

لقد قام الطالب بتسليم
ما طلب منه
تسليمه
بشأن



المجلة العربية للدراسات الإسلامية
جامعة أم القري
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
مكة المكرمة

الحكم الموضوعي الأصولي

رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير
فروع الفقه وأصوله - شعبة الأصول

٢٠٠٢٨٩٤
١٨٧

معداد الطالب

سعيد علي محمد المحمدي

إشراف

الأستاذ الدكتور يسر شافعي



العام الدراسي ١٤٠٣ - ١٤٠٤ هـ
١٩٨٣ - ١٩٨٤ م

بِسْمِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَبِهْتَعِينِ ، وَعَلَيْهِ الْاِتِّكَالُ وَمَنْ التَّوْفِيقُ

رَبَّنَا آتِنَا مِنْ لَدُنْكَ رَحْمَةً وَهَيِّئْ لَنَا مِنْ أَمْرِنَا

رَشْدًا ⑩ سورة الكهف

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا ⑪

سَدِيدًا يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ

ذُنُوبَكُمْ وَمَنْ يُطِيعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ

قَوْزًا عَظِيمًا ⑥

سورة الأحزاب

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

كلمة شكر وتقدير

أحمدك اللهم كما ينبغي لكرم وجهك وعز جلالك ، وأستعينك استعانة
من لا حول ولا قوة الا بك وأشركك الشكر الجزيل على ما أوليتني من نعمائك
واحسانك . لا اله غيرك ولا رب سواك ، أنت أهل الفضل والثناء ، سبحانك
لا نحصى ثناء طيبك . وحمد :

فقد جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : " لا يشكر الله من لا
يشكر الناس " (١) واعتزنا بالفضل لأهله والفعل الحسن لذويه . فانه يسرنى أن
أتقدم بشكري وخالص تقديري الى فضيلة شيخى الدكتور " يس شانلى " الذى كان
لحسن اشرانه على ودقة متابعتة للموضوع أكبر الأثر فى نفسى . فقد أعطانى
من وقته وعبه وتوجيهاته ما نزل أمانى عقبات كثيرة كنت أشعر معها أحيانا
بالمعجز وعدم القدرة على مواصلة السير فى هذا البحث .

ولكن ما ان كنت ألتقى به - أكرمه الله - حتى أجد منه غونا مخلصا وطاقسة
دافعة تنير لى الطريق وتشعل فى نفسى الأمل من جديد . فله منى خالص الشكر
والثناء ومن الله تعالى المثوبة والجزاء .

ولا يفوتنى فى هذا المقام أن أقدم شكرى أيضا لكل من أئادنى من أساتذة
وزملائى بكتاب أو ارشاد أو أى نوع من المساعدة والنصح والتوجيه . كما أغنى
المسؤولين فى جامعة أم القرى بكل تقدير واعزاز ، لقاء ما يبذونه من حرص واهتمام
فى نشر العلم والحديث على طلابه . وفق الله الجميع لما يحبه ويرشاه . وجمعل
عملنا هذا خالصا لوجهه الكريم ومن علينا بالتوفيق والسداد انه جواد كريم وهم
حسبنا ونعم الوكيل .

المقدمة

الحمد لله الذي مهد لنا أبواب الشريعة وفصل أحكامها وجعل تلك الأحكام متعلقة بأسبابها وشروطها وانتفاء موانعها . فربط سبحانه الأسباب بمسبباتها ، ورتب على مقدمات الأشياء نتائجها ، وأمر بالوفاء بالعقود والشروط والمواثيق والعهود ، فمنع من الإخلال بها أو التهاون بشأنها دفعا للاضرار وجلبا لمصالح العباد . وحث عز وجل عباده المؤمنين على الأخذ بالعزائم فسي الأمور قدر المستطاع ، وحسب الطاقة والامكان .

ثم شرع لهم الرخص فيما قد يقع لهم من الاعنات والمشقات ، فرحمهم بذلك التشريع العيسر ، وسهل عليهم طرائق الوقوف على الأحكام ، بعبارات ترشد هم إلى ذلك على الاستمرار والدوام .

أحمده سبحانه على آلائه العظام ، وأشكره على نعمه الجسام ، وأستمعن به وأتوكل عليه . وأشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله وخيرته من خلقه صلى الله عليه وعلى آله وصحبه ومن تبعهم باحسان إلى يوم الدين .

أما بعد :

فإن علم أصول الفقه علم اسلافي أصيل ، إذ هو الملجأ الذي يلجأ إليه عند تحرير المسائل وتقرير الدلائل فني غالب الأحكام .

ولذلك فإن مسأله المقررة ، وقواعده المحررة تؤخذ مسلمة عند كثير من الناظرين لاعتقادهم أن مسائل هذا الفن هي قواعد مؤسسة على الحق المبين . لكونها مبروطة بأدلة علمية من المعقول والمنقول . وأشرف الملوم كما يذكر الامام الفخر السلي رحمه الله ما ازدوج فيه العقل والسمع ، واصطحب فيه الرأي والشرع ، وعلم أصول الفقه

من هذا القبيل ، فانه يأخذ من صفو الشرع والعقل سواء السبيل . (١)

ولذلك فقد استهوتني دراسة علم الأصول منذ أن كنت طالبا في المرحلة الجامعية . ولما شاء الله أن ألتحق بالدراسات العليا ، وتهيأت لي الفرصة لمواصلة الدراسة يحمت وجهي شطر قسم الفقه والأصول ، بخية التحصيل والاستفادة من هذا العلم المبارك فكانت دراستنا في السنة المنهجية فاتحة خير لنا . ان تناولنا فيها بعض مباحث هذا العلم بدراسة مكثفة ، ومناقشة علمية دقيقة مما كون لدينا ملكة علمية لا بأس بها . أهلتنا للمضي قدما في هذا السبيل .

ولقد كان من المتعين على بعد أن انتهيت من السنة المنهجية أن أقدم بحثا في أحد موضوعات علم الأصول . فطوفت بالنظر والبحث في كثير من موضوعاته ، ثم استقر الأمر بعد اعمال الفكر وسؤال أهل الشأن في هذا العلم على اختيار = الحكم الوضعي عند الأصوليين = ليكون موضوع البحث في هذه الدراسة ، وكان من أهم أسباب اختيار هذا الموضوع ما يلي :

أسباب اختيار الموضوع

لقد كان الحافز لي الى اختيار = الحكم الوضعي = موضوع بحثي لرسالة الماجستير عدة أمور . أذكر منها ما يلي :

- ١ - أهمية الموضوع في حد ذاته ، فهو من أهم المباحث الأصولية التي تشكل ركنا أساسيا من أركان علم أصول الفقه . بل هو ثمرة علم الأصول كما ذكره الفزالي رحمه الله ، حيث صور هذا الفن بصورة شجرة مثمرة وأرجعه إلى أربعة أقطاب ثم جعل القطب الاول منها في الأحكام لكونها الثمينة

(١) المطلوبة من علم الأصول .

٢ - جدة الموضوع . حيث لم يسبق لي أن اطلعت على من كتب فيه كتابة مستقلة مستجمعة لأصول البحث العلمي فيما أحسب . وإن كان بعض مباحثه لا يخلو من ذلك .

إلا أن استيعابه ضمن رسالة علمية واحدة هو الجديد في ظني ، لذلك فقد رغبت أن أكتب في هذا الموضوع رغم طوله ووعورة مسالكه ، مستعيناً بالله تعالى على ذلك .

٣ - فالمسته من أن معظم المسلمين اليوم يجهلون معنى الحكم الشرعي ، ولا يجدون مباحثه فيما قد يظلمون عليه من كتب الشريعة ، إذ أن تلك المباحث قد تكفل بها علم الأصول وحده ، ولما كان الدارسون لمسلم الأصول من القلة بمكان فقد كثرت في المقابل الجاهلون لهذه الدراسة ، وكان من نتيجة ذلك ، أن خف في نفوسهم تطبيق شرع الله والخضوع لأحكامه . فهان على الكثرة الكاثرة من سواد المسلمين - كما نراه اليوم - استبدال أحكام الشرع الإلهي بأحكام أرغية وقوانين وأنظمة بشرية تافهة تاستبدلوا بفعلهم هذا = الناتج عن الجهل وعدم المبالاة = الذي هو أدنى بالذي هو غير ، ومات فيهم الحساس الحقيقي لتحكيم شرع الله في واقعهم المعاشي .

بل إن بعض المسلمين في وقتنا هذا نتيجة لجهله = إذا اعتبرنا فيه سلامة القصد = إذا ذكرته بما لتحية شرع الله عن واقع الحياة من غطر عيسى اسلامه وعقيدته ، تجده يصيبه الامتعاض ، وقد يجا هرك الحداء* ويستغرب منك هذا المسلك . في حين أنه لا يرى بأساً في أن يحكم بشرع الله أو ينفه

وما درى ذلك الصنف من الناس قول الله تعالى : * فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في انفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما* . (١) لهذه الأسباب ولغيرها اخترت البحث فى الحكم الوضعى .

الصعوبات التى واجهتنى فى أثناء البحث

كان من أهم الصعوبات التى يمكن أن تذكرنى هذه الرسالة ، تشعب موضوعها واتساع مباحثه فقد وجدتنى والحق يقال أسبح فى بحر لا ساحل لسه ولذلك فربما يكون قد فاتنى من لواحق الموضوع ما كان يجب ذكره ، وما ذكرته فى البحث فقد لا أكون استكملت فيه كل ما يتصل به ويحيط بمجماعه .

غير أنى مع ذلك أرجو أن أكون قد وفقت فى تقديم صورة شاملة ومركزة عن هذا الموضوع . صلعم الله انى لم آل جهدا فى اعطاء ما استطعت من البحث والدراصة بغية الوصول به الى الفرض المطلوب .

ولا يسمنى فى هذا المقام الا أن أقرر بأننى قد استفدت فائدة كبرى من كتاب الموافقات للامام الشاطبى رحمه الله ، وكذلك من كتاب الفروق للقرايى وكشف الأسرار لصيد المزيى بخارى ، والبحر المحيط للزركشى ، فهذه المصادر تعتبر من أمهات الكتب التى لازمتها طوال مدة البحث ، وأندت منها مادة علمية عظيمة فى أغلب مباحث الرسالة . كما كان لها أكبر الأثر فى نفسى من حيث التعرف على مناهج الأصوليين فى العرض والتحليل والمناقشة والدفاع عن الرأى . وكانت كتابتى فى هذا الموضوع ضمن منهج معين التزمت به بقدر الامكان ، ولم أخرج عنه الا فى النادر اليسير .

(١) سورة النساء آية (٦٥) .

منهجي في البحث

- لقد سلكت في طريقة تناولي لمسائل هذا البحث المنهج التالي :
- ١ - جمع المادة وترتيبها ، فقد استعرضت جمعا حاشدا من الكتب الأصولية والفقهية وغيرها ولم أجد قلة في مادة البحث ، بل كانت من الكثرة بمكان فجمعت معظم ما وقع تحت يدي مما كتبه العلماء في مختلف المصادر الأصولية ذات المناهج المتعددة . ثم قمت بتهديبه وتنسيقه ضمن اطار متكامل لتصوير الموضوع واظهاره بالمظهر اللائق به بقدر الامكان .
 - ٢ - كنت أعتد في ذكر عناوين مباحث الرسالة على الكتب الأصولية في الغالب الأعم ، فأذكر عنوان المسألة كما هي موضوعة في تلك الكتب ، وقد أحسور فيها أحيانا فأعنوانها بما يظهر لي أنه الأصح فيها والأنسب . وعند التعريف بالمسألة كنت أذكر لها عدة تعريفات ثم أتبعها بالشرح والمقارنة ما وسعني ذلك وحسب ما يتطلبه المقام ، وقد التزمت بهذه الطريقة في كل ما أوردته من التعاريف في جميع مباحث الرسالة .
 - ٣ - في المسائل الخلافية كنت أعرض المذاهب المعتمدة مع استقصاء أدلتها ومناقشة تلك الأدلة ان استدعى الأمر الى مناقشتها ، ثم استخلص النتيجة المترتبة على ذلك في كثير من المواقف .
 - ٤ - عند عرض الآراء المختلفة في المسألة الواحدة كنت أميل الى التوفيق بينها بقدر الامكان ، فان لم يمكن ذلك فقد كنت أرجح ما يعضده الدليل فيما يظهر لي .
 - ٥ - التزمت الأمانة العلمية في عزو الأقوال الى أصحابها وتمثلت في هذا المعنى

قول الشاعر :

انص الحديث الى أهله فان الأمانة في نصه

وقد حاولت جهدي أن أنقل قول كل قائل من كتابه ان وقتت عليه واستفدت منه وان لم أتمكن من الوقوف على كتابه فقد كنت أعتد في نقل قوله على كتب أصحابه المعتمدين .

- ٦ - حرصت على تخرجه الاحاديث التي وردت في ثنايا البحث من كتب الاحاديث المشهورة ، وقد أرجعتها الى مواضعها الموجودة فيها ليسهل على القارئ التأكد من صحة تلك الاحاديث ومراتبها عند الرجوع اليها .
- ٧ - ترجمت لبعض الأعلام الوارد ذكرهم في الرسالة بايجاز مفيد ، وقد كان يفوتني أحيانا ذكر الترجمة عند بداية ذكر كل علم .

هذا وقد اعتدت في استقراء مادة هذه الرسالة ومعلوماتها على مصادرهما الأصلية من كتب الأصول مثل كتب الفزالي ، والآمدي ، والرازي ، وأمام الحرمين ، وابن الحاجب ، والأسنوي ، وابن السبكي ، والفتوحى ، والقزاقى ، والشاطبى وكأصول البزدوى وشرحه كشف الأسرار ، وأصول السرخسى ، والتوضيح لصاحب الشريعة ، مع شرحه التلويح ، وشرح المنار وبعض الكتب الأخرى المخطوطة ، سواء في أصول الفقه أو في قواعد ، كما ورد ذلك في ثنايا البحث .

وقد كان هذا العمل الذى قمت به في هذه الدراسة ضمن هيكل خاص ، واطار تنظيمى متكامل للموضوع . اقتضته طبيعة البحث والسير فيه .

فقد حاولت أن أقسم البحث الى أبواب ونصول متناسبة بقدر المستطاع ، وبعد طول النظر وأعمال الفكر توصلت فيه الى التخطيط التالى :

خطة البحث

لقد اقتضى ترتيب البحث أن يكون في مقدمة ستة أبواب وخاتمة .
أما المقدمة : فسأذكر فيها أهمية الموضوع ، وسبب اختياري له ، وطريقتي
في معالجة مباحثه .

وأما الباب الاول : فسيكون في بيان حقيقة الحكم الشرعي وأقسامه . وسيتم
ذلك في فصلين :

الفصل الاول : في تعريف الحكم لفظة واصطلاحا . عند كل من الأصوليين
والفقهاء .

والفصل الثاني : في تقسيم الحكم التكليفي عند الجمهور والحنفية .
وذكر الاختلاف في ترادف الغرض والواجب ، أو تفايرهما . ونتيجة
هذا الاختلاف .

وأما الباب الثاني : فسأذكر فيه تعريف الحكم الوضعي ، وأبين أقسامه . ثم

أختمه بالموازنة بين الحكم التكليفي والوضعي ، وبيان الفرق بينهما .

وأما الباب الثالث : فسأعقده لدراسة السبب^{العلة} أو ضمنه خمسة فصول :

الفصل الاول : في تعريف السبب لفظة ، ثم تعريفه في الاصطلاح الأصولي عند كل
من الجمهور والحنفية . وسأعقب ذلك بذكر أقسامه عند الأحناف ، ثم ذكر
اطلاقات السبب عند الفقهاء ، ثم أورد تقسيماته عند الجمهور باعتبار
مختلفة مع ذكر خصائصه ، وحكمه .

والفصل الثاني : في العلة وسأذكر فيه تعريف العلة لفظة واصطلاحا ثم أورد
الاقوال المشهورة فيها عند الأصوليين ، وأحرر موضع الخلاف في ذلك ، مع
بيان نتيجة هذا الخلاف .

وسيمقب ذلك تقسيم العلة عند الحنفية ، متبوعاً بالموازنة بين العلة
والسبب عند علماء الاصول ، ثم نتيجة تلك الموازنة وسيكون الفصل
الثالث في بيان أن " ما لا يتم الواجب الا به هل يكون واجباً أو غير
واجب " ؟

وسأورد في هذه المسألة الأقوال المشهورة فيها وأبين الراجح منها ،
ثم أذكر ثمة هذا الخلاف .

الفصل الرابع : سينحصر الكلام فيه على الأداء والقضاء والاعادة .

وسيكون ذلك بتعريف كل منها ، وذكر الخلاف في دليل القضاء ما هو ؟
وهل يكون القضاء بأمر جديد أو بالأمر الأول ؟ ثم أختتم ذلك بذكر
ثمة الخلاف .

وأما الفصل الخامس : فسأجعله في الصحة والفساد . وأغمنه عدة مباحث :

أذكر فيها تعريف الصحة والفساد لغة واصطلاحاً ، وبيان رجوعهما إلى
أحكام الشرع الوضعية ثم أرف ذلك بذكر اطلاق الصحة في المبادات
لدى الفقهاء والمتكلمين ، مع بيان وجهة كل منهما فيما ذهب اليه .
ثم أذكر الفرق بين الفساد والبطلان عند الحنفية ، وأبين منشأ التفرقة
عندهم في ذلك مع ايراد بعض الأمثلة الفقهية التي بناها الحنفية على
تفرقتهم بين الفساد والبطلان وغالغوا فيها الجمهور ، ثم أختتم ذلك بذكر
نتيجة هذا الخلاف .

أما الباب الرابع : فقد خصصته في بحث الشرط وضمنته ثلاثة فصول :

الفصل الأول : في تعريف الشرط في اللغة ، ثم تعريفه في الاصطلاح الاصولي
لدى كل من الشافعية والحنفية مع شرح جملة ما أورده من تعريفات الشرط
عند كلا الفريقين ، وبيان النتيجة في ذلك .

الفصل الثاني : في تقسيم الشرط :

وسأذكر تقسيمه عند الجمهور والحنفية ثم أعقب ذلك بذكر العلاقة بين الشرط ومشروطه وبيان أن صحة الشرط تقتضى موافقته لمشروطه وعدم منافاته إياه .

ثم أختتم الفصل بذكر أقسام الشرط في عقد البيع عند الفقهاء باعتباره أهم عقود المعاملات .

وفى الفصل الثالث : سأتكلم على حكم الشرط وأبين قاعدته ، من كونه لا يوجد

المشروط إلا به . ثم أتبع ذلك بتوجيه بعض المسائل النهائية التي قد تهد ومخالفة لقاعدة الشرط .

وفى نهاية الباب سأذكر ما يظهر لي من الفروق بين الشرط والسبب .

وأما الباب الخامس : فسأجمله في دراسة المانع ، وأبرز ذلك في فصلين :

الفصل الأول : في تعريف المانع لغة واصطلاحاً مع بيان تقسيمه ، عند جمهور الأصليين .

والفصل الثاني : سأخصه بذكر المانع عند الحنفية وأبين كيف أنهم ربطوا بين

تعويض العلة وتقسيم المانع عند هم . ثم أورد تقسيمهم للمانع بناءً على القول بتخصيص العلة ، كما سيتضح ذلك .

وسأجعل خاتمة الباب في الكلام على حكم المانع .

وأما الباب السادس والأخير من أبواب الرسالة : فقد جعلت في الرخصة

والعزيمة وضمنته تمهيداً وثلاثة فصول ذكرت في التمهيد الخلاف في كسبون

الرخصة والعزيمة من أي أقسام الحكم هما ؟ وبعد مناقشة الآراء في

السألة وبيان وجهة الخلاف في ذلك تبين أنها وضعيان في الحقيقة .

وفى الفصل الاول : ذكرت تعريف العزيمة لغة واصطلاحا ، ثم أتبعته ذلك بتقسيم العزيمة عند الحنفية .

وجاء الفصل الثاني : فى الرخصة منتظما عدة مباحث .

ذكرت فيها تعريف الرخصة لغة ثم تعريفها فى الاصطلاح الاصولي عند كل من الجمهور والحنفية وأوردت لذلك عدة تعريفات من كـلا المذاهبين ، وقد تبين بعد شرح جملة تلك التعاريف ومناقشتها أن الجميع متفقون على مفهوم الرخصة ، ثم أتبعته ذلك بذكر أقسام الرخصة عند الجمهور ثم عند الحنفية ووجهة كل فى ذلك .

أما الفصل الثالث : والأخير فقد بينت فيه شمول الرخصة والعزيمة لجميع الأحكام الشرعية ، ومناقشت الخلاف فى ذلك ثم أتبعته ذلك بذكر الخلاف فى أفضلية الرخصة على العزيمة أو بالعكس ، مع التدليل على كلا القولين .
وانتهى الفصل بذكر حكم الرخصة ، وقد تبين أنه الاباحة عند الجمهور من العلماء .

وأما خاتمة البحث : فقد أوردت فيها خلاصة موجزة ومركزة لما احتوت عليه الرسالة من الدراسة مع ذكر بعض النتائج التى توصلت اليها من خلال هذه الدراسة المتواضعة للحكم الوضعى عند الأصوليين .

وبعد : فائس بعد هذا التصهير الموجز لما بذل من جهد فى هذا البحث لا أستطيع أن أزعم أنى قد وثيت الموضوع حقه من البحث والدراسة فان ذلك يمجزه عنى ، وحسب أننى قد بذلت فى هذه الرسالة قصارى جهدى وقضيت فيها فترة من عمري فان كنت قد وفقت فيما فعلت فذلك قصدى وان كان غير ذلك فعزائى ما أستشعره من نفسى من التقصير وقلة البضاعة والتحصيل فى ميدان هذا الفن .

ومهما يكن من أمر فأننى على غاية اليقين بأنه قد فاتنى أشياء كثيرة
فى هذا البحث لم تأخذ حقها من الدراسة والاستيعاب ، وبأننى كذلك لم أت
بجديد لا فى مادة الموضوع ولا فى مضامينه العلمية .

الا أننى ومن وجهة نظرى أعتبر الشئ الجديد فى البحث هو ترتيبه
وتبويبه فى إطار متكامل ، وتحضير محل الخلاف فى كثير من مسأله . ثم جمع
مادته من شتات المؤلفات مع تقرير الأدلة وتقريب المعانى بقدر الامكان على نحو
قد يكون فى ظنى أوضح مما هو عليه فى كثير من كتب الأصول .

كما أنه ^{كان} من الجديد بالنسبة لى ما كنت أتوصل اليه من الرأى فى كثير
من المسائل التى تطرق اليها البحث . وان كان فى الحقيقة لا يغلو من أن
يكون موافقا لرأى سابق عليه .

هذا وانى لأرجو من المولى عز وجل التيسير والرشاد ، والمعون والتوفيق
والسداد ، فانه حسبي ونعم الوكيل . وما توفيقى الا بالله عليه توكلت واليه
أنيب .

الباب الأول

في حقيقة الحكم الشرعي وأقسامه

وفيه فصلان

الفصل الأول: في تعريف الحكم لغة واصطلاحاً .
الفصل الثاني: في أقسام الحكم التكليفي .

المبحث الأول

تعريف الحكم في اللغزة

الحكم في اللغزة المنع . ومنه قيل للقضاء حكم ، لأنه يمنع من غير

المقضى به .

وحكمت السفية وأحكمتها إذا أخذت على يديه ، ومنه قول جرير :

أهني حنيفة أحكموا سفهاكم * انى أخاف عليكم أن أغضبا ..

ومن الحكم بمعنى المنع الحكمة بالتحريك للدابة وهى ما أحاط بحنكيها

من اللجام ، سميت بذلك لأنها تتدللها الراكبها ، وتمنعها من الجماع والشروع .

ومنه اشتقاق الحكمة بالكسر وهى العدل والملم . لأنها تمنع صاحبها

من أخلاق الأراذل . (١)

والحكم بالتحريك بمعنى الحاكم . ومنه قيل :

* فى بيته يؤتى الحكم * .

(١) أنظر فى ذلك : القاموس ٩٨/٤ ، الصحاح للجوشرى ١٩٠١/٥ ،

لسان العرب ١٤٠/١٢ ، الصحاح الضمى ١٢٦/١ .

تعريف الحكم في الاصطلاح :

يعرف الأصوليون الحكم الشرعي : بأنه " خطاب الله تعالى المتعلق

(١)

بأفعال المكلفين بالاقتضا أو التخيير أو الوضع " .

شرح التعريف :

قوله " خطاب الله " الخطاب مصدر مخاطب يخاطب مخاطبة

(٢)

وخطابا : وهو توجيه الكلام نحو الغير للافهام .

أى أن الخطاب . هو اللفظ المتواضع عليه المقصود به افهام من هو

متبني لفهمه . والمراد^{به} هنا المخاطب به . فهو من اطلاق المصدر على

اسم المفعول . والمخاطب به هو كلام الله تعالى ، وهو القرآن الكريم .

والخطاب جنس في التصريف يشمل كل خطاب . وضافته الى اللفظ

(٣)

تعالى يخرج خطاب غيره من جنس أو انس أو ملائكة . فلا يسمى حكما .

ولا يقال انه بهذه الاضافة يكون غير جامع لخروج أحكام كثيرة منه

كأحكام الثابتة بالسنة والاجماع والقياس ونحوها .

فانها ليست بخطاب الله تعالى فلا يشملها التصريف ،

(١) ابن الحاجب ٢٢٠/١

(٢) بناني ٤٧/١

(٣) أسنوي ٣١/١

لأننا نقول : ان هذه المصادر ليست مثبتة للأحكام بذواتها المستقلة . وانما هي كاشفة عن خطاب الله تعالى ومعرفات له . فتكون الأحكام الثابتة بها ثابتة بنفس الخطاب : لأنه لا حكم الا لله . (١)

قوله : " المتعلق بأفعال المكلفين "

المتعلق مسناه الارتباط . والمتعلق أى المرتبط . ومعنى تعلقه بأفعال المكلفين أى بجنس أفعال المكلفين فيصدق تعلقه على الفعيل الواحد من أفعالهم ، لا بجميع أفعالهم والا لم يوجد حكم أصلا ان لا خطاب يتعلق بجميع الأفعال . ولا يصدق على أى حكم أنه متعلق بكل أفعال المكلفين . وانما المراد تعلقه بفعل فيها . وحينئذ يدخل في الحد مساهمة تعلق بفعل مكلف واحد كخواصه صلى الله عليه وسلم ، وكشهادة خزيمه وعناق أبى بردة ونحوها .

قال فى الابهاج : " المختار أن الألف واللام متى قصد بها الجنس جاز أن يراد به بعضه الى الواحد ولا يتضمن الجمع كما لو دخلت على المفرد " . (٢)

(١) بنانى ٤٨/١ . ولأن هذه المصادر ترجع بعد التحيين الى خطاب الله تعالى فى الحقيقة . أما السنة فلأن الرسول صلى الله عليه وسلم لا ينطق عن الهوى . وانما هو وحي بوحى . وأما الاجماع فلا بد له من أن يستند الى دليل من الكتاب أو السنة . وأما القياس فلأنه مظهر للحكم وكاشف له وليس هو مثبت . وانما المثبت هو دليل المقين عليه من الكتاب أو السنة أو الاجماع . أنظر ابن الحاجب ٢٢١/٢

أى أن (آل) اذا دخلت على الجمع فانها تبطل جمعيتها ويصير
فى معنى المفرد ومنه قوله تعالى " فلا تطع المكذبين " (١) أى كل واحد منهم .
وقوله " والله يحب المحسنين " (٢) أى يثيب كل محسن .

أو يقال ان الأفعال والمكلفين متعدداً . ومقابلة المتعدد بالمتعدد
قد تكون باعتبار الجمع بالجمع أو الاحاد بالاحاد كقولنا ركب القوم د وابهم .
أى كل واحد منهم ركب د ابته .

وقد اعترض بالتعلق بأفعال المكلفين عن التعلق بذات الله الكريمة .
نحو (شهد الله أنه لا اله الا هو) (٤)

وعن المتعلق بالجمادات . نحو قوله تعالى (ويوم نسير الجبال وترى
الأرض بارزة) (٥) فانه خطاب من الله ومع ذلك ليس بحكم لعدم تعلقه
بأفعال المكلفين . (٦)

والأفعال : جمع فعمل ، والمراد به كل ما يظهر عن المكلف من قول
أو فعل أو اعتقاد . لأن الحكم كما يتعلق بالأفعال مثل الصلاة والزكاة ونحوهما
انه كذلك يتعلق بالأقوال كتحریم الخبيثة والنميمة . ويتعلق أيضا بالاعتقاد
كوجوب الوعدانية لله تعالى .

-
- (١) القلم آية ٨
 - (٢) آل عمران آية ١٣٤
 - (٣) نزعة المشاق ص ١٣٣
 - (٤) آل عمران آية ١٨
 - (٥) الكهف آية ٤٧
 - (٦) استوى ٣١/١

هذا وقد أورد بعضهم اعتراضا على قوله " بأفعال المكلفين " لخروج الأحكام المتعلقة بأفعال الصبيان . وذكر أن الأول أن يقال (بأفعال (١) العباد) .

وأجيب عن ذلك بأن الأحكام التي يتوهم تعلقها بفعل الصبي انما هي في الحقيقة متعلقة بفعل الولي . فيجب على الولي أداء الحقوق من ماله ، ويستحب له أن يأمره بفعل الصلاة ليعتد عليها .

كما أن صحة بيعه منوطة بالاذن له في البيع . فلا حكم اذا بالنسبة للصبي ولا يتعلق بفعله خطاب التكليف أصلا لقصور فهمه عن ادراك معاني الخطاب .

يقول المحلى : " ولا خطاب يتعلق بفعل غير البالغ العاقل . وولي الصبي والمجنون مخاطب بأداء ما وجب في مالهما منه ، كالزكاة وضمان المتلف ، كما يخاطب صاحب البهيمة بضمان تألفته حيث فرط في حفظها ، لتزول فعلها في هذه الحالة منزلة فعله . وصحة عبادة الصبي كصلاته وصومه المثاب عليها ليس هو لأنه مأور بها كالبالغ . بل ليعتد بها فلا يتركها بعد بلوغه ان شاء الله " . (٢)

(١) كصدر الشريعة . حيث قال : " يخرج من تصريف الحكم بأنه خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين " ما يتعلق بفعل الصبي كجواز بيعه وصحة اسلامه وصلاته وكونها مندوبة ونحو ذلك فانه ليس بمتعلق بأفعال المكلفين ، مع أنه حكم . كما أن تعلق العق بماله أو بذمته حكم شرعي أيضا فينبغي أن يقال (بأفعال العباد) توضيح ١٥/١ =

قلت وترتيب الثواب للصبي على فعل العبادة ليس من لوازم التكليف .
وانما هو من فضله تعالى . فان الله لا يضيع أجر من أحسن عملاً
والصبي معسن في عمله هذا فهو مأجور .

هذا وقد ذكر الشاطبي رحمه الله أنه قد ثبت عدم اعتبار الأقسام
الصادرة من المجنون والنائم والصبي والمغضى عليه وأنه لا يحكم لها في
الشرع كما لا اعتبار لها من البهائم . (١)

وهذا المعنى قد دل عليه قول رسول الله صلى الله عليه وسلم :
" رفع القلم عن ثلاث عن المجنون حتى يبرأ وعن النائم حتى يستيقظ وعن
الصبي حتى يحتلم " . (٢)

= قلت وهذا بناء على أن الصبي مأثور بأمر الشارع لا بأمر الولي .
كما يذكره بعض المنفعة .

(٢) حاشية المطار ٧٢/١

(١) أنظر الموافقات - ١٤٩/١

(٢) أنظر الجامع الصغير ٢٤/٢ . فقد ذكره بروايته نورم لكل منهما
بالصحة . وقال ابن حجر في تلخيص الحبير : ان الرفع هنا مجاز عن
عدم التكليف لأنه يكتب لهم فعل الخير . ذكره ابن حبان . أنظر
تلخيص السمر ١٨٣/١ .

قوله بالاقتضاء أو التخيير :

الاقتضاء معناه الطلب . وهو إما طلب فعل أو طلب ترك وطلب الفعل إن كان جازماً فهو الإيجاب أو غير جازم فهو الندب وطلب الترك إن كان جازماً فهو التحريم وإلا فهو الكراهة .

وإما التخيير فهو الإباحة . وهذا القيد في التعريف للإخراج .

وقد احتراز به عن الخبر .

(١) كقوله تعالى " والله خلقكم وما تعملون " وقوله " وهم من بعد غلبهم

سيغلبون " . (٢)

فإن القيود السابقة وجدت فيه من كونه خطاباً لله متعلقاً بأفعال

المكلفين لأن ما يعملونه من أفعالهم ، ولكنه ليس بحكم شرعي لأنه لا

اقتضاء فيه ولا تخيير . وإنما هو إخبار وإعلام .

قوله (أو الوضع) . الوضع هو الجعل ، وهو قيد في التعريف للأدخال

أي لأدخال ما قد يخرج عن الحد بدونه من أفراد المحدود وهي أقسام

خطاب الوضع . من السببية والشرطية والمانعية ونحوها .

فإنها أحكام شرعية لم تستفد إلا من الشرع . وليس فيها طلب ولا تخيير ،

(١) سورة المافات آية ٩٦

(٢) سورة الروم آية ٣

فوجب ذكر هذا القيد ليصبح التعريف جامعا لأفراد المحدود والا
كان غير جامع .

قال الآمدى " وخطاب الشارع اما أن يكون متعلقا بالاقتضاء أو
التخيير أولا يكون فان تعلق بأحد هما فهو الحكم التكليفي . وان لم يتعلق
بواحد منهما فهو الحكم الوضعي " . (١)

وعلى هذا فان من لم يذكر هذا القيد من الأصوليين في تعريف
الحكم فلعله أراد تعريف نوع واحد من الحكم وهو الحكم التكليفي ، ولم
يصرف مطلق الحكم الشرعي . (٢)

وأما من أفقده بناء على أن خطاب الوضع يرجع الى كلمتي (الاقتضاء
التخيير ضمنا) كالبيضاوي ومن وافقه معطلا ذلك بأنه لا معنى لموجبية
الدلوك مثلا الا طلب الفعل عنده ولا معنى لمانعية الحيض الا عرسمة
الصلاة معه . ولا معنى لصحة البيع الا اباحة الانتفاع بالمبيع ونحو ذلك
فهو بعيد .

(١) الاعكام للآمدى ٩٦/١

(٢) قال الطوفى : " ومن لم يزد في تعريف الحكم قيد " أو الوضع "
فالمذر له أن الحكم الشرعي ضربان خطابي أى ثابت بالخطاب ،
ووضعي أى ثابت بالوضع والأخبار . وفضه بالتعريف هنا هو الحكم
الخطابي لا الوضعي ان ذلك سيمقد له باب مستقل يذكر فيه " .
أنظر شرح الطوفى على الروضة ورقم ٥٣ . والنفايس للقرافي مسند
المحصل ورقه ٤٥

لأن المفهوم من الحكم الوضعي هو تعلق شيء بشيء آخر وربطه به .

أي ربط الشارع بين أمرين كان يربط مثلا بين الوراثة ووفاء شخص فتكون

وفاته سببا لوراثة آخر . وهكذا .

والمفهوم من الحكم التكليفي ليس هذا فهما مفهومان متبايران .

(١)

ولزوم أحدهما للآخر في بعض الصور لا يدل على اتحادهما في جميع المواد .

(٢)

بدليل أن الأحكام الوضعية قد تتناول فعل المكلف وغيره .

وقد رد الأسنوي على البيضاوي ومن تبعه الدعوى بأن خطاب التكليف

يتضمن خطاب الوضع فقال : " دعواه بأن أقسام خطاب الوضع داخل تحت

الاقتضاء والتخيير ممنوعة . ثم ذكر أن الصواب ما سلكه ابن الحاجب من

زيادة قيد آخر في الحد وهو " الوضع " . فيقال " بالاقتضاء أو التخيير

(٣)

أو الوضع " .

(١) توضيح ١٤/١ وأنظر كذلك التلويح لسعد الدين في هذا المعنى

١٥ - ١٤/١

(٢) كالأحداث التي ليست من فعل المكلف . من مثل الحيض والنوم والاعتلام

وأوقات الصلوات ورؤية الهلال في الصوم ولغطر فانها أسباب معضة لا

دخل للمكلف فيها وكذلك حولان الحول في الزكاة فانه شرط لوجوبها

وكذا ما نصبتة الحيض للصوم والصلاة واللبس في المسجد ونحو ذلك .

فان كل هذه الأمور من مقتضيات خطاب الوضع وليست تكليفية لأنها

خارجية عن مقدور المكلف ولا تدخل في كسب العبد بحال .

(٣) أسنوي ٣٩/١ وأنظر أيضا حاشية المرأة ٤٧٩/٢ وهداية العقول ٣٩٢

واختاره صاحب التيسير من العنفة وذكر أنه الأوجه . ثم قال :

ولا يلتفت الى ما قيل من أنه لا يزداد أو وضعا لا دخاله فيه بدون هذه
الزيادة ."

والبعض جعل أقسام خطاب الوضع علامات على الأحكام ولم يعتبرها
أحكاما بذاتها .

قال الزركشي " وهو ضعيف ان لا تخرج بذلك عن كونها أحكاما
(١)
شرعية لأن نصب الشارع له علامة حكم شرعي " .

قلت : وعلى كل حال فان هذا الخلاف لا تظهر له ثمرة علمية سواه رجوع خطاب
الوضع الى الاقتضاء والتخيير ضمنا أو لم يرجع بل لا بد له من زيادة قيد
(الوضع) فانه يبقى خلافا لفظيا : لأن أحكام خطاب الوضع لا ينكرها أحد
بل هي أحكام شرعية متعارف عليها . لأنها لم تعلم الا بوضع الشارع تماما
كأحكام التكليفية .

وعليه فالراجع أن يزداد قيد الوضع في التعريف ليشمل الحكم الوضعي
صراحة لا ضمنا ويسلم من الاعتراض .

(١) أنظر تشنيف السامع شرح جمع الجوامع للزركشي ١٥/١ مصور بمكتبة

الحرم المكي والبحر المحيط له أيضا ورقه ٤٨ .

المبحث الثاني

إطلاق الحكم الشرعي عند الفقهاء

سبق أن عرفنا الحكم الشرعي عند الأصوليين وأنه خطاب الله المتعلق
بأفعال المكلفين اقتضا^ء أو تغييرا أو وضعا .

وبقى علينا أن نعرف الحكم الشرعي عند الفقهاء وهل بينهما خلاف أم

لا ؟

ولا شك أن الفقه هو ثمرة الأصول . وأنه مبني عليه ويستتبط من
قواعده أن أصول الفقه هو القواعد والأدلة التي تستتبط منها الأحكام ،
والفقه هو عبارة عن ادراك تلك الأحكام الشرعية العملية المستتبطه من الأ
التفصيلية .

لأنه من المتفق عليه بين العلماء أن كل ما يصدر عن الإنسان من قول
أو فعل يستطيع الفقيه أن يستتبط له من الدليل التفصيلي حكما شرعيا .
كوجوب الصلاة وحل البيع وحرمة الربا ونحو ذلك . مما وردت فيه
النصوص أو يستتبط له حكما من الدلائل الشرعية الأخرى فيما لم يرد فيه نصوص .
وإذا كان الأمر كذلك : فالحكم الشرعي عند الأصوليين هو نفس خطاب
الله تعالى أي نفس النص الشرعي .

(١)
فالايجاب هو نفس قوله (افعل) نحو "قم الصلاة لدلوك الشمس"

والتحريم هو نفس قوله (لا تفعل) نحو " ولا تقتلوا النفس التي حرم الله الا
(٢)
بالحق "

قال المصنف : "الحكم الشرعي هو نفس خطاب الله تعالى . . وهو
اذا نسب الى الحاكم سمي ايجابا واذا نسب الى ما فيه الحكم سمي وجوباً
(٣)
وهما متحدان بالذات مختلفان بالاعتبار "

والحكم عند الفقهاء : هو ما يثبت بالخطاب الشرعي أى أثر المترتب عليه
لا نفس النص الشرعي كالوجوب والحرمة ونحوهما ما هو من صفات فعل
المكلف .

فهو اذا أثر خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين اقتضاه
أو تخييراً أو وضعه فوجوب الصلاة أثر لخطاب الشارع في نحو قوله تعالى :
" حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى " (٤) وحرمة الزنا أثر ترتب على قوله
تعالى " ولا تقربوا الزنا انه كان فاعشة وسا سبيلاً " (٥)

فالوجوب والحرمة ونحوهما هو الحكم عند الفقهاء وهو ما ثبت بالخطاب

(١) سورة الاسراء آية رقم ٧٨

(٢) سورة الاسراء آية رقم ٣٣

(٣) أنظر شرح المصنف على ابن الحاجب ١/٢٢٥

(٤) سورة البقرة آية رقم ٢٣٨

(٥) سورة الاسراء آية رقم ٣٢

واقْتضَاة النص الشرعي .

ولما كان الخطاب وما ترتب عليه متلازمين لم يكن للاختلاف بين الفقهاء

والأصوليين أثر على . اللهم الا في التسمية وذلك أمر هين والمآل واغيد

عند الجميع كما ترى :

الفصل الثاني

في أقسام الحكم التكليفي . وفيه محشيان

المبحث الأول : في تقسيمه عند الجمهور والحنفية وتحت مطالبان :

المطلب الأول في أقسامه عند الجمهور وتعريف كل قسم منها .

المطلب الثاني في أقسامه عند الحنفية

المبحث الثاني : في الغرض والواجب . ويتضمن ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : في تعريف الغرض والواجب

المطلب الثاني : في وجهة نظر الحنفية في التفرقة بين الغرض والواجب

المطلب الثالث : في موقف الجمهور من هذه التفرقة .

المطلب الأول :

في أقسام الحكم التكليفي عند الجمهور :

يقسم جمهور الأصوليين الحكم التكليفي الى خمسة أقسام باعتبار

الخطاب الشرعي . هي الإيجاب ، والنذب ، والتحرير ، والكراهة ، والاباحة .

ووجه الحصر في هذه الأقسام الخمسة أن خطاب الشارع المتعلق

بأفعال المكلفين لا يخلو إما أن يرد بطلب الفعل من المكلف أو الترك أو التخيير

(١)

بينهما .

فإذا ورد بطلب الفعل فإما أن يكون هذا الطلب طلبا جازما أو

لا يكون كذلك ، فإن كان الأول فهو الإيجاب ، وإن كان الثاني فهو النذب .

وطلب الترك إن كان جازما فهو التحريم وإن كان غير جازم فهو الكراهة وأما

التخيير فهو الاباحة .

وبعض الأصوليين ينظر الى هذه الأحكام باعتبار الأفعال التي يتعلق

(٢)

بها الخطاب فيقسمها الى واجب . ومندوب . وحرام . ومكروه . وسباح .

(١) أنظر نهاية السؤل ٧١ / ١ ، روضة الناظر ص ١٦ ، المستصفى ٦٥ / ١

(٢) الإيجاب هو الخطاب الطالب للفعل طلبا جازما ، والأثر المترتب

عليه وهو الحكم الفقهي هو الوجوب . والفعل الذي يتعلق به الإيجاب

ويتصف بالوجوب هو الواجب . وهكذا يقال في بقية الأقسام لأن -

الخطاب يمدق على الإيجاب والتحرير ونحو ذلك ، أما الوجوب ،

والعزيمة فانهما من أثر الخطاب ولكن شاع واشتهر بين الأصوليين

أن الإيجاب والوجوب أو التحريم والحكمة شيء واحد بالذات والحقيقة =

ولكل منها تعريف يخصه . واليك هذه التعريفات :

أولا : تعريف الواجب :

لِلوَأَجِبِ تَعْرِيفٌ فِي اللُّغَةِ . وَتَعْرِيفٌ فِي الاصْطِلَاحِ :

أَمَّا تَعْرِيفُهُ فِي اللُّغَةِ :

(١)

يُقَالُ : وَجِبَ الشَّيْءُ بِحُجُبٍ وَجُوبًا إِذَا لَزِمَ وَثَبَتَ ، وَمِنْهُ الْحَدِيثُ :

(٢)

"اللَّهُمَّ إِنِّي أَسْأَلُكَ مَوْجِبَاتِ رَحْمَتِكَ" . وَوَجِبَ بِحُجُبٍ وَجِبَةٌ أَيْ سَقَطَ وَالْوَجِبَةُ

السَّقْطَةُ مَعَ الْهَيْدَةِ أَيْ مَعَ صَوْتِ السَّاقِطِ . وَمِنْهُ قَوْلُهُ تَعَالَى : "فَإِذَا

(٣)

وَجِبْتَ جَنُوبَهَا فَكَلُوا مِنْهَا" .

وَيُقَالُ وَجِبَ الْعَيْتُ وَجِبَةً إِذَا سَقَطَ وَمَاتَ وَمِنْهُ قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ :

(٤)

"فَإِذَا وَجِبَتْ فَلَا تُبَكِّينَ بَاكِيَةً" .

وَأَمَّا مَخْتَلِفَانِ بِالْإِعْتِبَارِ . فَالذَّاتُ وَاحِدَةٌ وَهِيَ الْخِطَابُ الْإِلَهِيُّ وَلَكِنْ
أَنْ أُعْتَبِرْنَا فِي جَانِبِ اللَّهِ كَانَ إِيجَابًا وَتَعْرِيبًا وَأَنْ أُعْتَبِرْنَا فِي جَانِبِ
الْمَكْلُوفِ كَانَ وَجُوبًا وَحَرْمَةً فَلَا يُخْسِرُ مِنْ اسْتِعْمَالِ اللَّفْظَيْنِ . قَالَ الْعِضْدُ
فِي هَذَا الْمَعْنَى : "وَمَا نَكْتَةُ وَهِيَ أَنَّ الْحُكْمَ كَمَا عَلِمْتَ نَفْسَ خِطَابِ
اللَّهِ تَعَالَى . قَالَ إِيجَابِيٌّ هُوَ نَفْسُ قَوْلِهِ (افْعَلْ) وَهُوَ إِذَا نَسِبَ إِلَى الْحَاكِمِ
سَمِيَ إِيجَابًا وَإِذَا نَسِبَ إِلَى مَا فِيهِ الْحُكْمُ سَمِيَ وَجُوبًا وَهُمَا مُتَعَدَّانِ بِالذَّاتِ
مَخْتَلِفَانِ بِالْإِعْتِبَارِ . فَكَذَلِكَ تَرَاهُمْ يَجْعَلُونَ أَقْسَامَ الْحُكْمِ الْوَجُوبِ وَالْحَرْمَةِ
مَرَّةً وَالْإِيجَابِ وَالتَّحْرِيمِ أُخْرَى وَتَارَةَ الْوَجُوبِ وَالتَّحْرِيمِ " أَنْظَرَ شَرْحَ الْعِضْدِ

عَلَى ابْنِ الْحَاجِبِ ٢٢٥/١

(١) أَنْظَرَ الصَّحَاحَ ٢٢٣/١ ، مَعْجَمُ مَقَائِمِ اللُّغَةِ ٨٩/٦ ، الْقَامُوسُ ١٣٦/١ :

المصباح الضمير ٨٠٣/٢ (٢) أَنْظَرَ فِيهِ الْقَدِيرُ ١٢١/٢

(٣) سُورَةُ الْحَجِّ الْآيَةُ ٣٦ (٤) رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ ١٨٨/٣

وأما تحريفه اصطلاحاً :

فسأقتصر فيه على تعريف البيضاوي له ولبقية أقسام الحكم أيضاً لأن تعريفاته

لأقسام الحكم هي من أجنود التعريفات فيما يبدو . وقد عرف الواجب بأنه :

" ما يذم شرعاً تاركه قصداً مطلقاً " .

فقوله " ما " اسم موصول بمعنى الذي يقع صفة لموصوف محذوف تقديره الفعل

لأن الواجب هو الفعل الذي يتعلق به الإيجاب . والمراد به فعل المكلف لأن

الأحكام إنما تتعلق بأفعال المكلفين وفعل المكلف جنس في التعريف يشمل الواجب

وغيره من الأحكام .

وقوله (يذم) معناه الذي يحقق الذم وهو قبيح في التعريف وقد احتز به

عن المنذوب والمباح والمكروه فإنه لا ذم فيها .

وقوله (شرعاً) أتى به لبيان أن الذم إنما يعرف من جهة الشرع لا من جهة

العقل خلافاً للمعتزلة .

وقوله (تاركه) احتز به عن الحرام فإن الذم فيه يكون على الفعل لا على الترك .

وقوله (قصداً) أي تركاً مقصوداً . فيخرج به ما ليس كذلك . وقد أتى به لادغال

بعض الواجبات وهي التي تترك سهواً أو لنوم فإنه لا ذم في تركها شرعاً .

وقوله (مطلقاً) أي سواء كان الذم من بعض الوجوه أو من جميعها . هذا إن كان

راجعاً إلى الذم وإن كان الاطلاق راجعاً إلى الترك كان المراد الترك في جميع

(١)

الأوقات للموسع ولجميع الفصال في المغير ومن جميع المكلفين في الكفائي .

(١) لأن الواجب ينقسم إلى عدة أقسام : إما بحسب الفاعل أو بحسب المفعول ، =

ثانيا : تعريف المندوب :

والمندوب لغة : هو المدعو اليه مأخوذ من الندب وهو الديق .

يقال ندب الي الشيء ندبا اذا دعا اليه ، وندبت المرأة الميت اذا بكته عليه

وعددت محاسنه . وندبه الي الأمر فان ندب له أي دعاه فأجاب .

ومنه قول الشاعر :

لا يسألون أغانهم حين يندبهم * للنائبات على ما قال برهانا

فقد استعمل الشاعر لفظ الندب للدعوة حين تلم النائبات ببعض أفراد

(١)

القبيلة فيدعو أهله فيفزعون اليه بلا سؤال لنجدته ونصرتة على عدوه .

(٢)

وفي الاصطلاح : (ما يمدح فاعله ولا يؤذم تاركه)

= أو بحسب المفعول فيه . فبحسب الفاعل ينقسم الي معين وهو ما ينظر الشارع

فيه الي ذات الفاعل كالعبادات الخمس فان كل شخص ملزم بحينه بتلك

العبادات والى غير معين . وهو الواجب على الكفاية . والواجب على الكفاية

ما ينظر فيه الشارع الي نفس الفعل يقطع النظر عن فاعله كدفن الميت وصلته

وتكفينه وكانعان الغريق ورد السلام ونحو ذلك .

وينقسم بحسب المفعول الي مخير والى محتم . فالواجب المخير ما غير فيه

المكلف بالاثيان بواحد من عدة أشياء كما في خصال الكفارة فانه يحصل بفعل

صلة منها كما يختاره المكلف والمحتم كما في الصلاة ونحوها . وبحسب

المفعول فيه ينقسم الي مضيق والى موسع . فالمضيق لما كان وقته على قدر فعله

كصوم رمضان مثلا والموسع ما كان وقته أزيد من فعله كما في الصلوات الخمس

ونحوها : أنظر الاسنوى مع حاشية المطيعي ٧٣/١

(١) أنظر الصحاح ٢٢٣/١ ، المصباح الضير ٢٣٠/٢

(٢) أنظر نهاية السؤل مع حاشية بخيت ٧٧/١ ، أبو النور الزهير ٥٦/١

ف قوله (ما) جنس في التعريف يشمل الأحكام الخمسة .
وقوله (يمدح) أي يثاب . وهو قيد أول في التعريف وقد احتراز به عن المباح فانه
لا مدح فيه ولا ذم . والمراد بالمدح حصول الأجر والثواب للمكلف .
وقوله (فاعله) هو قيد ثان في التعريف وهو مخرج للحرام والمكروه فان كلا منهما
يمدح تاركه . كما يخرج به المباح أيضا حيث لا مدح فيه على الفعل أو التارك .
قوله (ولا يذم تاركه) احتراز عن الواجب فان تاركه يذم .
ويطلق المندوب على المسنون والمستحب والتطوع ونحو ذلك مما ورد فيه طلب
غير جازم .

ثالثا : الحرام :

(١)
والحرام لغة المنع . والمحروم المنوع . ومنه قوله تعالى (وحرام على قرية
أهلكناها أنهم لا يرجعون) (٢)
وقوله (وعزمتا عليه المراضع من قبل) أي منمناه منهن ان لم يكن بصدد
مكلفا ومن ذلك قول امرئ القيس :

جالت لتصرعتي فقلت لها اقصرى * انى امرؤ صرعى عليك حرام .
(٤)
وفي الاصطلاح : (ما يذم شرعا فاعله)

ف قوله : (ما) جنس في التعريف تقدم بيانه .

-
- (١) أنظر القاموس ٩٤ / ٤ ، معجم مقاييس اللغة ٤٥ / ٢ ، صحاح الجوهري ٥ / ٥ : ١٨
(٢) سورة الأنبياء الآية ٩٥
(٣) سورة القصص الآية ١٢
(٤) شرح المنهاج للأسنوى مع حاشية بخيت ٢٩ / ١

وقوله (يذم) قيد في التحريف وقد اعترض به عن المكروه والمباح والمندوب فإنه لا ذم فيها .

وقوله (شرعا) تقدم معناه .

وقوله (فاعله) قيد آخر في التحريف وهو مخرج للواجب فإنه لا يذم فاعله وإنما يذم تاركه .

هذا والحرام نوعان : حرام لحينه وحرام لغيره .

فالحرام لحينه ما كان منشأ الحرمة فيه عين ذلك الشيء كشرب الخمر وأكل الميتة والزنا والقتل ونحو ذلك .

والحرام لغيره : ما كان منشأ الحرمة فيه غير ذلك المحل كحرمة أكل مال

(١)

الغير مثلا .

فإنها ليست لنفس ذلك المال بل لكونه ملكا للغير .

وكذلك ليس الحرير واستعمال أواني الذهب والفضة وبيع الانسان على بيع

أغنيه . والبيع وقت النداء يوم الجمعة عند بعض العلماء . ونحو ذلك من الأصور

المحرمة لأوصافها لا لأعيانها .

رابعاً : المكروه :

(٢)

والمكروه في اللغة اسم مفعول مشتق من الكراهة وهي البغض وكل بخميس

الى النفوس فهو مكروه . ومنه قول الشاعر :

واقدامى على المكروه نفسى * وضربى هامة البطل المشيح

(١) أنظر التلويح ١٢٦/٢

(٢) أنظر القاموس ٩٤/٣ ، المصباح المنير ٦٤٣/٢

وفي الاصطلاح : (ما يمدح تاركه ولا يذم فاعله) (١)

فقوله (ما) أي فعل وهو جنس في التعريف كما تقدم :

وقوله (يمدح تاركه) قيد أول . وهو مخرج للواجب والمندوب فان كلا منهما

يمدح فاعله . ويخرج به أيضا المباح حيث لا مدح فيه ولا ذم :

وقوله (ولا يذم فاعله) قيد فان في التعريف وهو مخرج للحرام فانه يذم فاعله

ويمدح تاركه .

(٢)

والمكروه نوعان :

١ - مكروه كراهة تحريم . وهو ما كان الى الحرام أقرب كترك صلاة الوتر عند الحنفية .

٢ - مكروه كراهة تنزيه وهو ما كان الى الحل أقرب كترك بعض السنن الرواتب .

هذا وللمكروه ثلاثة اصطلاحات عند العلماء .

أحد ها : الحرام : وهو غالب اطلاقات المتقدمين . حيث كانوا يجبرون عنه

بلفظ الكراهة . لأنه لم يكن من شأنهم فيما لا نص فيه صريحا أن يقولوا هذا حلال

(١) أنظر ابو النور زهير ٥٨/١ ، نهاية السؤل ٧٩/١

(٢) أنظر التوضيح ١٢٥/٢ ، محين الحكام ص ٢٧٧

(٣) وقد ذكر ابن القيم في اعلام الموقعين أمثلة لما أطلق عليه الأئمة المتقدمون

لفظ الكراهة وهي عند هم حرام . كلبس الذكور من الصبيان للذهب والخير

في مذهب الحنفية . وكاللعاب بالشطرنج في المذهب المالكي ، وكالجمع بين

الأختين بملك اليمين عند الحنابلة وكروج الرجل ابنته من الزنا عند الشافعية .

أنظر الكتاب المذكور ٣٩/١ .

وهذا حرام ويتجاسون هذه الصبارة تحرزا من قوله الله تعالى (ولا تقولوا
لما تصف ألسنتكم الذباب هذا حلال وهذا حرام) (١)
فكرهوا اطلاق لفظ التحريم (٢)
لذلك .

والثاني : ما نهى عنه نهى تنزيه . وهو المقصود عند الأصوليين . (٣)

والثالث : ترك الأولى . قال الزركشي : (وأما خلاف الأولى فقد أهله
الأصوليون وإنما ذكره الفقهاء* . وهو واسطة بين الكراهة والباحة) (٤)

ويمثل له بعض العلماء بفطر المسافر الذي لا يتضرر بالصوم .

والفرق بين المكروه وخلاف الأولى . أن المكروه ما ورد فيه نهى مخصوص
كقوله صلى الله عليه وسلم : (إذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يملأ
ركعتين) . وخلاف الأولى ما ليس فيه نهى مخصوص . كترك سنة الظهر مثلاً
فإن النهى عنه ليس لغصوص ورتفيه .

بل هو مأخوذ من عموم أن الأمر بالشئ* نهى عن ضده . أو مستلزم للنهى
عن ضده عند من يقول بذلك .

وعند من يقول ليس نهياً عن الضد ولا مستلزماً فإنه عند مأخوذ من عموم
النهى عن ترك الطاعات . (٦)

(١) سورة النحل الآية ١١٦

(٢) وأنظر كذلك ما قاله الشاطبي في الاعتصام حول هذا المعنى ٥٥/٢

(٣) أنظر الإبهاج ٣٧/١

(٤) راجع البحر المعيط ورقة ٤٨

(٥) رواه مسلم . أنظر شرح النووي ٢٢٥/٥

(٦) أنظر للمزيد من البيان ما قاله صاحب الإبهاج ٣٨/١

خاصا : المباح :

(١) والمباح في اللغة مشتق من الاباحة وهي الاظهار نقول باح الشيء اذا ا

ظهر وأباحه أظهره وأباحتك الشيء أحلته لك ، والمباح خلاف المحظور .

واستباحه الناس أقدموا عليه .

(٢) وفي الاصطلاح : (ما لا يتعلق بفعله أو تركه مدح ولا ذم)

فقوله (ما) واقحة على فعل المكلف لأن المباح فعل تتعلق به الاباحة ،

والاباحة حكم شرعي متعلق بأفعال المكلفين . وهو جنس في التصريف كما تقدم

ويخرج به ما ليس فعلا للمكلف . كأفعال الله تعالى . وكأفعال البهائم فانها

لا توصف بالاباحة ولا بعكسها .

وقوله (لا يتعلق بفعله أو تركه مدح ولا ذم) مخرج لما عدا المباح من بقية

الأحكام الخمسة .

(١) أنظر القاموس ٢١٦/١ ، المصباح المنير ٨٢/١

(٢) والاباحة قسمان : اباحة شرعية ، أي عرفت من قبل لشرع كإباحة الجماع

في ليالي رمضان المنصوص عليها بقوله تعالى (أحل لكم ليلة الصيام الرفث

الى نسائكم) سورة البقرة ١٨٢

والثانية اباحة عقلية وتسمى في الاصطلاح البراءة الأصلية وهي استحباب

دم الأصول متى يرد دليل ناقل عنه . والفرق بينهما : أن رفع الاباحة

الشرعية يسمى نسخا . وأما رفع الاباحة العقلية فلا يكون نسخا لأنها ليست

حكما شرعيا بل عقليا . ولذلك لم يكن تحريم الربا نسخا لإباحته في أول الامة

لأنها اباحة عقلية . أنظر مذكرة أصول الفقه للمنقضي ص ١٨ .

(٣) أنظر شرح الأسنوى على المنهاج مع حاشية بخيت ٧٩/١ ، ابو النور زهير

فان كلا منها يتعلق بفعله أو تركه مدح أو ذم .

قالواجب يتعلق بفعله المدح وبتركه الذم . والحرام عكسه .

والمندوب يتعلق بفعله المدح ولا يتعلق بتركه ذم والمكروه عكسه . وقد تقدم كل ذلك .

وهذه الأنواع الخمسة هي أقسام الحكم التكليفي عند الجمهور من الشافعية

المتكلمين .

وأما الحنفية فقد قسموه الى سبعة أقسام بطريقتهم الخاصة . واليك تقسيمهم

في المطلب الآتي :-

المطلب الثاني :

في أقسام الحكم التكليفي عند الحنفية :

تقدمت معنا أقسام الحكم التكليفي عند الجمهور وأنها خمسة أقسام :

وأما الحنفية فقد خالفوا الجمهور في هذا التقسيم ورأوا أن تكون أقسامه

(١)

سبعة أقسام ويقولون في وجه الحصر عند هم في هذه الأقسام .

ان خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلفين : اما أن يرد بطلب الفعل أو

الترك أو التخيير بينهما :-

فان ورد بطلب الفعل فاما أن يكون هذا الطلب جازما أي على وجه الحتم

واللزوم أو لا يكون كذلك .

(١) أنظر في ذلك تيسير التحرير ٢ / ١٣٥ ، فواتح الرحموت ١ / ٥٨ ، سلم

الوصول ١ / ٢٦٦ . تسهيل الوصول للمحلاوى ص ٢٤٨ ، الحكم الشرعي

لحسين حامد عثمان ص ٣٢ ، أصول الشاشي ص ٣٧٩ ، التوضيح ٢ / ١٢٣

فان كان على وجه الحتم واللزوم فانه ينظر الى دليله من حيث القطع والظن

فان كان قطعيا فهو الفرض . وان كان ظنيا فهو الواجب .

وان كان طلب الفعل غير جازم فهو المندوب .

وطلب الترك أيضا اما أن يكون طلبا جازما على وجه التحتم أو لا يكون كذلك

فان كان على وجه الحتم واللزوم فانه ينظر كذلك الى ثبوت دليله من حيث القطع

والظن فانه قد يكون قطعيا وقد يكون ظنيا . فان كان الأول فهو التحريم .

وان كان الثاني فهو المكروه تحريما .

وأما ان كان طلب الكف غير جازم فان ذلك هو المكروه تنزيها كما قال الجمهور ،

وان ورد الخطاب بالتخيير بين الفعل والترك فهو الاباحة . فتبين بذلك أنهم

أضافوا الفرض ، وكراهة التحريم الى تقسيم الجمهور نظرا منهم الى ما يكون عليه

الدليل من حيث القطع والظن .

أما الجمهور فقد أدخلوا الفرض في الواجب ، وأدخلوا كراهة التحريم فسو

الحرام ولم يعتبروا ثبوت الدليل في ذلك .

وقضية قطعية الدليل وعدمها التي لاحظها الحنفية في تقسيمهم هذا بحيث

افترق عندهم الفرض عن الواجب سخرى أنها مجرد اصطلاح ، واليك ما قيل في ذلك

في المبحث الآتي :

المبحث الثاني في الفرض والواجب :

المطلب الأول في تعريف الفرض والواجب لغة :

تقدم معنا تعريف الواجب في اللغة وأنه يأتي بمعنى الثبوت وبمعنى السقوط في الاستعمال اللغوي .

وأما الفرض فهو في اللغة بمعنى التقدير . ومنه فرض الحاكم النفقة اذا

قدرها وحكم بها . وفرض الله الاحكام أى أوجبها . وسمى ما أوجبه الله فرضا لأن له معالم وحدودا ومنه قوله تعالى : (نصيبا مفروضا) أى مقدر . (١)

والفرض أيضا بمعنى الحز في الشئ* والقطع فيه ، والمفروض الذى يقطع به

الفضة . واذا كان الفرض لغة بمعنى التقدير والحز والقطع . والواجب بمعنى (٢)

الثبوت والسقوط فانهما يفترقان من جهة اللغة بهذا المعنى .

ولكن هذا الفرق اللغوي هل له تأثير في المعنى الاصطلاحي لهما فسي

الشرع أم لا ؟ .

ذلك ما وقع فيه الخلاف بين الحنفية والجمهور .

فقال الجمهور ان الفرض والواجب لفظان مترادفان منقولان من معناهما اللغوي

(٣)

الى معنى واحد في الشرع وهو ما يمدح فاعله ويذم تاركه .

وأثبت الحنفية فرقا بينهما من الناحية الاصطلاحية بناء على الفرق بينهما من

حيث اللغة . واليك وجهة نظر الفريقين :-

(١) سورة النساء آية ٧

(٢) أنظر صراح الجوهري ١٠٩٧/٤ ، لسان العرب ٦٧/٩ ، المصباح المنير

٥٦٢/٢

(٣) التعريف الاصطلاحى للفرض والواجب محل اتفاق بين الحنفية والجمهور

باعتبار أنه الخطاب الشرعى الطالب للفعل طلبا جازما بحيث يمدح فاعله

ويذم تاركه .

المطلب الثاني :

في وجهة نظر الحنفية في التفرقة بين الفرض والواجب :

علل الحنفية التفرقة بين الفرض والواجب من جهة الاصطلاح بوجود الفرق

بينهما من جهة اللغة فقالوا : ان الفرض اسم لمقدر شرعا لا يحتمل الزيادة
(١)

ولا النقصان لأنه في اللغة بمعنى التقدير كما قال تعالى : (ف نصف ما فرضتم)

أى قدرتم .

أو مأخوذ من فرض الشيء بمعنى حازه أى قطع بعضه . فيكون الفرض بمعنى

المفروض أى المقطوع به .

وأما الواجب فهو مأخوذ من الوجوب وهو السقوط . ومنه قوله تعالى :

(فاذا وجبت جنوبها) أى سقطت على الأرض . ويقال وجب الميت إذا سقط

ميتا لا نقطع حركته بعد الموت وإذا ثبت أن الفرض في اللغة معناه الحز والتقدير

فالذى يعلم تقديره علينا من الله تعالى هو ما ثبت بدليل قطعى لا شبهة فيسه

فسموه فرضا .

وأما الواجب فهو اسم فاعل من وجب بمعنى سقط . والساقط هو الذى لم يعلم

تقديره علينا وهو ما ثبت بدليل ظنى فسموه واجبا لا فرضا .

وعليه فالفرض غير الواجب عند الحنفية فهما بهذا المعنى متباينان لا مترادفان

حيث يفترقان بالقطع والظن .

(١) أنظر السرخسى ١١٠/١ ، أصول الشاشى ص ٣٧٩ ، حاشية المطيعين

على الأسنوى ٧٧/١

فما كان ثابتاً بدليل قطعي سنداً ودلالة مثل الكتاب والسنة المتواترة
ونحوها
والاجماع فهو فرض كالصلاة والزكاة والصوم / ما أثبتته نصوص القرآن المفسرة
والمحكمة أو السنة المتواترة التي مفهومها قطعي .

وما ثبت بدليل ظني مجتهد فيه كخبر الواحد والقياس فهو واجب كالتواتر
والأضحية وزكاة الفطر ونحوها ما ثبت بأخبار الآحاد والقياس . (١)

وبنوعه هذا بأن الفرض يجب اعتقاده وعمله ويكفر جاحده وتاركه يفسق
من غير عذر ولو اجب تجب اقامته عملاً لا علماً ، لأننا مأمورون بالعمل بالظن ،
راكن لا يجب اعتقاده لأن دليله لا يوجب اليقين ، ولزوم الاعتقاد مبنى على الدليل
اليقيني ولكنه يفسق تاركه اذا ترك العمل به مستخفاً له غير متأول . (٢)

وعليه فمتى كان التفاوت ثابتاً بين الدليلين فلا بد من ثبوته بين المدلولين
ويكون وجوب العمل في الفرض أقوى منه في الواجب على اصطلاحهم هذا .
وفرعوا على ذلك في الفقه صحة الصلاة بدون قراءة الفاتحة اذا قرأ غير الفاتحة
ما تيسر له من القرآن ، لأن الفرض هو مطلق القراءة .
وأما قراءة الفاتحة بعينها فهو واجب فقط .

