

## The Foundational Differences in Legal Rulings Between the Majority of Scholars and the Hanafis and Their Impact on jurisprudential Branches

[10.35781/1637-000-122-001](https://doi.org/10.35781/1637-000-122-001)

د. عائشة علي بايمين السومحي\*

Dr. Aisha Ali Baymain AL-Somahi

\*أستاذ أصول الفقه المساعد كلية الآداب جامعة حضرموت

### الملخص

المقدمة التي تحتوي أهمية الموضوع وأسباب اختياره وأهداف البحث ومنهج البحث ومشكلة البحث والمنهجية المتبعة في كتابة البحث والدراسات السابقة وخطة البحث والمكونة من ثلاثة مباحث والمطالب المتفرعة عنها، ثم الخاتمة وبها نتائج البحث وتوصياته ومن أهم النتائج:

1 - إن الفروق الأصولية أحد فروع علم أصول الفقه، مندرج تحته مستظل به، وهو العلم بوجود الاختلاف بين قاعدتين أو مصطلحين أصوليين متشابهين في ظاهريهما مختلفين في عدد من أحكامهما.

2 - اختلف الجمهور والحنفية في عدد من مسائل الحكم الشرعي.

3 - إن لتلك الفروق في مسائل الحكم الشرعي عند الأصوليين أثر في الفروع الفقهية المترتبة عليها.

الكلمات المفتاحية: الفروق - الأصولية - الحكم الشرعي - الأثر - الفروع الفقهية.

الحمد لله ولي الصالحين والصلاة والسلام على إمام المرسلين نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد، يتناول البحث أحد أهم العلوم المتعلقة بعلم أصول الفقه وهو علم الفروق الأصولية وتوضيح الفروق في مسائل الحكم عند كل من الجمهور والحنفية وبيان أثر ذلك في الفروع، فمن المعلوم أن مسائل الحكم بها الكثير من الفروق التي اختلف فيها الجمهور والحنفية ولها أثر ظاهر في الفروع الفقهية، فهدف البحث إلى بيان علم الفروق الأصولية وماهي الفروق الأصولية في مسائل الحكم عند الجمهور والحنفية وبيان أثرها في الفروع الفقهية، واتبعت في البحث المنهج الاستقرائي الوصفي: فالمنهج الاستقرائي من حيث تتبع المسائل الأصولية في مباحث الحكم والتي توجد بينها فروق أصولية، ثم تتبع الفروع الفقهية المترتبة على ذلك الأصل، والمنهج الوصفي من خلال توضيح الفروق الأصولية في مسائل الحكم وبيان خلاف الأصوليين فيها، والبحث يتكون من

## Abstract

Praise be to Allah, the Guardian of the righteous, and peace and blessings be upon the leader of the messengers, our Prophet Muhammad, and upon his family and companions. This research addresses one of the most important disciplines related to the science of \*Usul al-Fiqh\* (Principles of Islamic Jurisprudence), which is the science of \*al-Furuq al-Usuliyyah\* (Fundamental Differences). It clarifies the differences in rulings (\*ahkam\*) between the majority of scholars (\*al-Jumhur\*) and the Hanafis, and highlights the impact of these differences on jurisprudential branches (\*furu' al-fiqhiyyah\*). It is well known that issues of rulings contain numerous differences between the majority and the Hanafis, which have a clear impact on jurisprudential branches. The research aims to elucidate the science of \*al-Furuq al-Usuliyyah\*, identify the fundamental differences in rulings between the majority and the Hanafis, and demonstrate their impact on jurisprudential branches.

The research adopts an inductive and descriptive methodology. The inductive approach involves tracing fundamental issues in the discussions of rulings where fundamental differences exist, followed by examining the jurisprudential branches derived from those principles. The descriptive

approach involves clarifying the fundamental differences in rulings and explaining the disagreements among the scholars of \*Usul\*. The research consists of an introduction, which includes the importance of the topic, reasons for its selection, research objectives, methodology, research problem, the approach followed in writing the research, previous studies, and the research plan. The plan is divided into two main sections with their respective subsections, followed by a conclusion containing the research findings and recommendations. Among the most important findings are:

1. \*Al-Furuq al-Usuliyyah\* is a branch of \*Usul al-Fiqh\*, which deals with the differences between two seemingly similar principles or terminologies that differ in some of their rulings.
2. \*Al-Furuq al-Usuliyyah\* has not received much attention in studies aimed at presenting it to researchers, and its issues are scattered throughout the discussions of \*Usul al-Fiqh\*.
3. The majority and the Hanafis differ in several issues of Islamic legal rulings.

**Keywords:** al-Furuq al-Usuliyyah, in the remaining chapters of , Usul al-Fiqh.

## المقدمة

الحمد لله ولي المتقين والصلاة والسلام على إمام المرسلين نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين،  
أما بعد، فإن من المعروف أهمية علم أصول الفقه في استنباط الأحكام، فعن طريقه يستطيع  
المجتهد التوصل للأحكام الشرعية ويبعد عن الزلل، فهو علم مرسوم الأهداف واضح المسار، يبين  
المحتوى، ولقد تنوعت مباحث علم أصول الفقه، وتناول الباحثون موضوعاته بالبحث والدراسة، وقد  
ارتأيت في بحثي هذا أن أتناول أحد الموضوعات التي تبرز جانباً آخر من مباحثه والتي لم ينص عليها  
الأصوليون في باب واضح مستقل، وهو تناول الفروق الأصولية في مسائل الحكم عند الأصوليين، راجية  
من الله التوفيق والسداد.

- أهمية الموضوع: 1 -** تكمن أهمية الموضوع في أنه يوضح الفروق بين المسائل الأصولية في ( الحكم  
الشرعي )، والتي يظن الدارس والقارئ أنها متشابهة والحق أن بينها فروق لا تتضح لأول وهلة.  
2 - توضيح أثر تلك الفروق في الفروع الفقهية، وفي هذا ربط الجانب التأصيلي بالفرع الفقهي المترتب  
عليه وفي هذا فوائد جمة حيث تجعل مباحث علم أصول الفقه سهلة الفهم واضحة الأثر.  
3 - إثراء المكتبة الإسلامية عامة والأصولية خاصة.

**أسباب اختيار الموضوع:** لقد قمت بقراءة كتاب الفروق الفقهية للإمام عبد الوهاب بن علي البغدادي  
رحمه الله ( ت 362هـ ) وفيه مسائل في غاية الأهمية تحدث فيها عن الفروق الفقهية لبعض العبادات  
المتشابهة في المآخذ المختلفة في الحكم، وكتاب الفروق للكرابيسي رحمه الله ( ت 570 )، وكتاب  
الفروق الفقهية ليعقوب الباحسين رحمه الله، تطرق في أحد مطالبه إلى الفرق بين الفروق الفقهية  
والفروق الأصولية، فأردت تناول الفروق الأصولية بالبحث لاسيما أنها جديرة بالبحث ولم شتاتها من  
الكتب الأصولية حيث أن تلك الفروق ماثرة في ثنايا الكتب الأصولية ولم تتناول بالبحث المختص  
كالفروق الفقهية التي كتبت فيها كتب خاصة من أمثلتها التي ذكرتُ آنفاً، كما أن طلاب العلم  
الذين يدرسون مباحث الحكم الأصولية بحاجة لبيان تلك الفروق بشيء من التفصيل والإيضاح وتكتمل  
الفائدة إذا ما رُبط ذلك التأصيل ببيان أثره في الفروع الفقهية وفي ذلك غاية البيان، قال القرافي رحمه  
الله في مقدمة كتابه ( أنوار البروق في أنواء الفروق ): " وعوائد الفضلاء وضع كتب الفروق بين الفروع،  
وهذا في الفروق بين القواعد وتلخيصها فله من الشرف على تلك الكتب شرف الأصول على الفروع"<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - ، أحمد بن إدريس القرافي، ( 1418هـ - 1998م )، أنوار البروق في أنواء الفروق، تحقيق: خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 4/1.

## أهداف البحث:

- 1 - توضيح المراد بالفروق الأصولية.
- 2 - بيان الفروق الأصولية في مسائل الحكم.
- 3 - توضيح أثر الفروق الأصولية في مسائل الحكم في الفروع الفقهية المنفردة عنها.

## مشكلة البحث:

- 1 - ما المراد بالفروق الأصولية؟ وهل هو علم مستقل بنفسه؟
- 2 - ما هي الفروق الأصولية في مسائل الحكم؟
- 3 - ما هو أثر الفروق الأصولية في مسائل الحكم في الفروع الفقهية؟

الدراسات السابقة: لم يحظ موضوع الفروق الأصولية بكثير من البحث فقد تحدث الأصوليون عنها عند حديثهم في موضوعات علم الأصول ومسائله المبتوثة المنتشرة في كتبهم، كحديثهم عن الحكم التكليفي والحكم والوضعي، وحديثهم عن الفرض والواجب، وحديثهم عن الصحيح والفاقد، إلا أن الإمام القرافي رحمه الله تناول موضوع الفروق في كتابه (أنواء البروق في أنواع الفروق) ويمكن أن نقول أنه تناول الفروق الأصولية بالإنفراد والتوضيح، وأما الدراسات الحديثة فلم أجد عند بحثي عن دراسات سابقة للموضوع إلا الآتي: تناوله بالدراسة د: يعقوب الباحسين، في كتابه (الفروق الفقهية والأصولية)، ولكنه تناوله باختصار شديد كونه أحد مباحث كتابه، فتناوله من حيث التعريف والنشأة والمؤلفات فيه.

2 - بحث بعنوان: (الفروق الأصولية في مسائل الحكم عند الأصوليين) دراسة نظرية تطبيقية ل: راشد بن علي بن راشد الحاي، ويختلف البحث عنها من نواحي: تناول بحثي الفروق الأصولية في مسائل الحكم عند الجمهور والحنفية فقط، كما أن أكثر المسائل التي أتناولها بالبحث لا توجد في تلك الدراسة، هناك بعض المسائل المحدودة التي وجدت في تلك الدراسة إلا أنني أفصل الحديث فيها وأربطها بالفروع الفقهية التي تتفرع عنها عند كل من الجمهور والحنفية وهذا لا يوجد في تلك الدراسة.

منهج البحث: اتبعت في البحث المنهج الاستقرائي الوصفي التحليلي: فالمنهج الاستقرائي من حيث تتبع المسائل الأصولية في مباحث الحكم والتي توجد بينها فروق أصولية، ثم تتبع الفروع الفقهية المترتبة على ذلك الأصل، والمنهج الوصفي من خلال توضيح الفروق الأصولية في مسائل الحكم وبيان خلاف الأصوليين فيها.

## منهجيتي في البحث:

- 1 - أقوم ببحث المسائل الأصولية في مباحث الحكم وتوضيح المسائل التي يوجد بينها فروق وتوضيح تلك الفروق عند الجمهور والحنفية، ثم توضيح الفروع الفقهية المترتبة عليها.
  - 2 - عزو الآيات وبيان سورها.
  - 3 - تخريج الأحاديث فإن كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما اكتفيت بذلك، وإن لم يكن في أي منهما، خرجته من كتب السنن الأخرى مع الحكم عليه من كتب الحديث.
- خطة البحث:** يتكون البحث من مقدمة تحتوي أهمية الموضوع وأسباب اختياره وأهدافه ومشكلة البحث ومنهجه ومنهجية الباحثة في البحث وخطة البحث، وثلاثة مباحث على التفصيل الآتي:
- المبحث الأول: التعريف بمصطلحات البحث**

المطلب الأول: تعريف الفروق الأصولية.

المطلب الثاني: تعريف الحكم الشرعي وأقسامه.

المبحث الثاني: الفروق الأصولية في الحكم التكليفي وتطبيقاتها الفقهية.

المطلب الأول: الفروق بين الخطاب التكليفي والخطاب الوضعي.

المطلب الثاني: الفروق في مسائل أقسام الحكم التكليفي وتطبيقاتها الفقهية

المبحث الثالث: الفروق الأصولية في الحكم الوضعي وتطبيقاتها الفقهية

المطلب الأول: الفروق الأصولية في مسائل أقسام الحكم الوضعي.

الخاتمة: وبها النتائج والتوصيات.

## المبحث الأول: التعريف بمصطلحات البحث

### المطلب الأول: تعريف الفروق الأصولية.

تعريف الفروق الأصولية لغة واصطلاحاً: من المعروف أن المركب لا يتضح معناه إلا ببيان ما رُكِبَ منه، ويتكون مصطلح الفروق الأصولية من شقين: الفروق والأصول، وفيما يأتي تعريفهما كلاً على حدة ثم تعريفه لقباً. أولاً تعريف الفروق: الفروق في اللغة: جمع فرق، الفاء والراء والقاف أصل صحيح، يدل على التمييز بين شيئين<sup>2</sup>

الفروق في الاصطلاح: لقد تحدث الأصوليون عن الفروق عند حديثهم عن العلة والتعليل في مباحث القياس، بل عقدوا له فصلاً عنوانوا له ( بالفرق )، وفيما يأتي تعريفاتهم: عرفه إمام الحرمين فقال: الفرق هو المعارضة المتضمنة لمخالفة الفرع الأصل في علة الحكم<sup>3</sup>، وقال السبكي: " الفرق وهو جعل تعيين الأصل علة والفرع مانعاً...ذهب جماهير الفقهاء إلى أن الفرق أقوى الاعتراضات وأجدرها بالاعتناء به"<sup>4</sup> وقال الزركشي: " الفرق ويسمى (سؤال المعارضة) و (سؤال المزاخمة) ، فله ثلاثة ألقاب. وهو: إبداء وصف في الأصل يصلح أن يكون علة مستقلة للحكم أو جزء علة، وهو معدوم في الفرع، سواء كان مناسباً أو شبهاً إن كانت العلة شبيهة بأن يجمع المستدل بين الأصل والفرع بأمر مشترك بينهما، فيبدي المعارض وصفاً فارقاً بينه وبين الفرع...وعرف الجمهور الفرق بأنه: " قطع الجمع بين الأصل والفرع"<sup>5</sup>، فهو " جعل تعين الأصل علة، أو الفرع مانعاً"<sup>6</sup>، قال ابن مفلح: " الفرق: راجع إلى المعارضة في الأصل أو الفرع؛ لأنه: جعل أمر مخصوص بالأصل علة أو بالفرع مانعاً"<sup>7</sup>. وفي كشف الأسرار: هو " بيان وصف في الأصل له مدخل في التعليل، ولا وجود له في الفرع"<sup>8</sup>، " الفرق معنى يشمل ذكر أصل، وفرع، وهما يفترقان في المعنى"<sup>9</sup> وقد نُقل عن الصحابة رضي الله عنهم كانوا يفرقون ويجمعون وثبت اعتبارهم

<sup>2</sup> - أحمد بن فارس، (1399هـ - 1979م)، معجم مقاييس اللغة، دار الفكر، مادة [ فرق ]، 4/493.

<sup>3</sup> - عبد الملك بن عبد الله الجويني، (1418هـ - 1997م)، البرهان في أصول الفقه، المحقق: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، الطبعة: الطبعة الأولى، 2/126.

<sup>4</sup> - علي بن عبد الكافي السبكي، (1416هـ - 1995م)، الإيهام شرح المنهاج، دار الكتب العلمية - بيروت، 3/134.

<sup>5</sup> - محمد بن بهادر الزركشي، (1428هـ - 2007م) البحر المحيط في أصول الفقه، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، 379/4.

<sup>6</sup> - عبد الرحيم بن حسن الإسنوي، نهاية السؤل شرح منهاج الأصول، دار الكتب العلمية - بيروت-لبنان، 346،

<sup>7</sup> - محمد بن مفلح المقدسي، (1420هـ - 1999م)، أصول الفقه، تحقيق الدكتور فهد بن محمد السّدّخان، مكتبة العبيكان الطبعة: الأولى، 3/1390.

<sup>8</sup> - عبد العزيز بن أحمد البخاري، كشف الأسرار عن أصول الزيدوي، دار الكتاب الإسلامي، 4/64.

<sup>9</sup> - المصدر نفسه، 4/47.

بالفرق حسب ثبوت تعلقهم بالجمع وقد نقل ذلك في وقائع جرت في مجامع من أصحاب النبي ﷺ منها القصة المعروفة في إجهاض المرأة وإلقائها الجنين واستشارة عمر الصحابة رضى الله عنهم في ذلك، فقال عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه: إنما أنت مؤدب ولا أرى عليك شيئاً، فقال علي رضي الله عنه: إن لم يجتهد فقد غشك فإن اجتهد فقد أخطأ أرى عليك الغرة<sup>10</sup> فكأن عبد الرحمن حاول تشبيه تأديبه بالمباحات التي لا تعقب ضماناً وجعل الجامع أنه فعل ما له أن يفعله فاعترض عليه علي وتشبث بالفرق وأبان أن المباحات المضبوطة ليست كالتعزيزات التي يجب الوقوف فيها دون ما يؤدي إلى الإلتلاف.<sup>11</sup>

ثانياً تعريف الأصول: الأصل في اللغة: يُطلق الأصل في اللغة يطلق على عدة معانٍ منها:

- 1 - الأصلُ أسفل كل شيء، يقال: يقال استأصلت هذه الشجرة أي ثبت أصلها، وجمعه أصول<sup>(12)</sup>
- 2 - الأصلُ: ما يُبنى عليه غيره<sup>(13)</sup>

3 - ما يستند وجود ذلك الشيء إليه<sup>(14)</sup>، ويُلاحظ تقارب التعريفات السابقة إذ أن الأصل أسفل الشيء وما يُبنى عليه غيره وما يستند وجوده عليه.

الأصل في الاصطلاح: الدليل كقولهم: أصل المسألة الكتاب والسنة أي: دليلهما، ومنه أصول الفقه أي: أدلته<sup>(15)</sup>

تعريف الفروق الأصولية: بناءً على ما سبق بيانه فإنه لا يوجد تعريف للفروق الأصولية، حيث أن الأصوليين يتحدثون عن الفروق عند حديثهم عن العلة في القياس، ويذكرون الفروق بين القواعد والمصطلحات الأصولية التي يظهر فيها التشابه إلا أنه يوجد بينها فروق، ولقد ذكر السيوطي - رحمه الله - تعريفاً للفروق الفقهية فقال: "أن من النظائر ما يخالف نظائره في الحكم لمدر ك خاص به وهو الفن المسمى بالفروق الذي يذكر فيه الفرق بين النظائر المتحدة تصويراً ومعنى، المختلفة حكماً

<sup>10</sup> - أحمد بن عبد الكريم ( 1412هـ - 1992م)، الجد الحثيث في بيان ما ليس بحديث، المحقق: بكر عبد الله أبو زيد، دار الراية - الرياض، الطبعة: الأولى، 186.

<sup>11</sup> - منصور بن محمد بن عبد الجبار السمعاني، (1418هـ/1999م)، قواطع الأدلة في الأصول، المحقق: محمد حسن محمد، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان الطبعة: الأولى، عبد العزيز البخاري، كشف الأسرار شرح أصول النزدي، 47/4، محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، 1428هـ - 2007م، 7/ 381.

<sup>12</sup> - ابن منظور، (1410هـ - 1990م) لسان العرب، (دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى)، مادة [ أصل ]، 11/ 16.

<sup>13</sup> - الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، (دار الهداية للطباعة والنشر، الكويت)، مادة [أصل]، 27/ 447.

<sup>14</sup> - الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، (المكتبة العلمية، بيروت)، 1/ 16.

<sup>15</sup> - جمال الدين عبد الرحيم الإسوي، (1420هـ - 1999م)، نهاية السؤل شرح منهاج الوصول، (دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى)، 1/ 10.

وعلة<sup>16</sup>، فهذا التعريف وإن كان يخص الفروق بين المسائل الفقهية إلا أنه ليس ببعيد عن تعريف الفروق الأصولية حيث اتضح من كلام الأصوليين أن الفرق يعني وجود اختلاف سواء أكان في مباحث القياس والاختلاف بين الأصل والفرع، أو من خلال نصهم على وجود ترادف بين مصطلحين عند الجمهور والاختلاف عند الحنفية مثل نصهم على ذلك في مسألة الفرض والواجب والصحيح والفاقد والأداء ووجوب الأداء، إلا أنهم لم يصرحوا بتعريف خاص له فضلاً عن أن يكون علماً مستقلاً، وقد عرفه د. يعقوب الباحسين بأنه: " هو العلم بوجود الاختلاف بين قاعدتين أو مصطلحين أصوليين متشابهين في تصويرهما أو ظاهرهما، لكنهما مختلفان في عدد من أحكامهما"<sup>17</sup>، فهذا التعريف هو مفاد كلام الأصوليين عند حديثهم عن الفروق، فالمسائل الأصولية التي يظهر فيها التشابه ظاهراً إلا أن بينها فرق أو عدة فروق في الأحكام لوجود علة مؤثرة تختص بأحدهما دون بعض، والذي ظهر لي من خلال البحث أن الفروق الأصولية وما فيه من مسائل هو أحد فروع علم أصول الفقه لا يخرج عن مظلته وأبوابه تحتويه.

### المطلب الثاني: تعريف الحكم الشرعي وأقسامه

الحكم في اللغة: الحاء والكاف والميم أصل واحد، وهو المنع، وأول ذلك الحكم، وهو المنع من الظلم. وسميت حكمة الدابة لأنها تمنعها، يقال: حكمت الدابة وأحكمتها، ويقال: حكمت السفينة وأحكمتها، إذا أخذت على يديه<sup>18</sup>، وسمي القاضي حاكماً، لمنعه الخصوم من التظالم. الحكم في الاصطلاح: للحكم الشرعي تعريف عند الفقهاء وتعريف عند الأصوليين، نوضح أولاً تعريف الحكم عند الأصوليين ثم تعريفه عند الفقهاء مع توضيح الفرق بينهما وسبب ذلك. الحكم عن الأصوليين: عند تتبع تعريف الحكم عند الأصوليين نجد منهم من عرفه بأنه: 1 - هو خطاب الله تعالى المتعلق بفعل المكلف من حيث أنه مكلف<sup>19</sup>

<sup>16</sup> - عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، (1411هـ - 1990م)، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ص7.

<sup>17</sup> - يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، (1419هـ - 1998م)، الفروق الفقهية والأصولية مقوماتها - شروطها - نشأتها - تطورها - دراسة نظرية وصفية تاريخية، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، ص 123.

<sup>18</sup> - أحمد بن فارس، مقاييس اللغة، مادة [ حكم ]، 91/2.

<sup>19</sup> - عبد الوهاب بن علي السبكي، ( 1424هـ - 2003م)، جمع الجوامع، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، ص 13، محمد بن عمر الرازي، (1418هـ - 1997)، المحصل، دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الثالثة، 89/1، محمد بن محمد ابن أمير حاج، (1403هـ - 1983م) التقرير والتحبير، دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، 165/1.

