشتراط الولا ،  
لغير المعتق الذي أبطله النبي صلى الله عليه وسلم في قصة بريرة .

وعلى رأي ابن شبرمة كان شرطاً صحيحاً وكذلك العقد قياساً على ما شرط جابر على النبي  
صل الله عليه وسلم عندما باعه ناقته واشترط عليه ظهره إلى المدينة وقيل النبي صلى الله  
عليه وسلم ذلك .

وليس من الممكن أن يكون ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن بيع  
وشرط دالاً على بطلان كل شرط يشترطه العاقدان في العقد ، وهذا لم يثبت أن قال به أحد ،  
والظاهر أن هذا لا يتفق مع الأصول والآثار الكثيرة الدالة على جواز الإشتراط في العقد . ويبدو لي  
أن نص هذا الحديث قد ورد في شرط خاص . أما النقصان للآخران فيمكن القول فيهما ، بحمل الأول  
على ما يخالف الشرع ويناقض الكتاب - "كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل" - كاشتراط  
الولا ، لغير المعتق - الولا لمن أعتق - فكل شرط مخالف لهذا فهو باطل ، أو اشتراط شرب  
الخمر أو الربا أو غير ذلك ، فكل هذا يعد مخالفاً لشرع الله وهو يناقض المنصوص عليه . وحمل  
الثاني على شرط لم يرد نص بالنهي عنه ، وبمثل هذا التوفيق يمكن دفع التعارض<sup>(2)</sup> الذي قد  
يتبادر بين النصوص المذكورة سابقاً .

و الواقع أنه لم يقتصر الخلاف بين المذاهب الفقهية على الشرط الواحد ، بل جاوز ذلك إلى

(1) على أن مثل هذا الشرط في عقود المعاوضات المالية هو شرط فاسد يفسد العقد في المذهب الحنفي .

(2) المراد هنا هو تعارض ظاهري ، لأنه لا يمكن أن يكون بين نصوص الكتاب والسنة -الوحي - تعارض حقيقي

الخلاف في اشتراط شرطين ، لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قد نهى عن شرطين في بيع فقد تمسك بهذا الحديث المذهب الحنبلي والزيدي ، بينما لم يأخذ به جمهور الفقهاء ، على أن المذهبين المذكورين اختلفا في المراد بالشرطين وفي تفسيره وتأويله إختلافا كبيرا يرجع في مضافه <sup>(1)</sup> ، أضف إلى إختلافهم في هذا فقد اختلفوا أيضا في الأخذ برأي الصحابي <sup>(2)</sup> ، كما أنهم اختلفوا في تأويل وتفسير بعض النصوص المتعلقة بالشرط فكان بعض الفقهاء والمحققين ينحاز إلى مدرسته الفقهية متمسكا بأصولها وفروعها محاولاً رفض كل ما لا يوافق أصوله ، حتى أدى هذا إلى أنهم لا يأخذون من النصوص إلا ما يوافق مذهبهم <sup>(3)</sup> ، ولبيان ذلك نذكر ما يدل عليه:

1 - فقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال "المؤمنون عند شروطهم الا شرطا أحل حراماً أو حرم حلالاً" <sup>(4)</sup> .

فقد أنكر ابن حزم نسبة هذا الحديث إلى النبي صلى الله عليه وسلم بجرح وطعن بعض رواته دون أن يذكر ثقة آخرين له ، ودون أن يبحث عن مقاصد هذا الحديث <sup>(5)</sup> .

2 - رواية جابر قال: "بعت النبي صلى الله عليه وسلم بغيراً و شرط لي حملته إلى المدينة" <sup>(6)</sup> .  
قد تأوله الفقهاء بتأويلات كثيرة نذكر منها :

(1) البسوط للرخسي 14/13 وما بعدها ، شرح معاني الآثار للطحاوي 219/2

(2) على أنه لا يوجد له مخالف ولا أن للصحابي نفسه رأي ثان

(3) التشريع الإسلامي عبد الوهاب خلاف 341

(4) أخرجه الترمذي ، باب: ما ذكر عن النبي صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس: عن كثير بن السلت بن عبد الله بن عمرو بن عمرو عن أبيه عن جده ، وقال حديث حسن صحيح ، أنظر تحفة الأحوذى 284/2 ، وله شاهد عند أحمد في مسنده عن أبي هريرة ، 366/2 ، وأنظر رواء الغليل الشروط في البيع ، حديث 1303 ، قال عنه صحيح 143/5 وما بعدها طبعة المكتب الإسلامي ، ط 2 ، 185 .

(5) الأحكام لابن حزم 6/5

(6) تقدم تحريجه .



فقد نص العيني قائلا : "إن الرواة اختلفوا في قضية جابر هذه هل وقع الشرط في العقد عند البيع، أو كان ركوبه للجمل ، بعد بيعه إباحة من النبي صلى عليه و سلم بعد شرائه على طريق العارية"<sup>(1)</sup> ، وقال أبو عبد الله البخاري وقوع الإشتراط فيه أكثر طرقا وأصح عندي مخرجا<sup>(2)</sup> وهذا وجه من وجوه الترجيع . و من جملة من صحح الإشتراط الإمام الحافظ الطحاوي رحمه الله و لكنه تأول بأن البيع المذكور لم يكن على الحقيقة لقوله في آخره " أتراني ما كستك " إلى آخره قال فإنه يشعر، بأن القول المتقدم لم يكن على التابع حقيقة ، وقيل رده القرطبي " بأنه دعوى مجردة و تغيير و تحريف لا تأويل ، وكيف صنع قائله في قوله " بعته منك بأوقيه بعد المساومة " وقوله " قد أخذته " و غير ذلك من الألفاظ المنصوصة في ذلك .<sup>(3)</sup>

و الظاهر أن القول بأنه دعوى مجردة ، لا يمكن التسليم به ، ذلك أن الناظر في نص الحديث يتضح له عكس ذلك فقد أثبت ما قاله بقوله : " أتراني ما كستك " وبقوله أيضا لجابر " ترى أنني إنما ما كستك لأذهب ببعيرك ، يا بلال أعطيه أوقية وخذ بعيرك نهما لك ، فهذا صريح بأنه لم يكن ثمة عقد حقيقة فضلا عن أن يكون فيه شرط .<sup>(4)</sup>

وقول القرطبي : كيف صنع قائله في قوله " بعته منك " لا يرد على الطحاوي لأنه لا ينكر صورة البيع ، وإنما ينكر حقيقة البيع لما ذكرنا والظاهر أن العيني برأيه هذا في فهم وتأويل الإشتراط في قصة جابر، ورده على القرطبي بالشكل المذكور فاته أن أئمة مذهبه - الإمام أبي حنيفة و أصحابه- يجيزون مثل هذا الشرط ، و كل شرط فيه نفع لأحد لم يرد به الشرح إذا جرى به العرف .

(1) عمدة القاري شرح صحيح البخاري - للعيني - 295/13

(2) المصدر نفسه

(3) المصدر نفسه.

(4) المصدر نفسه.

و مما سبق من إختلاف العلماء في إجازة بعض الشروط وإعتدادها وتركها للبعض الآخر ، أدى هذا إلى بروز فريقين كل منهما يرى رأي مخالف للآخر، وقد ذكر هذا أهل العلم منهم .

#### 1 - ابن حزم رحمه الله

قال : " وأما العقود والعهد والشروط والوعد ، فإن أصل الإختلاف فيها على قولين لا يخرج الحق عن أحدهما وماعداهما فتخليط ومناقضات لا يستقر لقائلها قول على حقيقة : فأحد القولين المذكورين يرى : إما أنها كلها لازم حق إلا ما أبطله منها نص .

الثاني : أنها كلها باطل غير لازم إلا ما أوجبه منها نص ، أو ما أباحه منها نص<sup>(1)</sup>

وقد أتى بعد ذلك بأدلة الفريقين<sup>(2)</sup> شارحا ومعلقا ثم قال : " فلما لاح بكل ما ذكرنا أنه لا حجة في شيء مما ذكرنا لمن أجاز النذور والعقود والشروط والعهد على الجملة الأما عين بنص أو إجماع على أنه لا يجوز منها رجعتنا إلى القول الثاني فوجدناه صحيحا ، ووجدنا النصوص التي احتجوا بها مبينة مفسرة... ، ووجدنا النصوص شاهدة بصحة قولهم ، فمن ذلك نص النبي صلى الله عليه وسلم وهو الذي قال فيه الله تعالى : " وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم " <sup>(3)</sup> فقال عليه السلام : " ما بال أقوام يشترطون شروطا ليست في كتاب الله ، كل شرط ليس في كتاب فهو باطل وإن كان مائة شرط ، شرط الله أوثق وكتاب الله أحق " . فصح بهذا النص ..<sup>(4)</sup> ، وبهذا يكون ابن حزم رحمه الله قد بين أن الأصل في العقود والشروط البطلان و أنها غير لازمة إلا ما أوجبه

(1) الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم 6/5

(2) الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم 6/5 إلى 31/5

(3) سورة النحل الآية 44

(4) الإحكام لابن حزم 31/5 وما بعدها .

منها نص أو ما أباحه منها نص ، و على هذا يقول ردًا على القول الأول " إن كل ما ذكروا من ذلك فلا حجة لهم في شيء منه <sup>(1)</sup>

ويقول في موطن آخر " فلما قام البرهان بكل ما ذكرنا و جب أن كل عقد أو شرط أو عهد أو نذر إلزمه المرء فإنه ساقط مردود ، ولا يلزمه منه شيء أصلاً ، إلا أن يأتي نص أو إجماع على أن ذلك الشيء الذي إلزمه بعينه واسمه لازم له ، فإن جاء نص أو إجماع بذلك لزمه والأفلا ، والأصل براءة الذمم من لزوم جميع الأشياء إلا ما ألزمنا آياه نص أو إجماع ، فإن حكم حاكم بخلاف ما قلنا فسخ حكمه ورد بأمر النبي صلى الله عليه و سلم إذ يقول "من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد" <sup>(2)</sup> . وصح بهذا كله أن كل عقد أو عهد أو شرط أو جبهها أو أباح إيجابها نص ، فإنها نافذة لازمة. <sup>(3)</sup>

## 2 - ابن تيمية رحمه الله :

وقد أشار ابن تيمية -رحمة الله عليه - إلى هذا الخلاف في العقود والشروط . ونظراً لأهمية ما ذكره في مجموع فتاويه ، و شموله لما ثبت عن العلماء ونظراً لأهمية هذه الشخصية العظيمة النادرة ، والواقع أنه من آيات الله و حججه على خلقه جعله الله نبياً وعلماً للسالكين ، ذلك أنه ما قال في فن من الفنون العلمية إلا وأجاد ذلك وأتقنه وعليه إن قرأت له في التفسير <sup>(4)</sup> وجدت له البيان الواضح المستند إلى الدليل، وإن قرأت له في

(1) الأحكام لابن حزم 31/5.

(2) رواه مسلم في الأقضية، باب: نقض الأحكام الباطلة ورد محدثات الأمور رقم 1718 ، وفي لفظ البخاري " من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد . " كتاب الصلح باب: إذا اختلفوا على صلح جور فالصلح مردود ، 959/2 ، رقم 2550 ، من حديث عائشة رضي الله عنها

(3) الأحكام لابن حزم 43/5 وما بعدها . المحلى 414/8

(4) مجموع فتاوي ابن تيمية - الجزء 14 / 1-488 الجزء 15 / 442 ، 602/5/16.

الحديث <sup>(1)</sup> وجدته الجبل الأشم والإمام العالم والحافظ الفطن والناقد البصير ، فأليه الورد ومنه الصدرفي معرفة صحيحها من موضوعها وقويها من ضعيفها حتى قال فيه معاصره ابن الوردي : " إن كل حديث لا يعرفه ابن تيمية فليس بحديث " <sup>(2)</sup> . وقال عنه الحافظ الذهبي " ... فلا يبلغ أحد في العصر رتبته ولا يقاربه ... بحيث يصدق عليه أن يقال كل حديث لا يعرفه ابن تيمية فليس بحديث و لكن الإحاطة لله " <sup>(3)</sup>

و إن قرأت له في علم الكلام وجدته الإمام والليث الهمام الذي لا يبارى في الميدان <sup>(4)</sup> وإن قرأت له في الفقه وجدته البحر الزخار والفلك الذي يدور مع النصوص حيث دارت غير متقيد بالأحق الذي جاءت به النصوص ، وإن قرأت له في علم الأصول وجدت ما يبهرك و يأخذ بليك من التأصيلات والتفصيلات الثابتة و قل هذا في كل فن <sup>(5)</sup>

لذلك وجدتهني أخصص ابن تيمية ببحث خاص في هذا الموضوع ، ذلك لأنه موسوعي عند عرضه للموضوع شمل الفكر الاسلامي تجاه هذه المشكلة بوعي وإدراك لأبعادها المختلفة .

(1) مجموع فتاوي ابن تيمية 5/18 - 244

(2) تاريخ ابن الوردي للشيخ زين الدين عمر بن الوردي 409/2 . المطبعة الحيدرية - العراق . النجف 1969

(3) الكواكب الدرية 145

(4) انظر آراء ابن تيمية بتوسع في مجلد 29 و 30 ، 33

(5) انظر آراء ابن تيمية بتوسع في مجلد - 17

نظرية الشرط عند ابن تيمية: قد جمع ابن تيمية نظرية الشرط برؤية شاملة فقال: " ففي العقود والشروط ما يحل منها ويحرم ، وما يصح منها ويفسد و مسائل هذه القاعدة كثيرة جداً " (1) فقد بين ابن تيمية تقسيماً لهذه الاشكالية كما يأتي :

أ - الحلال: ففي هذه النظرية شروط حلال في ذاتها

ب - الحرام : كما أنها تشتمل على شروط حرام في ذاتها

ج - شروط صحيحة: أي تصح باستعمالاتها ومن الممكن أن تفسد باستعمالات أخرى أي أنها ليست صالحة في نفسها ، بل بما تستعمل به وفيه .

د - شروط فاسدة : أي أنها فاسدة أصلاً بلا حرمة ، بل لضررها الواقعي ، وبذلك فهي ضارة فمن الممكن الحكم برفضها بضررها ، كما أنها فاسدة في ذاتها ، حتى وإن لم يوجد نص يبين فساده. ثم جمع ابن تيمية أقوال العلماء في الشروط وأنواعها بقوله " والذي يمكن ضبطه منها قولان: أحدهما أن يقال الأصل في العقود والشروط فيها الحظر إلا ما ورد الشرع (2) بإجازته. فهذا قول أهل الظاهر (3) وكثير من أصول أبي حنيفة تبنى على هذا وكثير من أصول الشافعي وأصول طائفة من أصحاب مالك وأحمد (4) . وبين ابن تيمية أسباب التزام ، الإمام أحمد بهذا القول حيث قال: "إن أحمد قد يعلل أحياناً بطلان العقد بكونه لم يرد به أثر ولا قياس (5) . وهذا أيضاً ما التزمه الظاهرية: "فلم يصحوا لا عقد ولا شرطاً إلا ما ثبت جوازه بنص أو إجماع، وإذا لم يثبت جوازه أبطلوه (6) " و أما الإمام أبو حنيفة ، فبمقتضى أصوله لا يصح في العقود شرطاً يخالف مقتضاها المطلق (7) ومعنى ذلك أن العقد المرتبط بشرط يفسدها بخالف صلاحية العقد في ذاته ، وهذا ما ذكره ابن تيمية عن صلاحية الشرط بذاته . وذكر ابن تيمية قصة بريرة ... (8) (9)

(1) الفتاوى الكبرى ابن تيمية 2 / 470

(3) الشرع عند ابن تيمية هو الكتاب والسنة وهو عند الظاهرية بتمامه

(4) الأحكام لابن حزم 5/5 وما بعدها إلى 49 ، المحلى 414/8

(5) الفتاوى الكبرى ابن تيمية 2 / 470

(6) المصدر نفسه

(7) الأحكام لابن حزم 5/5 وما بعدها إلى 49 المحلى 414/8

(8) الحديث ذكره مالك في الموطأ كتاب العتاقة والولاء ، باب مصير الولاء لمن أعتق حديث رقم 1472 ص 446 .

رواه البخاري كتاب الشروط ، باب: الشروط في الولاء ، 972/2 ، رقم 2579 ، من حديث عائشة رضي الله عنها . وبريرة مكنى اسمها وليست بريرة كما ذكر عند ابن تيمية وليس الخطأ منه ، بل هو تصحيف من الطابع .

(9) الفتاوى الكبرى ابن تيمية 2 / 470

و هذه القصة تبين أهم حجة اعتمد عليها أصحاب هذا القول ، و هي مستمدة من قول رسول الله صلى الله عليه وسلم " أما بعد ما بال رجال يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط قضاء الله أحق وشرط الله أوثق وإنما الولاء لمن اعتق"<sup>(1)</sup>

ولكننا نرى أن هذا الحديث ليس بحجة لأصحاب هذا القول باطلاق ، وذلك لأن الرسول صلى الله عليه وسلم ذكر أن هناك شروطاً ليست في كتاب الله ، وهذه الشروط تخالف شروط الله ، ولذلك فلا يعتد بها و إن كان بها أوجه من الحق ، فإن شرط الله هو الحق الذي لا ظن فيه ، بل يشمل كل ما يبدو للخلق من ضرورة شروطهم لتحقيق مصلحتهم وللمحافظة على استمرارها .

كما أن الحديث يبين شرط الله الذي يشمل الحياة بجزئيات ، بحيث لا يصح وضع أي شرط من قبل الإنسان يخالف شروط الله ، فليس معنى : " فما بال رجال يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله " أنه لا توجد مجالات لشروط يضعها الناس ، بل المعنى أن هناك شروطاً في كتاب الله ومع ذلك يضع الناس شروطهم التي لا تؤدي إلى الظلم أو التعامل بالربا ، أو بمعنى أشمل لا تحل حراماً ولا تحرم حلالاً ، أو لا تفوت مصلحة أو تصيب مفسدة .

فقول الرسول " فأنما الولاء لمن أعتق " حق في ذاته ، فهل من العدل أن يكون الولاء لمن باع ، فهذا حكم عادل في ذاته ، فلا يواجه بشرط إنساني ظالم ، لكن لو كان الشرط فيما لا نص فيه فلا ضرر منه ، وهذا ما ذكره ابن تيمية عن الاتجاه المؤيد للشرط بشرط النص وذلك بقوله : ولهم من نصبة بريئة حجتان : إحداهما قوله " أي الرسول عليه الصلاة والسلام " ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، فكل شرط ليس في القرآن ولا في الحديث ولا في الإجماع فليس في كتاب

---

(1) تقدم تخريجه، وأنظر الفتاوى الكبرى ج 2 ص 47- 472

الله ، بخلاف ما كان في السنة أو في الإجماع فإنه في كتاب الله بواسطة دلالة على اتباع السنة والإجماع ومن قال بالقياس وهم الجمهور قالوا إذا دل على صحته القياس المدلول عليه بالسنة أو بالإجماع المدلول عليه بكتاب الله فهو في كتاب الله " (1)

فهذه الحجة تبين اتساع مساحة ما ينسب إلى كتاب الله ، حتى إنهم يرون أن القياس الصحيح ينسب إلى كتاب الله .

والحجة الثانية أنهم يقيسون جميع الشروط التي تنافي مقتضى العقد على اشتراط الولاء ، لأن العلة فيه كونه مخالفاً لمقتضى العقد ، وذلك لأن العقود توجب مقتضياتها بالشرع ، فإذا إرادة تغييرها تغيير لما أوجبه الشرع بمنزلة تغيير العبادات وهذا نكته القاعدة ، وهي أن العقود مشروعة على وجه ، فاشتراط ما يخالف مقتضاها تغيير للمشروع ، ولهذا كان أبو حنيفة ومالك والشافعي نبأخذ القولين لا يجوزون أن يشترط في العبادات شرطاً يخالف مقتضاها " (2) . أي أنهم يجوزون الشرط بشرط ألا يخالف النص ولا مقتضاه .

ثم ذكر ابن تيمية القول الثاني ، وهو : " أن الأصل في العقود والشروط الجواز والصحة ، ولا يحرم ويبطل منها إلا ما دل على تحريمه وإبطاله نحو نص أو قياس عند من يقول به ، وأصول أحمد رضي الله عنه المنصوص عنه أكثرها تجري على هذا القول ، ومالك قريب منه لكن أحمد أكثر تصحيحاً للشروط فليس في الفقهاء الأربعة أكثر تصحيحاً للشروط منه " (3) .

قلت: وهذا دليل على فقه الامام أحمد بمعنى الشروط، وإدراكاً منه بالمقاصد والمصالح العامة. وقد اختار ابن تيمية رأي أحمد لما يحمل من الدليل الشرعي والدليل العقلي فالواجب إما بالشرع وإما بالشرط الذي عقده المرء (4) ، فهناك من العقود ما يصح في نفسه لعدم تعارضه مع

(1) الفتاوى الكبرى 474/2.

(2) المصدر نفسه 474/2.

(3) المصدر نفسه 474/2.

(4) المصدر نفسه 479/2.

العقل ولا النقل . فبأن قدمنا صلاحية العقلية على الثقيلة كان ذلك جهلاً بالاثنيين ، فبأن العقل الصريح لا يتعارض مع النقل الصحيح . وهذا مجمل ما يراه ابن تيمية ، وما يراه من فتح باب الاجتهاد . قلت: وما نراه هو ما ذكره الرسول بشأن قصة بريدة . فقد روي الترمذي رواية لحديث عائشة ، أنها أرادت أن تشتري بريدة فاشترطوا الولاء ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : " الولاء لمن أعطى الثمن أو لمن ولى النعمة " <sup>(1)</sup> وهذا يحدد المراد من الحديث بما يمنع الضرر عن المعتق الذي دفع الثمن لا من اعتق بالبيع ، وذلك لا يمنع الشرط مادام لا يعارض نصاً .

(1) الحديث ذكره الترمذي في صحيحه ج2 ص 96 ، أبواب الولاء ، والهيئة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم باب ما جاء

في أن الولاء لمن اعتق حديث رقم 1 . " وقال هذا حديث حسن صحيح .



ويتلخص مما تقدم أن موقف العلماء من مشروعية الشرط وعدمه باتجاهين ، هذا مايتبين في عقود المعاوضات الحالية والتبرعات ، أما في عقد الزواج فهناك اتجاهات ثلاث وقبل بيان ذلك في عقود المعاوضات والزواج كتطبيقات لما سبق ، نذكر الإتجاهين:

**الإتجاه الأول :** الظاهرية : وهم المضيّقون الذين يقولون الأصل في العقود المنع حتى يقوم دليل على الإباحة ، أي أن كل عقد أو شرط لم يشبّه جوازه بنص شرعي أو إجماع فهو باطل ممنوع وأستدلوا على رأيهم بأدلة<sup>(1)</sup>

**الإتجاه الثاني:** الحنابلة وبقية الفقهاء : وهم الموسعون الذين يقولون الأصل في العقود ومايتصل بها من شروط ، الإباحة ، ما لم يمنعها الشرع أو تخالف نصوص الشرع ، ولهم أدلة في ذلك<sup>(2)</sup>.

قلت: وهذا الرأي هو الأصح إذ لم نجد في الشرع مايدل على أي حصر لأنواع العقود وتقييد الناس بها ، فكل واقعة أو عقد أو شرط أو نذر ، لم يمنعها الشرع ولا يخالف قواعد الشريعة وأصولها ومقاصدها ولا تقضي منعه جازالتعاقد عليه ، على أن يكون هذا التعاقد منضبط بضوابط وشروط انعقاد العقود كالأهلية والصيغة وقابلية المحل لحكم العقد ، ذلك أن المتطلع على ما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة الكرام رضوان الله عليهم والتابعين والمحدثين ، يلمس أنهم كانوا يقرّون صحة العقود والشروط ، وإليك أمثلة من ذلك.

**أولاً :** الصحابة: فهذا عمر بن الخطاب رضي الله عنه يقول: "إن مقاطع الحقوق عند الشروط"<sup>(3)</sup> فهو بهذا يجيز الإشتراط ، ويقر على أن من إشتراط على نفسه شرط فهو عليه<sup>(4)</sup>.

وهذا ابن مسعود رضي الله عنه : يجيز الإشتراط ويصحح العقود بالشروط الجعلية ، فعن سعد بن الأخرم قال : " إن رجلاً أتى ابن مسعود فقال إني أعتقت أمتي هذه واشترطت عليها أن تلي مني ما تلي الأمة من سيدها إلا الفرج ، فلما غلظت رقبتها قالت ( إني حرة ) ، فقال ابن مسعود ليس ذلك لها خذ برقبته فانطلق بها فلك ماأشترطت عليها<sup>(5)</sup>

**ثانياً :** التابعين: فعن الشعبي في الرجل يشتري الجارية بشرط ألا يبيعها ولا يهبها قال : وددت أني وجدتها فأشتريتها بهذا الشرط واشترطت لهم أنها عتيق إن مت<sup>(6)</sup>.

(1) الاحكام لابن حزم 5/5 ، فتاوي ابن تيمية 471/3

(2) فتاوي ابن تيمية 471/3 ، إعلام الموقعين لابن القيم 344/1

(3) فتح الباري شرح صحيح البخاري 9/ 246 ، إعلام الموقعين 388/3

(4) أنظر القواعد الفقهية من هذه الرسالة

(5) مرسوعة عبد الله بن مسعود لقلة جي 233

(6) مسند ابن أبي شيبة 488/6

ثالثا : المحدثين

الإمام البخاري : فقد وضع في صحيحه كتاباً خاصاً بالشروط أورد فيه الشروط الجعلية في مختلف العقود وذكر مذاهب الصحابة والتابعين ، وقال بعد عرض قصة بيع جابر للجمل للنبي صلى الله عليه وسلم ، وأختلاف العلماء في هذه القصة هل هي بيع بشرط أم لا ؟ قال رضي الله عنه الإشتراط أصح وأكثر عندي " (1) .

ورعلق عليها العسقلاني فقال : أي أكثر طرقاً وأصح مخرجاً ، وأشار بذلك إلى أن الرواة اختلفوا عن جابر في هذه الواقعة هل وقع الشرط في العقد عند البيع أو كان ركوب جابر للجمل بعد بيعه إباحة من النبي صلى الله عليه وسلم بعد شرائه على طريق العارية " (2) .

وكذلك فعل ابن تيمية وتلميذه ابن القيم في صحة الشروط الجعلية في عقود المعاملات تبعاً لإمام مذهبهما أحمد بن حنبل وهو من أصحاب الحديث ، فابن تيمية يرى صحة عقود المعاملات لانعدام الدليل من الإشتراط ولأن : " العقد والشروط من باب الأفعال العادية والأصل فيها عدم التحريم ، فتسحب عدم التحريم حتى يدل الدليل على التحريم " (3) .

وهذا ابن القيم يقرر صحة العقود والشروط وأن الأصل فيها الحل فيقول : " وأن الأصل في العقود والشروط الصحة إلا ما أبطله الشارع أو نهى عنه ، وهذا القول هو الصحيح فبأن الحكم بطلانها حكم بالتحريم والتأثم ، ومعلوم أنه لا حرام إلا ما حرمه الله ورسوله ولا تأثم إلا ما أثم الله ورسوله به فاعله كما أنه لا واجب إلا ما أوجبه الله ، ولا حرام إلا ما حرمه الله ولا دين إلا ما شرعه

(1) فتح الباري شرح صحيح البخاري 245/9

(2) المصدر نفسه

(3) مجموع فتاوي ابن تيمية 29 / 133

الله ، فالأصل في العبادات البطلان حتى يقوم دليل على الأمر ، والأصل في العقود والمعاملات الصحة حتى يقوم دليل على البطلان والتحريم . وأما العقود والشروط والمعاملات فهي عفو حتى يحرمها <sup>(1)</sup> ثم قال في موطن آخر " ... فإن الحلال ما أحله الله والحرام ما حرمه وما سكت عنه فهو عفو ، فكل شرط وعقد ومعاملة سكت عنها فإنه لا يجوز القول بتحريمها ، فإنه سكت عنها رحمة منه من غير نسيان وإهمال ، فكيف وقد صرحت النصوص بأنها على الإباحة فيما عدا ما حرمه؟ " <sup>(2)</sup> ومن خلال هذه النصوص يتبين أن الأصل في الشروط الجعلية الصحة ما لم يقم دليل على بطلانها .

(1) إعلام الموقعين 1/ 344-345

(2) المصدر نفسه

## المطلب الثالث أنواع الشروط

### الفرع الأول: أنواع الشروط

الواقع أن أنواع الشروط شرطين ، من حيث الإطلاق والتقييد <sup>(1)</sup> على أنه يبدو أن هناك شرطاً ذلك - هو أيضاً شرط معلق - خفي أمره على بعض الباحثين في الفقه الإسلامي ومن ثم لم يفرقوا بينه وبين الشرط المقترن ، فقد ذهب الأستاذ الزرقاء إلى ترجيح تسمية الشرط المقترن بالعقد "تقييداً" كما هو الحال في اصطلاح الحنفية لا "إقتراًناً" كما يسميه بعضهم ، لأن الإقتران معنى ينطبق على التعليق والإضافة أيضاً ، فلا يدل على الخاصة التي يتميز بها هذا النوع <sup>(2)</sup> .

والظاهر أن شارح المجلة محمد خالد الاتاسي قد ذهب إلى أن العقد إما أن يكون معلقاً بالشرط أو مقيداً بشرط <sup>(3)</sup> ، وتبعه في ذلك محمد سعيد الراوي <sup>(4)</sup> ، على أن لفظ الإقتران في الفقه الإسلامي يعتبر اصطلاحاً فني قائم بذاته ، والتقييد اصطلاحاً فني جعله الحنفية في مقابل "التعليق" ، فأطلقوا على الأول المقيّد بالشرط ، وعلى الثاني المعلق بالشرط ، والحنفية نجدتهم يفرقون بين المقيّد بالشرط والمعلق بالشرط ويرون أنهما لفظان متغيران لفظاً ومعنى:

نمن حيث اللفظ لأن في التقييد لا يستعمل أدوات الشرط المعلق - كأذا وإن ومتى ونحوها - صريحاً ، بل تستعمل لفظ - على أن - وفي التعليق يستعمل أدوات الشرط صريحاً <sup>(5)</sup> .

---

(1) المدخل الفقه العام للزرقاء - 1 - 502/

(2) المصنوف نفسه

(3) شرح المجلة - الاتاسي - 1/231-236 . مطبعة حمص ، ط 1 . 1930 .

(4) شرح السجدة - الراوي - 1/135-136

(5) النظرية العامة في الشروط في الفقه الإسلامي لشفيق لشحاته - 1/163 .

و من حيث المعنى : ففي التقييد : الحكم يحصل حالاً بشرط وجود ما قيد به .

وفي التعليق لا يحصل الحكم في الحال وإنما يحصل عند تحقق الشرط .

ومما سبق يتبين أن أنواع الشروط هي ثلاثة:

1- التعليق

2- التقييد

3- الإضافة .

ومن خلال هذا تكون التصرفات القولية من حيث الإطلاق والتقييد لها حالتان عامتان:

**الحالة الأولى :** فهي إما أن تصدر من المتكلم منجزة ومطلقة ، أي خالية عن كل قيد

وشرط، وعندئذ يوجد التصرف أو العقد في الاعتبار الشرعي ، وتترتب عليه آثاره من فور إنشائه ،

وذلك كما لو قال: أحد المتعاقدين للآخر مثلاً أجرتك داري هذه سنة بكذا ديناراً، وقبل الآخر، فإنه

ينرم العقد ويأخذ حكمه للحال ، وعندئذ يسمى العقد منجزاً مطلقاً<sup>(1)</sup> .

**الحالة الثانية :** وإما أن تصدر من المتكلم مربوطة بأمر يقصد به ما يأتي:

1- تعليق وجود العقد: أي ربط وجوده بوجود شيء آخر بحيث لا يوجد العقد مالم يوجد ذلك الشيء.

2- أو تقييد حكمه وأثاره .

3- أو تأخير مفعوله إلى زمن معين .

**فأما الأول:** فيسمى تعليقاً على الشرط ومثاله : قول القائل بعثك حصتي من هذه الدار بكذا

إن رضي شريكي ، فقبل المشتري ، يكون المتبايعان غير معتمزين تنجيز البيع وإنما علقا وجوده

(1) المدخل الفقهي العام للرزقا . 501/1

وربطاء يرضى الشريك الذي يمكن أن يرضى أو لا يرضى ،<sup>(1)</sup> .

**وأما الثاني:** فيسمى تقييداً ومثاله : قول البائع للمشتري : يعتك هذه الدابة على شرط أن أستملمها شهراً قبل التسليم فقبل المشتري ، يكون الطرفان قد إعتمدا تنجيز البيع ، وإنما أرادا تعديل آثاره بتقيد قيده به يحفظ للبائع حقا في منافع الدابة مدة شهر بعد خروجها من ملكه . فقد كان مقتضى البيع لولا الشرط هو أن تنتقل ملكية الدابة ويستحق تسليمها فوراً ، ثم لا يكون للبائع حق في شيء منها أو في منافعها .

**وأما الثالث :** فيسمى إضافة ومثاله : لو قال المؤجر : أجرتك داري هذه سنة بكذا إعتباراً من أول الشهر القادم فقبل المستأجر ، يكونان قد أخرا حكم الإجارة وأضافاه إلى زمن مستقبل ، ولولا هذا التقيد لبدأ حكمها وثبتت حقوق المستأجر من فور العقد .

ومن هذه الأمثلة السابقة يتبين أن :

**أولاً: التعليق على الشرط**

ويطلق عليه الشرط المعلق وهو: " ربط حصول أمر بحصول أمر آخر " <sup>(2)</sup> . وقد إختاره الأستاذ الزرقاء وعلق عليه بأنه أوجز وأوضح ، إذاً فهو كل شرط يعلق الإنسان فيه تصرفه على حصول أمر من الأمور ، ومقتضاه : أن لا يوجد أثر للعقد إلا إذا وجد الشرط ، وهذا يتنافى مقتضى العقد - وهو أن حكمه لا يتراخى عنه - ، كأن يعلق الإنسان تصرفه على حصول أمر بأحد أدوات التعليق ، كأن وإذا ومتى .<sup>(3)</sup>

(1) المدخل الفقهي العام للزرقاء ، 501/1

(2) المدخل الفقهي العام للزرقاء ، 503/1

(3) ولمزيد بيان - أنظر المدخل الفقهي العام للزرقاء ، 503/1 وما بعدها

ثانيا : التقييد بالشرط أو الشرط المقيّد .

وهو ما يقتصر بالعقد من التزامات يشترطها الناس بعضهم على بعض وهو : إلتزام في التصرف القولي لا يستلزمه ذلك التصرف في حالة إطلاقه <sup>(1)</sup> .

ومثاله : أن يبيع الشخص لآخر بضاعة على شرط أن تكون محمولة على حسابه إلى محل البيع ، أو أن يبيع الشخص لآخر مسكنا على شرط أن يسكنه سنة ، أو يتزوج رجل امرأة على أن يقيم معها في منزل أبيها أو بشرط ألا يخرجها من بلدها .

فكل من البائع والمتزوج قد إلتزم بالشرط في العقد ، وهذا الإلتزام لم يكن ليقتضيه البيع الغالي عن الشرط أو البيع المطلق <sup>(2)</sup> ، هذا وإن التقييد يصاغ عادة بعباراة - على أن - أو - على شرط ان - ونحو ذلك مما يفيد معنى التقييد .

ثالثا: شرط الإضافة

وهو: تأخير حكم التصرف القولي المنشأ إلى زمن مستقبل معين <sup>(3)</sup> بمعنى أنه ذلك الشرط الذي يقصد به تأخير سريان أحكام العقد أو التصرف إلى زمن المستقبل كالاتفاق على بدء الإجارة من يوم معين .

وحكمه : أن العقد ينعقد في الحال سبباً للحكم في المستقبل ، فهو عقد قائم بين المتعاقدين منذ

(1) المدخل الفقهي العام للزرقاء ، 1/ 506

(2) المصدر نفسه

(3) المصدر نفسه

### إنشاء الإضافة<sup>(1)</sup>

ومثاله: أجزت هذه الدار سنة بكذا من أول الشهر القادم . أو قول الموكل : وكلتكم في جميع شؤوني منذ أول السنة الآتية . وقد يكون الزمن المستقبل ملحوظا ، فيكون التصرف مضافا دون تصريح بالإضافة ، كما في الرصية ، إذ يقول الموصي مثلاً: أوصيت بثلث مالي لفلان ، أول للجهة الفلانية ، فإن الرصية تفيد معنى الإضافة إلى ما بعد الموت<sup>(2)</sup> .

والواقع أن الشرط المعلق والشرط المقترن له أنواع مذكورة في كتب الفقه ليس هو مجال بحثنا<sup>(3)</sup> . وإنما ذكرنا هذه التعريفات حتى لا يكون الموضوع فيه نقص . كما يجب التنبيه إلى أن تقسيمات الأصوليين إنما يهتمون بالأدلة الشرعية ومصادرها .

وبحثنا ههنا إنما هو بحث أصولي ، لذلك فإني لا أرى حاجة إلى البحث في تقسيمات الفقهاء للشرط الجعلية في شتى المذاهب الفقهية . وعليه فتقسيم الشروط إلى شرعية وجعلية فإنما كان بالنظر إلى مصدر الشرط ، فالشرعية ما كان مصدرها الشرع وكانت باشتراطه ، والجعلية هي ما يشترطه أحد المتعاقدين في عقده مع الغير ، أو هي الشروط التي أباحها الشارع للمتعاقدين أن يشترطوها في العقود لتترتب أحكامها عليها ، وهي شروط تثبت لتحقيق الأحكام التي نبطت بالعقود ، فهي شروط في أحكام وضعيه<sup>(4)</sup> . ولذا فإن الأصوليين اقتصروا على تعريف الشروط الجعلية دون

(1) أصول الفقه الإسلامي د/وهبة الزحيلي 102/1

(2) المدخل الفقهي العام للزرقا 507/1

(3) أنظر في ذلك المبسوط للسرخسي 13/13 البدائع 5/168 ، الهداية مع فتح القدير 5/214 ، الأنشياء والنظائر وحاشية الحموي عليه 2/224 ، حاشية ابن عابدين 4/166 ، مصادر الحق للسهروري 3/101-176 ، النظرية العامة

في الفقه الإسلامي شفيق شحاتة 118 ، أحكام المعاملات الشرعية 208-217

(4) المغني في أصول الفقه الخبازي 345 مركز البحث العلمي بمكة المكرمة . 1403 أصول الفقه محمد سلام مذكور

-56- أصول الفقه أبو زهرة 60. الوسيط في أصول الفقه الزحيلي 103 ، أصول الفقه الإسلامي وهبة

الزحيلي 102/1. المدخل الفقهي العام للزرقا 505/1 وما بعدها . الأحكام للأصدي 1/130 ، روضة الناظر وجنة

الناظر 228--



تنسبها وأكتفوا بتقسيم الشروط عموماً الجعلية وغيرها. وهذه الشروط الجعلية نوعين :

**النوع الأول :** ما يتوقف عليه وجود العقد ويسمى هذا النوع من الشروط بالشروط المعلق ،

وقد سبق أن بينا معناه .

**النوع الثاني :** الشرط المقترون بالعقد مثل : النكاح بشرط أن لا يخرج الزوج زوجته من

بلدتها، أو بشرط أن يكون لها حق الطلاق ، والفقهاء مختلفون فيما يجوز اقترانه من الشروط

بالعقود ، فمنهم المضييق ، ومنهم الموسع ومنهم المتوسط بين هذا وذاك ، بل إن لكل من هذين

النوعين أقسام ذكرها الفقهاء في مصنفاتهم<sup>(1)</sup> ولكل فريق أدلة خاصة به ، والحق أن بسط أدلة

الفريقين ومناقشتها ليس هنا محلها ، وكفي هنا أن نختار ما ذكره شيخ الإسلام ابن تيمية في هذا .

### الفرع الثاني: نظرة ابن تيمية في تقسيم الشروط الجعلية:

قد سبق أن ذكرنا نظرة ابن تيمية إلى الشروط بصفة عامة وقد أفردنا له بحثاً خاصاً في

ما سبق ، ولتكتملة الإفادة ننظر إلى نظريته في تقسيم الشروط الجعلية ، ومع العلم أن ابن تيمية يعد

من علماء المذهب الحنبلي إلا أنه يخالف جمهور الحنابلة في الشروط الجعلية وفي غيرها من

المسائل الفقهية، فقد ذكر ابن تيمية وتبعه ابن القيم أن الأصل في العقود والشروط هو الإباحة

والجواز حتى يقوم الدليل على بطلان ذلك وعدم جوازه ، وعليه فهم يطلقون الحرية في اشتراط جميع

(1) لمزيد توضيح في تقسيمات الفقهاء للشروط الجعلية أنظر في ذلك المصادر والمراجع التالية ، العناية على هامش

فتح القدير 44/7 ، 12/3 ، أصول السرخسي 95/1 ، قرّة عيون الأخبار شرح تنوير الأنصار 200/2 ، شرح الدرر

319/2 ، تحرير الكلام في مسائل الالتزام للخطاب 289/1 ، حاشية ابن عابدين 634/4 ، بداية المجتهد

120/2 - المنتقى شرح الموطأ-للإمام 211/4 ، أحكام الأحكام لابن دقيق العيد 143/2 ، دار النذير بغداد

1986 . اعلام الموقعين 401/3 ، الأحكام لابن حزم 5/5 وما بعدها .

الشروط مالم تكن محرمة صراحة في الشرع أو مخالفة لقواعده العامة أو لمقاصده ، وعلى ذلك يقرر بأن الكتاب والسنة قد دلّا بما يفيد صحة العقود والشروط ، وفي هذا يقول : " فقد جاء الكتاب والسنة بالأمر بالوفاء بالعهود والشروط والمواثيق والعقود وأداء الأمانة ورعاية ذلك ، والنهي عن لغدر ونقض العهود والخيانة والتشديد على من يفعل ذلك . وإذا كان جنس الوفاء ورعاية العهد مأموراً به علم أن الأصل صحة العقود والشروط إذ لا معنى للتصحيح إلا ما ترتب عليه أثره وحصل به مقصوده ومقصود العقد هو الوفاء به ، فإذا كان الشارع قد أمر بمقصود العقد ، دل ذلك على أن الأصل فيها الصحة والإباحة <sup>(1)</sup> .

وهذا المعنى هو الذي يشهد له الكتاب والسنة وهو حقيقة المذهب ، فالمشترط ليس له أن يبيح ما حرمه الله ، ولا يحرم ما أحله الله ، فإن شرطه حينئذ يكون مبطلا لحكم الله ، وكذلك ليس له أن يسقط ما أوجبه الله ، وإنما المشترط له أن يوجب بالشرط مالم يكن واجباً بدونه ، فمقصود الشروط وجوب مالم يكن واجباً ولا حراماً ، وعدم الإيجاب ليس نفيًا للإيجاب حتى يكون المشترط مناقضاً للشرع ، وكل شرط صحيح فلا بد أن يفيد وجوب مالم يكن واجباً وبإباح مالم يكن مباحاً ويحرم عليه مالم يكن حراماً وكذلك كل من المتأجرين والمتناكحين ، وكذلك إذا اشترط صفة في المبيع أو رهنا ، ولو اشترطت المرأة زيادة على مهر مثلها فإنه يجب ويحرم وبإباح بهذا الشرط مالم يكن كذلك <sup>(2)</sup> .

وهكذا تكون الشروط والعقود كلها جائزة وصحيحة يجب الوفاء بها على ما قرره الإمام

ابن تيمية وابن قيم الجوزية <sup>(3)</sup>

(1) مجموع فتاوى ابن تيمية 19-145-159 ، مجلد 29 / 159

(2) المصدر نفسه

(3) إعلام الموقعين 3/ 388-

## المبحث الثالث

### تطبيقات للشروط الجعلية

ويكفي في ذلك أن نتعرض إلى مشروعية الشرط في عقود المعاوضات وفي عقد الزواج

#### المطلب الأول

#### التطبيق الأول : عقود المعاوضات

سلك الفقهاء تجاه مشروعية الشرط في عقود المعاوضات والتبرع مسلكين :

المسلك الأول : وهو مذهب جمهور الفقهاء من المالكية والحنابلة وبعض الشافعية وابن شبرمه من الحنفية وغيرهم ، على أن الأصل مشروعية الشرط الواحد في العقد ، واختلفوا إزاء الشرطين واشتراط عقد في عقد وغيرها .

المسلك الثاني : وهو مذهب الظاهرية والأحناف<sup>(1)</sup> وجمهور الشافعية .

#### الفرع الأول: المسلك الأول:

استدل جمهور الفقهاء بأدلة من الكتاب والسنة وبأثار عن الصحابة وبالمعقول على مشروعية

الشرط في عقود المعاوضات والتبرع :

#### أولاً : القرآن الكريم.

فقد استدلوا بقوله تعالى: " يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود"<sup>(2)</sup> وقد أسهب ابن تيمية رحمه

الله في ذكر آيات من القرآن الكريم بعد تلك الآية قائلًا : " والعقود هي المعهود ، وقال تعالى :

---

(1) الظاهر أن الحنفية يجيزون الشرط الذي لا يقتضيه العقد ، وهو لا يلائم مقتضى العقد ولم يرد من الشارع نص

بجوازه إذا جرى به العرف .

(2) سورة المائدة الآية 1

"ويعهد الله أوفوا"<sup>(1)</sup> وقال تعالى : "وأوفوا بالعهد إن العهد كان مسئولاً"<sup>(2)</sup> وقال " ولقد كانوا عاهدوا الله من قبل لا يولون الأدبار وكان عهد الله مسئولا"<sup>(3)</sup>

فقد أمر الله سبحانه بالوفاء بالعقود وهذا عام ، وكذلك أمرنا بالوفاء بعهد الله وبالعهد وقد دخل في ذلك ما عقده المرء على نفسه ، بدليل قوله تعالى : " ولقد كانوا عاهدوا الله من قبل لا يولون الأدبار وكان عهد الله مسئولا " فدلّ على أن عهد الله يدخل فيه ما عقده المرء على نفسه ، وإن لم يكن الله - عز وجل - قد أمر بنفس ذلك العهد عليه قبل العهد كالنذر والبيع ، إنما أمر بالوفاء به ، ولهذا قرنه بالصدق في قوله تعالى : " وإذا قلتم فاعدوا ولو كان ذا قربى وبعهد الله أوفوا "<sup>(5)</sup> لأن العدل في القول خير يتعلق بالماضي والحاضر، والوفاء بالعهد يكون في القول المتعلق بالمستقبل كما قال تعالى : " ومنهم من عاهد الله لئن أتانا من فضله لنصدقن ولنكونن من الصالحين فلما أتاهم من فضله بخلوا به وتولوا وهم معرضون فأعقبهم نفاقاً في قلوبهم إلى يوم يلقونه بما أخلفوا الله ما وعدوه وبما كانوا يكذبون "<sup>(6)</sup>

وقال : " واتقوا الله الذي تساءلون به والأرحام "<sup>(7)</sup> ، قال المفسرون كالضحاك وغيره : تساءلون به تتعاهدون وتتعاقدون ، وذلك لأن كل واحد من المتعاقدين يطلب من الآخر ما أوجبه العقد من فعل أو ترك أو مال أو نفع ونحو ذلك . وقال سبحانه : " وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها وقد جعلتم الله عليكم كفيلاً إن الله يعلم ما تفعلون ، ولا تكونوا كالتي نقضت غزلها من بعد قوة أنكاثاً تتخذون إيمانكم دخلاً بينكم أن تكون أمة هي أربى من أمة إنما يبلوكم الله

(1) سورة الأنعام الآية 152

(2) سورة النحل الآية 91

(3) سورة الأحزاب الآية 15

(4) سورة الأنعام الآية 152

(5) سورة التوبة الآية 75.

(6) سورة النساء الآية 1.

به<sup>(1)</sup>، إلى قوله: "ولا تتخذوا إيمانكم دخلاً بينكم" فالإيمان جمع يمين، وكل عقد فإنه يمين. فبل سمي بذلك لانهم كانوا يعقدونه بالمصافحة باليمين يدل على ذلك قوله: "إلا الذين عاهدتم من المشركين ثم لم ينقصوكم شيئاً ولم يظاهروا عليكم أحداً فأتموا إليهم عهدهم إلى مدتهم إن الله يحب المتقين"<sup>(2)</sup> وقال تعالى: "يا أيها الذين آمنوا لم تقولون مالا تفعلون كبر مقتاً عند الله أن تقولوا مالا تفعلون"<sup>(3)</sup> وقال تعالى: "والذين هم لأماناتهم وعهدهم راعون"<sup>(4)</sup>.

فإذا كانت رعاية العهد واجبة فرعايته هي الوفاء به، ولما جمع الله بين العهد والأمانة جعل النبي صلى الله عليه وسلم ضد ذلك صفة المنافق في قوله: "إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا عاهد غدر، وإذا خاصم فجر"<sup>(5)</sup>.

وقال تعالى: "وما يضل به إلا الفاسقين الذين ينقضون عهد الله من بعد ميثاقه ويقطعون ما أمر الله به أن يوصل"<sup>(6)</sup> فذمهم على نقض عهد الله وقطع ما أمر الله بصلته. لأن الواجب إما بالشرع وإما بالشرط الذي عقده المرء باختياره.

وقال أيضاً: "الذين يوفون بعهد الله ولا ينقضون الميثاق والذين يصلون ما أمر الله به أن يوصل ويخشون ربهم ويخافون سوء الحساب، والذين صبروا ابتغاء وجه ربهم وأقاموا الصلاة وأنفقوا مما رزقناهم سراً وعلانية، ويدروون بالحسنة السيئة، أولئك لهم عقبى الدار جنات عدن يدخلونها، ومن صلح من آبائهم وأزواجهم وذرياتهم والملائكة يدخلون عليهم من كل باب"<sup>(7)</sup> إلى غير ذلك<sup>(8)</sup>.

(1) سورة النحل الآية 91

(2) سورة التوبة الآية 4

(3) سورة الصف الآية 2

(4) سورة المؤمنون الآية 8

(5) أخرجه البخاري كتاب الإيمان، باب: علامة المنافق 21/1، رقم 33، أخرجه في الرضايا، باب: قوله تعالى: "من بعد وصية يوصي بها أو دين" 1010/3، رقم 2598، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه بلفظ: "آية المنافق ثلاثة: إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا أظمن خان" أخرجه مسلم في الإيمان، باب: بيان خصال المنافق، رقم 59.

(6) سورة البقرة الآية 27

(7) سورة الرعد الآية 20

(8) الثناوي الكبرى لابن تيمية 479/3

## ثانياً السنة :

استدل الجمهور على مشروعية الشرط من السنة بما يأتي :

أولاً - ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم : " المسلمون عند شروطهم ..... " <sup>(1)</sup> وقوله صلى الله عليه وسلم : " المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً " <sup>(2)</sup>

وعن عائشة رضي الله عنها قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : الناس على شروطهم <sup>(3)</sup> ما وافقت الحق <sup>(4)</sup>

واستدل فقهاء الامامية بما روي من الأخبار المستفيضة عن أنمتهم رويها عن الرسول صلى الله عليه وسلم ، وهي شبيهة لما سبق ، روي عن الإمام أبي عبيد الله الحسين قال : " المؤمنون عند شروطهم " <sup>(5)</sup>

وعنه أيضاً قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " من اشترط شرطاً سوى كتاب الله فلا يجوز ذلك له ولا عليه " <sup>(6)</sup>

ويروي كذلك عن أبي عبيد قال : " من اشترط شرطاً مخالفاً لكتاب الله عز وجل فلا يجوز له

(1) تقدم تخريجه، وأنظر تهذيب الأحكام 373/7 - البحر الزخار بهامشه جواهر الأخبار 58/3. مجموع فتاوي ابن تيمية مجلد 29 - ج 9 - ص 147 - المدونة 7/11

(2) أخرجه أحمد في مسنده 366/2، صحيح الترمذي 103/6 - أنظر تحف الأحمدي 284/2. مجموع فتاوي ابن تيمية مجلد 29 - ج 9 - ص 147 -

(3) مجموع فتاوي ابن تيمية السابق

(4) مجموع فتاوي ابن تيمية السابق

(5) تقدم تخريجه وأنظر تهذيب الأحكام لشيخ الطائفة الطوسي 373/7 - مفتاح الكرامة 735

(6) تهذيب الأحكام لشيخ الطائفة الطوسي 373/7.

## 2 - الاستدلال برواية بريرة

استدل جمهور الفقهاء بقصة بريرة في فساد كل شرط يخالف الكتاب والسنة بما روي عن عائشة رضي الله عنها . ويرى جمهور الفقهاء بأن حديث بريرة متفق على وقوعه بلفظ الاشتراط وأنه صلى الله عليه وسلم أبطل شرط أصحاب بريرة . لمخالفته لحكم الله وشرعه ، ولا عبرة بشرط مخالف لما في كتاب الله تعالى ، كما أنه لا يمكن إثبات حكم بشرط باطل ، فكل من يشترط شرطاً يخالف شرع الله لم يجز أن يوفي بشرطه ، ولا عبرة بأي شرط يخالف شرع الله مهما كان هذا الشرط ، ولو كان مائة شرط . وبهذا الحديث استدل جمهور الفقهاء وحتى بعض الفقهاء ممن ادعى بأن الأصل حظر الشروط . ولجمهور الفقهاء في هذا الاستلال آراء نجملها فيما يلي : قالوا : إن الحديث متفق عليه فلا وجه لردده ، وأن هشام ثقة وحافظ وقال ابن خزيمة كلام يحيى بن أكثم <sup>(1)</sup> غلط <sup>(2)</sup> . وضعف الإمام النووي رحمه الله ما نقل عن الإمام الشافعي بتضعيفه رواية هشام ، مستدلاً بما قال الطحاوي "حدثني المزني <sup>(3)</sup> به عن الشافعي بلفظ واشترطي لهم الولاء . أي أظهرى لهم حكم الولاء <sup>(4)</sup> . وجاء أيضاً بأن : "الذي في الأم ومختصر المزني وغيرهما عن الشافعي عن مالك كرواية الجمهور واشترطي <sup>(5)</sup> يزيد ذلك ما قاله الإمام الشافعي : " لما كان من اشترط خلاف ما قضى الله ورسوله عاصياً وكان في المعاصي حدود وأداب . كان أدب العاصين أن تعطل عليهم شروطهم ليرتدعوا عن ذلك ويرتدع غيرهم ، وذلك من أسير الآداب " <sup>(6)</sup> .