(١) بيان ذلك أن الأدلة السمعية عندهم أربعة أقسام : الأول قطعي الثبوت
والدلالة نآيات الكتاب المفسره والسنة المتواترة التي مفهومها قطعي . والثاني
قطعي الثبوت ظني الدلالة كالآيات المؤولة والثالث عكسكأخبار الآحاد التي
مفهومها قطعي . والرابع ظنيها كآخبار الآحاد التي مفهومها ظني فبالأول
يثبت الفرض والحرام ، وبالثاني والثالث يثبت الواجب وكراهة التحريم . وبالرابع
يثبت السنة والمستحب . أنظر بزدوى ٣٠٥/١ .

(٢) انظر التلويح ١٢٤/٢

وأوضح هذا المعنى صاحب كشف الأسرار فقال : (وبيان ذلك أن النص المقطوع به وهو قوله تعالى (فاقربوا ما تيسر من القرآن) أوجب قراءة القرآن في الصلاة وهذا النص باطله وعمومه يتناول قراءة الفاتحة وغيرها فيخرج عن العهدة بقراءة غير الفاتحة كما يخرج بقراءتها . وخبر الواحد وهو قوله صلى الله عليه وسلم (لا صلاة الا بفاتحة الكتاب) أوجب الفاتحة عينا فوجب العمل بخبر الواحد على وجه لا يلزم منه تغيير موجب الكتاب . وذلك بأن تجعل قراءة الفاتحة واجبة يجب العمل بها من غير أن تكون فرضا ليتقرر الكتاب على حاله ويحصل العمل بالدليلين على مرتبتهما) (٢)

فظهر بذلك أن وجوب العمل بالفرض أقوى منه في الواجب عندهم . لمكان قطعية دليله ومن هذا القبيل كثير من الأحكام الشرعية التي ثبتت بطريق الآحاد وكانت مفيدة للظن فقط كالسعى بين الصفا والمروة والطهارة في الطواف وتحديد الأركان في الصلاة ونحو ذلك ما ثبت بأخبار الآحاد فإنه يكون من الواجبات لا من الأركان والفروض ، فيصح العمل بدونه ولا يبطل وإن كان مع الائم والمواخذة . إلا أن مثل هذه التفرقة بين الفرض والواجب عند الحنفية هي وإن كانت مبنية على انقسام الدليل الى قطعي وظني وهو أمر لا خلاف فيه . غير أنه يترتب على هذه التفرقة أن يكون للفصل الواحد حكمان مختلفان .

(١) رواه مسلم . أنظر شرح النووي ١٠٠/٤

(٢) أنظر كشف الأسرار على البيهقي ٣٠٥/٢ ، وأصول السرخسي ١١٣/١ ،

شرح المنار للنسفي ٢٩٥/١

فالسحابي الذي روى حديث فاتحة الكتاب مثلا تكون قراءة الفاتحة عند
فرضا لا انتفاء الشبهة في حقه فلو تركها بطلت صلاته .
وأما غيره ممن نقل اليه الحديث بطريق الأحاد فانها تكون واجبة في حقه
لمكان الشبهة في صحة الدليل عنده فلا تبطل صلاته بتركها بهذا المعنى . ومثل
هذا غير مصروف في الشريعة .

(١)
فانه لم يعهد أن يتغير الحكم ويتبدل بالنسبة لشخصين أو أشخاص .

.....

المطلب الثالث :

في موقف الجمهور من تفرقة الحنفية بين الفرض والواجب :

خالف الجمهور ما اعتمده الحنفية من الفرق بين الفرض والواجب شرعا مع
اعترافهم بتحقيق ثبوت الفرق بينهما من جهة اللغة .

ولكنهم لم يفرقوا بينهما في الاصطلاح الشرعي بل جعلوها مترادفين وبمعنى
واحد في الشرع وطلوا ذلك بأن تعريف الواجب الشرعي متحقق في تعريف الفرض
الشرعي . وهو أنه خطاب الله تعالى بما ينتهض تركه سببا للذم شرعا .

ولا فرق عندهم في طريق الثبوت بين أن يكون قطعيا أو ظاهريا لأن اختلاف
الواجبات في الظهور والخفاء والقوة والضعف لا يوجب اختلاف الواجب في عاقبة
من حيث هو واجب كما أنهم لم يسلموا أن الوجوب في اللغة بمعنى السقوط يسلم

(١) أنظر أصول الفقه لأبي العيينين بدران ص ٢٦٠

(٢) الأحكام للأمدى ٩٩/١ ، ابن الحاجب ٢٢٥/١ ، البنانى ٨٨/١ ،

الانبياح ٣٢/١ .

هو عند هم بمعنى الثبوت . أخذنا له من وجب الشيء وجوبا أي ثبت وليس من وجب بمعنى سقط فان ذلك مصدره الوجبة لا الوجوب .

قال الفتازاني : ﴿ والحق أن الوجوب في اللغة بمعنى الثبوت . وأما مصدر الواجب بمعنى الساقط فهو الوجبة وليس الوجوب ﴾ (١)

وإذا كان الوجوب بمعنى الثبوت فان ثبوت الشيء أعم من أن يكون مقطوعا أو مظنونا وعليه فلا وجه لتخصيصه بالمظنون من جهة اللغة . وكذلك الفرض فهو عند هم بمعنى التقدير مطلقا . والتقدير قد يكون قطبيا وقد يكون ظنيا فلا وجه أيضا لتخصيصه بالتقدير القطبي .

كيف وأن الشارع قد أطلق اسم الفرض على الواجب في قوله تعالى :

(فمن فرض فيبين الحج) أي أوجب (٢)

وبهذا فانه

يطلق أحدهما على الآخر بطريق الحقيقة لاتحاد معناهما الشرعي فيكونا مترادفين .

ومن الدليل على ترادفهما أيضا حديث (هل على غيرها ؟ قال لا . الا أن تطوع) (٣)

فلم يحصل بين الفرض والتطوع واسطة بل الغايج عن الفرض داخل فسي

التطوع . فثبت بذلك عدم الفرق بينهما . وما ذهب اليه الحنفية يبقى مجرد

اصطلاح لهم لا يؤثر ولا يرجح .

(١) أنظر التلويح ١٢٤/٢

(٢) سورة البقرة الآية ١٩٧

(٣) رواه مسلم أنظر شرح النووي ١٦٦/١

قال الخزالي : (لا فرق عندنا بين الفرض والواجب بل هما من الألفاظ

المترادفة كالحتم واللازم .

وأصحاب أبي عنيقة اصطالحوا على تخصيص اسم الفرض بما يقطع وجوبه وتخصيص

اسم الواجب بما لا يدرك الا ظنا . ونحن لا نعكز انقسام الواجب الى مقطوع

ومظنون .

(١)

ثم قال : ولا حرج في الاصطلاح بعد فهم المعاني (

١١٠ أنظر المستصفى ٦٦/١ . . . والقائلون بالترادف يرون أنهما منقولان من
معناهما اللغوي الى معنى واحد في الشرع وهو الفعل المطلوب طلبا بجازما
سواء كان يطلب قطعي أو ظني وليس معناه أنهم لا يرون فرقا في المرتبة
بين الدليل القطعي والدليل الظني . قال سعد الدين (وقد يتوهم
أن من جعلهما مترادفين جعل غير الواحد الظني بل القياس المبني عليه
في مرتبة الكتاب القطعي حيث جعل مدلولهما واحدا وهو غلط ظاهر) .

أنظر عاشية التفازاني على شرح المعتمد ٢٣٢/١

النتيجة :

وجملة القول : أن الحنفية اضافة الى ملخصهم اللغوي . لما وجدوا الأحكام باعتبار طريق وصولها الى المكلفين واعتبار دلالة الدليل مختلفة .
قسموا الحكم بهذا الاعتبار وهايروا بين الأقسام في التسمية . فجعلوا ما ثبت بدليل قطعي فرضا وما ثبت بظني واجبا .

وقالوا ان جاحد الفرض يكفر لأنه أنكر شيئا معلوما من الدين بالضرورة .

بخلاف جاحد الواجب فلا يكفر لوجود شبهة الظن التي لحقته .

وتارك العمل بالفرض يبطل عمله بالكلية بخلاف تارك الواجب فلا يبطل كما تقدم في القراءة في الصلاة وأن من ترك مطلق لقراءة فيها تبطل صلاته لثبوت ذلك بالكتاب وأما من ترك قراءة الفاتحة بعينها فلا تبطل صلاته لأن الفاتحة تثبت بخبر الآحاد المفيد للظن فكانت واجبة لا فرضا . للتفاوت الحاصل بين الدليلين .

أما الجمهور فقد أدخلوا الايجاب في الافتراض وسما كلاهما واجبا وفرضا

من غير فرق بين قطعية الدليل وظنيته وبغض النظر عن طريق ثبوت الدليل .

(١)

ولكن الناظر اذا أنهم النظر وجد الجمهور يتفقون في المعنى مع الحنفية .

لأنهم أيضا يقولون بأن جحد ما ثبت بدليل قطعي يوجب الكفر ، وجحد ما ثبت

بدليل ظني لا يوجب به وذلك يكون غير الحنفية قد رتبوا على القطع والظن ما رتبته

الحنفية على كل منهما . من الناحية الاصطلاحية .

(١) أنظر التلويح ١٢٣/٢ - ١٢٤ ، أبو النور زهير ٥٥/١ ، نزهة المشارق

ص ١١٦ ، سلم الوصول ٧٦/١

وأما من حيث اللغة فاننا نجد أن اللغة تطلق الفرض على التقدير فيقال

فرض الشيء أي قدره ولا شك أن التقدير قد يكون قطعيا وقد يكون ظنيا .

كما أن وجب في اللغة يأتي بمعنى ثبت ومعنى سقط وأن الواجب من الأول

بمعنى الثابت ومن الثاني بمعنى الساقط وثبوت الشيء أو سقوطه أعم من أن يكون

مقطوعا به أو مظنونا فلا يمتنع أن يكون الشيء مقدرا بدليل ظني ولا كونه ساقطا

بدليل قطعي . لأن استعمال الفرض فيما ثبت بدليل ظني والواجب فيما ثبت

بدليل قطعي شائع مستفيض حتى عند الحنفية أنفسهم . كقولهم الوتر فرض

والصلاة واجبة ونحو ذلك . قال صدر الشريعة (وقد يطلق الواجب عندنا على

(١)

المعنى الأعم فيصح أن يقال صلاة الفجر واجبة . . .)

وبذلك يتبين أن الجميع متفقون في المعنى . حيث لا نزاع بين الفريقين في

تفاوت مفهومى الفرض والواجب لغة ولا في تفاوت حكمي ما ثبت بقطعي وما ثبت

بظني وإنما الخلاف في التسمية فقط فأصبح النزاع لفظيا كما ترى . ويبقى مجسرد

اصطلاح ولا مشاحة في ذلك بعد وضوح المعنى (.

وأما ما رتبته الحنفية في بعض مسائل الفروع بناء على هذه التفرقة . كترك قراءة

الفتاحة في الصلاة إذا أجزأ بغيرها ما تيسر له من القرآن وان صلاته صحيحة

عندهم دون غيرها فانما هو أمر فقهي لا يقدر في كون الخلاف لفظيا لأنه ناشئ

عن الدليل الذي دل المجتهد على الحكم . أي أن ذلك راجع الى الدليل التفصيلي

(١) أنظر التوضيح ١٢٤/٣ وأنظر كذلك سلم الوصول ٧٧/١ ، فواتح الرحموت

عند الأحناف فهو اعتبار فقهي وليس خلافا بين الأصوليين .

قال الشيخ المطار : ان جعل صلاة تارك الفاتحة صحيحة هو من متعلقات

خطاب الوضع من الفقه لأن الفقه باحث عن الخطابين (التكليفي والوضعي حيث

(١)

يبحث عن أعمال المكلفين من حيث تحل وتحرم وتصح وتفسد) .

فظهر بذلك أن الخلاف يعود الى الفقه لا الى الأصول لا يتناهى على الدليل

التفصيلي الذي قام عند المجتهدين من الحنفية .

ولعل الدليل الذي قام عندهم في مسألة صحة الصلاة بدون قراءة الفاتحة

أنهم يعتبرون الزيادة على النص نسخا . وهي قاعدة مشهورة عندهم . وقد

أشار الى ذلك الامام السرخسي فقال : (وهذا . . . أي ما اعتمدنا من التفرقة

بين الغرض والواجب لأن الدلالة قامت لنا على أن الزيادة على النص نسخ فلا

يثبت الا بما يثبت به النسخ . والنسخ لا يثبت بخبر الواحد فكذلك لا يثبت

(٢)

الزيادة به فلا تكون موجبة للحلم بهذا المعنى) .

ويؤكد هذا المعنى صدر الشريعة فيقول : (ولا تزداد الفاتحة وتعديل

الأركان على سبيل الفريضة بخبر الواحد بل على سبيل الوجوب الذي لا يلزم منه

(٣)

نسخ الكتاب)

فالزيادة عندهم بطريق الوجوب لا ترفع أجزاء الأصل فلا تكون نسخا فلا

(١) أنظر حاشية المطار على جمع الجوامع ١/١٢٥

(٢) أصول السرخسي ١/١١٢ . كشف الأصرار ٣/١٩٦

(٣) أنظر التوضيح ٢/٣٩

فلا تمتنع بهذا المعنى بخلاف الزيادة بطريق الفرضية بمعنى عدم الضحية
بدونها فانها ترفع حكم الكتاب .

ويزيد هذا المعنى تقريرا ابن الهمام في فتح القدير عند ذكره للحديث :

(لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب) فيقول : (ان هذا الحديث مشترك

الدلالة حيث يمكن تقديره لا صلاة صحيحة فيوافق رأي الشافعي أولا صلاة

كاملة فيوافق رأينا . . . الى أن يقول بوقيام الدليل عندنا أوجب التقدير الثاني)

لأن الركن لا يثبت الا بقطعى وخبر الواحد ليس بقطعى فلا يثبت به الركن .

لأن لازمه . . . منسوخ الاطلاق الوارد في الآية بخبر الواحد وهو يستلزم تقديم الظني

على القاطع وذلك لا يخل . فيثبت به الوجوب فقط فيحصل الاثم بترك الفاتحة

(١)

ولا تفسد به الصلاة .

وبذلك يرتفع الخلاف الأصولي بين الفريقين في هذه المسألة ويبقى خلافا

فقهيا يبحث عنه في الفقه لا في الأصول .

الباب الثاني

في الحكم الوضعي

ويشتمل على تمهيد وفصلين

- الفصل الأول: في تعريف الحكم الوضعي وذكر أقسامه .
- الفصل الثاني: في الموازنة بين الحكم التطبيقي والوضعي .

الباب الثاني

في الحكم الوضعي

ويشتمل على تمهيد وفصلين :

- أما التمهيد ففي معنى الوضع الشرعي :

- وأما الفصلان :

فأحدهما في تعريف الحكم الوضعي لغة واصطلاحاً وذكر أقسامه .

والثاني : في الموازنة بين الحكم التكليفي والوضعي .

تمهيد ج في معنى الوضع الشرعي :

تقدم معنا أن خطاب الشارع كما يرد بالاقتضاء والتخير فكذلك يسرد بالوضع، وهذا الوضع . أو الحكم الوضعي هو الأمر الذي نصبه الشارع علامة على الحكم التكليفي وجعله مرتبطا به ومتعلقا بمعناه . فهو وان أخذ صفة الاستقلال عن الحكم التكليفي إلا أن له صلة وثيقة به . ذلك لأنه بجميع أقسامه بمثابة العلامات التي تدل على الحكم التكليفي والتي لولاها لفات الناس كثير من الأحكام التكليفية دون أن يعلموا بها . ولذلك فإن الشارع الحكيم بعد أن كلف الناس ربط هذا التكليف بأمر أخرى تدلهم عليه لأن التكليف بالشريعة لما كان دائما إلى انقضاء الوجود بقيام الساعة كما أجمع عليه المسلمون وكان خطاب الشارع ما يتمذر على المكلفين سماعه ومعرفته في كل حال . على تماقب الأعصار وتمدد الأمم والقرون .

ولما كان الشارع هو الله سبحانه وتعالى وخطابه لا يعرفه المكلفون إلا بواسطة الرسل عليهم الصلاة والسلام . وهم غير مخلدين في الدنيا حتى يعرف خطاب الله وأحكامه في الحوادث بواسطة نبيهم في كل وقت . لكونهم بشر قد عاشوا بين الناس زمانا حتى عرفوهم أحكام محاشيهم ومعادهم . ثم صاروا إلى رحمة الله تعالى . أقول لما كان ذلك كذلك :

فقد اقتضت حكمة الشارع أن ينصب أشياء تكون أعلاما على حكمة تعاليم ومعرفاته له . فكان ذلك كالقاعدة الكلية في الشريعة الإسلامية . تحصيلها لدوام

(١)

حكمها واحكامها مدة بقاء المكلفين في دار التكليف.

وكانت تلك الأشياء التي نصبت مصرفات لأحكام الشرع هي الأسباب والشروط والموانع التي هي كليات خطاب الوضع . كما سيأتي تفصيل ذلك عنه بحثها في الأبواب القادمة من الرسالة . وعليه فان الشارع الحكيم سبحانه بوضع هذه الأمور علامات في طريق الأحكام يكون قد أخبرنا بوجود أحكامه عند وجود تلك الأمور وانتفاء الأحكام بانتفائها فكأنه قد قال مثلاً: إذا وجد النصاب الذي هو سبب وجوب الزكاة ، والحوال الذي هو شرطها فأعلموا أني قد أوجب عليكم الزكاة وان وجد الدين الذي هو مانع من وجوبها أو انتفى السوم الذي هو شرط وجوبها في السائمة فأعلموا أني لم أوجب عليكم زكاة . وكذلك الكلام في القصاص والزنا والسرقه وسائر الأحكام الشرعية بالنظر الى وجود أسبابها وشروطها وانتفاء

(٢)

موانعها .

(١) أنظر شرح التبريزي على البديع ورقة ٢٣٥ ، والمستصفي ١/٩٣ ،
بزدوي ١٧٠/٤

(٢) أنظر شرح الروضه للطوفي ورقم ١٣٥ ، والبحر المحيط للزركشي ورقة ٨٢

الفصل الأول

في تعريف الحكم الوضعي لغة واصطلاحاً وذكر أقسامه

تعريف الحكم الوضعي لغة :

الحكم تقدم تعريفه لغة عند تعريف الحكم التكليفي .
وأما الوضع : فهو في اللغة يأتي بمعنى الإسقاط ، والترك ، والافتراء
والولادة ، وغير ذلك . من وضع عنه دينه إذا أسقطه ووضع عنه الجناية أسقطها
أيضاً .

ويأتي بمعنى ترك . كما تقول وضعت الشيء بين يديه إذا تركته هناك .
وبمعنى الافتراء : كوضع الرجل الحديث إذا افتراه وتكذبه فالحديث موضوع .
(١)
وبمعنى الولادة كوضعت المرأة حملها إذا ولدته .

وأما في الاصطلاح : فيقال فيه :

الحكم الوضعي : هو (خطاب الله تعالى الوارد بكون هذا الشيء سبباً في
شيء آخر أو شرطاً له أو مانعاً منه أو صحيحاً أو فاسداً أو رخصة أو عزيمة)
(٢)

وهذا التعريف الشامل . هو الذي اختاره جمهور الأصوليين كالأمدي
والغزالي والشاطبي والتبريزي وغيرهم وهو ما سنمشي معه في البحث لأنه كما يبدو

(١) أنظر القاموس ٩٤ / ٣ ، معجم مقاييس اللغة ١١٧ / ٤ ، صحاح الجوهري

١٩٠١ / ٥ ، المصباح المنير ٨٢٨ / ٢ .

(٢) أنظر فتح البودود شرح مراقى السعوى ص X

(١) أكمل التعاريف وأجمعها لأصناف الحكم الوضعي . بخلاف ما اقتصر عليه

بعضهم عين عرفه مكتنباً بذكر الأسباب والشروط والموانع لكونها كليات الحكم

(٢)

الوضعي المتفق عليها .

أما بقية أصنافه فقد اختلف في دخولها وعدم دخولها فيه كما ستري ذلك .

شرح التصريف :

قوله " خطاب الله تعالى " تقدم شرحه في تعريف الحكم التكليفي .

وقوله " الوارد يكون هذا الشرع " سببا في شيء آخر " إلى آخره .

أى الذى وضعه الشارع وجعله علامة على معرفة حكمه .

فالمراد بالورود كونه من جهة الشرع . ومعنى ذلك أن الشارع وضع أى

شرع أمورا سميت أسبابا وشروطا وموانع وغير ذلك . تعرف عند وجودها أحكام

الشرع من اثبات أو نفي . لأن الأحكام توجد بوجود الأسباب والشروط وتتفلسف

بوجود الموانع أو انتفاء الأسباب والشروط . كما سيتبين ذلك عند تعريف هذه

الأمور في مواضعها من البحث ان شاء الله تعالى .

فمثل هذه الأشياء التى تنبنى عليها الأحكام هى عبارة عن أمور كلىسة

وضعت معرفات لأحكام الشرع . كما لو قال صاحب الشرع : من زنا محصنا فأرجموه

ومن سرق فأقطعوه ومن شرب المسكر فأجلدوه . ومن قتل أو ارتد فأقتلوه وما أشبه

(١) أنظر الأحكام للأمدى ١/٩٦ ، المستصفى ١/٩٣ وما بعد ها ، الموافقات

١/١٨٧ وما بعد ها ، وأنظر كذلك شرح التبريرى على الديدج ورقه ٢٣٨ ،

والفتاوى ١/٣٤٢ ، هذا وقد أخرج بعضهم الصحة والفساد واعتبرها

عقليين لا شرعيين فلم يدخلا فى خطاب الوضع أنظر الحاجب وشارحه

الحضد ٢/٧ . وبعضهم اعتبر الرخصة والعزيمة من باب التكليف لا من باب =

ذلك من الأمور التجارية على أسبابها وعللها فكان ذلك طريقا للناس الى معرفة الأحكام وانتظام الشريعة على الدوام . (١)

فمثل هذه الأحكام من الزنا والسرقة ونحوهما إنما استفيدت بواسطة نصب الشارع لعلامها المظهرة لها التي هي أسبابها . فكانت تلك الأحكام المذكورة هي خطاب الشرع المسمى بالحكم الوضعي .

وحاصله أن الحكم الوضعي هو الوصف المتعلق بالحكم التكليفي . وهذا الوصف إما أن يكون سببا كأوقات الصلاة ونصاب الزكاة ونحوها أو يكون شرطا كالحول في الزكاة والطهارة في الصلاة والاحسان في الرجم . أو مانعا كالدين في الزكاة والقتل في الميراث والنجاسة في الصلاة ونحو ذلك . أو يكون صحيحا يترتب عليه حكمه وتستتبعه غايته أو فاسدا لا يترتب عليه شيء أو يكون رخصة كحل الميتة للمضطر وجواز التلطف بكلمة الكفر عند الاكراه وأشباه هذه الأمور ما سنذكره في مواضعه القادمة بإذن الله .

قال الزركشي في هذا المعنى عند ذكره لمتعلقات خطاب الوضع : قال :

" ان الوصف الظاهر المنضبط الذي يربط به الحكم ان ناسب فهو السبب والعلة والمقتضى وان نافاه فهو المانع ، وثالثه الشرط ثم الصفة ويقابلها البطلان والفساد ثم الرخصة ويقابلها العزيمة " الى آخر كلامه . (٢)

= الوضع : أنظر أصول الفقه لابن النور زهير ١/٨٥ .
= أنظر في ذلك شرح الروضة للطوفي ورقه ٥٢ والنفايس للقرافي ورقه ٤٥ والتصبيح للأسنوي ص ٤٨ ، وإرشاد الفحول للشوكاني ص ٦
(١) أنظر شرح الروضة للطوفي ورقه ٥٧
(٢) أنظر البحر المحيط ورقه ٣٥ ، والفتوح ١/٤٣٤ وما بعدها .

أقسام الحكم الوضعي :

ما سبق ذكره في تعريف الحكم الوضعي يتبين لنا أقسامه عند جمهور الأصوليين وأنها على تلك الأصناف المذكورة التي اشتمل عليها التعريف . وهي السبب والشرط ، والمانع ، والصحة ، والفساد ، والرخصة والعزيمة . (١)

غير أن هذه الأقسام كما ذكرنا ليست محل اتفاق عند علماء الأصول جميعهم . بل قد غالف بعضهم في جعل الصحة والفساد من جملة هذه الأقسام واعتبرها من أحكام العقل لا من أحكام الشرع وبعضهم كذلك لم يعتبر الرخصة والعزيمة من أقسام الحكم الوضعي بل أدرجهما تحت الحكم التكليفي . وسوف نذكر هذا الاختلاف ونبين وجهة نظر الجميع عند بحثنا لهذه الأقسام ان شاء الله تعالى ، وسيتبين عندئذ أن الراجح هو ما ذهب اليه الجمهور من أن جميع هذه الأصناف

(١) أما أقسام الحكم الوضعي عند الحنفية فهي لا تختلف عما ذكره الجمهور وقد ذكر ذلك الضارفي في فصول البدائع فقال : " الحكم الوضعي هو المتعلق بالحكم التكليفي وهذا المطلق ان دخل فيه فركن ، وان خرج فان كان مؤثرا فمعلق ومحلولها . فباعتبار أنه حكم أصلي فهو عزيمة وباعتبار أنه مسبب عن غير فهو رخصة . وكل منهما اما ان يكون أداه أو قضاء أو إعادة وان لم يكن مؤثرا في الشيء بل كان موصلا اليه في الجملة فهو السبب والا فان توقف وجود الفعل على وجوده فشرط أو على عدمه فمانع . والا فلا أقل من أن يكون مضرفا لوجوده فعلاية . ثم ان كان مستتبعا للمتصور منه فصحيح والا ففاسد وباطل " . أنظر ٢٣٨ / ١ ، وأنظر كذلك : التوضيح ١٢٢ / ٢ ، وشرح التبريزي على البديع ورتبه ٢٤٠ . ولم يذكر التبريزي العلامة والركن ضمن الأقسام لرجوعهما الى ما سبق .

هي من الخطاب الوضحي ومتعلقاته وليست غير ذلك . هذا وقد أضاف بعضهم

لمتعلقات خطاب الوضع التقديرات الشرعية والحجاج .

أما التقديرات الشرعية فهي كاعطاء الموجود حكم المعدوم كالماء فسي

حق المريض الخائف أو اعطاء المعدوم حكم الموجود كالمقتول خطأ تورث عنه دية .

وهي إنما تجب بموته لأنه قبل الموت مالك لنفسه فلا يجمع له بين العوض والمعوض .

والدية لا تورث عنه إلا إذا دخلت في ملكه . ويحد الموت يستحيل التملك .

فيقدرون دخولها في ملكه قبل موته حتى تنتقل إلى ورثته . فقد ر المدم هنسأ

موجودا للضرورة .

وأما الحجاج . فهي التي يستند إليها القضاة في الأحكام كالشهود

والاقرار واليمين مع النكول أو مع الشاهد الواحد . فإذا نهضت تلك الحجة عند

(١)

القاضي وجب عليه الحكم إلى غير ذلك .

ولكن هذا في الحقيقة راجع إلى السبب لأن هذه التقديرات إنما نشأت

عن أسبابها فكانت من قبيل الأسباب وليست شيئاً غيرها .

(١) أنظر في ذلك : تشنيف السامع على جمع الجوامع للزركشي ورقه ٦٩ مصورة

بمكتبة الحرم المكي ، وشرح تنقيح الفصول للقرافي ص ٨٠

الفصل الثاني

في الموازنة بين الحكم التكليفي والوضعي

بعد أن ذكرنا تعريف الحكم التكليفي وأقسامه وتمريف الحكم الوضعي وأقسامه فإن هذا الفصل سيكون للمقارنة بينهما ليمتيز كل منهما بخصائصه .
وأول هذه الخصائص أن الحكم التكليفي خطاب طلب أو تخيير .
أي فيه طلب الفعل أو طلب الترك أو التخيير بينهما فهو إذا مقصود بذاته أصالة ليقوم المكلف به .

بينما الحكم الوضعي لا طلب فيه ولا تخيير وإنما هو خطاب اخبار واعلام جعله الشارع علامة على حكمه وربط فيه بين أمرين بحيث يكون أحدهما سببا للآخر أو شرطاً له أو مانعاً منه أو نحو ذلك .

فهو لا يقصد من المكلف مباشرة وإنما وضعه الشارع لتترتب عليه الأحكام التكليفية .

فإن الأصل مثلاً أن يقول الشارع أوجبت أو حرمت أو أبحت أو نحو ذلك .
وأما جعله نحو الزنا والسرقه علماً على الرجم والقطع فهو غلاف الأصل (١) .

وإن كان هذا الجمل الذي هو خطاب الوضع يستلزم خطاب التكليف لكونه لا يحلم إلا به . حيث لم يحلم جلد الزاني وقطع السارق إلا بقوله تعالى :

(١) وعليه فإنه عند التعارض مثلاً يقدم الحكم التكليفي على الوضعي لأنه الأصل . ولما فيه من زيادة الثواب المرتبط بالتكليف . وقال بعضهم يقدم الوضعي من جهة أنه لا يتوقف على ما يتوقف عليه الحكم التكليفي من أهلية المخاطب وفهمه وتمكنه من الفعل فكان راجحاً لهذا المعنى . أنظر الآمدى ٢٦٣/٤

(١)

الزانية والزاني فابعدوا كل واحد منهما مائة جلدة . . .

(٢)

وقوله (والسارقة والسارقة فاطحوا أيديهما) فكان ذلك اخبارا بالحكم واعلاما

لاستمراره عند وجود سببه .

وهكذا الأمر في جميع الخطابات اللفظية المفيدة للأحكام الوضعية .

فكان خطاب الوضع هو قضاء الشرع على الوصف بكونه سببا لكذا أو شرطا

أو مانعا أو ما أشبه ذلك .

وأما خطاب التكليف فإما هو لطلب أداء ما تقررتك الأسباب

(٢)

والشروط والعوانع وهذا الفرق بين الحكمين هو من حيث الحد والحقيقة .

وأما من حيث الحكم فينهما عدة فروق كما يلي :-

الفرق الأول :

ان الحكم التكليفي لا يتعلق الا بفعل المكلف وهو البالغ العاقل الذكي

يتوجه اليه الخطاب ويقع عليه التكليف .

الفرق الثاني :

أما الحكم الوضعي فإنه يتعلق بفعل الانسان مطلقا سواء كان مكلفا أم لا ؟

كالصبي والمجنون ونحوهما : فإنهما يضمنان ما يتلفانه بالاتفاق .

بل ان الحكم الوضعي قد يتعلق بفعل غير الانسان أيضا كالدابة تتلف

(١) سورة النور الآية رقم ٢

(٢) سورة المائدة الآية رقم ٣٨

(٣) أنظر الفتاوى ٤٣٥/١ ، هداية العقول ص ٣٠٠ ، البحر المحييط

(١)
شيئا فان على صاحبها الضمان . اذا كان قد غرط في حفظها لأن الغرض من
الحكم الوضع ليس التكليف به وانما الغرض منه بيان وجه الارتباط بين شيئين فقط .
سواء وقع هذا الارتباط من مكلف أو من غير مكلف .

الفرق الثاني :

ان الحكم التكليفي لا يتعلق الا بالكسب والمباشرة للفعل من الشخص
نفسه بخلاف الوضع .

ولهذا لو قتل الانسان خطأ وجبت الدية على العاقلة وان لم يكن الفعل
يكتسبها لهم ولا شو من مباشرتهم .

فوجوب الدية على العاقلة ليس هو من باب التكليف لاستحالة التكليف
لفعل الغير . ولقوله تعالى (ولا تزر وازرة وزر أخرى) .

(٢)
وانما معناه أن فعل الغير قد وقع سببا لثبوت الحق في ذمتهم .

الفرق الثالث :

ان الحكم التكليفي يشترط فيه أن يكون معلوما للمكلف حتى يتوجه قصده
فيه كالصلاة والصيام والحج ونحوها .

(٤)
لقوله تعالى (وما كنا معذبين حتى ننبعث رسولا)

- (١) أنظر المحلى مع حاشية البنانى ٥٢/١ .
(٢) سورة الأنعام الآية ١٦٤ .
(٣) أنظر من الروضة للطوفى ورقه ٧٦ ، والبحر المحيط ورقه ٢٧ ، والتبيين .
ص ١١٦ وأنظر كذلك الفتوح ٤٣٦/١ .
(٤) سورة الاسراء الآية ١٥ .

فقد نفى التعمد، حتى يحصل العلم بالتبليخ للسامع بواسطة الرسول

(١)

ولقوله تعالى (رسلاً مبشرين ومنذرين لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل)

فدلت الآية على أن الحجة للمخلق من جهة الجهل بعدم التبليخ . ولأن التكليف

مع عدم العلم تكليف بخير الوسع وهو غير واقع في الشريعة لقوله تعالى :

(٢)

(لا يكلف الله نفساً الا وسعها) .

وهذا بخلاف الحكم الوضعي فليس من شرطه وجود العلم ، ولذلك تحل

المرأة بعقد وليها عليها وتعرم بطلاق زوجها وان كانت لا تعلم .

وأيضاً يجب الضمان بالاتلاف وان لم يعلم المتلف ما أتلفه لكونه غافلاً

(٣)

أو نائماً أو مجنوناً أو ما أشبه ذلك .

الفرق الرابع :

ان الحكم التكليفي يشترط له أن يكون مقدوراً للمكلف لأن التكليف بخير

المقدور تكليف بالمسال . والمحال لا يصح التكليف به .

(٤)

وللاجماع أيضاً على أن الحاجز غير مكلف لعدم القدرة عنده .

وأما الوضعي . فقد يكون مقدوراً للمكلف بحيث يستطيع فعله أو تركه

كالسرقة مثلا التي هي سبب في قطع اليد . وكصيف العقود والتصرفات الشرعية

فانها في امكان المكلف ودخلة تحت قدرته .

(١) سورة النساء الآية ١٦٥

(٢) سورة البقرة الآية ٢٨٦

(٣) أنظر شرح تنقيح الفصول ص ٧٩

(٤) نفس المصدر والصفحة

وقد يكون غير مقدور للمكلف كما في دلوك الشمس الذي هو سبب لوجوب الصلاة وكالاترار في سببية اياحة الميتة وكبلوغ الحلم الذي هو شرط لانتهاها .
لولاية على النفس والمال . وكحولان العول في كونه شرطا لوجوب الزكاة وكالاترارة
لماحة من وجوب القصاص من الوالد لولده .

فكل هذه الأمور ليست في مقدور المكلف بل هي خارجة عن قدرته

استطاعته . (١)

فرق الخاص :

ان الشئ من خطاب الوضع قد يكون مقدورا للمكلف ولكنه لا يؤمر به
لنصاب للزكاة فلا يؤمر الانسان بتحصيل النصاب لتجب عليه الزكاة . وكالاترارة
فلا يؤمر بها الصبد ليفرض عليه الحج ولا يؤمر بالاقامة في رمضان ليجب عليه
صوم اذا عرض له منتضى السفر ونحو ذلك من الأمثلة .

أما في خطاب التكليف فلا بد مع كون الفعل مقدورا للمكلف وداخلا
في إمكانه لا بد مع ذلك من أن يؤمر به اما فعلا كالوضوء للصلاة ونحوه أو تركها
(٢)
بافر المنهيات .

(١) أنظر البسر المحيط ورقة ٦٦ ، شرح الطوفى ورقة ٨٩

(٢) أنظر مذكرة أصول الفقه للشنقيطى ص ٤٠

اشتراط العلم والقدرة في بعض خطاب الوضع :

ما تقدم يثبت لنا أنه يشترط في خطاب التكليف علم المكلف وقد رتبته على ما كلف به وكون ذلك الفعل من كسبه ، وأن مثل هذه الأمور لا تشترط في خطاب الوضع على ما سبق بيانه .

ولذلك يثبت الارث بالنسب لمن لا يعلم نسبه ويدخل العبد الموروث في ملكه ويحتمق عليه ان كان ممن يحتمق عليه مع غفلته عن ذلك وعجزه عن دفعه .

كما يجب الضمان بالاتلاف المخفول عنه من الصبيان والمجانين ونحوهما وذلك لأن معنى خطاب الوضع هو قول صاحب الشرع مثلاً : اعلموا أنه مستنى ووجد كذا فقد وجب كذا أو حرم كذا أو غير ذلك ما فيه ارتباط شيء بشيء آخر . فالفرض من الحكم الوضعي اذا هو بيان الارتباط بين شيئين فقط وليس الخرض منه التكليف بالفعل حتى يشترط فيه علم المكلف وقدرته .

أقول اذا تبين ذلك : فان صاحب الشرع قد استثنى من عدم اشتراط العلم والقدرة في خطاب الوضع قاعدة تين . كما ذكر ذلك القرافي في الفروق والطوفى في (١) شرح الروضة .

أما القاعدة الأولى :

فهي قاعدة أسباب العقوبات التي هي الجنايات . كالقتل الموجب للقصاص مثلاً فانه يشترط فيه العلم والقدرة والقصد . ولذلك فلا يجب القصاص على الغافل .

(١) أنظر الفروق ١/١٦٢ ، وشرح تنقيح الفصول ص ٨٠ ، وشرح الروضة للداوودي ورقه ٨٧ وأنظر كذلك البحر المحيط ورقه ٢٨

لعدم العلم كما لا يجب حد الزنا على الفكرة لعدم القدرة على الامتناع وكذلك
من شرب الخمر وهو يمتد لها خلا فلا حد عليه لعدم العلم أيضا ومثل ذلك
جميع الأسباب التي هي جنائيات وأسباب للمعقوبات فانه يشترط فيها العلم
والقدرة . (١)

وأما القاعدة الثانية :

فهى قاعدة أسباب انتقال الأملاك فى المنافع والأعيان والابضاع كالبيع
والهبة والوصية والاجارة وغير ذلك من العقود .
وما يكون سببا لانتقال الاملاك فى المعاملات فانه يشترط فيه العلم
والرضا . فمن باع وهو لا يعلم أن هذا اللفظ أو هذا التصرف يوجب انتقال
الملك لكونه أعجميا بين الحرب أو عربيا بين المعجم أو طارئا على بلاد الاسلام .
أو أكره على التلظ بلفظ ناقل للملك فتلفظ به بغير اختياره وقد رت الناشئة
عن رغبته الطبيعية . فان من تلفظ بذلك وهو على تلك الحال فانه لا يلزمه
انتفاء . من بيع وشبهه واجارة ووصية وغيرها . من الأمور التى تعد أسبابا
(٢)

(١) والسرفى استثناء هذه القاعدة من خطاب الوضع : أن رحمة الشارع تأبى
عقوبة من لم يقصد الفساد ولا يسعى فيه بإرادته وقدرته .
ولأن المعقوبات تستدعى وجود الجنائيات التى تنتهك بها حرمة الشرع
زجرا عنها وردعا والانتهاك انما يتحقق مع العلم والقدرة . والجاهل
والمكره قد انتفى ذلك فيهما وهو شرط لتحقيق الانتهاك ، فينتفى
الانتهاك لانتفاء شرطه فتنتفى العقوبة . أنظر هرح الطوفى للروضة ورته

٠ ٨ ٩

(٢) والحكمة فى استثناء هذه القاعدة من خطاب الوضع باشتراط العلم فيها
هى التزام الشرع لمقتضى العدل فى الخلق والرفق بهم وعدم اعنائهم
واعنائهم من تحمل الشاق أو التكليف بما لا يطاق .

لا انتقال الأملاك وتحويلها من شخص إلى آخر .

وانما يشترط في مثل هذه الأشياء علم المكلف ورضاه لقوله تعالى :

(١)

” الا أن تكون تجارة عن تراض ”

ولا يحصل الرضا وطيب النفس الا مع الشعور والارادة والسكينة من التصرف .

(٢)

وذلك بالعلم والاشتيار . فاشترط الشارع ذلك في مثل هذه الأمور .

وبالجملة فليس عدم اشتراط العلم والقدرة عاما في خطاب الوضع بل

ذلك هو الأمر الغالب فيه . الذي ينسحب على أكثره وقد يخرج عن هذا

(٣)

الغالب اذا عرض له أمر يوجب ذلك كما في هاتين القاعدتين .

(١) سورة النساء الآية ٢٩

(٢) أنظر الفروق ١/١٦٣ ، شرح الطوفى على الروضة ورقه ٩٤ ، شرح تنقيح

الفصول ص ٨٠

(٣) وذكر صاحب تهذيب الفروق أن هاتين القاعدتين اللتين اشترط فيهما

العلم والقدرة ليستا لكونهما مستثنيتين من خطاب الوضع ، بل انه لما

ازدوج في هذه الأمور خطاب التكليف وخطاب الوضع لحقها اشتراط ذلك

من جهة خطاب التكليف لا من جهة خطاب الوضع ، أنظر ذلك ١/١٧٩

اجتماع خطاب التكليف وخطاب الوضع

يقول القرافي في الفروق (اعلم ان خطاب الوضع قد يجتمع مع خطاب التكليف وقد ينفرد كل منهما بنفسه .

اما اجتماعهما فكالزنا فانه حرام . ومن هذا الوجه هو خطاب تكليف . وهو سبب للحد . ومن هذا الوجه هو خطاب وضع .

والسرقة من جهة أنها محرمة هي خطاب تكليف ومن جهة أنها سبب للقطع هي خطاب وضع . ومثل ذلك بقية الجنايات التي تكون محرمة وهي أسباب للمقوبات . وكذلك البيع فهو مباح أو مندوب أو واجب أو حرام على قدر ما يعرض له في صورته على ما هو مبسوط في كتب الفقه . فمن هذه الوجهة هو خطاب تكليف . ومن جهة أنه سبب انتقال الملك هو خطاب وضع . وبقية المقود تتخرج على هذا

(١)
المنوال .

التكليف

وعليه فكل ما وجد فيه أحد أحكام الخمسة وكان من جهة أخرى ناشئا عن سبب أو متوقفا على شرط أو نحو ذلك من متعلقات خطاب الوضع . فهسو مما يجتمع فيه الأمران . فالإيمان مثلا واجب وهو سبب لعصمة الدم والمال . والكفر حرام وهو سبب لاستباحتهما .

(١) أنظر الفروق ١ / ١٦٣ ، شرح تنقيح الفصول ص ٨٠

والطهارة واستقبال القبلة من واجبات الصلاة عند بعض العلماء وهما
شرطان فيها والاحرام واجب أو مندوب وهو مانع من تعاطي المحظورات المحرمة
فيه . ونحو ذلك من الأمور الأخرى .

وأما انفراد خطاب الوضع :

فمثاله زوال الشمس ، وحلول شهر رمضان ، وحولان الحول في الزكاة
ونحو ذلك من الأمور التي هي أوقات وتجردات لا قدرة للمكلف على تحصيلها
فإنها من خطاب الوضع وليس فيها أمر ولا نهى ولا اذن من حيث هي كذلك
فليس في فعلها كما ترى خطاب تكليف . وأما ما يترتب على هذه الأشياء من
أداء الصلاة والصوم والوفاة فانه شيء آخر غيرها . فالوضع معها في شيء
والتكليف في شيء آخر .
(١)

وأما انفراد خطاب التكليف :

فقد مثل له القرافي بأداء الواجبات واجتناب المحرمات كإيقاع الصلوات
وترك المنكرات ونحوها . فإنها من خطاب التكليف . ولم يجعلها صاعب الشرع
سببا لفصل آخر يؤمر به أو ينهى عنه بل وقف الحال عند أدائها وترتيبها على
أسبابها . وإن كان الشارع قد جعلها سببا لبراءة الذمة وترتب الثواب ودرء
العقاب غير أن هذه الأمور ليست أفعالا للمكلف .

(١) وقد يكون الشيء أولا من خطاب التكليف فإذا وقع صار من خطاب الوضع
كالعدة مثلا فإنها واجبة أولا ثم يصير التلبس بها مانعا من صحة عقد
النكاح من الممثلة لأجنبي . وهكذا . أنظر قواعد الحلائل ورقه ٩٠

ثم قال : (ونحن لا نحنى يكون الشئ سببا الا كونه وضع سببا لفصل

(١)

من قبل المكلف . فهذا وجه اجتماعهما وافتراقهما)

وعلى هذا فيكون بينهما عموم وخصوص وجهي حيث يجتمعان في بعض

المسائل وينفرد كل منهما بنفسه في بعض المسائل الأخرى .

ولكن القرافي كان قد ذكر في شرح تنقيح الفصول : انه لا يتصور

(٢)

انفراد التكليف ان لا تكليف الا وله سبب أو شرط أو مانع .

قلت وبذلك يكون خطاب الوضع أعم من خطاب التكليف فلا يوجد تكليف

الا ومعه وضع . بينما قد يوجد خطاب الوضع حيث لا تكليف .

وذلك كلزوم غرم المتلفات وأروش الجنايات لغير المكلف كالصبي ونحوه .

فيكون بين الخطابين بهذا المعنى عموم وخصوص مطلق .

وهذا فيما يبدو أشبه بالصواب .

(١) أنظر الفروق ١٦٤/١ ، نشر البنود ص ٢٧

(٢) انظر شرح تنقيح الفصول ص ٨١ ، شرح الروضة للطوفي ورقه ٩٤

باب الثالث

في السبب

وفيه خمسة فصول

- الفصل الأول : في تعريف السبب لغة واصطلاحاً .
- الفصل الثاني : في العلل .
- الفصل الثالث : في أن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب .
- الفصل الرابع : في الأراء والقضاء والإعارة .
- الفصل الخامس : في الصحة والفساد .

تمريف السبب في اللغة :

السبب في اللغة هو كل شئ يتوصل به الى الفرض المقصود ، فكل

شئ يتوصل به الى غيره فهو سبب له . كما تقول جعلت فلانا سببا لي السبب

(١)

فلان في حاجتي ، أي جعلته وصلة وذريعة لقضائها . وهو عند الاطلاق يرد

(٢)

لمدة معاني .

(٣)

المعنى الأول : أنه يأتي بمعنى الطريق ومنه قوله تعالى (فاتبع سببا) أي

طريقا فالطريق سبب للوصول الى المكان المقصود بواسطة المشي .

والمعنى الثاني : أنه يأتي بمعنى الحبل ومنه قوله تعالى (فليمدد بسبب الى

(٤)

السماء) أي بحبل الى سقف البيت ، وقد سمي الحبل سببا لكونه يتوصل به

الى المقصود كتنح الماء من البئر مثلا فانه لا بد فيه من الحبل للوصول اليه

وان كان اخراج الماء انما يحصل بالاستقاء لا بالحبل لكه لا بد من الحبل في

ذلك .

والمعنى الثالث : انه يأتي بمعنى الباب ومنه قوله تعالى في قصة فرعون :

(٦)

(٥)

(لعلني أبلغ الأسباب أسباب السماوات) أي أبوابها كما قاله بعض العلماء

(١) أنظر لسان الحرب ٤٤٠/١ ، القاموس ٨١/١ ، صحاح الجوهري

١٤٥/١ ، المصباح المنير ٣١٠/١

(٢) أنظر المستصفى ٩٤/١ ، شفاء الخليل ٥٩٠ ، البزدوى ١٦٩/٤ ،

الأمدي ١٢٧/١ ، السرخسي ٣٠١/٢

(٣) سورة الكهف ٨٥ (٤) سورة الحج ١٥ (٥) سورة المؤمن ٢٦

(٦) أنظر كشف الأسرار ١٦٩/٤ ، تخريج الفروع على الأصول ٣٥٢

ومنه قول زهير بن أبي سلمى :

ومن هاب أسباب المنية يلقيها * ولو رام أسباب السماء بسلم

يعنى من خاف الموت واحترز عن الأسباب الموصلة اليه لا ينفعه ذلك الاحتراز

بل لا بد وأن يدركه الموت ولو صعد بسلم الى أبواب السماء فرارا منه .

والكل من هذه الايرادات يرجع الى معنى واحد . وهو ما يكون موصلا

الى الشيء . فالطريق موصل الى المكان المقصود ، والحبل موصل الى الماء

ونحوه ، والباب موصل الى البيت وهكذا .

فالسبب لغة : يطلق على كل ما يتوصل به الى مقصود ما .

وأما فى الاصطلاح : فان لعلماء الأصول فيه طريقين بناء على شموله

للحالة عند هم وعدم شموله لها .

الأولى طريقة المتكلمين والشافعية :

(١)

والثانية طريقة الحنفية : واليك كلا الطريقتين :

(١) المراد بالمتكلمين والشافعية هم من عدا الحنفية من الأصوليين سواء كانوا شافعية أو مالكية أو حنابلة أو غيرهم لأن طريقتهم فى تقرير قواعد الأصول واحدة . وهى أنهم يميلون فى الغالب عند تقرير تلك القواعد السببية الاستدلال المقتضى ما أمكن . وفض النظر عن تطابق الفروع الفقهية من ما قرروه من قواعد الاصول . أما طريقة الحنفية فانها فى الغالب تعتمد الفروع الفقهية اساسا فى تقرير القواعد الاصولية . بحيث لا يقررون القاعدة الاصولية الا بناء على تطابقها مع الفروع الفقهية المنقولة عن أئمتهم ولذلك كانت طريقتهم أسس بالفقه وأليق بالفروع . أنظر مقدمة ابن

لمبحث الأول في طريقة المتكلمين والشافعية :

وسأذكر لهم عدة تعريفات للسبب ثم اشرحها واستخلص نتیجتها بعد

ولان : تعريف لا مدى : وقد عرفه بما يلي :

(السبب وصف ظاهر منضبط دل الدليل السمي على كونه محرفا لحكم
(١)

• (شرعي)

شرح التعريف :

السبب قوله (وصف) الوصف هو المعنى القائم بالغير وهو جنس في التعريف

يشمل كل وصف سوا كان وجوديا أو عدما . وقد احتز به عن الذات فانها

تكون أسبابا .

(٢)

وله (ظاهر) قيد أول للوصف وقد احتز به عن الخفي كالرضا في البيع

العلوق في العدة . فان كلا منهما لا يصلح أن يكون مصرفا فلا يكون سببا .

(١) أنظر الاقلام ١٢٧/١ ، وابن الحاجب ٧/٢ ، البحر المصيط ورقة

٦٧ ، غاية الوصول ص ١٣

(٢) الخفي لا يعرف غيره لأنه في نفسه غير معرف ، ولأن الحكم غيب عنا فسي

الأصل فاذا كان الوصف غيبا كذلك لم يصلح أن يكون مصرفا لأن الخيب

لا يعرف شيئا كما اذا علل البيع بالرضا لقوله تعالى (الا أن تكون تجارة

عن تراض منكم) فان الرضا وصف خفي لأنه من أفعال النفوس فيتمذر باعتباره

ويرجع الاعتبار فيه الى الأمر الظاهر الدال عليه كالايجاب والقبول

مثلا ولذلك فقد أناط الشارع نقل الملك بذلك . وكذلك العدة فقد

جعل عليها الطلاق أو الوطء لكونه أمرا ظاهرا دون علوق المرأة من

الرجل لغناه ذلك .

ومعنى ظهوره أن يكون معلوما بحيث يمكن ادراكه بأحدى الحواس الظاهرة
وقوله (منضبط) قيد ثان للوصف . ومعناه أن يكون محدد لا يختلف باختلاف
الأحوال والأشخاص وقد احتتز به عن الأوصاف غير المنضبطة كالمشقة/السفر فانها
تختلف من شخص الى آخر .
(١)

قوله (دل الدليل السمعى على كونه مصرفا لحكم شرعى) قيد ثالث للوصف
باعتبار دليله الشرعى ان لا بد أن يدل دليل من الكتاب أو السنة على كون هذا
الوصف الظاهر المنضبط مصرفا لحكم الشرع وهو مخرج للأوصاف التى لم يدل
السمع على كونها كذلك وان كانت ظاهرة منضبطة كما فى الأسباب العقلية مثلا
(٢)
ومعنى كونه مصرفا لحكم شرعى أن يكون ذلك الوصف اشارة وعلامة على وجود الحكم
بعينه يوجد بوجوده وينعدم لعدمه فهو شامل لكل ما يدل على الحكم سواء كان
مناسبا أو غير مناسب . ويكون المراد بالسبب عند الامدى ما هو أعم من العلة
حيث يشمل ما اذا كان الوصف بينه وبين الحكم مناسبة ظاهرة كالاسكار فى تحريم
الخمر وما لم يكن بينه وبين الحكم مناسبة ظاهرة كما فى جعل زوال الشمس اشارة
معرفة لوجوب الصلاة ونحو ذلك مما ذكره الامدى فى تقسيمه الى مناسب وغير مناسب .
وقد احتتز بكون السبب مصرفا للحكم عن المانع فانه لا يصرف الحكم وإنما يصرف
نقيضه كالقتل فى باب الارث مثلا فانه مصرف لعدم وجود الارث المسبب عن القرابة
أو غيرها للحكمة وهى عدم استتجال الوارث موت مورثه .

(١) المشقة فى السفر وصف مضطرب وغير منضبط وان كان الشرع قد رخص للمسافر
فى القصر أو الافطار لأجل المشقة لكن تلك المشقة المعتبرة فى القصر والنظر
غير منضبطة لأنها تتفاوت بطول السفر وقصره وكثرة الجهد فيه وقلته فلا يحسن =

ثانيا : تعريف القرافي :

أما القرافي فقد عرف السبب بقوله (انه ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم لذاته)^(١) أي أنه كل أمر جعل الشارع وجوده علامة على وجود الحكم وعدمه علامة على عدمه كالزنا مثلا . فانه سبب لوجوب الحد فاذا وجد الزنا وجب الحد واذا انتفى الزنا انتفى الحد . وهكذا . وهذا التعريف يحتوى على عدة قيود وصعترزات كما يلي : -

قوله (ما يلزم من وجوده الوجود) قيد أول في التعريف وقد احتز به عن الشرع فانه لا يلزم من وجود الشرط وجود المشروط كالطهارة مثلا فان وجودها لا يلزم منه وجود الصلاة قولا عدوها .

قوله (ومن عدمه العدم) أي ويلزم من عدمه العدم . وهو قيد ثان في التعريف وقد احتز به عن المانع فان عدمه لا يلزم منه شيء * . فلا يلزم من عدم المانع وجود ولا عدم . كالدين مثلا فانه مانع من الزكاة فاذا لم يكن عليه دين فلا يلزم أن تجب عليه الزكاة لاحتمال فقره مع عدم الدين ولا أن لا تجب عليه الزكاة لاحتمال أن يكون عنده نصاب قد حال عليه الحول فتلزمه الزكاة .

= اناطة الحكم بهما فاعتبر الشارع ما يضبطها وهو السفر لأنه لا يختلف بالنسب والاضافات ولذلك لم يلحق به غيره من الصنائع الكادة . أنظر مفتاح الوصول لابن التلمساني ص ١٧١ ، البناي ٩٦/١ ، تخریج الفروع على الأصول ١٤٣ (٢) لأن السبب لا ينصق الا بجعل الشارع له سببا وذلك لأن الأحكام التكليفية هي تكليف من الشارع واذا كان المكلف هو الشارع فهو الذي يجعل الاسباب التي ترتبط بها الاحكام أسبابا لها . أنظر شرح الطوفى على الروضة ورقه ٥٢ ، نشر البنود شرح مراقى السعوى ص ١٦٣ (١) أنظر شرح تنقيح الفصول ص ٨١ ، والدغيرة ص ٦٦ ، النفايس ورقه ٤٥

قوله (لذاته) أى لخاصة نفسه وهو قيد ثالث التصريف . وقد احتترز

به عما لو قارن السبب فقدان الشرط . أو وجود المانع كالنصاب قبل تمام العول
أو مع وجود الدين فإنه لا يلزم من وجوده الوجود . ولكن لا لذاته بل لأمر
خارج عنه . وهو انتفاء الشرط أو وجود المانع .

وذكر الفتوى أن هذا القيد لمجرد الاستظهار فقط على ما لو تخلف

وجود المسبب مع وجود السبب اما لفقد شرط أو وجود مانع . كمن به سبب

(١)

الارث مثلا ولكنه قاتل أو رقيق أو نحوهما .

وعلى الوجه المسبب مع فقدان السبب . لكن ذلك لو وجود سبب آخر

خلف السبب الأول كالردة مثلا المقتضية للقتل اذا فقدت وجود قتل يوجب

القصاص أو زنا محصن فتخلف هذا الترتيب عن السبب لا لذاته بل هو لمصنعي

خارج عنه كما يظهر غير أن في هذا المثال نظرا فان المسبب هنا لم يوجد بدون

سببه . فقد وجد القصاص بسبب القتل وليس بلازم أن تكون معه رده لأنه لا يشترط

وجود المسبب اجتماع أكثر من سبب ، وعلى هذا فالمراد من قوله (ما يلزم من

عدمه العدم) حكمه الخاص به لا مطلقا . وحكم السبب الخالف غير حكم السبب

الزائل اذ القتل بالردة غير القتل بالقصاص كما ترى .

(١) أنظر شرح اللوكب المنير ٤٤٦/١ ، وشرح الروضة للطوفي ورقة ٥٦

والسبب بهذا التصريف الذى ذكره القرافي يشتهر مع الركن فان الركن

أيضا يلزم من عدمه العدم ومن وجوده الوجود فهو يؤثر بطرفى الوجود

والعدم كالسبب تماما . الا أنه يفرق بينهما بأن السبب أمر خارج عن

ماضية الشئ بخلاف الركن فهو جزء من ماضية الشئ ودخل في حقيقته .

ثالثا : تعريف ابن السبكي :

وقد عرفه بأنه (ما يضاف للحكم اليه للتعلق به من حيث انه مصرف للحكم
(١) أو غيره) . وأصل هذا التعريف للفضالي في المستصفي فقد ذكر ذلك بقوله :
(ونصني بالأسباب هاهنا أنها هي التي أضاف الشارع الأحكام اليها) فزاد
(٢) ابن السبكي لبيان جهة الاضافة قوله (للتعلق به من حيث انه مصرف للحكم أو
غيره) .

شرح التعريف :

قوله (ما) وصف وقد تقدم تعريف الوصف في تعريف الآمدى للسبب .
قوله (يضاف الحكم اليه) الاضافة في اللغة التعلق والارتباط والمعنى
يرتبط به الحكم ويستند اليه .
قوله (للتعلق به) أي لتعلق الحكم به وهذا القيد لبيان جهة الاضافة
أي لبيان سببها الذي هي من قبله . وقد احتز به عن أعمال المكلفين التي تضاف
اليها الأحكام ولا تسمى أسبابا كما يقال وجوب الصلاة ، وحرمة الخمر والزنا ونحو
ذلك فان الحكم أضيف الى هذه الأفعال ولكنها ليست أسبابا لأن هذه الاضافة
ليست من حيث انها محرقة .

قوله (من حيث انه مصرف للحكم) المراد التعلق من هذه العيشية وهو
كونه مصرفا للحكم والمصرف للحكم هو الوصف الذي جعل علامة على الحكم فلا يفارقه

(١) أنظر حاشية البناني على شرح جمع الجوامع ٩٤ / ١ ، وأنظر كذلك حاشية

الخطار ١٣٢ / ١

(٢) أنظر المستصفي ٩٣ / ١ ،

بل يدور معه حيث دار وجودا وعدمًا .

قوله (أو غيره) . أي غير مصرف للحكم بأن كان مؤثرا فيه أما بذاته أو بانذار

الله تعالى أو باعنا عليه الأقوال الثلاثة التي قيلت في ذلك .

قال الجلال المحلى : (وقد تعرض^{لها} / ههنا تشبيها على أن المعبر عنه

هنا بالسبب هو المعبر عنه في القياس بالعلة . كالزنا لوجوب الحد والزوال

لوجوب الظاهر والاسكار لحرمة الخمر ونحو ذلك . ومن قال لا يسمى الزوال ونحوه

من السبب الوقتي علة فقد نظر إلى اشتراط المناسبة في العلة وسيأتى أنها

(١)

لا تشترط بناء على أن العلة بمعنى المصرف وهو الحق) .

ومعنى كلام المحلى هنا أن السبب مرادف للعلة وأنها شيء واحد بحيث

(٢)

يطلقان على ما فيه مناسبة ظاهرة بين الوصف والحكم وعلى ما ليس فيه مناسبة ظاهرة .

وعليه فالعلة بهذا المعنى تشمل المناسب وغيره كالزوال في وجوب الظاهر

والزنا في وجوب الحد كما أن السبب كذلك لأن المعبر عنه بالسبب هنا هو المحبر

عنه في القياس بالعلة . فلا فرق إذا بينهما بل كل علة سبب وكل سبب علة فهما

مترادفان .

(١) أنظر شرح المحلى مع حاشية المطار ١ / ١٣٣ ، وغاية الوصول شرح لب

الأصول ص ١٣

(٢) المناسبة هي ملاءمة الوصف لأفعال العقلاء وهي منتفية في السبب الوقتي

كالزوال لوجوب الظاهر وشهود شهر رمضان لوجوب صومه . لأن الأوقات

لا تدخل لأفعال العقلاء فيها لا نغيا ولا اثباتا . وقيل المناسب هو

ما لو عرض على المقول تلقته بالقبول . أنظر التوضيح ٦٣ / ٢

رابعا : تعريف الشاطبي :

أما الشاطبي فقد عرف السبب بأنه (ما وضع شرعا لحكم لحكمة يقتضيها

(١)

ذلك الحكم) .

فقوله (ما وضع شرعا) أى وصف ظاهر منضبط وضعه الشارع سببا للحكم .

لأن السبب لا يتحقق سببا الا بجعل الشارع . فيخرج به الأوصاف التي لم توضع

من قبل الشرع .

وقوله (لحكم) أى لتصرف حكم فيشمل الحكم التكليفي والوضعي .

كإباحة الانتفاع وانتقال الأملاك ونحو ذلك .

وقوله (لحكمة يقتضيها ذلك الحكم) أى لكونه مظنة لحكمة مقصودة من

شرع ذلك الحكم . من جلب نفع للمعبود أو دفع ضرر عنهم . ثم مثل للسبب بمصالح

النصاب في وجوب الزكاة وبزوال الشمس في وجوب الصلاة والسرقة في وجوب القطع .

ونحو ذلك .

ومن تشيله هذا يظلم أن السبب عنده يطلق على الوصف المناسب وغير

المناسب . وأما الحلة فقد غصبا بالحكم والمصالح ذاتها لا بمظنتها حيث يقول

في ذلك : (وأما الحلة فالمراد بها الحكم والمصالح التي تعلقت بها الأوامر

(٢)

والإباحة والمفاسد التي تعلقت بها النواهي) .

فالمشقة عنده علة في إباحة القصر والفطر للمسافر . والسفر هو السبب وهو

بذلك لا يشترط في العلة أن تكون ظاهرة منضبطة وعدم اشتراط ذلك اصطلاح خاص

(١) أنظر الموافقات ١ / ٢٦٥

(٢) نفس المصدر والصفحة .

به لم يذكره غيره . وقد نص على ذلك فقال :

" وعلى الجملة فالعلة هي المصلحة نفسها أو المفسدة لا مظنتها سواء كانت

(١)

ظاهرة أو غير ظاهرة منضبطة أو غير منضبطة " .

(٢)

ثم مثل لذلك بقوله صلى الله عليه وسلم : (لا يقض القاضى وهو غضبان)

فقال: ان العلة هي تشويش خاطر عن استيفاء الحجج .

والتشويش وصف غير منضبط . والغضب مظنة التشويش ولما كان وصفا

ظاهرا ضبط به وجعل سببا له فألحق بالغضب الجوع والشبع المفرطان والوجع

وغير ذلك ما فيه تشويش الذهن على أن الشاطبي رحمه الله قد ذكر أعيرا أن

ما ذهب اليه مجرد اصطلاح . وأن لفظ السبب قد يطلق على نفس العلة

لا ارتباط ما بينهما . ثم قال : ولا مشاحة في الاصطلاح .

(١) أنظر الموافقات ٢٦٥/١

(٢) نص الحديث : (لا يقض القاضى بين اثنين وهو غضبان) رواه مسلم

أنظر شرح النووي ١٥/١٢

النتيجة :

إذا استعرضنا جملة التعاريف السابقة للسبب فإننا نجد ها تهدف الى معنى واحد وهو كون السبب اسما عاما شاملا لما كان فيه مناسبة ظاهرة وما لم يكن كذلك .

فالوصف الظاهر المنضبط في تعريف الامدى يمكن أن يكون مناسباً كما في الاسكار الذى هو سبب لتحريم الخمر . ويمكن أن يكون غير مناسب كما في جعل ذلوك الشمس سبباً في وجوب الصلاة وهو ما ذكره بكونه ينقسم الى ما يستلزم في تعريفه للحكم حكمة باعته عليه والى ما لا يستلزم ذلك .
(١)

وما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم في تعريف القراني يتفرج على هذا المعنى حيث يشمل ما كان بينه وبين الحكم مناسبة ظاهرة وما ليس كذلك فهو كتعريف الامدى في المعنى فالزوال مثلا سبب يلزم من وجوده وجود الصلاة ومن عدمه عدمها لذاته والنصاب سبب يلزم من وجوده وجود الزكاة ومن عدمه عدمها وهكذا .

والوصف الذى يضاف اليه الحكم في تعريف ابن السبكي والغزالي شامل أيضا لما أضيف اليه الحكم مع مناسبة كما تقدم في جعل النصاب سبباً في وجوب الزكاة لكونه مظنة الضنى . ولما يضاف اليه الحكم بدون مناسبة كما في جعل شهود شهر رمضان سبباً في وجوب صومه .

(١) أنظر الأحكام للامدى ١ / ١٢٧ ، وأنظر كذلك المستصفى ١ / ٩٣ فقد مثل الغزالي للسبب بما ليس فيه مناسبة كاذلوك وما فيه مناسبة كالزنا فدل ذلك على أنه أراد من تعريفه للسبب ما يشمل الحلة وغيرها . وقد أثبت هذا المعنى في شفاء الخليل ص ٥٩٠ حيث ذكر أن السبب والحلة جنس واحد في الشرع .

أما تعريف الشاطبي فقد أفهم قصر السبب على ما وضع شرعا لعكسة .
وهو اصطلاح خاص به كما ذكرنا . وان كان يفهم من تمثيله للسبب شموله للناسب
وغيره وانما اعتبرنا تمثيله ذلك دلالة على شمول السبب عنده لما فيه مناسبة وغيره
فانه يمكن أن يقال في تعريفه له بالوصف الذي وضع لعكسة أنه يشمل ما كانت
الحكمة فيه ظاهرة لنا من شرع الحكم عنده كما في جعل السرقة سببا في وجوب
القطع . وهو ما يطلق عليه علة عند غيره .

وما لم تكن الحكمة فيه ظاهرة لمقولنا كما في السبب الوقتي فانه وان لم
تظهر لنا الحكمة جعل الزوال سببا في وجوب الصلاة الا أن الحكمة موجودة في
الحقيقة لأن الله سبحانه لا يرتب المصائب على أسبابها الا لحكمة .

وعاصله : أن السبب هو الأمر الذي جعل الشارع وجوده علامة على وجود
الحكم وانتقاه علامة على انتقائه . سواء كان مناسبا لتشريع الحكم مناسبة ظاهرة
أو لم يكن كذلك الا أنه ان كان مناسبا للحكم مناسبة ظاهرة سمي علة وسببا وان
لم يكن مناسبا له مناسبة ظاهرة سمي سببا فقط ولا يسمى علة خلافا للجلال الحنطلي
الذي صرح بعدم اشتراط المناسبة في العلة . والجمهور على اشتراط المناسبة
فيها كما سيتبين ذلك في مبحث العلة القادم في موضعه .

وبذلك يكون بين السبب والعلة عموم وخصوص مطلق . ان السبب أعم

مطلقا من العلة بحيث ان كل علة سبب وليس كل سبب علة .

المبحث الثاني

في طريقة الحنفية

وفيه مطالبان :

المطلب الأول : في تعريف السبب عند الحنفية وقد عرفوه كما يلي :

١- عرفه الشاشي بقوله : (السبب ما يكون طريقا الى الشيء بواسطة) كالطريق

(١)

فانه سبب الى المقصد .