- 2 - ومنهم من عرفه بأنه: خطاب الله المتعلق بفعل المكلف بالاقتضاء أو التخيير<sup>20</sup>
- 3 - وعرفه جمهور الأصوليين بأنه: " خطاب الله المتعلق بفعل المكلف بالاقتضاء أو التخيير أو الوضع"<sup>21</sup> بزيادة ( الوضع)، أي الحكم الوضعي، وأول من زاده ابن الحاجب وتبعه الأصوليون فيكون تعريف الحكم شاملاً لقسميه التكليفي والوضعي، وقالوا: لما لم يكن الحد جامعاً لخروج ما خرج بخطاب الوضع، نحو: كون الشيء دليلاً على شيء، كزوال الشمس على وجوب الصلاة، أو سبباً: كالزنا لوجوب الحد، أو شرطاً: كالوضوء لصحة الصلاة، أو مانعاً: كالنجاسة لإفساد الصلاة، أو البيع لكونه صحيحاً أو فاسداً ونحوه، زيد: (أو الوضع)؛ لكونه حكماً شرعياً؛ لأنه لا يعلم إلا بوضع الشرع، فكان الشارع أنشأه، وعلى هذا لا يستقيم تعريف الحكم حتى يزداد فيه: (أو الوضع)، وإليه أشار ابن الحاجب بقوله: (فزيد "أو الوضع" فاستقام)<sup>22</sup>
- ومن لم ير زيادة قيد الوضع قال أن أحكام الوضع راجعة إلى التكليف، فالتكليف قسمان: صريح، وضمني، فأحكام الوضع من قبيل الضمني، فهي داخلة تحت الاقتضاء والتخيير فلا معنى لكون الدلوك سبباً، إلا وجوب الصلاة، ولا لكون الطهارة شرطاً إلا إباحة الإقدام عند وجودها، ولا لصحة البيع إلا إباحة الانتفاع، ونحو ذلك فهو داخل بالاستلزام، باعتبار المعنى المقصود منه فإذا وجد الدلوك وجبت الصلاة حينئذٍ، والوجوب من باب الاقتضاء، ومعنى شرطية الطهارة وجوبها في الصلاة أو حرمة الصلاة بدونها، ومعنى مانعية النجاسة حرمة الصلاة معها أو وجوب إزالتها حالة الصلاة وكذا في جميع الأسباب والشروط والموانع.<sup>23</sup> وعلى التعريف الأول حيث أنه لم يذكر الاقتضاء أو التخيير

<sup>20</sup> - محمد بن عمر الرازي، المحصول، 89/1، أحمد بن إدريس القرافي، (1393 هـ - 1973 م)، شرح تنقيح الفصول، المحقق: طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، الطبعة: الأولى، ص67.

<sup>21</sup> - عثمان بن عمر ابن الحاجب، (1427 هـ - 2006 م)، مختصر منتهى السؤل والأمل في علمي الأصول والجدل، دار ابن حزم للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة الأولى، 282/1، عبد الرحيم بن الحسن الإسوي، نهاية السؤل شرح منهاج الأصول، دار الكتب العلمية - بيروت-لبنان، الطبعة: الأولى 1420 هـ- 1999 م، ص20، سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، مكتبة صبيح، مصر، 22/1، صفى الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي الهندي، نهاية الوصول في دراية الأصول، المكتبة التجارية بمكة المكرمة، الطبعة الأولى، 1416 هـ - 1996 م، 51/1، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، دار الكتاب العربي، مصر، الطبعة الأولى 1419 هـ - 1999 م، 25/1.

<sup>22</sup> - علي بن سليمان المرادوي، التحبير شرح التحرير، 800/2.

<sup>23</sup> - سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 23/1، علي بن سليمان المرادوي، التحبير شرح التحرير، 801/2.

أو الوضع، والسبب في ذلك أن الخطاب المتعلق يكون بأوجه التعلق الثلاثة من الاقتضاء الجازم وغير الجازم والتخيير<sup>24</sup>

تعريف الحكم عند الفقهاء: وللحكم الشرعي تعريف عند الفقهاء، وآخر عند الأصوليين، والسبب في هذا الاختلاف: أن الأصوليين يعرفونه بما يفيد أنه خطاب الشارع الذي يبين صفة الفعل الصادر من المكلف، والفقهاء يعرفونه بما يفيد أنه أثر ذلك الخطاب، فقوله تعالى: ﴿وَأَقِمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ﴾<sup>25</sup> هو الحكم عند الأصوليين؛ لأنه خطاب الله تعالى الذي يبين صفة هي الوجوب لفعل صادر عن المكلف وهو الصلاة.

والوجوب الذي أثبتته الخطاب المتقدم: هو الحكم عند الفقهاء، ولذلك كان تعريف الحكم عند الفقهاء: هو الأثر المترتب على خطاب الله تعالى<sup>26</sup>، أو هو: مدلول الخطاب الشرعي وأثره<sup>27</sup>. فالفقهاء وعلماء الفروع يعنون بالحكم الشرعي في لغتهم الأثر الذي يترتب على الدليل كالوجوب والحرمة والإباحة، وأما علماء الأصول فيعنون دليل الحكم الذي هو الآية أو الحديث أو نص الإجماع وهكذا، فالفقهاء نظروا إلى الخطاب من ناحية تعلقه بفعل المكلف، فمثلاً: وجوب الصلاة أثر لخطاب الشارع، وهو قوله تعالى: (أقيموا الصلاة)، وحرمة الزنا أثر ترتب على قوله تعالى: (ولا تقربوا الزنا)، فالوجوب والحرمة ونحوهما هو: الحكم عند الفقهاء، وهو: ما ثبت بالخطاب واقتضاء النص. بيان نوع الخلاف: الخلاف بين الأصوليين والفقهاء خلاف لفظي، حيث إنه راجع إلى تفسير وبيان المراد من الحكم الشرعي والنظر إليه، فمن نظر إلى الحكم الشرعي على أنه له مصدر يصدر عنه، وهو الله تعالى: عرّفه بأنه خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء، أو التخيير، أو الوضع، وهو مذهب الأصوليين.

ومن نظر إلى الحكم الشرعي على أن له محلاً يتعلق به، وهي الأفعال التي تصدر من المكلفين، ويكون الحكم وصفاً شرعياً عرّفه بأنه: ما ثبت بالخطاب الشرعي، أو الصفة التي هي أثر ذلك الخطاب من الشارع، وهو مذهب الفقهاء، فالخطاب وما ترتب عليه متلازمان<sup>28</sup>.

<sup>24</sup> - جلال الدين محمد بن أحمد المحلي، ( 1429هـ - 2008م)، البدر الطالع في حل جمع الجوامع، مؤسسة الرسالة، سوريا، الطبعة الأولى، 1/ 85.

<sup>25</sup> - سورة البقرة، آية 43.

<sup>26</sup> - حسن بن محمد بن محمود العطار، حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، 1/ 66.

<sup>27</sup> - سعد الدين مسعود التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 2/ 245، محمد بن أحمد الفتوح ( ابن النجار)، شرح الكوكب المنير، 1/ 333، حسن بن محمد بن محمود العطار، حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، 1/ 66.

<sup>28</sup> - عبد الكريم بن علي النملة، ( 1420هـ - 1999م)، المهذب في أصول الفقه المقارن، مكتبة الرشد - الرياض، 1/ 131.

أقسام الحكم الشرعي: عند تعريف جمهور الأصوليين للحكم اتضح أنه ينقسم إلى قسمين:

- 1 - الحكم تكليفي: وهو المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير.
- 2 - الحكم الوضعي: وهو الخطاب بأن هذا سبب ذلك أو شرطه أو مانعاً منه<sup>29</sup>، كالدلوك سبب للصلاة والطهارة شرط لها، والنجاسة مانعة لها.

أقسام الحكم التكليفي: إن القسم الأول لخطاب الله تعالى المتعلق بفعل المكلف هو الحكم التكليفي، فالخطاب إما أن يكون طلباً جازماً أو لا يكون فإن كان جازماً فإما أن يكون طلب الفعل وهو الإيجاب أو طلب الترك وهو التحريم وإن كان غير جازم فالطرفان إما أن يكونا على السوية وهو الإباحة وإما أن يترجح جانب الوجود وهو الندب أو جانب العدم وهو الكراهة، فأقسام الأحكام الشرعية هي هذه الخمسة وقد ظهر بهذا التقسيم ماهية كل واحد منها<sup>30</sup>

فخطاب الله تعالى باقتضاء الفعل إذا كان على سبيل الحتم والإلزام هو الإيجاب، وأثره بفعل المكلف هو الوجوب، و متعلقه أي الفعل المطلوب من المكلف هو الواجب، وإذا كان خطاب الاقتضاء ليس على سبيل الحتم والإلزام فهو الندب، وأثره بفعل المكلف الندب و متعلقه المندوب، وخطاب الله تعالى إذا كان طلب ترك فإن كان على سبيل الحتم والإلزام فهو التحريم وأثره بفعل المكلف الحرمة، والمطلوب الكف عنه المحرم، وخطاب الله تعالى بالترك لا على سبيل الحتم والإلزام هو الكراهة، و متعلقه المكروه، و وإذا اقتضى تخيير المكلف بين فعل شيء وتركه فهو الإباحة، و متعلقه المباح فالوجوب هو نفس الخطاب الذي هو عبارة عن قول القائل أفعل ولا فرق بينهما بالذات، بل الاعتبار فإن ذلك القول إذا نسب للحاكم يسمى إيجاباً وإذا نسب إلى محل الحكم أي أثره وهو الفعل يسمى وجوباً وهكذا بقية الأحكام كما سبق<sup>31</sup>، هذا تقسيم الجمهور للحكم التكليفي، وأما أقسامه عند الحنفية: فقد زادوا على ما سبق الفرض والمكروه كراهة تحريم والمكروه كراهة تنزيه وسيأتي الحديث عن ذلك مفصلاً أن شاء الله.

<sup>29</sup> - محمد بن عمر الرازي، المحصول، 110/1.

<sup>30</sup> - المصدر نفسه، 93/1.

<sup>31</sup> - محمد بن حمزة بن محمد، الفناري، (1427 هـ، - 2006 م)، فصول البدائع في أصول الشرائع، المحقق: محمد حسين محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 202/1.

**أقسام الحكم الوضعي:** سبق تعريف الحكم الوضعي بأنه الخطاب بأن هذا سبب ذلك أو شرطه أو مانعاً منه ، وفيما يأتي بيان أقسامه:

**السبب: هو:** " ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم لذاته"<sup>32</sup> فخرج بقيد من وجوده الوجود الشرط إذ لا يلزم من وجوده شيء، وبقيد لذاته السبب المقارن وجوده لعدم الشرط أو لوجود المانع فلا يلزم الوجود أو الذي أخلفه حال عدم سبب آخر فلا يلزم العدم<sup>33</sup>

**الشرط:** " هو الذي يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته ولا يشتمل على شيء من المناسبة في ذاته بل في غيره"<sup>34</sup> فالقيد الأول احتراز من المانع فإنه لا يلزم من عدمه شيء، والقيد الثاني احتراز من السبب فإنه يلزم من وجوده الوجود، والقيد الثالث احتراز من مقارنة وجوده لوجود السبب فيلزم الوجود ولكن ليس ذلك لذاته بل لأجل السبب أو قيام المانع فيلزم العدم لأجل المانع لا لذات الشرط والقيد الرابع احتراز من جزء العلة فإنه يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم غير أنه مشتمل على جزء المناسبة فإن جزء المناسب مناسبة.<sup>35</sup>

**المانع:** هو " الذي يلزم من وجوده العدم ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم لذاته"<sup>36</sup> فالقيد الأول احتراز من السبب فإنه يلزم من وجوده الوجود، والقيد الثاني احتراز من الشرط والقيد الثالث احتراز من مقارنة عدمه لعدم الشرط فيلزم العدم أو وجود السبب فيلزم الوجود لكن بالنظر لذاته لا يلزم شيء من ذلك إذا تقرر ذلك يظهر أن المعتبر من المانع وجوده ومن الشرط عدمه ومن السبب وجوده وعدمه ومثاله الزكاة، فالسبب النصاب، والحوال شرط، والدين مانع عند من يراه مانعاً<sup>37</sup>.

**الصحة:** هي " اعتبار الشرع الشيء في حق حكمه"<sup>(38)</sup> و" موافقة الفعل أمر الشارع"<sup>39</sup>

<sup>32</sup> - محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط، 440/4.

<sup>33</sup> - علي بن عبد الكافي السبكي، الإبهاج شرح المنهاج، 1/206، أحمد بن إدريس القرافي، أنوار البروق في أنواء الفروق، عالم الكتب، 1/62.

<sup>34</sup> - أحمد بن إدريس القرافي، أنوار البروق في أنواء الفروق، 1/60.

<sup>35</sup> - علي بن عبد الكافي السبكي، الإبهاج شرح المنهاج، 1/205، أحمد بن إدريس القرافي، أنوار البروق في أنواء الفروق، 1/62.

<sup>36</sup> - علي بن عبد الكافي السبكي، الإبهاج شرح المنهاج، 2/185.

<sup>37</sup> - محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، 440/4.

<sup>38</sup> - عبد الله بن أحمد ابن قدامة المقدسي، (1423هـ-2002م)، روضة الناظر وجنة المناظر، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، 1/181.

<sup>39</sup> - محمد بن محمد ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 2/78.

والفعل كما يراه الأصوليون له وجهان: وجه يوافق الشرع ووجه يخالفه، فالموافق للشرع هو ما كان مُستجمعاً شروطه وأركانها وهو الصحيح، وما كان غير مُستجمع للشروط والأركان كان باطلاً، ويكون في العبادات والمعاملات، قال الزركشي: " والمراد بالفعل ذي الوجهين: ما يمكن وقوعه تارة بحيث يترتب عليه حكمه، وتارة بحيث لا يترتب كالصلاة والصوم والبيع، واحتراز به عما لا يقع إلا على جهة واحدة كمعرفة الله تعالى، وردّ الوديعة فلا يوصف بالصحة وعدمها"<sup>40</sup> وعرف المتكلمون الصحة في العبادات بأنها: موافقة الفعل ذي الوجهين أمر الشارع وجب القضاء أو لم يجب<sup>41</sup>، بمعنى: موافقة أمر الشارع والخروج عن عهد الأمر بالإتيان بالمأمور به بما في ظن المكلف لا في نفس الأمر<sup>42</sup>، فيقصّدون بذلك أنّ الفعل واقع على وجه يوافق حكم الشرع من الأمر به، ولا يقصدون أن قضاءه غير واجب، وفعل مثله بعده غير لازم<sup>43</sup>. والصحة في المعاملات: " صحة العقد تعني ترُتب الثمرة المطلوبة منه"<sup>44</sup>، " فكل عقد ترتب آثاره عليه فهو صحيح"<sup>45</sup> ولا فرق بين التعريفين: حيث إنّ الثمرة في المعاملات تعني: ترتب الأثر بمعنى: "اثبات الحكم المقصود من التصرف، كالحل في النكاح، والملك والبيع في الهبة"<sup>46</sup>.

وعرف الحنفية الصحة في العبادات بأنها: " هو ما كان مُسقطاً للقضاء"<sup>(47)</sup> وعرفوا الصحة في المعاملات: بأنها " ما كان مشروعاً بأصله ووصفه جميعاً"<sup>(48)</sup>

<sup>40</sup> - محمد بن بهادر الزركشي، تشنيف المسامع بجمع الجوامع، 178/1.

<sup>41</sup> - علي بن محمد الأمدي، الإحكام في أصول الأحكام، 175/1، عثمان بن عمر بن الحاجب، مختصر منتهى السؤل والأمل، 340، 341/1، القاضي عبد الله بن عمر البيضاوي، منهاج الوصول إلى علم الأصول، ص20، السبكي، جمع الجوامع، ص14، الزركشي، تشنيف المسامع، 178/1.

<sup>42</sup> - محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط، 251/1، سلاسل الذهب، ص135.

<sup>43</sup> - القاضي أبو بكر الباقلاني، (1418 هـ - 1998 م)، التقريب والإرشاد، المحقق: د. عبد الحميد بن علي أبو زنيد، مؤسسة الرسالة، دمشق، الطبعة: الثانية، 303/1.

<sup>44</sup> - علي بن محمد الأمدي، الإحكام في أصول الأحكام، 174/1.

<sup>45</sup> - محمد بن عمر الرازي، المحصول، 114/1، عبد الوهاب بن علي السبكي، جمع الجوامع، ص14، محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط، 251/1.

<sup>46</sup> - محمد بن بهادر الزركشي، تشنيف المسامع، 181/1.

<sup>47</sup> - عبد العزيز البخاري، كشف الأسرار، 380/1.

<sup>48</sup> - عبد العزيز البخاري، البخاري، كشف الأسرار، 380/1.

**الفساد:** اختلف الأصوليون في تعريف الفاسد ففي اصطلاح المتكلمين:

الفساد يرادف الباطل ويقابل الصحيح<sup>(49)</sup>، وعرفوه بأنه: "مخالفة الفعل ذي الوجهين الشرع"<sup>(50)</sup>  
والفساد عند الحنفية: فرق الفقهاء بين الفاسد والباطل، فعرفوا الفساد بأنه: "ما كان مشروعاً  
بأصله غير مشروع بوصفه"<sup>(51)</sup>، كالبيع بالخمير منهي بوصفه وهو الثمن؛ لأن الخمر مال غير متقوم  
فصلح ثمناً من وجه دون وجه فصار فاسداً، وكبيع الربا مشروع بأصله وهو وجود ركنه في محله،  
غير مشروع بوصفه وهو الفضل في العوض فصار فاسداً، وكصوم يوم العيد؛ إذ فيه اعراض عن ضيافة  
الله تعالى<sup>(52)</sup>، وسياتي الحديث عن الفرق بين الفاسد والباطل مفصلاً في المبحث الآتي.

**الرخصة:** عرفت بأنها: جواز الإقدام على الفعل مع اشتها المانع منه شرعاً<sup>(53)</sup>، و"الحكم الثابت على  
خلاف الدليل لمعارض راجح"<sup>(54)</sup> وقد تنتهي الرخصة للوجوب كأكل المضطر الميتة، وقد لا تنتهي  
كإفطار المسافر، وقد يباح سببها كالسفر، وقد لا يباح كالغصة بشرب الخمر.<sup>(55)</sup>

**العزيمة:** الحكم الأصلي السالم موجباً عن المعارض، كالصلوات الخمس من العبادات ومشروعية  
البيع وغيرها من التكاليف<sup>(56)</sup> أو "الحكم الثابت على وجه ليس فيه مخالفة دليل شرعي"<sup>(57)</sup>

49 - علي بن محمد الأمدي، الأحكام، 175/1، القاضي عبد الله بن عمر البياضوي، منهاج الوصول، ص20، عبد الوهاب بن علي السبكي، جمع الجوامع، ص15، عبد الرحيم بن حسن الإسنوي، التمهيد، ص50.

50 - عثمان بن عمر ابن الحاجب، مختصر منتهى السؤل والأمل، 342/1، الزركشي، تشنيف المسامع، 186/1.

51 - البزدوي، أصول البزدوي، 53/1.

52 - عبد العزيز البخاري، كشف الأسرار، 394/1.

53 - محمد بن عمر الرازي، المحصول، 120/1، أحمد بن إدريس القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص85.

54 - عبد العزيز بن أحمد البخاري، كشف الأسرار، 298/2.

55 - أحمد بن إدريس القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص85.

56 - محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط، 260/1.

57 - عبد العزيز بن أحمد البخاري، كشف الأسرار، 298/2.

## المبحث الثاني: الفروق الأصولية في الحكم التكليفي وتطبيقاتها الفقهية.

### المطلب الأول: الفروق بين الخطاب التكليفي والخطاب الوضعي

#### 1 - الفرق بين الحكم التكليفي والحكم الوضعي:

فرق الأصوليون بين الحكم التكليفي والحكم الوضعي وذلك من عدة وجوه على التفصيل الآتي:  
أولاً: أن المقصود من الحكم التكليفي طلب الفعل من المكلف، أو الكف عنه، أو التخيير بين الفعل والترك، وأما الحكم الوضعي: فليس فيه تكليف أو تخيير، وإنما فيه ارتباط أمر بآخر على وجه السببية أو الشرطية أو المانعية.

ثانياً: أن الحكم التكليفي مقدور للمكلف، وفي استطاعته أن يفعله أو يكف عنه، ولذلك يثاب على الفعل ويعاقب على الترك، أما الحكم الوضعي: فقد يكون مقدوراً للمكلف، مثل: صيغ العقود، التي هي سبب لصحتها، واقتراف الجرائم، فهي سبب لترتب أحكامها، واستحقاق العقوبة، وقد يكون غير مقدور للمكلف، مثل: القرابة التي هي سبب للإرث، فالإرث سبب من أسباب الملك، وهما غير مقدورين للمكلف، مثل: دلوك الشمس فإنه سبب لوجوب الصلاة، والدلوك ليس من فعل المكلف ولا قدره له على إيجاده.

ثالثاً: أن الحكم التكليفي لا يتعلق إلا بالمكلف، أما الحكم الوضعي: فإنه يتعلق بالجميع، فالصبي -مثلاً- تجب الزكاة في ماله وإن كان غير مكلف، لوجود سبب الزكاة، وهو ملك النصاب، ويضمن وليه ما يتلفه وهكذا<sup>58</sup>.

رابعاً: أنه يشترط في خطاب التكليف علم المكلف وقدرته على ذلك الفعل وكونه من كسبه بخلاف خطاب الوضع لا يشترط ذلك فيه فلذلك نورث بالإنساب من لا يعلم نسبه ويدخل العبد الموروث في ملكه ويعتق عليه إن كان ممن يعتق عليه مع غفلته عن ذلك وعجزه عن دفعه، ويطلق بالإضرار والإعسار اللذين هما معجوز عنهما، ويضمن بالإتلاف المغفول عنه من الصبيان والمجانين فإن معنى خطاب الوضع قول صاحب الشرع اعلمو أنه متى وجد كذا فقد وجب كذا أو حرم كذا أو ندب أو غير ذلك هذا في السبب أو يقول عدم كذا في وجود المانع أو عند عدم الشرط<sup>59</sup>.

58 - محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط، 1/ 99.

59 - أحمد بن إدريس القرافي، الفروق، 162/1.

## المطلب الثاني: الفروق في مسائل أقسام الحكم التكليفي وتطبيقاتها الفقهية

**المسألة الأولى:** تعلق الأحكام بالأعيان أم الأفعال: سبق تعريف الحكم الشرعي وهو خطاب الله سبحانه وتعالى المتعلق بفعل المكلف، ولكن نجد في بعض النصوص تعلق الحكم بالاسم، وهو كثير في نصوص القرآن والسنة، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ﴾<sup>60</sup>، ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أَلْمَيْتَةُ﴾<sup>61</sup> وقد حصل في هذه المسألة خلاف بين الجمهور والحنفية على التفصيل الآتي:

أولاً: مذهب الجمهور: قالوا أن الحكم المضاف إلى العين، ينصرف لغة وعرفاً إلى ما أعدت له من الأفعال، ولا اجمال فيه<sup>62</sup>، واستدلوا بأدلة منها:

1 - أن التحريم إذا أطلق في مثل هذا فهم منه تحريم الأفعال في اللغة، والدليل عليه هو أنه لما بلغ الصحابة رضي الله عنهم تحريم الخمر أراقوها وكسروا ظروفها<sup>63</sup>، ولما أباح النبي ﷺ الانتفاع بإهاب الميتة قيل له إنها ميتة فقال: "إنما حرم من الميتة أكلها"<sup>64</sup>، فدل على أنهم فهموا من تحريم الميتة تحريم الانتفاع بها.<sup>65</sup>

2 - أنه يفيد بحسب العرف تحريم الفعل المطلوب من تلك الذات فيفهم من قوله تعالى: "حرمت عليكم أمهاتكم" تحريم الاستمتاع ومن قوله "حرمت عليكم الميتة" تحريم الأكل لأن هذه الأفعال هي الأفعال المطلوبة في هذه الأعيان أنا نسلم كونه مجازاً في اللغة لكنه حقيقة في العرف لنا وجوه الأول أن الذي

<sup>60</sup> - سورة النساء، آية 23.

<sup>61</sup> - سورة المائدة، آية 3.

<sup>62</sup> - عبد الملك بن عبد الله الجويني، (1413هـ - 1993م)، التلخيص في أصول الفقه، المحقق: عبد الله جولم النبالى وبشير أحمد العمري، دار البشائر الإسلامية - بيروت، 204/1، محمد بن محمد الغزالي، المستصفي، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1/187، علي بن محمد الأمدي، الإحكام في أصول الأحكام، 12/3.

<sup>63</sup> - القاضي محمد بن عبد الله ابن العربي، (1428هـ - 2007م)، المسالك في شرح موطأ مالك، دار الغرب الإسلامي، الطبعة: الأولى، 5/343.