وقد نقل الخطابي أن الحديث ليس فيه شيء مما يشبه معنى الغرور والخلف وإتفايه أن القوم كانوا قد رغبوا في بيعها فأجازه رسول الله صلى الله عليه وسلم وأذن لعائشة في إمضائه ، وكانوا جاهلين بحكم الدين في أن الولاء لا يكون إلا لمعتق ، وطمعوا أن يكون الولاء لهم بلا عتق ، ثم قال : " فلما عقدوا البيع وزوال ملكهم عنها ثبت ملك رقيتها لعائشة ، فأعتقها وصار الولاء لها لأن الولاء من حقوق العتق وتوابعه ، فلما تنازعه قام رسول الله صلى الله عليه وسلم فبين أن الولاء في قضية الشريعة إنما هو لمن إعتق وأن من شرط شرطاً لا يوافق حكم الله عز وجل فهو باطل ثم يرد الخطابي على الذي يدعى بأن لفضة " واشترطي لهم الولاء " غير محفوظة بأنه : " ولو صحت لتأولت على معنى أن لا تبالي بما يقولون ، ولا تعني بما يقولون فإن الولاء لا يكون إلا لمعتق ، وليس ذلك على أن يشترطه لهم قولاً ، ويكون خلفاً لموعود ... وقولهم ذلك لا يلتفت إليه إذا كان ذلك لغواً من الكلام خلفاً في القول <sup>(7)</sup> .

(1) هو أبو محمد يحيى بن أكثم بن قطي بن سمعان مشيخ التميمي الأسدي ، حكيم العرب ، ذكره الدار قطني أنه من الشافعي توفي سنة 143 هـ وفيات الأعيان 217/2

(2) شرح الموطأ للزرقاني 23/5 - نيل الأوطار 192/5

(3) المزني : أبو إبراهيم اسماعيل بن يحيى المزني الشافعي المذهب - صاحب الامام الشافعي ، قوي الحجة قال الشافعي في حقه : المزني فاسر مذهبي . توفي سنة 264 هـ له تصانيف منها : المختصر ، والترغيب في العلم ، والمنثور وغيرها . - شذرات الذهب 2 / 148 - وفيات الاعيان 71 / 1

(4) شرح الساري على صحيح البخاري للنسلائي 441 / 4

(5) شرح الموطأ للزرقاني 23/5

(6) بدائع المن شرح سند الشافعي للبنا 140/2

(7) معالم السنن 65/4

وختم الخطابي قوله بأن وجه الحديث ، أنه لما كان الولاء ، كلحمة النسب والانسان إذا ولد له ولد ثبت له نسبه ، ولا ينتقل نسبه عنه ، ولو نسب إلى غيره ، فكذلك إذا أعنتق عبداً أثبت له ولاؤه ، ولو أراد نقل ولاته عنه أو أذن في نقله عنه لم ينتقل فلم يعبأ باشتراطهم الولاء ،<sup>(1)</sup> . أما تأويل قوله "واشترطي لهم الولاء" "بـ عليهم" ، فقد جزم ابن خزيمة بعدم صحة ذلك،<sup>(2)</sup> وضعف النووي ذلك فقال : "إن النبي صلى الله عليه وسلم أنكر عليهم الإشتراط فلو كانت بمعنى "على" لم ينكره"<sup>(3)</sup> .

ورد ابن دقيق العيد على النووي بأن هذا الحكم خاص بعائشة رضي الله عنها لا ينهض دليلاً ، إذ أن التخصيص لا يثبت إلا بدليل<sup>(4)</sup> ، وبأن اللام لا تدل بوضعها على الإختصاص النافع على مطلق الإختصاص ، فلا بد من حملها على ذلك من قرينة<sup>(5)</sup> ، وقيل إن قوله صلى الله عليه وسلم : "اشترطي ودعيتهم يشترطوا ماشاؤا" ونحو ذلك فإن مثل هذا غير قادح في العقد ، بل هو بمنزلة اللغو من لغو الكلام ، وأخر إعلامهم ليكون ردّه وإبطاله قولاً شهيراً يخطب عليه على المنبر ظاهراً ، إذ هو أبلغ في النكير وأؤكد في التعبير<sup>(6)</sup> ، ويؤول إلى أن الأمر فيه بمعنى الإباحة وهو على وجه التنبيه على أن ذلك لا ينفعهم بوجوده وعدمه سواء ، وكأنه يقول : اشترطي أو لا تشترطي فذلك لا يفيدهم<sup>(7)</sup> ، ويقوى هذا التأويل قوله : "إشترتها ودعيتهم يشترطون ماشاؤوا"<sup>(8)</sup> . وقيل إن معنى "اشترطي" أتركي مخالفتهم فيما يشترطون ، ولا تظهر نزاعهم فيما دعوا إليه مراعاة لتنجيز العتق لتشوق الشارع إليه<sup>(9)</sup> .

وقيل إن النبي صلى الله عليه وسلم قد كان أعلم الناس بأن إشتراط الولاء ، باطل واشتهر ذلك بحديث لا يخفى عن أهل بريرة ، فلما أرادوا أن يشترطوا ماتقدم لهم العلم ببطلانه أطلق الأمر مريداً به التهديد على مآل الحال كقوله تعالى : "وقل اعملوا قسيري الله عملكم ورسوله"<sup>(10)</sup> ، وكأنه يقول إشتراطي لهم الولاء ، فسيعلمون أن ذلك لا ينفعهم ، ويؤيد هذا ما قاله صلى الله عليه وسلم : "ما بال رجال يشترطون شروطاً... إلخ" فويخهم بهذا القول مشيراً إلى أنه قد تقدم منه بيان إبطاله إذ لو لم يتقدم منه ذلك لبدأ ببيان الحكم لا بالتوبيخ بعدم المقتضى له إذ هم يتمسكون بالبراءة الأصلية<sup>(11)</sup> .

(1) معالم السنن 56/4

(2) شرح الموطأ - للزرقاني 23/5

(3) شرح صحيح مسلم 140/10

(4) إرشاد الساري 441/4

(5) فتح الباري 117/6 - شرح الموطأ 23/5

(6) فتح الباري 118/6

(7) المصدر نفسه 118/6

(8) نيل الأوطار 180/5 وما بعدها ، شرح الموطأ-23/5

(9) نيل الأوطار 180/5

(10) سورة التوبة الآية 105 .

(11) فتح الباري 117/6 ، نيل الأوطار 180/5 -



وقال الصنعاني : وبعد معرفة هذه الوجوه والتأويل بزول الإشكال بأنه كيف وقع منه صلى الله عليه وسلم الإذن لعائشة - رضي الله عنها - بالشرط لهم فإنه ظاهر أنه خداع وغرر البائع من حيث أنه يعتقد عند البيع أنه بقي له بعض المنافع ، وأنكشف الأمر على خلافه ، ولكن بعد تحقيق وجود التأويل بذهب الإشكال<sup>(1)</sup>

ويؤيد هذا وما سبق قول ابن قيم الجوزية ، حيث يرى أن هذا أمر تهديد لا إباحة كقوله تعالى : " إعملوا ما شئتم " <sup>(2)</sup> باطل ، وأظهر فساداً ، فما لعائشة وما للتهديد هنا ؟ وأين في السياق ما يقتضي التهديد لها ؟ نعم هم أحق بالتهديد لا أم المؤمنين <sup>(3)</sup> .

وقال أيضاً : "بأن قيل فإذا فات مقصود المشتري ببطان الشرط ، فإنه إما أن يسلط على الفسخ ، أو يعطي الإرض بقدر ما فاتته من غرضه ، والنبي صلى الله عليه وسلم لم ينص بواحد من الأمرين . وإنما يثبت إذا كان المشتري جاهلاً بفساد الشرط ، فإذا علم ببطلانه ومخالفته لحكم الله فإنه يكون عاصياً أثماً بإقدامه على اشتراطه فلا فسخ له ولا أرض . وهذا أظهر الأمرين في حديث بريرة" <sup>(4)</sup>

3 - الاستدلال برواية جابر .

جمهور الفقهاء يستدلون برواية جابر على مشروعية الشرط ، ثم يرد هؤلاء على مؤولي هذه الرواية في الحديث : " عن جابر أنه كان يسير على جمل له قد أعيا فأراد أن يسيبه قال ولحقني النبي صلى الله عليه وسلم فدعا لي وضربه فصار سيراً لم يسر مثله فقال : بعنيه ، فقلت لا ، ثم قال بعنيه ، فبعته وأستثبنت حملاته إلى أهلي " <sup>(5)</sup> .

وبعد أن ذكر الجمهور رواية جابر في أصل مشروعية الشرط ، رفض الجمهور تأويلات مانعي الشروط لرواية جابر . فيرى ابن خزيمة وابن المنذر والقاضي أبي الطيب الطبري من الشافعية صحة الشرط في حديث جابر ، يقول الطبري : " قوله فلما نقدني الثمن شرطت حملاته إلى المدينة " يدل على أن الشرط تأخر عن العقد <sup>(6)</sup> .

(1) سبل السلام للصنعاني 326/2

(2) سورة فصلت الآية 40

(3) زاد المعاد 25/4

(4) المصدر نفسه .

(5) متفق عليه وفي لفظ لأحمد والبخاري : " وشرطت ظهره إلى المدينة ، وقد اختلفت الرويات عن جابر فمنها : " عن جابر قال : كنت أسير على جمل لي فأعيا فأردت أن أسيبه قال فلحقني رسول الله صلى الله عليه وسلم فضربه برجله ودعاه فصار سيراً لم ير مثله ... فبعته منه واشترطت حملاته إلى أهلي.... " الفتح الرباني شرح مسند أحمد 55/15 ، والبخاري كتاب الشروط ، باب : إذا اشترط البائع ظهر الدابة ، 967/2 رقم 2569 ، من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه ، وأخرجه مسلم في المساقاة ، باب : بيع البعير واستثناء ركوبه رقم 715 والمحلل 328/7 . ورواية أخرى " أن النبي صلى الله عليه وسلم قال له أخذت جملك بأربعة دنانير ولك ظهره إلى المدينة ... " عمدة القاري 295/13 / نيل الأوطار 178/5 فتح الباري 247/6 .

(6) المجموع للنووي 412/9 . عمدة القارئ 296/13

ويقول الشوكاني أن رواية جابر فيها دلالة على جواز البيع مع إستثناء الركوب ثم قال : " وبه قال الجمهور وجوزه مالك إذا كانت مسافة السفر قريبة وحدّها بثلاثة أيام " (1) ويذكر قول الإمام الشافعي وأبو حنيفة بأنه لا يجوز ذلك ويرد على ما احتجوا به بأن حديث " النهي عن بيع وشرط مع ما فيه من المقال هو أعم من حديث الباب مطلقاً فيبني العام على الخاص وأما حديث النهي عن الثبّا فقد تقدم تقيده بقوله صلى الله عليه وسلم " إلا أن يعلم " (2)

ويقول الصنعاني: "يصح البيع للدابة واستثناء ركوبها إذا أن مثل هذا الشرط وكل شرط يصح إفراداً بالعقد كإيصال المبيع إلى المنزل وخطابة الثوب وسكن الدار" (3)

وقد رد ابن حجر وهو شافعي على تأويل ابن حزم الظاهري بأن قوله : " إن البيع لم يتم فيه قط فأما اشترط جابر ركوب جمل نفسه فقط " بأنه " ولا يخفى ما في هذا التأويل من التكليف " (4)

ويؤكد الحنابلة صحة الشرط في رواية جابر شريطة أن يكون معلوماً ، فقد نص ابن قدامة بأن : " ماروي جابر أنه باع النبي صلى الله عليه وسلم جملاً واشترط ظهره إلى المدينة ، وفي لفظ قال : " فبعته بأوقية ، وأستثنت حملاته إلى أهلي " ويؤيده أن النبي صلى الله عليه وسلم " نهى عن الثبّا إلا أن يعلم ، وهذه معلومة ولأن المنفعة قد تقع مستثناء بالشرع على المشتري فيما إذا إشتري نخلة مؤبرة أو أرضاً مزروعة أو داراً مؤجرة أو أمة مزوجة ، فجاز أن يستثنى كما لو إشتري البائع الثمرة قبل التأخير " (5) وأكثر ما فيه تأخير تسليمه مدة معلومة " (6)

وأما الحنفية ، فقد جزم أبو عبد الله البخاري من الحنفية في صحيحه بوقوع الإشتراط في العقد فقد نص العيني في عمدة القاري قائلاً : " قال أبو عبد الله البخاري وقوع الإشتراط في العقد عند البيع أكثر طرقاً وأصح عندي مخرجاً من الرواية التي تدل عليه لأن الكثرة تفيد القوة " (7) وقال الكرمانى أيضاً : " فأجاز البخاري بيع الدابة بشرط ركوب البائع " (8)

وقال ابن حجر : " وهذا وجه من وجوه الترجيح ، فيكون أصح ويترجع أيضاً بأن الذين رووه بصيغة الإشتراط معهم زيادة وهم حفاظ فيكون حجة ، وليست رواية من لم يذكر الإشتراط منافية لرواية من ذكره لأن قوله : " لك ظهره وأقرناك ظهره وتبلغ عليه لا يمنع وقوع الإشتراط قبل ذلك " (9)

(1) نيل الأوطار 5/179

(2) المصدر نفسه.

(3) سبل السلام 2/320

(4) فتح الباري 6/247

(5) المغني 4/96

(6) كشاف القناع - البهوتي 4/153 ، عالم الكتب ، بيروت ، 1983 ، ومكتبة النصر الحديثة ، الرياض.

(7) عمدة القاري شرح صحيح البخاري 13/296.

(8) شرح صحيح البخاري 12/28

(9) فتح الباري 6/24.

#### 4 - الاستدلال بحديث النهي عن الثنينا

واستدل الجمهور بما روى جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه "نهى عن الثنينا"<sup>(1)</sup> وزاد الترمذي والنسائي وابن حبان في صحيحه "إلا أن يعلم"<sup>(2)</sup>. وقد ذهب الشوكاني بأن حديث النهي عن الثنينا مقيد بقوله صلى الله عليه وسلم: "إلا أن يعلم"<sup>(3)</sup>. وذكر الحنابلة هذا الحديث بكامله، وهو أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الثنينا إلا أن يعلم<sup>(4)</sup>.

#### 5 - حديث النهي عن بيع وشرط :

أنكر جمهور الفقهاء، أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع وشرط. وهذا الحديث استدلل به الأخاف وجمهور الشافعية في تحريم الشرط، والحديث - هذا - أنكره ابن تيمية حيث قال: "احتجوا أيضا بحديث يروي في حكاية عن أبي حنيفة وابن أبي ليلى وشريك أن النبي صلى الله عليه وسلم - نهى عن بيع وشرط - وقد ذكره جماعات من المصنفين في الفقه ولا يوجد في شيء من دواوين الحديث، وقد أنكره أحمد وغيره من العلماء، وذكروا أنه لا يعرف، وأن الأحاديث الصحيحة تعارضه، وأجمع العلماء المعروفون من غير خلاف أعلمه عن غيرهم إن اشتراط صفة في البيع ونحوه كاشتراط كون العبد كاتباً أو صانعاً، أو اشتراط طول الشوب أو قدر الأرض ونحو ذلك شرط صحيح"<sup>(5)</sup> قال ابن حجر: "وأما حديث النهي عن بيع وشرط ففي إسناده مقال وهو قابل للتأويل"<sup>(6)</sup>. أما الإمام النووي فقد قال أن هذا الحديث من الأحاديث الغريبة فنص بقوله: "أما الحديث فغريب"<sup>(7)</sup>. وأنكر ابن عرفة من المالكية حديث النهي عن بيع وشرط، ذكر هذا أبو الخطاب "فقد روى عبد الحق"<sup>(8)</sup> في أحكامه عن عمر بن شعيب عن أبيه عن جده، قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم: عن بيع وشرط، قال ابن عرفة لا أعرفه إلا من طريق عبد الحق وحله أهل المذهب على وجهين

أحدهما: الشرط الذي يناقض مقتضى العقد

والثاني: الشرط الذي يعود بخلل في الثمن"<sup>(9)</sup>

(1) الثنينا يضم المثلث وسكون التون المراد بها الإستثنا، في البيع والحديث أخرجه مسلم.

(2) نيل الأوطار 151/5 - الحديث أخرجه مسلم بلفظ "نهى عن الثنينا".

(3) المصدر نفسه

(4) المغني لابن قدامة 96/4

(5) الفتاوى الكبرى 473/3 القواعد النورانية الفقهية - 188

(6) فتح الباري 315/5

(7) المجموع 9-368

(8) عبد الحق: هو أبو محمد عبد الحق بن هارون الصقلي المالكي الإمام الفقيه الحافظ نفقه يشيخ القيروان وصقلية. ثم رحل إلى

المشرق فجع، ولقي كبار المشايخ وأخذ عنهم، ثم حج ثانية فلقى إمام الحرمين بمكة سنة 450هـ. فتجاوز معه وسأله عن مسائل ذكرها

المؤلف في كتابه (المعيار) وله من المؤلفات: كتاب التكت والفروق لمسائل المدونة، وكتاب تهذيب الطالب، توفي سنة 466هـ شجرة النور

الزكية - 117.

(9) الصبيد 337/4

6 - وثمة أحاديث أخرى ذكرها الجمهور واستدلوا بها على مشروعية الشرط منها:

أ- قوله صلى الله عليه وسلم : " من باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع " <sup>(1)</sup>

ب- وقوله صلى الله عليه وسلم : " ومن باع عبداً له مال فماله للبائع إلا أن يشترط المبتاع " <sup>(2)</sup>

وثمة أدلة يستدل بها الجمهور على مشروعية الشرط ذكرها العلماء ، نوجز القول فيها :

ثالثاً: آثار من أقوال الصحابة

أ- ما روي عن عمر رضي الله عنه قال : " إن مقاطع الحقوق عند الشروط " <sup>(3)</sup>

وأيضاً : " البيع عن الصفقة أو خيار ولكل مسلم شرطه " <sup>(4)</sup>

ب- ما روي أن عثمان رضي الله عنه باع داره واشترط منافعتها شهراً ، ولم يرو عن أحد من

الصحابة خلافه <sup>(5)</sup> فكان إجماعاً

ج - ما ذكره ابن حزم من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب قال:

قال أصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : ودنا لو أن عثمان بن عفان وعبد الرحمن بن عوف ، قد تبايعا حتى ننظر أيهما أعظم جذاً في التجارة ، فاشترى عبد الرحمن بن عوف من عثمان نرساً بأرض أخرى بأربعين ألفاً أو نحوها إن أدركتها الصفقة وهي سالمة ، ثم أجاز قليلاً ، ثم رجع فقال : أزيدك ستة آلاف إن وجدتها رسولي سالمة ؟ قال : نعم . فوجدها رسول عبد الرحمن قد هلك ، وخرج منها بالشرط الآخر قيل للزهري : فإن لم يشترط قال : فهي للبائع <sup>(6)</sup> .

فهذا عمل عثمان وعبد الرحمن بمحض من الصحابة ولا نكير عن أيهم ولم ينكر ذلك سعيد

وصيه الزهري ، وهذا دليل جوازه <sup>(7)</sup> فكان إجماعاً .

(1) رواه البخاري كتاب الشروط ، باب: إذا باع نخلا قد أبرت ، 967/2 ، رقم 2567 من حديث ابن عمر رضي الله عنه .

عند الفارئ شرح صحيح البخاري 13/12 .

(2) أخرجه أحمد في مسنده 6/2 و9 و30 و63 و81 . ومالك في الموطأ كتاب البيوع ، ما جاء في المملوك ، 512 ، رقم

2 عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه . ومسلم البيوع 75 ، وابن ماجه ، التجارات رقم 31 ، والنسائي البيوع رقم 75 .

(3) المعلى - 323/7

(4) المعلى - 265/7

(5) المصدر نفسه

(6) المعلى 330/7

(7) المصدر نفسه

رابعاً - الموقوف : فقد ذكر ابن تيمية هذا مبيّناً : " أن العقود والشروط من باب الأفعال العادية ، والأصل فيها عدم التحريم ، فيستصحب عدم التحريم فيها حتى يدل ذلك على التحريم ، وأيضاً فليس في الشرع ما يدل على تحريم جنس العقود والشروط ، إلا ما ثبت حله بعينه وأن انتفاء دليل التحريم دليل على عدم التحريم ، فثبت بالإستصحاب العقلي وانتفاء الدليل الشرعي عدم التحريم فيكون فعلها إما حلالاً وإما عفواً كالأعيان التي لم تحرم " <sup>(1)</sup> ثم راح فقال : " وغالب ما يستدل به على أن الأصل في الأعيان عدم التحريم من النصوص العامة والأقضية الصحيحة والإستصحاب العقلي ، وانتفاء الحكم لانتفاء دليله . يبين الأدلة التي يمكن أن يُستدل بها على عدم تحريم العقود والشروط وهي :

1- الأقضية .

2- الاستصحاب العقلي .

3- انتفاء الحكم لانتفاء دليله <sup>(2)</sup> .

ثم قال : " وغالب ما يستدل به على أن الأصل في الأعيان عدم التحريم ، فإنه يستدل به أيضاً على عدم تحريم العقود والشروط أيضاً سواء سمي ذلك حلالاً أو عفواً " <sup>(3)</sup> . ثم بين الله تعالى ذم الكفار على التحريم <sup>(4)</sup> بغير شرع . والله قد أمرهم بالوفاء بها إلا ما أشتمل على محرم ، فعلم أن العهد يجب الوفاء بها إذا لم تكن محرمة ، وإن لم يثبت حلها بشرع خاص كالعهود التي عقدها في الجاهلية وأمروا الوفاء بها ، ثم قال : " وقد ذكرنا أنه لا يشرع إلا ما شرعه الله ولا يحرم إلا ما حرّمه الله ، فإذا حرّمنا العقود والشروط التي تجري بين الناس في معاملاتهم العادية بغير دليل شرعي ، كنا محرمين ما لم يحرمه الله " <sup>(5)</sup> .

وقد نص ابن رجب الحنبلي على أن العادات الأصل فيها الالتفات <sup>(6)</sup> إلى المعاني والمصالح

(1) القواعد النورانية - 200 / ، الفتاوي 470/3

(2) القواعد النورانية - 200

(3) المصدر نفسه .

(4) كانوا يحرمون على المحرم لبس ثيابه والطواف فيها إذا لم يكن أحصياً ، ويأمرونه بالتعري إلا أن يعيره أحصياً ثوبه ، ويحرمون عليه الدخول تحت سقف كما كان الأتصار يحرمون أتيان الرجل إمرأته في فرجها إذا كانت مجنبة ويحرمون الطواف بالصفاء والسروة ، وكانوا ينقضون العهود التي عقدها بلا شرع ، فأمرهم الله تعالى في سورة النحل وغيرها بالوفاء بها إلا ما أشتمل على محرم . القواعد النورانية 201 ، الفتاوي 483/3

(5) المصدران للمساهمة

(6) جامع العلوم والحكم لابن رجب الحنبلي 200

ودفع الحرج وتحقيق اليسر. والنصوص التي نظمها الأصل فيها التعليل لتعيين وجه المصلحة لذا كان من المقررات الفقهية : "المعاملات طلق حتى يرد المنع" أي الأصل فيها الإباحة والحل ، فما لم يرد من الشارع ما يحرم العقد أو الشرط ، فهو باق على أصل الحل العام تحقيقاً لمصالح الناس التي ماشرعت أصول المعاملات إلا من أجلها . واستدلوا كذلك بأنه لم يثبت في الشرع ما يدل على تحريم جنس العقود والشروط إلا ما ثبت حله وصحته بعينه كما يزعم الظاهرية . أظف إلى أن الأصل العام في المعاملات عقوداً وشروطاً الإباحة ، استصحاباً للأصل الذي يرشد إليه النص القرآني : "وقد فصل لكم ما حرم عليكم" <sup>(1)</sup> فإن الله تعالى قد فصل الحرام تفصيلاً مبيناً لا غبار عليه .

فبقى ما عداه على أصل الإباحة دون تفصيل لأن المباح لا حصر له ، وإذا إنتفى دليل التحريم كان ذلك دليلاً على عدم التحريم كما صرح بذلك ابن تيمية حيث قال : " وإن إنتفاء دليل التحريم دليل على عدم التحريم " <sup>(2)</sup> . أو هو دليل على الحل والمشروعية وإنتفاء التحريم يصح الشرط لأن التحريم هو آية الفساد ومناطه .

وإذا ظهر أن العقود والشروط منها إلا ما حرمه الشارع ، فإنه يجب الوفاء بها من الواجبات التي اتفقت عليها الملل ، بل والعقلاء جميعهم ، وأدخلها في الواجبات العقلية من قال بالوجوب العقلي ففعلها ابتداء لا يحرم إلا بتحريم الشارع ، والوفاء واجب لايجاب الشرع ، وكذا الإيجاب العقلي أيضاً <sup>(3)</sup> .

واستدلوا كذلك بكون الشارع جعل مناط الحل في المعاملات وانتفاع أحد المتعاقدين بالعقود عليه - المال مثلاً - هو التراضي لقوله تعالى : "إلا أن تكون تجارة عن تراضى منكم" <sup>(4)</sup> وقوله تعالى : "فإن طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئاً مريئاً" <sup>(5)</sup> كذلك علق جواز الأكل بطيب النفس تعليق الجزاء بشرطه ، فذلك على أنه سبب له ، وهو حكم معلق على وصف مشتق مناسب ، فدل على أن ذلك الوصف سبب لذلك الحكم ، وإذا كان طيب النفس هو السبب لاكل الصداق ، فكذلك سائر التبرعات قياساً عليه بالعلة المنصوصة التي دل عليها القرآن ، وعليه فإذا كانت العلة في إنعقاد العقد والشرط هي الرضا باذن الشارع وتفويض منه ، ونتيجة ذلك ما أوجب المتعاقدان على أنفسهما بالتعاقد ، وإنما وجب الوفاء بهذا لدلالة القرآن عليه ، إلا أن يتضمن ما حرمه الله ورسوله ، ويكون منافياً لمقتضى العقد ، وذلك كالتجارة في الخمر ونحو ذلك <sup>(6)</sup> .

(1) سورة الأنعام الآية 119.

(2) القواعد الروائية 200

(3) الفتاوى الكبرى 485/3

(4) سورة البقرة الآية

(5) سورة النساء الآية 3

(6) القواعد الروائية 203 - الفتاوى الكبرى 485/3 - 486.

ربنا على هذا فإن كل عقد أو شرط شرطه الانسان مع أخيه الانسان لا يحكم عليه بالمنع  
شرطة أن لا ينافي مقتضى شرع الله ولا مقاصده ولا قواعد النظام العام . كما أنه لا ينافي مقتضى العقد .

### الفرع الثاني: المسلك الثاني وأدلتهم:

ويرى أصحاب هذا الرأي عدم مشروعية الشرط في عقود المعاوضات والتبرعات . وأصحاب  
هذا المسلك هم الظاهرية <sup>(1)</sup> وكثير من أصول أبي حنيفة تُبنى على هذا وكثير من أصول الشافعي <sup>(2)</sup> .  
وقد استدل أصحاب هذا المسلك بأدلة من الكتاب والسنة وآثار من الصحابة :

#### أولاً : الكتاب

يعتمد أصحاب هذا المذهب بالنسبة لأدلة الكتاب على ما يلي:

1- تأويل أدلة الجمهور

2- ذكر أدلة من الكتاب

وقد أسهب ابن حزم الظاهري في ذكر الآيات التي استدلل بها الجمهور في أن الأصل في الشرط  
أن يكون مشروعاً إلا ما ثبت نص بتحريمه قائلًا : وأما العقود والعهود والشروط والوعود فإن أصل  
الاختلاف فيها على قولين ، لا يخرج الحق عن أحدهما :

فأحد القولين المذكورين : إما أنها كلها لازم حق إلا ما أبطله منها نص

والثاني : أنها كلها باطل غير لازم إلا ما أوجبه منها نص ، أو ما أباحه منها نص .

ثم أتى بأدلة الفريقين فذكر أدلة الفريق الأول فقال : فكان من حجة من قال : إنها كلها لازم  
إلا ما أبطله منها نص إلى أن قال : قال الله تعالى : " وأوفوا بالعهد إن العهد كان مسئولاً " <sup>(3)</sup>  
وقال عز وجل : " يا أيها الذين آمنوا لم تقولون مالا تفعلون كبر مقتا عند الله أن تقولوا مالا تفعلون " <sup>(4)</sup>  
وقال عز وجل : " والذين هم لأماناتهم وعهدهم راعون " <sup>(5)</sup> الخ ثم قال : " قالوا : فهذه نصوص توجب  
ما ذكرنا ، إلا أن يأتي نص بتخصيص شيء من عمومها فيخرج ويبقى ما عداه على الجواز " <sup>(6)</sup> .

(1) الأحكام لابن حزم 5/5

(2) المصدر السابق نفسه 5/5 - الفتاوى الكبرى لابن تيمية 470/3

(3) سورة النحل الآية 91

(4) سورة الصف الآية 2

(5) سورة المؤمنون الآية 8

(6) الأحكام لابن حزم 5/5

وقبل الرد على الآيات التي احتج بها أصحاب المذهب الأول - الجمهور - ذكر ابن حزم أن القول بإيجاب الوفاء بالشروط والعهود التي لم يرد فيها نص ثابت لا يخلو من أن يكون :

1- إما أن يكون في نص القرآن أو السنة إيجابه.

2- وإما أن يكون ليس في نص القرآن ولا السنة إيجابه ولا نفاذه .

ففي هذا اختلفنا فنقول لكم الآن :

فإن كان هكذا فإنه ضرورة لا ينفك من أحد أربعة أوجه لا خامس لها أصلاً :

1- إما أن يكون يلتزم فيه إباحة ما حرم الله تعالى في القرآن أو على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم فهذا عظيم لا يحل .

2- وإما أن يكون يلتزم فيه تحريم ما أباحه الله تعالى في القرآن أو على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم ، فهذا عظيم لا يحل .

3- وإما أن يكون يلتزم إسقاط ما أوجبه الله تعالى في القرآن أو على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم ، فهذا عظيم لا يحل... وقال عن الثلاثة : فمن أجاز ذلك فقد كفر ...<sup>(1)</sup>

قلت : فأما الأول كأحلال ما حرم الله من إحلال الخنزير والربا والقتل والزنا والمتعة وغير ذلك ، فمن أباح ذلك معتقداً فيها فقد كفر.

وأما الثاني : كمن حرم على نفسه الطيبات من الرزق ، التي أباحها الشارع بنصوص ثابتة ، كالزواج والطعام - من الماء والخبز وغيره - من سائر المباحات فمن حرم ذلك معتقداً أنها حرام مع علمه بأنها مباحة فقد كفر ، لأنه قد صح أن محرم الحلال كمحلل الحرام لا فرق .

وأما الثالث : كمن أسقط في حقه أو في حق غيره إسقاط ما أوجبه الله من الصلاة والصيام والزكاة والحج وغيره مما أوجبه الله ورسوله صلى الله عليه وسلم فمن أجاز ذلك على نفسه أو على غيره معتقداً في ذلك فقد كفر.

4. وإما أن يكون أوجب على نفسه ما لم يوجبه الله تعالى عليه فهذا عظيم لا يحل ، وكل هذه الوجوه تعدُّ لحدود الله ، وخروج عن الدين والمفرق بين شئ من ذلك قائل في الدين بالباطل ...<sup>(2)</sup>

(1) الإحكام لابن حزم 13/5-14

(2) المصدر نفسه



قلت : ومثاله كمن زاد على نفسه شئ على وجه الافتراض وذلك كمن التزم صلاة سادسة ، أو صيام أكثر من شهر . فمن زاد على ما افتراضه الله عليه معتقداً وجوبه فقد زاد في دين الله ما لم يقل به ، وهذا تعد لحدود الله تعالى وهو أمر غير جائز وهو باطل في الدين .

ثم بدأ بعد ذلك في الرد على ما احتج به الجمهور من الآيات على مشروعية الشرط فقال "إن كل ما ذكرنا من ذلك فلا حجة لهم في شئ منه ، ... فإنها جمل قد جاء نص آخر يبين أنها كلها ليست على عمومها ، ولكنها في بعض العهود وبعض النذور وبعض الشروط ، وهي قول رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا نذر في معصية الله تعالى ولا فيما لا يملك العبد"<sup>(1)</sup> . وقوله صلى الله عليه وسلم : من نذر أن يطيع الله فليطعه ، ومن نذر أن يعص الله فلا يعصه"<sup>(2)</sup> . مع ما ذكرنا من قوله عليه السلام : كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل"<sup>(3)</sup> فصح بهذه النصوص أن تلك الآيات - يعني التي استشهد بها الجمهور - إنما هي في من شرط ، على ما جاء القرآن أو السنة بالزامه فقط"<sup>(4)</sup> . وفي موضع آخر ، يرد ابن حزم أدلة الفريق الأول ، ويؤول ما استدلل به الجمهور ، فيقول : " فإن احتج معارض لنا بقوله تعالى : "أوفوا بالعقود"<sup>(5)</sup> وقوله تعالى : "أوفوا بعهد الله إذا عاهدتم"<sup>(6)</sup> قلنا -وبالله التوفيق - أما أمر الله تعالى بالوفاء بالعقود : لا يختلف إثنان في أنه

ليس على عمومهم ولا على ظاهره ، وقد جاء القرآن بأن نجتنب نواهي الله تعالى ومعاصيه ، فمن عقد على معصية فحرام الوفاء بها ، فإذا لا شك في هذا فقد صح أن كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، والباطل محرم ، فكل محرم فلا يحل الوفاء به . وكذلك قوله تعالى : " وأوفوا بعهد

(1) رواه أبو داود - الإيمان 12 .

(2) مسند الإمام أحمد 36/6 ، 41 ، ومالك في الموطأ كتاب النذور ، ما لا يجوز من النذور في المعصية ، 384 ، رقم

11 . وابن ماجه الكفارات 16 ، والترمذي ، النذور 2 ، من حديث عائشة رضي الله عنها ، وذكره البيهقي في السنن الكبرى

387/9 ، رقم 18853 ، عن عمران بن حصين .

(3) تقدم تخريجه

(4) الأحكام لابن حزم 15/5

(5) سورة المائدة الآية 1

(6) سورة النحل الآية 91

الله إذا عاهدتم<sup>(1)</sup>

فلا يعلم ما هو عهد الله إلا بنص وارد فيه وقد علمنا أن كل عهد نهى الله عنه فليس هو عهد الله تعالى ، بل هو عهد الشيطان ، فلا يحل الوفاء به ، وقد نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على أن كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، والباطل لا يحل الوفاء به<sup>(2)</sup> .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

(1) سورة النحل الآية 91.

(2) المحلى لابن حزم 322/7.

## ثانياً: السنة

الظاهر أن أصحاب هذا الرأي من الظاهرية والأحناف وجمهور الشافعية ، لهم أدلة من السنة يستدلون بها على عدم مشروعية كل شرط ليس في كتاب الله ، غير أن الظاهرية يعتمدون في دعم رأيهم على عدم مشروعية ما لم يرد به نص ، وإثبات ما ورد به نص بحديث النبي صلى الله عليه وسلم : " ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط ، شرط الله أوثق وكتاب الله أحق <sup>(1)</sup> . ثم ذكروا أن كل شرط إشتراطه الإنسان على نفسه فهو باطل .

وقد ذكر ابن حزم بعد أن ساق عدة أمثله ختم كلامه بأن كل عقد أو نذر أو شرط أو جها أو أياح إيجابها نص فإنها نافذة لازمة فمن ادعى سقوط شيء من ذلك فقلوه باطل وكل ذلك باق بحسبه لازم كما كان <sup>(2)</sup> .

أما الأحناف وجمهور الشافعية ، فقد استدلو بما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع وشرط ، وبرواية بريرة وقد أولوا ألفاظ حديث بريرة بما يوافق نصوص ثابتة من السنة .  
- فأما الحديث الأول : أن النبي صلى الله عليه وسلم : " نهى عن بيع وشرط " فقد اعتمده الحنفية وجمهور الشافعية وأبطلوا به البيع والشرط إلا ما استثنى بنص ، فهم يعممون مضمون هذا الحديث ، غير أن الإمام الشافعي خصص حديث النهي عن بيع وشرط بما عدا العتق ، إذ جوز البيع بشرط العتق <sup>(3)</sup> بناء على حديث بريرة .

أما الأحناف فهم لم يخصصوا حديث النهي بخبر بريرة عملاً بما هو ثابت عندهم في أصولهم من أن ما فيه الإباحة منسوخ بما فيه النهي <sup>(4)</sup> .

(1) تقدم تخريجه وذكره ابن حزم : "حدثنا عبد الرحمن بن عبد الله بن خالد المهداني ثنا أبو إسحاق البلخي نا الفريري ثنا البخاري نا علي عبد الله نا سفيان نا يحيى هو ابن سعيد الأنصاري عن عمرة بنت عبد الرحمن عن عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها قالت قام رسول الله صلى الله عليه وسلم على المنبر فقال : الحديث - " . الإحكام لابن حزم 12/5 ، 31 ، 13

(2) الإحكام لابن حزم 44/5

(3) صحيح مسلم بشرح النووي 145/10

(4) فتح القدير لابن همام 214/5

أما حديث بريرة<sup>(1)</sup> فقد استدل به الحنفية وجمهور الشافعية . ونص ابن حزم بعد ما ذكر قصة بريرة والروايات الثابتة في ذلك وهي : عن هشام عن عروة عن أبيه قال أخبرني عائشة أم المؤمنين فذكرت حديثاً قالت فيه : " إن رسول الله صلى الله عليه وسلم خطب الناس فحمد الله وأثنى عليه إيماء هو أهله [ ثم قال : " أما بعد فما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله ما كان من شرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل وإن كان مائة شرط كتاب الله أحق وشرط الله أوثق "<sup>(2)</sup> . وذكر باقي الخبر " وذكر رواية ثانية وهي : " ما بال أناس ... الحديث " . ثم قال : فهذا الأثر كالشمس صفة وبياناً يرفع الاشكال كله<sup>(3)</sup> . ثم قال : " فلما كانت الشروط كلها باطلة - غير ما ذكرنا<sup>(4)</sup> كان كل عقد من بيع أو غيره عُقِدَ على شرط باطل باطلاً ولا بد . لأنه عقد على أنه لا يصح إلا بصحة الشرط والشرط لا صحة له ، فلا صحة لما عقد بأن لا صحة له إلا بصحة مالا يصح "<sup>(5)</sup> .

(1) عن عائشة رضي الله عنها : قالت جاتني بريرة فقالت إني كاتبته أهلي على تسع أواق في كل عام أوقيه فأعنيني ، فقالت لها عائشة رضي الله عنها : إن أحب أهلك أن أعدها لهم عدتها ، ويكون ولاؤك لي فعلت ، فذهبت إلى أهلها فقالت لهم فأبوا عليها فجاءت من عندهم ورسول الله صلى الله عليه وسلم جالس ، فقالت إني قد عرضت ذلك عليهم فأبوا إلا أن يكون لهم الولاء . فأخبرت عائشة النبي صلى الله عليه وسلم فقال : " خذها واشترطي لهم الولاء . فإنا الولاء لمن اعتق " وفي رواية للبخاري : " اشتريها فاعتقها وليشترطوا ماشأوا " فاشتريتها فأعتقتها واشترط أهلها ولائها فقال النبي صلى الله عليه وسلم : " الولاء لمن أعتق وإن اشترطوا مائة شرط " وفي رواية لمسلم : " شرط الله أحق وأوثق " . أخرجه البخاري كتاب المساجد ، باب : ذكر البيع والشراء على المنبر في المسجد 1/ 174 . رقم 444 . وكتاب الشروط ، باب : ما يجوز من شروط المكاتب 2/ 971 . رقم 2576 .

(2) صحيح مسلم 440/1

(3) المحلى 320/7

(4) قد ذكر ابن حزم سبعة شروط فقط وعددها لازمة والبيع صحيح وهي :

1- اشتراط الرهن فيما يتابعه إلى أجل مسمى

2- اشتراط تأخير الثمن إن كان دنائير أو دراهم إلى أجل مسمى

3- اشتراط صفات المبيع التي يتراضيانها معاً ويتبايعان ذلك الشيء على أنه بتلك الصفة

4- اشتراط أن لا خلا به

5- بيع العبد أو الأمة ، فيشترط المشتري مالهما أو بعضه مسمى معيناً

6- أو بيع أصول نخل فيها ثمرة قد أبرت قبل الطيب أو بعده ، فيشترط المشتري الثمرة لنفسه أو جزءاً

معيناً منها أو مسمى مشاعاً في جميعها

7- اشتراط أداء الثمن إلى المسيرة وإن لم يذكر أجل ، ثم قال : فهذه ولا مزيد ، وسائرهما باطل . " . انظر المحلى

- 319/7 . وقد استدل ابن حزم على تصحيح هذه الشروط السبعة التي ذكرها بإيات وأحاديث تذكر نصها بقوله : وأما

تصحيتها الشروط السبعة التي ذكرنا ، فإنها منصوص على صحتها ، وكل مانع رسول صلى الله عليه وسلم عليه فهو

في كتاب الله عز وجل قال تعالى : " وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم " . سورة النحل الآية 44 ، وذكر عدة آيات

ثم ذكر لكل شرط دليل إما من الكتاب أو السنة . انظر المحلى - 320/7 ، 321 ، 322

(5) المحلى - 320/7 ، 321 ، 322

**قلت :** ومعنى هذا أن كل عقد عقد على شرط باطل كان الشرط باطلاً لأنه عقد على مالا يصح ، وكل عقد عقد على ما لا يصح فهو باطل .

وإنما المراد ههنا بطلان الشرط ، أن العقد الذي تم بمقتضى الإيجاب والقبول بطل قائما ، ولا يبطل إلا الشرط ، ودليلنا في ذلك الحديث الذي حدد أين يكون الفساد ، فقد أمر النبي صلى الله عليه وسلم عائشة بإبرام العقد بينها وبين غيرها رغم أن فيه شرط باطل ، لكنه صلى الله عليه وسلم أقر العقد وعد الشرط باطلا فيما رواه البخاري في صحيحه عن عائشة رضي الله عنها - قصة بريرة-  
ثالثا : الرد على أدلة الجمهور وتأويل ذلك :

علمنا أن الجمهور قد استدل على مشروعية الشرط بأدلة من السنة ، غير أن الظاهرية والحنفية والشافعية رفضوا بعض النصوص وأولوا بعضها ومن ذلك :

حديث "المسلمون عند شروطهم" فقد رده ابن حزم وأوكله بما يلي :

قال ابن حزم : " وأما الأثر في ذلك فأبنا رواه من طريق ابن وهب ، حدثني سليمان بن بلال . نا كثير بن زيد عن الوليد بن رباح عن أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :  
"المسلمون عند شروطهم" (1)

وفي رواية " - المسلمون على شروطهم " (2)

وفي رواية " - المسلم عند شرطه " (3)

ثم قال : وهذا خبر مكذوب ، أو مرسل عن عطاء (4)

وقال كثير بن زيد هو : كثير بن عبد الله بن عمرو بن زيد - هالك مشرّك باتفاق والوليد بن رباح مجهول ، والآخر عبد الملك بن حبيب - هالك - ومحمد بن عيسى - هو الواقدي مذكور بالكذب.. (5) وقال في موطن آخر : " خبر فاسد لأنه إما عن كثير بن زيد - وهو هالك - وإما مرسل" (6) . ثم لو صح لكانوا أول مخالفيين له لأنهم يبطلون من شروط الناس أكثر من ألف شرط (7) .

(1) المحلى 322/7

(2) المصدر نفسه

(3) المصدر نفسه

(4) المحلى 244/7 ، 323 ، 132/8 - الإحكام لابن حزم 233/5

(5) المحلى 323/7

(6) المحلى 132/8

(7) المصدر نفسه .

وقال في موطن آخر :

وأما : " المسلمون عند شروطهم " فقد تقدم إبطالنا لهذا الإحتجاج الفاسد بوجوه ثلاثة كل واحد منها كاف :

أولها : أنه كلام لم يصح قط عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا رواه من فيه خير لانها إنما هي من رواية كثير بن زيد وهو ساقط مطروح أو مرسل  
والثاني : أنهم لا يخالفوننا في أن من شرط لآخر أن يغني له ، أو أن يزقن له ، أو أن يخرج معه إلى البستان ، أو أن يصبغ قميص نفسه أحمر أن كل ذلك لا يلزمه . وقد أبطلوا كثيرا من العقود بكثير من الشروط ، فأبطلوا إحتجاجهم : " المسلمون عند شروطهم " فصح أن المسلمين ليسوا عند شروطهم على الجملة . فإذا لا شك في ذلك ولا خلاف ، فقد أفصح رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل . فصح أن المسلمين ليس لهم أن يشترطوا شرطا ليس في كتاب الله عز وجل .

الثالث : أن هذا اللفظ لو صح لكان لا يجوز أن يضاف إلى المسلمين من الشروط فيقال شروط المسلمين والمسلمون عند شروطهم إلا في الشروط الجائزة لا في الشروط المنهى عنها " (1) .  
وقد صح نهي رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن كل شرط ليس في كتاب الله وإبطاله أبدا إذا وقع ، فصح أن شروط المسلمين إنما هي الشروط المنصوصة في كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم المفترض إتباعها في كتاب الله تعالى . ولا يجوز أن يعلم أحد جواز شرط الأبورود النص بجوازه و إلا فالنص قد ورد بإبطال كل شرط ليس في كتاب الله " (2)

و أما الأخناف والشافعية ، فقد أوكوا الحديث وحملوه على الشروط التي هي مقتضى العقد ، فقال الطحاوي عنها بأن المراد بها الشروط المباحة التي جاءت في الكتاب والسنة وأجمع عليها المسلمون ، وما نهى عنه الكتاب ونهت عنه السنة فهو غير داخل في ذلك ، إلا ترى في حديث بريرة " كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل وإن كان مائة شرط "

(1) المحلى 8 / 61 .

(2) المحلى 8 / 62

(3) عمدة القارئ للميني 13 / 180 .

وأجاب الإمام النووي عن حديث "المسلمون على شروطهم" أنه عام مخصوص والمراد به الشروط الجائزة وليس هذا منها <sup>(1)</sup>.

قلت : فتأويل الحنفية والشافعية لهذا الحديث بأنه يُحمل على الشروط الجائزة فقط دون غيرها ، وكونه عام مخصوص هذا يوافق ما عليه أصحاب المذهب الأول ، ذلك أن الرواية التي استدل بها الجمهور وهي : " المسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً " <sup>(2)</sup> تشدل على أن كل شرط يقتضيه العقد ، ولم يحرم حلالاً ولم يحل حراماً فهو المراد ههنا ، أما عدا ذلك فهو ليس هذا منها .

ثانياً : رواية بريرة :

ولقد أول الظاهرية والحنفية وجمهور الشافعية رواية بريرة بتأويلات نذكرها :

أما عن الظاهرية فقد قال ابن حزم : " فالقول في هذا الخبر هو ظاهره دون تزيد ولا ظن كاذب مضاف إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا تحريف اللفظ ، وهو أن اشتراط الولاء على المشتري في المبيع للعتق كان لا يضر البيع شيئاً ، وكان البيع على هذا الشرط جائزاً حسناً مباحاً ، وإن كان الولاء مع ذلك للمعتق ، وكان اشتراط البائع الولاء لنفسه مباحاً غير منهي عنه ، ثم نسخ الله عز وجل ذلك وأبطله إذ خطب رسول الله صلى الله عليه وسلم بذلك ، فحينئذ حرم أن يشترط هذا الشرط أو غيره جملة ، إلا شرطاً في كتاب الله تعالى ، لا قبل ذلك أصلاً " <sup>(3)</sup> .

ثم قال : " برهان ذلك - أنه عليه السلام قد أباح ذلك ، وهو عليه السلام لا يبيح الباطل ولا يفر أحداً ولا يخذعه ، فأن قيل فهلا أجزتم البيع بشرط العتق في هذا الحديث ؟

قلنا : ليس فيه اشتراطهم عتقها أصلاً ولو كان لقلنا به ، وقد يمكن أنهم اشتراطوا ولاها إن أعتقت يوماً ما ، أو إن أعتقها ، إذ إنما في الحديث أنهم اشتراطوا ولاها لأنفسهم فقط ، ولا يحل أن يزداد في الأخبار شيء ، لا لفظ ولا معنى فيكون من فعل ذلك ، كاذباً ، إلا أننا نقطع ونبت أن البيع بشرط العتق لو كان جائزاً لنص رسول الله صلى الله عليه وسلم وبيّنه ، فإذا لم يفعل فهو شرط

(1) المجموع شرح المذهب للنووي 377/9

(2) صحيح الترمذي شرح ابن العربي المالكي 103/6 - مجموع فتاوي ابن تيمية 147/29 . الفتاوى الكبرى: 3/481

(3) المحلى 327/7

ليس في كتاب الله فهو باطل، ولا فرق بين البيع بشرط العتق وبين بيعه بشرط الصدقة، أو بشرط الهبة، أو بشرط التدبير وكل ذلك لا يجوز<sup>(1)</sup>.

أما الحنفية والشافعية، فقد نقل عنهم الشوكاني بأن الإمام الشافعي قد ضعف هذه الرواية التي فيها الإذن بالإشتراط لكونه إنفرد بها هشام عن عروة دون أصحاب أبيه<sup>(2)</sup>. وقال أبو يوسف: بأن هشام بن عروة أوهم في ذكر لفظه واشترط لهم الولاء<sup>(3)</sup>.

ونقل الشوكاني عن الطحاري: "أن اللام في قوله - لهم - بمعنى "على" كقوله تعالى: "وإن أسأتم فلها"<sup>(4)</sup>، وقد أسند هذا البيهقي في المعرفة عن الشافعي وجزم به الخطابي عنه وهو مشهور عن العزني<sup>(5)</sup>.

وقيل: أن قوله: "واشترط لهم الولاء" شكل فيه شرط يفسد العقد لأن هذا أمر بالغرور، وخداع للبايع حيث شرطت لهم ما لا يحصل لهم، وكيف أذن النبي صلى الله عليه وسلم لعائشة، فلا يظن برسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك<sup>(6)</sup>.

وأجاب النووي عن قصة بريرة بجوابين:

أحدهما: أن الشرط لم يكن في نفس العقد بل كان سابقاً أو متأخراً.

الثاني: أن معنى "إشتراطي لهم" أي عليهم وهذا منقول عن الشافعي رضي الله عنه والعزني وغيرهما<sup>(7)</sup>.

وأضاف النووي والكرماني بأن الأصح في تأويل الحديث ما قال أصحابنا بأن قوله صلى الله عليه وسلم: "واشترط لهم الولاء" خاص في قضية عائشة رضي الله عنها، واحتمل هذا الإذن

(1) المحلى 327/7

(2) نيل الأوطار للشوكاني 181/5

(3) المبسوط للرخسي 14/13

(4) سورة الإسراء الآية 7

(5) نيل الأوطار 181/5

(6) المبسوط 13/13

(7) المجموع للنووي 377/9، فتح الباري لابن حجر 319/5



إبطاله في هذه القضية ، وهي قضية لا عموم لها ، وإن الحكمة في إذنه ثم إبطاله أن يكون أبلغ في نفع عاداتهم وزجرهم عن مثله <sup>(1)</sup> .

ونقل الشوكاني ذلك فقال : "قال النووي أقوى الأجوبة أن هذا الحكم خاص بعائشة في هذه القضية وأن سببه المبالغة في الزجر عن هذا الشرط لمخالفته حكم الشرع وهو كفسخ الحج إلى العمرة كان خاصاً بتلك الحجة مبالغة في إزالة ما كانوا عليه من منع العمرة في أشهر الحج " <sup>(2)</sup> .

وذكر النووي في موطن آخر أجوبة عن قصة بريرة فقال : "والجواب عن قصة بريرة من أوجه : أحدها : أن الشرط لم يكن في نفس العقد

والثاني : أن "لهم" بمعنى "عليهم"

والثالث : هو إختبار الشيخ أبي أحمد والمحققين أن هذا الشرط والعقد كانا خاصة في قصة عائشة لمصلحة قطع عاداتهم <sup>(3)</sup> .

ومن هذا يتبين أن الاستدلال بقصة بريرة عند هؤلاء إنما أوكوه على غير ما ذكره الجمهور ولنا حديث معهم عند ذكر مناقشة أدلة المذهبين .

ثالثاً : رواية جابر :

وَدَّ الحنفية وجمهور الشافعية والظاهرية حديث جابر ، بناء على تأويلات وآها أصحاب هذا المذهب ، وعلى إثر ذلك قالوا :

قال ابن حزم : "وأما حديث جابر فإننا روينا من طريق البخاري نا أبو نعيم نا زكريا سمعت عامراً الشعبي يقول : حدثني جابر بن عبد الله <sup>(4)</sup> أنه كان يسير على جمل له قد أعيا نمر النبي صلى الله عليه وسلم فضربه ، فدعاه ، فسار سيراً ليس يسير مثله ، ثم قال : بعنيه بأوقية ؟ قلت : لا ، ثم قال : بعنيه بأوقية ؟ فبعته وأستثنيت حملاته إلى أهلي - فلما قدمنا أتيته بالجمل ونقدني ثمنه ثم انصرفت فأرسل على إثري فقال : "ما كنت لأخذ جملك ، فخذ جملك ذلك ، فهو مالك " <sup>(5)</sup> وفي رواية : "أتراني ما كستك لأخذ جملك خذ جملك ودراهمك فهو لك " <sup>(6)</sup>

(1) شرح صحيح مسلم 140/10 ، شرح صحيح البخاري 106/11

(2) نيل الأوطار 182/5

(3) المجموع 378/9

(4) في النسخة التي أمامي مكتوب : جابر بن عبد الله . والظاهر أنه خطأ مطبعي

(5) جزء من حديث جابر الذي تقدم - صحيح البخاري 967/2 ، المحلى 328/7

(6) جزء من حديث جابر ، صحيح مسلم 480/1

ثم قال ابن حزم : " روى أن ركوب جابر الجمل كان تطوعاً من رسول الله صلى الله عليه وسلم . وأختلف فيه على الشعبي ، وأبي الزبير فروى عنهما ، أنه كان شرطاً من جابر . وروى عنهما أنه كان تطوعاً من رسول الله صلى الله عليه وسلم " (1)

وبعد أن ذكر بياناً لمعنى الحديث ، قال : " فلا سبيل إلي غير ما يحمل عليه ظاهر الخبر وهو أنه عليه السلام أخذه وأبتاعه ، ثم تخير قبل التفرق ترك أخذه .