فقوله (ما يكون طريقا الى الشيء) أن ما يكون مفضيا الى المقصود وموصلا

اليه . وقوله (بواسطة) الوسطة هنا المراد بها العلة التي تتخلل بينه وبين

الحكم . فعلق هذا كل ما كان طريقا الى الحكم بواسطة يسمى سببا له شرعا

وتسمى الوسطة علة . وقد مثل لذلك بفتح باب الاصطبل اذا خرجت الدابة

منه وتلفت ويحل قيد العبد حتى يتمكن من الاباق ، فان فتح الباب وحل القيد

سبب لما يتلف به ولكن هذا التلف انما يحدث بواسطة وجدت من الدابة والعبد

وهي خروج الدابة بنفسها وذهب العبد باختياره فيضاف الحكم الى تلك الوسطة

ولا يضمن المتسبب لأن فعله سبب محض .

ولأن العلة اذا اجتمعت مع السبب اضيف الحكم الى العلة دون السبب

الا اذا تعذر الاضافة الى العلة بأن كانت العلة غير صالحة لاضافة الحكم اليها

فيضاف الحكم عندئذ الى السبب . كما لو ساق انسان دابة فوطعت شيئا فأطلقتها

(١) أنظر أصول الشاشي ص ٣٥٣ × ٣٥٧ ، والشاشي هو أحمد بن محمد بن

اسحاق المكي بأبي علي فقيه أصولي حنفي . له أصول الشاشي في أصول الفقه

توفي عام ٣٤٤ هـ . أنظر الفوائد البهية ص ٣١ ، الفتح المبين ١/ ١٧٧

وطء الدابة علة للاتلاف ولكن هذه العلة مضافة الى السوق وهو السبب لكونها ناشئة عنه وحادثه به فاذا كانت كذلك كان السبب في معنى العلة حينئذ فيضاف الحكم اليه ويجب الضمان على السائق . وان لم تكن العلة مضافة الى السبب بأن كانت فعلا اختياريا فهو سبب محض . كما لو دل رجل سارقا على مال الغير فسرقة أو على تافلة فقطع عليهم الطريق فانه لا ضمان على الدال لأن دلالة سبب محض لكونها طريق الوصول الى المقصود . وقد تغلل بين الحكم وبين السبب فيها علة صالحة لضافة الحكم اليها وهي فعل المدلول الذي يباشره باختياره (١) فيضاف حكم الضمان الى تلك العلة المتوسطة دون السبب الذي هو الدالة .
والخلاصة : أن هذه الوسطة اما أن تكون مضافة الى السبب أي ناشئة عنه كما في سوق الدابة واما أن تكون غير مضافة اليه كما في دلالة السارق ، والمراد بالوسطة في التعريف هي الوسطة التي لا تنشأ عن السببولا تضاف اليه . حتى يكون التعريف خاصا بالسبب الحقيقي لأنه هو المراد عند الاطلاق . فينصرف اللفظ اليه دون غيره من أقسام السبب الأخرى .

(١) بخلاف المودع اذا دل سارقا على الوديعة فسرقها أو دل المحرم غيره على صيد الحرم فقتله فانه يجب الضمان على المودع والمحرم بسبب ذلك . ولكن وجوب الضمان عليهما ليس ناتجا عن الدلالة بل هو باعتبار ترك العفظ في حق المودع بحيث التزم ذلك بقبوله للوديعة . وفي حق المحرم باعتبار أن الدلالة معتدلة باحرامه بمنزلة لبس المخيط ومس الطيب فيضمن بارتكاب المحظور لا بالدلالة . راجع أصول الشاشي ص ٣٥٦ ، شرح المنار ١/٢ ، ٩٠ ، وأنظر كذلك الاشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٦٣ والتوضيح ١٣٧/٢

٢ - وعرفه البزدوي بقوله :

(١)

السبب الحقيقي هو ما يكون طريقا الى الحكم من غير أن يضاف اليه وجوب

(٢)

ولا وجود ولا يحقل فيه معاني الحلل "

فقوله " ما يكون طريقا الى الحكم " أي ما يفضى اليه وهو بمنزلة الجنس قيد نقل

تحت السبب والعللة والشرط وغيرها ما يكون طريقا الى الحكم ، ويخرج به العلة

فإنها لا تكون طريقا الى الحكم وإنما هي أمانة عليه ودلالة على طريقه .

وقوله " من غير أن يضاف اليه وجوب " أي ثبوت . وهو قيد في التعريف

لاخراج العلة . إذ هي ليست كذلك لأنه يضاف اليها وجوب الحكم وقوله (ولا وجود)

احتراز عن الشرط فإن وجود الحكم يضاف الى الشرط ثبوتا عنده .

وقوله " ولا يحقل فيه معاني الحلل " أي من الملاءمة والتأثير فلا يوجد

للسبب تأثير في الحكم بوجه . وقد احتراز به عن السبب الذي له شبهة العلة

أو فيه معنى العلة فإنه طريق الى الحكم من غير أن يضاف اليه وجوب ولا وجود

ولأنه لا يخلو عن معنى العلة . ثم بين غلوه عن معنى العلة بقوله : " ولكن

يخلل بينه وبين الحكم علة لا تضاف الى السبب وذلك بأن تكون تلك العلة فصلا

اختياريا مضافا الى الثاعل دون السبب كما مر في التمثيل له بدلالة السارق على مال

(١) نص على السبب الحقيقي ليخرج غيره من أقسام السبب التي يطلق عليها اسم

السبب الا تجوزا لأنهما لا تغلو عن معنى العلة بخلاف الحقيقي فإنه لا يحقل

فيه معاني الحلل كما ذكره التعريف . وهذا القيد لا بد منه عند العنقيسة

لتفريقهم بين السبب والعللة بفارق التأثير كما سيأتي . أنظر مسلم الثبوت ٢ / ٤٠٤

(٢) أنظر أصول البزدوي ٤ / ١٧٥ ، والبزدون هو علي بن محمد بن الحسين

فخر الاسام البزدون فقيه أصولي حنفي مشهور محدث مفسر له كتز الأصول في

أصول الفقه ويعرف بأصول البزدون توفي سنة (٤٨٢ هـ) أنظر تاج التراجم ص ٤١

حدثة الساردين ٢ / ٧٧ ، الفوائد البهية ص ١٢٤ ، الفتح المبين ١ / ٢٦٣

ليسرقه فلا ضمان على ألدال لأن لآلالته سبب محض من حيث بأنها طريق للوصول الى السرقة . وقد توسط بين السبب والحكم علة هي فعل السارق باختياره فيضاف الحكم اليها دون السبب .

فلا يضاف وجواب الحكم الى السبب الحقيقي عند الحنفية وإنما يضاف الى العلة المتخللة بينه وبين الحكم . وأما اذا أضيف الى السبب فانه يخرج بذلك عن كونه سببا محضا ويصبح سببا في معنى العلة عندئذ لكونه علة العلة في الحقيقة وذلك كما لو قطع القنديل حتى سقط ، أو شق الرقيق وفيه مائع فتلف ونحوه . ذلك ما يضاف الحكم فيه الى السبب دون العلة . لأن العلة هنا لما حدثت بالسبب ونشأت عنه صارت مع حكمها مضافين الى السبب فكان السبب هنا فسي (١) معنى العلة .

(١) وقد ذكر الزنجاني في تخريج الفروع أن الوسائط بين الأسباب والأحكام منقسمة الى مستقلة وغير مستقلة فالمستقلة يضاف اليها الحكم دون السبب لكونها أقرب الوصفين الى الحكم كما في البيع والهبة ونحو ذلك وأما غير المستقلة وهي ما كانت ناشئة عن السبب كما في الرمي مع الاصابة والمشقة مع السفر فان الحكم يضاف الى السبب الأول دون الوساطة : أنظر تخريج الفروع على الأصول ص ٣٥٢

٣ - وعرفه ملا خسرو . في حاشية المراه بقوله :

" السبب ما يكون طريقا الى الحكم بلا انضياف وجوب ولا وجود اليه وضما

(١)

وبلا تمقل التأثير " .

فقوله : " ما يكون طريقا الى الحكم " تقدم شرحه .

وقوله " بلا انضياف وجوب اليه وضما " قيد في التعريف وهو فخرج للعلة .

لوجوب الحكم بها وضما .

وقوله " أو وجود اليه وضما " اعتراز عن الشرط لثبوت الحكم عنده وضما .

وقوله " وبلا تمقل التأثير " أي بدون مناسبة معقولة بينه وبين الحكم وقد

احتراز به عن سائر أقسام السبب الأخرى لتمقل حقيقة التأثير أو شبهه نبيها ثم ذكر

بعد ذلك أن السبب لا يضاف اليه أثر الفعل وإنما يضاف اليه العلة . المتوسطة (٢)

بينه وبين الحكم . فأوضح بذلك عدم اضافة الحكم الى السبب الحقيقي كما ذكره

البرزوي . وإنما يضاف الحكم الى الواسطة التي تكون بينه وبين السبب . ومثل

لذلك بأن من دل قوما من المسلمين على حصن حربي للعدو وفتحوه وضموا

ما فيه فان الدال لا يشترك في الغنيمة الا اذا ذهب مع الغزاة واشترك معهم

في فتحه فصار صاحب علة : وأما بمجرد الدلالة فليس له شيء لأن دلالة طريق

للوصول فقط وقد تشغل بين الحصول على الغنيمة فعل فاعل مختار . وهو فحصل

(١) أنظر مرآة الأصول شرح مرآة الوصول لملا خسرو مع حاشية الأزميري ٤٠٦/٢ .

والتوضيح ١٣٧/٢

(٢) أنظر فصول البدائع ٢٤٠/١

فاعل مختار . وهو فعل المجاهدين الذي هو علة في الحصول على الغنيمية .
وهو غير مضاف الى الدلالة المذكورة ، فتحتمس الغنيمية بالفاتحين . وكذلك من
فتح باب دار فجاء آخر وسرق منها متاعا فالضمان على السارق دون الفاتح لأن
السرقه لم تنشأ عن الفتح وإنما حدثت بفعل السارق واختياره فيضاف الضمان الى
فعل السرقة فظهر أن السبب عند ملا خسرو هو ما كان طريقا الى الحكم فقط .
(١)
وحكمه أن لا يضاف اليه أثر الفعل ولا يعقل فيه التأثير أصلا .

وما تقدم من تعاريف السبب عند الحنفية يتحصل لنا أن السبب عند هم :
هو مجرد طريق الوصول الى الحكم فقط من غير اضافة ولا تأثير ، أي أنه لا يضاف
اليه الحكم ابتداءً وإنما يضاف الى الوساطة التي تتخلل بينه وبين الحكم .

وتلك الوساطة هي المعبر عنها بالعلة كما ذكر ذلك الشاشي حيث قال :

(٢)

" كل ما كان طريقا الى الحكم بواسطة يسمى سببا له شرعا وتسمى الوساطة علة "

وتبعه في ذلك البزدوى وصاحب المرقاة .

وقد صرحوا أيضا بغلو السبب من التأثير والملاءمة وأنه لا يعقل فيه معانسي

العلل وهذا يعكس العلة عند هم فإنه لا بد فيها من المناسبة والتأثير ولذلك قال

صاحب التوضيح : (ان ما يترتب عليه الحكم ان كان شيئا لا يدرك العقول تأثيره

(١) وما لا خسرو : هو محمد بن فراموز الشهير بالمولى خسرو فقيه أصولي حنفي

كان عالما فذا بالمنقول والمصقول . جامعاً للفروع والأصول . له عدة مؤلفات

منها مرقاة الوصول وشرحه المسمى بمرآة الأصول في أصول الفقه توفي ٨٨٠ هـ

أنظر الفوائد البهية ص ١٨٤ .

(٢) أنظر أصول الشاشي ص ٣٥٣

(١) كالوقت للصلاة يخص باسم السبب وان ادرك العقل تأثيره يخص باسم العلة () .

كما سيتبين لنا أيضا في مبحث العلة عند الحنفية أن من جملة أوصاف العلة الحقيقية عند هم أن تكون علة معنى أي مناسبة وملائمة . (٢) بحيث يدرك العقل تأثيرها في الحكم . فظهر بهذا المرض أن السبب عند الحنفية هو أمر يحصل الشارع وجوده علامة على وجود الحكم وانتفائه علامة على انتفائه . من غير أن يكون بينه وبين شرعية الحكم عند ه أي مناسبة أو تأثير .

-
- (١) أنظر التوضيح ١٤٥/٢ ، شرح المنار ٨٩٩/٢
- (٢) وعليه فالسبب عند الحنفية مفاير للعلة ومباين لها . لأن الوصف المتعلق بالحكم اما أن يكون مؤثرا فيه أولا . فان كان مؤثرا في الحكم فهو العلة ولا يقال له سبب وان كان مفضيا اليه بلا تأثير فهو السبب فقط . أنظر مسلم الثبوت ٣٠٤/٢ .

المطلب الثاني :

في أقسام السبب عند الحنفية :

بعد ذكر تعريف الحنفية للسبب أرى أن نذكر أقسامه عندهم تنميًا للفائدة
لأنهم يقسمون ما يطلق عليه اسم السبب إلى عدة أقسام . وتقسيمهم هذا ليس باعتبار
أن حقيقة السبب تنقسم إلى تلك الأقسام التي ذكروها . لأن ما هو حقيقة إنما هو
أحد هذه الأقسام فلا يستقيم التقسيم باعتبار الحقيقة لأنه يلزم منه تقسيم الشيء إلى
نفسه وإلى غيره وهو محال . (١)

وإنما وقع التقسيم باعتبار المعنى المأم وهو ما يطلق عليه اسم السبب
سواء كان بطريق الحقيقة أو باعتبار ما يوجد فيه من جهة السببية فحينئذ يستقيم
التقسيم ويتجه واليك هذه الأقسام :-

١ - سبب حقيقي • وهو ما يكون طريقا إلى الحكم من غير أن يضاف إليه وجوب

ولا وجود ولا يحتمل فيه معاني العطل • ومثل له صاحب كشف الأسرار بما

لوا طار اثنين لآخر عارية ما فاستعملها المستعير وأظفها باستعماله

ثم ظهرت أنها مستحقة لشخص آخر . فإن المستعير يضمنها ولا يرجع

بقيمتها على المعير لأن الإعارة سبب محض لا يضاف الاستعمال الذي هو

علة التلف إليه . إذ لا يضاف حكم الضمان إلى السبب مع وجود العلة

(٢)

الصالحة لإضافته إليها .

(١) أنظر شرح السراج المهندي على المعنى ورقة ٢٨٩ ، وحاشية الرهاوي على

ابن ملك ٨٩٩/٢

(٢) أنظر كشف الأسرار ١٢٩/٤ ، أصول السرخس ٧/٢ • ٣ ، شرح المنار

٨٩٩/٢

٢ - سبب مجازي وهو ما يكون طريقا الى الحكم لا في الحال بل في المال .
وذلك كاليمين بالله تعالى قبل الحنث فانها سبب مجازي لأنها شرعت
للبر والبر لا يكون طريقا الى الكفارة لكونه مانعا من الحنث فلا يمكن أن
يجعل المانع عن الشيء سببا لثبوته وطريقا اليه . وانما سمي سببا بطريق
المجاز باعتبار ما يؤول اليه .

ومن هذا القبيل جميع صيغ التعليق كتعليق الطلاق والعتاق والتذر ونحو
ذلك فانها قبل وقوع المطلق عليه أسباب مجازية لما يترتب عليها مسن
الجزاء وهو وقوع هذه المعلقات لافضائها اليه في الجملة وليست أسبابا
حقيقة . ان ربما لا يفضى الى شيء بأن لا يقع المطلق عليه مثلا .
(١)

(٢)

٣ - سبب في معنى العلة :

وهو ما كانت العلة مضافة اليه . كسوق الدابة وقودها مثلا فكل منهما
سبب لما يتلف بها من مال أو نفس حالة القود والسوق لا علة . ولكنهما
بمعنى العلة لأن القود والسوق يحملان الدابة على الذهاب كرها فيصير
فعلها مضافا الى المكروه وهو السائق أو القائد ويكون لهذا النوع مسن
السبب حكم العلة من كل وجه لكونه علة العلة في الحقيقة . والحكم يضاف
الى علة العلة اذا لم تكن العلة سالحة لضافة الحكم اليها وهما العلة
غير سالحة للاضافة لأن فعل العجماء جبار ومنه أيضا الشهادة بوجوب

(١) أنظر أصول السرغسي ٣/٣٠٤ ، وشرح المنار لابن طك ٢/٢٠٢

(٢) أنظر التوضيح ٢/١٣٧ ، أصول السرغسي ٢/٣٠٤ وما بعدها ، كشف

الأسرار ٤/١٢٦ ، حاشية الأزميري على المرأة ٢/٤١١

القصاص فانها سبب في معنى العلة . والعلة هي ما توسط من فعل الفاعل المختار وهو المباشر للقتل ولكن مباشرة القتل هنا مضافة الى الشهادة فكانت سببا في معنى العلة لذلك الا ان الشهادة عند الحنفية لا توجب القصاص على الشهود اذا رجحوا ولا توجب الكفارة أيضا ولا الحرمان من الميراث وانما توجب الدية فقط لأن التلف الواقع بالحكم تلف حكى . والكفارة والقصاص جزاء الاتلاف حقيقة والاتلاف في الحقيقة انما كسان بمباشرة الولي للقتل فيقتصر على فضله ولا ينتقل الى الشهود فلا يلزمهم (١)

ضمان القتل حقيقة .

سبب له شبهة العلة : - ٤

وهو ما يضاف اليه الحكم ثبوتا عنده . كحفر البئر في الطريق العام أو في ملك النخيل فانه سبب للقتل من حيث ايجاد شرط الوقوع وهو زوال السكة وليس بعلة في الحقيقة لمن يتلف بالوقوع فيه . وانما العلة هي ثقل الماشي في نفسه والسبب المطلق مشبه في ذلك الموضع فكان للحفر شبهة العلة باعتبار أن الحكم يضاف اليه من حيث الوجود فقط لا من حيث الوجوب . ولمسئذا لم يكن موجبا للكفارة ولا حرمان الميراث أيضا لأن ذلك جزاء المباشرة ولم

(١) قال السخري في التلويح . « وعند الشافعي رحمه الله يجب على الشهود القصاص اذا قالوا عند الرجوع تعمدنا الكذب بقتله وعلم من حالهم أنه لا ينفق عليهم أنه يقتل بشهادتهم لأنه جعل السبب القوي المؤكد بالقصد الكامل بمنزلة المباشرة في ايجاب القصاص تحقيقا للردع والزرع » . وذكر السيوطي في الأشباه والنظائر أنهم لو شهدوا على محصن بالزنا فرجم ثم رجحوا أنه يجب عليهم القصاص « أنظر التلويح ١٣٨ / ٢ ، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٤٦ ، وأنظر شفاء الغليل ص ٥٩٣ »

توجد وإنما يجب بدل المتلف وهو الدية فقط . وقد جعل التلف مضافا الى

حفره عند التحدى فكان شبهها بالعلة من هذا الوجه .

هذه الأقسام^{هي} التي ذكرها البزدوى والسرخسى وغيرهما من الحنفية .

ويرى بعض الحنفية أنها ثلاثة فقط . ووجهة من^{يجعلها} /ثلاثة أقسام لا أربعة

أنه يدخل السبب الذي له شبهة العلة في السبب المجازي . وقد اختار

هذا صاحب كشف الأسرار عبد المزمز بخارى وتبعه على ذلك ابن نجيم

(١)

في فتح الخفارى .

والخلاصة : أن أقسام السبب هذه سواء كانت ثلاثة أو أربعة هي فسى

الحقيقة من قبل العلل غير الحقيقية عند الحنفية ما عدا القسم الأول منها

وهو السبب الحقيقي . وأما غيره من بقية الأقسام فلا يخلو من معنى العلة

أو شبهه فيها ويبان ذلك :

أن القسم الثانى وهو السبب المجازى كما فى اليمين قبل الحنث . أنه

يصير علة للكفارة عند وقوع الحنث فكان له شبهة العلة من هذه الناحية .

وأما الثالث والرابع فمعنى العلة واضح فيهما .

وهذا تكون قد أنهينا الكلام على تعريف السبب عند علماء الأصول ويقى

علينا أن نذكر معنى السبب عند الفقهاء وهو ما سنخصه بالمبحث التالى :

(١) أنظر كشف الأسرار ١٧٥/٤ وفتح الخفارى ٦٧/٣ . وشرح المنار ٢/٢٠٨

البحث الثالث : في ادلاقات السبب عند الفقهاء :

لا شك أن ضوابط الاجتهاد عند الفقهاء هي القواعد الأصولية التي تعتبر الشرح الذي يسلكه الفقيه في استنباط الأحكام باعتبار أن علم الفقه سببي على علم الأصول ومستنبط من قواعد . ولذلك فقد ذكر الشاطبي رحمه الله " أن علم الأصول يختص بإضافته إلى الفقه إلا لكونه مفيداً له ومعتقداً للاجتهاد فيه " وإذا كان كذلك فالمستوقع أن يكون الفقهاء تابعين للأصوليين في اعتبار حقيقة السبب .

غير أننا نجد لهم في كتب الفروع يدالقون لفظ السبب على عدة أمور قد تبدو مخالفة لما اصطلح عليه الأصوليون في مفهوم السبب .

فقد ذكر الخزالي أن لفظ السبب مشترك في اصطلاح الفقهاء . إنهم يدالقونه على أربعة أوجه . (١)

الأول : أنهم يدالقونه في مقابل المباشرة حيث قالوا إن حافر البئر مع المردي عليه صاحب سبب والمردي صاحب علة . لأن الهلاك بالتردية لا بالعقر ولكن وقع ذلك عند وجود البئر فسما السافر متسبباً والدافع مباشراً وإذا أبتغى السبب بالمباشرة ظلت المباشرة ووجب الضمان على المباشر وانقطع حكم المتسبب . (٢)

(١) أنار المستصفي ١/٢٤ . والخزالي في مسنده بين صاحب بن محمد بن محمد الخزالي معية الاسام أصولى فقيه شافعي فيلسوف له عدة مؤلفات منها في أصول الفقه المستصفي ، والمنقول ، وشفاء الخليل . توفي ٥٠٥ هـ . أنظر ترجمته في إنبات ابن السبكي ١/٤٠١ ، الاعلام ٧/٢٤٧ ، هدية السارفين ٢/٧٩ والفتح المبين ٢/٨ .

(٢) قال ابن رجب في قواعد ٢٨٥ : " إلا إذا كانت المباشرة ناشئة عن =

ومن هذا القبيل ما لو ألقاه من شاطئ فلقاه آخر بالسيف فغده فان
الضمان على المطلق بالسيف لأنه مباشر . وكذا لو أمسكه فقتله آخر فالضمان على
القاتل دون المسك . (١)
صاحب الشرط وليس من أتى بالسبب المصطلح عليه عند الأصوليين لأن حفر البئر
شرط لوقوع الهلاك لكونه إزالة للمانع إذ لولا الحفر لاستمسكت الأرض ولم يقع الهلاك
فيكون المراد بالمباشرة هنا إيجاد العلة وبالتسبب إيجاد الشرط وهكذا .

= التسبب ومبنية عليه فيضمن المتسبب عندئذ كما لو قتل الحاكم حدا أو
قصاصا بشهادة ثم أقر الشهود أنهم تعمدوا الكذب فالضمان والقود
عليهم دون الحاكم . وذكر السيوطي في الأشباه والنظائر أن الجبلان
لو قتل بأمر الإسلام ظلما وهو جاهل أن الضمان على الامام دون الجبلان
أنظر ص ١٦٢ .

وأنظر كذلك الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٦٣ فيما إذا اجتمع المباشر
والمتسبب، فان الحكم يضاف إلى المباشر دون المتسبب .

(١) وقد روى في معتق الأخبار عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم
أنه قال : " إذا أمسك الرجل الرجل وقتله الآخر ، يقتل الذي قتل ،
ويحبس الذي أمسك " رواه الدارقطني . قال الشوكاني فشرحه :
" والسديد فيه دليل على أن المسك للمقتول حال قتل القاتل له لا يلزمه
القود ولا يعد فعله مشاركة متى يكون ذلك من باب قتل الجماعة بالواحد .
وعكس عن مالك والليث أنه يقتل المسك كالمباشر لأنهما شريكان .
وأجيب بأن ذلك تسبب مع مباشرة ولا حكم له معها " .

والثانى : تسميتهم الرمي سببا للقتل من حيث انه سبب للحملة وهو على التحقيق
علة العلة لأنه علة للاصابة والاصابة علة للزهوق . ولكن لما حصل الموت بالاصابة
المتوسطة بين الرمي والزهوق لا بالرمي كان الرمي شبيها بالسبب فى وضع اللسان
وهو ما كان مفضيا الى الشىء وطريقا اليه . فسموه سببا لذلك .

وعذا الجنى من السبب له حكم المباشرة من كل وجه .

والثالث : أطلقوه على العلة الشرعية بدون شرطها كالنصاب بدون الحول فانه

يسمى سببا لوجوب الزكاة . وكاليمين بدون الحنث فهو سبب لوجوب الكفارة .

مع أنه لا بد منهما فى الوجوب . ويريدون بهذا السبب ما تحسن اضافة الحكم

اليه كما يقال : نصاب الزكاة وكفارة اليمين ونحو ذلك .

والرابع : أطلقوه على العلة الشرعية الكاملة التى توجب الحكم وهى المجموع المركب

(١)

من المقتضى والشرط . وانتفاء المانع ووجود الأهل والمحل .

ومثال ذلك حصول الملك فى البيع والنكاح فانه حكم شرعى ومقتضيه الايجاب

والقبول وشرطه ما ذكر من شروط البيع والنكاح فى كتب الفروع . ومحله العين المبيحة

والمرأة المقصود عليها .

وأهله ~~كأن~~ العاقد صحيح العبارة ونحو ذلك .

وقد ذكر الفزالي أن اطلاق السبب على العلة الشرعية الكاملة هو أبعد

الوجوه عن وضع اللسان باعتبار أن السبب فى الوضع عبارة عما يحصل الحكم عنده لا به .

(١) المقتضى للحكم هو المعنى الطالب له . وأهله هو المخاطب به ومحلّه هو ما يتعلق

به الحكم . فوجوب الصلاة مثلا حكم شرعى ومقتضيه أمر الشارع بالصلاة وأهله
المصلّى ومحلّه الأفعال المخصوصة وشرطه أهلية المصلّى لتوجه الخطاب اليه
بأن يكون بالغا عاقلا .

بخلاف العلة فانها موجبة للحكم شرعا .

الا أنه يحسن هذا الاطلاق على العلة الشرعية لكونها في معنى العلامات

المظهرة للأحكام ان أنها لا توجب الحكم لذاتها بل بما يجاب الله تعالى فاشبهت

السبب من هذه الناحية وقد تقدم معنا أن جمهور الأصوليين ما عدا الحنفية =

يطلقون السبب على المناسب وغير المناسبين الأوصاف الموجبة للحكم . وقد ذكر

الغزالي نفسه في شفاء الغليل * أنه لا ينبغي أن يظن أن السبب جنس زائد

(١)

على جنس العلة * .

ومعنى ذلك أن اطلاق السبب على العلة الموجبة سائخ في الاصطلاح

الشرعي عند الغزالي وان استبعده من حيث اللغة باعتبار أن السبب لا يوجب

الحكم وانما يحصل عنده لا به

أما العلة فانه يلزم من وجودها وجود معلولها فهي موجبة للحكم بهذا

(٢)

المعنى .

(٣)

فهذه هي الوجوه التي يطلق عليها الفقهاء لفظ السبب .

(١) أنظر شفاء الغليل ص ٥٩٠ ، وشرح الطوفى للروضة ورقة ٩٠

(٢) قال الزنجاني والسبب والعلة في ايجاب الحكم سواء غير أن العلة ما اقتضت

الحكم من غير واسطة ، وأما السبب فما أفضى الى الحكم بواسطة أو سائخ .

أنظر تخريج الفروع ص ٣٥٢ .

(٣) أنظر في هذه الاطلاقات المستصفي ٩٤/١ ، شفاء الغليل ص ٥٩١

شرح الكوكب المنير للفتوحى ٤٤٨/١ ، شرح الطوفى على الروضة ورقة ٩٠ .

البحر المعيط ورقة ٩٥ ، المدخل الى مذهب الامام أحمد ص ٦٧ ،

روضة الناظر ص ٣٠ ، قواعد الاحكام ٢٣١/٢ ، المختصر في أصول

الفقه ص ٦٦ .

وحاصل القول : أن هذه الاطلاقات = ما عدا الأول منها = كلها

تتظم في سلك العلة . إذ الرمي علة العلة لكونه علة للاصابة والاصابة علة للزهوق
والنصاب بدون الحول علة تخلف شرطها .

والاطلاق الرابع قد أطلقوا على العلة الكاملة كما عرفت .

وعليه فإن هذه الاطلاقات الثلاثة تدخل في معنى السبب عند الأصوليين .

من حيث العلة . أي باعتبار ما يوجد فيها من معاني السبب .

وأما الاطلاق الأول فإنه قد تقدم أن المراد به ايجاد الشرط .

والشرط مغاير للسبب .

الا أننا نجد أن الحنفية قد جعلوه شرطا في حكم العلة . فيضاف الحكم

(١)

اليه إذا لم تعارضه علة تصلح لاضافة الحكم اليها فيضاف الحكم الى الشرط عند

ويترتب عليه ما يترتب على العلة .

(٢)

فمن حيث اضافة الحكم اليه حسنت تسميته سببا لذلك .

وحد ذكر اطلاقات الفقهاء للسبب سوف يكون المبحث التالي في تقسيمات السبب

عند علماء الأصول وقد قسموه عدة تقسيمات نورد ها فيما يلي :

(١) أنظر مسلم الثبوت ٣٠٦/٢

(٢) إذا رجعنا الى أقسام السبب عند الحنفية نجد أنهم قد اعتبروا هذه الاطلاقات

في تقسيمهم للسبب . فالاطلاق الأول عند هم سبب له شبهة العلة ، والثاني

سبب في معنى العلة والثالث سبب مجازي وهكذا . ولعل ذلك راجع الى

طريقتهم الخاصة في الأصول من كونهم يستنبطون القواعد الأصولية من الفروع

الفقهية المنقولة عن أئمتهم . ولذلك فقد اطلق عليهم ابن خلدون اسم الفقهاء

وقال " ان طريقتهم في الأصول هي أسس بالفقه وأليق بالفروع " أنظر مقدمة ابن

المبحث الرابع : في تقسيم السبب عند الجمهور :

للسبب عدة ^{أقسام} تقسيمات عند علماء الأصول باعتبارات مختلفة وهذه أهم تقسيماته

عند هم :

التقسيم الأول : باعتبار المناسبة :

وقد قسموه من حيث المناسبة للحكم وعدمها الى قسمين : (١)

الأول : سبب مناسب للحكم . وهو الذي يترتب عليه شرع الحكم عنده تحقيق مصلحة

أو دفع مفسدة يدركها الحقل . وذلك كالاسكار لتحريم الخمر والقتل العمد الحدوان

للقصاص . فان الاسكار يتضمن ضياع العقول والقتل يترتب عليه ضياع النفوس فتبين

عنهما لمناسبة ظاهرة فيهما وهي حفظ العقول والنفوس بشرعية حدى السكر والقصاص

زجراً وردعا .

وكذلك السرقة بالنسبة لحقوية القطع حيث تحقق مصلحة حفظ الأموال

وتدفع مفسدة ضياعها . وكذا عقوبة الزنا فانها تحقق مصلحة حفظ الأنساب والاعراض

وتدفع مفسدة ضياعها واختلاطها وهكذا .

والثاني : سبب غير مناسب : وهو الذي لا تظهر للعقل المصلحة التي تترتب

(١) أنظر قواعد الاحكام لابن عبد السلام ٨٤/٢ ، واحكام الاحكام لابن

١٢٢/١ ، تلويح ٦٤/٢ وقد ذكر أن السبب قسمان : أحدهما

ما يستلزم فن تحريفه للحكم بحكمة باعثة عليه والثاني باليستلزم ذلك وسماه

ابن الحاجب بالسبب الوقتي . أنظر مختصر ابن الحاجب ٧/٢ وأنظر

، أيضاً شرح الكوكب المنير ٤٥٠/١ والأحسن أن يقسم الى معنوي والى غيره

ليشمل ما لم يدرك الحقل مناسفته سواء كان وقتياً أو غيره من الأسسور

التعديدية .

على شرع الحكم عنده . وذلك كد لوك الشمس بالنسبة لوجوب الظهر في قوله تعالى :

(١) (أقم الصلاة لدلوك الشمس) وكشهود الشهر بالنسبة لوجوب صومه في قوله

(٢)

تعالى : (فمن شهد منكم الشهر فليصمه)

فان مناسبة دلوك الشمس وشهود الشهر لوجوب الصلاة والصوم لا تظهر للعقل .

ومن هذا القبيل جميع الأمور التعبدية ، كغسل الأطراف في الوضوء بالخارج

من السبيلين ونحوه فان ذلك لا تعقل مناسبه لتسلل الأطراف ان كيف يحق عن

محل النجاسة ويجب غسل ما لم تصبه النجاسة ولكن ذلك أمر تعبدى لا يدركه

العقل .

وان حكما بأن ذلك لا يخلو عن الحكمة لأن الشارع لا يرتب المسببات على

أسباب معينة عيشا بل هناك مصلحة تجلب أو مفسدة تدفع غير أن العقل لا يدرك

هذه المصلحة أو تلك المفسدة لأن التكليف كله كما ذكر الشاطبي (اما أن يكون

(٣)

لجلب مصلحة أو لدفع مفسدة أو لهما معا) .

(١) سورة الاسراء الآية رقم ٧٨

(٢) سورة البقرة الآية رقم ١٨٥

(٣) الموافقات ١/١٩٩

التقسيم الثاني : باعتبار قدرة المكلف :

(١)

فان الأفعال الواقعة في الوجود المقتضية لأمر تشرع لأجلها ضربان :

أحد هما خارج عن مقدور المكلف والآخر داخل تحت مقدوره . ومن هذه الأفعال

الاحتملة تحت قدرة المكلف والخارجة عن قدرته السبب فهو باعتبار دخول غوله تحت

قدرة المكلف وعدم دخول غوله تحت قدرته قسما :

الأول : سبب مقدور للمكلف . وهو ما كان داخل تحت كسبه وطاقته بحيث يستطيع

فعله أو تركه كالسرقة والقتل وشرب الخمر بالنسبة لما يترتب عليها من العقوبات

وكعقد البيع لان انتقال الملك وحمل الانتفاع . وكعقد النكاح لعل الاستمتاع ونحوه

ذلك من صيغ العقود أو الجنايات أو نحوهما من الأسباب المقدورة للمكلف .

فهذا النوع من السبب وهو ما يكون من كسب المكلف له اعتباران :

أحد هما : من حيث دخول غوله تحت خطاب التكليف لكونه مطلوب الفعل ، أو الترك

أو مخيرا فيه بينهما من جهة اقتضائه للمصالح أو المفاسد جليا أو دفعا . كما تقدم

في البيع لان انتفاع والنكاح للنسل ونحو ذلك .

والثاني : من جهة دخول غوله تحت خطاب الوضع : لكون الشارع قد رتب عليه الأحكام

وجعل وجوده علامة على وجودها وانتفاءه علامة على انتفائها . فمثلا قوله تعالى

(٢)

(والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما)

(١) أنظار الموافقات ١/١٨٧

(٢) سورة المائدة الآية رقم ٢٨

يتضمن عكمين وهما وجوب قطع السارق وهو حكم تكليفي ، وجعل السرقة سببا في وجوب القطع وهو حكم وضعي وكذلك الزنا فللشارع فيه حكمان :
أحد هما : وجوب الحد على الزاني وهو تكليفي والثاني جعل الزنا سببا لايجاب الحد وهو وضعي . وهكذا . فكل واقعة عرف الحكم فيها بالسبب لا بليل آخر
تتعلق فيها حكمان أحدهما الحكم المصروف بالسبب وهو تكليفي والآخر

(١)

السببية المحكوم بها على الوصف المصروف للحكم وهو وضعي .

وعليه فإذا تعلق غطاب التكليف بمثل هذه الأسباب المقدره للمكلف فاما أن تكون مطلوبة الفعل أو مطلوبة الترك أو مخيرا فيها بين الفعل والترك . فمثال ما كان مطلوب الفعل ^{عقر} الزواج مثلا فانه قد يكون في بعض الحالات واجبا وقد يكون مندوبا . وهو سبب في غل الاستمتاع ووجوب المهر والنفقة ونحو ذلك .
ومثال الأسباب المطلوبة الترك السرقة والزنا والقتل وما أشبه ذلك مسن أسباب العقوبات وذلك الفصم والاتلاف والرشوة ونحو هذه الأمور فانها مطلوبة الترك بالإضافة التي كونها أسبابا لعقوبة التمزير والضمان كما هو مقرر في كتب الفروع .
ومثال الأسباب المخير فيها بين الفعل والترك البيع مثلا والاجارة فانها يرجعان إلى اختيار المكلف فعلا أو تركا وهما سببان لملك العين أو المنافع أو نحو ذلك ما يترتب عليهما شرعا ، وكذلك السفر فالمكلف مخير فيه وهو سبب لإباحة التصرف والغار .

(٢)

والثاني : سبب غير مقدر للمكلف .

(١) الأعمام للأمدى ١٢٧/١

(٢) أنظر الموافقات ١٨٢/١ - ١٨٤ ، شرح الأسنوى مع حاشية بنيت ٩٢/١

وهو ما لم يكن من كسبه ولا دخل له في تحصيله أو عدم تحصيله ككون
الاضطرار سببا في اباة الميتة حال المخصصة وخوف المنت سببا في اباة
نكاح الاماء ، والسلس سببا في استطاق وجوب الوضوء لكل صلاة مع وجود الخارج
وكون زوال الشمس أو غروبها أو طلوع الفجر سببا في ايجاب تلك الصلوات وكون
الموت سببا في نقل ملكية التركة من الموروث الى ورثته وما أشبه ذلك من الأسباب
الخارجة عن قدرة المكلف . ولذلك فان مثل هذه الأمور لا يتعلق بها خطاب
تكليف لأن التكليف لا يكون الا مقدر .

التقسيم الثالث : باعتبار المشروعية :

والسبب بهذا الاعتبار ينقسم الى قسمين : سبب مشروع ، وسبب غير

مشروع .

أولا : السبب المشروع :

وهو ما كان سببا للمصلحة أصالة وان أدى الى بعض المفاسد تبعا .
ومثال ذلك الأمر بالمحروف والنهي عن المنكر فانه أمر مشروع أصالة لأنه سبب
لإقامة الدين وإخماد الباطل وإظهار شعائر الاسلام . وان أدى في الطريق
الى نوع من المفاسد كاتلاف نفس أو مال أو نحو ذلك .

وكالجهاد في سبيل الله فانه سبب مشروع وضع لاعلاء كلمة الله في الأرض

وان لمعه نوع من المفاسد التي قد تترتب عليه في الأموال والأنفس والأعراض وغير
ذلك .

ومن هذا القبيل إقامة الحدود والقصاص فانها أسباب مشروعة لمصلحة الزجر والردع عن الفساد واستتباب الأمن والطمأنينة في ربوع المجتمع وان أدى ذلك الى اهراق الدماء وازهاق النفوس . فان ذلك كله انما يكون بالتبع لا بالأصالة لأن هذه الأسباب ونحوها انما هي أسباب للمصالح وليست في الوضع الشرعي أسبابا لاتلاف نفس أو مال أو نيل من عرض وان أدت الى ذلك في الدار الآخرة .

ثانيا : السبب غير المشروع : (١)

أو السبب الممنوع وهو ما كان سببا للمفسدة أصالة وان ترتب عليه نوع من المصلحة تبعا كالتفاح الفاسد مثلا فانه سبب ممنوع لأنه رباط غير شرعي فهو مفسدة في ذاته وان أدى الى المصلحة في طريقته كالمساق الوالد بأبيه نسبيا وثبوت الميراث وغير ذلك من الأحكام التي هي مصالح ترتب عليها الشارع حكما من الأحكام الشرعية . وكالقتل فانه سبب غير مشروع ويترتب عليه ميراث الورثة وانفاذ الوصايا وغير ذلك من الأحكام وكذلك الغصب فانه سبب ممنوع للمفسدة اللاحقة للمغصوب منه وان أدى ذلك الى فصلحة الملك عند تضيير المغصوب في يد الغاصب أو غير ذلك من وجوه القنوات .

فالغاصب مستحق على حق غيره . وعلى اليد الحادية حكم الضمان شرعا . والضمان يستلزم تحمين المثل أو القيمة في الذمة . فنصار للغاصب بذلك شبهة ملان بسبب الضمان لا بسبب المنصب .

(١) أنار الوافقات ١ / ٢٣٧ - ٢٤٠ بتصرف يسيرا .

والمقصود : أن المصالح الناشئة عن الأسباب الممنوعة ليست بناشئة عنها
في الحقيقة ولا المفاسد الناشئة عن الأسباب المشروعة ناشئة عن تلك الأسباب
المشروعة في الواقع وإنما نشأت عن أسباب أخرى أدت الى ترتب تلك المسببات
عليها . ان الأسباب المشروعة لا تكون أسبابا للمفاسد أبدا ولا الأسباب الممنوعة
(١)
أسبابا للمصالح بحال .

التقسيم الرابع : باعتبار مصدره :

ويعتبر بهذا الاعتبار الى ثلاثة أقسام : شرعي ، وعقلي ، وعادي .

(٢)

أولا : السبب الشرعي :

وهو ما كانت الخلاقة والرابطة بينه وبين الحكم ناتجة عن الشرع .

كالوقت بالنسبة لوجوب الصلاة فإنه سبب له بحكم الشرع ثبت بقوله تعالى :

(٣)

(ان الصلاة كانت للمؤمنين كتابا موقوتا) ^{على} وملك النصاب في وجوب الزكاة الثابت

(٤)

بقوله صلى الله عليه وسلم (ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة) الحديث .

وغير ذلك من الأسباب التي لم تعرف إلا من طريق الشرع .

(١) المصدر السابق ٢٤١/١ وأنظر كذلك ٢٥٩/١

(٢) أنظر قواعد الحلائي ورقة ٦٨ ، والحلائي هو صلاح الدين أبو سعيد خليل

ابن تيمون الشافعي فقه أصولي حافظ محدث . ولد عام ٦٩٤ هـ وتوفي عام ٧٦١ هـ .

أنظر هذرات الذهب ١٩٠/٦ .

(٣) سورة النساء الآية رقم ١٠٣

(٤) رواه مسلم . أنظر شرح النووي ٥٠/٧ .

ثانياً - السبب الحقلى :

وهو ما كانت العلاقة بينه وبين مسببه ناتجة عن حكم العقل ولم تكن ثابتة عن طريق الشرع . كالنظر فى الأدلة لوجوب الايمان بالله تعالى فانه سبب لاكتساب العلم به سبحانه وهذا يصرفه العقل . وكوجود النقيض فانه سبب نفسى (١)
انعدام نقيضه عقلاً لأن النقيضين لا يجتمعان كالموت مثلاً فانه نقيض الحياة وهكذا .

ثالثاً : السبب الحادى :

وهو ما كانت العلاقة بينه وبين المسبب عنه ناتجة عن حكم العنسانة المألوفة المتكررة كحز الرقبة مثلاً بالنسبة للقتل أو الذبح فانه يتسبب عنه زهوق الروح فى العادة .

والمراد بالسبب فى الحكم الوضعى هو السبب الشرعى وحده .

وأما الحقلى والحادى فلا مدخل لهما فيه فان حدث التعرض لأحد هما

فمن حيث تعلق به عدم شرعى ويصير ان ذلك شرعياً فيدخل عندئذ فى السبب الشرعى . (٢)

(١) النقيضان هما الأمران اللذان أحدهما وجودى والآخر عدمى وهما لا يجتمعان

ولا يرتفعان معاً فى آن واحد كالوجود والعدم وكالحياة والموت . ونحو

ذلك . وهما يفترقان عن الضدين ان الضدان أمران وجوديان لا يجتمعان

معاً ولكنهما قد يرتفعان كالسواد والبياض مثلاً . أنظر تعريفات الجربان

ص ١٢٠

(٢) أنظر الموانئ ١ / ٢٦٧ .

التقسيم الخامس: باعتبار ذاته: (١)

والسبب بالنسبة الى ذاته قد يكون قوليا وقد يكون فعليا . فهو قسمان

بهذا الاعتبار :

الأول : السبب القولى :

وهو ما كان عمادة القول كبيع العقود مثلا من بيع وشراء وهبة وصدقة

وقراض ونحو ذلك من عقود التصرفات و كالطلاق والعتق والظهار والرجعية

وما شابه ذلك وكالتحريم بالصلاة ونية الاحرام بالحج ونحو هذه الأمور .

والثاني : السبب الفعلى : وهو ما كان ناشئا عن الفصل كالقتل والزنا والسرقة .

وكالاعتطاب والاصطياد واحياء الموات ونحو ذلك من الأفعال التي

تكون أسبابا يترتب عليها مسبباتها . وبين الأسباب الفعلية والقولية فروق بيوتيرية

وهي كما يلي : -

الفرق بين الأسباب القولية والفعلية :

(٢)

والفرق بينهما كما ذكره القرافي في الفروق . أن الأسباب الفعلية تصح

من السفه المصعبور عليه دون القولية فلا تصح منه .

وعلى هذا فلو اصطاد المحبور عليه أو اعتشى أو احتطب أو استثنى ماء

فانه يترتب له الملك على هذه الأسباب وكذلك لو وطأ أمته فانها تصير أم ولد بغلاف

(١) أنظر قواعد الحائلي ورقة ٧٠

(٢) أنظر الفروق ١/٢٠٣ - ٢٠٤

ما لو اعتق عبده فإن المعتق لا ينفذ لأنه سبب قولى وكذلك لو اشترى أو وهب
أو تصدق أو ترضى أو فحل غير ذلك من الأسباب القولية فإنه لا يترتب عليها
أثر .

وأيد ذلك ابن القيم فى بدائع الفوائد . معللا ذلك بأن أقواله يمكن
الشاؤها فإنها مجرد كلام لا يترتب عليه شىء فيجرى مجرى المكروه فى الشياء
أقواله . وأما الأفعال فإنها اذا وقعت لا يمكن الشاؤها .

ان لا يمكن أن يقال انه لم يسرق ولم يقتل ولم يستولد ولم يتلف وقد
وجدت منه هذه الأفعال فأجرى ذلك منه مجرى المأذون له فى صحة أفعاله .
(١)

(١) أنظر بدائع الفوائد لابن القيم ٢٥٦/٣ ، وابن القيم هو محمد بن أبى
بكر بن أيوب الزرعى الدمشقى المعروف بابن قيم الجوزية الحنبلى فقيه
أصولى مبتدئ مفسر محدث نحوى متكلم له عدة مؤلفات منها اعلام الموقعين
وزاد المسامع وبدائع الفوائد وغيرها توفى سنة ٧٥١ هـ . أنظر ترجمته فى
شذرات الذهب ١٦٨/٦ ، ذيل طبقات الحنابلة ٢٤٧/٢ ، هـ سنة
الصارفين ١٦/٥ ، البدر الداغ ١٤٣/٢

(١)

التقسيم السادس : باعتبار اقترانه بالحكم :

والسبب ينقسم من حيث اقترانه بالحكم وعدم اقترانه به الى ثلاثة أقسام :

الأول : ما يقترن فيه السبب مع الحكم . ومثاله حيازة المال المباح بالاستيلاء

عليه كالمعادن والحطب والحشيش والأرض الموات عند الأحياء وقتل الكافر في

الحرب . فانه يقترن به استحقاق سلبه .

وكشرب الخمر والزنا والسرقة وقطع الطريق وغير ذلك اذا ترتبت عليهما

حدودها فان كل هذه الأمور وما شابهها يقترن فيها بالحكم مع السبب .

الثاني : ما يتقدم فيه السبب على الحكم :

وهذا هو الأصل كما في الصلاة والزكاة والصوم والحج والبيع والنكاح

وغير ذلك من الأحكام الشرعية التي تجرى على هذا المنوال .

فان الكثير الخالب في الأسباب المدلر فيها أن تصحبها مسبباتها أو

تتأخرها كما في القسم الأول .

والثالث : ما يتقدم فيه الحكم على سببه :

وقد مثل لهذا القسم القرافي في كتابه الفروق . بالدية في القتل خطأ

(٢)

فانها تورث عن القتل قبل مجيء سببها وهو الزهوق .

لأن الدية إنما تجب بحد موت القتل . وعند ذلك لا يتصور نقلها الى الورثة .

(١) أنظر قواعد العناوين المسمى (بالمجموع المذهب في قواعد المذهب) ورقة ٦٩

(٢) أنظر الفروق ٢٢٢/٣ ، وأنظر كذلك قواعد الأحكام ٨١/٢

ان لا يورث عن القتيل الا ما كان قد ملئته قبل الموت فيتقدر ثبوت الدية قبل موته لتتنقل عنه الى ورثته . وتقضى منها د يونه وتتخذ وصاياه وغير ذلك من الأمور .

وأصل ذلك ما ثبت عنه صلى الله عليه وسلم (أنه أمر الضحاك بن قيس أن يورث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها) (١)

وهذا ما يعتبر أن الزهوق هو السبب . ولكن السبب في الحقيقة هو انقاذ المقاتل الذي يؤكده الى الزهوق وأما الزهوق فانه علة العلة أي سبب السبب وإذا اعتبرنا أن السبب هو الانقاذ فلا يكون الحكم قد تقدم على سببه في هذا المثال .

وقد منع ابن القيم في بدائع الفوائد تقدم الحكم على سببه وذكر الخلاف في تقدمه على شرطه فقط كما في كفارة اليمين قبل الحنث ووجوب الزكاة قبل الحول . وكما في اذن الورثة في التصرف فيما زاد على الثلث في مرض الموت .
(٢)
ونذكر أن الامام احمد لا يعتبر اذنتهم لأنه اجازة من غير مالك .

(١) رواه أبو داود ١٣٠ / ٣ ، وأنظر تخريجه في نيل الأوطار ٨٥ / ٦ ، والأم

للشافعي ٧٧ / ٦

(٢) أنظر بدائع الفوائد ٤ - ٣ / ١ .

المبحث الخاص

في خصائص السبب

للسبب بعض الفصائص الملازمة له والتي لا تفارقه فيحسن أن نذكرها في

هذا المبحث استكمالاً للموضوع وهي كما يلي :-

الخاصية الأولى :

(١)

وهي أن ايقاع السبب بمنزلة ايقاع المسبب .

بمعنى أن من فعل السبب فانه يترتب على فعله هذا ووجود المسبب ويعد فاعلاً له

شرعاً . لأنه لما جعل المسبب ناشئاً عن سببه في مجرى العادات فقد اعتبر فاعل

السبب وكأنه فاعل للمسبب مباشرة سواء قصد ذلك أو لم يقصد . وكان بذلك

ملتزماً لجميع ما ينتج ذلك السبب من المصالح أو المفاسد .

والأدلة على هذا كثيرة في الشرع سواء بالنسبة للأسباب المشروعة أو

المنوعة :

ومن هذه الأدلة قوله تعالى (من أجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيل

أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً ومن أحيأها

(٢)

فكأنما أحيأ الناس جميعاً) .

(١) وشهد لهذا المعنى مجازى العادات فقد أجرى فيها نسبة المسببات

الى أسبابها كنسبة الشمع الى الطعام^{والأواني} والماء والاحراق الى النار

وسائر المسببات الى أسبابها . فذلك الأسباب التي تنشأ عن كسبنا

فانها منسوبة اليها وان لم تكن من فعلنا في الحقيقة لأن المسببات

من فعل الله وحده ولا تدخل تحت قدرة المكلف ولتأثيرها مع ذلك تتسبب

الى المتسبب لها .

(٢) سورة المائدة الآية رقم ٣٢

وقوله صلى الله عليه وسلم : (من سن سنة حسنة فله أجرها وأجر

(١)

من عمل بها الي يوم القيامة) الي غير ذلك من الأدلة .

ولذلك فان العالم اذا يث علمه واستفاد منه الناس فانه يكتب له

أجر كل من انتفع بعمله وكذلك من غرس غرسا فان كل ما يؤكل منه يعتبر له صدقة .

مع أن المسببات التي حصل بها النفع لم تكن من فعل المتسبب ولكن الفصل

يعتبر شرعا بما يكون عنه من المصالح أو العقاصد سواء في العاجل أو الآجل .

وعليه فان الداخلة في السبب فانما يدخل فيه على اعتبار أن السبب مقتضى

لمسببه فاذا فعله فقد دخل فيه على شرط أنه يتسبب لما تحت السبب مسن

المصلحة أو العفدة سواء علم بتلك المصلحة أو جهلها فالنتيجة واحدة .

ولذلك فقد جرى عرف الشرع في الأسباب الشرعية مع مسبباتها على هذا

(٢)

الميزان .

(١) رواه مسلم . أنظر شرح النووي ٢٢٦/١٦

(٢) أذكار الموافقات ١/٢١٢ - ٢١٣ بتصرف بسيط .

(١) الخاصية الثانية :

وهي أن مشروعية السبب لا تستلزم مشروعية المسبب وان جرى التأزم بينهما في المادة . ومعنى ذلك أن الأسباب اذا تعلق بها حكم شرعي مسن اباحة أو نداء أو منع أو غير ذلك من أحكام التكليف فلا يلزم منه أن تتعلق تلك الأحكام بمسبباتها . لأن المسببات خارجة عن غطاب التكليف لكونها غير مقدورة للمكلف . ولو تعلق بها تكليف لكان تكليفا بما لا يطاق وهو غير واقع في الشريعة ان لا تكلف نفس الا وسعها فالأمر بالنكاح مثلا الذي هو سبب التنازل والتواء لا يكون أمرا بنفس التنازل لأن التنازل أمر ليس في مقدور المكلف فلا يؤمر به ولا يكلف بتحصيله .

فمن تزوج مثلا ودخل بزوجه ولكنها لم تنجب له الأولاد فانه يكون قد امتثل الأمر وأتى بالسبب المطلوب وان تغلف المسبب وهو التنازل عن سببه الذي هو الزواج . وعليه فان الأسباب هي التي أمر بها العباد وتعلقت بها مكاسبهم دون المسببات . لكونها غير مكتسبة لهم ولا تدخل تحت قدرتهم ، بل هي من وضع الشارع الحكيم وعده . ولا يد للمكلف فيها فتخرج بذلك عن غطاب التكليف . ويبقى العبد مطالبوا بتعاطي الأسباب فقط والدليل على هذا ما يقتضى ضمان الرزق للعباد والدواب وسائر المخلوقات . كما في قوله تعالى : (وفي السماء رزقكم وما توعدون) .

(٢)

رزقكم وما توعدون) .

(١) أن امر العوانقات للشاطبي ١٨ / ١ وما بعد ها باختصار .

(٢) سورة الذاريات الآية رقم ٢٢

وقوله (وما من دابة في الأرض الا على الله رزقها) (١) الى غير ذلك من أدلة ضمان الرزق . وليس المراد بذلك نفس التسبب الى الرزق . بل المراد نفس الرزق المتسبب اليه ولو كان المراد نفس التسبب لما كان المكلف مأمورا بالتكسب والعمل على طلب رزقه على أى حال ولكن هذا غير مراد بالاتفاق .

(٢)

فثبت أن المراد بذلك هو عين المتسبب اليه لا نفس التسبب . وبذلك تكون الأسباب هي التي تعلقت بها مكاسب العباد ، دون المسببات والله أعلم .

(١) سورة هود الآية رقم ٦

(٢) وما يحين هذا قوله تعالى (أفرايتم ما تمنون أنتم تخلقونه أم نحسن الخالقون) وقوله تعالى (أفرايتم ما تعرشون أنتم تزرعونه أم نحسن الزارعون) الى غير ذلك من الآيات الدالة على أن المسبب لا يدخل فيه للمكلف وإنما عليه أن يأتي بالسبب ثم يكل الأمر بعد ذلك للسبب الخالق جل شأنه . ان الحكم في ذلك اليه وحده سبحانه . قال الشاذلي رحمه الله (واستقرأ هذا المعنى من الشريعة مقطوع به) أنظر الموافقات

الخاصية الثالثة :

(١)
وهي أن السبب غير فاعل بنفسه :

تقدم معنا في الخاصية الأولى أن ايقاع السبب بمنزلة ايقاع المسبب .
أي أن من فعل السبب فانه يعد في نظر الشرع وكأنه فاعل لما يترتب على فعله
ذلك من المسببات ولكن ليس معنى ذلك أن فاعل السبب اذا ترتب عليه مسببه
أن يكون له دخل في ايجاد ذلك المسبب فان ذلك ليس اليه وانما معناه أن
يكون ملزما بما ينتج عن فعله من المسببات . هذا من جهة المكلف .

وأما من جهة السبب نفسه فانه أيضا لا دخل له في ايجاد المسبب وانما
يقع المسبب عند وجود السبب بقدرة قادر حكيم وهو الله تعالى لا بذات السبب .
ومن هنا تعلم أن العبد مكلف بالتسبب فقط فاذا تسبب فالله غالسرة .
السبب والعبد مكتسب له فاذا فعل المكلف سببا من الأسباب وترتب عليه مسببه
فان ذلك الترتب لا ينشأ عن ذات السبب في الحقيقة وانما يحصل المسبب عنده
لان ذلك الترتب لا ينشأ عن ذات السبب في الحقيقة وانما يحصل المسبب عنده
لان ذلك الترتب لا ينشأ عن ذات السبب في الحقيقة وانما يحصل المسبب عنده
لان ذلك الترتب لا ينشأ عن ذات السبب في الحقيقة وانما يحصل المسبب عنده
لان ذلك الترتب لا ينشأ عن ذات السبب في الحقيقة وانما يحصل المسبب عنده
لان ذلك الترتب لا ينشأ عن ذات السبب في الحقيقة وانما يحصل المسبب عنده

(٢)

سبب والمسبب مما قال تعالى (والله خلقكم وما تعملون)

(١) ذكر هذه الخاصية الشاطبي رحمه الله تعالى ليميز صلة السبب بالحقيقة .
وسلوك المسلم في الحياة وقد أثبتناها هنا تنميها للفائدة وأوردنا خلاصة
ما ذكره رحمه الله وأنظر للاستزادة منه الموافقات ١ / ٢٠١ وما بعدها

سورة الصافات الآية رقم ٩٦

(١)

وفي حديث المدون قوله صلى الله عليه وسلم (فمن أعدى الأول)

والأدلة على ذلك في الكتاب والسنة أكثر من أن تحصى .

وإذا تبين هذا فإن المسبب قد يكون وقد لا يكون وأن كانت مجازي

المعادات تقتضى أن يكون إلا أن ذلك ليس بالضرورة فقد جعلت النار بردا وسلاما

إن إبراهيم وبطلت فيها خاصة الاحراق فخرقت بذلك الصادات . وثبت أن

المسببات راجعة الى الحاكم المسبب وهو الله تعالى الذى خلق كل شىء وهو

بكل شىء * عليم وعلى ذلك فإن الأسباب هى التى تعلقت بها مكاسب المعاد دون

المسببات إذ هى ليست من مقدرهم وإنما يرجع الحكم فيها الى الله وحده .

واستقراء هذا المعنى من الشريعة مقطوع به وبهذا يتضح أن الدخول فى

الأسباب ينبغى أن يكون على مقتضى أمر الله فيها فيتعاطاها الصبد امتثالا لذلك

الأمر كما أمر أن يصلو ويصوم ويفعل غير ذلك من الأعمال التى كلف بها . لا على

أن الأسباب فاعلة بنفسها ولا على أنها موجدة للمسبب أو مولدة له فإن هذا

شرك والحيان بالله أو مضاه له . وقد ورد فى الحديث * أصبح من عبادى مؤمن

(٢)

بى وكافر) الى آخر الحديث . فالؤمن بالكوكب الكافر بالله هو الذى جعل

(٣)

الكوكب فاعلا بنفسه لنزول المطر .

(١) رواه مسلم أنظر شرح النووى ٢١٣/١٤

(٢) رواه مسلم أنظر شرح النووى ٥٩/٢

(٣) أنظر شفاء الحلل لابن القيم ص ١٨٩

المبحث السادس

في حكم السبب

بعد أن ذكرنا خصائص السبب بقى علينا أن نعرف حكمه وما يترتب عليه

وهيكون هذا المبحث لبيان ذلك فنقول : ان من أتى بالسبب مستكملاً

لشروطه مع انتفاء موانعه فإنه عندئذ يترتب عليه مسببه سواء رضى الفاعل بذلك أم

أبي ؟ لأنه لا عبرة يقصد المخالف لفعله في مثل هذه الحال . فمن فعل السبب

كاملاً بتمامه ثم قصد أن لا يقع مسببه ولا يترتب عليه فقد قصد محالاً وتكلف رفعه

ما ليس له رفعه .

وبيان ذلك أن من عقد نكاحاً صحيحاً مثلاً أو بيعاً أو غير ذلك من

الحقوق ثم قصد أنه لا يستبيح بذلك العقد ما عقد عليه فقد وقع قصد عبثاً

ولزم أن يترتب على تلك الحقوق أحكامها من انتقال الأملak وإباحة الانتفاع وغير

ذلك ما قصد الشارع وترتب عليها ويكون قصد المكلف المخالف لقصد الشارع فسي

(١)

مثل هذه الأمور لغيرها لا عبرة به .

وبالمقابل فإنه إذا لم يأت بالمسبب على ما ينبغي بأن لم يكن كاملاً

مستوفياً لشروطه وأركانها وانتفاء موانعه . بل اغتلت فيه شرط أو وجد مانع . فإنه

لا يترتب عليه مسببه شاء المكلف ذلك أم أبي ؟ لأن المسببات ليس وقوعها

(١) وكذلك من كان فيه سبب القرابة فإنه يرث من قريبه ولو لم يرث المتوفى ذلك

أورده الوارث ، ومن طلق طلاقاً رجعيماً ثبتت له الرجعة ولو نص على

عدم بوازنها . ومن تزوج وشرط أن لا مهر للزوجة أو لا نفقة لها أو أن

لا توارث بينهما كان شرطه لغيرها لا قيمة له وهكذا .

وعدم وقوعها موكولا الى اختيار المكلف كما تقدم من أنها غير مقدورة له ولا تدخل
(١)

تحت كسبه . ولأن الشارع لم يجعل الأسباب مفضية الى مسيئتها الا اذا

(٢)

وجدت بتكاملها على الوفاء والتعام والا لم تكن أسبابا مؤدية الى المقصود .

وعلى هذا فن لم يأت بالسبب على كماله وتامه بأن وجوده منه تفريضا .

أو افعال فانه يؤخذ بما ينتج عنه من خلل في السبب .

ولذلك فان الطبيب أو العجّام أو الطباخ أو غيرهم من الصانع الدلاشيت

من أحدهم تفريط فيما تلام به من أعمال فانه يؤخذ بضمان ما فرط فيه لعدم قيامه

(٣)

بالعناية المعتادة في مثل هذه الأمور .

(١) ومن هنا فان المكلف اذا أتى بالسبب المطلوب على تمامه فقد برئت ذمته

من الدالب ولو لم يترتب عليه مسيئه المعتاد لأن ذلك الترتيب ليس مسن

فعله ولا يدخل تحت قدرته فلا يكلف به . هذا

(٢) وكذلك الأمر في الأسباب المتنوعة فانها تجري على الميزان

(٣) أنظر الموافقات ١/٢١٤ - ٢١٩ .

الفصل الثاني

في العلة . وتحت مباحث :

المبحث الأول : في تعريف العلة لغة واصطلاحاً :

أما تعريفها لغة : فإنها تأتي في اللفظة لحددة معان : -

فقد ذكرت كتب اللغة أنها تأتي بمعنى المرض كما يقال اعتل فلان إذا

مرض فهو عليل أي مريض وتأتي بمعنى التكرار : كالشرب مرة بعد أخرى فيقال علل

(١)

بعد نهل أي سقى بعد سقى .

(٢)

وتأتي بمعنى السبب . كما يقال هذا علة لهذا أي سبب له .

ولذلك اختلف العلماء في معانها لغة :

فقال بعضهم أنها بمعنى الأمر المخير للشئ * ومنه سمي المرض علة لأن

عالة المريض تتخير به من الصحة والقوة إلى المرض والضعف . وقد سمي الأمر المثبت

للحكم في الشرع علة لأنه يتخير بها حال المنصوص عليه من الخصوص إلى العموم .

(٣)

إن لم يحد الحكم خاصاً بالمنصوص عليه بل يتعداه إلى كل واقعة توجد فيها العلة .

وقال آخرون : أنها مأخوذة من الخلل وهو الشربة بعد الشربة . وسمى الأمر المثبت

(٤)

للحكم في الشرع علة لتكرر الحكم بتكرره .

(١) أنظر الصباح ١٧٧٢/٥ ،

(٢) لسان العرب ٤٩٥/١٣ ، القاموس المحيط ٢٠/٤ ، الصباح المنير ٥٠٩/٢

(٣) أنظر كشف الأسرار على البزدوي ١٨٠/٤ ، حاشية الرهاوي على شرح المنار

٩٠٨/٢ ، المستصفي ٣٤١/٢

(٤) أنظر شرح المنار ٩٠٨/٢ ، حاشية الأزجري ٤٠٠/٢

والقول الأول أوجه . لوجود الصلاقة الظاهرة بين المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي وهي التشهير ، فان الجسم كما يتغير حاله يحصل المرض فيه من القوة الى الضعف فكذلك يتغير حكم المحل الذي توجد فيه العلة عما كان عليه قبل وجودها .

وأما تعريفها اصطلاحاً :

فاننا نجد علماء الأصول يطلقون لفظ العلة على معنيين :

(١)

الأول : المعنى المناسب لتشريع الحكم .

والثاني : الوصف الظاهر المنضبط الذي يكون مظنة للمعنى المناسب لتشريع

الحكم .

(١) هذا المعنى المناسب هو المسمى بالحكمة عند الأصوليين وهو يقتصر عن العلة . قال الكرخي : " الأصل أن يفرق بين علة الحكم وحكمته فان علة موجبة وحكمته غير موجبة " ومعنى ذلك أن الحكمة لا تصلح أن تكون معرفة للحكم في كل حال لعدم ظهورها وانضباطها . ولذلك فقد توجد ولا يوجد الحكم كالمشقة في الحضر فلا فطار ولا قصر معها / ^{وقد} يوجد الحكم عند عدمها كما في السفر اذا عدت المشقة فيه فانه يباح للمسافر القصر والفطار . فان كانت ظاهرة منضبطة فالأصح جواز التعليل بها وتكون علة عند ذلك . أنار رسالة الكرخي الملحقة بتأسيس النظر ص ١١٨

المعنى الأول :

(١)

وهو إطلاق العلة على المعنى المناسب لتشريع الحكم أى المقضى لتشريحه

وذلك كسفل الرحم مثلا فانه معنى يناسب ايجاب العدة حتى تتحقق بذلك مصلحة

وهى عدم اختلاط الأنساب أو المحافظة على النسل .

وكاختلاط الأنساب المترتب على الزنا فانه معنى يناسب تحريم الزنا واقامة

الحد على الزانى . وكضياع الأموال الناجم عن السرقة فانه معنى يناسب تحريم

السرقة واقامة الحد على السارق حتى تتحقق بذلك مصلحة وهى حفظ الأموال

وكالمشقة الناجمة عن السفر فانها معنى يناسب ترخيص الشارع بقصر الصلاة

والفطر للمسافر حتى تتحقق بذلك مصلحة وهى التخفيف عليه .

وهذا المعنى هو ما يسمونه بالمعنى المناسب الذى ينشأ عنه الحكم .

المعنى الثانى :

ويؤ أنهم يطلقون العلة على الوصف الظاهر المنضبط الذى يكون مائة .