<sup>64</sup> - أخرجه الدارقطني في سننه، (1424هـ - 2004م)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، كتاب الطهارة، باب الدباغ، 58/1، حديث رقم 100، صححه ابن الملقن، يُنظر: عمر بن علي بن الملقن، (1425هـ - 2004م)، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، دار الهجرة للنشر والتوزيع - الرياض - السعودية

الطبعة: الأولى، 1/601.

<sup>65</sup> - أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، التبصرة في أصول الفقه، المحقق: د. محمد حسن هيتو، دار الفكر - دمشق، الطبعة: الأولى، 1403هـ،

يسبق إلى الفهم من قول القائل هذا طعام حرام تحريم أكله ومقوله هذه المرأة حرام تحريم وطئها ومبادرة الفهم دليل الحقيقة<sup>66</sup>

3 - عن ابن عباس رضي الله عنه، قال: سمعت عمر رضي الله عنه، يقول: قاتل الله فلانا، ألم يعلم أن النبي صلى الله عليه وسلم، قال "لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فجملوها وباعوها"<sup>67</sup> فدل هذا على أن تحريم الشحوم أفاد تحريم كل أنواع التصرف والا لم يتوجه الذم عليهم في البيع.

4 - أن المفهوم من قولنا فلان يملك الدار قدرته على التصرف فيها بالسكنى والبيع ومن قولنا فلان يملك الجارية قدرته على التصرف فيها بالبيع والوطء والاستخدام وإذا جاز أن تتخلف فائدة الملك على هذا النحو جاز مثله في التحريم والتحليل<sup>68</sup>، ولو أن رجلاً قال لغيره أبحت لك طعامي أو حرمت عليك طعامي، فهم المخاطب منه تحريم الانتفاع به والتصرف فيه، وما فهم المراد من لفظه في اللغة لم يكن مجملاً كسائر الظواهر<sup>69</sup>.

5 - أنه لا خلاف لو علق حكماً على ما ملكه الإنسان من الأعيان كقوله تعالى: ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾<sup>70</sup> لم يكن مجملاً وإن كان لا يملك إلا الأفعال في الأعيان والتصرف فيها بالمنافع ودفع المضار ولكن لما تعورف استعمال هذه الألفاظ في التصرف المعروف في المال حمل إطلاقه عليه فكذلك هاهنا<sup>71</sup>.

ثانياً: مذهب بعض الحنفية والقدرية: قالوا أن الأعيان أنفسها لا تتصف بالتحريم، وإنما المحرم فعل يتعلق بها، والأفعال متعددة متساوية، إذ لا يدري هل المحرم من الميتة أكلها، أم بيعها، أم النظر إليها، أم لمسها؟ ومن الأم وطؤها، أم النظر إليها، أم لمسها؟ وإضمار جميع الأفعال المحتملة تكثير لما هو على خلاف الأصل، وهو الإضمار؛ فلا يجوز إضمار فعل معين لا دليل في اللفظ عليه؛ فتعين الإجمال، وهو المطلوب<sup>72</sup>.

66 - محمد بن عمر الرازي، المحصول، 163/3.

67 - أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب لا يذاب شحم الميتة ولا يباع وبكه، 82/3، حديث رقم 2223.

68 - محمد بن عمر الرازي، المحصول، 163/3.

69 - أبو إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، التبصرة في أصول الفقه، ص202.

70 - سورة النساء، آية 3.

71 - أبو إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، التبصرة في أصول الفقه، ص202.

72 - منصور بن محمد السمعاني، (1418هـ/1999م)، قواطع الأدلة في الأصول، المحقق: محمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى، 292/1.

أثر المسألة في الفروع الفقهية: أ - قراءة الفاتحة في الصلاة: من الفروع المترتبة على هذه المسألة خلاف الفقهاء في قراءة الفاتحة في الصلاة، وهذا بناء على الأحاديث الواردة على نفي الصلاة عند عدم قراءة الفاتحة كقوله ( لا صلاة ) حيث تعلق الحكم قال التنوخي: " وبين الأصوليين خلاف في النفي هل يقتضي [الإجمال] ويقتضي نفي الصحة أو نفي الكمال"<sup>73</sup>

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن قراءة الفاتحة ركن من أركان الصلاة لا تصح الصلاة بدونها، واستدلوا بأدلة منها: عبادة بن الصامت أن رسول الله ﷺ قال: «لا صلاة لمن لم يقرأ فاتحة الكتاب»<sup>74</sup>، وعن أبي هريرة ؓ أن رسول الله ﷺ قال: «من صلى صلاة لم يقرأ فيها بأم القرآن فهي خداج»<sup>75</sup> يعني ناقصة<sup>76</sup> وقال ابن المنذر: " وقد روينا عن عمر بن الخطاب، وعثمان بن أبي العاص، وخوات بن جبير أنهم قالوا: لا صلاة إلا بقراءة فاتحة الكتاب، وهذا قول مالك، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وممن روينا عنه أنه أمر بقراءة فاتحة الكتاب أبو سعيد الخدري، وأبو هريرة، وابن عباس"<sup>77</sup>

عند الحنفية: أنها من واجبات الصلاة، جاء في فقه الحنفية: " واجبات الصلاة (أحد عشر) قوله: (الفاتحة) أي الواجب الأول: قراءة الفاتحة في الركعتين الأوليين من الفرائض"<sup>78</sup>، وقد أجابوا عن قوله ﷺ: ( لا صلاة ) بالآتي: أن لفظة (لا) مشتركة: يحتمل نفي الجواز، ونفي الكمال، كقوله: ((لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد))، وإذا احتملت الأمرين حملت على نفي الكمال؛ لأنه متيقن، ((لا صلاة)) يقتضي نفي الفعل، وهو موجود، فالمراد غير الظاهر فاحتمل: لا صلاة جائزة ولا صلاة كاملة، ولأنه

<sup>73</sup> - إبراهيم بن عبد الصمد بن بشير التنوخي، (1428 هـ - 2007 م)، التنبيه على مبادئ التوجيه، المحقق: الدكتور محمد بلحسان، دار ابن حزم، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 408/1.

<sup>74</sup> - أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الصلاة، وجوب القراءة للإمام والمأموم في الصلوات كلها، في الحضر والسفر، وما يجهر فيها وما يخافت، 151/1، حديث رقم 756.

<sup>75</sup> - أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب، باب وجوب قراءة الفاتحة في كل ركعة، وإنه إذا لم يحسن الفاتحة، ولا أمكنه تعلمها قرأ ما تيسر له من غيرها، 1/ 296، حديث رقم 395.

<sup>76</sup> - علي بن محمد الماوردي، (1419 هـ - 1999 م)، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، المحقق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 104/2.

<sup>77</sup> - أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر، (1425 هـ - 2004 م)، الإشراف على مذاهب العلماء، المحقق: صغير أحمد الأنصاري أبو حماد، مكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة - الإمارات العربية المتحدة، الطبعة: الأولى، 14/2.

<sup>78</sup> - محمود بن أحمد الغيتابي بدر الدين العيني، (1428 هـ - 2007 م)، منحة السلوك في شرح تحفة الملوك، المحقق: د. أحمد عبد الرزاق الكبيسي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - قطر، الطبعة: الأولى، ص101.

روي في هذا الخبر أنه قال: ((وآيات معها))، وقد أريد بالنفي فيما زاد على الفاتحة نفي الكمال، فكان هو المراد في الفاتحة؛ لأن اللفظ يتناولهما على وجه واحد<sup>79</sup> فهو لنفي الكمال، ونفي الفضيلة<sup>80</sup> بـ "تبييت النية في صيام الفريضة: ذهب جمهور الفقهاء من المالكية<sup>81</sup>، والشافعية<sup>82</sup> والحنابلة إلى وجوب تبييت النية في صيام الفريضة من الليل أي قبل طول الفجر، جاء في فقه الشافعية: "قال الشافعي رضي الله عنه: "ولا يجوز لأحد صيام فرض من شهر رمضان ولا نذر ولا كفارة إلا أن ينوي الصيام قبل الفجر"<sup>83</sup>، وقال ابن قدامة: ".... ثم إن كان فرضا كصيام رمضان في أدائه أو قضائه، والنذر والكفارة، اشترط أن ينويه من الليل عند إمامنا ومالك، والشافعي"<sup>84</sup>، واستدلوا بما رواه سالم بن عبد الله، عن أبيه، عن حفصة، عن النبي ﷺ: بقوله: (من لم يجمع الصيام قبل الفجر، فلا صيام له)<sup>85</sup>، قال النووي: "واحتج أصحابنا بحديث حفصة وحديث عائشة رضي الله عنهما "لا صيام لمن لم يبيت الصيام من الليل"<sup>86</sup>

وذهب الحنفية إلى أنه يصح بنية قبل انتصاف النهار<sup>87</sup>، واستدلوا بأدلة منها:

1 ﴿أَجَلٌ لَكُمْ لَيْلَةَ الصَّيَامِ الرَّفْتُ إِلَى نِسَائِكُمْ... ثُمَّ أَتَمُّوا الصَّيَامَ إِلَى الْإِيلِ﴾<sup>88</sup> وجه الدلالة: "أباح للمؤمنين الأكل، والشرب، والجماع في ليالي رمضان إلى طلوع الفجر، وأمر بالصيام عنها بعد طلوع الفجر متأخرا عنه لأن كلمة "ثم" للتعقيب مع التراخي فكان هذا أمرا بالصوم متأخيا عن أول النهار، والأمر بالصوم أمر بالنية إذ لا صحة للصوم شرعا بدون النية، فكان أمرا بالصوم بنية متأخرة عن أول

79 - أحمد بن محمد بن أحمد القنوي، (1427 هـ - 2006 م)، التجريد، تحقيق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية أ. د محمد أحمد سراج و أ. د علي جمعة محمد، الناشر: دار السلام - القاهرة، الطبعة: الثانية، 489/1.

80 - علي بن أبي يحيى زكريا بن مسعود الأنصاري، (1414 هـ - 1994 م)، اللباب في الجمع بين السنة والكتاب، دار القلم، سوريا، الطبعة: الثانية، 228/1.

81 - محمد بن محمد بن عبد الرحمن الحطاب الرُّعيني، (1412 هـ/1992 م)، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، الطبعة: الثالثة، 418/2، محمد بن أحمد عlish، (1409 هـ - 1989 م)، منح الجليل شرح مختصر خليل، 127/2.

82 - علي بن محمد الما وردي، الحاوي الكبير، 397/3.

83 - علي بن محمد الماوردي، الحاوي الكبير، 3/ 397، إبراهيم بن علي الشيرازي، المهذب، دار الكتب العلمية، 331/1.

84 - عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، (1388 هـ - 1968 م) المغني، مكتبة القاهرة، 109/3.

85 - أخرجه أبو داود في سننه، كتاب، باب النية في الصيام، 329/3، حديث رقم 2454، والترمذي في سننه باب ما جاء لا صيام لمن لم يعزم من الليل، 99/3، حديث رقم 730، وصححه الترمذي.

86 - يحيى بن شرف النووي، المجموع شرح المهذب، 301/6.

87 - محمد بن أحمد السرخسي، (1414 هـ - 1993 م)، المبسوط، دار المعرفة - بيروت، الطبعة: بدون، 36/3.

88 - سورة البقرة، آية 187.

النهار وقد أتى به فقد أتى بالمأمور به فيخرج عن العهدة، وفيه دلالة أن الإمساك في أول النهار يقع صوماً وجدت فيه النية، أو لم توجد لأن إتمام الشيء يقتضي سابقة وجود بعض منه.<sup>89</sup>

2 - عن عكرمة عن ابن عباس " أن الناس أصبحوا يوم الشك على عهد رسول الله ﷺ فقدم أعرابي وشهد برؤية الهلال فقال رسول الله ﷺ: " أتشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله فقال: نعم فقال: ﷺ الله أكبر يكفي المسلمين أحدهم فصام وأمر الناس بالصيام وأمر منادياً فنادى ألا من كان أكل فلا يأكل بقية يومه ومن لم يأكل فليصم"<sup>90</sup> وتأويل حديثه أن المراد هو النهي عن تقديم النية على الليل ثم هو عام دخله الخصوص بالاتفاق، وهو صوم النفل فنحمله على سائر الصيامات بالقياس، وهو أن هذا يوم صوم فالإمساك في أول النهار يتوقف على أن يصير صوماً بالنية قبل الزوال كالنفل، وهذا؛ لأن للصوم ركناً واحداً، وهو الإمساك من أول النهار إلى آخره فإذا اقترنت النية بأكثره ترجح جانب الوجود على جانب العدم فيجعل كاقتران النية بجميعة"<sup>91</sup>، وقد أجابوا عن قوله ﷺ ( لا صيام لمن لم يبيت الصيام ...)، على نفي الكمال؛ لأن الأفضل في كل صوم أن ينوي وقت طلوع الفجر إن أمكنه أو من الليل<sup>92</sup>

<sup>89</sup> - علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، (1406هـ - 1986م)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، 86/2، عثمان بن علي بن محجن الزيلعي، (1313 هـ)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، 1/ 314.

<sup>90</sup> - لم أقف على من أخرجه بهذا اللفظ، وقد أخرجه الترمذي بلفظ: " عن عكرمة، عن ابن عباس قال: جاء أعرابي إلى النبي ﷺ فقال: إني رأيت الهلال، قال: أتشهد أن لا إله إلا الله، أتشهد أن محمداً رسول الله، قال: نعم، قال: يا بلال، أذن في الناس أن يصوموا غداً"، باب ما جاء في الصوم بالشهادة، 691، 67/2، حديث رقم 691، قال الترمذي في سننه: " حديث ابن عباس فيه اختلاف وروى سفيان الثوري وغيره، عن سماك، عن عكرمة، عن النبي ﷺ مرسلأ، وأكثر أصحاب سماك رواوا، عن سماك، عن عكرمة، عن النبي ﷺ مرسلأ، والعمل على هذا الحديث عند أكثر أهل العلم".

<sup>91</sup> - محمد بن أحمد السرخسي، المبسوط، 62/3.

<sup>92</sup> - زين الدين بن إبراهيم ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية - 279/2، محمود بن أحمد بن موسى العيني، منحة السلوك في شرح تحفة الملوك، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - قطر، الطبعة: الأولى، 1428هـ - 2007م، ص254.

ج: اشتراط الولي في عقد النكاح: اختلف الجمهور والحنفية في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: لا يصح نكاح المرأة بدون ولي وهو قول جمهور الفقهاء من المالكية<sup>93</sup> والشافعية<sup>94</sup> والحنابلة<sup>95</sup>، واستدلوا بأدلة منها: عن أبي موسى رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «لا نكاح إلا بولي»<sup>96</sup>

القول الثاني: يصح للمرأة أن تزوج نفسها وتزوج غيرها وهو قول الحنفية، (وإذا تزوجت المرأة البالغة، الصحيحة العقل بغير أمر وليها: فالنكاح جائز، وإن كان كفراً لها، لم يكن للأولياء أن يفرقوا بينهما، وإن كان غير كفراً لها: كان لوليها أن يفرق بينهما)<sup>97</sup>، قال السرخسي: "أن المرأة إذا زوجت نفسها أو أمرت غير الولي أن يزوجه فزوجها جاز النكاح وبه أخذ أبو حنيفة - رحمه الله تعالى - سواء كانت بكرًا أو ثيبًا إذا زوجت نفسها جاز النكاح"<sup>98</sup> واستدلوا بأدلة منها: من الكتاب قوله تعالى: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ. فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَرَاجَعَا﴾<sup>99</sup> وجه الدلالة من شقين: أحدهما: قوله تعالى: ﴿حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ فأجاز عقد النكاح بفعلها، وصححه، حتى أجاز طلاق الزوج لها بعده، والآخر: قوله: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَرَاجَعَا﴾ فأضاف التراجع - وهو عقد مستأنف - إليها أيضًا، ويدل عليه أيضًا: قوله تعالى: ﴿فَإِذَا بَلَغْنَ أَجْلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ﴾<sup>100</sup>، وجه الدلالة: أجاز فعلها في نفسها بالمعروف، من غير شرط الولي. وعلى أنه مهما كان المعروف من شيء، فلا جائز أن يكون شرط الولي، وذلك لأن تزويج الولي إياها، لا يكون فعلًا منها في نفسها، والله تعالى إنما أجاز فعلها في نفسها، فغير جائز أن يكون المعروف المذكور في الآية رافعًا لحكم

<sup>93</sup> - مالك بن أنس الأصبحي، (1415هـ - 1994م)، المدونة، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 118/2، محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، (1425هـ - 2004م)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث - القاهرة، 36/3.

<sup>94</sup> - محمد بن إدريس الشافعي، (1410هـ - 1990م)، الأم، دار المعرفة، بيروت، 181/5، إسماعيل بن يحيى المزني، (1410هـ - 1990م)، مختصر المزني، دار المعرفة - بيروت، 264/8.

<sup>95</sup> - عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، (1414هـ - 1994م)، الكافي في فقه الإمام أحمد، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 9/3.

<sup>96</sup> - أخرجه أبو داود في سننه، كتاب النكاح، باب في الولي، 229/2، حديث رقم 2085، وأخرجه الترمذي وصححه، باب ما جاء لا نكاح إلا بولي، 399/3، حديث رقم 1101.

<sup>97</sup> - أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص، (1431هـ - 2010م)، شرح مختصر الطحاوي، دار النشائر الإسلامية، الطبعة: الأولى، 260/4.

<sup>98</sup> - محمد بن أحمد السرخسي، المبسوط، 10/5.

<sup>99</sup> - سورة البقرة، 230.

<sup>100</sup> - سورة البقرة، 234.

اللفظ، ومانعاً من إجازة ما اقتضى اللفظ جوازه من فعلها في نفسها، وقوله تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقَ الْمَرْءُ الْمَرْأَةَ فَلَمْ تَكُنْ أَجْلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُم بِالْمَعْرُوفِ﴾ وفيه الدلالة من وجهين على صحة قولنا:

أحدهما: إضافته فعل العقد إليها بقوله: ﴿أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُم بِالْمَعْرُوفِ﴾، لأنه سواء قلت: نكحت أو عقدت، فاقترض اللفظ جواز عقدها على نفسها. والوجه الثاني: نهيه الولي في عضلها إذا تراضوا بينهم بالمعروف، قد ذكر في الآية الاختيار مع النكاح؛ لأنه قال: ﴿أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا﴾، فانتظمت الآية ذكر العقد، والاختيار جميعاً، وكل ذلك مضاف إلى الزوجين، دون الأولياء<sup>101</sup>.

ومن السنة: 1 - عن ابن عباس ؓ أن رسول الله ﷺ قال: "ليس للولي مع الثيب أمر"<sup>102</sup>

2 - عن ابن عباس ؓ قال: قال رسول الله ﷺ: "الأيم أحق بنفسها من وليها"<sup>103</sup>، وجه الدلالة: "منع أن يكون له حق في منعها العقد على نفسها"<sup>104</sup>، وقد أجابوا عن الأحاديث التي تشترط الولي ومنها قوله ﷺ قال: "لا نكاح إلا بولي"، بأنه ضعيف لم يتفق على صحته محمول على نفي الكمال، أو هي ولية نفسها وفائدته نفي نكاح من لا ولاية له كالكاfer للمسلمة والمعتوهة والأمة<sup>105</sup>

المسألة الثانية: الفرق بين الفرض والواجب: الواجب في اللغة: هو الساقط والثابت<sup>106</sup>، ومنه قول الله تعالى: ﴿فَإِذَا وَجَبَتْ جُنُوبُهَا﴾<sup>107</sup> أي سقطت<sup>108</sup> يعني ما يسقط على العبد بلا اختيار منه.

<sup>101</sup> - أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص، شرح مختصر الطحاوي، 4/ 260-264.

<sup>102</sup> - أخرجه أبو داود في سننه، كتاب النكاح، باب الثيب، 2/ 233، حديث رقم 2100، صححه ابن حبان على شرط الشيخين، ينظر: محمد بن حبان الدارمي، (1408 هـ - 1988 م)، الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة: الأولى، 339/9.

<sup>103</sup> - أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت، 2/ 1037، حديث رقم 1421

<sup>104</sup> - أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص، شرح مختصر الطحاوي، 4/ 264.

<sup>105</sup> - أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص، شرح مختصر الطحاوي، 4/ 264، زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، 3/ 117، محمد أمين ابن عابدين، (1412 هـ - 1992 م)، حاشية رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر بيروت، الطبعة: الثانية، 56/3.

<sup>106</sup> - محمد بن مكرم بن منظور، (1414 هـ - 1994 م)، لسان العرب، دار صادر - بيروت، الطبعة: الثالثة، مادة [ وجب ]، 794/1.

<sup>107</sup> - سورة الحج، آية 36.

<sup>108</sup> - محمد بن جرير الطبري، (1420 هـ - 2000 م)، جامع البيان في تأويل القرآن، المحقق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة

و **الفرض في اللغة**: يطلق على عدة معانٍ منها: القطع و التقدير<sup>109</sup>

و**الفرض في الاصطلاح الشرعي**: لا فرق بين الفرض والواجب عند الجمهور<sup>110</sup>؛ إذ الواجب في الشرع عبارة عن خطاب الشارع بما ينتهض تركه سبباً للذم شرعاً في حالة ما، وهذا المعنى بعينه متحقق في الفرض الشرعي.<sup>111</sup>

**الفرض عند الحنفية**: فرّق الحنفية بين الفرض والواجب فعرّفوا الفرض بأنه: ما ثبت بدليل قطعي يستحق العقاب تاركه بلا عذر الإكراه مطلقاً<sup>112</sup>، وهو: اسم لمقدر شرعاً لا يحتمل الزيادة والنقصان وهو مقطوع به لكونه ثابتاً بدليل موجب للعلم قطعاً من الكتاب أو السنة المتواترة أو الإجماع<sup>113</sup>، وحكمه لزوم العمل به والاعتقاد به<sup>114</sup> قال البخاري: "الفرضية، فإنها لا تثبت إلا بما هو قطعي الدلالة والثبوت، فإن خبر الواحد لا يثبت الفرضية وإن كان قطعي الدلالة"<sup>115</sup>، وقال: "الأدلة السمعية أنواع أربعة: قطعي الثبوت والدلالة كالنصوص المتواترة، وقطعي الثبوت وظني الدلالة كآليات المؤولة، وظني الثبوت وقطعي الدلالة كآخبار الأحاد التي مفهومها ظني فبالأول يثبت الفرض وبالثاني والثالث يثبت الوجوب وبالرابع يثبت السنة والاستحباب ليكون ثبوت الحكم بقدر دليله"<sup>116</sup>

الواجب نوعان: واجب في قوة الفرض في العمل كالوتر عند أبي حنيفة - رحمه الله - حتى منع تذكره صحة الفجر كتذكر العشاء، وواجب دون الفرض في العمل فوق السنة كتعيين الفاتحة حتى وجب سجود السهو بتركها ولكن لا تفسد الصلاة<sup>117</sup>

الطبعة: الأولى، 634/18.

<sup>109</sup> - محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، مادة [ فرض ]، 7/ 203.

<sup>110</sup> - إبراهيم بن علي الشيرازي، التبصرة في أصول الفقه، ص94، عبد الله بن أحمد ابن قدامة، روضة الناظر، 103/1، محمد بن بهادر الزركشي، تشنيف المسامع، 164/1.

<sup>111</sup> - علي بن محمد الأمدي، الإحكام في أصول الأحكام، 98/1.

<sup>112</sup> - نظام الدين أحمد بن محمد الشاشي، أصول الشاشي، دار الكتاب العربي - بيروت، ص379، محمد بن حمزة بن محمد الفناري، فصول البدائع في أصول الشرائع، 241/1.

<sup>113</sup> - محمد بن أحمد السرخسي، أصول السرخسي، 110/1.

