مفهوم الشرط عند الأصوليين وأثره في الفروع الفقهية

إعداد
د . عبد السلام عبد الفتاح محمد عفيفي

أستاذ أصول الفقه المساعد
كلية الشريعة والقانون بتفهنا الأشراف - دقهلية
١٤٣٧هـ / ٢٠١٦م

ملخص البحث

لما كان المقصود الأول من دراسة علم أصول الفقه هو التوصل به إلى معرفة كيفية استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية، توصلنا إلى أن استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها تتوقف على معرفة كيفية الاستدلال بألفاظ النصوص الشرعية – قرآنًا كانت، أو سنة- ومعرفة دلالات تلك الألفاظ وأوجه دلالتها على الأحكام.

وعرفنا أن الاستدلال بألفاظ النصوص الشرعية على ما تتضمنه من أحكام قد يكون بمنطوق اللفظ، وقد يكون بمفهومه، والمفهوم إما أن يكون مفهوم موافقة، أو مفهوم مخالفة، كما أن مفهوم المخالفة يتنوع إلى أنواع عدة أهمها: مفهوم الصفة، ومفهوم الشرط، ومفهوم الغاية، ومفهوم العدد، ومفهوم الحصر، ومفهوم اللقب.

وحيث إنني قد أسلفت هذا البحث ببحث آخر قصرت الكلام فيه على مفهوم الصفة عند الأصوليين بين المثبتين والنافين وأثره في الفروع الفقهية، ها أنا ذا بحول الله – تعالى- وقوته تناولت في هذا البحث المتواضع مفهوم الشرط كنوع من أنواع مفهوم المخالفة، وعرضت الخلاف في

حجيته مرجحًا ما يرجحه الدليل بعيداً عن الهوى والميل، كما بينت جانبًا من أثر الخلاف في حجيته في الفروع الفقهية، متوخيًا في ذلك سهولة العبارة، ووضوح الفكرة، وبساطة الأسلوب، والبعد عن الحشو والتعقيد، والجدل الذي لا يفيد، وقد أسميته: "مفهوم الشرط عند الأصوليين وأثره في الفروع الفقهية".

Research Summary

We had reached to know how to devise legal provisions of the detailed evidence, and also we know that the development of legal rulings of the evidence depends on knowing how inferred verbally religious texts – the Koran has been or Sunna and know the implications of those words and draw significance sentences, when Intended first of the study of jurisprudence

We knew also that the reasoning verbally religious texts on the Provisions of the provisions may be the operative word, and may be in its conception, and is understood to be either the concept of consent, or the concept of Oppositeness, and the concept of the Oppositeness varies into several types, including: the concept of capacity, and the concept of the condition, and the concept of end, The concept of number, the concept of a few, and the concept of the title.

I am (by the Almighty of Allah and him strength) addressed in this research modest concept of the condition as a kind of violation concept and Oppositeness to dispute evidence to likely what regarded as most correct directory away from fancy and inclination, as shown by the impact of the dispute on its authority in the branches of jurisprudence, envisaged the ease of the phrase, and clarity of the idea, and the simplicity of the method, and distance from the padding and complexity, and the controversy that does not help, and I called: "the concept of the condition when fundamentalists and its impact in the branches of jurisprudence", where I had I said this Search Recent research fell short speech in which the concept of character when fundamentalists of all the Supporters and Deniers and its impact in the branches of jurisprudence.

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، حمداً يوافي نعمه ويكافئ مزيده على آلائه الظاهرة، وأنعمه المتواترة.

واستعين به استعانة من لا حول له ولا قوة إلا به، وأستهديه بهداه الذي لا يضل من أنعم به عليه، وأستغفره لما قدمت وما أخرت، وما أسررت وما أعلنت، وما أسرفت، وما هو أعلم به مني، استغفار من يقر بعبوديته، ويعلم أنه لا يغفر ذنبه ولا ينجيه منه إلا هو سبحانه.

وأشهد ألا إله إلا الله وحده لا شريك له، رضي لنا الإسلام دينا قيماً، وأنزل إلينا القرآن كتاباً بيناً، ففتح به آذاناً صماً، وأعيناً عمياً، وقلوباً غلفا.

وأشهد أن سيدنا محمداً عبد الله ورسوله، أرسله ربه إلى الخلق كافة، معلماً ومرشداً، وهادياً ومبشراً ونذيراً، فأنجانا به من الهلكة، وأخرجنا به من الظلمات إلى النور، ومن الضلالة إلى الهدى والرشاد.

فاللهم صل وسلم وبارك عليه وعلى آله الأبرار، وأصحابه الأخيار، ومن سلك طريقهم ونهج نهجهم إلى يوم الدين.

وبعـــد ...

فإن الاشتغال بالعلم من أفضل الأعمال، به يطلب رضا الرحمن، وتستفتح أبواب الجنان، ولأجله بعث الله النبيين، قال –تعالى :﴿**رُّسُلاً مُّبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ لِئَلاَّ يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ**﴾(١)، وقال تعالى : ﴿**كَمَا أَرْسَلْنَا فِيكُمْ رَسُولاً مِّنكُمْ يَتْلُو عَلَيْكُمْ آيَاتِنَا وَيُزَكِّيكُمْ وَيُعَلِّمُكُمُ الْكِتَابَ وَالْحِكْمَةَ وَيُعَلِّمُكُم مَّا لَمْ تَكُونُواْ تَعْلَمُونَ**﴾(٢).

وجعل العلماء ورثة الأنبياء، فإن الأنبياء لم يورثوا ديناراً ولا درهماً، وإنما ورثوا العلم، فمن أخذه فقد أخذ بحظ وافر.

---

(١) من الآية ١٦٥ من سورة النساء.

(٢) الآية ١٥١ من سورة البقرة.

ولاشك أن للعلوم كلها شرفًا ومقداراً، غير أن علوم الشريعة أعلاها شرفًا، وأرفعها قدراً، وعلم أصول الفقه من أعظم علوم الشريعة نفعًا، وأجلها قدراً، وأبعدها أثراً، وأدقها مدركًا، وأكثرها للفضائل جمعًا، ولم لا؟ وقد سما على غيره بموضوعه، وغايته، فموضوعه: الأدلة الشرعية الإجمالية من حيث استنباط الأحكام الشرعية بجزئياتها بطريق الاجتهاد بعد الترجيح عند تعارضها.

وغايته: التوصل به إلى استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية.

فعلم أصول الفقه كما قال الإسنوي في "التمهيد": "علم عظم نفعه وقدره، وعلا شرفه وفخره؛ إذ هو مثار الأحكام الشرعية، ومنار الفتاوى الفرعية التي بها صلاح المكلفين معاشًا ومعاداً، ثم إنه العمدة في الاجتهاد، وأهم ما يتوقف عليه من المواد"[1].

وهو كما قال؛ إذ به يتوصل المجتهد المطلق إلى معرفة أحكام الله – تعالى- وكيفية استنباطها من كتابه، وسنة رسوله – صلى الله عليه وسلم- وسائر الأدلة الشرعية، وبه يتمكن المجتهد المقيد بمذهب إمام معين من التعرف على منهج إمامه في استنباط الأحكام، ويستطيع الخلافي المقارنة بين الأقوال بالنظر في الأدلة التي بنيت عليها، فيميز بين قويها وسقيمها، ويرجح منها ما يبين له وجه الرجحان فيه.

ولما كان المقصود الأول من دراسة علم أصول الفقه هو التوصل به إلى معرفة كيفية استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية، ومعرفة كيفية استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها تتوقف على معرفة كيفية الاستدلال بألفاظ النصوص الشرعية – قرآنًا كانت، أو سنة- ومعرفة دلالات تلك الألفاظ وأوجه دلالتها على الأحكام.

والاستدلال بألفاظ النصوص الشرعية على ما تتضمنه من أحكام قد يكون بمنطوق اللفظ، وقد يكون بمفهومه، كما قال الإمام الغزالي في "المستصفى": "واللفظ إما أن يدل على الحكم

(١) راجع: التمهيد في تخريج الفروع على الأصول للإسنوي، صـ٤٣، طبعة مؤسسة الرسالة ببيروت، بتحقيق د/ محمد حسن هيتو.

بصيغته ومنظومة، أو بفحواه ومفهومه، أو بمعناه ومعقوله، وهو الاقتباس الذي يسمى: قياساً"[1].

والمفهوم إما أن يكون مفهوم موافقة، أو مفهوم مخالفة، وذلك لأن الحكم الذي يدل عليه اللفظ في محل السكوت لا يخلو: إما أن يكون موافقاً للحكم الذي دل عليه اللفظ في محل النطق في النفي والإثبات، أو مخالفاً له.

فإن كان الحكم الذي دل عليه اللفظ في محل السكوت موافقاً للحكم الذي دل عليه اللفظ في محل النطق، فيسمى المفهوم حينئذ: مفهوم موافقة، كما في دلالة قوله –تعالى-:﴿**فَلاَ تَقُل لَّهُمَآ أُفٍّ**﴾[2]، على تحريم ما فوق التأفيف للوالدين أو أحدهما مما يؤذي، كالضرب، والسب، واللعن، والقتل، وغير ذلك .

ودلالة قوله تعالى:﴿**فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ * وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ**﴾[3]، علي أن من يعمل ما فوق الذرة من خير، أو من شرٍ يرَ جزاء فعله ثواباً في الأولى وعقاباً في الثانية.

ودلالة قوله – تعالى-:﴿**إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا**﴾[4] على تحريم كل ما من شأنه إتلاف أموال اليتامى أو تبديدها وإهلاكها، كالإحراق، أو الإغراق، أو نحو ذلك، لمساواته الأكل بغير حق في إتلاف مال اليتيم وتفويته عليه.

ودلالة قول النبي –صلى الله عليه وسلم-:«**لا يبولن أحدكم في الماء الدائم الذي لا يجري ثم يغتسل فيه**»[5]، على تحريم صب البول في الماء، ونحو ذلك من إطلاق مياه الصرف الصحي، ومياه المصانع الضارة والملوثة وتحويلها إلى مياه الترع والأنهار العذبة، لمساواته التبول في الماء في

(١) راجع: المستصفى ١/ ٣١٦ طبعة دار الفكر.

(٢) من الآية ٢٣ من سورة الإسراء.

(٣) الآيتان٧، ٨ من سورة الزلزلة.

(٤) الآية ١٠ من سورة النساء.

(٥) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الوضوء، باب البول في الماء الدائم، ومسلم في كتاب الطهارة، باب النهي عن البول في الماء الراكد، من حديث أبي هريرة وفي رواية عند مسلم من حديث جابر بن عبد الله –رضي الله عنهما-.
راجع فتح الباري ١/ ٤١٢ رقم ٢٣٩ – صحيح مسلم بشرح النووي ٢/ ١٩٠ رقم ٢٨١، ٢٨٢.

تنجيس الماء وإفساده.

وعليه فمفهوم الموافقة إذاً هو: ما يكون مدلول اللفظ في محل السكوت موافقاً لمدلوله في محل النطق(١).

وإن كان الحكم الذي دل عليه اللفظ في محل السكوت مخالفاً للحكم الذي في محل النطق في النفي والإثبات، فيسمى المفهوم حينئذ مفهوم مخالفة، كما في دلالة قوله –تعالى-:﴿**وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلاً أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ**﴾(٢) على أنه لا يحل لمن ملك طول الحرة أن يتزوج من الإماء

ودلالة قوله تعالى:﴿**وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ**﴾(٣) على عدم وجوب النفقة للمطلقة طلاقاً بائناً إذا لم تكن حاملاً.

ودلالة قوله تعالى:﴿**فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ**﴾ على استحقاقهن الأجرة إذا أرضعن، وعدم استحقاقهن لها إذا لم يرضعن.

فمفهوم المخالفة إذاً هو: ما يكون مدلول اللفظ في محل السكوت مخالفاً لمدلوله في محل النطق(٤).

أو هو عبارة عن: ثبوت نقيض حكم المنطوق للمسكوت عنه(٥).

ويتنوع مفهوم المخالفة إلى أنواع عدة أهمها:

مفهوم الصفة، ومفهوم الشرط، ومفهوم الغاية، ومفهوم العدد، ومفهوم الحصر، ومفهوم اللقب، وقد اختلف العلماء في حجية مفهوم المخالفة بوجه عام اختلافاً واسعاً ما بين مثبت له

---

(١) راجع: الإحكام في أصول الأحكام للآمدي، ٣/ ٦٦- طبعة المكتب الإسلامي ببيروت.

(٢) من الآية ٢٥ من سورة النساء.

(٣) من الآية ٦ من سورة الطلاق.

(٤) راجع: الإحكام للآمدي ٣/ ٦٩.

(٥) راجع: البحر المحيط في أصول الفقه للإمام الزركشي ٤/ ١٣ طبعة دار الصفوة لوزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت – شرح تنقيح الفصول للقرافي صـ٥٣ طبعة مكتبة الكليات الأزهرية.

وناف، كما اختلفوا أيضـًا في حجية كل نوع من أنواعه على حدة، مما يجعل كل نوع منها جديراً بأن يكون موضوع بحث بمفرده.

وكنت قد أسلفت هذا البحث ببحث آخر قصرت الكلام فيه على مفهوم الصفة عند الأصوليين بين المثبتين والنافين وأثره في الفروع الفقهية، وها أنا ذا بحول الله –تعالى– وقوته أتبعه بهذا البحث المتواضع الذي قصرته على مفهوم الشرط كنوع من أنواع مفهوم المخالفة، سبرت فيه غوره، وجمعت شتاته، وعرضت الخلاف في حجيته مرجحـًا ما يرجحه الدليل بعيداً عن الهوى والميل، كما بينت جانبـًا من أثر الخلاف في حجيته في الفروع الفقهية، متوخيـًا في ذلك سهولة العبارة، ووضوح الفكرة، وبساطة الأسلوب، والبعد عن الحشو والتعقيد، والجدل الذي لا يفيد، وقد أسميته: "مفهوم الشرط عند الأصوليين وأثره في الفروع الفقهية".

وقد رتبته على تلك المقدمة، وثلاثة مباحث، وخاتمة:

أما المبحث الأول: ففي تعريف مفهوم الشرط.

وأما المبحث الثاني: ففي حجية مفهوم الشرط.

وأما المبحث الثالث:ففي أثر الخلاف في حجية مفهوم الشرط في الفروع الفقهية.

وأما الخاتمة:ففي أهم نتائج البحث.

وعلى الله –تعالى– أتكل، وبه أعتصم، وبحوله أعتضد، وإليه أبتهل، سائله –سبحانه– أن يعصمني من الخطأ والخلل، وعن القصور والزلل، وأن يشرح لي صدري، وييسر لي أمري، وأن يريني الحق على ما هو عليه، ويهديني إليه، وأن يجعل هذا العمل خالصـًا لوجهه الكريم، وأن يحقق به النفع، وألا يقطع به عملي عن الدنيا، كما أسألك يا رب هداية وتوفيقـًا، وأستلهمك الصواب فيما قصدت، والرشد فيما رجوت، وأعوذ بك من الخذلان ونزعات الشيطان، وأعتصم بك فإنه لا عصام من أمرك إلا أنت، وأبرأ من حولي وقوتي ومن كل حول وقوة وألجأ إلى حولك وقوتك فإنه لا حول ولا قوة إلا بك، والله –تعالى– من وراء القصد وهو حسبي ونعم الوكيل، وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب.

هذا ورغم ما بذلت في هذا البحث المتواضع من جهد، فإني لا أدعي أنه قد بلغ الكمال، والسلامة من العيوب والبراءة من الهفوات، فالكمال لله –عز وجل– وحده، ولا عصمة إلا للأنبياء – عليهم الصلاة والسلام– وحينما أخطئ – وأنا خطاء– أكون أطوع الناس لمن يبصرني بعيوبي، ويأخذ بيدي إلى الصواب، فمن ذا الذي يسلم عمله من العيوب والزلات، أو يخلو من الهفوات؟!

المبحث الأول
تعريف مفهوم الشرط

وفيه مطلبان:

أحدهما: تعريف مفهوم الشرط في اللغة.

وثانيهما: تعريف مفهوم الشرط في الاصطلاح.

المطلب الأول
تعريف مفهوم الشرط في اللغة

عبارة "مفهوم الشرط" مركب إضافي يتكون من جزأين:

أحدهما: كلمة "مفهوم" وهي المضاف.

وثانيهما: كلمة "الشرط" وهي المضاف إليه.

ولما كان تعريف المركب الإضافي إنما يكون بتعريف أجزائه التي تركب منها، فلابد إذاً من تعريف كلمة "مفهوم"، وكلمة "الشرط" كل منهما على حدة.

أما كلمة "مفهوم" : فهي اسم مفعول من فهم الشيء يفهمه، فهماً، فهو مفهوم.

والفهم معناه: معرفة الشيء بالقلب، فيقال: فهمت الشيء، أي : عقلته وعرفته.

والفهم أيضاً: حسن تصور المعنى، وجودة استعداد الذهن للاستنباط.

فقد جاء في "لسان العرب" لابن منظور باب "الفاء" مادة "فهم" : "الفهم: معرفتك الشيء بالقلب، وفهمه، فهماً، وفهامة : علمه، وفهمت الشيء: عقلته وعرفته، وتفهم الكلام: فهمه شيئاً بعد شيء"[1]. وجاء نحو ذلك في "مختار الصحاح لأبي بكر الرازي[2].

---

(١) راجع : لسان العرب لابن منظور ٣٤٣/١٠- طبعة دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي ببيروت، الطبعة الثانية ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م.

(٢) راجع: مختار الصحاح (ف.هـ.م) صـ ٥١٣- طبعة دار المعارف بمصر.

وفي "المعجم الوجيز" مادة "فهم" : "فهمه، فهمـًا، فهامة: أحسن تصوره، وجاد استعداده للاستنباط، وأفهمه الأمر: أبانه له ووضحه.

والفهم : حسن تصور المعنى، وجودة استعداد الذهن للاستنباط.

والمفهوم: مجموع الصفات والخصائص الموضحة لمعنى كلي[1].

وأما كلمة " الشرط" : فالشرط في اللغة: ما يتقرر ليلتزم به في البيع، ونحوه، والجمع: شروط، والشريطة : كالشرط، والجمع: شرائط.

والاشتراط: إلزام الشيء، والتزامه، فيقال: شرط له أمراً، أي: التزمه، وشرط عليه أمراً، واشترط عليه، أي : ألزمه إياه، وشارطه على كذا: شرط عليه، وتشرط في عمله: تكلف شروطـًا وتشدد.

والشرط بالفتح أو التحريك: العلامة، والجمع: أشراط، ومنه: أشراط الساعة، أي: علامات يوم القيامة، وفي التنزيل العزيز ﴿**فَقَدْ جَاء أَشْرَاطُهَا**﴾[2]، أي: علاماتها، ومنه سمي: الشُّرَط، لأنهم جعلوا لأنفسهم علامة يعرفون بها، الواحد: شرطة، وشرطي، ورجل شُرَطي، وشُرْطي، أي: منسوب إلى الشرطة، والجمع: شُرَط، وقيل: سموا بذلك لأنهم أُعدوا لذلك، وأعلموا أنفسهم بعلامات، من قولهم: أشرط إبله وغنمه، إذا عزل منها شيئـًا، وأعدها للبيع وأعلمها بعلامات.

ويستعمل الشَرْط أيضـًا بمعنى: الشق اليسير، فيقال: شَرَط الجلد: ونحوه شرطـًا، أي: شقه شقـًا يسيراً[3].

ومما تقدم يمكن أن يقال: إن مفهوم الشرط في اللغة معناه: ما يعرف بالقلب، ويحسن تصوره في الذهن من تعلق الشرط بالمشروط.

---

(١) راجع: المعجم الوجيز – مجمع اللغة العربية، مادة "فهم" صـ٤٨٣، طبعة وزارة التربية والتعليم.

(٢) من الآية ١٨ من سورة محمد –صلى الله عليه وسلم-.

(٣) لاستخراج ذلك راجع: لسان العرب، باب الشين، مادة "شرط" ٧/ ٨٢: ٨٣، مختار الصحاح (ش. ر.ط) صـ٣٣٤، المعجم الوجيز مادة (شرط) ص٣٤٠- المصباح المنير للفيومي ١/ ٤٧٢ : ٤٧٣- طبعة المطبعة الأميرية بالقاهرة، الطبعة السادسة، القاموس المحيط للفيروز ابادي٢/ ٣٨١، طبعة المطبعة الأميرية ببولاق بالقاهرة، الطبعة الثالثة.

المطلب الثاني
تعريف مفهوم الشرط في الاصطلاح

تمهيـد:

الشرط إما أن يكون شرعيـًا، أو عقليـًا، أو عاديـًا، أو لغويـًا.

فالشرط الشرعي: هو ما كان مستفاداً من الشرع، كجعل طهارة الأعضاء من الحدث والنجس شرطـًا لصحة الصلاة، وحولان الحول شرطـًا لوجوب الزكاة، والقدرة على تسليم المبيع شرطـًا لصحة عقد البيع.

والشرط العقلي: هو ما كان مرده إلى العقل، كما في اعتبار الحياة شرطـًا للعلم.

والشرط العادي: هو ما كان مرد اشتراطه إلى العرف، أو العادة، كما في اعتبار الغذاء شرطـًا لبقاء الحياة في الحيوانات.

وهذه الثلاثة لا خلاف بين العلماء في أنه يلزم من عدمها العدم، ولا يلزم من وجودها وجود ولا عدم لذاتها، فيلزم من عدم الطهارة عدم صحة الصلاة، ولا يلزم من وجود الطهارة وجود صحة الصلاة ولا عدمها، ويلزم من عدم حولان الحول عدم وجوب الزكاة – في الأموال التي يشترط لوجوب الزكاة فيها حولان الحول، كالنقدين، والتجارة، والأنعام- ولا يلزم من وجود حولان الحول وجوب الزكاة لاحتمال عدم بلوغ النصاب، ولا عدم وجوبها لاحتمال وجود النصاب، ويلزم من عدم القدرة على تسليم المبيع عدم صحة عقد البيع، ولا يلزم من وجود القدرة على تسليم المبيع وجود صحة عقد البيع ولا عدمها، لاحتمال اختلال ركن من أركان عقد البيع، أو شرط آخر من شروطه.

ويلزم من عدم الحياة عدم حصول العلم، ولا يلزم من وجود الحياة وجود حصول العلم ولا عدم حصوله، إذ قد توجد الحياة مع الجهل.

ويلزم من عدم الغذاء عدم بقاء الحياة في الحيوانات، ولا يلزم من وجود الغذاء بقاء الحياة في الحيوانات ولا عدم بقائها.

وهذه الثلاثة وهي – الشرط الشرعي، والشرط العقلي، والشرط العادي- يجمعها تعريف واحد للشرط وهو: ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته.

فيحترز بالقيد الأول، وهو قولهم: "ما يلزم من عدمه العدم" عن المانع، فإنه لا يلزم من عدمه شيء.

وبالقيد الثاني: وهو قولهم: "ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم" عن السبب؛ فإنه يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم.

وبالقيد الثالث، وهو قولهم: "لذاته" عن مقارنة الشرط وجود السبب، فإنه يلزم من وجوده الوجود لكن لا لذات الشرط، وإنما لذات وجود السبب، كما إذا قارن حولان الحول اكتمال النصاب، فيلزم من ذلك وجود وجوب الزكاة، لكن لا لذات الشرط- وهو حولان الحول- وإنما لوجود السبب، وهو بلوغ النصاب.

ويحترز به أيضاً عن مقارنة الشرط وجود لمانع، فإنه يلزم من وجوده العدم، لكن لا لذات الشرط، وإنما لوجود المانع، كما إذا اقترن حولان الحول بوجود الدَّين المستغرق للنصاب عند من يرى الدَّين مانعاً، فيلزم عدم وجوب الزكاة، لكن لا لذات الشرط، وإنما لوجود المانع، وهو الدَّين[1].

وأما الشرط اللغوي: فهو ما كان مرد اشتراطه إلى اللغة، أي : ما استفيدت شرطيته من اللغة، ويسمى أيضاً: بالشرط النحوي، وهو ما دخل عليه أداة من أدوات الشرط المخصوصة الدالة على سببية الأول ومسببية الثاني.

أو هو عبارة عن تعليق حكم على شيء بأداة من أدوات الشرط عند النحويين، ك: إن، وإذا ، ومن ، ومتى، وحيثما، وأينما، ونحو ذلك مما يدل على التعليق، أو على سببية الأول ومسببية الثاني،

(١) لاستخراج ذلك راجع : شرح تنقيح الفصول للقرافي، صـ٨٢، طبعة مكتبة الكليات الأزهرية بتحقيق طه عبد الرءوف سعد ، البحر المحيط للزركشي ٣/ ٣٢٧ : ٣٢٩، ٤/ ٣٧، نفائس الأصول للقرافي ٣/ ١٣٩٤ : ١٣٩٥ طبعة المكتبة العصرية بصيدا وبيروت بتحقيق عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض، إرشاد الفحول للشوكاني صـ ٧، طبعة دار الفكر، غاية الوصول شرح لب الأصول للشيخ زكريا الأنصاري ، صـ ١٣ طبعة الحلبي، الحدود في الأصول للباجي ، صـ٦٠، ط دار الآفاق.

كقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا﴾[1]، وقوله – تعالى-: ﴿وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾[2]، وقوله: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[3]، وقوله –تعالى-: ﴿فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللّهُ﴾[4]، وقول القائل: "إن جاءك زيد فأكرمه"، وقول القائل لامرأته: "إن دخلت الدار فأنت طالق"، ونحو ذلك.

وهذا الأخير، وهو الشرط اللغوي هو المراد عند الأصوليين في مفهوم الشرط، وهو المعني بتعريف مفهوم الشرط في الاصطلاح[5].

ومما تجدر الإشارة إليه أن للشروط اللغوية أسباب، أي: أن حكمها حكم السبب؛ وذلك لأنه يلزم من وجودها الوجود ومن عدمها العدم، فإذا قال القائل لعبده: "إن دخلت الدار فأنت حر" يلزم من دخوله الدار الحرية، ومن عدم دخولها عدم الحرية، إلا أن يخلفه سبب آخر للعتق، كأن يعتقه تنجيزاً قبل دخوله الدار بأن يقول له : "أنت حر".

وكذلك إذا قال الرجل لزوجته: "إن دخلت الدار فأنت طالق" فإنه يلزم من دخولها الدار وقوع الطلاق، ومن عدم دخولها الدار عدم وقوع الطلاق، إلا أن يخلفه سبب آخر لإيقاع الطلاق، كأن

---

(١) من الآية ٦ من سورة الحجرات.

(٢) من الآية ٦ من سورة الطلاق.

(٣) من الآية ٦ من سورة الطلاق.

(٤) من الآية ٢٢٢ من سورة البقرة.

(٥) لاستخراج ذلك راجع: قواطع الأدلة في الأصول لابن السمعاني ١/ ٢٤٩ طبعة دار الكتب العلمية ببيروت بتحقيق محمد حسن محمد حسن إسماعيل- الطبعة الأولى سنة ٤١٨هـ - ١٩٩٧م، شرح اللمع للشيرازي ١/ ٤٢٨ طبعة دار الغرب الإسلامي ببيروت، بتحقيق عبد الحميد تركي، الطبعة الأولى سنة ١٤٠٨هـ، ١٩٨٨م، شرح تنقيح الفصول للقرافي صـ ٨٢ :٨٥، نفائس الأصول للقرافي ٣/ ١٣٩٤ : ١٩٩٥، البحر المحيط للزركشي ٣/ ٣٢٨: ٣٢٩، ٤/ ٣٧ :٣٩، شرح المعالم لابن التلمساني ١/ ٢٨٩ : ٢٩٠ طبعة عالم الكتب ببيروت، بتحقيق عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض- نهاية السول للإسنوي ١/ ٣٢٢ طبعة محمد علي صبيح ، إرشاد الفحول للشوكاني، صـ ١٨١، حاشية البناني على شرح المحلي على جمع الجوامع بتقرير الشيخ عبد الرحمن الشربيني ٢/ ٢٠ :٢٢، طبعة مصطفى البابي الحلبي، الفروق للإمام القرافي بحاشية ابن الشاط وتهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية للشيخ محمد علي بن حسين المكي المالكي ١/ ٦٠: ٦٢ طبعة عالم الكتب ببيروت.

يطلقها تنجيزاً قبل دخولها الدار بأن يقول لها: "أنت طالق"، فإن وقوع الطلاق والحالة هذه لا للتعليق على شرط دخولها الدار، وإنما لسبب آخر وهو تنجيز الطلاق.

وبما أن الشروط اللغوية يلزم من وجودها الوجود ومن عدمها العدم لذاتها فتكون أسباباً بهذا المعنى، لأن هذا هو شأن السبب؛ إذ السبب هو : ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم لذاته، ولهذا يقول النحاة في الشرط والجزاء بسببية الأول ومسببية الثاني، بخلاف الشروط الشرعية، والعقلية والعادية، فإن كل واحد منها يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته، فإن كل واحد منها ينتفي المسمى بانتفائه ولا يوجد بوجوده[1].

تعريف مفهوم الشرط في اصطلاح الأصوليين:

عرف الأصوليون مفهوم الشرط باعتباره نوعاً من أنواع مفهوم المخالفة بتعريفات تكاد تكون متقاربة، وقفت منها على ما يلي:

١- تعريف الإمام محمد بن الحسن البدخشي في "مناهج العقول شرح منهاج الوصول في علم الأصول للقاضي البيضاوي، حيث عرفه بقوله: "تعليق الحكم على شيء بأداة الشرط يدل على نفي الحكم عما انتفى فيه ذلك الشيء"[2].ولعل مراده أن مفهوم الشرط عبارة عن: دلالة تعليق الحكم على شيء بأداة الشرط على انتفاء ذلك الحكم عما انتفى فيه ذلك الشيء.

٢- تعريف الشيخ عبد العلي محمد بن نظام الدين الأنصاري في "فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت" حيث عرف مفهوم الشرط بأنه: "انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط"[3] أي: دلالة تعليق الحكم على شرط على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط.

٣- تعريف ابن أمير الحاج في "التقرير والتحبير" حيث عرف مفهوم الشرط بأنه: "دلالة اللفظ

---

(١) راجع في ذلك: شرح تنقيح الفصول للقرافي صـ ٨٥- البحر المحيط للزركشي ٣/ ٣٢٩، ٤/ ٣٧، ٣٩ ، فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت ١/ ٤٢٢ طبعة دار الكتب العلمية ببيروت مع المستصفى للإمام الغزالي- إرشاد الفحول للشوكاني ، صـ ١٨١، الفروق للقرافي، بحاشية ابن الشاط وتهذيب الفروق، ١/ ٦٠: ٦٣.

(٢) راجع: شرح البدخشي المسمى "مناهج العقول" ١/ ٣٢٠.

(٣) راجع: فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت ١/ ٤٢١.

المفيد لحكم معلق على شرط لمذكور على نقيضه في المسكوت عند عدم الشرط"[1].

٤- تعريف صاحب "تيسير التحرير" حيث عرفه بقوله: "ومفهوم الشرط عند تعليق حكم على شرط فإنه ينتفي بانتفاء الشرط، فيثبت نقيضه"[2].

قلت : ومنه يؤخذ أن مفهوم الشرط عبارة عن :دلالة تعليق الحكم على شرط على انتفاء الحكم بانتفاء الشرط، ومن ثم فيثبت نقيضه في المسكوت عنه.

٥- تعريف الشيخ زكي الدين شعبان –رحمه الله- حيث عرف مفهوم الشرط بقوله: "هو دلالة النص الذي علق الحكم فيه على شيء بأداة من أدوات الشرط على نفي الحكم عند انتفاء الشرط"[3].

ويؤخذ من هذه التعريفات، وغيرها أن مفهوم الشرط عبارة عن: دلالة اللفظ المفيد لحكم معلق على شرط على انتفاء ذلك الحكم عند انتفاء ذلك الشرط.

أو إن شئت قل: دلالة تعليق الحكم بالشرط على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط[4].

(١) راجع: التقرير والتحبير ١/ ١١٦ طبعة دار الكتب العلمية ببيروت.

(٢) راجع: تيسير التحرير للشيخ محمد أمين المعروف بأمير باد شاه ١/ ١٠٠، طبعة دار الكتب العلمية ببيروت.

(٣) راجع: أصول الفقه الإسلامي للشيخ زكي الدين شعبان صـ ٣٨٧، طبعة دار النهضة العربية بالقاهرة.

(٤) راجع: أنواع مفهوم المخالفة حقيقتها، وحجيتها، وآثارها الفقهية، للأستاذ الدكتور/ حمدي صبح طه صـ ١٥، بحث منشور بمجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا، العدد الثاني عشر، سنة ١٤٢٠هـ، ٢٠٠٠م.

المبحث الثاني
حجية مفهوم الشرط

وفيه ثلاثة مطالب:

أحدها: في تحرير محل النزاع بين العلماء في حجية مفهوم الشرط.

وثانيها: في مذاهب العلماء في محل الخلاف، وحاصل الخلاف في هذه المسألة، وشروط العمل بمفهوم الشرط عند القائلين به.

وثالثها: في أدلة المذاهب ومناقشتها، وبيان الراجح.

المطلب الأول
تحرير محل النزاع بين العلماء في حجية مفهوم الشرط.

لتحرير محل النزاع بين العلماء في الاحتجاج بمفهوم الشرط باعتباره نوعـًا من أنواع مفهوم المخالفة لابد من بيان أوجه الاتفاق بين العلماء وحصر محل الخلاف، وهاك بيان ذلك.

أولاً: اتفق العلماء على أن الشرط المعنيَّ هنا-أي: في مفهوم الشرط باعتباره نوعـًا من أنواع مفهوم المخالفة – هو الشرط اللغوي دون غيره من الشروط، كالشرط الشرعي، أو العقلي، أو العادي، فهذه الثلاثة يلزم من عدمها العدم ولا يلزم من وجودها وجود ولا عدم لذاتها بالاتفاق، كما تقدم[1].