للمعنى المناسب لتشريع الحكم . واذا رجعنا الى الأمثلة السابقة نجد أن الوصف

الظاهر المنضبط فى المثال الأول هو الوطء فانه مظنة لسفل الرحم . وفى المثال

الثانى الزنا فانه مظنة لاختلاط الأنساب . وفى المثال الثالث السرقة فانها مظنة

لضياع الأموال . وفى المثال الرابع السفر فانه مظنة لوجود المشقة والحلة فى الحقيقة

هى المعنى المناسب لتشريع الحكم . وهو السفل واختلاط الأنساب ، وضياع الأموال

(١) قال الشاذلى : " وأما العلة فالمراد بها الحكم والمصالح . كالمشقة فهى

الحلة فى اباة الفطر والقصر للمسافر فالحلة اذا هى المصلحة نفسها أو

المفسدة لا مظنتها ظاهرة كانت أو غير ظاهرة منضبطة أو غير منضبطة .

أنظر الموافقات ٢٦٥/١

والمشقة . لكن لما كان المعنى المناسب خفيا كشفل الرحم أو مضطربا كالمشقة
لم ينط الشارع الحكم بكل منهما . وإنما اناطه بوصف ظاهر منضبط يكون مظنة
لوجود ذلك المعنى المناسب دفعا للهرج والمشقة عن العباد .

ولذلك فإن جمهور الأصوليين لم يطلقوا العلة على المعنى المناسب وإنما
أطلقوا عليه اسم الحكمة مع أنه هو العلة في الحقيقة . لكن لخفاؤه وعدم انضباطه
لم يسموه بالعلة . بل أطلقوا لفظ العلة على الوصف الظاهر المنضبط الذي يكون
مظنة للمعنى المناسب لتشريع الحكم . لأنه هو الوصف الذي ارتبطت به الأحكام
(١)
وجودا وعدما .

وعند تعدد العلة التي هي عبارة عن هذا الوصف المذكور اختلف الأئمة
في ذلك اختلفا يرجع أساسه إلى الخلاف بينهم في تحليل أحكام الله تعالى .
فصرفه كل فريق بما يراه منسجما مع قوله في مسألة تحليل الأحكام واليسك
ما قيل في ذلك .

(١) وذكر الأمدى أن أكثر الأصوليين ذهبوا إلى امتناع تحليل الأحكام بالحكمة
المجردة عن الضابط وجوزه الأقلون . ثم قال : " ومنهم من فصل بين الحكمة
الظاهرة المنضبطة بنفسها والحكمة الخفية المضطربة فتجوز التحليل بالأول
دون الثاني . وهذا هو المختار لأن الحكمة إذا كانت خفية مضطربة فإنه
يستح التحليل بها لثلاثة أوجه . ثم ذكرها " . أنظر الأحكام ٢٠٢/٣
وذكر العبد جواز التحليل بالحكمة إذا كانت ظاهرة منضبطة وقال :
" لأنها تعلم قطعا أنها هي المقصودة للشارع من شرع الحكم وإنما اعتسب
المظنة لأجلها لمانع خفاؤها واضطرابها فإذا زال المانع من اعتبارها يمتاز
اعتبارها قطعا " شرح العبد ٣١٤/٢ وأنظر تقرير الشرييني على
جمع الجوامع ٢٣٩/٢

المبحث الثاني في ذكر أقوال الأصوليين المشهورة في معنى العلة :

لقد تضاربت الأقوال في تعريف العلة لدى الأصوليين باعتبار التأثير وعدمه

فمنهم من أكد ذلك ومنهم من نفاه ولكل فريق منهم وجهته في ذلك .

وسنذكر في هذا المبحث مجمل تلك الآراء ونحاول مناقشتها واستخلاص

نتيجتها النهائية وجملة ما ذكره في هذا الموضوع أربعة أقوال : وهي كما يلي :

القول الأول :

وهو للرازي والبيضاوي وابن السبكي ومن تبعهم من الأصوليين . وقد ذكروا

أن العلة " بمعنى المحرف للحكم " أي الذي يكون اشارة وعلامة على وجود الحكم

بحيث يدور معه وجودا وعدمه من غير أن يكون مؤثرا فيه ولا باعنا عليه . (١)

وذلك كالاسكار فانه كان موجودا في الخمر ولم يدل على تحريمها حتى جعلها

أشياء علامة على التحريم ولكنهم مع ذلك يشترطون أن تكون مناسبة للحكم وذات

معنى يقتضي الحكم ويطلبه بحيث ان وجد ذلك المعنى وجد الحكم . ويتفق الحكم

بانتفائه .

وذلك المعنى هو ما يعبر عنه بالوصف الجامع بين الأصل والفرع . فان ابن

السبكي في الأشباه والنظائر : " الصحيح أنه يشترط في العلة أن تكون ضابطة

لحكمة فان من محاسن الشريعة ضبط الاحكام بالأسباب الظاهرة واقامتها عللا لهما

(٢)

يدور الحكم معها وجودا وعدمه . "

(١) أنظر المصنوع ١٨٣/٥ ، نهاية السؤل ٢٧٣/٣ ، شرح المصنوع على جميع

الجوامع مع حاشية البناني ٢٣١/٢

(٢) أنظر الأشباه والنظائر ورقة ١٦٩ .

وذكر البيضاوي في تعريف المناسب أنه (ما يجلب للانسان نفعا أو يدفع

(١)

عنه ضررا)

فدل ذلك على أن المراد بالمعروف ما يهني عليه الحكم ويشتبه به وليس مجرد

أداة مبالغة معضلة . (٢) غير أنه لا يكون مؤثرا في الحكم ولا باعثا عليه وذلك هو

معتزهم في اختيار هذا التعريف ولكنهم لا ينفون أن تكون العلة مناسبة للحكم

بحيث يترتب على شرح الحكم معها مصلحة للعباد من جلب نفع أو دفع ضرر .

وقد اعترض على هذا التعريف بأنه غير جامع ولا مانع .

أما كونه غير جامع فلخروج المستتبطة عنه . فان العلة المستتبطة من حكم

الأصل لم تعرف الا منه لأن معرفة كونها علة للحكم تتوقف بالضرورة على معرفة العلة

التي هي معرفة العلة فلو عرف الحكم بها لتوقف العلم بالحكم عليها فيلزم الدور .

وأجيب عن لزوم الدور بأن حكم الأصل هو المعروف للعلة . وأما العلة

فانما هي معرفة لحكم الفرع فقط ولا مدخل لها في تعريف حكم الأصل لكونه معلوما

بالنص فاختلف المحل فسقط الدور .

(١) أنظر نهاية السؤل ٥٠/٣

(٢) قال في المسودة : (ان الملل وان كانت أمارات فانها موجبة للمال
وإن شئت لفساد وليست من جنس الأمارات الساذجة الحاطلة عن الإيجاب)

وأما كونه غير مانع :

فلشموله العلامة . فانه يصدق عليها تعريف العلة بهذه الصورة فلزم أن لا يبق بينهما فرق مع أن الفرق ثابت بينهما بالاتفاق . لأن الأحكام بالنسبة اليها مضافة الى العلة كالمالك الى الشراء والقصاص الى القتل ونحو ذلك وليست العلة كالعقوبات كالرجم مثلا فانه لا يضاف الى الاحصان لكونه علامة وانما يضاف

(١)

الى الزنا لكونه علة له فلا بد من الفرق بين العلة والعلامة :

ولم أر من رد على هذا الاعتراض من الأصوليين ولكنه يفهم من اشتراطهم

المناسبة في العلة خروج العلامة فان المناسبة لا تشترط فيها .

القول الثاني : (أن العلة بمعنى الباعث) :

وقد ذكر هذا القول كل من الأمدى وابن الحاجب وصدور الشريعة وغيرهم :

(٢)

قال الأمدى : " والمختار أنه لا بد وأن تكون العلة في الأصل بمعنى الباعث)

... الامت بكونها مشتملة على حكمة صالحة أن تكون مقصودة للشارع من شرع

الحكم لا أن تكون أمانة مجردة بدون فائدة : وتبعه في هذا المعنى ابن الحاجب .

وزاد صدور الشريعة قيدا في التعريف فذكر أنها الباعث ولكن " لا على سبيل

(٣)

الايجاب " وقد اعترض بذلك عن مذهب المعتزلة .

(١) أنظر التوضيح مع التلويح ٦٢/٢ ، حاشية الأزميري ٢/٢٩٨ ، غاية

الوصول ص ١١٤ ، نهاية السؤل ٣/٣٩

(٢) أنظر الأحكام ٣/٢٠٢ ، مختصر ابن الحاجب ٢/٢١٣ ، كالقتل العمد

مثلا فانه باعث للشارع على شرع القصاص حفظا للنفس .

(٣) التوضيح ٢/٦٣

فان العلة عندهم توجب على الله الحكم بناءً على وجوب الأصلح للمعبود .
لقولهم بالتحسين والتقبيح الحقلين : وأما عند أهل السنة فلا أيجاب ولا وجوب
على الله تعالى لأنه تعالى مالك الأمر ويبداه الحول والطول. وقد اختاروا هذا
التفسير بناءً منهم على أن أحكام الله تعالى معللة بمصالح العباد ولذلك فقد
فسروا الباعث بما يكون مشتقاً على الحكمة والمصلحة من جلب نفع للمعبود أو دفع
ضرر عنهما . قال في مسام الثبوت : " والعلة ما شرع الحكم عنده . . . للمصلحة"
غير أنه اعترض على هذا التصريف بأنه تعالى لا يبعث شيئاً على شيء ولا يكون
فعله تعالى لغرض إذ لو كان كذلك لكان ناقصاً بذاته مستكماً بغيره وهو حصول
ذلك الغرض .

ان أنه لا يصلح غرضاً للفاعل إلا ما هو أصلح له من عدمه فيكون قد كسب

(٢)

بتحقيق ذلك الغرض وهو محال في حقه تعالى .

ولا يقال ان الغرض عائد الى العباد وعدهم لا اليه تعالى فالاستكمال
بأفعاله لهم لا له عز وجل لأن ذلك يدفع بأن نفع عباده ان كان أولى به سبحانه
فقد تفرغ عنه غرض عائد اليه وهو نفس المحال . وان كان نفعهم به وعدهم سمواً
لم يكن ذلك غرضاً أصلاً فيبطل الدعوى ، واستعمال أن يكون ذلك داعياً

(١) ٢٦٠/٢ ، وأنظر أيضاً تفسير التحرير ٣٠٢/٣

(٢) أنظر الابهاج لابن السبكي ٢٩/٣ وما بعدها ، وأنظر ضوابط المصلحة لابن

ص ٨٩ ، وعاشية البناني ٢٣٣/٢

له تعالى الى الفعل . (١)

وأجيب عن هذا الاعتراض . بأن الاستكمال منوع .

لأن منقصة التحليل بالمصالح ترجع الى العباد وذلك فرع كماله سبحانه
وتعالى ، وليست نسبتها اليه كنسبة عدمها لأنه تعالى لا بد لأفعاله وأحكامه
غايات تترتب عليها ولا مجال للنقصان والاستكمال بالنسبة اليه تعالى ، بل كماله
في ذاته وصفاته يقتضى الكمال في فاعليته وأفعاله ، وكمالية أفعاله تقتضى مصالح
ترجع الى العباد فلا شئ * خال عن الحكمة والمصلحة ولا سبيل للنقصان والاستكمال
في حقه تعالى .

.....

(١) أنظر فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت ٢/٢٦١ ، والتوضيح ٢/٦٣ ،
وقد ذكر صدر الشريعة أن كون الفرض من الحكم والمصالح راجعا الى
العباد . هو أمر أرجح من عدمه بالنسبة اليه تعالى حيث قال :
" لا نسلم أنه ان استويا بالنسبة اليه تعالى لا يكون فرضا وداعيا ولا نسلم
أن الترتيب من غير مرجح فلم لا يجوز أن تكون الأولوية بالنسبة الى العباد
مرجحا ؟ " .

القول الثالث : وهو للغزالي وعامة الحنفية :

وقد ذكروا أن العلة هي "الموجب للحكم لا بذاته بل بجعل الشارع"

قال الغزالي في شفا الخليل : " وألحظة موجبة أما العقلية غدايتها ^(١) وأما

الشرعية فبجعل الشارع أياها علة موجبة ، على معنى إضافة الوجوب اليها كأضافة
وجوب القطع الى السرقة وان كنا نعلم أنه إنما يجب بإيجاب الله تعالى ، ولكن

ينبغي أن نفهم الإيجاب كما ورد به الشرع ، وقد ورد بأن السرقة توجب القطع
(٢)

وأن الزنا يوجب الرجم . وهكذا " ثم ذكر في موضع آخر . أن العلة الشرعية

كالعقلية في الإيجاب وأنها جارية على مذاقها لا تغايرها ، إلا أن إيجابها يجعل
(٣)

الشارع أياها موجبة لا ينقصها .

ومعنى ذلك أن تأثير العلة في الحكم إنما حصل بجعل جاعل وهو الله

سبحانه وليس بذاتها كما تقول المعتزلة ومقتضاه أن الشارع يربط بين العلة ومحلها

ربطاً عادياً بحيث إن وجودها يستلزم وجود محلها عندها ، كما يربط بين عز

الرقية وازهاق الروح وبين ماسة النار والأحراق . وهكذا .

وقد فسر البناني المراد من تعريف الغزالي هذا فقال : (ولا يراد من

تعريف الغزالي هذا ظاهره من أن التأثير بقدره خلقها الله فيها لأن هذا

لا يقول به أهل السنة والغزالي واحد منهم وإنما المراد بذلك هو الاستلزام والربط

(٤)
الحادي

(١) ولعل الفرق بين العلة الشرعية والعقلية هو أن الشرع دخله التعبد الذي لا

يحقل معناه بخلاف العقل فان أحكامه معقولة المعاني . فمن كانت علة

مؤثره وعلل الشرع غير مؤثره .

(٢) أنظر شفا الخليل ص ٢١ (٣) ذكر ذلك في شفا الخليل ص ٥٥

(٤) حاشية البناني على جمع الجوامع ٢/٢٣٢

وأوضح المحطار هذا الاستلزام بأنه متى تحققت العلة وجد الحكم باعتبار

(١)

التعلق التجيزي ثم قال : وبهذا يرجع كلام الخزالي الى كلام الجمهور .

وقد ذكر صاحب كشف الأسرار سبب اختصار هذا القول في تحريف العلة

دون غيره . فقال : " لو جعلنا الحلل موجبة بذواتها لأدى ذلك الى الشركة

في الألوهية فان الموجب في الحقيقة هو الله تعالى . ولا يجوز أن تجعل أعلامها

(٢)

محضة أيضا فتصير الأحكام جبرية بدون أسباب ، فثبت أن القول العدل ما ذكرناه

أي من أن العلة موجبة للحكم بجعل الله إياها كذلك لا بذاتها ولا أن تكون مجرد

علامة فقط .

وقد اعترض صاحب الإبهاج على تعريف الخزالي المذكور فقال :

" ان العلة التي هي الوصف أم حادثة لأنه فعل من أفعال المكلفين والحكم قديم

والحادث لا يؤثر في القديم لتأخره عنه فلا يصح أن يكون الوصف علة للحكم في هذه

(٣)

الحال " .

وأجيب بأن تأثير الوصف ليس في ذات الحكم بل في تعلقه بالفعل والتعلق

حادث وبذلك يكون الحادث أثر في الحادث لا في القديم ولا مانع من ذلك .

فاندمع هذا الاعتراض . واعترض أيضا بأن تأثير الوصف في الحكم مبني على اشتماله

على مصلحة أو مفسده وأن الحقل يدرك تلك المصلحة أو المفسدة . مع أن الخزالي

(١) حاشية المحطار ٢٧٤/٢

(٢) كشف الأسرار ١٧٣/٤ ، وقد ذكر في مرآة الأصول أن هذا القول هو القول

الوسط ولذلك اختاره الحنفية بناء على ما هو دأبهم من التوسط دائما

٣٠٣/٢

(٣) ٢٩/٣

من الأشاعرة وهم لا يقولون بذلك .

وأجيب عن ذلك بأن الغزالي يخالف الأشاعرة في الحسن والقبح العقليين ،

فهو يرى أن العقل يدرك في الأفعال حسنا وقبحا ، ولكن لا تأثير لما أدركه العقل

(١)

في الفصلين فإلا يرد عليه الاعتراض بهذا المعنى .

(١) وقد أوضح الغزالي رأيه في شفاء الخليل بالنسبة لادراك العقل للحسن والقبح فقال : (ونحن وإن قلنا إن لله سبحانه وتعالى أن يفعل ما يشاء بحباده ، وأنه لا يجب عليه رعاية الأصلاح فلا ننكر إشارة العقول إلى جهة المصالح والمفاسد وتحذيرها المبالك وترغيبها في طلب المنافع ، ولا ننكر أن الرسل عليهم السلام بعثوا لمصالح الخلق في الدارين رحمة من الله تعالى على خلقه وفضلا ، لا حتما ووجوبا عليه ، قال تعالى : وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين * التي غير ذلك من الآيات الدالة عليه ، فقد عرفنا من أدلة الشرع أن الله بعثه الرسل وتمهيد بساط الشرع أراد صلاح أمر الخلق فخلق أن ينهم ودنياهم ، والله سبحانه وتعالى منزه عن التأثير بالأفراض والتخيير بالدواعي والصوارف * ثم استشعر الغزالي رحمه الله أنه ربما قد يفهم من كلامه هذا موافقة المحترلة فيما ذهبوا إليه فاستدرك قائلا (ولكن الأحكام شرعت لمصالح الخلق فعقل ذلك من الشرع لا من العقل ، كيلا يظن بنا ظان استمدادنا في هذه التصرفات من معتقدات أرباب الضلال وطبقات الاعتزال) أنظر الكلام في شفاء الخليل في

موضحين منه الأول ص ١٦٢ والثاني ص ٢٠٤

القول الرابع : في تعريف الحلة وهو قول المعتزلة وقد ذكروا أنها " المؤثر في

الحكم بذاته " أي بعد أن يخلق الله فيه قوة التأثير . فالمؤثر معناه الموجد لأن
(١)

التأثير معناه الایجاد . وقد احرزوا بقولهم (المؤثر) عن العلامة فلا تسمى حلة
لأنه لا تأثير لها .

وتعريفهم هذا مبني على ما ذهبوا اليه من قاعدة التحسين والتفويض

المعتلين باعتبار أن كلا من الحسن والقبح ذاتي في الشيء عندهم وأن الحكم تابع

أذلك فيكون الوصف مؤثرا بذاته في الحكم ، أي يستلزمه باعتبار ما اشتمل عليه

الوصف من حسن وقبح ذاتيين .

قال في المصنف : " اعلم أن الأمانة لا بد من أن يكون بينهما وبين ما هو

أمانة فيه تعلق . . . وذلك التعلق هو بأن تكون الأمانة كالمؤثرة في مدلولها على

الأكثر والأغلب ، ويجوز حصول الأمانة على الندرة من دون مدلولها ومثاله فسوس

الشرعيات وجود حلة الأصل في الفرع فانها أمانة لثبوت حكمه فيه . . فاذا ثبت كون

الوصف حلة الحكم في الأصل ثبت كونه أمانة على وجود الحكم في الفرع ، ثم ذكر الحلة

المعتلية فقال : " ان الحلة الحقيقية تستعمل في كل حال أوجبت حالا لغيرها

كالحركة التي هي حلة موجبة لكون المتحرك متحركا ، وسميت حلة لأن لها تأثيرا في

(٢)

الایجاد لكونها موجبة على كل حال من غير شرط " .

(١) قال الاصفهاني في شرح المعصول : " والمراد بالمؤثر ما به وجود الشيء

كالشمس للضوء والنار للاحراق ونحو ذلك ويحبرون عنه مرة بالموجب وأخرى

بالمؤثر والمعنى واحد ، وذلك التأثير هو بالنسبة اليها فقط لأن الاحكام

تضاف الى الأسباب الظاهرة في حقا فيجب التماس بالقتل وان كان المقتول

قد مات في الحقيقة بأجله الا أنه في ظاهر الشرع تكون الاحكام مضافة الى

الأسباب وذلك ذو معنى كونها مؤثرة " . ورقه ٢٤٠ (٢) ٦٩٥/٢

ومعنى ذلك أن العلة عند المعتزلة هي ما أثرت في الحكم وأوجبه لا محالة وذلك عند هم من قبيل الاستلزام العقلي ، بحيث لا يتصور انفكاك المملول عن علته أو تغلفه عنها بحال .

قال في تيسير التحرير : " والمعتزلة إذا فسروا الوجوب عند هم بأنه أمر لا بد منه ولا يتخلف البتة فلا نزاع . ولكن إن نفوا قدرته تعالى على خلاف ذلك فالتزيم عنه واجب " . (١)

قلت وفيما اطلعت عليه من كتب الأصوليين لم أرهم يذكرون ما يدل على أن المعتزلة ينفون قدرة الله تعالى على خلاف ما تقتضيه العلة ، بل ذكروا أنهم لا ينكرون ذلك وأنهم يقولون بأن الله وحده هو الشارع للأحكام دون سواه كما نقله عنهم صاحب الإيهام . حيث قال : " وأعلم أن المعتزلة لا ينكرون أن الله هو الشارع للأحكام ، وإنما يقولون إن العقل يدرك أن الله شرع الأحكام الأفعال بحسب ما يظهر فيها من المصالح والمفاسد " . (٢) وإن ذلك فانهم يلتقون مع أهل السنة في المعنى غير أن ظاهر كلامهم بوجوب رعاية الأصل للعباد بوجوب المحظوظ ولذلك فقد أنكروا أهل السنة وأما أن العلة والأسباب تستقل في التأثير بذواتها دون الله عز وجل فإنه لم يقل به أحد .

قال ابن القيم : " لا نعلم أحدا من اتباع الرسل يقول إن الأسباب مستقلة بأنفسها " . (٣) وقد ذكر ذلك بعد أن أثبت تحليل الأحكام الشرعية بالحكم والمصالح وأن القرآن وسائر الكتب السماوية تضمنت ذلك ثم قال : وهو ما ندين الله به .

(٢) ٤١/١

(١) ٣٠٢/٣

(٣) أنظر مدارج السالكين ٤٠٣/٣ وأنظر أيضا شفاء العليل لنفس المؤلف ص ٢٠٤

المبحث الثالث :

في ارجاع الخلاف بين الأصوليين في تعريف العلة الى الناحية الاعتبارية فقط :
بعد أن ذكرنا تعاريف العلة المشهورة عند الأصوليين . من كونها اما المصروف
للحكم ، أو الباعث عليه ، أو الموجب له بجعل الشارع ، أو الموجب له بذاتها .
فإن هذه التعاريف يمكن أن تلتقى في الحقيقة وتتقارب مدلولاتها وينتفي ما قد
يبدو فيها من التعارض . وذلك إذا عرفنا أن الموجب للأحكام الشرعية في الحقيقة
هو الله تعالى وحده دون سواه .

(١) وأنه لا حاكم الا الله كما هو مدلول قوله تعالى " ان الحكم الا لله "

وأن هذا أمر متفق عليه بين جميع علماء الاسلام لا يخالف في هذا أحد .

أقول إذا كان ذلك كذلك فإنه يمكن القول بأن أشد هذه التحريفات تطرفاً

فيما يبدو ، وهو تعريف المحتملة القائلين بوجوبية العلة وتأثيرها بذاتها يمكن أن

يقال فيه : انهم أرادوا بذلك أن الله تعالى حكم بوجوب ذلك الأثر عقب ذلك الأمر

بمعنى أنه جرت العادة الالهية بخلق الأثر عقب ذلك الشيء فيخلق الاحراق مثلاً

عقب مماسة النار ويخلق الأحكام عقب وجود أسبابها بطريق جرى العادة . (٢)

فكلما وجد ذلك الشيء يوجد عقبيه الوجوب لا أن العلة والأسباب موجبة

بخاصة أنفسها وبؤثرة بذواتها على الحقيقة .

فإن هذا القول يقتضي أن هناك مؤثراً لذاته غير الله عز وجل وهذا القول في

مفهومه يخرج من الاسلام ويؤدي الى الشرك في الألوهية كما ذكره صاحب كشف الأستار

(١) سورة الأنعام الآية رقم ٥٧

(٢) أنظر التوضيح ٦٢/٢ ، حاشية الأزميري ٢٩٩/٢ ، البحر المحيط ورقه ٩٤

ولا قائل بهذا القول من المسلمين أبدأ، وإنما منشأ البحث كله بين المعتزلة وغيرهم هو أنه هل يحقل تأثير من غير أن يكون المؤثر مؤثراً بذاته أو بصفة قائمة به أو لا يحقل ذلك ؟ . فقال المعتزلة لا يحقل ذلك وقال غيرهم بل يحقل ذلك ولا شيء فيه .

قال في الإبهاج (وعلى هذا بينى كون العبد موجداً لفعل نفسه باقدار الله تعالى وخلقه له ما يقتضى تأثيره في الفعل من غير أن يكون العبد مؤثراً بذاته أو بصفة ذاتية فيه، فأصحابنا ينكرون ويقولون الصادر عنه فعل الله . والمعتزلة لا يتحيزون من القول بتأثيره بذاته (١) مع اعترافهم بأن القوة التي تؤثر بها الحقل فسسى لولوات مخلوقة لله تعالى فثبت أن كون الملل موجبة بأنفسها عند المعتزلة هو عدم تصور انفكاك الحكم عنها عقلاً وليس المراد أنها موجبة له على الحقيقة إذ الأشياء كلها بخلق الله تعالى ، ولكنه من قبيل الاستلزام العقلى فقط وهو أنه لا يجوز تخلف الملل عن علته وانفكاكه عنها عقلياً وهذا لا ينافى أن الفاعل المختار سبحانه ان شاء خلق الطزوم واللازم وان شاء تركهما معا وان شاء أوجد أحدهما دون الآخر . هذا فهم متفقون مع أهل السنة بأن الموجب للأحكام هو الله تعالى كون الحقل والأسباب وإنما يختلفون معهم في ادراكية العقل لذلك في تفاوت التعبير بحسب التصور .

وأما القائلون بأنها الباعث على شرع الحكم كالآمدى ومن تبعه فانهم قد
لم يأتواهم بالباعث وهو أن تكون العلة مشتملة على مصلحة وحكمة مقصودة للشارع
من شرع الحكم كالقتل الممد الحد وان مثلاً فإنه علة باعثة على شرع القصاص صيانة
للنفوس ، إذ يلزم من ترتب وجوب القصاص على القتل حصول تلك الحكمة الباعثة على
تشريع القصاص وهي بقاء النفوس على ما يشير إليه قوله تعالى (ولكم في القصاص
حياة) (١) وهم بتفسيرهم للباعث بهذا التفسير ينفون ما قد يتبادر من ظاهر التصريف

من كلمة (الباعث) من كونها تحمل الفاعل على الفعل وتبعثه على ذلك فيلزم
المحدور ، كما تقدم في اعتراض الآخرين عليهم، وإنما أرادوا اشتغالها على العكسة
التي هي العائدة إلى العباد لأن أفعال الله تعالى وأحكامه معللة بمصالح العباد
كما هو قول الجمهور . ولذلك قال الشاطبي رحمه الله (ان وضع الشرائع إنما هو
لمصالح العباد في العاجل والآجل معاً ، ويعرف ذلك من استقراء الشريعة ،
فإن التحاليل لتفاصيل الأحكام في الكتاب والسنة أكثر من أن تحصى . . إلى أن
يقول وإذا دل الاستقراء على هذا وكان في مثل هذه القضية مفيداً للمعلم ، فاننا
نقطع بأن الأمر مستمر في جميع تفاصيل الشريعة) (٢)

وبناءً على ذلك فقد اشتد صدر الشريعة على المفكرين للتحليل فقال في التمهيد
(وما أبعد عن الحق قول من قال ان الأحكام غير معللة بمصالح العباد فان بحثه
... عليهم السلام لا هتدوا الخلق واطهار المعجزات لتصد يقهم فمن أنكر التحليل
(٣)
نقد أنكر النبوة)

(١) سورة البقرة الآية رقم ١٧٩
(٢) أنظر الموافقات ٢/٢-٧
(٣) أنظر التوضيح ٢/٦٣

قال الخطار : (ان كون البحث لا هتدا* الناس وكون المعجزة لتصد يقيم

(١)

لها فيها ففكره منكرها)

وذلك أن انكار اللازم انكار للملزم لكون الملزم ينتفى بانتفا* لازمه .

وأوضح الدهلوى هذا المعنى بالاستدلال عليه ، فقال فى الرد على من

لا يحتج بالتحليل فى الأحكام .

* وقد يظن أن الأحكام الشرعية غير متضمنة لشي* من المصالح ، وهذا ظن فاسد

تكذبه السنة واجماع القرون المشهود لها بالخير فمن يحجز أن يعرف أن الأعمال

معتبرة بالنيات كما ورد فى الحديث * إنما الأعمال بالنيات * وأن الحدود

والكفارات شرعت زواجر عن المحاصى كما قال تعالى (ليدوق وبال أمره) * وأن

الجهاد شرع لاعلاء* كلمة الله وازالة الفتنة كما قال تعالى أيضا (وقتلوهم حتى لا

تكون فتنة ويكون الدين كله لله) * وأن أحكام المعاملات والمناكحات شرعت لا قامة

الحدل بين الناس الى غير ذلك مما دللت عليه الآيات والأحاديث ولهبج به غير واحد

من العلماء فى كل قرن) . (٥)

(١) أنظر حاشية الخطار ٢٧٣/٢

(٢) رواه البخارى أنظر حاشية السندى ٦/١

(٣) سورة المائدة الآية رقم ٩٥

(٤) سورة الأنفال الآية رقم ٣٩

(٥) أنظر حجة الله البالغة ١٠/١ - ١٧

فثبتت بذلك شرعية الأحكام على مقتضى المصالح لأنه تعالى لما كان حكيمًا
كان لا بد لأفعاله وأحكامه غايات وحكم تترتب عليها فاقضى وجوده سبحانه أن يراعي
مصالح عباده فجاءت أحكامه تعالى على مقتضى مصالح المخلوقات تفضلا منه وإحسانا
(١)

لا وجوباً عليه كما يذكر عن المعتزلة ، فإنه تعالى يفعل ما يشاء ، ويحكم ما يريد .

وأما من قال بأن العلة هي الموجب للحكم بحمل الله إياها كذلك كالفزالي

من الشافعية ومعظم الحنفية كما تقدم .

فقد أرادوا بذلك أن الشارع ربط بين العلة ومحلها ربطاً عادياً بحيث

يوجد المحلول عند وجود علته وأن الموجب للأحكام حقيقة هو الله تعالى . إلا أن

الإيجاب لما كان غيباً عنا ونحن عاجزون عن دركه شرع الله تعالى العلة موجبات

للأحكام في حق الصمد ونسب الوجوب وإضافة إليها فيما بين الصمد كالإضافة وجوب

القطع إلى السرقة والرجم إلى الزنا وهكذا ففهمت بهذه الصورة كما ورد بها الشرع .

وقد تقدم هذا المصنى في كلام الفزالي عند تعريفه للعلة . وعليه فإن الأحكام

كلها مضافة إلى العلة والأسباب في حقا . لأننا مبتلون بنسبة تلك الأحكام إلى

(٢)

أسبابها الظاهرة فيجب القصاص بالقتل وإن كان المقتول ميتاً في الحقيقة بأجله .

(١) وعلى هذا فلا وجه لما شئخ به ابن السبكي على الأمدى في تعريفه العلة

بالباعث وقوله إن ذلك هو مراد الشافعية من قولهم إن حكم الأصل ثابت معها

أي أنها باعثة عليه ، . حيث قال ابن السبكي " ونحن معاصر الشافعية إنما

نفسر العلة بالمصرف ولا نفسرها بالباعث أبداً ونشدد النكير على من فسرها

بذلك " وإنما فسرها الأمدى بالباعث بناءً على تحليل الأحكام بالمصالح وقد

علمت أن ذلك هو قول جمهور العلماء فلا معنى للتشنيع عليه ، أنظر معاشرة

المطار ٢٧٤/٢

(٢) أنظر معاشرة الأزمير على مرآة الأصول ٢٩٩/٢ ، والتلويح ٦٣/٢

الا أنه في ظاهر الشرع يضاف الى القتل ، فذلك هو معنى الموجب للحكم

ينصب الشرع عند «ولا» ، وأما من يقول بأن العلة هي المحرف للحكم فلنما أراد

أنها ليست مؤثرة بذاتها ولا بصفة ذاتية فيها بل المؤثر هو الله تعالى . وذلك

لا ينافي أن تكون مؤثرة بحمل الله اياها كذلك .

وهو أيضا ينفي أن تكون باعثة على الحكم ، بمعنى أنها تحمل الفاعل على

الفعل فيتأثر بها ويفعل الفعل والباعث بهذا المعنى يتفق الكل على نفيه

ويستحيل ثبوته في جانب الله سبحانه وتعالى .

وحاصل القول : أنهم جميعا متفقون على أن المؤثر حقيقة هو الله تعالى وحده ،

دون العلة والأسباب . وعلى أن العلة ليست باعثة بمعنى أن الفاعل يتأثر

بها فتعطله على الفعل .

وعلى أن الله حكم بوجود ذلك الأثر بذلك الأمر وناطه به ورتبه عليه .

الا أن كلام المحترلة لما كان يوهم المحذور تحاشاه أهل السنة وعبروا عنه بصبارات

سليمة خالية عن الوهم .

وأما كون الأحكام محللة بمصالح العباد فهو أيضا محل اتفاق بين الجميع

كما ذكر ذلك ابن الهمام وشارحه في تفسير التحرير حيث أثبت أن كون الأحكام

محللة بمصالح العباد هو محل اتفاق بين الجميع وان اختلفت الصبارات في مؤدى

ذلك حسب ما يؤدى اليه التصور . ثم قال : (والأقرب الى التحقيق انه بخلاف

(١)

لفظي)

(١) أنظر تفسير التحرير ٣/٣٠٤ ، وحاشية المطار ٢/٢٧٤ ، والبدیع لابن

وذلك لأن الكل يلتقون على حقيقة التعليل لقولهم بالقياس المبنى على ذلك . ما عدا الظاهرية الذين ينفون تعليل الأحكام جملة وتفصيلا ولذلك فقد أنكروا القياس نهائيا . (١) وأما غيرهم فالخلاف بينهم اعتباري في الحقيقة وعائد إلى اللفظ كما ذكره ابن الهمام .

.....

(١) قال ابن حزم " اعلم أن العلل كلها منفية عن أفعال الله تعالى وعن جميع أملاكه البتة ، لأنه لا تكون العلة إلا في مضطر " . أنظر أحكام الأحكام لابن حزم ٨/١٤٥٢ .

المبحث الرابع

في أقسام العلة عند الحنفية

بعد أن ذكرنا مجمل أقوال علماء الأصول في معنى العلة وبعد أن بيننا أنها تقول الى معنى واحد في الحقيقة وهو اضافة الأحكام اليها واشتراط مناسبتها لها وذلك أمر قد قال به الجميع حيث تبين أن من جعلها بمعنى (المعرف) أنه لا يريد بذلك أن تكون غير مناسبة وانما تحاشيا منه لما قد توهمه ألفاظ البحث والتأثير التي ذكرها الآخرون .

وان من ذكر البحث والتأثير انما أراد أن تكون مشتتة على الحكم والمصالح

التي يعود نفعها الى العباد تفضلا منه تعالى ورحمة بعباده لأنه حكيم خبير ،

فجاءت أحكامه سبحانه على مقتضى مصالح الخلق في العاجل والآجل . ولذلك فان

جمهور العلماء القائلين بالقياس يرون تحليل الأحكام الشرعية بحكم عظيمة ومصالح

غيره تنتظم أمور الناس جميعا في جميع تفاصيل الشريعة على الدوام وأن كون الحلل

موجبة للأحكام انما هو في جانب الخلق وحدهم لا في جانب الله لكونهم عاجزين

عن ذلك الايجاب الا انها ، ان هو غيب عنهم ، وأن الموجب للأحكام في الحقيقة انما هو الله وحده دون سواه . غير أنه شرع الحلل موجبات للأحكام فيما بين

العباد حيث ربط بينها وبين معلولاتها ربطا عاديا فأوجد المعلوم عند وجود

علته تيسيرا على الخلق .

أقول : اذا كانت هذه المعاني محل اتفاق لدى جمهور الأصوليين بالنسبة لما ذكرنا

في معنى العلة والتحليل فان الحنفية منهم قد ذكروا للعلة عدة أقسام .

وتتبعها للفائدة واستكمالاً للموضوع فسنورد تلك الأقسام في هذا البحث .
وقبل أن نذكر الأقسام سنذكر تعريف بعض الحنفية للحلة كبداية للموضوع .
وسنقتصر على من لم يرد له تعريف منهم فيما سبق وهو البزدوى . ونذكر كسره

باختصار . وقد عرفها البزدوى بقوله : (الحلة في الشرع هي عبارة (عما
(١)
يضاف إليه وجوب الحكم ابتداءً " .

وقد احتجز بقوله " عما يضاف إليه وجوب الحكم " من الشرط فإنه لا يضاف
إليه الوجوب وإنما يضاف إليه وجود الحكم لكونه يوجد عنده . والمراد بالوجوب
هو الثبوت . ويقول (ابتداءً) عن السبب والعلامة وعلّة الحلة وغيرها ففسان
الحكم في هذه الأشياء لا يثبت إلا بواسطة .

والمراد بالثبوت هنا هو الثبوت ابتداءً ^{بإلا} واسطة بين الحلة والحكم .

ويدخل في هذا الحد الحلل الوضعية والمستتبطة التي جعلها الشارع
عللاً للأحكام كالبيع للملك والنكاح للحل والقتل للقصاص ونحو ذلك ، والمستتبطة
هي المستتبطة الاجتماعية كالمعاني المؤثرة في الأقيسة ، كالقدر والجنس في علّة
الربا ، ونحو ذلك من الأوصاف المؤثرة في باب القياس ومثل هذا التعريف عرفها
كل من النسخي ، وملا نسروا ، وغيرها . (٢)

واليك بعد هذا أقسام الحلة عند الحنفية كما ذكرت في كتبهم :

(١) أنظر كشف الأسرار ١٧١/٤

(٢) أنظر مرآة الأصول مع عاشية الأزميري ٤٠٠/٢ ، فتح الخفار ٦٧/٣ ،

شرح المنار لابن ملك ٦٠٨/٢

أقسام العلة عند الخنفية :

قسم الخنفية ما يطلق عليه اسم العلة أو ما يوجد فيه معنى العلة عند هسم بحسب الاشتراك أو المجاز الى عدة أقسام : كما تقسم العين الى الباصرة والبارية وغيرها : وحاصل الأمر أنهم اعتبروا في العلة الشرعية الحقيقية توفر ثلاثة أمور : الأول : أن تكون علة اسما ، بأن تكون في الشرع موضوعة لموجبها ويضاف ذلك الموجب اليها بدون واسطة .

والثاني : أن تكون علة معنى بأن تكون مؤثرة في اسما ، وبينه مناسبة .

والثالث : أن تكون علة حكما بأن يثبت الحكم بوجودها متصلا بها من غير تراخ .
فإذا تمت هذه الأوجه كانت علة حقيقية وإذا لم توجد فيها بعض هذه الأوصاف كانت علة مجازية . (١)

وعليه فقد قسموا ما يطلق عليه لفظ العلة عند هم بحسب استكمال هذه الأوصاف وعدم استكمالها الى سبعة أقسام كما يلي :

١ - علة اسما ومعنى وحكما ، وهي الحقيقة في الهاب كالبيع المطلق لافادة الملك والنكاح للحل والطلاق للحرمة ونحو ذلك فهذه الأمور يضاف اليها حكما بدون واسطة ، وهي مناسبة لأحكامها أي مؤثرة فاسما ، الزمان من غير تراخ .

(١) وبعضهم يسميها حقيقة قاصرة وهي تسمية غير دقيقة لأن الحقيقة في نفسها

لا تتفاوت . انظر كشف الأسرار ١٨٢/٤

(١)

علة اسما ومعنى ، لا حكما .

كبيع الفضولي من غير اذن له ولا ولاية ، وكالبيع بشرط الخيار لوجود الاضافة والتأثير ، لأن البيع مشروع في نفسه ومنفرد للمالك ، ولكنه ليست بعلة حكما . لوجود تراخي الحكم فيه ، حيث يتوقف على اذن المالك وارتفاع شرط الخيار

بتركه أو بمرضى مدته . ومن هذا القبيل زكاة النصاب قبل الحول فهو علة اسما

ومعنى لتحقيق الاضافة والتأثير لا حكما لعدم المقارنة حيث يتراخي الحكم عن

وجود النماء الذي اقيم حولان الحول مقامه .

علة اسما وحكما فقط .

وهي كل مظنة اقيمت مقام المنة أي مقام المتر تخلفه كالسفر للرخصة

والنوم للحدث بصفة مخصوصة . ويدخل تحت هذا القسم كل ما فيه اتصاف

(٢)

السبب مقام السبب أو الدليل مقام المدلول .

(١) أنظر مرآة الأصول مع حاشية الأزيمري ٤٠٠/٢ ، فتح الغفار ٦٩/٣ ،

أصول السرخسي ٣١٨/٢ ، شرح العار ٩١١/٢ .

(٢) والمقتضيه لا قامة السبب الداعي مقام المدعو أو الدليل مقام المدلول عند

الحنفية هو أحد ثلاثة أمور :

أ - اما أن يكون ذلك لدفع الضرورة والمعجز عن الوقوف على حقيقة الحلة لعدم

امكان ذلك كالأخبار عن المحبة أو البغض حيث يقام ذلك بالأخبار مقام حقيقة

كل منهما لتعذر الاطلاع على ذلك ، فلو قال لزوجته " ان أحببتني فانت

طالق " فقالت أحببتك طلقت ، وان كانت كاذبة ، فيقام قولها مقام الحقيقة

للمعجز عن معرفة حقيقة المحبة لكونها من الأمور الباطنية .

ب - واما لدفع العرج عن الناس كما في التقاء الختانين لكونه مظنة خروج المنى

الموجب للافتصال فاقم التقاء الختانين مقام خروج حقيقة المنى ووجب بذلك

النسب ، وكالسفر حيث اقيم مقام المشقة في ثبوت الرخصة به ونحو ذلك

والفرق بين دفع العرج ، ودفع الضرورة هو أنه في حالة دفع الضرر لا يمكن =

٤ - علة معنى وحكما : كالوصف الأشهر من علة ذات وصفين مؤثرين ومرتبين في الوجود فالمتأخر منهما وجوده علة معنى وحكما . ومثال ذلك القرابة ثم الملك في عقد القريب فله كلا منهما له نوع تأثير في العقد إلا أن الوصف الأشهر ترجيح لوجه الحكم عنده متصلا به . فكان علة معنى وحكما لذلك

٥ - علة اسما فقط . أي صورة ؛ وهي ما يضاف للمعنى المحكم من غير مقارنة ولا تأثير كالأيجاب المعلق بشرط من طلاق أو غيره قبل وقوع المعلق عليه . كما لو قال لامرأته " إن دخلت الدار فانت طالق "

فإن وقوع الطلاق بعد الدخول ثابت بالتطبيق السابق ويضاف إليه فيكون علة اسما بهذا الاعتبار لا معنى لعدم التأثير ، ولا حكما لوجود التراخي . لا يقع الطلاق إلا بعد الدخول .

٦ - علة معنى فقط .

باعتبار تأثيرها في الحكم ، كأحد الوصفين غير المرتبين اللذين تركبت منهما علة كتركب علة الرها من القدر والجنس ، وعلة الحقود من الأيجاب والقبول فكل من الجزأين علة معنى لأن له تأثيرا في الجملة . (١)

= الوقوف على حقيقة العلة التي هي المحبة فإن وقوف الغير عليها محال . وأما في حالة دفع العرج كما في المشقة في السفر والانزال في التقاء الغتانهين فإن الوقوف عليهما ممكن ولكن في ذلك عسر وحرج لخفايتهما .

ج - وأما للاحتياط ، كما في تحريم الدواعي في المحرمات والمباديات حيث أقيمت هذه الدواعي مقام المدعو إليه في الحرمة فأقيم السن والتقبيل والنظر بشهوة مقام الزنا في الحرمة على الإطلاق إذا كانت مع الأجنبية وأقيمت مقام الوطء في الحرمة حالتي الاعتكاف والإحرام إذا كانت مع الزوجة أو الأمة . أنظر : الهزوت مع كشف الأسرار ٤ / ٢٠٠ ، أصول السرغسي ٢ / ٣١٩ - ٣٢٠ ، فتح الغفار ٣ / ٢٢ ، حاشية الأزهرى ٢ / ٤٠٤

وقد جعل السرغسي العلة معنى فقط من قبيل السبب المحض لكون أحد الطرفين طريقا يقضى إلى المقصود ولا تأثير له ما لم ينضم إليه الجزء الآخر ، وتظهر غيره إلى أن له تأثيرا في الجملة فيجعله من قبيل العلة . أنظر أصول السرغسي ٢ / ٣١٠ ، ومراة الأصول مع حاشية الأزهرى ٢ / ٤٠٥ ، كشف الأسرار ٤ / ١٩٨ ، التلويح ٢ / ١٣١

(١)

٧ - علة حكما فقط :

وهي ما يتوقف عليه الحكم ويتصل به من غير اضافة ولا تأثير كوجود المشرط
لوقوع الحكم المطلق كما لو قال لعبد : " ان أتيتني بهذا فأنت حر " فإنه ليس
بعلة اسما لعدم اضافة الحكم اليه وليس بعلة معنى لعدم تأثيره في الحكم . وانما
كان علة حكما لوجود الحكم عنده متصلا به بدون تراخ . هذا وقد جعلها السرخسي
سنة أقسام فقط والأمر في ذلك قريب وحاصله أن هذه التقسيمات عند الحنفية لمعنى
العلة لا تغلظ من معنى العلة كما ترى الا أن بعضها اثم من بعض في معنى العلية .
فأكملها هو النوع الأول وهو العلة الحقيقية ثم يتناقض هذا الكمال في بقية الأقسام
الأخرى . ولعل هذا المعنى هو ملحظهم في تقسيمها الى تلك الأقسام المذكورة
وبعد هذا العرض الذي بدأناه بذكر السبب تعريفاً وتقسيمها ثم اتبعناه بذكر العلة
تعريفاً وتقسيمها أيضاً نغص الى المقارنة بين السبب والعلة عند الجمهور والحنفية
وسنفر ذلك بالمبحث الآتي .

(١) وأنظر في هذه التقسيمات أيضاً شرح المغنى للسراج الهندي ورقة ٤٠٥ هـ .

وشرح البديع للتبريزي ورقة ١٦٨

المبحث الخامس

في الموازنة بين السبب والملة عند كل من الجمهور والحنفية:

السبب والملة لفظان متشابهان عند علماء الأصول من حيث المعنى العام .
ذلك لا يمنع أن يتميز أحدهما عن الآخر ببعض الخصائص الفارقة وسنذكر
دراية مدلولهما عند الشافعية والمتكلمين ثم نتبع ذلك برأى الحنفية ونستخلص
العام بينهما لدى الجميع .

عند الشافعية :

فانه قد تقدم معنا أن السبب والملة يتفقان في أن كلا منهما اشارة وعلامة
وجود الحكم وكلا منهما ينبئ عليه الحكم ويرتبط به وجودا وعندما ، وكلا منهما
لشارع حكمة في ربط الحكم به ونائه عليه واضافته اليه .

ويختلفان في أنه اذا كانت المناسبة في هذا الربط ظاهرة تدركها العقول
في الوصف يسمى سببا وملة عندهم ، وان كانت ما لا تدركه عقولنا فانه يسمى
سببا ولا يسمى ملة ولهذا فقد قرر العلائي في قواعد : " ان الملة لا بد وأن
مناسبة للحكم المترتب عليها وأما السبب فتارة يكون كذلك وتارة لا تظهر فيه
بينة .

توجب غسل النجاسة واقامة الحد على الزاني وقتل الجاني عمدا ونحو ذلك
من الأسباب المناسبة .

: كغسل الأعضاء الأربعة في الوضوء عند خروج الخارج النجس أو اللبس أو
النوم أو نحو ذلك من الأحكام التعبدية التي لا يهتدى العقل الي وجسه

الحكمة المقتضية لنصب هذه الأسباب أسبابا دون غيرها * (١)

وبهذا التقرير يظهر لنا أن السبب أعم في طلبه من العلة عند الشافعية

لشموله الوصف المناسب وغير المناسب ، فيكون بينهما بهذا المعنى عموم وخصوص

مطلق حيث يجتمعان في شيء * وينفرد الأعم وهو السبب في شيء آخر ، فهما

يجتمعان في نحو السفر والسرقه والقتل لوجود المناسفة * وينفرد السبب في

نحو زوال الشمس وشهود الشهر في وجوب كل من الصلاة والصوم لعدم المناسفة ،

وعلى هذا فكل علة سبب ولا عكس .

وتكون العلة قسما من السبب بهذا المعنى وليست قسما له . بل هما جنس واحد

في الشرع . وقد ذكر الخزالي هذا المعنى في شفاء الغليل فقال :

(٢)

" لا ينبغي أن يظن أن السبب جنس زائد على جنس العلة "

فظهر بذلك أنهما عند الشافعية شيء واحد من حيث الدلالة والمفهوم

(٣)

وأن الذي يصدق عليه اسم السبب هو الذي يصدق عليه ذات العلة أيضا

(١) أنظر قواعد الخلاص المسمى بالمجموع المذهب في قواعد المذهب ورقة ٦٨

(٢) أنظر شفاء الغليل ص ٥٥٠

(٣) وقد ذكر الجلال المحلي في شرحه على جمع الجوامع أن المصبر عنه بالسبب

هو المصبر عنه في القياس بالعلة .

أنظر حاشية البنانى على شرح الجلال ٩٥/١

وأما عند الحنفية :

فإن السبب، يختلف عن العلة في اصطلاحهم . فقد مر بنا في تعريف السبب .
هم أن السبب لا يضاف اليه وجوب الحكم ولا يتصل فيه معنى العلة ؛
وأما العلة فقد ذكروا أن من شروطها أن تكون علة سببية أى مؤثرة في الحكم
مناسبة له وأن تكون علة اسما أيضا بمعنى أن يضاف اليها وجوب الحكم ابتداءً من
واسطة فدلهر بذلك تميز العلة عن السبب بميزتين عند هم .

أولاً : إضافة الحكم اليها امالة .

ثانية : كونها ظاهرة المناسبة بحيث تدرك بالعقل . (١)

عليه فالوصف الذي يضاف اليه وجوب الحكم ابتداءً ويكون بينه وبين الحكم
سببية ظاهرة فإنه مخصوص عند هم باسم العلة ولا يسمونه سبباً .

وما لم يكن فيه مناسبة ظاهرة من الأوصاف يفردونه باسم السبب خاصة ولا
يقون اليه وجوب الحكم الا عند تعذر الاضافة الي ما هو علة في الحقيقة فمعتد
ونفساً في العلة في اضافة الحكم اليه كما سبق ذلك في تعريف السبب عند هم .
بذلك أن السبب، مخاير للعلة عند الحنفية ولا يطلق أحدهما على الآخر
بجازا .

بمحصله : أن السبب أعم من العلة عند الشافعية وأنها جنس واحد باعتبار
قول .

أنظر قواطع الأدلة لابن السمعاني ورقة ٢٦٦ ، وشرح المغنى للسراج البغدادي
ورقة ٢٩٥ وما يحدها .

وأما عند الحنفية : فهما وصفان متباينان ، وكل منهما قسم للآخر وليس
قسما منه كما هو الحال عند الشافعية غير أن هذا الخلاف بين الفريقين لا ينبغي
عليه كبير معنى بل يؤول في الحقيقة الى مجرد اصطلاح ، حيث قد تقدم معنا في
تقسيم السبب أن الشافعية يقسمونه الى مناسب والى غير مناسب . وبهذا التقسيم
تلتقى المفاهيم ويتحد المدلول لدى الجميع . (١)

(١) وبعض الأصوليين يذكر فارقا عاما بين العلة والسبب وينسب ذلك الى الاتفاق .
فقد ذكر ابن السبكي " أن العلة تفرق عن السبب في كون العلة تلازم
المعلول دائما ويستحيل ثبوت أحدهما دون الآخر . وأما السبب فلا يلزم
السبب بل يجوز تخلفه عنه لمانع أو فقد شرط والعلة سالمة من ذلك فالملازمة
فيها موجودة ابداء . كما أن السبب يتراخى الحكم عنه حتى توجد الشرائط
وتتفق الموانع ولا يوجد التراخي في العلة إذ لا شرط لها بل مستى
وجدت أو جبت معلولها بالاتفاق . وبهذا يتبين لك ترقى رتبة العلة عن رتبة
السبب " . أنظر الاشباه والنظائر ورقة ٢٥٢ ، وذكر البخاري في كشف
الأصرار نفس هذا المعنى . أنظر ذلك ١٧١/٤ قلت ومعنى ذلك أن
العلة تتأخر عن السبب بالمقارنة والتلازم بينهما وبين معلولها ومن ثم يقولون
أن المباشرة تقدم على التسبب . ووجهه ان المباشرة علة والعلة أقوى من
السبب . كما ان السبب لا تجب فيه مقارنته لمسببه بخلاف العلة ، وهذا
هو معنى قولهم ان السبب لا يفضى الى الحكم الا بواسطة ، فمن قال لامرأته
" ان دخلت الدار فأنت طالق " فان قوله هذا لا يفضى الى الحكم الا
بواسطة الذخول فيكون سببا لا علة بخلاف الناقد طلاقه بقوله (أنت طالق)
فان قوله هذا يكون علة لوقوع الطلاق لأنه يعقبه فوراً من غير توقف على شيء
آخر . .

الفصل الثالث

في أن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب

ويتضمن مبحثين :

المبحث الأول : في ذكر أقوال العلماء في ذلك .

والمبحث الثاني : في شرة النسب

المبحث الأول :

اتفق الأصوليون على أن وجوب الشيء إذا كان مقيدا بشرط أو سبب فإن
المكلف لا يجب عليه تحصيل الشرط ولا تحصيل السبب لكن يكون مكلفا بذلك الشيء
لأن أسباب التكليف وشروطه وانتفاء موانعه لا يجب تحصيلها اجماعا .
قال الزركشي : " ما يتوقف عليه إيجاب الواجب لا يجب بالاجماع سواء كان سببا
أو شرطا أو مانعا ، فلا يجب على المكلف تحصيل النصاب ولا نفق الدين لتجب
عليه الزكاة كما لا تجب إقامته لوجوب الصوم إذا عرض له مقتضى السفر " (١)
واختلفوا إذا كان وجوب الشيء مطلقا غير مقيد بشرط ولا سبب ولكن وجود
هذا الشيء في الخارج وإيقاعه يتوقف على شرط أو سبب ما هو خارج عن ماهية
الشيء " (٢)

(١) - راجع البحر المحيط ورقة ٤٨ ، أنظر حاشية العطار (١/٢٥٢) ، قواعد ، ١

اللحام ص ٩٤

(٢) أما إن كان جزءا من ماهية الشيء فلا خلاف في وجوبه لأن الأمر بالماهية المترتبة
أمر بكل واحد من أجزائها ضمنا .

كما اذا تقرر أن الطهارة شرط في الصلاة ثم ورد الأمر بالصلاة فهل يدل الأمر بها على اشتراط الطهارة مثلا .

وبالتالي فهل يكون الخطاب الذي دل على وجوب الشيء دالا أيضا على وجوب ما يتوقف عليه ذلك الشيء من حيث الوجود أولا ؟

هذا هو موضع النزاع . وهو ما يعرف بمقدمة الشيء . وفي المسألة عدة أقوال .
أحدها : أن الخطاب الدال على ايجاب الشيء لا يدل على ايجاب ما يتوقف عليه الشيء مطلقا سواء كان سببا أو شرطا ، وسواء كان كل منهما شرعيا أو غير شرعي .

ووجهة القائلين بهذا القول أن الخطاب الذي دل على الواجب لم يتعرض

إلى غيره من شروط أو سبب ، وإنما أوجب ذلك الشيء فقط .

(١)

ومن ثم فلا دلالة على ايجاب غيره لا مطابقة ولا تضمننا ولا الزاما .

فأثبت ايجاب المقدمة به ايجاب لشيء لم يقتضيه الخطاب فيكون باطلا .

(١) دلالة اللفظ على معناه ثلاثة أقسام :

الأول : دلالة المطابقة وهي دلالة اللفظ على كامل معناه كدلالة الانسان على الحيوان الناطق .

والثاني : دلالة التضمن وهي دلالة اللفظ على جزء معناه كدلالة الانسان على الحيوان فقط .

والثالث : دلالة التزام وهي دلالة اللفظ على لازم معناه الذهني . وهو الذي ينتقل ذهن اليه عند سماع اللفظ كدلالة البناء على وجود بان . ودلالة

الأسد على الشجاعة والدلالة الاولى لفظية والأخرى عقليتان لتوقفهما على انتقال الذهن من المعنى الى جزئه أو لازمه . أنظر شرح المضد ١٢٠/١

والثاني : أن الخطاب الدال على إيجاب الشيء يدل على إيجاب سببه فقط

سواء كان شرعياً أو غير شرعي وأما الشرط فلا يدل على إيجابه مطلقاً .

ووجهة ذلك أن ارتباط الشيء بسببه أقوى من ارتباطه بشرطه لما هو

معروف من أن السبب يؤثر بطرفي الوجود والعدم ، والشرط إنما يؤثر بطرف

العدم خاصة فكان الخطاب الدال على إيجاب الشيء يدل على إيجاب ما يرتبط

به ارتباطاً قوياً وهو السبب وغيره ال على ما عداه .

ويجاب عن هذا القول ، بأن الخطاب لا تعرض فيه للسبب ولا للشرط وإنما

تعرض لإيجاب الشيء فقط والسبب والشرط مستويان بالنسبة إلى الخطاب فإيجاب

أحدهما دون الآخر ترجيح لأحد المتساويين بلا مرجح وهو باطل .

والثالث : أن الخطاب الدال على إيجاب الشيء يدل على إيجاب ما يتوقفه

بأن شرطاً شرعياً فقط ولا يدل على إيجاب غيره من السبب مطلقاً ولا حسن

الشرط غير الشرعي .

وهذا القول هو لامام الحرمين وابن الحاجب .

قال في البرهان : " الأمر بالشيء يتضمن اقتضاء ما يفتقر المأمور به إليه في

وقوعه فإذا ثبت في الشرع افتقار صحة الصلاة إلى الطهارة فالأمر بالصلاة الصحيحة

يقتضي أمراً بالطهارة لا متعاقبة ، وكذلك القول في جميع الشرائع الشرعية فإذا ما

من المخاطب أيقاع الفعل الصحيح فإنه لا يمكنه ذلك بدون شرطه والامكان لا بد منه

(١)

في قاعدة التكليف .

(١) أنظر البرهان ٢٥٢/١ .

وقال الحنفى فى شرحه على ابن الحاجب * ومختار المصنف أن ما لا يتم
الواجب الا به ان كان مقدورا للمكلف يتأتى الفعل بدونه عقلا وعادة لكن الشارع جعله
شرطا للفعل ^{الواجب} والا فلا * (١)

ووجهة هذا القول أن الشرط الشرعى انما عرفت شرطية من الشارع فعدم
ايجابه بالخطاب الموجب للمشروط يوجب فقرة المكلف عنه وعدم التفاته اليه وذلك
موجب لتركه وتركه يؤدى الى بطلان المشروط فلزم من ذلك أن يكون الخطاب الموجب
للمشروط موجبا له أيضا . بخلاف غير الشرعى فان شرطية انما عرفت من غير الشرع
كالعقل والعادة ، فلا يجب بوجود مشروطه ، لأنه لا وجود لمشروطه عقلا أو
عادة بدونه . فلا يحتاج الى أن يطلبه الشارع بخلاف الشرط الشرعى . (٢)

فانه انما عرفت شرطية بالشرع ولولا ذلك لأمكن فى العقل والعادة وجود المشروط
بدونه . ولكنه يرد على هذا القول بأنه منقوض بالسبب الشرعى فانه كذلك لم
تعرف سببته الا من الشرع ولم تقولوا بايجابه فانتهى دليكم وظلت الدعوى . (٣)

(١) شرح الحنفى على ابن الحاجب ٢٤٥/١ ، حاشية السعد على شرح الحنفى
٢٤٧/١

(٢) وجوب الشرط الشرعى معلوم الوجوب قطعا ان لا معنى لشرطية سوى حكم
الشارع أنه يجب الاتيان به ليتحقق مشروطه ، وبذلك فلا يكون الاتيان
بالمشروط دون الشرط اتيانا بجميع ما أمر به ، وبالتالي فلا يكون الفصل
صعبا والنزاع هو فى أن الأمر بالشئ هل يكون أمرا بشرطه ؟ على فرض
أن الشرط لم يكن مأمورا به بأمر آخر أولا . أنظر حاشية السعد على الحنفى
٢٤٦/١ ، حاشية البنانى ١٩٣/١

(٣) أنظر المحلى مع حاشية العطار ٢٥٢/١ ، وحاشية البنانى على شرح
الجلال ١٩٥/١

والرابع : أن الخطاب الدال على وجوب الشيء يدل على وجوب ما يتوقف

(١)

عليه ذلك الشيء مطلقا . شريطة أن يكون مقدرًا للمكلف . وهذا القول هو مذهب

جمهور الأصوليين سواء كان سببا أو شرطا وسواء كان كل منهما شرعا أو عقليا

أو عاديا وذلك يكون الخطاب دالا على شيئين : -

أحدهما : بطريق المطابقة وهو وجوب الشيء ، والثاني بطريق الالتزام وهو

وجوب ما يتوقف عليه ذلك الشيء من حيث الوجود بشرط كونه مقدرًا للمكلف

بمحيث يستطيع فعله . فان لم يكن مقدرًا له فلا خلاف أن الخطاب لا يدل على

وجوبه لأن الوجوب إنما يتعلق بفعل المكلف اذا كان مقدرًا عليه وذلك كالتطهارة

واستقبال القبلة وستر الحورة وغيرها من شروط الصلاة مثلا فان الأمر بالصلاة أمر

بشرطها دلالة أي من حيث المعنى لا من حيث اللفظ .

ووجهة الجمهور فيما ذهبوا إليه أن الخطاب الدال على إيجاب المشروط

لو لم يكن دالا كذلك على إيجاب الشرط للزم من ذلك جواز فعل المشروط بدون

شرطه لكون الشرط لم يتعرض له الخطاب ، وفعل المشروط بدون شرطه باطل .

لأنه يجعل الشرط غير شرط . ضرورة أن الشرط يلزم من عدمه عدم المشروط

وقد وجد المشروط بدون شرطه فلا يكون شرطا . وأيضا فان الشخص يكون مكلفا بالالتزام

بالفعل وقت انعدام الشرط لأن الخطاب لم يتعرض للشرط فلا يكون له دخل في

التكليف بالفعل ، والالتزام بالفعل حالة انعدام الشرط محال لخروجه عن قدرة

(١) أنظر حاشية العطار ٢٥١/١ ، تيسير التحرير ٢١٥/٢ ، الإبهام ٢٠/١ ،

المعتمد ١٠٢/١ - ١٠٦ ، أصول الفقه لابن النور زهير ١٢٠/١ ، الفروق للقرافي

المكلف لما قد ثبت ضرورة من أب المشروط ينعدم عند انعدام شرطه فيصبح التكليف بالفعل عند انعدام الشرط تكليفاً بالمحال وهو غير واقع في الشريعة وإذا ثبت ذلك في جانب الشرط في جانب السبب من باب أولى .

(١)

لما تقدم من أن ارتباط الشيء بسببه أقوى من ارتباطه بشرطه .

(٢)

وهذا القول هو الراجح فيما يبدو ولقوة أدلته وسلامتها من الاعتراض .

وبناءً على هذا الترجيح فسندكر بعض الأمثلة الفقهية المبنية على ذلك كما

أوردها الأصوليون كتعرة لهذا الخلاف .

(١) أنظر شرح الأسنوي على المنهاج مع حاشية بخيت ٢٠٥/١

(٢) وقد ذكر الشيخ المطيعي توافق الجميع على وجوب مقدمة الواجب وأورد في ذلك ما خلاصته أن من أنكر إيجاب مقدمة الواجب مطلقاً لكون الأمر ساكناً عنها إنما أراد أن الأمر لم يتناولها لفظاً ولم ينكر أنها تجب تبعاً ومن قال بوجوب المقدمة مطلقاً أراد بذلك أنها تجب تبعاً للواجب ولم يقل أنها تجب بالأمر الدال على الواجب صراحة فكان كل من الفريقين موافقاً للآخر فيما أراد وأصبح الخلاف لفظياً . وأما من فرق بين السبب والشرط أو بين الشرط الشرعي وغيره فلا وجه له في هذه التفرقة بل التلازم مشترك بين الجميع . أنظر سلم الوصول على الأسنوي ٢١٠/١ .

المبحث الثاني : في ثصرة الخلاف :

أورد بعض علماء الأصول عدة مسائل مترتبة على ترجيح القول بأن ما لا يتم

(١)
الواجب الا به فهو واجب ، نورد منها ما يلي : -

- ١ - اذا غفى عليه موضع النجاسة من الثوب أو البدن وجب غسله كله .
 - ٢ - اذا نسي صلاة من الغصن ولم يعلم بها لزمه أن يصلبها جميعا لتحقيق براءة الذمة .
 - ٣ - اذا اشتبهت المنكوحة بالأجنبية حرمتا جميعا ووجب الكف عنهما وكذا لو اشتبهت الميتة بمذكاة حرم الجميع .
ومن اختلطت محرمة بأجنبية محصورات ولم يستطع معرفتها فليس له أن يتزوج واحدة منهن .
 - ٤ - اذا أسلم على أكثر من أربع نسوة ومات قبل أن يختار وجب على جميعهن العدة فتمت الحامل بالوضع وغير الحامل بأربعة أشهر وعشرا .
 - ٥ - اذا قال لزوجتي احدا كما طالق ولم يحين واحدة منهما حرمتا عليه السي حين التصيين لأن كل واحدة منهما يحتمل أن تكون هي المطلقة فتعزم عليه .
- (٢)
أو غير المطلقة فلا تعزم . واذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام .

(١) أنظر في هذه المسائل وأمثالها . الابهاج ٧٠/١ ، التمهيد للأسنون ص ٨٥ - ٨٦ بدائع الفوائد ٣٨/٤ ، الاشباه والنظائر لابن السبكي ورقة ١٦٩ قواعد ابن اللطام ص ٩٥ - ١٠٤ ، حاشية الخطار ٢٥٥/١

(٢) وعند الحنفية لا يمنع من وطئهن فان وطئ واحدة منهما انصرف الطلاق الي غيرها =

- ٦ - إذا اخطأ موتى المسلمين بموتى الكفار وجب غسل الجميع وتكفينهم
والصلاة عليهم .
- ٧ - إذا اشتبه عليه الماء الطاهر بالطهور لزمه استعمالهما جميعاً . ليتحقق
الوضوء بالطاهر وتبرأ ذمته بيقين .
- ٨ - إذا اشتبهت عليه الثياب النجسة بالطاهرة لزمه أن يصلح بحدود النجس
ويزيد صلاة أخرى لتتحقق الصلاة بثوب طاهر .
- ٩ - إذا نذر أن يصلح ليلة القدر تعينت ، وهي في العشر الأواخر من رمضان
ولكنها غير معلومة .
في ليلة بعينها فيلزمه أن يصلح كل ليلة من ليالي العشر الأخير ليصادفها
فيها .
- التي غير ذلك من النظائر المذكورة في كتب الأصول والفروع . نكتفي بهذا
القدر منها .

السلام أحمد يقرع بينهما إن لم يعين فمن حصلت عليها القرعة حرمت .

أنظر قواعد ابن اللحام ص ٩٤ .

الفصل الرابع

في الأداء والقضاء والاعادة . وتحت مباحث :

المبحث الأول : في تعريف كل من الأداء والقضاء والاعادة .

المبحث الثاني : في ذكر ان القضاء هل يكون بأجر جديد أو بالأمر الأول .

المبحث الثالث : في ثمره الخلاف .

.....