<sup>114</sup> - نظام الدين أحمد بن محمد الشاشي، أصول الشاشي، ص379.

<sup>115</sup> - عبد العزيز البخاري، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، 44/1.

<sup>116</sup> - المصدر نفسه، 84/1.

<sup>117</sup> - عبد العزيز البخاري، كشف الأسرار، 45/1.

أثر المسألة في الفروع الفقهية: قراءة الفاتحة في الصلاة: اختلف الجمهور والحنفية في قراءة الفاتحة في الصلاة بناءً على اختلافهم في هذا الأصل على مذهبين: 1 - ذهب الجمهور<sup>118</sup> من الفقهاء إلى أن قراءة الفاتحة فرض من فروض الصلاة لا تصح الصلاة بدونها، وذلك بناء على أصلهم أن الفرض والواجب مترادفان كما سبق بيانه، قال ابن قدامة: "قراءة الفاتحة واجبة في الصلاة، وركن من أركانها، لا تصح إلا بها في المشهور عن أحمد. نقله عنه الجماعة. وهو قول مالك، والثوري، والشافعي"<sup>119</sup> واستدلوا على فرضية الفاتحة في كل ركعة بأدلة منها: قوله ﷺ: "لا صلاة لمن لم يقرأ فيها بفاتحة الكتاب"<sup>120</sup>، وما رواه أبو هريرة أن رسول الله ﷺ قال: "لا تجزئ صلاة لا يقرأ فيها بفاتحة الكتاب"<sup>121</sup>، ولفعله ﷺ فلم يترك قراءة الفاتحة في صلاته وقال ﷺ: "صلوا كما رأيتموني أصلي"<sup>122</sup>، واتضح من الأدلة أنها أحاديث آحاد واستدلوا بها على فرضية قراءة سورة الفاتحة، وهذا يوضح الأصل الذي بُنيت عليه هذه الفروع وهي أن الفرض والواجب مترادفان، قال الشيرازي: "فصل: ثم يقرأ فاتحة الكتاب وهي فرض من فروض الصلاة لما روى عبادة بن الصامت رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "لا صلاة لمن لم يقرأ فيها بفاتحة الكتاب"<sup>123</sup>

2 - وذهب الحنفية إلى أن قراءة الفاتحة في الصلاة من الواجبات لا الأركان، والواجب عندهم ما ثبت بدليل قطعي والواجب ما ثبت بدليل ظني كما سبق بيانه، وشُرعت الواجبات لإكمال الفرائض، جاء في فقه الحنفية: "فصل في بيان واجب الصلاة: الواجب في اللغة يجيء بمعنى اللزوم وبمعنى السقوط وبمعنى الاضطراب وفي الشرع اسم لما لزمنا بدليل فيه شبهة، قال فخر الإسلام وإنما سمي به إما لكونه ساقط عنا علماً أو لكونه ساقطاً علينا عملاً أو لكونه مضطرباً بين الفرض والسنة أو بين اللزوم وعدمه، فإنه يلزمنا عملاً لا علماً، وشُرعت الواجبات لإكمال الفرائض والسنن لإكمال الواجبات، والآدب لإكمال السنة ليكون كل منها حاضاً لما شرع لتكميله، وحكم الواجب استحقاق العقاب

118 - أحمد بن غانم النفراوي، ( 1415هـ - 1995م)، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الفكر، 1/ 178، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، دار الكتاب الإسلامي، 149/1، أحمد بن عبد الله بن قدامة، المغني، 343/1.

119 - أحمد بن عبد الله بن قدامة، المغني، 343/1.

120 - سبق تخريجه ص

121 - أخرجه ابن حبان في صحيحه، كتاب الصلاة، باب ذكر البيان بأن الخداج الذي قال رسول الله ﷺ في هذا الخبر: هو النقص الذي لا تجزئ الصلاة معه، دون أن يكون نقصاً تجوز الصلاة به، 5/ 91، حديث رقم 1789.

122 - أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الصلاة، باب الأذان للمسافر، إذا كانوا جماعة، والإقامة، وكذلك بعرفة وجمع، وقول المؤذن: الصلاة في الرحال، في الليلة الباردة أو المطيرة، 128/1، حديث رقم 631،

123 - إبراهيم بن علي الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، دار الكتب العلمية، 138/1.

بتركه عمداً وعدم إكفار جاحده والثواب بفعله ولزوم سجود السهو لنقص الصلاة بتركه سهواً وإعادتها بتركه عمداً، أو سقوط الفرض ناقصاً إن لم يسجد ولم يعد وهو ثمانية عشر شيئاً الأول وجوب قراءة الفاتحة<sup>124</sup>، وقال الكاساني: "أما الواجبات الأصلية في الصلاة فسته: منها قراءة الفاتحة والسورة في صلاة ذات ركعتين، وفي الأوليين من ذوات الأربع والثلاث، حتى لو تركهما أو أحدهما: فإن كان عامداً كان مسيئاً، وإن كان ساهياً يلزمه سجود السهو"<sup>125</sup>، وقال السرخسي: "قراءة الفاتحة لا تتعين ركناً في الصلاة عندنا ... والحاصل أن الركنية لا تثبت إلا بدليل مقطوع به، وخبر الواحد موجب للعمل دون العلم فتعين الفاتحة بخبر الواحد واجب حتى يُكره له ترك قراءتها وتثبت الركنية بالنص، وهو الآية"<sup>126</sup>، فأتضح مما سبق أن قراءة سورة الفاتحة من الواجبات عند الحنفية بناءً على أصلهم أن الواجب ما ثبت بدليل ظني، والأحاديث التي وردت في الأمر بقراءة سورة الفاتحة في الصلاة أحاديث آحاد كما سبق.

**المسألة الثالثة: الفرق بين الوجوب ووجوب الأداء:** سبق تعريف الحكم التكليفي وأنه: خطاب الله المتعلق بفعل المكلف بالاقتضاء أو التخيير أو الوضع، والایجاب: خطاب الله الطالب للفعل طلباً جازماً وقد جعلت الشريعة مدار التكليف بالفعل والعقل والبلوغ، والتمكن من الفعل فيجب عليه أداء ما كلف به فتمت تحقق هذه الشروط فيجب على المكلف أداء الواجب لأنه أهلاً لأداء ما كلف به وهذا ما ذهب إليه جمهور الأصوليين<sup>127</sup>، ولا فرق عندهم بين الوجوب ووجوب الأداء قال الزركشي: "لا فرق عندنا بين الوجوب، ووجوب الأداء، ولا معنى للوجوب بدون وجوب الأداء، فإن معناه الإتيان بالفعل المتناول للأداء والقضاء والإعادة"<sup>128</sup>

وذهب الحنفية إلى أن التكليف بحقوق الله تعالى يكون بالخطاب، ويكون بالأسباب فالخطاب عند قيام الطلب ممن توفرت فيه شروط التكليف، ويكون بالأسباب فيثبت الوجوب أولاً في الذمة، قال الدبوسي: "وجوب حقوق الله تعالى عليه أن أداء الواجب في الذمة لا يجب بحق الوجوب بل بالطلب من مستحقه، وذلك بالخطاب، والوجوب بأسباب شرعية غير الخطاب عرفنا شرع الله تعالى على هذا بدليله مع استقامة الإيجاب بمجرد الأمر وذلك لما ذكرنا في ذلك الباب أنا نجد وجوب حقوق الله تعالى

124 - حسن بن عمار بن علي الشرنبلالي، (1425 هـ - 2005 م)، مراقي الفلاح شرح متن نور الإيضاح، المكتبة العصرية، الطبعة: الأولى، ص93.

125 - علاء الدين أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 160/1.

126 - محمد بن أحمد السرخسي، المبسوط، 19/1.

127 - عبد الملك بن عبد الله الجويني، (1918 هـ - 1997 م)، البرهان في أصول الفقه، المحقق: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، 94/1، عبد الرحيم الأسنوي، التمهيد في تخریج الفروع على الأصول، ص98.

128 - محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط، 238/1.

على من لا يصح خطابه، نحو النائم والمغمى عليه والمجنون إذا قصر جنونه، وإن استغرق وقت العبادة... فلعلمنا بذلك أن الوجوب بأسباب غير الخطاب حتى صحت في حقهم كما في حق غيرهم<sup>129</sup> قال السرخسي: "فأما وجوب الأداء الثابت بالخطاب لا ينفك عن اختيار يكون فيه للعبد عند الأداء وبه يتحقق معنى العبادة والابتلاء في المؤدي وهذا لأن التكليف بقدر الوسع شرعا وأصل الوجوب يثبت بتقرر السبب مع انعدام الخطاب بالأداء الثابت بالأمر والنهي فإن من مضى عليه وقت الصلاة وهو نائم تجب عليه الصلاة حتى يؤدي الفرض إذا انتبه فالخطاب موضوع عن النائم وكذلك المغمى عليه إذا لم يبق لتلك الصفة أكثر من يوم وليلة أو المجنون إذا لم يزد جنونه على يوم وليلة يثبت حكم وجوب الصلاة"<sup>130</sup>

أثر المسألة في الفروع الفقهية: 1 - حكم الصلاة على من زال عقله: اختلف الجمهور والحنفية في هذه المسألة بناء على اختلافهم في هذا الأصل على مذهبين:

1 - ذهب المالكية والشافعية إلى أن من زال عقله بإغماء أو جنون فلا تجب عليه الصلاة<sup>131</sup>؛ لأن الخطاب بالأمر أو النهي لا يتوجه إليه وذلك بناء على أصلهم، قال النووي: "من زال عقله بسبب غير محرم كمن جن أو أغمي عليه أو زال عقله بمرض أو بشرب دواء لحاجة أو أكره على شرب مسكر فزال عقله فلا صلاة عليه وإذا أفاق فلا قضاء عليه بلا خلاف للحديث سواء قل زمن الجنون والإغماء أم كثر"<sup>132</sup>، وقال: "أن الجنون والإغماء وما في معناه مما يزيل العقل بغير معصية يمنع وجوب الصلاة ولا إعادة سواء كثر زمن الجنون والإغماء ونحوهما أم قل حتى لو كان لحظة أسقط فرض الصلاة ويتصور إسقاط الفرض بجنون لحظة وإغماء لحظة فيما إذا بلغ مجنوناً وقد بقي من وقت الصلاة لحظة ثم زال الجنون عقب خروج الوقت"<sup>133</sup>، واستدلوا بقوله ﷺ: "رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل"<sup>134</sup>، قال النووي: "ومعنى رفع القلم

<sup>129</sup> - عبد الله بن عمر بن عيسى الدبوسي، (1421هـ - 2001م)، تقويم الأدلة في أصول الفقه، المحقق: خليل محيي الدين الميس، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ص 61.

<sup>130</sup> - محمد بن أحمد السرخسي، أصول السرخسي، 100/1.

<sup>131</sup> - مالك بن أنس الأصبحي، (1415هـ - 1994م)، المدونة، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 185/1، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 186/1، إبراهيم الشيرازي، المهذب، 99/1.

<sup>132</sup> - يحيى شرف الدين النووي، المجموع شرح المهذب، 6/3.

<sup>133</sup> - المصدر نفسه، 7/3.

<sup>134</sup> - أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً، 141/4، حديث رقم 4403، صححه الحاكم، يُنظر، الحاكم محمد بن عبد الله النيسابوري، (1410هـ / 1990م)، المستدرک علی الصحیحین، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، 430/4، حديث رقم 8169.

امتناع التكليف لا أنه رفع بعد وضعه<sup>135</sup> فمن زال عقله لا يستطيع فهم الخطاب فلا يتوجه إليه ولا يطالب بالفعل، ولا قضاء عليه، ويجب القضاء على النائم للحديث<sup>136</sup>: "عن أنس بن مالك رضي الله عنه،" من نسي صلاة، أو نام عنها، فكفارتها أن يصليها إذا ذكرها"<sup>137</sup>.

2 - ذهب الحنفية: إلى أن الصلاة تجب على النائم مطلقاً طال النوم أو قصر، وتجب على المغمى عليه والمجنون إن كان يوماً وليلة، وذلك بناء على أصلهم أن الوجوب يكون في الذمة بناء على أسباب ووجوب بالخطاب وهو المطالبة بالفعل، فمن زال عقله بنوم أو إغماء أو جنون وما في حكمهم ثبت الوجوب عليهم في الذمة لتقرر السبب وهو دخول وقت الصلاة، وإن لم يطالب بالأداء حال زوال عقله ولكن مطالب بالقضاء لتقررهما في ذمته، ولأن الصلاة وجبت في ذمته، جاء في فقه الحنفية: "والنائم يقضي مطلقاً سواء نام يوماً وليلة أو أقل أو أكثر، لأن الامتداد في النوم نادر، فيلحق الممتد منه بالقاصر منه"<sup>138</sup>، وقال: "ومن جن أو أغمى عليه يوماً وليلة: قضى صلوات ذلك اليوم والليلة بعد الإفاقة، وقال الشافعي: لا يقضي إذا أغمى عليه وقت صلاة كاملة، لأنه عجز مانع عن فهم الخطاب، فنافى الوجوب إذا استوعب وقت صلاة. ولنا: ما روي أن علياً رضي الله عنه "أغمى عليه أربع صلوات فقضاهن"، وابن عمر رضي الله عنه "أغمى عليه أكثر من يوم وليلة: فلم يقض"<sup>139</sup>.

2 - حكم صيام من زال عقله بإغماء أو جنون: ذهب الشافعية إلى أن من زال عقله بجنون أو إغماء وما في حكمهما أنه لا يجب عليهم الصيام، قال الشيرازي: "ومن زال عقله بجنون لا يجب عليه لقوله ﷺ: "وعن المجنون حتى يفيق" فإن أفاق لم يجب عليه قضاء ما فاتته في الجنون لأنه صوم فات في حال سقط فيه التكليف لنقص فلم يجب كما لو فات في حال الصغر وإن زال عقله بالإغماء لم يجب عليه في الحال؛ لأنه لا يصح منه فإن أفاق وجب عليه القضاء لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ وَالْإِغْمَاءُ مَرَضٌ وَيُخَالِفُ الْجَنُونُ فَإِنَّهُ نَقَصٌ وَلِهَذَا لَا يُجُوزُ الْجَنُونُ عَلَى الْأَنْبِيَاءِ صَلَوَاتُ اللَّهِ وَسَلَامُهُ عَلَيْهِمْ وَيَجُوزُ عَلَيْهِمُ الْإِغْمَاءُ"<sup>140</sup>

135 - يحيى شرف الدين النووي، المجموع شرح المذهب، 253/6.

136 - محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 186/1، يحيى شرف الدين، المجموع شرح المذهب، 253/6.

137 - أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الصلاة، باب قضاء الصلاة الفائتة، واستحباب تعجيل قضائها، 477/1، حديث رقم 684.

138 - محمود بن أحمد الغيتابي العيني، منحة السلوك في شرح تحفة الملوك، 192.

139 - المصدر نفسه، 191.

140 - إبراهيم بن علي الشيرازي، المذهب في فقه الشافعية، 325/1.

وذهب الحنفية إلى وجوب القضاء على المغمى عليه قال السرخسي: "المغمى عليه في جميع الشهر إذا أفاق بعد مضيه فعليه القضاء ... أن الإغماء مرض، وهو عذر في تأخير الصوم إلى زواله لا في إسقاطه، وهذا لأن الإغماء يضعف القوى ولا يزيل الحجا ألا ترى أنه لا يصير مولياً عليه وأن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - ابتلي بالإغماء في مرضه، وكان معصوما عما يزيل العقل...الإغماء فإنه يعجزه عن استعمال عقله ولا يزيله لذلك جعل شاهداً للشهر حكماً، وهو كابين السبيل تلزمه الزكاة لقيام ملكه، وإن عجز عن إثبات اليد عليه بخلاف من هلك ماله."<sup>141</sup>

وأما المجنون فإن جن في بعض الشهر لزمه القضاء، وأما إن استغرق الجنون كل الشهر فلا قضاء عليه للمشفقة، جاء في فقه الحنفية: "وأما العقل فليس بشرط الوجوب ولا بشرط الأداء حتى قلنا إن صوم رمضان يجب على المجنون فإنه إذا جن في بعض الشهر ثم أفاق يلزمه القضاء عندنا خلافاً للشافعي

ولو استوعب الشهر ثم أفاق لا يلزمه القضاء لأن في وجوب القضاء عليه حرجاً لأن الجنون الطويل قلما يزول فيضاعف عليه القضاء فيحرج وعلى هذا قلنا إن الإغماء قل أو كثر لا يمنع وجوب القضاء وكذا المرض لأن الاستغراق في الإغماء نادر"<sup>142</sup>

**3 - فعل الناسي والغافل والمخطئ: 1 -** لا تكليف على الناسي والغافل عند الجمهور، بناءً على أصلهم ومن أمثلة ذلك:

أ - من أكل أو شرب أو تكلم ناسياً في الصلاة: إن من أكل أو شرب أو تكلم ناسياً ولم يطل كلامه في الصلاة فلا تبطل، وزاد المالكية يسجد للسهو<sup>143</sup>.

ب - من أكل أو شرب أو وطأ ناسياً في نهار رمضان: وقيس على ذلك أيّاً من المفطرات ناسياً فصيامه صحيح ولا قضاء عليه، قال الماوردي "إذا وطئ الصائم ناسياً في نهاره، أو أكل ناسياً فهو على صومه، ولا قضاء عليه ولا كفارة"<sup>144</sup>.

ج - وطئ الشبهة القائمة بالفاعل: وهو ما إذا وطئ أجنبية على ظن أنها زوجته مثلاً هل يوصف وطؤه بالحل أو الحرمة وإن انتفى عنه الإثم؟ أو لا يوصف بشيء منها؟ فيه ثلاثة أوجه أصحها الثالث وبه أجاب النووي في كتاب النكاح من فتاويه؛ لأن الحل والحرمة من الأحكام الشرعية والحكم الشرعي هو

<sup>141</sup> - محمد بن أحمد السرخسي، المبسوط، 87/3.

<sup>142</sup> - محمد بن أحمد السمرقندي، (1414 هـ - 1994 م)، تحفة الفقهاء، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، 350/1.

<sup>143</sup> - محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 289/1، النووي، المجموع، 85/4، عبد الله بن أحمد بن قدامة، المغني، 2/ 36، 47.

<sup>144</sup> - علي بن محمد الماوردي، الحاوي الكبير، 430/3.

الخطاب المتعلق بأفعال المكلفين والساهي والمخطئ ونحوهما ليسوا مكلفين<sup>145</sup>، ولا حد عليه<sup>146</sup>، وعند الحنفية يحد.<sup>147</sup> وفي ذلك قال إمام الحرمين: " فإذا نسي الرجل كونه في الصلاة وتعمد الكلام، وهذا هو المعنى بكلام الناسي، فهذا غير مبطل للصلاة، خلافاً لأبي حنيفة، والمعتمد فيه من جهة السنة قصة ذي اليمين وهي مذكورة في الخلاف.<sup>148</sup>

2 - عند الحنفية أنه مكلف فيما يصدر عنه من أفعال بناءً على أصلهم أن الوجوب يتقرر بالذمة لوجود السبب، فإذا فأكّل أو شرب أو تكلم في الصلاة فإنها تبطل قال السرخسي " فإن تكلم في صلاته ناسياً أو عامداً مخطئاً أو قاصداً استقبل الصلاة"<sup>149</sup>، عمدته وسهوه قبل قعوده قدر التشهد سيان وسواء كان ناسياً أو نائماً أو جاهلاً أو مخطئاً أو مكرهاً<sup>150</sup>، وبناءً على ما سبق فإن هذا الأصل يجري في كل الفروع فالجهل والنسيان لا يترتب عليهما شيء عند الجمهور قال القرافي: " إذا غطى المحرم رأسه ناسياً أو جاهلاً ونزعه مكانه فلا شيء عليه"<sup>151</sup>، وعند الحنفية لا يُعذر.

**المسألة الرابعة: الفرق بين الباطل والفاقد: الفساد في اللغة: نقيض الصلاح، والمفسدة نقيض المصلحة.**<sup>152</sup> ومنه قول الله تعالى: ﴿وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا﴾ (153)

**الفاقد في الاصطلاح:** الفاسد يرادف الباطل ويقابل الصحيح عند الجمهور<sup>154</sup>، وعرفوه بأنه: " مخالفة الفعل ذي الوجهين الشرع"<sup>155</sup> فلم يفرقوا بينهما إلا في أمور سيأتي بيانها.

145 - عبد الرحيم بن الحسن الإسنوي، التمهيد، ص49.

146 - مصطفى بن سعد الرحيباني، (1415هـ - 1994م)، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، المكتب الإسلامي، الطبعة: الثانية، 185/6.

147 - أحمد أمين ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، 25/4.

148 - عبد الملك بن عبد الله الجويني، نهاية المطلب، 203/2.

149 - محمد بن أحمد السرخسي، المبسوط، 170/1.

150 - محمد بن أحمد السرخسي، المبسوط، 87/3، أحمد أمين بن عابدين، (1412هـ - 1992م)، حاشية رد المختار على الدر المختار، دار الفكر - بيروت، الطبعة: الثانية، 614/1.

151 - أحمد بن إدريس القرافي، الذخيرة، 307/3.

152 - ابن منظور، لسان العرب، مادة [ فسد ]، 335/3.

153 - سورة المائدة آية 33.

154 - علي بن محمد الأمدي، الإحكام، 175/1، عبد الله بن عمر البيضاوي، منهاج الوصول إلى علم الأصول، ص20، عبد الوهاب بن علي السبكي، جمع الجوامع، ص15، عبد الرحيم بن الحسن الإسنوي، التمهيد، ص50.

155 - عثمان بن عمر (ابن الحاجب)، مختصر منتهى السؤل والأمل، 342/1، محمد بن بهادر الزركشي، تشنيف المسامع، 186/1.

**الفاسد عند الحنفية:** فرّق الحنفية بين الفاسد والباطل، وجعلوا الفاسد وسطاً بين الصحيح والباطل، فعرفوا الفاسد بأنه: "ما كان مشروعاً بأصله غير مشروع بوصفه"<sup>156</sup>، كالبيع بالخمر منهي بوصفه وهو الثمن؛ لأن الخمر مال غير متقوم فصالح ثمناً من وجه دون وجه فصار فاسداً، وكبيع الربا مشروع بأصله وهو وجود ركنه في محله، غير مشروع بوصفه وهو الفضل في العوض فصار فاسداً، وكصوم يوم العيد؛ إذ فيه اعراض عن ضيافة الله تعالى<sup>157</sup>، والباطل: ما لم يشرع بأصله ولا وصفه، كبيع المعدم<sup>(158)</sup>، فالباطل ما كان فائت المعنى من كل وجه مع وجود الصورة إما لانعدام معنى التصرف كبيع الميتة والدم أو لانعدام أهلية للتصرف كبيع المجنون والصبي الذي لا يعقل<sup>159</sup>، فقولهم العبادة صحيحة بمعنى براءة الذمة بفعالها وسقوط القضاء لها، حيث إن المنهي عنه يصلح لإسقاط القضاء كما إذا نذر صوم يوم النحر صح نذره لأن المعصية في فعله دون نذره ويؤمر بفطره وقضائه ليتخلص من المعصية ويفي بالنذر، ولو أداه فيه خرج عن عهدة نذره ولا يجب عليه القضاء<sup>160</sup>، وقولهم عقد صحيح بمعنى نفوذه ووقوع التمليك به<sup>161</sup>، وقولهم عقد فاسد: بمعنى أنه إذا اتصل بالقبض أفاد ملكاً خبيثاً، والباطل لا يفيد شيئاً<sup>162</sup>، ففي المعاملات إن لم يترتب أثر المعاملة عليها فهو البطلان، وإن ترتب فإن كان مطلوب التفاسخ شرعاً فهو الفساد وإلا فهو الصحة، مثاله: لو باع ميتة فإن أثر المعاملة هنا وهو الملك غير مترتب عليها، ولو باع عبداً بشرط فاسد وسلمه ملكه المشتري فاسداً وهو واجب التفاسخ ولو بدون شرط ملكه صحيحاً.<sup>163</sup>

<sup>156</sup> - علي بن محمد البزدوي، أصول البزدوي، 53/1.