وصح أن في حالة المساكسة كان ذلك أيضاً في نفسه عليه السلام لأنه عليه السلام أخبره أنه لم يساكنه ليأخذ جملته .

فصح أن البيع لم يتم فيه قط ، فإنما إشتراط جابر ركوب جمل نفسه فقط ، وهذا هو مقتضى جمل الأخبار إذا جمعت ألفاظها " (2)

ثم بين أنه إذ قد صح أن ذلك البيع يتم و لم يوجد في شيء من الفاظ ذلك الخبر أصلاً : أن البيع تم بذلك الشرط فقد بطل أن يكون في هذا الخبر حجة في جواز بيع الدابة واستئثار ركوبها أصلاً (3)

وذكر ابن حجر أن ابن حزم اغرب فزعم أنه يؤخذ من الحديث أن البيع لم يتم لأن البائع بعد عقد البيع مخير قبل التفرق ، فلما قال في آخره : " أتراني ما كسبتك " دل على أنه كان اختار ترك الأخذ ، وإنما إشتراط لجابر ركوب جمل نفسه فليس فيه صحة لمن أجاز الشرط في البيع و لا يخفى ما في هذا التأويل من تكلف " (4)

أما الحنفيون والشافعيون فيرون عدم جواز بيع الدابة بشرط الركوب فهم أصلاً لا يقولون بجواز هذا الخبر قلت المسافة أو كثرت ، وبه قالت الظاهرية فعندهم أن الخبر ليس فيه ما يدل على تحديد يوم ولا مسافة قليلة من كثرة .

وقد استدلل الحنفية و الشافعية على ذلك بحديث النهي عن الثنيا و بحديث النهي عن بيع و شرط

(1) المحلى لابن حزم 328/7

(2) المصدر نفسه 329/7

(3) المصدر نفسه 329/7

(4) فتح الباري لابن حجر 319/5

و أجابوا عن حديث جابر بأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يرد في هذا حقيقة البيع ، بل أراد أن يعطيه الثمن بهذه الصورة ، أو أن الشرط لم يكن في نفس العقد فلعل الشرط كان إن سابقاً أولاً حقاً ، وتبرع النبي صلى الله عليه بباركاته <sup>(1)</sup> كما أنهم أجابوا عن حديث جابر بأنه قصة عين تدخلها الاحتمالات <sup>(2)</sup> . وقد أجاب الإمام النووي عن قصة جابر بجوابين :

أحدهما : أنه لم يكن بيعاً مقصوداً ، وإنما أراد النبي صلى الله عليه وسلم بركه والإحسان إليه بالثمن على وجه لا يستحي من أخذه ، وفي طرق الحديث دلالة على ذلك

الثاني : أن الشرط لم يكن في نفس العقد ، ولأنها قضية عين يتطرق إليها احتمالات ولا عموم لها ، فلا دلالة فيها ، مع أن الحديث فيه اضطراب <sup>(3)</sup> .

ويؤيد السرخسي قصة جابر ، بأن ذلك لم يكن شرطاً في البيع على أن ما جرى بينهما لم يكن بيعاً حقيقة ، وإنما كان ذلك من حسن العشرة والصحة في السفر .

والدليل على ذلك ، فإن جابر رضي الله عنه - ذكر الحديث - إلى أن قال : " فلما قدمت المدينة جئت بالناقة إلى باب المسجد ودخلت المسجد فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أين الناقة فقلت بالباب فقال : صلى الله عليه وسلم : جئت لطلب الثمن فسكت ، فأمر بلالا رضي الله عنه فأعطاني أربعمئة درهم ، فقال صلى الله عليه وسلم خذها مع الناقة فهما لك بارك الله لك فيهما " . و بهذا يتبين أنه لم يكن بينهما بيع <sup>(4)</sup> .

أما الطحاوي فقد أجاب عن قصة جابر بجوابين :

أحدهما : أن مساومة النبي صلى الله عليه وسلم لجابر رضي الله عنه إنما كانت على البعير ، ولم يشترط في ذلك لجابر رضي الله عنه ركوباً قال جابر : فبعته واستثنيت حملته إلى أهلي ، فوجه هذا الحديث أن البيع إنما كان على ما كانت عليه المساومة من النبي صلى الله عليه وسلم ، ثم كان الاستثناء للركوب من بعد ، فكان ذلك الاستثناء مفصلاً من البيع ، مشروطاً في عقدته هل كذلك أم لا ؟

(1) شرح صحيح البخاري 28/12 ، فتح الباري 247/6

(2) نيل الأوطار 179/5 - فتح الباري 315/5

(3) المجموع شرح المذهب 377/9

(4) المبسوط 14/13 - شرح معاني الآثار 219/2.

الثاني : أن جابر رضي الله عنه قال : فلما قدمت المدينة أتيت النبي صلى الله عليه وسلم بالبعير فقلت هذا بعيرك يا رسول الله : قال لعلك ترى أنني إنما جيستك لأذهب ببعيرك ، يا بلال إعطه أوقية ، وخذ ببعيرك فهما لك . فدل ذلك أن ذلك القول لم يكن على التبائع فلو ثبت أن الإشتراط للركوب ، كان في أصله بعد ثبوت هذه العلة لم يكن في هذا الحديث حجة لأن المشتراط فيه ذلك الشرط لم يكن بيعاً ولأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يكن ملك البعير على جابر فكان إشتراط جابر للركوب إشتراطاً فيما هو له ماله ، فليس في هذا دليل على حكم ذلك الشرط لو وقع في بيع يوجب للمشتري كيف كان حكمه <sup>(1)</sup> .

و قد نص الخطابي بعد أن ذكر الرويات المذكورة في قصة جابر ، بأن التأمل في هذه القصة يوحى بأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يستوف فيها أحكام البيوع من القبض والتسليم وغيرهما ، وإنما أراد أن يهبه ويبره ويحسن إليه فاتخذ بيع البعير ذريعة إلى ذلك ، ومن أجل ذلك جرى البيع على المساهلة ، ويتضح ذلك من حيث أنه صلى الله عليه وسلم أعطاه الثمن ورد له البعير ، ثم أورد الخطابي دليلاً في ذلك فقال : " يدل على صحة ذلك ، قوله أتراني إنما ماكستك لأخذ جملك <sup>(2)</sup> " ويؤكد هذا ابن حجر حيث ذكر قول المهلب حيث نص على أنه " ينبغي تأويل ما وقع في بعض الروايات من ذكر الشرط على أنه شرط تفضل لا شرط في أصل البيع ليوافق رواية من روى "أفقرناك ظهره" ، " أعرتك ظهره " و غير ذلك . قال : و يؤيده أن القصة جرت كلها على وجه التفضل والرفق بجابر ، و يؤيده أيضاً قول جابر " هو لك " قال : " لا بعني " فلم يقبل منه إلا بثمان رفقاً به <sup>(3)</sup> . وبعد أن ذكر مثل هذا التأويل لقصة جابر من أن النكته في ذكر البيع أنه صلى الله عليه وسلم أراد أن يبر جابر على وجه لا يحصل لغيره طمع في مثله ، فبايعه في جملة على إسم البيع ليتوفر عليه بره و يبقى البعير قائماً على ملكه فيكون ذلك أهناً لمعروفه <sup>(4)</sup> . قال :- يعني الاسماعيلي <sup>(5)</sup> - و على هذا المعنى أمره بلالاً أن يزيده على الثمن زيادة مبهمة في الظاهر فإنه قصد بذلك زيادة الاحسان إليه من غير أن يحصل لغيره تأميل في نظير ذلك <sup>(6)</sup> . ثم قال ابن حجر : " وأقوى هذه الوجوه في نظري ما تقدم نقله عن الاسماعيلي من أنه وعد حل محل الشرط <sup>(7)</sup> .

(1) شرح معاني الآثار - 219/2

(2) معالم السنن 3/143 - أنظر كذلك عمدة القارئ 12/140

(3) فتح الباري 5/319

(4) المصدر نفسه

(5) هو محمد بن اسماعيل بن مهران النيسابوري أبو بكر المعروف بالاسماعيلي ، من حفاظ الحديث ، ثقة جمع حديث الزعري ، وحدث مالك ، ويحيى بن سعيد ، وعبد الله بن دينار ، وموسى بن عبيد ، الأعلام 6/35.

(6) فتح الباري 5/319

(7) المصدر نفسه

#### رابعاً: الاستدلال بأقوال الصحابة

إستدل الأحناف والشافعية ومن وافقهم ببعض أقوال الصحابة على عدم مشروعية الشروط في عقود المعاوضات والتبرع ، فمن ذلك :

ما روي عن زينب امرأة عبد الله بن مسعود أنها باعت عبد الله جارية و اشترطت عليه خدمتها فذكر ذلك لعمر فقال لا يقربنها و لا أجد فيها مشوبة . وكذلك روي عن عمر رضي الله عنه أنه كان يكره أن يشتري الرجل الأمة على أن لا يبيع ولا يهب<sup>(1)</sup> .

ومما روي عن ابن عمر قال : لا يحل فرج الأفرج إن شاء صاحبه باعه وإن شاء وهبه وإن شاء أمسكه لا شرط فيه<sup>(2)</sup>

وروي أن عبد الله بن مسعود إشتري جارية من إمرأته زينب الشقفية و شرطت عليه أنك أن يعتها فهي لي بالثمن فاستفتى عبد الله بن عمر رضي الله عنه فقال لا تقرها و فيها شرط لأخذ .<sup>(3)</sup> وروي عن عائشة أم المؤمنين كرهت أن تباع الأمة بشرط<sup>(4)</sup>

وثمة آثار مذكورة عديدة نكتفي بهذا القدر ، دون تعليق ، ذلك لأنه سأفرد في نهاية هذا المبحث مناقشة وإبداء لرأينا في الموضوع حتى نتسكن من ترجيح أي المذهبين أرجح في هذه المسألة .

### المطلب الثاني: التطبيق الثاني: عقود الزواج

قد ذكرنا في التطبيق الأول - من الشروط الجعلية - عقود المعاوضات و قد اتضح عندنا الخلاف القائم بين العلماء في أصل مشروعية الشرط في مثل هذه العقود ، وأن الخلاف في ذلك على قولين ، وهم المجيزين والمانعين : أما في عقد الزواج فبأن الخلاف بين العلماء في أصل مشروعية الشرط على مذاهب ثلاثة .

وقبل ذكر المذاهب يجب أن نبين أنواع هذه الشروط وأي هذه الشروط هي محل خلاف بين

(1) شرح معاني الآثار 222/2 - المذهب للشبراوي 275/1

(2) شرح معاني الآثار للطحاوي 222/2

(3) المحلى 266/7 - القواعد النورانية 191

(4) المحلى 266/7

أهل العلم ، والواقع أن الشروط ثلاثة أنواع<sup>(1)</sup> .

- 1 - شرط يجب الوفاء به إتفاقاً : وهما أمر الله تعالى به في كتابه أو على لسان نبيه عليه الصلاة والسلام ، قال الخطابي<sup>(2)</sup> : " وعليه حمل بعضهم قول النبي صلى عليه وسلم " أحق الشروط أن يوفى به ما استحلل به الفروج " . ومثله ما أمر الله به من إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان<sup>(3)</sup> .
  - 2 - ومنها ما لا يوفى به إتفاقاً : كسؤال المرأة طلاق أختها<sup>(4)</sup> ، أو ما شابهه من كل شرط فاسد ، قد يلحق الضرر بالزوجين لو رُود النبي عنه<sup>(5)</sup> . إلا فيما روي عن بعض الحنابلة من لزوم هذا الشرط ، لأنه لا ينافي العقد ولها فيه فائدة ، فاشبه لشرطت عليه ألا يتزوج عليها غيرها<sup>(6)</sup> .
  - 3 - ومنها ما اختلف فيه : كأن تشترط أن لا يتزوج عليها ، أو لا يتسرى أو لا ينقلها من منزلها إلى منزلها ، أو أن يقسم لها أكثر من ضررتها أو أقل منها ، أو تشترط ألا يطأها ، أو يعزل عنها أو شرط على المرأة أن تنفق عليه ، أو على أن تعطيه شيئاً وما إلى ذلك من الشروط التي تشترط بين الزوجين و يكون فيها منفعة أو ضرر يلحق أحد الزوجين دون الآخر<sup>(7)</sup> .
- قلت : إن لفقهاء المذاهب الإسلامية تقسيمات للشروط الجعلية في عقد الزواج ، غير أن هذه التقسيمات تكاد تكون متقاربة إلا في بعض الفروع التي قد يظهر فيها خلاف بين فقهاء المذاهب الإسلامية و قد أشار إلى تفصيلات هذه المسألة في كتب الفقه والأصول كثير من أهل العلم<sup>(8)</sup> .

(1) تحرير الكلام في مسائل الإلتزام للإمام عبد الله محمد بن محمد الخطاطب 328 . تحقيق عبد السلام محمد الشريف . دار الغرب الإسلامي . الطبعة الأولى . 1984 .

(2) الخطابي هو : أبو سليمان أحمد بن محمد بن إبراهيم الخطابي السبتي ، كان فقيهاً أديباً محدثاً له تصانيف منها : غريب الحديث وأعلام السنن في شرح البخاري ، وكتاب إصلاح غلط المحدثين توفي سنة 388 هـ ، وفیات الأعيان 453/1 (3) نيل الأوطار 142/6

(4) المصدر نفسه 142/6

(5) ودليل ذلك : " ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه " أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى أن يخطب الرجل على خطبة أخيه ، أو يبيع على بيعه ، ولا تسأل المرأة طلاق أختها ، لتكتفي ما في صحتها أو إنانها ، فأتينا رزقها على الله تعالى " أخرجه البخاري كتاب النكاح باب : الشروط التي لا تحل في النكاح ، 465/6 ، رقم 5152 ، ومسلم 4/5 ، عن أبي هريرة - نيل الأوطار - 142/6 - المحلى 165/9 . إرواء الغليل 304/6 .

(6) المغنى لابن قدامة 24/7 ، 526/6 - أحكام الأسرة في الإسلام لشلي - 175 - نيل الأوطار 143/6

(7) الزواج ومقدماته في الفقه الإسلامي د/ منصور أبو المعاطي محمد - 214 - أحكام الأسرة في الإسلام د/ محمد مصطفى شلي 175

(8) المبسوط للمرخسي 194/4 - الفقه على المذاهب الأربعة الجزيري 85/4 وما بعدها .

قلت : ولما في هذا الأخير من خلاف بين العلماء ، سندكر آراءهم على النحو التالي :

### الفرع الأول: الأصل عدم مشروعية الشرط في عقد الزواج وأدلة ذلك

ذهب أصحاب هذا المذهب إلى عدم مشروعية الشرط في عقد الزواج ، وأن الأصل فيه لحظر ، وقد قال بهذا الأحناف والشافعية ، وبه قال قتادة وهشام بن عروة والليث بن سعد والثوري . يؤكد هذا قول ابن تيمية : " وأما أبو حنيفة فأصوله تقتضي أنه لا يصحح في العقود شرطاً يخالف مقتضاها المطلق ، ولم يصحح في النكاح شرطاً أصلاً لأن النكاح عنده لا يقبل الفسخ والشافعي : يوافقه على أن كل شرط خالف مقتضى العقد فهو باطل ، وهو قول أهل الظاهر " (1) . وقد استدل أصحاب هذا الرأي بأدلة من السنة وأقوال الصحابة والمعقول :

#### أولاً : السنة

استدل أصحاب هذا الرأي بالأحاديث التالية:

- 1 - حديث : " كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط " (2) ، فكل شرط لا يفتضيه العقد لا يلزم ، وهو ليس في كتاب الله لأن الذي قام الدليل على صحته ، فهو في كتاب الله .
- 2 - مروي عن عقبة بن عامر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " أحق الشروط أن يوفى به ما استحللتم به من الفروج " (3) . ويؤول الأحناف والشافعية هذا الحديث بأنه " محمول على شروط لا تنافي مقتضى العقد ، بل تكون من مقتضياته ومقاصده كاشتراط ، العشرة بالمعروف والاتفاق عليها و كسوتها وسكنائها وأنه لا يقصر في شيء من حقوقها " (4) .
- و يذهب صاحب عمدة القاري بأن قوله صلى الله عليه وسلم " أحق الشروط " المراد به المهر والشروط في المهر عند عقد النكاح من تعيينه ، وبيان كميته وكونه حالاً و منجماً كله أو بعضه وغير ذلك (5) . ويؤول ابن حزم هذا الحديث بأن المراد به هو شرط الصداق الجائز . فيقول : " هذا خبر صحيح ... فقد صح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يرد قط في هذا الخبر شرطاً فيه تحريم حلال أو تحليل حرام ، أو إسقاط فرض ، أو إيجاب غير فرض لأن كل ذلك خلاف لأوامر الله تعالى ولأوامره عليه الصلاة والسلام .

(1) الفتاوى الكبرى لابن تيمية 3/470 ، 471 ، 472 . أنظر المحلى 9/125 ، 152

(2) تقدم تخريجه

(3) تقدم تخريجه

(4) شرح النووي لصحيح مسلم 9/202 ، عمدة القاري للعيني 13/299

(5) عمدة اللاري 13/299 .

واشترط المرأة أن لا يتزوج، و أن لا يتزنى، أو أن لا يغيب عنها، أو أن لا يرحلها عن دارها كل ذلك تحريم حلال، وهو تحليل الخنزير و المسته سوا، في أن كل ذلك خلاف لحكم الله تعالى. فصح أنه عليه الصلاة والسلام إنما أراء شرط الصداق الجائز الذي أمرنا الله تعالى به وهو الذي يستحل به الفرج لما سواه .<sup>(1)</sup>

ويقول : فإنما هذا يلا شك في الشروط التي أمر الله تعالى أن يستحل بها الفروج من الصداق المباح ملكه الواجب إعطاؤه<sup>(2)</sup>

ثانيا : آثار من أقوال الصحابة

استدل أصحاب هذا المذهب من الأحناف والشافعية ومن وافقهم إلى جانب السنة بآثار من أقوال الصحابة - رضوان الله عليهم - على عدم مشروعية الشرط في عقد الزواج، ومن ذلك:

ما روي ... أن رجلا تزوج على عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، فشرط لها أن لا يخرجها ، فوضع عمر عنه الشرط و قال : المرأة مع زوجها<sup>(3)</sup>

و ما روي أن عليا بن أبي طالب رضي الله عنه رفع إليه أن رجلا تزوج امرأة و شرط لها دارها فقال علي : شرط الله قبل شرطها - أو قبل شرطه - ولم يرى لها شيئا أي شرط<sup>(4)</sup>.

قال الزرقاني : "وشرط الله قوله تعالى: "أمكنوهن من حيث سكنتم"<sup>(5)</sup> وما روي عن ابراهيم وعن الحسن . بن علي . قالا جميعاً : يجوز النكاح و يبطل الشرط . وحكى الترمذي عن علي أنه قال : "سبق شرط الله شرطها"<sup>(6)</sup> . قال وهو قول الثوري وبعض أهل الكوفة والاوزاعي، وقال الليث والثوري و الجمهور بقول علي حتى لو كان صداق مثلها مائة مثلاً فرضيت بخمسين على أن لا يخرجها فله إخراجها و لا يلزمه إلا المسمى. وقالت الحنفية لها أن ترجع عليه بما نقصت له من الصداق<sup>(7)</sup> .

ثالثا المعقول :

واستدل الأحناف والشافعية ومن وافقهم على عدم مشروعية الشرط في عقد الزواج بالمعقول ، وهو أن الشرط الذي لم يرد الشرع به هو ليس من مصلحة عقد النكاح ، و لا مقتضاه ، وعليه فهو من الشروط التي أبطلها الشارع ، ومنع التعامل بها .<sup>(8)</sup>

(1) المحلى 9/ 125 - 126 -

(2) الإحكام 21/5

(3) المحلى 9/ 125 - نيل الأوطار 6/ 143

(4) شرح الزرقاني للموطأ 3/ 136 - المحلى 9/ 125 - نيل الأوطار 6/ 143

(5) سورة الطلاق الآية 6.

(6) شرح الزرقاني للموطأ 3/ 136 - نيل الأوطار 6/ 143

(7) نيل الأوطار 6/ 143 - 144

(8) صحيح مسلم بشرح النووي 9/ 201



## الفرع الثاني: الأصل في الشروط الجواز والصحة وأدلة ذلك

وهو مذهب الحنابلة<sup>(1)</sup> و ظاهر قول المالكية<sup>(2)</sup>، فيرى أصحاب هذا المذهب أن كل ما يشترطه الزوجين فيما بينهما، في عقد الزواج وفيها غرض صحيح، وصفة مقصودة، ولم يرد في الشرع ما يبطله، فهو شرط مشروع يجب الوفاء به.

يؤكد هذا قول ابن تيمية: "وأنه لا يحرم ويبطل منها إلا ما دلّ على تحريمه وإبطاله نص أو قياس عند من يقول به، وأصول أحمد - رضي الله عنه - المتصوص عنه أكثرها تجري على هذا القول، و مالك قريب منه"، وقال: "ويجوز أحمد أيضا في النكاح عامة الشروط التي للمشترط فيها غرض صحيح"<sup>(3)</sup>.

ونقل الزرقاني عن مالك أنه قال: "فالأمر عندنا أنه إذا اشترط الرجل للمرأة وإن كان ذلك الشرط عند عقدة النكاح أن لا أنكح عليك ولا أتسرر إن ذلك ليس بشئ، إلا أن يكون في ذلك يمين بطلاق أو عتاقة، فيجب ذلك عليه ويلزمه"<sup>(4)</sup>. وقد استدلل أصحاب هذا المذهب بأدلة من الكتاب والسنة وأثار من أقوال الصحابة والمعتزل، يوضحه ما ذكره ابن القيم من أن الوفاء بهذا الشرط الذي هو أحق الشروط أن يوفى به وهو مقتضى الشرع والعقل والقياس الصحيح، فإن المرأة إن لم ترض ببذل بضعها للزوجي إلا على هذا الشرط، ولو لم يجب الوفاء به لم يكن العقد عن نراض، كان إلزاما لها بما لم تلتزمه، وبما لم يلزمه الله تعالى، ورسوله به، فلا نص ولا قياس<sup>(5)</sup>.

(1) الشرح الكبير مع المغني 527/7

(2) بداية المجتهد 62/2 - شرح الموطأ للزرقاني 136/3

(3) الفتاوى الكبرى 475/3

(4) شرح الزرقاني على الموطأ - 137/3

(5) إعلام الموقعين 173/3

## أولا : الكتاب

فقد استدلل أصحاب هذا المذهب بأدلة من الكتاب على مشروعية الشرط في عقد الزواج ومن هذه الآيات قوله تعالى : " يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود " <sup>(1)</sup> وغير ذلك من الآيات الدالة على أن الأصل في الشروط الجواز . وقد سبق أن ذكرنا أدلة هذا الفريق في عقود المعاوضات والتبرعات <sup>(2)</sup> ، ولذلك فيكفي أن نقول : أن أصحاب هذا الرأي إنما أثبتوا بنصوص من الكتاب أن الأصل هو الجواز وهذه النصوص قد ذكرها ابن تيمية ، وابن القيم <sup>(3)</sup> وأسهب ابن تيمية في ذكرها ، مبينا أن أمر الله سبحانه بالوفاء بالعقود إنما كان على وجه العموم وعلى ذلك فكل ما عقده الإنسان على نفسه من شرط أو عقد أو معاملة فهو داخل في خطاب الله ولا يجوز القول بتحريمه . خاصة وإن النصوص قد صرحت بأنها على الإباحة في عدا ما حرمه الله <sup>(4)</sup> .

## ثانيا : السنة

استدل أصحاب هذا الرأي بأحاديث من السنة ومن ذلك : حديث عقبة بن عامر عن النبي صلى الله عليه وسلم : " إن أحق الشروط أن توفوا بها ما استحللتم به الفروج " وأن هذه الشروط أحق بالوفاء من سائر الشروط . نص بذلك الفقهاء وأوجبوا الوفاء بالشروط في النكاح ، ومن ذلك ما نقله ابن تيمية عن أحمد أنه يجوز في النكاح عامة الشروط التي للمشتراط فيها غرض صحيح ، مستشهداً بقول النبي صلى الله عليه وسلم في الصحيحين " إن أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج " ثم ذكر أن شروط النكاح أؤكد منها في البيع والإجارة وقال : " تدل على إستحقاق الشروط الوفاء ، وأن شروط النكاح أحق بالوفاء من غيرها " <sup>(5)</sup> .

قلت : وإنما كان عمدة أصحاب هذا الرأي نص هذا الحديث في وجوب الوفاء بالشروط في النكاح ، ولذلك نص العسقلاني على أن معنى الحديث عند الجمهور " أولى الشروط " وحمله بعضهم <sup>(6)</sup> على الوجوب وهو الأظهر ، لأن تأويل أحق الشروط " بأولى " يلزم أن لا يجب شرط معلقا ، لأنه إذا كان الشرط الذي تستباح به الفروج ليس بواجب فغيره أولى وأولى بعدم الوجوب ، ومعلوم أن في عقود البيعات وغيرها شروط لازمة ، قال العسقلاني " لأن لفظ الشروط هنا عام وإنما كان النكاح كذلك لأن أمره أحوط وبابه أضيق ، والمراد شروط لا تنافي مقتضى عقد النكاح بل تكون من مقاصده " <sup>(7)</sup> . وقد حمل الحنفية والشافعية هذا الحديث على الشروط التي هي من مقتضيات

(1) سورة المائدة الآية 1

(2) انظر التطبيق الأول وأدلة هذا الفريق

(3) الفتاوى الكبرى 3/475 ، إعلام الموقعين 1/345

(4) إعلام الموقعين 1/345 - إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري 4/437

(5) الفتاوى الكبرى 3/475-480 إعلام الموقعين 1/345 - القواعد النورانية 197 - إرشاد الساري 4/437

(6) منهم أبو عبد الله الإبي - انظر إرشاد الساري 4/437

(7) المصدر نفسه - بحوث في الفقه المقارن للدري 1/437

العقد، غير أن أصحاب هذا الرأي ردوا على هذا التأويل، ومن ذلك ما ذكره الصنعاني بأن: " هذه الشروط إن أرادوا أن يحمل عليها الحديث فقد قالوا، فائدة، لأن هذه أسور لازمة للعقد لا تفتقر إلى شرط، وإن أرادوا غير ذلك فما هو؟ نعم، لو شرطت ما بنافي العقد كأن لا يقسم لها ولا يتسرى عليها، فلا يجب الوفاء، قال الترمذي: قال علي رضي الله عنه سبق شرط الله شرطها، فالمراد في الحديث الشروط الجائزة لا المنهي عنها، فأما شرطها إن لا يخرجها من منزلها فهذا شرط غير منهي عنه فيتعين الوفاء، به " (1).

وقد بين العسقلاني من مثل هذه الشروط التي يجب الوفاء بها وهي أولى من غيرها من الشروط وأوجب فقال: "كاشتراط العشرة بالمعروف وأن لا يقصر في شيء من حقوقها، أما شرط بخالف مقتضاه كشرط أن لا يتسرى عليها ولا يسافر بها فلا يجب الوفاء به بل يلغى الشرط وبصع النكاح" (2). وقد استشكل ابن دقيق العيد حمل الحديث على الشروط التي هي من مقتضيات النكاح وقال تلك الأمور لا تؤثر الشروط في إيجادها، وسياق الحديث يقتضي الوفاء بها والشروط التي هي من مقتضى العقد مستوية في وجوب الوفاء بها" (3). وقد استدل أصحاب هذا الرأي كذلك بما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم: "المؤمنون عند شروطهم" (4).

### ثالثاً: آثار عن الصحابة:

استشهد أصحاب هذا الرأي على جواز الشروط ببعض الآثار الواردة عن الصحابة نذكر منها ما يلي: فقد روي أن رجلاً تزوج امرأة وشرط لها دارها ثم أراد أن ينقلها، فخاصموه إلى عمر رضي الله عنه، فقال: لها شرطها، فقال الرجل إذا يطلقنا، فقال عمر رضي الله عنه: مقاطع الحقوق عند الشروط (5). وغير ذلك مما سبق الإشارة إليه في مقدمة الشروط الجعلية من الآثار الدالة على صحة الشروط ووجوب الوفاء بها في عقد النكاح.

### رابعاً: المعقول:

أما المعقول فقد استدل أصحاب هذا المذهب أن كل شرط فيه منفعة قصدها المشتروط وكان رضاه بالعقد على أساسها فهو شرط لازم وجب الوفاء به، وذلك كما لو شرطت عليه زيادة في المهر أو غير ذلك ما لا يتنافى مع مقتضيات العقد (6).

(1) سبل السلام للصنعاني 139/3

(2) إرشاد الساري 437/4

(3) نيل الأوطار 143/6، فتح الباري 125/11، تحفة الأحرار 277/4

(4) سبق تخريجه

(5) الفتاوى الكبرى لابن تيمية 483/3، المغني لابن قدامة 93/7

(6) الفتاوى الكبرى لابن تيمية 496/3

## الفرع الثالث: المذهب الثالث: استحباب الوفاء بالشروط في عقود الزواج وأدلة ذلك

وقد اختار أصحاب هذا المسلك جمهور المالكية بعد أن جمعوا أدلة المجيزين والمانعين ، حلوا أدلتهم على الإستحباب ، يؤكد هذا ما نص عليه الباجي من عدم وجوب الوفاء بالشروط بأدلة . ولا تلزم قضاء ، وإنما الوفاء بها مأمور به وإن ذلك مصروف الى الشروط عليه <sup>(1)</sup> . وكذلك بعد أن ذكروا أدلة المانعين بما رويوا عن بعض الصحابة كرواية علي <sup>(2)</sup> وعمر رضي الله عنهما ، استدلوا برواية عمر الآخر أنه قال : " لها شرطها والمسلمون على شروطهم " <sup>(3)</sup> ثم قالوا : ويؤيد هذا الحديث أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج " وإن الحديث هنا محمول عند مالك ومن وافقه على الندب جمعاً بين الأدلة <sup>(4)</sup> . قال مالك فالأمر عندنا أنه إذا اشترط الرجل للمرأة وإن كان ذلك الشرط عند عقدة النكاح أن لا أنكح عليك ولا أتسرر ، ان ذلك ليس بشئ إلا أن يكون في ذلك يمين يطلق أو عتاق ، فيجب ذلك عليه ويلزمه <sup>(5)</sup> . قال الحافظ ومما يقوي حمل حديث عقبة <sup>(6)</sup> على الندب ما في حديث عائشة رضي الله عنها في قصة بريرة " كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل " والوطء والاسكان وغيرهما من حقوق الزوجية إذا شرط عليها إسقاط شيء منها كان شرطاً ليس في كتاب الله <sup>(7)</sup> .

ومما استدلوا به كذلك في حمل النص على الندب ، ما أخرجه الطبراني في الجامع الصغير بإسناد حسن عن جابر رضي الله عنه : أن النبي صلى الله عليه وسلم خطب أم مبشر بنت البراء ابن معروف فقالت : إني شرطت لزوجي أن لا أتزوج بعده ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : " إن هذا لا يصح " <sup>(8)</sup> . قال ابن رشد : " وأما الشروط المطلقة فمن أهل العلم من أوجبها وروي القضاء بها وعن ابن شهاب أنه قال : " كان من أدركت من أهل العلم يقضون بها لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم " أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج " وهو ظاهر ما في كتاب النكاح من العتبية . والمعلوم المعروف من المذهب أنها لا تلزم ولكن يستحب الوفاء بها <sup>(9)</sup> .

(1) المتنقى شرح موطأ مالك 296/3 ، مقدمات ابن رشد 60/2 ، المقدمات الممهدة ، دار الغرب الإسلامي الطبعة الأولى 1988 .

(2) فقد استدلت المانعين على عدم جواز الوفاء بالشروط بما أثر عن علي رضي الله عنه " في الرجل يتزوج المرأة ويشترط لها دارها فقال : شرط الله قبل شرطها " انظر المحلى 125/9 - عمدة القاري 299/13 - شرح الزرقاني على موطأ مالك 137/3 .

(3) أما الرواية الأخرى فهي : " أن رجلاً تزوج على عهد عمر امرأة فشرط لها أن لا يخرجها من دارها فارتفعوا الى عمر رضي الله عنه ،

فوضع الشرط وقال : المرأة مع زوجها " ، أورده الحافظ ابن حجر بإسناد جيد - انظر فتح الباري 147/9 - المحلى 125/9 .

(4) شرح الموطأ للزرقاني 137/3 .

(5) المصدر نفسه .

(6) " أحق الشروط ما استحللتم ... " .

(7) تحفة الأخرزي 277/4 ، نيل الأوطار 153/6 .

(8) تحفة الأخرزي 277/4 - نيل الأوطار 162/6 - 163 ، انظر الشرح الكبير للدردير 238/2 .

(9) المقدمات الممهدة لابن رشد 61/2 .

## المبحث الثالث مناقشة أدلة الفقهاء

الظاهر أن الخلاف القائم بين الفريقين في مشروعية الشروط وعدم مشروعيتها ، يدفعنا إلى الوقوف عند كل دليل ومناقشته لنرى مدى قوة دليل كل فريق وصلاحيته لإمكان العمل به واعتماده .  
وبعد أن بينا ما ذكره كل من الفريقين سواء منهم جمهور الفقهاء الذين ذكروا أدلة تؤيد رأيهم على مشروعية كل شرط ، أو أدلة الفريق الثاني من الفقهاء الذين قطعوا بأن لا يحل ولا يصلح من الشروط إلا ما نص الشارع على حلها وتحريمها .  
وحقيقة عملي هنا هو النظر في كل دليل دون تمييز بين التطبيق الأول والتطبيق الثاني ، خاصة ونحن نرى أن أدلة التطبيقين هي نفسها سواء في عقود المعارضات أو في عقد النكاح . لذلك فأنتي سأناقش أدلة الفريقين دون الفصل بين التطبيقين .

### المطلب الأول الأدلة المأخوذة من القرآن الكريم

لقد رأينا أن النصوص التي استدلل بها الفريقان من القرآن الكريم لدعم رأيهم في مشروعية وعدم مشروعية الشروط كيف أنها مختلفة ، وإن رأي كل فريق مخالف ومناقض للرأي الثاني لما يراه أنه صواب حسب إجهاده ، والحق أن هذا هو دأب العلماء في الإجتهاادات العلمية ، فلكل منهم رأي ووجهة نظر تختلف عن نظرة غيره ، وكل منهم ينطلق من زاوية لفهم المراد من النص ، مما أدى إلى اختلاف وجهات النظر . ولبيان وجهة نظر كل فريق ومناقشته ، فأنتي أذكر أدلة كل فريق على حدة .  
أولاً : الظاهرية

الناظر في أدلة الظاهرية وغيرهم ، يلمس أنهم أرادوا من ذلك مايلي :

1- أن أمر الله تعالى بالوفاء بالعقود ليس على عمومته ، وعلى ظاهره وهذا أمر متفق عليه لا يختلف فيه إثنان .

2- إن الوفاء على ما لم يأمر به الله حرام ، لأنه لا عهد إلا بنص وارد فيه .

3- أن ما نهى عنه الله فلا يعد عهد ولا يجب الوفاء به . بل هو عهد الشيطان .

والواقع أن الأحناف وجمهور الشافعية يتفقون معه في أن الشروط التي أباح القرآن إشتراطها وجاءت بها السنة وأجمع عليها المسلمون هي الشروط المشروعة وغيرها لا تباح وغير مشروعة .

وعليه فكل شرط ليس في كتاب الله ولا سنة رسوله صلى الله عليه وسلم ولا أجمع عليه المسلمون لا يجوز الوفاء به ويُعد غير مشروع البتة .

ثانيا : الجمهور .

وأما جمهور الفقهاء ، فأنهم استدلوا بنفس هذه الأدلة من نصوص القرآن ، واعتبروها نصوصاً عامة يجب الوفاء بها فيما يعقده الانسان على نفسه ومع غيره من عقود وشروط . فالنصوص الثابتة في الكتاب تأمر بالوفاء بالعهود والشروط ، وعمّموها في العقود والامانة والنهي عن الغدر والخيانة والتشديد على من يفعل ذلك .

فإذا كان جنس الوفاء ورعاية العهد مأموراً به : علم أن الأصل صحة العقود والشروط إذا لا يعني للتصحيح إلا ما ترتب عليه أثره وحصل به مقصوده . ومقصود العقد : هو الوفاء به ، فإذا كان الشارع قد أمر بمقصود العهود ، دلّ على أن الأصل فيها الصحة والاباحة<sup>(١)</sup> .

فأمر الله تعالى سبحانه وتعالى بهذه النصوص الثابتة في القرآن الوفاء بكل شرط إلا ماورد على خلافه أو نص على تحريمه . فالشروط يجب الوفاء بها إذا لم يرد نص بتحريمها ، وعليه فإنه لا يباح من الشرط إلا ما شرعه الله ، ولا يحرم إلا ما حرّمه الله ورسوله .

وأما قوله صلى الله عليه وسلم : " من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط " فهذا إنما يكون إذا خالف كتاب الله وشرطه ، بأن يكون الشرط المشروط في العقد ممّا حرّمه الله أو نص على تحريمه ، إما إذا كان الشرط المشروط في العقد ممّا لم يخالف كتاب الله وشرطه ، فيكون المعنى من اشترط أمراً ليس في حكم الله أو في كتابه ، بواسطة أو بغير واسطة فهو باطل ، لانه لا بد أن يكون المشروط ممّا يباح فعله بدون الشرط ، حتى يصح اشتراطه ويجب بالشرط ، قال ابن تيمية رحمه الله : " وهذا هو المعنى الذي يشهد له الكتاب والسنة وهو حقيقة المذهب فإن المشتراط ليس له أن يبيح ما حرّمه الله ولا يحرم ما أباحه الله فإن شرطه حينئذ يكون مبطلا لحكم الله ، وكذلك ليس له أن يسقط ما أوجبه الله ، وإنما المشتراط له أن يوجب بالشرط ما لم يكن واجباً بدونه ، فمقصود الشروط وجوب ما لم يكن واجباً ولا حراماً ، وعدم الإيجاب ليس نفيًا للإيجاب ، حتى يكون المشتراط مناقضاً للشرع ، وكل شرط صحيح فلا بد أن يفيد وجوب ما لم

(١) القواعد النورانية 197

يكن واجباً<sup>(1)</sup> ، وعلى هذا فإن المتعاقدان يجب لكل منهما على الآخر من الإقباض مالم يكن واجباً ، ويباح لكل منهما على الآخر مالم يكن مباحاً ، ويحرم على كل منهما على الآخر مالم يكن حراماً . وقل هذا في كل العقود .

وعندي: أن هذا المعنى هو الذي أوهم الفريق الأول من أن الأصل فساد الشروط ، معتقداً أن مثل هذه الشروط إنما تبيح ما هو محرم وتحرم ما هو حلالاً أو تضيف أو تسقط ما هو كائن وذلك لا يجوز إلا بأذن الشارع ، والواقع الذي لا يختلف فيه اثنان أن ما كان حراماً بدون الشرط فالشرط لا يبيحه كالزنا والخمر فمثل هذه وغيرها ، أمور لا يجوز فعلها البتة مهما كان هذا الشرط ، ولا يبيح الشرط منها ما كان حراماً ، ذلك أن الأصل فيها التحريم ، لأن ما كان حلالاً وحراماً فالشرط لا يغيره ، كالزيادة في المهر والتمن والرهن ، فإن الرجل له أن يعطي المرأة وله أن يتبرع بالرهن ونحو ذلك ، وكذلك نقول في كل أمر أباحه الله في بعض الأحوال ولم يبيحه مطلقاً ، فإذا حوكه الشرط عن تلك الحال لم يكن الشرط قد حرم حراماً ، وقل هذا في الحرام ، فإذا حرم الله أمراً لكن ليس على وجه الإطلاق ، فإذا حوكه الشرط عن تلك الحال لم يكن الشرط قد أحل حراماً ، وهكذا في كل عقد سواء منه عقد النكاح أو عقد البيع أو غيره ، وعليه فإن المتبايعان إذا تابعا وتم البيع بالتراضي وكان بينهما شرط قد تراضيا عليه لكنه لا يخالف شرع الله ولا حكمه جاز لهما ذلك ، ولا يجوز إلغاؤه والزامهما بما لم يلتزماء ، ولا يجوز الزامهما بما لم يلزمهما الله ورسوله به ، ولا إبطال ما شرطاه ما لم يحرم الله ورسوله عليهما شرطه .

والحق الذي لا نظير له هو إلغاء كل شرط خالف حكم الله ، واعتبار كل شرط لم يحرمه الله ولم يمنع منه ، هذا هو رأي الجمهور .

أما رأي الظاهرية والأحناف وجمهور الشافعية القائلين بعدم مشروعية كل شرط ، وأن أي شرط لم ينص عليه كتاب الله فهو شرط باطل حرام وكل شرط كذلك فوجوده كعدمه فإن رأيهم رغم صحة مسلكهم إلا أنه يؤدي إلى الضيق والهرج على الناس في معاملاتهم وعقودهم .

وقبل ذكر الراجع من المرجوح بين جمهور الفقهاء وغيرهم من الظاهرية لا بد من الإشارة إلى سبب هذا الخلاف فيما يلي :

(1) مجموع فتاوي مجلد 29 - 9 / 160 - القواعد التورانية - 200 - وما بعدها .

1- إن المصادر المعتمدة في المذهب الظاهري على الأصح هي الكتاب والسنة والإجماع بل إنهم حتى هذا الإجماع لا يرونه ملزماً إلا إجماع الصحابة في مورد النص ، لأنه هو الذي يمكن تحقيقه نظراً لقلّة عددهم وإمكان معرفة رأيهم <sup>(1)</sup> .

2- الواقع أن الظاهرية رؤيتهم دوماً تنطلق بالحكم على الأشياء بالظاهر دون التوغل في الباطن ، وهذا هو مسلكتهم في التعامل مع النصوص <sup>(2)</sup> .

وانطلاقاً من هذا ، يبدو لي أن حكم الظاهرية بإبطال كل شرط إنما أساساً يقوم على أمرين :

1- حكمهم على النصوص ظاهرياً دون التحقق من حقائق الأشياء ، وهو حقيقة مسلكتهم وهو معتمد عندهم ، والحق معهم فيه .

2- علمنا أن مصادر التشريع عندهم الكتاب والسنة وإجماع الصحابة دون غيرهم ، فقد نص ابن حزم في غير موطن على إبطال كل الأدلة عدا الكتاب والسنة والإجماع .

والناظر فيما استدلوا به من نصوص الكتاب يلح انهم لم يلتزموا ما ذكروه ، فقد استدلوا بقوله تعالى : " وأوفوا بالعقود " وغيره ومع ذلك فإنهم لم يتمسكوا بظاهر هذا النص وغيره ، فقد نص ابن حزم بعد أن ذكر النصوص التي استشهد بها الخصم وهو نفسه قد استشهد بها قال : " فإنها جمل قد جاء نص آخر يبين أنها كلها ليست على عمومها " <sup>(3)</sup> والواقع أن قوله تعالى : " وأوفوا بالعقود " نص عام بوجوب الوفاء بكل عقد وكل شرط ، ولكن دلالة على العموم مقصور إذا لم ينفه دليل خاص ودون شك هناك أدلة ثابتة كثيرة تصرف هذا العموم عن النص كنهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الولاء وهبته ، والنهي عن الربا والزنا وشرب الخمر وغير ذلك .

كل هذا يقرّه ابن حزم وينص عليه حيث قال : " وقد وافقنا المخالفون هنا على أن من نذر أو عقد أو عاهد أو شرط أن يزني أو يكفر أو يقتل مسلماً ظلماً أو أن يأخذ مالاً بغير حق أو أن يترك صلاة فإنه لا يحل له الوفاء بشيء من ذلك " <sup>(4)</sup> . ثم بعد ذلك ينص على أن مثل هذه النصوص الواردة في

(1) الإحكام لابن حزم 5 - 41

(2) المصدر نفسه

(3) الإحكام 15/5

(4) المصدر نفسه



العقود ليست على عمومها .

قلت: أن الخلاف القائم بين العلماء إنما هو في العموم الذي لم يعلم تخصيصه أو علم تخصيص صور معينة منه هل يجوز استعماله فيما عدا ذلك أم لا قبل البحث عن المخصص المعارض مع أن الواقع أنه لا يجوز استعمال ظواهر الكتاب قبل البحث عما يفرها من السنة وأقوال السلف الصالح من الصحابة وغيرهم . وهذا هو الصحيح الذي أختاره العلماء وأكدوه . ولذلك فالذين حكموا على عدم تعميم الآيات في العقود والشروط من الظاهرية وغيرهم قد فاتهم أن هذه الآيات إنما هي مخصصة بجميع مآثره الله ورسوله من العقود والشروط ، والواقع أن ابن حزم قد جمع بين الشروط المحرمة لذاتها والتي نص عليها الشارع ، وبين ما كان مباحاً لذاته بدون الشرط . كالزيادة في المهر ، وكاشتراط منفعة المعقود عليه لمدة معينة ، ونحوه ، فإنه قد نص بقوله : " ولا فرق بين هذا وبين من شرط وعاهد وعقد أن يضع حداً ، أو أن يبطل حقا أو أن يمنع مباحاً ، والمفرق بين ذلك مبطل متناقض متحكم في الدين بالباطل " (1) . فما السبب في إبطال مثل هذه الشروط المباحة في العقود ، أليس هذا تحريم ما أحل الله تعالى ؟ .

فكل شرط مباح بدون اشتراطه في العقد فهو مباح ، فيدخل تحت عموم نصوص القرآن التي تأمر بالوفاء به .

وما هو معلوم بداهة (2) ، أن الحرام حرام إلى يوم القيامة ، والحلال حلال إلى يوم القيامة ، والمباح مباح إلى يوم القيامة ، وليس لأحد أن يغير ذلك إلا من كان له حق التشريع ، وليس ذلك إلا لمن أشار إليه القرآن ، وهذا قبل النسخ أما بعد وفاته صلى الله عليه وسلم فليس لأحد أن يقول بالزيادة ولا بالتحريم ولا التحليل ، وعليه فالشرط لا يحرم ما كان مباحاً ، بل المباح مباح إلى يوم

#### (1) الأحكام 15/5

(2) قد علمنا بما ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه سئل عن أشياء فقال : " الحلال ما أحل الله والحرام ما حرمه الله وما سكت عنه فهو مما عفا عنه " وقال ابن عباس كان أهل الجاهلية يأكلون أشياء ويتركون أشياء فقذرا فبعث الله نبيه صلى الله عليه وسلم وأنزل عليه كتابه ، وأحل حلاله وحرم حرامه فما أحل فهو حلال وما حرم فهو حرام وما سكت عنه فهو عفو " وقد بين ابن تيمية على أن الفساد الواضح فساد . أما إذا كان فساد مغمور بالمصلحة فإن الشارع لم يحظره . روى الحاكم وابن مريضة وقال الحاكم صحيح الإسناد ، أنظر تفسير ابن كثير 71/3 ، إعلام الموقعين 35/1 ، 201 مجموع فتاوي ابن تيمية مجلد 29 / 180 .

القيامة ، كما أن الشرط لا يحلل الحرام ، والحرام حرام الى يوم القيامة . هذا بالنسبة للظاهرية .  
أما الأحناف وجمهور الشافعية فهم كذلك لا يعتدون بقوله تعالى : " أوفوا بالعقود " وغيرها  
من نصوص الكتاب في تصحيح الشروط التي هي مباحة في ذاتها بدون الإشتراط ، مع أننا وجدناهم  
بعد الاستقراء أنهم يستدلون بهذه النصوص في وجوب الوفاء بما التزمه العاقد في عهده والواقع أن  
الشرط جزء من هذا الالتزام بدور وجوداً وعدمًا مع العقد مادام فيه مصلحة معتبرة ومقصودة شرعاً .  
كذلك وجدناهم قد تمسكوا بعموم النهي عن بيع وشرط مع أن نصوص القرآن هي أيضاً عامة . فنحن  
أمامنا نص عام يأمر بالوفاء بالشرط أيًا كان ، ونص عام آخر ينهى عن أي شرط مقرون بالعقد  
. فكيف يمكن التوفيق بين عموم النصين .

فنص النهي عن بيع وشرط لا يؤكد نصوص القرآن كنص " أوفوا بالعقود " وغيرها مما تمسك  
بها جمهور الفقهاء ، وعليه فيبقى هذا النص - النهي عن بيع وشرط - يحتمل وجهان :

**الوجه الأول :** هذا الحديث قد أنشأ حكماً حديثاً عن طريق السنة لأن نصوص القرآن قد  
نصت عن طريق العموم بوجوب الوفاء بما التزمه الانسان في عهده ، وهذا الحديث قد نهى عما التزمه  
الانسان في بيعه وعليه يكون هذا الحكم من قبيل الاحكام الثابتة بالسنة<sup>(1)</sup> .

**الوجه الثاني :** يحتمل أن يكون هذا الحديث ناسخاً للحكم الثابت بنص القرآن . وكلا  
الوجهين لم يقل بهما الأحناف ولا الشافعية ولا جمهور الفقهاء . وعليه يبقى عندنا احتمال ثالث وهو  
الذي يمكن أن يطبق عليه نص النهي المراد به الحديث والنصوص الأخرى ، وهو حمل نص الحديث  
على الشرط المخالف للقواعد العامة ومقاصد الشريعة .

(1) ثبات الأحكام الشرعية وتغيرها ، سعيد فكرة ، مخطوط بجامعة الأمير عبد القادر 1992 .

## المطلب الثاني الأدلة المأخوذة من السنة .

أولاً: الأحاديث التي استدلت بها الجمهور :

استدل الجمهور بحديث : " المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً " استدلت جمهور الفقهاء بنص هذا الحديث وما وردت في هذا المعنى من روايات ولم يستنكر نص هذا الحديث أي فقيه حتى الإمامية إستشهدت بأخبار شبيهة بهذا الخبر . قلت ولم يستنكر هذا الخبر إلا ابن حزم وذلك عن طريق جرح بعض رجاله . والظاهر أن ابن حزم نظر إلى هذا الحديث نظرة ظاهرية كما هو مسلكهم في التعامل مع كل النصوص ، وهو بهذا يريد أن يستشهد ويدعم مذهبه القائل : بأن كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل . دون النظر إلى مآلات الأفعال ومقاصد الشريعة الإسلامية وقواعدها العامة .

وأما الأحناف وجمهور الشافعية فقد حملوه على الشروط التي هي من مقتضى العقد وأدعى النووي أن هذا الخبر عام مخصوص يراد به الشروط التي يقتضيها العقد .

قلت : إن هذا النص رغم أنه قد رواه رجال ثقة كالإمام علي رضي الله عنه وجعفر الصادق وغيرهم ، ومع أن ابن حزم لم يستطيع جرح هؤلاء إلا أنه جرح البقية ، فبأن هذا الحديث قد ثبت بروايات مختلفة ، وإن كان الواحد منها ضعيفاً فاجتماعها من طرق يشد بعضها بعضاً .

أما حمل الحنفية والشافعية لهذا النص على الشروط التي هي من مقتضى العقد فبأن المتضمن في هذا القيد وغيره يلحظ أن كلامهم غير مقبول على وجه الإطلاق ، ذلك أن الأصل في حرية الاشتراط عندهم هو الحظر .

وانطلاقاً - الحظر - أرادوا تقيد هذا الشرط بهذا القيد ، وقد علمنا أن مقتضيات العقد هي أمور لا تؤثر الشروط في إيجابها ، ولا تشتت الحاجة إلى تعليق الحكم باشتراطها ، فهذه أمور لازمة بداهة للعقد لا تفتقر إلى شرط ، قلنا هذا لأن الحنفية وكذلك الشافعية يضعون هذا القيد وغيره ، ويحللون ذلك بأنه مما تدعوا الحاجة إليه ، وهو من مصلحة العقد والعائد ولا معارض له من جهة

الشرع<sup>(1)</sup>، لكننا علمنا أن سياق النص يقضي خلاف ذلك والمتضمن في الحديث يحده بتكون من شطرين :

**الشرط الأول** عام يوجب الوفاء بكل شرط ، يؤكد هذا إجتهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وهو نص في الموضوع " مقاطع الحقوق عند الشروط ولك ما شرطت<sup>(2)</sup> " . وعلى ذلك جوز العلماء أن للزوجة أن تشترط في عقد النكاح ألا ينقلها زوجها من بلدها أو ألا يسافر بها ، وعللوا ذلك بأنه لا ينافي المقصود الأصلي من النكاح وفيه مصلحة مشروعة للزوجة ، ولها حق النسخ إن لم يوف بالشرط.

**والشرط الثاني** يخص الشرط الأول بقوله صلى الله عليه وسلم : " إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً " فكل فعل ورد بتحليله فإن الشرط لا يحرمه وذلك كأن يشترط أحد المتعاقدين على الآخر أن لا يتعرف في المعقود عليه مطلقاً أو أن يشترط أحد المتعاقدين الربا في العقد أو أن يبيعه أو يهبه بشرط أن يزني أو أن يبيع أمته للزنا أو للغناء والرقص أو أن تستعمل للشهارة أو يشترط نصرة الظالم ونحوه ، فكل شرط من هذه الشروط لا يجوز الاتفاق عليها لمخالفتها لنصوص الشريعة الثابتة بنصوص الكتاب والسنة والإجماع وبهذا فأبنا نحكم بأن الطعن في هذا الحديث وحمله على غير محمله أمر غير مقبول لا عقلاً ولا شرعاً .