ثانيـًا: اتفق العلماء أيضـًا على أن تعليق الحكم بالشرط لا يدل على انتفاء الحكم عند انتفاء ذلك الشرط إذا وجد شرط آخر يقوم مقامه، وذلك لأنه إذا وجد شرط آخر يقوم مقامه، لم يكن ذلك الشرط بعينه شرطـًا بل يكون الشرط إما هو، أو ذلك الشرط الآخر لا على التعيين، وذلك ينافي قيام

(١) راجع: قواطع الأدلة في الأصول لابن السمعاني ١/ ٢٤٩- شرح اللمع للشيرازي ١/ ٢٤٨- البحر المحيط للزركشي ٤/ ٣٧، ٣٩- شرح تنقيح الفصول للقرافي صـ ٨٢ : ٨٥- نفائس الأصول للقرافي ٣/ ١٥٩٤ : ١٥٩٥- شرح المعالم لابن التلمساني ١/ ٢٨٩ : ٢٩٠- حاشية البناني على شرح المحلي على جمع الجوامع ٢/ ٢٠ : ٢٢- إرشاد الفحول صـ ١٨١.

الدلالة على كونه بعينه شرطـًا، وذلك كما لو قال قائل لامرأته: "إن دخلت الدار، أو كلمت زيداً فأنت طالق" فإن المشروط – وهو الطلاق- يحصل بحصول أحدهما، وبحصولهما معـًا؛ إذ قد ينتفي أحد الشرطين ويحصل المشروط بحصول الشرط الآخر كما لو لم تدخل الدار لكنها كلمت زيداً، فإن الطلاق يقع، وكذلك إذا دخلت الدار ولم تكلم زيداً.

وكذلك قول القائل -مثلاً- : "إن نمت، أو لمست بشرة أجنبية، أو خرج منك شيء من أحد السبيلين، فتوضأ"، فإن المشروط – وهو وجوب الوضوء- يحصل بحصول أحد هذه الشروط، وبحصولها جميعـًا، ولا يلزم من انتفاء أحدها انتفاء المشروط، إذ قد ينتفي اللمس –مثلاً- ويحصل المشروط بحصول شرط آخر كالنوم، أو خروج شيء من أحد السبيلين[1].

فالحاصل: أن الشرط والمشروط قد يتحدان، بأن يكون الشرط واحداً والمشروط واحداً، نحو قول القائل لامرأته: "إن دخلت الدار فأنت طالق" فحينئذ : يحصل المشروط بحصول الشرط وينتفي بانتفائه، فيقع الطلاق بدخولها الدار، وينتفي عند عدمه.

وقد يتعدد الشرط ويتحد المشروط، بأن يكون للمشروط الواحد شرطان أو أكثر، وحينئذ: فإما أن يكون تعليق الحكم على تلك الشروط على الجمع، أو على البدل.

فإن كان على الجمع، لم يحصل المشروط إلا بحصولها جميعـًا، وينتفي بانتفائها كلها أو بعضها، لأن جميعها كالشرط الواحد مركب من أجزاء، كما في قول القائل لامرأته : "إن دخلت الدار، وكلمت زيداً، وذهبت إلى السوق، وسافرت إلى الإسكندرية فأنت طالق"، فإن الطلاق يقع بحصول جميع هذه الشروط، وينتفي بانتفاء أحدها، وبانتفائها كلها.

وإن كان على البدل، يحصل المشروط بحصول أحدها، وينتفي بانتفائها جميعـًا، كما في قول القائل: "إن دخلت الدار، أو كلمت زيداً، أو ذهبت إلى السوق، أو سافرت فأنت طالق" ، فإن الطلاق

(١) راجع: المعتمد لأبي الحسين البصري ١/ ١٤١ : ١٤٢ طبعة دار الكتب العلمية ببيروت- المحصول للإمام فخر الدين الرازي ٢/ ١٢٣ : ١٢٥ طبعة مؤسسة الرسالة ببيروت بتحقيق د/ طه جابر فياض- نفائس الأصول للقرافي ٣/ ١٣٩٧ - البحر المحيط للزركشي ٣/ ٣٣٢- شرح مختصر الروضة للطوفي ٢/ ٧٦٣ طبعة مؤسسة الرسالة ببيروت.

يقع: بحصول أحدها، وينتفي وقوع الطلاق بانتفائها جميعاً[1].

ثالثاً: اتفق العلماء جميعاً من الحنفية، والمالكية، والشافعية، والمعتزلة، عدا الشيخ تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي من الشافعية[2]، على أن مفهوم الشرط – شأنه شأن مفهوم المخالفة بوجه عام- حجة في غير النصوص الشرعية، أي في كلام الناس، وعقودهم، وتصرفاتهم، وعبارات الفقهاء ومصطلحاتهم.

فإذا قال قائل لعبده – مثلاً- : "إن دخلت الدار فأنت حر"، فإنه يدل بمنطوقه على ثبوت الحرية للعبد إن دخل الدار، ويدل بمفهوم المخالفة على انتفائها عنه إن لم يدخل، وإن كان الحنفية يردون انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط إلى الأصل، وهو العدم الأصلي بحكم الاستصحاب وإبقاء ما كان على ما كان.

قال ابن عابدين في "حاشية نسمات الأسحار": "والحنفية ينفون مفهوم المخالفة بأقسامه في كلام الشارع فقط، ويضيفون حكم الصفة والشرط إلى الأصل، وهو العدم الأصلي إلا لدليل"[3].

وقال ابن أمير الحاج في "التقرير والتحبير" :

"والحنفية ينفونه –أي : مفهوم المخالفة- في كلام الشارع فقط، أما في متفاهم الناس وعرفهم،

---

(١) راجع: البحر المحيط للزركشي ٣/ ٣٣٢ – شرح مختصر الروضة للطوفي ٢/ ٧٦٣.

(٢) فقد نقل عنه ولده تاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي في "جمع الجوامع" أنه يقول بمفهوم المخالفة في النصوص الشرعية دون غيرها من كلام الناس في عقودهم، وتصرفاتهم، وعبارات المصنفين والفقهاء وذلك لغلبة الذهول عليهم، بخلافه في النصوص الشرعية من كلام الله –تعالى- وكلام رسوله –صلى الله عليه وسلم- لأن الله –تعالى- لا يغيب عنه شيء.

كما نقله عنه ابن عابدين في "حاشية نسمات الأسحار" حيث قال: "وأنكر الكل الإمام التقي السبكي في غير الشرعي من كلام المصنفين والواقفين لغلبة الذهول عليهم.

وقد نسب الإمام الزركشي في "البحر المحيط" هذا القول إلى بعض المتأخرين من الشافعية.

راجع: جمع الجوامع لابن السبكي بشرح المحلي وحاشية الآيات البينات ٢/ ٥١- حاشية نسمات الأسحار صـ ١٥٢ – البحر المحيط ٤/ ١٥ – إرشاد الفحول صـ ١٧٩.

(٣) راجع: حاشية نسمات الأسحار للشيخ محمد أمين بن عمر بن عابدين على شرح إفاضة الأنوار على متن أصول المنار للشيخ محمد علاء الدين الحصني الحنفي صـ ١٥١، طبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

وفي المعاملات والعقليات، فيدل"[1]. وجاء نحو ذلك في "تيسير التحرير"[2].

رابعـًا: اتفق العلماء أيضـًا على أن تعليق الحكم بالشرط يكون لا مفهوم له، بمعنى: أنه لا يدل على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط – إذا ظهر للتقييد بالشرط فائدة أخرى، غير نفي الحكم عند انتفاء الشرط، وذلك كما إذا كان المقصود من ذكر الشرط تنبيه المأمور إلى السبب الذي يبعثه على فعل المأمور به وحثه على الامتثال، كما في قول القائل لابنه: "أطعني إن كنت ابني"؛ إذ المقصود تنبيه الابن إلى المعنى المقتضى للطاعة والبر.

ومن ذلك قوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ كُلُواْ مِن طَيِّبَاتِ مَا رَزَقْنَاكُمْ وَاشْكُرُواْ لِلّهِ إِن كُنتُمْ إِيَّاهُ تَعْبُدُونَ**﴾[3] فالمقصود التنبيه على المعنى المقتضى للشكر، لا تعليق الشكر على العبادة.

وكذلك : قوله تعالى : ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ اتَّقُواْ اللّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ**﴾[4] إذ المراد التنبيه على السبب الباعث على ترك الربا، لا مجرد التعليق على الإيمان، ونحو ذلك.

وكذلك: إذا ظهر أن الفائدة من تعليق الحكم بالشرط خروجه مخرج الغالب المعتاد، كما في قوله تعالى: ﴿**وَإِن كُنتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُواْ كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ**﴾[5]؛ لأن المقصود بيان أن الغالب المعتاد في حال السفر فقدان الكاتب، ومن ثم فيكون التقييد بالشرط هنا لا مفهوم له، ويكون الاستيثاق بالرهن مشروعـًا في السفر، وفي الحضر، وسواء وجد الكاتب للدَّين ، أم لم يوجد[6].

هذا خلافـًا للظاهرية، فإنهم لم يقولوا بجواز الرهن إلا في السفر، وعند عدم الكاتب، دون

---

(١) راجع: التقرير والتحبير ١/ ١١٧.

(٢) راجع: تيسير التحرير ١/ ١٠١، وايضاً: البحر المحيط ١٥١٤ – جمع الجوامع لابن السبكي بشرح المحلي وحاشية الآيات البينات ٢/ ٥١ – إرشاد الفحول صـ ١٧٩.

(٣) الآية ١٧٢ من سورة البقرة.

(٤) الآية ٢٧٨ من سورة البقرة.

(٥) من الآية ٢٨٣ من سورة البقرة.

(٦) راجع: المحصول للإمام الرازي ٢/ ١٢٧: ١٢٨ – شرح المعالم لابن التلمساني ١/ ٢٩٦ – نفائس الأصول للقرافي ٣/ ١٤٠٥.

الحضر، لظاهر قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُواْ كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾[1].

قال ابن حزم الظاهري في "المحلي بالآثار": "لا يجوز اشتراط الرهن إلا في البيع إلى أجل مسمى في السفر، أو في السَّلَم إلى أجل مسمى في السفر خاصة، أو في القرض إلى أجل مسمى في السفر خاصة مع عدم الكاتب في كلا الوجهين.

برهان ذلك: أن اشتراط الرهن شرط، وقد قال رسول الله –صلى الله عليه وسلم– «كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل»[2]، وقال عز وجل: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾[3]، إلى قوله: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُواْ كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾[4]، فههنا يجوز اشتراط الرهن حيث أجازه الله – تعالى– والدَّين إلى أجل مسمى لا يعدو أن يكون بيعًا، أو سلمًا، أو قرضًا"[5].

أما الجمهور فقد قالوا بجواز الرهن في السفر والحضر، وعند وجود الكاتب، وعدمه، فقد جاء في "المبسوط" للسرخسي: "الرهن جائز في الحضر والسفر جميعًا، بخلاف ما يقوله أصحاب الظواهر: إن الرهن لا يجوز إلا في السفر لظاهر قوله –تعالى–:﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُواْ كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾، والتعليق بالشرط يقتضي الفصل بين الوجود والعدم.

ولكننا نقول: ليس المراد بالشرط حقيقته، بل ذكر ما يعتاده الناس في معاملاتهم، فإنهم في

---

(١) من الآية ٢٨٣ من سورة البقرة.

(٢) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الشروط، باب الشروط في الولاء، ومسلم في كتاب العتق ، باب الولاء لمن أعتق، من حديث أم المؤمنين عائشة –رضي الله عنها– وهو حديث طويل جاء فيه أن رسول الله –صلى الله عليه وسلم– قال: «**ما بال رجال يشترطون شروطًا ليست في كتاب الله ؟ ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مائة شرط، قضاء الله حق، وشرط الله أوثق، وإنما الولاء لمن أعتق**».

راجع: فتح الباري بشرح صحيح البخاري ٥/ ٣٦٧ : ٣٦٨ حديث رقم ٢٧٢٩– صحيح مسلم بشرح النووي ٥/ ٣٩٨: ٣٩٩ حديث رقم ١٥٠٤، طبعة دار الحديث بالقاهرة.

(٣) من الآية ٢٨٢ من سورة البقرة.

(٤) من الآية ٢٨٣ من سورة البقرة.

(٥) راجع: المحلي بالآثار لابن حز الظاهري ٦/ ٣٦٢– طبعة دار الفكر ببيروت بتحقيق د/ عبد الغفار سليمان البنداري.

الغالب يميلون إلى الرهن عند تعذر إمكان التوثق بالكتاب والشهود، والغالب أن يكون ذلك في السفر"[1].

وجاء في "المغني" لابن قدامة: "ويجوز الرهن في الحضر كما يجوز في السفر ... إلى أن قال: فأما ذكر السفر، فإنه خرج مخرج الغالب، لكون الكاتب يعدم في السفر غالبا"[2].

خامسًا: اتفق العلماء أيضًا على أن تقييد الحكم بالشرط يكون لا مفهوم له إذا كان المفهوم معارضًا بمنطوق نص آخر؛ لأنه إذا كان مفهوم الشرط معارضًا بمنطوق نص آخر، فإنه يقدم المنطوق على المفهوم، ويكون التقييد بالشرط حينئذ لا مفهوم له، وذلك كما في قوله –تعالى–: ﴿**فَإِذَا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ**﴾[3]، فالتقييد بالشرط في قوله : ﴿**فَإِذَا أُحْصِنَّ**﴾ لا مفهوم له، ولا يدل على أن الأمة لا يقام عليها حد الزنى عند ارتكابها ما يوجبه إذا كانت غير محصنة، وذلك لأن هذا المفهوم معارض بمنطوق الأدلة الدالة على وجوب إقامة حد الزنى على الأمة إذا ارتكبت ما يوجبه، سواء أكانت محصنة، أم غير محصنة، ومن ذلك: ما أخرجه البخاري ومسلم في صحيحيهما من حديث أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني أن رسول الله –صلى الله عليه وسلم– سئل عن الأمة إذا زنت ولم تحصن. فقال: «**إذا زنت فاجلدوها، ثم إن زنت فاجلدوها، ثم إن زنت فاجلدوها، ثم إن زنت فاجلدوها، ثم بيعوها ولو بضفير**». قال ابن شهاب: "لا أدري أبعد الثالثة، أو الرابعة؟ والضفير: الحبل"[4].

وفي الصحيحين وغيرهما أيضًا من حديث أبي هريرة أنه سمع رسول الله –صلى الله عليه

---

(١) راجع المبسوط للسرخسي ٢١/ ٦٣ : ٦٤– طبعة دار المعرفة ببيروت سنة ١٤٠٩ هـ – ١٩٨٩م

(٢) راجع: المغني لابن قدامة ٦/ ٢٦ طبعة دار الحديث بالقاهرة – الطبعة الأولى ١٤١٦هـ ١٩٩٦م.

(٣) من الآية ٢٥ من سورة النساء.

(٤) الحديث: أخرجه البخاري في كتاب الحدود، باب إذا زنت الأمة، ومسلم في كتاب الحدود، باب رجم اليهود أهل الذمة في الزنى، وأبو داود في سننه، في كتاب الحدود، باب في الأمة تزني ولم تحصن.

راجع: فتح الباري ١٢/ ١٨٥ حديث رقم ٦٨٣٧ : ٦٨٣٨ – صحيح مسلم بشرح النووي ٦/ ٢٢٦: ٢٢٧ حديث رقم ١٧٠٣ ، ١٧٠٤ – سنن أبي داود ٤/ ١٩١١ : ١٩١٢ حديث رقم ٤٤٦٩، طبعة دار الحديث.

وسلم- يقول: «**إذا زنت أمة أحدكم فتبين زناها، فليجلدها الحد، ولا يثرب عليها، ثم إن زنت فليجلدها الحد، ولا يثرب عليها، ثم إن زنت فليجلدها الحد، ولا يثرب عليها، ثم إن زنت فليبعها ولو بحبل من شعر**»[1].

قال الإمام النووي في "شرح صحيح مسلم" "التثريب: التوبيخ واللوم على الذنب"، وقال أيضـًا: وفي هذا الحديث دليل على وجوب حد الزنى على الإماء والعبيد، وفيه دليل على أن العبد والأمة لا يرجمان، سواء أكانا مزوجين، أم لا، لقوله –صلى الله عليه وسلم-: «فليجلدها الحد» ولم يفرق بين مزوجة وغيرها"[2].

وقال أيضـًا: "وفي هذا الحديث بيان من لم يحصن، وقوله تعالى : ﴿**فَإِذَا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ**﴾[3]، فيه بيان من أحصنت، فحصل من الآية الكريمة والحديث بيان أن الأمة المحصنة بالتزويج وغير المحصنة تجلد.

فإن قيل: فما الحكمة في التقييد في قوله تعالى :﴿**فَإِذَا أُحْصِنَّ**﴾ مع أن عليها نصف جلد الحرة سواء أكانت الأمة محصنة، أم لا؟

فالجواب: أن الآية نبهت على أن الأمة وإن كانت مزوجة لا يجب عليها إلا نصف جلد الحرة؛ لأنه الذي ينتصف، وأما الرجم فلا ينتصف، فليس مراداً في الآية بلا شك، فليس للأمة الموطؤة في النكاح حكم الحرة الموطؤة في النكاح، فبينت الآية هذا لئلا يتوهم أن الأمة المزوجة ترجم، وقد أجمعوا على أنها لا ترجم، وأما غير المزوجة، فقد علمنا أن عليها نصف جلد الحرة بالأحاديث

---

(١) الحديث أخرجه البخاري في كتاب الحدود، باب لا يثرب على الأمة إذا زنت ولا تنفى، ومسلم في كتاب الحدود، باب رجم اليهود أهل الذمة في الزنى.

راجع: فتح الباري ١٢/ ١٨٩ حديث رقم ٦٨٣٩ - صحيح مسلم بشرح النووي ٦/ ٢٢٦ حديث رقم ١٧٠٣- سنن أبي داود ٤/ ١٩١٢ حديث رقم ٤٤٧٠.

(٢) راجع: شرح الإمام النووي لصحيح مسلم ٦/ ٢٢٨.

(٣) من الآية ٢٥ من سورة النساء.

الصحيحة"[1].

سادسًا: بعد أن اتفق العلماء على أن الخلاف محصور في الشرط اللغوي دون غيره من الشروط كما تقدم بيانه، اتفقوا أيضًا على:

أ- أن تعليق الحكم بالشرط يدل على ثبوت ذلك الحكم عند ثبوت ذلك الشرط.

ب- دلالة أداة الشرط على ثبوت الحكم عند ثبوت الشرط.

جـ- انتفاء الحكم "المشروط" عند انتفاء الشرط.

وانحصر محل الخلاف في دلالة التعليق بأداة الشرط على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، فالمثبتون لمفهوم الشرط يقولون: إن تعليق الحكم بالشرط يدل بالمنطوق على ثبوت الحكم عند ثبوت الشرط، ويدل بمفهوم المخالفة على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط.

والنافون لمفهوم الشرط يقولون: إن تعليق الحكم بالشرط يدل على ثبوت الحكم عند ثبوت الشرط، ولا دلالة له على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، بل إذا انتفى الحكم عند انتفاء الشرط فالدال عليه هو العدم الأصلي، أو البراءة الأصلية، ولا دلالة لتعليق الحكم بالشرط على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط[2].

فالحاصل: أن محل النزاع بين العلماء في مفهوم الشرط محصور في دلالة تعليق الحكم في النصوص الشرعية بالشرط اللغوي، - أي: بأداة من أدوات الشرط عند النحويين- على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، إذا لم يوجد شرط آخر يقوم مقامه، ولم يظهر للتقييد بالشرط فائدة أخرى غير انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، ولم يكن مفهوم الشرط معارضًا بمنطوق نص آخر.

---

(١) راجع: شرح الإمام النووي لصحيح مسلم ٦/ ٢٢٩، وأيضًا: فتح الباري بشرح صحيح البخاري لابن حجر العسقلاني ١٢/ ١٨٤ : ١٨٦..

(٢) راجع: المعتمد لأبي الحسين البصري ١/ ١٤١- شرح تنقيح الفصول للقرافي صـ ٢٧٠- نفائس الأصول للقرافي ٣/ ١٣٨٩ ، ١٣٩٤ – شرح المعالم لابن التلمساني ١/ ٢٩٦ – نهاية السول ١/ ٣٢٢- البحر المحيط للزركشي ٤/ ٣٦ : ٤٠ – شرح مختصر الروضة للطوفي ٢/ ٧٦٣ : ٧٦٤ - كشف الأسرار عن أصول البزدوي ٢/ ٢٧١ نشر دار الكتاب الإسلامي بالقاهرة – الإبهاج في شرح المنهاج لابن السبكي ١/ ٣٧٩، طبعة دار الكتب العلمية ببيروت.

المطلب الثاني
مذاهب العلماء في محل الخلاف، وحاصل الخلاف في هذه المسألة
وشروط العمل بمفهوم الشرط عند القائلين به

ويشتمل على فرعين:

أحدهما: في مذاهب العلماء في محل الخلاف، وحاصل الخلاف بين الحنفية والجمهور في هذه المسألة.

وثانيهما: في شروط العمل بمفهوم الشرط عند القائلين به.

الفرع الأول
مذاهب العلماء في محل الخلاف
وحاصل الخلاف بين الحنفية والجمهور في هذه المسألة

أولاً: مذاهب العلماء في محل الخلاف:

اختلف العلماء في دلالة تعليق الحكم بالشرط في النصوص الشرعية على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، إذا لم يوجد شرط آخر يقوم مقامه، ولم تظهر للتقييد بالشرط فائدة أخرى غير انتفاء الحكم عند انتفائه، ولم يكن مفهوم الشرط معارضاً بمنطوق نص آخر على مذهبين:

المذهب الأول: أن تقييد الحكم بالشرط في النصوص الشرعية يدل بالمنطوق على ثبوت الحكم عند ثبوت الشرط، ويدل بالمفهوم على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، وهذا المذهب هو مذهب الجمهور من المالكية، والشافعية والحنابلة، وهم كل من قال بمفهوم الصفة، وبعض من لم يقل به، كأبي الحسين البصري من المعتزلة، وابن سريج من الشافعية، وأبي الحسن الكرخي من الحنفية، واختاره إمام الحرمين في "البرهان"، كما اختاره ابن السمعاني في "قواطع الأدلة"، ونسبه إلى الكثير من أصحاب أبي حنيفة وإلى أبي الحسن الكرخي، كما قال به الإمام الشيرازي في "شرح اللمع"، والإمام فخر الدين الرازي في "المحصول" و "المعالم" والقاضي البيضاوي في "المنهاج"، وغيرهم، ونقله ابن التلمساني في "شرح المعالم" عن الإمام الشافعي – رحمه الله-، وحكاه

أبو الحسين البصري في "المعتمد" عن الشيخ أبي الحسن الأشعري[1].

وهذا المذهب هو ظاهر مذهب الإمام الغزالي في "المنخول" حيث قال: "التخصيص منقسم إلى ما يقع بصيغة الشرط، كقوله:" إن أكرمك فأكرمه" وهذا نص في التخصيص، إذ الجزاء يرتبط بالشرط عند أهل اللسان، والنقل فيه كاف"[2].

وهذا خلافاً لما ذهب إليه في "المستصفى" حيث تابع القاضي أبي بكر الباقلاني على القول بإنكار مفهوم الشرط[3]، كما سيأتي في المذهب الثاني.

المذهب الثاني: أن تقييد الحكم بالشرط يدل على ثبوت الحكم عند ثبوت الشرط، ولا دلالة له على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، بل يبقى انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط على العدم الأصلي، أو البراءة الأصلية، وهذا المذهب هو مذهب الإمام أبي حنيفة –رحمه الله– وجمهور المحققين من الحنفية، واختاره القاضي أبو بكر الباقلاني في "الإرشاد والتقريب"، ونسبه إليه إمام الحرمين في "التلخيص"، والإمام الرازي في "المحصول"، والإمام الغزالي في "المستصفى"، واختاره، كما اختاره الآمدي في "الإحكام" والأبياري في "شرح البرهان"، ونقله أبو الحسين البصري في "المعتمد" عن القاضي عبد الجبار وأبي عبد الله البصري[4].

---

(١) راجع: المعتمد لأبي الحسين البصري ١/ ١٤١- البرهان لإمام الحرمين بشرح الأبياري المسمى "التحقيق والبيان في شرح البرهان" ٢/ ٣٢٣ :/ ٣٢٥ – طبعة دار الضياء بالكويت – قواطع الأدلة ١/ ٢٤٩ : ٢٥٢ - شرح اللمع للشيرازي ١/ ٤٢٨– المحصول ٢/ ١٢٢- شرح المعالم ١/ ٢٧٩، ٢٨٧ – التحصيل من المحصول لسراج الدين الأرموي ١/ ٢٩٢ طبعة مؤسسة الرسالة ببيروت تحقيق د/ عبد الحميد أبو زنيد – نهاية السول ١/ ٣٢٢- البحر المحيط ٤/ ٣٧ - شرح مختصر الروضة للطوفي ٢/ ٧٦١- كشف الأسرار عن أصول البزدوي ٢/ ٢٧١- فواتح الرحموت ١/ ٤٢١- حاشية الأزميري على شرح مرقاة الوصول على مرآة الأصول للعلامة منلاخسرو ٢/ ١٠٨ طبعة دار الطباعة العامرة بتركيا – إرشاد الفحول ص ١٨١.

(٢) راجع: المنخول من تعليقات الأصول للإمام الغزالي ص٢١٥ طبعة دار الفكر بدمشق بتحقيق د/ محمد حسن هيتو.

(٣) راجع: المستصفى للإمام الغزالي ٢/ ٢٠٥ : ٢٠٦ طبعة دار الكتب العلمية ببيروت.

(٤) راجع: التقريب والإرشاد الصغير للقاضي أبي بكر الباقلاني ٣/ ٣٦٣- طبعة مؤسسة الرسالة ببيروت بتحقيق د/ عبد الحميد أبو زيد – المعتمد ١/ ١٤٢- التلخيص في أصول الفقه لإمام الحرمين ٢/ ٢٠٠- طبعة دار البشائر الإسلامية ببيروت، ومكتبة الباز بمكة المكرمة بتحيق د/ عبد الله جولم النيبالي وشبير أحمد العمري- المستصفى ٢/ ٢٠٥ : ٢٠٦- أصول السرخسي ١/ ٢٦٠-

قال الإمام السرخسي في "أصوله" : "الحكم متى تعلق بشرط بالنص، فعند الشافعي –رحمه الله– ذلك النص يوجب انعدام الحكم عند انعدام الشرط، كما يوجب وجود الحكم عند وجود الشرط، وعندنا لا يوجب النص ذلك، بل يوجب ثبوت الحكم عند وجود الشرط، فأما انعدام الحكم عند عدم الشرط فهو باق على ما كان قبل التعليق"(١).

وقال القاضي أبو بكر الباقلاني في "التقريب والإرشاد" :باب : القول في أن تعليق الحكم بالشرط يدل على نفيه عمن ليس له، أم لا؟ ، فقد اختلف –أيضاً– في ذلك: فقال جمهور المنكرين لدليل الخطاب: إنه لا يدل على نفي الحكم عمن ليس فيه الشرط.

وقال بعض أهل العراق، وابن سريج من أصحاب الشافعي: إنه يدل على انتفاء الحكم عمن انتفى عنه الشرط.

والذي نختار في ذلك: إنه ليس بدليل على ذلك"(٢).

وقال الإمام الغزالي في "المستصفى": "الخامسة: – أي: من مراتب دليل الخطاب– الشرط، وذلك أن يقول: "إن كان كذا فافعل كذا:، و"إن جاءكم كريم قوم فأكرموه"، ﴿**وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ**﴾(٣)، وقد ذهب ابن سريج وجماعة من المنكرين للمفهوم إلى أن هذا يدل على النفي والذي ذهب إليه القاضي إنكاره، وهو الصحيح عندنا، على قياس ما سبق، لأن الشرط يدل على ثبوت الحكم عند وجود الشرط فقط، فيُقصر عن الدلالة على الحكم عند عدم الشرط، أما أن يدل

كشف الأسرار عن أصول البزدوي ٢/ ٢٧١– التقرير والتحبير ٢/ ١٣١– فواتح الرحموت ١/ ٤٢١ : ٤٢٢– كشف الأسرار بشرح الصنف على المنار للنسفي ١/ ٤١٦ طبعة دار الكتب العلمية ببيروت– حاشية الأزميري ٢/ ١٠٨– حاشية نسمات الأسحار لابن عابدين ص ١٥٣ : ١٥٤– الإحكام للآمدي ٣/ ٨٨– المحصول ٢/ ١٢٢– شرح مختصر الروضة للطوفي ٢/ ٧٦٢ – البحر المحيط للزركشي ٤/ ٣٧– إرشاد الفحول صـ ١٨١– التحقيق والبيان في شرح البرهان للآبياري ٢/ ٢٦٥ : ٢٦٦، ٣٢٣ : ٣٢٥.

(١) راجع: أصول السرخسي ١/ ٢٦٠.

(٢) راجع: الإرشاد والتقريب – السابق ٣/ ٣٦٣.

(٣) من الآية ٦ من سورة الطلاق.

على عدمه عند العدم، فلا"[1].

ثانيـًا: حاصل الخلاف بين الحنفية والجمهور في هذه المسألة: يرجع حاصل الخلاف بين الحنفية ومن وافقهم من النافين لمفهوم الشرط، وبين الجمهور المثبتين له إلى أن نفى الحكم عند انتفاء الشرط يعتبر حكمـًا شرعيـًا عند الجمهور؛ لأنه من مدلول الدليل اللفظي المذكور، وعدمـًا أصليـًا عند الحنفية؛ لعدم تعرض الدليل المذكور له لا بالنفي، ولا بالإثبات، فإذا قال رجل لامرأته – مثلاً-: "إن دخلت الدار فأنت طالق"، فإنها إذا لم تدخل الدار لا تطلق بالاتفاق، لكن عدم وقوع الطلاق هذا يعتبر حكمـًا شرعيـًا عند الجمهور، لأنه من مدلول الدليل اللفظي، إذ هو مستفاد من تعليق الحكم بالشرط، وعدمـًا أصليـًا عند الحنفية، لعدم تعرض الدليل المذكور له لا بالنفي، ولا بالإثبات، لأن تقييد الحكم بالشرط عند الحنفية يدل على ثبوت الحكم عند ثبوت الشرط فقط، ولا دلالة له على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، وإنما انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط -إن ثبت – فمرده إلى العدم الأصلي، أو البراءة الأصلية.

وينبني على ذلك: أن الجمهور يعتبرون انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط حكمـًا شرعيـًا مستفاداً بطريق دلالة المفهوم من تعليق الحكم بالشرط، ومن ثم فإنهم يجوزون تخصيص العموم به، وبناءً على ذلك: فلا يجوز عند الجمهور نكاح الأمة مع القدرة على طول الحرة؛ لأنهم يرون أن عدم جواز نكاح الأمة مع القدرة على طول الحرة المستفاد بطريق دلالة المفهوم من تعليق الحكم بالشرط في قوله تعالى:﴿**وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلاً أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ**﴾[2]، حكم شرعي ، فيكون مخصصـًا لعموم قوله تعالى:﴿**وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاء ذَلِكُمْ**﴾[3].

أما الحنفية : فإنهم يرون أن عدم جواز نكاح الأمة مع القدرة على طول الحرة عدم أصلي، ومن

(١) راجع: المستصفى ٢/ ٢٠٥ : ٢٠٦.

(٢) من الآية ٢٥ من سورة النساء.

(٣) من الآية ٢٤ من سورة النساء.

ثم فلا يصلح أن يكون مخصصاً لعموم قوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاء ذَلِكُمْ﴾-حتى ولو قيل: إن اتصال المُخصِّص بالمُخَصَّص ليس بشرط - ، ولا ناسخاً له، بناءً على قولهم: إن المُخصِّص المتراخي ناسخ لما تقدمه في القدر المعارض له في مقتضاه؛ لأن عدم جواز نكاح الأمة مع القدرة على طول الحرة، عدم أصلي، وحل نكاح من عدا المحرمات من النساء المتناول للأمة حال القدرة على طول الحرة، المستفاد من عموم قوله –تعالى-: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاء ذَلِكُمْ﴾، حكم شرعي ثبوتي، والعدم الأصلي لا يصلح مخصصاً، ولا ناسخاً له، ومن ثم فيجوز عندهم نكاح الأمة مع القدرة على طول الحرة عملاً بالعموم المذكور[1].

الفرع الثاني
شروط العمل بمفهوم الشرط عند القائلين به

إن جمهور العلماء المحتجين بمفهوم الشرط باعتباره نوعاً من أنواع مفهوم المخالفة لم يطلقوا القول بصحة الاحتجاج به خالياً عن الشروط، أو مجرداً عن القيود والضوابط، بل –شأنه شأن مفهوم المخالفة بوجه عام –ربطوا الاستدلال به بشروط، وأحاطوه بقيود وضوابط إذا روعيت يكون الاستدلال به صحيحاً معتبراً، جارياً على ما تعارف عليه أهل اللسان، وإذا انتفت هذه الشروط، أو القيود، أو انتفى واحد منها، انتفى المفهوم من أصله، ومن ثم فلا يمكن الاستدلال بمفهوم الشرط حينئذ كنوع من أنواع مفهوم المخالفة، وهذه الشروط شروط كثيرة، سأكتفي منها بذكر ما هو ألصق بمفهوم الشرط.

الشرط الأول: ألا تظهر للمسكوت عنه أولوية بالحكم من المنطوق، ولا مساواة له فيه[2].