<sup>157</sup> - عبد العزيز البخاري، كشف الأسرار، 394/1.

<sup>158</sup> - المصدر نفسه، 411/1.

<sup>159</sup> - عبد العزيز البخاري، كشف الأسرار، 259/1.

<sup>160</sup> - المصدر نفسه، 259/1.

<sup>161</sup> - القاضي أبي بكر بن الطيب، الباقلاني، التقريب والإرشاد، 304/1.

<sup>162</sup> - عبد الوهاب بن علي السبكي، (1999م - 1419هـ)، رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، المحقق: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، عالم الكتب، بيروت، الطبعة: الأولى، 19/2.

<sup>163</sup> - أحمد أمين ابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، 394/2.

**أثر المسألة في الفروع الفقهية:** بناء على قول الجمهور فإنه لا فرق بين الفاسد والباطل فكل مالم يكن صحيحاً فهو باطل، إلا أن الشافعية فرقوا بين الباطل والفاسد في مسائل بيانها على التفصيل الآتي:

- 1 - الحج: يبطل بالردة ويفسد بالجماع، وحكم الباطل أنه لا يجب قضاؤه ولا يمضي بخلاف الفاسد. هذا حكم ما يطرأ، وأما الفاسد ابتداءً، فيتصور فيما إذا أحرم بالعمرة ثم جامع، ثم أدخل عليها الحج، فالأصح أنه ينعقد فاسداً، قال النووي: "فإن أحرم بالعمرة فأفسدها ثم أدخل عليها الحج ففيه وجهان: أحدهما ينعقد الحج ويكون فاسداً لأنه إدخال حج على عمرة فأشبهه إذا كان صحيحاً والثاني لا ينعقد لأنه لا يجوز أن يصح لأنه إدخال حج على إحرام فاسد ولا يجوز أن يفسد لأن إحرامه لم يصادفه الوطء فلا يجوز إفساده"<sup>164</sup>، 2 - الخلع 3 - الكتابة: الخلع والكتابة، فالباطل منهما فيها ما كان على غير عوض مقصود كالميتة، أو رجع إلى خلل كالصغير والسفيه والفاسد خلافه، وحكم الباطل أن لا يترتب عليه شيء والفساد يترتب عليه العتق والطلاق، ويرجع الزوج بالمهر والسيد بالقيمة<sup>165</sup>
- 4 - العارية: إعاره النقود إن أبطلناها ففيل مضمونة لأنها إعاره فاسدة وقيل غير مضمونة لأنها غير قابلة للإعارة، ولك أن تقول: لأنها باطلة<sup>166</sup>.

و يجري ذلك في سائر العقود، كالقراض والوكالة الفاسدان، يصح فيهما التصرف لوجود الإذن فيه وإن لم يصح العقد، فجواز تصرف العامل والوكيل في القراض والوكالة الفاسدين ليس من ثمرات العقد بل من ثمرات الأذن الذي اشتمل عليه العقد ولهذا يسقط المسمى ويرجع فيه إلى أجرة المثل وكذلك القول في الخلع والكتابة الفاسدين ليس النفوذ فيهما من ثمرات العقد بل من التعليق الذي اشتمل العقد عليه فلم يترتب في هذا على العقد الفاسد شيء<sup>167</sup>، وكالإجارة تكون فاسدة وباطلة فالفاسدة تجب فيها أجرة المثل، أما إذا استأجر مثلاً صبي رجلاً بالغاً فعمل عملاً لم يستحق شيئاً، لأنه الذي فوّت على نفسه عمله وتكون باطلة. 5 - النكاح بلا ولي: لو نكح بلا ولي فهو فاسد يوجب مهر المثل لا الحد، ولو نكح السفيه بلا إذن فباطل لا يترتب عليه شيء<sup>168</sup>، 6 - البيع: لو قال: بعتك ولم يذكر ثمنًا وسلم وتلفت العين في يد المشتري هل عليه قيمتها؟ فيه وجهان: أحدهما: نعم لأنه بيع فاسد،

<sup>164</sup> - يحيى شرف النووي، روضة الطالبين، 369/1.

<sup>165</sup> - عبد الوهاب بن علي السبكي، الأشباه والنظائر، 98/2.

<sup>166</sup> - عبد الوهاب بن علي السبكي، الأشباه والنظائر، 98/2.

<sup>167</sup> - خليل بن كيكلي بن عبد الله العلائي، تحقيق المراء في أن النهي يقتضي الفساد، تحقيق: د. إبراهيم محمد السلفيتي: دار الكتب الثقافية - الكويت، ص71.

<sup>168</sup> - محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط، 259/1.

والثاني: لا؛ لأنه ليس بيعاً أصلاً<sup>169</sup>، وقال الإمام أبو الحسن السبكي: عندي أن أصحابنا لم يوافقوا الحنفية في هذا التفريق أصلاً؛ لأن الحنفية يثبتون بيعاً فاسداً يترتب عليه مع القبض أحكام شرعية، ونحن لا نقول ذلك، وإنما العقود لها صور لغة وعرفاً من عاقد ومعقود عليه وصيغة، ولها شروط شرعية فإن وجدت كلها فهو الصحيح، وإن فقد العاقد أو المعقود عليه أو الصيغة أو ما يقوم مقامها فلا عقد أصلاً، ولا يحث به إذا حلف لا يبيع ونسميه بيعاً باطلاً مجازاً، وإن وجدت وقارنها مفسد من عدم شرط ونحوه، فهو فاسد، وعندنا هو باطل خلافاً لهم، ووافقونا على البطلان إذا كان الفساد لصفة المعقود عليه كبيع الملاقيح، ونحن لا نرتب على الفاسد شيئاً من الأحكام الشرعية؛ لأنه غير مشروع لكن لنا قاعدة، وهي إذا كان للفعل عموم وبطل الخصوص قد لا يعمل العموم، فالمسائل التي رتب أصحاب عليها حكماً من العقود الفاسدة هي من هذا القبيل<sup>170</sup>.

وفروع المسألة عند الحنفية: كما سبق فإن العبادة الصحيحة ما كانت مسقطاً للقضاء، وفي المعاملات كل ما كان مشروعاً بأصله ووصفه فهو صحيح، وإن كان مشروعاً بأصله دون وصفه فهو فاسد وإن لم يشرع بأصله ولا وصفه فهو باطل وقد سبق بيان أمثلة ذلك وعليها يُقاس.

**المسألة الخامسة: الفرق بين المكروه وخلاف الأولى:** سبق تعريف الأحكام التكليفية فالخطاب إن اقتضى الفعل اقتضاء جازماً فإيجاب، أو غير جازم فندب، أو الترك جازماً فتحریم، أو غير جازم بنهي مخصوص فكراهة، أو بنهي غير مخصوص فخلاف الأولى<sup>171</sup>، وهنا نوضح الفرق بين المكروه وخلاف الأولى، قال الأصوليون إن الفرق بينهما من وجوه:

- 1 - إن كان الفعل منهي عنه بنهي مخصوص فمكروه وإن كان بنهي غير مخصوص فخلاف الأولى<sup>172</sup>.
- 2 - المكروه (النهي المخصوص) دليله من الكتاب أو السنة أو الإجماع والقياس<sup>173</sup>، وغير المخصوص (خلاف الأولى) مستفاد من النهي عن ترك المندوبات فإن الأمر بالشئ يفيد النهي عن تركه كما يسمى متعلقه بذلك فعلاً كان كفطر مسافر لا يتضرر بالصوم، أو تركاً كترك صلاة الضحى<sup>174</sup>

169 - عبد الوهاب بن علي السبكي، الأشباه والنظائر، 98/2.

170 - محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط، 258، 259/1.

171 - جلال الدين المحلي، البدر الطالع في حل جمع الجوامع، 95/1.

172 - عبد الوهاب بن علي السبكي، (1999م - 1419هـ)، رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، ص490، محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط، 394/1، أحمد بن عبد الرحيم العراقي، (1425هـ - 2004م) الغيث الهامع شرح جمع الجوامع، المحقق: محمد تامر حجازي، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ص38.

173 - جلال الدين المحلي، البدر الطالع في حل جمع الجوامع، 95/1.

174 - المصدر نفسه، 95/1.

3 - المنع من المكروه أقوى من المنع من خلاف الأولى<sup>175</sup>، فهو واسطة بين الكراهة والإباحة<sup>176</sup>، سواءً كان فعله أولى كترك صلاة الضحى، أو عدمه أولى كصوم عرفة بعرفة<sup>177</sup>، وإمام الحرمين أول من ذكره<sup>178</sup>، "المراد بالنهي المقصود أن يكون مصرحاً به كقوله: لا تفعلوا كذا، أو نهيتكم عن كذا، بخلاف ما إذا أمر بمستحب فإن تركه لا يكون مكروهاً"<sup>179</sup>

4 - يقال ترك الأولى إذا كان منضبطاً كالضحى وقيام الليل، وما لا تحديد له ولا ضابط من المندوبات لا يسمى تركه مكروهاً، وإلا لكان الإنسان في كل وقت ملابساً للمكروهات الكثيرة من حيث إنه لم يقم فيصلي ركعتين، أو يعود مريضاً ونحوه<sup>180</sup>.

وعند الحنفية المكروه وخلاف الأولى بمعنى واحد والمراد بالمكروه (المكروه تنزيهاً) قال ابن أمير حاج: "لم يفرق بين الكراهة التنزيهية وخلاف الأولى بأن خلاف الأولى ما لا صيغة نهي فيه فالتنزيهية مرجعها إليه أي خلاف الأولى بل هي هو بعينه: لأن حاصلها ما تركه أولى فالتفرقة مجرد اصطلاح بأخذ ذلك الاعتبار في خلاف الأولى"<sup>181</sup>

أثر المسألة في الفروع الفقهية: إن كل ما كان فيه نهي مخصوص فتركه مكروه، قال الزركشي: "وهذا عندي جار في كل مسنون صح الأمر به مقصوداً... ويؤيده نص الشافعي في "الأم" على أن ترك غسل الإحرام مكروه"<sup>182</sup>، فكل ما كان مسنوناً وورد في تركه نهي مخصوص فهو مكروه، ومن ذلك:

1 - حكم الصلاة في أعطان الإبل، مكروه<sup>183</sup>؛ لأنها ورد في النهي عنها نهي مخصوص فقد روى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: "صلوا في مرابض الغنم لا تصلوا في أعطان الإبل فإنها خلقت من

175 - علي بن سليمان المرادوي، (1421هـ - 2000م)، التحبير شرح التحرير في أصول الفقه، المحقق: د. عبد الرحمن الجبرين، د. عوض القرني، د. أحمد السراج، مكتبة الرشد - السعودية - الرياض، الطبعة: الأولى، 1010/2.

176 - محمد بن بهادر الزركشي، تشنيف المسامع بجمع الجوامع، 162/1.

177 - المصدر نفسه، 160/1.

178 - محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط، 400/1.

179 - المصدر نفسه، 400/1.

180 - المصدر نفسه، 400/1.

181 - محمد بن محمد المعروف بابن أمير شاه، التقرير والتحبير، (1403هـ - 1983م)، دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، 143/2.

182 - محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط، 394/1.

183 - محمد أمين ابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، 379/1، مالك بن أنس الأصبحي، المدونة، 182/1، إبراهيم بن علي الشيرازي، المهذب، 122/1.

الشياطين<sup>184</sup>، فالنهي مخصوص وحكم الصلاة في أعطان الأبل مكروه؛ للنهي المخصوص، إلا عند الحنابلة فإن النهي للتحريم والصلاة لا تصح فيها<sup>185</sup>، 2 - حكم ترك الأغسال المسنونة: وقد نص الشافعي رحمه الله على أن ترك غسل الإحرام مكروه وهو سنة، وقال بسنية غسل الأعياد وغسل الجمعة وأن المكلف إذا تركها أجرته الصلاة ولا إعادة عليه<sup>186</sup>، بناء على أنها سنة وتركها مكروه<sup>187</sup>، 3 - حكم ترك سنة دخول المسجد، مكروه عند الجمهور<sup>188</sup> لقوله ﷺ: "إذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يصلي ركعتين"<sup>189</sup> فقد ورد فيه نهى مخصوص فتركها مكروه، 4 - التقبيل للصائم مكروه لمن حركت شهوته<sup>190</sup>. حيث لم يرد فيه نهى مخصوص، 5 - من شرع في صلاة أو صيام تطوعاً استحب له إتمامه، فإن قطعه لعذر فخلاص الأولى<sup>191</sup>، 6 - الحجامة والفصد للصائم قال النووي رحمه الله: "وأما حكم المسألة فقال الشافعي والأصحاب تجوز الحجامة للصائم ولا تفتطره ولكن الأولى تركها هذا هو المنصوص وبه قطع الجمهور<sup>192</sup>، فقله الأولى تركها فإذا فعلها فهو خلاف الأولى، فلم يرد في فعلها نهى مخصوص، 7- صيام يوم عرفة للحاج، خلاف الأولى<sup>193</sup>، حيث لم يرد فيه نهى مخصوص وإنما النهي للحاج.

- 184 - أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب المساجد، باب الصلاة في أعطان الإبل، ومزاج الغنم، 253/1، حديث رقم (769)، قال شعيب الأرنؤوط في تحقيقه اسناده صحيح، 424/1.
- 185 - عبد الله بن أحمد ابن قدامة، المغني، 51/2.
- 186 - اسماعيل بن يحيى المزني، (1410هـ/1990م)، مختصر المزني، دار المعرفة - بيروت، 103/8.
- 187 - أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي، (1357 هـ - 1983 م)، تحفة المحتاج شرح المنهاج، المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، 465/2.
- 188 - يحيى بن شرف النووي، المجموع، عبد الوهاب بن علي السبكي، الأشباه والنظائر، 78/2.
- 189 - أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الصلاة، ما جاء في التطوع مثنى مثنى، 57/2، حديث رقم 1168.
- 190 - يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر، (1400هـ/1980م)، الكافي في فقه أهل المدينة، المحقق: محمد محمد أحمد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الطبعة: الثانية، 346/1، علي بن محمد الماوردي، الحاوي الكبير 440/3.
- 191 - يحيى بن شرف النووي، المجموع، 393/6.
- 192 - المصدر نفسه، 349/6.
- 193 - محمد بن موسى الدميري، (1425هـ - 2004م)، النجم الوهاج شرح المنهاج، دار المنهاج (جدة)، المحقق: لجنة علمية، الطبعة: الأولى، 355/3.

**المسألة السادسة: الفرق بين المكروه كراهة تحريم والمكروه كراهة تنزيه: الجمهور على أن المكروه قسم واحد: وإذا أطلق لفظ كراهة التنزيه فالمراد به المكروه<sup>194</sup>، قال ابن قدامة: "وقد يطلق على ما نهى عنه نهى تنزيه، فلا يتعلق بفعله عقاب<sup>195</sup>، وقال الزركشي: في بيان حد المكروه "ما نهى عنه نهى تنزيه وهو المقصود هنا"<sup>196</sup>**

أما الحنفية فقسّموه إلى قسمين: أ- المكروه كراهة تحريم: وهو: ما نهى عنه الشرع نهياً جازماً بدليل ظني<sup>197</sup>، كأخبار الآحاد والقياس وهو إلى الحرام أقرب بمعنى أنه يتعلق به محذور دون استحقاق العقوبة بالنار كحرمة ترك السنة المؤكدة قريب من الحرام يستحق حرمان الشفاعة لقوله: - عليه السلام - «من ترك سنتي لم ينل شفاعتي»<sup>198</sup>، والمكروه كراهة تنزيه إلى الحل أقرب بمعنى أنه لا يعاقب فاعله أصلاً لكن يثاب تاركه أدنى ثواب<sup>199</sup> ومثلوا له بقول الرسول ﷺ: "لا يحل للمؤمن أن يبتاع على بيع أخيه، ولا يخطب على خطبة أخيه حتى يذر"<sup>200</sup> وهو حديث آحاد، فهو ظني الثبوت، فالفرق -عندهم- بين الحرام والمكروه تحريماً: أن الحرام ثابت بدليل قطعي، والمكروه ثابت بدليل ظني، وهو أقرب إلى الحرام، حتى عده بعضهم من الحرام، وإن كان لا يكفر جاحده، وعند محمد بن الحسن ليس المكروه كراهة التحريم إلى الحرام أقرب بل هو حرام ثبتت حرمة بدليل ظني فعنده ما لزم تركه إن ثبت ذلك بدليل قطعي يسمى حراماً وإلا يسمى مكروهاً كراهة التحريم كما أن ما لزم الإتيان به إن ثبت ذلك فيه بدليل قطعي يسمى فرضاً وإلا يسمى واجباً<sup>201</sup>

194 - محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط، 394/1

195 - عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، روضة الناظر، 138/1.

196 - محمد بن بهادر الزركشي، تصنيف المسامع، 238/1.

197 - سعد الدين مسعود التفازاني، شرح التلويح على التوضيح، مكتبة صبيح بمصر، 17/1.

198 - لم أقف على تخريجه، وقال الألباني: لا أصل له عن رسول الله ﷺ، يُنظر: محمد ناصر الدين الألباني، (1404 هـ - 1984 م)، تلخيص صفة صلاة النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ، المكتب الإسلامي، الطبعة: الخامسة، ص5.

199 - سعد الدين مسعود التفازاني، شرح التلويح على التوضيح، 253/2.

200 - أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب النكاح، باب تحريم الخطبة على خطبة أخيه، حتى يأذن أو يترك، 2/ 1034، حديث رقم 1414.

201 - كمال الدين محمد بن الهمام، فتح القدير، دار الفكر، 253/2، سعد الدين مسعود التفازاني، شرح التلويح على التوضيح، 253/2.

ب- المكروه تنزيهاً: وهو: ما طلب الشارع الكف عنه طلباً غير جازم، وهو المقابل للمندوب<sup>202</sup>، مثل: نهي الرسول ﷺ عن أن يشبك الشخص بين أصابعه في المسجد، قال ﷺ: "إذا توضع أحدكم فأحسن وضوءه، ثم خرج عامداً إلى المسجد فلا يشبك بين أصابعه"<sup>203</sup> وعند الحنفية الفرق بينهما من وجوه: 1 - كراهة تنزيه إلى الحل أقرب وكراهة تحريم إلى الحرمة أقرب.

2- أنهما بعد أن لا يعاقب فاعلهما يعاقب بالمكروه كراهة تحريم أكثر.

3 - أن يتعلق بالمكروه كراهة تحريم محذور دون العقوبة بالنار كحرمان الشفاعة لقوله عليه السلام "من ترك سنتي لم تله شفاعةي"، وعند محمد رحمه الله تعالى المكروه كراهة تحريم حرام لكن بدليل ظني فيقابل الواجب<sup>204</sup>.

أثر المسألة في الفروع الفقهية: 1 - الصلاة في الأوقات المنهي عنها: ذهب الجمهور إلى أن الصلاة التي بلا سبب في الأوقات المنهي عنها مكروهة<sup>205</sup>

وعند الحنفية مكروهة كراهة تحريم، قال ابن الهمام: "فصل في الأوقات التي تكره فيها الصلاة... والمراد كراهة التحريم لما عرف من أن النهي الظني الثبوت غير المصروف عن مقتضاه يفيد كراهة التحريم وإن كان قطعيه أفاد التحريم فالتحريم في مقابلة الفرض في الرتبة وكراهة التحريم في رتبة الواجب والتنزيه برتبة المندوب والنهي الوارد من الأول، فكان الثابت به كراهة التحريم"<sup>206</sup>

2 - حكم الصلاة على الميت في المسجد: ذهب الشافعية<sup>207</sup> والحنابلة<sup>208</sup> إلى جواز الصلاة على الميت في المسجد ولا كراهة في ذلك واستدلوا بما رواه عبد الله بن الزبير رضي الله عنه قالت:

202 - كمال الدين محمد بن الهمام، فتح القدير، 253/2.

203 - أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الصلاة، باب ما جاء في الهدي في المشي إلى الصلاة، 1/ 154، صححه الحاكم، قال: "حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه" يُنظر: الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد النيسابوري، المستدرک علی الصحیحین، 324/1، حديث رقم 744.

204 - محمد بن حمزة الفناري، (1427 هـ - 2006 م)، فصول البدائع في أصول الشرائع، المحقق: محمد حسين محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 244/1.

205 - يوسف بن عبد الله بن عبد البر، (1400 هـ - 1980 م)، الكافي في فقه أهل المدينة، المحقق: محمد محمد أحمد الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، الطبعة: الثانية، 195/1، عبد الملك بن عبد الله الجويني، نهاية المطلب، 336/2، عبد الله بن أحمد بن قدامة، المغني، 85/2.

206 - كمال الدين محمد بن الهمام، فتح القدير، 253/2.

207 - علي بن محمد الما وردي، الحاوي الكبير، 50/3.

208 - أحمد بن عبد الله ابن قدامة المقدسي، المغني، 368 /2.

" ما صلى رسول الله ﷺ وسلم على سهيل ابن البيضاء إلا في المسجد"<sup>209</sup> ، وقال المالكية إلى أنها مكروهة لكن المراد بالمكروه ما تركه أفضل، فهو خلاف الأولى، فإن فعله لم يأتهم ولم يؤجر، وإن لم يفعله أجز<sup>210</sup>

وعند الحنفية مكروه كراهة تنزيه، فلا يصلى على ميت في مسجد جماعة بناء على أن المسجد إنما بني للصلاة المكتوبة وتوابعها من النوافل والذكر وتدريس العلم، واستدلوا بقوله ﷺ: " من صلى على جنازة في المسجد فلا شيء له"<sup>211</sup> الأولى كونها تنزيهية، إذ الحديث ليس هو نهياً غير مصروف ولا قرن الفعل بوعيد بظني بل سلب الأجر، وسلب الأجر لا يستلزم ثبوت استحقاق العقاب لجواز الإباحة<sup>212</sup>، وكما سبق فإن المراد بالكراهة التنزيهية عند الحنفية ما يقابل المكروه عند الجمهور، وأما المالكية فقالوا بأن الكراهة هنا خلاف الأولى. 3 - حكم العمرة يوم عرفة ويوم النحر وأيام التشريق: ذهب الجمهور<sup>213</sup> إلى صحة العمرة في كل الأيام سواء كان أيام الحج أو العيدين أو التشريق، قال الشافعي رحمه الله: " يجوز أن يهل الرجل بعمرة في السنة كلها يوم عرفة وأيام منى وغيرها من السنة إذا لم يكن حاجاً ولم يطمع بإدراك الحج وإن طمع بإدراك الحج أحببت له أن يكون إهلاله بحج دون عمرة"<sup>214</sup>، وعند الحنفية أنه مكروه كراهة تحريم<sup>215</sup> واستدلوا بما روته السيدة عائشة رضي الله عنها: " حلت العمرة في السنة كلها إلا أربعة أيام: يوم عرفة، ويوم النحر، ويومان بعد ذلك"<sup>216</sup> ولو أداها صحت مع الكراهة.

<sup>209</sup> - أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الجنائز، باب الصلاة على الجنازة في المسجد، 668/2، حديث رقم 973

<sup>210</sup> - محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، (1408 هـ - 1988 م)، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، حققه: د محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، 230/2.

<sup>211</sup> - أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الجنائز، باب الصلاة على الجنازة في المسجد، 207/3، حديث رقم 3191، ضعفه البيهقي فقال: " فهذا حديث رواه جماعة عن ابن أبي ذئب عن صالح مولى التوأمة ، وهو مما يعد في أفراد صالح ، وحديث عائشة رضي الله عنها أصح منه ، وصالح مولى التوأمة مختلف في عدالته كان مالك بن أنس يجرحه والله أعلم " ينظر : البيهقي، السنن الكبرى، 86/4.