ولذلك فإن فهم الحديث لا يوحي بأن تحريم الحلال الوارد فيه إنما هو شامل للمباح ، لأن هذا يزدي الى معنى لا يتوافق فيه شطري الحديث ، إذ ينفي أوله ما يشبهه آخره ، فقد علمنا أن الشرط الأول من الحديث يثبت أن المسلمين ملتزمون بشروطهم إيجاباً وسلباً فما اشترطوه من جهة الفعل وجب الوفاء به ، وما اشترطوه من جهة الترك وجب الوفاء به ، وهذا يفيد صحة كل ما يلتزمون به ، وعلى ذلك فلو كان معنى قوله صلى الله عليه وسلم " إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً " محمولاً على بطلان كل شرط يوجب فعل المباح أو تركه ، لما صح اشتراط شرط على الإطلاق ، ونفسدت الشروط كلها من قبل أن الشرط إنما يرد على مباح لا على واجب لانه لا يفيد ، ولا على محرم ، إذ الإلتزام بالمحرمات إحلال لها وذلك باطل ، لانه عصيان ، بل يقصد بالشروط وجوب شيء لم يكن

(1) تحفة المحتاج 4/297 - الاشياء والنظائر للسيوطي 453

(2) إعلام المرفعين 3/338

واجباً من قبل ولا حراماً ، وهذا هو المباح <sup>(1)</sup> .  
ألا ترى أن النذر في شيء مباح في الأصل ، يصح بالنذر واجباً فكذلك الشرط ، لأن عدم  
إيجابه شرعاً ، لا يقضي نفي إيجابه شرطاً <sup>(2)</sup> .  
ولا مناقضه هنا ، لأن كل ما في الأمر ، أن الشارع لم يوجب المباح ، وكما صرح ابن تيمية  
أن عدم الإيجاب ليس نفيًا للإيجاب حتى يكون المشرط مناقضًا للشرع <sup>(3)</sup> .

---

(1) الفتاوى الكبرى 482/3 - 483

(2) بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله د/فتحي الدريني 452/1

(3) المصدر نفسه

## ثانيا : رواية بريرة

سبق أن بينا أن الجمهور قد استدلوا على مشروعية الشروط بخبر بريرة في حين أول الظاهرية والحنفية وجمهور الشافعية رواية بريرة بعدة تأويلات وقد رفض الجمهور هذه التأويلات لأنها لا تتوافق مع حقيقة النص لا أصلا ولا تبعاً ، ذلك أن قول النبي صلى الله عليه وسلم : " واشترطي لهم الولاء " أمر لا يقتضيه العقد ، ولأن النبي صلى الله عليه وسلم يعلم أن هذا أمر مخالف للشرع ، يؤكد هذا ما قاله الشافعي : " لما كان من اشترط خلاف ما قضى الله ورسوله عاصياً ، وكان في المعاصي حدود وآداب ، كان أدب العاصين أن تعطل عليهم شروطهم ليرتدعوا ويرتدع غيرهم " <sup>(1)</sup> وإبطال النبي صلى الله عليه وسلم لهذا الشرط إنما كان القصد منه هو التهديد والعقوبة لمن يخالف حكم الله ، كبيع الجارية واشترط الولاء لغير المعتقد ، أو اشترط ما حرمه الله ورسوله في العقد كالزنا والربا . لما ثبت عنه صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن بيع الولاء وعن هبته <sup>(2)</sup> وقوله صلى الله عليه وسلم : " ليس من رجل أدعى لغير أبيه - وهو يعلمه - إلا كفر ، ومن إدعى قوماً ليس له فيهم نسب ، فليتيؤ مقعده من النار " <sup>(3)</sup> قال ابن حجر : " فكذلك إذا اعتق عبداً ثبت له ولأؤه ، ولو أراد نقل ولاته عنه أو أذن في نقله عنه لم ينتقل فلم يعبأ بالشروطهم الولاء " <sup>(4)</sup> .  
فهذا الشرط وأمثاله مخالفة لشرع الله وحكمه ، واشترط ما يخالف حكم الله وشرعه من الشروط الباطلة ، والشرط الباطل لا يغير شرع الله ولا حكمه .

## ثالثا : رواية جابر

قد أول الفريق القائل بأن الأصل حظر الشروط هذا الحديث بتأويلات لا يقبلها لا العقل ولا المنطق ، والباعث على هذا التأويل إنما مرده هو تأكيد مذهبهم وتأبيده ، ولو بضرب من التعسف في الفهم ، أما الجمهور فقد نصوا على أن صحة حديث جابر وأن البيع وقع حقيقة مقترنا بشرط الركوب بين النبي صلى الله عليه وسلم وجابر رضي الله عنه ، واستدلوا به في تصحيح كل شروط فيه

(1) زاد المعاد 25/4

(2) القواعد التورانية 199 - الفتاوى الكبرى 482/3 - 483

(3) رواه البخاري كتاب المناقب ، باب : نسبة الحسن إلى اسماعيل ، الحديث عن أبي ذر رضي الله عنه . فتح الباري

118/6 وأخرجه مسلم في الإيمان باب : بيان حال إيمان من رغب عن أبيه وهو يعلم رقم 61.

(4) المصدر نفسه ، القواعد التورانية 199 - الفتاوى الكبرى 482/3 - 483

نفع مادام أنه معلوم .

والواقع أن هذا الحديث يصح الاستدلال به في اشتراط كل ما كان مباحاً لذاته بدون الشرط،  
 يزيد حديث جابر الآخر أنه قال أن النبي صلى الله عليه وسلم : " نهى عن الشيا إلا أن يعلم " <sup>(1)</sup>  
 وهذا ان النصان يوافقان نص الآية : " يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود " <sup>(2)</sup> وقوله تعالى : " يا أيها  
 الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل ، إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم " <sup>(3)</sup> وقوله تعالى :  
 " فإن طبن لكم عن شيء منه نفسا ، فكلوه هنيئا مريئا " <sup>(4)</sup> . فالشارع في مثل هذه النصوص وغيرها -  
 كحديث جابر السابق ، وحديث " المؤمنون عند شروطهم إلا شرط حرم حلالاً أو أحل حراماً " <sup>(5)</sup> . أذن  
 أوفؤ للمتعاقدين إنشاء ما يشاء من العقود والشروط . وذلك بأن جعل " الرضا " مناطاً للحل  
 والمشروعية ، سواء في العقود التبادلية - المعوضات - أم التبرعات . وهذا يحكم الشارع ولا يفسد  
 الشرط إلا إذا أوجب أمراً يحرمه الشارع بدليل شرعي ، بأن كان مشتملاً على معنى الرضا أو الغرر .  
 أو أوجب ما ينقض الحكم الأصلي للعقد ويلغيه ، أو ينافي الشرع نفسه في قواعد مقاصده <sup>(6)</sup> .  
 والواقع أن مرد هذا الخلاف هو موقف العلماء من مبدأ أو حدة الصفقة . ونظرية مقتضى  
 العقد ، ونقض الحكم الأصلي للعقد بالشرط هو ما أشار إليه ابن تيمية رحمة الله عليه بقوله : " إن  
 العقود إنما وجب الوفاء بها ، لإيجاب الشارع الوفاء بها مطلقاً ، إلا ما خصه بدليل " <sup>(7)</sup> وعلى هذا  
 فهو يرى أن الأصل الإباحة والنع استثناء <sup>(8)</sup> .

(1) تقدم تخريجه

(2) سورة المائدة الآية 1

(3) سورة النساء الآية 29

(4) سورة النساء الآية 4

(5) تقدم تخريجه

(6) بحوث في الفقه المقارن للدري 453/1

(7) الفتاوى الكبرى 239/3

(8) المصدر نفسه

وعليه فالخطاب في النصين عام ، ولا يمكن تخصيص هذا العام إلا بالشرع كما يقرر ذلك علماء الأصول .

رابعاً : حديث : " النهي عن الثنيا إلا أن يعلم "

رأينا كيف أن الشافعي وأبو حنيفة وغيرهما ذكروا الشق الأول من هذا النص وهو " نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الثنيا " واستدلوا به في تحريم كل شرط لم يرد به نص ، ورأينا كيف أن الترمذي والنسائي وابن حبان والشوكاني قد صححوه بزيادة " إلا أن يعلم " وكذلك فعل الحنابلة . وهذا النص دون شك موافق لنصوص القرآن ولا يتنافي نصوص الكتاب والسنة . ذلك أن كل شرط يستثبه العاقدين ويقبله الآخر برضاه يجب أن يكون معلوماً ، فلا يمكن الوفاء بالشرط المجهول ، لأنه من قبيل الغرر المؤدي إلى النزاع بين العاقدين .

خامساً : حديث النهي عن بيع وشرط .

تمسك بهذا النص الأحناف وجمهور الشافعية للتدليل على فساد أي شرط لم يرد به نص ، أما جمهور الفقهاء فمنهم من أبطله وأنكره ، ومنهم من حمله على الشروط التي تنافي مقصود العقد ، والشروط التي تخل بالثمن ، وهؤلاء هم المالكية ، أما الشافعية فقد إستغفروه وجعلوه غريباً كما بينا سابقاً . والواقع أن مرد هذا الخلاف هو موقف العلماء من مبدأ وحدة الصفقة ونظرية مقتضى العقد . فالحنفية عملاً بهذا الحديث وغيره <sup>(1)</sup> اخذوا بمبدأ وحدة الصفقة أصلاً غامماً ، ولكنهم أجازوا الشرط الملائم لأنه لم يعد صفقة جديدة <sup>(2)</sup> .

أما الشافعية فلم يجاوزوا مبدأ تحريم تعدد الصفقة إلا في الشرط الملائم الذي يطلق عليه : " الشرط الذي تفتضيه حاجة التعامل أو الذي فيه مصلحة للعقد " .

وعلى ذلك لم يجاوزوا نظرية مقتضى العقد بل تمسكوا بها وبمبدأ حرية تعدد الصفقة على مدى أبعد ، وكذلك الظاهرية بل هم أشد .

أما المالكية ومتأخري الحنابلة يمكن اعتبارهم مذهبين متقاربين في الموقف الإجهادي من

(1) الأحاديث الواردة في هذا المجال هي : نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط ، ونهى عن بيعتين في

بيعة ، ونهى عن بيع وسلف ، ونهى عن شرطين في بيع .

(2) بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله 440/1



بدأ وحدة الصفقة ، لذلك وجدناهم قد جاوزوا نظرية مقتضى العقد . فأجازوا الشرط الذي لا يقتضيه العقد . واجازوا الشرط الذي لا يلائمه . وما اشترطوا في الشرط إلا عدم المنافاة أو المناقضة . أو عدم ورود نص خاص به يحرمه<sup>(1)</sup> والذي يعني هنا هو مدى حجية من إحتج بهذا الحديث في هذا الموضع . وأما ما نراه في هذا الموضع أن هذا الحديث يجب حمله على الشروط الفاسدة التي تخالف نصوص الشريعة وقواعدها العامة ومقاصدها . وذلك كاشتراط الربا أو الزنا أو اشتراط التبيي أو اشتراط الامتناع عن التصرف في المعقود عليه مطلقا وغيرها من الشروط التي تخالف حكم الله وتناقض كتابه . فإذا هذا النص يجب حمله على الشرط الفاسد . فهو عام مخصوص لانه معقول المعنى حتى إذا إنتفت علة الفساد صح الشرط . ولذا وقع الخلاف بين أهل العلم في التهي عن شرطين في عند أهمل الفاسدان أو الصحيحان . والراجح أنهما الفاسدان<sup>(2)</sup> . أما موقفنا من رد هذا الحديث أو تضعيفه أو إنكاره فإن هذا له مجاله وله رجاله . وأيضا فإن هذا الحديث يرد عليه حديث جابر السابق.

سادسا : حديث : " إن أحق ماوفيتكم به من الشروط ... "

حمل الحنفية والشافعية هذا النص على الشروط التي لا تتنافى مع مقتضى العقد لانها لازمة لأحد الزوجين دون حاجة إلى اشتراطها ومثل هذا لسنا نوافقهم في هذا التأويل . ذلك أن مراد النص لا يمكن حمله على مثل هذه الشروط فحسب . وإنما سياقها يقتضي الوفاء بكل شرط ليس من مقتضى العقد . شريطة أن لا يرد دليل بتحريمه . أو أن يكون منافيا للحكم الأصلي . أما حملا المالكية هذا النص على التذب جمعا بين الآثار المتعارضة الثابتة عن الصحابة . فإنه احتجاج في غير مورد . ذلك أن الآثار الواردة عن الصحابة - قول الصحابي - يجوز العمل بها إذا لم يوجد نص من كتاب أو سنة . وإذا وجد نص من الكتاب أو السنة . فإنما هو من باب الاستثناس لا غير . وقد بينا وعلمنا أن نصوص الكتاب والسنة قد أوجبت الوفاء بالعقود . والشروط جزء من العقود . فالوفاء بها أمر تابع للوفاء بالعقود .

غير أنه يجب أن نلفت الانتباه إلى أن القائلين بوجوب الوفاء بكل شرط يفرضه أحد الزوجين

(1) بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله للدبرني 441/1

(2) المغني لابن قدامة 169/4 .

على الآخر مادام أنه غير منهي عنه بل هو أولى وأكد ، وعلى إثر هذا النص أجازوا أن تشترط الزوجة في عقد الزواج ألا ينقلها زوجها من بلدها ، أو لا يسافر بها وعلموا ذلك بأنه لا يتنافى المقصود الأصلي من النكاح ، وفيه مصلحة مشروعة للزوجة ، ولها حق الفسخ ، إن لم يوف بالشرط ، بل إن لهم تفسير دقيق لهذا يتمثل في الغاية النوعية الأساسية التي شرع العقد من أجلها ، فإذا كان الشرط موافقا لهذه الغاية وتحققا لمصلحة مقصودة فإنه يجب الوفاء به ، أما إذا كان الشرط منافيا لتلك الغاية بحيث إذا أخذ بالشرط أصبحت لغوا ، فالشرط باطل ، ومبطل للعقد أيضا ، وعليه فأنا نقر مثل هذه الشروط شريطة أن تبقى دوماً محققة للمصلحة المقصودة ، وللغاية النوعية الأساسية التي شرع العقد من أجلها .

أما إذا أضحت تلك الغاية غير محققة ، بأن يكون الشرط الذي اشترطته الزوجة يلحق الضرر وينتقص المصلحة ، ويؤثر في تحقيق الغاية المرجوة من العقد المشروط بهذا الشرط ، فإن مثل هذا الشرط لا بد من أن يلغى ، ذلك لا أن الغاية شرع والشرط تصرف ، ولا يجوز للتصرف أن يلغي الشرع ، ولأنه جمع بين متنافيين ، ومنافاة الشرع باطلة فما يؤدي إليه باطل بالإجماع .

يؤكد هذا القاعدة المنصوص عليها : " بأن ماثبت بالشرع مقدم على ماثبت بالشرط " وعليه فإذا اشترطت الزوجة على زوجها أن لا ينقلها من بلدها أو أن لا يتزوج عليها فإن هذا يجب الوفاء به لتحقيق الغاية النوعية التي من أجلها شرع العقد ، مادامت مثل هذه الشروط تحقق منفعة مطلوبة ، وتساعد على ترابط الأسرة وتآلفها في المجتمع فمثل هذه الشروط ليس فيها ما يؤثر على التضامن الزوجي عند إنتفاء المصلحة المرجوة من جانب ، وعند تعذر تحقيق مثل هذا الشرط من جانب آخر بمعنى : أنه إذا حدث أن تغيرت الأحوال والظروف وأضطر الزوج الى السفر خارج بلده أو قريته لرزق بطلبه أو لحاجة يقضيها أو لظرف يدفعه إلى الخروج بزوجه من بلدها ، نقول فإن الشرط السابق أضحي لا يحقق مصلحة ، بل بدت مصلحة جديدة يلزم على المتعاقدين السعي في تحقيقها ، فإنه يلزم خضوع المشتراط - الزوجة أو غيرها - للمشتراط عليه ذلك المصلحة التي لا تتنافى مع مقاصد الشريعة ، وليس للزوجة فسخ الزوج لعدم الوفاء بشرطها كما صرح بذلك الحنابلة .

وقل هذا بالنسبة للزوجة التي تشترط على زوجها أن لا يتزوج عليها ، فهو شرط يحقق مصلحة للزوجة ، ومخالفة الزوج لهذا الشرط منوط بوجود مصلحة جديدة ، فإذا كانت الزوجة ولود تقوم بجميع الحقوق الزوجية فإنه ليس للزوج مخالفة الشرط بل يجب عليه الوفاء بهذا الشرط ، وإلا اعتبر

ناكث بالعهد الذي تأباه الشريعة الامرة بالوفاء بالعهد .  
أما إذا كانت الزوجة عاجزة عن القيام بالحقوق الزوجية على أوسط الأحوال أو أنها غير ولود ،  
فإنها وجد للزوج مصلحة جديدة من أجلها شرع العقد ، فله أن لا يفى بهذا الشرط ولزوجته الخضوع  
لارادة زوجها ، وليس لها أن تمتعه عن ذلك . ولا يمكن اعتبار الزوج ناكثاً لعهد تاركاً لشرطه .  
وقل هذا في كل شرط يشترطه الزوجين . فإنه ليس لأحد الزوجين إلا الوفاء بما اتفقا عليه ،  
مالم يكن منافياً لمقتضى العقد . ولم يرد ما يحرمه وعليه فإنه يلزم الإعتداد بمذهب مجيزي الشرط  
الذي فيه منفعة مطلوبة لأحد الزوجين .

## المطلب الثالث

### الأدلة المأخوذة من الإجماع وآثار الصحابة

#### أولاً: الإجماع

الواقع أن الجمهور استدلووا بإجماع الصحابة على صحة الشروط في العقود وأن هذا الإجماع موافق لنصوص القرآن والسنة ، وقد ذكرنا كيف أن الطحاوي<sup>(1)</sup> قد استدل بآثار من أقوال الصحابة على عكس ما هو عليه إجماع الصحابة من جواز الإشتراط ، وجعل الآثار الثلاثة التي ذكرها أصلاً وإجماعاً من الصحابة على عدم مشروعية الشروط والعقد ودعى إلى عدم مخالفتها باعتبار أن عمر قد أبطل بيع عبد الله ووافقه ابن مسعود وزوجته زينب رضي الله عنهم .

قلت: إننا نشفق مع الطحاوي على هذا الإجماع ولكنه إجماع على ماذا أهو إجماع على بطلان الشرط والعقد، أم هو إجماع على كراهة تجاوز ابن مسعود ما أتفق عليه مع زينب وهو الخدمة فقط . قلنا أننا تتبعنا هذين الأثرين في المصادر الفقهية وغيرها علنا نجد ما أراده الطحاوي فلم نعثر على شيء من ذلك غير ما ذكرناه من عدم قرب ابن مسعود للجارية في الوطء مع بقاء هذا الشرط ، يؤيدنا ما نص عليه الباجي من قرينه للجارية في الوطء<sup>(2)</sup> .

#### ثانياً: آثار الصحابة

أما عن الآثار الواردة عن الصحابة رضي الله عنهم فقد أوكى الطحاوي من الحنفية وغيره من الشافعية هذه الآثار . وإنما كان مرد هذا التأويل هو نصرة مذهبهم ، وفي رأينا أن هذا لا يصح بدليل: أن الأثر الوارد عن عمر وابن عمر رضي الله عنهما ، لم يثبت في كلامهما أنهما أبطلا العقد أو الشرط ، ولقد استقرأنا كتب الفقه والمسانيد التي ذكرت الأثرين فلم نجد في أي منها أن عمر رضي الله عنه أبطل الشرط أو العقد - بين ابن مسعود وزوجه - والظاهر أن الأحناف والشافعية

(1) الطحاوي: هو أحمد بن محمد بن سلمه الأزدي الطحاوي أبو جعفر الفقيه الحنفي، إنتهت إليه رئاسة المذهب

بصر، وهو ابن أخت المزني، من تصانيفه شرح معاني الآثار، وبيان السنة، وكتاب الشفعة، توفي سنة 853هـ، الأعلام 1/206

(2) المنتقى للباجي 4/311 ، القواعد النورانية لابن تيمية -192 الفتاوى الكبرى 3/482 وما بعدها

وبعض المالكية زادوا فساد العقد من عندهم لمنافاته لمقتضى العقد دون أن ينتبهوا إلى خلل الأثرين من بطلان الشرط أو العقد وحملوه على الشرط الذي ينافي بمقتضى العقد ، والواقع أن عمر رضي الله عنه كره لعبد الله بن مسعود من نكاح الجارية في كل من الأثرين ، يؤيدنا ما قاله الباجي : "ورواه مالك . بقصد الأثر الأول - ويحتمل عندي أنه يريد به لا تقريبها في الوطء مع بقاء هذا الشرط فيها ويكون حكم العقد في الفساد والصحة مسكوتا عنه " (1) ، وعلى ذلك يكون دلالة هذين الأثرين حجة على الطحاوي ومن هذا حذوه لا له . وأيضا فإن الأثرين يدلان صراحة على إقرار ابن عمر وعمر رضي الله عنهما في صحة الشرط ، وإنما كرها أن يطأها وفيها شرط . وعليه فليس ثمة داعٍ يوحى بفساد الشرط .

كما أن ابن مسعود رضي الله عنه لما اشترى الجارية إنما قصد في ذلك الخدمة لا غير ، وإلا لما استفتى عبد الله عن ذلك عمر رضي الله عنهما ؟ ونعتقد أنه لم يقصد في سؤاله معرفة صحة الشرط من العقود أو بطلانه ، وإنما كان مراده غير هذا لأنه رضي الله عنه قد اشترى وتم البيع ثم جاء بسأل ، يؤكد هذا سياق الأثر وهو : " روي أن عبد الله اشترى جارية واشترط خدمتها فقال له عمر رضي الله عنه لا تقريبها وفيها مشوبه . " كما يؤكد ما ذكره ابن تيمية رحمه الله قال : " إلا أن عمر كره لابن مسعود أن يطأها لأنه شرط لإمرأته الذي شرط فكره عمر أن يطأها وفيها شرط " (2) .

أما الأثر الآخر الوارد عن ابن عمر رضي الله عنهما في كراهته لمن يبيع ويشترط على العاقد الآخر بالإمتناع عن التصرف في المعقود عليه ، كأن لا يبيعها ولا يهبها ، فإن الطحاوي ورأيه في هذا الأثر يحتاج إلى نظر ، ذلك أنه إنما نظر إلى هذا الأثر نظرة بعيدة عن تحقيق المقاصد المقصودة من هذا الأثر ، وربما إنحيازه إلى مذهبه كان هو الدافع إلى الفهم الذي صرح به ، وهذا طبعاً دفعه إلى أن يدمج بين الشروط المحرمة والشروط المباحة ، وهو حقيقة هذا المذهب ، كما أن الطحاوي لم

(1) المنتقى شرح موطأ مالك للباجي 311/4 .

شرح معاني الآثار للطحاوي 222/2 .

المجموع شرح المذهب 409/9 .

(2) القواعد النورانية 192 .

يلحظ أن أئمة مذهبه قد أباحوا كل شرط يجري به العرف<sup>(1)</sup> مادام لم يخالف نصوص الشريعة من كل وجه .  
والذي نراه أن ابن عمر وهو من كبار الصحابة فقها وعلماء بمقاصد الشريعة فهو لم يكره شرط الامتناع عن التصرف الذي يفرضه أحد العاقدین على الآخر إلا لمقصد واحد ، وهو أن ملكية المعقود عليه عندما تنتقل إلى المتعاقدين الآخر ، فإنه يصبح مالكا ، وله كل الحرية في التصرف في ملكه ، مالم يتصادم مع نصوص الشرع ومقاصده وقواعده العامة يؤكد رأينا قول ابن عمر رضي الله عنه حيث قال : " لا يحل فرج إلا فرج إن شاء صاحبه باعه وإن شاء وهبه وإن شاء أمسكه لا شرط فيه " وكذا ما روى عن ابن عمر أنه كان يكره أن يشتري الرجل الأمة على أن لا يبيع ولا يهب " (2) .  
ويرد على الحنفية وجمهور الشافعية أنهم استدلووا بهذه الآثار ، محتجين بها في فساد الشروط إلا ماورد نص بجوازها ، وقد قاتتهم أن ثمة آثار ثابتة عن الصحابة رضوان الله عليهم تكون حجة عليهم فيما ذهبوا إليه ، وبعض هذه الآثار قد ذكرها الجمهور واستشهدوا بها على صحة العقود والشروط ، ومن هذه الآثار :

ما روى أن تميم الداري باع داره واشترط سكنها حياته ، وقال : مثلي مثل أم موسى رد عليها ولدها ، وأعطيت أجر رضاعها " (3) .  
وبما روي أن عثمان رضي الله عنه باع داره واشترط منافعتها شهرا ولم يرو عن أحد من الصحابة خلافه فكان إجماعا (4) . وبما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال : " البيع عن صفقة أو خيار ولكل مسلم شرطه " (5) وقال : " مقاطع الحقوق عند الشروط " (6) . وبما روي أن صهيبا باع داره من عثمان واشترط سكنها ولا مخالف لذلك من الصحابة (7) ، وغير ذلك .

(1) وضع الحنفية ضوابط أربعة للشرط الصحيح يتحقق في أي منها :  
أ - أن يكون من مقتضى العقد : كاشتراط البائع على المشتري تسليم الثمن قبل تسليم المبيع .  
ب - أن يكون ملائما لمقتضاء كاشتراط كفيل ووهن بالثمن المؤجل .  
ج - أن يكون مما ورد به نص .  
د - أن يكون مما جري به العرف ، كاشتراط المشتري على البائع أن يقوم بإصلاح المبيع لمدة معينة .  
والمعتمد في هذه الضوابط التي يتحقق جواز الشرط المقترن بالمهد بأحدها يرى أن الحنفية يذهبون إلى أن الأصل في الاشتراط -

العطر . أنظر السبوط للسرخسي 14/13

(2) القواعد النورانية 191

(3) - المحلى - 420/8

(4) المصدر نفسه

(5) المصدر نفسه 265/7

(6) المصدر نفسه 323/7

(7) المصدر نفسه .

## المطلب الرابع: رأينا في الموضوع:

الواقع أننا أمام فريقين من العلماء ، فريق يذهب إلى عدم حلية الشروط والعقود إلا مانص الشارع عليها ، وماعدا ذلك فهو غير مشروع بدليل من الكتاب والسنة وأثار من أقوال الصحابة وإجماعهم .

وفريق ثان يذهب إلى صحة الشروط والعقود وأن الأصل فيها الجواز لا المنع ، وقد استدل على ذلك بنصوص من الكتاب والسنة والإجماع وأثار من أقوال الصحابة والمعقول ، وقد رأينا كيف أن أصحاب المذهب الأول قد ردوا أدلة الفريق الثاني الجمهور وأولوا بعضها بتأويلات تنماشى مع مذهبهم ، وقبل الفصل في الموضوع وابدأ لرأينا فيه في اختيار الراجح من المرجوح ، أود أن أبين أدلة الظاهرية وموقفنا منها :

1- إن موقف الظاهرية من باب الإجتihad بالتعليل واضح حيث أنه سدوا هذا الباب بانطلاقهم من الأصل الذي بنوا عليه مذهبهم وهو الوقوف على ظواهر النصوص والجمود على ظاهر لغوتها ، والواقع أن هذا لا يتفق وطبيعة التشريع نفسه ، وإلا لما كان ثمة فوق الدرس اللغوي والإجتihad التشريعي ، <sup>(1)</sup> ولما كان وضع الشرائع من أجل تحقيق المصالح .

2- قدمنا أن الأصل في الأفعال العادية الإباحة ، وأن القرآن ناطق بأن المحرم هو الذي فصلت آياته وأحكامه ، أما المباح فلا حصر له ، وعليه .

3- قد رأينا أن الظاهرية قد استدلوا بقوله تعالى : " يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود " <sup>(2)</sup> وحملوه على أنه لو جاز الوفاء بكل شرط بناء على أن الأصل الإباحة لتضمن هذا النص بعمومه الوفاء بالشرط الباطل الذي يوجب ما حرم الله وهو مالا يقول به أحد .

والواقع أن الدليل حجة عليهم لا لهم ، وفاقاً للأصل القائل بأن العام يدل على معناه قطعاً أو ظناً غالباً ، ومن المتفق عليه بين الأصوليين أن الأصل وجوب العمل بالعام حتى يرد دليل التخصيص ، فلو لم يكن الأصل في الشروط الإباحة لما جاز أن يورد النص بصيغته العموم ، ويوجب الوفاء بالشروط عامة ، وإلا للزم التفرير بالمكلفين وهو ما لا يتصور وقوعه من المشرع ، فضلاً عن الله ورسوله .

(1) بحوث مقارنه في الفقه الإسلامي وأصوله للدري 456/2

(2) سورة المائدة الآية 1

فيظل استدلالهم بالآية الكريمة على اثبات أصلهم وهو الحظر .

4 - وأما استدلالهم بحديث : " ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل " وحصرهم لمعنى الكتاب في الأدلة الثلاثة فقط الكتاب أو السنة أو الإجماع ، بمعنى أن كل شرط ليس في القرآن ولا في الحديث ولا في الإجماع ، فليس في كتاب الله ، بخلاف ما كان في السنة أو في الإجماع فإنه في كتاب الله بواسطة دلالة على إتيان السنة والإجماع .

أقول : إن تحديد الظاهرية للشرط الصحيح وضبطه بما ورد في كتاب الله وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم والإجماع لا ريب أنه موقف يضيق على الناس في معاملاتهم تضييقاً شديداً ، بل يوقعهم في الحرج ، الذي لا يتوافق مع طبيعة الشريعة الإسلامية ومبادئها العامة ومقاصدها ، ذلك أن أصل مشروعية التعامل إنما جاء لرفع الحرج على الناس لتستقيم أمور حياتهم وتحقق مصالحهم العامة في شتى مجالات الحياة ، فإن هذا الاستدلال غير مقبول بل هو متهافت ، لأن المقصود بكتاب الله في الحديث هو شرع الله تعالى ، كتاباً وسنة وإجماعاً وقياساً واستحساناً وعرفاً ومصالح مرسله واستصحاباً وغير ذلك من أصول التشريع التي أحال عليها القرآن والسنة ، مؤكداً هذا قوله عليه الصلاة والسلام : " من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد " <sup>(1)</sup> والمراد هنا في هذين النصين ما عليه شرع الله نصاً ودلالة ، ومقاصده ونظامه العام الذي لا يناقض نص الكتاب أو السنة .

أما أن يفسر معنى كتاب الله بالمعنى المراد منهم وهو أن يحمل الحديث على كتاب الله وسنة رسوله والإجماع ، بل يجب أن يرد من المشرع نص خاص بالعقد أو الشرط بعينه حتى يحلّه ويجيزه... ويحمل نص الحديث الثاني على بطلان كل عقد عقده الإنسان والتزمه ، إلا ماصح أن يكون عقداً جاء النص أو الإجماع بإلزامه باسمه أو بإباحة إلتزامه بعينه <sup>(2)</sup> .

فإن هذا لا يتفق ومنهج التشريع الإسلامي في بيان الأحكام وتشريعها ذلك بما علمناه من أن التشريع جاء مفصلاً في موضوعات معينة - كالحقوق وجرائم معينة والإرث ونظام الأسرة والعقائد - وترك موضوعات أخرى دون تفصيل لما تحتاجه هذه من أحكام وعقود مستحدثة <sup>(3)</sup> وشروط تتوافر مع

(1) تقدم تخريجه

(2) المناهج الأصولية للدبرني 327

(3) استحدثت عقود جديدة مثل عقد التأمين على المال والنفس ، وعقود المساهمة ، ومثل هذه العقود مالم يرد فيه نص بالتحريم كان جائزاً - انظر بحوث مقارنه في الفقه الإسلامي وأصوله للدبرني 456/1



ظروفها وأحوالها . بل إننا نقول بأن استدلالهم بحديث "من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد" فهو حجة عليهم لا لهم لأننا نعتقد أن المراد "بأمرنا" ههنا هو شرع الله ونظامه العام الذي يقوم على المصالح الثابتة التي لا تختلف باختلاف الأزمان والأحوال .

وعلى هذا فكل شرط يناقض ماهو ثابت في الشرع بالضرورة وبوجه قاطع . مردود وباطل . لأن المصلحة التي ينطوي عليها هذا الشرط ليست مصلحة معتبرة في نظر الشارع . بدليل تصادمها والمصالح الثابتة شرعاً . فالنظام العام هو الفقه الثابت الذي لا يتغير بتغير الأزمان والمصالح<sup>(1)</sup> . وإن مفهوم هذين النصين يتفقان من حيث المعنى العام المراد منهما وهو أن كل شرط وعقد عقده الإنسان لا يوافق النظام العام فهو ليس من شرع الله وهو مردود وباطل .

ومما سبق يتضح أن رأي من قال بأن الأصل في الشروط والعقود هو الإباحة والمشروعية هو الراجح وهو الذي يجب الأخذ به والعمل بمقتضاه لقوة أدلته ، ولكونه يتوافق مع طبيعة التشريع ونظامه العام ومقاصده ، وإنما رجحنا هذا للأسباب التالية :

1- علمنا أن الأصل في العقود أن لا تتنافى مع طبيعة التشريع ونظامه العام . كما أن الأصل في المعاملات الإباحة .

2- علمنا أن المحرم هو الذي فضل لنا أمره . أما المباح فلم يثبت تفصيله في الكتاب والسنة، لأنه لا حصر له .

3- أثبتنا بعد الاستقراء أنه لم يكن ثمة نص صريح يفيد تحريم جنس الشروط بعينها .

4- علمنا أن تأويلات بعض النصوص ، كان مردوها هو نصرة مذهبهم وما يدعون إليه من حظر الشروط والعقود .

5- كذلك حكمهم بأن الإباحة الأصلية هي مجرد دليل سلبي عقلي . مع أن هذه الإباحة هي أصل شرعي ثابت بدلالة النص " خلق لكم مافي الأرض جميعاً"<sup>(2)</sup> وهذا يفيد الإذن العام بالانتفاع، وهو يستلزم إباحة وسائله من العقود والشروط حتى يرد الدليل المحرم فثبت أن الأصل حرية الاشتراط.

(1) بحوث مقارنه في الفقه الإسلامي وأصوله للدريزي/2/461.

(2) سورة البقرة الآية 29

- 6- مبنى حكم الظاهرية بإبطال كل شرط لم ينص عليه في الكتاب يقوم على الظاهر دون التفلل في بواطن الأمور ، ورأيهم ذاك ضعيف والحق معهم في مسلكهم .
- 7- ضبطهم لمصادر التشريع في النص والاجماع ، إنما يؤدي هذا إلى التضييق الاجتهادي في معاملات الناس وهذا لا يتماشى مع خصائص الشريعة وتغيرها .
- 8- تبين عندنا أن فقدان الدليل على التحريم دليل على عدم التحريم ، ومعنى هذا أنه دليل على الإباحة وهو الدال على حرية الاشتراط بين المتعاقدين وهذا يوافق مذهب المجيزين .
- من هذه النقاط وغيرها ثبت عندنا رجحان مذهب الجمهور القائلين بأن الأصل في الشروط الجواز ، بؤدنا في ذلك رجحان أدلتهم وقوتها في الدلالة على ما ذهبنا إليه .
- ويؤيد هذا ما ذكره الدكتور الدريني حيث قال : " وبذلك يترجع لديك أن الأصل في التعاقد عقوداً أو شروطاً هو الإباحة لقوة أدلته وأن الضابط الشرعي " للشرط الصحيح هو عدم المنافاة لمقتضى العقد أو للنظام الشرعي العام في قواعده ومقاصده جملة وتفصيلاً " <sup>(1)</sup> وإنا لنؤكد هذا تبسراً على الناس في نشاطهم العام خاصة في جانب المعاملات .
- 9- تبين لي كذلك أن الإباحة هو الأصل وأن التحريم هو الاستثناء . لذلك فصلت أحكامه وضبطت مسائله ، أما ما عداها فهو على الحل العام .
- ويؤكد ما ذهبنا إليه كذلك ما قرره الصالكية ومتأخرو الحنابلة وهو ما اتجه إليه الحنفية من حيث اعتبارهم للعرف أصلاً في تصحيح الشروط وما قرره الفقه الوضعي في عصرنا .

(1) بحث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله للدريني 463/2

## الفصل الثامن

تقسيم الشرط من حيث ارتباطه

بالسبب والحكم

المبحث الأول

تقسيم الشرط من حيث ارتباطه بالسبب  
والمسبب

المبحث الثاني

الشرط المانع لحصول السبب والحكم  
الشرعي

## ===== الفصل الثامن: تقسيم الشرط من حيث ارتباطه بالسبب والعكس =====

### تمهيد

للعلما ، في تقسيم الشرط بهذا الاعتبار قسمين ، شرط مكمل للسبب وشرط مكمل للمسبب ،  
والحديث في مثل هذا التقسيم وبهذا الاعتبار يجزئي إلى تقسيم الشرط من حيث أنه مكمل للسبب  
والمسبب ، كما يجزئي إلى الحديث عن علاقة الشرط بالحكم من حيث التحايل في إسقاط بعض  
الأحكام بفعل بعض الشروط .

## المبحث الأول :

### تقسيم الشرط من حيث ارتباطه بالسبب والمسبب المطلب الأول : الشرط المكمل للسبب والمسبب الفرع الأول : الشرط المكمل للسبب

أولاً : المراد به : هو ذلك الشرط الذي يقوي السبب ويكمله ويجعل مسببه يترتب عليه<sup>(1)</sup> ، بحيث أن وجود السبب لا يقوى ولا يتحقق فيه المعنى الذي على اثره ينتج الحكم ، إلا بوجود الشرط الذي يكمل الحكمة فيه حتى ينتج اثره في الحكم وهو السبب هذا من جهة ومن جهة أخرى أن شرط السبب يشتمل عدمه على أمر ينافي حكمة السبب .

ثانياً : مثاله :

1 - الإحصان فهو شرط مكمل لوصف الزنى الذي هو سبب لتنفيذ العقوبة وهي الرجم فمن تزوج ولم يعف أهل لهذا الحد الأقصى وهو الرجم ، وتحقيق هذا الحد في الزاني إنما يكون بتوفر الشرط الذي هو الإحصان والذي يكمل الحكمة في وصف الزنى الذي هو سبب للحد وهو الرجم ، أما من لم يتزوج ، ووقع في مغبة اتباع الهوى ، فاعتُرف جريمة الزنا فبأن العقوبة المترتبة عليه تخف من الرجم إلى الجلد .<sup>(2)</sup>

2 - ومثاله أيضاً : شرط حولان الحول في وجوب الزكاة في النصاب الذي هو السبب لوجوب الزكاة في المال الذي حال عليه الحول ولا يتحقق وجود النصاب الدال على الغنى إلا بشرط حولان الحول ذلك أن حقيقة الغنى لا تتحقق على الوجه الأكمل إلا إذا دار عليها حول ، وظل هذا النصاب كاملاً في حوزة صاحبه فالحول شرط مكمل للنصاب وحكمته واضحة إذ بمرور الحول تتاح الفرصة للمال أن يتزايد وينمو ، وليتحقق صاحب المال عن الفاضل المدخر ، يؤكد هذا ما نص عليه الشاطبي حيث قال : "إن المراد بالشرط في هذا : ما كان وصفاً مكملًا لمشروطه فيما اقتضاه ذلك المشروط ، كما نقول إن الحول أو إمكان النماء مكمل لمقتضى الملك أو لحكمة الغنى"<sup>(3)</sup>.

(1) الاحكام للأندلسي 1/185 ، الموافقات للشاطبي 1/263 ، فرائج الرحموت شرح مسلم الشبوت 1/61 ، روضة الناظر بشرح ابن بدران 1/162 ، المذكرة للشنيطي 43 - أصول الفقه - أحمد محمود الشانقي 266 ، أصول الفقه - أبو زهرة - 54 - أصول الفقه - مذكور - 56 -

(2) الموافقات 1/263

(3) الموافقات 1/262

## ===== (الفصل الثامن: تفسير الشرة من حين ارتبته بالسبب) =====

3 - والقدرة على تسليم المبيع شرط لصحة البيع . لأن البائع إذا لم يستطع تسليم المشتري ما اشتراه منه لم تتحقق المصلحة من هذه المعايضة التي بذل فيها المشتري ماله . وبعبارة أن البيع سبب في ثبوت الملك ، وحكمته حل الإنتفاع ، وشرطه القدرة على تسليم المبيع ، وعدم القدرة يقتضي العجز عن الإنتفاع وهويخل بحكمة حل الانتفاع<sup>(1)</sup> .

4 - وكذلك اشتراط الاحراز في السرقة ، فالسرقة التي هي سبب في قطع اليد لا تقوى ولا تصل إلى الحد الذي يترتب عليه القطع إلا إذا كان المال المسروق وقت السرقة محفوظا في حوز يحفظ في أمثاله<sup>(2)</sup> .

5 - اشتراط العمدية والعدوان في القتل الموجب للقصاص ، فالقتل سبب والقصاص مسبب . ولا يرتبط السبب والمسبب ولا يقوى السبب ولا يصل إلى الحد الذي يترتب عليه مسببه . القصاص - إلا إذا تحقق شرطا العمد والعدوان<sup>(3)</sup> . ذلك أن القتل العمد العدوان سبب في وجوب القصاص من القاتل، وشرط هذا السبب هو تساوي الدماء في الحرمة ، والحكمة المترتبة من شرعية الحكم بالقصاص هو الزجر واستتاب الأمن ، وشرط التكافؤ في الدماء بحيث لا يقتل الأعلى بالأدنى . فإذا اختلف هذا الشرط اختلت حكمة السبب وهي الزجر واستتاب الأمن لانه يترتب على قتل الأعلى بالأدنى مفسدة ونزاع وهرج لانه لا تقبله النفوس<sup>(4)</sup> فعدم الشرط مخل بحكمة السبب<sup>(5)</sup> . وقل هذا في غير هذه الأمثلة .

وبناء على ما ذكرته من الأمثلة فإن الشرط المكمل للسبب ، وهو ما كان عدمه مخلا بحكمة السبب ، ووجوده مكملا لحكمة السبب ، كالقدرة على التسليم في البيع<sup>(6)</sup> . فعدم الشرط .

(1) الاحكام للأمدى 185/1 ، فرائع الرحموت 61/1 ، الموافقات للشاطبي 262/1

(2) فرائع الرحموت 61/1 - الموافقات للشاطبي تعليق الشيخ درار 262/1 . أصول الفقه للبرديسي 108 ، الوجيز

في أصول الفقه - عبد الكريم زيدان (6) - أصول الفقه د/ وهبة الزحيلي 326 .

(3) يرى الحنفية بأن الحكمة تتحقق في قتل الأعلى بالأدنى فليراجع هذا الرد في محله -

(4) تعليق الشيخ دراز على الموافقات 263/1 . ونظرية الحكم للحصري 136

(5) إلهام للأمدى 185/1 - فرائع الرحموت 61/1

(6) المصدران نفسهما - أصول الفقه - مذكور - 56 - أصول الفقه البرديسي 108

## الفصل الثامن: تفسير الشرط من حيث ارتباطه بالسبب والعكس

يؤدي إلى الإخلال في تحقق الحكمة في السبب، لذلك كان هذا النوع من الشروط مكملًا للسبب<sup>(1)</sup>. يؤكد هذا الفتوحي حيث يقول: "فإن أخلَّ عدمه - أي عدم الشرط - بحكمة السبب فهو شرط السبب، وذلك كالقدرة على تسليم المبيع، فإن القدرة على تسليم المبيع شرط لصحة البيع الذي هو سبب ثبوت الملك المشتمل على مصلحته، وهو حاجة الإتيان لعللة الانتفاع بالمبيع، وهي متوقفه على القدرة على التسليم، فكان عدمه مغلًا بحكمة المصلحة التي شرع لها البيع"<sup>(2)</sup>.

### الفرع الثاني: الشرط المكمل للسبب:

أولاً: المراد به: اختلفت عباراتهم فيه:

فمن قائل أن عدمه يقتضي حكمة تنافي حكمة الحكم، وعند تطبيقه يتعسر وجود حكمتين مطردتين متنافيتين، وعليه قال غيره: شرط الحكم ما اشتمل عدمه على حكمة تنافي نفس الحكم. وقد بين هذا الفتوحي حيث قال: "وإن استلزم عدم الشرط حكمة تقتضي نقيض الحكم كالطهارة للصلاة فذلك شرط الحكم، فإن عدم الطهارة حال القدرة عليها مع الإتيان بالصلاة يقتضي نقيض حكمة الصلاة وهو العقاب فإنه نقيض وصول الثواب"<sup>(3)</sup>.

ثانياً: مثاله

1. ومثلوا له بالصلاة فهي سبب للحكم، وهو ترتب الثواب وعدم العقاب، وحكمة الصلاة التوجه لجناح القدس وشرطها الطهارة فعدم الطهارة يشتمل على أمر هو مخالفة الشارع في جعله الطهارة شرطاً للثواب، وهذا ينافي الحكم وهو حصول الثواب وعدم العقاب، وإن كانت حكمة الصلاة وهي مطلق التوجه لجناح القدس موجودة فيما هو مسمى الصلاة ولو بدون طهارة<sup>(4)</sup>.

(1) أصول الفقه: ابن زهرة - 54 -

المذكورة في أصول الفقه للشنقيطي 43.

أصول الفقه - الخضري 61

(2) شرح الكوكب المنير للفتوحي 1/454

(3) شرح الكوكب المنير 1/454

(4) الموافقات للشاطبي تعليق الشيخ دراز 1/262

## ===== الفصل الثامن : تفسير (شرط من حين ترتيبه بالسبب والحكم) =====

وينبغي من هذا الكلام ان شرط الحكم عدمه يخل بالحكم وان كانت حكمة السبب موجودة .  
ومن هذا يقول الشاطبي : " أوفي ما اقتضاه الحكم فيه " . قال الشيخ دراز تعليقاً على هذا :  
" أي يكون الشرط مكملًا للمشروط لا في حكمته هو بل في الحكمة التي اقتضاه الحكم الحاصل  
بسبب هذا المشروط ، واذا كان كذلك فعدمه يقتضي حكمة تخل بحكمة الحكم ولا يخفى ان هذا هو  
شرط الحكم على الرأي الأول الذي اعترض بأنه يتعسر تطبيقه على كل شرط للحكم ، لاستدعائه  
حكمتين متنافيتين :

أحدهما : في عدم الشرط .

والأخرى : في الحكم ، وهو ما لم يذكروا له مثلاً فضلاً عن اطراحه <sup>(1)</sup> . ومن أمثلته أيضاً  
2 - ستر العورة في الصلاة فإنها شرط يكمل حقيقتها ويجعل آثارها تترتب عليها من براءة  
الذمة وحصول الثواب ، فلو لم يوجد سترة العورة مع امكان ذلك ، لا تصل الصلاة إلى الحد القوي  
الذي يجعل آثارها تترتب عليها ، وعليه فلا تبرأ ذمة من صلى مكشوف العورة مع امكانه سترها ،  
ولا يحصل له ثواب من هذه الصلاة .

3 - اشتراط التساوي بين الجاني والمجني عليه في القصاص من حيث السلامة من نقص في  
الأطراف ونحوها ، فإن الحكم وهو القصاص أساسه المساواة بين العقوبة والجريمة ، ولا يتحقق ذلك  
إلا بالمساواة بين الجاني والمجني عليه في الحرية وسلامة الأطراف ونحو ذلك .

4 - موت المورث حقيقة أو حكماً ، وحياة الوارث وقت وفاة المورث ، فهما شرطان للإرث  
الذي سببه القرابة أو الزوجية <sup>(2)</sup> .

5 - ومن ذلك الشهاده في عقد الزواج ، فإنها شرط لصحته ، والصحة حكم شرعي <sup>(3)</sup> لأنه إذا لم  
تتحقق لم يكن الزواج صحيحاً شرعاً .

6 - التمييز شرط مكمل للمسبب الذي هو صحة التصرف في الملك و التي هي بمثابة سبب من أسبابه <sup>(4)</sup>

(1) الموافقات 1/262.

(2) الاحكام للأمدى 1/186 - فواتح الرحموت 1/61. أصول الفقه - مذكور - 56 - أصول الفقه ابر زهرة - 54 -  
الموافقات 1/263 - نظرية الحكم للحصري 137 .

(3) - فواتح الرحموت 1/120

(4) الموافقات للشاطبي تعليق الشيخ دراز 1/263. الاحكام للأمدى 1/186. فواتح الرحموت 1/61. أصول الفقه -  
مذكور - 56 ، أصول الفقه لوجه الزجللي 326. أصول الفقه - للبرديسي 109 - الوجيز لعبد الكريم زيدان 61



===== (الفصل الثامن: تفسير «شروط» من حيث ارتباطه بالسبب و«العلم» =====

ثالثا : الفرق بينه وبين ركن المسبب

فركن المسبب ما كان مكونا لحقيقة المسبب غير خارج عنه وهو الصلاة مثلا ، فركن الصلاة الركوع والسجود والقراءة والقيام وغير ذلك ، وشروط الصلاة الوضوء مثلا ، وهو أمر خارج عنها ، ولكن لا تترتب آثارها من القبول والشواب إلا به ، فإذا لم يتحقق الركن لا يتحقق وجود المسبب ، ولكن إذا فقد الشرط تحقق وجود المسبب ، ولكن لا يترتب عليه أثره . وكذلك الشهود في الزواج ، إذا وجد العقد من غير شهود فقد تحققت الماهية وإذا وجدت الشروط ترتب الأثر الشرعي وإذا لم يوجد لا يترتب الأثر الشرعي <sup>(1)</sup> .

---

(1) أصول الفقه - ابن زهره 54 . أصول الفقه - لغراج 383

## المطلب الثاني الشرط من حيث ارتباطه بالحكم

وينقسم إلى قسمين شرط لحكم تكليفي ، وشرط لحكم وضعي

### الفرع الأول : شرط في تحقيق حكم تكليفي

وهو ما كان راجعاً إلى خطاب التكليف ، إما مأموراً بتحصيلها ، وإما منهيّاً عن تحصيلها .  
ومثالها: نكاح المحلل شرط في إباحة الزوجة من الزوج الأول، فالشرط هو زواج المرأة غير مطلقها ثلاثاً، والحكم التكليفي هو حل المرأة لزوجها السابق الذي طلقها ثلاثاً بعد زواجها من الزوج الثاني .

وأيضاً : حولان الحول على من ملك نصيباً فاضلاً عن حوائجه الأصلية لتجب الزكاة عليه ،  
فحولان الحول هو الشرط ، والحكم التكليفي هو وجوب الزكاة .

وأيضاً : الطهارة في الصلاة فإنها شرط لتحقيق أمر تكليفي طالب به الشارع، فالطهارة شرط،  
والحكم التكليفي هو وجوب الصلاة التي هي من الأحكام التكليفية .

وأيضاً : أخذ الزينة وطهارة الثوب ، وما أشبه ذلك، شروط ، والمكلف مأمور بتحصيلها .  
قال الشاطبي مبيناً هذا القسم بعد أن ذكر له بعض الأمثلة السابقة قائلاً : "الشروط منها ما كان راجعاً إلى خطاب التكليف إما مأموراً بتحصيلها وإما منهيّاً عن تحصيلها"، ومثل للأول بالطهارة ومثل للثاني بنكاح المحلل الذي هو شرط لمراجعة الزوج الأول : قال : " فهذا الضرب واضح قصد الشارع فيه ، فالأول مقصود الفعل والثاني مقصود الترك ، إن شاء فعله فيحصل المشروط ، وإن شاء تركه فلا يحصل " (1)

### الفرع الثاني : شرط في تحقيق حكم وضعي :

ما يكون شرطاً في تحقق حكم وضعي ، أو ما يرجع الخطاب فيه إلى خطاب الوضع . ومثاله :  
الإحصان في الزنا ، فإنه شرط في سبب وجوب الرجم وهو الزنا ، فالزاني غير المحصن لا يرجم بل  
يجلد ، والسبب من الأحكام الوضعية .

وأيضاً : حياة الوارث فإنها شرط في سبب الميراث والسبب من الأحكام الوضعية .

---

(1) الموافقات 1/273. أصول الفقه - أبو زهرة - 55 - أصول الفقه - البرديسي 109 .

## الفصل الثامن: نكاح الشرف من حين إرتبته بالسبب والعلم

وأيضاً : القدرة على التسليم في البيع ، فإنه شرط لاعتبار العقد سبباً للملكية ، وأيضاً : الحرز في السرقة لوجوب القطع .

فهذا الضرب قال عنه الشاطبي أن الشارع ليس له قصد في تحصيله من حيث هو شرط ، ولا في عدم تحصيله ، فأبقاه النصاب حوالاً حتى تجب الزكاة فيه ، ليس بمطلوب الفعل أن يقال : يجب عليه إمساكه حتى تجب عليه الزكاة فيه ، ولا مطلوب الترك أن يقال : يجب عليه انقائه خوفاً أن تجب فيه الزكاة .

وكذلك الاحصان لا يقال أنه مطلوب الفعل ليجب عليه الرجم إذا زنى ، ولا مطلوب الترك لئلا يجب عليه الرجم إذا زنى .<sup>(1)</sup> وهكذا في بقية الأمثلة .

(1) المرافقات 273/1 نظرية الحكم للحصري 143 - أصول الفقه أبو زهر - 55 - أصول الفقه للبرديسي 109 .

مذكرة أصول الفقه للشنقيطي 43

## المبحث الثاني

### الشرط المانع لحصول السبب والحكم الشرعي

ولما كان مرادي ههنا هو الحديث عن منع العمل بالحكم ولكن عن طريق التحايل في اشتراط بعض الشروط وأثر ذلك في الحكم ، فإنه لا بد إذا من التوطئة للدخول في الموضوع وهو الشرط المانع لحصول الحكم الشرعي ، وينبغي إثر ذلك تعريف الحيل وأقسامها وإنما يكون ذلك مختصراً لأنه ليس ههنا.

#### المطلب الأول : المانع بطريق التحايل :

##### الفرع الأول : تأصيل الحيل

##### أولاً : التعريف بالحيل لغة :

الواقع أن لفظ الحيل يقوم على ثلاثة حروف أصول هي ( ح - ي - ل ) ، ولهذه الكلمة عدة إطلاقات ذكرها أهل اللغة منها :

**الاطلاق الاول :** تطلق ويراد بها : الحذق و جودة النظر و القدرة على دقة التصرف يؤكد هذا قول الفيروز ابادي الحول و الحيل كعنب ، و الحوله و الحيلة بالكسر ، و الحويل كأمير و المحالة و المحال و الاحتيال ، و التحول و التحيل كل ذلك الحذق و جودة النظر ، و القدرة على دقة التصرف <sup>(1)</sup> . أما الفيومي فقد قال : " و الحيلة الحذق في تدبير الامور و هو تقليب الفكر حتى يهتدي الى المقصود و أصله الواو و احتال طلب الحيلة ، و حالت المرأة و النخلة و الناقة و كل انشى حبالاً بالكسر لم تحمل فهي حائل . و حال النهر بيننا حيلولة حجز و منع الاتصال .