---

(١) راجع في ذلك: أصول السرخسي ١/ ٢٦٠- كشف الأسرار عن أصول البزدوي ٢/ ٢٧١ ، ٢٧٣ ، ٢٧٧- تيسير التحرير ١/ ١١٩ : ١٢٠- فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت ١/ ٤٢٢- التقرير والتحبير ١/ ١٣١ : ١٣٢- حاشية نسمات الأسحار ص ١٥٣ : ١٥٤- حاشية التفتازاني على شرح العضد لمختصر ابن الحاجب ٢/ ١٨١.

(٢) راجع: مختصر المنتهى بشرح العضد ٢/ ١٧٤- البحر المحيط للزركشي ٤/ ١٧ : ١٨- شرح الكوكب المنير لابن النجار ٣/ ٤٨٩ طبعة مكتبة العبيكان بالرياض بتحقيق د/ محمد الزحيلي، د/ نزيه حماد- الآيات البينات لابن قاسم العبادي على شرح المحلي على جمع الجوامع ٢/ ٣٤- حاشية الأزميري على مرقاة الوصول ٢/ ١٠٠: ١٠١- القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام صـ

وذلك؛ لأنه إذا ظهر أن المسكوت عنه أولى بالحكم من المنطوق، أو مساويـاً له فيه، فإن ذلك يستلزم ثبوت حكم المنطوق للمسكوت عنه، ومن ثم فيكون المفهوم حينئذ مفهوم موافقة، لا مفهوم مخالفة، وذلك كما لو قال الشارع – مثلاً– "لا تضح بالشاة إذا كانت عوراء" فإن ذلك لا يكون دالاً على جواز الأضحية بالشاة العمياء، وذلك لأنه إذا كان لا يجوز الأضحية بالشاة العوراء، فلأن لا يجوز الأضحية بالعمياء من باب أولى.

الشرط الثاني: ألا يوجد شرط آخر يقوم مقامه.

فإذا علق الحكم بشرط ووجد شرط آخر يقوم مقامه لم يكن ذلك دالاً على انتفاء الحكم عند انتفاء ذلك الشرط؛ لأنه متى وجد شرط آخر يقوم مقامه، لم يكن ذلك الشرط بعينه شرطـًا، بل يكون الشرط إما هو، أو غيره لا على التعيين، وذلك ينافي قيام الدلالة على كونه بعينه شرطـًا، وذلك كما لو قال قائل لامرأته: "إن دخلت الدار، أو كلمت زيداً، أو سافرت فأنت طالق"، فإن المشروط –وهو الطلاق – يحصل بحصول أحد هذه الشروط، وبحصولها جميعـًا، وينتفي بانتفائها كلها، ولا يلزم من انتفاء أحدها انتفاء المشروط؛ إذ قد ينتفي أحد الشروط ويحصل المشروط بحصول شرط آخر[1]، كما تقدم بيانه في تحرير محل النزاع.

الشرط الثالث: ألا يكون مفهوم المخالفة المستفاد من تعليق الحكم بالشرط معارضـًا بما هو أقوى منه فإن عارضه دليل آخر أقوى منه، كمنطوق نص آخر، أو مفهوم موافقة، وجب العمل بهذا الدليل، وترك مفهوم المخالفة، أيـًا كان نوعه، مفهوم شرط، أو صفة، أو غيرهما[2].

قال الإمام الغزالي في "المنخول": "يجوز ترك المفهوم (أي: مفهوم المخالفة سواءً أكان مفهوم شرط، أو صفة، أو غيرهما) بنص يضاده، وبفحوى مقطوع به يعارضه، كفهم مشاركة الأمة

٢٣٧طبعة دار الكتب العلمية ببيروت.

(١) راجع: المعتمد ١/ ١٤١ : ١٤٢– المحصول ٢/ ١٢٣ : ١٢٥– نفائس الأصول للقرافي ٣/ ١٣٩٧ – البحر المحيط للزركشي ٣/ ٣٣٢– شرح مختصر الروضة للطوفي ٢/ ٧٦٢ : ٧٦٣.

(٢) راجع: المنخول من تعليقات الأصول للإمام الغزالي ص ٢٢٢– البحر المحيط للزركشي ٤/ ١٨– التمهيد في تخريج الفروع على الأصول للإسنوي ص ٢٤٨ :٢٥٠ – إرشاد الفحول ص ١٧٩ : ١٨٠.

للعبد في سراية العتق"[1].

مثال مفهوم الشرط المعارض بالمنطوق: قوله تعالى: ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُواْ مِنَ الصَّلاَةِ إِنْ خِفْتُمْ أَن يَفْتِنَكُمُ الَّذِينَ كَفَرُواْ إِنَّ الْكَافِرِينَ كَانُواْ لَكُمْ عَدُوًّا مُّبِينًا﴾[2].

فهذه الآية تدل بالمنطوق على جواز قصر الصلاة في السفر في حالة الخوف، وتدل بمفهوم المخالفة – وهو هنا مفهوم شرط- على عدم جواز قصر الصلاة في السفر في حال الأمن، إلا أن مفهوم المخالفة هنا متروك، لكونه معارضاً بمنطوق نص آخر يدل على جواز قصر الصلاة في السفر مطلقاً، سواءً أكان في حال الأمن، أم في حال الخوف، وهو ما روي أن يعلى بن أمية سأل عمر بن الخطاب – رضي الله عنه- كيف نقصر الصلاة وقد أمنا؟ والله –تعالى- يقول: ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُواْ مِنَ الصَّلاَةِ إِنْ خِفْتُمْ أَن يَفْتِنَكُمُ الَّذِينَ كَفَرُواْ﴾ فقال عمر: عجبتُ مما عجبت منه فسألت رسول الله –صلى الله عليه وسلم- فقال: «صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته»[3]، فترك مفهوم المخالفة بمنطوق هذا الحديث؛ لأن المنطوق أقوى من المفهوم، فقدم عليه، ومن ثم فيكون التقييد بالشرط في الآية لا مفهوم له[4].

ومثال مفهوم الشرط المعارض بمفهوم الموافقة: ما روي أن النبي –صلى الله عليه وسلم- قال: «**من نسي صلاة فليصلها إذا ذكرها، لا كفارة لها إلا ذلك**»[5].

---

(١) راجع: المنخول ص ٢٢٢- البحر المحيط ٤/ ١٨.

(٢) الآية ١٠١ من سورة النساء.

(٣) الحديث أخرجه مسلم في صحيحه، في كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب صلاة المسافرين وقصرها من حديث يعلي بن أمية، ٣/ ٢٠٩ حديث رقم ١٨٦ – وأبو داود في سننه ١/ ٥١٨ في كتاب الصلاة، باب صلاة المسافر، حديث رقم ١١٩٩، والترمذي في سننه، في كتاب تفسير القرآن ، باب سورة النساء ٥/ ٢٢٧ حديث رقم ٣٠٣٤ وقال: هذا حديث حسن صحيح ، وابن ماجه في سننه ١/ ٣٣٩ في كتاب إقامة الصلاة، باب تقصير الصلاة حديث رقم ١٠٦٥.

(٤) راجع: المنخول للإمام الغزالي ص ٢٢٢- البحر المحيط للزركشي ٤/ ١٨- التمهيد في تخريج الفروع على الأصول للإسنوي ص٢٤٨ : ٢٥١ – أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء د/ مصطفى سعيد الخن ص ١٧٨ : ١٧٩.

(٥) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب مواقيت الصلاة، باب من نسى صلاة فليصلها إذا ذكرها، من حديث أنس بن مالك، ومسلم في كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب قضاء الصلاة الفائتة واستحباب تعجيل قضائها من حديث أبي هريرة، وأنس بن

فالحديث يدل بالمنطوق على وجوب قضاء الصلاة الفائتة بعذر كنسيان، أو نوم، ويدل بمفهوم المخالفة على عدم وجوب قضاء الصلاة المتروكة عمداً حتى خرج وقتها، لكن مفهوم المخالفة هنا متروك على الصحيح من مذهب الجمهور، خلافاً لابن حزم الظاهري؛ لكونه معارضاً بمفهوم الموافقة الأولى المستفاد من نفس الحديث المذكور، وذلك لأنه إذا وجب قضاء الصلاة الفائتة على المعذور، كالناسي، والنائم مع سقوط الإثم ورفع الحرج عنه، فلأن يجب على العامد غير المعذور بطريق الأولى[1].

وبناء على ذلك : قال الجمهور بوجوب قضاء الصلاة الفائتة مطلقاً، سواءً أكان فواتها بعذر،أم بغير عذر، خلافاً لابن حزم الظاهري حيث وافق الجمهور في وجوب قضاء الصلاة الفائتة بعذر، كنوم، أو نسيان، وخالفهم في وجوب قضاء الصلاة المتروكة عمداً حتى خرج وقتها، فقال: لا يلزم تاركها إلا التوبة والاستغفار، والإكثار من التطوع[2].

ومن ذلك أيضاً: ما روي أن النبي –صلى الله عليه وسلم– قال: « من أعتق شركاً له في عبد، فكان له مال يبلغ ثمن العبد، قُومَ عليه قيمة عدل فأعطي شركاءه حصصهم، وعتق عليه العبد، وإلا، فقد عتق منه ما عتق»[3].

مالك، وأبي قتادة –رضي الله عنهم– وأبو داود في كتاب الصلاة، باب من نام عن الصلاة أو نسيها من حديث أبي هريرة وأنس وأبي قتادة.

راجع: فتح الباري ٢/ ٨٤ حديث رقم ٥٩٧– صحيح مسلم بشرح النووي ٣/ ١٩٦ : ٢٠٢ حديث رقم ٦٨٠ : ٦٨٤– سنن أبي داود ١/ ٢٢٠ : ٢٢٣ حديث رقم ٤٣٥ : ٤٤٢.

(١) راجع: المنخول صـ ٢٢٢ – البحر المحيط للزركشي ٤/ ١٨– التمهيد في تخريج الفروع على الأصول للإسنوي ص٢٤٨، ٢٥١– إرشاد الفحول ص ١٧٩.

(٢) راجع: التمهيد في تخريج الفروع على الأصول للإسنوي ص ٢٤٨ ، ٢٥١– الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم الظاهري ٣/ ٣١٧ : ٣١٨ طبعة دار الحديث بالقاهرة.

(٣) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه، في كتاب العتق، باب إذا أعتق عبد بين اثنين، أو أمة بين الشركاء، من حديث عبد الله بن عمرو –رضي الله عنهما– كما أخرجه مسلم في كتاب الإيمان، باب من أعتق شركاً له في عبد.

راجع: فتح الباري ٥/ ١٧٩ حديث رقم ٢٥٢٢– صحيح مسلم بشرح النووي ٦/ ١٥١ : ١٥٢ حديث رقم ١٥٠١.

فالحديث يدل بالمنطوق على أنه إذا أعتق أحد الشركاء نصيبه في عبد، فإن العتق يسري من الجزء إلى الكل ، إن كان لهذا الشريك مال يبلغ ثمن العبد، وذلك بأن يقوم عليه العبد قيمة عدل، ويعطي شركاءه حصصهم؛ نظراً للتشوف إلى العتق والحرية.

ويدل بمفهوم المخالفة على عدم سريان العتق من الجزء إلى الكل في الأمة، لكن مفهوم المخالفة هنا متروك، لكونه معارضـاً بمفهوم الموافقة المساوي المستفاد من نفس الحديث، لمساواة الأمة للعبد في التشوف إلى العتق والحرية، فيسري العتق من الجزء إلى الكل في الأمة، شأنها في ذلك شأن العبد، فيعمل بمفهوم الموافقة، ويترك مفهوم المخالفة، ويصير التقييد بالعبد في الحديث لا مفهوم له[1].

هذا إذا كان مفهوم المخالفة معارضـاً بمنطوق نص آخر، أو بمفهوم الموافقة الأولى، أو المساوي فإنه يترك العمل بمفهوم المخالفة حينئذ بالاتفاق ويعمل بالمنطوق، وكذا مفهوم الموافقة بقسميه، لقوتهما وضعف مفهوم المخالفة.

أما إذا كان مفهوم المخالفة معارضـاً بالقياس، فيتأتى فيه الخلاف الوارد في مدى جواز تخصيص العموم بالقياس[2]، فمن أجاز تخصيص العموم بالقياس، فإنه يترك العمل بمفهوم المخالفة

---

(١) راجع: المنخول ص ٢٢٢ – البحر المحيط للزركشي ٤/ ١٨.

(٢) للعلماء في تخصيص العموم بالقياس مذاهب:

أحدها: أنه يجوز تخصيص العموم بالقياس مطلقـاً، وهو مذهب الأئمة الأربعة، وبعض المعتزلة كأبي الحسين البصري، ونقله القاضي أبو بكر الباقلاني في "الإرشاد والتقريب" عن الشيخ أبي الحسن الأشعري.

وثانيها: أنه لا يجوز تخصيص العموم بالقياس مطلقـاً، فيقدم العام على القياس، وهو مذهب أبي علي الجبائي من المعتزلة، وبعض المتكلمين.

وثالثها: أنه يجوز تخصيص العموم بجلي القياس دون خفيه، وهو مذهب ابن سريج وبعض أصحاب الشافعي –رحمه الله–.

ورابعها: أنه يجوز تخصيص العموم بالقياس إذا كان العام قد سبق أن دخله التخصيص، وإلا، فلا، وهو مذهب عيسى بن أبان والكرخي من الحنفية.

وخامسها: التوقف، وهو المختار للقاضي أبي بكر الباقلاني، حيث قال في "الإرشاد والتقريب" بعد أن ذكر مذاهب العلماء في تخصيص العموم بالقياس: "والذي نختاره في هذا الباب: القول بوجوب تقابل القياس والعموم –لو ثبت– في قدر ما تعارضا فيه،

إذا عارضه قياس صحيح؛ لأنه إذا أجاز تخصيص عموم المنطوق بالقياس الصحيح، فلأن يُتَرك به مفهوم المخالفة المعارض له من باب أولى.

ومن منع تخصيص العموم بالقياس، لم يترك به مفهوم المخالفة المعارض له.

والحق: أن مفهوم المخالفة يترك بالقياس الجلي المعارض له، فيقدم القياس الجلي على مفهوم المخالفة، وذلك لقوة دلالة القياس؛ الجلي، وبلوغها إلى حد يوازن النصوص، كما أن القياس الجلي هو في الحقيقة عين مفهوم الموافقة، غاية ما هنالك أن من رأى أن دلالة اللفظ على ثبوت حكم المنطوق للمسكوت عنه، لوجود معنى فيه من باب الدلالة اللفظية، أي: مفهومة من اللفظ، سمي هذا النوع من الاستدلال: مفهوم موافقة، أو فحوى الخطاب، أو دلالة النص، ومن رأى أنها من باب الدلالة القياسية، سمي هذا النوع من الاستدلال قياساً جلياً، ومفهوم المخالفة يترك بمفهوم الموافقة المعارض له بلا خلاف بين القائلين بالمفهوم، فيترك بالقياس الجلي كذلك.

ويترك مفهوم المخالفة أيضاً بالقياس الصحيح المنصوص على علته، أو المجمع عليها، لأنه إذا جاز تخصيص العموم به، فلان يترك به مفهوم المخالفة المعارض له أولى.

أما إذا كان مفهوم المخالفة معارضاً بقياس خفي، فعلى المجتهد أن يبذل جهده في الترجيح بينهما، وتقديم الأقوى منهما.

قال الإمام الشيرازي في "شرح اللمع": " وهذا النوع من مفهوم الخطاب – أي: مفهوم

والرجوع في تعرف حكم ذلك إلى شيء سواهما، وأنه ليس في العقل، ولا في الشرع دليل قاطع على وجوب ترك العموم بالقياس، وترك القياس للعموم"، وهذا يقتضي التوقف حتى يظهر دليل من الخارج على رجحان أحدهما.

وقد اختار الإمام الغزالي في "المستصفى" القول بجواز تخصيص العموم بجلي القياس دون خفيه، لأن العموم يفيد ظناً، والقياس يفيد ظناً، ولا يبعد أن يكون قياس قوي أغلب على الظن من عموم ضعيف، أو عموم قوي أغلب على الظن من قياس ضعيف، فيقدم الأقوى، قال : "وإن تعادلا فيجب التوقف".

واختار الآمدي جواز تخصيص العموم بالقياس إذا كانت العلة فيه ثابتة بنص أو إجماع، وإلا، فلا.

راجع في ذلك: الإرشاد والتقريب للقاضي أبي بكر الباقلاني ٣/ ١٩٤ : ١٩٦- المستصفى ٢/ ١٢٢ : ١٢٣ ، ٢/ ١٣١: ١٣٤- الإحكام للآمدي ٢/ ٣٣٧/ - شرح اللمع للشيرازي ١/ ٣٨٤ : ٣٨٥- قواطع الأدلة لابن السمعاني ١/ ١٩٠: ١٩١ – شرح مختصر الروضة للطوفي ٢/ ٥٧١ : ٥٧٥.

المخالفة – حجة عندنا، يجوز إثبات الأحكام به إذا لم نجد نطقاً، ولا تنبيهاً، ولا قياساً"[1].

وقال –رحمه الله– في موضع آخر في معرض الجواب عن استدلال المخالفين بأنه لو كان دليل الخطاب –مفهوم المخالفة– دليلاً، لما جاز اسقاطه بالقياس، كما لا يجوز إسقاط المنطوق به، قال: "المنطوق به غير محتمل، ودليل الخطاب محتمل، فلهذا جاز إسقاطه بالقياس، ولم يجز إسقاط النطق بالقياس، وهذا كما أن النص لا يجوز إسقاطه بالقياس، والعموم يجوز تخصيصه بالقياس حيث كان محتملاً،وإن كان الجميع مستفاداً من اللفظ، وهذا صحيح؛ لأن القياس دليل خاص، ودليل الخطاب محتمل والخاص يقدم على المحتمل"[2].

وقال الشوكاني في "إرشاد الفحول": "ولا شك أن القياس المعمول به يخصص عموم المفهوم، كما يخصص عموم المنطوق، وإذا تعارضا على وجه لا يمكن الجمع بينهما، وكان كل واحد منهما معمولاً به، فالمجتهد لا يخفى عليه الراجح منهما من المرجوح، وذلك يختلف باختلاف المقامات، وبما يصاحب كل واحد منهما من القرائن المقوية له"[3].

الشرط الرابع: ألا يكون تقييد الحكم بالشرط في المنطوق قد خرج مخرج الغالب أو المعتاد.

فإذا كان الحكم في المنطوق قد جاء مقيداً بشرط خرج مخرج الغالب المعتاد، فلا يعمل بمفهوم المخالفة حينئذ، وإنما يعمل بالحكم الذي دل عليه اللفظ في محل النطق فقط، من غير تعرض لمحل السكوت، ويكون التقييد بالشرط لا مفهوم له.

مثال ذلك: قوله تعالى: ﴿**الطَّلاَقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَلاَ يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُواْ مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلاَّ أَن يَخَافَا أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللّهِ فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ**﴾[4].

(١) راجع: شرح اللمع للشيرازي ١/ ٤٢٨.

(٢) راجع: شرح اللمع للشيرازي ١/ ٤٣٩.

(٣) راجع: إرشاد الفحول ص ١٧٩.

(٤) من الآية ٢٢٩ من سورة البقرة.

فالآية تدل بالمنطوق على جواز الخلع بين الزوجين، بأن تفتدي المرأة نفسها من زوجها في مقابل أن ترد إليه ما كان قد دفعه إليها من مهر، لكن هذا الحكم جاء مقيداً بشرط الخوف من عدم إقامة حدود الله –تعالى– في حال استمرار الزوجية، وهذا القيد جرى في الكلام مجرى الغالب المعتاد، لا لتقييد جواز الخلع بحصوله وتحققه، وذلك لأن الغالب المعتاد من حال الزوجين أنهما لا يتخالعان على الود، والصفاء، وإنما يتخالعان إذا وقع بينهما الشقاق، ودب بينهما النزاع، وصارا بحيث يخشى من عدم إقامة حدود الله –تعالى– إذا استمرت العلاقة الزوجية بينهما، فتقييد جواز الخلع بشرط الخوف من عدم إقامة حدود الله –تعالى– إنما جرى مجرى الغالب المعتاد، لا لنفي الحكم عند عدمه، فلا يدل على جواز الخلع عند عدم الخوف من عدم إقامة حدود الله، ومن ثم فيكون التقييد بالشرط في الآية لا مفهوم له، ويكون الخلع جائزاً بين الزوجين في كل الأحوال، سواء وجد الخوف من عدم إقامة حدود الله –تعالى– أم لا، بأن تخالع الزوجان بالاتفاق بينهما من غير شقاق ولا نزاع.

ومن ذلك أيضـاً: قوله تعالى:﴿**وَاسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ من رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ**﴾[1] .

فالآية تدل بالمنطوق على جواز استشهاد رجل وامرأتين، وقد ورد هذا الحكم في المنطوق مقيداً بشرط عدم وجود الرجلين، والتقييد بهذا الشرط لا مفهوم له ، وذلك لكون التقييد به جرى مجرى الغالب المعتاد؛ لأن استشهاد النساء مع وجود الرجال مما لا يجري به العرف، لما يغلب عليهن من الستر، وعسر الأمر عند إقامة الشهادة، فيقتضي التقييد بالشرط حينئذ إجراء الكلام على مجرى العرف، ومن ثم فلا يعمل بمفهوم المخالفة لهذا الشرط، ويكون استشهاد الرجل والمرأتين جائزاً، سواء وجد الرجلان، أم لا[2].

---

(١) من الآية ٢٨٢ من سورة البقرة.

(٢) راجع: البحر المحيط للزركشي ٤/ ١٩ : ٢٢ – مختصر المنتهى بشرط العضد ٢/ ١٧٤ – شرح المحلي على جمع الجوامع بحاشية العطار ١/ ٣٢٣ : ٣٢٤– شرح الكوكب المنير ٣/ ٤٩٠– حاشية الأزميري ٢/ ١٠١.

ووجه كون التقييد الشرط الجاري مجرى الغالب لا مفهوم له: أن ما جرى مجرى الغالب – سواء أكان شرطاً أم صفة- يكون استحضار المتكلم له لغلبته، لا لتقييد الحكم به.

أما إذا لم يكن التقييد بالشرط أو الصفة جارياً مجرى الغالب، فيكون الظاهر أن استحضار المتكلم له لتقييد الحكم به، لا لغلبته. قال الإمام القرافي في "نفائس الأصول": "فهذا هو سر قولهم: الكلام إذا خرج مخرج الغالب لا مفهوم له"(١).

وقد خالف في هذا الشرط إمام الحرمين الجويني فلم يجعل عدم تقييد الحكم في المنطوق بقيد خرج مخرج الغالب شرطاً في تحقق المفهوم، والعمل بمفهوم المخالفة، محتجاً بأن المفهوم من مقتضيات اللفظ، فلا تسقطه موافقة الغالب(٢).

وأجيب عما قاله إمام الحرمين: بما قاله جلال الدين المحلي في "شرح جمع الجوامع"، وغيره من أن المفهوم وإن كان من مقتضيات اللفظ، إلا أنه من المقتضيات الخفية، لأن استفادته منه بواسطة أن التخصيص بالذكر لابد له من فائدة، وهذه الفائدة هي نفي الحكم عما عدا المذكور، وغيرها منتف، وموافقة الغالب المعتاد من المقتضيات الظاهرة لاستفادتها من المتعارف ، فيقدم عليه، حيث إن الظاهر يقدم على الخفي.

وأيضاً: فإن الغالب لازم للحقيقة في الذهن، فذكره معها عند الحكم عليها لحضوره في الذهن، لا لتخصيص الحكم به(٣).

الشرط الخامس: آلا يكون الحكم في المنطوق معلقاً على شرط غير مقصود لذلك الحكم،

---

(١) راجع: نفائس الأصول للقرافي ٣/ ١٤٣٢ – شرح مختصر الروضة للطوفي ٢/ ٧٧٦ : ٧٧٧.

(٢) راجع: البرهان لإمام الحرمين بشرح الأبياري ٢/ ٣٥٠ : ٣٥٦.

(٣) لاستخراج ذلك راجع: البرهان لإمام الحرمين بشرح الأبياري ٢/ ٣٥٠ : ٣٥٨- المستصفى ٢/ ٢١٠- المنخول ص ٢١٨ : ٢١٩- مختصر المنتهى بشرح العضد ٢/ ١٧٤ – شرح المحلي على جمع الجوامع بحاشية العطار ١/ ٣٢٣- حاشية البناني على شرح المحلي على جمع الجوامع ١/ ٢٤٧- التمهيد في تخريج الفروع على الأصول للإسنوي ص ٢٤٩ : ٢٥٠- شرح مختصر الروضة للطوفي ٢/ ٧٧٥ : ٧٧٧- البحر المحيط للزركشي ٤/ ١٩ :٢٠- شرح الكوكب المنير ٣/ ٤٩٠- الآيات البيِّنات على شرح المحلي على جمع الجوامع ٢/ ٣١ : ٣٢- التقرير والتحبير ١/ ١١٥- إرشاد الفحول ص ١٨٠.

أي: لم يذكر لتعليق الحكم عليه.

فإذا ورد الحكم في المنطوق معلقاً على شرط غير مقصود لذلك الحكم، فلا يعمل بمفهوم المخالفة حينئذ، ولا يكون الكلام دالاً على انتفاء الحكم عند انتفاء ذلك الشرط.

مثال ذلك: قوله –تعالى–: ﴿**لاَّ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاء مَا لَمْ تَمَسُّوهُنُّ أَوْ تَفْرِضُواْ لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدْرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ**﴾[1].

فالآية تدل بالمنطوق على رفع الجناح عمن طلق قبل المسيس، وقبل فرض المهر للزوجة ، ومن ثم جواز أو إباحة الطلاق قبل الدخول، وقبل فرض المهر، وقد ورد هذا الحكم مقيداً بقيد "ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة"، وهذا القيد لم يذكر لتعليق الحكم – وهو جواز الطلاق– عليه، وإنما قصد به رفع الجناح عمن طلق قبل المسيس، أو فرض المهر، فيكون تقييد جواز الطلاق بشرط كونه قبل المسيس، أو فرض المهر لا مفهوم له مخالف، ومن ثم فلا تكون الآية دالة على عدم جواز الطلاق بعد الدخول، أو بعد فرض المهر؛ إذ الطلاق جائز قبل الدخول وبعده، وقبل فرض المهر وبعده[2].

قال الإمام فخر الدين الرازي في "التفسير الكبير، المسمى: بمفاتيح الغيب" عند تفسيره للآية المذكورة: "لقائل أن يقول: ظاهر الآية مشعر بأن نفي الجناح عن المطلق مشروط بعدم المسيس، وليس كذلك، فإنه لا جناح عليه أيضاً بعد المسيس"[3].

هذه هي أهم الشروط التي اشترطها جمهور الأصوليين للعمل بمفهوم الشرط كنوع من أنواع مفهوم المخالفة، فإذا انتفى شرط منها انتفى المفهوم من أصله، ومن ثم فلا يمكن الاستدلال بمفهوم الشرط كنوع من أنواع مفهوم المخالفة، ولا يكون الكلام دالاً على انتفاء حكم المنطوق عن المسكوت عنه عند انتفاء الشرط.

---

(١) الآية ٢٣٦ من سورة البقرة.

(٢) راجع: البحر المحيط ٤/ ٢٣– إرشاد الفحول ص ١٨٠.

(٣) راجع: مفاتيح الغيب، أو التفسير الكبير للإمام الرازي ٣/ ٤٣٩ طبعة دار الغد العربي بالقاهرة– الطبعة الأولى ١٤١٢هـ– ١٩٩٣م.

وبالجملة: فيشترط للعمل بمفهوم الشرط كنوع من أنواع مفهوم المخالفة: ألا يوجد شرط آخر يقوم مقامه.

وألا يكون مفهوم المخالفة المستفاد من تعليق الحكم بالشرط معارضاً بدليل آخر أقوى منه، كمنطوق نص آخر، أو مفهوم موافقة، أو قياس صحيح على الراجح من أقوال العلماء.

وألا يظهر لتقييد الحكم في محل النطق بالشرط وتخصيصه بالذكر أية فائدة أخرى غير نفي حكم المنطوق عن المسكوت عنه عند انتفاء الشرط، فإن ظهرت له فائدة أخرى غير ذلك، كأن يكون التقييد بالشرط قد خص بالذكر لكونه خرج مخرج الغالب، أو المعتاد، أو جيء به لحكاية الواقع، أو نحو ذلك فينتفي المفهوم من أصله، ولا يكون الكلام دالاً على انتفاء حكم المنطوق عن المسكوت عنه عند انتفاء الشرط[1].

(١) لاستخراج ذلك راجع: المستصفى ٢/ ٢١٠- الإحكام للآمدي ٣/ ١٠٠- التمهيد في تخريج الفروع على الأصول للإسنوي ص ٢٤٨- شرح المحلي على جمع الجوامع بحاشية الآيات البيِّنات ٢/ ٣٢ : ٣٣- البحر المحيط ٤/ ١٧ : ٢٤- حاشية الأزميري ٢/ ١٠٠ : ١٠١- التقرير والتحبير ١/ ١١٦.

المطلب الثالث
أدلة المذاهب ومناقشتها
وبيان الراجح

ويشتمل على ثلاثة فروع:

أحدها: في أدلة المذهب الأول مناقشتها.

وثانيها: في أدلة المذهب الثاني ومناقشتها.

وثالثها: في بيان الراجح.

الفرع الأول
أدلة المذهب الأول ومناقشتها

استدل أصحاب المذهب الأول –وهم الجمهور القائلون بحجية مفهوم الشرط – بأدلة نقلية، وأخرى عقلية، هذا فضلاً عما ذكروه من الأدلة الكثيرة المثبتة لحجية مفهوم المخالفة بوجه عام؛ إذ إن كل دليل يدل على حجية مفهوم المخالفة يكون دالاً على حجية مفهوم الشرط، باعتبار أن مفهوم الشرط نوع من أنواع مفهوم المخالفة، وسأكتفي هنا بعرض أدلتهم المثبتة لحجية مفهوم الشرط خاصة مع ما قد يرد عليها من مناقشات، خشية الإطالة، ومراعاة لموضوع البحث، ومن هذه الأدلة:

الدليل الأول: ما أخرجه مسلم، وغيره من حديث يعلى بن أمية– رضي الله عنه– أنه قال: "قلت لعمر بن الخطاب –رضي الله عنه–: ما بالنا نقصر الصلاة وقد أمنا؟ وقد قال الله تعالى: ﴿**وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُواْ مِنَ الصَّلاَةِ إِنْ خِفْتُمْ أَن يَفْتِنَكُمُ الَّذِينَ كَفَرُواْ**﴾[1]، فقال عمر بن الخطاب: عجبتُ مما عجبتَ منه ، فسألت رسول الله –صلى الله عليه وسلم– عن ذلك فقال: « **صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته**»[2].

ووجه الدلالة من هذا الحديث من وجهين:

أحدهما: أن يعلى بن أمية، وعمر بن الخطاب – رضي الله عنهما– من أهل اللسان، وأرباب

(١) من الآية ١٠١ من سورة النساء.

(٢) الحديث سبق تخريجه.

الفصاحة والبيان، وقد فهما من الآية المذكورة أن تعليق الحكم بالشرط يدل على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، وذلك لأنهما فهما من الآية أن تعليق قصر الصلاة في السفر بحالة الخوف بأداة من أدوات الشرط، وهي "إن" يدل على عدم جواز قصر الصلاة في السفر عند عدم الخوف، ولذلك تعجبا من ثبوت القصر مع الأمن، وهما من فصحاء العرب، وفهمهما حجة في اللغة، فيثبت بذلك أن تعليق الحكم بالشرط يدل على انتفاء ذلك الحكم عند انتفاء ذلك الشرط، وإلا، لم يكن لتعجبهما معنى، ومن ثم فيكون مفهوم الشرط حجة، وهو المدعى[1].

وثانيهما: أن النبي –صلى الله عليه وسلم– قد أقرهما على هذا الفهم، ولم ينكر عليهما ما فهماه، بل عدل إلى ذكر الرخصة بقوله: «**صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته**»، فلو لم يكن ما فهماه صحيحاً من حيث اللغة والشرع، لرده النبي– صلى الله عليه وسلم– عليهما، ولما أقرهما عليه، فيثبت بذلك أن تعليق الحكم بالشرط يدل على انتفاء ذلك الحكم عند انتفاء ذلك الشرط، وهو المدعى[2].

وقد نوقش هذا الدليل من قبل المخالفين من ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: أنا لا نسلم أن يعلي بن أمية وعمر بن الخطاب –رضي الله عنهما– قد تعجبا لأنهما فهما من الآية المذكورة أن تعليق قصر الصلاة في السفر بحالة الخوف بأداة من أدوات الشرط وهي "إن" يدل على عدم جواز قصر الصلاة في السفر عند عدم الخوف بمقتضى دليل الخطاب، أو مفهوم المخالفة، بل يحتمل أنهما فهما ذلك بناءً على الأصل واستصحاب الحال، لا بناءً على دليل الخطاب؛ إذ الأصل في الصلاة الإتمام، وقد ترك هذا الأصل في السفر عند الخوف لمنطوق

(١) راجع: الإرشاد والتقريب للقاضي أبي بكر الباقلاني ٣/ ٣٤١– المعتمد لأبي الحسين البصري ١/ ١٤٢– البرهان لإمام الحرمين بشرح الأبياري ٢/ ٣١٢ ، ٣٥٧– التلخيص في أصول الفقه لإمام الحرمين ٢/ ١٩٠ : ١٩١– قواطع الأدلة في الأصول لابن السماعني ١/ ٢٥٤– شرح اللمع للشيرازي ١/ ٤٢٩ : ٤٣٠ – المستصفى ٢/ ١٩٧ : ١٩٨– المنخول ص ١١١– الإحكام للآمدي ٣/ ٧٦– المحصول ٢/ ١٢٥ : ١٢٦– التحصيل ١/ ٢٩٢ : ٢٩٣– شرح مختصر الروضة للطوفي ٢/ ٧٢٨ : ٧٢٩– البحر المحيط ٤/ ٣٧– التقرير والتحبير ١/ ١٢٦– شرح المعالم لابن التلمساني ١/ ٢٩٥ : ٢٩٦.