<sup>212</sup> - كمال الدين محمد بن الهمام، فتح القدير، 128/2.

<sup>213</sup> - مالك بن أنس الأصبحي، المدونة، 408/1، محمد بن إدريس الشافعي، الأم، 146/2، عبد الله بن أحمد ابن قدامة، (1414 هـ - 1994 م)، الكافي في فقه الإمام أحمد، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 476/1

<sup>214</sup> - محمد بن إدريس الشافعي، الأم، 146/2.

<sup>215</sup> - كمال الدين محمد بن الهمام، فتح القدير، 137/3.

<sup>216</sup> - أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الحج، باب العمرة في أشهر الحج، 565/4، حديث رقم 8741، قال البيهقي موقوف على عائشة رضي الله عنها.

4 - حكم بيع المزايدة: ذهب الجمهور<sup>217</sup> إلى جواز بيع المزايدة أو بيع الدلال وهو: أن ينادي على السلعة ويزيد الناس فيها بعضهم على بعض حتى تقف على آخر زائد فيها فيأخذها ، فهو عقد معاوضة يعتمد دعوة الراغبين نداءً أو كتابة للمشاركة في المزاد ويتم عند رضا البائع ، فعن أنس بن مالك رضي الله عنه ، " أن رسول الله ﷺ باع حلساً وقدحاً ، وقال: من يشتري هذا الحلس والقدح؟ ، فقال رجل: أخذتهما بدرهم ، فقال النبي ﷺ: من يزيد على درهم ، من يزيد على درهم؟ ، فأعطاه رجل درهماً ، فباعهما منه"<sup>218</sup> ، وقال البخاري في باب المزايدة: " قال عطاء: أدركت الناس لا يرون بأساً ببيع المغانم فيمن يزيد"<sup>219</sup> ، قال النووي: " فيه دليل على جواز بيع المزايدة وهو البيع على الصفة التي فعلها النبي ﷺ"<sup>220</sup> وذهب الحنفية إلى أنه مكروه كراهة تحريم<sup>221</sup> ، جاء في فقه الحنفية: " (ولا بأس ببيع من يزيد) وتفسيره ما ذكرنا ، وقد صح أن النبي ﷺ باع قدحاً وحلساً ببيع من يزيد ؛ ولأنه بيع الفقراء والحاجة ماسة إلى نوع منه"<sup>222</sup> قال ابن الهمام: " (قوله نوع منه) أي من البيع المكروه: أي الذي لا يحل على ما عرفت أن الكراهة تحريمية ، وإنما فصله: لأن الكراهة فيه لمعنى يرجع إلى غير المعقود عليه"<sup>223</sup> 5 - حكم تولي القضاء لمن خشي على نفسه الجور: ذهب الشافعية إلى كراهة طلب القضاء<sup>224</sup> ، قال الماوردي: " يكره أن يكون له طالبا ويكره أن يجيب إليه مطلوباً"<sup>225</sup> ؛ لأنه ورد فيه نهى مخصوص ، فعن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: " من استقضى فكأنما ذبح بغير سكين «من تولى القضاء فقد

217 - محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، 454/4، عبد الملك بن عبد الله الجويني، نهاية المطلب، 12 / 275، عبد الله بن أحمد بن قدامة، المغني، 4 / 161.

218 - أخرجه الترمذي في سننه، باب ما جاء في بيع من يزيد، 3 / 514، حديث رقم (1218)، حسنه الترمذي.

219 - صحيح البخاري، 3 / 69.

220 - يحيى بن شرف النووي، المجموع، 13 / 19.

221 - كمال الدين بن الهمام، فتح القدير، 6 / 479.

222 - علي بن أبي بكر المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، تحقيق: طلال يوسف، دار احياء التراث العربي - بيروت - لبنان، 3 / 54.

223 - كمال الدين بن الهمام، فتح القدير، 6 / 479.

224 - محمد بن موسى الدميري، النجم الوهاج شرح المنهاج، 10 / 140.

225 - علي بن محمد الما وردي، الحاوي الكبير، 16 / 11.

ذبح بغير سكين<sup>226</sup>، وذهب الحنفية إلى أن من لم يأمن على نفسه الحيف: أي الجور أو عدم إقامة العدل كره له الدخول كراهة تحريم هذا إذا لم تنحصر الأهلية فيه<sup>227</sup>

**المسألة السابعة: الفرق بين فرض العين وفرض الكفاية وسنة العين وسنة الكفاية:** ينقسم الوجوب إلى قسمين فرض عين وفرض كفاية وفيما يأتي تعريفهما: فرض العين: يتناول كل واحد من المكلفين كالصوم والصلاة<sup>228</sup> فهو الواجب على كل أحد هو عامه بحالته التي هو فيها، مثاله رجل أسلم ودخل عليه وقت الصلاة فيجب عليه أن يتعلم الوضوء والصلاة، فإن أراد أن يشتري طعاماً لغذائه قلنا يجب عليك أن تتعلم ما تعتمد في ذلك<sup>229</sup>، سنة العين: فسنة العين كصلاة الضحى وشبهها، وسنة الكفاية كتشميت العاطس والأضحية في حق أهل البيت<sup>230</sup>، فرض الكفاية: كل مهم ديني يراد حصوله ولا يقصد به عين من يتولاه<sup>231</sup>، أي يقصد حصوله في الجملة فلا ينظر إلى فاعله إلا بالتبع للفعل ضرورة أنه لا يحصل بدون فاعل فتناول ما هو ديني كصلاة الجنازة والأمر بالمعروف، ودينوي كالحرف والصنائع<sup>232</sup>، وهذا المهم منه ما لا يمكن تكرره لحصول تمام المقصود منه بالفعل الأول كإنقاذ الغريق فلا يمكن إنقاذ من أنقذ، ومنه ما يمكن تكرره ويتجدد بتكرره مصلحة كصلاة الجنازة والاشتغال بالعلم، وهو ضربان: أحدهما: مجدد منضبط لا ينفصل بعضه عن بعض ولا يحصل الغرض منه إلا بجملته، فتكرر هذا معناه الإتيان بالشئ مرة بعد أخرى وذلك كصلاة الجنازة، فإن بعضها لا ينفصل عن بعض، ولو انفصل بطل ولم تكن صلاة.

226 - أخرجه أبو داود في سننه كتاب الأغضية، باب في طلب القضاء، 293/3، حديث رقم 3572، حسنه الترمذي قال: " هذا حديث حسن غريب من هذا الوجه، وقد روي أيضاً من غير هذا الوجه عن أبي هريرة عن النبي ﷺ، يُنظر: سنن الترمذي، باب ما جاء عن رسول الله ﷺ في القاضي، 7/3، حديث رقم 1325.

227 - كمال الدين بن الهمام، فتح القدير، 260/7.

228 - عبد الرحيم بن الحسن الإسنوي، (1420هـ - 1999م)، نهاية السؤل شرح منهاج الوصول للبيضاوي، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، الطبعة: الأولى. ص44.

229 - أحمد بن إدريس القرافي، (1393 هـ - 1973 م)، شرح تنقيح الفصول، المحقق: طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، الطبعة: الأولى، ص435.

230 - عبد الرحيم بن الحسن الإسنوي، نهاية السؤل، ص44.

231 - محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط، 194/1.

232 - جلال الدين المحلي، البدر الطالع في حل جمع الجوامع، 140/1.

والثاني: منتشر لا يمكن انفصال بعضه عن بعض ويحصل بكل بعض منه مقصود من مقاصد الشرع<sup>233</sup>، والسنة كالفرض تنقسم إلى قسمين: 1 - سنة العين: أن يكون القصد منها الفاعل فإنها بفعل البعض الاستحباب موجود في حق الباقيين، كسنة الوضوء، وصلاة الضحى والوتر، وصيام الأيام الفاضلة، وصلاة العيدين. 2 - سنة الكفاية: أن يقع الامتثال لأمر الاستحباب بفعل البعض، وينقطع دلالة النص على الاستحباب فيما زاد على ذلك ولا يبقى متسحباً بل داخلاً في حيز المباح أو غيره<sup>234</sup>، فيكون القصد الفعل من غير نظر إلى الفاعل كتشميت العاطس وابتداء السلام والأضحية في حق أهل البيت الواحد<sup>235</sup>.

الفرق بين فرض العين وفرض الكفاية: إضافة إلى ما سبق بيانه من فرق بين فرض العين وفرض الكفاية عند الحديث عن تعريفهما نجمل فيما يأتي أهم الفروق بينهما: 1 - أن فروض الكفايات أمور كلية تتعلق بها مصالح دينية ودنيوية، لا ينتظم الأمر إلا بحصولها، يقصد الشارع تحصيلها، ولا يقصد تكليف الواحد وامتحانه بها، وفروض الأعيان الكل مكلفون بها ممتحنون بتحصيلها<sup>236</sup>. 2 - فرض الكفاية لا يلزم بالشروع إلا لعذر، وفرض العين يلزم: لأن الفرض لا يجوز تركه<sup>237</sup>. 3 - فرض العين تتكرر مصلحته بتكرره شرعه صاحب الشرع على الأعيان تكثيراً للمصلحة بتكرر ذلك الفعل كصلاة الظهر فإن مصلحتها الخضوع لله تعالى وتعظيمه ومناجاته والتذلل له والمثول بين يديه والتفهم لخطابه والتأدب بأدابه وهذه المصالح تتكرر كلما كررت الصلاة، وكل فعل لا تكرر مصلحته بتكرره فهو فرض كفاية جعله صاحب الشرع على الكفاية نفياً للعبث في الأفعال كإنقاذ الغريق إذا شاله إنسان فإن النازل بعد ذلك في البحر لما لم يحصل شيئاً من المصلحة المترتبة على الإنقاذ من حفظ حياة الغريق لأنها قد حصلت لم يخاطب بالوجوب إذ لو خوطب حينئذ لكان بلا مصلحة يثبت الوجوب لأجلها فيكون عبثاً وكذلك يقال في كسوة العريان وإطعام الجوعان ونحوهما<sup>238</sup>. 4 - القيام أو الاشتغال بالكفاية أفضل من القيام بفرض العين؛ لأنه يسان بقيام البعض به الكافي في الخروج عن عهده جميع المكلفين عن الإثم المرتب على تركهم له، وفرض العين إنما يسان بالقيام به

233 - عبد الوهاب بن علي السبكي، الأشباه والنظائر، 89/2.

234 - محمد بن بهادر تثنييف المسامع، 388/1.

235 - المصدر نفسه، 257/1.

236 - المصدر نفسه، 251/1.

237 - محمد بن بهادر الزركشي، ( 1405 هـ - 1989 م )، المنثور في القواعد الفقهية، وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة الثانية، 38/3.

238 - أحمد بن إدريس القرافي، الفروق، 128/1، علي بن سليمان المرادوي، التحبير شرح التحرير، 874/2.

عن الإثم القائم به فقط<sup>239</sup>، ولا يعني ذلك أن فرض الكفاية أفضل من فرض العين كما عبر به بعض الأصوليين<sup>240</sup>، وإنما المراد للقائم بفرض الكفاية مزية ولا يلزم من المزية الأفضلية<sup>241</sup>، وقد جاء في فقه الشافعية إن قطع الطواف المفروض لصلاة الجنابة أو الرواتب مكروه إذ لا يحسن ترك فرض العين لفرض الكفاية<sup>242</sup>، ومنهم من قال أن العيني أفضل لمزيد الاعتناء فيه<sup>243</sup>، تبين مما سبق أنهما متباينان تبين النوعين<sup>244</sup>

**أثر المسألة في الفروع الفقهية:** مما سبق تبين معنى فرض العين وفرض الكفاية والفرق بينهما، ثم إن أحكام الشرع منها ما هو متعين على كل فرد ومنها ما هو على الكفاية ويظهر أثر ذلك فيما يأتي:

1 - فرض العين: ما يحتاج إليه لإقامة مفروضات الدين، كالوضوء والصلاة والصيام وغيرها، فإن من لا يعلم أركان الصلاة وشروطها لا يمكنه إقامتها، وإنما يتعين تعلم الأحكام الظاهرة دون الدقائق والمسائل التي لا تعم بها بلوى، وإن كان له مال زكوي، لزمه تعلم ظواهر أحكام الزكاة<sup>245</sup>

2 - من فروض الكفاية: أ- إحياء الكعبة بالحج في كل سنة، وينبغي أن تكون العمرة كالحج، بل الاعتكاف والصلاة في المسجد الحرام، فإن التعظيم وإحياء البقعة يحصل بكل ذلك، بل إن مقصود الحج مشتمل على الوقوف والرمي والمبيت بمزدلفة ومنى، وإحياء تلك البقاع بالطاعات وغير ذلك.

ب - ما يتعلق بمصالح المعاش وانتظام أمور الناس، كدفع الضرر عن المسلمين، وإزالة فاقتهم، كستر العورة، وإطعام الجائعين، وإغاثة المستغيثين في النائبات، فكل ذلك فرض كفاية في حق أصحاب الثروة والقدرة إذا لم تف الصدقات الواجبة بسد حاجاتهم، ولم يكن في بيت المال ما يصرف إليها.

ج - إن الحرف والصناعات وما به قوام المعاش، كالبيع والشراء والحراثة، وما لا بد منه حتى الحجامة والكس، فالنفوس مجبولة على القيام بها، فلا تحتاج إلى حث عليها وترغيب فيها، لكن لو امتنع الخلق منها، أثموا وكانوا ساعين في إهلاك أنفسهم، فهي من فروض الكفاية.

239 - جلال الدين المحلي، البرر الطالع بجل جمع الجوامع، 1/140.

240 - عبد الوهاب بن علي السبكي، جمع الجوامع، ص17.

241 - محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط، 1/200.

242 - محمد بن موسى الدمي، النجم الوهاج، 3/459.

243 - أحمد بن إدريس القرافي، الفروق، 1/127.

244 - علي بن سليمان المرادوي، التحبير شرح التحرير، 2/874.

245 - يحيى شرف النووي، روضة الطالبين، 10/223.

د - ومن فروض الكفاية ما يتعلق بالدين، وبصلاح المعيشة، كتحمل الشهادة وأدائها، وإعانة القضاة على استيفاء الحقوق ونحو ذلك، وكتجهيز الموتى غسلًا وتكفينًا وصلاة ودفنًا ونحو ذلك.

هـ - من العلوم ما يتعين طلبه وتعلمه، ومنها فرض كفاية، فأما فرض الكفاية، فالقيام بعلوم الشرع فرض كفاية، ويدخل في ذلك: التفسير والحديث ومنها: أن ينتهي في معرفة الأحكام إلى حيث يصلح للفتوى والقضاء، وأما العلوم العقلية، فمنها ما هو فرض كفاية، كالطب والحساب المحتاج إليه، وقسمة الوصايا والموارث<sup>246</sup>

**المسألة الثامنة: الفرق بين الواجب المخير والمحرم المخير:** لا خلاف بين الجمهور والحنفية في هذه المسألة ولكن وقع خلاف بينهم وبين المعتزلة سيأتي تفصيله، وقد ذكرت هذه المسألة في هذا المقام لتتم الفائدة ببيان الفروق في مسائل الحكم الشرعي، المقصود بالواجب المخير عند الأصوليين: ينقسم الواجب من حيث نوع الفعل المطلوب القيام به إلى قسمين: واجب معين كالصلاة والحج، وواجب مخير أو مبهم كخصال الكفارة، فالواجب المخير: هو إيجاب شيء مبهم من أشياء محصورة كخصال الكفارة، ولا بد أن يكون ثابتاً بالنص في المشروعية وأما ما شرع من غير تنصيص على التخيير كتخيير المستجي بين الماء والحجر والتخيير في الحج بين القران والتمتع ونحوها فهذا لا يدخل في هذه المسألة والغالب في أكثرها الترجيح وقد يستحب الجمع بينهما كالماء والحجر.<sup>247</sup>

أقوال العلماء فيه: 1 - أن الواجب واحد لا بعينه وأي واحد منها فعل سقط الفرض لاشتماله على الواجب لا أنه واجب ولا يوصف الجميع بالوجوب لأن متعلق الوجوب التخيير وخصوصيات الخصال لا وجوب فيها، وقد نقل القاضي إجماع سلف الأمة وأئمة الفقهاء عليه. 2 - أن الكل واجب ولكن يسقط بفعل واحد وهو قول أبو علي الجبائي وابنه من المعتزلة. 3 - الواجب واحد معين عند الله غير معين عند المكلف لكن علم الله أنه لا يختار إلا فعل ما هو واجب عليه واختياره معرف لنا أنه الواجب في حقه، وسمي هذا المذهب بالتزام، وقال الإمام أنه مذهب فاسد. 4 - أن الواجب واحد معين عند الله تعالى لا يختلف فإن فعله المكلف فذاك، وإلا وقع نفلًا وسقط الواجب به. 5 - الوقف فإن فعل واحدًا منها فهو الواجب، كما قال أبو اسحاق المروزي إن مالك النصاب يتخير بين إخراج الزكاة من عين المال ومن غيره فإن أخرجها من عين المال تبين أن الوجوب تعلق بالعين وإن أخرجها من غيرها تبين أنها لم تجب في العين<sup>248</sup>، وسبب الخلاف: تحقيق وتحرير معنى الإبهام والتعليق ينبني على ماذا ؟ فعند المعتزلة ينبني

<sup>246</sup> - يحيى شرف النووي، روضة الطالبين، 223/10.

<sup>247</sup> - محمد بن بهادر الزركشي، تشنيف المسامع، 247/1.

<sup>248</sup> - محمد بن محمد الغزالي، المستصفى من علم الأصول، 70/1، محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط، 186\1-191، تشنيف المسامع، 203\2-206.

على حقيقة العلم دون السبب الموصول إليه وإيجاب واحد من الأشياء غير معين تكليف مالا علم للمكلف به، وعند الجمهور التكليف ينبني على سبب العلم لا على حقيقة العلم.<sup>249</sup>

المحرم المخير: المنهي عنه لا يصح مع التخيير<sup>250</sup>، وفصل الأصوليون فقالوا: 1 - لو وقع النهي عن واحد من الأشياء على التخيير كقولنا لا تكلم زيداً أو عمرواً يقتضي تعلق النهي بواحد لا بعينه فله فعل أحدهما دون الآخر وإنما يمتنع الجمع بينهما، وخالف في ذلك القرافي فذهب إلى صحة التخيير في المأمور به وعدم صحته في المنهي عنه، فقال إن النهي متى تعلق بمشترك حرمت أفرادها كلها فإذا حرم الله مفهوم الخنزير حرم كل خنزير وإذا حرم الخمر حرم كل الخمر، لأنه يلزم من تحريم المشترك تحريم جميع الأفراد ولا يلزم من إيجاب المشترك إيجاب كل فرد لأن المتعلق به هو تحصيل تلك الماهية المشتركة وإذا حصل فرد منها حصلت في ضمنه واستغنى عن غيره، فصح التخيير مع الأمر بالمشترك ولم يصح التخيير مع النهي عن المشترك. 2 - أوجب المعتزلة اجتناب الجميع فلا يجوز له فعل واحد منها بناء على أصلهم "إن النهي لا يرد إلا على قبيح وإن ورد النهي بلفظ التخيير إلا إن دل الدليل على أن كل واحد منها منهي عنه بشرط وجود الآخر، كأن يقال لا تأكل أولاً تشرب فدل الدليل على أن النهي عن الأكل بعد وجود الشرب.<sup>251</sup>

**المسألة التاسعة: الفرق بين الحرام لعينه والحرام لغيره:** اختلف الجمهور مع الحنفية في هذه المسألة وهي أن الشارع إذا نهى عن أمر هل يكون المنهي عنه حرام لذات النهي أو أن النهي حرام لمحلّه وما اتصف به؟، وهو ما يعبر عنه الأصوليون بالمحرم لذاته والمحرم لغيره، أو كما عبر عنه الشافعي رحمه الله بقوله: النهي عن الشيء لو صفه بضاد وجوب أصله، وقولهم: هل المحرم بوصفه مضاد لوجوب أصله أم لا؟<sup>252</sup> كما يعبروا عنها بقولهم هل النهي يقتضي الفساد أم لا؟ وقبل بيان المذاهب نوضح معنى المحرم لذاته والمحرم لغيره كما يأتي: المحرم لذاته: ما كان النهي فيه عن الأفعال الحسية كالزنا وشرب الخمر والكذب والظلم. والمحرم لغيره: ما كان النهي فيه عن التصرفات الشرعية لا لذاتها وإنما لأمر خارج عنها كالنهي عن الصوم في يوم النحر والصلاة في الأوقات المكروهة وبيع الدرهم بالدرهمين<sup>253</sup>، فالنهي عن الفعل الحسي يحمل عند الإطلاق على القبح لعينه أي لذاته أو لجزئه، وبواسطة القرينة يحمل على القبح لغيره فذلك الغير إن كان وصفاً، قائماً بالمنهي عنه فهو بمنزلة

249 - محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط، 1/ 205

250 - أحمد بن إدريس القرافي، الفروق، 5/2.

251 - محمد بن بهادر الزركشي، تشنيف المسامع، 2/ 208-209، أحمد بن إدريس القرافي، الفروق، 1/ 7-9

252 - علي بن محمد الأمدي، الإحكام في أصول الأحكام، محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط، 2/ 163.

253 - علي أحمد بن محمد بن إسحاق الشاشي، أصول الشاشي، 165.

القبیح لعينه، وإن كان مجاوراً منفصلاً عنه فلا، والنهي عن الفعل الشرعي يحمل عند الإطلاق على القبیح لغيره وبواسطة القرينة على القبیح لعينه<sup>254</sup>.

مذاهب الأصوليين في المسألة: أولاً: إن كان النهي لعين الفعل كالصلاة بغير طهارة فقد ذهب جمهور الأصوليين إلى أن النهي يدل على فساد المنهي عنه<sup>(255)</sup>، ثانياً: إن كان النهي لمعنى المجاورة، كالبيع وقت النداء فلا يقتضي فساد المنهي عنه وإلى هذا ذهب جمهور الأصوليين<sup>(256)</sup>، قال الآمدي: "ولا نعرف خلافاً في أن ما نهي عنه لغيره أنه لا يفسد كالنهي عن البيع وقت النداء ليوم الجمعة"<sup>(257)</sup>، وخالف في ذلك الحنابلة، فقالوا النهي يقتضي فساد المنهي عنه مطلقاً قال ابن قدامة: "إن النهي عن الأسباب المفيدة للأحكام يقتضي فسادها، وقال قوم النهي عن الشيء لعينه يقتضي الفساد، والنهي عنه لغيره لا يقتضيه؛ لأن الشيء قد يكون له جهتان هو مقصود من أحدهما مكروه من الآخر، وقال آخرون: النهي عن العبادات يقتضي فسادها وفي المعاملات لا يقتضيه"<sup>(258)</sup>

ثالثاً: إن كان النهي لوصف لازم اتصل به كصوم يوم النحر وأيام التشريق، ففيه مذاهب:

1 - يدل النهي على فساد المنهي عنه، عند الجمهور<sup>(259)</sup>، من المالكية الشافعية والحنابلة، أما الحنابلة فذلك ظاهر لقولهم بالفساد مطلقاً، وأما الحنفية فيدل على فساد الوصف لا المنهي عنه بناءً على أصلهم السابق في الصحيح والفساد، قال القرافي: "خلاصة ما فرقا به بينهما أن النهي إذا كان في حقيقة المأمور به بأن كان في ركن من أركانه أي في نفس الركن أو صفته كالنهي عن بيع الخنزير، وكالنهي عن لبس الخف في الإحرام، وكالنهي عن بيع درهم بدرهمين كان مقتضياً لفساد المأمور به ضرورة عدم حصول الحقيقة المأمور به بكماله حينئذٍ؛ لأن النهي إنما يعتمد المفسد كما أن

<sup>254</sup> - مسعود بن عمر التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 415/1.