و الحال : صفة الشيء ، يذكر و يؤنث ، و استحال الشيء تغير عن طبعه و وصفه و حال يحول مثله . و المحال الباطل غير الممكن . و استحال الكلام صار محالاً و استحالت الارض اعوجت عن الاستواء و تحول من مكانه انتقل و الحوالة بالفتح مأخوذ من هذا <sup>(2)</sup> .

و الواقع ان الفيومي قد جمع اغلبية الاستعمالات الممكنة الورد لمعنى الحيل و هي :

1 - الحذق في تدبير الامور و هذا يعني الدهاء و المهارة و الذكاء ، لهذا يقول ابن منظور يقال للرجل الداهي انه لحولة من الحول أي داهية من الدواهي و تسمى الداهية نفسها حولة و حولول

---

(1) القاموس المحيط 294/7

(2) المصباح المنير 73/1

## الفصل الثامن: تفسير الشدة من حيث ارتباطه بالسبب والعلم

أي شديد الاحتيال<sup>(1)</sup>.

2 - الحيلة بمعنى التقلب<sup>(2)</sup>

يقال : حالت القوس و استحالت اي انقلبت عن حالتها التي غمزت عليها و حصل في قابها إعراج<sup>(3)</sup>.

3 - الحيلة بمعنى الحيلولة<sup>(4)</sup> و هو الحجز و المنع بين الاتصال او الفصل بين أمرين و منه قوله تعالى : " و حيل بينهم و بين ما يشتهون " <sup>(5)</sup> أي فرق بينهم .

و حال النهر بيننا حيلولة أي فرق بيننا و منع الاتصال ، و قيل الحيلة إسم من الاحتيال وهي التي تحول المرء عما يكره الى ما يحب .<sup>(6)</sup>

4 - الحيلة بمعنى التحريك، لذا يقول ابن منظور الحول الحركة تقول جاء الشخص اذا تحرك، و كذلك كل متحول عن حاله ، فكأن القائل اذا قال : لا حول ولا قوة الا بالله ، يقول لا حركة و لا استطاعة الا بمشيئة الله <sup>(7)</sup>.

5 - الحيلة بمعنى القوة و يقال الحيلة أبلغ من القوة . روى ابن عباس رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال " اللهم ذا الحيل الشديد " <sup>(8)</sup> . و المحدثون يروونه ذا الحيل قال ابن الاثير و لا معنى له و الصواب ذا الحيل بالياء أي ذا القوة .

6 - الحيلة : تأتي بمعنى التحول ، لان بها يتحول من حال الى حال بنوع تدبير و لطف يحيل بها الشيء عن ظاهره <sup>(9)</sup>.

و يؤكد هذا قول ابن القيم حيث يرى ان الحيلة مشتقة من التحول و هو من حال يحول و هي

(1) لسان العرب 185/11

(2) لسان العرب 186/11 ، الصحاح 1679/4 ، المصباح المنير 73/1

(3) المصدر نفسه 186/11

(4) المصدر نفسه

(5) سورة الانفال الآية 24

(6) التعريفات للحرطاني 50 .

(7) لسان العرب 185/11

(8) النهاية في غريب الحديث لابن الاثير 470/1

(9) تاج العروس 294/4

## التمهيد والتمهيد: نفسهم والشروط من حين (الربط بالسبب) والتمهيد

النوع فالحيلة هي نوع مخصوص من التصرف والعمل الذي يتحول به فاعله من حال الى حال<sup>(1)</sup> .  
و من معانيها في اللغة كذلك المكر والخديعة والكيد و من ذلك قوله صلى الله عليه وسلم  
"الحرب خدعة"<sup>(2)</sup> . و منه قال عمر بن الخطاب "لست بخب ولا يخدعني الخب"<sup>(3)</sup> .  
وقد عرفها الراغب الاصفهاني<sup>(4)</sup> في غريب القرآن فقال "الحيلة ما توصل به الى حالة ما  
فيه خفية ، وكذا الحيلة وأكثر استعمالها فيما فيه خبث وقد تستعمل فيما فيه حكمة ، لهذا قيل  
في وصف الله " و هو شديد المحال "<sup>(5)</sup> ، اي الوصول في خفية من الناس الى ما فيه حكمة وعلى  
هذا النحو وصف بالمكر والكيد ، لا على الوجه المذموم تعالى الله عن القبيح. قال والحيلة من  
الحول ولكن انقلبت واوها ياء لا فكسار ما قبلها "<sup>(6)</sup> .

ومن هذه الإستعمالات يتضح أن الحيلة تطلق ويراد بها :

1 - الحذق في تدبير الامور "الدهاء"

2 - التقلب

3 - الحيلولة

4 - التحرك

5 - القوة

6 - التحول

7 - المكر والخديعة

(1) إعلام الموقعين 240/3 ، الفتاوى الكبرى 191/3

(2) رواه البخاري ، كتاب الجهاد والسير باب: الحرب خدعة، 1102/3 ، رقم 2866 ، وأخرجه مسلم في الجهاد  
والسير ، باب جواز الخداع في الحرب رقم 1739 ، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه.

(3) إعلام الموقعين 214/3

(4) الراغب هو الحسين بن محمد ، ابو القاسم سكن بغداد واشتهر بعلمه وورعه ، أخذ عنه البيضاوي له عدة  
مصنفات: منها المفردات في غريب القرآن توفي سنة 502 هـ - الاعلام للزركلي 279/2

(5) سورة الرعد الآية 14

(6) منقول من كتاب الحيل للفقهاء لمحمد بن ابراهيم - 22 - الدار العربية للكتاب 1985.

## ===== الفصل الثامن: تقسيم الشرة من حين ارتباطه بالسبب والعلم =====

ولعل أنسب هذه الاستعمالات لما نحن عليه هو : " جودة النظر و الفكر ، و القدرة على دقة التصرف في الأمور و استعمال الذكاء في استنتاج الأحكام .  
وقد اختار هذا التعريف الأستاذ محمد هشام البرهاني حيث يقول " الحيلة و الاحتيال والتجبل ، الحذق و جودة النظر ، و القدرة على دقة التصرف <sup>(1)</sup> .  
وكذلك اختاره الأستاذ محمد بن براهيم حيث قال : " ومن هذه الاطلاقات المستندة إلى أصول لغوية، نستخلص أن الحيل الفقهيّة تعني: جودة الفهم، ودقة التصرف واستعمال ذكاء في استنتاج الأحكام <sup>(2)</sup> .

---

(1) سد الذرائع في الشريعة الاسلامية - 85 -

(2) الحيل الفقهيّة 27.

## ===== (ثامن) نفس (شروط من حين ارتبته بالسبب) (والمعكم) =====

ثانيا : التعريف بها اصطلاحا : استعملت الحيلة في عرف الفقهاء على معنيين :

1 - معنى عام

2 - معنى خاص

أما المعنى العام فهو قريب من المعنى اللغوي فتشمل كل ما يمكن التوصل به الى مقصود ما، سواء أكان هذا المقصود أو الطريق مشروعاً أم غير مشروع .

يؤكد هذا قول القرطبي " الحيلة لفظ عام لانواع اسباب التخلص " (1) . وهو ما ذكره الراغب الاصفهاني في قوله " واكثر استعمالها فيما في تعاطيه خبيث، وقد تستعمل فيما في تعاطيه حكمة " (2) . وهو ما ذهب اليه ابن تيمية حيث قال " ثم غلب بعرف الاستعمال على ما يكون من الطرق الخفية إلى حصول الغرض بحيث لا يتفطن له إلا بنوع من الذكاء و الفطنة ، فان كان المقصود أمراً حسناً كانت حيلة حسنة و إن كان قبيحاً كانت قبيحة " (3)

و قد أكد هذا ابن قيم الجوزية حيث يقول " ثم غلب عليها بالعرف استعمالها في سلوك الطرق الخفية التي يتوصل بها الرجل الى حصول غرضه بحيث لا يتفطن له بنوع من الذكاء و الفطنة فهذا اخص من موضوعها في أصل اللغة وسواء أكان المقصود أمراً جائزاً أو محرماً " (4).

في حين نجد الحموي قد أكد هذا المعنى بقوله " كل حيلة يحتال بها الرجل لإبطال حق الغير أو لإدخال شبهة فيه فهي مكروهة يعني تحريماً ، و كل حيلة يحتال بها الرجل ليتخلص من الحرام أو ليتوصل بها الى حلال فهي حسنة، و هو معنى ما نقل عن الشعبي لا بأس بالحيل فيما يحل " (5) . وبهذا المعنى استشهد ابن تيمية بما ورد عن النبي صلى الله عليه و سلم " لا ترتكبو ما ارتكب اليهود فتستحلون محارم الله بادنئ الحيل " (6) ثم بين ان الحيلة حينما تطلق انما يراد بها ما يستحل بها المحارم فقال " صارت في عرف الفقهاء إذا أطلقت قصد بها الحيل ما يستحل بها المحارم كحيل اليهود " (7).

(1) الجامع لأحكام القرآن 347/5.

(2) المصدر نفسه منقول من كتاب الحيل الفقهية، 22.

(3) الفتاوى الكبرى 191/3

(4) اعلام الموقعين 240/3 ، مصادر التشريع الإسلامي وقواعد السلوك العامة - أحمد زكي تفاعه - 77. وما بعدها - دار الكتاب اللبناني - طبعة - 85 .

(5) غزيريون البصائر شرح الاشياء و النظائر لابن نجيم 219/4

(6) الفتاوى الكبرى 191/3 ، اعلام الموقعين 241/3 - مساهمة في تفسير المعاني - 278

(7) الفتاوى الكبرى 191/3.



## ===== الفصل الثامن: تفسير (شروط من حين ارتباطه بالنسب) =====

والظاهر أن الحيلة بالمعنى العام ، إنما يراد بها ما هو جائز مشروع و ما هو غير جائز وغير مشروع بمعنى أن إطلاق لفظ الحيلة بهذا المعنى غير مقصود بذاته إنما يراد به الحيلة بوجه عام. يؤكد هذا القول ابن تيمية و ابن القيم و الحموي و الراغب الأصفهاني من حيث أنهم ذكروا الحيلة بوجه عام . فمنها الجائز : و هو ما يمكن بها التوصل الى إثبات حق أو باطل . ومنها الممنوع : وهو ما يمكن التوصل بها إلى إبطال حق ثابت بلا شبهة أو إثبات باطل به شبهة فكلا النوعين يمكن أن يطلق عليهما الحيلة بوجه عام .

أما المعنى الخاص : فقد أطلقها الفقهاء على ما يخرج من المضائق بوجه شرعي لتكون مخلصا شرعيا ، لمن ابتلى بحادثة ما ، و على هذا استعملت بمعنى: المخرج<sup>(1)</sup> من الضيق و الحرج . كما استعملها بعض الحنفية و منهم محمد الحسن الشيباني حيث سمي كتابه المخارج في الحيل . وقد استعملها المالكية بهذا المعنى تقريبا . يؤكد هذا الامام الشاطبي حيث يرى أن : "حقيقتها المشهورة تقديم عمل ظاهر الجواز لإبطال حكم شرعي و تحويله في الظاهر الى حكم آخر ، فعال العمل فيها خرم قواعد الشريعة في الواقع "

ومثل لذلك بالواهب ماله عند رأس الحول - المراد به قرب نهاية الحول فرارا من الزكاة ، فإن أصل الهبة على الجواز ، ولو منع الزكاة من غير هبة لكان ممنوعا ، فإن كل واحد منهما ظاهر أمره في المصلحة أو المفسدة ، فإذا جمع بينهما على هذا القصد صار مآل الهبة المنع من الزكاة وهو مفسدة و لكن هذا بشرط القصد إلى إبطال الأحكام الشرعية . و قال في موطن آخر " التحيل قلب الأحكام الشابتة شرعا الى أحكام آخر بفعل صحيح الظاهر لغو في الباطن كانت الأحكام من خطاب التكليف أو من خطاب الوضع "<sup>(2)</sup> . و قال رحمه موضحا رأيه في الحيل " الحيل التي تقدم إبطالها و ذمها و النهي عنها ، ما هدم أصلا شرعيا و ناقض مصلحة شرعية ، فإن فرضنا أن الحيلة لا تهدم أصلا شرعيا ولا تناقض مصلحة شهد الشرع باعتبارها فغير داخل في النهي "<sup>(3)</sup> و يوضح هذا في موطن آخر بأنه : الواقع أنه لا يمكن إقامة الدليل على إبطال كل حيلة و لا العكس ، بإقامة الدليل

(1) والمخرج جمعه مخارج و مفردة مخرج و معناه موضع الخروج يقال: خرج مخرجا حسنا و هذا مخرج ، و مخرج بالضم مصدر أخرج مفعولا به و الاستخراج الاستنباط ، و الواقع أن المخرج في الاصطلاح لا فرق بينه و بين الحيلة بالمعنى الخاص ، وعليه يمكن أن نعرف المخرج بأنه ما يمكن التخلص به وضيق و حرج لتحقيق مقصد شرعي

(2) الموانع 4/201

(3) المصدر نفسه .

## القسم الثامن: تفسير الشريعة من حيث ارتباطها بالنسب والاعتبار

على إثبات كل حيلة ، وإنما يبطل منها ما كان مضادا لقصد الشارع خاصة ، وهذا هو المتفق عليه بين جميع أهل الإسلام و يقع الاختلاف في المسائل التي تتعارض فيها الأدلة .

قال الشاطبي : " وبهذا يظهر أن التحيل على الأحكام الشرعية باطل على الحيلة نظرا إلى المال والخلاف إنما وقع في أمر آخر " (1) وهو مقياس الإمام الشاطبي للحيلة الباطلة والحيلة المختلف فيها .

وعليه يتضح أن التحيل نوعان : نوع منها يناقض أصول الشرعية ، فهذا النوع محل اتفاق بين أهل الإسلام على نقضها وإبطالها . ونوع آخر لا تناقض أصول الشريعة المجمع عليها فهي محل خلاف بين الفقهاء . وهذا المعنى هو الذي أشار إليه الراغب الأصفهاني من أن أكثر استعمالها فيما فيه خبث . وأكد ابن تيمية رحمه الله حيث يقول " الحيلة أن يقصد سقوط الواجب أو حل الحرام بفعل لم يقصد من جعل ذلك الفعل له أو مآثره " (2) . ثم فسر ذلك بأنه " يريد تغيير الأحكام الشرعية بأسباب لم يقصد بها ما جعلت تلك الأسباب له ، فهذا خداع الله واستهزاء بآيات الله وتلاعب بحدود الله " (3) وقال : " إن مخادعة الله حرام والتحيل مخادعة لله " (4) .

قلت : إنما كلامه يفيد التحيل الممنوعة التي تناقض المقصود الشرعي وهذا النوع متفق عليه عند أهل الإسلام على بطلانه وعدم العمل به ، يؤكد هذا ما ذكره ابن تيمية حيث قال : " صارت في عرف الفقهاء ، إذا أطلقت قصد بها التحيل التي يستحل بها المحارم كحبل اليهود ، وكل حيلة تضمنت إسقاط حق الله أو الآدمي فهي تندرج فيما يستحل بها المحارم ، فلأن ترك

(1) المواقفات 210/4 .

(2) الفتاوى الكبرى 109/3 .

(3) الفتاوى الكبرى 109/3 .

(4) المصدر نفسه 109/3 .

## الفصل الثامن: تقسيم الشرع من حيث ترتيبه بالسبب والعلم

الواجب من المحارم<sup>(1)</sup> . وقد نقل رحمه الله أدلة من الكتاب و السنة و إجماع الصحابة والمعقول<sup>(2)</sup> .

و من هذه التعاريف يمكننا أن نقول أن الحيل يقصد بها ما يلي :

1 - تطلق و يقصد بها جودة الفهم و دقة التصرف و النظر و استعمال ذلك في استنتاج الاحكام الشرعية و مطابقتها لمقصود الشارع .

2 - تطلق و يراد بها البعد عن قصد الشارع و مناقضته .

3 - تطلق ويراد بها اختيار رأي أو دليل لاستنتاج حكم معين عند تعارض الأدلة ، إما على سبيل الترجيح أو على سبيل الترخيص و التوسعة على المؤمنين فيما لهم فيه سعة<sup>(3)</sup> .

### الفرع الثاني: أقسام الحيل

قسم العلماء الحيلة بعدة اعتبارات ، فقسمت باعتبار اللغة و أنها مترددة بين الأحكام الخمسة ، و قسمت باعتبار المقصد و تفويتها له و عدم ذلك ، وباعتبارات أخرى كما سبق أن بينا في التعريف من حيث أنها عامة و خاصة

أولاً : الاعتبار الاول : تقسيم الحيلة الى الأحكام الخمسة<sup>(4)</sup> باعتبار اللغة .

ذهب بعض العلماء كابن تيمية<sup>(5)</sup> وابن القيم<sup>(6)</sup> إلى أن الحيلة تدور مع الأحكام التكليفية ، فقد تكون الحيلة واجبه و قد تكون مندوبه و قد تكون محرمة أو مكروهة أو مباحة .

قال ابن القيم " و إذا قسمت باعتبارها لغة إنقسمت الى الأحكام الخمسة ، فإن مباشرة الأسباب الواجبة حيلة على حصول مسببها " . ثم قال: " ولا ريب في انقسام الخداع الى ما يحبه الله

(1) الفتاوى الكبرى 191/3

(2) المصدر نفسه 111/3 و ما بعدها 191/3

(3) الحيل الفقهية محمد بن براهم 27

(4) المراد بها الاحكام التكليفية الخمسة عند الجمهور

(5) الفتاوى الكبرى 192/3 - و ما بعدها

(6) اعلام الموقعين 241/3

## ===== الفصل الثامن: تقسيم الشرف من حيث ترتيبه بالسبب والعلم =====

ورسوله و إلى ما يبيغضه و ينهى عنه و ذلك المكر ينقسم الى قسمين : محمود و مذموم ، فالحيله والمكر والخديعة تنقسم الى محمود و مذموم . فالحيل المحرمة منها ما هو كفر ، ومنها ما هو كبيرة ، ومنها ما هو صغيرة و غير المحرمة منها ما هو مكروه . و منها ما هو جائز و منها ما هو مستحب و منها ما هو واجب <sup>(1)</sup> .

فعلى تقسيم ابن القيم و غيره تنقسم الحيل الى خمسة أقسام وهي :

1 - الحيل الواجبة .

2 - الحيل المباحة .

3 - الحيل المندوبة .

4 - الحيل المكروهة .

5 - الحيل المحرمة .

أولاً: الحيل الواجبة :

وهي التحيل بطرق مشروعة ، وإنما يكون ذلك على سبيل دقة التصرف و جودة النظر ، في سبيل الحصول على الأمر الواجب تحصيله شرعاً ، و قد عبر عنها ابن القيم بقوله : " فان مباشرة الأبواب الواجبة حيلة على حصول مسبباتها " <sup>(2)</sup> .

و مثالها : الأكل و الشرب و اللبس ، و السفر الواجب حيلة على المقصود منه ، وقل هذا في العقود و الشروط و غيرها فإنما هي أسباب واجبه و هي حيلة للحصول على مسبباتها ، وعلى ذلك فسلوك الطرق المشروعة للحصول على هذه المسببات يمكن اعتباره حيلة واجبة تعاطيها شرعاً لإقامة أود الجسم و المجتمع .

فالأكل و الشرب و الزواج و العقود الشرعية بصفة عامة الواجبة كالشراء و البيع عند الحاجة الملحة ، كل هذا و غيره حيل واجبة لتحصيل مسبباتها المشروعة .

---

(1) اعلام الموقعين 241/3

(2) المصدر نفسه 241/3

## الفصل الثامن: تفسير الشريعة من حيث ارتباطها بالنسب والمحكم

### ثانيا : الحيل المندوبة

و هي كل حيلة غلب فيها جانب الفعل على جانب الترك بدليل الشرع ، ذلك أن الشارع أمر بمثل هذه السبل و الطرق لكن لا على سبيل الطلب الجازم إنما على سبيل الطلب غير الجازم ، وذلك كالتحليل لتخليص حق ثابت بلا شبهة بطريق مشروع أو نصرة مظلوم أو قهر ظالم ، وهذا و مثله مندوب إليه شرعا .

### ثالثا : الحيل المباحة

و هي ما يستوي فيها طلب الفعل وطلب الترك دون بيان من الشارع ، بحيث يُترك التخبير للمكلف في اختيار الحيلة التي يمكن استعمالها لتحقيق الأمر المقصود أو عدم استعمالها في تحصيل ذلك الأمر المقصود .

ومثال ذلك : إذا خاف الرجل لضيق الوقت أن يحرم بالحج فيفوته فيلزمه القضاء ، وده الفوات ، فالحيلة أن يحرم إحراما مطلقا ولا يعينه ، فإن اتسع له الوقت جعله حجا أو قرانا أو تمتعا ، وإن ضاق عليه الوقت جعله عمرة ولا يلزمه غيرها <sup>(1)</sup> .

وكذلك : فمن جاوز الميقات غير محرم لزمه الإحرام و دم لمجاوزته للميقات غير محرم . فالحيلة في سقوط الدم عنه أن لا يحرم عن موضعه ، بل يرجع إلى الميقات فيحرم منه فإن حرم من موضعه لزمه الدم ولا يسقط برجوعه إلى الميقات <sup>(2)</sup> .

### رابعا : الحيل المكروهة

وهي ما يترجح فيها جانب الترك على جانب الفعل وذلك كمن تعلق بذمته دين ، وله مال ، وأريد تحليفه على أن لا مال له ، فالحيلة أن يهب ماله لابنه الصغير ثم يحلف فلا حث عليه ، وإن استرد ماله بعد ذلك <sup>(3)</sup> .

وكذلك التحيل لاسقاط الزكاة ، بأن يهب جزء من ماله بنقصه عن النصاب قبل الحول بيوم ، وكذلك لو هب لابنه الكبير ، أو كان له مال تجب فيه الزكاة من أموال التجارة فنوى به القنية .

قال أبو حاتم القزويني <sup>(4)</sup> : في كل هذا لا يترتب عليه وجوب الزكاة ، وما فعله مكروه ولا يمكن حمل الكراهة عنده على الحظر والتحريم ، لأنه ذكر ذلك في أنواع الحيل المحظورة قبل ذلك ، وإنما عني بالمكروه ما كان تركه أولى من فعله ، ولا يترتب على تركه محرم <sup>(5)</sup> .

(1) اعلام المرقعين 351/3

(2) المصدر نفسه

(3) الحيل الفقهية محمد بن ابراهيم 58 ، الموقفات 201/4 .

(4) هو أبو حاتم محمود بن الحسن القزويني الشافعي ، توفي سنة 441 هـ ، له كتاب الحيل الفقهية . الأعلام

(5) الحيل الفقهية محمد بن ابراهيم 58 ، الموقفات 201/4 .

## ﴿نفس التائب﴾: نفس الشرف من حين ارتبته بالسبب والعلم

قلت : هذا في الواقع أمر مخالف لما عليه العمل عند فقهاء الأمة سلفا و خلفا يؤكد هذا ما صرح به ابن تيمية رحمه الله " الإحتيال لإسقاط ما انعقد بسبب وجوبه مثل الإحتيال لإسقاط الزكاة و الشفعة . أو الصوم في رمضان . و في بعضها يظهر أن المقصود خبيث مثل الإحتيال لإسقاط الزكاة أو صوم الشهر بعينه ، أو الشفعة . لكن شبهة المرتكب أن هذا منع للجوب لا رفع له وكلاهما في الحقيقة واحد ، وفي بعضها يظهر أن السبب المحتال به لا حقيقة له مثل الأفراد لإبنه أو تملكه ناويا للرجوع ، أو توطئ المعتاقدين عل خلاف ما أظهره كالتواطئ على التحليل <sup>(1)</sup> .

ويقول ابن القيم تعليقا على المشال السابق في التحايل لإسقاط الزكاة " وهذه حيلة محرمة باطله ، ولا يسقط ذلك عنه فرض الله الذي فرضه و أوعد بالعقوبة الشديدة من صيغته وأهله <sup>(2)</sup> . فلو جاز إبطاله بالحيلة التي هي مكر و خداع لم يكن في إيجابه و الوعيد على تركه فائدة . و قد استقرت سنة الله في خلقه شرعا و قدروا على معاقبة العبد بنقيض قصده ، كما حرم القاتل من الميراث وورث المطلقة في مرض الموت ، وكذلك الفار من الزكاة لا يسقطها عنه فراره <sup>(3)</sup> و لا يمان على قصده الباطل ، فيتم مقصوده و يسقط مقصود الرب تعالى <sup>(4)</sup> .

### خامسا : الحيل المحرمة

و هي كل حيلة يسلك فيها المحتال طريقا ما قاصدا في ذلك إبطال الحق وإثبات الباطل الذي لا شبهة فيهما البتة ، والتحيل لإسقاط حقوق الله وواجباته أو التهرب منها ، وكذلك التحيل بقصد استحلال ما حرم الله أو تحريم ما أحل الله ، و من ذلك أيضا كل حيلة يقصد بها أكل أموال الناس بالباطل أو بالأيمان الفاجرة ، فكل حيلة بهذا الشكل باطلة في الشرع ، كما هي محرمة في الدين . بل إن بعض هذه الحيل قد يبلغ درجة الكفر ، ويؤكد هذا ابن القيم بقوله " وكذلك التحيل بالردة على حرمان الوارث كفر والإفتاء بها كفر <sup>(5)</sup> . و قال " فالحيل المحرمة منها ما هو كفر و منها ما هو كبيرة و منها ما هو صغيرة " <sup>(6)</sup> .

(1) الفتاوى الكبرى 203/3

(2) لعل المراد أهله ، وإنما هو خطأ من الطابع

(3) في النسخة التي أمامي فيه "فره" و الصحيح فراره ، والظاهر أنه خطأ من الطابع.

(4) اعلام الموقعين 247/3

(5) المصدر نفسه

(6) المصدر نفسه

## القسم (ثامن): تفسير الشرف من حيث ارتباطه بالسبب (والمعكم)

وقد ذكر ابن القيم عدة أمثلة لهذا القسم نذكر من ذلك :

1 - من قتل حماته وثبت عليه القصاص لزوجته ، ولا عصبه للمقتولة ، فاحتال فقتل زوجته ، وله من إسرته ولد ، سقط القصاص في حق المقتولة الأولى ، ولم يجب في حق الثانية ، لأن وليها ولده والولد لا يقتص من أبيه ، وقد رد ابن القيم هذه الحيلة و عدها من الكبائر و قال تعليقا على قولهم "إنه ورث ابنه بعض دم أبيه فسقط عنه القود " ممنوع ، فإن القود وجب عليه أولا بقتل أم المرأة ، وكان لها أن تستوفيه ، ولها أن تسقطه ، فلما قتلها قام وليها في هذه الحال مقامها بالنسبة إليها و بالنسبة إلى أمها ، ولو كان ابن القاتل ، فإنه لم يدل كتاب ولا سنة ولا إجماع ولا ميزان عادل على أن الولد لا يستوفي القصاص من والده لغيره ، وكيف تأتي شريعة أو سياسة عادلة بوجود القود على من قتل نفسا بغير حق " (1)

و فضاعة هذه الحيلة ، أن الحد ابتدا ، قائم ثم إذا ما أضيف إلى هذا الحد جريمة أخرى فإنها تكون سببا في إسقاط الحد الأول و الثاني على السواء ، (2)

2 - من الحيل المحرمة : تمكين المرأة ابن زوجها من نفسها لينفسخ نكاحها حيث صارت موطوءة ابنه ، وكذا العكس حيث تصبح زوجة الابن موطوءة للأب لينفسخ نكاحها من الابن و كذا وط ، الزوج أم زوجته لينفسخ نكاح امرأته (3) . وقد عده ابن القيم هذه من الحيل التي يكفر من افتى بها (4) .

(1) اعلام الموقعين 242/3

(2) العيل الفقهية - محمد ابراهيم 60

(3) العيل الفقهية - محمد بن ابراهيم 60

(4) اعلام الموقعين 243/3

## الفصل الثامن: تقسيم الشرع من حيث الرتبة بالسبب والعلم

ثانيا : الاعتبار الثاني : تقسم الحيل باعتبار المقصد و الوسيلة: تنقسم الحيلة بهذا الاعتبار الى أربعة أقسام : ذهب الى هذا التقسيم ابن القيم حيث خالف في ذلك شيخه ابن تيمية<sup>(1)</sup> ولتذكر تقسيم ابن القيم وهي على النحو التالي :

أحدها: أن تكون محرمة في نفسها و يقصد بها المحرم ، كحيلة إسقاط حد من حدود الله أو حيلة إخراج الزوجة من الميراث<sup>(2)</sup> أو حيلة إسقاط الزكاة أو كالحيلتين السابقتين فإن الوسيلة في هذه الحيل حرام ، والمقصد حرام أيضا .

الثاني : أن تكون مباحة في نفسها و يقصد بها المحرم . فيفسر حراما تحريم الوسائل كالسفر لقطع الطريق ، وقتل النفس المعصومة.

الثالث : أن تكون الطريقه أو الوسيلة لم توضع للإنشاء الى المحرم وإنما وضعت مفضية الى المنوع، كالأقرار والبيع و النكاح و الهبة و نحو ذلك، فيتخذها المتحيل سلبا وطريقا الى الحرام.

الرابع: أن يقصد بالحيلة أخذ حق أو دفع باطل. و قد قسم ابن القيم هذا القسم إلى ثلاثة أقسام:

1 - أن يكون الطريق محرما في نفسه ، وإن كان المقصود بها حقا مثل أن يكون له على رجل حق فيجده ، لا بينة له ، فيقيم صاحبه شاهدي زور يشهدان له ولا يعلمان ثبوت هذا الحق ، و مثل أن يطلق الرجل امرأته ثلاثا و يجحد الطلاق ولا بينة لها ، فتقيم شاهدين يشهدان أنه طلقها ولم يسمعا الطلاق منه ، .... و نظائره ممن له حق لا شاهد له به فيقيم شاهدي زور يشهدان له به ، فهذا يأثم على الوسيلة دون المقصد<sup>(3)</sup>

2 - أن يكون الطريق مشروع و ما تفضي إليه مشروعا ، وهذه كالأسياب التي نصبها الشارع مفضية الى مسبباتها كالبيع و الإجارة و المساقاة و المزارعة و الوكالة ... و يدخل في هذا القسم التحيل على جلب المنافع و على دفع المضار، قال ابن القيم: " و ليس كلامنا ولا كلام السلف في ذم الحيل متناولا لهذا القسم ، بل العاجز من عجز عنه ، و الكيس من كان به افطن و عليه أقدر ، ولا سيما في الحرب فإنها خدعة ، والعجز كل عجز في ترك هذه الحيلة - <sup>(4)</sup>

(1) الفتاوى الكبرى 3/ 192، 205.

(2) اعلام الموقعين 3/ 246.

(3) اعلام الموقعين 3/ 335 ، الفتاوى الكبرى 3/ 194.

(4) اعلام الموقعين 3/ 335 .



## ===== الفصل الثامن: تقسيم الشرف من حين إرضائه بالنسب والملك =====

3 - أن يحتال على التوصل إلى الحق أو على دفع الظلم بطريق مباحة ، لم توضع موصلة إلى ذلك ، بل وضعت لغيره ، فيستخذها هو طريقاً إلى هذا المقصود الصحيح ، أو قد يكون قد وضعت نه ، لكن تكون خفية ولا يفضن لها ، والفرق بين هذا القسم و الذي قبله أن الطريق في الذي قبله نصبت مفضية إلى مقصود ها ظاهراً ، فسالكها سالك للطريق المعهود والطريق في هذا القسم نصبت مفضية إلى غيره فيتوصل بها إلى ما لم توضع له ، فهي في الفعال كالتعريض الجائر في المقال ، أو تكون مفضية إليه بخفا<sup>(1)</sup> ، ولقد أسهب ابن القيم في هذا النوع حيث ذكر له عدة أمثلة . بلغ عدده مائة وستة عشر مثلاً<sup>(2)</sup> .

---

(1) اعلام الموقعين 3/335

(2) اعلام الموقعين 3/337 . 402

## المطلب الثاني

### لا يجوز التحيل بفعل الشرط أو تركه للهروب من حكم السبب

من المسائل التي وقع فيها الخلاف بين أهل العلم، و مدى تأثير السبب بالشرط إثر دخوله عليه، من حيث إبتناء الأحكام التي تقتضيها الأسباب على حضور الشرط، و ترتفع عند فقد الشرط، وهذا إما على سبيل التحيل أو غيره.

والواقع أن فعل الشرط أو تركه من حيث أنه مأمور به أو منهي عنه أو مخير فيه لكن على سبيل تحقيق المقصد الشرعي بحيث لا يقصد فيه إلا حاجة الفاعل لتحقيق مقصد شرعي، فإن الأحكام التي تقتضيها الأسباب تبنى على حضوره وترتفع عند فقدته، فله تأثير من جهة الوجود والعدم، وذلك كالنصاب إذا أنفق قبل الحول<sup>(1)</sup> للحاجة إلى إنفاقه، أو إبقائه للحاجة إلى إبقائه، أو يخلط ما شئت بعاشية غيره لحاجته إلى الخلطة أو يزيلها لضرر الشركة أو حاجة أخرى، أو يطلب التحصن للتزويج لمقاصده، أو يتركه لمعنى من المعاني الجارية على الإنسان، نحو ذلك<sup>(2)</sup>.

### الفرع الأول : الأمثلة

ولبيان ذلك نذكر بعض الأمثلة تنص على بعض الشروط كحيلة لتحقيق مقصد شرعي:

**المثال الاول -** إذا تزوجت المرأة و خافت أن يسافر عنها الزوج أو يدعها أو يسافر بها، ولا تريد الخروج من دارها، أو أن يتزوج عليها أو يتسرى أو يشرب المسكر أو يضربها من غير جرم، أو يتبين فقيراً و قد ظنته غنياً، أو معيباً و قد ظنته سليماً، أو أمياً و قد ظنته قارئاً، أو جاهلاً و قد ظنته عالماً أو نحو ذلك، فلا يمكنها التخلص.

فالحيلة لها في ذلك كله: أن تشترط عليه أنه متى وجد شيئاً من ذلك فأمرها ببدها، إن شئت أقامت معه وإن شامت فارقته، و تشهد عليه بذلك، فإن خافت أن لا تشترط ذلك بعد لزوم العقد فلا يمكنها إلزامه بالشرط، فلا تأذن لوليها أن يزوجه من غيرها إلا على هذا الشرط فيقول: زوجتكما على أن أمرها ببدها إن كان الأمر كيت و كيت، فعلى كان الأمر كذلك ملكك تطليق نفسها<sup>(3)</sup>

(1) اختلف الفقهاء في جواز اخراج الزكاة قبل الحول أو بعده، فذهب الامام مالك الى المنع من ذلك و ذهب ابو حنيفة والشافعي الى جواز ذلك، وسبب الخلاف هو هل هي عبادة أو حق واجب للمساكين، فمن قال عبادة وشبهها بالصلاة لم يجز اخراجها قبل الوقب، ومن شبهها بالحقوق الواجبة الموزعة أجاز اخراجها قبل الأجل على جهة التطوع، وقد احتج الشافعي لرأيه بحديث علي " أن النبي عليه الصلاة و لسلام استسلف صدقة العباس قبل محلها. انظر بداية المجتهد ونهاية المقتصد 277/1

(2) المؤلفات للشاطبي 274/1

(3) إعلام الموقعين، 384/3.

## ===== (الفصل الثامن: تقسيم الشرط من حيث ارتباطه بالسبب والنتيجة) =====

قلت : و إنسا تكون مثل هذه الحيل حين يكون مراد و قصد الشخص التوصل الى الحق أو دفع الظلم ، ويكون هذا بطريق مباح . لم يوضع أساسا الى ذلك المقصد أو وضع لغيره فيتخذ الشخص مثل هذه الحيلة كطريق الى المقصود الصحيح . و قد صحح ابن القيم هذه الحيلة و قال عنها : " ولا بأس بهذه الحيلة " (1) .

لان المرأة بهذه الحيلة المشروطة في عقد النكاح ، تحفظ حقها في البقاء و عدم البقاء مع زوجها إذا لم يتحقق فيه ما شرطته عليه وتستغني بها عن رفع أمرها الى الحاكم ليفسخ نكاحها بالغبية و الإغسار و تجوهمها (2) . و عليه فإننا نوافق ما ذهب إليه ابن القيم من صحة هذه الحيل ، لانها من الحيل التي تحقق مقصدا من مقاصد الزواج ، وهو حفظ حق الزوجة من التلاعب بها و تضييعها خاصة في الزمان الذي تقل فيه الهمم .

### المثال الثاني:

و من ذلك أيضا أن تشترط المرأة دارها أو بلدها أو أن لا يتزوج عليها و لا يكون هناك حاكم يصحح هذا الشرط ، أو تخاف أن يرفعها إلى حاكم يظلمها ، فالحيلة في تصحيحه ان تلزمه عند العقد بأن يقول : " أن تزوجت عليك امرأة فهي طالق " و هذا الشرط يصح . يؤكد هذا ما ذكره ابن القيم بقوله " لان هذا الشرط ما وجب الوفاء به من منع التزويج بحيث لو تزوج فلها الخيار بين المقام معه و مفارقتها جاز إشتراط طلاق من يتزوجها عليها كما جاز إشتراط عدم نكاحها " (3) .

ثم قال : " فإن لم تتم لها هذه الحيلة فلتأخذ شرطه أنه إن تزوج عليها فأمرها بيدها أو أمر الضرة بيدها " . ويصح تعليق ذلك بالشرط لانه توكيل على الصحيح (4) .

و ثمة حيل أخرى ذكرها ابن القيم تشترطها المرأة لتحفظ بها حقها ، و من ذلك حيلة المهر بحيث يتزوجها على مهر مسمى على أنه إن أخرجها من دارها فلها مهر مثلها و هو أضعاف ذلك المسمى . ويقر الزوج بأنه مهر مثلها ، وهذا الشرط صحيح .

قلت : أن فعل مثل هذه الشروط لا إشكال فيها ، و تبنى الأحكام التي تقضيها الأسباب على حضور الشرط و ترتفع عند فقده . ذلك أن الحول في الزكاة يحصل من إمساك المال مدة الحول ، والإحصان مرتب على النكاح ، و جمع المتفرق و تفريق المجتمع ، كل هذا إذا فعل الشرط أو ترك بنية قضاء الحاجة ، لا بقصد إبطال المسبب الشرعي فإنه لا إشكال فيه (5) .

(1) اعلام الموقعين 384/3

(2) الواقع ان مثل هذه العقود المقررة بالشرط قد سبق ان بينا مذاهب العلماء فيها والتمنا صحة مثل هذه العقود

(3) اعلام الموقعين 343/3

(4) وبصح تعليق الوكالة على الشرط على الصحيح

اعلام الموقعين 343/3

(5) المرقفات 274/1

## الفرع الثاني : حكم السبب

أما إذا فعل الشرط أو تركه من جهة كونه شرطاً، وإنما قصد في ذلك حكم السبب، فإن هذا لا يصح بما ثبت بالدليل العقلي والنقلي، يؤكد هذا الامام الشاطبي يؤكد أن فعل مثل هذا الشرط أو تركه لكن بقصد إسقاط حكم الاقتضاء في السبب بحيث لا يترتب عليه اثره، فهذا غير صحيح وسمى باطلاً، ووافقه الشيخ عبد الله دراز حيث قال: " بهذا القصد يكون باطل لا يترتب عليه اثره"<sup>(1)</sup>. وقد استدل الامام الشاطبي بأدلة من النقل ومن العقل نذكر منها:

### أولاً : أدلة من النقل

قوله صلى الله عليه وسلم "لا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة"<sup>(2)</sup>. وقال صلى الله عليه وسلم: "البيع والمبتاع بالخيار حتى يتفرقا إلا أن تكون صفقة خيار. ولا يحل أن يفارقه خشية أن يستقبله"<sup>(3)</sup> واستدل أيضاً بحديث بريرة "من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط"<sup>(4)</sup>. وأيضاً بما ثبت عنه صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن بيع و شرط، وعن بيع وسلف، و سائر احاديث الشروط المنهى عنها.

ثم ذكر عدة آيات منها: قوله تعالى "و لا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً إلا أن يخالنكم ألا يقبضاً حدود الله"<sup>(5)</sup>.

وقوله تعالى "يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم"<sup>(6)</sup>. واستدل أيضاً بحديث المحلل والمحلل له<sup>(7)</sup>، وحديث التصرية في شراء الشاة<sup>(8)</sup> على أنها غزيرة الدر، وحديث امرأة رفاعة القرظي حين طلقها وتزوجها عبد الرحمن بن الزبير<sup>(9)</sup>.

(1) الموافقات 274/1

(2) رواه البخاري - كتاب الزكاة - باب: لا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع 526/2، رقم 1382.

(3) فتح الباري شرح صحيح البخاري - كتاب البيوع - باب إذا اشترط شروطاً في البيع لا تحل 376/4، وأنظر صحيح البخاري 743/2.

(4) تقدم تخريجه

(5) سورة البقرة الآية 229

(6) سورة النساء الآية 29

(7) أخرجه مالك في الموطأ نكاح المحلل وما أشبهه 439، من حديث الزبير بن عبد الرحمن، وأخرجه الترمذي النكاح باب: ما جاء في المحلل والمحلل له، 427/، رقم 1119، من حديث جابر بن عبد الله وعن الحارث عن علي، وهذا حديث معلول وحديث عهد بن مسعود حديث حسن صحيح، وأخرجه ابن ماجه النكاح، باب: المحلل والمحلل له، 623/1، رقم 1936، عن عبة بن عامر، واللفظ لابن ماجه، والنسائي 402/6، رقم 3283، وقال ابن حجر رواه ثقات وقال الحافظ الذهبي في الكبان صحيح من حديث ابن مسعود.

(8) الحديث أخرجه البخاري باب: النهي للمبتاع أن لا يخلل الإبل والبقر والغنم، وكل محفلة، قال أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم: "لا تمر الإبل والغنم فمن ابتاعها بعد فإنه خير النظرين بعد أن يحتلبها، إن شاء أمسك، وإن شاء ودها وصاع تمر"، والمصراة التي صرى لهنها وحفن فيه وجمع فلم يحلب أياها وأصل التصرية حبس الماء، يقال منه صرت الماء، إذا حبسته، أنظر صحيح البخاري 753/2.

(9) الحديث ... عن عائشة رضي الله عنها: جاءت امرأة رفاعة القرظي النبي صلى الله عليه وسلم فقالت: كنت عند رفاعة فطلقني فأبى طلاني، فتزوجت عبد الرحمن بن الزبير، إنما معه مثل هدبتي الثوب، فقال: "أتريدن أن ترجعي إلى رفاعة؟ لا، حتى تنزقي عسلته، وتطوقي عسلتي، صحيح البخاري باب: الشهادات، 933/2، رقم 2496.

### ثانياً: المعقول

وقد استدل بطريق العقل المبني على ما استقرأه الامام من مقاصد الشريعة في شرع الاحكام للمصالح ، بحيث أنه لو سار العمل باعتبار هذا الشرط الذي قصد به هذا القصد ، لتعطلت المصالح المرتبطة بهذه الأسباب التي تبنى عليها ، وعليه فلو اعتبر ان المعنى المراد من حديث التفريق والجمع ، وكذلك الإنفاق قبل الحول بقليل ، لو اعتبر بنية الهروب من الزكاة ، لامكن للشخص أن يهرب من وجوب الزكاة بفعل هذا الشرط و تركه ، وترتب على ذلك فساد في المصالح عموماً <sup>(1)</sup> . وفي هذا يقول الامام الشاطبي " وأيضاً فان هذا العمل يصير ما انعقد سبباً لحكم شرعي جلباً لمصلحة او دفعاً لمفسدة ، عبثاً لاحكامه له ولا منفعة به ، وهذا مناقض لما ثبت في قاعدة المصالح وأنها معتبرة في الأحكام ، و ايضاً فانه مضاد لقصد الشارع من جهة أن السبب لما انعقد وحصل هو تكميل للسبب فصار هذا الفاعل أو التارك بقصد رفع حكم السبب قاصداً لمضادة الشارع في وضعه سبباً . وقد تبين أن مضادة قصد الشارع باطلاً ، فهذا العمل باطل <sup>(2)</sup> .

و قد تبدو أن هذه المسألة مفروضة في سبب توقف اقتضاؤه للحكم على شرط بحيث اذا فقد الشرط بحكم القصد الى فقدته ، كان كما لو لم يقصد ذلك ، ولا تأثير للقصد ، وقد تبين أن الشرط اذا لم يوجد لم ينهض السبب ان يكون مقتضياً ، كالحول في الزكاة فانه شرط لا تجب الزكاة بدونه بالفرض و قد علمنا ان السبب لا يكون سبباً مقتضياً الا بوجود الشرط لا عند فقدته ، فإذا لم يعتبر كسبب في الزكاة كانت المسألة كمن انفق النصاب قبل حلول الحول للحاجة إلى إنفاقه ، او كمن امسك الإنفاق بعد الحول بقليل للحاجة الى ابقائه ، فلا يجب عليه الزكاة اذا انفق قبل حلول الحول لان السبب لم يقتض ايجابها ، لتوقفه على ذلك الشرط الذي ثبت اعتباره شرعاً فمن حيث أنه قيل فيه مخالف لقصد الشارع يقال أنه مخالف موافق <sup>(3)</sup> .

والظاهر أن هذا المعنى انما يجري فيما اذا لم يقصد رفع حكم السبب المقصود ههنا في المسألة و هو الإنفاق او الإبقاء للحاجة الى ذلك ، أما اذا قصد رفع حكم السبب فهو معنى غير مقبول ولا اعتبار له في الشرع ، بدليل الأدلة المذكورة السابقة فان الشارع قد نهى عن الجمع بين المتفرق أو التفرقة بين المجتمع إذا كان القصد هو ابطال حكم السبب ، تحقيقاً للقاعدة الأصولية : من انه ليس لأحد ان يرفع حكم السبب لان المسبب من فعل الله لا من فعل المكلف ، ولما كان هذا الشرط يقصد به رفع المسبب كان لاغياً ولا اعتبار له <sup>(4)</sup> لما في ذلك من ان هذا الشرط يؤثر ويؤدي

(1) الموافقات 278/1

(2) المصدر نفسه

(3) نقال الشيخ دراز : " قوله في الاعتراض انه موافق من جهة و مخالف من جهة غير صحيح لانه مخالف من كل جهة ، لانه متى كان

النهى عنه هو فعل الشرط نفسه فيكون باطلاً ، وكأنه لم يحصل ففي الحكم كما كان قبل فعله - الموافقات 280/1

(4) المصدر نفسه

## الفصل الثامن: تفسير (شرط من حين) (ربطه بشيئ) (والمعكم)

الى ابطال حكم السبب وبيان ذلك : ان الإتيان بالشرط يؤدي الى نقصان حق المساكين من حيث أن في الأربعين شاة فيها شاة بشرط الإقتران ، ونصفها بشرط من حيث أن في الأربعين شاة فيها شاة بشرط الاقتراق ، ونصفها بشرط اختلاطها بأربعين أخرى مثلاً ، فإذا جمعها بقصد اخراج النصف ، فذلك هو المنهى عنه .

قال مالك و قال عمر بن الخطاب " لا يجمع بين مفترق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة <sup>(1)</sup> " . أنه إنما يعني بذلك اصحاب العواشي . قال مالك : و تفسير " لا يجمع بين مفترق " أن يكون نفر الثلاثة الذين يكون لكل واحد منهم أربعون شاة قد وجب على كل واحد في غنمه الصدقة فإذا أظلم المصدق جمعها لثلاث يكون عليهم فيها إلا شاة واحدة فنهوا عن ذلك .

و تفسير قوله : " ولا يفرق بين مجتمع " أن الخليطين يكون لكل واحد منهما مائة شاة و شاة فيكون عليها فيها ثلاث شياه فإذا أظلمها المصدق فرقا غنمهما ، فلم يكن على كل واحد منهما إلا شاة واحدة ، فنهى عن ذلك ، فقيل لا يجمع بين مفترق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة <sup>(2)</sup> . قال ابن حجر " و استدلل به على إبطال الحيل و العمل على المقاصد المدلول عليها بالقرآن وأن زكاة العين لا تسقط بالهبة مثلاً " <sup>(3)</sup> .

وقال الامام الشاطبي : " كما أنه إذا كانت مائة مختلطة بمائة واحدة ففرقها قصد ان يخرج واحدة ، فكذلك . يعني هو المنهى عنه . وماذا إلا أنه أتى بشرط أو رفع شرطاً برفع عنه ما اقتضاء السبب الأول فكذلك المنفق نصاً به بقصد رفع ما اقتضاء من وجوب الإخراج و كذلك قوله : " ولا يحل أن يفارقه خشية أن يستقبله " <sup>(4)</sup> .

فنهى عن القصد الى رفع شرط الخيار الشايت له بسبب العقد ، وعن الاتيان بشرط الفرس المجلية للجعل بقصد اخذه لا بقصد المسابقة معه . و مثله مسائل الشروط فانها شروط بقصد بها رفع احكام الاسباب الواقعة .

فان العقد على الكتابة يقتضى انه عقد على جميع ما ينشأ عنه ، و من ذلك الولاء ، فمن شرط الولاء له من البائعين ، فقد قصد بالشرط رفع حكم السبب فيه ، فعلى هذا الاتيان بالشروط او رفعها بذلك القصد هو المنهي عنه <sup>(5)</sup> .

(1) مرفوعاً الى النبي صلى الله عليه و سلم ، الحديث تقدم نفسه ، شرح الزرقاني على الموطأ - 2/120

(2) الموطأ - 211 ، شرح الزرقاني على الموطأ - كتاب الزكاة - صدقة الحلفاء ، 2/118

(3) فتح الباري شرح صحيح البخاري 3/314 - ، الموافقات 4/201

(4) جزء من حديث تقدم

(5) الموافقات 1/280

## ===== (الفصل الثامن: تفسير الشرط من حيث ترتيبه بالنسبة للمعكم) =====

قلت : إن إشتراط مثل هذه الشروط سواء من جهة الفعل أو الترك بقصد إسقاط حكم السبب و هروبا من حكمه على سبيل التحيل أمرا لا يوافق مقاصد الشريعة وقواعدها العامة فعلا على أن مثل هذا التحيل للهروب من حكم السبب بفعل الشرط أو تركه أمر منهي عنه و انه أمر غير معتبر بل هو باطل على الإطلاق، يؤكد هذا ما ذكره ابن قدامة في شرط الخيار الذي يستعمله صاحبه كحيلة على الانتفاع بالقرض ليأخذ غلة المبيع ونفعه في مدة انتفاع المقرض بالثمن ثم يرد المبيع عند رد الثمن فلا خيار فيه لأنه من الحيل ، ولا يحل لأخذ الثمن الانتفاع به في مدة الخيار ولا التصرف فيه، قال الأثرم : سمعت أبا عبد الله يسئل عن الرجل يشتري من الرجل شيئا ويقول لك الخيار إلى كذا وكذا مثل العقار ، قال: هو جائز إذا لم يكن حيله أراد أن يقرضه فيأخذ منه العقار ، فيستغله ويجعل له فيه الخيار ليربح فيما أقرضه بهذه الحيلة فإن لم يكن أراد هذا فلا بأس <sup>(1)</sup> .

و الواقع ان مثل هذا العمل هل يمكن ان يحكم عليه بالبطلان على الإطلاق ام لا ؟  
و سنجيب على هذا في المطلب الذي يلي هذا البحث . وقبل الاجابة على ذلك اود ان ألتخص ما سبق من كون دخول الشرط على السبب حيلة لإسقاط اقتضاء حكم السبب ، بان هذا العمل يتمثل في جانبين

### الجانب الاول

ان فعل الشرط أو تركه بقصد إسقاط حكم الاقتضاء في السبب بحيث لا يترتب عليه اثره ، فان مثل هذا العمل غير معتبر و هو باطل لا تبنى عليه الاحكام ولا يترتب عليه الأثر.

### الجانب الثاني

و ان فعل الشرط أو تركه لكن بغير هذا القصد . يعني : إسقاط حكم الاقتضاء في السبب . كما بينا من تقديم النصاب قبل الحول للحاجة إلى تقديمه أو تأخيريه بعد الحول للحاجة إلى تأخيريه . فانه لا اشكال فيه، و تبنى الاحكام التي تقضيها الاسباب على حضور الشرط و على فقده

---

(1) المغني لابن قدامة 70/4

## المطلب الثالث

هل تمضي هذه الشروط و يصح العمل بها أم لا

### الفرع الأول : المراد بذلك

الواقع ان فعل الشرط او تركه هل يقتضي البطلان أم لا ، يحتاج الى تفصيل و قد اجاب الامام الشاطبي عن هذه المسألة بعد طرحه للسؤال حيث قال: " هذا العمل هل يقتضي البطلان أم لا ؟ ، وأجاب على ذلك فقال : " والجواب ان في ذلك تفصيلا ، وهو أن نقول : لا يخلو ان يكون الشرط الحاصل في معنى المرتفع ، او المرفوع في حكم الحاصل معنى ، اولا " (1) . فإذا كان الامر كذلك بحيث ان الشرط الحاصل لا تأثير له ... فان الاحكام التي تقتضيها الاسباب تبقى على حالها قبل هذا العمل ، ولا قيمة لهذا العمل ولا عبرة به و عليه فيعد باطلا ، ومن ثمة فلا يترتب عليه اثر من حكم أو غيره .

### الفرع الثاني : الأمثلة

و مثال ذلك كالأهبة ماله قبل الحول على أن يرد عليه بعد الحول بأي صفة كانت ، هبة أو غيرها هربا من الزكاة ، وكالجامع بين المفترق حتى يأتي المصدق - أخذ الصدقة - ثم ترد الى التفرقة قصد تقليل الصدقة ، وبخس حق المساكين ، وكذلك المفترق بين المجتمع رثما يأتي المصدق ثم ترد الى حالها ، قصد تقليل الصدقة و بخس حق المساكين . و كالتاكع المحلل لتظهر صورة الشرط ثم تعود الى مطلقها ثلاثا (2) ، و قس على هذا فمثل هذا الشرط المعمول به باطل ولا تأثير له في السبب ، وتبقى الاحكام على حالها بحيث يبقى الحكم الذي يقتضيه السبب على حاله قبل هذا العمل (3) . فالشارع لا يعتبر انفاق النصاب قبل الحول في منافعه و الهبة و جمع المتفرق والفرق بين المجتمع و غيره . و عليه فيبقى الحكم على ما أراده الشارع لا على ما أراده هو ، وهو الهروب

(1) الموافقات للشاطبي 280/1

(2) الفتاوى الكبرى 100/3

(3) الموافقات - 280/1 بتصرف



## ===== فصل الثامن : قسم الشرط من حين ورتبه بالسبب والعلم =====

من الزكاة .