(٢) انظر: المراجع المذكورة في الفقرة السابقة.

الآية، وبقيت حالة عدم الخوف على حكم الأصل، وهو الإتمام، فلذلك تعجبا من ثبوت القصر مع الأمن، فيسقط بذلك ما ذكرتم من الاستدلال بالحديث على أن مفهوم الشرط حجة[1].

وأجيب عن هذا الوجه بجوابين:

أحدهما: أن هذا خلاف ما نقل عنهما، لأن الثابت المنقول عنهما أن يعلي بن أمية قال لعمر ابن الخطاب متعجبًا: "ما بالنا نقصر الصلاة وقد أمنا؟" وقد قال الله تعالى: ﴿**إِنْ خِفْتُمْ أَن يَفْتِنَكُمُ الَّذِينَ كَفَرُواْ**﴾ووافقه عمر على ذلك فلولا أنهما فهما من الآية أن الحكم المعلق على شيء بأداة من أدوات الشرط ينتفي بانتفاء ذلك الشيء، لم يكن لتعجبهما معنى[2].

وثانيهما: أنا لا نسلم أن الأصل في الصلاة الإتمام، كما زعمتم، بل الأصل أن الصلاة فرضت ركعتين، ركعتين، وذلك لما روي في الصحيحين وغيرهما من حديث أم المؤمنين عائشة –رضي الله عنها– قالت: "الصلاة أول ما فرضت ركعتين فأقرت صلاة السفر، وأتمت صلاة الحضر"، وفي رواية عند مسلم وأبي داود "فرضت الصلاة ركعتين ركعتين في الحضر، والسفر، فأقرت صلاة السفر، وزيد في صلاة الحضر"[3].

كما أن الآيات الدالة على وجوب الصلاة لا تنطق بالإتمام، ولا بأن الأصل في الصلاة الإتمام فسقط ما زعمتم[4].

---

(١) راجع: الإرشاد والتقريب للقاضي أبي بكر الباقلاني ٣/ ٣٤٩ : ٣٥٠– المعتمد ١/ ١٤٣– شرح اللمع للشيرازي ١/ ٤٣٢– المستصفى ٢/ ١٩٨– الإحكام للآمدي ٣/ ٧٦– المحصول ٢/ ١٢٦– التحصيل ١/ ١٩٣– التقرير والتحبير ١/ ١٢٦– قواطع الأدلة ١/ ٢٥٥– التلخيص في أصول الفقه لإمام الحرمين ٢/ ١٩٤.

(٢) راجع: شرح اللمع للشيرازي ١/ ٤٣٢– قواطع الأدلة ١/ ٢٥٥.

(٣) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب تقصير الصلاة، باب يقصر إذا خرج من موضعه، ومسلم في كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب صلاة المسافرين، وأبو داود في سننه في كتاب الصلاة، باب صلاة المسافر.

راجع: فتح الباري ٢/ ٦٦٣ حديث رقم ١٠٩٠– صحيح مسلم بشرح النووي ٣/ ٢٠٨ : ٢٠٩ حديث رقم ٦٨٥– سنن أبي داود ١/ ٥١٧ حديث رقم ١١٩٨.

(٤) راجع: المعتمد ١/ ١٤٣– قواطع الأدلة ١/ ٢٥٥– المحصول ٢/ ١٢٦ : ١٢٧– نفائس الأصول للقرافي ٣/ ١٣٩٨– التحصيل ١/ ٢٩٤.

الوجه الثاني: أن هذا الدليل حجة عليكم، لا لكم، وذلك لأنه لو كان الحديث الذي ذكرتموه عن يعلي بن أمية، وعمر بن الخطاب –رضي الله عنهما- دالاً على أن الحكم المعلق على شيء بأداة من أدوات الشرط ينتفي بانتفاء ذلك الشيء، ومن ثم فيكون مفهوم الشرط كنوع من أنواع مفهوم المخالفة حجة، لما جاز قصر الصلاة في السفر عند عدم الخوف، لكن قصر الصلاة في السفر جائز عند عدم الخوف بالاتفاق، فلا يكون الحديث دالاً على أن مفهوم الشرط حجة[1].

وأجيب عن هذا الوجه: بأن ظاهر التقييد بالشرط يمنع من جواز قصر الصلاة في السفر عند عدم الخوف، لكن تُرك هذا الظاهر لوجود دليل يدل على خلافه، وهو قول النبي –صلى الله عليه وسلم- : «**صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته**» ولا يمتنع ترك ظاهر التقييد بالشرط إذا وجد دليل يدل على خلافه، كما لا يمتنع ترك ظاهر العموم إذا وجد دليل يدل على خلاف ظاهر العموم.

هذا فضلاً عن أن التقييد بالشرط في الآية المذكورة خرج مخرج الغالب؛ لأن الغالب من حالهم وقت نزولها الخوف من الذين كفروا، فلا يمنع من قصر الصلاة عند عدم الخوف.

فالحاصل: أن مفهوم المخالفة المستفاد من التقييد بالشرط في الآية متروك لسببين:

أحدهما: أنه معارض بمنطوق قوله –صلى الله عليه وسلم- في الحديث: «صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته».

وثانيهما: أن تقييد قصر الصلاة في الآية بشرط الخوف من الذين كفروا قد خرج مخرج الغالب المعتاد.

وعليه: فيكون مفهوم المخالفة المستفاد من التقييد بالشرط في الآية متروكًا بالاتفاق، كما تقدم بيانه عند تحرير محل النزاع، ويكون قصر الصلاة في السفر جائزاً في حال الخوف وفي حال الأمن كذلك[2].

الوجه الثالث: سلمنا لكم أن الحديث المذكور يدل على أن الحكم المقيد بشرط ينتفي

---

(١) راجع: المعتمد ١/ ١٤٣- المحصول ٢/ ١٢٦.

(٢) راجع: المعتمد ١/ ١٤٣- المحصول ٢/ ١٢٧ – نفائس الأصول للقرافي ٣/ ١٣٩٩.

بانتفاء الشرط، لكن هذا الحديث لا يصلح للاحتجاج به هنا، وذلك لأنه من أخبار الآحاد، وهذه المسألة من المسائل الأصولية، ومسائل الأصول لا تثبت بأخبار الآحاد، فيسقط الاستدلال به على أن مفهوم الشرط حجة(١).

وأجيب عن هذا الوجه بثلاثة أجوبة:

أحدها: أن هذا الحديث وإن كان من أخبار الآحاد، إلا أنه يجري مجرى التواتر من طريق المعنى، لأن الأمة قد تلقته بالقبول، واتفقت على صحته، ومن ثم فيصلح للاحتجاج به في هذه المسألة(٢).

وثانيها: سلمنا أن هذا الحديث من أخبار الآحاد، لكن هذه المسألة وإن كانت من مسائل الأصول، إلا أنها مما يسوغ فيه الاجتهاد، فجاز إثباتها بأخبار الآحاد(٣).

وثالثها: أن هذه المسألة وإن كانت من مسائل الأصول، إلا أن المقصود بها العمل بمفهوم الشرط باعتباره نوعـًا من أنواع مفهوم المخالفة، لا مجرد اعتقاد أنه حجة، والمسائل العملية يجوز إثباتها بأخبار الآحاد، فكذلك المسائل الأصولية التي يقصد بها العمل يجوز إثباتها بأخبار الآحاد؛ لأنه إذا جاز إثبات ما يترتب على هذه الأصول من ضرب الرقاب، وإيجاب الحدود، وإباحة الأبضاع، وغير ذلك من الأحكام العملية بأخبار الآحاد، جاز إثبات أصولها بأخبار الآحاد كذلك(٤).

الدليل الثاني: ما أخرجه البخاري في صحيحه من حديث عبد الله بن مسعود –رضي الله عنه– قال: قال رسول الله –صلى الله عليه وسلم–: «**من مات يشرك بالله شيئـًا دخل النار**» قال ابن مسعود: وقلت أنا: "من مات لا يشرك بالله شيئـًا دخل الجنة"(٥).

---

(١) راجع: شرح اللمع للشيرازي ١/ ٤٣٤– الإحكام للآمدي ٣/ ٧٦.

(٢) راجع: شرح اللمع للشيرازي ١/ ٤٣٤.

(٣) راجع: شرح اللمع للشيرازي ١/ ٤٣٥.

(٤) راجع: شرح اللمع للشيرازي ١/ ٤٣٥.

(٥) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الجنائز، باب في الجنائز، ومن كان آخر كلامه لا إله إلا الله .

راجع: فتح الباري ٣/ ١٢٩ حديث رقم ١٢٣٨.

وفي رواية أخرى عند البخاري أيضاً من حديث عبد الله بن مسعود قال: "قال النبي –صلى الله عليه وسلم– كلمة، وقلت أخرى، قال النبي –صلى الله عليه وسلم– : «**من مات وهو يدعو من دون الله نداً دخل النار**»، وقلت أنا: "من مات وهو لا يدعو لله نداً دخل الجنة"[1].

وجه الدلالة من هذا الحديث: أن عبد الله بن مسعود –رضي الله عنه– من أهل اللسان، ومن فقهاء الصحابة –رضي الله عنهم– وقد فهم من الحديث المذكور أن تعليق الحكم بالشرط يدل على انتفاء ذلك الحكم عند انتفاء ذلك الشرط، فيثبت بذلك أن مفهوم الشرط حجة، وهو المدعى[2].

قال ابن حجر في "فتح الباري" : "وفي حديث ابن مسعود دلالة على أنه كان يقول بدليل الخطاب"[3].

الدليل الثالث: أن النحاة قد نصوا على تسمية "إن"، و"إذا" ، و "من"، ونحوها بحروف الشرط، ويلزم من انتفاء الشرط انتفاء المشروط؛ إذ الشرط هو: ما ينتفي الحكم المعلق عليه عند انتفائه، فيثبت بذلك أن تعليق الحكم بالشرط يدل على انتفاء ذلك الحكم عند انتفاء ذلك الشرط، وعليه فيكون مفهوم الشرط حجة، وهو المدعى[4].

ونوقش هذا الدليل من وجهين:

الوجه الأول: أن تسمية "إن" ، و"إذا" ونحوهما بحروف الشرط إنما هو مجرد اصطلاح للنحاة، كاصطلاحهم على تسمية الحركات المخصوصة بالرفع، والنصب، والجر، وإن لم تكن تسمية هذه الحركات بهذه الأسماء موجودة في أصل اللغة، وحينئذ: فلا يلزم من ذلك أن تكون هذه الحروف موضوعة للشرط بالمعنى المذكور في أصل اللغة؛ إذ يحتمل أن تكون هذه الحروف ليست

---

(١) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب التفسير، باب "ومن الناس من يتخذ من دون الله أندادا".
راجع: فتح الباري ٨/ ٢٠٤ حديث رقم ٤٤٩٧.

(٢) راجع: البحر المحيط للزركشي ٤/ ٣١.

(٣) راجع: فتح الباري بشرح صحيح البخاري لابن حجر العسقلاني ٣/ ١٣٠.

(٤) راجع: المعتمد ١/ ١٤٢- الإحكام للآمدي ٣/ ٨٨- المحصول ٢/ ١٢٢ : ١٢٣- شرح المعالم لابن التلمساني ١/ ٢٨٩- التحصيل ١/ ٣٩٢ : ٣٩٣- نهاية السول ١/ ٣٢٢- مناهج العقول للبدخشي ١/ ٣٢١- التقرير والتحبير ١/ ١٣١.

للشرط في أصل اللغة، والنحاة قد نقلوها للشرط، واصطلحوا على تسميتها بحروف الشرط، ومن ثم فلا يلزم من تعليق الحكم بالشرط انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، ولا يكون مفهوم الشرط حجة[1].

وأجيب عن هذا الوجه: بأن النحويين لما اصطلحوا على تسمية هذه الحروف بحروف الشرط، واستعملوها للشرط، فإنه يلزم من ذلك أن تكون هذه الحروف موضوعة للشرط لغة، أي: لنفي المشروط عند انتفاء الشرط، وإلا ، لكان النحويون واللغويون قد نقلوا هذه الحروف عن معناها الأصلي أو الحقيقي الموضوعة له لغة إلى معنى آخر، وذلك خلاف الأصل؛ لأن الأصل عدم النقل، فلا يصار إلى القول بالنقل إلا لقرينة، ولا قرينة ها هنا، فثبت بذلك أن هذه الحروف موضوعة للشرط لغة عند كل من اللغويين والنحويين[2].

الوجه الثاني: سلمنا أن هذه الحروف موضوعة للشرط لغة، لكن لا نسلم أنه يلزم من تعليق الحكم بالشرط انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط مطلقـًا، إذ يجوز تعليق الحكم بشرطين على البدل، كأن يقول رجل لامرأته –مثلاً–: "إن دخلت الدار، أو كلمت زيداً فأنت طالق"، وحينئذ: فانتفاء أحد الشرطين على التعيين لا يدل على انتفاء الحكم المشروط، لجواز ثبوته مع الشرط الآخر، فانتفاء دخولها الدار لا يدل على نفي وقوع الطلاق، لجواز وقوع الطلاق لتكليمها لزيد، فظهر بذلك أنه لا يلزم من تعليق الحكم الشرط انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط مطلقـًا، أو دائمـًا وإنما يلزم ذلك إذا عرف أنه لا يوجد شرط آخر يقوم مقام ذلك الشرط[3].

وأجيب عن هذا الوجه بجوابين:

أحدهما: أن ما ذكرتموه خارج عن محل النزاع؛ لأن محل النزاع بيننا وبينكم إنما هو في دلالة

---

(١) راجع: المحصول ٢/ ١٣٣ : ١٢٤– نهاية السول ١/ ٣٢٢– مناهج العقول للبدخشي ١/ ٣٢١– أصول الفقه أ.د/ محمد أبو النور زهير ٢/ ٩١.

(٢) انظر: المراجع المذكورة في الفقرة السابقة.

(٣) راجع: الإرشاد والتقريب ٣/ ٣٦٣ : ٣٦٤– المستصفى ٢/ ٢٠٦– الإحكام للآمدي ٣/ ٩٠ : ٩١– المحصول ٢/ ١٢٣ – نهاية السول ١/ ٣٢٢ : ٣٢٣ – مناهج العقول للبدخشي ١/ ٣٢١– كشف الأسرار عن أصول البزدوي ٢/ ٢٧٢.

تعليق الحكم بالشرط على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط إذا لم يوجد شرط آخر يقوم مقام ذلك الشرط، أما إذا وجد شرط آخر يقوم مقام ذلك الشرط، فانتفاء أحد الشرطين بعينه لا يدل على انتفاء الحكم المشروط بالاتفاق، فالقول بجواز تعليق الحكم بشرطين على البدل مسلم، لكنه يعتبر خروجاً عن محل النزاع(١).

وثانيهما: أنه على القول بجواز تعليق الحكم بشرطين على البدل، لم يكن الشرط واحداً معيناً منهما، بل يكون الشرط أحدهما لا بعينه، وحينئذ فيتوقف انتفاء الحكم المشروط على انتفائهما معاً؛ لأن مسمى أحدهما لا يزول إلا بذلك، ولا يزول بزوال واحد منهما، لأن نفي الواحد لا بعينه لا يتحقق إلا بانتفاء جميع أفراده، ولا شك أن نفي الشرط غير المعين بانتفاء جميع أفراده يدل على انتفاء الحكم المشروط، وبذلك يتم قولنا: إن تعليق الحكم بالشرط يدل على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط(٢).

الدليل الرابع: أنه قد ثبت بالاستقراء والتتبع لكلام العرب أن تخصيص الشيء بالذكر من شرط، أو صفة، أو غاية، لابد له من فائدة، وهذه الفائدة إن لم تكن مقصداً بيانياً، كالترغيب، أو التنفير، أو التفخيم، أو الاهتمام بشأن المذكور، أو الامتنان، أو بيان الأعم الأغلب، أو حكاية الواقع، أو نحو ذلك، فهي نفي حكم المنطوق عن المسكوت عنه عند انتفاء الشرط، أو الصفة، أو الغاية، وإلا كان التخصيص بالذكر عبثاً ولغواً، وتطويلاً من غير فائدة، والعبث واللغو يتنزه عنه كلام العقلاء من الناس، فلأن يتنزه عنه كلام الشارع أولى، فيثبت بذلك أن تخصيص الشيء بالذكر يدل على نفي الحكم عما عداه، ومن ثم فيكون تقييد الحكم بالشرط يدل على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، ويكون مفهوم الشرط حجة، وهو المدعى(٣).

---

(١) راجع: المحصول ٢/ ١٢٤ : ١٢٥- نهاية السول ١/ ٣٢٣- مناهج العقول ١/ ٣٢١.

(٢) لاستخراج ذلك راجع: المعتمد ١/ ١٤٢ ، ١٤٤- المحصول ٢/ ١٢٤ : ١٢٥- نفائس الأصول للقرافي ٣/ ١٣٩٧- نهاية السول ١/ ٣٢٣- مناهج العقول ١/ ٣٢١.

(٣) لاستخراج ذلك راجع: المعتمد ١/ ١٥٨- قواطع الأدلة ١/ ٢٤٦- شرح اللمع للشيرازي ١/ ٤٣٢ : ٤٣٣- المستصفى ٢/ ٢٠٠- الإحكام للآمدي ٣/ ٧٧- المحصول ٢/ ١٤٤- شرح مختصر الروضة للطوفي ٢/ ٧٢٥ : ٧٢٦- التقرير والتحبير ١/ ١٢١.

ونوقش هذا الدليل بمناقشات أظهرها ثنتان:

إحداهما: أنا لا نسلم أنه لا فائدة في تخصيص الشيء بالذكر سوى نفي الحكم عما عدا المذكور، بل قد يكون لتخصيص الشيء بالذكر فوائد أخر، منها: تأكيد حكم المخصوص بالذكر، أو تفخيمه، أو تعظيمه، أو لكونه غالب الوقوع، أو مسئولاً عنه من سائل، ونحو ذلك.

ومنها: توسعة مجال الاجتهاد، لينال المجتهد ثواب الاجتهاد، وذلك لأن تخصيص الشيء بالذكر مع احتمال الاختصاص بالحكم وعدمه يحتاج إلى نظر واجتهاد يحصل به للناظر أو المجتهد ثواب الاجتهاد، لما فيه من إتعاب للقريحة.

ومنها: أن يكون المقصود من تخصيص الشيء بالذكر إفراد كل واحد من المنطوق به، والمسكوت عنه، بنص خاص ، تكثيراً لألفاظ النصوص، ليكثر ثواب القارئ والحافظ لها، فثبت بذلك بطلان انحصار فائدة تخصيص الشيء بالذكر من شرط، أو صفة، أو نحوهما فيما ذكرتم من الدلالة على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط أو الصفة[1].

وأجيب عن هذه المناقشة: بأن ما ذكرتموه من الفوائد المحتملة لا ينافي ما ذكرناه من أن فائدة تخصيص الشيء بالذكر من شرط، أو صفة، أو نحوهما هي نفي الحكم عما عدا المذكور، أي: نفي الحكم عند انتفاء الشرط، أو الصفة، وذلك لأن المعتبر الفائدة التي يدل عليها اللفظ في الأعم الأغلب، والفائدة التي يدل عليها اللفظ عند تخصيص الشيء بالذكر من شرط ، أو صفة ، أو نحوهما في الأعم الأغلب هي ما ذكرنا من الدلالة على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، أو الصفة[2].

هذا فضلاً عن أن أكثر ما ذكرتموه من الفوائد المحتملة، ككون التقييد بالشرط، أو الصفة، أو نحوهما قد خص بالذكر لتأكيد حكم المخصوص بالذكر، أو تفخيمه، أو تعظيمه، أو لكونه غالب

---

(١) راجع: المستصفى ٢/ ٢٠١ : ٢٠٢- الإحكام للآمدي ٣/ ٧٧ : ٧٨- المحصول ٢/ ١٤٦- شرح مختصر الروضة للطوفي ٢/ ٧٢٦: ٧٢٧- التقرير والتحبير ١/ ١٢١ : ١٢٢.

(٢) راجع: قواطع الأدلة لابن السمعاني ١/ ٢٤٦: ٢٤٧- شرح مختصر الروضة للطوفي ٢/ ٧٢٧ : ٧٢٨.

الوقوع، ونحو ذلك، إن ثبت فيكون التقييد بالشرط، أو الصفة، ونحوهما لا مفهوم له بالاتفاق بيننا وبينكم، لما تقدم في تحرير محل النزاع، وفي شروط العمل بمفهوم الشرط عند القائلين بحجيته من أنه يشترط للعمل به: ألا يظهر لتقييد الحكم في محل النطق بالشرط وتخصيصه بالذكر أية فائدة أخرى غير نفي حكم المنطوق عن المسكوت عنه عند انتفاء الشرط، فإن ظهرت له فائدة أخرى غير ذلك، كأن يكون التقييد بالشرط قد خص بالذكر لكونه خرج مخرج الغالب، أو المعتاد، أو جيء به لحكاية الواقع، أو نحو ذلك فحينئذ ينتفي المفهوم من أصله، ولا يكون الكلام دالاً على انتفاء حكم المنطوق عن المسكوت عنه عند انتفاء الشرط بالاتفاق(١).

وثانيتهما: أن هذا الدليل على فرض تسليمه- منقوض بمفهوم اللقب؛ إذ لو كان تخصيص الشيء بالذكر من شرط، أو صفة، أو نحوهما، لا فائدة له سوى نفي حكم المنطوق عن المسكوت عنه عند انتفاء الشرط أو الصفة، لصح أن يقال في مفهوم اللقب: إن تخصيص الذات بالذكر لا فائدة له سوى نفي الحكم عن غير تلك الذات، ومن ثم فيكون مفهوم اللقب حجة، مع أنكم لا تقولون بحجيته، فما كان جواباً لكم يكون جواباً لنا من غير فرق(٢).

وأجيب عن هذه المناقشة: بأن هناك فرق بين مفهوم اللقب، وغيره، ففي مفهوم اللقب يكون تخصيص الذات بالذكر، أو بالحكم له فائدة أخرى غير نفي الحكم عن غير تلك الذات، وهي تصحيح الكلام وعدم اختلاله، إذ الكلام لا يستقيم إلا بذكر الاسم، أو اللقب، فمثلاً في قول القائل: "زيد فاهم" إذا أسقطنا كلمة "زيد" يكون الكلام مختلاً، وغير مستقيم، ولا فائدة له، فالفائدة من ذكر اللقب هي تصحيح الكلام وعدم اختلاله، ومن ثم فلا يكون مفهوم اللقب حجة.

أما غير مفهوم اللقب، كمفهوم الشرط، أو الصفة، أو الغاية فتكون الفائدة من التخصيص

---

(١) لاستخراج ذلك راجع: المحصول ٢/ ١٢٧: ١٢٨- شرح المعالم لابن التلمساني ١/ ٢٩٦- نفائس الأصول للقرافي ٣/ ١٤٥- التمهيد في تخريج الفروع على الأصول للإسنوي ص ٢٤٨- شرح المحلي على جمع الجوامع بحاشية الآيات البينات ٢/ ٣٢: ٣٣- البحر المحيط للزركشي ٤/ ١٧ : ٢٤- حاشية الأزميري ٢/ ١٠٠: ١٠١- التقرير والتحبير ١/ ١١٦.

(٢) راجع: البرهان لإمام الحرمين بشرح الأبياري ٢/ ٣١٧ : ٣١٩- المستصفى ٢/ ٢٠١- الإحكام للآمدي ٣/ ٧٩- المحصول ٢/ ١٤٦- نهاية السول ١/ ٣٢٠- أصول الفقه أ.د/ محمد أبو النور زهير ٢/ ٨٨.

بالذكر هي انتفاء حكم المنطوق عن المسكوت عنه عند انتفاء الشرط، أو الصفة، أو الغاية، وإن ظهرت فائدة أخرى غير ذلك ينتفي المفهوم من أصله ولا يعمل بمفهوم الشرط، أو الصفة، أوالغاية بالاتفاق، وذلك لأن الكلام يكون صحيحاً مستقيماً بدون التقييد بالشرط، أو الصفة، أو الغاية، ففي قول القائل –مثلاً– "إن نجح زيد في الامتحان فأعطه ألفاً"، "وفي الغنم السائمة زكاة"، "قاتلوا أهل الذمة حتى يعطوا الجزية"، إذا حذف التقييد بالشرط، أو الصفة، أو الغاية، فقيل: "اعط زيداً ألفاً"، "في الغنم زكاة"، "قاتلوا أهل الذمة"، يكون الكلام صحيحاً مستقيماً، لا خلل فيه ، فثبت بذلك أن الفائدة من تخصيص الشرط، أو الصفة، أو الغاية بالذكر هي انتفاء حكم المنطوق عن المسكوت عنه عند انتفاء الشرط، أو الصفة، أو الغاية، بخلاف مفهوم اللقب، فلا وجه لما ذكرتم من النقض لوجود الفارق بين مفهوم اللقب وغيره من أنواع مفهوم المخالفة، ومن ثم فيسلم دليلنا على أن مفهوم الشرط حجة باعتباره نوعاً من أنواع مفهوم المخالفة[1].

الدليل الخامس: أنه لو لم يكن مفهوم الشرط حجة، وتقييد الحكم بالشرط دالاً على انتفاء ذلك الحكم عند انتفاء ذلك الشرط لأدى ذلك إلى إسقاط نطق الشارع فيما نطق به من تقييد الحكم بالشرط، وإسقاط نطق الشارع غير جائز، فلزم من ذلك أن يكون مفهوم الشرط حجة، وهو المدعى.

وبيان ذلك: أنه لو كان نكاح الأمة لمن يجد طول الحرة جائزاً، لكان القول به إسقاطاً لنطق الشارع في تقييد جواز نكاح الأمة بشرط العجز عن طول الحرة في قوله –تعالى–: ﴿**وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلاً أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ**﴾[2].

وكذلك لو كان نكاح الأمة لمن لم يخش العنت جائزاً، لكان القول به إسقاطاً لنطق الشارع فيما نطق به من تقييد جواز نكاح الأمة بشرط الخوف من العنت في قوله – تعالى–: ﴿**ذَلِكَ لِمَنْ**

(١) راجع: نهاية السول ١/ ٣٢٠– نفائس الأصول للقرافي ٣–١٤٢٩– أصول الفقه أ.د/ محمد أبو النور زهير ٢/ ٨٨.

(٢) من الآية ٢٥ من سورة النساء.

﴿خَشِيَ الْعَنَتَ منكم﴾[1]، وإسقاط نطق الشارع غير جائز، فلزم من ذلك أن يكون مفهوم الشرط حجة، وهو المدعى[2].

الفرع الثاني
أدلة المذهب الثاني ومناقشتها

استدل أصحاب المذهب الثاني وهم جمهور الحنفية، ومن وافقهم على القول بأن تقييد الحكم بالشرط لا يدل على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط؛ بل يبقى انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط- إن ثبت- على العدم الأصلي، أو البراءة الأصلية، فضلاً عما وجهوه من مناقشات إلى أدلة المثبتين لمفهوم الشرط بأدلة أهمها دليلان:

الدليل الأول: قالوا: إن تقييد الحكم بالشرط لا يدل على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، وإنما يدل على ثبوت الحكم عند ثبوت الشرط فقط، وانتفاء الحكم عند انتفاء الشرط -إن ثبت- فمرده إلى العدم الأصلي، أو البراءة الأصلية، لا إلى مجرد تقييد الحكم بالشرط، وذلك لأنه لا يمتنع تعليق الحكم بشرطين مختلفين، أو بشرطين فأكثر على البدل، كأن يقول قائل لغيره: "إن جاءك زيدً فأكرمه"، و "إن أكرمك فأكرمه"، أو يقول قائل: "احكم بالمال للمدعي إن كانت له بينة، أو إن شهد به شاهدان، أو أقر به المدعى عليه، وحينئذ: فانتفاء أحد الشرطين على التعيين لا يدل على انتفاء الحكم المشروط، لجواز ثبوته مع الشرط الآخر؛ لأن نهاية ما في تعليق الحكم بالشرط جعله علامة على وجود الحكم، وكونه علامة عليه لا يمنع من كون غيره علامة عليه أيضـًا، وأقصى ما في حالاته أن يكون بمثابة العلة الشرعية، وكون الشيء علة لا يمنع من كون غيره علة أيضـًا لجواز تعدد الأسباب والعلل، ولذلك جاز إثبات الحكم الواحد بعلتين مختلفتين، وإذا كان ذلك كذلك بطل كون تقييد الحكم بالشرط دالاً على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، وهو المدعى[3].

---

(١) من الآية ٢٥ من سورة النساء.

(٢) راجع: شرح اللمع للشيرازي ١/ ٤٣٣ : ٤٣٤.

(٣) راجع: الإرشاد والتقريب للقاضي أبي بكر الباقلاني ٣/ ٣٦٣ : ٣٦٥- المعتمد ١/ ١٤٤- المستصفى ٢/ ٢٠٦- الإحكام للآمدي ٣/ ٩٠ : ٩١- المحصول ٢/ ١٢٣- كشف الأسرار عن أصول البزدوي ٢/ ٢٧٢- أصول السرخسي ١/ ٢٦٥- حاشية الأزميري

ونوقش هذا الدليل بثلاث مناقشات:

إحداها: أن تعليق الحكم بشرطين فأكثر على خلاف الأصل، لأن الأصل عدم الشرط الثاني، فالأصل التعليق على شرط واحد، والزائد عليه على خلاف الأصل، وحينئذ فيصح ما ذكرناه من أن تعليق الحكم بالشرط يدل على انتفاء الحكم عند انتفاء شرطه المعلق عليه[1].

وثانيتها: سلمنا جواز تعليق الحكم بشرطين فأكثر، لكن ما ذكرتموه خارج عن محل النزاع؛ لأن محل النزاع بيننا وبينكم إنما هو في دلالة تعليق الحكم بالشرط على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط إذا لم يوجد شرط آخر يقوم مقام ذلك الشرط، أما إذا وجد شرط آخر يقوم مقامه، فإنتفاء أحد الشرطين بعينه لا يدل على انتفاء الحكم المشروط بالاتفاق، لما تقدم في تحرير محل النزاع، وفي شروط العمل بمفهوم الشرط عند القائلين به من أنه يشترط للعمل به: ألا يوجد شرط آخر يقوم مقامه، فالقول بجواز تعليق الحكم بشرطين فأكثر مسلم، لكنه يعتبر خروجاً عن محل النزاع[2].

وثالثتها: أنه على فرض تعليق الحكم بشرطين فأكثر على البدل، لم يكن الشرط واحد معيناً، بل يكون الشرط أحد تلك الشروط لا بعينه، وحينئذ: فيتوقف انتفاء الحكم المشروط على انتفاء جميع تلك الشروط؛ لأن مسمى أحدها لا يزول إلا بذلك، ولا يزول بزوال واحد منها؛ لأن نفي الواحد لا بعينه لا يتحقق إلا بانتفاء جميع أفراده، ولا شك أن نفي الشرط غير المعين بانتفاء جميع أفراده يدل على انتفاء الحكم المشروط، فيتم بذلك قولنا: إن تعليق الحكم بالشرط يدل على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط[3].

الدليل الثاني: أنه لو كان تقييد الحكم بالشرط دالاً على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، لما

على شرح مرقاة الوصول المسمى بمرآة الأصول لمنلاخسرو ٢/ ١٠٩: ١١٠- نهاية السول ١/ ٣٢٢: ٣٢٣- مناهج العقول للبدخشي ١/ ٣٢١- شرخ مختصر الروضة للطوفي ٢/ ٧٦٢.

(١) راجع: شرح مختصر الروضة للطوفي ٢/ ٧٦٢.

(٢) راجع: المحصول ٢/ ١٢٤: ١٢٥- نهاية السول ١/ ٣٢٣- مناهج العقول للدخشي ١/ ٣٢١.

(٣) لاستخراج ذلك راجع: المعتمد ١/ ١٤٢ ، ١٤٤- المحصول ٢/ ١٢٤ : ١٢٥- نفائس الأصول للقرافي ٣/ ١٣٩٧- نهاية السول ١/ ٣٢٣- شرح مختصر الروضة للطوفي ٢/ ٧٦٢- مناهج العقول للبدخشي ١/ ٣٢١.

تخلف ذلك في كثير من النصوص الشرعية، لكن التالي باطل، فبطل المقدم، وثبت نقيضه، وهو أن تقييد الحكم بالشرط لا يدل على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، وهو المدعى.

أما الملازمة: فظاهرة؛ لأنه يلزم من كون تقييد الحكم بالشرط دالاً على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط جريان ذلك في جميع النصوص التي ورد فيها تقييد الحكم بالشرط، لأن ثبوت الحكم للكلي يستلزم ثبوته لكل جزئي من جزئياته، وإلا كان الدليل منقوضاً.

وأما الاستثنائية: فلأنه قد ورد تقييد الحكم بالشرط في كثير من النصوص الشرعية من غير الدلالة على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، ومن ذلك:

١- قوله –تعالى-: ﴿**وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُواْ مِنَ الصَّلاَةِ إِنْ خِفْتُمْ أَن يَفْتِنَكُمُ الَّذِينَ كَفَرُواْ**﴾[1].

فقد ورد في الآية تقييد جواز قصر الصلاة في السفر بشرط الخوف من فتنة الذين كفروا، مع أن قصر الصلاة في السفر مشروع في حالة الخوف وفي حالة الأمن بالاتفاق، فلو كان مفهوم الشرط حجة، لكانت الآية دالة على عدم جواز قصر الصلاة في حالة الأمن، ولم يقل بذلك قائل.