المبحث الأول :

مقدمة : لقد جعل الله عز وجل للفرائض مواقيت معلومة وساعات محددة وألزم عباده بأدائها . تلك الفرائض في أوقاتها تحظا لشأنها وتعقبا لكمال العبودية له بالتزام الخلق بتلك الأوقات ومحافظة عليهم وعدم تأخير العبادة وإيقاعها في غير أوقاتها المحددة لها . كما قال تعالى في شأن الصلاة مؤكدا هذا المعنى :

(١)

" ان الصلاة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا " .

وعليه فالمسلمون مطالبون بالتزام السك والامتثال الأمر كما أنهم ملزمون أيضا بمجانبة المنهي عنه من تأخير العبادة عن وقتها لغير عذر من الأعذار التي أجازها الشارع وهذا المعنى يوضح العبادة التي يمكن وصفها بالأداء والقضاء والاعادة . ان العبادة من حيث هي اما أن يكون لها وقت محدد من قبل الشارع أولا يكون ذلك . فان لم يكن لها وقت معلوم . فاما أن يكون لها سبب أولا يكون لها سبب .

(١) سورة النساء الآية رقم ١٠٣

(١)

فالعبادة التي ليس لها سبب . هي :

كتحية المسجد وسجود التلاوة والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ونحو ذلك .
فتحية المسجد سببها دخول المسجد في أي وقت كان عند بعض العلماء وما لم يكن
وقت نهي عند بعض آخر ، وسبب سجدة التلاوة تراءة آية السجدة أو سماعها .
وسبب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر رؤية المنكر . وهكذا فكل هذه الأمور لها
أسباب ترتب عليها من دون أن يكون لها وقت معين .

والعبادة التي ليس لها سبب :

هي أفضل بعض الأذكار المطلقة مثلاً فإن الذكر المطلق ليس له سبب كما
أنه ليس له وقت محدود معلوم . بل للذاكر أن يشغله كيف شاء ومتى شاء .
فمثل هذه العبادات التي ليس لها وقت محدود الطرفين لا توصف بأداء ولا
بتقاء . وقد توصف بالاعادة كما لو صلى تحية المسجد بطن الطهارة ثم تبين له
أنه كان محدثاً وأتى بها بعد الطهارة مرة ثانية فإن فعله الثاني يوصف بالاعادة
مثل هذه العبادات .

(١) أنار مشتمر ابن الساجيب مع شرح الحد ٢٣٤/١ ، نهاية السور للأسنوز

٦٧/١ ، شرح الأوثاب المنير للفتوح ٣٦٣/١

والعبادة التي لها وقت معين : تتنوع الى أربعة أنواع :

لأنها إما أن تقع في وقتها المقدر لها أو قبله أو بعده .

(١)

فإن وقعت قبل وقتها بحيث يجوز الشارع فهو تسجيل .

وإن وقعت في وقتها دون أن تسبق بأداء مختل فأداءه وإن سبقت بأداءه

مختل فأداءه إن فعلت في ذات الوقت وإن فعلت خارج الوقت فهو القضاء . ولذا

(٢)

من هذه الأقسام تعريف .

أما تعريف التعجيل : فهو إيقاع العبادة قبل وقتها المقدر لها شرعا

بحيث أجاز الشارع تقديمها على وقتها المقدر لها . وذلك كإخراج الزكاة قبل المولد

وإخراج زكاة الفطر في أول شهر رمضان ونحو ذلك . فهذا الإخراج للزكاة يسمى

تعجيلا لأن وقت إخراج الزكاة لا يكون إلا بعد مرور المولد . وفي رمضان يكون في

آخر ليلة منه وهكذا .

وأما تعريف الأداء والقضاء والاعادة فسنجمله في المبحث التالي :

(١) أنظر شرح الاسنوى على المنهاج مع حاشية بنيت ١١١/١

(٢) التقسيم باعتبار الأداء والقضاء والاعادة يجعله بعضهم تقسيما للحكم

باعتبار متعلقه وهو الفعل . لأن هذه الأمور أقسام للفعل الذي تعلق به

الحكم وبعضهم يجعله تقسيما للحكم باعتبار الوقت المضروب للعبادة .

ويجعله آخرون من لوازم خطاب الوضع . وهو الأوفق للنظر . لأن الوقت سبب

للأداء وغروبه سبب للقضاء . والسبب حكم وضعي .

أنظر في ذلك البحر المصيطر ورقة ٧٣ ، وشرح الطوافي على الروضة ورقة ١٦

وحاشية السعد على العبد ٢٣٣/١ ، ونهاية السؤل للأسنود ١٧/١

المبحث الأول

في تعريف كل من الأداء والقضاء والاعادة

أولا تعريف الأداء :

(١)

يعرف علماء الأصول الأداء بأنه " ما فعل أولا في وقته المقدر له شرعا "

شرح التعريف :

قوله (ما فعل) جنس في التعريف يشمل الأداء والقضاء والاعادة .

وقوله (أولا) فصل يشرح الاعادة لكونها تفعل ثانيا لا أولا .

وقوله (في وقته المقدر له) قيد في التعريف . وهو مخرج للقضاء فانه يفعل

بعد الوقت ، ويخرج به أيضا ما لم يقدر له وقت كالنوافل المطلقة وكالأمر بالمعروف

والنهي عن المنكر ، وبالجهاد عند حضور العدو ، فلا يوصف ذلك بأداء ولا قضاء

(٢)

في الاصطلاح .

لأن المقصود منه الفعل في أي زمان كان . وان كان قد يقال في قاطبه انه

أدى الواجب .

(١) أنظر ابن المشايخ مع شرح المفرد ٢٣٢/١ ، والابهاج ٤٥/١ ، وشرح

الروضة للدارقطني ورقة ٦٦ .

(٢) وما كان له وقت مقدر معين ولكنه غير محدد كالحج مثلا فهل يوصف بالأداء

والقضاء ؟ الصعيح ان الجواب يوصف بالأداء والاعادة ولكنه لا يوصف بالقضاء

الا صجرا لوقوعه دائما فيما قدر له شرعا أولا وهو العمر . وعليه فاطلاق الفعل

القضاء على الجنب الذي يستدره به حج فاسد انما هو اطلاق مجازي مسن

ببيت المشايخ من المتقاضي في الاستدراك . أنظر عاشية الجرجاني على المفرد

٢٣٣/١ ، تيسير التبرير ٢٠٠/٢ ، فواتح الرعموت ٢٣٣/١

قوله (شرعا) يخبر به ما فعل في وقته المقدر له عقلا كقضاء الدين عند
المطالبة به فانه فعل في وقته المقدر له وهو ما يتسع له ، ولكن ذلك التقدير ليس
بالشرع بل بالحقل . وكالزكاة اذا قدر لها الامام شهرا مصيئا من شهور السنة
كرمضان مثلا فهو توقيت عرفي لا شرعي .
وعنى يكون فعل الواجب أداء . هل يشترط أن يقع جميعه في الوقت أو
يكفى أن يقع بعضه ؟ أثير الحطباء على أنه لا يشترط وقوع الجميع في الوقت بل لو
وقع بعضه كركعة من الصلاة مثلا فالصحيح أن الجميع أداء تبعا لتلك الركعة .
لأن الركعة من الصلاة مشتتة على معظم أفعالها وغالب ما يحددها تكرير لها فيكون
تابعا لها . ولقوله صلى الله عليه وسلم " من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك
(١)
الصلاة " متفق عليه .

(١) أنظر فتح الباري ٥٧/٢ ، وشرح النووي على مسلم ١٠٤/٥
فإن أدرك من الصلاة أقل من ركعة فالكل قضاء . وعند الحنفية الكل أداء
حتى ولو أدرك التحريمه فقط . لكنه أداء ناقص . أنظر فواتح الرحموت ٨٥/١
هذا وإطلاق لفظ القضاء والأداء والاعادة خاص بالعبادات الموقته عند
الجمهور وعنه الحنفية فجعلوه شاملا للعبادات والمعاملات . ولعلهم راعوا
في ذلك الإلتزام اللغوي . أنظر تيسير التحرير ٢/٢٠٣ ، التوضيح
١٦٠/١ ، كشف الأسرار على البيهقي ١/١٣٤ .

ثانيا - تصريف الاعادة :

(١)

الاعادة في الاصطلاح : " ما فعل ثانيا في وقت الأداء لخلل في الأول "

نقوله (ما فعل ثانيا " يعنى به الأداء فانه يفعل أولا .

وقوله (في وقت الأداء " يعنى به القضاء فانه انما يفعل بعد خروج الوقت

وقوله (لخلل في الأول) يعنى به ما ليس كذلك كالمفرد اذا صلى ثانية

مع الجماعة فان صلاته الاولى ليس فيها خلل ، فلا توصف الثانية بالاعادة شرعا

بل هي أداء كالأولى . وسواء كان الخلل في الوصف كمن صلى بدون شرط بأن لم

يكن على طهارة مثلا أو كان الخلل في الماهية كمن صلى بدون ركن بأتركه القيام

أو الركوع أو سجودنا مع القدرة على ذلك . أو كان الخلل في الكمال كمن صلى متفردا

(٢)

فيعيدها جماعة في الوقت لطلب الفضيلة .

والاعادة بهذا المعنى هل هي قسم متاير للأداء أو هي قسم منه ؟

قال في التلويح " وظاهر كلام القوم أن الاعادة قسم مقابل للأداء .

وذهب بعض المحققين الى أنها قسم من الأداء لا قسم له .

ويبدو أن كونها تسما من الأداء هو الأوجه غيبها والموافق للقواعد .

لأن الوقت باز . والاعادة متى كانت في الوقت غيبى من قبيل الأداء بلا شك كما أنه

لو أئسد العبادة بعد الوقت ثم أعادها فإن فعلها الثاني يكون قضاء وتكون تسما من

القضاء لو قرعها غاب الوقت .

(١) اندر شهرن الدارنى على الروضة برقه ٩٧ ، وابن الساجب مع العشد ٢٢٢/١

(٢) رعد الدننية لا تكون اعادة اذا كان الخلل مفسدا بأن كان لفقده ركن أو مردك

بل تعتبر الثانية من الأولى وما سبقه لحولا عبرة به . اندر نواتج الرسومات

ولأن الأداة في الحقيقة اسم لما يقع في الوقت مطلقا سواء كان سابقا أو
مسبقا أو منفردا فان سبق بأداة مشتق سمي اعادة . وعليه فكل اعادة أداة ولا
عكس بحيث يكون بينهما عموم وخصوص من وجه . فينفرد الاداء في الفعل الأول وتنفرد
الاعادة بما اذا قضى صلاة وأفسدها ثم أعادها . ويعتصمان في الصلاة الثانية
(١)
في الوقت .

ثالثا : تعريف القضاء :

والقضاء في الاصطلاح : " ما فعل بعد وقت الأداة استدراكا لما سبق
(١)
ويجوز مطلقا " .
فقوله " ما فعل بعد وقت الأداة " يخرج به الأداة والاعادة فان كلا منهما
فعل في وقت الأداة .

وقوله " استدراكا " يخرج به ما ليس كذلك كالصلاة مثلا اذا أداها في
وقتها ثم أعادها بعد الوقت لاقامة جماعة فان فعله الثاني لا يكون قضاء ،
وقوله " لما سبق ويجوز " يخرج به النوافل اذا فعلت بعد وقتها فان فعلها
لا يسمى قضاء الا بأريق التجوز لأنه لم يسبق لها ويجوز .

(١) أنظر الابهاج ٤٥/١ ، والبحر المحيط للزركشي ورقة ٢٤

(٢) أنظر النافل بنيل السؤل في علم الأصول مع شرحه الكاشف ص ١٦ ،

مختصر ابن الحاجب مع شرح الحنف ٢٣٢/١

وقوله (مدالقا) قيد للوجوب : وهو تشبيه على أنه لا يشترط الوجوب عليه بل يتقوى أن يتقدم سبب الوجوب . فيكون الوجوب ثابتا عليه في الجملة كما في صوم الحائض والمسافر فان صومهما بعد رمضان يكون قضاء لما سبق له وجوب عليهما في الجملة انهما من شهيد الشهر . وشهود الشهر سبب في ايجاب الصوم . لقوله تعالى " فمن شهد منكم الشهر فليصمه " وهما قد أخر الصوم عن وقتيه وان كان ذلك لحذر فانه لا فرق في تأخير الواجب عن وقت الأداء بين أن يكون التأخير لحذر أو لتخير عذر . وسواء كان التأخير مع التمكّن من الفعل كالسافر يؤدي الصوم في السفر أو كان مع عدم التمكّن من فعله اما لمانع شرعي كما في الحيض والنفساء . أو لمانع عقلي كما في النوم والاعفاء فانه لا يمكن عقلا أداء الصلاة من النائم والمخمي عليه لأنها تفتقر الى النية والقصد وذلك محال مع وجود النوم والاعفاء . وأما ما لم يوجد فيه سبب الوجوب فان فعله بعد الوقت لا يكون قضاء بالاجماع . كما لو صلى الصبي الصلوات الفائتة في حالة الصبا فشلا . (١)
وبعضهم عرف القضاء بما فعل بعد وقت الأداء استدراكا لما سبق له وجوب على المستدرك . وبذلك فلا يكون فعل النائم والحائض قضاء على هذا التعريف ان لم يتحقق الوجوب على المستدرك لقيام المانع . وأوجب بعضهم الصوم عليهما عينا قال المضد (وهو ضعيف)

(١) راجع البير المحيط ورقة ٧٦ ، وكشف الأسرار ١/١٣٦

(٢) أنظر شرح المضد على ابن الحاجب ١/٢٣٣

(٣) نشر المصدر والصفحة .

(١)

لأن جواز الترك مجمع عليه . وهو يتفنى الوجوب قطعا .

والحاصل أنهم جميعا متفقون على أن وجوب الفحل إذا تقرر ولم يفعل في وقته المقدر له شرط . وفحل بحده أنه يكون قضاء حقيقة سواء فات بحذر أو بخير فذر ولكنهم اختلفوا فيما اتحد سبب وجوبه وتأخر وجوب أدائه لمانع .

فقال بعضهم أنه يسمى قضاء بطريق المجاز وهو فرض مبتدأ لأن القضاء

الحقيقي (٢) مبني على وجوب الأداء وهو ساقط مع وجود المانع بالاتفاق .

وقال الجمهور أنه يسمى قضاء حقيقة بناء على أن المحترق في القضاء هو سبق

لوجوب في الجملة لا سبق وجوب الأداء على ذلك الشخص نفسه .

واستلوا لذلك بأنه يجب عليه نية قضاء الغائت بالا جماع ولو كان فرضا

مبتدأ لما وجبت النية . ولقول عائشة رضي الله عنها :

(٣)

« كنا نؤمر بقضاء الصوم ولا نؤمر بقضاء الصلاة »

وقالوا إنه ليس من شرط القضاء وجوب الأداء في حق المستترك .

بل يكفي فيه تقدم سبب الأمر به . فيكون الفحل في الزمن الثاني قضا بهذا المعنى

معموم دليل الوجوب . ولفواته عن الوقت في معقه .

(٤)

وهو ظاهر كما ترى لا يخار عليه .

(١) إذ أن الساعات تقضى صوم ما عزم عليها فعله وقت الخيض ، والحرام لا يتصدق

بالوجوب ولا بالندب . أنظر مسلم الوصول ١١٩/١ .

(٢) أنظر نسخة الأسرار لعبد العزيز بخاري ١٣٣/١ - ١٣٨ . والآمدن ١١٠/١

والمستصفي ٩٦/١

(٣) رواه مسلم . أنظر شرح النووي ٢٨/٤

(٤) أنظر نسخة الأسرار لعبد العزيز بخاري ٣٢ ، شرح تنقيح الأصول للقرافي ٧٤

أقسام القضاء :

(١)
للقضاء عدة تسميات عند الأصوليين باعتبار الوجوب والامتنان وهي كما يلي :

١ - قضاء لم يجب أداءه وكان الأداء ممكنا شرعا وعقلا كقضاء ما تركه المريض
والسافر من الصوم في السفر فان كلا منهما لم يجب عليه أداء الصيام لقوله
تعالى : (ومن كان مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر) (٢)

الا أنه لا يخرج على أحدهما اذا صام بل هو أفضل عند عدم المشقة .

٢ - قضاء لم يجب أداءه شرعا ويكون الأداء ممكنا عقلا أيضا كقضاء النائم

ما فاتته من الصلاة حالة النوم . اذا خرج عليه الوقت فان الصلاة لا تجب

(٣)

على النائم أثناء النوم لقوله صلى الله عليه وسلم (رفع القلم عن ثلاث)

وذكر منهم النائم حتى يستيقظ . ولا شأن أن أداء النائم للصلاة وهو

نائم مستحيل عقلا لأن الصلاة من أركانها النية وهي القصد الى الفعل

والقصد مع النوم منال .

٣ - قضاء كان الأداء فيه واجبا كقضاء الصلاة التي تركت في وقتها بدون عذر مثلا .

٤ - قضاء لم يجب أداءه بل يمتنع شرعا كقضاء المرأة لما فاتها من الصوم أثناء

الحيض والنفاس . فان الصوم غير واجب على الحائض والنفساء لوجود المانع

من الوجوب وهو الحيض والنفاس .

(١) أنظر سلم الوصول ، ١١٩/١ ، منابع الحقول للبدعشي ٦٥/١ ، أصول الفقه

لأبي النور ، در ٨٢/١
(٢) سورة البقرة الآية رقم ١٨٤

(٣) صححه السيوطي في البنائح الصغير ٢٤/٢

فصوم الحائض والنفساء ممتنع شرعا لأنه منهي عنه ، فلا يصح منهما بل يجب

عليهما الاثم اذا صامتا ، والقضاء بعد الطهر .

وقد جعل الافتقار في حقهما رحمة بهما وحتى لا يجتمع عليهما عاملان الالته

وهما الصوم مع الحيض أو النفاس . فاقترضت حكمة الله تعالى أن لا يتوارد عليهما

ذلك في وقت واحد .

.....

المبحث الثاني : في الدليل الموجب للقضاء :

بعد أن ذكرنا تعريف القضاء ومدلوله الشرعي عند علماء الأصول من كونه فعلا

الواجب بعد خروج وقته المقدر له من جهة الشرع . فان هذا المبحث سيكسبون

لمعرفة الدليل الموجب للقضاء وهل هو أمر جديد ودليل مبتدأ أم هو الأمر الأول

الموجب للأداء ؟ يبقى منسحباً على الواجب ومازما له في الوقت ويحده .

وقد اختلف العلماء في هذا الأمر على قولين :

القول الأول : للمتكلمين :

وهو أن القضاء لا يجب الا بأمر جديد ودليل مبتدأ ، وقد استدلوا لذلك

بما يلي :-

أولا : أن الحقل لا يهتدى الى وجوب القضاء واللفظ لم يتناوله ، ولذلك فمن تان

لغيره : افعل هذا الفعل يوم الجمعة مثلا فان قوله ذلك لا يتناول فعله من

(١)

غير يوم الجمعة . فاحتاج الفعل الثاني الى أمر جديد .

(١) أنظر المسئول ص ١٢٠ ، الأمدى ١٨٠/٢ ، المستصفي ٩٦/١ ، المحصر

وأجيب : بأن هذا الاستدلال إنما يتم لو كانت الدعوى بأن ذلك منتزاع
لفظاً ، ولا أحد يدعي أن اللفظ يتناول من حيث الصيغة لأنه لو كان كذلك
لما سعى قضاء . ولكن الفقهاء يقولون ان فوات الأمر به يضمن بالمثل من
غير توقف على أمر آخر كما في حقوق العباد . (١)

انه لو وجب بالأمر الأول لاقتضاه ذلك الأمر . ولكن أراءه لا قضاء وأجيب
بأن ذلك ممنوع .

لأنه اذا فات الوقت بقي الواجب مع نقص الواجب فيه وهو الوقت المعد
فكان ايقاعه بعد الوقت قضاء لا أراءه . (٢)

قالوا ان ما بعد الوقت لم يتناوله الأمر فلا يجب فيه الفصل كما لا يجب
الفصل قبل الوقت لعدم تناول الأراءه .

أجيب بأن تشبيهه ما بعد الوقت بما قبله في عدم الوجوب لعدم تناول
الأراءه ممنوع أيضا .

لأن الدلائل في الواجب ولا وجوب قبل الوقت . (٣)

(١) أنظر فواتح الرسومات ٩٨ / ١ ، كشف الأسرار ١ / ١٤٠

(٢) راجع تيسير التمهيد ٢٠١ / ٢ وما بعدها ، ارشاد الفحول ص ١٠٦

(٣) أنظر نزهة المشتاق ص ١٣٧ ، وهذا الأمر الجديد أو الدليل الجديد هو
الذي يدل على وجوب القضاء في كل واجب على عده ، فاذا لم يوجد دليل
بالنسبة لبعض الواجبات فان القضاء يجب بدليل الاجماع على قضاء الواجبات
التي نحن وقتها دون ان تؤدى .

(١) القول الثاني للفقهاء :

وهو أن وجوب القضاء ثابت بالأمر الأول أي بما أوجب الأداء ولا يحتاج إلى نص جديد لأن الدليل الأول قائم حتى يؤدي الواجب .
والشيء إذا وجب بسببه الموجب له فإنه لا يسقط بخروج وقته وقد استدلوا
لذلك :

بأن الشرع قد أوجب قضاء الصلاة والصوم عند الفوات .

فقال تعالى (فمن شهد منكم الشهر فليصمه ومن كان مريضا أو على سفر
(٢)
فعدة من أيام أخر)

وقال صلى الله عليه وسلم : (من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها إذا
(٣)
ذكرها)

وهذه النباء في الحديث كفاية عن الصلاة المنسية فدل على أنه يجزئ
قضاؤها . وهذا أمر معقول المنطقي . (٤)

فإن الأداء قد كان واجبا مستعفا عليه في الوقت وقد علم من قواعد الشرع
الاجتزاء أن الواجب لا يسقط عن المكلف إلا بالأداء أو باسقاط من له الحق أو
الجزء ولم يوجد شيء من ذلك .

- (١) وعليه عامة الحنفية والمالكية والحنابلة وجمهور أهل الحديث . وكثير من المشايخ
أنظر في ذلك كشف الأسرار ١٣٩/١ ، التوضيح ١٦٢/١ ، مفتاح الوصول
ص ٤٢ ، المبعوع ٦٦/٣ ، الروضة ص ١٠٧ ، العدة في أصول الفقه
٢٩٣/١
(٢) سورة البقرة الآية رقم ١٨٥
(٣) متفق عليه . أنظر فتح الباري ٧٠/٢ ، مسلم شرح النووي ١٩٣/٥
(٤) أنظر التلويح ١٦٢/١ .

أما عدم الأداء فظاهر ، وأما عدم الاستقاط من قبل من هو له فلورود
النصوص بالقضاء ، إذ لو سقط لما وردت تلك النصوص بالقضاء ، وأما العجز
فليس إلا في ادراك فضيلة الوقت لبقاء القدرة على أصل العبادة . وإذا سقط
شرف الوقت للعجز عنه فلا يسقط بسقوطه أصل العبادة المقدر عليها ، بل
يبقى ذلك مضمونا . كمن أتلف مثليا وعجز عن تسليم المثل صورة فإنه يجب عليه
القيمة التي هي مثله معنى . وهكذا .

ولا يقال ان القضاء انما يجب بنص الآية والحديث في الصوم والصلاة
وذلك أمر جديد فيهما فيكون واجبا بأمر جديد لا بالأمر الأول .

لأنهم يقولون ان النص الجديد انما ورد للاخبار بأن ما يجب بالسبب

السابق غير ساقط بخروج وقته . وليس ذلك للايجاب الابتدائي كما ذكرتم .

(١)

بل ان قوله تعالى (فاتقوا الصلاة) موجب لا قامتها أداء وقضاء .

والحديث المذكور انما جاء لطلب تفرغ ما يجب بذلك الأمر على وجه

(٢)

القضاء بصفة التأكيد للأمر الأول ، لا بصفة التأسيس . ولهذا سمي قضاء .

(١) سورة النساء الآية رقم ١٠٣

(٢) أنظر شرح المنار مع حاشية الرهاوي ١٦٠ / ١

والغدى بيد وفي هذه المسألة :

أن حجة الفقهاء فيها أظهر وأسلم دلالة من غيرها .

وعليه فإن وجوب القضاء إنما يكون بدلالة الأمر الأول ولا يحتاج في ذلك

(١)

إلى نص جديد بل يبقى طلب الأصل متضمنا لطلب المثل عند الفوات .

لأن الوقت للمأمور به كالأجل للدين . فكما أن الدين لا يسقط بترك تأديته

في أجله المعين فكذلك المأمور به إذا لم يفعل في وقته المعين فإنه لا يسقط

بل يجب قضاؤه . ويكون ذلك مستفادا من الأمر الأول بدلالة : التضمن لا بدلالة

المطابقة كما قد ذكروا ذلك .

والآية والحديث اللذان ذكروهما الفقهاء قد دللتا على هذا الصحنى بقرينة

السياق في كل منهما . فإنه صلى الله عليه وسلم قد حكم بقضاء نفس تلك الصلاة

المتروكة بالنوم أو النسيان . وكذلك الأمر في آية الصيام .

فثبت بذلك وجوب قضاء الصلاة والصوم بالنص ، وأما غيرهما من الواجبات

فما لم يثبت فيه نص فإنه يجب قضاؤه قياسا عليهما ولا يسقط شيء من ذلك .

قال في التلويح : " وبالجملة فبقا الموجب بعد الوقت في الصوم ثابت بنص

الكتاب وفي الصلاة ثابت بنص الحديث . فيثبت الحكم في غير الصوم والصلاة كالنذور

والاعتكاف قياسا عليهما . بجامع أن كلا منهما عبادة وجبت بسببها " . (٢)

ولا يقال : إن ما وجب بالقياس يكون قد وجب بأمر جديد وهو القياس بالأمر الأول

(١) أنظر فواتح الرحموت ٩١/١

(٢) أنظر التلويح ١٦٣/١

لأنهم يقولون ان القياس مظهر لا مثبت فيكون الوجوب ثابتا بالنص في الحقيقة . (١)

والحاصل ان وجوب القضاء انما يكون بالسبب الأول الموجب للأداء ولا يتوقف ذلك على نص جديد .

اذ غرو الوقت لا يصلح أن يكون مسقطا للوجوب ، بل هو مقرر لترك الامتثال وما عليه من الصلوة ، فتبقى الذمة مشغولة به حتى يتم الأداء . (٢)

لأنه قد صار دينا عليه ودين الله أحق بالقضاء .

هذا وما هو جديد بالذكر أن تنبه قبل أن نذكر ثمره الخلاف في هذه المسألة الى أن الخلاف في كون القضاء بأمر جديد أو بالأمر الأول ، انما هو في القضاء بمثل محقول وأما القضاء بمثل غير محقول فلا يمكن ايجابه الا بنص جديد بالاتفاق .

كما ذكره التفتازاني في التلويح وغيره . (٣)

والمثل غير المحقول : هو ما لا يستقل العقل به ادراك التعاضل بين ما فات وبين ما يقضى به كقضاء الصوم بالفدية في العبادات عند العجز المستديم في حق الشيخ الفاني فانه لا مماثلة بين الصوم وبين الفدية لا صورة ولا معنى .

-
- (١) أنظر شرح المنار مع حاشية الرهاوي ١٦٠/١
(٢) أنظر نيل الأوطار ٢٩/٢ ، والدرارى المضيئة للشوكاني ١٧٩/١
(٣) أنظر التلويح ١٦٢/١ ، وأنظر كذلك كشف الأصرار ١٣٩/١ ، وحاشية الرهاوي ١٥٥/١

وانما ثبت ذلك بالنص وهو قوله تعالى :

(١)
(وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين)

والتكبيرات التشرية أيضا فانها لم تعرف قرية على صفة الجهر الا في

ذلك الوقت وكان الأصل فيه الاغفاء لقوله تعالى (وانكسر عليك ثغركا وخيفتك

(٢)
ودون الجهر من القول)

فلا يمكننا اقامة مثل هذه التكبيرات في غير تلك الأيام عند الفوات .

ومن هذا القبيل في الحقوق ضمان النفس والأطراف في القتل الخطأ

بالمال . فانه لا مماثلة بين الأصل وهو الأدمى وبين الخلف وهو المال يدركهما

العقل وانما وجب ذلك بالنص . وهكذا . (٣)

فالخلاف بين الفريقين انما هو في محقول المعنى ، لا فيما لا يحقل معناه .

وقد تبين لنا رجحان قول الفقهاء في ذلك وهو أن وجوب القضاء مستفاد من الأمر

الأول ولا يحتاج فيه الى موجب جديد .

ولذلك قال الحنفية ان من فاتته صلاة الحضر فانه يقضيها في السفر أيضا

ومن فاتته صلاة السفر قضاها في الحضر ركعتين .

(٤)

بناء على أن القضاء انما هو بالأمر الأول فتعتبر فيه المثلية من جميع الوجوه ،

هذا وقد ذكر بعض الأصوليين عدة مسائل مبنية على هذا الخلاف واليهاء بعضها منها

في المبحث التالي :

- (١) البقرة الآية رقم ١٨٤
- (٢) الاعراف الآية رقم ٢٠٥
- (٣) انظر شرح المنار لابن ملك ١٨٢/٦
- (٤) المصدر نفسه ١٥٩/٦ ، وانظر ايضا كشف الاسرار ١٤٢/١

المبحث الثالث : في ثمره الخلاف :

قال ابن التلمساني في مفتاح الوصول : (وعلى هذا الأصل اختلف الفقهاء فبعضهم وجب عليه صوم يوم بصينه لأجل نذره فلم يصحه ، أو أفسده هل يجب عليه القضاء أم لا ؟

فمن يرى أن القضاء بأمر جديد يقول لا يجب عليه القضاء إذ ليس عندنا أمر جديد في هذه المسألة يوجب القضاء وإنما وجب القضاء في رمضان للنص فيه . ومن يرى أن القضاء يجب عليه بالأمر الأول يوجب عليه القضاء بذلك الأمر ، وكذلك اختلفوا في تارك الصلاة متعمدا بناء على هذه القاعدة ثم قال :

وجميعهم المالكية أنه يجب عليه قضاؤها بناء على أن القضاء بالأمر الأول

وقال بعض الفقهاء لا قضاء عليه لأن الأمر الأول لا يوجب القضاء وليس عندنا أمر جديد إلا في النوم والنسيان " (١)

أما الإمام النووي فقد اشتد على من لا يرى وجوب القضاء على تارك الصلاة

متعمدا فقال عند هجرته لحديث " من نام عن صلاة أو نسيها " في صحيح مسلم

" أنه يجب قضاء الفريضة الفائتة سواء تركها بعذر كقوم أو نسيان أو بخير عذر

بأن تركها عمدا متى خرج الوقت . ثم قال : " وإنما قيد في الحديث بالخروبه على

سبب ، ولأنه إذا وجب القضاء على المصدور فخيره أولى بالوجوب ، وهو من باب

التبني بالأدنى على الأعلى . ثم أضاف : قائلا " وشذ بعض أهل الظاهر فقال

(١) أنظر مفتاح الوصول إلى علم الأصول ص ٤٢ - ٤٣

" لا يجب قضاؤها اذا فاتت بخير عذر ، وزعم أنها أعظم من أن يخرج من وبال
معصيتها لقضاء^{با} وهذا خطأ من قائله وجهالة . والله أعلم . (١)

وذكر بعضهم أنه إنما غص النائم والناسي إشارة الى أن المؤمن ليس من
شأنه أن يترك الصلاة عمدا وليس النوم والنسيان قيدا في الحديث . أو يحتل أن
يكون ذلك قيدا ولكنه قيد خرج صرح الغالب فلا مفهوم له . (٢)

وفرق بعضهم بين قضاء الفاتية بعذر وبخير عذر من حيث الفورية
وعدمها . فذكروا أنها ان فاتت بعذر لا يجب قضاؤها على الفور بل على
التراخي وأما اذا فاتت بخير عذر فانه يجب قضاؤها فورا لأنه مفروض بتركها . (٣)

ويرى بعض العلماء أن الصلاة ان فاتت بنوم أو نسيان ثم فعلها خارج
الوقت أنها تكون أداء لا قضاء .

قال الشوكاني في نيل الأوطار : " واعلم أن الصلاة المتروكة في وقتها لعذر
النوم والنسيان لا يكون فعلها بعد خروج وقتها المقدر لها قضاء وان لزم ذلك
بالاصطلاح الأصولي لكن الظاهر من الأدلة أنها أداء لا قضاء . فالواجب
(٤)

الموقوف عند مقتضى الأدلة " .

(١) شرح مسلم للنووي ، ٨٣/٥ ، المجموع ٦٦/٣

(٢) أنظر حاشية الشرقاوي على التحرير ٢٧٧/١ ، شرح المنار ١٥٧/١ ،

التمهيد ص ٢٥١ ، معنى المحتاج ١٢٧/١

(٣) أنظر الاشباه والنظائر لابن السبكي ورقة ١٧٢

(٤) أنظر نيل الأوطار ٣٠/٢ ، الاحكام لابن عزم ٣٨٩/٢

الفصل الخامس

في الصحة والفساد وتحتة مباحث

- المبحث الأول : في تعريف الصحة والفساد لغة واصطلاحاً .
المبحث الثاني : في اثبات أن الصحة والفساد من أحكام الشرع الوضعية .
المبحث الثالث : في اطلاق الصفة في العبادات عند الفقهاء والمتكلمين .
المبحث الرابع : في الفساد والبطلان وتحتة مطلبان :

المطلب الأول : في تعريف الفساد والبطلان لغة واصطلاحاً .

المطلب الثاني : في الفرق بين الفساد والبطلان عند الحنفية
خلافاً للجمهور .

المبحث الخامس : في منشأ التفرقة بين الفساد والبطلان عند الحنفية
وتحتة مطالب :

المطلب الأول : في توضيح قاعدة النهي التي اعتمدها الحنفية
في تفرقتهم بين الفساد والباطل .

المطلب الثاني : في ذكر بعض الأمثلة الفقهية التي بناءً على
الحنفية على اصطلاحهم الخاص في قاعدة
النهي .

المطلب الثالث : في نتيجة الخلاف .

.....

المبحث الأول : في تعريف الصحة والفساد لغة واصطلاحاً :

أولاً : التعريف في اللغة :

الصحة في اللغة خلاف السقم . وهي عبارة عن السلامة وعدم الاختلال .

فيقال صح فلان من علته واستصح ، وأرضى مصحة أي لا وباء فيها ،

(١)

ولا تكثر فيها الملل والأسقام .

والصحة في البدن : هي حالة طبيعية تجري أفعاله معها على العجى

الطبيعى . وقد استعيرت للمعانى كصحة الصلاة وصحة البيع ، ويقال

صح القول اذا طابق الواقع ومنه قول الشاعر :

(٢)

وكم من عائب قولا صحيحا * وأفته من الفهم السقيم .

وأما الفساد : فهو في اللغة عبارة عن تقشير النشىء عن الحالة السليمة

وخروجه عن الاعتدال الطبيعى فهو نقض الصلاح . والمفسدة نقض

المصلحة .

ومنه قوله الشاعر :

(٣)

ان الشباب والفراغ والجدة * مفسدة للعقل أى مفسدة .

(١) أنظر لسان العرب ٤ / ٣٣٢ ، صحاح الجوهري ١ / ٣٨١ ، القاموس ١ / ٣٣٣

المصباح المنير ١ / ٣٩٤

(٢) أورد الخزالي في شفاء الخليل ص ٧ ونسبه المحقق الى المتنبى .

(٣) أنظر لسان العرب ٤ / ٤٣٣ . وأنظر كذلك القاموس ١ / ٣٢٣ والصحاح

٢ / ٥١٦ والمصباح المنير ٢ / ٥٦٢ .

ثانيا : التعريف في الاصطلاح :

للصحة عدة تعريفات عند علماء الأصول تختلف في العبارة وتتحد في المعنى .

(١)

عرفها البيضاوي بأنها " استتباع الغاية "

أى طلب الفعل بأن تتبعه غايته . والغاية هي الأثر المقصود من الفصل

(٢)

وعرفها ابن السبكي : بأنها " موافقة الفعل ذي الوجهين لأمر الشارع "

والوجهات هما موافقة الشرع ومخالفته .

أى أنها الفعل الذى يقع تارة موافقا للشرح لاستجماعه ما يعتبر فيسه

سرا من الشروط والأركان وانتفاء الموانع ، وتارة مخالفا له لانتفاء ذلك عبادة

ان كالصلاة أو عقدا كالبيع . وقد اعترض بذلك عما لا يقع الا موافقا للشرح كعرفة

الله تعالى فانها اذا وقعت مخالفة له كان الواقع جهلا لا مصرفة .

(٣)

قال ابن الهمام في تعريفها : " انها ترتب الأثر المقصود من الفعل عليه "

المراد بالأثر ما شرع له ذلك العقد كالتصرف في المبيع والاستمتاع في النكاح ونحو

لك . وهذه التعريفات كلها متطابقة في المعنى كما يبدو . وهي شاملة لصحة

عبادات والمعاملات .

اذ أنها تفيد أن صحة الشئ هي استجماعه لكافة شروطه وأركانه وارتفاع

أثره . فالفصل عبادة كان أو معاملة يكون صحيحا اذا ترتب عليه الأثر المقصود منه .

(١) أنظر شرح البدعي ٥٧/١

(٢) حاشية المحللار ١٣٩/١ ، تشنيف السامع ٢١/١

(٣) أنظر تيسير التبرير ٢٣٤/٢

(١) إلا أن هذا الأثر يختلف في المعاملات عنه في العبادات .

ففي المعاملات المقصود منه الحل أو الملك ، كالحل في النكاح والملك في البيع والهبة ونحو ذلك .

وأما في العبادات فإنه يطلق على سقوط القضاء أو موافقة الأمر كما سيأتي ذلك .

وأما الفساد : فهو عكس الصحة . وهو مرادف للبطلان عند جمهور علماء الأصول خلافاً للحنفية كما سيأتي :

وعليه فالفساد عند الجمهور هو نقيض الصحة بكل اعتبار من اعتباراتها السابقة .

فإذا كانت الصحة هي استتباع الغاية ، فالفساد هو عدم استتباع تلك الغاية : أي عدم ترتب الأثر المطلوب من الفصل عليه ، عبادة كان ذلك أو معاملة .

وإذا قلنا الصحة هي موافقة الأمر فالفساد مخالفته وهكذا على التقابل .

والعاصل أن الفساد في الاصطلاح الشرعي هو عدم اكتساب التصرف وجوده

الاعتباري وآثاره في نظر الشارع . وبهذا يكون قد تبين لنا معنى الصحة والفساد لغة وشرعاً . غير أن بعض الأصوليين قد نازع في كون الصحة والفساد من أحكام الشرع

(١) قال في فواتح الرحمون : " أنه قد يظهر من كلام القوم في العبادات بمعنى أن الصحة
وفي المعاملات بمعنى آخر وليس كذلك . بل الصحة عبارة عن الاتيان بالأمر على وجهه . أن بأركانها وشروطها التي اعتبرها الشارع وهذا يشمل العبادات والمعاملات وهو الواجب لترتب الثمرات والآثار . فإذا وجدت هذه الحقيقة بأركانها وشروطها ترتبت عليها آثارها وأحكامها بالضرورة " ولكنهم اختلفوا في تلك الآثار المترتبة فكان اختلفهم راجعاً الى تفسير الأثر المطلوب لا ^{الى} تفسير الصحة

وذكر أنهما عقليان لشرعيان .

وسوف يكون المبحث الآتي في ذكر الأقوال في ذلك وإثبات أن الصحة

والفساد من أحكام الشرع .

.....

المبحث الثاني : في إثبات أن الصحة والفساد من أحكام الشرع الوضعية :

اختلف العلماء في الصحة والفساد . وهل هي أحكام شرعية أو عقلية ؟

على قولين :

القول الأول : وهو أن الصحة والفساد من أحكام العقل لا من أحكام الشرع .

وهذا القول : قد ذهب إليه بعض الأصوليين وعلى رأسهم ابن الحاجب

(١)

وشارحه العضد وآخرون .

ووجهتهم في ذلك :

ان كون الفعل الذي يأتي به المكلف موافقا للأمر الطالب له أو غير موافق له

على قول المتكلمين في تعريف الصحة والفساد أو كونه تمام المطلوب حتى يكون مستقلا

للقضاء أو عدم كونه تمام المطلوب بحيث لا يندفع القضاء على تعريف الفقهاء . يتقن

في معرفة ذلك الحقل المجرد .

وبيان ذلك أنه بعد ورود الأمر بالصلاة مثلا ومعرفة حقيقة الصلاة المأمور بها

فان اتيات المكلف فصلا مطابقا لتلك الحقيقة أو غير مطابق لها لا يتوقف على الشرع

(١) أنظر في ذلك مختصر ابن الحاجب ٧/٢ ، وشرح العضد عليه ٨/٢ ، عاشرية

المطار ١٣٩/١ ، تيسير التحرير ٢٣٧/٢

بل ان العقل يدرك ذلك بمفرده كما يدرك كون المكف مؤديا للصلاة أو تاركها

لها على السواء . واليك بعض ما قالوه في هذا المعنى :

قال ابن الحاجب : " أما الصحة والبطلان أو الحكم بهما فأمر عقلي "

ثم عقب على ذلك الشارح العضد موضحا المراد فقال : " اعلم أنه قد يظن أن

الصحة والبطلان في العبادات من جملة أحكام الشرع وليس كذلك إذ بعد ورود

أمر الشارع بالفعل فكون الفعل موافقا للأمر أو مخالفه ، وكون ما فعل تما

الواجب حتى يكون مسقطا للقضاء أو عدم كونه كذلك لا يحتاج الى توقيف من الشارع ،

بل يعرف ذلك بمجرد العقل فهو كونه مؤديا للصلاة أو تاركها لها سواء بسواء

(١)

فلا يكون حصوله في نفسه ولا حكمنا به شرعيا بل عقلي مجرد . "

فظهر بذلك أن العقل عندهم هو الذي يحكم بصحة الشيء إذا استوفى أركانه

وشروطه دون الاحتياج في ذلك الى أن يتوقف على خطاب من الشرع .

(١) شرح العضد على ابن الحاجب ٢ / ٨ ، والخلاف في كون الصحة والفساد من أحكام العقل او من أحكام الشرع انما هو في الصحة والفساد المتعلقين بالعبادات كما صرح به العضد وأما الصحة والفساد في المعاملات فانهما من أحكام الوضع بالاتفاق . إذ لا يستراب في أن كون عقود المعاملات مستتبعه لآثارها المطلوبة منها متوقف على وضع الشرع ، أنظر هداية المقول ص ٤٠٠ ، تيسير التحرير ٢ / ٢٣٧ ، تسهيل الوصول للمحلاوى ص ٢٥٩ .

والقول الثاني : أن الصحة والفساد حكمان شرعيان لا عقليان :

ووجهة هذا القول :

أولا : أن كون الفعل يقع مستجمعا لشروطه وأركانه وارتفاع موانعه حتى يكون

صحيحا لا يمكن أن يعرف الا من الشرع . والرجوع الى أمره في ذلك .

ثانيا : ان معرفة استجماعه لما ذكر موقوفة على معرفة الركن والشرط والمانسح .

ومعرفة هذه الثلاثة موقوفة على خطاب الشارع بالاتفاق ولا معنى لكون الصحة

والفساد من الأحكام الشرعية الا كونهما لا يعرفان الا من طريق الشرع .

وبيان ذلك . أن أداء الصلاة فتلا قد يكون مسقطا للقضاء ومفنيا عن

الاعادة كصلاة المسافر الذي لا يجد الماء ، أو العاجز عن استعماله لبرد

أو غيره بالتيمم وقد لا يكون مسقطا للقضاء كصلاة التيمم المقيم عند الشافعية .

أو بشرط كونه ممنوعا من الوضوء من قبل العباد عند الحنفية كالمحبوس أو

المربوط مثلا . وهو فاقد الطهورين فانه يؤمر بالصلاة ويجب عليه القضاء بعد

ذلك . (١) فظهر أنه بعد ورود أمر الشارع بالصلاة فانه يحتاج في معرفة

كونها صحيحة أو غير صحيحة . أي مسقطا للقضاء أو غير مسقطا له يحتاج في

معرفة ذلك الى توقيف من الشارع ولا يستقل العقل بذلك .

(١) أنظر التقرير والتحبير ١٥٤/٢ وقد اختار ابن أمير الحاج أن تكون الصحة

والفساد شرعيين على تعريف الفقهاء دون تعريف المتكلمين وأبدي لذلك بعض

التعليل ولكنه تعليل غير منتج . وابن أمير الحاج هو ابو عبد الله شمس الدين

محمد بن محمد المعروف بابن أمير الحاج فقيه أصولي حنفى ولد سنة (٨٢٥)

وتوفى (٨٢٩) بحلب . ومن كتبه التقرير والتحبير في شرح التحرير لابن الهمام .

أنظر ترجمته في شذرات الذهب ٣٢٨/٧ ، الفوائد المهمة ص ٤٣ ، الفتسخ

الرد على القول الأول :

وقد رد ابن السبكي على القول بأن الصحة والفساد من أحكام العقل وأثبت
أنهما أمور شرعية لا عقلية ،

فقال في رفع الحاجب : " والصورة عندنا أن الصحة والبطالان والحكم بهما
أمور شرعية وكون الفعل مسقطا للقضاء أو موافقا للشرع هو من فعل الله تعالى
وتصويره إياه سببا لذلك فما الموافقة ولا الإسقاط بعقليين لأن للشرع مدخلا
فيهما .

"، أن يقول : ولو لم تكن الصحة شرعية لم يقض القاضي بها عند اجتماع
شرائطها لكنه يقض بها بالاجماع فدل على أنها شرعية إذ لا مدخل للأقضية
في العقلية . وليس للقاضي أن يحكم إلا بما يصح أن يكون حكما من الشارع
ثم قال متعجبا من ابن الحاجب :

" والمجب كل العجب من يرى أن خطاب الوضع حكم شرعي ثم لا يرى الصحة
حكما شرعيا ولو قال هذه المقالة من لا يرى ذلك ، لرددنا عليه فما ظنك بمن
(١)
يراه ؟ "

والحاصل أن الصحة والفساد أحكام شرعية ولا شك .

(٢)
ان هما من الألفاظ الشرعية التي لم تستند إلا من جهة الشرع .

(١) أنظر رفع الحاجب على ابن الحاجب ورقة ٢٥ ، والابهاج ٤٢/١ وابن
هو تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي الشافعي قاضي القضاة
فقيه أصولي مؤرخ أدب ناظم ناثر له طبقات الشافعية الكبرى وجمع الجوامع فوس
أصول الفقه وغيرها توفي سنة (٧٧١هـ) أنظر ترجمته في البدر الطالع ١/١٠٤١
هدية العارفين ٥/٦٣٩ ، الفتح المبين ٢/١٨٤ .
(٢) أنظر كشف الأسرار ١/٢٦٦

فهما اذا وضع شرعى ، يرجع فيه الى الخطاب الشرعى وليس من أحكام العقل
فى شىء لأن ترتب الأثر الخارجى على الفعل الخاص كالصلاة مثلا يمكن أن
يكون عقليا ان ليس من قضية العقل أن يرتب على تلك الأفعال المخصوصة ذلك
الثواب بل لا يكون ذلك الا بموجب تعيين من الشارع ولا يدخل للعقل فى ذلك .
وإذا ثبت أن الصحة والفساد من الأحكام الشرعية على الصحيح لا من أحكام
العقل فهل هما من أحكام الشرع التكليفية أم من الأحكام الوضعية ؟

اختلف العلماء فى ذلك على رأيين :

الرأى الأول : انهما من الأحكام التكليفية .

حيث يرى بعض الأصوليين أنهما يرجعان الى خطاب التكليف ولا يخرجان
عن مضمونه ومدلوله وهذا القول هو قول الامام الرازى فى المحصول والبيضاوى فى
(١)
المنهاج وغيرهما .

ووجهتهم فى ذلك : أن المراد بالصحة هو اباحة الانتفاع بالمبيع مثلا

والمراد بالبطلان أو الفساد حرمة .

والاباحة والحرمة من أحكام التكليف .

فاندرجا بذلك تحت لفظ الاقتضا* والتخير ضمنا فكانا من أقسام الحكم

التكليفى .

(١) أنظر المحصول ١١١/١ ، منهاج الوصول بشرح الأسنوى ٣٧/١

والرأى الثانى : أنهما من أقسام الحكم الوضعى .

وهذا الرأى هو الذى أخذ به أكثر علماء الأصول كالغزالي والآمدى والشاطبى .
(١)

والأسنوى وابن السبكي والفتوحى والزركشى وغيرهم .

وقد ردوا على الرأى الأول : بأن ارجاع أقسام خطاب الوضع = ومنها الصحة

والفساد إلى الحكم التكليفى أمر فيه عسر وتكلف لا يساعد عليه اللفظ ولا ينتظمه

المعنى ولذلك فقد استبعدوا الأسنوى فى شرح المنهاج . وأثبت عدم جدواه .

فقال : " أما دعواه بأن الصحة هى اباحة الانتفاع فمناقض بالمبيع اذا كان

(٢)

الخيار فيه للبائع فانه صحيح ولا يباح للمشتري الانتفاع به ."

ثم استشكل دخول صحة العبادة فى أحد الأحكام التكليفية الخمسة .

فأفهم كلام الأسنوى عدم اندراج الصحة والفساد تحت لفظى الاقتضا والتخير

وان ذاك فهما من أقسام الحكم الوضعى .

وهذا هو ما نختاره للاتى : -

١ - اذا ثبت أن الصحة والفساد من الأحكام الشرعية كما تقدم سابقا . وهما

ليسا داخلين فى الاقتضا والتخير لا صراحة ولا ضمنا كما تبين ذلك

حيث أن الحكم بصحة العبادة وفسادها وبصحة المعاملات وطلانها

لا يفهم من اقتضا ولا تخيير فهما اذا من خطاب الوضع .

(١) أنظر المستصطفى ٩٤/١ ، الموافقات ٢٩١/١ ، الآمدى ١٣٠/١ ،

الفتوحى ٤٦٤/١ ، البنانى ١٠٠/١ ، تشنيف السامع ٢١/١ ، شرح

هراتى السعود ص ١٩

(٢) نهاية السؤل ٣٩/١

قال الزركشى :

"أما الصحة والفساد فهما من أنواع خطاب الوضع على الصحيح لأنهما حكم

من الشارع على العبادات والمعقود وتبنى عليهما أحكام شرعية وليس فيهما اقتضاء
ولا تخيير" (١)

٢ - إذا كانت الصحة هي استتباع الغاية . فالغاية لا تستتبع الا بعد معرفة

الأركان والشروط ولا يوقف على ذلك الا بعد حكم الشرع .

وبيان ذلك . أن الفعل المستوفى لأركانه وشروطه موصوف عند الشارع بالصحة
وما يتبع ذلك من الآثار المترتبة عليه .

والفعل الذى لم يستوف أركانه وشروطه موصوف بالبطلان وعدم ترتب اشارة
عليه وهذه المعانى تدخل فى خطاب الوضع فى الحقيقة .

اذ هى من معانى السبب والسبب حكم وصفى . (٢)

ولذلك فقد عقد الفزالى رحمه الله فى المستصفى فصلا فى وصف السبب

بالصحة والبطلان والفساد فثبت بذلك أن الصحة والفساد من أحكام الشرع
(٣)

الوضعية . وأنهما من طلحات السبب وأوصافه كما ذكره الفزالى . والله أعلم .
(١) أنظر المحرر المحيط ورقة ٩٤

(٢) ويرى بعض الملما كالتفتازانى فى التلويح أن المتصف بالصحة والفساد حقيقة

انما هو الفعل لا نفس الحكم . وأن الصحة والفساد أوصاف ترد على الأحكام

الشرعية مطلقا سوا كانت تكليفية أم وضعية . أنظر التلويح ١٢٢/٢ .

والتفتازانى : هو سمعود بن عمر بن عبد الله التفتازانى الملقب بسعد الدين

من أئمة العربية والبيان والمنطق والفقه والأصول له تهذيب المنطق والمطول

فى البلاغة وهاشية على شرح العضد على مختصر ابن الحاجب وغيرها توفى

سنة (٧٩٢هـ) . أنظر ترجمته فى البدر الطالع ٣/٢ ، الفتح المبين ٢/٢٠٦ ،

هدية المارفين ٢/٤٢٩

(٣) أنظر المستصفى ١/٩٤

المبحث الثالث : في اطلاق لفظ الصحة في العبادات عند الفقهاء والمتكلمين

ونتيجة ذلك

(١) اختلف الأصوليون في اطلاق الصحة في العبادات على قولين :

القول الأول للمتكلمين :

وهو أن الصحة في العبادات هي موافقة الأمر الشرعي في ظن المكلف لا في
المواقع سواء وجب القضاء أو لم يجب وعليه فكل من أمر بعبادة فوافق الأمر
بفعلها بأن أتى بها على الوجه الذي أمر به فإنه يكون قد أتى بها صحيحة وان
أخل بشرط من شروطها أو وجد ثمة مانع .

القول الثاني : للفقهاء :

وهو أن الصحة هي اسقاط القضاء أي أنها موافقة الأمر ولكن على وجه
يندفع به القضاء فأما فوقيدا إلى تعريف المتكلمين وهو اندفاع القضاء .
وذلك كالصلاة الواقعة بشرائطها وأركانها مع انتفاء موانعها فإنها
مسقطه للقضاء فكونها كافية في سقوط القضاء فذلك هو صحتها . وبنها على ذلك
فصلاة من ظن الطهارة مع عدمها صحيحة عند المتكلمين لأن المعتبر في الموافقة
للأمر شرعا هو حصول الظن فقط لأنه هو الذي في وسع المكلف . ولكنها غير صحيحة
عند الفقهاء لكونها لم تسقط القضاء لاحتمال ظهور بطلان الظن فيجب القضاء
عندئذ .

(١) أنظر المستصفي ٩٤/١ ، الأمدى ٢٣٥/٢ ، تيسير التحرير ١٣٠/١ ،

قال القرافي : " ومذهب الفقهاء أنسب من جهة اللغة . واستدل لذلك بأن الآنية اذا كانت صحيحة من جميع الوجوه الا من جهة واحدة فلا تسميها العرب صحيحة وانما يسمى صحيحا ما لا كسر فيه البتة .

وهذه الصلاة على صلاة مختلة فهي كالآنية المكسورة من وجه لأنها على

(١)

تقدير الذكر يتبين فسادها ويجب قضاؤها اتفاقا ."

وكذلك فاقد الطهورين اذا صلى على حسب حاله على الوجه الذي أمر

به في ذلك الوقت فصلاته صحيحة عند المتكلمين فاسدة عند الفقهاء لأن شرط

الصلاة عند الفقهاء الطهارة في نفس الأمر . وقال بعضهم انها صحيحة عند

(٢)

الجميع وان كان يجب قضاؤها بالاتفاق .

ومعنى ذلك أنه ليس كل صحيح مسقطا للقضاء على عذا القول .

قال الأشموني في الدرر اللوامع : " ان القول بأن الصحة هي سقوط القضاء

منسوب الى الفقهاء هو ما ذكره الأصوليون عنهم أخذنا من تسميتهم صلاة من ظن

(٣)

الطهارة مع عدمها باطلة . . ثم قال : والحق ما قاله الامام السبكي من أن تسمية

الفقهاء صلاة من ظن الطهارة باطلة ليس لاعتبارهم سقوط لقضاء كما ظنوه

الأصوليون . بل لأن شرط الصلاة الطهارة في الواقع والصلاة بدون شرطها فاسدة .

(١) أنظر تنقيح الفصول ص ٧٧ ، البحر المحيط للزركشي ورقة ٦٨

(٢) أنظر شرح المحصول للاصفهاني ورقة ٢٧ ، حاشية الجوهرى على غاية

الوصول ص ١٥

(٣) أنظر الابهاج ١٤١/١ ، حاشية المطار ١٤١/١

ويدل لذلك أن الفقهاء يقولون كل من صحت صلاته صحة مغنية عن
القضاء جاز الاقتداء به ومن لا فلا، فيقسمون الصلاة الصحيحة الى ما يغني
عن القضاء والى ما لا يغني عنه ويريدون بما لا يغني صلاة فاقد الطهورين
والمتميم في البرد أو في الحضر ونحو ذلك ، فالصواب أن يكون حد الصحة
عند الفريقين هو موافقة الشرع غير أن الفقهاء يعتبرون الموافقة في الواقع ونفس
الأمر والمتكلمين يكتفون بالموافقة بحسب الظن .^(١)

هذا وقد أورد الفقهاء على المتكلمين قولهم : " لو كانت الصحة هي

موافقة الأمر فقط لكان الحج الفاسد صحيحا لأنه مأمور باتمامه والمضى فيه

(٢)

فالمتم له موافق للأمر باتمامه فيجب أن يكون صحيحا على قولكم لكنه فاسد بالاتفاق .

(٢)

فوجب أن لا تكون الصحة مجرد الموافقة للأمر بل ما كان كافيا في الإجزاء

وسقوط القضاء وأجاب المتكلمون عن هذا اليراد .

(١) أنظر ورقة ٢٥

(٢) أنظر الروضة لابن قدامة ص ٣١ ، شرح الروضة للطوفي ورقة ٩٥

(٣) الاجزاء هل هو نفس الصحة أو غيرها ؟

قال بعض العلماء ان الصحة والاجزاء مسألة واحدة وهو لا عرفوا الاجزاء

بأنه الاكتفاء بالفعل في سقوط الأمر على رأي المتكلمين في تفسير الصحة

أي كون الفعل كافيا في الخروج عن عبدة التكليف . أو كون الفصل

سقطا للقضاء على رأي الفقهاء ومعنى ذلك أن الاجزاء مرادف للصحة

والتحقيق أن الصحة أعم من الاجزاء ان هي تطلق على العبادات ،

والمعاملات بخلاف الاجزاء فانه خاص بالعبادات ولا معنى له فسو

المعاملات . واذ كان خاصا بالعبادات فهل يشمل الواجب والمندوب

أو يختص بالواجب فقط ؟ قال بعضهم انه يختص بالواجب فقط وأما

المندوب فلا يقال فيه انه مجزئ ولا غير مجزئ ومنشأ الخلاف قوله صلى الله

بعدم التسليم أن الحج الفاسد قد وقع على موافقة الأمر بل انه وقع على مخالفته حيث فعل فيه ما أفسده وحينئذ فانتفاء صحته انما هو لانتفاء موافقته للأمر وأما كون المفسد له مأمورا بآثامه فلا يلزم منه أن يكون امتثاله الأمر بآثامه يوجب الصحة ، لأن الأمر بآثامه طرأ على الأمر الأول حفظا لحرمة الوقت من الهتك بعد انعقاد الاحرام .

أو أنه عقوبة للمفسد له على افساده بمنعه من التخفيف عليه ومعارضتها له بنقيض قصده ، كالواطيء في نهار رمضان فانه مأمور بالاساك بقية يومه مع وجوب القضاء والكفارة . . فبقى ايراد الفقهاء في هذه المسألة غير متجه .
وبعد ذكر الخلاف بين الفقهاء والمتكلمين في اطلاق لفظ الصحة في العبادات نجد أن هذا الخلاف في الواقع انما هو في العبارة لا في المعنى .
وبيان ذلك :

أن كلا من الفريقين يقول باعادة الصلاة فيمن صلى ظانا أنه متطهر فإن خلافة ولكنهما يختلفان في وصف هذه الصلاة قبل اعادةها .
فالمتكلمون يقولون انها صحيحة لموافقته أمر الشارع لأن الشرع قيد أمر المصلي أن يصل ببطهارة متأكدة أو مظنونة وقد فعل ذلك على حسب الحالة ولهذا فانها توصف بالصحة لكونها موافقة للأمر .

= عليه وسلم " أربعة لا تجزى في الاضاحي " رواه مالك في الموطأ ٤٨٢/٢
فمن كان يرى أن الأضحية واجبة كالحنفية قال انه خاص بالواجب فقط
ومن كانت الأضحية عنده سنة كالشافعية قال انه يشمل الواجب والمندوب
أنظر شرح تنقيح الفصول للقرافي ص ٧٧ ، والبحر المحيط للزركشي ورقة ٧٠

وأما اعادتها فقد جاء من أمر آخر ألا وهو تبين الخطأ في الظن .
وقال الفقهاء انها ليست بصحيحة لأنها لم تسقط القضاء ان لا يزال
مطالباً بفعلها مرة ثانية .

وعلى العموم فهذه اصطلاحات لكلا الفريقين وان اختلفت فلا مشاحسة
(١)
فيها وأما المعنى فهو متفق عليه بينهما في جميع الأحكام كما ذكره القرافي .
حيث أن الجميع قد اتفقوا على أنه موافق لأمر الله وأنه مثاب على فعل
وأنه لا يجب عليه القضاء اذا لم يطلع على الحدث ، وأنه يجب عليه القضاء
اذا اطلع على ذلك .

فيبقى الخلاف في وضع لفظ الصحة فقط لأي الصورتين يكون ؟
عل يضمنونه لما وافق الأمر (٢) وان وجب القضاء ؟ أم يضمنونه لما
يمكن أن يتمه قضاء ؟

فالمستكملون نظروا لظن المكلف ، والفقهاء نظروا لما في الواقع ونفس الأمر .
أما القضاء فهو واجب على القولين عند تذكر الحدث كما تبين ذلك .

(١) أنظر شرح تنقيح الفصول ص ٧٧ ، والمستصفي ٩٥/١ ، نفائس الأ-

ورقة ٤٨

(٢) المراد بالموافقة أعم من أن تكون بحسب الواقع أو بحسب الظن بشرط
ظهور فساده لأننا أمرنا باتباع الظن ما لم يظهر فساده . ولا عبرة بالظن
البيّن خطؤه فيكون المسقط للقضاء هو الموافقة الواقعية ولهذا يجب
القضاء على من صلى بظن الطهارة بعد تبين عدمها وان وافق الأمر
عند الجمع . أنظر فواتح الرحموت ١٢١/١ .

غير أن بعض الأصوليين من الشافعية كالزركشى فى البحر المحيط وأبى القاسم العبادى فى الآيات البينات يرون أن الخلاف بين الفريقين معنى (١)

قال الزركشى بعد أن ذكر كلام القرافى وأنه لا خلاف فى المعنى . قال :

" ونفى الخلاف فى القضاء مردود فالخلاف ثابت بينهم " (٢)

ثم أضاف العبادى أن هذا الخلاف مبنى على أصل ، وهو أن القضاء

هل يجب بأمر جديد أو بالأمر الأول ؟ فعلى الأول بنى المتكلمون مذاهبهم ،

وعلى الثانى بنى الفقهاء قولهم : وقد تقدمت هذه المسألة والخلاف فيها وقد

أورد الزركشى بعض الأمثلة الفقهية ليؤكد ما ذهب إليه من كون الخلاف معنى

وذكر أن صلاة فاقد الظهورين إذا صلى على حسب حالة صحيحة عند المتكلمين

ولا يجب قضاؤها .

وهى فاسدة عند الفقهاء فى أرجح الأقوال وعليه أعادتها مرة أخرى إذا

وجد ماء أو ترابا .

وكذلك ما لو تحرى المجتهد فى الأوانى فلم يخلب على ظنه شيء فان

تيمم قبل اراقة الماء وجب القضاء وان تيمم بعد اراقة لم يجب القضاء ومبنى الخلاف

فيها على معنى الصحة عند الفريقين .

(١) قال العبادى : " ان ما قاله القرافى من كون الخلاف لفظيا بين الفقهاء

والمتكلمين ليس كذلك بل هو معنى إذ المتكلمون لا يوجبون القضاء " أنظر

الآيات البينات ١٥٢/١

(٢) أنظر البحر المحيط. ورقة ٦٩ .

فان قلنا هي موافقة الأمر لم تلزمه الاراقة لقوله تعالى " فلم تجدوا ماء
تيمموا " (١) وهذا غير واجد له ان الموجود لا يقدر على استعماله .

وان قلنا هي ما أسقط القضاء وجبت عليه الاراقة لأنه مأثور بالاتبان

الصلاة صحيحة اذا قدر عليها وهو قادر ها هنا . وهكذا .

ولعل الزركشي والعبادي وغيرهما ممن يرون أن الخلاف معنوي قد فهموا

لك من تصريح المتكلمين بالصحة في صلاة من ظن الطهارة وهو محدث فظنوا

بهم لا يوجبون القضاء ولذلك قال في البحر المحيط : " ووصفهم اياها بالصحة

يرجع في ذلك " . (٢) فهو يرى أن من صلى بظن الطهارة وهو محدث ثم تبين له

بطلان ذلك أن المتكلمين لا يوجبون عليه القضاء نظرا لقولهم بصحتها فدل ذلك على

وجوب القضاء .

وظاهر كلام الزركشي هنا يخالف ما تقدم من أن الجميع يوجبون القضاء .

وهو ما نقله عنهم الخزالي والقرافي والطوفي وغيرهم . ولذلك فقد روه كثير

من العلماء .

(١) سورة النساء الآية رقم ٤٣

(٢) أنظر البحر المحيط للزركشي ورقة ٧٠ والزركشي هو بدر الدين محمد بن

بهادر بن عبد الله الزركشي أبو عبد الله فقيه أصولي شافعي . له البحر

المحيط في أصول الفقه وتشنيف السامع شرح جمع الجوامع . ولد سنة

(٧٤٥) وتوفي سنة (٧٩٤) أنظر ترجمته : في شذرات الذهب ٣٣٥/٦

الاعلام ٢٨٦/٦ ، الفتح المبين ٢٠٩/٢

قال الأشموني في الدرر اللوامع :

" أما قول الزركشي ان الغلاف بينهما مبني على أن القضاء هل يكون بأمر
جد يد أو بالأمر الأول فمسلم . وأما قوله ان المتكلمين لا يوجبون القضاء فخير مسلم .
ولا يلزم من وصفهم اياها بالصعّة أنهم لا يوجبون قضاءها فانه ليس بين
الوصف بالصعّة وسقوط القضاء تلازم ،

ثم قال : ألا ترى أن صلاة فاقد الطهورين والمتميم لبرد أو في العضر
موصوفة بالصعّة عند الفقهاء ومع ذلك يجب قضاؤها .

وبناءً على ذلك فالحق ما نقله القرافي من الاتفاق على وجوب القضاء بعد

(١)

تبيين الحدث ."

ونذكر الشرييني في تقريره على حاشية العطار هذا المصنى ثم قال :

(٢)

" ورد الزركشي لهذا غير متجه "

قلت : وهذا هو الذي يوافق مقتضى الشرع وتطمئن اليه النفس في الواقع

لأن الأمور بالصلاة انما أمر بالطهارة الواقعية لكن لما كان العلم بها متعسرا
اكتفى بالظن فيها .

وعليه فصلاة الظان فاسدة في نفس الأمر ولم توجد فيها موافقة الأمر في

الواقع وذمته مشخولة بالقضاء . وانما لا يأثم بل يؤجر بقصد ه الى الامتثال . فموافقة
الأمر وسقوط القضاء متلازمان عند التحقيق .

(١) أنظر الدرر اللوامع على نظم جميع الجوامع للأشموني ورقة ٢٥

(٢) أنظر ١٤١/١

قال في سلم الوصول : " ان الاجماع منعقد على أن الطهارة مسن
الحدثين شرط في صحة الصلاة في الواقع . لأنها ثابتة بنص الكتاب والسنة
المتواترة في المعنى فلا يمكن لأحد من المتكلمين ولا من الفقهاء ولا من غيرهم
من علماء الاسلام أن يقولوا ان من صلى وهو محدث طائفاً أنه متطهر ثم تبين
له حدثه بعد فعل الصلاة أن صلاته صحيحة ولا يجب عليه القضاء . . . وأما صلاة
فاقد الطهورين فقد اتفقوا على أنها غير موافقة لأمر الشارع بالصلاة بالوضوء أو
التيمم ومن قال أنها صحيحة أراد أنه تأمور بها احتراماً للوقت فقط .

ومن قال أنها باطلة أراد أنها غير موافقة لأمر الشارع فهي باتفاق خير
مسقط للقاء ولا موافقة للأمر ويجب قضاؤها اتفاقاً عند وجود الماء أو التيمم^(١)

وذكر ابن السبكي في الابهاج أن صلاة فاقد الطهورين صحيحة عند
الفقهاء والمتكلمين وقضاؤها واجب عند الجميع .^(٢)

ويعد هذا الاستعراض للكلام القوم .