و ان لم يكن الامر على ما ذكرناه من حيث - ان الشرط الحاصل يكون في معنى المرتفع و لا عبرة به . فان المسألة تحتل ثلاثة اوجه :

### الوجه الاول

أن يقال ان مجرد انعقاد السبب كاف ، فانه هو الباعث <sup>(1)</sup> على الحكم . وما الشرط ألا عبارة عن أمر خارجي مكمل لحكمة السبب ، وإلا لزم ان يكون الشرط جزء العلة ، وهذا لا يتوافق مع فرض المسألة من كون ان الشرط ليس هو في معنى المرتفع ، و أيضا فإن القصد فيه قد صار غير شرعي ، فصار العمل فيه مخالفا لقصد الشارع . وقد تبين أن مضادة قصد الشارع باطله ، فهذا العمل باطل .

و مثاله : ما سبق من الامثلة في القسم الاول من نحو انفاق النصاب قبل الحول في منفعه ، أو الجمع بين المتفرق ، أو التفريق بين المجتمع ، وكل ذلك بقصد الهروب من الزكاة . ذلك انه قد تبين ان الشارع حينما نصب ذلك السبب للحكم ، فانه قد قصد ثبوت الحكم به ، فاذا افترض شرط بقصد فاسد ، فإنه غير معتبر ، ولا يعد شرطا شرعيا بل أن مثل هذا الشرط يلفو ولا تاثير له ويعتبر كالمعذوم ، وأن الشارع يعتبر إنفاق النصاب قبل الحول في منفعه بهذا القصد نافذا على ما أراده و قصده الشارع لاعلى ما أراده هو <sup>(2)</sup>

### الوجه الثاني : تقييد السبب بالشرط :

و هو ان يقال مجرد انعقاد السبب غير كاف ، لان الشارع قد قيده بشرطه ، و معناه أن الشارع قصد إيقاع السبب بوقوع شرطه ، وعليه اذا كان كذلك فالقاصد لرفع حكم السبب مثلاً بالعمل في رفع الشرط ، موافق لقصد الشارع ، غير انه قصد مالم يظهر فيه قصد الشارع للابقاع او عدمه ، فكون الشارع قد قيد السبب بالشرط من حيث الايقاع و عدمه ، فان العمل به بصح و يكون مؤثرا ، وان قصده لا يؤثر في الشرط من حيث اعتباره شرطا شرعيا او سببا شرعيا .

و على هذا : فمن تصدق بجزء من ماله لتسقط عنه الزكاة ، او سافر في رمضان قصد

---

(1) عند من يرى ان السبب هو الباعث عن الحكم و في هذا تسامح

(2) الموافقات 281/2

## الفتن (ثامن): تفسير (شركة من حبس) ارتباطه بأسباب (والمعكم)

الافطار، او اخر الصلاة حضر عن وقتها الاختباري ليصليها في السفر ركعتين او اخرت امرأة صلاة بعد دخول وقتها رجاء ان تحيض فتسقط عنها ، فانه لا تجب على هذا زكاة ولا على الثاني في السفر صيام ولا ان يسلي اربعاً ولا على الحائض قضاء ، وانما فعل مكروها .  
اقتى بذلك اللخمي<sup>(1)</sup> و صحح هذا الامام الشاطبي حيث قال : " و على هذا الاصل ينسب صحة ما يقول اللخمي<sup>(2)</sup> .

ووفقاً لهذا المعنى جاءت القاعده الخامسة والسبعون : " إشتراط ما بوجب الحكم خلافه مما لا ينتضي فساداً هل يعتبر أم لا ؟ " . ذكر هذه القاعده المقري ولم يرجع أي القولين أرجح<sup>(3)</sup>

### الوجه الثالث

ان يفرق بين حقوق الله و حقوق الادميين ، فيبطل العمل في الشرط في حقوق الله و إن ثبت له في نفسه حكم شرعي .  
مثل الجمع بين المفترق و الفرق بين المجتمع ، ونكاح المحلل . ذلك ان الزكاة من حقوق الله وكذلك المنع من نكاح المحلل حق الله ، لغلبة حقوق الله في النكاح على حقوق الادميين . وينفذ مقتضى الشرط في حقوق الادميين ، كالسفر ليقتصر او ليفطر و نحو ذلك . و هذا كله مالم يدل دليل على خلاف ذلك<sup>(4)</sup> .

(1) هو ابو الحسن علي بن محمد الربيعي المعروف باللخمي القيرواني ، الحافظ العمدة المالكي . رئيس الفقهاء في وقته ، له تعليق على المدونة سماء " التبصرة " مشهور معتمد عند الفقهاء . و قد اورد فيه بعض اراء واختيارات خرج بها عن المذهب توفي سنة 478 هـ . الديباج - 203 - شجرة النور الزكية 117

(2) الموافقات 1/282

(3) ايضاح المسالك الى قواعد الامام مالك للونشريسي 299

(4) الموافقات 1/282

## المطلب الرابع

### حكم الشرط إذا دخل على السبب وأثر ذلك من الناحية الفقهية

#### الفرع الأول : حكم الشرط إذا دخل على السبب

اختلف العلماء في هذه المسألة من حيث تأثير الشرط في السبب . هل ينعقد السبب ولا يؤثر فيه الشرط بل يلغى . أم هل أنه لا ينعقد في الحال ، إنما يكون تأثيره في تأخير حكم السبب إلى حين وجود الشرط <sup>(1)</sup> . وقد ذكر هذه المسألة صاحب فواتح الرحموت تحت عنوان " التعليق هل يمنع السبب عن الإنعقاد أو الحكم فقط . ثم ذكر مذاهب العلماء في هذه المسألة ، فقال : " اختار الحنفية الأول والشافعية الثاني " <sup>(2)</sup>

فذهب الشافعي رحمه الله و الحنابلة إلى أنه لا يمنع انعقاده سببا في الحال و إنما يكون تأثيره في تأخير حكم السبب إلى حين وجوده <sup>(3)</sup> . واحتج الشافعي و الحنابلة لما ذهبوا إليه : بأن السبب ثابت مع الشرط كما كان ثابتا بدون الشرط . وعليه فإن الشرط لا يمنع انعقاد السبب في الحال و لكنه يؤثر في وجود حكمه إلى حين وجوده فكان تأثيره في تأخير حكم السبب لا في منع انعقاده سببا في الحال ولهذا لو لم يقتصر به الشرط لثبت حكمه في الحال . و مثال ذلك قوله : " أنت طالق إن دخلت الدار " فالسبب قوله " أنت طالق " و الشرط الداخل عليه قوله " إن دخلت الدار " فالسبب هنا ثابت مع الشرط كما أنه ثابتا بدون الشرط <sup>(4)</sup> .

وذهب الحنفية إلى أن الشرط إذا دخل على السبب فإنه يؤثر فيه . و يمنع انعقاده سببا في الحال . وقد احتج الحنفية بامرئين :

- 1 - أن الشرط دخل على ذات السبب ، لا على حكمه ، فيكون تأثيره على ما دخل عليه ، لا على ما لم يدخل عليه ، وعلى هذا فيكون تأثيره على السبب الذي دخل عليه و ذلك من حيث منعه لانعقاده سببا في الحال ، وليس تأثيره على حكم السبب ، من حيث تأخيره إلى حين وجود الشرط . و مثال ذلك قوله : " إن دخلت الدار فانت طالق " فإن الشرط فيه قوله : " إن دخلت الدار " داخل على السبب وهو قوله " أنت طالق " وليس داخلا على حكم السبب <sup>(5)</sup> .

(1) تخریج الفروع على الاصول 148

(2) فواتح الرحموت 323/1

(3) فواتح الرحموت 323/1، تخریج الفروع على الاصول 148

(4) فواتح الرحموت 323/1، تخریج الفروع على الاصول 148

(5) فواتح الرحموت 323/1، تخریج الفروع على الاصول 148

## ===== الفصل الثامن: تفسير الشرط من حيث ترتيبه بنسب الحكم =====

2 - ان التطبيق في قوله : " أنت طالق ان دخلت الدار " . جعل جزءا لدخول الدار . و الشرط اذا دخل على الجزء . علقة وإذا علقة يمنع وصوله الى محله . والسبب الشرعي لا يصير سببا لا بوصوله الى محله . فلا يصير سببا اذا قصر عن محله . وبهذا يتبين منع الشرط الداخل على السبب من انعقاده سببا<sup>(1)</sup> .

### الفرع الثاني : أثر الاختلاف في هذه المسألة

و قد تفرع على الخلاف القائم بين الفقهاء في تأثير الشرط على السبب من حيث منعه من الاعتقاد في الحال او عدم ذلك . فروع نذكر منها :

#### 1 - البيع بشرط الخيار<sup>(2)</sup>

و مثاله : " بعتك بشرط الخيار الى ثلاثة " . ففي هذا سبب و هو " البيع " . وقد دخل عليه الشرط و هو " الخيار " . فالبيع بشرط الخيار ينعقد سببا لنقل الملك في الحال عند الشافعي رحمه الله . و دخول شرط الخيار لا يؤثر في منع انعقاد البيع سببا لنقل الملك في الحال في مدة الخيار - واما الظاهر انه يظهر تأثيره في تأخير حكم السبب و هو اللازم الذي لولا دخول الشرط لثبت<sup>(3)</sup> .

و على ذلك فالبيع ينعقد سببا في الحال . و شرط الخيار انما يتوجه تأثيره الى تأخير حكم السبب . أما أصحاب ابي حنيفة رضي الله عنه فإنهم لا يرون انعقاد البيع سببا في نقل الملك في الحال - في مدة الخيار - بل دخول الشرط يعتبر مانعا من انعقاد البيع سببا لنقل الملك في الحال . واما ينعقد سببا إذا وجد الشرط . فدخول الشرط منع سببته في مدة الخيار<sup>(4)</sup> . فإذا سقط الخيار زال الشرط انعقد حينئذ سببا .

يؤكد هذا ما جاء في شرح العناية على الهداية قول الحنيفة : " و بيان ان خيار الشرط يمنع ثبوت الحكم . ان الشرط دخل على الحكم دون السبب . لان الاثباتات لا تقبل التعليق بالشرط . فجعلنا الشرط داخلا على الحكم دون السبب فيتجزئ السبب و يتعلق الحكم تقليلا للتعليق حتى لو قال : ان اشتريت هذا العبد فهو حر . فاشترى بشرط الخيار للبائع تنحل اليمين لا إلى جزء . حتى لو اشترى بعد ذلك بعبا بان لا يعتق عليه . فلولا انعقاد السبب لما انحلت اليمين . و لولا مانعية ثبوت الحكم لثبت العتق " <sup>(5)</sup> .

(1) فواتح الرحموت 323/1 . تخريج الفروع على الاصول 148

(2) يقال للبيع المشروط فيه الخيار علة اسما ومعنى لا حكما - اصول السرخسي 314/2 . كشف الاسرار

190/4 . شرح فتح القدير 497/5 . المغني 65/4

(3) تخرج الفروع على الاصول للزنجاني 149

(4) المصدر نفسه

(5) المصدر نفسه

## ===== الفصل الثامن: تفسير الشرط من حيث ارتباطه بالسبب والحكم =====

وقال السرخسي: "لأن خيار الشرط دخل على الحكم لا على أصل البيع، إلا أن لو أدخلنا الشرط على أصل السبب دخل على الحكم ضرورة، ولو أدخلناه على الحكم خاصة لم يكن داخلًا على أصل السبب، وإذا ظهر أن الشرط دخل على الحكم خاصة عرفنا أن البيع بهذا الشرط علة أصلاً ومعنى لموجه لا حكماً<sup>(1)</sup>، ولهذا لو سقط الخيار يثبت الملك للمشتري من وقت العقد حتى يملك المبيع بالزيادة المتصلة والمنفصلة، إلا أن أصل الملك لما صار متعلقًا بالشرط لم يكن موجوداً قبل الشرط أصلاً"<sup>(2)</sup>.

وذكر هذا أيضاً عبد العزيز البخاري من أن البيع بشرط الخيار فإنما هو عبارة عن إدخال الشرط في الحكم وهو أولى من إدخاله في السبب، فيبقى السبب - وهو البيع - غير متعلق بالشرط، وعليه فإنه إذا أزال المانع - وهو الخيار - بمضي المدة أو باسقاط من له الخيار - وجب الحكم، أي ثبت الملك للمشتري بهذا البيع من وقت الإيجاب حتى يملك المشتري بزوائده المتصلة والمنفصلة، إلا أن أصل الملك لما صار متعلقًا بالشرط لم يكن موجوداً قبل الشرط"<sup>(3)</sup>.

### 2 - خيار الشرط هل يورث أو لا<sup>(4)</sup> ؟

ذهب الشافعي رحمه الله إلى أن خيار الشرط يورث، بناءً على اعتقاده أن الملك انتقل إلى الوارث، ذلك أن دخول الشرط على السبب لا يمنع إنعقاده سبباً في الحال لأن الملك انتقل إلى المورث قبل موته في مدة الخيار وبعد موته ينتقل إلى الوارث، والثابت للمورث بالخيار حق الفسخ والامضاء الراجعين إلى نفس العقد، وذلك حق شرعي يمكن انتقاله إلى الوارث كما في الرد بالعيب<sup>(5)</sup>.

وجاء في فتح القدير: "إذا مات من له الخيار بطل خياره" قال الشافعي رحمه الله: "إذا

---

(1) سبق بيان لهذا المعنى كشف الاسرار 190/4

(2) أصول السرخسي 314/2.

(3) كشف الاسرار 190/4.

(4) تخرج الفروع على الأصول للزنجاني 149

(5) العناية شرح الهناية 497/5، المغني ويليهِ الشرح الكبير 77/4

## الفصل الثامن: تقسيم الشرف من حين ارتباطه بالسبب والعلم

مات من له الخيار انتقل الخيار الى وارثه لانه حق ثابت لازم في البيع فيجري فيه الارث <sup>(1)</sup> .  
وقد نقل ابن قدامة ان الخيار لا يبطل و ينتقل الى ورثته لانه حق مالي فينتقل الى الورث و هذا قول مالك و الشافعي <sup>(2)</sup> .

قلت؛ و انما كان هذا بناء على اعتقادهم في ذلك .

أما أبو حنيفة رحمه الله فإنه لا يقبل الانتقال و لا يورث بناء على ان الملك لا ينتقل الى الورث . قال شارح الهداية "و لنا ان الخيار لا يقبل الانتقال لانه ليس الا مشيئة و إرادة ، هما عوضان و العوض لا يقبل الانتقال" <sup>(3)</sup> و إنما كان هذا معتقدهم لأن دخول الشرط على السبب يمنع من انعقاد السبب سببا في مدة الخيار . لان الثابت له بالخيار مشيئة نقل الملك واستبقاؤه . ومشيئته صفة من صفاته ، فتنفوت بفواته كسائر صفاته <sup>(4)</sup> .

ويؤكد هذا ابن قدامة حيث قال : " اذا مات احد المتبايعين في مدة الخيار بطل خياره - في ظاهر المذهب - الحنبلي - و يبقى خيار الآخر الا ان يكون الميت قد طالب بالفسخ قبل موته فيكون نورثته ، وهو قول الثوري و ابي حنيفة" <sup>(5)</sup> .

3 - وأيضا ان تعليق الطلاق بالملك لا يصح عند الشافعي رحمه الله و كذلك تعليق العتاق بالملك لان التطبيق المعلق سبب لوقوع الطلاق ودخول الشرط على السبب تأثيره إنما يتوجه إلى تأخير حكم السبب لا في انعقاده سببا . وإذا كان سببا كان اتصاله بالمحل المملوك . ليكون السبب مفضيا إلى الحكم عند وجود الشرط ، ولهذا لو قال لأجنبي: إن دخلت الدار فانت طالق فإنه لا يصح ، لان السبب لا يفضي الى حكمه وان وجد الشرط.

وقال أبو حنيفة رحمه الله لا يصح لأن التطبيق معلق بالشرط فلم يكن سببا لوقوع الطلاق فلا يشترط له ملك المحل بل ينعقد التطبيق يمينا لأنه إن قصد المنع بتحقيق المنع، فإن المنع موجود وهو وقوع الطلاق عند وجود الشرط . وان قصد به الطلاق يقع أيضا فإنه أضاف الطلاق إلى الملك وان كلامه مفيضا فانهقد صحيحا <sup>(6)</sup> .

(1) العناية شرح الهداية 497/5

(2) المغني و يليه الشرح الكبير 77/4

(3) شرح الهداية على العناية مع فتح القدير 514/5

(4) شرح الهداية على العناية مع فتح القدير 514/5 - انظر تخریج الفروع على الاصول للزنجاني 150

(5) المغني لابن قدامة 77/4

(6) تخریج الفروع على الاصول للزنجاني 150 - 151 -

## خاتمة هذا المبحث

و يمكننا بعد النظر في المسألة السابقة و هي فعل الشرط او تركه هل له أثر في السبب اولا و سواء أكان ذلك عن طريق التحيل أو غير ذلك . و أثبتنا من جهة انه وفاقا للنصوص الشرعية من الكتاب و السنة و المعقول و ما عليه العلماء . من أن مثل هذا التحيل لا يجوز ولا يقبل الاعتماد عليه في إثبات بعض الأحكام و الأسباب و عدم إثباتها ، و بينا أيضا أن دخول الشرط على السبب من المسائل الخلافية بين الفقهاء . فمنهم من يرى أن الشرط إذا دخل على السبب فإنه يتوجه تأخيرها إلى عدم انعقاده سببا في الحال ، و بعضهم يرى أنه على عكس ذلك ، و ما تبين لنا أيضا ، و نشبه ههنا كقاعدة وهو:

- 1 - إن الشرائط الشرعي لا يجوز تاخرها عن المشروط ، و لو تاخرت لم تكن شروطا .
- 2 - إن الشرط للغوي مثل " إن كلمت أيمن فأنت طالق " و نحوه و علمنا مسبقا أن الشروط اللغوية أسباب عقلية و علل مقتضية لأحكامها اقتضاء المسببات لأسبابها . و السبب إذا تم لزم من وجوده وجود مسببه ، وإذا انتفى لم يلزم نفي المسبب مطلقا لجواز خلف سبب آخر.
- 3 - لا يجوز اقتضاء السبب لحكم بدون شرطه ، يؤكد هذا قولنا ان الحكم الشرعي لا يثبت بدون دليـلة<sup>(1)</sup> ، فـدليله موجب لثبوته ، فإذا انتفى الموجب انتفى الموجب ، و لهذا يقال: لا موجب فلا موجب .
- 4 - إن افتراض بعض الشروط التي تحقق مقصدا شرعيا لا اشكال فيها . و تبنى الأحكام التي تقتضيها الأسباب على حضورها و ترتفع عند فقدانها .

---

(1) دليل النقل او العقل الاجتهاد

الغفنة



اعتاد الباحثون أن يختسوا بحوثهم بأهم النتائج التي توصلوا إليها من خلال رحلتهم مع البحث، ويقدموا توصياتهم ومقترحاتهم بشأنه، ولما كان بحثنا هذا - رغم ماله وما عليه - لا يخلو من طول بحكم طبيعته، فإنه من الصعب حقيقة أن أجمع جميع نتائجه، لذا فأنتني أكتفيت بذكر بعضها، والتي اهتمت إليها من خلال هذا الجهد الذي بذلته، وأحسب أنه قد تبين لي ما يلي .:

أولاً: يجب أن ألقت النظر إلى فضل أولئك الأعلام من علمائنا الأفاضل الذين أصلوا الأصول وجمعوا وبينوا الصحيح من السقيم والصواب من الخطأ، والذين وضعوا خطط ومناهج وقواعد، ونصبوا منارات على طريق الاجتهاد، ليهتدي بها السالكون من بعدهم، ويكملوا الأمانة التي ناءت بحملها الجبال. وأن ألقت النظر أيضاً إلى قيمة القواعد الأصولية والفقهية، وأنها وإن دلت على شيء فإنما تدل على صلاحية هذه الشريعة لكل زمان ومكان وأنها الشريعة الوحيدة التي يمكن لها مسابقة واقعنا المعاصر وحل معضلاته في شتى ميادين الحياة.

ثانياً: إن مثل موضوع - الشرط عند الأصوليين - يعد من أهم الموضوعات في الفقه وأصوله - بل حتى في القوانين الوضعية - بل يكاد يكون أهمها إذا ما لاحظنا أن ما من معاملة في دنيا الناس، انطلاقاً من الأسرة الصغيرة إلى القبيلة إلى المجتمع إلى الدول إلى علاقات الدول بعضها ببعض، إلا ولا بد من ضوابط تضبط تعاملها، ومن أهم هذه الضوابط - الشروط - أو شروط التعامل هذا إلى جانب ارتباط الشرط بالحكم الذي هو ثمرة الاجتهاد. وليس في قلبي هذا إفتيات، بل إن الواقع العلمي يفرض على المجتهد البحث عن الحكم الشرعي بقسميه من خلال فهمه للنصوص والأدلة الشرعية وعليه فإنه يبدو أن من مقتضى الإهتمام بالنص الإهتمام بالحكم الشرعي ومنه الشرط.

ونظرا لأهمية هذا الموضوع فإني أقترح واستحث الباحثين المعاصرين  
مباخواني طلبة العلم والعلماء بصفة خاصة أن يجعلوا من هذا الموضوع  
موضوعات متعددة ودراسات متعمقة في شتى المجالات العلمية والفقهية  
والسعي في تبسيط ما هو معقد ومختصر مما كتبه الأقدمون بعباراتهم الصعبة  
ومختصراتهم المركزة وإشاراتهم المهمة، حتى يكون بحثا يفيد أولا البشر عامة  
والأمة الإسلامية خاصة، والمشرعون للقوانين الوضعية في البلاد العربية  
والإسلامية. وأن يعلم الناس عامة أن الشروط بأنواعها وأقسامها إنما وضعت  
لتحقيق العدل والرضا بين المتعاقدين.

وفيد به ثانيا كل باحث ممن لم يصل إلى درجة عالية من الإدراك والفهم،  
ويستفيد منه كل طالب علم شرعي حتى لو كان في أول السلم.

ثالثا: ومن خلال بحثي وجدت أن أصول الفقه توأم لعلم العربية، فإذا ما  
نظرنا إلى تعريفات أهل اللغة - من خلال المعاجم اللغوية - وتعريفات علماء  
الأصول الاصطلاحي لبعض المصطلحات وجدنا الترابط الذي يربط المعنيين  
اللغوي والاصطلاحي بعضه ببعض، أضف إلى أن المصنفات السابقة كلها ألقت  
بلغة خاصة .

لذلك رأيت أنه من الأهمية بمكان العناية بالعربية في هذا المجال على  
الخصوص لما لها من صلة بالشريعة الإسلامية. إذا أنه لا سبيل للباحث في هذا  
العلم إلا أن يلم بعلم العربية، حتى يكون على قدم راسخة وقاعدة صلبة يرتكز  
عليها بحثه وبدون ذلك فأبته من المستحيل أن يصل إلى نتيجة سليمة فيما  
يذهب إليه، ومن لا عربية له لا أصول له.

رابعا: وبعد تتبعي لغالب المصادر من أمهات الكتب، تبين لي أن  
معظمها يستشهد بأحاديث، يذكرها عادة باللفظ وأخرى بالمعنى، وفي بعض

الأحيان نجد أنهم قد اتبعوا في ذلك رواية ضعيفة أو رواية بالمعنى. وكل هذا في الحقيقة - يجعل دليل الإستشهاد ضعيف لأنه يخرج عن كونه دليلا يمكن الإعتماد عليه. ومن هنا كان منهجي في أن أتبع الحديث فإن رأيت صحيفا أثبتته، وإن كان غير ذلك، حاولت بقدر الاستطاعة الحصول على الرواية التي توافق موطن النص و الإستشهاد به في هذا الموطن.

ونظرا لأهمية هذه المسألة فإنني أقترح وأستحث الباحثين على توجيه الطلبة على الخصوص إلى تخريج أحاديث أمهات الكتب، تخريجا علميا، بحيث يتم في هذا العمل طرح كل ما هو ضعيف وإبداله. بما هو صحيح خاصة ومصادر علوم الحديث متوفرة: وهذا لا يعني دعوة مني إلى التقليل من قيمة تراثنا العريق عن سلفنا الصالح من العلماء، بل إنني أؤكد أن في تصانيفهم كل الخير والعلم النافع، وربما لا يستطيع باحث ما البحث دون النظر في عباراتهم وأقوالهم.

خامسا: بعد النظر في أدلة العلماء واختلافاتهم في التعريف لبعض المصطلحات تبين لي : أن أغلبية الاختلافات القائمة بين العلماء في بعض المصطلحات، تؤول في النهاية إلى حكم واحد عند التفرع. غير أنني أؤكد أن هذا ليس على إطلاقه. خاصة بين الحنفية والجمهور.

كما أنه ليس من السهل الحكم بأن مظاهر الاختلاف بين المذاهب كثيرا ما تكون اختلافات في الاصطلاح ويكون المآل فيما بعد إلى حكم واحد عند تطبيقهم للأصول على الفروع.

سادسا: ما يتعلق بالباب التمهيدي:

عرضت لتعريف الحكم الشرعي عند الأصوليين والفقهاء، وبينت وجهة نظر كل فريق وكان من نتائج ذلك : أن الخلاف بينهما خلاف لفظي. كما بينت أنه وقع بين العلماء خلاف في تقسيم الحكم الشرعي إلى

أقسام، فمنهم من ذهب إلى أنه لا أقسام له ومنهم من قسمه إلى قسمين وإلى ثلاثة:

وبعد النظر رجع عندي أن تقسيم الحكم الشرعي هو الأصح.

مع العلم أن هذا الاختلاف في التقسيم إنما هو خلاف لفظي، لا تظهر له شرة علمية. وكان من نتائج بحثي لأنواع الحكم التكليفي على أنها خمسة، وأن الإباحة إنما ألحقت به من باب التغليب.

كما أن العلماء وقع بينهم خلاف في تحديد أنواع الحكم الوضعي، ولكل منهم دليله فيما ذهب إليه وكان من نتائج ذلك اثبات أن العزيمة والرخصة من الحكم الوضعي كذلك ترجيح قول من قال بأن الصحة والبطان والفساد أحكام وضعية.

سابعاً: ما يتعلق بتعريف الشرط و أقسامه أحسب أنه قد تبين لي مما ذكره العلماء من الأصوليين ما يأتي :

1 - أن المعنى اللغوي للشرط إنما يطلق ويراد به : - العلامة في إلتزام الشيء والتزامه أما في الاصطلاح، فقد رجع عندي تعريفه بالحد والرسم حتى يكون التعريف جامعاً، مانعاً.

2 - إن حقيقة الشروط العادية واللغوية الاصل فيها أنها أسباب وإن أطلق عليها اسم الشرط، يوضحه أن العبرة في الألفاظ بالمآل.

3 - إن حصول الشرط شرط لتحقيق المسبب عند وجود شرطه .

4 - إن كل شرط خالف مقاصد الشرع وقواعده العامة فهو باطل، ومالم يخالف ذلك، فهو لازم، يوضحه أن الإلتزام بالشرط كالإلتزام بالنذر.

5 - أن كل شرط شرطه المتعاقدان بالتراضي. فهو لازم ما حقق مصلحة، فإن أضحي لا يحقق المصلحة، فتركه واجب .

- 6 - الشرط الجائز بمعنى العهد والعقد ، يوضحه قوله تعالى: "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ" ، وقوله: "وَالسُّوفُونَ بِعَهْدِهِمْ إِذَا عَاهَدُوا".
- 7 - التعليق على الشرط موجب للعدم.
- 8 - الشروط في حقوق المكلفين كالنذر في حقوق رب العالمين.
- 9 - إن شرط الواقف على ضربين:  
أ - إذا كان يخالف حكم الله ورسوله ، فإنه لا يحل تنفيذه.  
ب - إذا لم يخالف حكم الله ورسوله فليُنظر.
- 10 - رجع عندي أن الأصل في الشروط والعقود الإباحة والمشروعية لتوافقه مع طبيعة التشريع ونظامه العام ومقاصده.
- 11 - وتبين لي أن التحايل في إسقاط بعض الأحكام لا يجوز ولا يقبل الاعتماد عليه.
- 12 - إن الشرائط الشرعية لا يجوز تأخيرها عن مشروطها ولو تأخرت ، فإنه لا يعتد بشرطيتها.
- 13 - القواعد الشرعية الأصل فيها أنها على العموم العادي لا الكلي ، وأن ثبوت الاستثناء فيها لا يقدر في عموميتها.
- 14 - يلحظ مفهوم الضابط تطورا ملحوظا.
- 15 - أن أصل القواعد هو الدليل ، يوضحه أن كثيرا من القواعد استمدت عباراتها من نصوص السنة وأقوال الصحابة كما تبين في الباب الثاني: الشرط في دراسات الأصوليين والفقهاء.
- 16 - لا يعبأ بالنقض في المسائل المذهبية والأقوال الارائية فإنها لا تهدم قاعدة من قواعد الشرع.
- 17 - وما يتعلق بالنسخ فإن الخلاف في التعريفات لفظي وليس جوهريا ،

بوضحه أن كلا الطرفين قد ثبت اعتراضه بالنسخ حقيقة، وأنه ليس ثمة خلاف من الناحية العملية حيث ما يتعلق بالاحكام التطبيقية.

18 - وفيما يتعلق بشروط الاحكام، فكان من نتائج ذلك ترجيح مذهب من قال بإثبات شروط الاحكام.

وفيما يتعلق بالقياس في الشروط، وكانت النتيجة المرجوة هو رجحان مذهب من قال: ... جريان القياس في الشروط

كما أن تتبعي لثمرة الخلاف بين القائلين بجريان القياس في الشروط وعدمه. تبين لي أنه لا ثمرة له، وأن المسألة لفظية لا غير.

19 - وبالنسبة لجواز الإشتراط وعدمه في العقود، فقد رجح عندي مذهب القائلين بأن: الأصل في الشروط الجواز، لرجحان أدلتهم وقوة دلالاتهم.

أما المقترحات التي لاحت لي وأنا أقلب فهارس المصادر والمعاجم من كتب الأصول والفقه والتفسير والحديث واللغة والقواعد الفقهية، وغيرها من المراجع عند المحدثين والمعاصرين ما يلي:

أ - إعادة النظر في تخريجات نصوص المصادر وإعادة طبع بعضها طباعة جيدة تليق بمكانتها العلمية لحاجة طلبة العلم إليها.

ب - إعادة ضبط تخريج الآيات على قراءة واحدة ورواية واحدة إن أمكن.

ج - ضبط تخريج الأحاديث الواردة في بعض المصادر من أمهات الكتب المعتمدة. لما لقيناه من تعب أثناء تخريجنا للحديث وليس ذلك فحسب، بل يجب بيان درجة الحديث وإبدال الضعيف بالصحيح إن وجد خاصة عند تقرير القاعدة.

وختاماً فهذا جهد المقل حاولت من خلاله أن ألم بجميع جوانب البحث ولست، أزعـم - مع ذلك - أن عملي هذا لا يحتاج إلى زيادة، فالكمال لله وحده وكل عمل إنساني معرض للخطأ والنقص، والموضوع مازال واسعاً ومتشعباً ومفتوحاً للباحثين ليقدموا إضافات أخرى، وشروا جوانبه التي مازالت خافية، ويفتحوا آفاقاً جديدة لتطوير البحث الأصولي، والله ولي التوفيق.



## فهرس الآيات

| الصفحة                | رقمها | الآية                                                                                                                                   |
|-----------------------|-------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 169                   | 21    | - يَا أَيُّهَا النَّاسُ اعْبُدُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ وَالَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ                       |
| 376                   | 23    | - وَإِنْ كُنْتُمْ فِي رَيْبٍ مِمَّا نَزَّلْنَا عَلَىٰ عَبْدِنَا فَأْتُوا بِسُورَةٍ مِثْلِهِ                                             |
| 326                   | 26    | - وَأَمَّا الَّذِينَ كَفَرُوا فَيَقُولُونَ مَاذَا أَرَادَ اللَّهُ بِهَذَا مَثَلًا                                                       |
| 16                    | 27    | - وَمَا يَنْضِلُّ بِهِ إِلَّا الْفَاسِقِينَ الَّذِينَ يَنْقُضُونَ عَهْدَ اللَّهِ مِنْ بَعْدِ مِيثَاقِهِ وَيَقْطَعُونَ                   |
| 324                   | 29    | مَا أَمَرَ اللَّهُ بِهِ أَنْ يُوصَلَ وَيُفْسِدُونَ فِي الْأَرْضِ                                                                        |
| 170,49,33             | 43    | - هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا                                                                                 |
| 170,157               | 83    | - وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ                                                                                             |
| 69                    | 84    | - وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ                                                                                             |
| 280                   | 106   | - وَإِنْ يَأْتِوكُمْ أَوْسَارٌ تِفَادُوهُمْ وَهُوَ مُحْرَمٌ عَلَيْكُمْ اخْرُجْهُمْ                                                      |
| 60                    | 110   | - مَا نَنْسَخْ مِنْ آيَةٍ أَوْ نُنسِهَا نَأْتِ بِخَيْرٍ مِنْهَا أَوْ مِثْلَهَا                                                          |
| 294                   | 127   | - وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ                                                                                             |
| 329                   | 144   | - رَاذِ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ                                                                |
| 190,92                | 166   | - قَدْ نَرَىٰ تَقَلُّبَ وَجْهِكَ فِي السَّمَاءِ فَلَنُوَلِّيَنَّكَ قِبْلَةً تَرْضَاهَا فَوَلِّ وَجْهَكَ شَطْرَ                          |
| 483                   | 173   | الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَحَيْثُ مَا كُنْتُمْ فَوَلُّوا وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُ                                                             |
| 60                    | 182   | - إِذْ تَبَرَأَ الَّذِينَ اتَّبَعُوا مِنَ الَّذِينَ اتَّبَعُوا وَأَوَّا الْعَذَابَ وَتَقَطَّعَتْ بِهِمُ الْأَسْبَابُ                    |
| 328,325,93            | 185   | - فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ                                                                        |
| 533,451,199,195,46,44 | 187   | - يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ                              |
| 449,325               | 197   | لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ                                                                                                                  |
| 449                   | 214   | مَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصِيْمِهِ وَمَنْ كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ                   |
| 525                   | 221   | - وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ                       |
| 449,315               | 222   | ثُمَّ أُمِنُوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ وَلَا تُبَاشِرْهُنَّ وَأَنْتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ                                   |
|                       |       | - فَمَنْ فَرَضَ فِيهِنَّ الْحَجَّ فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ وَمَا تَفْعَلُوا مِنْ خَيْرٍ يَعْلَمْهُ اللَّهُ |
|                       |       | - أَمْ حَسِبْتُمْ أَنْ تُدْخِلُوا الْجَنَّةَ وَلَمَّا يَأْتِكُمْ مِثْلُ الَّذِينَ خَلَوْا مِنْ قَبْلِكُمْ مَسْتَهْمِ                    |
|                       |       | الْبَأْسَاءِ وَالضَّرَاءِ وَزَلْزَلُوا حَتَّىٰ يَقُولَ الرَّسُولُ وَالَّذِينَ آمَنُوا مَعَهُ مَتَىٰ نَصَرَ اللَّهُ                      |
|                       |       | - وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّىٰ يَزْمَنَ                                                                                      |
|                       |       | - وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذَىٰ فَاعْتَزَلُوا النَّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ وَلَا                                        |
|                       |       | تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهَرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ                 |
|                       |       | التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ                                                                                              |



| الصفحة         | رقمها | الآية                                                                         |
|----------------|-------|-------------------------------------------------------------------------------|
| 322,69         | 227   | - والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء                                         |
|                | 229   | - ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئا إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله    |
| 324            | 233   | وإن أردتم أن تسترضعوا أولادكم فلا جناح عليكم إذا سلمتم ما آتيتم بالمعروف      |
| 317            | 234   | - والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا                                            |
| 484            | 235   | - ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله                                 |
| 40             | 239   | - فإن خفتم فرجالا أو ركبانا                                                   |
| 3,26           | 245   | - من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا فنضاعفه وله أضعافا كثيرة                     |
| 38             | 255   | - الله لا إله إلا هو الحي القيوم                                              |
| 325            | 275   | ذين يأكلون الربا لا يقومون إلا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس           |
| 63,49,40       | 282   | - يا أيها الذين آمنوا إذا تدابنتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه... وليتق الله     |
| 396            | 283   | ربه... فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء                  |
|                | 284   | - وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كتابا فراهان مقبوضة                              |
|                | 286   | - والله على كل شيء قدير                                                       |
|                |       | - ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا                                          |
|                |       | <b>سورة آل عمران</b>                                                          |
| 366            | 29    | - والله على كل شيء قدير                                                       |
| 160            | 77    | - إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا                               |
| 533,199,169,60 | 97    | - والله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا                               |
| 286            | 102   | - يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته                                     |
|                | 138   | - هذا بيان للناس وهدى وموعظة للمتقين                                          |
| 324            | 185   | - كل نفس ذائقة الموت وإنما توفون أجوركم يوم القيامة فمن زحزح عن النار         |
|                | 118   | وأدخل الجنة فقد فاز وما الحياة الدنيا إلا متاع الغرور                         |
|                |       | - إن تعذبهم فإنهم عبادك وإن تغفر لهم فإنك أنت العزيز الحكيم                   |
|                |       | <b>سورة النساء</b>                                                            |
| 587            | 01    | - واتقوا الله الذي تساءلون به والأرحام                                        |
| 341,597        | 03    | - فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع                               |
| 360            | 04    | أتوا النساء صدقاتهن نحلة فإن طبن لكم عن شيء منه نفس فكلوه هنيئا مريئا         |
| 414            | 10    | - إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما إنما يأكلون في بطونهم نارا وسيصلون سعيرا |

| الآية                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | رقمها                                                                          | الصفحة                                                                                                                   |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| - ولكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد<br>- حرمت عليكم أمهاتكم ومناتكم... وربائبكم اللاتي في حجوركم من<br>نسائكم التي دخلتم بهن<br>- وأحل لكم ما وراء ذلكم وأن تبتنفروا بأموالكم محصنين غير مسافحين<br>- ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات والمؤمنات فمن ما ملكت<br>أيمانكم من فتياتكم المؤمنات<br>- يا أيها الذين آمنوا لا تاكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة<br>عن تراض منكم ولا تقتلوا أنفسكم<br>- وإذا كنتم على سفر أو جاء أحدكم من الغائط أو لامستم النساء فلم تجدوا<br>ماء فتيمموا صعيدا طيبا فامسحوا بوجوهكم وأيديكم<br>- فإن تنازعتم في شئ فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر<br>- أينما تكونوا يدرككم الموت ولو كنتم في بروج مشيدة<br>- ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها وغضب الله عليه ولعنه<br>وأعد له عذابا عظيما<br>- وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا في الصلاة إن خفتكم<br>أن يفتنكم الذين كفروا إن الكافرين كانوا لكم عدوا مبينا<br>- فإذا قضيت الصلاة فاذكروا الله قيما وقعودا وعلى جنوبكم فإذا اطمأنتم<br>فأقيموا الصلاة إن الصلاة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا<br>الذين آمنوا بالله ورسوله ولم يفرقوا بين أحد منهم أولئك سوف نوتيهم أجورهم<br>- وأخذهم الربا وقد نهوا عنه وأكلهم أموال الناس بالباطل | 12<br>23<br>24<br>25<br>29<br>43<br>59<br>77<br>93<br>101<br>103<br>152<br>161 | 338<br>552,395,69<br>325<br>552,340<br>564,160,67<br>352<br>563<br>329,325<br>70<br>536,535,501<br>394,484<br>163<br>166 |
| <b>سورة المائدة</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |                                                                                |                                                                                                                          |
| - يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود<br>- وإذا حللتم فاصطادوا<br>- حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل لغير الله به والمنحقة والموقوفة.<br>- اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الاسلام ديناً<br>- اليوم أحل لكم الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | 01<br>02<br>03<br>03<br>05                                                     | 600,586,564,527,95,34<br>50,46,43,42,4,34<br>49<br>49<br>166                                                             |

| الصفحة      | رقمها | الآية                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
|-------------|-------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 41,34       | 06    | - يا أيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق وامسحوا برؤوسكم وأرجلكم إلى الكعبين وإن كنتم جنباً فاطهروا وإن كنتم مرضى أو على سفر أو جاء أحد منكم من الغائط أو لامستم النساء فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيداً طيباً فامسحوا بوجوهكم وأيديكم منه - والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله - وكلوا مما رزقكم الله حلالاً طيباً واتقوا الله الذي أنتم به مؤمنون |
| 330,323,322 | 38    | - يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
| 344         | 88    | - ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا إذا ما اتقوا وآمنوا وعملوا الصالحات ثم اتقوا وآمنوا ثم أحسنوا                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
| 70          | 90    | - يا أيها الذين آمنوا ليلونكم الله بشيء من الصيد تناله أيديكم ورماحكم ليعلم الله من يخافه بالغيب فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم                                                                                                                                                                                                                                                                              |
| 338         | 93    | - يا أيها الذين آمنوا لا تسألوا عن أشياء إن تبدلكم تسؤكم وإن تسألوا عنها حين ينزل القرآن تبدلكم عفاً عنها الله والله غفور رحيم                                                                                                                                                                                                                                                                                |
| 424         | 94    | <b>سورة الأنعام</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
| 74,73,49    | 101   | - إن الحكم إلا لله - انظروا إلى ثمره إذا أثمر وينعه - فقد فصل لكم ما حرم عليكم - فمن يرد الله أن يهديه يشرح صدره للإسلام - ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق - وإذا قتلتم فاعدلوا ولو كان ذا قربى وبعهد الله أوفوا                                                                                                                                                                                     |
| 590         | 57    | <b>سورة الأعراف</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
| 597         | 119   | - يا بني آدم خذوا زينتكم عند كل مسجد - وقالوا مهما تأتنا به من آية لتسحرنا بها فما نحن لك بمؤمنين - قل يا أيها الناس إني رسول الله إليكم جميعاً الذي له ملك السموات والأرض - فلما عتوا عن مانهو عنه قلنا لهم كونوا قردة خاسئين                                                                                                                                                                                |
| 303         | 151   |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
| 587         | 152   |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
| 43          | 31    |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
| 328         | 132   |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
| 163         | 158   |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
|             | 166   |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |

| الآية                                                                                                                                                                                   | رقمها | الصفحة |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------|--------|
| <b>سورة الأنفال</b>                                                                                                                                                                     |       |        |
| - يا أيها الذين آمنوا سنجيوا لله وللرسول إذا دعاكم لما يحييكم واعلموا أن الله يحول بين المرء وقلبه وأنه إليه تحشرون                                                                     | 24    |        |
| - قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف                                                                                                                                           | 38    | 172    |
| - واعلموا أنما غنتم من شيء فإن لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل إن كنتم آمنتم بالله وما أنزلنا على عبدنا يوم الفرقان يوم التقى الجمعان والله على كل شيء قدير | 41    | 366    |
| <b>سورة التوبة</b>                                                                                                                                                                      |       |        |
| - إلا الذين عاهد ثم من المشركين ثم لم ينقصوكم شيئا ولم يظاهروا عليكم أحدا فأتموا إليهم عهدهم إلى مدتهم وإن الله يحب المتقين                                                             | 04    | 588    |
| - والله على كل شيء قدير                                                                                                                                                                 | 39    | 366    |
| - ومنهم من عاهد الله لئن آتينا من فضله لنصدقن ولنكونن من الصالحين                                                                                                                       | 75    | 587    |
| - ولا تصل على أحد منهم مات أبدا ولا تقم على قبره                                                                                                                                        | 84    | 326    |
| - وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون                                                                                                                                          | 105   | 591    |
| <b>سورة هود</b>                                                                                                                                                                         |       |        |
| - ولا نفعكم نصحي إن أردت أن أنصح لكم إن كان الله يريد أن يغويكم                                                                                                                         | 34    | 461    |
| - قال لو أن لي بكم قوة أو آوي إلى ركن شديد                                                                                                                                              | 80    | 183    |
| - قالوا يا شعيب ما نفقه كثيرا مما تقول وإنا لنراك فينا ضعيفا ولولا رهطك لرجمناك وما أنت علينا بعزيز                                                                                     | 91    | 304    |
| <b>سورة الرعد</b>                                                                                                                                                                       |       |        |
| - ويرسل الصواعق فيصيب بها من يشاء وهم يجادلون في الله وهو شديد المحال                                                                                                                   | 13    |        |
| - الذين يوفون بعهد الله ولا ينقضون الميثاق                                                                                                                                              | 20    | 588    |
| - والذين يصلون ما أمر الله به أن يوصل ويخشون ربهم ويخافون سوء الحساب                                                                                                                    | 21    | 588    |
| - والذين صبروا ابتغاء وجه ربهم وأقاموا الصلاة وأنفقوا مما رزقناهم سرا وعلانية ويذرون بالحسنة السيئة أولئك لهم عقبى الدار                                                                | 22    |        |
| - جنات عدن يدخلونها ومن صلح من آبائهم وأزواجهم وذرياتهم والملائكة يدخلون عليهم من كل باب                                                                                                | 23    |        |

| الصفحة                  | رقمها | الآية                                                                  |
|-------------------------|-------|------------------------------------------------------------------------|
|                         |       | <b>سورة ابراهيم</b>                                                    |
| 345                     | 30    | - قل تمتعوا فإن مصيركم إلى النار                                       |
| 327                     | 34    | - وإن تعدوا نعمت الله لا تحصوها                                        |
|                         |       | <b>سورة الحجر</b>                                                      |
|                         | 02    | - ربما يود الذين كفروا لو كانوا مسلمين                                 |
| 345                     | 46    | - ادخلوها بسلام آمين                                                   |
|                         |       | <b>سورة النحل</b>                                                      |
|                         |       | - قد مكر الذين من قبلهم فأتى الله بنيانهم من القواعد فخر عليهم السقف   |
| 294                     | 26    | من فوقهم وأتاهم العذاب من حيث لا يشعرون                                |
| 569                     | 44    | - وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم ولعلهم يتفكرون           |
| 169                     | 88    | - الذين كفروا وصدوا عن سبيل الله زدناهم عذابا فوق العذاب بما كانوا     |
|                         |       | يفسدون                                                                 |
|                         |       | - وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها وقد جعلتم |
| 600,601,598,588,587     | 91    | الله عليكم كفيلا                                                       |
|                         |       | - ولا تكونوا كالتي نقضت غزلها من بعد قوة أنكاثا تتخذون أيمانكم دخلا    |
|                         | 92    | بينكم أن تكون أمة هي أربى من أمة إنما يبلوكم الله به                   |
|                         | 96    | - ما عندكم ينفذ وما عند الله باق                                       |
| 280                     | 101   | - وإذا بدلنا آية مكان آية والله أعلم بما ينزل قالوا إنما أنت مفتر      |
| 483                     | 106   | - من كفر بالله من بعد إيمانه إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان          |
|                         |       | <b>سورة الإسراء</b>                                                    |
| 607                     | 07    | - إن أحسنتم أحسنتم لأنفسكم وإن أساتم فلها                              |
|                         |       | - إما يبلغن عندك الكبر أحدهما أو كلاهما فلا تقل لهما أف ولا تنهرهما    |
| 414                     | 23    | وقل لهما قولا كريما                                                    |
| 67,38,35,34             | 32    | - ولا تقرىوا الزنى إنه كان فاحشة رساء سبيلا                            |
| 40,35                   | 33    | - ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق                             |
| 34                      | 44    | - وإن من شيء إلا يسبح بحمده                                            |
| 533,235,199,198,195,156 | 78    | - أقم الصلاة لدلوك الشمس إلى غسق الليل وقرآن الفجر                     |
|                         | 93    | - قل سبحان ربي هل كنت إلا بشرا رسولا                                   |

| الآيسة                                                                | رقمها | الصفحة  |
|-----------------------------------------------------------------------|-------|---------|
| <b>سورة الكهف</b>                                                     |       |         |
| - ولا تقولن لشيء ، إني فاعل ذلك غدا                                   | 23    | 373     |
| - فلما بلغ مجمع بينهما نسيا حوتهما فاتخذ سبيله في البحر سرياً         | 61    | 462     |
| - قال أرايت إذا آوينا إلى الصخرة فإني نسيت الحوت                      | 63    | 462     |
| - فاتبع سبباً                                                         | 85    | 190     |
| <b>سورة طه</b>                                                        |       |         |
| - وأحل عقدة من لساني يفقهوا قولي                                      | 27    | 304     |
| - منها خلقناكم وفيها نعيدكم ومنها نخرجكم تارة أخرى                    | 55    |         |
| - فيذرهما قاعاً صفصفاً                                                | 106   |         |
| - ومن يعمل من الصالحات                                                | 112   | 378     |
| <b>سورة الأنبياء</b>                                                  |       |         |
| - وما خلقنا السماء والأرض وما بينهما لا عيين                          | 16    |         |
| - لو كان فيهما آلهة إلا الله لفسدتا فسبحان الله رب العرش عما يصفون    | 22    | 376     |
| - قل هاتوا برهانكم                                                    | 24    | 345     |
| - فمن يعمل من الصالحات وهو مؤمن فلا كفران لسعيه وإنا له لكاتبون       | 94    | 378     |
| - وحرام على قرية أهلكناها أنهم لا يرجعون                              | 95    | 67      |
| <b>سورة الحج</b>                                                      |       |         |
| - من كن يظن أن لن ينصره الله في الدنيا والآخرة فليمدد لسبب إلى السماء |       |         |
| ثم ليقطع فالبينظر هل يذهبن كبده ما يغيظ                               | 15    | 190     |
| - وما أرسلنا من قبلك من رسول ولا نبي ، إلا إذا تمنى ألقى الشيطان في   |       |         |
| أمنيته فيسنخ الله ما يلقي الشيطان ثم يحكم الله آيته                   | 52    | 286     |
| - وحاهدوا في الله حق جهاده                                            | 78    | 286     |
| <b>سورة المؤمنون</b>                                                  |       |         |
| - قد أفلق المؤمنون الذين هم في صلاتهم خاشعون                          | 01    | 324     |
| - والذين هم لاماناتهم وعدهم راعون                                     | 08    | 598,588 |
| - يا أيها الرسل كلوا من الطيبات وأعملوا صالحاً                        | 51    | 344     |

| الصفحة  | رقمها | الآية                                                                                                                                                                                                                                 |
|---------|-------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|         |       | <b>سورة النور</b>                                                                                                                                                                                                                     |
| 60      | 01    | - سورة أنزلناها وفرضناها وأنزلنا فيها آيات بينات لعلكم تذكرون.                                                                                                                                                                        |
| 323     | 02    | - الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة                                                                                                                                                                                     |
| 70      | 04    | - ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون.                                                                                                                                                                                       |
| 70      | 19    | - إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب أليم في الدنيا والآخرة.                                                                                                                                                      |
| 552,535 | 33    | - والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا وآتوهم من مال الله الذي آتاكم ولا تكروهوا فسيئاتكم على البغاء إن أردت تحصن لتبتغوا عرض الحياة الدنيا                                                              |
|         |       | <b>سورة الفرقان</b>                                                                                                                                                                                                                   |
| 168     | 68    | - والذين لا يدعون مع الله إلها آخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق أثاما يضاعف له العذاب يوم القيامة ويخلد فيه مهانا                                                                              |
|         |       | <b>سورة القصص</b>                                                                                                                                                                                                                     |
| 67      | 12    | - وحررنا عليه المراضع من قبل فقالت هل أدلكم على أهل بيت يكفلونه لكم وهم له ناصحون                                                                                                                                                     |
| 183     | 40    | - فأخذناه وجنوده فنبذناهم في اليم                                                                                                                                                                                                     |
|         |       | <b>سورة الروم</b>                                                                                                                                                                                                                     |
| 587     | 25    | - ثم إذا دعاكم دعوة من الأرض إذا أنتم تخرجون...                                                                                                                                                                                       |
|         |       | <b>سورة الأحزاب</b>                                                                                                                                                                                                                   |
| 378     | 15    | - ولقد كانوا عاهدوا الله من قبل لا يولون الأدبار وكان عهد الله مسؤولا...<br>- يا نساء النبي من بات منكن بفاحشة مبينة يضاعف لها العذاب ضعفين..<br>- ومن يقنت منكن لله ورسوله، وتعمل صالحا نؤتيها أجرها مرتين وأعندنا لها رزقا كريما... |
| 378     | 30    | - وامرأة مومنة أن وهبت نفسها للنبي إن أراد النبي أن يستنكحها خالصة لك من دون المؤمنين...                                                                                                                                              |
|         | 50    |                                                                                                                                                                                                                                       |

| الصفحة      | رقمها | الآية                                                                                                                                                                          |
|-------------|-------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 326         | 57    | سورة يسين<br>- لهم فيها فاكهة ولهم ما يدعون ....                                                                                                                               |
| 32,31       | 96    | سورة الصافات<br>- والله خلقكم وما تعملون                                                                                                                                       |
| 321         | 62    | سورة الزمر<br>- الله خالق كل شيء، وهو على كل شيء وكيل...                                                                                                                       |
| 190         | 37    | سورة غافر<br>- أسباب السموات                                                                                                                                                   |
| 169         | 06    | سورة فصلت<br>- وويل للمشركين الذين لا يوتون الزكاة وهم بالآخرة هم كافرون...                                                                                                    |
| 592         | 40    | - اعملوا ما شئتم...                                                                                                                                                            |
|             | 29    | سورة الجاثية<br>- هذا كتابنا ينطق عليكم بالحق إنا كنا نستنسخ ما كنتم تعملون....                                                                                                |
| 60          | 04    | سورة محمد<br>- فإذا لقيتم الذين كفروا ف ضرب الرقاب...                                                                                                                          |
| 152,108,102 | 18    | - فهل ينظرون إلا الساعة أن تأتيهم بغتة وهم لا يشعرون<br>سورة الحجرات<br>- يا أيها الذين آمنوا إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا أن تصيبوا قوما بجهالة فتصبحوا على ما فعلتم نادمين.... |
| 330         | 06    | سورة المائدة<br>- فتولى بركته وقال ساحر أو مجنون....                                                                                                                           |
| 182         | 39    | سورة النجم<br>- فكان قاب قوسين أو أدنى...                                                                                                                                      |
| 404         | 09    | سورة الرحمن<br>- الرحمن علم القرآن خلق الإنسان علمه البيان...                                                                                                                  |
| 388         | 4     | - يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان...                                                                                                                                                |
|             | 22    | سورة الحشر<br>- والله على كل شيء قدير...                                                                                                                                       |
| 366         | 06    | سورة الصف<br>- يا أيها الذين آمنوا لم تقولون ما لا تفعلون...                                                                                                                   |
| 588         | 02    | سورة الجمعة<br>- فإذا قضيت الصلاة فانتشروا في الأرض وابتغوا من فضل الله واذكروا الله كثيرا لعلكم تفلحون...                                                                     |
| 46          | 10    |                                                                                                                                                                                |