٢- قوله –تعالى-:﴿**وَلَا تُكْرِهُوا فَتَيَاتِكُمْ عَلَى الْبِغَاء إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا**﴾[2].

فالآية تدل بالمنطوق على تحريم إكراه الفتيات، أي : الإماء على الزنى، وقد ورد هذا الحكم مقيداً بشرط إرادتهن التحصن، أي: العفاف، ولم ينتف هذا الحكم عند انتفاء ذلك الشرط بالاتفاق؛ إذ إن إكراه الإماء على الزنى حرام مطلقاً، سواء أردن التحصن، أم لم يردن التحصن، فلو كان مفهوم الشرط حجة لكانت الآية دالة على عدم تحريم إكراههن على الزنى إذا لم يردن التحصن، ولم يقل أحد بذلك.

٣- قوله –تعالى-: ﴿ **وَإِن كُنتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُواْ كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ**﴾[1].

---

(١) راجع: من الآية ١٠١ من سورة النساء.

(٢) من الآية ٣٣ من سورة النور.

فالآية تدل بالمنطوق على جواز الرهن، وهذا الحكم قد جاء مقيداً بشرط، وهو أن يكون ذلك في السفر، وعند عدم وجود كاتب يكتب الدَّين، ولم ينتف الحكم عند انتفاء ذلك الشرط؛ إذ الرهن جائز في السفر، وفي الحضر، وسواء وجد الكاتب، أم لم يوجد باتفاق الجمهور خلافاً للظاهرية.

٤- قوله – تعالى-: ﴿فَإِذَا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾[٢].

فالآية تدل بالمنطوق على أن حد الأمة على النصف من حد الحرة، وقد ورد هذا الحكم مقيداً بشرط الإحصان، ولا خلاف أن الأمة يلزمها الحد المذكور جزاءً على الفاحشة سواء أحصنت، أم لم تحصن، فلو كان مفهوم الشرط حجة لكانت الآية دالة على أن الأمة إذا لم تكن قد أحصنت لا يكون حدها على النصف من حد الحرة، ولم يقل بذلك قائل.

٥- قوله –تعالى-: ﴿وَاشْكُرُواْ لِلّهِ إِن كُنتُمْ إِيَّاهُ تَعْبُدُونَ﴾[٣]

فقد ورد الأمر بالشكر لله-تعالى- في الآية مقيداً بشرط العبادة لله، مع أن الشكر واجب سواء عبدوا، أم لا.

إلى غير ذلك من النصوص التي ورد فيها الحكم مقيداً بشرط ولم ينتف الحكم عند انتفاء الشرط، فدل ذلك على ما قلناه من أن تقييد الحكم بالشرط لا يدل على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط[٤].

---

(١) من الآية ٢٨٣ من سورة البقرة.

(٢) من الآية ٢٥ من سورة النساء.

(٣) من الآية ١٧٢ من سورة البقرة.

(٤) لاستخراج ذلك راجع: المعتمد ١/ ١٤٣: ١٤٤- أصول السرخسي ١/ ٢٦٢- الإحكام للآمدي ٣/ ٨٨ ، ٩١ – حاشية الأزميري ٢/ ١٠٨ : ١٠٩- مختصر المنتهى بشرح العضد ٢/ ١٨١- المحصول ٢/ ١٢٧- شرح المعالم لابن التلمساني ١/ ٢٩٦- كشف الأسرار للنسفي ١/ ٤٢٠- فواتح الرحموت ١/ ٤٢٢- التحصيل ١/ ٢٩٣- نهاية السول ١/ ٣٢٣- أصول الفقه أ.د/ محمد

وقد نوقش هذا الدليل من قبل الجمهور من وجهين:

أحدهما: وهو جواب إجمالي، أنا لا ندعي أن تقييد الحكم بالشرط يدل على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط قطعـًا، وإنما يدل عليه دلالة ظاهرة ظنية، كما هو الشأن في مفهوم المخالفة بوجه عام، والدليل الظاهر لا يمتنع تركه لدليل أرجح منه يمنع من إجرائه على ظاهره، كما في العموم، فإنا نترك العام بالدليل الخاص الذي يدل على قصر العام على بعض أفراده، أو على إخراج بعض أفراد العام من حكم العام، لكون دلالة العام دلالة ظاهرة[1].

وثانيهما: وهو جواب تفصيلي، أنا لا نسلم الاستثنائية، وذلك لأن الاستدلال بما ذكرتم من النصوص خارج عن محل النزاع، وذلك لأن ما ذكرتم من الآيات التي ورد فيها تقييد الحكم بالشرط من غير الدلالة على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط إنما ترك العمل بمفهوم الشرط في كل واحدة منها لدليل اقتضى ذلك، ومن ثم فيكون تقييد الحكم بالشرط قد ظهر له فائدة أخرى غير نفي الحكم عن المسكوت عنه عند انتفاء الشرط، ومن ثم فلا يعمل بمفهوم الشرط حينئذ بالاتفاق:

وبيان ذلك:أن الآية الأولى، وهي قوله –تعالى-: ﴿**وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُواْ مِنَ الصَّلاَةِ إِنْ خِفْتُمْ أَن يَفْتِنَكُمُ الَّذِينَ كَفَرُواْ**﴾[2]، وإن كانت تدل بالمنطوق على جواز قصر الصلاة في السفر في حال الخوف، وتدل بمفهوم المخالفة على عدم جواز قصر الصلاة في السفر في حال الأمن، لكن مفهوم المخالفة هنا متروك، لكونه معارضـًا بمنطوق نص أخر يدل على جواز قصر الصلاة في السفر مطلقـًا، سواء أكان ذلك في حال الخوف، أم في حال الأمن، وهو ما روي أن النبي –صلى الله عليه وسلم- قال: «**صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته**»[3]،فيكون الاستدلال بالآية المذكورة خارجـًا عن محل النزاع، لما تقدم في تحرير محل النزاع من أن الجميع

أبو النور زهير ٢/ ٩٢.

(١) راجع: شرح المعالم لابن التلمساني ١/ ٢٩٦

(٢) من الآية ١٠١ من سورة النساء.

(٣) الحديث سبق تخريجه.

متفقون على أن تقييد الحكم بالشرط يكون لا مفهوم له إذا كان المفهوم معارضاً بمنطوق نص آخر؛ إذ يقدم المنطوق حينئذ على المفهوم، ويكون التقييد بالشرط حينئذ لا مفهوم له[1].

وأما الآية الثانية، وهي قوله –تعالى–: ﴿**وَلَا تُكْرِهُوا فَتَيَاتِكُمْ عَلَى الْبِغَاء إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا**﴾[2]، فالجواب عنها من ثلاثة أوجه:

أحدها: أن تقييد تحريم إكراه الإماء على الزنى في الآية بشرط إرادتهن التحصن إنما قصد به بيان الأعم الأغلب؛ لأن الأغلب أن الإكراه على الزنى إنما يكون عند إرادة التحصن والعفاف، وحينئذ يكون قد ظهر لتقييد الحكم بالشرط فائدة أخرى غير الدلالة على نفي الحكم عند انتفاء الشرط، فيكون الاستدلال بالآية خارجاً عن محل النزاع، إذ الكلام فيما إذا لم يظهر لتقييد الحكم بالشرط فائدة أخرى غير الدلالة على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط[3].

وثانيها: أن تقييد تحريم إكراه الإماء على الزنى الوارد في الآية بشرط إرادتهن التحصن، إنما قصد به التشنيع على أولئك الذين يكرهون الإماء على الزنى مع إرادتهن التحصن والعفاف، وإظهار قبح فعلهم، والتنفير منه، وحينئذ يكون قد ظهر لتقييد الحكم بالشرط فائدة أخرى غير الدلالة على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، ومن ثم فيكون الاستدلال بالآية خارجاً عن محل النزاع، ويكون تقييد تحريم إكراه الإماء على الزنى بشرط إرادتهن التحصن لا مفهوم له بالاتفاق[4].

وثالثها: أن الاستدلال بالآية المذكورة خارج عن محل النزاع، وذلك لأن التقييد بشرط إرادة التحصن الوارد في الآية إنما جيء به لموافقة الواقع، لا لأنه شرط في تحريم الإكراه على البغاء، وذلك لأن إكراه الإماء على البغاء لا يتصور ولا يحصل إلا وهن مريدات للتحصن والعفاف؛ لأنهن إذا لم يردن التحصن والعفاف.

---

(١) راجع: شرح اللمع للشيرازي ١/ ٤٢٩ : ٤٣٠– أثر الاختلاف في القواعد الأصولية – السابق ص١٧٨ : ١٧٩.

(٢) من الآية ٣٣ من سورة النور.

(٣) راجع: حاشية الأزميري ٢/ ١٠٨– مناهج العقول للبدخشي ١/ ٣٢٢.

(٤) راجع: الإبهاج لابن السبكي ١/ ٣٨٠ : ٣٨١ – شرح المعالم لابن التلمساني ١/ ٢٩٦– نفائس الأصول للقرافي ٣/ ١٣٩٧ : ١٤٠١.

فإما أن يردن الزنى ويرغبن فيه.

أو يستوي عندهن إرادته وعدم إرادته.

وفي الحالتين يستحيل إكراههن على الزنى؛ لأن الإكراه معناه: حمل الشخص على فعل ما لا يريد، وإجباره عليه، والمستحيل لا يتعلق به تكليف ولا حكم، فلا يقال: إن الآية دالة بمفهوم المخالفة على عدم تحريم إكراههن على الزنى إذا لم يردن التحصن؛ لأنهن إن لم يردن التحصن فقد أردن الزنى، وإن أردن الزنى فيستحيل إكراههن عليه، فالتقييد بشرط إرادة التحصن الوارد في الآية إنما جيئ به لموافقة الواقع، لا لتقييد الحكم به، ومن ثم فلا مفهوم له بالاتفاق[1].

وأما الآية الثالثة، وهي قوله –تعالى-: ﴿ **وَإِن كُنتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُواْ كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ**﴾[2]، فقد ترك العمل بمفهوم الشرط فيها عند الجمهور خلافاً للظاهرية، لأن التقييد بالشرط الوارد في الآية إنما خرج مخرج الغالب المعتاد؛ لأن الغالب أن صاحب الدَّين إنما يحتاج إلى الاستيثاق بالرهن في حال السفر لما يغلب عليه من عدم وجود كاتب يكتب الدَّين ومن ثم فيكون الاستدلال بالآية خارجاً عن محل النزاع[3]، وقد تقدم بسط ذلك عند الكلام على تحرير محل النزاع.

وأما الآية الرابعة، وهي قوله –تعالى-:﴿**فَإِذَا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ**﴾ [4]، فالتقييد بشرط الإحصان الوارد فيها لا مفهوم له بالاتفاق، لكونه معارضاً بمنطوق نص آخر يدل على وجوب إقامة حد الزنى على الأمة عند ارتكابها ما يوجبه،

---

(١) راجع: المعتمد ١/ ١٤٤- الإحكام للآمدي ٣/ ٩١- المحصول ٢/ ١٢٨- التحصيل ١/ ٢٩٤ - نهاية السول ١/ ٣٢٣: ٣٢٤- مناهج العقول ١/ ٣٢١ : ٣٢٢- الإبهاج ١/ ٣٨٠- حاشية الأزميري ٢/ ١٠٩- شرح المعالم لابن التلمساني ١/ ٢٩٦- نفائس الأصول للقرافي ٣/ ١٣٩٧ : ١٤٠١- أصول الفقه أ.د/ محمد أبو النور زهير ٢/ ٩٢: ٩٣.

(٢) من الآية ٢٨٣ من سورة البقرة.

(٣) راجع: المحصول ٢/ ١٢٧ : ١٢٨- التحصيل ١/ ٢٩٤- نفائس الأصول للقرافي ٣/ ١٤٠٥- شرح المعالم لابن التلمساني ١/ ٢٩٦.

(٤) من الآية ٢٥ من سورة النساء.

وسواء أكانت محصنة، أم غير محصنة، وهو ما ثبت في السنة الصحيحة أن رسول الله –صلى الله عليه وسلم– سئل عن الأمة إذا زنت ولم تحصن فقال: «**إذا زنت فاجلدوها، ثم إن زنت فاجلدوها، ثم إن زنت فاجلدوها، ثم إن زنت فاجلدوها، ثم بيعوها ولو بضفير**»(١).

هذا فضلاً عن أن التقييد بشرط الإحصان في الآية إنما جيء به للتنبيه على أن الأمة وإن كانت قد أحصنت بالتزويج لا يجب عليها إذا زنت إلا نصف جلد الحرة، لأنه الذي ينتصف، أما الرجم فلا ينتصف، فليس للأمة الموطؤة في النكاح حكم الحرة الموطؤة في النكاح، فبينت الآية هذا لئلا يتوهم أن الأمة المزوجة ترجم إذا زنت، وقد أجمعوا على أنها لا ترجم(٢). وقد تقدم بسط ذلك عند الكلام على تحرير محل النزاع.

وأما الآية الخامسة، وهي قوله –تعالى– ﴿**وَاشْكُرُواْ لِلّهِ إِن كُنتُمْ إِيَّاهُ تَعْبُدُونَ**﴾(٣)، فالاستدلال بها خارج عن محل النزاع كذلك، وذلك لأن التقييد بالشرط فيها إنما قصد به التعليل، لا التعليق؛ إذ المقصود التنبيه على المعنى المقتضى للشكر، والباعث عليه، وهو أنكم معترفون بأنكم تعبدون الله –تعالى– مقرون له بالربوبية، لا مجرد تعليق الشكر على العبادة، ومثل ذلك كثير في القرآن الكريم، وفي كلام العرب.

فمن ذلك: قوله –تعالى– : ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ اتَّقُواْ اللّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ**﴾(٤)، إذ المراد التنبيه على السبب الباعث على ترك الربا، لا مجرد التعليق على الإيمان.

وكذلك: قوله –تعالى–: ﴿**وَاعْلَمُواْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ إِن كُنتُمْ آمَنتُمْ بِاللّهِ وَمَا أَنزَلْنَا عَلَى عَبْدِنَا يَوْمَ الْفُرْقَانِ يَوْمَ**

(١) الحديث سبق تخريجه، وراجع: المنخول للإمام الغزالي ص ٢٢٢– البحر المحيط للزركشي ٤/١٨– التمهيد للإسنوي ص ٢٤٨: ٢٥٠.

(٢) راجع: شرح الإمام النووي لصحيح مسلم ٦/٢٢٨: ٢٢٩– فتح الباري بشرح صحيح البخاري لابن حجر العسقلاني ١٢/ ١٨٤: ١٨٦.

(٣) من الآية ١٧٢ من سورة البقرة.

(٤) الآية ٢٧٨ من سورة البقرة.

﴿الْتَقَى الْجَمْعَانِ﴾[1]،

ومن ذلك أيضـًا: قول القائل لابنه: "أطعني إن كنت ابني"، إذ المقصود تنبيه الابن إلى المعنى المقتضى للطاعة والبر، لا تعليق الطاعة على الشرط المذكور، ومثل ذلك كثير، فالشرط أصله التعليق، وتستعمله العرب كثيراً للتعليل، لا للتعليق.

وعليه: فيكون الاستدلال بالآية المذكورة خارجـًا عن محل النزاع، لما تقدم في تحرير محل النزاع من أن الجميع متفقون على أن تقييد الحكم بالشرط يكون لا مفهوم له؛ بمعنى: أنه لا يدل على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط – إذا ظهر للتقييد بالشرط فائدة أخرى غير نفي الحكم عند انتفاء الشرط، كما إذا كان المقصود من ذكر الشرط تنبيه المأمور إلى السبب الباعث على فعل المأمور به، وحثه على الامتثال ، ونحو ذلك[2].

الفرع الثالث
بيـــان الراجـــح

بعد تحرير محل النزاع بين العلماء في حجية مفهوم الشرط، وعرض مذاهب العلماء وأدلتهم في محل الخلاف، ومناقشة أدلة كل فريق، يظهر لي أن الراجح في هذه المسألة هو المذهب الأول، وهو مذهب الجمهور المثبتين لمفهوم الشرط، أي: القائلين بأن تقييد الحكم بالشرط يدل بالمنطوق على ثبوت الحكم عند ثبوت الشرط، ويدل بمفهوم المخالفة على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، **وذلك لما يلي:**

١- قوة ما استدل به أصحاب المذهب الأول، وسلامته عن المعارضة، إذ إن ما ورد عليه من مناقشات أمكن دفعها.

٢- أن النحاة قد نصوا على تسمية "إن" ، و "إذا"، ونحوهما بحروف الشرط، أي: أنها إن

(١) من الآية ٤١ من سورة الأنفال.

(٢) راجع: المحصول ٢/١٢٧: ١٢٨- شرح المعالم لابن التلمساني ١/٢٩٦- التحصيل ١/ ٢٩٤- نفائس الأصول للقرافي ٣/ ١٤٠٥.

دخلت على شيء جعلته شرطـًا لغيره، والشيء ينتفي بانتفاء شرطه، لأنه يلزم من انتفاء الشرط انتفاء المشروط، وهذا هو عين مفهوم الشرط.

٣- لو لم يكن تقييد الحكم بالشرط دالاً على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، لما كان لتقييد الحكم بالشرط فائدة، ولما سمي الشرط شرطـًا- لاسيما وأن محل الخلاف محصور فيما إذا لم يظهر لتقييد الحكم بالشرط فائدة أخرى غير انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط- فيكون التقييد بالشرط حينئذ عبثـًا ولغواً، والعبث واللغو يتنزه عنه كلام العقلاء من الناس، فلأن يتنزه عنه كلام الشارع أولى.

٤- أن ما استدل به أصحاب المذهب الثاني لا يعدو في الحقيقة عن أن يكون مجرد اعتراضات، أو مناقشات على أدلة أصحاب المذهب الأول، وقد تمكنوا من دفعها، ودحضها.

٥- أن المثبتين لمفهوم الشرط قد أحاطوا الاستدلال به بقيود وضوابط تمنع من الانزلاق، وتجعل الاستدلال به صحيحـًا مستقيمـًا، فثبت بذلك رجحان المذهب الأول ، والله – تعالى- أعلم.

قال إمام الحرمين في "البرهان" : "فمن الصور التي يجب الاعتناء بها: الشرط والجزاء، فإن سلم اقتضاء الشرط تخصيص الجزاء به، تعدينا هذه المرتبة، وإن استقر على النزاع، اكتفينا معه بنسبته إلى الجهل باللسان، أو إلى المراغمة والعناد؛ فنحن نعلم من مذهب العرب قاطبة أنها وضعت باب الشرط لتخصيص الجزاء به، فإذا قال القائل: "من أكرمني أكرمته"، فقد أشعر باختصاص إكرامه بمن يكرمه، ومن جوَّز أن يكون وضع هذا الكلام على أن يكرم مكرمه، ويكرم غيره أيضـًا، فقد نأى وبَعُد، وآل الكلام معه إلى التسفيه والجهل، والإحالة إلى تعلم مذاهب العرب، ولسنها وحوارها[1].

(١) راجع: البرهان لإمام الحرمين بشرح الأبياري المسمى: التحقيق والبيان في شرح البرهان ٢/ ٣٢٣ : ٣٢٥.

قلت: فيما قاله إمام الحرمين –رحمه الله– مبالغة في الرد على الخصم، فإن مجرد المخالفة في الرأي لا تقتضي تسفيه الخصم، أو تجهيله، أو نسبته إلى المراغمة والعناد، حتى وإن كان الحق معه في الظاهر؛ لأن المسالة ظنية، لا قطعية، والخلاف في الظنيات سائغ ومعتبر.

وقال الشوكاني في "إرشاد الفحول": "وقد بالغ إمام الحرمين في الرد على المانعين، ولا ريب أنه قول مردود، وكل ما جاءوا به لا تقوم به الحجة، والأخذ به معلوم من لغة العرب والشرع"[1].

(١) راجع: إرشاد الفحول للشوكاني ص ١٨١.

المبحث الثالث
أثر الخلاف في الاحتجاج بمفهوم الشرط في بعض الفروع الفقهية

تمهيد:

إذا خرجنا من مجال البحث النظري إلى المجال التطبيقي، والواقع العملي نجد أن لخلاف العلماء في الاحتجاج بمفهوم الشرط كنوع من أنواع مفهوم المخالفة، أثراً كبيراً في الفروع الفقهية لا يكاد يخلو منه باب من أبواب الفقه الإسلامي، وسأكتفي بذكر بعض الأمثلة من المسائل التي وقع فيها خلاف بين العلماء بناءً على خلافهم في الاحتجاج بمفهوم الشرط على سبيل المثال، لا الحصر، في العبادات، وفي أحكام النكاح، وفي المعاملات، وسيكون ذلك موزعاً على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: أثر الخلاف في الاحتجاج بمفهوم الشرط في بعض أحكام العبادات.

المطلب الثاني: أثر الخلاف في الاحتجاج بمفهوم الشرط في بعض أحكام النكاح.

المطلب الثالث: أثر الخلاف في الاحتجاج بمفهوم الشرط في بعض أحكام المعاملات.

المطلب الأول
أثر الخلاف في الاحتجاج بمفهوم الشرط في بعض أحكام العبادات

وفيه أربع مسائل:

المسألة الأولى:مقدار الماء الكثير الذي لا ينجس بملاقاة النجاسة

اتفق العلماء على أن الماء القليل، والكثير إذا وقعت فيه نجاسة فغيرت أحد أوصافه–اللون، أو الطعم، أو الرائحة– أنه ينجس بمجرد ملاقاة النجاسة[1].

(١) راجع: روضة الطالبين وعمدة المفتين للإمام النووي ١/ ١٢٩ : ١٣١، طبعة دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى سنة

قال ابن المنذر في "الإجماع": "وأجمعوا على أن الماء القليل والكثير إذا وقعت فيه نجاسة فغيرت للماء طعمـًا، أو لونـًا، أو رائحة، أنه نجس ما دام كذلك"[1].

واتفق العلماء أيضـًا على أن الماء الكثير إذا وقعت فيه نجاسة ولم تغير له لونـًا، أو طعمـًا، أو رائحة، أنه طاهر[2].

قال ابن المنذر في "الإجماع": "وأجمعوا على الماء الكثير –من النيل، والبحر، ونحو ذلك– إذا وقعت فيه نجاسة فلم تغير له لونـًا، ولا طعمـًا، ولا ريحـًا، أنه بحاله، ويتطهر منه"[3].

وانحصر محل الخلاف بين العلماء في مقدار الماء الكثير الذي لا ينجس بملاقاة النجاسة، طالما لم تغير النجاسة أحد أوصافه.

فذهب الجمهور من الشافعية والحنابلة إلى أن الماء الكثير الذي لا ينجس بملاقاة النجاسة هو ما بلغ قلتين[4] فصاعداً من قلال هجر، شريطة ألا تغير النجاسة للماء لونـًا، أو طعمـًا، أو رائحة[5].

واستدلوا على ذلك: بما روي أن النبي – صلى الله عليه وسلم– قال: «**إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل خبثـًا**»[6].

١٤١٢هـ، ١٩٩٢م، بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد ١/ ٨٥ طبعة دار الجيل ببيروت، ومكتبة الكليات الأزهرية بالقاهرة، الطبعة الأولى سنة ١٤٠٩هـ ١٩٨٩– المغني لابن قدامة ١/ ٣٦ طبعة دار الحديث بالقاهرة، الطبعة الأولى سنة ١٤١٦هـ– ١٩٩٦م.

(١) راجع: الإجماع لابن المنذر ص ٤، طبعة دار الكتب العلمية ببيروت الطبعة الثانية سنة ١٤٠٨هـ– ١٩٨٨م.

(٢) راجع: روضة الطالبين ١/ ١٣٠– المغني لابن قدامة ١/ ٣٦– بداية المجتهد ١/ ٨٥.

(٣) راجع: الإجماع لابن المنذر ص٤.

(٤) القلتان: تثنية قلة، والقلة هي: الجرة، وسميت بذلك لأنها تقل بالأيدي، أي: تحمل، والمراد ها هنا: قلتان من قلال هجر، وهما تَسَعَان نحو خمس قرب، كل قربة مائة رطل بالبغدادي، فتكون القلتان خمسمائة رطل بالبغدادي.

راجع: المغني لابن قدامة ١/ ٣٤– روضة الطالبين ١/ ١٢٩.

(٥) راجع: الحاوي الكبير للماوردي ١/ ٣٩٦ : ٣٩٧، طبعة دار الفكر ببيروت، ١/ ١٣٠ : ١٣١– المغني لابن قدامة ١/ ٣٤: ٣٦.

(٦) الحديث أخرجه أبو داود في سننه، في كتاب الطهارة، باب ما ينجس الماء ١/ ٣٧: ٣٨ حديث رقم ٦٣، ٦٤، والنسائي في

فقد دل الحديث بمنطوقه على أن الماء إذا بلغ قلتين لا ينجس بملاقاة النجاسة، طالما لم تغير النجاسة أحد أوصافه، ودل بمفهوم المخالفة على أن ما دون القلتين ينجس بملاقاة النجاسة وإن لم يتغير؛ إذ لو استوى حكم القلتين وما دونهما لم يكن التحديد بهما مفيداً، وأن ما تغير بالنجاسة نجس وإن كثر(١).

قال ابن قدامة في "المغني": قد دلت هذه المسألة بصريحها على أن ما بلغ القلتين فلم يتغير بما وقع فيه لا ينجس، وبمفهومها على أن ما تغير بالنجاسة نجس وإن كثر، وأن ما دون القلتين ينجس بمجرد ملاقاة النجاسة وإن لم يتغير"(٢).

وذهب الإمام أبو حنيفة –رحمه الله– وأصحابه إلى أن الماء الكثير الذي لا ينجس بملاقاة النجاسة هو ما يبلغ حداً يغلب على الظن أن النجاسة لا تصل إليه، قالوا: ويعرف ذلك بالخلوص، فإذا كان الماء بحال لو ألقى فيه الصبغ يظهر أثره في الجانب الآخر فهو قليل، لأن النجاسة تخلص إلى الجانب الآخر كما يخلص اللون، وإلا فهو كثير.

والمذهب الظاهر في تحديد الماء الكثير عندهم: أنه إذا كان الماء بحال لو حرك جانب منه يتحرك الجانب الآخر، فهو قليل، وإن لم يتحرك الجانب الآخر فهو كثير.

وقال بعضهم: الماء الكثير هو ما بلغ عشرة أذرع في عشرة أذرع، وما دون ذلك فهو قليل فينجس بملاقاة النجاسة وإن بلغ أربعين قلة(٣).

واستدلوا على ذلك: بما روي أن النبي –صلى الله عليه وسلم– قال: «**لا يبولن أحدكم في**

سننه ١/ ٤٩: ٥٠ في كتاب الطهارة، باب التوقيت في الماء حديث رقم ٥٢، وابن ماجه في سننه ١/ ١٧٢ في كتاب الطهارة، باب مقدار الماء الذي لا ينجس، حديث رقم ٥١٧، والترمذي في كتاب الطهارة، باب ما جاء أن الماء لا ينجس بشيء ١/ ٩٧ حديث رقم ٦٧، كلهم من حديث عبد الله بن عبد الله بن عمر عن أبيه، وفي رواية عن عبيد الله بن عبد الله بن عمر.

(١) راجع: الحاوي الكبير للماوردي ١/ ٣٩٦ : ٣٩٧– روضة الطالبين ١/ ١٢٩ : ١٣١– المغني لابن قدامة ١/ ٣٤: ٣٦.

(٢) راجع: المغني لابن قدامة ١/ ٣٦.

(٣) راجع: المبسوط للسرخسي ١/ ٧٠ : ٧١ طبعة دار المعرفة ببيروت سنة ١٤٠٩هـ ١٩٨٩م، فتح القدير لابن الهمام على الهداية شرح بداية المبتدي للمرغيناني ١/ ٧٩ : ٨٠ طبعة دار الفكر ببيروت– الطبعة الثانية.

الماء الدائم ثم يتوضأ منه»، أو قال: «**ثم يغتسل فيه من الجنابة**»[1]. ولم يفرق بين قليل الماء وكثيره.

ولأن ما دون ذلك؛ أي : ما دون القدر الذي ذكروه يكون ماءً حلت فيه نجاسة لا يؤمن انتشارها إليه، فينجس بها كاليسير[2].

وأما حديث «**إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل خبثًا**» الذي استدل به الشافعية والحنابلة، فقالوا عنه: إنه ضعيف، وعلى فرض صحته، فمفهوم المخالفة ليس بحجة عند الحنفية[3].

وأما المالكية: فقد اختلفت الروايات عن الإمام مالك –رحمه الله– في هذه المسالة.

فروى عنه: أن الماء إذا خالطته نجاسة ولم تغير أحد أوصافه يكون طاهراً، سواءً أكان قليلاً، أم كثيراً.

وروى عنه: أن النجاسة تفسد قليل الماء وإن لم تغير أحد أوصافه دون كثيره، ولم يحد للكثير حداً.

وروى عنه: أن الماء الذي خالطته نجاسة مكروه[4].

وقدر ابن رشد في "بداية المجتهد" حد الكراهية بأن يكون الماء بحيث تعافه النفس وترى أنه ماء خبيث، وذلك لأن ما يعاف الإنسان شربه يجب أن يجتنب استعماله في القربة إلى الله –تعالى–، وأن يعاف وروده على ظاهر بدنه كما يعاف وروده على داخله[5].

المسألة الثانية: وطء الحائض إذا انقطع حيضها وقبل الاغتسال:

اتفق العلماء على حرمة الجماع في الفرج في زمن الحيض.

واتفق العلماء أيضًا على حل استمتاع الزوج بزوجته بما فوق السرة ودون الركبة في زمن

---

(١) الحديث سبق تخريجه في ص.

(٢) راجع: المبسوط للسرخسي ١/ ٧٠: ٧١– فتح القدير على الهداية ١/ ٧٩: ٨١– العناية على الهداية للبابرتي ١/ ٧٩ : ٨١.

(٣) راجع: المبسوط للسرخسي ١/ ٧١.

(٤) راجع: بداية المجتهد ١/ ٨٥.

(٥) راجع: بداية المجتهد ١/ ٨٧.

الحيض.

واختلف العلماء في مدى جواز الاستمتاع بما دون السرة وفوق الركبة في زمن الحيض، لكن هذه المسألة ليس كلامنا فيها.

وانحصر محل النزاع هنا في مدى جواز الجماع في الفرج بعد انقطاع الحيض وقبل الاغتسال(١)، وقد اختلف العلماء في هذه المسألة على مذهبين:

أحدهما: وهو مذهب الجمهور من المالكية، والشافعية والحنابلة، والأوزاعي، والثوري، وأكثر فقهاء الأمصار، أن المرأة إذا انقطع حيضها لا يحل للزوج مجامعتها إلا بعد أن تغتسل من الحيض، سواء أكان انقطاع الدم لأكثر الحيض، أو دونه(٢).

جاء في "المغني" لابن قدامة: "فإن انقطع دمها فلا توطأ حتى تغتسل، وجملته: أن وطء الحائض قبل الغسل حرام، وإن انقطع دمها في قول أكثر أهل العلم"(٣).

واستدلوا على ذلك: بقوله –تعالى-: **﴿فَاعْتَزِلُواْ النِّسَاء فِي الْمَحِيضِ وَلاَ تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىَ يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللّهُ﴾**(٤).

ووجه الدلالة من هذه الآية من ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: أن لفظ "يطهرن" في قوله –تعالى-:**﴿وَلاَ تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىَ يَطْهُرْنَ﴾** فيه قراءتان متواترتان:

إحداهما: بالتخفيف، "يَطْهُرْنَ" وهي قراءة ابن كثير، وأبي عمرو، وابن عامر، من طهرت المرأة من حيضها : إذا انقطع عنها الدم، وعليها: فيكون المعنى: ولا تقربوهن حتى ينقطع، أو يزول

---

(١) راجع: بداية المجتهد ١/ ١٣٠ : ١٣١- روضة الطالبين ١/ ٢٤٩- المغني لابن قدامة ١/ ١٨٦ طبعة مطبعة النور الإسلامية – فتح القدير على الهداية ١/ ١٧٠ : ١٧١.

(٢) راجع: بداية المجتهد ١/ ١٣١- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١/ ١٧٣ طبعة الحلبي – روضة الطالبين ١/ ٢٤٨- مغني المحتاج للخطيب الشربيني ١/ ١١٠: ١١١ ط دار الفكر – المغني لابن قدامة ١/ ١٨٦.

(٣) راجع: المغني لابن قدامة ١/ ١٨٦ ط مطبعة النور الإسلامية.

(٤) من الآية ٢٢٢ من سورة القرة.

عنهن الدم.

وثانيتهما: بالتشديد " حتى يَطَّهَّرْنَ" ، وهي قراءة حمزة، والكسائي، وحفص عن عاصم، على معنى: يتطهرن، أي: يغتسلن، وعليها: فيكون المعنى: ولا تقربوهن حتى يغتسلن من الحيض.

والقراءة المتواترة حجة بالإجماع، وإذا حصلت قراءتان متواترتان وأمكن الجمع بينهما، وجب الجمع بينهما، والجمع بين القراءتين هنا ممكن، فيجب المصير إليه، وذلك بأن تكون الآية دالة على وجوب الأمرين، أي: انقطاع الدم، بناء على قراءة التخفيف، والاغتسال، بناءً على قراءة التشديد، فيكون معنى الآية: ولا تقربوهن حتى ينقطع عنهن الدم، ويغتسلن من الحيض[1].