فانه يتأكد الاتفاق في المعنى كما تقدم وأن الخلاف في المسألة لفظي
كما ذكره القرافي . والله أعلم .

(١) ٩٨/١

(٢) ٤٢/١ وقد أثبت ابن السبكي أن الخلاف لفظي وأنه خلاف في التسمية

لا في الحكم .

المبحث الرابع : في الفساد والبطلان ، وتحتة مطلبان :

المطلب الأول : في تعريف الفساد والبطلان لغة واصطلاحا :

أولا : التعريف لغة :

أما الفساد فقد تقدم تعريفه لغة عند تعريف الصحة في اللفظة .

وأما البطلان : فهو في اللغة سقوط الشيء لفساده ، فيقال بطل الشيء

إذا فسد وسقط حكمه ، كما يقال بطل دم القاتل إذا ذهب هدرا بلا ثأر ولا دية .

ومنه قيل للشجاع بطل لبطلان الحياة عند ملاقاته ، أو لأنه تبطل عنده

(١)

دما الأقران فلا يد راءه عنده ثأر .

والباطل ما لا يثبت عند الفحص ، ومنه قيل لخلاف الحق باطل . وعليه قول

كعب بن زهير : ومن دعا الناس الى ذمه ذموه بالحق وبالباطل .

ثانيا : التعريف في الاصطلاح :

أما تعريف البطلان في الاصطلاح عند الجمهور فهو كتعريف الفساد سواء

بسواء لأنه مرادف له فكلا فاسد باطل وبالعكس ، فهما عبارتان عن معنى واحد

(٢)

في الشرع وهو ما يقابل الصحيح خلافا للحنفية كما سيأتي :

وقد سبق أن الفساد في الاصطلاح هو نقيض الصحة بكل اعتبار من اعتباراتها

فيكون البطلان كذلك فإذا كانت الصحة ، هي موافقة الأمر ، فالبطلان مخالفته .

(١) أنظر القاموس ٣/٣٣٥ ، لسان العرب ١٣/٥٩ ، صحاح الجوهري ٤/١٦٣٥ ،

المصباح المنير ١/٦٥

(٢) ص ١٨٨

وإذا كانت استتباع الغاية ، فالبطلان عدم استتباع تلك الغاية أي عدم

ترتب الأثر المطلوب من الفعل عليه سواء كان الفعل عبادة أو معاملة .

وعليه فالبطلان في العبادات هو مخالفة أمر الشارع أو عدم سقوط القضاء

بالفعل وفي عقود المعاملات هو تخلف الأحكام عنها وخروجها عن كونها أسبابا

مفيدة للأحكام . (١)

والحاصل : أن بطلان الشيء وفساده هو كونه بحيث لا يستتبع أثره المترتب

عليه فالصلاة التي لم تستجمع شروطها وأركانها باطلة وفسادة لأن آثارها لم تترتب

عليها من سقوط القضاء وبرائة الذمة وحصول الثواب ونحو ذلك .

والحقد غير المستجمع لشروطه وأركانه باطل أيضا أو فاسد لكونه لا يمكن

أن تترتب آثاره عليه بمعنى أنه غير محصل شرعا للأحكام واستباحة الأضاع وعبارة

(٢)

الانتفاع وما يرجع إلى ذلك .

فظهر بذلك أن البطلان والفساد مترادفان عند جمهور الأصوليين فكل

منهما بمعنى الآخر من غير فرق. ويقصد بهما كون الشيء لا يترتب عليه أثره المطلوب

منه . لوجود خلل في زكته أو شرطه عبادة كان ذلك الشيء أو معاملة . كما لو صلى

بدون طهارة أو بغير قراءة في العبادة ، وكبيع المجنون أو المعدوم أو الميتة أو

نحو ذلك في المعاملات فكل هذه الصور وأمثالها باطلة أو فاسدة ولا يترتب عليها

شيء .

(١) أنظر كشف الأسرار ١/٢٥٨ - ٢٥٦

(٢) أنظر التلويح ١/٢١٨

وعلى هذا فكل عبادة أو عقد أو تصرف يفقد ركنا من أركانه أو شرطا من

شروطه فهو باطل ولا يترتب عليه أثره الشرعي من حل أو ملك أو انتفاع .

وكل ما لا يترتب عليه أثره الشرعي لوجود خلل في أصله أو وصفه فهو فاسد

وباطل بدون فرق عند الجمهور .

وأما الحنفية فلم يعم اصطلاح خاص في التفرقة بين الفاسد والباطل كما سيأتي

غير أن اصطلاحهم ذلك خاص بالمعاملات فقط . وأما العبادات فقد وافقوا

الجمهور في ترادف الفساد والبطان فيها . وقالوا إن العبادة إذا فقدت ركنا

من أركانها أو شرطا من شروطها كالصلاة بلا ركوع أو بدون وضوء فهي في الحالتين

تسمى باطلة أو فاسدة كما هو الحال عند الجمهور .

(١)

فلا يترتب عليها أثرها الشرعي بالاتفاق .

وألحقوا بالعبادات أيضا عقد النكاح فسووا فيه بين الفساد والبطان

ولم يفرقوا بين فاسده وباطله في الأحكام . وإنما فرقوا بينهما من حيث الشبهة

وعدهما . فالنكاح الفاسد عندهم : هو ما أمكن أن يكون فيه شبهة استحلال

للمتعة يثبت معها النسب والمهر والمدة ونحو ذلك . وإن لم يكن نكاحا منقدا .

كما في النكاح بخير شهود مثلا ونكاح المعتدة قبل انقضاء عدتها ، ونكاح الرجل

بمناقضته بعد ثلاث تطبيقات وقبل تحقق أسباب حلها الجديد .

(١) انظر الاشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٣٧ ، تيسير التحرير ١/٣٨٠ ،

أما النكاح الباطل فهو الذى لا شبهة فيه أصلا كما لو تزوج الرجل احدى
محارمه عالما بالحرمه فانه كالزنا المحض بل هو أفظح من ذلك فلا يترتب عليه أثر
من نسب أو مهر أو نحوهما . وتجب فيه عقوبة الحد . (١)

قال السراج الهندى فى شرح المعنى عند تشيله للنكاح الفاسد بالنكاح
بدون شهود وأنه بمعنى الباطل .

قال : " النكاح بخير شهود باطل والنفى فيه بمعنى النهى فى قوله صلى الله عليه
وسلم " لا نكاح الا بشهود " فان معناه لا تتكحوا كما فى قوله تعالى :

" فلا رفث ولا فسوق ولا جدال فى الحج " (٢) أى لا ترفثوا ولا تفسقوا ولا تجادلوا

فيحمل مثل هذا النهى على النفى فيكون نغيا للحقيقة واخبارا عن العدم فكان
باطلا عندنا وثبوت النسب وسقوط الحد ووجوب العدة والمهر كل هذه الأحكام
انما تثبت لأجل الشبهة فى العقد . وقال الكاسانى " ان النكاح الفاسد
(٤)

ليس بنكاح فى الحقيقة وانما يجعل منعقدا فى حق المنافع المستوفاة بعد الدخول
للضرورة وأما قبل الدخول فلا حكم له ولا يجعل منعقدا البتة . (٥)

(١) أنظر المدخل الفقهى العام ٦٨٢/٢

(٢) قال فى نصب الرأية غريب بهذا اللفظ ١٦٧/٣ ، وذكر ابن حجر فى التلخيص

١٥٦/٣ " لا نكاح الا بولي وشاهدى عدل " ثم قال وفيه انقطاع ولكن أكثر

أهل العلم يقولون به ، وضعه السيوطى فى الجامع الصغير ٢٠٤/٢ وقال :

ابن حزم لا يصح فى هذا الباب شئ غير هذا السند أنظر المحلى ٤٦٥/٩

(٣) سورة البقرة آية ١٩٧

(٤) أنظر شرح المعنى ورقة ٦٦

(٥) أنظر بدائع الصنائع ١٥٥٣/٣

المطلب الثاني : في الفرق بين الفساد والبطلان عند الحنفية خلافا للجمهور :

تقدم أن الحنفية لم يفرقوا بين الفاسد والباطل في العبادات ولا في عقد النكاح بل هم في ذلك كالجمهور حيث جعلوهما مترادفين وبمعنى واحد من غير فرق .

وأما في المعاملات : فقد أثبتوا فرقا بين الباطل والفساد . بحيث رتبوا على العقود الفاسدة بعض الآثار الشرعية وجعلوا الفساد مرتبة متوسطة بين الصحيح والباطل ، فهو قسم ثالث مخير للصحيح والباطل عند هم . وقبل أن أذكر الفرق بين الفاسد والباطل عند هم أفضل أن أذكر تعريف الصحيح والباطل والفساد على اصطلاحهم لكون هذه الثلاثة معان متقابلة عند هم . وقد عرفوها (١) كما يلي :

عرفوا الصحيح بأنه ما كان مشروعا بأصله ووصفه جميعا . أي ما استجمع أركانه وشرائطه بحيث يكون معتبرا شرعا في حق الحكم فيقال صلاة صحيحة وصوم صحيح وبيع صحيح إذا وجدت أركانه وشروطه وارتفعت موانعه . والباطل : ما لم يكن مشروعا لا بأصله ولا بوصفه .

(١) أنظر في هذه التعاريف كشف الأسرار (١/٢٥٩ ، التلويح ٢/١٢٣ ، أصول السرغسي ١/٨٦ وما بعد ها . قال ابن نجيم في الاشباه والنظائر : " الباطل والفساد عندنا في العبادات مترادفات وفي عقد النكاح كذلك ، وأما في البيع فمتبانيات ، فباطله ما لم يكن مشروعا بأصله ولا بوصفه وفساده ما كان مشروعا بأصله دون وصفه " ص ٣٣٧

أى ما كان فائت المصنى من كل وجه مع وجود الصورة . وذلك اما لانعدام

معنى التصرف كبيع الميتة والدم ونحوهما . واما لانعدام أهلية التصرف كما فى
بيع المجنون والصبي الذى لا يعقل مثلا .

والفاسد : ما كان مشروعاً بأصله غير مشروع بوصفه .

أى ما كان مشروعاً فى نفسه فائت المصنى من وجه . لملازمته ما ليس بمشروع

اياه بحكم الحال مع تصور الانفصال فى الجملة . وذلك كالبيع الربوى مثلا فانه
مشروع بأصله من حيث انه بيع ولا خلل فى ركنه ولا فى محله ولكنه غير مشروع بوصفه
وهو الفضل لأنه زيادة فى غير مقابل ، فكان فاسدا لا باطلا لملازمته للزيادة وهى
غير مشروعة . ولكنه لو عذف الزيادة صح البيع . وهذا هو معنى تصور الانفصال
فى الجملة . (١)

ومن هذا القبيل صوم العيد والبيع بالخمر أو بشرط فاسد لا يقتضيه

العقد وغير ذلك من الصور .

فظهر بذلك أن الفاسد عندهم مفاير للباطل ولكن هذا التخاير متصور

على المحاملات كما تقدم وأما فى العبادات فهما مترادفات ولعل وجهة نظر الحنفية

فى التفرقة بين الفاسد والباطل فى دائرة المحاملات خاصة دون العبادات .

هو أنه لما كان المقصود من العبادات هو التصيد فقط وهو لا يكون الا

بالامتثال والطاعة فان المخالفة فيها تكون مفوتة للمقصود . فلا يظهر وجه للتفرقة

بين باطل وفاسد فيها فلا تبرأ نمة المكلف بصلاة فاسدة كما لا تبرأ بصلاة باطلة .

أما المعاملات فإنه لما كان المقصود منها أولا وبالذات هو مصالح العباد
الدينية فإن المجال منفسح فيها وتحققها في نفسها ممكن حتى مع وجود خلل
في وصفها فلا تصدم باللكية الا اذا كان الخلل فيها راجعا الى الحقيقة أو
الماهية .

وفي هذا المعنى يقول الشاطبي رحمه الله :

" انه لما كانت المعاملات في الغالب راجعة الى مصالح الدنيا فقد اعتبر العنصرية
فيها هذا المعنى وشوا على مقتضاه في تصحيح العقود الفاسدة ككساح الشفار
وبيع الدرهم بالدرهمين ونحو ذلك من العقود التي هي باطلة على وجه فيزال ذلك
الوجه وبعض التصرف . ومعنى هذا الوجه أن نهى الشارع كان لأمر فلما زال
ذلك الأمر ارتفع النهي فصار المقدم موافقا لقصد الشارع ، وهذا الوجه بناء على
(١)
أن مصالح العباد مغلبة على حكم التحديد "

فقد نظروا الى أن الأصل في أحكام المعاملات هي التميل لكونها

مقولة المعاني فكان الأوفق فيها تغليب المصلحة مهما وجدت .

وبذلك فرقوا بين الفاسد والباطل فيها واعتبروا في ذلك مورد الخلل

فجعلوا المقود أو التصرفات الشرعية التي تفقد ركنا من أركانها باطلة لكون الخلل

فيها واردا على الأصل ، أي على الحقيقة والماهية ولم يرتبوا عليها أثرها الشرعي

(١) أنظر الموافقات ١/١٩٢ ، تخريج الفروع على الأصول ص ٤١

(١)
وذلك كما في بيع المجنون أو المعدوم أو الميتة أو نحو ذلك مما يكون مختل الأصل .
وأما إذا استوفت أركانها كاملة ولكنها فقدت بعض شروطها المعتبرة
أي بعض أوصافها الخارجية عنها والتي لا تصح حقيقتها فإنها في هذه الصورة
تسمى فاسدة لا باطلة ، وبالتالي فإنه يترتب عليها بعض الآثار الشرعية إذا تم
فيها تنفيذ العقد . كما لو باعه بئمن مجهول مثلا أو بشرط فاسد فإنه يثبت
(٢)
الملك إذا قبضه المشتري .

وذلك لأن تنفيذ العقد محل رعاية في الشرع نظرا إلى الشبهة القائمة
فيه بسبب العقد . وهكذا .

وعليه فإن الباطل عند الحنفية هو ما كان الخلل فيه راجعا إلى أركان
العقد أو إلى العاقدين أو إلى محل العقد وهو المبيع الذي ينصب عليه العقد .
كما في بيع الملاقيح والمضامين مثلا فإنه باطل . إن الملاقيح هي ما في بطون
الحوامل من الأجنة والمضامين ما في أصلاب الفحول من الماء على ما ذكره النووي
(٣)
في المجموع ونسبه إلى جماهير العلماء وأهل اللغة .

- (١) أنظر أصول السرخس ٨٩/١ ، فواتح الرحموت ٣٩٧/١
(٢) قال ابن نجيم : بعد أن عرف الفاسد والباطل في البيع قال : " وحكم
الفاسد أنه يملك بالقبض بخلاف الباطل فلا يملك به " أنظر الأشباه
والنظائر ص ٣٣٧
(٣) ٣١٦/٩ ، واستدل صاحب كشف الأسرار على هذا المعنى بقول الشاعر

ان المضامين التي في الصلب ماء الفحول في الظهور الحدب (١) ٢٨٢ =

فبيع الحمل وحده أو الماء في صلب الفحل غير مشروع البتة وليس امتناعه
لأمر عارض فكان باطلا لذلك .

وأما الفاسد ، فهو ما كان الخلل فيه راجعا الى أوصاف العقد الخارجية
لا الى أركانه وذلك كما في بيع الدرهم بالدرهمين كما تقدم ، فان الدراهم نفس
ذاتها قابلة للبيع . وإنما امتنع هذا البيع نظرا لاشتمال أحد الجانبين فيه
على الزيادة .

فهو مشروع من حيث انه بيع ، ومنوع من حيث انعقد ربا . ولذلك
قالوا اذا طرح الزيادة فيه صح البيع ولم يحتج الى عقد جديد .

فظهر أن الفاسد عند هم هو الموجود على نوع من الخلل وأنه ينصق
لإفادة الحكم فيكون مشاركا للصحيح في إفادة الملك اذا اتصل بالقبض كمن
تقدم .

وقد ورد النهي عن بيع المضامين والملاقيح فقد روى مالك عن ابن
شهاب عن سعيد بن المسيب أنه قال " نهى من الحيوان عن ثلاث :
(عن المضامين والملاقيح وجيلة الخيلة) والمضامين ما في بطون الاناث
من الابل والملاقيح ما في ظهور الجمال " أنظر موطأ مالك ٦٥٤/٢
وهذا النهي منصب على ركن البيع وهو المبيع لأنه صمدوم وليس بمسال
وقت البيع فكان باطلا بخلاف البيع الربوي فإنه فاسد فقط لأن النهي عنه
انما وقع لأمر عارض وهو اشتغال أحد العوضين على زيادة لا يقابلها
عوض فكان ربا وكان فاسدا للنهي عن هذا العارض . فترتب عليه آثاره
بعد القبض مع حصول الاثم . أنظر سلم الوصول ١٠١/١

هذا وقد ناقش الزركشي هذا الاتجاه للحنفية ورد عليهم هذه التفرقة

بين الفاسد والباطل .

فقال : " وما ذهب اليه الحنفية فساد ظاهر من جهة النقل ، فان

مقتضاه أن يكون الفاسد هو الموجود على نوع من الخلل والباطل هو الذى لا

(١)

ثبت حقيقته بوجه ، وقد قال الله تعالى : " لو كان فيهما آلهة الا الله لفسدتا "

فسمى السماوات والأرض فاسدة على تقدير الشريك ووجوده .

ودليل التمانع يقتضى أن الحالم على تقدير الشريك ووجوده يستحيل

وجوده لحصول التمانع لا أنه يكون موجودا على نوع من الخلل ، فقد سعى الله

(٢)

تعالى الشئ الذى لا ثبت حقيقته بوجه فاسدا وهو خلاف ما قالوه فى التفرقة "

.....

(١) - سورة الأنبياء آية ٢٢

(٢) أنظر البدر المعيط ورقة ٩٩ ، النخاس للقرافى ورقة ٤٨

البحث الخاص : في منشأ التفرقة بين الفساد والبطلان عند الحنفية وتحتة

مطالسب

المطلب الأول :

في توضيح قاعدة النهى التى اعتمدها الحنفية فى تفرقتهم بين الفاسد والباطل :

السبب الرئيسى فى تفرقة الحنفية بين الفاسد والباطل خلافا للجمهور

يرجع الى ما يقتضيه النهى عن الشئ* عند الاطلاق .

وحاصله : أن النهى المطلق نوعان :

- نهى عن الأفعال الحسية : وهى التى تعرف عسا ولا يتوقف حصولها ولا تحققها

على الشرع وذلك كالقتل وشرب الخمر والزنا ونحو ذلك فانها كانت معلومة للناس قبل

الشرع ضد جميع أهل الملل . (١)

- ونهى عن التصرفات الشرعية : وهى التى يتوقف حصولها وتحقيقها على الشرع

كالصلاة والصوم والنكاح والبيع ونحو ذلك . فان الصلاة والصوم لا تكون كل منهما

قربة الا بواسطة الشرع وكذلك البيع لا يعلم أنه عقد موجب للملك بشرايط مخصوصة

الا بالشرع .

فالنهى عن الحسيات لا يكون الا لذاتها فتكون باطلة بالاتفاق ، الا بدليل

صارف عن ذلك . (٢)

(١) أنظر كشف الأسرار ٢٥٧/١

(٢) وذلك كما فى قربان الدائى مثلا فان النهى فيه انما كان لأجل الأذى وهو

معنى مبادر للوطء غير متصل به ولا لازم له ان قد ينفك عنه كما فى حاله

الطهر وقد دل على ذلك قوله تعالى " قل هو أذى فاعتزلوا النساء فسن

الصفيض ولا تقربوهن حتى يطهرن " فدللت الآية على أن التحريم للأذى =

وأما النهي عن التصرفات الشرعية . فقد صور الخلاف فيه صدر الشريفة
فقال : " اعلم أن الخلاف بيننا وبين الشافعي رحمه الله تعالى يرجع الى أمرين :
أولهما : أن النهي عن الشرعيات بلا قرينة أصلا يقتضي القبح لمينه عند ه فيكون
باطلا وعندنا يقتضي القبح لغيره والصحة بأصله .

وثانيهما : أنه اذا وجدت القرينة على أن النهي بسبب القبح لغيره وكان ذلك
الغير وصفا لازما فانه باطل عند الشافعي وعندنا يكون صحيحا بأصله لا بوصفه
وتسميه فاسدا " . (١)

وعليه فان النهي عن الأمور الشرعية عند الاطلاق يقتضي القبح لغيره
(٢)
والصحة والمشروعية بأصله عند الحنفية الا بدليل يدل على خلاف ذلك .

أما عند الشافعي والجمهور فانه يقتضي القبح لذاته عند الاطلاق فيكون
اطلا الا بدليل يدل على خلاف ذلك فاذا لم يوجد دليل فانه يحمل على الأصل
من كونه يقتضي الصحة والمشروعية عند الحنفية ويقتضي البطلان عند الجمهور وأما
وجود القرينة على أن المنهى عنه لذاته أو لغيره .

فقد اتفقوا على أنه ان كان المنهى عنه لذاته فهو باطل كما في بيع المضامين
الملاقيح والصلاة بخير طهارة ونحو ذلك واختلفوا فيما اذا كان النهي عن الشيء
غيره من وصف لازم أو سبأور .

لا لنفس القربان ولذلك كان موجبا للحكم فيثبت به الحل للزوج الأول والنسب
والمهر والاعضان وسائر الأحكام التي تترتب عليه .

أنظر التوضيح ٢١٥/١

كون النهي عن التصرفات الشرعية يدل على الصحة عند الحنفية هو من حيث
أن المنهى عنه يصلح لاسقاط القضاء في العبادات كما اذا نذر صوم يوم
الحديد وأداه فيه فلا يجب عليه القضاء كما يصلح لترتيب الأحكام عليه فهو =

فقال الجمهور ان كان النهي عن الشيء* لوصف لازم له غير منفك عنه فهو باطل ، لأن النهي عن الوصف الملازم نهي عن الأصل والوصف مما فهو نظير المنهي عنه لذاته فيكون باطلا كما في البيح الربوي ونحوه .

وقالت الحنفية انه يكون فاسدا لا باطلا وخصصوا النهي بالوصف فقط دون الأصل . وقالوا ان فساد الوصف لا يدل على فساد الأصل^{بل} يكون صحيحا بأصله ممنوعا بوصفه وسموه فاسدا فقط .

وأما اذا كان النهي عن الشيء* لوصف مجاور له منفك عنه غير لازم فانه لا يدل على بطلان ولا فساد بل يبقى ذلك الشيء* المنهي عنه صحيحا مشروعاً بعد النهي وتترتب عليه آثاره المقصودة منه الا أنه يكون مكروها لمكان النهي في ذلك ، فيقتضى الصحة مع الكراهة عند الحنفية والشافعية وأكثر علماء الأصول .

ومن الأمثلة على ذلك :

١ - الطلاق البدعي :

كالطلاق في الحيض مثلا فانه منهي عنه لمعنى في غيره وهو الاضرار بالمرأة بتطويل عدتها لأن الحيضة التي يقع فيها الطلاق غير محسوبة من العدة بالاتفاق ، ولهذا لا يعزم الطلاق في الحيض اذا لم يؤد الى الاضرار كمن طلقها في حالة الحيض قبل الدخول مثلا .

(١)

= المعاملات كما في البيح الربوي ونكاح الشفار ونحو ذلك . أنظر كشف الأسرار ٢٦٠/١

(١) أنظر كشف الأسرار ٢٦٤/١ ، أصول السرخسي ٨٠/١

٢ - البيع وقت النداء :

والبيع وقت النداء لصلاة الجمعة منهي عنه لترك السعى الى ذكر الله وهو صلاة الجمعة المذكور في قوله تعالى " فاسمعوا الى ذكر الله وذروا البيع " (١) ، وترك السعى قد يوجد بدون بيع كان مكث من غير بيع مثلا كما أن البيع قد يوجد بدون ترك السعى كما لو تبايما وهما يمشيان في الطريق ، فانفكت الجهة فكان النهى لأمر مجاور فأوجب الكراهة دون الفساد .

٣ - الصلاة في الأرض المفضوية :

الصلاة في الدار المفضوية صحيحة مع الكراهة عند الجمهور لأن النهى عنه هو الخصب دون الصلاة وهما منفكان إذ الصلاة فعل معلوم يتأدى بشروطه وأركانه ، والخصب أيضا شئ معلوم ولا اتحاد بينهما بوجه فقد يوجد الخصب بدون الصلاة كما توجد الصلاة بدون الخصب فكانت الجهة منفكة . وهكذا - فهذا النوع من الأمور الشرعية التي يكون النهى فيها لوصف مجاور لها منفك عنها غير متصل بها يقتضى الصحة مع الكراهة عند الجمهور . وأبطله بعض العلماء كالحنابلة والظاهرية باعتبار أن النهى يدل على الفساد مطلقا من غير فرق بين موارد ه سواء كان النهى عن الشئ لذاته أو لوصفه الملازم أو المجاور . (٢)

(١) سورة الجمعة آية رقم ٩

(٢) أنظر المصلى لابن حزم ٢١٦/١

قال صاحب الحدة : " النهي اذا تعلق بمعنى في غير المنهى عنه دل على الفساد كالنهي عن البيع وقت النداء والصلاة في الأرض المفضوية والثوب المفضوب والوضوء بما مفضوب ونحو ذلك فتبطل الصلاة في هذه المواضع عند أصحابنا خلافا لأكثر الفقهاء لقوله صلى الله عليه وسلم " من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد " . (١)

ولا فرق بين أن يكون النهي لمعنى في ذات المنهى عنه أو في غيره في توجه البطالان ، بدليل أن شراء الصيد في حق المحرم ونكاح المحرمة باطل ، وإن لم يكن النهي متوجها لمعنى في المنهى عنه وإنما هو لمعنى آخر وهو الاحرام . فكذا لا يمنع أن تفسد الصلاة في الدار المفضوية لمعنى في غيرها وهو تعريم الخصب (٢)

وأما الطلاق المخالف للسنة فانما أوقفناه وإن كان منهيًا عنه تخليطًا على فاعله " (٣)

(١) رواه البخاري ٢٦٨/٤
(٢) قال القرافي : " وبالجملة فقد بالغ أبو حنيفة في عدم اعتبار النهي متوجها للفساد إذا كان في أمر خارج عن ماضية الشئ حتى أثبت عقود الريسا وافادتها الملك في أصل المال الربوي . وبالغ قبالة الامام أحمد فأوجب الفساد في كل ما نهى عنه حتى أبدل الصلاة في الدار المفضوية والوضوء بما مسروق ونحو ذلك فسوى فيه بين موارد النهي وتوسط مالك والشافعي بين المذاهبين فأوجب الفساد في بعض الفروع دون بعض " أنظر الفروق ٨٢/٢

(٣) أنظر الحدة في أصول الفقه ٤٤١/٢ ، شرح الكوكب المنير ٣٩٥/١ ، قواعد ابن رجب ص ١٢

وخلاصة القول : أن الحنفية رأوا أن النهي إذا ورد على نفس ماهية
الشيء وحقيقته فإن المفسدة تكون في نفس الماهية والمتمضمّن للمفسدة باطل لا يعتد
به كما في النهي عن بيع الخنزير والميتة ونحوهما .

وأما إذا كان أصل الماهية سالما عن المفسدة بأن كان النهي في أمر
خارج عنها كالوصف مثلا فقد غصصوا الفساد بالوصف وحده دون الأصل ، وقد
صور القرافي حجبتهم في ذلك فقال : حاكيا عنهم : " لو قلنا بالفساد مطلقا
لسوينا بين الماهية المتضمنة للفساد وبين السالمة عن الفساد ولو قلنا بالصحة
مطلقا لسوينا بين الماهية السالمة في ذاتها وصفاتها وبين المتضمنة للفساد في
صفاتنا وذلك غير جائز ، فان التسوية بين مواطن الفساد وبين السالم عن الفساد
خلاف القواعد . فتعين حينئذ أن يقابل الأصل بالأصل والوصف بالوصف فنقول :
أصل الماهية سالم عن النهي والأصل في تصرفات المسلمين وعقودهم الصحة فيثبت
لأصل الماهية الأصل الذي هو الصحة ويثبت للوصف الذي هو الزيادة المتضمنة
للمفسدة الوصف الحارضي وهو النهي فيفسد الوصف دون الأصل وهو المطلوب ،
قال القرافي وهو فقه عسن " (١)

وأما الجمهور : فقد ذهبوا إلى أن النهي إن كان راجعا إلى أصل الشيء
أوجزه فإنه يبطله كما قالت الحنفية وإن كان راجعا إلى أمر خارج عن الشيء ولكنّه
لازم له غير منفي فإنه يفسده أيضا فيكون باطلا لا يعتد به وذلك كما في بيع الرسا

(١) أنظر الفروق ٨٤/٢ ، وقد ذكر الطوفي بعد أن ساق حجة الحنفية هذه
أن مذعبيهم في هذا الأصل أدخل في التقيق وأشبهه بالتحقيق . أنظر من
الروضة ورقة ١٢٧ .

مثلا فان النهى فيه راجع الى أمر خارج عن العقد وهو الزيادة وذلك أمر خارج عن نفس العقد ، ولكنه ملازم له وقائم به فيكون النهى عنه هو الأصل والوصف جميعا لما بينهما من التلازم .

وأما ان كان النهى راجعا الى أمر مجاور للشيء غير لازم له كما مثلوه في البيع وقت النداء ونحوه فان النهى راجع الى أمر خارج عن البيع وهو تفويت صلاة الجمعة والتفويت أمر مقارن غير لازم فهذا النوع من النهى لا يدل على الفساد بل العقد صحه صحيح مع الكراهة خلافا للحنابلة والظاهرية كما تقدم فيظهر بحد هذا المرض أن النهى عنه لذاته باطل عند الجميع . (١)

وأن النهى عنه لوصفه المجاور صحيح عند عامة العلماء مع الكراهة خلافا لمن أفسده من الحنابلة والظاهرية ، ووقع الخلاف بين الحنفية والجمهور في صورة واحدة من موارد النهى وهي ما اذا ورد النهى عن الشيء لوصفه الملازم له بحيث أبطله الجمهور ولم يرتبوا عليه شيئا من الأحكام . بينما جعله الحنفية صحيحا بأصله ممنوعا بوضعه فسموه فاسدا لا باطلا ورتبوا عليه بعض الآثار .

(١) أوضح القرافي رحمه الله متى يكون النهى في ماهية العقد ومتى يكون خارجا عن ماهيته فقال : " وتحريره أن أركان العقد أربعة عوضان وعاقدان فمتى وجدت الأربعة من حيث الجملة سالمة عن النهى فقد وجدت الماهية المحببة شرعا سالمة عن النهى فيكون النهى بعدئذ في أمر خارج عنها ، ومتى انعدم أحد الأركان الأربعة انحدمت الماهية ، فإذا باع سفيه من سفيه ضمرا بتمنيز فجميع الأركان معدومة فالماهية معدومة والنهى والفساد في نفس الماهية ، وإذا باع رشيد من رشيد ثوبا بتمنيز فقد فقد ركن من الأربعة وهو أحد الموضوعين فتكون الماهية معدومة شرعا ، وإذا باع رشيد من رشيد قضة بفضة فالأركان الأربعة موجودة سالمة عن النهى الشرعي فإذا كانت إحدى الفئتين أكثر فالأثر =

المطلب الثاني :

في ذكر بعض الأمثلة الفقهية التي بناها الحنفية على اصطلاحهم الخاص في

قاعدة النهي وشالفوا فيها الجمهور :

تقدم ممنا أن الأصل عند الحنفية هو أن النهي في الأمور الشرعية عند

الإطلاق يقتضي بناء مشروعيتها ويحمل على القبح لغيره من وصف ثم أو مجاز

فيختص الفساد بذلك الوصف دون الأصل . أقول على هذا الأصل الذي اصطلمسوا

عليه تتخرج جميع مسائل الفروع التي بنوها عليه وفرقوا فيها بين الفاعل والباطل

غلافا للجمهور . والتي منها سائر البيوع الفاسدة التي تشتمل على شروط فاسدة

تخالف مقتضى العقد . فان مثل هذه البيوع ليست خبيثة من حيث إنها مبادلة

إلى علي وجه التراضي وإنما لحقها الخبث من أجل ما تضمنت من الشروط

الفاسدة في كل بيع فاسد .

وأما أصلها فهو مشروع ، فكانت صحيحة بأصلها موجبة لحكمها مع الملك إذا

تأيد بالتخي عند (١) فظهر بذلك أن الموجب للملك فيها إنما هو من جهة

كونها بيوعاً ومبادلة أي من حيث إنها إيجاب وقبول صادر من أهله .

وبوجود الشرط الفاسد لم يفتل شيء من ذلك فيتقرر الملك فيها وإن كان حراماً

وصف متصل لأحد التوضين ، فالوصف متعلق بالنهي دون الماهية بهذا
تدبير كون النهي في الماهية أو في أمر خارج عنها * أنظر الفروع ٨٣/٢

أنظر فواتح الرحموت ٤٠٠/١ : تيسير التحرير ٣٧٦/١ ،

لأن حرمة الفحل عندهم لا تنافي ترتب الاحكام الشرعية عليه غير أن أمثال هذه العقود الفاسدة واجبة الفسخ لأجل الاجتناب عن الفساد الذي لحقها من جهة الوصف ، ولذلك فهم لا يثبتون فيها الملك قبل القبض لئلا يلزم تقرير الفساد الذي هو واجب الرفع ومن صور هذه البيوع الفاسدة :

(١) - البيع الربوي : فانه مشروع من حيث انه بيع ولكنه ممنوع من حيث اتصف بالربا

(١)

المنهى عنه في قوله تعالى (وحرم الربا) وفي قوله صلى الله عليه وسلم :

(٢)

" لا تبهموا الذهب بالذهب الا سواء بسواء " .

فهذا النهي انما ورد لمعنى في غير البيع وهو الفضل الخالي عن العوض فلا ينعدم به أصل المشروعية فكان فاسدا لا باطلا .

٢ - البيع بالغمر : فهو بيع فاسد أيضا للنهي عنه ولكنه غير باطل لأن الغمر

مال غير متقوم فصلحت ثمنه من وجه دون وجه أن أنها صلحت من حيث انها مال

ولم تصلح من حيث انها غير متقومة فلا يمتنع معها أصل الانعقاد لأنه لا غل

(٣)

في ركن البيع ولا في محله .

وانما الغل ، فيما هو جار فيه مجرى الوصف وهو الثمن فكان فاسدا من حيث

الوصف صحيحا من حيث الاصل .

(١) : سورة البقرة آية رقم ٢٧٥

(٢) : رواه البخاري أنظر فتح الباري ٤ / ٣٧٩

(٣) : أنظر كشف الأسرار ١ / ٢٦٨

٢ البيع بشرط فاسد

كما اذا باعه الدار مثلا بشرط أن لا يسكنها أو أن لا يبيعها لغيرها
فان هذا البيع فاسد لانه هذا الشرط المخالف لمقتضى العقد ولكنه غير
باطل ان هو مشروع في الأصل ولا غل في أركانه وانما لحقه القبح والفساد
من جهة الوصف وهو اشغاله على الشرط الفاسد ، والشرط الفاسد لا يكون
معدوما لأصل البيع لأنه ليس من ضرورة الفساد انعدام الأصل بل ذلك
(١)
موجب للحزمة فقط . والحزمة لا تناقض الملك كما تقدم .

فيثبت في البيع الفاسد الملك مع الحزمة والاشم .

وصا ينوه على هذه القاعدة في العبادات :

وهي كون النهي عن الشرعيات يقتضى القبح لغیره والصحة بأصله صوم
يوم العيد مع أنه قد سبق أنهم في دائرة العبادات لا يفرقون بين الفاسد
والباطل . ولعل ذلك هو الأمر الغالب عندهم ، لأنهم قد ذكروا صحة
صوم يوم العيد وأيام التشريق مع قولهم بفساده للنهي عنه .

(٢)
فقد روى أنه صلى الله عليه وسلم " نهى عن صوم يوم العيد وأيام التشريق "

فقالوا ان هذا النهي انما ورد لمعنى في غير الصوم وهو ترك الاجابة
والاعراض عن ضيافة الله . أما الصوم في ذاته فانه مشروع . ولكنه نهى عنه فس

(١) أنظر أصول المشاشي ص ١٦٩

(٢) رواه مسلم أنظر شرح النووي ١٦/٨ ، نيل الأوطار ٤٩٣/٠

هذه الأيام لما فيه من معنى رد الضيافة المشار إليها بقوله في بعض روايات

الحدِيث * فأنها أيام أكل وشرب * .

فهو مشروع بأصله من حيث أنه صوم قبيح بوصفه من حيث وقع في أيام النهي

فكان فاسدا لا باطلا ولذلك قالوا : لو نذر صوم يوم النحر صرح نذره عندهم لأن

المحصية في فعله لا في نذره .

ولكنه يؤمر بقطره وقضائه ليتخلص من المعصية ويقف بالنذر .

(١)

ولو صامه كان أثما وخرج عن عبدة نذره .

لأنه أدى الصوم كما التزمه . فلا يطالب بصوم يوم آخر غيره . وهكذا .

ويقاس على هذه الصورة ما كان مثيلا لها من الأمور الشرعية التي نهى عنها

ككساح الشفار مثلا فإنه صحيح عند الحنفية ويجب فيه مهر المثل ، وكساح المحرم

(٢)

وكساح المحلل ونحو ذلك من المسائل الفرعية التي تنبئ على هذا الأصل عندهم .

(١) أنظر أصول المرغسني ١/٨٨ ، فواتح الرحموت ١/٤٠٤

(٢) أنظر فتح القدير ٢/٤٥٠ ، تبين الحقائق للزيلعي ١/٣٤٢ ، كشف

المطلب الثالث : في نتيجة هذا الخلاف :

بعد هذا الاستعراض لما قرره الحنفية من التفرقة بين الفساد والبهطلان في المعاملات معتمدتين في هذه التفرقة كما رأينا على قاعدة النهي التي اصطلموا عليها . ثم على ما رأوه من تغليب المصالح على التعميدات في أحكام المعاملات والحقود الشرعية كما قد ذكر سابقا .

وبعد أن ذكرنا بعضا من الفروع الفقهية التي خالف فيها الحنفية جمهور العلماء بناء على ذلك ، أقول بعد ذلك كله : فإن خلاف الحنفية مع الجمهور في مسألة الفساد والبهطلان يمكن أن يعود إلى اتفاق بينهما ولا يبقى له كبير معنى من الناحية الأصولية وبيان ذلك :

أنه لا نزاع بين الجميع في أن المشبه عنه قد يكون منهيا عنه لذاته أو لجزئيه أو لأمر خارج عنه . كما أنه لا نزاع في التسمية أيضا فانها مجرد اصطلاح (١)

وانما النزاع في أن ما يطلق عليه اسم الفاسد هل يكون صحيحا يترتب عليه آثار

أم لا ؟

فمفند الحنفية يترتب عليه بعض الآثار ، ويكون منقدا لافادة الحكم اذا اتصل

بالقضى كما تقدم وعند الجمهور لا يترتب عليه شيء .

غير أن الحنفية وان اعتدوا بالفاسد دون الباطل في بعض الصور ورتبوا على

ذلك بعض الأحكام الشرعية خلافا للجمهور . فان اعتداهم بالفاسد في بعض

بوره لم ينشأ عن التسمية عند هم وانما نشأ في الحقيقة عن الدليل الذي قام لهم
مثل تلك المعاني ولعل هذا الدليل هو ما فهموه من كون النهي عن الشرعيات

(١)

قتضى قبنا في غير المعنى عنه .

فلا يدل على البطلان ، بل يبقى النهي عنه مشروعا بأصله . لأن النهي عن

الشرع يقتضى تحققه في الواقع ليتصور امتناع المكلف عنه باختياره وينصرف

نهي فيه الى الوصف فيدل على فساد وحده دون الأصل . بحيث لو زال ذلك

وصف لا يرتفع النهي وضح التصرف ، لأن الأصل لا يخلل فيه وانما الخلل فسي

وصف النهي عنه فقد جعلوا النهي عن الشيء لخلل في أصله مفايرا للنهسي

لخلل في أوصافه وسماوا الأول باطلا والثاني فاسدا .

وعند الجمهور كلا الصورتين سواء ، فالنهي عن الوصف يدل على اختلال

(٢)

صل فيكون النهي عنه لذاته وماهية كما سبق تقريره .

عليه فاعتاد العنفة بالفساد لم ينشأ عن التسمية التي اصطلحوا عليها

ما نشأ عما رأوه من الدليل في قاعدة النهي . وانما كان ذلك ناشئا عن دليل

في فهو خلاف فقهي في الحقيقة وليس خلافا بين الأصوليين .

(أنظر كشف الأسرار ١/٢٩٠)

(أنظر الاعظام للأمدى ٢/١٨٨ ، المستصفى ١/٨١)

شرح العقد ٢/٨

وأما الخلاف في التسمية فهو خلاف لفظي وان كان لا يسمى كل من القسمين باسم الآخر عند هم .

فذلك مجرد اصطلاح ولا مشاحة فيه .

وقد ذكر الزنجاني مذهب الحنفية في التفرقة بين الفاسد والباطل وانكسار الشافعية لهذه التفرقة ثم قال : * واعلم أن هذا أصل عظيم فيه اختلاف الفئتين وطال فيه نظر الفريقين وهو على التحقيق نزاع لفظي وهراس* جدلي فاننا نساعد هم على الانقسام المعنوي وان نازعناهم في العبارة * (١)

وذكر مثل ذلك الجلال المحلي حيث قال * وفات النصف أن يقول والخلاف

لفظي كما قال في الفرض والواجب ان حاصله أن مخالفة ذي الوجهين للشرع

بالنهي عنه لأصله كما يسمى بطلانا هل يسمى فسادا ؟

أو لوصفه كما يسمى فسادا هل يسمى بطلانا فحند هم لا وعندنا نعم * . (٢)

وبالجملة فان الحنفية وان قرروا فرقا بين الفاسد والباطل في بعض المسائل

حيث أثبتوا للفاسد وجودا معترفا به عند هم ورتبوا عليه بعض الأقسام الشرعية

في حالة القبض وتنفيذ الحق كما رأينا .

(١) أنظر تخريج الشروع على الأصول ص ١٦٨

(٢) أنظر شرح المسائل على جمع الجوامع مع حاشية الخطار ١/١٤٧

الا أن وجوده هذا وجود ناقص في الحقيقة ولذلك فلا حكم له قبل القبض
أي أنه لم يترتب عليه بذاته أثره الشرعي . وإنما ترتبت عليه بعض الآثار نظرا لتنفيذ
الحق فكان التنفيذ محل رعاية عند هم لوجود الشبهة القائمة بسبب الحق ولما
قد يترتب عليه من حق الغير بعد التنفيذ .

فكان الاعتراف ببعض هذه الآثار مراعاة لذلك الحق مع وجود الحرمة والاثم
في جميع صورته . كما أن الجمهور أيضا قد يفرقون بين الفاسد والباطل أحيانا
ويخرجون عما قرروه من قاعدة الترادف عند هم اذ اقام لهم دليل على ذلك .
قال الأستاذ في نهاية السؤل :

* ودعوى الترادف بين الفاسد والباطل مطلقا ممنوعة فان ذلك خاص ببعض

أبواب الفقه كالصلاة والهنج ونحوهما . وأما الحج فقد فرقا فيه بين الفاسد

والباطل وكذلك الكتابة والخلع وغيرهما .^(١)

أما في باب الفاسد والباطل فإنه لا فرق بينهما في الحكم بل في الآثار الشرعية .

فإن الفاسد والباطل في الحكم واحد . وإنما فرقا بينهما في الآثار الشرعية .

(١) الحج يبطل بالردة ويفسد بالجماع ، وحكم الباطل أنه لا يجب قضاؤه

ولا المضي فيه بخلاف الفاسد . وأما الخلع والكتابة فالباطل منه مفسد

مما كان على غير عوض مقصودا كالميتة مثلا أو كان ذلك يرجع إلى العاقلة

كالصفر والسفح ونحوهما والمفاسد بخلافه . وحكم الباطل أنه لا يترتب

عليه شيء . والفاسد يترتب عليه الحق والطلاق ويرجع الزوج بالمهر

والسيد بالقيمة . أنظر قواعد ابن المنبكي ورقة ١٧ .

(٢) ٥٩/١

وقال ابن الملحم الحنبلي بعد أن ذكر تولد الفساد والبطلان . قال :

” انما يشتر هذا فقد ذكر أصناف مسائل فيقولون بين الفاسد والباطل . .

الذي عن بقوله والذي يظهر أن ذلك ليس مخالفة لقاعدة الترادف وإنما وقع التفرقة
في مسائل الباطل (١)

وذكر في ذكره مثل فلفسه هو أن التفرقة بينهما عند الأبحاث في بعض المسائل

٣٣٣

انما هي لما قام عندهم من الدليل .

وعليه فإن الفرق بين الفاسد والباطل في مسائل الدليل يحصل به عند

الجميع .

فإنه قد تقدم أن التسمية أيضا لم يفرقوا بينهما إلا لما قام عندهم من الدليل

الذي فهموا منه هذه التفرقة وجعلهم يعتمدون بالمفاسد في بعض عقود المعاملات .

فاعتادوا هم بالفاسد فيها خلافا للجمهور في كثير من المسائل يمكن أن يحتمس

خلافا فقهيا لا أصوليا كما قد سبق ذلك .

حيث لم ينشأ عن التسمية كما قلنا وإنما نشأ عن دليل خاص لدى المجتهد

فكان خلافا لفظيا بين الجميع كما ترى .

(١) أنظر القواعد والفوائد الأصولية ص ١١٠

(٢) أنظر البحر المعيط ورقة ٦٦

الكتاب الرابع

في الشرط

وتحتة ثلاثة فصول :

- الفصل الأول : في تعريف الشرط لفظه واصطلاحه.
- الفصل الثاني : في أقسام الشرط.
- الفصل الثالث : في حكم الشرط.

أولاً : تعريف الشرط في اللغة :

(١) الشرط في اللغة بالزمام شئ ، والتزام في البيع ونحوه وجمعه شروط . (١)
وفي الضل الشرط أملك عليك أم لك .

والشرط بالتحريك للعلامة ، والجمع أشراط وفي أشراط الساعة . قال

تعالى : (فقد جاء أشراطها) أي علاماتها .

والشرط بفتحين أمضارذ ال الحال ؛ وفي قول جرير :

(٢) تساق من المعزى مهوونسا فهم . ومن شرط المعزى لهن مهوود

والشرطة بالسكون والفتح الخند مفردة شرطي ؛

وقد سماوا بذلك لأنهم أطموا أنفسهم بعلامات يعرفون بها . أي نصبوا أنفسهم

على زى وهيمة لا تغارقهم في أغلب أحوالهم .

وقد اعتبروا الشوكاني على كون الشرط في اللغة بمعنى العلامة كما يذكره الأصوليون (٤)

فانظروا إلى أن الذي بمعنى العلامة إنما هو الشرط بفتح العين كما ذكرته كتب اللغة
لا ما هو يسكونها .

ولعل جمل الشرط بمعنى العلامة ليس لغة وإنما هو اصطلاح أصولي . (٥)

ثانياً : تعريف الشرط في الاصطلاح :

وسأذكر تعريفه على اصطلاح الشافعية والتكلمين ثم تعريفه على اصطلاح

الحنفية وسيكون ذلك في محشين .

المبحث الأول : في تعريف الشرط عند الشافعية والتكلمين . وقد عرفوه كما يلي :

(١) انظر لسلن الحرب ٢٠٢/٩ ، للقاموس المحيط ٣٦٨/٢ ، المصباح المنير
٣٦٥/١ .

(٢) سورة محمد (١٨) .

(٣) انظر صطاح الجوهري ١١٣٦/٣ .

(٤) انظر إرشاد الفحول ص ١٥٢ .

(٥) ثم التلاحر من كلام الأصوليين أن المراد بالشرط ما هو بالسكون بمعنى الالتزام

لا ما هو بالفتح بمعنى العلامة : انظر حاشية الأزهرى ٤٢٠/٢ .

١ - عرفه الفزالي بقوله : " الشرط عبارة عما لا يوجد المشروط مع عدمه

ولا يلزم أن يوجد عند وجوده (١)

شرح التحريف :

قوله (ما لا يوجد المشروط مع عدمه) احتراز عن العانع فان عدمه لا يلزم منه وجود المشروط ولا عدمه . وقوله (ولا يلزم أن يوجد عند وجوده) احتراز عن السبب أو الحلة فان الحكم يلزم وجوده بوجود سببه أو وجود علقته . ان وجود الحلة يلزم منه وجود المحلول وكذلك السبب . وقد اعترض الأئمة على هذا التحريف بأنه يستلزم الدور . (٢)

لأن فيه تحريف الشرط بالمشروط وهو مشتق منه فيتوقف تحلقه على تحقل الشرط فلا يعلم المشروط الا بعد العلم بالشرط .

ورد هذا الاعتراض :

بأن ذلك هو بمثابة قولنا شرط الشيء ما لا يوجد ذلك الشيء بدونه .
نظير أن تصور حقيقة المشروط غير محتاج اليه في تحقل ذلك . لأن المراد بالمشروط هو الشيء : وحاصله أن شرط الشيء هو ما لا يوجد ذلك الشيء بدونه ولا يلزم أن يوجد الشيء عند وجوده . (٣)

واعترض أيضا بأنه غير مانع : أي غير مطرد : لأنه يبطل بجزء السبب حال انفراجه فان جزء السبب لا يوجد المسبب بدونه ولا يلزم أن يوجد عنده ولهم بشرط أي أنه لا يوجد الحكم بدونه ولا يلزم من وجوده وجود الحكم بل لا بد من اكتمال أجزاء السبب الأخرى . (٤)

وأجيب بأن جزء السبب قد يوجد السبب بدونه اذا وجد سبب آخر : ولم

(١) انظر المستصفي ١٨٠/٢ ، شفاة الفليل ص ٥٥٠ .

(٢) انظر الاحكام للآمدى ٣٠٩/٢ .

(٣) انظر نواتج الرحمت ٣٣٩/١ .

(٤) انظر شرح المحصول للأرصى ورقة ١٥٠ ، شرح الحنفى ١٤٥/٢ .

٣ - وعرفه القراني : بأنه " ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته (١) .

شرح التصريف :

قوله " ما يلزم من عدمه العدم " ما واقعه على شيء خارج عن الماهية لما اشتهر من أن الشرط ما كان خارجا عن الماهية فلا يقال ان التصريف شامل للركن .

وهو قيد أول في التصريف وقد احتريزه عن المانع فانه لا يلزم من عدمه شيء كالدين مثلا في باب الزكاة . فقد تجب الزكاة مع انتفائه لوجود الفخسي وقد لا تجب مع انتفائه لوجود الفقر .

وقوله " ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم " قيد ثان في الشرط وقد احتريزه عن السبب والمانع أيضا فان السبب يلزم من وجوده الوجود ، والمانع يلزم من وجوده العدم .

وقوله (لذاته) قيد ثالث للشرط . وقد احتريزه من مقارنة الشرط وجود السبب فيلزم الوجود ، أو مقارنته قيام المانع فيلزم العدم ولكن لا لذاته وهو كونه شرطا بل لأمر خارج وهو مقارنة السبب أو قيام المانع .

ومثاله حولان الحول في الزكاة فانه يلزم من عدمه عدم وجوب الزكاة ولا يلزم من وجوده وجوبها لا احتمال عدم النصاب ، ولا عدم وجوبها لا احتمال وجود النصاب عند حولان الحول .

أما اذا كان الشرط وجود السبب فانه يلزم وجوب الزكاة ولكن لا لذات الشرط بل لوجود السبب أو قيام المانع كما في الدين مثلا فيلزم العدم ولكن ذلك لقياس المانع لا لذات الشرط .

(١) انظر شرح تنقيح الفصول ص ٨٢ : والذخيرة ص ٦٦ :

ويمثل هذا التصريف عرف الشرط كل من ابن السبكي والفتوحى والزركىسى والعلائى وغيرهم . انظر في ذلك : جمع الجوامع ٢/٢٠ ، شرح الكوكب المنب

١/٥٢٦ البحر المحيط ورقة ٩٤ ، المجموع المنب ورقة ٧٧

وذكر بعضهم أن قيد (لذاته) لا حاجة اليه بل هو لا يحتاج فقط لأن

قوله ما يلزم من كذا كذا يفيد أنه من حيث ترتيبه عليه وصدوره عنه :

قال العبادي ^(١) في الآيات البيئات : " والأليق في حل القيد الثالث أنه للبيان

ودفع توهم لزوم الوجود من وجود الشرط إذا قارن السبب لأن ترتيب الرجوع حينئذ

على السبب لا على الشرط . ودفع توهم لزوم العدم من وجود الشرط إذا قارن المانع

لأن ترتيب العدم حينئذ على وجود المانع لا على وجود الشرط : " ^(٢)

قلت وبذلك يظهر أن التعريف سليم ومستقيم من غير زيادة القيد الأخير

وأن هذا القيد إنما جاء للبيان والإيضاح وذلك لا غبار عليه في التعريفات .

٤ - تعريف البيضاوي : ^(٣)

وقد عرفه بأنه " ما يتوقف عليه تأثير الموتر لا وجوده " . ^(٤)

شرح التعريف :

قوله " ما يتوقف عليه تأثير الموتر " جنس في التعريف يدخل فيه الشرط وغيره

كالملة وجزء الملة والركن فإن هذه الأمور كلها يتوقف عليها تأثير الموتر .

وقوله (لا وجوده) فصل أخرج ما عدا الشرط من الركن والملة وجزئها

فإن هذه الأشياء يتوقف عليها الموتر من حيث التأثير والوجود ، بخلاف الشرط

فإنه لا يتوقف عليه الموتر إلا من حيث التأثير فقط ولا يتوقف عليه من حيث الوجود .

(١) والعبادي هو شهاب الدين أحمد بن القاسم العبادي الشافعي المتوفى

(١٩٩٤ هـ) صاحب الآيات البيئات في شرح جمع الجوامع . في أصول الفقه

وله أيضا شرح الورقات لإمام الحرمين مطبوع بهامش إرشاد الفحول ، وتيسر

ذلك من المؤلفات . انظر ترجمته في هدية المصنفين ١٤٩/٥ ، الفتح

المبين ٨١/٣ .

(٢) انظر الآيات البيئات ٤٥/٣ ، القليوبي على المنهاج ١٢٥/١ .

(٣) والبيضاوي هو عبد الله بن عمر بن محمد بن علي البيضاوي الشافعي قاض مفسر أصول

فقيه متكلم له عدة مؤلفات منها المنهاج في علم الأصول ومنها أنوار التنزيل وأسرا

التأويل المصروف بتفسير البيضاوي توفي سنة (٦٨٥ هـ) انظر ترجمته في طبقات

السبكي ٩٥/٥ هدية المصنفين ١/٤٦٢ ، الفتح المبين ٨٨/٢ .

(٤) انظر نهاية السؤل مع حاشية المطيبي ٢/٤٣٨ ، المحصول للرازي ٣/٨٩ .

وهذا لسبب حصوله مثلاً لأنه شرط لتأثير الزنا في وجوب الرجم لأن الزنا لا يؤثر في الرجم إلا بواسطة الاحصان . ولكن الزنا الذي هو المومض لا يتوقف وجوده على الاحصان لأنه قد يوجد من غير المحض كحصوله من البكر مثلاً .

قال الاستوى: (١) وهذا التعريف لا يستقيم الا على رأى المختلة والغزالي

المقاتلين بالتأثير في الملل الشرعية وأما المصنف فغيره من الأشاعرة فانهم يقولون انها أمارات وعلامات على الحكم فلا تأثير ولا مومض عندهم . (٢)

وقد عرفنا فيما سبق أن كون الملل الشرعية أمارات على الحكم لا ينافي أن

الشارع أناط بها الامكام ، والشرط علة من الملل لكنه علة خارجية ، فالتعريف (٣)

إذا مستقيم لا غير عليه من هذه الناحية ، ولكنه قد اعترض على هذا التعريف

بأنه غير جامع ، لأنه لا يشمل الحياة بالنسبة لعلم الله تعالى فان العلم متوقف على

الحياة من حيث الوجود فهو شرط لها ان لا عالم الا وهو حي .

ولكن علم الهلوى سبحانه لا يتوقف على الحياة من حيث التأثير لأنه لا يتصور هناك

تأثير ولا مومض . (٤)

ورد هذا الاعتراض بأن التعريف خاص بالشرط المومض وليس تعريفاً لمطلق

الشرط فلا وجه لهذا الاعتراض . (٥)

وتعريفات الشرط هذه كلها متقاربة في المعنى وان اختلفت في الأداء ،

فان مودها واحد كما ترى . وهو أن الشرط يلزم من عدمه عدم المشروط ولا يلزم

من وجوده وجوده كما صرح به القراني . ولذلك كان تعريفه أوضح هذه التعاريف

وأسلمها من الاعتراض وأدقها في التعبير عن الشرط .

(١) والاستوى : هو عبد الرحيم بن الحسين بن علي بن عمر الاستوى الشافعي

اصولى نقيه علم بالصربية والمعرض مؤرخ مبسوله نهاية السؤل شرح منهاج

الوصول للبيضاوى ، والتمهيد في تخرج الفروع على الاصول توفى (٥٧٧٢هـ)

انظر شذرات الذهب ٦/٢٢٤ ، هدية المارنيين ١/٥٦١ ، الفتح المبين

١٨٦/٢

(٢) انظر نهاية السؤل ١٠٨/٢ . (٣) انظر نواتج الترخيموت ١/٣٣٩ ، تواب

الادلة ورقة ٢٦٦ . (٤) انظر الآمدى ٢/٣٠٩ ، شرح الحنفى ٢/١٤٥ .

(٥) اصول الفقه لأبى النور زهير ٢/٢٨٦ .

المبحث الثاني فى تعريف الشرط عند الحنابلة

وقد عرفوه كما يلى :

١ - عرفه الهذوى بقوله : " الشرط هو اسم لما يتعلق به الوجود دون الوجوب^(١) " فقله (ما يتعلق^{به} الوجود) أى ما يتوقف عليه وجود الشئ بأن يوجد عنده لا أن يوجد بوجوده كما لو قال لا مرأته ؛ " ان دخلت الدار فأنت طالق " فان الطلاق يتوقف على وجود الدخول . وصير الطلاق عند وجود الدخول مضافا اليه موجودا عنده لا واجبا به لأن وقوع الطلاق انما هو بقوله (أنت طالق عند الدخول) لا بالدخول نفسه وقوله (دون الوجوب) قيد للشرط . وقد احتريزه عن الملة فانها مؤثرة فى ثبوت الحكم ووجوبه ، وقد أورد هذا التعريف بنصه الامام السرخسى وصاحب فتح الغفار وغيرهما^(٢) .

٢ - وعرفه ملا خسر بقوله :

الشرط فى الشرع هو : " ما يتوقف عليه الوجود بلا تأثير ولا انشاء^(٣) " وتبعه فى ذلك صاحب مسلم الثبوت فقله " ما يتوقف عليه الوجود " أى الثبوت والحصول لا الوجوب . وقد احتريزه عن المانع نانه يتوقف عليه العدم لا الوجود .

وقوله (بلا تأثير) أى بلا مناسبة بينه وبين ما يتوقف عليه : وهو قيد فى

التعريف وقد احتريزه عن الملة فان لها تأثيرا فى الحكم .

وقوله (ولا انشاء) قيد ثان للشرط وهو مخرج للسبب نانه يفتى الى السبب

لكونه طريقا للوصول اليه . فظهر أن قوله ما يتوقف عليه الوجود أنه لا يد منه لوجود الأمر المتوقف عليه واذا كان كذلك فانه يلزم من انتفائه انتفاؤه ولا يلزم من وجوده وجود ما يتوقف عليه والا كان علة له وقد وقع الاحتراز عنها .

(١) انظر كشف الأسرار ٤/ ١٧٢ .

(٢) انظر أصول السرخسى ٢/ ٣٠٢ ، فتح الغفار ٣/ ٧٣ ، شرح المنار لابن الطوك

١٧٢/ ٢ . (٣) انظر مرآة الاصول مع حاشية الا زميرى ٢/ ٤١٧ ، فواتح

٣ - وأما ابن الهمام فقد عرفه بقوله :

" ما يطلق عليه اسم الشرط : أما حقيقى وهو ما يتوقف عليه الشئ فى الواقع (١) ،
وأما جملى .

والجملى اما للشارع فيتوقف عليه وجود المشروط شرعا كالشهود فى النكاح

والطهارة فى الصلاة ونحو ذلك . وأما للمكلف مع اجازة الشارع له ذلك " .

كقوله : " ان دخلت الدار فأنت طالق فإنه قد جمل وقوع الطلاق موقونا على الدخول
وقد أباح له الشارع ذلك التعليق (٢) .

وأصل هذا التعريف هو تعريف صدر الشريعة فى التوضيح فإنه بمحناه (٣)

(١) كالحياة للجلم مثلا فإنه لما كان التوقف فيه بحسب نفس الأمر كان حقيقيا

بأن يسمى شرطا .

(٢) انظر تيسير التحرير ٧٠ / ٤ .

(٣) انظر التلويح ١٤٥ / ٢ .

النتيجة :

وحد هذا الاستعراض لحجة من تصريحات المتكلمين من
والحنفية ، نرى أن هذه التصريحات كلها تكاد تتفق على حقيقة الشرط ، حيث
يستفاد من مجموعها أن الشرط يتوقف عليه وجود المشروط وينعدم المشروط عند
عدمه . كما يستفاد أنه لا يلزم من وجوده وجود المشروط .

وهذا المحنى هو منطوق عبارة الخزالي والقراني وابن السبكي كما تقدم .
وأما تصريح البيضاوي فإنه يحنى أن ما يتوقف عليه تأثير الموقر يلزم من
أن ينعدم بعدمه إذ المتوقف على شيء لا يحصل بدون ذلك الشيء .

وما لا يتوقف عليه وجود الشيء لا يلزم من حصوله حصول ذلك الشيء ، ولا كان
علة له وسببا وقد وقع الاحتراز عن ذلك في التصريف بقوله (لا وجوده) . (١)

وأما عبارة ابن الحاجب فقد أفادت أن الشرط يلزم من عدمه الحدم ثم
أخرجت ما قد يكون كذلك وهو غير شرط كالجلة والسبب بالقيء المذكور في تمام
التصريف وهو قوله " على غير جهة السببه " . (٢)

وهكذا الأمر في تصريحات الحنفية للشرط فإنها متطابقة في المحنى مع
تصريحات المتكلمين وإن اختلفت عنها في العبارة .

إن أنها كلها تنطلق بأن الشرط ما يتعلق به الوجود ولا علاقة له في التأثير ولا في
الانفناء ، وعلى هذا فالمحنى الشرعي للشرط محل اتفاق بين الجميع .
إن كلهم يسلم بأن المشروط لا يوجد إلا بوجود شرطه ، ولا يلزم عند وجود الشرط أن
يكون معه مشروط .

فالنزوجة مثلا شرط لا يقع الدلاق فإن لم توجد النزوجة فلا طلاق ولا يلزم من وجود
النزوجة وجود الدلاق .

(١) ص

(٢) ص

كما أن المطلقة ثلاثا يشترط لرجوعها للزوج الأول أن تنكح زوجا غيره
والنكاح الثاني لا يلزم منه رجوعها إلى الزوج السابق .
ووجود البيع الشرعي الذي تترتب عليه أحكامه يتوقف على العلم بالبدل
والمبدل وهكذا كل ما شرط الشارع له شروطا لا يتحقق وجوده الشرعي إلا إذا
وجدت شروطه ويعتبر شرعا معدوما إذا فقدت تلك الشروط .
وإذا وجد الشرط فلا يلزم منه وجود الحكم ، وذلك كله محل اتفاق بين العلماء .

الفصل الثاني
في أقسام الشرط
وخصائصها

المبحث الأول : في تقسيم الشرط عند الجمهور : وهو ينقسم إلى عدة تقسيمات :

التقسيم الأول : باعتبار وصفه وقد قسموه إلى أربعة أقسام كالتالي :

الأول : الشرط العقلي : وهو ما لا يوجد المشروط ولا يمكن عقلا بدونه

كالصلاة في العلم والفهم في التكليف ونحو ذلك . (١)

فإن العقل يحكم بأن العلم لا يوجد بدون حياة ولا التكليف بدون فهم المكلف

ما كلف به . فإذا انتفت الحياة والفهم انتفى العلم والتكليف ولا يلزم من وجودهما

الوجود . وكذلك ترك غدا من أئمة إن الأمر به مثل الأكل بالنسبة للصلاة .

فإن الأكل يعتبر غدا من الأئمة التي لا يمكن فعل الصلاة معه فتترك هذا

الغد شرط لصحة الاتيان بالصلاة : والعقل هو الذي أوجب هذا الاشتراط من حيث

الجمع بين المتناقضات .

والثاني : الشرط الحادي : وذلك كغيب السلم لصعود السلم مثلا فإن

الحادة قاضية بأن لا يوجد الصعود إلا بوجود السلم أو نحوه مما يقوم مقامه .

وكما لصقة النار للجسم المحرق في الأحراق ونحو ذلك .

والثالث : الشرط اللغوي : وهو ما يذكر بصيغة التعليل كإن أو إحدى

أشواتها : نحو إن أكرمتني أكرمتك * لأن أهل اللغة وضعوا هذا التركيب ليدل على

أن ما دخلت عليه أداة الشرط هو الشرط والآخر المعلق عليه هو الجزاء .

وبعض الأصوليين يعتبر الشرط اللغوي من قبيل الأسباب لا من قبيل المشروط

لأنه يتحقق فيها تعريف السبب حيث يلزم من وجودها الوجود ومن عدمها العدم .

(١) انظر في هذه التقسيمات الموافقات ١/٢٦٦ ، الأمدى ٢/٣٠٩ ، ارشاد

الفحول ص ١٥٢ ، البحر المحيط ورقة ٦٨ .

قال ابن السبكي في الابهاج * والشروط اللفظية أسباب بخلاف غيرها من الشروط لأنه يلزم من وجودها الوجود ومن عدمها العدم : فمن قال لزوجته ان دخلت الدار فأنت طالق فإنه يلزم من الدخول الطلاق ومن عدم الدخول عدم الطلاق ، إلا أن يخلفه سبب آخر كالانشاء مثلا . فإن الشرط اللفظي يمكن التحويض عنه والاشكاف والابدال وهذا هو شأن السبب فإذا قلت لرجل ان رددت عدي فلنك درهم فإنه يمكنك أن تعطيه الدرهم قبل أن يأتك بالعبد بطريق الهبة فتخلف الهبة استحقاؤه الدرهم بالاتيان بالعبد : ثم قال : وإطلاق لفظ الشرط على الشروط اللفظية وعلى ما عداها من الشروط اما بالاشتراك لما يوجد بينهما من قدر مشترك وهو مجرد توقف الوجود على الوجود واما بالحقيقة في واحد والمجاز في البواقي (١) وذكر مثل هذا المعنى ابن القيم والقراني وغيرهما . (٢)

والرابع : الشرط الشرعي ، وهو المقصود في الاصل : كالطهارة للصلاة مثلا فان الشارع هو الذي حكم بأن الصلاة لا توجد الا بالطهارة فيوقف وجود الصلاة على وجود الطهارة شرعا . وكذلك الحول في الزكاة والاحسان في الزنبا ونحو ذلك من الشروط الشرعية التي اعتبرها الشارع .

قال الشاطبي * وهذا القسم هو المقصود بالذكر ، فان حدث التعرض لمشرط من الشروط السابقة فمن حيث يتعلق به حكم شرعي في خطاب الوضع أو خطاب التكليف ويصير ان ذاك شرعا بهذا الاعتبار فيدخل تحت قسم الشرط الشرعي (٣)

والشرط الشرعي هذا ينقسم الى شرط وجوب ، وشرط صحة وشرط أداء . (٤)

شرط الوجوب هو ما يصير الانسان به مكلفا كالنقاء من الحيض والنفاس مثلا فإنه شرط في وجوب الصلاة . وكيلوغ الدعوة فهو شرط في وجوب الايمان وما أشبه ذلك .