## فهرس الأحاديث

| الصفحة   | التخريج                | الراوي            | الحديث                                                |
|----------|------------------------|-------------------|-------------------------------------------------------|
|          | مالك                   |                   | <b>الألف</b>                                          |
| 495      | البخاري                | المسود بن مخرمة   | - أثنى النبي صلى الله عليه وسلم حين ذكر صهرا له       |
| 495, 403 | البخاري ومسلم          | عقبة بن عامر      | - إن أحق الشروط أن يوفى به ما استحللتم                |
| 614, 573 |                        |                   |                                                       |
| 403, 402 | البخاري                | عائشة             | - اشترىها واشترط ليهم الولاء                          |
| 178      | الترمذي وابن ماجه      | أنس بن الحرث      | - إختربعا منهي                                        |
| 592, 567 | البخاري وأحمد ومسلم    | جابر بن عبد الله  | - أنزاني ما كنتك                                      |
| 608      |                        |                   |                                                       |
| 85       | البخاري                | أبو قتادة بن ربعي | - إذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يصلي ركعتين       |
| 462      | البخاري، الترمذي       | مالك بن الحويرث   | - إذا انتما خرجتما فاذنا                              |
| 476      | مسلم                   | أبو هريرة         | - إذا مات ابن آدم انقطع عمله الا من ثلاث              |
| 252      | أحمد                   | ابن مسعود         | - انك علي أن يرفع الحجاب                              |
| 588      | البخاري ومسلم          | أبو هريرة         | - اذا حدث كذب واذا وعد اخلف                           |
| 476      | البخاري                | أبو طلحة          | - أرى أن تجعلها في الأقربين                           |
| 402      | مالك - البخاري         | عائشة، وابن عمر   | - إفعلي كسما يفعلها الحاج غير أن لاتطوفي ولا تسمي     |
|          |                        |                   | بين الصفا والمروة                                     |
| 402      | البخاري - مسلم         | أبو سعيد الخدري   | - أليس اذا حاضت لم تصل ولم تصم                        |
| 175      | البخاري ومسلم          | حكيم بن حزام      | - إذا اسلم العبد فحسن اسلامه كتب الله له كل حسنة      |
|          |                        |                   | كان أزلها.                                            |
|          | أحمد والترمذي والنسائي | ١٦ ربيع بن عوف    | - أعلنوا النكاح ولو بالدف.                            |
| 435      | و البيهقي - سالتني     |                   |                                                       |
| 74, 40   | البخاري، أحمد          | المغيرة بن شعبة   | - إن الله كره لكم قيل وقال وكثرة السؤال وإضاعة المال. |
| 160      | مسلم، ابن ماجه         | أبو هريرة         | - إن اليمين على نية المستحلف                          |
|          | البخاري ومسلم والنسائي | عمر بن الخطاب     | - إنما الاعمال بالنيات                                |
| 398      | الترمذي وابن ماجه      |                   |                                                       |
| 501      | مالك، وابن داود        | عائشة             | - إنما نهيتكم من أجل الدافاة                          |
|          |                        |                   |                                                       |
|          | أحمد، البخاري، مسلم،   | عبد الله بن عباس  | - أيها إهاب دبغ فقد طهر                               |
| 299      | النسائي، الترمذي       |                   |                                                       |
| 329      | أحمد والترمذي، البيهقي | أبو موسى الأشعري  | - أيما امرأة تكهت بغير إذن وليها فنكاحها باطل         |
| 619      | الترمذي                | جابر بن عبد الله  | - إن هذا لا يصح                                       |

|          |                                   |                     |                                                         |
|----------|-----------------------------------|---------------------|---------------------------------------------------------|
| 667      | ابن ماجه                          | عقبة بن عامر        | - الا اخيركم بالنيس المستعار                            |
| 377      | البخاري، مسلم                     | عروة بن الزبير      | - انها لو لم تكن ربييتي في حجري ما حلت لي               |
| 173      | البخاري                           | عبد الله بن عباس    | - ادعهم الى شهادة ان لا اله الا الله                    |
| 153      |                                   | حكيم بن حزام        | - اسلمت على ما اسلفت من خير                             |
| 199      | مالك، البخاري                     | عبد الله بن عمر     | - اذا رأيتوه فصوروه                                     |
| 193      |                                   | إبن عباس            | - الحقوا الفرائض بأهلها                                 |
| 171      | أحمد                              | عمر بن العاص        | - الاسلام يجب ما قبله                                   |
| 175      |                                   | لم أعثر عليه        | - ان المؤمن ليختم له بالكفر بسبب كثرة ذنوبه             |
| 387      | أحمد البخاري                      | زيد بن اسلم         | - ان من البيان سحرا                                     |
| 575      | الترمذي                           | عائشة               | - انما الولاء لمن أعنق                                  |
| 58       | حالك                              | جابر بن عتيك        | - انا وجب المريض فلا تبكين باكية                        |
| 39       | البيهقي                           | جابر بن سمرة        | - ان شئت فتوفوا وان شئت فلا تتوفوا                      |
|          |                                   |                     | <b>الباء</b>                                            |
| 352      | الحاكم، أحمد                      | كعب بن عجرة/الحسن   | - بعد من ذكرت عنده فلم يحملني علي                       |
| 667، 160 | الترمذي البخاري                   | عبد الله بن عمر     | - البيع والمبتاع بالخيار حتى يتفرقا                     |
| 386      | مالك، البخاري، مسلم               | عبد الله بن عمر     | - بينما الناس لقبا في صلاة الصبح                        |
|          | الدارمي                           |                     | <b>التاء</b>                                            |
| 176      | أبو داود مسلم، الترمذي والبيهقي   | عبادة بن الصامت     | - الثيب بالثيب رجما بالمجارة                            |
|          |                                   |                     | <b>الجيم</b>                                            |
| 340      | أحمد والبخاري                     | عمرو بن الشريد      | - الجار احق بسقبة                                       |
| 186      | البيهقي                           | طارق بن شهاب        | - الجمعة حق واجب على كل مسلم في جماعة                   |
|          |                                   |                     | <b>الهاء</b>                                            |
|          | مالك ومسلم، النسائي               | أبو هريرة           | - الحنطة بالحنطة مثلا بمثل والفضل ربا                   |
| 624      | الحاكم                            | سلمان الفارسي       | - العلال ما أهل الله والعرام ما حرم الله                |
| 653      | البخاري، مسلم                     | جابر بن عبد الله    | - العرب خدمة                                            |
| 316      | أحمد، أبي داود والترمذي والطبراني | معاذ بن جبل         | - العمدة لله الذي ولق رسول رسول الله لما يرضي رسول الله |
|          |                                   |                     | <b>الزاء</b>                                            |
| 603      | البخاري                           | عائشة               | - خذوها واشترطي لهم الولاء                              |
| 416      | ابن ماجه الدارمي                  | عن أبي أمامة بن سهل | - الخال وارث من لا وارث له                              |
| 401      | أحمد مسلم، أبي داود، البيهقي      | جابر بن عبد الله    | - خنوا عني مناسككم                                      |

|                              |                                                                                                                     |                                                                                    |                                                                                                                                                                                                                                                  |
|------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 74                           | أحمد والدارمي والترمذي                                                                                              | الحسن بن علي                                                                       | <p><b>الدل</b></p> <p>دع ما يريك الى ما لا يريك</p>                                                                                                                                                                                              |
| 164<br>183                   | البخاري، مسلم،<br>أحمد، الترمذي                                                                                     | عبد الله بن عمران<br>أبو هريرة                                                     | <p><b>الراء</b></p> <p>- رجم النبي صلى الله عليه وسلم اليهوديين<br/>- رحمة الله على لوط لقد كان يؤتي إلى ركن شديد</p>                                                                                                                            |
| 353<br>344                   | أحمد، مسلم والنسائي<br>البيهقي<br>البخاري، ومسلم،<br>والترمذي                                                       | أبو هريرة<br>عمر بن أبي سلمة                                                       | <p><b>السين</b></p> <p>- سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عام حجة الوداع<br/>- سم بالله وكل بيمينك وكل مما يليك</p>                                                                                                                              |
| 537، 362<br>398<br>93<br>352 | أحمد ومسلم، الترمذي<br>البخاري<br>مالك، أحمد، النسائي<br>أحمد، مسلم،<br>الترمذي وأبي داود                           | عمر بن الخطاب<br>مالك بن الحويرث<br>عبد الله بن عمر<br>عن أبي سليمان<br>أبو هريرة  | <p><b>الصاد</b></p> <p>- صدقة تصنع الله بها عليكم فأقبلوا صدقته<br/>- صلوا كما رأيتموني أصلي<br/>- صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته<br/>- صلى يوم الفتح الصلوات الخمس بوضوء واحد<br/>- صلى ما أدركت</p>                                               |
| 86<br>389<br>232<br>366      | البخاري<br>البخاري البيهقي<br>وأبي داود والترمذي<br>والنسائي<br>مسلم<br>أحمد، أبي داود، الحاكم<br>الترمذي، ابن ماجه | النعمان بن بشير<br>أبو سعيد الخدري<br>أبو هريرة<br>صفية بنت شيبة<br>أبو بكر الصديق | <p><b>الفاء</b></p> <p>- فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه<br/>- فيما سقت السماء الأنهار والعيون أو كان عثريا المشرق<br/>- لما بعث الله بعده من نبي إلا كان في ثروة من قومه<br/>- فامر عبد الرحمن بن أبي بكر<br/>- في سائمة الغنم زكاة</p> |
| 401                          | ابن حبان                                                                                                            | معاذ                                                                               | <p><b>القاف</b></p> <p>- قد رفعت صلاحكم بحقها الى الله عز وجل</p>                                                                                                                                                                                |
| 400                          | الدارقطني                                                                                                           | أبو أمامة                                                                          | <p><b>العين</b></p> <p>- على الخمسين جمعة</p>                                                                                                                                                                                                    |
| 324                          | البيهقي، الدارقطني                                                                                                  | عائشة رضي الله عنها                                                                | <p><b>الكاف</b></p> <p>- كل نكاح لم يحضره أربعة فهو سفاح، خاطب وولي<br/>وشاهدا على</p>                                                                                                                                                           |
| 186                          | البخاري ومسلم                                                                                                       | جابر بن سمرة                                                                       | <p>- كان صلى الله عليه وسلم يخطب خطبتين يجلس بينهما</p>                                                                                                                                                                                          |

|          |                                          |                                   |                                                                                                     |
|----------|------------------------------------------|-----------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 400      | أبو داود                                 | أنس بن مالك                       | - كان صلى الله عليه وسلم ينزل على المنبر يوم الجمعة فيكلمه الرجل في الحاجة فيكلمه<br>- كل مسكر حرام |
| 273      | أحمد ومسلم، أبي داود<br>الترمذي، البخاري | عبد الله بن عمر وعائشة            |                                                                                                     |
| .480,403 | البيزار والطبري                          | ابن عباس                          | - كل شرط ليس في كتاب الله                                                                           |
| .600,484 |                                          |                                   |                                                                                                     |
| 614      |                                          | عائشة                             | - كل شراب أسكر فهو حرام                                                                             |
| 192      | البخاري أحمد مسلم،<br>الترمذي            |                                   | <b>الملاص</b>                                                                                       |
| 96,40,34 | البيهقي وأحمد                            | عمر بن الخطاب وأبي<br>هريرة       | - لا يرث القاتل شيئاً                                                                               |
| 53       | البخاري، مسلم، البيهقي                   | عبادة بن الصامت                   | - لا صلاة لمن لا يقرأ بفاتحة الكتاب                                                                 |
| 69       | أحمد والبيهقي والدارقطني                 | عن أبي حرة الرفاعي<br>عن عمه      | - لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب من نفسه                                                             |
| 104      | أحمد                                     | عبد الله بن عمر<br>أبو هريرة      | - لا تقوم الساعة حتى يأخذ الله شريطة من أهل الأرض<br>- لا يقبل الله صلاة أحد إذا أحدث حتى يتوضأ     |
| 667,160  | البخاري                                  | أبو بكر الصديق                    | - لا يجمع بين متفروق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة                                                 |
| .326,322 | البخاري، أحمد،                           | أبو أمامة، عمرة بن حازم           | - لا وصية لوارث                                                                                     |
| 398      | أبي داود، الترمذي،<br>ابن ماجه           |                                   |                                                                                                     |
| 326      | أحمد، البخاري، البيهقي                   | عبد الله بن عباس                  | - لا هجرة بعد الفتح                                                                                 |
| 372      | أحمد، ابن ماجه،<br>الترمذي               | أبو موسى الأشعري                  | - لا نكاح إلا بولي                                                                                  |
| 372      | أحمد البخاري،<br>البيهقي                 | أبو سعيد الخدري، عمر<br>بن الخطاب | - لا تبيعوا الذهب إلا مثلاً بمثل.                                                                   |
| 402, 158 | البخاري، البيهقي                         | عبد الله بن عمر                   | - لا تقبل صلاة بغير طهور.                                                                           |
| 366      | مالك البخاري، مسلم،<br>النسائي والبيهقي  | زينب بنت أبي سلمه                 | - لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد قوم<br>ثلاث إلا على ذراع                             |
| 503, 403 | الزيلي                                   | من قول النخعي                     | - لا يجوز الهبة إلا مقبوضة                                                                          |
| 505      | البخاري، وأحمد                           | عباد بن تميم                      | - لا ينصرف حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً                                                              |
| 600      | أبو داود                                 |                                   | - لا تذر في معصية الله تعالى ولا فيما لا يملك العبد                                                 |
| 655      | الخطابي                                  | أبو هريرة                         | - لا ترتكبوا ما ارتكب اليهود فتستحلون محارم الله باننى<br>العيل                                     |
| 667,161  | مالك البخاري                             | الزبير بن عبد الرحمن              | - لا حتى تلوثي عسليتك وتلوثي عسليتك                                                                 |
| 667      | البخاري                                  | أبو هريرة                         | - لا تصروا الأبل والغنم                                                                             |
| 505      | البخاري                                  | عباد بن تميم                      | - لا يتفلت حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً                                                              |
| 67       | البخاري، مسلم                            | أبو هريرة                         | - لقد هممت أن أمر أصحابي                                                                            |
| 160      | أحمد - الترمذي                           | عمر بن شعيب                       | - لا يحل سلف ولا بيع                                                                                |

|           |                             |                        |                                                          |
|-----------|-----------------------------|------------------------|----------------------------------------------------------|
| 629       | البخاري ومسلم               | أبو زر                 | - ليس من رجل ادعى لغير أبيه                              |
| 652       | ابن الاثير                  | ابن عباس               | - اللهم ذا الحيل الشدي                                   |
| 368       | مالك                        | عبد الله بن عباس       | - لا تنكح الأمة على الحرة                                |
| 435       | البخاري، الطبراني           | أبو موسى الأشعري       | - لا نكاح إلا بشهود                                      |
|           | البيهقي                     |                        |                                                          |
|           | البخاري، الطبراني           | أبو سلمة               | - لا بلغ أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم خمسين        |
| 267       | البيهقي                     |                        |                                                          |
| 326       | مالك                        | زيد بن أسلم            | جمع بهم رسول الله صلى الله عليه وسلم                     |
| 667, 161  | مالك، الترمذي، وابن ماجه    | الزبير بن عبد الرحمن   | - لتشد عليها إزارها ثم شئت بك بأعلاها                    |
| 250       | أحمد، النسائي               | وجابر بن عبد الله      | - لعن الله المحلل والمحلل له                             |
| 435       | البيهقي                     | أبو هريرة              | - لعن الله من غير منار الأرض                             |
|           |                             | عمران بن حصين          | - لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل                            |
| 48        | أبو داود                    | سيرة رضي الله عنه      | الهييم                                                   |
| 444, 497  | أحمد الترمذي                | عمر بن عوف             | - مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع                     |
| 606       | البخاري ومسلم               | جابر بن عبد الله       | - المسلمون على شروطهم                                    |
| 73        | أحمد، ابن ماجه، و           | أبو هريرة رضي الله عنه | - من أكل ثوما أو بصلا فليعتزلنا                          |
| 160       | أبي داود                    | أبو هريرة              | - من أدخل فرسا بين فرسين وهو لا يامن أن تسبق             |
| 322       | مسلم                        | أبو قتادة              | - من ألقى السلاح فهو آمن                                 |
| 328, 322  | أحمد البخاري، الترمذي       | جابر بن عبد الله       | - من قتل قتيلا فله سلبه                                  |
|           | مسلم وأبي داود              | حفصه زوج النبي         | - من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فعمله الجمعة            |
| 399       | الدارقطني                   | أبو هريرة              | - من لم يجمع قبل الفجر فلا صيام له                       |
| 402       | الترمذي، أبي داود           | عائشة رضي الله عنها    | - من أقال نادما بيعته أقال الله عثرته يوم القيامة        |
|           | البيهقي، وابن ماجه، البخاري | عمر بن عوف             | - المؤمنون عند شروطهم                                    |
| 567       | الترمذي، أحمد               | عائشة                  | - من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد                      |
| 570       | مسلم والبخاري،              | عمر بن الخطاب          | - من باع عبدا له مال فماله للبايع إلا أن يشترط المبتاع   |
| 595       | البخاري، أحمد، مالك         | عائشة رضي الله عنها    | - من نذر أن يطيع الله فليطعه                             |
| 600       | أحمد ومالك والترمذي         | عبد الله بن عباس       | - من بدل دينه فاقتلوه                                    |
|           | وابن ماجه والبيهقي          | عائشة                  | - ما بال أقوام يشترطون شروطا ليست في كتاب الله           |
| 378, 325  | أحمد والبخاري،              | أبو زر الغفاري         | - من ادعى إلى غير أبيه أو تولى غير مواليه فطعه لعنة الله |
| 379       | الترمذي                     | عبد الله بن مسعود      | - من أحسن في الإسلام لم يؤخذ في الجاهلية                 |
| 602       | البخاري، ابن حزم            | أبو هريرة              | - ما أنركم فصلوا وما فاتكم فاقضوا                        |
| 629 - 622 | البخاري ومسلم               |                        |                                                          |
| 171       | البخاري، ومسلم              |                        |                                                          |
| 325       | النسائي، مسلم               |                        |                                                          |

|          |                        |                  |                                                                         |
|----------|------------------------|------------------|-------------------------------------------------------------------------|
| 325      | أحمد، الترمذي          | ابن عباس         | - ما أبت السهام فلاولى عصية ذكر                                         |
| 325      | أحمد، الترمذي          | جابر بن عبد الله | - من أحيا أرضا ميتة فهي له                                              |
| 160      | البیهقي                | ابن عمر          | - المتبايعان كل واحد منهما                                              |
| 595      | البخاري                | ابن عمر          | - من باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع                                    |
| 325      | ابن عدي، أحمد، الترمذي | عائشة            | - من ملك ذا رحم محرّم عتق عليه                                          |
|          |                        |                  | - ما تجدون في التوراة في شأن الرجم                                      |
|          |                        |                  | <b>النون</b>                                                            |
| 589      | ابن نجيم               | عائشة            | - الناس على شروطهم ما وافقت الحق                                        |
| 74       | أبو هريرة              | أبو هريرة        | - نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الوصال                                |
| 75       | أبو هريرة              | جابر عبد الله    | - نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن المخابرة                              |
| 103      | البیهقي                | أبو هريرة        | - نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن شريطة الشيطان                         |
| 160      | الخطابي، ابن حزم       | عمر بن شعيب      | - نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع وشروط وسلف وعن شرط في شرط         |
| 340, 594 |                        | لم أعثر عليه     | - نهى صلى الله عليه وسلم عن بيع وشروط                                   |
| 630, 340 | مسلم                   | جابر بن عبد الله | - نهى صلى الله عليه وسلم عن الثنيا                                      |
|          |                        |                  | - نهى صلى الله عليه وسلم عن بيع الولاء وعن هبة                          |
| 613      | البخاري، مسلم          | أبو هريرة        | - نهى صلى الله عليه وسلم أن يخطب الرجل على خطبة أخيه                    |
|          |                        |                  | <b>الهاء</b>                                                            |
| 54       | النسائي، أحمد          | أبو موسى الأشعري | - هذان حرامان على رجال أمتي                                             |
|          |                        |                  | <b>الواو</b>                                                            |
| 366      | أبو يعقوب              | أبو بكر الصديق   | - وفي صدقة الغنم في سائمتها                                             |
| 404      | النسائي                |                  | - ولا الفسوط للثيمة                                                     |
| 225      | البخاري، ومسلم         | أبو موسى الأشعري | - والله إن شاء الله لا أحلف على يمين ثم أرى خيرا منها إلا كفرت عن يميني |
| 575      | الترمذي                | عائشة            | - الولاء لمن أعطى الثمن أو لمن ولى النعمة                               |
|          |                        |                  | وخفي الله عنهم جميعا                                                    |

## فهرس الآثار

| الصفحة  | الراوي            | الآثار                                                  |
|---------|-------------------|---------------------------------------------------------|
| 449     | عائشة             | - أدخل فأنك عبد مملوك ما بقى عليك درهم                  |
| 448     | عائشة             | - إذا رمى الجمرة حل له كل شيء إلا النساء                |
| 446     | عشمان بن عفان     | - أراها تستهل به كأنها لا تعرفه                         |
| 595,445 | عشمان بن عفان     | - أزيد ستة آلاف درهم                                    |
| 443     | عمر بن الخطاب     | - أنه اعتق رقيقة الأمانة                                |
| 445     | السميط الدوسي     | - إني طلقت ثلاثا                                        |
| 446     | عشمان بن عفان     | - انظروا إلى مؤثره                                      |
| 448     | ابن مسعود         | - إن الله ما يزال مقبلا على العبد                       |
| 495     | شريح              | - أنت أخلفت فقضى عليك                                   |
| 503     | أبو بكر الصديق    | - إني كنت نحلته جاد عشرين وسقا                          |
| 451     | عمر بن عبد العزيز | - أبما قرية اجتمع فيها خمسون رجلا                       |
| 445     | عبد الرحمن بن عوف | - أزيدك ستة آلاف أن وجدها رسولي سالمة                   |
| 447     | عطاء              | - اقضت عبد الله بن عمر ألفي درهم                        |
| 476     | أبو طلحة          | - أفعل يا رسول الله                                     |
| 317     | علي بن أبي طالب   | - إنه إذا شرب هذي                                       |
| 317     | ابن مسعود         | - إن سورة النساء الصغرى نزلت بعد سورة النساء الكبرى     |
| 279     | معاذ بن جبل       | - أجتهد رأيي                                            |
| 595     | عمر بن الخطاب     | <b>البياء</b><br>- البيع عن صفقة أو خيار ولكل مسلم شرطه |
| 449     | عائشة             | <b>النساء</b><br>- تجب الزكاة في مال الصبي والمجنون     |
| 448     | ابن مسعود         | <b>الصحاء</b><br>- حج واشترط وقل                        |
| 450     | عائشة             | <b>السيوف</b><br>- السنة على المعتكف أن لا يعود مريضا   |
| 615     | علي بن أبي طالب   | - سبق شرط الله شرطها                                    |
| 446     | ابن عمر           | - سئل عن الرقبة هل تشتري بشرط قال: لا                   |

| الصفحة  | الراوي           | الأثر                                                                                     |
|---------|------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------|
| 619,615 | علي ابن أبي طالب | <p><b>الشين</b></p> <p>- شرط الله قبل شرطها</p>                                           |
| 446     | عمر بن الخطاب    | <p><b>الصاد</b></p> <p>- صدقت والذي نفسي بيده</p>                                         |
| 447     | ابن عمر          | <p><b>الفاء</b></p> <p>- فذلك الربا</p>                                                   |
| 411     | عمر بن الخطاب    | <p><b>الضاد</b></p> <p>- الفهم الفهم فيما يختلج في صدرك مما لم يبلغك في الكتاب والسنة</p> |
| 446     | ابن عمر          | <p><b>الضاد</b></p> <p>- قد تركت لك الذي شرطت عليك</p>                                    |
| 446     | ابن عمر          | <p>- قال هي لك</p>                                                                        |
| 450     | عائشة            | <p><b>الكاف</b></p> <p>- كل شيء إلا الجماع</p>                                            |
| 451     | عائشة            | <p>- كان بصيبننا ذلك فنؤمر</p>                                                            |
| 468     | عائشة            | <p>- كان عبد الرحمن يضرب رجلي بعلة الراحلة</p>                                            |
| 612     | عائشة            | <p>- كرهت أن تباع الأمة بشرط</p>                                                          |
| 612     | ابن عمر          | <p>- كان يكره أن يشتري الرجل الأمة على أن لا يبيع</p>                                     |
| 447     | ابن عمر          | <p>- كان يرى أنه لا يجوز أن يشترط الراهن على المرتهن</p>                                  |
| 400     | سلمة             | <p>- كنا نصلي الجمعة ثم ننصرف وليس للحيطان فيء</p>                                        |
| 636,443 | عمر بن الخطاب    | <p><b>اللام</b></p> <p>- لا تقربها وفيها مثنوية</p>                                       |
| 443     | عمر بن الخطاب    | <p>- لا تقربها وفيها شرط لحد</p>                                                          |
| 445     | عثمان بن عفان    | <p>- اللهم إن محلي حيث حبستني</p>                                                         |
| 445     | عثمان بن عفان    | <p>- لبيك اللهم بحج إن بسرته لي وإلا فعمره</p>                                            |
| 446     | ابن عمر          | <p>- لا يصح الكراء بالضمان</p>                                                            |
| 449     | عائشة            | <p>- لا إحرام لمن أهل ولبي</p>                                                            |
| 450     | عائشة            | <p>- لا زكاة في المال حتى يحول عليه الحول</p>                                             |
| 451     | عائشة            | <p>- لا اعتكاف إلا بصوم</p>                                                               |
| 386     | أنس بن مالك      | <p>- لم يبق ممن صلى إلى القبلتين غيري</p>                                                 |
| 617     | ابن عباس         | <p>- كان الناس يأكلون أشياء ويتركون أشياء تغلوا</p>                                       |



| الصفحة      | الراوي          | الأثر                                                                           |
|-------------|-----------------|---------------------------------------------------------------------------------|
| 448         | ابن مسعود       | - اللهم الحج أرط                                                                |
| 449         | عائشة           | - لا بد أن ينوي الاحرام الذي يريد                                               |
| 576,448     | ابن مسعود       | - ليس ذلك لها خذ برقبته فانطلق بها                                              |
| 612         | ابن عمر         | - لا يحل فرج إلا فرج إن شاء صاحبه، باعه، وإن شاء وهبه، وإن شاء أمسكه لا شرط فيه |
| 612         | ابن عمر         | - لا تقربها وفيها شرط لحد                                                       |
| 653         | عمر بن الخطاب   | - لست بخب ولا يخذعني خب                                                         |
| 444         | عمر بن الخطاب   | - لها شرطها والمسلمون على شروطهم                                                |
| 186         | أبو هريرة       | - لما بلغ أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم خمسين جمع بهم                      |
| 447         | عبد الله بن عمر | - لا يجوز أن يشترط الراهن على المرتهن                                           |
|             |                 | <b>الميم</b>                                                                    |
| 443         | عمر بن الخطاب   | - من باع عبدا وله مالا                                                          |
| 618,576,444 | عمر بن الخطاب   | - مقاطع الحقوق عند الشروط                                                       |
| 493,446     | عثمان بن عفان   | - من أشعر لزمت الحدود                                                           |
| 447         | ابن عمر         | - متى حل الحق ولم توفي حقي فالرهن لي بالدين                                     |
| 448         | ابن مسعود       | - ما أصبت من ظهر فرسه فهو ربا                                                   |
| 449         | عائشة           | - ما كلهن من ذوات محرم                                                          |
| 448         | معاذ            | - ما بال الحائض تقضي الصوم                                                      |
| 494,444     | شريح بن الحارث  | - من شرط على نفسه طائعا غير مكره                                                |
| 495         | خير بن نعيم     | - من أقر عندنا بشيء ألزمناه آياه                                                |
| 619,615     | عمر بن الخطاب   | - المرأة مع زوجها                                                               |
| 636         | تميم الداري     | - مثلي مثل أم عيسى رد عليها ولدها وأعطيت أجر رضاعها                             |
| 447         | عبد الله بن عمر | - من أسلف سلفا فلا يشترط إلا قضاء                                               |
|             | أبو عبيد        | - من اشترط شرطا مخالفا لكتاب الله عز وجل فلا يجوز له                            |
| 447         | عطاء            | - ما أرى ابن عمر يجزني                                                          |
|             |                 | <b>الها</b>                                                                     |
| 445         | عثمان بن عفان   | - هي كما نوى                                                                    |
| 316         | أبو بكر الصديق  | - هل عملتم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فيه بقضاء                        |

| الصفحة | الراوي                          | الأثر                          |
|--------|---------------------------------|--------------------------------|
|        |                                 | <b>الروا</b>                   |
| 443    | عمر بن الخطاب                   | - وهل القضاء إلا هذا           |
| 595    | صهيب وعثمان                     | - واشترط سكنها                 |
| 446    | عمر بن الخطاب                   | - وما الحدود إلا على من علمه   |
| 576    | الشعبي                          | - وددت لو أني وجدتها فاشتريتها |
|        |                                 | <b>الياء</b>                   |
| 615    | الحسن بن علي<br>وابراهيم النخعي | - بجوز النكاح ويبطل الشرط      |

## فهرس القواعد الأصولية والفقهية والضوابط

وصعب فهرس هذه القواعد دون مراعاة الفصل بين القواعد الأصولية والفقهية والضوابط. إذ أنها مبينة واضحة في متن الرسالة حسب ترقيم الصفحة للقاعدة.

| الصفحة | القاعدة                                                           |
|--------|-------------------------------------------------------------------|
| 460    | - الأصل أجزاء الشرط كيفما وقع                                     |
| 211    | - إن الشيء لا يكون سببا لمسبب إلا إذا تحققت شروطه وأنتفت موانعه   |
| 299    | - أيضا إهاب دبع فقد طهر                                           |
| 310    | - الأمور بمقاصدها                                                 |
| 310    | - إن كل ماء لم يتغير أحد أوصافه طهور                              |
| 310    | - إن الشرط لازم                                                   |
| 444    | - الأصل في العقد رضى المتعاقدين                                   |
| 493    | - الالتزام بالنذر كالاتزام بالشرط                                 |
| 496    | - الأصل في الكلام الاستقلال وعدم التعليق                          |
| 501    | - إن الشرط إذا دخل على الجزاء علقه. وإذا علقه يمنع وصوله إلى محله |
| 674    | - الإثباتات لا تقبل التعليق                                       |
| 675    | - إن كل مشكوك فيه ملغى في الشريعة                                 |
| 264    | - الأفعال العادية الأصل فيها عدم التحريم                          |
| 577    | - الأصل في العبادات البطلان حتى يقوم دليل على الأمر               |
| 578    | - إن ما ثبت بالشرع مقدم على ما ثبت بالشرط                         |
| 633    | - الأصل وجوب العمل بالعام حتى يرد دليل التخصيص                    |
| 638    | - الأصل في الأشياء الإباحة                                        |
| 80     | - إن الشرط متى اعترض على الشرط يقدم المؤخر                        |
| 460    | - أوصاف الشروط تراعى كأصل الشرط                                   |
| 460    | - الاشتراك في حروف البناء يوجب الاشتراك في المعنى                 |
| 109    | - الاشتراك في الاشتقاق لا يلزم منه الاشتراك في المعاني            |
| 109    | - الأمر إذا جرد عن القرائن أفاد الوجوب                            |
| 295    | - إن المتأخر ينسخ المتقدم أو يخصه                                 |
| 317    | - الأصل أن العام يعمل بعمومه حتى يرد ما يخصه                      |
| 303    | - الأصل في الأوامر أنها للوجوب                                    |
| 303    | - الأصل أن النهي للتحريم                                          |
| 303    | - الأصل في الكلام الحقيقة                                         |
| 304    | - الأصل براءة الذمة                                               |

| الصفحة | المساعدة                                     |
|--------|----------------------------------------------|
| 406    | - الأصل في الاستعمال الحقيقة                 |
| 407    | - الأصل عدم تعدد الوضع                       |
| 409    | - الأصل في الكلام الحقيقة                    |
| 467    | - الأصل في الكلام التام الانعقاد             |
| 500    | - إذا ضاق الأمر اتسع                         |
| 500    | - إذا استع الأمر ضاق                         |
|        | <b>التاء</b>                                 |
| 114    | - تعريف الشيء بما هو أخفى منه ممتنع          |
| 179    | - تأخير البيان عن وقت الحاجة                 |
| 306    | - تصرف الإمام منوط بالمصلحة                  |
| 496    | - التعيين بالشرط كالتعيين بالنص              |
| 460    | - تعليق الشرط بفعل وإضافته إلى شخصين         |
| 460    | - التعليق بشرط كائن تنجيز                    |
| 500    | - التعيين بالعرف كالتعيين بالنص              |
| 500    | - التبرع لا يتم إلا بالقبض                   |
| 500    | - التعليق لا يثبت إلا بلفظ موضوع للتعليق     |
|        | <b>الثاء</b>                                 |
| 457    | - الثابت بالعرف كالثابت بالنص                |
| 458    | - الثابت عرفاً كالثابت نصاً                  |
|        | <b>الجيم</b>                                 |
| 460    | - الجزاء الواقع بين شرطين                    |
|        | <b>الحاء</b>                                 |
| 178    | - حصول الشرط الشرعي هل هو شرط في صحة التكليف |
| 170    | - الحكم القطعي لا يثبت إلا بدليل قطعي        |

| الصفحة | القاعدة                                                    |
|--------|------------------------------------------------------------|
| 303    | - الحقيقة أصلاً للمجاز                                     |
| 305    | - الحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة الخاصة في حق آحاد الناس |
| 305    | - حقوق الله تعالى مبينة على المسامحة                       |
| 460    | - الحكم يضاف إلى علته حقيقة                                |
|        | <b>الغناء</b>                                              |
| 305    | - الخطأ يرفع الإثم                                         |
| 170    | - الخطاب يثبت بطريق الظن                                   |
|        | <b>الدال</b>                                               |
| 309    | - الدليل المثبت للحرام مثبت لتحريم ما أدى إليه             |
| 310    | - الدفع أقوى من الرفع                                      |
|        | <b>الذال</b>                                               |
| 69     | - الذميين لهم مالنا وعليهم ما علينا                        |
|        | <b>السين</b>                                               |
| 209    | - الساعي بالناس لأتمة الجور لا يضمن                        |
|        | <b>الشين</b>                                               |
| 264    | - الشك في الشرط يوجب الشك في المشروط                       |
| 265    | - الشك في المانع لا يؤثر بخلاف الشك في الشرط               |
| 266    | - الشك في المانع لا يمنع الحكم                             |
| 266    | - الشك في المانع لا يؤثر                                   |
| 275    | - شأن المقاصد التعجيل بالنطق بها                           |
| 460    | - شرط الواقف كنص الشارع                                    |

| الصفحة                                                                    | القاعدة                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
|---------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 296<br>483                                                                | <b>الضاد</b><br>- الضرر لا يزال بالضرر<br>- الضرورات تبيح المحظورات                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
| 170<br>311<br>458                                                         | <b>العين</b><br>- العموم ليس نصا في الاستغراق<br>- العبرة في العقود للمقاصد والمعاني<br>- العادة المطردة هل تنزل منزلة الشرط                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
| 297                                                                       | <b>الغين</b><br>- الغالب الأكثرى معتبر في الشريعة اعتبار العام القطعي                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
| 221<br>458                                                                | <b>الفاء</b><br>- فعل العجما، هدر<br>- الفسخ لا يفسد بالشرط الفاسد                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
| 461<br>461<br>461<br>461<br>266<br>266<br>480<br>501<br>299<br>299<br>299 | <b>الكاف</b><br>- كل شرط بغير حكم الشرع باطل<br>- كل ما جاز بذله وتركه دون اشتراط فهو لازم بالشرط<br>- كل ما كان حرام بدون شرط فالشرط لا يبيحه<br>- كل شرط يخالف الشريعة فهو باطل<br>- كل مشكوك فيه يجعل كالمعدوم الذي يجزم بعدمه<br>- كل سبب أو شرط شك فيه ألغى<br>- كل شرط يخالف مقتضى العقد فهو مفسدة للعقد<br>- كل ما جاوز الأمر حده انعكس إلى ضده<br>- كل ما أمكن ضبط صفته ومعرفته بمقداره جاز السلم فيه<br>- كل شيء منع الجلد من الفساد فهو دباغ<br>- كل ما يعتبر في سجود الصلاة يعتبر في سجود التلاوة |

| الصفحة  | القاعدة                                                                    |
|---------|----------------------------------------------------------------------------|
| 305     | - كل مباح أدى إلى الحرام أو أدى الإتيان به إلى الحرام فهو حرام سدا للذريعة |
| 306     | - كل أمر لم يقترن بما يصرفه عن الوجوب دل على الوجوب قطعاً                  |
| 298     | - كل أذن ولود ، وكل ضموخ بيوض                                              |
| 475     | - كل طاعة جاز فعلها قبل النذر لزمّت بالنذر                                 |
|         | <b>اللام</b>                                                               |
| 671     | - ليس لأحد أن يرفع حكم السبب لأن المسبب من فعل الله لا من فعل مكلف         |
| 490     | - لا عبرة للدلالة في مقابل التصريح                                         |
|         | <b>الضم</b>                                                                |
| 461     | - ما تشترط فيه عدة شرائط ينتفي بانتفاء أحدها                               |
| 461     | - ما ثبت بالشرع مقدم على ما ثبت بالشرط                                     |
| 461     | - المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً                                             |
| 461     | - المعروف بين الناس عرفاً كالمشروط بينهم                                   |
| 461     | - المعروف بين التجار كالمشروط بينهم                                        |
| 461     | - المعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمرسل أو المنجز                           |
| 461     | - المعلق بالشرط لا يثبت حكمه في بعض المحل بوجود بعض الشرط                  |
| 462     | - المعلق بالشرط لا ينزل بعد وجود الشرط بكماله                              |
| 462     | - المعلق بالشرطين ينزل عند وجودهما من غير مراعاة الترتيب                   |
| 462     | - المعلق بالشرط يجب ثبوته عند ثبوت الشرط                                   |
| 637     | - مقاطع الحقوق عند الشروط                                                  |
| 462     | - المستثنى بالشرط أقوى من المستثنى بالعرف                                  |
| 444     | - من شرط على نفسه طائعا غير مكره فهو عليه                                  |
| 500,496 | - ما لا يتم الواجب به فهو واجب                                             |
| 209     | - ما أصلحت به الجلد من شيء يمنع من الفساد فهو له دباغ                      |
| 483     | - ما حرم سدا للذريعة أبيح للمصلحة الراجحة                                  |

| الصفحة | القواعد                                   |
|--------|-------------------------------------------|
| 483    | - ما كان مباحا بدون شرط فالشرط يوجبه      |
| 501    | - المشقة تجلب التيسير                     |
| 597    | - المعاملات تطلق حتى يدر المنع            |
|        | <b>النون</b>                              |
| 295    | - النهي للتحريم                           |
| 462    | - نذر المشروط هل نذر للشرط                |
|        | <b>الواو</b>                              |
| 265    | - الوسائل أضعف رتبة من المقاصد            |
|        | <b>الياء</b>                              |
| 470    | - اليقين لا يزول بالشك                    |
| 462    | - يلزم مراعاة الشرط بقدر الإمكان          |
| 306    | - يغتفر في الوسائل ما لا يغتفر في المقاصد |



## فهرس الأبيات الشعرية

| الصفحة | الأبيات                        |
|--------|--------------------------------|
| i      | - دقات قلب المرء قاتله له      |
| i      | - فارفع لنفسك بعد موتك ذكرها   |
| i      | - واصبر على نعم الحياة وبؤسها  |
| 29     | - أبني ضيفه إحكموا سفاءكم      |
| 29     | - لنا في كل يوم معد            |
| 29     | - القائد الخيل منكوثا دوابرها  |
| 50,47  | - بكلفة القوم مائنا بهم        |
| 47     | - تكلفني ليلى وقد شط وليها     |
| 103    | - شرطت والشرط نواه أملكها      |
| 103    | - فأشروط نفسه وهو معصم         |
| 104    | - تساق من المعزى مهور نسائهم   |
| 104    | - وجدت الناس غير إبني نزار     |
| 250    | - عرفت بجوعارمة المقامما       |
| 256    | - والشك في المانع لا يؤثر      |
| 256    | - ونكسه الشرط كموقن            |
| 353    | - أبا الحكم والله لو كنت شاهدا |
| 353    | - علمت ولم تشك بأن محمدا       |
| 379    | - أثوا ناري فسقلت منون أنتم    |
| 380    | - وإذا تكون كريمة أدعي لها     |
| 380    | - واستغن ما أغناك ربك بالغنى   |
| 295    | - فيا وطني إن فاتني بك سابقا   |
| 420    | - وفي كل شيء له آية            |
|        | - أن الحياة دقائق وثوان        |
|        | - فالذكر للانسان عمر ثان       |
|        | - نعم الحياة وبؤسها بيان       |
|        | - إني أخاف عليكم أن أغضبنا     |
|        | - سباب أو قتال أو هجاء         |
|        | - قد أحكمت حكمت القد والابقا   |
|        | - وإن كان أصغرهم مولدا         |
|        | - وعادت عواد بيننا وخطوب       |
|        | - عليك كان يا حبيبي أم لك      |
|        | - وألقى بأسباب له وتوكلا       |
|        | - ومن شرط المعزى لهن مهور      |
|        | - ولم أذمهم شرطا ودونا         |
|        | - بسحلى أو عرفت بها علاما      |
|        | - في كطلاق وعتاق يذكرك         |
|        | - في حدث شك وشبه احتذا         |
|        | - لأمر جوادى إذ تسوخ قوائمه    |
|        | - رسول برهان فمن ذا يقاومه     |
|        | - فقالوا الجن قلت عموا ظلما    |
|        | - وإذا يحاس العيس يدعى جندب    |
|        | - وإذا تصبك خصاصة فتحمل        |
|        | - من الظهر فلينعم لسانك البال  |
|        | - تدل على أنه الواحد           |

## فهرس الأعلام

تنبيه - نظرا لكثرة الأعلام الواردة في الرسالة فقد اقتضت على من ورد ذكره في صلبها دون حواشيتها كما اقتضت ذكر على ذكر المترجم لهم فقط، كما أنني ذكرت الأسماء حسب شهرتهم. واعتمدت في ترجمة للعلماء على الاهتمام بذكر الاسم، وتاريخ الوفاة، والمذهب الفقهي، وبعض المنجزات العلمية، والمواقف. وكذلك رعت ذكر الصفحة المترجم فيها فقط للفائدة المرجوة دون ذكر العلم في بقيت الصفحات.

| الصفحة | العلم                                                                   |
|--------|-------------------------------------------------------------------------|
|        | <b>الألف</b>                                                            |
| 28     | ابن فارس: أبو الحسين أحمد - 395 هـ                                      |
| 28     | ابن منظور: أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن علي 711 هـ              |
| 34     | أبوداود: سليمان بن الأشعث 275 هـ                                        |
| 75     | ابن عمر: عبد الله بن عمر 74 هـ                                          |
| 34     | ابن عباس: عبد الله بن عباس 68 هـ                                        |
| 37     | الأمدي: علي بن أبي علي محمد بن سالم 631 هـ                              |
| 76     | ابواسحاق الاسفراييني: إبراهيم بن محمد بن مهران 418 هـ                   |
| 63     | ابن قدامة: محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي 541 - 620 هـ                   |
| 65     | ابن عقيل: أبو الوفاء علي 513 هـ                                         |
| 71     | أبو حنيفة النعمان: بن ثابت 150 هـ                                       |
| 71     | أبو يوسف: يعقوب بن إبراهيم الانصاري 182 هـ                              |
| 72     | الاسنوي: عبد الرحيم بن الحسن بن علي بن عمر 772 هـ                       |
| 93     | أحمد بن حنبل: الشيباني 241 هـ                                           |
| 89     | ابن بدران: عبد القادر بن أحمد بن مصطفى بن عبد الرحيم 1346 هـ            |
| 93     | أبو الصماء: محمد بن عبد الواحد الحميد بن مسعود السيواس 816 هـ           |
|        | <b>الباء</b>                                                            |
|        | ابن قاضي الجبل: أبو العباس أحمد بن الحسين بن عبد الله بن أبي بكر 771 هـ |
| 295    | ابن خطيب الدهشة: محمد بن أحمد بن محمد الهمداني 834 هـ                   |
| 58     | ابن الحاجب: عثمان بن أبي بكر بن يونس جمال الدين                         |
| 299    | ابن نجيم: زين الدين بن إبراهيم بن محمد 970 هـ                           |
|        | <b>الجامع</b>                                                           |
| 321    | ابن درير: محمد بن الحسن بن دريد أبو بكر 321 هـ                          |
| 353    | الأقرع بن حابس: بن عقال بن محمد بن سفيان التميمي 31 هـ                  |
| 354    | أبو جعفر الطبري: محمد بن جرير بن يزيد بن كثير 310 هـ                    |

| الصفحة | العالم                                                                     |
|--------|----------------------------------------------------------------------------|
| 379    | ابن هشام: أبو محمد عبد الله جمال الدين بن يوسف بن أحمد بن عبد الله 1360 هـ |
| 389    | ابن ملك: عبد اللطيف بن عبد العزيز بن أمين الدين                            |
| 400    | أنس بن مالك: بن النضر بن ضمضم الأنصاري الخزرجي 91 هـ                       |
| 411    | أبو موسى الأشعري: عبد الله بن قيس بن سليم بن حضار من بني الأشعر 44 هـ      |
| 413    | الأزميري: سليمان الأزميري 1102 هـ                                          |
| 474    | أبو بكر الجصاص: أحمد بن علي الرازي 305 - 370 هـ                            |
| 474    | ابن أمير الحاج الحلبي: محمد بن محمد بن الحسن 879 هـ                        |
| 494    | ابن سيرين: محمد بن سيرين الأنصاري أبو بكر البصري 110 هـ                    |
| 509    | ابن الشاط: قاسم بن عبد الله بن محمد الشاط 643 - 723 هـ                     |
| 205    | أبو يعلى: محمد بن الحسين بن محمد أبو يعلى الفراء                           |
| 611    | الاسماعيلي: محمد بن اسماعيل بن مهران النيسابوري                            |
| 660    | أبو حاتم: محمود بن الحسن القزويني 440 هـ                                   |
| 177    | ابن يونس: أبو بكر محمد بن عبد الله 451 هـ                                  |
| 702    | ابن دقيق العيد: أبو الفتح محمد بن علي بن وهب بن مطيع القشيري 702 هـ        |
| 165    | أبو حامد الاسفراييني: أحمد بن محمد بن أحمد الاسفراييني 406 هـ              |
| 400    | أبو سلمة: بن عبد الأسد بن هلال بن عبد الله بن عمر بن مخزوم                 |
| 163    | ابن اللحام: علي بن محمد بن علي بن عباس 803 هـ                              |
| 170    | ابن برهان: شرف الاسلام أبو الفتح أحمد بن علي محمد 518 هـ                   |
| 177    | أبو الحسن العبادي: بن محمد بن أحمد بن محمد بن عباد 495 هـ                  |
| 571    | ابن الوردي زين الدين عمر بن مظفر بن عمر بن محمد الوردي الشافعي 749 هـ      |
| 471    | أبو الحسين: محمد بن عبد الله البصري 340 هـ                                 |
| 424    | ابن جزي: أبو القاسم محمد بن أحمد بن محمد 693 - 741 هـ                      |
| 358    | أبو حامد المروزي: إبراهيم بن أحمد المكنى بأبي اسحاق 340 هـ                 |
| 470    | ابن وهب: عبد الله بن وهب بن مسلم 197 هـ                                    |

| الصفحة | المعلم                                                  |
|--------|---------------------------------------------------------|
|        | <b>البياء</b>                                           |
| 33     | البيضاوي: عبد الله بن عمر "ناصر الدين" 685 هـ           |
| 90     | البزدوي: علي بن محمد بن الحسين 482 هـ                   |
| 300    | البكري: محمد بن أبي بكر بن سليمان                       |
| 58     | البقلاني: محمد بن الطيب بن محمد بن جعفر                 |
| 310    | البناني: عبد الرحمن بن جاد الله البناني المغربي 1198 هـ |
| 331    | البلخي: مقاتل بن سليمان 150 هـ                          |
| 34     | البيهقي: أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي 485 هـ           |
| 480    | بريرة: مولاة عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها            |
|        | <b>الجييم</b>                                           |
| 427    | جعفر بن مبشر: بن أحمد الشقفي 334 هـ                     |
| 104    | جرير: أبو حرزة جرير بن عطية بن حذيفة الخطفي 110 هـ      |
| 113    | الجوهرى: أبو نصر اسماعيل بن حماد قيل (393 أو 398 هـ)    |
| 332    | الجبائي: أبو علي محمد بن عبد الوهاب 303 هـ              |
| 86     | الجلال المحلي: محمد بن أحمد بن محمد بن إبراهيم 864 هـ   |
|        | جابر بن عبد الله: بن عمرو الأنصاري "أبو عبد الله"       |
| 427    | جعفر بن حرب الهمداني 336 هـ                             |
|        | <b>الحاء</b>                                            |
| 45     | حسين حامد حسان<br>الحموي<br>الخطاب                      |
|        | <b>الخاء</b>                                            |
| 352    | الخطابي: محمد بن إبراهيم بن خطاب 388 هـ                 |
|        | الخضري: محمد عفيفي الباجوري 1345 هـ                     |
| 495    | خير بن نعيم: بن مرة الحضرمي المصري 1371 هـ              |

| الصفحة | العالم                                                     |
|--------|------------------------------------------------------------|
|        | <b>الذال</b>                                               |
|        | الدار قطني: أبو الحسين علي بن عمران بن أحمد بن مهدي 375 هـ |
|        | الدبوسي: عبد الله بن عمر بن عيسى القاضي أبو زيد 430 هـ     |
|        | <b>الراء</b>                                               |
| 75     | رافع بن خديج: بن رافع بن عدي 74 هـ                         |
| 99     | الرهاوي: شرف الدين يحيى الرهاوي                            |
| 267    | الرافعي: عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم القزويني         |
| 653    | الراغب الاصفهاني: الحسين بن محمد ابو القاسم 502 هـ         |
| 64     | الرازي: ابو عبد الله فخر الدين 606 هـ                      |
|        | <b>الزاي</b>                                               |
| 74     | الزمخشري: أبو القاسم جابر الله محمود بن عمر                |
| 54     | زكريا الانصاري: زكريا بن محمد بن أحمد                      |
| 54     | الزركشي: محمد بن عبد الله بدر الدين الزركشي 794 هـ         |
|        | الزهري: محمد بن مسلم بن عبيد الله بن شهاب "أبو بكر"        |
| 216    | زفر: الهذيل زفر بن الهذيل 158 هـ                           |
|        | الزنجاني: شهاب الدين محمود بن أحمد بن محمود 656 هـ         |
|        | <b>السين</b>                                               |
| 52     | سعد الدين التفتازاني: مسعود بن عمر بن عبد الله             |
| 54     | السبكي: علي بن عبد الكافي بن علي السبكي "تقي الدين" 756 هـ |
|        | السرخسي: أبو بكر محمد بن أحمد بن سهل 483 أو 500 هـ         |
| 353    | سراقة بن مالك: بن جعشم الكتاني "أبو سفيان" 24 هـ           |
| 496    | سحنون: أبو محمد عبد السلام بن سعيد 160 - 240 هـ            |
|        | <b>الشين</b>                                               |
| 55     | الشاطبي أبو اسحاق: ابراهيم بن موسى 790 هـ                  |
| 78     | الشوكاني: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله 1250 هـ          |

| الصفحة | العلم                                                             |
|--------|-------------------------------------------------------------------|
| 321    | الشنقيطي (محمد الأمين)                                            |
| 356    | شاه ولي الله الدهلوي: أحمد شاه بن عبد الرحيم العمري 1176 هـ       |
| 358    | الشاشي: اسحاق بن ابراهيم ابو يعقوب الخرساني 325 هـ                |
| 439    | الشربيني: الشيخ عبد الرحمن 1326 هـ                                |
|        | الشافعي: محمد بن ادريس 204 هـ                                     |
|        | <b>الضاد</b>                                                      |
| 87     | صدر الشريعة: عبد الله بن مسعود 747 هـ                             |
| 359    | الصيرفي: محمد بن عبد الله الصيرفي ابو بكر 330 هـ                  |
|        | <b>الطاء</b>                                                      |
| 635    | الطحاوي: أحمد بن محمد بن سلمة الأزدي 321 هـ                       |
| 47     | الطوفي الصرحسري: سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم بن سعد 716 هـ  |
|        | <b>العين</b>                                                      |
| 323    | العلاتي: خليل كيكلدي الملقب بصلاح الدين المكنى بأبي سعيد 761 هـ   |
| 344    | عمر بن ابي سلمة: أبو حفص المخزومي 83 هـ                           |
| 594    | عبد الحق: ابو محمد بن عبد الحق بن هارون الصقلي 466 هـ             |
| 90     | عمر بن شعيب                                                       |
|        | عبد العزيز البخاري: أحمد بن محمد ويلقب بعلاء الدين البخاري 730 هـ |
|        | عبد الوهاب خلاف 1956 م                                            |

| الصفحة | العالم                                                                                              |
|--------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 422    | عبد الله دراز: محمد عبد الله دراز 1932 م<br>العطار: حسن بن محمد العطار 1250 هـ                      |
| 178    | الفين                                                                                               |
| 27     | غيلان الثقفي: بن سلمة بن معتب بن مالك بن كعب الثقفي<br>الغزالي: محمد بن محمد بن محمد الغزالي 505 هـ |
| 28     | الفاء                                                                                               |
| 90     | الفيروز آبادي: أبو طاهر مجد الدين بن يعقوب بن إبراهيم بن عمر 816 هـ                                 |
| 267    | الفتوح: تقي الدين محمد بن شهاب الدين 972 هـ<br>الفوارني: عبد الرحمن بن محمد بن أحمد 461 هـ          |
|        | <b>القاف</b>                                                                                        |
| 47     | القرافي: أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن أبو العباس 684 هـ                                              |
| 352    | القاضي عياض: بن موسى بن عمرو اليحصبي السبتي 544 هـ                                                  |
| 427    | القاشاني: محمد بن علي بن اسماعيل القفال الكبير 291 - 365 هـ                                         |
| 494    | القاضي شريع: بن قيس بن الجهم 78 هـ                                                                  |
|        | <b>الكاف</b>                                                                                        |
| 64     | الكرخي: عبد الله بن الحسين 340 هـ                                                                   |
| 80     | الكعبي: عبد الله بن أحمد بن محمود 319 هـ                                                            |
| 474    | الكردي: عبد الله بن لقمان بن محمد "تاج الدين" أبو المفاخر                                           |
|        | <b>اللام</b>                                                                                        |
| 495    | الليث بن سعد: بن عبد الرحمن أبو الحارث 175 هـ                                                       |
| 470    | اللخمي: أبو الحسن علي بن محمد الربيعي 478 هـ                                                        |

| الصفحة | العلم                                                      |
|--------|------------------------------------------------------------|
|        | <b>الميم</b>                                               |
| 65     | محمد علي بن حسين: بن ابراهيم 1367 هـ                       |
| 74     | المغيرة: بن شعبة بن أبي عامر بن مسعود الثقفي 43 أو 50 هـ   |
| 76     | محمد الشيباني: بن الحسن بن فرد 189 هـ                      |
| 79     | مسلم: بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري                 |
| 411    | معاذ بن جبل بن عمر بن أوس الأنصاري                         |
| 297    | المقري: أبو عبد الله محمد بن محمد المقري التلمساني         |
| 300    | المكناسي: محمد بن عبد الله بن محمد                         |
| 401    | الماوردي: علي بن محمد بن حبيب أبو الحسن 450 هـ             |
| 413    | الماتريدي: محمد بن محمد بن محمود كنيته أبو منصور 333 هـ    |
| 426    | مالك بن الحويرث بن أشيم الليثي يكنى أبا سليمان 74 هـ       |
| 590    | المزني: أبو ابراهيم اسماعيل بن يحيى 264 هـ                 |
| 545    | محمد: أبو عبد الله محمد بن فرقد 189 هـ                     |
|        | <b>السنون</b>                                              |
| 86     | النسائي: أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي بن سنان 303 هـ |
| 93     | النووي: يحيى بن شرف بن مري "أبو زكرياء" 667 هـ             |
| 427    | النهرواني: المعافى بن زكرياء يحيى ويكنى بأبي الفرج 390 هـ  |
|        | <b>الهساء</b>                                              |
|        | هشام بن عروة: بن الزبير بن العوام الأسدي المدني 145 هـ     |



| الصفحة | العلم                                                                                                                                                                                                         |
|--------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|        | <p><b>السواو</b></p> <p>الونشريسي: أحمد بن يحيى بن محمد أبو العباس</p> <p><b>السياء</b></p> <p>يونس بن عبد الأعلى: الصرفي المصري</p> <p>يحيى الاسكافي: محمد الاسكافي</p> <p>يحيى بن اكثم: أبو محمد 143 هـ</p> |
| 400    |                                                                                                                                                                                                               |
| 427    |                                                                                                                                                                                                               |
| 590    |                                                                                                                                                                                                               |