والوجه الثاني: أنه بناءً على قراءة التشديد "حتى يَطَّهَّرْنَ صيغة التفعيل" إنما تنطلق على ما يكون من فعل المكلفين لا على ما يكون من فعل غيرهم، وفعل المكلفين هنا هو الاغتسال بالماء، لا انقطاع الدم، فيكون قوله –تعالى-: **﴿وَلاَ تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىَ يَطْهُرْنَ﴾**أظهر في معنى الغسل بالماء منه في الطهر بمعنى: انقطاع الدم، والأظهر يجب المصير إليه حتى يدل الدليل على خلافه، لاسيما وأن الله –تعالى- قال في ختام الآية: **﴿ إِنَّ اللّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ﴾**[2]، فأثنى عليهم، فيدل على أنه وجد فعل منهم أثنى عليهم به، وفعلهم هو الاغتسال، لا انقطاع الدم[3].

والوجه الثالث: أن قوله – تعالى-: **﴿فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللّهُ﴾**، علق جواز الإتيان على التطهر بكلمة "إذا" وكلمة "إذا" للشرط في اللغة، والمعلق على الشرط عدم عند عدم الشرط، فتكون الآية دالة بالمنطوق على جواز الإتيان عند التطهر، أي: الاغتسال، وبمفهوم المخالفة "مفهوم الشرط" على عدم جواز الإتيان عند عدم التطهر[4].

قال ابن قدامة في "المغني" : "فشرط لإباحة الوطء شرطين: انقطاع لدم، والاغتسال، فلا

---

(١) لاستخراج ذلك راجع: مغني المحتاج ١/ ١١٠: ١١١- بداية المجتهد ١/ ١٣١: ١٣٢- المغني لابن قدامة ١/ ١٨٦- مفاتيح الغيب أو التفسير الكبير للإمام فخر الدين الرازي ٣/ ٣٤٨: ٣٤٩.

(٢) من الآية ٢٢٢ من سورة البقرة.

(٣) راجع: بداية المجتهد ١/ ١٣١: ١٣٢- المغني لابن قدامة ١/ ١٨٦- مغني المحتاج ١/ ١١٠: ١١١.

(٤) راجع: المغني لابن قدامة ١/ ١٨٦- مغني المحتاج ١/ ١١١- مفاتيح الغيب أو التفسير الكبير للإمام الرازي ٣/ ٣٤٩.

يباح إلا بهما، كقوله –تعالى– :﴿وَابْتَلُواْ الْيَتَامَى حَتَّىَ إِذَا بَلَغُواْ النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُواْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾[1]، لما شرط لدفع المال إليهم بلوغ النكاح، والرشد، لم يبح إلا بهما، كذا هاهنا"[2].

والمذهب الثاني: وهو مذهب الإمام أبي حنيفة –رحمه الله– وأصحابه، أن المرأة إذا انقطع عنها دم الحيض فإما أن ينقطع لتمام العشرة أيام – وهي أقصى مدة الحيض عند الحنفية– أو دونها.

وإن انقطع لدون العشرة، فإما أن ينقطع لتمام العادة، أو دونها، فهذه ثلاثة أحوال:

الحالة الأولى: أن ينقطع عن المرأة دم الحيض لتمام العشرة أيام، فيحل وطؤها بمجرد انقطاع الدم وقبل الاغتسال، إلا أنه لا يستحب قبل الاغتسال[3].

جاء في "الهداية شرح بداية المبتدي"، : "وإن انقطع الدم لعشرة أيام حل وطؤها قبل الغسل؛ لأن الحيض لا مزيد له على العشرة، إلا أنه لا يستحب قبل الاغتسال للنهي في القراءة بالتشديد[4].

واستدلوا على ذلك: بأن قوله –تعالى–: ﴿وَلاَ تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىَ يَطْهُرْنَ﴾بالتخفيف أظهر في الطهر الذي هو انقطاع الدم منه في التطهر بالماء الذي هو الاغتسال، فالله –تعالى– نهى عن قربانهن، وجعل غاية ذلك النهي أن يطهرن، بمعنى: أن ينقطع حيضهن، فوجب أن لا يبقى هذا النهي بعد انقطاع الحيض[5].

ولأنا تيقنا بمجرد انقطاع الدم خروجها من الحيض، لأن الحيض لا مزيد له على العشرة[6].

وأجيب عن هذا الاستدلال : بأن ما ذكرتم إنما يكون لازمًا لو لم تكن في الآية قراءة أخرى متواترة بالتشديد "ولا تقربون حتى يَطَّهَّرْن" ، أي : يغتسلن.

سلمنا أن قوله –تعالى–: ﴿وَلاَ تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىَ يَطْهُرْنَ﴾أظهر في الطهر بمعنى: انقطاع الدم منه

---

(١) من الآية ٦ من سورة النساء.

(٢) راجع: المغني لابن قدامة ١/ ١٨٦.

(٣) راجع: الهداية شرح بداية المبتدي مع فتح القدير ١/ ١٧٠ : ١٧٢.

(٤) راجع: الهداية شرح بداية المبتدي السابق ١/ ١٧١: ١٧٢.

(٥) راجع: فتح القدير على الهداية ١/ ١٧٠: ١٧٢– العناية على الهداية ١/ ١٧١: ١٧٢– بداية المجتهد ١/ ١٣٢.

(٦) راجع: الهداية شرح بداية المبتدى ١/ ١٧١: ١٧٢– العناية على الهداية ١/ ١٧١: ١٧٢.

في التطهر بالماء الذي هو الاغتسال، بناءً على قراءة التخفيف، لكن قوله –تعالى–: ﴿**وَلاَ تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىَ يَطْهُرْنَ**﴾ مقرون بشرط آخر وهو الاغتسال، المستفاد من قوله –تعالى–: ﴿**فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللّهُ**﴾، فدل ذلك على أن الإتيان مشروط بشرطين، وهما: انقطاع الدم، والاغتسال ، فيجب أن يتعلق إباحة الوطء بالأمرين جميعـًا[1].

ولهم أن يجيبوا بأن مفهوم الشرط عندنا ليس بحجة.

الحالة الثانية: أن ينقطع دم الحيض عن المرأة لدون العشرة، ولتمام العادة، فلا يحل وطؤها إلا بعد أن تغتسل من الحيض، أو يمضي عليها أدنى وقت صلاة بحيث تتمكن من الاغتسال والدخول في الصلاة ولو بتكبيرة الإحرام، حيث تصير الصلاة دينـًا في ذمتها[2].

واستدلوا على ذلك: بأن الآية فيها قراءتان "يَطْهُرْن"، يَطَّهرْن" بالتخفيف والتشديد.

ومؤدى الأولى: انتهاء الحرمة العارضة على الحل بانقطاع الدم مطلقـًا، وإذا انتهت الحرمة العارضة للحل حلت بالضرورة.

ومؤدى الثانية: عدم انتهاء الحرمة إلا بعد الاغتسال، فوجب الجمع بين القراءتين ما أمكن، فحملنا الأولى على الانقطاع لأكثر مدة الحيض، والثانية عليه لتمام العادة التي ليست أكثر مدة الحيض، وهو المناسب؛ لأن في توقيف قربانها في الانقطاع للأكثر على الغسل إنزالها حائضـًا حكمـًا، وهو مناف لحكم الشرع عليها بوجوب الصلاة المستلزم إنزاله إياها طاهرة قطعـًا.

بخلاف تمام العادة، فإن الشرع لم يقطع عليها بالطهر، بل يجوز الحيض بعده، ولذا لو زادت على العادة ولم تجاوز العشرة كان الكل حيضـًا بالاتفاق، فكان لابد من الاغتسال ليترجح جانب الانقطاع، وحينئذ يحل وطؤها لصيرورتها من الطاهرات حقيقة، وإذا لم تغتسل، فلابد من أن يمضي عليها أدنى وقت صلاة حتى تصير الصلاة دينـًا في ذمتها ليحل وطؤها؛ لأنها حينئذ تصير من الطاهرات حكمـًا، لأن الشرع إذا حكم عليها بوجوب الصلاة –ولا تصح حال كونها حائضـًا– دل

(١) لاستخراج ذلك راجع: مفاتيح الغيب أو التفسير الكبير للإمام الرازي ٣/ ٣٤٩: ٣٥٠– المغني لابن قدامة ١/ ١٨٦.

(٢) راجع: الهداية شرح بداية المبتدى مع فتح القدير ١/ ١٧٠: ١٧١– العناية على الهداية ١/ ١٧٠: ١٧١.

أنه حكم بطهارتها[1].

الحالة الثالثة: أن ينقطع عن المرأة دم الحيض لدون العشرة، ودون العادة، فلا يحل وطؤها وإن اغتسلت ما لم تمض عادتها[2].

واستدلوا على ذلك: بأن احتمال عود الدم في زمن العادة غالب، فكان الاحتياط في الاجتناب[3].

المسألة الثالثة: متى يكون المأموم مدركاً لصلاة الجمعة؟

اتفق العلماء عدا عطاء، وطاووس، ومجاهد، ومكحول، على أن المأموم إذا أدرك مع الإمام ركعة فما فوقها من صلاة الجمعة يكون مدركـًا للجمعة، وإدراك الركعة إنما يكون بإدراك ركوعها مع الإمام، فيبنى عليها ركعة أخرى وتجزئه الجمعة[4].

جاء في "العناية على الهداية" للبابرتي: "إذا أدرك الإمام في صلاة الجمعة راكعـًا في الركعة الثانية، فهو مدرك لها بالاتفاق"[5].

وخرج عن هذا الاتفاق عطاء، وطاووس، ومجاهد، ومكحول، فقد نقل عنهم أن من لم يدرك الخطبة، صلى أربعـًا، لأن الخطبة شرط للجمعة، فلا تكون جمعة في حق من لم يوجد في حقه شرطها[6].

وانحصر محل النزاع فيمن أدرك مع الإمام دون الركعة كأن يدرك الإمام بعد ركوع الركعة الثانية، فهل يكون مدركـًا للجمعة، أم لا؟ اختلف العلماء في هذه المسألة على مذهبين:

---

(١) راجع: فتح القدير على الهداية ١/ ١٧٠ – العناية على الهداية ١/ ١٧٠: ١٧١.

(٢) راجع: الهداية مع شرح فتح القدير لابن الهمام ١/ ١٧٠: ١٧١ – العناية على الهداية ١/ ١٧١.

(٣) انظر : المراجع المذكورة في الفقرة السابقة.

(٤) راجع: المغني لابن قدامة ٢/ ١٦٦: ١٦٧ – بداية المجتهد ١/ ٣٢٥– الهداية مع شرح فتح القدير ٢/ ٦٥: ٦٦– العناية على الهداية ٢/ ٦٥: ٦٦– حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١/ ٣٨٣: ٣٨٤ – روضة الطالبين ١/ ٥١٧– مغني المحتاج ١/ ٢٩٦: ٢٩٧.

(٥) راجع: العناية على الهداية ٢/ ٦٥: ٦٦.

(٦) راجع: المغني لابن قدامة ٢/ ١٦٦: ١٦٧ ط النور الإسلامية.

أحدهما: وهو مذهب الجمهور من المالكية، والشافعية، والحنابلة، ومحمد بن الحسن الشيباني من الحنفية وهو قول: ابن مسعود، وابن عمر، وأنس، وسعيد بن المسيب والحسن، وعلقمة، وعروة، والزهري، والنخعي، وغيرهم، أن من أدرك مع الإمام أقل من ركعة لا يكون مدركـًا للجمعة وعليه أن يبني عليها أربع ركعات ظهراً[1].

واستدلوا على ذلك: بما روى أن النبي – صلى الله عليه وسلم- قال: «**من أدرك ركعة من الصلاة، فقد أدرك الصلاة**»[2].

وبما أخرجه الإمام مالك –رحمه الله – في "الموطأ" عن ابن شهاب أنه كان يقول: "من أدرك من صلاة الجمعة ركعة، فليصل إليها أخرى"، قال ابن شهاب: "وهي السنة" وقال الإمام مالك: "وعلى ذلك أدركت أهل العلم ببلدنا، وذلك أن رسول الله –صلى الله عليه وسلم- قال: «**من أدرك من الصلاة ركعة فقد أدرك الصلاة**»[3].

وجه الدلالة: أن الحديث يدل بمنطوقه على أن من أدرك ركعة من الصلاة يكون مدركـًا لها، ويدل بمفهوم المخالفة "مفهوم الشرط" على أن من أدرك أقل من ركعة لا يكون مدركـًا للصلاة، فثبت بذلك ما قلناه[4].

قال ابن حجر في "فتح الباري": "ومفهوم التقييد بالركعة: أن من أدرك دون الركعة لا يكون

---

(١) راجع: بداية المجتهد ١/ ٣٢٥- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١/ ٣٨٣: ٣٨٤- روضة الطالبين ١/ ٥١٧- مغني المحتاج ١/ ٢٩٦: ٢٩٧- فتح القدير على الهداية والعناية على الهداية ٢/ ٦٥: ٦٧.

(٢) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب مواقيت الصلاة، باب من أدرك من الصلاة ركعة، ومسلم في كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب من أدرك ركعة من الصلاة، وأبو داود في سننه في كتاب الصلاة، باب من أدرك من الجمعة ركعة، كلهم من حديث أبي هريرة.

راجع: فتح الباري لابن حجر ٢/ ٦٨ حديث رقم ٥٨٠- صحيح مسلم بشرح النووي ٣/ ١١٢ حديث رقم ٦٠٧- سنن أبي داود ١/ ٤٨٤ حديث رقم ١١٢١.

(٣) راجع: الموطأ للإمام مالك ١/ ١٠٥ طبعة دار إحياء الكتب العربية .

(٤) راجع: بداية المجتهد ١/ ٣٢٥: ٣٢٦- المغني لابن قدامة ٢/ ١٦٧- مغني المحتاج ١/ ٢٩٦.

مدركـًا لها"[1].

واستدل محمد بن الحسن الشيباني : بأن من أدرك أقل من ركعة بنى عليها الظهر، لأنه جمعة من وجه، ولهذا لا يتأدى إلا بنية الجمعة، ظهر من وجه، لفوات بعض شرائط الجمعة في حقه، وهو الجماعة، فيصلي أربعـًا اعتباراً للظهر، ويقعد على رأس الركعتين، وبالنظر إلى كونه جمعة يقرأ في الأخريين لاحتمال النفلية، فكان في ذلك إعمال الدليلين، وهو أولى من إعمال أحدهما[2].

وثانيهما: وهو مذهب الإمام أبي حنيفة –رحمه الله– والقاضي أبي يوسف، والحكم، وحماد بن سلمة، أن المأموم إذا أدرك أي قدر من الصلاة مع الإمام يكون مدركـًا للجمعة، حتى ولو كان ذلك القدر أقل من ركعة، بل حتى لو أدركه في التشهد، أو في سجود السهو، فيصلي مع الإمام ما أدركه ويبني عليه الجمعة[3].

واستدلوا على ذلك: بعموم قول النبي –صلى الله عليه وسلم–: «**إذا أقيمت الصلاة فلا تأتوها تسعون، وأتوها تمشون، وعليكم السكينة، فما أدركتم فصلوا، وما فاتكم فأتموا**»[4].

وجه الدالة من الحديث: قالوا: إن معنى قول النبي – صلى الله عليه وسلم– :«**وما فاتكم فأتموا**» وفي بعض الروايات فاقضوا: ما فاتكم من صلاة الإمام، بدليل قوله: «**فما أدركتم فصلوا**» فإن معناه ما أدركتم من صلاة الإمام، والذي فات من صلاة الإمام هو الجمعة، فيصلي المأموم الجمعة[5].

وأجابوا عن حديث ((من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك الصلاة))، ونحوه كحديث((**من**

---

(١) راجع: فتح الباري لابن حجر العسقلاني ٢/ ١٦٩ ط دار الحديث بالقاهرة.

(٢) راجع: الهداية شرح بداية المبتدي مع شرح فتح القدير على الهداية، والعناية على الهداية ٢/ ٦٥ : ٦٧.

(٣) راجع: الهداية شرح بداية المبتدي مع شرحيها: فتح القدير لابن الهمام، والعناية على الهداية لأكمل الدين البابرتي ٢/ ٦٥: ٦٧.

(٤) الحديث متفق عليه، فقد أخرجه البخاري في كتاب الأذان باب لا يسعى إلى الصلاة، وليأت بالسكينة والوقار، ومسلم في كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب استحباب إتيان الصلاة بوقار، من حديث أبي هريرة –رضي الله عنه–.

راجع: فتح الباري ٢/ ١٣٧ حديث رقم ٦٣٦– صحيح مسلم بشرح النووي ٣/ ١٠٦ حديث رقم ٦٠٢.

(٥) راجع: الهداية شرح بداية المبتدي مع شرحيها: فتح القدير لابن الهمام، والعناية على الهداية للبابرتي ٢/ ٦٥: ٦٧.

أدرك من صلاة الجمعة ركعة فليصل إليها أخرى)): بأنه يدل بمنطوقه على أن من أدرك ركعة من الجمعة فقد أدركها، وأما إذا أدرك ما دون الركعة، فحكمه مسكوت عنه، ولا دليل عليه، فيدخل في عموم قوله –صلى الله عليه وسلم– «فما أدركتم فصلوا، وما فاتكم فأتموا»[1].

المسألة الرابعة: هل يجب قضاء الصلاة على من تركها عمداً؟

اتفق العلماء على وجوب قضاء الصلاة الفائتة على الناسي والنائم، وأنه لا إثم عليهما.

كما اتفق العلماء أيضـًا على أن من تعمد ترك الصلاة حتى يخرج وقتها آثم[2].

وانحصر محل النزاع في وجوب قضاء الصلاة على من تركها عمداً حتى خرج وقتها، وقد اختلف العلماء في هذه المسألة على مذهبين:

أحدهما: وهو مذهب الجمهور من الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة، أنه يجب قضاء الصلاة الفائتة على التارك لها عمداً، كما يجب على الناسي والنائم[3].

واستدلوا على ذلك: بما روى في الصحيحين وغيرهما أن النبي –صلى الله عليه وسلم– قال: «**من نسي صلاة فليصلها إذا ذكرها، لا كفارة لها إلا ذلك**»، فإن الله –تعالى– قال:﴿ **وَأَقِمِ الصَّلَاةَ لِذِكْرِي**﴾[4]وفي رواية عند مسلم من حديث أنس بن مالك: «**من نسي صلاة أو نام عنها، فكفارتها أن يصليها إذا ذكرها**»[5].

وجه الدلالة من الحديث: أن الحديث وإن كان يدل بالمنطوق على وجوب قضاء الصلاة الفائتة بعذر كنوم، أو نسيان، ويدل بمفهوم المخالفة "مفهوم الشرط" على عدم وجوب قضاء

---

(١) راجع: العناية على الهداية للبابرتي ٢/ ٦٧.

(٢) راجع: بداية المجتهد ١/ ٣١٦: ٣١٧.

(٣) راجع: الهداية مع شرحيها: فتح القدير لابن الهمام، والعناية على الهداية للبابرتي ١/ ٤٨٥– بداية المجتهد ١/ ٣١٦: ٣١٧– حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١/ ٢٦٨– روضة الطالبين ١/ ٣٧٥– مغني المحتاج ١/ ١٢٧– المغني لابن قدامة ٢/ ٥٧ : ٥٨ ط النور الإسلامية.

(٤) من الآية ١٤ من سورة طه.

(٥) الحديث سبق تخريجه صـ .

الصلاة المتروكة عمداً حتى خرج وقتها، إلا أن مفهوم المخالفة هنا متروك؛ لكونه معارضـاً بمفهوم الموافقة الأولى المستفاد من نفس الحديث، وذلك لأنه إذا وجب قضاء الصلاة الفائتة على المعذور كالنائم، والناسي، مع سقوط الإثم ورفع الحرج عنه، فلأن يجب على العامد غير المعذور أولى.

هذا فضلاً عن أن التقييد بالنسيان أو النوم في الحديث خرج مخرج الغالب؛ لأن الغالب من حال المسلم ألا تفوته الصلاة إلا بعذر، كالنسيان، أو النوم، ومن ثم فيكون مفهوم المخالفة هنا متروكـًا، ويكون الحديث دالاً على وجوب قضاء الصلاة الفائتة سواءً أكان تركها عمداً، أم بسبب النوم، أو النسيان(١).

قال الإمام النووي في "شرح صحيح مسلم": قوله – صلى الله عليه وسلم- «من نسي صلاة فليصلها إذا ذكرها » فيه : وجوب قضاء الفريضة الفائتة، سواء تركها بعذر، كنوم ونسيان، أم بغير عذر، وإنما قيد في الحديث بالنسيان لخروجه على سبب؛ لأنه إذا وجب القضاء على المعذور، فغيره أولى بالوجوب، وهو من باب التنبيه بالأدنى على الأعلى"(٢).

وثانيهما: وهو مذهب الظاهرية، ونسبه الخطيب الشربيني في "مغني المحتاج"، والإسنوي في "التمهيد" إلى ابن بنت الشافعي، أنه لا يجب قضاء الصلاة على من تعمد تركها حتى خرج جميع وقتها، ولا يلزم تاركها إلا التوبة والاستغفار، والإكثار من التطوع(٣).

واستدلوا على ذلك: بمفهوم المخالفة المستفادة من قول النبي –صلى الله عليه وسلم-: «**من نسي صلاة أو نام عنها فليصلها إذا ذكرها**»، وذلك لأن انتفاء الشرط يستلزم انتفاء المشروط، فيلزم من الحديث أن من ترك الصلاة عامداً، لا بسبب نوم أو نسيان لا يجب عليه قضاؤها، مع أن

(١) راجع: الهداية شرح بداية المبتدي مع شرحيها: فتح القدير لابن الهمام، والعناية على الهداية للبابرتي ١/ ٤٨٥: ٤٨٦- بداية المجتهد ١/ ٣١٧- مغني المحتاج ١/ ١٢٧- التمهيد في تخريج الفروع على الأصول للإسنوي ص ٢٥١.

(٢) راجع: شرح النووي على صحيح مسلم ٣/ ٢٠٣ طبعة دار الحديث بالقاهرة.

(٣) راجع: الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم الظاهري ٣/ ٣١٨ : ٣١٩ طبعة دار الحديث بالقاهرة- بداية المجتهد ١/ ٣١٧- مغني المحتاج للخطيب الشربيني١/ ١٢٧- التمهيد في تخريج الفروع على الأصول للإسنوي صـ ٢٥٢.

الظاهرية ينكرون مفهوم المخالفة أصلاً[1].

جاء في "مغني المحتاج" للخطيب الشربيني : "وعن ابن بنت الشافعي أن غير المعذور لا يقضي، لمفهوم قوله –عليه الصلاة والسلام–: «**من نسي صلاة، أو نام عنها، فكفارتها أن يصليها إذا ذكرها**» وحكمته التغليظ عليه، وهو مذهب جماعة"[2].

وقال ابن حجر في "فتح الباري": "وقد تمسك بدليل الخطاب منه القائل: إن العامد لا يقضي الصلاة؛ لأن انتفاء الشرط يستلزم انتفاء المشروط، فيلزم منه أن من لم ينس لا يصلي، وقال من قال: يقضي العامد بأن ذلك مستفاد من مفهوم الخطاب، فيكون من باب التنبيه بالأدنى على الأعلى؛ لأنه إذا وجب القضاء على الناسي– مع سقوط الإثم ورفع الحرج عنه– فالعامد أولى"[3].

وقال ابن حزم الظاهري في "الإحكام": "فإن قالوا: فبأي شيء تأمرون من تعمد ترك صلاة حتى خرج وقتها، وتعمد ترك صوم رمضان في غير عذر– من سفر، أو مرض، أو غير ذلك مما جاء فيه نص أو إجماع؟

قلنا لهم – وبالله – تعالى –التوفيق– : نأمرهم بما أمرهم به ربهم – عز وجل– إذ يقول: ﴿**إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ السَّيِّئَاتِ**﴾[4]. وبما يقول لهم نبيهم – صلى الله عليه وسلم– إذ يقول: «**إن من فرط في صلاة فرض جبرت يوم القيامة من تطوعه، وكذلك الزكاة، وكذلك سائر الأعمال**»[5]، فأمره

---

(١) انظر: المراجع المذكورة في الفقرة السابقة.

(٢) راجع: مغني المحتاج للخطيب الشربيني ١/ ١٢٧.

(٣) راجع: فتح الباري بشرح صحيح البخاري لابن حجر العسقلاني ٢/ ٨٤: ٨٥ طبعة دار الحديث بالقاهرة.

(٤) من الآية ١١٤ من سورة هود.

(٥) الحديث أخرجه أبو داود في سننه ١/ ٣٨٣: ٣٨٤ حديث رقم ٨٦٤ في كتاب الصلاة ، باب قول النبي –صلى الله عليه وسلم–: «كل صلاة لا يتمها صاحبها تتم من تطوعه» من حديث أبي هريرة بلفظ "أول ما يحاسب الناس به يوم القيامة الصلاة، قال: يقول ربنا – جل وعز– لملائكته – وهو أعلم–: انظروا في صلاة عبدي أتمها، أم نقصها؟ فإن كانت تامة كتبت له تامة، وإن كان انتقص منها شيئًا قال: انظروا هل لعبدي من تطوع؟ فإن كان له تطوع قال: أتموا لعبدي فريضته من تطوعه، ثم تؤخذ الأعمال على حسب ذلك"، كما أخرج ابن ماجة نحوه في سننه ، في كتاب إقامة الصلاة باب أول ما يحاسب به العبد الصلاة ١/ ٤٥٨ حديث رقم ١٤٢٥، والترمذي في سننه ٢/ ٢٧٠ في أبواب الصلاة، باب ما جاء أن أول ما يحاسب به العبد يوم القيامة الصلاة.

بالتوبة والندم، والاستغفار، والإكثار من التطوع، ليثقل ميزانه يوم القيامة، ويسد ما ثلم منه.

وأما أن نأمره بأن يصلي صلاة ينوي بها ظهراً لم يأمره الله –عز وجل– به، أو عصراً لم يأت به نص، أو نأمره بصيام يوم على أنه من رمضان وهو من غير رمضان، فمعاذ الله من ذلك، فإذن نكون متعدين بين يدي الله –تعالى– ورسوله –صلى الله عليه وسلم– وآمرين له بأن يعمل غير ما أمره الله –تعالى– به، بل ما قد نهاه عنه"[1].

المطلب الثاني
أثر الخلاف في الاحتجاج بمفهوم الشرط في بعض أحكام النكاح

وفيه ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: نكاح الأمة للقادر على طول الحرة، ولمن لم يخش العنت:

اتفق العلماء على أنه يجوز للعبد أن ينكح الأمة، وللحرة أن تنكح العبد إذا رضيت بذلك هي وأولياؤها.

كما اتفق العلماء أيضاً على أنه يجوز للحر المسلم نكاح الأمة المسلمة إذا لم يجد طولاً لحرة، وخشي على نفسه العنت– أي: الوقوع في الزنى– ولم يكن تحته حرة يمكنه الاستمتاع بها[2].

وانحصر محل النزاع بين العلماء في مدى جواز نكاح الأمة للحر القادر على طول الحرة، ولم يخش على نفسه العنت، وقد اختلف العلماء في هذه المسألة على ثلاثة مذاهب:

أحدها: وهو مذهب الجمهور من المالكية، والشافعية، والحنابلة، وهو مروي عن جابر بن عبد الله، وابن عباس– رضي الله عنهما– وبه قال عطاء، وطاووس، والزهري، وعمرو بن دينار، ومكحول، وغيرهم، أنه لا يجوز للحر المسلم القادر على طول الحرة أن يتزوج الأمة، ولا يجوز

---

(١) راجع: الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم الظاهري ٣/ ٣١٨.

(٢) لاستخراج ذلك راجع: بداية المجتهد لابن رشد بشرح وتحقيق د/ عبد الله العبادي ٣/ ١٣٢٨ طبعة دار السلام بالقاهرة، الطبعة السادسة – المغني لابن قدامة مع الشرح الكبير ٩/ ٣٧٧ : ٣٧٩ طبعة دار الحديث – الحاوي الكبير للماوردي ١١/ ٣٣٠: ٣٢٢– المبسوط للسرخسي ٥/ ١٠٨: ١١٠– روضة الطالبين للإمام النووي ٥/ ٤٦٦: ٤٦٩– مغني المحتاج ٣/ ١٨٣: ١٨٥.

للحر المسلم العاجز عن طول الحرة أن يتزوج الأمة إلا إذا خشي على نفسه العنت، شريطة أن تكون الأمة مسلمة.

فالحاصل: أنه لا يجوز عند الجمهور نكاح الأمة للحر المسلم إلا بأربعة شروط:

١- ألا يكون المسلم تحته حرة يمكنه الاستمتاع بها.

٢- العجز عن نكاح الحرة ولو كتابية، إما لعدمها، أو عدم القدرة على طولها.

٣- الخوف من العنت.

٤- أن تكون الأمة مسلمة، فلا يجوز عندهم نكاح الأمة الكتابية بحال.

فإن فقدت هذه الشروط، أو أحدها، لا يجوز نكاح الأمة للحر(١).

قال الإمام مالك –رحمه الله- في "الموطأ": "ولا ينبغي لحر أن يتزوج أمة وهو يجد طولاً لحرة، ولا يتزوج أمة إذا لم يجد طولاً لحرة إلا أن يخشى العنت، وذلك أن الله – تبارك وتعالى- قال في كتابه : ﴿**وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلاً أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ**﴾، وقال : ﴿**ذَلِكَ لِمَنْ خَشِيَ الْعَنَتَ مِنْكُمْ**﴾(٢).

واستدلوا على ذلك: بقوله –تعالى- : ﴿**وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلاً أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ وَاللّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَانِكُمْ بَعْضُكُم مِّن بَعْضٍ فَانكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ مُحْصَنَاتٍ غَيْرَ مُسَافِحَاتٍ وَلاَ مُتَّخِذَاتِ أَخْدَانٍ فَإِذَا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ ذَلِكَ لِمَنْ خَشِيَ الْعَنَتَ مِنْكُمْ وَأَن تَصْبِرُواْ خَيْرٌ لَّكُمْ وَاللّهُ غَفُورٌ رَّحِيمٌ**﴾(٣)،

---

(١) راجع: بداية المجتهد ٣/ ١٣٢٨- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢/ ٢٦٢: ٢٦٧- المقدمات لابن رشد ١/ ٤٦٦- الحاوي الكبير للماوردي ١١/ ٣٢٠: ٣٢٢- روضة الطالبين ٥/ ٤٦٦: ٤٦٩- مغني المحتاج ٣/ ١٨٣ : ١٨٥- المغني لابن قدامة ٩/ ٣٧٧ : ٣٧٩.

(٢) من الآية ٢٥ من سورة النساء.

وراجع: الموطأ للإمام مالك ٢/ ٥٣٧.

(٣) الآية ٢٥ من سورة النساء.

وجه الدلالة من الآية: أن حل نكاح الأمة للحر المسلم ورد في الآية مقيداً بشرطين وهما: العجز عن طول الحرة، والخوف من العنت، والحكم المقيد بشرط يثبت بثبوت الشرط، وينتفي بانتفائه، فتكون الآية دالة بالمنطوق على حل نكاح الحر للأمة إذا لم يجد طولاً لحرة، وخشي على نفسه العنت، وبمفهوم المخالفة "مفهوم الشرط" على عدم حل نكاح الحر للأمة إذا وجد طولاً لحرة، أو لم يخش العنت.

وأما كون الأمة مؤمنة، فاستفيد من التقييد بوصف "المؤمنات" في قوله –تعالى-: (فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات)؛ إذ هو تقييد بصفة، والتقييد بالصفة يقتضي ثبوت الحكم عند ثبوتها، وانتفائه عند انتفائها، فتكون الآية دالة بالمنطوق على جواز نكاح الحر المسلم الأمة المؤمنة عند العجز عن طول الحرة، وخوف العنت، وبمفهوم المخالفة "مفهوم الصفة" على عدم جواز نكاح الأمة غير المؤمنة، كتابية كانت، أو مشركة[1].

ولأن في نكاح الحر للأمة مع القدرة على طول الحرة، وعدم خوف العنت إرقاق ولده مع الغنى عنه، فلم يجز، كما لو كان تحته حرة[2].

وثانيها: وهو مذهب الإمام أبي حنيفة – رحمه الله- وأصحابه، وهو مروي عن ابن القاسم من المالكية، ومجاهد من فقهاء التابعين، أنه يجوز للحر المسلم أن يتزوج الأمة مطلقـًا، سواء أكان قادراً على طول الحرة، أم لا، وسواء أكان يخشى على نفسه العنت، أم لا، وسواء أكانت الأمة مسلمة، أم كتابية، ولم يشترطوا إلا شرطـًا واحداً، وهو ألا يكون المسلم تحته حرة يستمتع بها[3].

قال الإمام السرخسي في "المبسوط": "وللرجل الحر إذا لم يكن تحته حرة أن يتزوج أربعـًا

(١) راجع: المغني لابن قدامة ٩/ ٣٧٧: ٣٧٩ – الحاوي الكبير للماوردي ١١/ ٣٢٠ : ٣٢٢- مغني المحتاج ٣/ ١٨٥ – بداية المجتهد ٣/ ١٣٢٩ – الموطأ للإمام مالك ٢/ ٥٣٧ – المقدمات لابن رشد ١/ ٤٦٦.

(٢) راجع: المغني لابن قدامة مع الشرح الكبير ٩/ ٣٧٩.

(٣) راجع: المبسوط للسرخسي ٥/ ١١٠:١٠٨ – الهداية شرح بداية المبتدي مع شرحيها: فتح القدير لابن الهام، والعناية على الهداية للبابرتي ٣/ ٢٣٤: ٢٣٥ – المغني لابن قدامة ٩/ ٣٧٨ – المقدمات لابن رشد ١/ ٤٦٦ – بداية المجتهد ٣/ ١٣٢٨.

من الإماء عندنا:[1].

وقال في موضع آخر: "وعندنا نكاح الامة للحر مباح مطلقاً كنكاح الحرة، فيجوز له أن يتزوج أربعاً من الإماء، وعلى هذا: يستوي عندنا إن كن مسلمات، أو كتابيات"[2].