<sup>255</sup> - محمد بن عمر الرازي، الفصول في الأصول، 171/2، إبراهيم بن علي الشيرازي، اللمع، 12/1، محمد بن أحمد السرخسي، أصول السرخسي، 82/1، علي بن محمد الآمدي، الإحكام، 232/2، عثمان بن عمر ابن الحاجب، مختصر منتهى السؤل والأمل، 686/1، أحمد بن إدريس القرافي، شرح تنقيح الفصول، 138/1، عبد الوهاب بن علي السبكي، جمع الجوامع، ص44، أحمد عبد الحليم ابن تيمية، المسودة، 82/1، الزركشي، البحر المحيط، 163 / 2، تشنيف المسامع، 632/2، ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 390/1.

<sup>256</sup> - الآمدي، الإحكام، 232/2، الزركشي، البحر المحيط، 164 / 2.

<sup>257</sup> - الآمدي، الإحكام، 232/2.

<sup>258</sup> - ابن قدامة، روضة الناظر، 217/1.

<sup>259</sup> - ابن قدامة، روضة الناظر، 217/1، الآمدي، الإحكام، 232/2، ابن الحاجب، مختصر منتهى السؤل والأمل، 686/1، القرافي، شرح تنقيح الفصول، 138/1، السبكي، جمع الجوامع، ص44، ابن تيمية، المسودة، 82/1، الزركشي، البحر المحيط، 163 / 2، تشنيف المسامع، 632/2.

الأمر يعتمد المصالح..، وإذا كان أي النهي لا في حقيقة المأمور به بل في المجاور كالنهي عن الغصب والسرقة كان مقتضياً لفساد المجاور لا لفساد المأمور به فطهارة غاصب الخف إذا مسح عليه مع نهي عن الغصب فإن طهارته صحيحة عندنا لكونه محصلاً لها بكمالها على الوجه المطلوب شرعاً وإنما هو جانٍ على حق صاحب الخف بخلاف طهارة المحرم إذا مسح على الخف فإنه لم يحصلها بكمالها مع نهي عن لبس الخف لكونه مخاطباً في طهارته بالغسل ولم يأت به فلم تحصل حقيقة الطهارة المأمور بها بكمالها مع النهي عن لبس الخف لكونه في نفس الحقيقة لا في مجاورها<sup>(260)</sup>

وبناءً على ما سبق قال الحنفية: وحكم النوع الأول (المحرم لذاته) أن يكون المنهى عنه هو عين ما ورد عليه النهي فيكون عينه قبيحاً فلا يكون مشروعاً أصلاً، وحكم النوع الثاني (المحرم لغيره) أن يكون المنهى عنه غير ما أضيف إليه النهي فيكون هو حسناً بنفسه قبيحاً لغيره ويكون المباشر مرتكباً للحرام لغيره لا لنفسه وعلى هذا قال أصحابنا النهي عن التصرفات الشرعية يقتضي تقريرها ويراد بذلك أن التصرف بعد النهي يبقى مشروعاً كما كان؛ لأنه لو لم يبق مشروعاً كان العبد عاجزاً عن تحصيل المشروع وحينئذٍ كان ذلك نهياً للعاجز وذلك من الشارع محال وبه فارق الأفعال الحسية لأنه لو كان عينها قبيحاً لا يؤدي ذلك إلى نهي العاجز؛ لأنه بهذا الوصف لا يعجز يوم النحر وجميع صور التصرفات الشرعية مع ورود النهي عنها<sup>261</sup>، وثمرة الخلاف: أنه هل يترتب عليه الأحكام أم لا؟ فالحاصل أن الشارع وضع بعض أفعال المكلف لأحكام مقصودة كالصوم للثواب والبيع للملك، وقد نهى عن ذلك في بعض المواضع فهل بقي في تلك المواضع ذلك الوضع الشرعي حتى يكون الصوم في يوم العيد مناهلاً للثواب، والبيع الفاسد سبباً للملك أو ارتفع ذلك الوضع فيها؟ فمن حكم بارتفاع الوضع جعل المنهي عنه قبيحاً لعينه ومن لا فلا لتناهي الوضع الشرعي والقبح الذاتي، ثم الفعل الشرعي المنهي عنه إن دل على أن قبحه لعينه فباطل، وإن دل على أنه لغيره فذلك الغير إن كان مجاوراً فهو صحيح مكروه، وإن كان وصفاً ففاسد عند أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - وباطل عند الشافعي - رحمه الله تعالى -، وإن لم يدل الدليل على أن قبحه لعينه أو لغيره فباطل عند الشافعي - رحمه الله تعالى - حتى لا يترتب عليه الأحكام، وعند أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - يصح بأصله لكن لا يفسد بوصفه لعدم الدليل على أن القبح لوصفه.<sup>262</sup>

260 - القرافي، البروق، 2/149.

261 - علي أحمد الشاشي، أصول الشاشي، 165.

262 - مسعود بن عمر التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 415/1.

أثر المسألة في الفروع الفقهية: مما سبق اتضح أن المنهي عنه حرام لذاته ولا يصح فعله بلا خلاف وهو ما عبروا عنه بأنه غير مشروع بأصله ولا وصفه، أما الحرام لغيره بأن كان المنهي لوصف مجاور لا لذات المنهي كالصلاة في الثوب المغصوب والأرض المغصوبة: فهي حرام بالإجماع للمنهي عنها وصحيحة عند الجمهور ويسقط بها الفرض، واختلفوا هل يحصل بها الثواب أم لا على قولين: الأول: أنها لا ثواب فيها والثاني: القول بصحة الصلاة ينبغي أن يحصل الثواب فيكون مثاباً على فعله عاصياً بمقامه<sup>263</sup> فالنهي عن الصلاة في الأوقات المكروهة والوضوء بالماء المغصوب والصلاة في الثوب المغصوب كل ذلك صحيح<sup>264</sup>، جاء في فقه المالكية: "أن من دخل في حرمت صلاة نافذة في وقت من الأوقات المنهي عن الصلاة فيها قطع وجوباً في وقت المنع وندياً في وقت الكراهة إذ لا يتقرب إلى الله بمنهي عنه ولا قضاء عليه... والأمر بالقطع مشعر بانعقاده لأن المنهي عن الصلاة في الأوقات المذكورة لا لذات الوقت ولا لمعنى في ذات العبادة يمنع من انعقاده بل لمعنى خارج عن الذات فلا يمنع الانعقاد كالصلاة في الأرض المغصوبة ولذلك قال وقطع ولم يقل بطلت بخلاف لو كان المنهي لمعنى في ذات العبادة أو لذات الوقت أو اليوم كالنهي عن صوم زمن الحيض والليل وكذا صوم يوم العيد فيمنع من انعقادها، فإن المنهي عن صوم يوم العيد لذات اليوم وهو الإعراض عن ضيافة الله"<sup>265</sup>، والحكم نفسه في كل النواهي التي المنهي فيها لأمر خارج يقتضي الخروج عن العهدة بفعله.

### المبحث الثالث: الفروق الأصولية في الحكم الوضعي وتطبيقاتها الفقهية

#### المطلب الأول: الفروق الأصولية في مسائل أقسام الحكم الوضعي.

#### المسألة الأولى: الفرق بين الشرط الشرعي والشرط اللغوي والشرط العقلي:

سبق تعريف الشرط عند الحديث عن الحكم الوضعي وفيما يأتي نوضح الفرق بين الشرط الشرعي واللغوي والعقلي على التفصيل الآتي: 1 - ينقسم الشرط إلى عقلي ولغوي وشرعي: فالعقلي: كالحياة للعلم، فإنها شرط له، إذ لا يعقل عالم إلا وهو حي، فالحياة يلزم من انتفاء العلم انتفاء العلم، إذ الجسم بدونها جماد، وقيام العلم بالجماد محال. نعم لا يلزم من انتفاء العلم انتفاء الحياة، كما في الحيوان البهيم، وسبب ذلك أن الشرط لازم للمشروط، والقاعدة العقلية أن الملزوم ينتفي بانتفاء لازمه، ولا يلزم انتفاء اللازم لانتهاء ملزومه، وإنما سمي هذا شرطاً عقلياً، لأن العقل أدرك لزومه لمشروطه، وعدم تصور انفكاكه عنه، كما أدرك لزوم الحياة للعلم، والشرط اللغوي: صيغته: (إن) المخففة، و

<sup>263</sup> - يحيى شرف النووي، المجموع، 164/3.

<sup>264</sup> - عبد الكريم بن محمد الرافعي، فتح العزيز بشرح الوجيز، دار الفكر، 375/2.

<sup>265</sup> - محمد بن عبد الله الخرشي، شرح مختصر خليل للخرشي، دار الفكر للطباعة، 225 / 1.

(إذا) و (من) و (ما)<sup>266</sup>، وأمثلته: كدخول الدار لوقوع الطلاق أو العتاق المعلق عليه فيما إذا قال لزوجته: إن دخلت الدار، فأنت طالق، أو لأمته: إن دخلت الدار، فأنت حرة، فدخل الدار شرط لوقوع الطلاق والحرية ولازم له حتى إنه مادام الدخول منتفياً، فالطلاق والحرية منتقيان، وإذا وجد الدخول وجد الطلاق والحرية، والشرط الشرعي: كالطهارة للصلاة فإنه يلزم من انتفاء الطهارة انتفاء صحة الصلاة، ولا يلزم من وجودها وجود صحة الصلاة، لجواز انتفائها لانتفاء شرط آخر<sup>267</sup>.

2 - إن الشرط العقلي ارتباطه بالمشروط عقلي ومعنى ذلك أن من حقيقة المشروط ارتباط ذلك الشرط به والشرط الشرعي ارتباطه بالمشروط شرعي ومعنى ذلك أن الله تعالى ربط هذا الشرط ومشروطه بكلامه الذي نسميه خطاب الوضع والشرط العادي ارتباطه بالمشروط عادي ومعنى ذلك أن الله تعالى ربط هذا الشرط بمشروطه بقدرته ومشيتته والشرط اللغوي ربطه بمشروطه واضع اللغة أي جعل هذا الربط اللفظي دالاً على ارتباط معنى اللفظ بعبءه ببعض، والفرق بينهم من خلال اقتضاء الوجود والبدل والإبطال، فالشرط اللغوي يمكن التعويض عنه والإخلاف والبدل كما إذا قال لها: إن دخلت الدار فأنت طالق ثلاثاً ثم يقول لها: أنت طالق ثلاثاً فيقع الثلاث بالإنشاء بدلاً عن الثلاث المعلقة وكقوله: إن أتيتي بعبدتي الآبق فلك هذا الدينار ولك أن تعطيه إياه قبل أن يأتي بالعبد هبة فتخلف الهبة استحقاؤه إياه بالإتيان بالعبد ويمكن إبطال شرطيته كما إذا أنجز الطلاق فإن التجيز إبطال للتعليل وكما إذا اتفقنا على فسخ الجعالة، والشروط العقلية لا يقتضي وجودها وجوداً ولا تقبل البدل والإخلاف ولا تقبل إبطال الشرطية إلا الشرعية خاصة فإن الشرع قد يبطل شرطية الطهارة والستارة عند معارضة التعذر أو غيره والشروط العقلية لا يقتضي وجودها وجوداً ولا تقبل البدل والإخلاف، وجميع الشروط تقبل الإبدال والإخلاف والإبطال ما عدا العقلية خاصة فإن ما عدا العقلي من الشروط ربطه بالوضع فلا يتمتع رفع ذلك الربط فإن المشروط العقلي وغيره يتوقف دخوله في الوجود على وجود شرطه ووجود شرطه لا يقتضيه والمشروط اللغوي يتوقف وجوده على وجود شرطه ووجود شرطه يقتضيه<sup>268</sup>

<sup>266</sup> - محمود بن عبد الرحمن الأصفهاني، (1406 هـ / 1986 م)، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، المحقق: محمد مظهر بقا، دار المدني، السعودية، الطبعة: الأولى، 298/2.

<sup>267</sup> - سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي، (1407 هـ / 1987 م)، شرح مختصر الروضة، المحقق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، 432/1.

<sup>268</sup> - أحمد بن إدريس القرافي، الفروق، 63/1.

**المسألة الثانية: الفرق بين العلة والشرط والسبب:** سبق تعريف كلاً من الشرط والسبب باعتبارهما من أقسام الحكم الوضعي، وفيما يأتي تعريف العلة

العلة في اللغة: المرض، وصاحبها معتل. يُقال: علّ المريض يعلّ علة فهو عليل<sup>269</sup>

وفي الاصطلاح: عرفها جمهور المحققين من الأصوليين بأنها: المعرف للحكم<sup>270</sup>.

إن الأحكام الشرعية لها علل، وهي أسبابها المؤثرة في وجودها شرعاً، أي: هي المعرفة لها شرعاً، ولها شروط يتوقف تأثير العلة في الأحكام عليها، فالزنا -مثلاً- علة لوجوب الرجم، والإحصان شرط لتأثير هذه العلة. والزكاة لها سبب هو ملك النصاب، ولها شرط هو تمام الحول. ولذلك عرف المصنف هنا: الشرط والعلة، فذكر أن الشرط هو: ما يلزم من عدمه عدم المشروط، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم. وأن العلة هي: ما يلزم من وجودها وجود المعلول، ولا يلزم من عدمها عدمه في الشرعيات، لجواز أن يكون له علة أخرى، والفرق بين العلة والشرط من وجوه: 1 - أن الحكم يوجد مع العلة ويطرد معها، وكذلك يطرد مع الشرط ويوجد معه والفرق بينهما من حيث الأثر فإنه لا أثر للشرط في إيجاب الحكم وللعلة أثر<sup>271</sup>.

العلة: ما يضاف إليه الحكم من جملة ما يترتب الحكم عليه، أو ما يناسب الحكم، فقال الفقهاء كالفرق بين الزنا والإحصان، وأن أحدهما علة والآخر شرط، ، كما أن العلة تتأثر بالشرط دون الحكم، والحكم يتأثر بالعلة<sup>272</sup>. 3 - الفرق بين السبب والعلة من عدة وجوه، حيث يفترقان لغوياً فالسبب ما يتوصل به إلى غيره ولو بوسائط ومنه سمي الحبل سبباً<sup>273</sup>، وللعلة معاني يدور القدر المشترك فيها على أنها تكون أمراً مستمداً من أمر آخر وأمراً مؤثراً في آخر. وقال أكثر النحاة: اللام للتعليل ولم يقولوا للسببية، وقالوا الباء للسببية ولم يقولوا للتعليل. وصرح ابن مالك بأن الباء للسببية والتعليل وهذا تصريح بأنهما غيران. وأما الكلامي: فهما يشتركان في توقف المسبب عليهما ويفترقان من وجهين: أحدهما: أن السبب ما يحصل الشيء عنده لا به، والعلة ما يحصل به، والثاني: أن المعلول متأخر عن العلة بلا واسطة ولا شرط يتوقف الحكم على وجوده، والسبب إنما يقتضي الحكم بواسطة أو بوسائط، ولذلك يتراخى الحكم عنها حتى توجد الشرائط وتنتفي الموانع، وأما العلة فلا يتراخى

269 - أحمد بن فارس الرازي، مقاييس اللغة، مادة [عل]، 14/4.

270 - علي بن عبد الكافي السبكي، (1416هـ - 1995 م)، الإبهاج شرح منهاج البيضاء، دار الكتب العلمية - بيروت، 39/3، زكريا بن محمد الأنصاري، غاية الوصول في شرح لب الأصول، دار الكتب العربية الكبرى، مصر، 120/1.

271 - عبد الله بن عمر الدبوسي، تقويم الأدلة في أصول الفقه، 312.

272 - محمد بن محمد الغزالي، (1390 هـ - 1971 م)، شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، مطبعة الإرشاد - بغداد، الطبعة: الأولى، ص 557،

273 - أحمد بن فارس، مقاييس اللغة، مادة [سب]، 36/3.

الحكم عنها، إذا اشترط لها، بل هي أوجبت معلولا بالاتفاق.<sup>274</sup> 4 - العلة في لسان الفقهاء تطلق على المظنة أي الوصف المتضمن لحكمة الحكم، كما في القتل العمد العدوان، فإنه يصح أن يقال: قتل لعة القتل، وتارة يطلقونها على حكمة الحكم، كالزجر الذي هو حكمة القصاص، فإنه يصح أن يقال: العلة الزجر، وأما السبب: فلا يطلق إلا على مظنة المشقة دون الحكمة إذ بالمظنة يتوصل إلى الحكم لأجل الحكمة<sup>275</sup> 5 - إن السبب كالعلة في الإنباء عن الحكم والمناسبة بينه وبين الحكم إلا أن العلة لا يتأخر عنها الحكم؛ لأن العلة هي المعنى الذي إذا وجد يجب الحكم به معه، والسبب قد يتأخر عنه الحكم ويجوز أن لا يثبت به الحكم، وأما الشرط فما لا تأثير له بوجه كالطهارة في الصلاة والشهود في النكاح إلا أن الحكم لا يثبت شرعاً إلا عنده.<sup>276</sup> 6 - إن الشرط يؤخر انعقاد السبب ويمنع انعقاده في الحال عند الحنفية خلافاً للجمهور<sup>277</sup>، جاء في فقه الحنفية: "الطرق في التمييز بين العلة والسبب والشرط: أنا ننظر إلى الشيء إن جرى مقارنا للشيء وأثر فيه فهو "علة"، أو غير مقارن ولا تأثير للشيء فيه دل على أنه "سبب". وأما "الشرط" فهو ما يختلف الحكم بوجوده. وهو مقارن غير مفارق للحكم كالعلة سواء إلا أنه لا تأثير له فيه وإنما هو علامة على الحكم من غير تأثير أصلاً"<sup>278</sup>، وقال السمعاني: الشرط ما يتغير الحكم بوجوده، والسبب لا يوجب تغير الحكم بل يوجب مصادفته وموافقته... الشرط إذا اتصل بالسبب ولم يكن مبطلاً كان تأثيره في حكم تأخر السبب إلى حين وجوده لا في منع وجوده<sup>279</sup>

أثر المسألة في الفروع الفقهية: لو قال إن دخلت الدار فأنت طالق فإن دخلت طلقت<sup>280</sup> بمجرد قوله لا لأنها دخلت عند الحنفية بناء على أصلهم أن الشرط إذا اتصل بالسبب ولم يكن مبطلاً كان تأثيره في حكم تأخر السبب إلى حين وجوده، وعند الجمهور أن من علق الطلاق فقد نجز السبب فالمعلق هو

274 - محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحیط، 147/7.

275 - المصدر نفسه، 147/7.

276 - عبد العزيز البخاري، كشف الأسرار، 171/4.

277 - محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحیط، 107/4.

278 - عبد الله بن عمر الدبوسي، تقويم الأدلة في أصول الفقه، 371.

279 - منصور بن محمد السمعاني، قواطع الأدلة في الأصول، 161/2.

280 - محمد أمين ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 341/3.

عمل السبب لا نفسه، ومنه لو قال السيد لعبده: إن دخلت الدار فأنت حر فدخلها عتق<sup>281</sup>، وفيه التفصيل السابق، وعليه يقاس<sup>282</sup>.

**المسألة الثالثة: الفرق بين الشك في السبب والسبب في الشك:** سبق تعريف السبب وأنه أحد أقسام الحكم الوضعي الذي جعله الشارع علامة على الحكم، وفيما يأتي نوضح مسألة تتعلق بالسبب وأنه وضعه الشارع علامة على وجود الحكم، فإذا وُجد السبب وُجد الحكم، وترتبت عليه الأحكام، ومن هذه المسائل مسألة الشك في السبب والسبب في الشك وما يترتب عليهما من أحكام على التفصيل الآتي: أولاً: تعريف الشك: عرف الفقهاء الشك بأنه: مطلق التردد، سواء ترجح أحد الاحتمالين أم لا، حتى يرجع إلى ما غلب على ظنه، ولا يرجع إلى قول غيره<sup>283</sup>، ذلك تعريف الشك عند الفقهاء، أما الشك عند الأصوليين فهو: التردد إن كان على السواء، وإن كان أحدهما راجحاً فالراجح الظن والمرجوح وهم<sup>284</sup>، ثانياً: الفرق بين السبب في الشك والشك في السبب: إن السبب في الشك يعني أن الشك هو الذي جعله الشرع محل السببية وموصوفاً بها، والشك في السبب لم يجزم فيه بوجود الموجب وهو الله تعالى ولا بوجود سبب الوجوب الذي هو الشك ولا بوجود الواجب الذي هو الفعل ولا بوجود دليل الوجوب الذي هو الإجماع أو النص فالجميع مجهول مشكوك فيه لا معلوم.

فالشارع شرع الأحكام وشرع لها أسباباً وجعل من جملة ما شرعه من الأسباب الشك فشرعه في عدة من الصور حيث شاء مبنوثة في فروع الفقه سيأتي بيانها، وقد يلغي صاحب الشرع الشك فلا يجعل فيه شيئاً؛ لأن المشكوك فيه مجهول كالموجب والواجب ودليل الوجوب وسببه.

كما أن الشك في السبب يمنع التقرب ولا يتقرر معه حكم، والسبب في الشك لا يمنع التقرب وتتقرر معه الأحكام بمعنى أن الشك هو الذي جعله الشرع محل السببية وموصوفاً بها، كما في مسألة من شك في عين الصلاة المنسية ونظائرها الواقعة في الشريعة لا يمنع التقرب وتتقرر معه الأحكام ضرورة أن المتقرب جازم فيه بوجود الموجب وهو الله تعالى وسبب الوجوب الذي هو الشك والواجب الذي هو الفعل ودليل الوجوب الذي هو الإجماع أو النص، والشك في السبب كما لو شك هل سها أم لا فإنها من الشك في سبب السهو فلذا جرت فيها قاعدة أن من شك هل سها أم لا لا سجود عليه<sup>285</sup>، قال الماوردي: "قال الشافعي: وإن شك هل سها أم لا؟ فلا سهو عليه"، وهذا صحيح إذا شك هل سها في

281 - محمد بن أحمد السرخسي، المبسوط، 93/6.

282 - راجع المسألة وغيرها في: محمد بن أحمد ابن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 364/4، علي بن محمد الماوردي، الحاوي، 46/10، عبد الله بن أحمد ابن قدامة، المغني، 482/7.

283 - محمد بن موسى الدميري، النجم الوهاج شرح المنهاج، 258/2.

284 - زكريا الأنصاري، غاية الوصول، 23.

285 - أحمد بن إدريس القرافي، الفروق، 228/1.

الصلاة سهواً زائداً مثل كلام، أو سلام، أو ركع ركوعين، أو سجد سجدة زائدة أو قام إلى خامسة؛ فشكه مطرح، وما توهمه من السهو غير مؤثر وصلاته مجزئة، ولا سجود للسهو عليه<sup>286</sup>

**أثر المسألة في الفروع الفقهية: 1 -** مسائل الشك المبتوثة في الفروع والتي لم يترجح فيها جانب اليقين ومن أمثلة ذلك: لو شك في الشاة المذكاة والميتة حرمتا معا وسبب التحريم هو الشك، ومنها ما إذا شك في الأجنبية وأخته من الرضاع حرمتا معا وسبب التحريم هو الشك، ومنها ما إذا شك في عين الصلاة المنسية وجب عليه خمس صلوات وسبب وجوب الخمس هو الشك، ومنها ما إذا شك هل تطهر أم لا وجب الوضوء، وسبب وجوبه الشك، ومنها ما إذا شك هل صام أم لا وجب الصوم وسبب وجوبه الشك، ومنها ما إذا شك هل أخرج الزكاة أم لا وجب إخراجها وسبب الوجوب الشك ومنها بقية النظائر الكثيرة في الشريعة.<sup>287</sup> 2 - الشك في السبب لا يترتب عليه حكم مثل: لو أرسل كلباً على صيد مملوك لإنسان فقتله الكلب أو أشلاه على بغير إنسان فقتله أو على ثوب إنسان فخرقه لم يضمن شيئاً لأن ما وجد منه من الإشلاء سبب قد اعترض عليه فعل من مختار غير منسوب إلى ذلك السبب فإن بمجرد الإشلاء لا يكون سابقاً له بخلاف ما إذا أرسل كلبه المعلم على صيد فذبجه فإنه يجعل كأنه ذبحه بنفسه في حكم الحل لأن الاصطلياد نوع كسب ينفي عنه معنى الحرج ويبني الحكم فيه على قدر الإمكان فأما في ضمان العدوان يجب الأخذ بمحض القياس لأن مع الشك في السبب الموجب للضمان لا يجب الضمان بحال<sup>288</sup>، ولو شك هل سها أم لا فلا شيء عليه لأنه شك في السبب فلا يناط به حكم.<sup>289</sup>

286 - علي بن محمد الماوردي، الحاوي، 223/2.