## فهرس المصطلحات الأصولية

تنبيه: قد اقتصرت على ذكر المصطلح المشروح في صلب الرسالة دون غيره

| المصطلح           | الباب            | الصفحة    |
|-------------------|------------------|-----------|
| - الحكم الإقتضائي | - الحكم الشرعي   | 17        |
| - الحكم التخيري   | - الحكم الشرعي   | 17        |
| - الحكم التكليفي  | - الحكم الشرعي   | 21        |
| - الإيجاب         | - الحكم التكليفي | 33        |
| - التندب          | - الحكم التكليفي | 36        |
| - التحريم         | - الحكم التكليفي | 42        |
| - الكراهة         | - الحكم التكليفي | 47        |
| - الإباحة         | - الحكم التخيري  | 52        |
| - العفو           | - الحكم التخيري  | 57        |
| - خلاف الأولى     | - الحكم الشرعي   | 57        |
| - الحكم الوضعي    | - الحكم الشرعي   | 62        |
| - الإخبار         | - الحكم الشرعي   | 65        |
| - السبب           | - الحكم الوضعي   | 385 - 71  |
| - العلة           | - الحكم الوضعي   | 427 - 73  |
| - الشرط           | - الحكم الوضعي   | 90-82-74  |
| - الركن           | - الحكم الوضعي   | 376 - 76  |
| - الحكمة          | - الحكم الوضعي   | 77        |
| - التكليف         | - المحكوم عليه   | 140 - 133 |
| - المكلف          | - المحكوم عليه   | 137       |
| - العام           | - دلالات الألفاظ | 189       |
| - الأمر           | - دلالات الألفاظ | 210       |
| - مفهوم المخالفة  | - دلالات الألفاظ | 224       |
| - مفهوم الشرط     | - مفهوم المخالفة | 228       |
| - الإستثناء       | - دلالات الألفاظ | 471 - 238 |
| - أدوات الشرط     | - دلالات الألفاظ | 243       |
| - النسخ           | - دلالات الألفاظ | 476 - 247 |
| - البيان          | - دلالات الألفاظ | 254       |
| - بيان التفسير    | - البيان         | 256       |

| المصطلح                      | الباب           | الصفحة |
|------------------------------|-----------------|--------|
| - القرآن الكريم              | - مصادر التشريع | 261    |
| - السنة                      | - مصادر التشريع | 265    |
| - القياس                     | - مصادر التشريع | 272    |
| - قول الصحابي                | - مصادر التشريع | 309    |
| - العرف                      | - مصادر التشريع | 321    |
| - العلامة                    | - الحكم الوضعي  | 446    |
| - العانع                     | - الحكم الوضعي  | 455    |
| - الدليل                     | - الحكم الوضعي  | 465    |
| - الشرط الشرعي               | - الحكم الوضعي  | 484    |
| - الشرط العقلي               | - الحكم الوضعي  | 487    |
| - الشرط العادي               | - الحكم الوضعي  | 493    |
| - الشرط اللغوي               | - الحكم الوضعي  | 497    |
| - الشرط المحض                | - الحكم الوضعي  | 508    |
| - الشرط الذي هو في حكم العلة | - الحكم الوضعي  | 514    |
| - الشرط الذي يشبه العلة      | - الحكم الوضعي  | 517    |
| - الشرط الذي هو في حكم السبب | - الحكم الوضعي  | 519    |
| - الشرط الذي هو علامة        | - الحكم الوضعي  | 529    |
| - الشروط الجعلية             | - الحكم الوضعي  | 561    |

## فهرس المصادر والمراجع

### ملاحظات:

- 1- رعبت في ترتيب المصادر والمراجع الفهرس الابهجي للكتاب.
- 2- رجعت في بعض الاحيان إلى بعض الطبعات غير المذكورة هنا ، لندرة الكتاب في المكان الذي تم فيه كتابة هذه الرسالة، ولتنقلنا من مكان إلى آخر بحثا عن المصدر الاصلي.
- 3- حذفت بعض الكلمات في جانب الطبعة لضيق الاطار.
- 4- استعملت في بعض المصادر والمراجع عدة طبعات في المصدر أو المرجع الواحد على حسب مايتهيأ لي الحال للمطالعة، حيث كنت استغل كل فرصة تتاح لي بالنظر في أي مصدر كان أمامي له علاقة بهجتي، وعليه فقد يكون ترقيم الصفحة متناسبا مع طبعة دون أخرى، فلينبه لذلك.
- 5- اذا لم يوجد تاريخ الطبعة فإني استغنت عن كتابة عبارة : بدون تاريخ.

---

القرآن الكريم

- عالم الكتب بيروت، ط 1 - 1985 .  
 طبعة المكتب الإسلامي ط 2 . 1985  
 دار الكتب العلمية - بيروت ، ط 1 ،  
 دار الكتاب العربي بيروت ،  
 مكتبة نهضة مصر  
 دار الميخ للنشر . الرياض ط 1  
 مطبعة خالد بن الوليد ط 5 - 1990 .  
 مطبعة بولاق 1327

- الإستفتاء في الفرق و الإستثناء  
بدر الدين محمد بن أبي بكر  
بن سليمان البكري
- أعمال الرسول ودلائلها على الأحكام  
الأعلام (قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء من العرب والمستعربين والمستشرقين)
- إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك  
أبو العاش أحمد بن يحيى  
الونشريسي، تحقيق: أحمد أبو طاهر الخطاطي
- الأشياء والنظائر:  
أضواء البيان في تفسير القرآن بالقرآن  
لزين الدين بن نجيم  
محمد الأمين الشنقيطي
- أحكام القرآن:  
أحكام القرآن:  
الإنصاف في بيان أسباب الاختلاف  
للمجاصص 370 هـ  
لابن العربي  
ولي الله الدهلوي:
- أصول الفقه وأبن تيمية:  
أصول الشافعي:  
أثر الاختلاف في القواعد الأصولية د. مصطفى سعيد الحن  
د. الطيب خضري السيد  
أبو زهرة
- أبن حزم :  
الإصابة:  
أخبار القضاة:  
د. صالح عبد العزيز آل منصور  
لابي علي الشاشي  
مصطفى سعيد الحن  
أبو زهرة
- الإعتبار في النسخ والمنسوخ في الآثار  
أنوار التنزيل وأسرار التأويل  
الأشياء والنظائر:  
الأحكام في تهذيب الفتاوى من الأحكام و تصرفات القاضي والإمام أساس البلاغة :
- الأصول العامة للفقه المقارن  
الأم  
محمد تقي المحكم
- مكتبة أحمد الثالث تركيا .  
مكتبة المنار الإسلامية الكويت  
دار العلم للملايين بيروت ط ١ - ١٩٨٠ .  
اللجنة المشتركة لنشر التراث الإسلامي  
الرباط - ١٩٨٠  
دار الفكر دمشق  
عالم الكتب - بيروت  
مطبعة الأوقاف الإسلامية ١٣٣٥  
دار المعرفة بيروت ط ٣ ، ١٩٧٢ .  
دار الصبوة ١٩٩٢  
ط ٢ - ١٩٨٥ دار النصر للطباعة - مصر  
دار الكتب العربي بيروت ١٩٨٢  
مؤسسة الرسالة بيروت ط - ٤ - ١٩٨٥  
ط - ١ - ١٩٨٣ مكتبة الحرمين الرياض  
مطبعة مخيمر ١٣٧٣ هـ  
المطبعة الشرفية بمصر ١٣٥٥ هـ  
مطبعة الاستقامة بالقاهرة ١٣٦٦ هـ  
المطبعة العلمية بحلب ط ١ ، ١٣٤٦ هـ  
مطبعة مصطفى محمد مصر  
المطبعة الأخيرة ٥٩  
دار البشائر الإسلامية بيروت ط ٢ ٩٥  
المطبعة الاسيرية ط - ٣ - ١٣٢٦  
دار المعرفة بيروت لبنان ومطبعة أولاد أوزقان القاهرة، ط ١ ١٣٧٢  
الطبعة الأميرة ط ١ ، ١٣٢٦  
دار الأندلس للطباعة والنشر والتوزيع ط ٣ . ١٩٨٣

- أصول التشريع الإسلامي علي حسب الله  
- أصول الفقه الاسلامي : شاكِر بن راغب الحبلي  
- الإسعاف بالطلب مختصر شرح المنهج  
المنتخب على قواعد المذهب
- دار المعارف - مصر ط 4 1391-1971  
مطبعة الجامعة السورية ط 1 - 68
- المطبعة الأهلية بنغازي ليبيا  
ط 1 - 75  
دار المعرفة - بيروت  
ط 1 - 86  
مكتبة الكليات الأزهرية القاهرة.  
طبع بالقاهرة 1361 هـ.  
- دار النذير - بغداد 1986
- دار الجليل بيروت 1973  
منشورات دار الأفاق الجديدة  
نشر يوسف شاخ  
بولاغ 1327 هـ
- لاحمد بن علي المنجور جمع: أبي  
القاسم بن محمد بن أحمد التواتي  
لابن الشاط  
السبكي تحقيق: شعبان  
محمد اسماعيل:  
علي الخفيف  
ابن دقيق العيد  
ابن قيم الجوزية تحقيق: طه  
عبد الرؤوف سعيد  
للسيوطي  
لابن جعفر محمد بن جرير  
شهاب الدين أحمد بن حجر  
العسقلاني
- إدار الشروق :  
الأحكام  
- أحكام المعاملات الشرعية  
- أحكام الأحكام شرح عدة الأحكام  
- إعلام الموقعين:  
- إسعاف المبطأ برحال الموطأ  
- اختلاف الفقهاء  
- وإرشاد الساري شرح صحيح البخاري

### ب

- البرهان في أصول الفقه:  
- الهداية والنهاية  
- بغية الرواة في طبقات اللغويين  
والنحاة  
- بدائع الفوائد :  
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد:  
- البيان والنبين:  
- بحوث في القياس:  
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع  
- البحر المحيط:  
- بدائع اللغ في شرح مسند الشافعي  
بحوث مقارنة  
- البحر الزخار بهامشه جواهر الأخبار الملهي لدين الله
- دار الرفاء للطباعة ط 3 1992م.  
ط 1 - 1399 هـ - مطابع الدوحة الحديثة  
طبع بالقاهرة 1357  
دار المعرفة - بيروت
- دار الكتاب العربي بيروت  
ط 1 - 88 دار العلم بيروت لبنان.  
مكتبة الخبازي بالقاهرة - ط 5 - 1405  
دار الكتاب الجامعي 83
- لامام الحرمين الحويزي  
تحقيق د. عبد العظيم الديب  
لابن كثير  
الحافظ جلال الدين السيوطي  
ابن قيم الجوزية  
لابن رشد القرطبي  
لابي عثمان الجاظم  
محمد محمود فرعلي
- مطبعة العاصمة - القاهرة .  
دار الصحوة. 1992  
المطبعة الأميرية 1324  
مؤسسة الرسالة بيروت ط 1 ،  
1414-1994  
مطبعة الخانجي القاهرة ط 1 1948
- قدم وأخرج احاديثه: احمد مختار  
الزركشي حرره الشيخ: عبد القادر  
عبد الله العاظمي وراجعته:  
عمر سليمان الاشقر:  
البناء  
فتحي الدرزي

- بلوغ المرام من أدلة الأحكام  
- البيان والتحصيل

الحافظ ابن حجر العسقلاني  
لأبي الوليد بن رشد القرطبي

دار القلم - بيروت.  
دار الغرب الإسلامي بيروت  
1404 - 1984

## ث

- التحرير في أصول الفقه  
- التحصيل من المحصول

للكمال بن الهمام  
للإمام سراج الدين محمود بن أبي  
بكر الأريوي تحقيق علي أبو زيد  
عماد الدين اسماعيل الدمشقي  
ابن كثير  
للشيرازي

مطبعة مصطفى الحلبي 1351  
مؤسسة الرسالة ط1  
1408 - 1983  
1985 - دار الاندلس للطباعة والنشر  
دار الفكر 1400 - 1980

- تاريخ المذاهب الإسلامية:  
- تاريخ بغداد

تحقيق د/ محمد حسن هيتو  
أبي زهرة محمد  
الخطيب البغدادي أبو بكر أحمد  
ابن علي  
محمد أمين المعروف بأمير بادشاه  
أبو الخطاب الحنبلي محفوظ  
ابن أحمد بن الحسن

مطبعة مصطفى الحلبي 1351  
دار المدني للطباعة والنشر والتوزيع  
جدة المملكة العربية السعودية ط1  
1406 هـ - 1985 م.

- التحفة الرضية في فقه السادة  
المالكية

د. مصطفى ديب البقا  
محمد بن أحمد الزنجاني  
الحلاوي:

ط - 1 - 1992 دار الهدى - عين مليلة  
الجزائر  
جامعة دمشق 1382  
1341 - مطبعة مصطفى البابي الحلبي  
مصر

- تخریج الفروع على الأصول :  
- تسهيل الوصول:

- التوضيح في حل غوامض التنقيح

صدر الشريعة

مطبعة دار الكتب العربية 1327  
الكبرى - مصر.

- الطلوع على التوضيح:

سعد الدين التفتازاني

مطبعة دار الكتب العربية الكبرى 1327  
مصر

- تلخيص المذهب :

لابن حجر العسقلاني

مطبعة السيد عبد الله اليحاني المدينة  
المنورة 1384.

- تهسير التحرير:

لامير باد شاه تصحيح محمد  
بخت المطيعي:

مطبعة محمد علي صبيح وأولاده.

- تهذيب الفروق والقواعد السنية

محمد علي بن حسين

دار المعرفة بيروت

على هامش الفروق

ط - 1 - 87 مطبعة المدينة

- التتظير الفقهية:

عطية كرسام

ط - 1 - 87 دار الكتب العلمية - لبنان

المهرجاني

- التعريفات



- جامع البيان عن تأويل آي القرآن  
- تفسير آيات الأحكام:  
أبو جعفر محمد بن جرير الطبري  
علي السائس  
1373 هـ - 1953 م.
- تلويح الأدلة :  
الدبوسي، محمد بن محمد
- تنقيح الأصول  
- تقريب الوصول إلى علم الأصول  
صدر الشريعة  
ابن جزي: محمد بن أحمد الكلبي
- تقريرات الشريفة علي جمع  
الجوامع للمحلي  
- التحرير شرح الجامع الكبير  
تحقيق: عبد الله محمد الجبوري
- تهذيب الأسماء واللغات  
- تحليل الأحكام  
- تاريخ ابن الرودي  
- تحرير الكلام في مسائل الالتزام  
للنوري  
محمد مصطفى شلبي  
للشيخ زين الدين عمر بن الوردي  
للإمام عبد الله بن محمد بن محمد  
الخطاب تحقيق: عبد السلام  
محمد الشريف
- تحفة المحتاج شرح المنهاج  
- تاج العروس من جواهر القاموس  
- تأسيس النظر  
- تفسير النصوص  
- تحفة الاحوذى بشرح جامع الترمذي  
أحمد بن حجر الهيتمي  
السيد محمد مرتضى الزبيدي  
الدبوسي، محمد بن محمد  
د. محمد اديب صالح  
الحافظ أبو العلي محمد بن عبد  
الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري
- تهذيب التهذيب  
- تذكرة الحفاظ  
- التقريب أو هاية الاختصار  
- تنوير العواليك  
لا بن حجر العسقلاني  
محمد بن أحمد بن عثمان الذهب  
أحمد بن الحسين بن أحمد الأصفهاني  
جلال الدين عبد الرحمن بن أبي  
بكر السيوطي
- تفسير التحرير والتنوير  
- التمهيد في تفریح الفروع على  
الأصول  
- التمهيد لما في الموطأ من المعاني  
والأحكام  
محمد الطاهر بن عاشور  
جمال الدين عبد الرحيم الاسنوي  
لا بن عبد البر
- التمهيد في تفریح الفروع  
مصر الشريعة محمد بن مسعود
- دار الفكر بيروت - 1398 هـ  
مطبعة محمد علي صبيح مصر  
جزء لصورة من مخطوط من دار الكتب  
المصرية برقم 2552  
دار الكتب العربية الكبرى 1327  
دار التراث الإسلامي - الجزائر  
ص 1 - 1415 هـ - 1990 م  
الطبعة جامعة بغداد 1990.  
مطبعة مصطفى محمد مصر 1358 هـ  
مطبعة المدني - مصر ط 1 - 1991  
طبع بمصر - بدون تاريخ  
دار النهضة العربية - بيروت 1981.  
المطبعة الحيدرية العراق - النجف 1969  
ط 1 - 84 دار الغرب الاسلامي  
مطبعة محمد مصطفى 1304 هـ  
دار مكتبة الحياة - بيروت  
دار الفكر ط 3، 1393 - 1979  
المكتب الاسلامي ط 3 - 1984 بيروت  
طبع حيدر اباد 1325 هـ  
مطبعة محمد علي صبيح القاهرة 1350  
دار الفكر بيروت  
المؤسسة الوطنية للكتاب 1984  
مؤسسة الرسالة - بيروت ط 2  
1401 هـ - 1981 م.  
مطبعة فضالة المغرب 1387 هـ - 1967  
دار الكتب العلمية بيروت

- تيسير التحرير شرح كتاب التحرير  
لابن الهمام  
أمير باد شاه محمد أمين  
مطبعة مصطفى البابي الحلبي - مصر  
1350 هـ.
- التقريب أو غاية الاختصار  
ترتيب المدارك  
أحمد بن الحسين بن أحمد الأصفهاني  
أبو الفضل عياض بن موسى  
بدون طبعة  
دار مكتبة الحياة بيروت  
1387 هـ
- تفسير الكشاف  
العلقير والتحرير  
محمود بن عمر الزمخشري  
لابن أمير الحاج  
مطبعة الحلبي 1358 هـ  
بولا 1316 هـ.

## ش

- ثبات الأحكام الشرعية  
سميد فكرة  
مخطوط بجامعة الأمير عبد القادر  
قسنطينة، 1992

## س

- الجامع الصغير في أحاديث  
الشهير النذير  
السيوطي  
لابن جرير الطبري  
الجامع البيان عن تأويل آبي القرآن  
الجامع العلوم والحكم  
لابن رجب الحنبلي  
1369 هـ
- الجامع لأحكام القرآن  
القرطبي  
دار إحياء التراث العربي للنشر بيروت  
1985
- الجامع الصحيح  
جميع الجوامع  
للترمذي  
لابن السبكي  
مطبعة الخيرية بمصر 1321 هـ  
دار الكتب المصرية 1960 .  
مطبعة مصطفى البابي الحلبي ط2  
دار إحياء التراث العربي للنشر بيروت  
1985  
مطبعة مصطفى محمد، مصر 1385 هـ

## ع

- حاشية البناني على جمع الجوامع  
عبد الرحمن البناني  
الرهاوي  
أبراهيم بن محمد الهاجوري  
حاشية الرهاوي على المنار  
حاشية الهاجوري على من  
السنوسية  
الحكم الشرعي عند الأصوليين  
لحسين حامد حسان  
دار إحياء الكتب العربية للتحليبي .  
دار سعادات 1315 هـ  
مطبعة محمد عاطف  
المطبعة العالمية 1970 .

- حاشية على مرآة الأصول شرح مرقاة  
الوصول  
سليمان بن عبد الله الكريدي  
الأميري  
دار الطباعة العامة 1304
- حاشية السعد على شرح العضد  
على مختصر ابن الحاجب  
سعد الدين التفتازاني  
1403 هـ - 1983 م  
دار الكتب العلمية - بيروت ط 1
- حاشية العطار على شرح الجلال  
المحلي  
لشمس الدين الدسوقي على الشرح  
الكبير  
محمد بن محمد الأندلسي السراج  
طبعة تونس ودائرة المعارف الإسلامية  
1933
- الحدود في الأصول:  
- المحل الفقهية  
- المحل الفقهية  
للإمامي تحقيق: د. نزيه حمادو  
محمد بن براهيم:  
صالح بوبشيش  
مؤسسة الزغبى - بيروت 1973  
الدار العربية للكتاب 1985  
المعهد الوطني العالي للعلوم الإسلامية  
بانتة 1994
- حاشية العطار على شرح الجلال  
المحلي  
لشمس الدين الدسوقي على الشرح  
الكبير  
محمد بن محمد الأندلسي السراج  
طبعة تونس ودائرة المعارف الإسلامية  
1933
- الحدود في الأصول:  
- المحل الفقهية  
- المحل الفقهية  
للإمامي تحقيق: د. نزيه حمادو  
محمد بن براهيم:  
صالح بوبشيش  
مؤسسة الزغبى - بيروت 1973  
الدار العربية للكتاب 1985  
المعهد الوطني العالي للعلوم الإسلامية  
بانتة 1994

د

- الدر المختار شرح تنوير الابصار  
في هامش ابن عابدين:  
- دراسات في أصول الفقه:  
- الديهاج المذهب في معرفة أعبان  
المذهب  
للشترناشي محمد بن علي الحصكفي  
الحسين  
لاين فرحون، تحقيق د/محمد  
الأحمدي أبو النور  
دار الفكر - بيروت 1979.  
دار الكتاب الجامعي ط 2  
دار التراث - بالقاهرة  
1394 هـ - 1974 م.

د

- ذكر أسماء التابعين  
الدار قطني، تحقيق بوراني الضاوي  
1985 م.  
شهاب الدين القرافي  
مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت ط 1  
الجامع الأزهر - مطبعة كلية الشريعة  
القاهرة.

## ق

- الرسالة :
  - الرأي وأثره في مدرسة المدينة
  - رد المحتار على الدر المختار:
  - روح المعاني :
  - رسالة رسم المفتي
  - رسالة ابن عابدين
  - روضة الطالبين
  - رسالة التوحيد
  - الرسالة التدمرية
  - روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه الشافعي
- الرسالة :
  - الرسالة ط - 1 - 85 .
  - دار الفكر دمشق
  - طبعة ادارة الطباعة المنيرية - مصر -
  - دار الفكر بيروت 1979 .
  - دار الفكر بيروت 1979
  - طبعة المكتب الإسلامي دمشق 1388 هـ
  - ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 88
  - مطبعة المحمدية ط3 ، 1374
  - المطبعة السلفية القاهرة 1391
- الرسالة :
  - الرسالة ط - 1 - 85 .
  - دار الفكر دمشق
  - طبعة ادارة الطباعة المنيرية - مصر -
  - دار الفكر بيروت 1979 .
  - دار الفكر بيروت 1979
  - طبعة المكتب الإسلامي دمشق 1388 هـ
  - ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 88
  - مطبعة المحمدية ط3 ، 1374
  - المطبعة السلفية القاهرة 1391
- الرسالة :
  - الرسالة ط - 1 - 85 .
  - دار الفكر دمشق
  - طبعة ادارة الطباعة المنيرية - مصر -
  - دار الفكر بيروت 1979 .
  - دار الفكر بيروت 1979
  - طبعة المكتب الإسلامي دمشق 1388 هـ
  - ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 88
  - مطبعة المحمدية ط3 ، 1374
  - المطبعة السلفية القاهرة 1391

## ك

- زاد المعاد في هدي خير العباد
- الزواج ومقدماته في الفقه الإسلامي
- زاد المعاد في هدي خير العباد
- الزواج ومقدماته في الفقه الإسلامي
- زاد المعاد في هدي خير العباد
- الزواج ومقدماته في الفقه الإسلامي
- زاد المعاد في هدي خير العباد
- الزواج ومقدماته في الفقه الإسلامي

## ل

- سلم الوصول على شرح نهاية السؤل للأسنوي
- السنن الكبرى :
- سنن أبي داود.
- سنن الترمذي.
- سنن الدارمي
- سنن ابن ماجه
- سهل السلام شرح بلوغ المرام
- البسة ومكانها في الفقه
- سلم الوصول على شرح نهاية السؤل للأسنوي
- السنن الكبرى :
- سنن أبي داود.
- سنن الترمذي.
- سنن الدارمي
- سنن ابن ماجه
- سهل السلام شرح بلوغ المرام
- البسة ومكانها في الفقه
- سلم الوصول على شرح نهاية السؤل للأسنوي
- السنن الكبرى :
- سنن أبي داود.
- سنن الترمذي.
- سنن الدارمي
- سنن ابن ماجه
- سهل السلام شرح بلوغ المرام
- البسة ومكانها في الفقه

- سبب الالتزام : جمال الدين محمود دار النهضة العربية . القاهرة ط1، 1969
- السبب عند الأصوليين : د. عبد العزيز بن عبد الرحمن ابن علي الربيعي لجنة البحوث والتأليف والترجمة والنشر - السعودية - مطبعة الريحاني بيروت ط1، 1985
- سد الذرائع في الشريعة الإسلامية : سائق الترمذي (الجامع الصحيح) لأبي عيسى محمد بن عيسى ابن سورة للحدث محمد ناصر الدين الألباني مطبعة مصطفى الحلبي 1358-1956
- سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيء في الأمة : للحدث محمد ناصر الدين الألباني المكتب الإسلامي ط4 1398-1977

## شرح

- شرح المنار : لابن مالك دار سعادات 1315هـ
- شرح اللمع : أبو إسحاق الشيرازي دار الغرب الإسلامي ط1، 1988
- شفاء القليل في بيان شبه والمخيل ومسالك التعليل : تحقيق عبد المجيد التركي أبو حامد الغزالي مطبعة الإرشاد بغداد 1390-1971
- شرح نور الاتوار على المنار : تحقيق د/ أحمد الكبيسي ملاجيون دار سعادات 1315هـ
- شرح التلويح على التوضيح : سعد الدين التفتازاني مطبعة شمس الحرية مصر
- شرح الكوكب المنير : لصدر الشريعة الفتوح : المحلي جلال الدين مكتبة البيكان الرياض - 1993
- شرح الجوامع : المحلي جلال الدين دار الكتب العلمية
- شرح تنقيح الفصول : القراني شركة الطباعة الفنية المتحدة ط1، 1973
- شرح مختصر الروضة : الطوفي بصري الخطيب مؤسسة النور - بيروت هـ 1383
- شذرات الذهب في أخبار من ذهب : ابن العماد الحنبلي دار الأفاق الجديدة - بيروت وطبعة القدسي القاهرة 1350 هـ
- شرح صحيح مسلم : أبو زكريا يحيى بن شرف النووي دار الكتاب العربي بيروت
- شجرة النور الزكية : لمحمد بن محمد مخلوف دار الكتاب العربي بيروت
- شرح الزرقاني على موطأ مالك : الزرقاني دار المعرفة بيروت - لبنان 1981
- شرح مختصر المنتهى : لابن الحاجب مكتبة الكليات الأزهرية - 1973
- شرح القواعد للزرقاء : أحمد الزرقا نسقه د. عبد القادر أبو غدة دار الغرب الإسلامية ط - 1 - 83

- شرح الأشباه والنظائر: للحمري  
- شرح معاني الآثار: الطحاوي.  
- شرح المجلة: الآتاسي  
- شرح المجلة: الراوي  
- الشرح الصغير على أقرب المسلك: الدردير أبو البركات  
لذهب الإمام مالك  
- شرح الهداية على العناية مع فتح القدير  
- شذور الذهب في معرفة كلام العرب لابن هشام الأنصاري  
- الشرح الكبير: الدردير  
- شرح صحيح الترمذي: للقاضي ابن العربي  
- شرح السنة: للإمام المحدث أبي محمد الحسين الفراء البغوي
- دار الكتب العلمية بيروت ط - 1 - 85.  
مطبعة حمص - ط - 1 - 1930  
مطبعة حمص - ط - 1 - 1930  
دار الفكر - بيروت  
ومطابع دار المعارف مصر، 1973.  
مصطفى الحلبي 1389هـ  
المكتبة العصرية، بيروت 1411هـ  
1991 م.  
السعادة 1329  
دار العلم للجميع  
المكتب الإسلامي ط2  
1403 - 1983

## ص

- الصحاح: لاسماعيل بن حماد الجوهري  
تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار  
دار الكتاب العربي، مصر.  
ط 3، 1402 - 1982 م  
- صحيح البخاري: للإمام أبي عبد الله البخاري  
عين مطبعة - 1992.  
- صحيح مسلم: للإمام مسلم  
النوي  
ط3، 1984.  
- صحيح الترمذي شرح ابن العربي: لابن العربي المالكي  
- صحيح ابن خزيمة: للإمام أبي بكر بن اسماعيل  
ابن خزيمة السلمي النيسابوري
- نشر دار الهدى للطباعة  
دار إحياء الكتب العربية، بيروت  
دار إحياء التراث العربي لبنان،  
طبعة المدني مصر.  
شركة الطباعة السعودية الرياض

## ط

- طبقات الفقهاء: الشيرازي أبو اسحاق  
1401-1981.  
- طبقات المناطقة: للقاضي أبي يعلى الفراء الحنبلي  
تحقيق حامد الفقي  
للإمام جلال الزين السبوي  
- طبقات الخطاط: الشيرازي أبو اسحاق  
1401-1981.  
مطبعة السنة المحمدية 1381 هـ  
1952 م.  
دار الكتب العلمية - بيروت ط 1  
1403 هـ - 1983 م
- دار الرواد العربي بيروت ط2  
مطبعة السنة المحمدية 1381 هـ  
1952 م.  
دار الكتب العلمية - بيروت ط 1  
1403 هـ - 1983 م

- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية
- طوابع الانوار
- طبقات الشافعية
- ابن تيم الجوزية تقديم: د/محمد جميل غاوي
- دار المدني جدة 1985
- طبعة عيسى البابي الحلبي
- للسبكي

## ج

- العقد المنظوم
- العدة في أصول الفقه
- عمدة الخواشي
- العرف والعادة في رأي الفقهاء
- عمدة القارئ شرح صحيح البخاري
- للقرافي
- للنراء البغدادي تحقيق: أحمد علي سير المباركي
- مؤسسة الرسالة ط - 2 - 1990
- دار الكتاب العربي بيروت 1982
- مطبعة الازهر - القاهرة - 1988
- طبع منبر الدمشقي 1348هـ
- للنراء البغدادي تحقيق: أحمد علي سير المباركي
- مؤسسة الرسالة ط - 2 - 1990
- دار الكتاب العربي بيروت 1982
- مطبعة الازهر - القاهرة - 1988
- طبع منبر الدمشقي 1348هـ

## ح

- غاية الوصول شرح لب الأصول
- غمر عميق البصائر على الأشباه والنظائر
- غاية المرام
- زكريا الأنصاري
- الحموي: الميرزا حميد محمد
- للأمدي 631هـ
- تحقيق: حسن محمود عبد اللطيف
- عيسى الحلبي
- دار الطباعة العامرة بتركيا
- طبعة: المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية
- 1391 هـ - 1971 م

## ق

- القمع الرباني لعزيب مسند الإمام أحمد البنا الساعاتي
- أحمد بن حنبل
- فصول البدائع في أصول الشرائع
- فرائع الرحمة شرح مسلم القنوت محمد بن نظام الدين الأنصاري
- مطبعة الاخوان المسلمين، القاهرة
- 1359هـ
- مطبعة الشيخ يحيى افندي 1289
- دار الكتب العلمية، بيروت ط2

- فتح العزيز شرح الوجيز بهامش  
المجموع شرح المذهب  
- الفتاوى الكبرى  
- الفروق؛  
الرافعي  
لاين تيمية  
للقرافي وضعه د/محمد ورواس  
قلعة جي
- مطبعة التضامن الأخرى، القاهرة  
1347 - د.إبراهيم المراثي  
دار المعرفة، بيروت  
دار المعرفة - بيروت.
- الفتح المبين في طبقات الأصوليين  
- الفقه الإسلامي وأدلته  
- فيض القدير شرح الجامع الصغير  
- الفكر الأصولي دراسة تحليلية  
نقدية  
- الفهرست :  
للعلامة عبد الله مصطفى المراغي  
ط2، 1394 هـ - 1974 م.  
د.وجهة الزميل  
محمد عبد الرؤوف المناوي 1031 هـ  
ط1، 1356 هـ.  
د.عبد الوهاب إبراهيم سليمان
- الناشر محمد أمين دمج، بيروت  
دار الفكر - الجزائر - ط - 1 - 1992.  
مطبعة مصطفى محمد القاهرة  
دار الشروق للنشر والتوزيع - ط2 - 84.
- فتح القدير الجامع بين فني الرواية  
والدراية في علم التفسير  
- فتح الباري شرح صحيح البخاري  
- الفرائد البهية في القواعد والفوائد  
الفقهية  
- فروع الكافي في فقه الشيعة  
الإمامية  
- الفكر السامي في تاريخ الفقه  
الإسلامي  
- فتح الفقار بشرح المنار  
- فلسفة التشريع الإسلامي  
- لغة اللغة  
- فتح القدير شرح الهداية  
أبو الفرج محمد بن أبي يعقوب  
اسحاق الوراق تحقيق رضا مجد  
ابن حجر العسقلاني  
محمود حمزة  
الشريف المرتضى  
للحجوي محمد بن الحسن  
لاين نجيم  
صبيحي محمضاني  
محمد المبارك  
الكمالين الهمام
- طهران - 1971.  
مصطفى الحلبي 1389 هـ  
دار المعرفة، بيروت  
دار الفكر بيروت ط1 - 1986.  
طبع بظهران 1315  
الرباط - 1340 هـ  
مطبعة مصطفى البابي الحلبي - مصر -  
ط1 - 1986.  
دار العلم للسلايين بيروت، ط3، 1936  
مطبعة جامعة دمشق.  
المطبعة الأميرية، ط1، 1315  
مصطفى البابي الحلبي 1389



- القواعد والفوائد  
- القاموس المحيط  
- قواعد الأحكام في مصالح الأناس  
- القواعد الفقهية  
لاين اللحام الحنبلي  
ط1، 1403 هـ - 1973 م  
الفيروزآبادي  
للغز بن عبد السلام  
علي أحمد الندوي
- دار الكتب العلمية، بيروت  
دار العلم للجميع بيروت - لبنان -  
دار المعرفة بيروت.  
دار العلم دمشق - 1986.
- 735



- القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير . قواعد الأصول ومعاقد الفصول .
- لرة عيون الأخبار شرح تنوير الأبحار .
- القواعد النورانية الفقهية .
- القواعد .
- القواعد في الفقه الإسلامي .
- استخراجها : علي احمد الندوي
- لصنيدالدين الحنبلي 739
- تحقيق : د/ علي عباس الحكي
- محمد علاء الدين عابدين
- لابن تيمية ، تحقيق : محمد حامد الفتى
- للمقري تحقيق : احمد بن عبد الله بن حيد
- لابن رجب الحنبلي
- مطبعة المدني - المؤسسة السعودية - مصر 91 .
- جامعة أم القرى ، ط 1 ، 1988 .
- دار الطباعة العامرة 1308 هـ .
- دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت 1399 - 1979 م .
- مركز احيا التراث الاسلامي ، مكة المكرمة .
- دار المعرفة بيروت

## ك

- كتابة البحث العلمي ومصادر الدراسات الإسلامية
- كشف الأسرار
- كشف الاسرار
- الكليات معجم في المصطلحات
- الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار
- كشف القناع
- كنز العمال في سنن الاقوال والافعال
- الكوكب الذي لهما يتخرج على الأصول النحوية من الفرع الفقهية
- الكامل في ضعفاء الرجال
- الكشف عن حقائق التنزيل وعيون الاقوال
- أبو سليمان عبد الوهاب إبراهيم
- عبد العزيز البخاري 730 هـ
- النسفي 710 هـ
- لأبي البقاء أيوب بن موسى الحسيني الكوفي
- ابن أبي شيبة عبد الله بن محمد البهوتي
- نديم مرعشلي اسامة مرعلي
- جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن
- تحقيق د/ حسن عواد
- لابن عدي الجرجاني
- أبو القاسم جاز الله محمود بن عمر الخوارزمي الزمخشري
- دار الشروق للطباعة والنشر والتوزيع جدة ، ط 1 ، 1400 هـ - 1980 م .
- دار الكتاب الإسلامي القاهرة المطبعة الأميرية 1316 هـ
- مؤسسة الرسالة ط 2
- 1413 - 1993
- دار الفكر ط 1 - 1409 - 1989
- بن ابراهيم الكوفي
- عالم الكتب بيروت 1983 ومكتبة العصر الحديثة الرياض .
- مؤسسة الرسالة 1993 .
- طبعة عمان دار عمار ط 1 ، 1985
- دار الفكر للطباعة والنشر ط 2 ، 1373 هـ
- مطبعة الإستقامة - مصر 1373 هـ

## ل

- لسان العرب  
- اللمع في أصول الفقه  
- اللباب في شرح الكتاب
- ابن منظور  
للشيرازي
- دار صادر، بيروت، دار احياء التراث العربي  
مطبعة مصطفى البابي الحلبي - مصر -  
ط3 - 57.
- دار الكتاب العربي ، بيروت ط4  
1979.
- عبد الفتى الميداني الحنفي  
الغزيمي

## م

- المحصول:  
- مختصر الروضة  
- المتخول من تعليقات الأصول  
- المستصلى  
- مفتاح الوصول في بناء الفروع  
على الأصول  
- المدخل الى مذهب احمد  
- مختار الصحاح  
- المصباح التنوير  
- معجم مقاييس اللغة  
- مقدمة الاحكام في أصول الاحكام  
- مناهج البحث عند مفكري الإسلام  
- مناهج الأصول شرح مناهج الأصول  
- المدخل الفقهي العام  
- مرآة الأصول  
- مذكرة أصول الفقه  
- مدارج السالكين
- الرازي فخر الدين بن محمد  
تعليق د. طه جابر العلواني.  
سليمان الطوفي الحنبلي  
ابو حامد الغزالي تحقيق د. هيتو  
ابو حامد الغزالي
- دار الكتب العلمية - بيروت  
1393 هـ - 1973.  
دار الفكر - ط2 - 1980  
دار الفكر - ط2 - 1980.  
دار الكتب العلمية - بيروت - ط1 -  
1322
- التلمساني المالكي  
تحقيق: عيد الوهاب عبد اللطيف  
لاين بدران  
للإمام محمد بن أبي بكر الرازي  
ضبط: د/ البقا مصطفى  
الفيومي  
1369 هـ  
لاين فارس
- دار الكتب العلمية - بيروت - 1983  
المطبعة المنيرة  
دار الهدى للطباعة والنشر ط4، 1990  
مطبعة مصطفى البابي الحلبي مصر،  
مطبعة عيسى الهايي الحلبي 1371
- مؤسسة النور بالرياض  
مطبعة أحمد مخيمر 1947
- دار الكتب العلمية بيروت ط1 ،  
1408 - 1988  
مطبعة الجامعة السورية دمشق، ط5  
4368 هـ  
دار الطباعة السورية دمشق، ط5  
دار القلم بيروت،  
مطبعة السنة المحمدية 1375
- تحقيق: عبد السلام هارون  
الشيخ عبد الرزاق عفيفي  
د/ سامي النشار
- للعلامة محمد بن الحسن البغدادي
- مطبعة الزرقاء
- منلا خسرو  
1378 هـ.  
الشنيطي  
لاين ليم الجوزية
- 737

- دار الكتاب العربي بيروت ط 2 - 73
- دار النهضة العربية، القاهرة، ط 2
- عالم الكتب - بيروت ط 1 - 1985
- المطبعة الأميرية، ببولاق ط 1، 1316 هـ
- دار الكتب العلمية، ط 1، 1403 هـ
- 1983 م.
- مصطفى البابي الحلبي، ط 2، 1372
- دار المعرفة بيروت ط 2 - 1975.
- مصطفى الحلبي، مصر، ط 2
- دار الكتاب العربي
- مطابع الشعب القاهرة 1378
- مصطفى البابي الحلبي القاهرة
- دار الدعوة - استانبول 1986
- المكتبة العصرية، بيروت
- 1411 هـ - 1991 م.
- دار الجيل بيروت ط 1 - 94،
- دار الفكر، 1344 هـ
- ومطبعة التضامن الأخوي القاهرة، 1347
- المطبعة العلمية بجلب ط 1351 هـ -
- مطبعة السعادة مصر.
- طبعة مصر 1961.
- المطبعة العامرة 1288
- مطبعة العالمى بفرنسا - دمشق 1956
- المطبعة الأميرية 1324
- عيسى الباي الحلبي مصر
- مطبعة المدني بالقاهرة - 1964
- محمد سلامة مذكور
- 1984
- البيضاوي
- لابن الحاجب
- عشان بن جمال الدين ابن الحاجب
- للمجد ابن تيمية 652 هـ
- للشاطبي
- تعلیق: الشيخ عبد الله دراز
- لابن حزم
- 1350 - 1937 م.
- الراغب الأصفهاني
- تحقيق نديم مرغسلي
- محمد فؤاد عبد الباقي
- حسين نصار
- لفيف من المستشرقين ونشره
- د/ أبي ونسنك
- محمد محي الدين عبد الحميد
- المفردات
- الامام احمد بن حنبل
- المكتب الاسلامي ط 1 - 93.
- للتنوي أبو زكريا يحيى بن شرف
- ومطبعة التضامن الأخوي القاهرة، 1347
- الخطابي 388 هـ
- محمد بن احمد بن سهل السرخسي
- الراغب الاصفهاني
- تحقيق محمد سيد كيلاني
- ابو سعيد الخادمي.
- ابو الحسين البصري
- الإمام الشافعي
- ترتيب محمد عابد السندي
- للشيخ خليل
- تعلیق طاهر أحمد الزاوي
- مجد الدين أبو البركات عبد السلام
- تصحيح: محمد بدر الدين الحلبي
- 738
- مباحث الحكم عند الأصوليين
- منهاج الوصول
- مختصر المنتهى الأصولي
- مختصر المنتهى مع شرحه لمعنى الدين
- منتقى الأخبار
- المؤلفات
- المحلى شرح الجوامع لابن السبكي
- معجم مفردات القرآن
- المعجم المفهرس لألفاظ القرآن
- معجم آيات القرآن
- المعجم المفهرس لألفاظ الحديث النبوي
- منتهى الأرب بتحقيق شرح شذود الذهب
- مختصر صحيح مسلم
- مسند احمد:
- المجموع شرح المذهب
- معالم السنن (شرح مسند أبي داود)
- المسوط
- المفردات في غريب القرآن
- منافع الدقائق شرح مجامع الحقائق
- المعتمد في أصول الفقه
- المسند
- مختصر خليل
- المسودة في أصول الفقه

- منتهى الوصول والأمل في علمي الأصول والمجلد  
لابن الحاجب  
تصحيح: محمد بدر الدين الحلبي  
لابن قدامة  
بيروت - 1972
- المغني  
مذكرات في أصول الفقه  
منهاج الوصول  
المهذب :  
مغني اللبيب
- المستشرقون وترجمة القرآن الكريم  
د. محمد صالح البنداق  
ط 2 - 1983.
- مجسوع الفتاوى  
لابن تيمية  
الإسلامي، ط 2، 1400 هـ.
- المدونة الكبرى  
مباحث العلة في القياس عند  
الأصولية  
مرآة الأصول  
مجامع العقائد  
الموطأ:  
المجلة العدلية  
المشور في القواعد
- مواهب الجليل شرح مختصر خليل  
للخطاب/ أبو عبد الله محمد  
ابن محمد الرعيني  
د. فتحي الدريني  
لأبي البركات حافظ الدين النسفي  
د. أحمد الحجي الكردي  
أحمد زكي تفاع
- المناهج الأصولية:  
مقن المنار  
المدخل الفقهي  
مصادر التشريع وقواعد السلوك العامة
- ميزان الأصول في نتائج العقول  
مختصر من قواعد العلائي  
وكلام الاستنوي  
المنهاج في ترتيب الحجج
- موسوعة عبد الله بن مسعود  
قلعه جي 739
- مطبعة السعادة، مصر - ط 1 - 1382 هـ  
دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع  
بدمر طبعه  
جزء من كتاب مصور، بدون طبعة  
مطبعة عيسى البابي الحلبي، مصر  
دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع  
ط 3، 1969 م  
منشورات دار الافاق الجديدة بيروت -  
مكتبة ابن تيمية لأحباء كتب التراث  
دار الفكر، بيروت.  
دار البشائر الإسلامية ط 1 - 1986.  
دار الطباعة المعاصرة 1309 هـ  
المطبعة العامة، 1288 هـ.  
منشورات دار الافاق الجديدة.  
مطبعة حصص ط 1، 1930  
وزارة الاوقاف والشؤون الإسلامية  
الكويت ط 1 - 1403 هـ ومؤسسة الحلبي  
للطباعة ط 1 - 1982.  
مكتبة النجاح بطرابلس - ليبيا  
الشركة المتحدة للتوزيع - ط 2 - 1985 -  
دار سعادات 1315 هـ  
مطبعة جامعة دمشق ط 4 - 1990  
دار الكتاب اللبناني، طبعة - 1985.  
رسالة دكتوراه بأم القرى  
اللجنة الوطنية للاحتفال  
الجمهورية العراقية  
دار الغرب الإسلامي ط 1 - 1987  
دار النفائس 1404 - 1984

- دار التفافس 1404 - 1984
- دار التفافس 1404 - 1984
- دار التفافس 1404 - 1984
- مركز البحث العلمي مكة المكرمة 1403
- دار الكتب العلمية، بيروت.
- مطبعة الشورى القاهرة 1326 هـ
- جزء من كتاب مصور
- مطبعة السعادة ، ط 1، 1331 هـ
- دار الغرب الاسلامي ط 1 - 1988
- مطابع دار المعارف، مصر 1968
- نشر دار الكتاب اللبناني
- دار القلم الكويت، ط 5، 1982.
- دار الكتب العلمية، ط 1، 90
- دار الأرقم بيروت.
- م/قلعه جي محمد رراس
- د/قلعه جي محمد رراس
- د/قلعه جي محمد رراس
- الحيازي: جلال المير محمد
- ابن حزم الظاهري
- محمد الحسيني العاملي
- شيخ مرتضى الانصار
- مالك اللباجي
- لابن راشد
- عبد الرزاق السنهوري
- د/ عبد الكريم زيدان
- عبد الرحمن بن خلدون
- عبد الوهاب خلاف
- للحاكم
- أبو ابراهيم المزني
- موسوعة عثمان
- موسوعة عمر بن الخطاب
- موسوعة عائشة
- المفتي في اصول الفقه
- المعلى بالأفان
- مفتاح الكرامة
- مكاسب شيخ المرتضى:
- المنتقى شرح موطا :
- مقدمات الممهدات :
- مصادر الحق في الفقه الإسلامي:
- المدخل:
- المقدمة:
- مصادر التشريع الإسلامي فيما
- لا نص فيه
- المستدرك
- مختصر المزني

## ن

- مؤسسة الرسالة، بيروت، ط 2، 1401 هـ - 1981 م
- طبعة مصر - 1374 هـ
- دار الكتاب العربي ط 1 - 1986.
- دار الكتب العلمية بيروت.
- إدارة الطباعة المتبرية ط 1 - 1345 هـ
- اللجنة المشتركة لنشر التراث الإسلامي
- الداريات - (سورية)
- بدون طبعة
- بدون طبعة
- مطبعة عيسى البابي الحلبي، مصر
- ط 1، 1383 هـ - 1962 م
- دار العلم - دمشق ط 1 - 1414 - 1993
- مطبعة الأزهر بمصر
- جمال الدين عبد الرحيم الانبوي
- الشافعي
- التويري
- د. الحصري
- الشيخ عبد القادر
- ابن أحمد بن مصطفى بدوان
- للشيخ عيسى منون
- الشفيعي عبد الله بن ابراهيم
- شمس الدين محمد بن أحمد الرملي
- شحاته
- لابن الأثير أبو السعادات مبارك
- ابن محمد
- د/محمد الزحيلي
- أحمد فهمي أبو سنة
- نهاية السؤل في شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول
- نهاية الإرب في فنون الأدب:
- نظرية الحكم
- نزعة الخاطر العاطر شرح روضة الناظر
- نهراس العقول
- نشر الهندو على مراقي السعود
- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج
- النظرية العامة
- النهاية في غريب الحديث
- النظريات الفقهية
- النظريات العامة للمعاملات في الفقه الإسلامية

- . نصب الراية الى تخريج أحاديث الهداية  
 محمد بن عبد الله بن يوسف الزيلعي 762 هـ  
 مطبعة دار المأمون بمصر، ط1 1387 هـ  
 نظرية الشروط المقتونة بالعقد في الشريعة والقانون  
 زكي الدين شعبان  
 دار الكتب - بيروت، ط2 1971



- . الهداية مع العناية (مع شرح فتح القدير)  
 محمد بن محمود البابرني  
 مطبعة الحلبي مصر ط1 - 1389 هـ  
 الهداية شرح بداية المبتدىء  
 علي بن أبي بكر المغربياني  
 المطبعة الأميرية ط1 - 1315 هـ



- . وفيات الأعيان وأنباء الزمان  
 ابن خلكان أبو العباس  
 مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ط1 1367 هـ - 1948 م.  
 الوسيط في أصول الفقه الإسلامي  
 المطبعة العلمية، دمشق، ط2، 1388  
 الوصول إلى الأصول  
 لابن برهان البفداي  
 مكتبة المعارف الرياض - ط1 - 1984 .  
 الوجيز في أصول استنباط الأحكام في الشريعة الإسلامية :  
 د. محمد عبد اللطيف صالح الفرفور  
 د. عبد الكريم زيدان  
 دار الامام الاوراعي - ط1 - 1985 .  
 الوجيز في أصول الفقه  
 لجمال الدين عبد الرحيم الاسنوي  
 مؤسسة الرسالة 1987 .  
 الوجيز الذي فيما يتخرج على الأصول النحوية من الفروع الفقهية  
 تحقيق د. حسن عواد للبورني  
 طبعة عمان دار عسار ط1 - 1985  
 مؤسسة الرسالة بيروت ط1 - 1983  
 الوجيز فني ابطاع في القواعد الكلية  
 محمد الغزالي  
 المجلس الاعلى للشؤون الإسلامية مصر

## المجلات والدوريات:

- مجلة المواقف
- مجلة منبر الإسلام
- مجلة نهج الإسلام
- مجلة جامعة الأمير عهد القادر
- مجلة أضواء الشريعة
- محاضرات ملتقى الفكر الإسلامي.
- مجلة لواء الإسلام
- مجلة المسلمون
- مجلة الوعي الإسلامي
- المعهد الوطني العالي لأصول الدين الحرة الجزائرية
- عن المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية - مصر.
- الأزهر - مصر
- للعلوم الإسلامية قسنطينة - الجزائر
- مجلة دورية تصدرها كلية الشريعة بالرياض
- وزارة الشؤون الدينية الجزائرية
- تصدر بإدارة أحمد حمزة
- تصدر بالقاهرة
- تصدرها وزارة الأوقاف - الكويت.