واستدلوا على ذلك: بعموم قوله –تعالى : ﴿فَانكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاء﴾[3]، وقوله – تعالى– بعد أن ذكر المحرمات من النساء: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاء ذَلِكُمْ﴾[4]، فإذا استطاب الحر نكاح الأمة جاز له ذلك بظاهر الآية[5].

قال ابن الهمام في "فتح القدير على الهداية": "وعندنا الجواز مطلق في حالة الضرورة – أي: خوف العنت– وعدمها، في المسلمة والكتابية، وعند طول الحرة، وعدمه؛ لإطلاق المقتضى من قوله – تعالى : ﴿فَانكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاء﴾ ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاء ذَلِكُمْ﴾، فلا يخرج منه شيء إلا بما يوجب التخصيص ولم ينتهض ما ذكروه حجة مخرجة"[6].

واستدلوا أيضاً: بأن الأمة من جملة المحللات في حق الحر كالحرة، فيكون جواز نكاحها أصلاً، لا بدلاً، ولا ضرورة.

والدليل على أنها محللة: أنها بملك اليمين محللة، ولا يحل بملك اليمين إلا ما يحل بملك النكاح.

ولأنها محللة للعبد أصلاً بالاتفاق، فكذلك الحر، بل أولى؛ لأن الحل في حق الحر أوسع منه في حق العبد، حتى لا يثبت الحل للعبد بملك اليمين، ويثبت للحر[7].

---

(١) راجع: المبسوط للسرخسي ٥/ ١٠٨.

(٢) راجع: المبسوط ٥/ ١١٠.

(٣) من الآية ٣ من سورة النساء..

(٤) من الآية ٢٤ من سورة النساء.

(٥) راجع: المبسوط ٥/ ١٠٨: ١١٠– فتح القدير على الهداية ٣/ ٢٣٥.

(٦) راجع: فتح القدير على الهداية ٣/ ٢٣٥.

(٧) راجع: المبسوط ٥/ ١٠٩.

وأجابوا عما استدل به أصحاب المذهب الأول وهو الجمهور من قوله-تعالى-:﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلاً أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ﴾ ... إلى قوله: **﴿ذَلِكَ لِمَنْ خَشِيَ الْعَنَتَ مِنْكُمْ وَأَن تَصْبِرُواْ خَيْرٌ لَّكُمْ وَاللّهُ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾**(١): بأن مفهوم الشرط والصفة ليسا بحجة عندنا(٢).

قال الإمام السرخسي في "أصوله": "الحكم متى تعلق بشرط بالنص، فعند الشافعي –رحمه الله– ذلك النص يوجب انعدام الحكم عند انعدام الشرط، كما يوجب وجود الحكم عند وجود الشرط، وعندنا لا يوجب النص ذلك، بل يوجب ثبوت الحكم عند وجود الشرط، فأما انعدام الحكم عند عدم الشرط فهو باق على ما كان قبل التعليق.

وبيان هذا: في قوله –تعالى-: -:**﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلاً أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ﴾**.. الآية، فإن النص لما ورد بحل نكاح الأمة معلقاً بشرط عدم طول الحرة، جعل الشافعي ذلك كالتنصيص على حرمة نكاح الأمة عند وجود طول الحرة، وعندنا النص لا يوجب ذلك، ولكن الحكم بعد هذا النص عند وجود طول الحرة على ما كان عليه أن لو لم يرد هذا النص"(٣).

وقال في "المبسوط": "فأما الآية، فقد نقل عن ابن عباس –رضي الله عنه– أن المراد حال نكاح الحرة، وبه نقول، على أن من أصلنا: أن التعليق بالشرط يقتضي وجود الحكم عند وجود الشرط، ولكن لا يوجب انعدام الحكم عند انعدام الشرط، لجواز ان يكون الحكم ثابتاً قبل وجود الشرط لعلة أخرى"(٤).

وقال ابن الهمام في "فتح القدير على الهداية": "أما المفهومان أعني: مفهوم الشرط،

---

(١) الآية ٢٤ من سورة النساء.

(٢) راجع: المبسوط للسرخسي ٥/ ١١٠- فتح القدير على الهداية ٣/ ٢٣٥- أصول السرخسي ١/ ٢٦٠.

(٣) راجع: أصول السرخسي ١/ ٢٦٠.

(٤) راجع: المبسوط للإمام السرخسي ٥/ ١١٠.

والصفة، ليسا بحجة عندنا، وموضعه الأصول[1]:

وأجاب الإمام الماوردي في "الحاوي الكبير" عن ذلك بقوله: "فإن قالوا: هذا احتجاج بدليل الخطاب، وهو عندنا غير حجة، فعنه جوابان:

أحدهما: أن دليل الخطاب عندنا حجة، فجاز أن نبين دلائلنا على أصولنا.

والثاني: أنه شرط علق به الحكم؛ لأن لفظة "من" موضوعة للشرط، ويكون تقديره: "من لم يجد طولاً وخاف العنت، نكح الأمة" والحكم إذا علق بشرطين انتفى بعدم ذلك الشرطين، وتعذر أحدهما"[2].

كما أجاب الجمهور عن استدلال الحنفية بعموم قوله –تعالى-:﴿فَانكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاء﴾ بأن الآية مخصصة بما ذكرناه، وعلى فرض دخول الإماء في عموم الآية، فالمراد: الاستمتاع بهن بملك اليمين، لا بعقد النكاح، فجاز أن يستوي استباحة المسلم الأمة المسلمة والكتابية؛ لأنه قد استقر عليها ملك مسلم، فلم يفض إلى سبي ولدها[3].

قال ابن رشد في "بداية المجتهد": "لكن دليل الخطاب أقوى ها هنا – والله أعلم- من العموم؛ لأن هذا العموم لم يتعرض فيه إلى صفات الزوج المشترطة في نكاح الإماء، وإنما المقصود به: الأمر بإنكاحهن، وألا يجبرن على النكاح، وهو أيضاً محمول على الندب عند الجمهور، مع ما في ذلك من إرقاق الرجل ولده"[4].

وثالثها: وهو ما نقل عن قتادة وسفيان الثوري، أن المعتبر في جواز نكاح الحر المسلم للأمة خوف العنت وحده، فإن خاف على نفسه العنت، حل له نكاح الأمة ، وإن وجد طول الحرة[5].

واستدلا على ذلك: بأن إباحة نكاح الأمة إنما كان لضرورة خوف العنت، وقد وجدت، فلا

---

(١) فتح القدير على الهداية ٣/ ٢٣٥.

(٢) راجع: الحاوي الكبير للماوردي ١١/ ٣٢٢.

(٣) راجع: الحاوي الكبير للماوردي ١١/ ٣٣٤.

(٤) راجع: بداية المجتهد – السابق ٣/ ١٣٢٩.

(٥) راجع: المغني لابن قدامة مع الشرح الكبير ٩/ ٣٧٨- الحاوي الكبير للماوردي ١١/ ٣٢١.

يندفع إلا بنكاح الأمة، فأشبه عدم الطول[1].

قلت: إن إباحة نكاح الأمة ورد في الآية مشروط بشرطين وهما: العجز عن طول الحرة، وخوف العنت، والمشروط بشرطين ينتفي بانتفائهما معاً، أو بانتفاء أحدهما، فبطل ما قالاه. والله أعلم.

المسألة الثانية: الأخذ من مهر الزوجة بغير رضاها.

اتفق العلماء على أنه يحل للزوج أن يأخذ من مهر زوجته ما تطيب به نفسها برضاها[2].

قال ابن قدامة في "المغني": "وإذا عفت المرأة عن صداقها الذي لها على زوجها، أو عن بعضه، أو وهبته له بعد قبضه، وهي جائزة الأمر في مالها، جاز ذلك، وصح، ولا نعلم فيه خلافاً"[3].

وجاء في "الهداية شرح بداية المبتدي": "وإن حطت عنه من مهرها، صح الحط؛ لأن المهر بقاء حقها، والحط يلاقيه حالة البقاء"[4].

ونقل عن علقمة أنه قال لامرأته: "هيئي لي من الهنيئ المرئ" يعني: من صداقها[5].

واستدلوا على ذلك : بمنطوق قوله –تعالى-: **﴿وَآتُواْ النَّسَاء صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا﴾**[6]، وقوله –تعالى- **﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إَلاَّ أَن يَعْفُونَ﴾**[7]، أي: الزوجات[8].

واتفق العلماء أيضاً على أنه لا يحل للزوج أن يأخذ شيئاً من مهر زوجته إذا لم ترض ولم

---

(١) راجع: المغني لابن قدامة ٩/ ٣٧٨- الحاوي الكبير للماوردي ١١/ ٣٢١.

(٢) راجع: المغني لابن قدامة ٦/ ٤٢٥ طبعة النور الإسلامية- الهداية مع فتح القدير ٣/ ٣٣١- روضة الطالبين ٥/ ٦٣١: ٦٣٥- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢/ ٣٢٤.

(٣) راجع: المغني لابن قدامة – السابق ٦/ ٤٢٥.

(٤) راجع: الهداية شرح بداية المبتدي مع فتح القدير لابن الهمام ٣/ ٣٣١.

(٥) راجع: المغني لابن قدامة ٦/ ٤٢٥.

(٦) الآية ٤ من سورة النساء.

(٧) من الآية ٢٣٧ من سورة البقرة.

(٨) راجع: المغني لابن قدامة ٦/ ٤٢٥- الهداية مع فتح القدير ٣/ ٣٣١- روضة الطالبين ٥/ ٦٣١.

تطب نفسها به.

إلا أنهم وإن اتفقوا على الحكم فقد اختلفوا في المأخذ، فالجمهور من المالكية، والشافعية، والحنابلة الذين يحتجون بمفهوم الشرط استدلوا بمفهوم المخالفة المستفاد من قوله – تعالى: ﴿فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا﴾[1]، وذلك لأن حل الأخذ من مهر الزوجة ورد في الآية مقيداً بشرط استطابة نفس المرأة ورضاها بذلك، والحكم المقيد بشرط يثبت بثبوته وينتفي بانتفائه، فتكون الآية دالة بالمنطوق على حل الأخذ من المهر إذا طابت نفس المرأة ورضيت بذلك، وبمفهوم المخالفة على عدم حل الأخذ من المهر إذا لم تطب نفس المرأة ولم ترض.

أما الحنفية الذين لا يحتجون بمفهوم الشرط فاستدلوا على عدم حل الأخذ من المهر عند عدم استطابة نفس المرأة بالتمسك بالأصل، وعموم الأدلة الدالة على عدم حل مال الغير إلا بطيب نفس منه[2].

المسألة الثالثة: وجوب النفقة للبائن غير الحامل:

اتفق العلماء على أن المطلقة طلاقًا رجعيًا لها السكنى والنفقة في مدة العدة، سواء أكانت حاملاً ، أم حائلاً، أي: غير حامل ، لبقاء أحكام الزوجية عليها.

كما اتفق العلماء أيضًا على أن المطلقة طلاقًا بائنًا لها السكنى والنفقة إذا كانت حاملاً[3].

وانحصر محل النزاع بين العلماء في المطلقة طلاقًا بائنًا إذا لم تكن حاملاً، فهل يجب لها على من طلقها السكنى والنفقة، أم لا؟ اختلف العلماء في هذه المسألة على ثلاثة مذاهب:

أحدها: وهو مذهب الجمهور من المالكية، والشافعية، وإحدى الروايتين عن الإمام أحمد بن

---

(١) من الآية ٤ من سورة النساء.

(٢) راجع: مصادر التشريع الإسلامي ومناهج الاستنباط د/ محمد أديب صالح ص ٤٩٣ طبعة مكتبة العبيكان بالرياض، الطبعة الأولى سنة ١٤٢٣هـ- الوجيز في أصول الفقه د/ عبد الكريم زيدان ص ٣٦٤.

(٣) راجع: الإجماع لابن المنذر ص ٤٨: ٤٩- بداية المجتهد ٣/ ١٤٧٠- المغني لابن قدامة مع الشرح الكبير ١١/ ٢٧٢- المبسوط للسرخسي ٥/ ٢٠١- الحاوي الكبير للماوردي ١٤/ ٢٨٢، ١٥/ ٦٢- روضة الطالبين ٦/ ٣٨٥، ٣٩٩- الهداية مع فتح القدير ٤/ ٤٠٣: ٤٠٤.

حنبل، وقال به من الصحابة: عبد الله بن عمر –رضي الله عنهما– وأم المؤمنين عائشة –رضي الله عنها–، ومن التابعين: سعيد بن المسيب، وسليمان بن يسار، كما قال به الأوزاعي، والليث بن سعد، وغيرهما، أن المطلقة طلاقاً بائناً إذا لم تكن حاملاً لها في مدة العدة السكنى، دون النفقة[1].

جاء في "الموطأ": عن مالك أنه سمع ابن شهاب يقول: المبتوتة لا تخرج من بيتها حتى تحل، وليست لها نفقة إلا أن تكون حاملاً، فينفق عليها حتى تضع حملها"، قال مالك: "وهذا الأمر عندنا"[2].

أما أن لها السكنى: فاستدلوا عليه بعموم قوله –تعالى– في شأن المطلقات: **﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاء فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللهَ رَبَّكُمْ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾**[3]. يعني: من بيوت أزواجهن بعد الطلاق؛ لأن بيوتهن لا يجوز إخراجهن منها بحال، ولو أتين بفاحشة مبينة، فدل ذلك على استحقاق السكنى في عموم المطلقات.

وكذا عموم قوله –تعالى–: **﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ ﴾**[4]، فكان على عمومه في الزوجات والمطلقات، وإن كان بالمطلقات أخص؛ لأن سياق ما قبل الآية وما بعدها دليل عليه[5].

وأما أن لا نفقة لها: فاستدلوا عليه بقوله –تعالى–: **﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾**[6].

---

(١) راجع: الموطأ للإمام مالك ٢/ ٥٨١– بداية المجتهد ٣/ ١٤٧٠– حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٥/ ٥١٥– الحاوي الكبير للماوردي ١٤/ ٢٨٣، ١٥/ ٦٢– روضة الطالبين ٦/ ٦٧٤ : ٦٧٦– مغني المحتاج ٣/ ٤٠١: ٢٠٢، ٣/ ٤٤٠– المغني لابن قدامة ١١/ ٢٧٢.

(٢) راجع: الموطأ للإمام مالك ٢/ ٥٨١.

(٣) من الآية ١ من سورة الطلاق.

(٤) من الآية ٦ من سورة الطلاق.

(٥) راجع: الحاوي الكبير للماوردي ١٤/ ٢٨٤– مغني المحتاج ٣/ ٤٠١: ٤٠٢– بداية المجتهد ٣/ ١٤٧١: ١٤٧٢– المعني لابن قدامة ١١/ ٢٧٢.

(٦) من الآية ٦ من سورة الطلاق.

وجه الدالة من الآية: أن الله –تعالى– جعل نفقة المبتوتة مشروطة بالحمل، فدل ذلك على سقوطها عند عدم الحمل؛ لأن الحكم المشروط بشرط يثبت بثبوته، وينتفي بانتفائه، فتكون الآية دالة بالمنطوق على وجوب النفقة للمبتوتة إذا كانت حاملاً، وبمفهوم المخالفة على عدم وجوبها لها إذا لم تكن حاملاً[1].

واستدلوا أيضـًا: بما أخرجه مسلم في صحيحه من حدث فاطمة بنت قيس أن زوجها طلقها فبت طلاقها، فأرسل إليها وكيله بشعير فسخطته، فقال: والله ما لك علينا من شيء فجاءت رسول الله –صلى الله عليه وسلم– فذكرت ذلك له، فقال: «ليس لك عليه نفقة»[2]. وفي رواية عند أبي داود «لا نفقة لك إلا أن تكوني حاملاً»[3].

قالوا: ولأنها زوجية زالت، فوجب أن تزول النفقة بزوالها، كالوفاة[4].

وثانيها: وهو أظهر الروايتين عن الإمام أحمد، وظاهر المذهب، وهو قول على، وابن عباس، وجابر – رضي الله عنهم– وعطاء، وطاووس، وعكرمة، وميمون بن مهران، وإسحاق، وأبي ثور، أن المطلقة طلاقـًا بائنـًا إذا لم تكن حاملاً، لا سكنى لها ولا نفقة[5].

أما أنها لا سكنى لها: فلما ورد في بعض طرق حديث فاطمة بنت قيس السابق أن النبي –صلى الله عليه وسلم– قال لها: «لا نفقة لك، ولا سكنى»[6].

---

(١) راجع: الحاوي الكبير للماوردي ١٥/ ٦٣– مغني المحتاج ٣/ ٤٤٠– بداية المجتهد ٣/ ١٤٧٠: ١٤٧٢– المغني لابن قدامة ١١/ ٢٧٤ .

(٢) الحديث أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الطلاق، باب المطلقة ثلاثـًا لا نفقة لها، من حديث فاطمة بنت قيس، وأبو داود في سننه في كتاب الطلاق، باب نفقة المبتوتة، والإمام مالك في الموطأ في كتاب الطلاق، باب ما جاء في نفقة المطلقة.

راجع: صحيح مسلم بشرح النووي ٥/ ٣٥١: ٣٥٨ حديث رقم ١٤٨٠– سنن أبي داود ٢/ ٩٨٤ : ٩٨٦، حديث رقم ٢٢٨٤: ٢٢٨٩– الموطأ للإمام مالك ٢/ ٥٨٠ : ٥٨١

(٣) راجع: سنن أبي داود ٢/ ٩٨٦ حديث رقم ٢٢٩٠.

(٤) راجع: الحاوي الكبير ١٥/ ٦٣.

(٥) راجع: المغني لابن قدامة ١١/ ٢٧٢– الحاوي الكبير للماوردي ١٤/ ٢٨٣، ١٥/ ٦٢– بداية المجتهد ٣/ ١٤٧٠ : ١٤٧١.

(٦) راجع: صحيح مسلم بشرح النووي ٥/ ٢٥٢ كتاب الطلاق، باب المطلقة ثلاثـًا لا نفقة لها– سنن أبي داود ٢/ ٩٨٥ كتاب الطلاق،

وأما أنها لا نفقة لها: فاستدلوا عليه بما استدل به أصحاب المذهب الأول[1].

وثالثها: وهو مذهب أبي حنيفة –رحمه الله– وأصحابه، وقال به من الصحابة عمر بن الخطاب، وابن مسعود –رضي الله عنهما– ومن التابعين شريح، كما قال به ابن شبرمة، والثوري، والحسن بن صالح، أن المبتوتة إذا لم تكن حاملاً لها السكنى والنفقة مدة عدتها، شأنها شأن الحامل، والرجعية[2].

قال الإمام السرخسي في "المبسوط": "ولكل مطلقة بثلاث أو واحدة السكنى والنفقة ما دامت في العدة"[3].

أما أن لها السكنى: فاستدلوا عليه بما سبق أن استدل به أصحاب المذهب الأول من عموم قوله –تعالى–: ﴿**لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ**﴾[4]. وقوله –تعالى–: ﴿**أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ**﴾[5].

قالوا: ولأن السكنى حق مالي مستحق لها بالنكاح، والعدة حق من حقوق النكاح، فيبقى لها الحق في السكنى ما دامت في العدة[6].

وأما أن لها النفقة: فلما روى أن عمر بن الخطاب –رضي الله عنه– رد خبر فاطمة بنت قيس السابق وقال: "لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة لا ندري أحفظت، أم نسيت، لها السكنى والنفقة، قال الله – عز وجل– : ﴿**لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ**﴾[7].

باب في نفقة المبتوتة حديث رقم ٢٢٨٦، ٢٢٨٨– المغني لابن قدامة ١١/ ٢٧٣.

(١) راجع: المغني لابن قدامة ١١/ ٢٧٣: ٢٧٤.

(٢) راجع: المبسوط للسرخسي ٥/ ٢٠١– الهداية مع فتح القدير لابن الهمام ٤/ ٤٠٣: ٤٠٤– بداية المجتهد ٣/ ١٤٧٠– المغني لابن قدامة ١١/ ٢٧٢– الحاوي الكبير للماوردي ١٤/ ٢٨٣، ١٥/ ٦٢.

(٣) راجع: المبسوط للسرخسي ٥/ ٢٠١.

(٤) من الآية ١ من سورة الطلاق.

(٥) من الآية ٦ من سورة الطلاق.

(٦) راجع: المبسوط للسرخسي ٥/ ٢٠٢– فتح القدير لابن الهمام على الهداية ٤/ ٤٠٤: ٤٠٦.

(٧) من الآية ١ من سورة الطلاق ، وهذا الأثر أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الطلاق، باب المطلقة ثلاثًا لا نفقة لها ٥/ ٣٥٦، وأبو

قالوا: ولأن النفقة تابعة للسكنى، فمتى وجبت السكنى وجبت النفقة؛ لأن كلاً منهما حق مالي مستحق لها بالنكاح، والعدة حق من حقوق النكاح، فكما يبقى باعتبار هذا الحق ما كان لها من استحقاق السكنى، فكذلك النفقة[1].

وأجابوا عما استدل به الجمهور من قوله –تعالى-:﴿وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾[2]: بأن هذا من باب تعليق الحكم بالشرط، وعندنا تعليق الحكم بالشرط لا يدل على عدم الحكم عند عدم الشرط؛ لأن مفهوم النص ليس بحجة؛ ولأنه يجوز أن يكون الحكم ثابتاً قبل الشرط بعلة أخرى[3].

فالحاصل من هذه المسألة: أن الجمهور من المالكية، والشافعية، والحنابلة الذي يرون أن مفهوم الشرط حجة قالوا: إن المبتوتة غير الحامل لا نفقة لها مدة العدة، استدلالاً بمفهوم المخالفة المستفاد من تقييد الحكم بالشرط في قوله –تعالى-: **﴿وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾**.

والحنفية الذين يرون أن مفهوم الشرط ليس بحجة قالوا: إن المبتوتة غير الحامل يجب لها النفقة كما يجب لها السكنى مدة العدة، شأنها في ذلك شأن الحامل والرجعية؛ لأن تقييد الحكم بالشرط عندهم إنما يدل على ثبوت الحكم عند ثبوت الشرط فقط، ولا دلالة له على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط.

داود في سننه في كتاب الطلاق، باب من أنكر ذلك على فاطمة بنت قيس ٢/ ٩٨٧ رقم ٢٢٩١.

وراجع أيضاً: المبسوط للسرخسي ٥/ ٢٠١: ٢٠٢ فتح القدير لابن الهمام على الهداية ٥/ ٤٠٥ : ٤٠٦.

(١) راجع: المبسوط للسرخسي ٥/ ٢٠٢.

(٢) من الآية ٦ من سورة الطلاق.

(٣) راجع: المبسوط للسرخسي ٥/ ٢٠٢- الهداية مع فتح القدير لابن الهمام، والعناية على الهداية للبابرتي ٤/ ٤٠٤: ٤٠٧.

المطلب الثالث
أثر الخلاف في الاحتجاج بمفهوم الشرط في بعض أحكام المعاملات

وفيه ثلاث مسائل:

المسألة الأولى : جواز الرهن في الحضر

اتفق العلماء جميعاً على جواز الاستيثاق بالرهن في السفر عند عدم وجود كاتب يكتب الدين[1].

واختلفوا في جوازه في الحضر، وكذا في السفر إذا وجد الكاتب على مذهبين:

أحدهما: وهو مذهب الجمهور من الحنفية، والمالكية، والشافعية والحنابلة، وجمهور فقهاء الأمصار، أن الرهن يجوز في السفر، والحضر، وعند وجود الكاتب وعدمه[2].

قال الإمام الماوردي في "الحاوي الكبير": "فالرهن عندنا يجوز في السفر والحضر، وعند وجود الكاتب وعدمه، وبه قال فقهاء الأمصار"[3].

واستدل الجمهور بالكتاب، والسنة:

أما الكتاب: فاستدلوا بقوله –تعالى- : ﴿**وَإِن كُنتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُواْ كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ**﴾[4].

فالآية وإن كان الحكم بجواز الرهن ورد فيها مقيداً بشرط كونه في السفر، وعند عدم وجود الكاتب "إلا أن مفهوم المخالفة هنا متروك بالاتفاق بين الحنفية والجمهور؛ وذلك لأن التقييد بالشرط في الآية خرج مخرج الغالب المعتاد، فليس المراد بالشرط حقيقته، بل المقصود بيان أن

---

(١) راجع: الإجماع لابن المنذر ص ٥٧– المبسوط للسرخسي ٢١/ ٦٣: ٦٤– الحاوي الكبير للماوردي ٧/ ٩٤– المغني لابن قدامة ٦/ ٢٦– بداية المجتهد ٤/ ١٩١٠– المحلي بالآثار لابن حزم الظاهري ٦/ ٣٦٢.

(٢) راجع: المبسوط للسرخسي ٢١/ ٦٣: ٦٤– الحاوي للماوردي ٧/ ٩٦– المغني لابن قدامة ٦/ ٢٦ – بداية المجتهد ٤/ ١٩١٠.

(٣) راجع: الحاوي الكبير للماوردي ٧/ ٩٤.

(٤) من الآية ٢٨٣ من سورة البقرة.

الغالب المعتاد أن الناس إنما يحتاجون إلى الاستيثاق بالرهن عند تعذر إمكان التوثق بالكتاب والشهود، والغالب أن يكون ذلك في السفر، ومن ثم فيكون التقييد بالشرط في الآية لا مفهوم له بالاتفاق، وتكون الآية دالة على جواز الاستيثاق بالرهن في السفر والحضر، وعند وجود الكاتب وعدمه، هذا فضلاً عن أن مفهوم الشرط عند الحنفية ليس بحجة(١)، كما تقدم مراراً.

وأما السنة: فاستدلوا بما أخرجه البخاري في صحيحه من حديث أم المؤمنين عائشة –رضي الله عنها– أن النبي –صلى الله عليه وسلم– "اشترى بالمدينة من يهودي طعاماً إلى أجل ورهنه درعه"(٢).

ومن حديث أنس – رضي الله عنه– أن النبي –صلى الله عليه وسلم– رهن درعًا له بالمدينة عند يهودي وأخذ منه شعيراً لأهله(٣).

ففي الحديث دليل على أن الرهن جائز في السفر والحضر جميعًا، لأن الرهن كان من النبي – صلى الله عليه وسلم– بالمدينة، وفي حال إقامته بها(٤).

وثانيهما: وهو مذهب الظاهرية، وقال به مجاهد، والضحاك، أن الرهن لا يجوز إلا في السفر، وعند عدم وجود الكاتب(٥).

---

(١) راجع: المبسوط للسرخسي ٢١/ ٦٣: ٦٤– الحاوي الكبير للماوردي ٧/ ٩٤– المغني لابن قدامة ٦/ ٢٦– بداية المجتهد ٤/ ١٩١٠.

(٢) الحديث أخرجه البخاري في كتاب البيوع ، باب شراء النبي – صلى الله عليه وسلم– بالنسيئة ، وفي كتاب الرهن، باب من رهنه درعه.

راجع: فتح الباري ٤/ ٣٤٩ حديث رقم ٢٠٦٨، ٥/ ١٥٩ حديث رقم ٢٥٠٩.

(٣) الحديث أخرجه البخاري في كتاب البيوع، باب شراء النبي –صلى الله عليه وسلم– بالنسيئة، وفي كتاب الرهن، باب في الرهن في الحضر.

راجع: فتح الباري ٤/ ٣٤٩ حديث رقم ٢٠٦٩، ٥/ ١٥٧ حدث رقم ٢٥٠٨.

(٤) راجع: المبسوط ٢١/ ٦٣: ٦٤– الحاوي الكبير للماوردي ٧/ ٩٤– المغني لابن قدامة ٦/ ٢٦– بداية المجتهد ٤/ ١٩١٠– فتح الباري لابن حجر ٥/ ١٥٧: ١٥٩.

(٥) راجع: المحلي بالآثار لابن حزم الظاهري ٦/ ٣٦٢– المغني لابن قدامة ٦/ ٢٦– الحاوي للماوردي ٧/ ٩٤– الإجماع لابن

واستدلوا على ذلك: بظاهر قوله –تعالى-: ﴿**وَإِن كُنتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُواْ كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ**﴾[1]، فالله –تعالى- أجاز الرهن في الآية بشرطين، وهما: السفر، وعدم الكاتب، فلا يجوز عند عدمهما، أو عدم أحدهما[2]، وقد تقدمت الإشارة إلى هذه المسألة ونص كلام ابن حزم فيها عند الكلام على تحرير محل النزاع بين العلماء في حجية مفهوم الشرط.

المسألة الثانية: بيع غير الطعام قبل قبضه

اتفق العلماء على عدم جواز بيع الطعام قبل قبضه،إلا ما حكي عن عثمان البتي أنه قال يجوز بيع كل شيء قبل قبضه، وهو خلاف شاذ مخالف للسنة، والإجماع على عدم جواز بيع الطعام قبل قبضه، ولعل الحديث لم يبلغه[3].

وإنما اتفق العلماء على عدم جواز بيع الطعام قبل قبضه، لما روي في الصحيحين وغيرهما أن النبي –صلى الله عليه وسلم – قال: «من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه»، وفي رواية «حتى يستوفيه»[4]، فإنه يدل بمنطوقه على عدم جواز بيع الطعام قبل قبضه[5].

واختلفوا فيما عدا الطعام على مذاهب أشهرها أربعة:

أحدها: وهو المشهور عند المالكية، أنه يجوز بيع ما سوى الطعام قبل قبضه مطلقاً، عقاراً

المنذر ص ٥٧- فتح الباري لابن حجر ٥/ ١٥٧؟

(١) من الآية ٢٨٣ من سورة البقرة.

(٢) راجع: المحلى بالآثار لابن حزم ٦/ ٣٦٢- المغني لابن قدامة ٦/ ٢٦.

(٣) راجع: بداية المجتهد ٣/ ١٥٩٨ – المغني لابن قدامة ٤/ ٦٣ طبعة النور الإسلامية – فتح الباري بشرح صحيح البخاري لابن حجر ٤/ ٣٨٦- شرح النووي على صحيح مسلم ٥/ ٤٣٣.

(٤) الحديث أخرجه البخاري في كتاب البيوع، باب بيع الطعام قبل أن يقبض، وبيع ما ليس عندك من حديث ابن عباس، وابن عمر – رضي الله عنهما-، ومسلم في كتاب البيوع، باب بطلان المبيع قبل القبض.

راجع: فتح الباري ٤/ ٤٠٢: ٤٠٣ حديث رقم ٢١٣٥، ٢١٣٦- صحيح مسلم بشرح النووي ٥/ ٤٢٩ حديث رقم ١٥٢٥.

(٥) راجع: بداية المجتهد ٣/ ١٥٩٨- المغني لابن قدامة ٤/ ٦٣- مغني المحتاج ٢/ ٦٨- الهداية مع فتح القدير لابن الهمام ٦٦/ ٥١٠: ٥١٣.

كان، أو منقولاً[1].

واستدلوا على ذلك: بمفهوم قول النبي –صلى الله عليه وسلم- «من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه»، فإنه يدل بمفهومه على جواز بيع ما سوى الطعام قبل قبضه[2].

وثانيها: وهو أظهر الروايتين عن الإمام أحمد –رحمه الله- وحكى عن سعيد بن المسيب، والحكم ، وحماد، والأوزاعي، وإسحاق، أنه يجوز بيع غير الطعام قبل قبضه، عدا المكيل، والموزون والمعدود، فلا يجوز بيعه قبل القبض[3].

أما أنه يجوز بيع غير الطعام قبل قبضه: فلمفهوم حديث «من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه»، فإنه يدل بمفهومه على جواز بيع ما سوى الطعام قبل القبض، ولما روي من حديث ابن عمر –رضي الله عنهما- قال: **"كنا مع النبي – صلى الله عليه وسلم- في سفر، فكنت على بكر صعب لعمر، فكان يغلبني فيتقدم أمام القوم، فيزجره عمر ويرده، ثم يتقدم فيزجره عمر ويرده، فقال النبي – صلى الله عليه وسلم- لعمر: «بعنيه»، فقال: هو لك يا رسول الله، قال رسول الله –صلى الله عليه وسلم-: «بعنيه» فباعه من رسول الله – صلى الله عليه وسلم- فقال النبي – صلى الله عليه وسلم- «هو لك يا عبد الله بن عمر تصنع به ما شئت»**[4]، فالحديث يدل بظاهره على جواز التصرف في المبيع بالهبة قبل قبضه، فكذلك البيع[5].

وأما أنه لا يجوز بيع المكيل والموزون والمعدود قبل قبضه: فلأن المكيل والموزون والمعدود لا يدخل في ضمان المشتري إلا بقبضه، فإذا تلف قبل قبضه فهو من مال البائع[6].

---

(١) راجع: الموطأ للإمام مالك ٢/ ٦٤٤- بداية المجتهد ٣/ ١٥٩٨: ١٥٩٩- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/ ١٥١: ١٥٢.

(٢) انظر: المراجع المذكورة في الفقرة السابقة.

(٣) راجع: المغني لابن قدامة ٤/ ٦٠ : ٦٣ طبعة النور الإسلامية.

(٤) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب البيوع، باب إذا اشترى شيئاً فوهب من ساعته قبل أن يتفرقا.

راجع: فتح الباري ٤/ ٣٨٧ حديث رقم ٢١١٥.

(٥) راجع: المغني لابن قدامة ٤/ ٦٢: ٦٣.

(٦) راجع: المغني لابن قدامة ٤/ ٦٠ : ٦٣.

وثالثها: وهو مذهب الشافعية، ومحمد بن الحسن من الحنفية، ورواية عن الإمام أحمد، وهو مروي عن ابن عباس وجابر بن عبد الله –رضي الله عنهما– وبه قال الثوري ، أنه لا يجوز بيع شيء قبل قبضه مطلقـًا، طعامًـا كان أو غيره، منقولاً كان أو عقاراً[1].