287 - يراجع هذه الفروع وغيرها كثير في: أحمد بن إدريس القرافي، الفروق، 228/1، زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، (1419 هـ - 1999 م)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ص50، عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، (1411 هـ - 1990 م)، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ص56.

288 - محمد بن أحمد السرخسي، أصول السرخسي، 327/2.

289 - محمد بن إدريس الشافعي، الأم، 155/1.

**المسألة الرابعة: الفرق بين الشرط والاستثناء:** سبق تعريف الشرط وفيما يأتي تعريف الاستثناء:

الاستثناء في اللغة: ثني: الثاء والنون والياء أصل واحد، وهو تكرير الشيء مرتين، أو جعله شيئين متوالين أو متباينين<sup>290</sup>

وفي الاصطلاح: الإخراج بإلا أو إحدى أخواتها من متكلم واحد، أو الحكم بإخراج الثاني من الأول بواسطة موضوعة لذلك<sup>291</sup>، وقبل توضيح الفرق بين الاستثناء والشرط نوضح أوجه الشبه بينهما كما يأتي: 1 - أن كل واحد منهما فضلة بمعنى أنه ليس بأحد طرفي الإسناد.<sup>292</sup>

2 - أن الاستثناء كالشرط في أن كلياً منهما يفتقر إلى ما تعلق به، فكما أن الشرط متعلق بمشروطه، ولا يستقل عنه، فكذلك الاستثناء، متعلق بالمستثنى منه، ولا يستقل بدونه، وإذا ثبت أن بين الشرط والاستثناء هذا الاشتراك الخاص، وجب أن يستويا في رجوع كل منهما إلى جميع الجمل التي قبله<sup>293</sup>

3 - إن الشرط يتعلق به إثبات ونفي، فيجري مجرى الاستثناء من جهة إثباتهما حكماً ونفيهما آخر.

4 - الشرط كالاستثناء في تعقبه الجمل المتعاطفة بالواو، فيعود إلى الكل عند الشافعي<sup>294</sup>، وبه قال مالك وأحمد بن حنبل<sup>295</sup>، وعند أبي حنيفة أن الشرط الواقع عقيب الجمل المتعاطفة بالواو يعود إلى الجميع<sup>296</sup>، ففرق أبو حنيفة بين الشرط والاستثناء بعود الشرط إلى الجميع وعود الاستثناء إلى الأخيرة.<sup>297</sup> ومثال ذلك قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ٤﴾ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ<sup>298</sup>، وقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ جَزَاءُ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ

<sup>290</sup> - أحمد بن فارس الرازي، مقاييس اللغة، مادة [ثني]، 391/1.

<sup>291</sup> - محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط، 421/2.

<sup>292</sup> - أحمد بن إدريس القرافي، الفروق، 116/1.

<sup>293</sup> - سليمان بن عبد القوي الطوفي، (1407 هـ / 1987 م)، شرح مختصر الروضة، المحقق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى 614/2.

<sup>294</sup> - محمد بن بهادر الزركشي، البحر المحيط، 449/2.

<sup>295</sup> - عبد الله بن أحمد بن قدامة، روضة الناظر، 94/2.

<sup>296</sup> - محمد بن حمزة الفناري، فصول البدائع في أصول الشرائع، 128/2.

<sup>297</sup> - محمود بن عبد الرحمن الأصفهاني، (1406 هـ / 1986 م)، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، المحقق: محمد مظهر بقا، دار المدني، السعودية، الطبعة: الأولى، 303/2.

<sup>298</sup> - سورة النور، آية 4-5.

عَظِيمٌ ﴿ 299 فيعود الاستثناء على الجميع عند الجمهور، وقول النبي ﷺ : " لا يؤمن الرجل الرجل في سلطانه، ولا يقعد في بيته على تكرمته إلا بإذنه " 300، وقال أبو حنيفة يعود على الأخير. والتعبير بالجمل وقع على الغالب وإلا فلا فرق بينها وبين المفردات قال الإسنوي نقلاً عن الراضي: " إذا قال: حفصة وعمرة طالقان إن شاء الله فإنه من باب الاستثناء عقب الجمل " 301

والفرق بينهما من وجوه: 1 - أن الاستثناء متأخر، والشرط وإن تأخر لفظاً فهو مقدم معنى 302.

2 - أن الاستثناء يخرج الأعيان، والشرط يخرج الأحوال. 3 - أن الشرط يثبت الحكم في حال وجوده وينفيه في حال عدمه والاستثناء يجمع بين النفي والإثبات في حالة واحدة، وربما يتقدم الحكم شرط يقوم الدليل على ثبوت الحكم مع وجوده وعدمه، فلا يتعلق بالشرط إثبات ولا نفي، ويصرف بالدليل عما وضع له من الحقيقة كآية العدة. 3 - أن الشرط لا يجوز تأخير النطق به في الزمان عن المشروط قطعاً، ويجوز ذلك في الاستثناء على قول. 4 - أن الاستثناء لا يجوز أن يرفع جميع المنطوق به ويبطل حكمه بالإجماع، ويجوز أن يدخل الشرط كلام يبطل جميعه بالإجماع كقوله: أنتن طوالق إن دخلتن الدار، فلا تدخل واحدة منهن، ويبطل وقوع الطلاق 303، 5 - أنه يجوز في الشرط أن يكون الخارج به أكثر من الباقي بلا نزاع، بخلاف الاستثناء على قول. 304، أن الخارج بالشرط غير متعين، بخلاف الاستثناء؛ لأنك إذا قلت: أكرم بني تميم إن أطاعوا الله، قد يطيعون كلهم، وقد يطيع أكثرهم، وقد يطيع أقلهم، وقد لا يطيعون كلهم، وذلك كله لا يقدح في الشرط ولا يقبح، بل يحسن، بخلاف الاستثناء فإنه يقبح فيه 305

299 - سورة المائدة، آية 34.

300 - أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب من أحق بالإمامة، 465/1، حديث رقم 673.

301 - عبد الرحيم بن الحسن الإسنوي، التمهيد، ص 321.

302 - محمد أمين (أمير بادشاه الحنفي)، تيسير التحرير، 307/1، محمود بن عبد الرحمن الأصفهاني، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، 303/2.

303 - محمد بن حمزة الفناري، فصول البدائع في أصول الشرائع، 2/ 138.

304 - محمد عبد الله الزركشي، البحر المحيط، 451/4.

305 - الحسين بن علي الرجراجي السملالي، (1425 هـ - 2004 م)، رُفَعُ النَّقَابِ عَنْ تَنْقِيحِ الشَّهَابِ، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، 231/4.

أثر المسألة في الفروع الفقهية: 1 - لو قال علي ألف درهم ومائة دينار إلا خمسين فإن أراد بالخمسين جنساً غير الدراهم والدنانير قبل منه وكذلك إن أراد عوده إلى الجنسين معاً عند الجمهور خلافاً للحنفية، 2 - لو قال: أنت طالق وعبدي حر، هل ينصرف إليهما أم يختص بالأخيرة؟ على الخلاف السابق.<sup>306</sup>

<sup>306</sup> - عبد الرحيم بن الحسن الإسنوي، التمهيد، ص322.

### الخاتمة

وفي ختام البحث نوضح النتائج والتوصيات التي توصلتُ إليها:

#### النتائج:

- 1 - إن الفروق الأصولية هو أحد فروع علم أصول الفقه مندرج تحته مستظل به، وهو العلم بوجوه الاختلاف بين قاعدتين أو مصطلحين أصوليين متشابهين في ظاهريهما مختلفين في عدد من أحكامهما.
- 2 - إن الفروق الأصولية لم تحظَ بكثير من الدراسات التي تظهرها للدارسين، ومسائله منثورة مبثوثة في مباحث علم أصول الفقه.
- 2 - اختلف الجمهور والحنفية في عدد من مسائل الحكم الشرعي.
- 3 - إن لتلك الفروق في مسائل الحكم الشرعي عند الأصوليين أثر في الفروع الفقهية المترتبة عليها.

#### التوصيات:

- 1 - يوصى طلاب العلم بإعطاء الفروق الأصولية مزيداً من الاهتمام والبحث حيث أن المؤلفات في الفروق الفقهية كثيرة أما الفروق الأصولية فهي قليلة جداً.
  - 2 - استكمال ما توقف البحث عنده وذلك بدراسة الفروق الأصولية في باقي أبواب علم أصول الفقه.
- وفي الختام أسأل الله العلي القدير بوافر فضله وعظيم كرمه أن ينفعني بما علمني ويفيد بهذا البحث وينفع به ويجعله عملاً خالصاً لوجهه الكريم، وما كان فيه من صواب فمن الله تعالى وفضله وما أخطأت فمن نفسي وحسبي أنني اجتهدتُ في بيان مسائل البحث وتوضيحها، وآخر دعوانا إن الحمد لله رب العالمين وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

## قائمة المراجع

### القرآن الكريم

- 1- الابهاج شرح المنهاج، علي بن عبد الكافي السبكي، دار الكتب العلمية - بيروت، 1416هـ - 1995م.
- 2 - الإحكام في أصول الأحكام، علي بن محمد الأمدي، تحقيق: عبد الرزاق عفيفي، دار الصميعي للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، 1424هـ - 2003م.
- 3 - إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، محمد بن علي الشوكاني، دار الكتاب العربي، مصر، الطبعة الأولى 1419هـ - 1999م.
- أسنى المطالب في شرح روض الطالب، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، دار الكتاب الإسلامي.
- 4 - الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1419هـ - 1999م.
- 5 - الأشباه والنظائر، عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1411هـ - 1990م.
- 6 - الإشراف على مذاهب العلماء، أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر، المحقق: صغير أحمد الأنصاري أبو حماد، مكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة - الإمارات العربية المتحدة، الطبعة: الأولى، 1425هـ - 2004م.
- 7 - أصول السرخسي، محمد بن أحمد بن سهل السرخسي، تحقيق: سعيد الأفغاني، لجنة إحياء المعارف النعمانية، حيدر أباد.
- 8- أصول الشاشي، نظام الدين أحمد بن محمد الشاشي، دار الكتاب العربي - بيروت.
- 9- أصول الفقه، محمد بن مفلح المقدسي، تحقيق: د/ فهد بن محمد السدحان، مكتبة العبيكان الطبعة: الأولى، 1420هـ - 1999م.
- 10- الأم، محمد بن ادريس الشافعي، دار المعرفة، بيروت، 1410هـ - 1990م.
- 11 - أنوار البروق في أنواء الفروق، أحمد بن ادريس القرافي، تحقيق: خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1418هـ - 1998م.
- 12 - البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم ابن نجيم، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية.
- 13 - البحر المحيط في أصول الفقه، محمد بن بهادر الزركشي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، 1428هـ - 2007م.
- 14 - بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، 1406هـ - 1986م.

- 15 - البدر الطالع في حل جمع الجوامع، جلال الدين محمد بن أحمد المحلي، مؤسسة الرسالة، سوريا، الطبعة الأولى، 1429هـ - 2008م.
- 16 - البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، عمر بن علي بن الملقن، دار الهجرة للنشر والتوزيع - الرياض - السعودية، الطبعة: الأولى، 1425هـ - 2004م.
- 17 - بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، دار الحديث - القاهرة، 1425هـ - 2004م.
- 18 - البرهان في أصول الفقه، عبد الملك بن عبد الله الجويني المحقق: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، 1418هـ - 1997م.
- التبصرة في أصول الفقه، إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، المحقق: د. محمد حسن هيتو، دار الفكر - دمشق، الطبعة: الأولى، 1403هـ - 1989م.
- البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، حققه: د محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، 1408هـ - 1988م.
- 26 - بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، محمود بن عبد الرحمن الأصفهاني، المحقق: محمد مظهر بقا، دار المدني، السعودية، الطبعة: الأولى، 1406هـ - 1986م.
- 27 - تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، عثمان بن علي بن محجن الزيلعي، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، 1313هـ .
- 28 - التجريد، أحمد بن محمد بن أحمد القدوري، تحقيق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية أ. د محمد أحمد سراج و أ. د علي جمعة محمد، دار السلام - القاهرة، الطبعة: الثانية، 1427هـ - 2006م.
- 29- التحرير شرح التحرير، علي بن سليمان المرادوي، مكتبة الرشد، الرياض، 1421هـ - 2000م.
- 30- تحفة الفقهاء، محمد بن أحمد السمرقندي، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، 1994م.
- 31- تحفة المحتاج شرح المنهاج، أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي، المكتبة التجارية الكبرى بمصر، 1357هـ - 1983م.
- 32 - تحقيق المراد في ان النهي يقتضي الفساد، خليل بن كيكليدي بن عبد الله العلائي، تحقيق: د. إبراهيم محمد السلفيتي، دار الكتب الثقافية - الكويت.
- 33 - التقرير والتحرير، محمد بن محمد المعروف بابن أمير شاه، دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، 1983م.

- 34 - التقريب والإرشاد، القاضي أبو بكر الباقلاني، المحقق: د. عبد الحميد بن علي أبو زنيد، مؤسسة الرسالة، دمشق، الطبعة: الثانية، 1418 هـ - 1998 م
- 35 - تقويم الأدلة في أصول الفقه، عبد الله بن عمر بن عيسى الدبوسي، المحقق: خليل محيي الدين الميس، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1421 هـ - 2001 م.
- 36 - التلخيص في أصول الفقه، عبد الملك بن عبد الله الجويني، المحقق: عبد الله جولم النبالي وبشير أحمد العمري، دار البشائر الإسلامية - بيروت، 1413 هـ - 1993 م.
- 37 - تلخيص صفة صلاة النبي صلى الله عليه وآله وسلم، محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، الطبعة: الخامسة، 1404 هـ - 1984 م.
- 38 - التنبيه على مبادئ التوجيه، إبراهيم بن عبد الصمد بن بشير التنوخي، المحقق: الدكتور محمد بلحسان، دار ابن حزم، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1428 هـ - 2007 م.
- 39 - جامع البيان في تأويل القرآن، محمد بن جرير الطبري، المحقق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، 1420 هـ - 2000 م.
- 40 - جمع الجوامع، عبد الوهاب بن علي السبكي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، 2003 م.
- 41 - حاشية رد المحتار على الدر المختار، محمد أمين ابن عابدين، دار الفكر بيروت، الطبعة: الثانية، 1412 هـ - 1992 م.
- 42 - حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، دار الفكر.
- 43 - حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، حسن بن محمد بن محمود العطار،
- 45 - الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، علي بن محمد الماوردي، المحقق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1419 هـ - 1999 م.
- 46 - رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، عبد الوهاب بن علي السبكي، المحقق: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، عالم الكتب، بيروت، الطبعة: الأولى، 1419 هـ - 1999 م.
- 47 - روضة الناظر وجنة المناظر، عبد الله بن أحمد ابن قدامة المقدسي، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، 1423 هـ - 2002 م.
- 48 - رفع النقاب عن تنقيح الشهاب، الحسين بن علي الرجراجي السملالي، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، 1425 هـ - 2004 م.
- 49 - سنن أبي داود، سليمان بن الأشعث السجستاني، تحقيق شعيب الأرناؤوط، دار الرسالة العالمية، دمشق، الطبعة الأولى، 1430 هـ - 2009 م.
- 50 - سنن ابن ماجه، عبد الله بن يزيد القزويني، تحقيق: محمود خليل، مكتبة أبي المعاطي، القاهرة.

- 51 - سنن الدارقطني، علي بن عمر الدارقطني، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1424 هـ - 2004م.
- 52 - شرح التلويح على التوضيح، سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني، مكتبة صبيح، مصر.
- 53 - شرح تنقيح الفصول، أحمد بن إدريس القرافي، المحقق: طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، الطبعة: الأولى، 1393 هـ - 1973م.
- 54 - شرح مختصر خليل، محمد بن عبد الله الخرشي، دار الفكر للطباعة.
- 55 - شرح مختصر الروضة، سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي، المحقق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، 1407 هـ - 1987م.
- 56 - شرح مختصر الطحاوي، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص، دار البشائر الإسلامية، الطبعة: الأولى، 1431 هـ - 2010م.
- 57 - شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، محمد بن محمد الغزالي، مطبعة الإرشاد - بغداد، الطبعة: الأولى، 1390 هـ - 1971م.
- 58 - صحيح ابن حبان، تحقيق شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية، 1414 هـ - 1993م.
- 59 - صحيح البخاري، محمد بن اسماعيل البخاري، مكتبة الصفا، القاهرة، الطبعة الأولى، 1423 هـ - 2003م.
- 60 - صحيح مسلم، مسلم بن الحجاج النيسابوري، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الجيل، بيروت.
- 61 - غاية الوصول في شرح لب الأصول، زكريا بن محمد الأنصاري، دار الكتب العربية الكبرى، مصر.
- 62 - الغيث الهامع شرح جمع الجوامع، أحمد بن عبد الرحيم العراقي، المحقق: محمد تامر حجازي، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1425 هـ - 2004م.
- 63 - الفروق الفقهية والأصولية مقوماتها - شروطها - نشأتها - تطورها - دراسة نظرية وصفية تاريخية، يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، 1419 هـ - 1998م.
- 64 - فصول البدائع في أصول الشرائع، محمد بن حمزة بن محمد، الفناري، المحقق: محمد حسين محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1427 هـ - 2006م.
- 65 - الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، أحمد بن غانم النفراوي، دار الفكر، 1415 هـ - 1995م.
- 66 - قواطع الأدلة في الأصول، منصور بن محمد السمعاني، المحقق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى، 1418 هـ / 1999م.

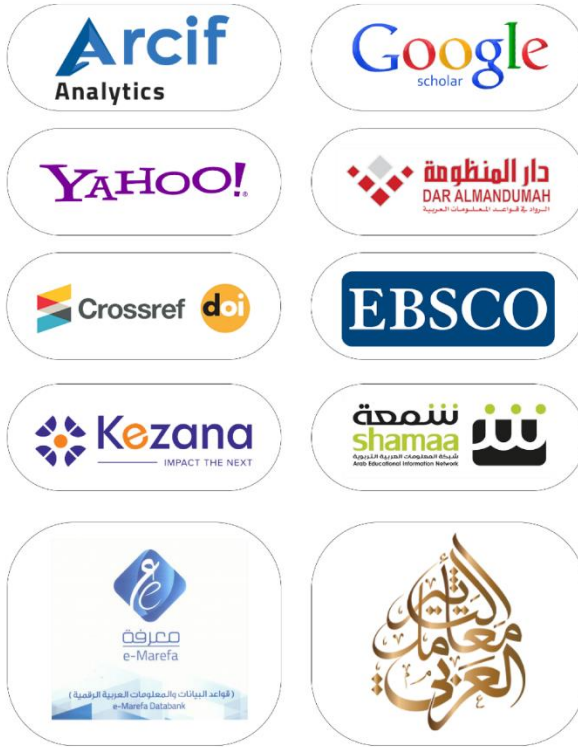
- 67 - الكافي في فقه الإمام أحمد، عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1994م
- 68 - الكافي في فقه أهل المدينة، يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر، المحقق: محمد أحمد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الطبعة: الثانية، 1400هـ/1980م.
- 69- كشف الأسرار عن أصول البزدوي، عبد العزيز بن أحمد البخاري، دار الكتاب الإسلامي.
- 70- اللباب في الجمع بين السنة والكتاب، علي بن أبي يحيى زكريا بن مسعود الأنصاري، دار القلم، سوريا، الطبعة: الثانية، 1414هـ - 1994م.
- 71- المبسوط، محمد بن أحمد السرخسي، دار المعرفة - بيروت، 1414هـ - 1993م.
- 72- المدونة، مالك بن أنس الأصبحي، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1415هـ - 1994م.
- 73 - مراقي الفلاح شرح متن نور الإيضاح، حسن بن عمار بن علي الشرنبلالي، المكتبة العصرية، الطبعة: الأولى، 1425 هـ - 2005م.
- 74 - المحصول في أصول الفقه، محمد بن عمر الرازي، دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الثالثة، 1418هـ - 1997م.
- 75 - مختصر المزني، إسماعيل بن يحيى المزني، دار المعرفة- بيروت، 1410هـ - 1990م.
- 76 - مختصر منتهى السؤل والأمل في علمي الأصول والجدل، عثمان بن عمر ابن الحاجب، دار ابن حزم للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة الأولى، 1427هـ - 2006م.
- 77 - المسالك في شرح مؤطاً مالك، القاضي محمد بن عبد الله ابن العربي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة: الأولى، 1428هـ - 2007م.
- 78- لسان العرب، محمد بن مكرم بن منظور، دار صادر - بيروت، الطبعة: الثالثة، 1414هـ - 1994م.
- 79 - المستصفي، محمد بن محمد الغزالي، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى.
- 80 - مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، مصطفى بن سعد الرحبياني، المكتب الإسلامي، الطبعة: الثانية، 1415هـ - 1994م.
- 81- معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس الرازي، دار الفكر، 1399هـ - 1979م.
- 82 - المغني، عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، مكتبة القاهرة، (1388هـ - 1968م)
- 83 - المنثور في القواعد الفقهية، محمد بن بهادر الزركشي، وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة الثانية، (1405هـ - 1989م).
- 84 - منح الجليل شرح مختصر خليل، محمد بن أحمد عlish، 1409هـ/1989م.
- 85 - منحة السلوك في شرح تحفة الملوك، محمود بن أحمد الغيتابي العيني، المحقق: د. أحمد عبد الرزاق الكبيسي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - قطر، الطبعة: الأولى.

- 86 - المذهب في أصول الفقه المقارن، عبد الكريم بن علي النملة، مكتبة الرشد - الرياض، 1420هـ - 1999م.
- 87 - النجم الوهاج شرح المنهاج، محمد بن موسى الدميري، المحقق: لجنة علمية، دار المنهاج (جدة)، الطبعة: الأولى، 1425هـ - 2004م.
- 88 - نهاية السؤل شرح منهاج الأصول، عبد الرحيم بن حسن الإسنوي، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى 1420هـ - 1999م.
- 89 - نهاية الوصول في دراية الأصول، صفى الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي الهندي، المكتبة التجارية بمكة المكرمة، الطبعة الأولى، 1416 هـ - 1996م.



مجلة الأندلس للعلوم الإنسانية والاجتماعية  
مجلة دولية شهرية علمية محكمة  
الترقيم الدولي الإلكتروني : ISSN : 2410- 521X  
الترقيم الدولي الورقي : ISSN : 2410- 1818  
البريد الإلكتروني : [journal@andalusuniv.net](mailto:journal@andalusuniv.net)

## المجلة مفهرسة في المواقع الآتية :



| 2024   | 2023   | 2022   | 2021   | 2020   | العام                |
|--------|--------|--------|--------|--------|----------------------|
| 0.3068 | 0.3759 | 0.1954 | 0.2692 | 0.0366 | معامل أرسيف          |
| 1.55   | 1.25   | 1.73   | 1.60   | 1.60   | معامل التأثير العربي |