(١) انظر الابهاج ٩٨/٢ . (٢) انظر الفرق ٦٢/١ ، اختلام الموقعين

٢٦١/٣ ، قواعد الاحكام ٨٨/٢ ، الذخيرة ص ٦٧ .

(٣) انظر الموافقات ٢٦٧/١ .

(٤) انظر فتح الودود شرح مراقي السمود ص ١٨ .

وشرط الصحة هو ما جعله وجوده سببا في حصول الاعتدال بالفعل وضحيته
 كالمطلوب يمتثل للصورة واستقبال القبلة والخطبة للجمعة فكل من هذه الأمور شرط
 لصحة الصلاة شرط الأداء : هو عبارة عن حصول شرط الوجوب مع التمكن من ايقاع
 الفعل فيخرج به المفاضل والغائم والمكروه ونحوهم فانهم غير مكلفين بأداء الصلاة
 مع وجوبها عليهم .
 وعلى هذا فكل ما هو شرط في الوجوب فهو شرط في الأداء كما في البلوغ
 والمقل ونحوهما . ويختص الأداء باشتراطه التمكن من الفعل فبينهما بهذا المعنى
 عموم وخصوص مطلق .

التقسيم الثاني باعتبار مصدره :

وهو ينقسم بهذا الاعتبار الى قسمين شرط شرعي وشرط جملي :

١ - فالشرط الشرعي :

هو ما كان مصدر اشتراطه الشارع وهو المراد عند الاطلاق كما تقدم ان هو
 المقابل للسبب والمانع وهو المحيتر في أقسام الحكم الوضعي الذي يبحث بصدده .
 وذلك كالشهادة في النكاح والطهارة للصلاة وحوالان الحول في الزكاة والامضان في
 الرجم ونحو ذلك من الشروط التي لاشتراطها الشارع في العبادات والجنائيات والمقود
 والتصرفات ونحوها .
 وهي التي لا يصح الحكم بدونها أصلا بل يلزم من عدمها عدمه كما تقر ذلك .

٢ - شرط جملي (١) :

وهو ما كان مصدر اشتراطه المالك بحيث يحضره ويطلق عليه تصرفاته ومعاملاته
 كما في الشروط التي يشترطها الزوج ليقع الطلاق على زوجته مثلاً أو التي يشترطها
 المالك لحق عبده وما الى ذلك .

(١) انظر التلويح ١٤٥/٢ ، مرآة الاصول مع حاشية الازهري ٢١٨/٢

فان تحليق الطلاق أو العتق على وجود شرط مقتضاه أن يتوقف وجود الطلاق أو العتق على وجود ذلك الشرط ويتحقق بانتفائه .

والشرط الجملي مختلف فيه بين العلماء سمة وضيقا :

فمنهم من وسع فيه كالحنابلة ومنهم من غيقت فيه كالظاهرية ومنهم من توسط فيه . ويشترط في هذا الشرط الذي يصدر من المكلف أن لا يكون مبنيا لحكم العتق أو التصرف فان نفيه يبطل لأن الشرط مكمل للسبب فاذا نفي حكمه أبطل سببته (١) . ومثال ذلك : الحقوق التي تفقد الملك أو الحل كعقد البيع وعقد النكاح فتحكمها الشرع أن الأثر المترتب على كل واحد منهما لا يتراخى عن صيغته ، فاذا عقد المكلف بيما أو نكاحا وعلق واحدا منهما على شرط في المستقبل فقد أدى مقتضى هذا الاشتراط أن لا يوجد أثر العقد الا اذا وجد الشرط وهذا ينافي مقتضى العقد ، وهو أن حكمه لا يتراخى عنه .

ولهذا يبطل البيع أو الزواج المعلق على شرط لوجود التناقض بينهما .

والخلاصة أن الشروط الجملة مقيدة بحدود شرعية معينة فليس للخصم

أن يشترط أى شئ يريد به بل لا بد أن يكون ذلك غير مخالف لمقتضى الشرع .

فان وجدت المخالفة كان لاغيا لأن ما ثبت بالشرع مقدم على ما ثبت بالشرط . (٢)

التقسيم الثالث : باعتبار قصد الشارع له :

وهنقسم الشرط بهذا الاعتبار الى قسمين :

قسم يكون قصد الشارع فيه واضحا ، وقسم ليس للشارع قصد في تحصيله .

وذلك لأن الشروط منها ما يرجع الى خطاب التكليف ومنها ما يرجع الى خطاب الوضوح :

(١) فالذى يرجع الى خطاب التكليف هو الذى يكون مقصودا من قبل الشارع

وهو اما أن يكون مأمورا بتحصيله كالطهارة للصلاة واستقبال القبلة فيها وكالشمارة

(١) انظر السواغات ٢٨٤/١ ، الحكم الشرعي عند الاصوليين ص ٧٩ ، التقويم والتعبير ٢١٤/٣ .

(٢) انظر الاشباه والنظائر للسيوطي ص ١٤٩ .

في النكاح ونحو ذلك .

وأما أن يكون منهيًا عن تحصيله كنكاح المحلل في مراجعة الزوجة لزوجها الأول
والجمع بين المفترق أو الفرق بين المجتمع خشية الصدقة الذي هو شرط لنقصان
الصدقة فقد روي في الحديث * لا يجمع بين مفترق ولا يفرق بين مجتمع خشية
الصدقة (١) . فهذا الضرب من الشروط مقصود للشارع فجلا في الأمور به وتركها
في المنهي عنه ، وكذلك الشرط المخير فيه مقصد الشارع فيه جعله لخيرة المكلف
إن شاء فعله فيحصل الشرط وإن شاء تركه فلا يحصل .

(٢) وأما الذي يرجع إلى خطاب الوضع فليس للشارع قصد في تحصيله

من حيث هو شرط ولا في عدم تحصيله .

فإنه كالحول في الزكاة مثلا وكلا حصان في الزنا والحرز في السرقة وما أشبه ذلك
فابقاء النصاب مثلا مدة الحول حتى تجب فيه الزكاة ليس بمطلوب الفصل ولا هو
مطلوب الترك لأنه لو كان مظلوما لم يكن من باب خطاب الوضع وقد فرغ كذلك .
وإذا كان ما يرجع من الشروط إلى خطاب التكليف واضحا فيه قصد الشارع وما يرجع
إلى خطاب الوضع ليس للشارع فيه قصد كما تقدم .

فإن قصد المكلف في فعل الشرط أو تركه من حيث هو فعل داخل تحت مقدوره لا
يشمل من أمرين :

الأول : أن يفعله أو يتركه من حيث هو داخل تحت خطاب التكليف مأمورا

به أو منهيًا عنه أو مخيرا فيه فهذا الأمر لا اشكال في صحته وتبين الحكماء
التي يتبينها الأسباب على حضوره وترتفع عند فقده . كما إذا أنفق النصاب قبل
الحول للحاجة إلى إنفاقه أو خلط ماشيته بماشية غيره للحاجة إلى التخلية أو فرقها
لضرر الشركة أو حاجة أخرى فهذا عمل صحيح لا غير عليه .

والثاني : أن يفعله أو يتركه من جهة كونه شرطا قاصدا استطاق عدم السبب

بأن لا يترتب عليه أثره كان تصدق بجزءه من ماله قاصدا إسقاط الزكاة أو وهب
النصاب لا يثب قبل تمام النحول ثم استردّه بعد تمام النحول ، أو كانت له ثمانون
شاة مفترقة فجمعها فرارا من الزكاة وقصدا في تخفيضها الى النصف : فهذا
القصد مناقض لقصد الشارع .

ولذلك فهو عمل باطل وسمى غير صحيح ، والأدلة على ذلك أكثر من
أن تحصي . (١)

التقسيم الرابع : باعتبار ارتباطه بالسبب والسبب : (٢)

والشرط بهذا الاعتبار ينقسم أيضا الى قسمين :

(١) شرط مكمل للسبب : وهو الشرط الذي يقوى السبب ويجعل سببه يترتب
عليه كمرور النحول مثلا فانه شرط يكمل سبب وجوب الزكاة وهو ملك النصاب
الذي هو قربة على الضنى . (٣)

وكالحرز في السرقة فهو شرط في وجوب القطع . والسرقة هو السبب الذي
وضع الشارع لوجوب القطع . وهي لا تتحقق كاملة الا اذا كان المال
مضونا محرزا . ومن هذا القبيل أيضا الممد المدوان في القتل فانهما

(١) انظر الموافقات ١/ ٢٧٣ - ٢٨٢ باختصار وتصرف بسيط .

(٢) ويصرف شرط السبب بأنه : ما كان عدمه مغلا بحكمة السبب وذلك كالقدرة
على التسليم في البيع فانها شرط لصحته . والبيع سبب لثبوت الملك ، وحكمة
حاجة الانتفاع بالمبيع . وتلك الحكمة متوقفة على القدرة على التسليم ، فكان
عدم القدرة على ذلك مغلا بتلك الحكمة التي شرع لأجلها البيع كما يصرف
شرط الحكم بأنه : ما كان عدمه مقتضيا نقيض حكم السبب مع عدم الاثبات
بحكمة السبب . وذلك كالطهارة في الصلاة فان عدمها حال القدرة عليها مع
الاثبات بمسمى الصلاة . مقتضاه نقيض حكم الصلاة وهو العقاب فان نقيض

الثواب ، وحكمة السبب التوجه الى الله عز وجل ولم يدخل بها عند الطهر .
انظر تقرير الشريفي على شرح الجلال لجمع الجوامع ، مع حاشية المطاوع

١/ ١٢٧ ، المجموع المذهب ورقة ٧ .

(٣) انظر الموافقات ١/ ٢٦٣ ، أصول الفقه للدكتور عبد العزيز بن عبد

شرطان في القتل الذي هو سبب للقصاص . فينتج القصاص بانتفاهما ،
وهكذا .

(٢) شرطا مكمل للمسبب وهو الشرط الذي يناسب الحكم وهو كد معناه ويقوى
حقيقته . ومثاله الشهادة في النكاح فانها شرط في صحته ، والصحة حكم
شرعي فاذا لم تتحقق الشهادة فلا يصح النكاح . ومن هذا القبيل أيضا
التساوي بين الجاني والمجنى عليه في الحرية وسلامة الأطراف وغيرهما
مما يجب فيه المساواة بالنسبة لوجوب القصاص . فان هذا التساوي أو
التكافؤ يناسب الحكم الذي هو القصاص لأن القصاص يعنى المساواة
الجريمة والحقوقية ، ومنه أيضا اشتراط موت المورث في باب الارث فان
سبب وسببه القرابة أو الزوجية أو الولاية . واشتراط موت المورث فيه هو
المكمل للمسبب وهكذا . (١)

(٣) ومثل الشاطبي أيضا لشرط الحكم بالا حصان في باب الزنا ، فان الزنا
سبب والحكم وجوب الرجم وحكمه حفظ النسل وشرطه الا حصان . فاذا
عدم الا حصان عدم الحكم الذي هو الرجم مع بقاء حكمة السبب وهو
النسل . انظر الموافقات ١/٢٦٣

المبحث الثاني
في تقسيم الشرط عند الحنفية

الحنفية لهم تقسيم خاص للشرط . ولما كان الأمر كذلك فسند ذكر تقسيمهم له في هذا المبحث استكمالاً للموضوع ، وقد قسموه الى عدة أقسام كما يلي : (١)

(١) شرط محض : أي لا إضافة فيه ولا انقضاء :

وهو ما يتوقف وجود العلة على وجوده ، ويتوقف وجود العلة حقيقة بعد وجودها صورة حتى يوجد ذلك الشرط : كقوله لعبد " ان دخلت الدار فأنت حر " فان الحرية التي هي العلة يتوقف وجودها حقيقة بعد وجودها صورة من حيث التكلم الى أن يوجد الشرط وهو دخول الدار .

وما يمس بالشرط المحض عند هم اما أن يكون حقيقياً بحيث يتوقف عليه

الشيء في الواقع كالحياة للمعلم مثلاً ، واما أن يكون جعلياً :

والجعلي اما أن يكون من جهة الشرع فيتوقف المشروط عليه حتى لا يصح

الحكم بدونه أصلاً كما في الشهادة للنكاح والطهارة للصلاة ، فانه لا وجود

للنكاح والصلاة الشرعيين الصحيحين بدونهما . ونحو ذلك من الشروط الشرعية

التي يتوقف وجود الأحكام شرعاً على وجودها ، واما أن يكون من جهة المكلّف .

حيث يعتبره ويعلق عليه بعض تصرفاته ومعاملاته ولكن مع اجازة الشارع له ذلك

كما تقدم .

ويحرف هذا النوع من الشرط : اما بصيغته أي بأن يدخل في الكلام حرف

من حروف الشرط كما مر في تعليق الحرية بدخول الدار .

واما بدلالته ، أي بأن يدل الكلام على معنى التعليق فيه كدلالة كلمة الشرط عليه

وذلك بأن يذكر على سبيل الوصف للمتكلمة : كما لو قال لئسائه : " المرأة التي تدخل

(١) انظر في هذه التقسيمات : كشف الإسرار ٤/٢٠٤ ، اصول السرخسي ٢/٣٢٠ ،
فواتح الرحموت ٢/٣٠٩ ، شرح السراج الهندي على المنشي ورقة ٣١٤ ، فتح
الخفار ٣/٧٣ .

مكن الدار طالق^{*} فانه في معنى الشرط دلالة لوقوع الوصف في النكحة ، أي في امرأة غير محيلة من نساك .

وليس المراد النكحة النحوة ان هي معرفة باللام كما ترى .

ولكنه لما وقع وصف الدخول لامرأة غير معينة صار كأنه قال : * ان دخلت واحدة مكن الدار نهى طالق^{*} باعتبار أن ترتيب الحكم على الوصف تحليق له به كالشرط^(١).

(٢) شرط في معنى الملة : (٢)

وهو كل شرط لم تعارضه علة تصلح لاضافة الحكم اليها فمضاف الى الشرط عندئذ لكونه قد شابه العلة في توقف الحكم عليه وفي الاضافة اليه خلفا عنها وان لم يكن له تأثير في الحقيقة .

وشلوا له يشق الزق وفيه مائع ، ويقطع جبل القنديل المحلق .

فان الشق والقطع يحد مباشرة للتفتيح موجبة للضمان ؛ ومن هذا القبيل جرح الانسان اذا اتصلت به السراية فانه يكون مباشرة للقتل نهجب به القصاص اذا كان عمدا .

وكذلك حفر البئر في الطريق الممام أو في ملك الغير اذا سقط فيها انسان نسات فضائه على الحافر . (٣)

فكل من هذه الصور وأمثالها شرط في معنى العلة لكونها ازالة للمانع وليس فيها علة صالحة لاضافة الحكم اليها لأن السقوط والثقل والسيلان ونحوها أمور طبيعية لا تمدى فيها ولا اختيار .

فيتوجه الضمان على كل من الحافر والشاق وقاطع القنديل لكونهم كالمباشرين للاتلاف .

(١) التلويح ١٤٥/٢ ، التقرير والتعبير ٢١٩/٣ ، تيسير التحرير ٧٤/٤ .

(٢) فتح القفار ٧٤/٣ ، أصول السرغسي ٣٢٢/٢ ، كشف الاسرار ٢٠٦/٤ .

(٣) حفر البئر يوجب ضمان الدية فقط عند الحنفية ولكنه لا يوجب الكفارة ولا العرطان من الصيراث لأن الكفارة وحرمان الارث جزاء المباشرة ولم توجد في حفر البئر . وقد جعله السرغسي شرطا يشبه الملة ، وجعل شق الزق وقطع جبل القنديل شرطا في معنى الملة انظر اصول السرغسي ٣٢٣/٢ .

(٣) شرط في معنى السبب : وهو الشرط الذي يعترض عليه فعل فاعل مختار غير منسوب اليه . ويكون سابقا على ذلك الفعل المعترض :
ومثاله حبل قيد العبد المقيد فاذا أبق العبد فلا ضمان على الحال لأن الحل
لسابق الأبق الذي هو علة التلف صار كالسبب المحض . وإذا اجتمع السبب مع
العلة أنهي الحكم إلى العلة دون السبب كما تقدم .

(٤) شرط اسما لا حكما : وهو ما ينتق الحكم إلى وجوده ولا يوجد عند وجوده .^(١) وذلك كأول شرطين علق بهما حكم : كما إذا قال لامرأته " ان دخلت دار أبيك ودار عمك فأنت طالق " فأولهما بحسب الوجود شرط اسما لا حكما . أما كونه شرطا اسما فلتوقف الحكم عليه في الجملة ، وأما كونه ليس بشرط حكما فلانفكاك الحكم عنه وعدم اتصاله به .

فإن الحكم الذي هو الطلاق غير مضاف إليه لا من حيث الوجوب ولا من حيث الوجود . لأن الوجوب بقوله " أنت طالق " ، والوجود إنما يكون بدخول الدارين معا .

(٥) شرط بمعنى الملازمة : وقد زاده فخر الإسلام وشمس الأئمة وآخرون .^(٢)
ومثلوا له بالأحصان في إيجاب الرجم فانه علامة يعرف بظهوره كون الزنا موجبا للرجم . وحذفه صدر الشريعة مكثفا بالأريضة السابقة .^(٣)

(١) انظر شرح الصار لابن طك ٩٢٤/٢ .

(٢) انظر كشف الاسرار ٢١٩/٤ ، أصول السرخسي ٣٢٨/٢ .

(٣) وصدر الشريعة هو عبد الله بن مسعود بن تاج الشريعة بن محمود بن صدر الشريعة الأكبر فقيه حنفى أصولى خلافى جدلى محدث مفسر نحوى لغسوى متكلم من مؤلفاته : التنقيح في أصول الفقه وشرحه التوضيح : توفي سنة (٧٤٢) هـ .

انظر تاج التراجم ص ٤٠ ، الفوائد البهية ص ١٠٩ ، الاعلام ٣٥٤/٤ ، الفتح

المبين ١٥٥/٢ .

قال في التلويح ووجه الضبط في تقسيم الشرط الى هذه الأقسام الأربعة :
 " أن وجود الحكم ان لم يكن مضافا اليه فهو الشرط أسما لا حكما ، وان كان مضافا
 اليه فان تخلل بينه وبين الحكم فعل فاعل مختار فهو الشرط في معنى السبب .
 فان لم تحاربه طة صالحة لاضافة الحكم اليها فهو الشرط في معنى العلامة ،
 وان عارضته فهو الشرط الصفي " . (١)

ومضى الحنفية رجع أن الشرط قسمان فقط حقيقة ومجاز .

فالحقيقة ما يتوقف الوترطى وجوده في ثبوت الحكم ، والمجاز ما كان غير ذلك
 من بقية الأقسام المذكورة .

قال الزهاوي : " اعلم أن الفقهاء اختلفوا في تقسيم الشرط فقسمه القاضى أبو زيد
 الى أربعة أقسام وقع الاسلام الى خمسة أقسام وثمان الاثمة الى ستة أقسام .
 والحق أن الشرط على قسمين حقيقة ومجاز . فالحقيقة ما توجد الخلة عند وجوده
 والمجاز ما هو غير هذا . فكل ما يقسم بعد ذلك في الشرط يكون بحسب المجاز
 دون الحقيقة " . (٢)

الاحصان : هل هو شرط أو علامة ؟ (٣)

اختلف الحنفية في كون الاحصان شرطا أم علامة على قولين :

القول الاول : انه ليس بشرط وانما هو علامة بحرف يظهره كون الزنا

(١) انظر الطويح ١٤٥/٢ .

(٢) انظر حاشية الزهاوي على ابن الطلك ٩٢١/٢ . وابن الطلك هـ

عبد اللطيف بن عبد العزيز ابن فرشه المعروف بابن الطلك أصولى فقيه حنفى

محدث له شرح المنار للنسفى في أصول الفقه . توفي سنة (٨٨٥) هـ

انظر القوائد البهية ص ١٠٧ ، الضوء اللامع ٣٢٩/٤ .

(٣) الاحصان لغة النزع :

وفى الشرع : هو أن يكون الرجل عاقلا بالغنا حرا مسلما دخل بامرأة

بالخة عاقلة حرة مسلحة بتكاح صحيح . ومعضهم لا يشترط الاسلام فسسى

الاحصان : انظر تصريفات الجرجاني ص ٧ ، التمهيد لأبى اسحاق الشيرازى

موجها للرجم .

وقد اختار هذا القول فخر الاسلام وشمس الائمة وعض المتأخرين .

وأستدلوا على ذلك بوجهين :

الوجه الاول : أن الشرط أمر متأخر عن وجود صورة الحلة وحكمه أنه يمنع انعقاد

الحلة الى أن يوجد الشرط كما في تعليق المتاع بدخول الدار مثلا ،

وهذا المبنى لا يكون في الزنا بحال لأن الزنا اذا وجد لم يتوقف حكمه

على احصان يحدث بعده . ولهذا الوزني وهو غير محصن ثم صار

محصنا قبل اقامة الحد فلا يجب عليه الرجم . ثبتت بذلك انه علامة وليس

بشرط .

والوجه الثاني : انه لا ضمان على شهود الاحصان اذا رجعوا بحد تنفيذ حكم

الرجم في الشهود عليه على كل حال : سواء رجعوا مع شهود الزنا

أو وحد هم . بخلاف شهود الشرط اذا رجعوا وحد هم فانهم يضمنون^(١)

ولو كان الاحصان شرطا لضمن شهوده .^(٢)

والقول الثاني : أن الاحصان شرط لوجوب الرجم لا علامة .^(٣)

وهذا القول هو الذي عليه أكثر الحنفية المتقدمين وعامة المتأخرين منهم باعتبار

أن شرط الشيء ما يتوقف عليه وجوده من غير تأثير له فيه ولا انقضاء له .

(١) وذلك كما اذا شهد قوم بأن رجلا علق طلاق امرأته قبل أن يحسبها بدخول

الدار مثلا وشهد آخرون بأنها دخلت الدار ثم قضى الحاكم بوقوع الطلاق

ولزوم نصف المهر فانه ان رجع الشهود جميعا أي شهود الشرط وشهود

التعليق فالضمان على شهود التعليق خاصة لأنهم شهود حلة حيث أثبتوا

تلغظ الزوج بالطلاق . وأما اذا رجع شهود الشرط وحد هم فيبعض الحنفية

أوجب عليهم النضمان كما ذكره فخر الاسلام وغيره .

وحضهم لم يضمنهم شيئا كالسرغسي وابن الهمام وأكثر الحنفية : قال

الرهاوي وهو الصحيح . انظر حاشية الرهاوي على ابن ملك ٩٢٩/٢ .

(٢) انظر كشف الاسرار ٢٠٩/٤ ، أصول السرغسي ٣٢٨/٢ ، فتح المغار ٣/٧٥ .

(٣) انظر التقرير والتحبير ٣/٢١٥ فواتح الرحموت ٣٠٦/٢ معين الحكام ص ٩٢ .

والاحصان بهذه المثابة : فان وجوب الرجم في الزنا متوقف على وجود
الاحصان وليس الاحصان موثرا فيه ولا مفضيا اليه .
ثم أجابوا عما استدلل به الاولون فقالوا :

عن الوجه الاول : ان تقدم الاحصان على العلة وهي الزنا فيفسر
قادح في شرطيته ، ان تأخره عنها غير لازم . فثبت أنه شرط وان وصف بكونه
علامة فيطريق المجاز لا الحقيقية .
قال صد الشريعة : " وما ذكره من أن الشرط أمر متأخر من وجود صورة العلة
ويستفاد انقضاء العلة الى أن يوجد الشرط ليس ذلك في كل شرط وانما هو في
الشرط التحليقي خاصة لا في الشرط الحقيقي . كما في الشهادة للنكاح والطهارة
للصلاة والمقتل للتصرفات ونحو ذلك من الشروط الحقيقية التي تتقدم على
مشروقاتها " . (١)

وطيه فالشرط التحليقي هو الذي يجب تأخره عن صورة العلة وأما الحقيقي
فلا يلزم فيه ذلك . والاحصان من الشروط الحقيقية فظهر أن كونه متقدما على
العلة لا يدل على أنه ليس بشرط .

وعن الوجه الثاني : قالوا :

ان عدم الضمان برجوع شهود الشرط هو المختار عند الحنفية :
فالقول بعدم الضمان على شهود الاحصان اذا رجعوا لا يدل على عدم شرطيته .
قال ابن الهمام : " وانما تكلف الاحصان علامة القائل بتضمن شهود الشرط
والمختار عدم التضمن " . (٢)

(١) توضيح : ١٤٨ / ٢ .

(٢) انظر تيسير التحرير ٧٤ / ٤ وابن الهمام هو محمد بن عبد الواحد بن
عبد الحميد السيواي الاسكندري المعروف بابن الهمام نقيه أصولي حنفي
مشهور له التحرير في أصول الفقه وفتح القدير في الفقه الحنفي . توفي
سنة (٨٦١) هـ انظر الميزان الطالع ٢٠١ / ٢ ، الفوائد الهيمية ص ١٨٠ ،
الفتح السنين ٣٦ / ٣ ، كتاب التأسيس ص ١٠٠

وقال صاحب التلويح :

” وحاصله أن الاحصان شرط إلا أنه سمي علامة لمشابهته لها في عدم الاتصال بالحكم . (١) .

وبذلك يظهر أن القول بأن الاحصان شرط هو الموافق للقواعد عند الحنفية كما هو قول الجمهور لأن وجوب الرجم متوقف عليه ، فلا يثبت الحكم عند عدمه ، ولما لم يثبت الحكم عند عدمه كان شرطاً لا محالة لما تقر من أن الشرط ما يلزم من عدمه عدم الحكم والاحصان من هذا القبيل .

العلامة :

العلامة عند ما يذكرين أقسام الشرط غالبا ما يسمون ذلك بذكر العلامة وأقسامها باعتبارها من لواحق الحكم الوضعي ؛ وقد عرفنا بأنها :
" ما يكون علما على الوجود من غير أن يتعلق به وجوب ولا وجود " . (١)
فقولهم " ما يكون علما على الوجود " أي ما يكون أمانة على وجود الشيء ، وقولهم :
" من غير أن يتعلق به وجوب " احتراز عن العلة فإنه يتعلق بها وجوب الحكم ،
وقولهم " ولا وجود " احتراز عن الشرط فإن الحكم يتوقف وجوده على وجوده .
وطيه فالعلامة إنما هي معرفة لظهور الحكم عند وجودها أي أنها لا تفيد
إلا مجرد الدلالة عليه فقط .

ومثال ذلك المنارة في المسجد فإنها علامة معرفة له وكذلك العهل فإنه علم طس
الطريق لا غير .

ثم ذكرنا للعلامة أربعة أقسام وهي : (٢)

- (١) علامة مفضة : وهي العلامة الخالصة من الشوايب ككبريات الصلوات فإنها علامة على الانتقال فيها من ركن إلى ركن آخر . ومن هذا القسم علم الثوب وطم الصكر ونحو ذلك من العلامات المحقة .
- (٢) علامة بمعنى العلة . كما في البيع والنكاح والقتل ونحوها فإنها علم شرعية للتطليق والحل والقصاص لما عرف من أن العلة الشرعية علامات للأحكام غير موجبات بذواتها .
- (٣) علامة بمعنى الشرط كما مر في الأحصان في باب الزنا عند من يرى أنه علامة فيقول أنه علامة مظهرة لصفة الزنا الذي هو علة للرجم .

(١) انظر التلويح ١٤٨/٢ ، كشف الاسرار للنسفي ٢٤٠/٢ .
(٢) انظر اصول السرغسي ٣٣١/٢ ، فتح الغفار ٧٥/٣ ، شرح المنار لابن الملك ٩٢٦/٢ .

وبعضهم يجعله شرطاً بمعنى العلامة أو شرطاً على الإطلاق وقد تقدم

بيان ذلك .

(٤) علامة مجازية وهي الملل الحقيقية ومثل لها بعضهم بطلوع الشمس فهو

كما يكون علة لوجود النهار يصح أن يكون أمانة وعلامة له .

(١) قال الفيزالي في شفاء الخليل ص ٥٥٠ : " وفي الشرط معنى العلامة

المحضة ولكنه يهز عنها . فان العلامة المحضة ما يدل على الشيء من غير أن

يكون لذلك الشيء تعلق به كالميل على الطريق وأشراف الساعة أعلام

لها . فالعلامة لا تعلق للمدلولات بها ولا هي بذاتها تدل على مدلولاتها

بخلاف الشرط فان له بالمشروط نوع تعلق .

ان للبينونة مثلا نوع تعلق بدخول الدار اذا علق عليه على معنى ظهوره عقبيه

في الظاهر .

المبحث الثالث

في أن صحة الشرط تقتضي موافقة لمشرطه

الشروط المحترمة في الشرع الاسلامي هي التي تكون موافقة لمقتضى مشروطاتها في العقود والتصرفات الشرعية بحيث لا تخالفها ولا تنقض مضمونها .
فتلك الشروط هي التي تعتبر صحيحة في نظر الشارع .

وأما الشروط التي تخالف مقتضى المشروطات في العقود والتصرفات الشرعية فتلقض عدلولا تجزأ فانها تعتبر شروطا فاسدة وهو صحة .
وعلى هذا فالشرط بالنسبة لمشرطه إما أن يكون موافقا له وملائما لمقتضاه وإما أن يكون مناقضا للمشرط ومناقضا لما يقصد منه شرعا .

فالنوع الاول هو المحترم في الشريعة ، وهو الذي يجب الوفاء به وان لم يكن من عدل عدم المشروط .

وأما النوع الثاني فليس له اعتبار في محرمات الشرع بل ان وجوده يقتضي الإخلال بالحكم وينقض حكمه . ولذلك فقد أبطله الشارع وان كان ما يقصد به .

وقد أورد الشاطبي رحمه الله هذا المعنى في كتابه الموافقات وجعله ثلاثة

أقسام

أحد ها : ما جاء مكملا لحكمة المشروط وعاد لها بحيث لا ينافيها بخلاف من الأحوال وذلك كاشتراط الصيام في الاعتكاف عند من يشترطه وكاشتراط الكفارة أو الامساك بمصرف والتسريح باحسان في النكاح .

وكاشتراط الرهن أو الكفيل بالدين أو بالثمن المواعيل في البيع وما أشبه ذلك .
ومن هذا القبيل اشتراط الحرز في السرقة والمعد المدوان في القتل قصاصا ونحو ذلك من الشروط التي تكون مكملة لحكمة كل سبب يقتضى حكما من الاحكام .

(١) انظر الموافقات ٢٨٣/١ باختصار وتصرف بسيط .

فهذا القسم صحيح شرعا لما فيه من الموافقة والاتساق مع المشروط الذي شرط فيه فان الاعتكاف مثلا لما كان انقطاعا الى العبادة على وجه لا تقبل بلزوم المسجد كان للضمان فيه أثر ظاهر .

وكذلك الكفاية في النكاح فانها لما كانت اقرب الى التحام الزوجين وأولى بمحاسن المعاديات كان اشتراطها ملائما لمقصود النكاح .

وهكذا سائر الشروط التي تجرى على هذا الوجه من الملائمة وعدم المناقاة .

والثاني : ما كان غير ملائم لمقصود المشروط ولا مكملا لحكمته بل جاء على

الضد من ذلك . بأن كان مناقضا له ومناقيا لمقتضاه . كما اذا شرط الزوج مثلا أن لا ينفق على زوجته أو اشترط في عقد البيع أن لا ينتفع بالبيع ونحو ذلك من الشروط المخلة بمقتضى العقد . (١)

فهذا النوع من الشروط لا اشكال في ابطاله وعدم صحته .

لأنه مناقف لحكمة السبب فلا يصح أن يجتمع معه .

وان كان باطلا فهل يؤثر في المشروط ويبطله معه أم لا ؟

هذا محل نظر واختلف بين العلماء ومطابق ذلك وما يترتب عليه في كتب

الفروع المغتلفة . (٢)

(١) انظر قواعد الملائي ورقة ٢٥٤ .

(٢) والقسم الثالث مما ذكره الشاطبي من أنواع الشرط بالنسبة لمشروطه أن لا

يظهر في الشرط مناقاة لمشروطه ولا ملائمة له .

وان كان كذلك فهل يلحق بالأول من جهة عدم المناقاة ومعتبر صحيحا ؟

أولئك بالثاني من جهة عدم الملائمة ظاهرا فيعتبر فاسدا .

قال الشاطبي وهو أيضا محل نظر بين الفقهاء بناء على مرجع الاحتساق .

الا أن القاعدة المعتبرة في أمثال هذا أن يفرق بين العبادات والمعاملات

فما كان من العبادات لا يكفي فيه بعدم المناقاة دون أن يظهر الملائمة

لأن الأصل فيها التصيد دون الالتفات الى المعاني . إذ لا مجال للمعقول

في التصيدات .

هذا والرجوع الى كتب الفقه المختلفة وجدنا أهم عقد تدخله الشروط
والاستثناءات عند الفقهاء هو عقد البيع ، لكونه أهم عقود المحاملات باعتبار
الحاجة اليه وكثرة تداوله بين الناس .
ويليه عقد النكاح في الأهمية ولذلك فالتقسيم باعتبار صحة الشروط الداغلة فيه
وفسادها قريب منه .
ولذلك فسوف نبحث الآتي بذكر أقسام الشرط في عقد البيع والشكاف فيهما
عند الفقهاء .

وما كان من العاديات يكتفى فيه بعدم الصانعة لأن الاصل فيها الالتفات
الى الصانعي دون التصيد . ولأن الاصل فيها أيضا الاذن حتى يدل
الدليل على خلافه . انظر : الموافقات ١/ ٢٨٤

المبحث الرابع

(١) فن ذكر أقسام الشرط في عقد البيع عند الفقهاء .

(١) ذكر الفقهاء أن الشروط تنقسم في عقد البيع إلى أربعة أقسام :
شرط يقتضيه العقد كاشتراط التسليم والتقبض في الحال وكالرد بالحيب
وغيره المجلس ونحو ذلك . فهو شرط صحيح .

لأنه لا يفيد حكماً زائداً ولا يوترق في العقد بل هو تأكيد وتبنيه على
ما أوجبه الشارع عليه فكان جائزاً لا غبار عليه .

(٢) شرط يتعلق به مصلحة العاقدين كالأجل والخيار والرهن والضمين ونحو
ذلك فهو جائز أيضاً ويلزم الوفاء به ، ولا خلاف في صحة هذين الشرطين
بين الحلما . لأنهما من مقتضى العقد وما كان كذلك فهو صحيح . (٢)

(٣) شرط لا يقتضيه العقد ولا يكون من مصلحته كاشتراط عقد في عقد مثلاً
وذلك كأن يبيعه شيئاً بشرط أن يوجره أو يسلفه أو يزوجه موليته أو نحو
ذلك مما يكون فيه مصلحة لأحد المتعاقدين دون الآخر والعقد لا
يقضى ذلك .

شرط يكون منافياً لمقتضى العقد كاشتراط أن لا يبيع المبيع مثلاً وأن لا
يبيعه أهله أو جره ، وكما لو شرط في النكاح أن لا يلد زوجته أو أن يلدقها
ونحو ذلك .

فهذان القسمان هما اللذان تباينت فيهما أقطار الفقهاء . ووقع بينهم خلاف
كبير في ذلك .

انظر قواعد الزركشي ورقة ١١٧ ، قواعد المذهب للحلافي ورقة ٢٤٤ .
ذكر ابن نجيم أن البيع لا يبطل بالشرط في اثنين وثلاثين موضعاً ، ثم
ذكرنا وهي كلها من الشروط الموافقة لمقتضى العقد .
انظر الأشباه والنظائر ص ٢١٠ .

شريطة أن يكون الشرط داخلًا في صلب العقد أو بعده وقبل لزومه كما ذكره
النووي في المجموع حيث قال : " الشرط المقارن للعقد يلحقه فان كان شرطًا
صحيحًا لم يوثق به وان كان ناسدًا أفسد العقد ، أما الشرط السابق للعقد
فلا يلحقه ولا يؤثر فيه لأن ما قبل العقد لغو .

وأما الشرط الذي يشترط بعد تمام العقد فان كان بعد لزومه فهو لغو قطعيًا
وان كان قبل اللزوم أي في مدة الخيار فهو ملحق به " . (١)

هذا والأصل في اختلاف الناس في هذين القسمين من الشروط كما ذكره

ابن رشد ثلاثة أحاديث :

أحد فها : حديث جابر رضي الله عنه وفيه (أنه باع من رسول الله صلى الله عليه
وسلم جملاً واستثنى حملانه إلى المدينة) (٢) .

والثاني : حديث بريدة رضي الله عنها وفيه أنه صلى الله عليه وسلم قال : " كل
شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وان كان مائة شرط " . (٣)

والثالث : حديث النهي عن بيع وشرط .

قال ابن رشد : (فاختلف الملطاء نظراً لتعارض هذه الأحاديث في بيع

وشرط فقال قوم البيع ناسد والشرط ناسد وهو قول الشافعي وأبي حنيفة إلا أن

الشافعي يستثني البيع بشرط الحقيق نظراً لتشوف الشارع إلى الحقيق .

وقال قوم : البيع جائز والشرط جائز ، ومن قال بهذا القول ابن شبرمة .

وقال بعضهم البيع جائز والشرط باطل ومن قال بهذا القول ابن أبي ليلى (٤) .

فمن صحح البيع مع الشرط احتج بحديث جابر المذكور .

وقد أجيب عن هذا الاحتجاج بأن حديث جابر ليس فيه بيع في الحقيقة ولم يكن بيعة

(١) انظر المجموع ٣٧٤/٩ ، والمحلى لابن حزم ٤١٢/٨ ، معالم السنن للخطابي

١٤٦/٥ . (٢) رواه البخاري انظر فتح الباري ٣١٤/٥ .

(٣) رواه البخاري انظر فتح الباري ٣٧٦/٤ وانظر حاشية السندي ١١٦/٢ .

(٤) انظر بداية المجتهد ١٣٩/٢ .

مقصودا وإنما أريد به الاحسان لجابر منه صلى الله عليه وسلم بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم أرجع له الجمل ووجهه الثمن فلم تتم صفقة البيع بهنهما ، وقد وردت بذلك الروايات الصحيحة . (١)

وما دام البيع لم يتم فليس فيه دليل على جواز البيع مع الشرط . ومن صحح البيع وأبطل الشرط احتج بما ورد في قصة برة عن أمه صلى الله عليه وسلم قال لعائشة رض الله عنها " اشترى برة واشترط ليهم الولا " فانما الولا " لمن أعتق " . (٢)

فقد صحح البيع وأبطل الشرط .

وأجيب عن ذلك بأن الشرط لم يكن في نفس العقد بل كان اما سابقا له أو متأخرا عنه كما ذكره النووي ، وانما لم يقع الشرط في صلب العقد فهو لغو والبيع صحح فلم يدل الحديث على جواز البيع مع وجود الشرط الغاسد .

واحتج من أبطل البيع والشرط معا بحديث النبي عن بيع وشرط . (٤)

وأجيب عنه بأنه لم يصح . قال ابن قدامة : " ولم يصح أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع وشرط ، وإنما الصحيح أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن شرطيين في بيع . (٥)

وهذا يدل بفهمه على جواز الشرط الواحد . قال أحمد : إنما النهي عن

(١) انظر صحيح البخارى بحاشية السندى ١١٧/٢ ، والمطلى لابن حزم ٤١٩/٨

(٢) رواه البخارى انظر حاشية السندى ٢٠/٢ .

(٣) انظر المجموع ٣٧١/٩ .

(٤) قال ابن تيمية " حديث النبي عن بيع وشرط لا يوجد في شيء من دواوين الحديث وإنما ذكره جماعة من المصنفين في الفقه وقد أنكروه الامام احمد وذكر أنه لا يصرف " . والحديث أورده ابن حزم في المطلى والخلاف في المحالم واستخبره النووي في المجموع . انظر ذلك في القواعد النورانية ص ١٨٨ ،

شرطين في بيع . أما الشرط الواحد فلا بأس به * . (١)
فقد أجاز أحمد رحمه الله البيع مع شرط واحد وأبطله مع شرطين فأكثر .
قال النووي : " وما استدل به أحمد هو مفهوم لقب . والصحيح الذي عليه الأكثر
أنه لا يدل على نفي الحكم مما عداه فلا يلزم من النهي عن بيع وشرطين جواز شرط
واحد لأن الحلة في النهي عن شرطين موجودة في الشرط الواحد وهو الخبر * (٢)
فتبين بذلك أن الحديث الصحيح الباقي على دلالة قوله صلى الله عليه
وسلم " كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط * . (٣)
فدل ذلك على بطلان كل شرط يناقض مقتضى العقد لأنه ليس في كتاب الله . إذ
اقتضاء العقد لما يترتب عليه شرعا هو من مدلول كتاب الله فما كان منافيا لذلك
من الشروط فهو باطل عند جمهور العلماء .

وحاصل القول :

أن الشروط المخالفة لمقتضى العقد فاسدة عند الجميع إلا أن بعضهم يستثنى بعض
الصور كدليل خاص عنده . وإذا فسدت أفسدت العقد عند أكثر العلماء (٤) .
وتفرق الحنفية بين عقد البيع وعقد النكاح فذكروا أن الشرط المخالف لمقتضى
العقد إن كان في عقد البيع أفسده ولكن مع ذلك يبقى البيع مفيدا للملك عند
القبض .

(١) انظر المعنى ٧٣/٤ .

(٢) انظر المجموع ٣٧٢/٩ .

(٣) تقدم بخرجه ص ٢٤١ .

(٤) ووجه ذلك أن انضمام الشرط الفاسد إلى البيع مثلا يبقى علقه بعد تنفيذ
العقد يثور بسببها منازعة بين المتبايعين فيبطل الشرط لذلك وإن باطل
الشرط وهو يتضمن غالبا زيادة في الثمن فإنه يبطل ما يقابله من الثمن وليس
له قيمة معلومة حتى يفرض التوزيع عليه وعلى الباقي فتتجر الجهالة إلى الثمن
بسبب جهالة ما يقابل الشرط الفاسد منه فيبطل العقد : انظر معنى المحتاج

قال في شرح المنار " البيع الفاسد هو البيع بشرط فاسد وهو الذي لا يقتضيه العقد ويكون فيه منفعة لأحد المتعاقدين أو للمعقود عليه ان كان آدمياً كما لو باعه بشرط أن يمتقه أو يدبره ، ، ، ثم قال : والشرط الفاسد في البيوع الفاسدة كالوصف لأنه أمر زائد على البيع فيكون في معنى الدرهم الزائد في بيع الرها فيبقى أصل البيع صحيحاً فبدأ للملك لكن بصفة الفساد والحرمة ويرفع الفساد بحذف الشرط" . (١)

وهذا الاتجاه بناءً على تفريقهم بين الفاسد والباطل كما هو محروف عندهم فيما عدا النكاح . وقد تقدم بيان ذلك .

وأما الشرط الفاسد اذا وقع في عقد النكاح فإنه لا يفسده ، لأن النكاح عند قسم لا يبطل بالشروط الفاسدة ولذلك لم يصححوا في النكاح شرطاً أصلاً (٢) .

وأما الشافعية فانهم يقررون بأن كل شرط يخالف مقتضى العقد فهو باطل الا أنهم يستثنون بعض المواضع للدليل الخاص عندهم كاشتراط الحقن مثلاً كما ورد في الصحيحين من قصة برة المشهورة .

وأما في النكاح فانهم يفرقون بين أن يخل الشرط بمقصود النكاح الاصل كالوطء مثلاً فيفسد العقد ، وبين ما لم يخل بذلك المقصود فيصح العقد ويبطل الشرط .

قال في معنى المحتاج : " وان خالف الشرط مقتضى العقد في النكاح ولم يخل بمقصوده الاصل صح النكاح وفسد الشرط كما لو شرطت أن لا يتزوج عليها أو شرط هو أن لا نفقة لها عليه ونحو ذلك وان كان الشرط المخالف لمقتضى العقد مغلاً بمقصود النكاح كان شرطاً لا يطلأها أو أن يطلقها ونحو ذلك بطل النكاح لأن الشرط نافي مقتضى العقد فأبطله (٣) فظهر بذلك أنهم يرون بطلان النكاح بالشروط التي تنافيها كاشتراط الاجل أو الطلاق ونكاح الشغار ونحو ذلك .

(١) ٢٧٢ / ١ .

(٢) انظر تبين الحقائق ١١٢ / ٢ ، فتح القدير ٣٥ / ٢ ، ٥١٠ / ٥ ، التوضيح ١٢٣ / ٢ .

(٣) انظر معنى المحتاج ١٢٦ / ٢ ، المجموع ٣٦٤ / ٩ .

وأما الحنابلة فانهم يوافقون الشافعية على معاني هذه الأصول تقريبا
ولكنهم يستثنون أكثر مما يستثنيه الشافعية فيقولون ان كل شرط يثنى مقتضى
الحقد فهو باطل الا اذا كان فيه مصلحة للمتعاقدين أو لأحد هما ولذلك فانهم
يجوزون في عقد البيع مثلا أن يستثنى البائع منفعة ما في المبيع .

قال ابن قدامة : * صح أن يشترط البائع نفع المبيع مدة معلومة كأن يبيع
دارا ويستثنى سكانها شهرا أو يبيع جملا ويشترط ظهره الى مكان معلوم أو عبدا
ويستثنى خدمته سنة . نص على هذا أحمد رحمه الله * . (١)

وأما في النكاح فانهم يجوزون عامة الشروط التي يكون للمشتري فيها غرض
صحيح كما لو اشترطت المرأة أن لا ينقلها من بلدها أو أن لا يزاحمها بفسرة
ونحو ذلك من المصالح . لقوله صلى الله عليه وسلم * ان أحق الشروط أن توفوا به
ما استحللتم به الفروج * . (٢)

قال ابن القيم في اعلام الموقعين : * وهذا صريح في أن حل الفروج
بالنكاح قد يخلق على شرط وقد نص الامام أحمد على جواز تطبيق النكاح والبيع
بالشرط وهذا هو الصحيح * . (٣)

وذكر في زاد المعاد وجوب الوفاء بالشروط التي اشترطت في الحقد اذا لم
تتضمن تضييرا لحكم الله ورسوله . ثم قال : * والضابط الشرعي في هذا أن كل
شرط خالف حكم الله فهو باطل وما لم يخالف حكمه فهو لازم * . (٤)

وظل ابن تيمية تصحيح الامام أحمد لكثير من الشروط التي لم يصححها

غيره فقال :

* وعامة ما يصححه أحمد من العقود والشروط فيها يشتهر بدليل خاص من أثر أو قياس
لكونه قد بلغه في ذلك من الآثار ما لم يبلغ غيره . ولذلك فان أحمد رحمه الله

(١) انظر المغني ٧٣/٤ ، منتهى الإرادات ١٧٨/٢ .

(٢) رواه البخاري ١١٧/٢ . (٣) انظر اعلام الموقعين ٣٨٢/٣ .

(٤) انظر زاد المعاد ٤/٤ .

أكثر تصححا للشروط من غيره فليس في الفقهاء الأربعة أكثر تصححا للشروط منه ومالك يفتيه في ذلك * (١)

ثم اختار ابن تيمية أن الأصل في العقود والشروط فيها الصحة إلا ما حرم حلالا أو أهل حراما أو كان غررا أو ربا أو ظلما .

وأما أهل الظاهر فإن الأصل في العقود والشروط فيها عندهم المنع (٢)

إلا ما ورد الشرع بإجازته .

باعتبار أن الشرط عندهم إما أن يبيح حراما أو يحرم حلالا أو يوجب ساقطا أو يسقط واجبا وكل ذلك لا يجوز إلا بآذن الشارع .

ولذلك فهم لم يصححوا لا عقدا ولا شرطا إلا ما ثبت جوازه بنص أو إجماع .

وإن لم يثبت أبطلوه واستصحبوا المحكم الذي قبله وطردوا ذلك طردها جانبا .

قال ابن حزم في المحلى : " وكل شرط وقع في بيع شيئا أو من أحدهما فإن وقع قبل العقد أو بعده تعاه ولم يذكر في حين العقد فالبيع صحيح تام والشرط باطل لا يلزم ، وإن ذكر في حال العقد فالبيع باطل مفسوخ والشرط باطل أي شرط كان ما لم يرد في كتاب أو سنة صحيحة . . . ثم قال : وذلك أنه لا يخلو كل شرط

(١) انظر القواعد النورانية ص ١٨٨ ، الفتاوى الكبرى ٢/٣٢٢ .

والشروط في مذنب مالك كما ذكرها ابن رشد على ثلاثة أقسام : شروط تبطل هي والبيع معا ، وشروط تجوز هي والبيع معا ، وشروط تبطل وثبت البيع . ثم قال : " وأعطاه فروقا بينة في المدعي بين هذه الأصناف عسر وقد رام ذلك كثير من الفقهاء ، وإنما هي راجعة إلى كثرة ما يتضمن الشرط من صفى الفساد الذي يخل بصحة البيع وهما الربا والضرر ، وإلى قلته ، وإلى التوسط بين ذلك ، فما كان دخول هذه الأشياء فيه كثيرا من قبل الشرط بطل فيه البيع والشرط وما كان قلها جاز معه البيع والشرط ، وما كان متوسطا جاز فيه البيع وبطل الشرط " .

انظر بداية الصجته ٢/١٣٩ .

(٢) انظر القواعد النورانية ص ١٨٤ وما بعدها ، اعلام الموقعين ١/٣٤٧ .

اشترط في بيع أو غيره من أحد ثلاثة أوجه : ثم ذكرهما وأبطلهما بالدليل (١) .
نصح عنده بطلان كل شرط جملة إلا ما جاء النص من القرآن أو السنة بإباحته .
فهذه خلاصة ما وقفنا عليه من كلام الفقهاء في هذا الموضوع .
والله أعلم .

(١) وهذه الأوجه هي : * أما لإباحة مال لم يجب في العقد ، وأما إيجاب عمل ،
وكما المنع من عمل ، والعمل يكون بالبشرة أو بالمال فقط وكل ذلك حرام
بالنص . قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " إن دماءكم وأموالكم وأبشاركم
عليكم حرام " . وأما المنع من العمل فإن الله تعالى يقول " لم يحرم ما أحل
الله لك " نصح بطلان كل شرط إلا شرطاً جاء النص من القرآن أو السنة بإباحته
انتظر المصطفى ٤١٥/٨

الفصل الثالث

فى حكم الشرط

وتحتيه مباحث

المبحث الاول : فى حكم الشرط (١)

الشرط الشرعى يكمل السبب ويجعل أثره يترتب عليه وهو المسبب ، فان ا

وجد السبب ولم يوجد الشرط فانه يمتنع المسبب .

لأن السبب لا يلزم من وجوده الوجود الا عند تحقق الشرط وانتفاء المانع .

وان ا لم يتحقق الشرط فلا أثر للسبب عندئذ لأن عدم الشرط مانع من ترتب المسبب
على سببه ومثال ذلك :

القتل الذى هو سبب لا يجاب القصاص فانه لا يترتب عليه مسبهه الا اذا تحقق

شرطه وهو العمد والمدوان .

وكذلك عقد النكاح فهو سبب لحل الاستمتاع ولكن عند تحقق الشرط وهو حضور

الشاهدين وهكذا .

ولذلك فحكم الشرط هو أن يتوقف المشروط عليه فلا يوجد الا بوجوده وينتفىس

بانتفائه : لأنه لو صح وقوع المشروط بدون شرطه لم يكن شرطاً فيه وقد فرض

كذلك . وأيضا لو صح ذلك لكان المشروط متوقفاً الوقوع على شرطه وغير متوقف عليه

مما وذلك محال لما فيه من التناقض .

غير أنه قد ظهر فى كلام طائفة من الفقهاء أن الحكم اذا كان له سبب وشرط فانه يصح

عند وجود السبب وقبل تحقق الشرط . وقد تفرع على ذلك خلاف فقهاء بين المذاهيب .

فذهب بعض الفقهاء الى تخليب مراعاة السبب وأن السبب يترتب عليه وان

لم يتحقق الشرط . واستدلوا على ذلك ببعض النصوص التى تجيز حصول الحكم

بمجرد وجود السبب ومن غير توقف على شرط . ومن ذلك حديث الحباس رضى الله عنه

(١) انظر الموافقات ١/٢٦٨ ، بدائع الفوائد ٣/١ ، فتاوى ابن رجب ص ٦ .

وفيه أنه صلى الله عليه وسلم رخص له في تصجيل صدقته قبل أن يتحل . وفي رواية أنه أخذ منه زكاة عامين . (١)

ومنه أيضا قوله صلى الله عليه وسلم " والله ان شاء الله لا أحلف على يمين ثم أرى خيرا منها الا كفرت عن يميني وأتيت الذي هو خير " . (٢)

فقالوا ان ملك النصاب سبب في وجوب الزكاة ومرور الحول شرط فيه ويجوز تقديم الزكاة على الحول كما دل على ذلك حديث العباس المتقدم وقد أخذ به جمهور العلماء خلافا للمالكية . (٣)

وقالوا أيضا ان اليمين سبب في وجوب الكفارة ، والحنت شرط في ذلك .

(١) انظر صحيح الترمذي بشرح الاحوذى ١٩٠/٣ ، مختصر سنن أبي داود للمندري ٢٢٤/٢ .

(٢) رواه مسلم انظر شرح النووي ١١٤/١ ، وفي رواية أخرى انه صلى الله عليه وسلم قال : " من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليكن عن يمينه وليأت الذي هو خير " . فظاهر الرواية الاولى أن الكفارة تجوز قبل الحنت وظاهر الرواية الثانية أنها بعد الحنت ولهذا السبب وقسح الاختلاف في جواز التقديم وعدمه قال ابن رشد والسبب الثاني نسي اختلافهم هو أنه هل يجزى تقديم الحق الواجب قبل وقت وجوبه لأنه من الظاهر أن الكفارة انما تجب بعد الحنت كالزكاة بعد الحول . ثم قال : ولقائل أن يقول ان الكفارة انما تجب بإرادة الحنت والصوم عليه كالسعال في كفارة الظهار فلا يقع الخلاف من هذه الجهة " انظر بداية المجتهد ٣٥٨/١ .

(٣) قال ابن رشد " منع مالك اخراج الزكاة قبل الحول وأجاز ذلك أبوحنيفة والشافعي وأحمد . وسبب الخلاف هو أن الزكاة هل هي عبادة أو علق مالي واجب للمساكين . فمن قال هي عبادة وشبهها بالصلاة لم يجز اخراجها قبل الوقت ومن شبهها بالحقوق الواجبة الموجلة أجاز اخراجها قبل الأجل على جهة التطوع " . انظر بداية المجتهد ٢٣٢/١ وقال ابن عزم انه لا يجوز تصجيل الزكاة قبل تمام الحول ولا بطرفة عين فان فعل لم يجزه .

وجوز تقديم الكفارة على الحنث عند كثير من العلماء خلافا للحنفية (١) .
 ومن هذا القبيل أنه إذا أذن الورثة عند المرض المخرج في تصرف المورث بأكثر
 من الثلث جاز ذلك مع أنه لا يتقرر ملكهم إلا بعد الموت .
 فالمرض سبب في تملكهم والموت شرطه وقد نفذ إنهم عند بعض العلماء
 بعد وجود السبب وهو المرض المصروف وقبل تحقق الشرط وهو الموت .
 ومنه كذلك إنفاذ المقاتل لأنه سبب في المقاص أو الدية والإهون شرط في ذلك
 وجوز الحفو قبل الزهوق صحه وجود السبب بالاتفاق . وهكذا . فيظهر من
 هذه الأمثلة الفقهاء عدم صحة الأصل الذي تقدم في تعريف الشرط وهو توقف
 المشروط على وجوده بدونه .
 لأن المشروط لها قد وجد قبل وجود شرطه كما يبدو وقد دل ذلك على أن المشروط
 قد يقع بدون شرطه وهو مخالف لقاعدة الشرط التي تنص على أنه يلزم من عدمه
 عدم المشروط وذلك أصل صحيح عند الأصوليين كما تقدم .
 ولكنه عند التحقيق في هذه المسائل الفقهية يتبين في الواقع أنه ليس ليها وقوع
 حكم قبل تحقق شرطه . بل إنها كلها جارية على الأصل المتقدم ولم يخرج عنه
 وإن ذلك كما هو معتد من الشاطبي في المبحث الآتي .

(١) انظر بدائع الصنائع للكاساني ١/٦٠٩/٤ والقاعدة عند الحنفية في هذا
 أن الشرط إذا تدخل على السبب يمنع انعقاده سببا في المبال فيكون عدم
 الشرط مانعا من انعقاده الحلة أصلا فضلا عن وجود الحكم ولهذا لم يجعلوا
 التكفير قبل الحنث لا بالمال ولا بالصوم لأن الميمن المعلق بالشرط وهو
 الحنث لا يتم سببا في حق الكفارة .
 انظر فصول الهداية للفتاوى ١/٢٥١/١ . شفاء الخليل ص ٥٨١ .

المبحث الثاني

في توجيه بعض المسائل الفقهية التي قد تبدت ومخالفة لقاعدة
الشرط

سبق أن عرفنا أن قاعدة الشرط هي توقف مشروطه عليه بحيث لا يوجد
إلا بوجوده وهي قاعدة أصولية تنظم جميع موارد الشرط الشرعي كما تقدم . وما
قد يظهر لنا أنه مخالف لهذه القاعدة من المسائل الفقهية فإنه ليس في الحقيقة
كما يبدو . وبيان ذلك :

أن من أجاز تقديم الزكاة قبل مرور الحول على ملك النصاب فبناؤه على
أن مرور الحول ليس شرطا في الوجوب عنده وإنما هو شرط في الانحتام . (١)
فالحول كله كأنه وقت موسع لوجوب أداء الزكاة عنده ويتحقق الأداء في آثره
كما هو الحال في الواجب الموسع .

نسب الوجوب هو ملك النصاب والحول وقت موسع لأداء الواجب فيه ويتشقق بآثره .
وأما من يجهز اخراجها قبل الحول مع القول بأن مرور الحول شرط في الوجوب
كالمالكية فإنه لا يجوز الاخراج الا قبل الحول بزمن يسير . (٢) وليس في هذا
خروج على الأصل المتقدم بل هو عمل بقاعدة فقهية . وهي أن ما قارب الشيء
يعطى حكمه ، وهي قاعدة فقهية صحيحة . (٣) وذلك يكون شرط الوجوب حاصلًا
حكمًا .

وكذلك القول في شرط الحنث فإن من أجاز تقديم الكفارة (٤) عليه فهو عنده شرط في
الانحتام واللتزم وليس شرطا في الوجوب . فالتكثير مخبر فيه قبل الحنث وصحتم بعده .

(١) انظر الموافقات ٢٧٢/١ ، بدائع الصنائع ٢١٨/٢ ، فتح القدير ١/٥١٦ .
(٢) قال في المدونة ٢٨٤/١ : " رأيت الرجل يحمل زكاة ماله في الماشية
أو الأبل أو الزرع أو المال لسنة أولسنتين أيجوز ذلك ؟ فقال لا . إلا أن يكون
قرب السؤل أو قبله بزمن يسير فلا أرى بذلك بأسا وأحب الي أن لا يفعل حتى
يعول عليه السؤل " .

(٣) انظر الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٧٨ .

(٤) وهم من عدا السعفية كما تقدم ، أما الحنفية فقد منحو ذلك باعتبار أن اليمين

وكذلك مسألة اذن الورثة فليس فيها أيضا ثبوت حكم قبل تحقق شرطه
لأنها في الحقيقة يعتبرها حكمان وسببان ^(١) في التمايز بينهما .
فالحكمان هما صحة الملك ، وتعلق الحق .

والسببان هما المرض المخوف ، والموت . فالمرض سبب في تعلق ملك الورثة بمال
مورثهم . وليس سببا في تطكهم . وإنما السبب في التملك هو الموت ، فمن حيث
كان المرض هو السبب في تعلق الحق وان لم يكن ملك . كان اذ لهم صحيحا
واقعا في محله . لأنه لما تعلق حقهم بمال المورث صارت لهم فيه شبهة ملك
فان اسقطوا حقهم فيه لم يكن لهم بعد ذلك مطالبة .

فان الورثة اذا يمد اسقاطا للحق بعد وجود سببه وهو المرض المخوف وليس
الموت شرطا في تعلق حق الورثة بمال المورث حتى يقال ان الحكم قد وجد بعد
تحقق سببه وقبل حصول شرطه .

وأما مسألة الزهوق ، فالقول فيها هو أن الموت شرط في وجوب القصاص أو الدية
وليس شرطا في صحة الختولأن المذنب بعد الزهوق غير ممكن من الجرح فلا بد
من وقوعه قبل الموت ، وان ذلك فلا يصح أن يكون الموت شرطا في صحته . وبذلك
يتبين صحة الاصل المتقدم وثبت أن حكم الشرط هو توقف المشروط عليه بحيث
ينتفى بانقائه وان وجد سببه . (٢)

عند هم ليست سببا للكفارة وإنما السبب هو الحدث . قال ابن الهمام " ولو
سلم أن اليمين سبب فلا شك أن الحدث شرط الوجوب للقطع بأن الكفارة لا
تجب قبله والمشروط لا يوجد قبل وجود شرطه ، فلا يقع التكبير واجبا قبله
فلا يسقط الوجوب قبل ثبوته ولا عند ثبوته بفعل قبله لم يكن واجبا . ثم قال :
وأما مسألة الزكاة والجرح وصدقة الفطر فقد وقع الشرع على خلاف القاصدة
في هذه المسائل فيقتصر على مورد فلا يلحق به غيره " انظر فتح القدير ٢١ / ٤

(١) انظر الموافقات ٢٧٢ / ١ باختصار مع تصرف بسيط . قال ابن القيم ان
الورثة في التصرف فيما زاد على الثلث بعد المرض مختلف فيه فأحمد لا يعتبره
لأنه اجازة من غير مالك ، والامام مالك يعتبره وقوله أشهر

انظر بدائع الفوائد ٤ / ١ .

(٢) انظر الموافقات ٢٧١ / ١ .

والدليل على أن مجرد حصول السبب بدون الشرط لا يترتب عليه السبب
أن الجميع متفقون على أنه لا يصح للمجروح ولا لأوليائه استيناف القصاص أو أخذ
الدية كاملة قبل الزهوق ، ولو كان هناك من يقول باعتبار السبب وحده بدون
الشرط لكان قائلاً بصحة استيناف القصاص أو الدية قبل تحقق الشرط الذي هو
الزهوق ولم يقل بذلك أحد .

فدل ذلك على اعتبار الجميع للشرط في تحقق حكم السبب .

المبحث الثالث نسي الفرق بين الشرط والسبب

تقرر في تعريف السبب أنه وصف يلزم من وجوده وجود المسبب ومن عدمه عدمه . وأما الشرط فإنه لا يلزم من وجوده الوجود وإنما ينحصر تأثيره في جهة الصدم خاصة حيث ينتفى المشروط بانتفائه .
نظير بذلك أن السبب والشرط يشتركان في توقف الحكم عليهما وانتفائه بانتفائه كل منهما كما يشتركان أيضا في كونهما خارجين عن الشيء وليس أحدهما جزءا من حقيقة وما هيته . (١)

وإذا كانا كذلك فانهما قد يلتبسان، فما الفرق بينهما ؟
والفرق بينهما فيما يبدو من ثلاثة أوجه : (٢)

الوجه الأول : من حيث التأثير في الحكم :

وذلك أن السبب يؤثر في الحكم من جهة الوجود والعدم بخلاف الشرط فإنه لا يؤثر إلا من جهة الصدم فقط كما في الطلاق مثلا فإنه سبب لازلة عصمة النكاح فيلزم من وجوده زوال عصمة النكاح ومن عدمه بقاء تلك العصمة فإذا طلقها ثلاثا

(١) وهذا بخلاف الركن فإنه مع توقف الحكم عليه كما هو الحال في الشرط والسبب إلا أنه يفتقر عنهما بكونه داخلا في ماهية الشيء وجزءا من حقيقته . فهو أقوى ارتباطا بالشيء منهما بهذا المعنى . كما في القراءة في الصلاة مثلا فإنها ركن فيها لكونها داخلة في ماهية الصلاة فهو جزء منها بخلاف الطهارة أو دخول الوقت فهما خارجان عن حقيقتهما .

ولذلك فإذا حصل خلل في الركن كان الخلل في نفس الماهية والحقيقة وكان حكمه البطلان بالاتفاق . وأما إذا حصل الخلل في الشرط مثلا فإنه يكون في وصف خارج عن الحقيقة ولذلك ترتب عليه الحنفية .
الأحكام في عقود المعاملات كما تقدم وسموه ناسدا لا باطلا .

(٢) انظر في ذلك الفرق (١ / ١٠٩) ، الذخيرة (١ / ٦٦) ، شرح الطوقى على

الروضة ورقة ٩٣ ، شفاء الخليل ص ٥٦٠ ، أصول السرخسي (١ / ٢٦١) .

وأراد ارجاعها الى عصمته فشرط ذلك أن تنكح زوجها غيره فان لم تنكح فلا رجوع
فقد لزم من عدم الشرط عدم المشروط ، ولكنه لا يلزم من وجود الشرط وجود
المشروط . ان قد تنكح زوجها آخر ولا ترجع للأول .

والوجه الثاني : من حيث المناسبة :

فان السبب مناسب في ذاته بخلاف الشرط فان مناسبته في غيره وذلك كالنصاب
مثلا فانه سبب في وجوب الزكاة وهو مشتمل على الغنى في ذاته .
بخلاف مرور الحول فانه ليس فيه مناسبة في نفسه وإنما هو مكمل لحكمة الغنى
في النصاب وذلك بالتمكين من تنمية المال في جميع الحول .

والوجه الثالث : من حيث المقارنة للحكم :

وذلك أن الشرط مقارن للحكم غير مفارق له . بخلاف السبب فلا يلزم فيه المقارنة
بل قد يجب تأخير حكم الشيء عن سببه وذلك هو الأمر الغالب فيه كما تقدم .
هذا مجمل الاشتراك والافتراق بين السبب والشرط وبه يظهر تمايز كل
منهما عن الآخر .

الباب الخامس

في

المكان

وتحتة فصلان .

الفصل الأول : في تعريف المكان وتقسيمه .
الفصل الثاني : في المكان عند الحقيقة .

المبحث الأول

في تعريف المانع

أولاً : تعريفه لغة

المانع في اللغة : الحائل بين الشيئين ، وهو أن تحول بين الرجل وبين الشيء الذي يريد . يقال منعه الأمر ، ومنعته منه فهو ممنوع أي محروم .
والفاعل مانع ، وجمعه منعة بالتحريك . (١)

المنع خلاف الاعطاء ، ورجل ممنوع بصيغة العالفة أي غنيب منك قال تعالسي :
" إذا مسه الخير نوعاً " (٢)

ثانياً : تعريفه اصطلاحاً

للمانع في الاصطلاح الأصولي عدة تعريفات وهي كلها متفقة في المعنى تقريباً .
وسنورد بعضها منها بصيغرات مختلفة ليتبين لنا مدلول المانع من خلالها .
فمن هذه التعريفات : تعريف ابن السبكي :

(١) وقد عرف المانع بقوله : " هو الوصف الوجودي الظاهر المنضبط
المصرف نقيض الحكم " (٣)

شرح التعريف

قوله " الوصف " هو المعنى القائم بالذات .

وقوله (الوجودي) احتراز عن عدم الشرط فإنه ليس وصفاً وجودياً بل هو عدم من
ومن أطلق عليه لفظ المانع فعلى جهة التسامح . (٤)

(١) انظر الصحاح ١٢٨٧/٣ ، القاموس ٣٣٥/٣ ، لسان العرب ٢٢٠/١٠ .

المصباح المنير ٧٠٨/٢ .

(٢) سورة المعارج (٢١) . (٣) انظر جمع الجوامع مع حاشية المطالرا ٧/١٠ .

غاية الوصول ص ١٣ ، المدخل لمدد هب الامام احمد ص ٩٦ .

(٤) ووجه ذلك أن الشرط ينتفي الحكم بانتفائه ، والمانع ينتفي الحكم بوجوده .