واستدلوا لمذهبهم: بما ورد في حديث ابن عباس –رضي الله عنهما– أن النبي –صلى الله عليه وسلم– قال: «من ابتاع طعامـًا فلا يبعه حتى يقبضه»، قال ابن عباس: "ولا أحسب كل شيء إلا مثله"[2].

وبما ورد في حديث حكيم بن حزام قال: "قلت: يا رسول الله يأتيني الرجل فيريد مني البيع ليس عدي، أفبتاعه له من السوق؟ فقال: «لا تبع ما ليس عندك»[3].

وأيضـًا بما روي أن النبي –صلى الله عليه وسلم– قال: "لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم تضمن، ولا بيع ما ليس عندك"[4].

فهذه الأحاديث تدل بمنطوقها على عدم جواز بيع المبيع قبل قبضه مطلقـًا، فيكون المفهوم من حديث «من ابتاع طعامـًا فلا يبعه حتى يقبضه» متروكـًا لكونـًا معارضـًا بالمنطوق[5].

ولضعف الملك قبل القبض بدليل انفساخ العقد بالتلف قبله[6].

---

(١) راجع: روضة الطالبين للإمام النووي ٣/ ١٦٦– مغني المحتاج ٦٨– بداية المجتهد ٣/ ١٥٩٩– المغني لابن قدامة ٤/ ٦٣– الهداية مع فتح القدير لابن الهمام ٦٢/ ٥١٠: ٥١٣.

(٢) راجع: الحديث بهذه الرواية في فتح الباري ٤/ ٤٠٢ حديث رقم ٢١٣٥– صحيح مسلم بشرح النووي ٥/ ٤٢٩ حديث رقم ١٥٢٥.

(٣) الحديث أخرجه أبو داود في سننه ٣/ ١٥١٨ في كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده حديث رقم ٣٥٠٣، والترمذي في كتاب البيوع، باب كراهية بيع ما ليس عندك ٣/ ٥٣٤ حديث رقم ١٢٣٢، وابن ماجه في كتاب التجارات، باب النهي عن بيع ما ليس عندك ٢/ ٧٣٧ حديث رقم ٢١٨٧.

(٤) الحديث أخرجه أبو داود في سننه ٣/ ١٥١٨: ١٥١٩ في كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده حديث رقم ٣٥٠٤، والترمذي في كتاب البيوع باب كراهية بيع ما ليس عندك ٣/ ٥٣٥ حديث رقم ١٢٣٤، وابن ماجه في كتاب التجارات ، باب النهي عن بيع ما ليس عندك ٢/ ٧٣٧ حديث رقم ٢١٨٨ من حديث عمرو بن شعيب عن أبه عن جده.

(٥) لاستخراج ذلك راجع: مغني المحتاج ٢/ ٦٨– بداية المجتهد ٣/ ١٦٠: ١٦١– المغني لابن قدامة ٤/ ٦٠: ٦٣.

(٦) راجع: مغني المحتاج ٢/ ٦٨.

ورابعها: وهو مذهب الإمام أبي حنيفة –رحمه الله– والقاضي أبي يوسف، أنه لا يجوز بيع شيء قبل قبضه عدا مالا ينقل كالعقارات من الدور والأراضي، ونحوها[1].

واستدلوا لمذهبهما : بالنسبة للمنقول بما استدل به أصحاب المذهب السابق، ولأن في بيع المنقول قبل قبضه غرر انفساخ العقد على اعتبار احتمال الهلاك قبل القبض.

أما العقار فلا غرر فيه، لأن احتمال الهلاك في العقار نادر، والنادر لا عبرة به، فجاز بيع العقار قبل قبضه؛ لأنه بيع صدر من أهله في محله، والمانع المثير للنهي عن البيع قبل القبض وهو غرر انفساخ العقد بهلاك المبيع قبل القبض منتف في العقار، بخلاف المنقول[2].

المسألة الثالثة: الأكل من الصيد الذي قتله الكلب المعلم إذا استرسل بنفسه

اتفق العلماء على حل الأكل من الصيد الذي صاده الكلب المعلم إذا أرسله صاحبه، وذكر اسم الله عليه، فإن أدرك حيًا وجب تذكيته، وإلا حل الأكل منه من غير تزكية[3].

وذلك لما روي في الصحيحين من حديث عدي بن حاتم قال: قلت يا رسول الله إني أرسل الكلاب المعلمة فيمسكن على، وأذكر اسم الله عليه، فقال: «إذا أرسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله عليه فكل»، قلت: وإن قتلن؟ قال: «وإن قتلن إلا أن يأكل الكلب، فإن أكل فلا تأكل، فإنه إنما أمسك على نفسه»، قلت : فإن وجدت مع كلبي كلبًا آخر، فلا أدري أيهما أخذه؟ قال: «فلا تأكل؛ فإنما سميت على كلبك ولم تسم على غيره»[4]، فالحديث يدل بمنطوقه على حل أكل الصيد الذي

---

(١) راجع: الهداية مع فتح القدير لابن الهمام، والعناية على الهداية للبابرتي ٦/ ٥١٠: ٥١٣.

(٢) انظر: المراجع المذكورة في الفقرة السابقة.

(٣) راجع: الهداية مع تكملة فتح القدير المسمى: نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار لشمس الدين أحمد بن قودر، المعروف بقاضي زادة، والعناية على الهداية ١٠/ ١١٦: ١١٧- بداية المجتهد ٣/ ١١٨١: ١١٨٤ – حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢/ ١٠٤- روضة الطالبين للإمام النووي ٢/ ٥١٨- مغني المحتاج ٤/ ٢٧٦- المغني لابن قدامة ٨/ ٣٣٠ طبعة النور الإسلامية.

راجع: فتح الباري ٩/ ٦٩٠ : ٦٩٩ حديث رقم ٥٤٧٦ ، ٥٤٨٦ – صحيح مسلم بشرح النووي ٧/ ٨٣ : ٨٥ حديث رقم ١٩٢٩.٨٧.

(٤) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الذبائح والصيد، باب صيد المعراص، وايضًا في باب إذا وجد مع الصيد كلبًا آخر، ومسلم في كتاب الصيد والذبائح، باب الصيد بالكلاب المعلمة.

قتله الكلب المعلم إذا أرسله صاحبه[1].

واختلفوا في الأكل من الصيد الذي قتله الكلب المعلم إذا استرسل بنفسه من غير إرسال صاحبه له على ثلاثة أقوال:

أحدها: وهو قول الجمهور من الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة، أنه لا يجوز الأكل من الصيد الذي قتله الكلب المعلم إذا استرسل بنفسه ولم يرسله صاحبه[2].

واستدل الجمهور من غير الحنفية : بمفهوم الحديث السابق، فإنه يدل بمفهوم المخالفة – مفهوم الشرط– على عدم حل أكل ما قتله الكلب المعلم إذا استرسل بنفسه[3].

واستدل الحنفية الذين لا يحتجون بمفهوم الشرط: بأن الكلب آلة الصيد، والتذكية أو الذبح لا يحصل بمجرد الآلة، وإنما بالاستعمال، وذلك يكون في الكلب بالإرسال، فكما أن الذبح لابد له من إمرار السكين، فكذلك الصيد لا يكون حلالاً إلا بالإرسال[4].

وثانيها : وهو ما حكي عن الأصم، وإسحاق بن راهويه، أنه يحل الأكل من الصيد الذي قتله الكلب المعلم إذا استرسل بنفسه، غير أن إسحاق اشترط التسمية عند انفلاته من صاحبه، فكأنهما لم يعتبرا المفهوم[5].

وثالثها: وهو ما حكي عن عطاء، والأوزاعي، أنه يحل إذا كان صاحبه قد أخرجه للاصطياد، فأنزلا إخراج الكلب المعلم للاصطياد منزلة الإرسال[6].... **والله – تعالى – أعلم** ،،

---

(١) انظر: المراجع المذكورة في الفقرة قبل السابقة ، وشرح النووي على صحيح مسلم ٧/ ٨٧.

(٢) راجع: الهداية مع تكملة فتح القدير والعناية على الهداية ١٠/ ١١٦: ١١٧– بداية المجتهد ٣/ ١١٨١: ١١٨٤– حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢/ ١٠٤– روضة الطالبين ٢/ ٥١٨– مغني المحتاج ٤/ ٢٧٦– المغني لابن قدامة ٨/ ٣٣٠– شرح النووي على صحيح مسلم ٨/ ٨٧.

(٣) راجع: مغني المحتاج ٤/ ٢٧٦– المغني لابن قدامة ٨/ ٣٣٠– شرح النووي على صحيح مسلم ٧/ ٨٧– بداية المجتهد ٣/ ١١٨١: ١١٨٤.

(٤) راجع: الهداية مع تكملة فتح القدير ١٠/ ١١٦: ١١٧

(٥) راجع: المغني لابن قدامة ٨/ ٣٣٠– شرح النووي على صحيح مسلم ٧/ ٨٧.

(٦) راجع: المغني لابن قدامة ٨/ ٣٣٠– شرح النووي على صحيح مسلم ٧/ ٨٧.

الخاتمـــة

من خلال ما سبق في هذا البحث المتواضع يمكن استخلاص النتائج الآتية:

أولاً: إن الشرط المعني عند الأصوليين في مفهوم الشرط هو الشرط اللغوي، وهو ما استفيدت شرطيته من اللغة، وهو عبارة :عن تعليق حكم على شيء بأداة من أدوات الشرط عند النحويين، كـ: إن، وإذا، ومن، ومتى، ونحو ذلك ما يدل على سببية الأول ومسببية الثاني، كقوله –تعالى-: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا**﴾(١). وقوله –تعالى-:﴿**وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ**﴾(٢)، ونحو ذلك، لا الشرط الشرعي، أو العقلي، أو العادي.

ثانيـًا: إن الشروط اللغوية أسباب، أي : أن حكمها حكم السبب، وذلك لأنه يلزم من وجودها الوجود، ومن عدمها العدم.

ثالثـًا: إن العلماء قد عرفوا مفهوم الشرط باعتباره نوعـًا من أنواع مفهوم المخالفة بتعريفات عدة، حاصلها: أنه عبارة عن: دلالة اللفظ المفيد لحكم معلق على شرط على انتفاء ذلك الحكم عند انتفاء ذلك الشرط.

أو هو عبارة عن: دلالة تعليق الحكم بالشرط على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط.

رابعـًا: إن العلماء جميعـًا عدا الشيخ علي بن عبد الكافي السبكي من الشافعية متفقون على أن مفهوم الشرط –شأنه شأن مفهوم المخالفة بوجه عام- حجة في غير النصوص الشرعية، أي: في عقود الناس، وتصرفاتهم، وأقوالهم، وعبارات الفقهاء، ومصلحاتهم.

خامسـًا: إن العلماء جميعـًا متفقون على أن تعليق الحكم بالشرط لا يدل على انتفاء ذلك الحكم عند انتفاء ذلك الشرط إذا وجد شرط آخر يقوم مقامه، وذلك لأنه إذا وجد شرط آخر يقوم مقامه، لم يكن ذلك الشرط بعينه شرطـًا، بل يكون الشرط إما هو، أو ذلك الشرط الآخر لا على التعيين.

---

(١) من الآية ٦ من سورة الحجرات.

(٢) من الآية ٦ من سورة الطلاق.

سادسًا: إن العلماء جميعًا متفقون على أن تعليق الحكم بالشرط يدل على ثبوت ذلك الحكم عند وجود ذلك الشرط، وإنما الخلاف في مدى دلالة تعليق الحكم بالشرط على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط.

سابعًا: إن العلماء جميعًا متفقون على أن تعليق الحكم بالشرط يكون لا مفهوم له، بمعنى: أنه لا يدل على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط – إذا ظهر للتقييد بالشرط فائدة أخرى غير الدلالة على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، وذلك كأن يكون المقصود من ذكر الشرط تنبيه المأمور إلى السبب الذي يبعثه على فعل المأمور به وحثه على الامتثال، كما في قوله -تعالى-:﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ كُلُواْ مِن طَيِّبَاتِ مَا رَزَقْنَاكُمْ وَاشْكُرُواْ لِلّهِ إِن كُنتُمْ إِيَّاهُ تَعْبُدُونَ**﴾[1]، إذ المقصود التنبيه على المعنى المقتضى للشكر، لا تعليق الشكر على العبادة.

وكذلك: إذا ظهر أن الفائدة من تعليق الحكم بالشرط خروجه مخرج الغالب المعتاد.

ثامنًا: إن العلماء جميعًا متفقون على أن تقييد الحكم بالشرط يكون لا مفهوم له إذا كان المفهوم معارضًا بمنطوق نص آخر، فحينئذ يقدم المنطوق على المفهوم، ويكون التقييد بالشرط لا مفهوم له.

تاسعًا: إن محل النزاع بين العلماء في مفهوم الشرط محصور في مدى دلالة تقييد الحكم بالشرط اللغوي في النصوص الشرعية على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، إذا لم يوجد شرط آخر يقوم مقامه، ولم يظهر للتقييد بالشرط فائدة أخرى غير انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، ولم يكن مفهوم الشرط معارضًا بمنطوق نص آخر، فهل يدل تقييد الحكم بالشرط حينئذ على انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط، كما يدل على ثبوت الحكم عند ثبوت الشرط، أم لا؟ ويكون انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط إن ثبت فمرده إلى دليل آخر كالتمسك بالأصل، أو البراءة الأصلية.

عاشراً: إن العلماء قد اختلفوا في حجية مفهوم الشرط – حسب ما هو موضح في بيان محل

(١) الآية ١٧٢ من سورة البقرة.

الخلاف سابقـًا- مما بين مثبت لحجية مفهوم الشرط، وناف لها.

حادي عشر: إن المثبتين لحجية مفهوم الشرط - وهم الجمهور – يرون أن انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط يعتبر حكمـًا شرعيـًا؛ لأنه من مدلول الدليل اللفظي، ومن ثم فإنهم يجوزون تخصيص العموم به.

أما النافون لحجية مفهوم الشرط –وهم الحنفية ومن وافقهم- فيرون أن انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط – إن ثبت- فيعتبر عدمـًا أصليـًا، لا حكمـًا شرعيـًا، لعدم تعرض الدليل المذكور له لا بالنفي، ولا بالإثبات، ومن ثم فلا يصلح أن يكون مخصصـًا للعموم.

ثاني عشر: إنه بعد عرض مذاهب العلماء وأدلتهم في حجية مفهوم الشرط، ومناقشة الأدلة، ظهر لي أن المذهب الراجح هو مذهب الجمهور المثبتين لحجية مفهوم الشرط لوجوه سردتها في موضعها من هذا البحث.

ثالث عشر: إن لخلاف العلماء في الاحتجاج بمفهوم الشرط أثراً كبيراً في الفروع الفقهية، عرضت جانبـًا منه في المبحث الأخير من هذا البحث.

وبعــد ...

فهذا آخر ما يسر الله –تعالى- لي في هذا البحث المتواضع، فإن كنت قد وفقت فبفضل من الله – تعالى- وإن كانت الأخرى، فعذري أنني بشر أخطئ وأصيب، ولا عصمة إلا للأنبياء –عليهم الصلاة والسلام- والله –تعالى- أسأل أن يجعل هذا العمل خالصـًا لوجهه الكريم؛ وأن ينفعني به يوم لا ينفع مال ولا بنون إلا من أتى الله بقلب سليم، وأن يغفر لي ولوالدي، ولأساتذتي، ولسائر المسلمين.

مراجـع البحـث

أولاً: القرآن الكريم.

ثانيـًا: كتب التفسير:

- مفاتيح الغيب أو التفسير الكبير: للإمام فخر الدين الرازي – طبعة دار الغد العربي بالقاهرة، الطبعة الأولى سنة ١٤١٢هـ- ١٩٩٢م.

ثالثـًا: كتب الحديث والآثار:

١- سنن أبي داود: للحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني، المتوفى سنة ٢٧٥هـ- طبعة دار الحديث بالقاهرة سنة ١٤٢٠هـ ١٩٩٩م.

٢- سنن ابن ماجه: للحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني ، المعروف بابن ماجه – طبعة دار الحديث بالقاهرة سنة ١٤١٤هـ- ١٩٩٤م.

٣- سنن الترمذي: لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة – طبعة دار الحديث بالقاهرة.

٤- صحيح مسلم بشرح النووي : للإمام مسلم بن الحجاج – طبعة دار الحديث بالقاهرة- الطبعة الرابعة سنة ١٤٢٢هـ- ٢٠٠١م.

٥- فتح الباري بشرح صحيح البخاري: للإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني – طبعة دار الحديث بالقاهرة سنة ١٤٢٤هـ- ٢٠٠٤م.

٦- الموطأ: للإمام مالك بن أنس – طبعة دار إحياء الكتب العربية لصاحبها فيصل عيسى الحلبي بمصر.

رابعـًا: كتب أصول الفقه:

١- الإبهاج في شرح المنهاج على "منهاج الوصول في علم الأصول" للقاضي البيضاوي: لشيخ الإسلام علي بن عبد الكافي السبكي، المتوفى سنة ٧٥٦هـ، وولده تاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي، المتوفى سنة ٧٧١ هـ- طبعة دار الكتب العلمية ببيروت سنة ١٤١٦هـ- ١٩٩٥م.

٢- الإحكام في أصول الأحكام: للإمام سيف الدين الآمدي- طبعة المكتب الإسلامي ببيروت- الطبعة الثانية سنة ١٤٠٢هـ.

٣- الإحكام في أصول الأحكام: للإمام أبي محمد علي بن حزم الظاهري – طبعة دار الحديث بالقاهرة- الطبعة الأولى سنة ١٤٠٤هـ- ١٩٨٤م.

٤- إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول: للإمام محمد بن علي الشوكاني – طبعة دار الفكر.

٥- أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء: د/ مصطفى سعيد الخن- طبعة مؤسسة الرسالة ببيروت- الطبعة الثانية سنة ١٤٢١هـ- ٢٠٠٠م.

٦- أصول السرخسي: للإمام أبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، شمس الأئمة السرخسي، المتوفى سنة ٤٩٠هـ، طبعة دار الكتب العلمية ببيروت – الطبعة الأولى سنة ١٤١٤هـ ١٩٩٣م.

٧- أصول الفقه: للأستاذ الدكتور/ محمد أبو النور زهير – طبعة المكتبة الأزهرية للتراث.

٨- أصول الفقه الإسلامي : للشيخ زكي الدين شعبان طبعة دار النهضة العربية بالقاهرة.

٩- أنواع مفهوم المخالفة، حقيقتها، وحجيتها، وآثارها الفقهية: للأستاذ الدكتور/ حمدي صبح طه – بحث منشور بمجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا- العدد الثاني عشر سنة ١٤٢٠هـ- ٢٠٠٠م.

١٠- الآيات البينات: للإمام أحمد بن قاسم العبادي على شرح المحلي على جمع الجوامع لابن السبكي- طبعة دار الكتب العلمية ببيروت- الطبعة الأولى سنة ١٤١٧هـ- ١٩٩٦م.

١١- البحر المحيط في أصول الفقه: للإمام بدر الدين الزركشي طبعة دار الصفوة بالغردقة بمصر لوزارة الأوقاف بالكويت – الطبعة الثانية سنة ١٤١٣هـ - ١٩٩٢م.

١٢- البرهان في أصول الفقه: لإمام الحرمين الجويني، بشرح الأبياري المسمى : "التحقيق

والبيان في شرح البرهان" للإمام محمد بن علي الأبياري المتوفى سنة ٦١٨هـ - تحقيق د/ علي بن عبد الرحمن بسام الجزائري – طبعة دار الضياء للنشر والتوزيع بالكويت – الطبعة الأولى سنة ١٤٣٢هـ- ٢٠١١م.

١٣- التحصيل من المحصول: لسراج الدين الأرموي – تحقيق د/ عبد الحميد أبو زنيد – طبعة مؤسسة الرسالة ببيروت.

١٤- التقرير والتحبير: لابن أمير الحاج، وهو شرح لكتاب "التحرير في أصول الفقه" لكمال الدين بن الهمام – طبعة دار الكتب العلمية ببيروت.

١٥- التقريب والإرشاد الصغير : للقاضي أبي بكر الباقلاني – طبعة مؤسسة الرسالة ببيروت بتحقيق د/ عبد الحميد أبو زنيد الطبعة الثانية ١٤١٨هـ.

١٦- التلخيص في أصول الفقه: لإمام الحرمين الجويني تحقيق د/ عبد الله جولم النيبالي، وشبير أحمد العمري، طبعة دار البشائر الإسلامية ببيروت، ومكتبة الباز بمكة المكرمة- الطبعة الأولى سنة ١٤١٧هـ١٩٩٦م.

١٧- التمهيد في تخريج الفروع على الأصول: للإمام جمال الدين عبد الرحيم الإسنوي– تحقيق د/ محمد حسن هيبتو– طبعة مؤسسة الرسالة ببيروت- الطبعة الرابعة ١٤٠٧هـ- ١٩٨٧م.

١٨- تيسير التحرير: للعلامة محمد أمين، المعروف بأمير بادشاه– طبعة دار الكتب العلمية ببيروت.

١٩- حاشية العطار على شرح المحلي على جمع الجوامع: للعلامة الشيخ حسن العطار – طبعة دار الكتب العلمية ببيروت- الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ- ١٩٩٩م.

٢٠- حاشية البناني على شرح المحلي على جمع الجوامع – طبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر- الطبعة الثانية.

٢١- حاشية الأزميري على مرآة الأصول شرح مرقاة الوصول لمنلاخسرو– طبعة دار

الطباعة العامرة بتركيا.

٢٢- حاشية التفتازاني على شرح العضد لمختصر المنتهى لابن الحاجب: للعلامة سعد الدين التفتازاني– طبعة مكتبة الكليات الأزهرية سنة ١٤٠٣هـ.

٢٣- حاشية نسمات الأسحار: للشيخ محمد أمين بن عمر بن عابدين، على شرح إفاضة الأنوار على متن أصول المنار للشيخ محمد علاء الدين الحصني الحنفي – طبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر.

٢٤- شرح تنقيح الفصول: للإمام شهاب الدين القرافي – طبعة مكتبة الكليات الأزهرية.

٢٥- شرح الكوكب المنير: للعلامة محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي الحنبلي، المعروف بابن النجار، المتوفى سنة ٩٧٢هـ - تحقيق د/ محمد الزحيلي، د/ نزيه حماد – نشر مكتبة العبيكان بالرياض، الطبعة الأولى.

٢٦- شرح اللمع في أصول الفقه: لأبي إسحاق إبراهيم الشيرازي – تحقيق د/ عبد المجيد تركي- طبعة دار الغرب الإسلامي ببيروت- الطبعة الأولى سنة ١٤٠٨هـ -١٩٨٨م.

٢٧- شرح مختصر الروضة: لنجم الدين الطوفي، المتوفى سنة ٧١٦هـ، تحقيق د/ عبد الله بن عبدالمحسن التركي – طبعة مؤسسة الرسالة ببيروت – الطبعة الأولى سنة ١٤٠٧هـ ١٩٨٧م.

٢٨- شرح المعالم في أصول الفقه: للشريف محمد بن أحمد، المعروف بابن التلمساني – تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض – طبعة عالم الكتب ببيروت.

٢٩- شرح العضد على مختصر ابن الحاجب: للقاضي عضد الملة والد بن الأبجي ، المتوفي سنة ٧٥٦ هـ طبعة مكتبة الكليات الأزهرية سنة ١٤٠٣هـ.

٣٠- غاية الوصول شرح لب الأصول: للشيخ زكريا الأنصاري – طبعة الحلبي بمصر.

٣١- فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت: لمحب الله بن عبد الشكور طبعة دار الكتب العلمية ببيروت مع "المستصفى" للإمام الغزالي.

٣٢- قواطع الأدلة في الأصول: للإمام أبي المظفر منصور بن محمد بن عبد الجبار السمعاني، المتوفى سنة ٤٨٩هـ - تحقيق محمد حسن إسماعيل الشافعي – طبعة دار الكتب العلمية ببيروت- الطبعة الأولى سنة ١٤١٨هـ ١٩٩٧م.

٣٣- القواعد والفوائد الأصولية وما يتعلق بها من الأحكام الفرعية: للإمام أبي الحسن علاء الدين علي بن عباس الحنبلي، المعروف بابن اللحام – طبعة دار الكتب العلمية ببيروت- الطبعة الأولى سنة ١٤١٦هـ ١٩٩٥م.

٣٤- كشف الأسرار عن أصول البزدوي: للإمام علاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخاري – طبعة دار الكتاب العربي ببيروت سنة ١٣٩٤هـ ١٩٧٤م.

٣٥- كشف الأسرار بشرح المصنف على المنار: لأبي البركات عبد الله من أحمد، المعروف بحافظ الدين النسفي، المتوفى سنة ٧١٠هـ - طبعة دار الكتب العلمية ببيروت – الطبعة الأولى سنة ١٤٠٦هـ ١٩٨٦م.

٣٦- المحصول في علم الأصول: للإمام فخر الدين محمد بن محمد بن الحسين الرازي، المتوفى سنة ٦٠٦ هـ تحقيق د/ طه جابر فياض العلواني- طبعة مؤسسة الرسالة ببيروت – الطبعة الثانية سنة ١٤١٢هـ ١٩٩٢م.

٣٧- المستصفى من علم الأصول: للإمام أبي حامد محمد بن محمد الغزالي، المتوفى سنة ٥٠٥هـ - طبعة دار الكتب العلمية ببيروت.

٣٨- مصادر التشريع الإسلامي ومناهج الاستنباط: للدكتور/ محمد أديب صالح – طبعة مكتبة العبيكان بالرياض- الطبعة الأولى سنة ١٤٢٣هـ.

٣٩- المعتمد في أصول الفقه: لأبي الحسين محمد بن علي بن الطيب البصري، المعتزلي، المتوفى سنة ٤٣٦هـ - طبعة دار الكتب العلمية ببيروت.

٤٠- المنخول من تعليقات الأصول: للإمام أبي حامد الغزالي، تحقيق د/ محمد حسن هيتو- طبعة دار الفكر بدمشق- الطبعة الثانية سنة ١٤٠٠هـ ١٩٨٠م.

٤١- مناهج العقول: لأبي الحسن البدخشي ، وهو شرح لمنهاج الوصول في علم الأصول للقاضي البيضاوي – طبعة محمد علي صبيح وأولاده بمصر.

٤٢- نفائس الأصول في شرح المحصول: للإمام شهاب الدين القرافي – تحقيق عادل أحمد عبد الموجود ، وعلي محمد معوض- طبعة المكتبة العصرية ببيروت، وصيدا.

٤٣- نهاية السول: للإمام جمال الدين عبد الرحيم الإسنوي، وهو شرح على "منهاج الوصول في علم الأصول" للقاضي البيضاوي- طبعة محمد علي صبيح وأولاده بمصر.

خامساً: كتب الفقه وقواعده:

١- الإجماع: للإمام ابن المنذر، المتوفى سنة ٣١٨هـ - طبعة دار الكتب العلمية ببيروت – الطبعة الثانية.

٢- الحاوي الكبير: للإمام أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، المتوفى سنة ٤٥٨هـ- تحقيق د/ محمود مسطرجي- طبعة دار الفكر ببيروت سنة ١٤١٤هـ ١٩٩٤م.

٣- بداية المجتهد ونهاية المقتصد: لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي- طبعة دار الجيل ببيروت ومكتبة الكليات الأزهرية بالقاهرة الطبعة الأولى سنة ١٤٠٩هـ ١٩٨٩م.

وأيضاً : طبعة دار السلام بالقاهرة – الطبعة السادسة سنة ١٤٣٥هـ ٢٠١٤م بشرح وتحقيق د/ عبد الله العبادي.

٤- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: لشمس الدين محمد بن عرفة الدسوقي- طبعة دار إحياء الكتب العربية – فيصل عيسى البابي الحلبي بمصر.

٥- روضة الطالبين للإمام أبي زكريا يحي بن شرف النووي، المتوفى سنة ٦٧٦هـ - طبعة دار الكتب العلمية ببيروت – الطبعة الأولى سنة ١٤١٢هـ ١٩٩٢م.

٦- فتح القدير: للإمام كمال الدين بن الهمام السكندري ، المتوفى سنة ٦٨١هـ، وهو شرح

على "الهداية شرح بداية المبتدي" لشيخ الإسلام برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني- طبعة دار الفكر ببيروت – الطبعة الثانية.

٧- العناية على الهداية: للإمام محمد بن محمود البابرتي، المتوفى سنة ٧٨٦هـ - طبعة دار الفكر ببيروت مع فتح القدير لابن الهمام.

٨- المبسوط: لشمس الأئمة أبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، المتوفى سنة ٤٩٠ هـ- طبعة دار المعرفة ببيروت سنة ١٤٠٩هـ ١٩٨٩م.

٩- المحلي بالآثار: للإمام أبي محمد علي بن حزم الأندلسي، الظاهري – تحقيق د/ سليمان عبد الغفار البنداري– طبعة دار الفكر ببيروت.

١٠- المغني: للإمام موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة، المتوفى سنة ٦٢ هـ على مختصر الخرقي- طبعة دار الحديث بالقاهرة – الطبعة الأولى سنة ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م، وأيضاً طبعة مكتبة النور الإسلامية بالقاهرة.

١١- مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج: للخطيب الشربيني – طبعة دار الفكر.

١٢- المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات: لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، المتوفى سنة ٥٢٠هـ- تحقيق د/ محمد حجي – طبعة دار الغرب الإسلامي ببيروت – الطبعة الأولى سنة ١٤٠٨هـ- ١٩٨٨م.

١٣- الهداية شرح بداية المبتدي: لشيخ الإسلام برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني- طبعة دار الفكر ببيروت مع فتح القدير لابن الهمام، والعناية على الهداية للبابرتي.

١٤- الفروق : للإمام شهاب الدين القرافي- مع حاشية ابن الشاط، وتهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية للشيخ محمد بن علي بن حسين المكي المالكي- طبعة عالم الكتب ببيروت.

سادسًا: كتب اللغة:

١- القاموس المحيط: للفيروز أبادي- طبعة المطبعة الأميرية ببولاق بالقاهرة – الطبعة الثالثة.

٢- لسان العرب: لابن منظور الأفريقي، المصري، المتوفى سنة ٧١١هـ طبعة دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي ببيروت – الطبعة الثانية سنة ١٤١٣ هـ ١٩٩٣م.

٣- مختار الصحاح: لأبي بكر الرازي – طبعة دار المعارف بمصر.

٤- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: للإمام أحمد بن محمد بن علي الفيومي المتوفى سنة ٧٧٠هـ- طبعة دار المعارف بمصر.

٥- المعجم الوجيز: مجمع اللغة العربية – طبعة وزارة التربية والتعلم بمصر سنة ٢٠٠٦م.

الفهـــرس

ملخص البحث ١٩٣٠
المبحث الأول تعريف مفهوم الشرط.....١٩٣٨
المطلب الأول تعريف مفهوم الشرط في اللغة.....١٩٣٨
المطلب الثاني تعريف مفهوم الشرط في الاصطلاح ١٩٤٠
تمهيـد: ١٩٤٠
المبحث الثاني حجية مفهوم الشرط.....١٩٤٥
المطلب الأول تحرير محل النزاع بين العلماء في حجية مفهوم الشرط.....١٩٤٥
المطلب الثاني مذاهب العلماء في محل الخلاف، وحاصل الخلاف في هذه المسألة
وشروط العمل بمفهوم الشرط عند القائلين به ١٩٥٣
الفرع الأول مذاهب العلماء في محل الخلاف وحاصل الخلاف بين الحنفية
والجمهور في هذه المسألة.....١٩٥٣
الفرع الثاني شروط العمل بمفهوم الشرط عند القائلين به.....١٩٥٧
المطلب الثالث أدلة المذاهب ومناقشتها وبيان الراجح ١٩٦٨
الفرع الأول أدلة المذهب الأول ومناقشتها ١٩٦٨
الفرع الثاني أدلة المذهب الثاني ومناقشتها.....١٩٧٩
الفرع الثالث بيــان الراجــح.....١٩٨٨
المبحث الثالث أثر الخلاف في الاحتجاج بمفهوم الشرط في بعض الفروع الفقهية.١٩٩٠
تمهيـد: ١٩٩٠
المطلب الأول أثر الخلاف في الاحتجاج بمفهوم الشرط في بعض أحكام العبادات ١٩٩٠
المسألة الأولى:مقدار الماء الكثير الذي لا ينجس بملاقاة النجاسة ١٩٩٠

المسألة الثانية: وطء الحائض إذا انقطع حيضها وقبل الاغتسال: ١٩٩٣
المسألة الثالثة: متى يكون المأموم مدركـًا لصلاة الجمعة؟ ١٩٩٨
المسألة الرابعة: هل يجب قضاء الصلاة على من تركها عمداً؟ ٢٠٠١
المطلب الثاني أثر الخلاف في الاحتجاج بمفهوم الشرط في بعض أحكام النكاح ...٢٠٠٤
المسألة الأولى: نكاح الأمة للقادر على طول الحرة، ولمن لم يخش العنت:
.....٢٠٠٤
المسألة الثانية: الأخذ من مهر الزوجة بغير رضاها.....٢٠١٠
المسألة الثالثة: وجوب النفقة للبائن غير الحامل: ٢٠١١
المطلب الثالث أثر الخلاف في الاحتجاج بمفهوم الشرط في بعض أحكام المعاملات
.....٢٠١٦
المسألة الأولى : جواز الرهن في الحضر.....٢٠١٦
المسألة الثانية: بيع غير الطعام قبل قبضه ٢٠١٨
المسألة الثالثة: الأكل من الصيد الذي قتله الكلب المعلم إذا استرسل بنفسه
.....٢٠٢١
الخاتمــة ٢٠٢٤
مراجـع البحـث ٢٠٢٧
الفهــرس ٢٠٣٥