وقوله " الظاهر " قيد في التصريف وهو مخرج للخفي . فلا يكون مانعا .
وقوله " المنضبط " أي غير المضطرب والمنضبط هو الذي لا يختلف باختلاف
الاحوال والاشخاص . وقوله " المنصرف نقيض الحكم " أي الذي يكون أمانة وعلامة
على رفع الحكم .
ويظهر أن هذا التصريف خاص بمانع الحكم لأنه هو المراد عند الاطلاق . وأما
مانع السبب فلم يصرح به التصريف .

وقد ذكر الزركشي أنه لا بد من زيادة قيد في التصريف وهو قوله " مع
بقاء حكمة السبب " (١) ليبقى التصريف خاصا بمانع الحكم .

ورد ذلك الشرييني بقوله " لا حاجة الي هذه الزيادة لخروج مانع السبب بالقييد
الأخير فان المانع لا يعرف نقيض الحكم ابتداء بل هو معرف لا انتفاء السببية ابتداء
وان استلزم هذا الانتفاء نقيض الحكم ، لأنه متى انتفى السبب انتفى السبب . ويحتم
من ذلك أنه يلزم من كونه مانع السبب كونه مانع الحكم " (٢)
غير أنه يستحسن في التماريف الوضوح والتصریح بالمطلوب بدلا من الاستلزمات
البعيدة .

ولذلك فقد صرح ابن السبكي بهذا القيد في رفع الحاجب في معنى زيادته منسبا
ليسلم التصريف من الاعتراض . (٣)

فوجود المانع وانتفاء الشرط سواء في استلزامهما انتفاء الحكم . وانتفاء
المانع ووجود الشرط سواء في أنهما لا يلزم منهما وجود الحكم ولا عدمه
انظر شرح الطوفى على الروضة ورقة ٨٢ وشرح التبريزى على البديع ورقة
٢٤٥ .

- (١) انظر تشريف السامع على جمع الجوامع ٢١/١ .
- (٢) انظر تقرير الشرييني على شرح الجلال مع حاشية العطار ١٣٧/١ .
- (٣) انظر رفع الحاجب على ابن الحاجب ورقة ٢٤ .

ومثال ذلك الأبوة في باب القصاص وهي كون القاتل أباً للمقتول فانها مانعة من وجوب القصاص من الوالد لابنه المسبب عن القتل الحمدا المدوان . فوصف الأبوة يمنع من ترتب الحكم الذي هو القصاص على السبب وهو القتل الحمدا المدوان لحكمة في ذلك ، وهي كون الأب سبباً في وجود الابن فلا يحسن أن يصير الابن سبباً في عدمه (١) . فهذه الحكمة تقتضي عدم القصاص الذي هو نقيض الحكم . وحكمة السبب باقية وهي الحياة المأخوذة من قوله تعالى * ولكم نسي القصاص حياة (٢) وذلك بانزجار الناس عن الاقدام على القتل اذا طبق القصاص فيما بينهم .

(٢) وعرفه الآمدي بقوله :

المانع : * هو كل وصف وجودي ظاهر منضبط مستلزم لحكمة مقتضاها نقيض حكم السبب مع بقاء حكمة السبب . (٣)

شرح التصریف :

قوله * كل وصف وجودي ظاهر منضبط (٤) ثلاثة قهود في التصریف وقد احتيز بها عما يخالفها من الأوصاف وقد ذكر ذلك في تعريف ابن السبكي .

(١) وقد اعترض الشوكاني على هذا المثال الذي أطبق عليه جمهور الأصوليين وقال ان فيه نظراً وذلك لأن السبب المقتضى الى القصاص هو تهل الأب الذي هو القتل وليس وجود الابن ولا عدمه وذلك لا يصلح أن يكون حكمة مانعة من القصاص ولكنه قد ورد الشرع بعدم ثبوت القصاص لفرع من أصل . انظر ارشاد الفحول ص ٧ وقد أورد ابن قدامة بعض الأدلة الشرعية التي تمنع قصاص الوالد بولده . انظر المصنف ٢٨٥/٨ ولكن تلك الأدلة ترميد ما قاله الأصوليون من الحكمة فلا وجه للاعتراض عليهم .

(٢) سورة البقرة (١٧٩) .

(٣) انظر الأحكام ١٣٠/١ ، منتهى السؤل ٣٢/١ ، شرح المفرد ٧/٢ .

ارشاد الفحول ص ٧ ، المجموع المذهب ورقة ٧ .

(٤) وتوضيحها أن ما تراه المرأة من الحيض مثلاً هو وصف وجودي ظاهر منضبط .

يلزم من وجوده عدم وجوب الصلاة عليها .

وقوله "مستلزم لحكمة مقتضاها هل ينقض حكم السبب" معناه "أن المانع لا بد أن يشتمل على حكمة مقتضية لنقض الحكم الشرعي المترتب على السبب" وإلا لا يكون ذلك مانعا له . وقد مر تمثيل ذلك بالأهوية في منع القصاص .

وقوله "مع بقاء حكمة السبب" هذا القيد للاخراج وقد ذكره الآمدي ليخرج مانع السبب من التعريف وجعله خاصا بمانع الحكم ولم يذكر غيره هذا القيد ممن التزم نفس التعريف كإبن الحاجب والشوكاني وغيرهما لخروجه بالقيد الذي قبله وهو قوله "نقض حكم السبب" وقد تقدم في تعريف ابن السبكي أن ذكر هذا القيد ينفى أن يكون كما ذكره الزركشي .

(٣) وعرفه القراني فقال : (١)

"المانع ما يلزم من وجوده العدم ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم لذاته" . (٢)

فقوله : "ما يلزم من وجوده العدم" قيد أول في التعريف وقد احتريزه عن السبب فإنه يلزم من وجوده الوجود .

وقوله "ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم" قيد ثان . وهو مخرج للشرط فإن الشرط يلزم من عدمه العدم .

وقوله (لذاته) قيد ثالث للمانع : وقد احتريزه من مقتضى عدم المانع لوجود

سبب آخر فإنه يلزم الوجود ولكن لا لعدم المانع وإنما لوجود السبب الآخر .

وذلك كالمرتد القاتل لولده مثلا فإنه يقتل بالردة وإن لم يقتل قصاصا لأن المانع

إنما منع أحد السببين فقط وهو القصاص ، وقد حصل القتل بسبب آخر هنا وهو

الردة .

(١) والقراني هو أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجى الطنطبي، بشهاب الدين

أصولي فقيه مالكي مفسر له شرح تنقيح الفصول ، والنفاث في الأصول ، وله في

الفقه الذخيرة ، وله الفروق أيضا تونى سنة (٦٨٤) هـ انظر شجرة النور

ص ١٨٨ ، الفتح المبين ٢/٨٦ .

(٢) انظر شرح تنقيح الفصول ص ٨٢ ، النفاث ورقة ٤٥ ، الذخيرة ١/٦٦ ،

الفتاوى ١/٤٥٦ ، نزهة المشتاق ص ١٣٩ .

(٤) تعريف الشاطبي : (١)

أما الشاطبي فله اصطلاح خاص في تعريف المانع ، وقد ذكر ذلك بقوله : " المانع هو السبب المقتضى لعلة تنافي علة مانع " . (٢)
فقوله (هو السبب) أي الأمر الشرعي لأن المانع إنما يطلق بالنسبة إلى سبب يقتضى الحكم لعلة فيه فيمنع ترتب السبب على سببه .
وقوله " المقتضى لعلة تنافي علة مانع " أي الذي ينافي وجوده الغرض المقصود من السبب أو الحكم لأن المانع إذا حضر وهو مقتضى لعلة تنافي علة السبب ارتفع حكم السبب وهطلت علة . لأنه يشترط في المانع أن يكون مغلا بعلة السبب الذي نسب إليه المانع فيكون رائعا لحكمه .

فإذا قلنا الدين مانع من الزكاة فمعناه أنه سبب يقتضى انفجار من عليه الدين إلى ما هو من به دينه وقد تحمين ذلك فيما بيده من النصاب .
فحين تعلقت به حقوق الخرما انتفت حكمة وجود النصاب وهي الغنى الذي هو علة لوجوب الزكاة نسقطها الزكاة . وهكذا الأمر في الأبوة المانعة من القصاص فانها تضمنت حكمة أغلت بحكمة القتل كما تقدم ذلك .

فأنت ترى أن الشاطبي رحمه الله قد جعل قسمي المانع مندرجين تحت ما ذكره من التعريف : قال المحقق دراز : " وعليه فاصطلاحه هذا مبني على اطراد أن كل مانع فيه علة تنافي علة السبب فعليه أن يحقق ذلك وما لم يتحقق فلا يكون

(١) والشاطبي هو أبو اسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الخرناطسي الشهير بالشاطبي أصولي حافظ مجتهد كان من أئمة المالكية له الموافقات في أصول الفقه والاعتصام وغيرها من الكتب توفي (٧٩٠) .

انظر ترجمته في الاعلام للزركلي ١/٧١ ، الفتح المبين ٢/٢٠٤ .
(٢) انظر الموافقات ١/٢٦٥ : وقد جرى الشاطبي في تعريفه هذا على أن المانع مطلقا يقتضى علة تنافي علة السبب حتى فيما يسميه الاصوليون مانع الحكم فكان تعريفه بهذه الصورة شاملا لنوعي المانع . وهو اصطلاح ضاع له كما ترى .

وجه للمحدول عن كلام الأصوليين في جعلهم المانع نوعين (١) وهذه التمرينات كما ترى تتفق في أن المانع وصفا يقتضيان وجوده وعدم الحكم أو السبب .

فيلزم من وجوده المعدم ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم كما نصه القرائن . وذلك كالرق في باب الارث مثلا . (٢) فانه مانع للارث فيلزم من وجوده عدم الارث . ولا يلزم من عدم الرق وجود الارث لاحتمال أن يكون الشخص حرا ولا يرث لفقده شرطاً من شروط الارث كما ان الم يتحقق حياة الوارث بعد موت المورث مثلاً فانه لا يرث منه .

- كما أن عدم الرق الذي هو المانع لا يلزم منه عدم الارث .
- لاحتمال أن يكون حرا ويرث لتوفر أسباب الارث وشروطه عنده .
- نتحقق أن وجود المانع يرفع الحكم وأن عدمه لا يلزم منه شيء .

(١) انظر تعليق الشيخ عبد الله دراز ١/٢٦٦ .

(٢) الشنشوري ص ٥٤ ، قواعد الحلالي ورقة ٢٧ .

المبحث الثاني فى تقسيم المانع

يقسم المانع عند علماء الاصول الى عدة تقسيمات باعتبارات مختلفة . واليك خلاصة ما ذكره فى هذه التقسيمات .

التقسيم الاول : باعتبار ما يمنعه من حكم أو سبب : وهو بهذا الاعتبار

نوعان :

النوع الاول : مانع الحكم :

وهو كل وصف وجودى ظاهري منضبط مستلزم لحكمة تقتضى نقيض حكم السبب مع تحقق السبب . كما ذكره الآمدى . (١)

ويمكن أن يمثل له بوجود الحيض والنفاس فان كلا منهما مانع من وجوب الصلاة مع تحقق السبب وهو دخول الوقت . فقد ترتب على وجود المانع عدم ترتب المسبب على سببه .

ومنه أيضا اختلاف الدين فى باب الارث فانه مانع من التوارث بين المسلمين وغيرهم وان تحققت أركان الارث وشرايطه ووجد سبب من أسبابه كالتقريب أو الزوجية مثلا فانه لا يرث المسلم من قريبه الكافر والعكس . (٢)

ومن ذلك أيضا الابوة فى منع القصاص من والد لولده كما تقدم ذكره . فان الحكم الذى هو القصاص قد وجد سببه وهو القتل المصد والمصد وان يكون القاتل أبيا للمقتول منع من القصاص .

لأن الزجر المقصود بشرعية القصاص يمارض حال الابوة المقتضى للمصلحة

(١) والآمدى هو على بن أبى على بن محمد الآمدى الحنبلى ثم الشافعى سيف الدين

أصولى فقيه متكلم منطوق حكيم من مولفاته الاحكام فى أصول الاحكام فى أصول الفقه ونهاية المرام فى علم الكلام توفى سنة (٦٣١) هـ انظر دليقات ابن السبكي ٣٠٦/٨ ، هدية الحارثيين ٧٠٧/١ ، الاعلام ١٥٣/٥ الفتح السبين ٥٧/٢

(٢) انظر النفائس للقرايى ورقة ٤٨ ، شرح الكوكب المنير للفتوى ٤٥٦/١ ،

التبريزى فى شرح البديع ورقة ٢٤٠ .

والحنان بحيث يمنع ذلك من التفكير في القتل الا في النادر اليسير .
فلا يحتاج الى العقوبة الزاجرة في مثل هذه الحالة الشاذة النادرة والتي لا يكثر
وقوعها . الى غير ذلك من الأمثلة .

وهذا المانع الذي هو مانع الحكم يمكن أن نقسمه عدة أقسام أيضا : كما يلي :

أقسام مانع الحكم :

المانع بالنسبة للحكم الذي يمنعه : اما أن يمنعه ابتداءً واستمراراً ،
واما أن يمنعه ابتداءً فقط ، واما أن يمنعه دوماً ، فهو بهذا الاختيار ثلاثة أقسام .

(١) مانع يمنع ابتداءً الحكم ويمنع استمراره أيضا كالرضاع مثلا . (١)

فانه يمنع ابتداءً النكاح على امرأة هي أخته من الرضاع مثلا كما يمنع استمراره
اذا طرأ عليه . وكالحدث في العبادة أيضا فانه يمنع انعقادها ابتداءً وصحتها
دوماً .

(٢) مانع يمنع ابتداءً الحكم فقط . ولا يبطل استمراره كما في المسعدة
فانها تمنع ابتداءً النكاح لخبر من هو منه لقوله تعالى " ولا تمزجوا عقدة النكاح
حتى يبلغ الكتاب أجله " (٢) ولكنها لو طرأت على نكاح صحيح بوطء شبيهة مثلا
لم تقلعه عن مسدده .

وكذلك الاسلام فانه يمنع ابتداءً السبب دون دوماً فلو أسلم بعد أن صار ملوكا
فلا ينقطع عنه الرق .

ومن هذا القبيل الحج فانه يمنع ابتداءً النكاح حال الاحرام ولا يمنع من الدوام على
نكاح قبله ومنه أيضا أمن الصنت في نكاح الأمة فانه يمنع نكاحها ابتداءً ولا يبطله
دوماً .

وكذلك وجدان الرقبة يمنع صحة التكبير بالصوم في الكفارة المرتبة كما في كسارة

(١) كأن يتزوج بنتا في الصهد فترضعها أمه مثلا فتصير أخته من الرضاعة فيتحصن
عليه ويبطل النكاح بينهما .

(٢) سورة البقرة : (٢٣٥) .

الظهار مثلاً ولكنه اذا اشعر في الصوم لعدم مهلتهم وجد ما بعدئذ لم يمنع ذلك من دوامه وأجزائه ، وهكذا .

(٣) مانع يمنع دوام الحكم فقط دون الابتداء وذلك كالطلاق فإنه يمنع من الدوام على النكاح الاول ولكنه لا يمنع من ابتداء نكاح ثاني . (١)

وهناك قسم رابع من الموانع الشرعية مختلف فيه بين الفقهاء .

ومن أمثلته ما يلي :

أ - الاحرام . بالنسبة للصيد فإنه يمنع ابتداء الصيد لمن تلبس به .

ولكنه لو أحرم وهو عنده فهل تجب ازالة اليد عنه وانفلاته أم لا ؟

ب - وضها الطول^(٢) عند غير الحنفية : فإنه يمنع ابتداء النكاح من الأمة

فان طراً على النكاح فهل يبطله أو لا ؟ .

ج - وضها أيضا وجود الماء فهو يمنع ابتداء التيمم ولكنه لو طراً على التيمم

في أثناء الصلاة فهل تبطل صلاته أم لا ؟ .

في ذلك كله خلاف بين العلماء في كتب الفروع .

فبالنسبة للصيد فالجمهور على أنه يجب انفلاته اذا طراً عليه الاحرام .

وأما طروء الطول على نكاح الأمة فالصحيح أنه لا يبطله . (٣)

وأما بالنسبة لطرؤء الماء على التيمم أثناء الصلاة فان الخلاف فيها قسوى

(١) انظر في هذه الاقسام وأمثلتها : شرح الطوفى على الروضة ورقة ٩٣ ، البحر

المصيطر ورقة ٩٤ ، شرح تنقيح الفصول ص ٨٢ ، الفتوحى ٤٥٦/١ ، قواعد

الاحكام ٨٨/٢ .

(٢) الطول هو القدرة على تكاليف الزواج وهو المذكور في قوله تعالى " ومن لم

يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت أيمانكم ممن

نتياتكم المؤمنات " النساء (٢٥) .

(٣) انظر قواعد الاحكام ٨٨/٢ ، الاشباه والنظائر للسيوطى ص ١٨٥ ، فهل الا وطار

فمن العلماء من حكم بصحة الصلاة نظراً الى ما كان عليه المصلون في ابتداء الأمر حيث ابتدأ الصلاة بالتميم وهو غير واحد للما فكان ابتداءه صحيحاً فتتصحب الصحة على الباقي تبعا للابتداء لأن ما جازله أول الصلاة جازله آخرها .

ومنهم من حكم ببطلان الصلاة اذا طرأ الماء في أثناءها فيجب على المصلون أن يتوضأ ويهدى الصلاة من جديد ، نظرا الى أن عذره وهو عدم الماء قد زال ههنا . قال الزنجاني في هذا المعنى : " أما عند الشافعي فلا تبطل صلاته لأن الاجماع قد انعقد على صحة صلاته حالة الشروع والدليل الدال على صحة الشروع دال على دوامه الا أن يقوم دليل الانقطاع . ثم قال : وعند الحنيفة تبطل الصلاة ولا اعتبار بالاجماع على صحة صلاته قبل روية الماء لأن الاجماع انما انعقد حالة العدم لا حالة الوجود " . (١)

قال الدبوسي : " التيمم اذا وجد الماء في خلال صلاته فسدت صلاته عندنا كما لو انقضت مدة المسح في خلال الصلاة " . (٢)

وذكر الفتوح أن الصحيح عند الحنابلة بطلان الصلاة اذا طرأ الماء على التيمم أثناءها . (٣)

النوع الثاني : مانع السبب :

" وهو كل وصف يقتضى وجوده حكمة تغل بحكمة السبب " . (٤)

-
- (١) انظر تخرىج الفروع على الأصول ص ٧٣ . المصطفى لابن حزم ١٢٢ / ٢ .
(٢) انظر تأسيس النظر ص ٩٩ . و الدبوسي هو عبد الله بن عمر بن موسى القاضي أبو زيد الدبوسي فقيه حنفي من أكابر أصحاب أبي حنيفة كان يشرب به المثل في النظر واستخراج المعجج له عدة مصنغات منها الأسرار في الأصول ، وتقييم الأدلة في الأصول أيضا ، وتأسيس النظر فيما اختلف فيه الفقهاء توفي سنة (٤٣٠) هـ انظر الفوائد المبهية ص ٢٠٩ ، تاج التراجع ص ٣٦ .
(٣) انظر شرح الكوكب المنير ٤٥٦ / ١ .
(٤) انظر الاحكام للأمدى ١٣٠ / ١ ، شرح التبريزي على البديع ورقة ٢٤٣ ، شرح الحضد ٧ / ٢ .

(١) كالدين في باب الزكاة عند من يقول انه مانع .
 فان حكمة السبب بالاستغناء بملك النصاب هي مواساة الفقراء من فضل المال
 ولم يدع الدين في المال فضلا بواسي به الفقير لكون النصاب قد صار مشغولا
 بحقوق الضرمان . فقد أغفل الدين بحكمة السبب لأنه ليس مع الدين استغناء .
 والاغلال بالحكمة يسقط الحلية وهي الزكاة .
 لأن تغليب ذمة المدين مما عليه من الدين أولى من مواساة الفقراء والمساكين
 بالزكاة . والحاجل :

أن الحكم هو وجوب الزكاة وسببه الفنى بملك النصاب والحكمة فيه سد
 خلة الفقير والدين يتضمن معنى الفقر والحاجة فكان مانحاً من وجوب الزكاة
 لاستلزامه حكمة تغل بحكمة السبب . (٢)
 ومن موانع السبب الحرية في المبيع اذا كان انساناً فانها مانعة من البيع الذي هو
 سبب للملك . ومنه أيضاً قتل الأخ أخاه في باب الارث باعتباره مانحاً من الميراث . (٣)
 فسبب الميراث هو القرابة ، وحكمة جعل القرابة سبباً في الارث أنها تقتضي النصرة
 والمسودة ، ووجود القتل يناقض هذه الحكمة لأنه يعنى الحقوق والقطيعة . ولأنه
 لو ورت وهو قاتل لكان متفلسفا بطريق الجنابة المحظورة وذلك يناقض الحكمة
 من ترتب حكم الارث على سببه .

(١) الدين مانع من الزكاة عند جمهور العلماء . فاعاد الشافعية والظاهرية فإنه عند هم
 لا يمنع الزكاة على المدينون الاستغناء بهما في يده وتعلق الدين بدمته .
 قال ابن السكيت في رفع الحاجب : " وسواء قصد بالدين الدين الكائن على
 مالك النصاب أم الدين الكائن له على غيره اذا حال عليه الحول فان وجوب
 الزكاة لا يمنع بشئ من الصورتين على الصحيح " . انظر ورقة ٤٤ وانظر أيضاً
 الاشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٣٣ ، الملهاج للنووي ٤٠ / ٢ ، الام للشافعي
 ٤٢ / ٢ . والمصلى لابن عزم ١٠٢ / ٦ .
 (٢) حكمة الدين هي براءة الذمة وهي الاشك بخلة بحكمة النصاب التي هي مواساة
 الفقراء كما تقدم فكان رعاية تلك الحكمة أولى من رعاية هذه الحكمة لأن فيها
 البداهة بالنفس وهي ألهم ما يكون ، ولأنه اذا ارتد عن حق على مال واحد قدم
 اقواهما ، وحق الضرمان أقوى من حق الفقراء لأن المستحق اذا تحين ترجح
 على مستحق لم يتمين : انظر مفتاح الوصول ص ١٧٤ .
 (٣) انظر تقرير الشريفي على شرح الجلال مع حاشية العطار ١٣٧ / ١ ، ارشاد
 الخول ص ٧ . شرح الجند على ابن السكيت ص ١٠٢ .

التقسيم الثاني للمانع :

وهو ينقسم من حيث ارتباطه بخطاب الشارع الى قسمين : (١)

أحد هما : ما يكون داخلًا تحت خطاب التكليف مأمورًا به أو منهيًا عنه أو مخيرًا فيه وذلك كالأسلام مثلاً فإنه مأمور به وهو المانع من انتهاك حرمة الدم والمعرض الا بحققهما ، وكالكفر أيضا فإنه مانع من صحة العبادات أو من وجوبها وهو منهي عنه .

ومثال المأذون فيه : الاستدانة التي هي مانعة من انتهاز سبب وجوب الزكاة وان وجد النصاب .

تقد أذن الشارع بالاستدانة لمن كان يحتاج اليها ، ويتوقف وجوب الزكاة على فقد المانع في حقه وهو الدين .

والثاني : ما يكون داخلًا تحت خطاب الوضع :

وهذا القسم ليس للشارع قصد في تحصيله من حيث هو مانع ولا في عدم تحصيله كذلك . (٢) فان الدين ليس بمخاطب برقع الدين عن نفسه اذا كان عنده نصاب لتجب عليه الزكاة ، كما أن مالك النصاب غير مخاطب أيضا بتحصيل الاستدانة ، لتسقط عنه زكاة النصاب لأن المانع من خطاب الوضع فلا يكون مأمورًا به ولا منهيًا عنه ولكنه اذا حصل ارتفع مقتضى السبب فيبطل الحكم لوجود المانع .

(١) انظر الموافقات ٢٨٧/١ .

(٢) لأنه قد تقدم أن الشارع قاصد لحصول السبب وترتيبه على سببه ففرض وقوع المانع مقصودا له أيضا قصد الى رفع ترتب السبب على سببه فيقتضي القصدان بهذا المعنى .

وكذلك رفع المانع فليس للشارع قصد فيه لأنه لو كان قاصدا لرفع من حيث هو مانع لم يثبت حصوله معتبرا شرعا . وان لم يعتبر لم يكن مانعا من برقعان حكم السبب وقد فرض كذلك . وهو عين التناقض ، كما حرره الشارحين . انظر

التقسيم الثالث للمانع :

(١) وهو ينقسم من حيث ارتباطه بالحكم الى قسمين :

القسم الاول :

ما لا يمكن اجتماعه مع الطلب أصلاً وذلك كزوال العقل بنوم أو اغمسا* أو جنون أو نحو ذلك فان العقل يمنع مطالبية المجنون والنائم والضعف عليه لأنهم لا يفهمون الخطاب ، والفهم شرط التكليف . ولأن خطاب الشارع الزام والتزام وفاقه العقل لا يمكن الزامه فلا يتأتى بالنسبة اليه التزام كما لا يمكن ذلك فسي البهائم والجمادات . فهذا النوع مانع من أصل الطلب جطة عقلا وشرعا .

والتقسيم الثاني :

ما يمكن اجتماعه مع الطلب وهو نوعان :

أحدهما : ما يرفع أصل الطلب شرعا وان أمكن حصوله معه عقلا .

وذلك كالحيض والنفاس بالنسبة للصلاة والصوم ودخول المسجد ومن المصحف وغير ذلك . فان الحيض والنفاس يمكن اجتماعهما ^{مع} بالطلب عقلا ان العقل لا يمنع تكليف الحائض والنفاس بالصوم والصلاة ولكن الشارع هو الذي اعتبرهما مانحين من أصل الطلب بهذه العبادات . ولذلك لم تصح منهما بل بأشأن بفعلها حالة الحيض والنفاس . وهذا النوع من الموانع يرفع الطلب حال وجوده بالنسبة لط لا يتطلب قضاءه بعد زوال المانع كالصلاة : ولما يتطلب قضاؤه بعدة كالصوم . ويكون القضاء في هذا الاخير بأمر جديد بعد زوال المانع عند بعض الحكماء وبالأمور الاول عند البعض الآخر كما تقدم تفصيل ذلك سابقا . ولكنهم اتفقوا على أنه غير مطلوب بحالة وجود المانع ، لأنه لو كان كذلك لاجتمع الضدان لأن الحائض ممنوعة من الصلاة والنفاس كذلك فلو كانت

(١) انظر الموافقات ١/ ٢٨٥ ، أسول الفقه لحسين حامد حسان ص ٩٦ .

مأمورة بها أيضا لكانت مأمورة حالة كونها منبهة بالنسبة لشيء واحد ومن جهة واحدة وذلك محال .

ثم انه لا فائدة في الأمر بشيء لا يصح لها فعله حالة وجود المانع ولا بعد ارتفاعه لأنها غير مأمورة بالقضاء بالاتفاق .

وأما ما يجب قضاؤه كالصوم فإنه قد تقدم أن المرفوع عن الحائض والنفساء إنما هو وجوب الأداء حالة الحيض والنفساء .
وأما الوجوب في الجملة فإنه يشطها كما يشمل غيرها على الصحيح .
والله أعلم .

والثاني : ما لا يرفع أصل الطلب ولكنه يمنع اللزوم فيه ويحوله من طلب عتسى الى مخير وهو ضربان :
(١)

أولهما : ما يكون منع اللزوم فيه بمعنى التخيير وذلك كالرق والانوثة بالنسبة الى الجمعة والجمعة والحيدين والجهاد ونحو ذلك .
فإن الرق والانوثة لا يرفعان أصل الطلب بهذه العبادات بدليل صحتها من الرقيق والانش .

ولكنهما يرفعان اللزوم والاحتتام في هذا الطلب .
بمعنى أن الرقيق والانش يخيران بين أداء هذه العبادات وتركها لكونها غير مقصودين بالخطاب فيها الا بحكم التبع .
فإن تمكنوا منها وأدوها جرت صجراها من الصحة كما هو الحال في غيرهم .
وثانيهما : ما كان منع اللزوم له بمعنى رفع الاثم والمواخذة عن

المخالف للأمر . كالسفر بالنسبة لقصر الصلاة وترك الجمعة والصيام ونحوها .
فإن السفر لا يرفع أصل الطلب في هذه العبادات وإنما يرفع اللزوم فيها فقط . ولذلك فلو فعلها السافر لصحت منه وأجزأته ولكنه لا عرج عليه في تركها .

وهكذا كل ما كان من أسباب الرخص فانما يكون مانعا من الانحسام

فقط . بمعنى أنه لا عرج على من ترك الحزيمة ميلا منه الى جهة الرخصة . (١)

فلا اثم عليه لمخالفته الطلب في ذلك .

الفصل الثاني

في الطابع عند الحنفية

الحنفية لم يعرفوا الطابع في كتبهم المشهورة . ولملهم اكتفوا بوضوحه
وظهوره . قال الفناري : " أما الطابع فلظهور معنى الصنع في اللغة والشرع
لم يحتج الى تعريفه " . (١)

ومن عرفه من الحنفية المتأخرين كالمحلاوي في تسهيل الوصول فقد
استوحاه من تعريف الشافعية له حيث ذكر أنه :

" وصف ظاهر منضبط يستلزم وجوده حكمة تستلزم عدم الحكم أو عدم السبب " . (٢)

وهو مطابق مع ما ذكره الآمدي والمضد في تعريف الطابع ، بل لعله منقول منهما
تعريفاً ومثلاً . وذكر التبريزي في شرح البديع نفس التعريف ثم قسمه الى طابع
للحكم وطابع للسبب على طريقة المتكلمين من غير فرق .

فدل ذلك على الاتفاق في مدلول الطابع عند الأصوليين ، وأنهم جميعاً يلتصقون

على أن الطابع وصف يقتضيه وجوده معنى يناق حكمة السبب أو الحكم . غير أن

جمهور الحنفية لهم طريقة خاصة في تقسيم الطابع كما يؤخذ ذلك من كتبهم بناءً على
تخصيص الحلة عند هم وعدم تخصيصها . (٣)

(١) انظر فصول البدائع ٢٥٩/١ : والفناري هو محمد بن حمزة بن محمد
شمس الدين الفناري عالم بالمنطق والأصول له فصول البدائع في أصول
الشرائع في أصول الفقه وله شرح ايسافوجي في المنطق توفي سنة (٨٢٤) هـ
انظر ترجمته في البدر الطالع ٢٦٦/٢ ، الفوائد البهية ص ١٦٦ ، الفتوح
الصين ٣٠/٣ .

(٢) انظر تسهيل الوصول ص ٢٥٨ ، شرح التبريزي على البديع ورقة ٢٤٠ .

(٣) تخصيص الحلة هو عبارة عن تخلف الحكم في بعض الصور عن الوصف المدعى
علة لطابع من ذلك وانما سمي تخصيصاً لأن الحلة وان كانت معنى ولا عموم
للمعنى حقيقة لأنه في ذاته شيء واحد ولكنه باعتبار حلوله في مجال

وقيل أن نذكر أقسام الطائعات عند الحنفية يحسن أن نستعرض آراءهم في تخصيص العلة ، لأن ذلك هو معتقدهم في تقسيم الطائعات كما سيأتي ذلك .
والحنفية لهم في تخصيص العلة رأيان : رأى يقول بجواز التخصيص ورأى يمنع ذلك . ولحل الخلاف بينهم مبنى على القول بصرف العموم للعمانسي فمن جوزه جوز التخصيص ومن لم يجوزه منع ذلك .
وقد نظر كلا من الرأيين فريق منهم وأورد الأدلة على ما ذهب إليه وهذه خلاصة ما ذكره في هذا الموضوع .

متعددة يوصف بالعموم عند كثير من الملمة . فأخرج بمعنى الحال التي توجد فيها العلة عن تأثير العلة فيه وقصر عمل العلة على الباقي بمنزلة التخصيص في الألفاظ : انظر كشف الاسرار ٣٢/٤ .

المبحث الأول

فى ذكر تخصيص الحلة عند الحنفية

وهم فى هذا المعنى فريقان : فريق يجوز التخصيص وفريق يمنعه .

أولا : الفريق الذى يمنع تخصيص الحلة :

وهذا الفريق من الحنفية يحبر عن رأيه شمس الائمة السرخسى ^(١) بقوله :
" زعم بعض أصحابنا أن التخصيص فى الحلل الشرعية جائز ، وأنه غير مخالف
لطريق السلف ولا لمذهب أهل السنة وذلك خطأ عظيم من قائله ، فان مذاهب
من هو مرضى من سلفنا أنه لا يجوز التخصيص فى الحلل الشرعية ، ومن جوز ذلك
فهو مخالف لأهل السنة مائل الى أقاويل المعتزلة . ثم قال :

إن من يجوز التخصيص لا يجد بدا من القول بتصويب المجتهدين أجمع وهضمة
الاجتهاد عن الخطأ وذلك ميل الى أصول المعتزلة فى قولهم ان الاجتهاد
يوجب علم اليقين وفى قولهم بوجوب الأصل وبالنزلة بين المنزلتين وبالخلسود
فى النار لأصحاب الكبراء اذا ماتوا قبل التوبة فهذا هو معنى قولنا ان فى القول
بجواز تخصيص الحلة ميلا الى أصول المعتزلة " . ^(٢)

ثانيا : الفريق الذى يجوز تخصيص الحلة :

المجوزون لتخصيص الحلة من الحنفية هم الأكثر . وذكر صاحب مسلم
الشوت ^(٣) أنه المختار وهو الذى عليه الاطام أبوزيد من مشايخ ما وراء النهر وكافة

(١) والسرخسى هو محمد بن احمد بن أبى سهل شمس الائمة السرخسى أصولى
فقيه حنفى مشهور . له المبسوط فى الفقه ، وأصول السرخسى فى أصول
الفقه توفى (٤٨٣) هـ انظر الفوائد البهية ص ١٥٨ ، تاج التراجم ص ٥٢

(٢) انظر اصول السرخسى ٢ / ٢٠٨ - ٢١٢ .

(٣) انظر فواتح الرحموت ٢ / ٢٧٨ .

أهل الحراق . ثم قال : " وهو الصحيح من مذاهب علمائنا الثلاثة " أي أبي حنيفة
وصاحبيه لقولهم بالاستحسان^(١) . وقد ذكر كل من الفريقين أدلة تؤيد ما ذهب
إليه . واليك هذه الأدلة .

أ - أدلة المانع من التخصيص :

من لم يجوز تخصيص الملة من الحنفية استدل على ما ذهب إليه بطائلي :

(١) أنه لو صح تخصيص الملة فإنه يلزم منه التناقض لأن كون الوصف علة

شرعية يقتضى لزوم الحكم معها مطلقاً وبمستحيل تخلف الحكم عنها مع وجودها فيلزم
منه ثبوت الحكم حيث وجدت نظراً إلى وجودها ويلزم عدم الحكم نظراً إلى التخلف
لمانع وهو تناقض^(٢) .

وأجيب عن لزوم التناقض هذا بعدم التسليم بأن وجود الملة يقتضى ثبوت

الحكم فيما يوجد فيه المانع وإنما يلزم ذلك لو بقي تأثير الملة وهو ممنوع لوجود
المانع^(٣) .

(٢) ان القول بالتخصيص يجرى إلى مذاهب الاعتزال لأنه يؤول إلى تصويب

كل مجتهد ان أن كل مجتهد اذا ورد عليه النقص في علة أمكنه أن يقول كانت علة
تقتضى ذلك لكنها خصصت لمانع ويتخلص من النقص فيسلم اجتهاده عن الخطأ
فيكون مصيباً ، بالقول بالتصويب يؤدى إلى وجوب الأصلاح وهذا مذهب المعتزلة

(١) الاستحسان عند الحنفية هو الدليل الذى يكون معارضاً للقياس الظاهر
قال فى التوضيح : " الاستحسان هو قياس خفى يقع فى مقابلة القياس الجلى
الذى يسبق اليه الفهم . فاذا ذكرنا القياس أردنا به القياس الجلى واذا
ذكرنا الاستحسان أردنا به القياس الخفى فلا تنس هذا الاصطلاح " .
انظر توضيح ٨١/٢ . ومثل له المرخس بط اذا دخل جماعة البيت
وجمعوا المتاع فحطوه على ظهر أحد هم فأخرجه وخرجوا معه فالقياس قطع
الحمل وحده . والاستحسان يقطعون جميعاً . انظر اصول المرخس ٢٠٠/٢
(٢) انظر كشف الاسرار ٣٤/٤ (٣) انظر فواتح الرحموت ٢٧٨/٢

(١) فلا نقول به .

وأجيب بالمنع من ذلك فإن ادعاء المجتهد علة الوصف لا يقبل منه إلا بدليل ومع التخلف لا يقبل منه أن يقول امتنع الحكم في محل كذا لمانع ما لم يعين ما نمانا صالحا للتخصيص والا فهي دعوى بدون دليل فتكون مردودة عليه . (٢)

غير أن الطامنين من تخصيص العلة هم أيضا لا يشتون الحكم عند قيام المانع ولكنهم يقولون ان انعدام الحكم لا يكون الا بعد زيادة وصف في العلة أو نقصانه . وهذه الزيادة أو النقصان تتخير العلة لا محالة وتتمم حكما لأن عدم المانع جزء للعلة أو شرط لها فيكون انتفاء الحكم في صورة التخلف منيا على انتفاء العلة لا انتفاء جزئها أو شرطها فيعدم الحكم عندئذ لانعدام علة (٣) .

ب - أدلة المجوزين لتخصيص العلة :

أما المجوزون لتخصيص العلة من الحنفية فإن لهم أيضا عدة أهلة على ما ذهبوا اليه . وهذه أهم أدلتهم في المسألة حيث قالوا :

(١) ان العلة الشرعية أمانة على الحكم وليست بموجبة بنفسها فجاز أن تجعل أمانة على الحكم في محل وان لا تجعل أمانة عليه في محل آخر، وتخلف

(١) انظر أصول السرخسي ٢/٢١٢ ، كشف الأسرار ٤/٣٥ .

وأما من يقول بالتصويب من أهل السنة مع انكار القول بالأصلح فينسا منه على امتناع تكليف ما ليس في الوسع أو ما فيه حرج باعتبار أن المجتهد قد يدل في المسألة قصارى جهده وذلك هو المستطاع بالنسبة اليه باعتبار ظنة الظن .

(٢) انظر تيسير التحرير ٤/١٦٠ .

(٣) أي أن انعدام العلة قد يكون لزيادة وصف على ما جعل علة بأن تكون نسبة الحكم مشروطة بعدم ذلك الوصف فينتفى بوجوده كالبيع المطلق فهو علة للملك فإذا زيد عليه الخيار لم يبق مطلقا فتندم العلة لذلك . وقد يكون انعدام العلة لنقصان وصف من جلة أركانها أو شرائطها فينتفى الكل بانتفاء جزئه أو شرطه كالقارح النجس مثلا فإنه مع عدم الحرج علة لا انتفاء =

الحكم عنها في بعض الصور لا يخرجها عن كونها أمانة لأن الأمانة لا تستلزم وجود الحكم في كل المواضع .

وأجيب بأن الحلة الشرعية وإن كانت أمانة فهي توصف بأنها موجبة شرعا وعند انعدام هذا الوصف ينعدم الحكم لانعدام الحلة . (١)

(٢) بالقياس على الأدلة اللفظية فإن حكم تخصيص الحلة كحكم تخصيص العام وتخصيص العام لا يخرج منه عن كونه دليلا في غير الصورة المخصوصة . فذلك لا يخرج الحلة عن كونها حلة في غير صورة الطابع .

والجامع أن كلا من النص العام والحلة دليل من الأدلة الشرعية . (٢)

وأجيب بأن التخصيص إنما يتصور فيما فيه عموم والحلة لا عموم فيها لأنها مفسى من المعاني والصوم من عوارض الألفاظ .

(٣) إن الحلة في القياس الجلي شاملة لصورة الاستحسان وقد انعدم

الحكم فيها لطابع هو دليل الاستحسان ولا نعنى بتخصيص الحلة إلا هذا .

وأجيب بأن الاستحسان إذا عارض القياس لم يبق القياس حلة لأن دليل الاستحسان

أقوى منه والضعيف في معارضة القوى ممدوم حكما . إلى آخر ما ذكره في هذا

المعنى .

الوضوء وعند وجود الخرج لا يكون حلة كما في المستحاضة خلا

انظر اصول السرخص ٢/٢١٢ ، كشف الاسرار ٤/٣٨

(١) انظر كشف الاسرار ٤/٣٣ - ٣٦ ، فتح الخفار ٣/٣٨

(٢) انظر التلويح ٢/٨٧ مسلم الثبوت ٢/٢٧٨

فهذه هي حجة ما استدال به الفريقان من الحجج .
ولكنهم في الواقع يلتقون على معنى مشترك بينهم وهو أن الحكم في صورة النقص
ينتفى عند الجميع إما قولا بتخصيص الحلة ، وإما قولا بأن عدم المانع جزء للحلة
أو شرط لها فتنتفى الحلة بانتفاء ذلك . (١)
وبالتالي ينتفى الحكم بانتفاء الحلة فيصبح النزاع بين الفريقين قليل الجدوى (٢)
في هذه المسألة .

-
- (١) انظر فواتح الرحموت ٢٧٨/٢ ، تيسير التحرير ١٦/٤ .
(٢) وذكر السراج الهندي في شرح المخنف ورقة ٢٣٠ فائدة لهذا الخلاف
فقال : " وفائدة الخلاف في تخصيص الحلة أنه اذا وجدت الحلة ولم
يوجد الحكم في صورة من الصور فهل تخرج الحلة عن كونها حلة في غير
هذه الصورة بحيث لا يجوز التعليل بها في صورة أخرى أم لا تخرج ؟
فمنذ السجوزين لا تخرج عن كونها حلة عند عدم المانع ولا يجب انتقاضها
وعند المانعين تنتفى الحلة ولا يجوز التعليل بها في صورة أخرى " .

المبحث الثاني

فى تقسيم المانع عند الحنفية

بناءً على القول بجواز تخصيص الحلة عند الحنفية فان المانع ينقسم باعتبار ذلك عند هم الى خمسة اقسام هو كما يلى :

- ١ - مانع يمنع انعقاد الحلة . وذلك كبيع الحرفان الحرية مانعة من كونه بيما لعدم المحل فان الحر ليس بطال .
- ٢ - مانع يمنع تمام الحلة وتأثيرها فى ايجاب الحكم كبيع الفضولى فانه وان كان صالحا لا يوجب الحكم الا أنه لا يتم الحكم الا بأجازة المالك ولذلك يبطل بموته قبل الاجازة . وكما لو هلك بعض النصاب فى أثناء الحصول فان الزكاة تسقط بذلك لأن النصاب لا يوجب الزكاة الا بحولان الحصول على كامل النصاب فما لم يتم ذلك فلا تتم الحلة .
- ٣ - مانع يمنع ابتداء الحكم كخيار الشرط فانه يمنع ابتداء الملك ولكنه بعد ارتفاع الخيار يثبت الملك مستندا الى الأصل أى الى وقت الايجاب والقبول الذى تم سابقا .
- ٤ - مانع يمنع تمام الحكم كخيار الرؤية فانه لا يمنع ابتداء الملك ولكن لا يتم الملك بالقبض معه بل يجوز فيه الفسخ لمن له الخيار بدون قضاء ولا رضا وذلك دليل على عدم تمام الملك .
- ٥ - مانع يمنع لزوم الحكم كخيار الصيب فهو مانع من لزوم الحكم ولكنه لا يمكن فسخه بعد القبض الا بقضاء أو تراخي ولو لم انفسخ جبرا بالقضاء .
(١) هذه هى جملة اقسام المانع التى ذكرها فى كتبهم .

(١) انظر فى ذلك التوضيح ٨٨/٢ ، البرزوى ٣٣/٤ ، تيسير التحرير ١٨/٤ ، فواتح الرحموت ٢٨١/٢ ، فتح الشفار ٤٠/٣ .

غير أن تقسيم المانع الى خمسة أقسام بهذه الصورة عند مجوزى التخصيص غير ظاهر لأن التخصيص معناه أن توجد العلة ويتخلف عنها الحكم لوجود مانع. فالمانع اذا ما يمنح الحكم بعدم وجود علة .
وفي صورتين الاوليين من الصور الخمس ليس كذلك لأن العلة لم توجد فيهما .
فيكون تخصيص العلة مقصورا على الثلاث الأخرى حيث وجدت فيها العلة وقد تخلف الحكم عنها للمانع كما هو المفهوم من تخصيص العلة .

المباحث الثالث

في حكم المناع

سبق أن عرفنا أن الموانع ليست مقصودة للشارع بمعنى أنه لا يقصد من المكلف تحصيلها ولا رفعها من حيث هي موانع ، كما تقدم في الدين مع الزكاة فإنه مانع من وجوبها وليس للشارع قصد في تحصيله من حيث هو مانع ولا في عدم تحصيله من حيث هو كذلك . (١)

فالتدين ليس مطالبا برفع الدين حتى تجب عليه الزكاة في نصايه كما أن مالك النصاب ليس مطالبا بالاستدانة حتى تسقط عنه الزكاة لأن اعتبار الدين مانعا من وجوب الزكاة هو من خطاب الوضع لا من خطاب التكليف .

وإذا كانت القاعدة أن قصد المكلف في الفعل يجب أن يكون موافقا لقصد الشارع في التشريع . وحيث أن الشارع ليس له قصد إلى إيقاع المناع أو رفعه من حيث هو مانع فإن فعل المكلف لا يخلو من أمرين :

أحدهما : أن يأتي بالمناع من حيث هو ، عوله تحت خطاب التكليف مأمورا به أو

منهيا عنه أو مأذونا فيه ، كمن يكون بيده نصاب فيستدين لحاجته السي ذلك في الطعام والشراب أو غيرها . ففي مثل هذه الحالة لا توجد منه مخالفة لقصد الشارع في هذا الفعل .

لأن قصد المكلف في هذا الحمل هو دفع حاجته فقط .

ولم يقصد مخالفة لقصد الشارع في التشريع ، وإذا كان الأمر كذلك فإنه يترتب على المناع حكمه . لأن الشارع قد أذن له بالاستدانة لدفع حاجته .

وثانيهما : أن يأتي بالمناع من حيث هو مانعا قصدا لا سقاط حكم السبب المقتضى

أن لا يترتب عليه مقتضاه . فهذا القصد ممنوع والعمل معه باطل وغير صحيح وذلك كمن أقر في مرضه يدين لوارث أو أوصى بأكثر من الثلث قاصدا حرمان وارثه أو نقصه بعض حقه بأبدا^١ هذا المانع من تمام الحق كان مضارا له والضرر ممنوع بالاتفاق لقوله تعالى " من بعد وصية يوصى بها أو دين غير مضار " (١) فاستثنى الاضرار وذلك بأن لا يكون في وصيته أو دينه مضارة بأصحاب الحقوق الأخرى .

فهذا المانع المستجلب يكون في حكم المرتفع لأنه يعتبر من باب الحيل المسقطه للأحكام الشرعية . فلو استدان صاحب النصاب لتسقط عنه الزكاة بحيث يكون قصده أنه اذا جاز الحول وقات وقت الوجوب رد الدين من غير أن ينتفع به فمثل هذا المانع لا يترتب عليه سقوط الحكم الشرعي بل تجب عليه الزكاة ويبطل فعله هذا لأنه مخالف لقصد الشارعي تشريعه . وقد قال بذلك بعض الفقهاء^(٢) .

(١) سورة النساء آية (١٢) .

(٢) قال ابن القيم " قد استقرت سنة الله في خلقه شرعا وقد را على معاينة المبدأ بنقيض قصده ولذلك حرم القاتل من السرقات وعلى هذا فالقار من الزكاة لا يسقطها عنه فراره ولا يحان على قصده الباطل يسقوط مقصود السررب سبحانه وتعالى : " انظر اعلام الوقيمين ٣ / ٢٤٦ .

الباب السادس

في

الرخصة والعزيمة

وتحتة تمهيد وثلاثة فصول :

الفصل الأول : في تعريف العزيمة وذكر أقسامها .

الفصل الثاني : في الرخصة .

الفصل الثالث : في شمول الرخصة والعزيمة لجميع الأحكام الشرعية .

الباب السادس
فى الرخصة والعزيمة

ويتضمن تمهيدا وثلاثة فصول :

أما التمهيد ففي ذكر اختلاف المصطلح فى كون الرخصة والعزيمة من أقسام الحكم التكليفي أو من أقسام الحكم الوضعي .

وأما الفصل الاول : ففي تعريف العزيمة وذكر أقسامها وتحت بحثان :

البحث الاول : فى تعريف العزيمة لفة واصطلاحا .

والبحث الثانى : فى ذكر أقسام العزيمة عند الحنفية .

الفصل الثانى : فى الرخصة وفيه مباحث :

البحث الاول : فى تعريف الرخصة لفة واصطلاحا .

البحث الثانى : فى ذكر اتفاق الأصوليين على مفهوم الرخصة .

البحث الثالث : فى حكم الرخصة .

البحث الرابع : فى أقسام الرخصة عند الجمهور .

البحث الخامس : فى أقسام الرخصة عند الحنفية .

الفصل الثالث : فى شمول الرخصة والعزيمة لجميع الأحكام الشرعية

وفيه بحثان :

البحث الاول : فى اختلاف الأصوليين فى انحصار الأحكام الشرعية

تحت معنى الرخصة والعزيمة .

البحث الثانى : فى ذكر الخلاف فى أفضلية الرخصة أو العزيمة

وذكر الأدلة فى ذلك .

تمهيد :

اختلف الأصوليون في الرخصة والعزيمة هل هما من أقسام الحكم أم من أقسام الفعل الذي هو متعلق الحكم . فذكر كل من البيضاوي وابن السبكي وصاحب سلم الثبوت وغيرهم أنهما من أقسام الحكم . (١)
وجعلهما الرازي^(٢) والآمدي وابن الحاجب والفتاوى وصدر الشريعة من أقسام الفعل . (٣)

قال الزركشي : " والقولان غير خارجين عن التداول اللغوي فان الاول يشهد له قول العرب الرخصة اليسر ، ويشهد للثاني قولهم هذا رخصي من الماء أي هذا شربي " . (٤)
ومط لا شك فيه أن تقسيم كل من الحكم والفعل تقسيم للاخر . (٥)
فيلزم من تقسيم الفعل الى رخصة وعزيمة أن يقسم الحكم أيضا الى رخصة وعزيمة وبالعكس . (٦)

-
- (١) انظر شرح الضمهاج للأسنوي ٦٩/١ ، حاشية الصطا رعلی شرح جمع الجوامع ١٦٠/١ ، فواتح الرحموت شرح سلم الثبوت ١١٦/١ .
 - (٢) الامام الرازي هو محض بن عمر بن الحسين الرازي فخر الاسلام مفسر متكلم فقيه أصولي أديب شاعر طبيب حكيم له المحصول في أصول الفقه ومفاتيح النيب في التفسير ، والمعالج في أصول الدين وغيرها توفي سنة (٦٠٦) هـ انظر طبقات ابن السبكي ٣٣/٥ ، الاعلام ٢٠٣/٢ ، الفتح المبين ٤٧/٢
 - (٣) انظر الاحكام للآمدي ١٣١/١ ، مختصر ابن الحاجب ٨/٢ ، فصول البدائع ٢١٧/١ ، توضيح ١٢٤/٢ .
 - (٤) انظر البحر المحيط ورقة ٧٣ .
 - (٥) وذكر بعض العلماء أن تقسيم الحكم الى رخصة وعزيمة أقرب الى اللسفة من تقسيم الفعل الذي هو متعلق الحكم اليهما .
 - (٦) انظر غاية الوصول لذكرها الانصاري ص ١٩ . انظر سلم الوصول ١٢٩/١ .

لأن الحكم صفة لفعل المكلف والفعل موصوفه ومتعلقه .
 فالتقسيم بحسب الحكم باعتبار تعلقه بالفعل والتقسيم بحسب الفعل باعتبار
 تعلق الحكم به . وهكذا .
 فلا منافاة بين التقسيمين لا اختلاف جهة كل منهما فكان الخلاف اعتبارياً بهذا
 المعنى . وإذا كانت الرخصة والعزيمة من أقسام الحكم الشرعي .
 فهل هما من أقسام الحكم التكليفي أم من أقسام الحكم الوضعي ؟
 اختلف العلماء في ذلك على قولين :

القول الاول : أنها من أقسام الحكم التكليفي :

أي أنها يدخلان في خطاب التكليف ولا يخرجان عن الأحكام التكليفية الخمسة
 بل يرجعان إلى الإقتضا والتخيير ، باعتبار أن العزيمة تعمل معنى الإقتضا
 والرخصة تعمل معنى التخيير . وهكذا .
 قال الزركشي عند ذكره للسرعة :

" فإما الآمدى فجعلها من أنواع خطاب الوضع والمختار أنها من خطاب الإقتضا
 ولهذا قسموها إلى واجبة وسنوية ومباحة (١) والعزيمة تقابلها فهي داخلية بهذا
 المعنى ضمن الأحكام التكليفية على اختيار الزركشي هذا وقد قال بذلك بعض
 الأصوليين . (٢)

فنظروا إلى الرخصة والعزيمة كصفة للأحكام التكليفية وأن كلا من هذه الأحكام
 إما أن يكون عزيمة ومطلوباً وإما أن يكون رخصة ومخييراً فيه وعلى هذا فهما من الأحكام
 الإقتضائية لكونهما اسمين لما طلبه الشارع أو أباحه على وجه العموم ، والطلب
 والاباحة حكم تكليفي .

والقول الثاني : أن الرخصة والعزيمة من أقسام الحكم الوضعي .

(١) انظر البحر المحيط ورقة ٧٣ .

(٢) انظر غاية الوصول ص ١٩ ، أصول الفقه لأبي النور زهير ١/٨٥ .

اختاره الفزالي والآمدي والشاطبي وصاحب فواتح الرحموت وغيرهم من الأصوليين (١).
وذلك باعتبار أن الرخصة في حقيقة أمرها هي وضع الشارع وصفا معيناً سبباً في
التخفيف، والمزمنة هي اعتبار مجاري المادات سبباً للأخذ بالأحكام الأصلية
العامة والسبب حكم وضعى، ولأن اعتبار كل من السفر والعرض والضرورة أو الأكره
أو غيرها أسباباً للترخيص أو مانعة من التكليف بحكم المزمنة كل ذلك لا طلب فيه
ولا تخيير بل فيه وضع وجعل واعتبار وهذه كلها أحكام وضعية فكانت إذا من أقسام
الحكم الوضعي .

قال الأبهري في حاشيته على شرح الحضد :

" لم ينكر الشارح كون الرخصة والمزمنة من أحكام الوضع كما فعل في المصنعة
والبطلان فدل على أنها من جهة أحكام الوضع فان قيل تقسيم الرخصة الى واجب
ومندوب وبهاج يدل على أنها من أحكام الاقتضاء لا من أحكام الوضع .

قلت للشارح في الرخصة حكمان . أحدهما الوجوب أو الندب أو الإباحة وهو من
أحكام الاقتضاء . والثاني : كونها سببية عن عذر طارئ في حق المكلف يناسب
تخفيف الحكم عليه وهو من أحكام الوضع لأنه حكم بالمسبب كما في غير الرخصة (٢).

وذكر بعض الباحثين أن البحث في الرخصة والمزمنة لا ينصب على

أحكامها التكليفية لأن هذا البحث لا حاجة إليه إذ لا خصوصية مطلقاً لأحكام
الرخصة على غيرها من الأحكام، ولكن البحث ينصب على دراسة أسباب الترخيص
التي تعد أسباباً لإباحة الفعل الذي كان منوعاً وتتفق عنه صفة الجريمة والمصيبة
أو أسباباً لعدم التكليف بهذا الفعل أو موانع من المقاب على مخالفتها وهذه كلها

(١) انظر في ذلك : المستصفى ٩٨/١ ، الأحكام للآمدي ١٣١/١ ، الموافقات

٣٠٠/١ ، فواتح الرحموت ١١٦/١ ، شرح تنقيح الفصول ص ٨٥ .

(٢) انظر حاشية الأبهري على شرح الحضد ورقة ١٥٢ . ولا بدع في جواز اجتماع

حكيمين في شيء واحد من جهتين فان إيجاب الحد على الزاني من أحكام

التكليف من هذه الجهة وهو من أحكام الوضع من جهة أخرى أي من

أحكام ووضعية لا طلب فيها ولا تشهير. (١)

وعلى كل حلل المسألة اعتبارية كما ترى حيث نظر كل من الفريقين الى زاوية معينة . فمن نظر الى اتماف الرخصة بالوجوب أو الندب أو الاباحة وكذلك المزية وجد فيها مقتضاً فمدد همط من أحكام التكليف لأنه اعمتبر السبب فمهما دون السبب . ومن نظر الى سبب الرخصة وأنها لا تكون الا بعذر ، والمصدر سبب لها عداها من أحكام الوضع فاختلفت وجهة النظر بحسب جهة النظر اليه (٢) فخر من التصاق الرخصة والمزية بالحكم الوضع هو الاظهر فيهما . نظرا الى أن المزية في الواقع ترجع الى جعل الشارع الأحوال المادية للكافرين سببا لمقتضى الأحكام الأصلية واستمرارها في حقهم . وأن الرخصة ترجع الى جعل الأحوال الطارئة غير الاعتيادية سببا للتخفيف عنهم . لأن الحكم الشرعي فيها هو جعل الضرورة أو الاكراه سببا في اباحسة المحظور وطروء العذر سببا في التخفيف بترك الواجب ، وادفع الحرج عن الناس سببا في تصحيح بعض عقود السمات بينهم . وهكذا فكل ذلك وأمثاله فسي الحقيقة انما هو وضع أسباب لتسميات ولا شك أنه ليس الا الوضع فكانت الامن الحكم للوضع بهذا المعنى .

وعليه فسيكون البحث فيها على اعتبار أنها من مقتضيات الحكم الوضع الذي نماله ولمستأ غارجتين عنه .

حيث كونه سببا عن الزنا والحكم قد يكون سببا وقد يكون سببا كما ذكره البيضاوي في النهاج ، فجعل الزنا سببا للحكم من الشارع وإيجاب الحكم عليه حكم آخر ، انظر التقرير والتحبير ١٥٣/٢ .

- (١) انظر الحكم الشرعي عند الاصوليين ص ٩٨ .
(٢) وهذا الخلاف لا يترتب عليه تشهير في مفهوم الرخصة والمزية كما ترى كما أنه أيضا لا يترتب عليه شرة طلمة في الواقع .

الفصل الأول

فيس تعريف الحزبية

المبحث الأول : في تعريفها لغة واصطلاحاً

أولاً : تعريف الحزبية في اللغة : (١)

الحزبية في اللغة مشتقة من الحزم وهو الغصه المتوكة ، أى ط عقد عليه القلب من الأمر ، فيقال حزم على الشئ " حزم وعزيمة إذا عقد غصبه على العمل وقطع عليه . ومنه قوله تعالى " ولم نجده له حوماً ^(٢) " أى قصداً بليغاً متأكداً فى الحصيان . وقوله " فإذا عزمت فتوكل على الله ^(٣) " أى فإذا قطعت الرأى فتوكل على الله فى امضاء أمرك ^(٤) .

وعزائم الله فرائضه التى أوجبها وأمرنا بها ، وسوى بعض المرسله أليس الحزم لتأكيد قصدهم فى طلب الحق .

ثانياً : تعريف الحزبية فى الاصطلاح :

أما الحزبية فى الاصطلاح فان الأصوليين وان اختلفت عباراتهم فى تعريفها إلا أن المتأمل يجد أنهم لا يختلفون فى معناها ما عدا أمراً واحداً وهو شمولها للأحكام الخاصة أو اقتصرها على الواجب والمعزم فقط . وسيتبين لنا هذا المعنى من خلال ذكرنا لبعض تعريفاتها عند كل من الشافعية والحنفية وذلك كما يلى :

(١) انظر القاموس ١٤٩/٤ ، صحاح الجوهري ١٩٨٥/٥ ، لسان المتسرب

٢٩٢/١٥ ، الصحاح الطبر ٥٦٧/٢ .

(٢) سورة طه آية (١١٥) .

(٣) سورة آل عمران آية (١٥٩) .

(٤) انظر تفسير الزمخشري ٤٧٥/١ .

(١) عرفه الخزالي بقوله " الحزيمة ما لزم الحياء بايجاب الله تعالى " (١) كالحياء اشتهار الشخص ونحوها ؛ ومثل ذلك عرفها كل من الأمتى وابن الحاجب . ومعنى ذلك أن الحزيمة هي الحكم الشرعي الذي لزم به الحياض بالقيام بالله تعالى لهم لتختص حينئذ بالواجبات الشرعية دون غيرها عند هؤلاء لذكورهم اللزوم والايجاب عن التعريف . إلا أن مواد بكلمة (لزم الحياء)^(٢) للفعل والترك فتشمل أيضا الحرام ويكون المعنى ما لزم الحياء من فعل أو ترك بايجاب الله تعالى أي يطلب حتى منه . وقد احتروا بقولهم " بايجاب اللية عن التذرع فإنه يكون لا زما ولكن لزوم ليس بايجاب الله تعالى وإنما بالقيام المحيطة نفسه بذلك .

وقد اعترض القزويني على هذا التعريف بأنه غير جامع لكونه مقتصرا بالواجب دون غيره وذكر أن الأمر ليس كذلك لأن الحزيمة قد ذكر في مقابلة المرخصة والمرخصة تكون في الواجب وغيره فكذلك لفظه يقتضيها .^(٣)

(٢) وعرفها القرافي .
بأنها طلب الفعل مع عدم اشتهاار المانع الشرعي .^(٤) بقوله " طلب الفعل يشمل ما لزم من الأحكام لغيره " والظاهر أنه مخصص بالواجب ولكنه مخالف لأصطلاح الجمهور إلا أن^(٥) أنه " بالزوم " أثبت وشرح فيهم .

(١) انظر المستصفى ١/١٨٠ الأحكام للأطفي ١/١٠١ مختصر ابن الحاجب

١/٨ ، أصل الشاشي ص ٣٨٢ . إلا أن مواد بكلمة (لزم الحياء)

(٢) قال السمعاني في حاشيته على الحفظ : " ذكر في المنتهى أن الحزيمة هي ما لزم من الأحكام لغيره " والظاهر أنه مخصص بالواجب ولكنه

مخالف لأصطلاح الجمهور إلا أن^(٥) أنه " بالزوم " أثبت وشرح فيهم .

(٣) انظر حاشية السمعاني ١/٨٠ من بيان أن الله تعالى وإنما بالقيام المحيطة

(٤) انظر البحر المحيط ورقة ٩٩ .

(٥) انظر شرح تنقيح الفصول ص ٨٧ .

(٥) إذا أريد بكلمة الطلب في تعريف القرافي طلب الفعل وطلب الترك فإن الحزيمة بحسب ذلك . تشتمل أربعة أحكام هي الواجب والمحرم والمندوب

والمكروه ولا يخرج عنها إلا الجاهل بهذا المعنى وقد ذكر القرافي أنه

لا يمكن اعتبار الجاهل من الحزام لأن الجزم هو الطلب المؤكد والجاهل لا طلب فيه

الواجب والسندوب فان كلا منهما مطلوب الفعل الزاا في الواجب واستحبابا في السندوب ، وقد احتزبه غملا طلب فيه كأكل الباحات وليس الشياا ونحو ذلك . وقوله مع عدم اشتهاار الطاع الشرعى " احتزبه عن الرخصة فانها قد تكون مظلومة كأكل الميتة في المخصة ولكن مع اشتهاار الطاع الشرعى من أكل الميتة وهو خبثها التي حرمت من أجله في قوله تعالى " حرمت عليكم الميتة " .

قد أراد القرافي باشتهاار الطاع الشرعى نفور الطبع السليم عند سماع مثل قول القائل أكل فلان الميتة أو أظرفى رضان أو نحو ذلك .

(٣) وعرفها الطوفى في شرح الروضة بقوله " الحزيمة هي الحكم الثابت بدليل شرعى خال عن معارض ^(١) راجح

شرح التعريف :

قوله " الحكم الثابت " يخرج به الحكم غير الثابت كالمنسوخ مثلا فلا يسمى حزيمة لأنه لم يبق مشروعا أصلا واطلاقه هكذا ، يتناول الأحكام الخاصة ، فان كلا منها حكم ثابت فتشمل الحزيمة بهذا المعنى جميع الأحكام التكميلية .

قوله " بدليل شرعى " احتراز ما ثبت بدليل عقلى فان ذلك لا تستعمل فيه رخصة والحزيمة . وقوله " خال عن معارض " احتراز ما ثبت بدليل شرعى ولكنه قد لذلك الدليل دليل معارض المساولة أو راجح عليه ، لأنه ان كان المعارض ماويا لزم الوقف وانتفت الحزيمة ووجب طلب العرجح الخارجى ، وان كان راجحا الحمل بمقتضاه . وقوله (راجح) قيد في التعريف أيضا وهو مخرج للرخصة بها حكم ثابت على خلاف الدليل لمعارض راجح كما سيأتى ذلك في مكانه ان شاء الله .

(انظر شرح الروضة ورقة ١٥٧ ، وقد أورد هذا التعريف بنفس الفاظه كل من الفتوح ٤٧٦/١ وابن اللام في قواعد ص ١١٤ ، وأمله في المعنى المذكور في السنهال للبيضاوى ورفع الحاجب لابن السبكى والبحر المحيط للزركشى مع اختلاف في العبارة واتفاق في الدلول .

وذلك كتحریم الميتة عند عدم الخصمة مثلا فإنه عزيمة لأنه حكم خال عن معارض
بدليل ظهري وهو قوله تعالى " حرمت عليكم الميتة " فإذا وجدت الخصمة حصل
المعارض لدليل التحريم وهو قوله تعالى (فمن اضطر في مخمصة غير متجانف لأثم
فإن الله غفور رحيم " وهو راجح على دليل التحريم حفظا للنفس فجاز الأكل
وحصلت الرخصة لأن مصلحة أحياء النفس والمحافظة عليها مقدمة على خصمة
الميتة وما فيها من الضيف التي حرمت بسببه .

ومن ذلك يظهر أن العزيمة تشمل الأحكام التكليفية كلها وليست مختصة
بالواجب كما ذكره الخزالي والأمدى ولا بالواجب والسند وبما نصه القرافي .
بل العزيمة واقعة في الواجب والسند وبما نصه القرافي .

ويبقى الكلام في الصاح فقد نص القرافي على عدم اعتباره من العزائم
كما تقدم وأورد الزركشي ما يفيد عدم دخول الصاح في معنى العزيمة حيث قال :
" قبله وقضية أن الإباحة حيث لا يقوم دليل المنع عزيمة لا يطابق الوضع اللغوي
ولا الاصطلاح الفقهي فإنه في اللغة على التأكيد والحزم كما يقال عزمت عليك
بكذا وكذا ، ولهذا يقابلونها بما فيه ترخيص والإباحة بمجرد ما ليس فيها هذا
المعنى " (١) .

وهكذا فقد نظر من لم يجعلها شاملة للأحكام الخمسة إلى الناحية
اللغوية فيها أم الزركشي نفسه فلم يحتج لذلك حيث ذكر أن العزيمة في الشرع
هي عبارة عن الحكم الأصلي السالم موجه عن المعارض كالصلوات الخمس من الصلوات
ومشروعية البيع وغيرها من التكليف ، وقد حمل فيها الإباحة بهذا المعنى وقد مثل
لذلك قول القرافي (ص) من عزائم السجود . (٢)

(١) انظر البحر المحيط ورقة ٧٢ .

(٢) وكون العزيمة شاملة للأحكام الخمسة هو قول الجمهور وقد اختاره البيهقي
وابن السبكي والفتوح وغيرهم فجعلوها تعم جميع الأحكام ، سوا ما كان
منها في مقابلة الرخصة ، وما لم يكن .

وعلى أى حال : فان لكل من القول الذى يرى عمومها للأحكام الخاصة
والذى يخصها بالواجب والمحرم خطأ من الصواب ، فكل منهما نظر الى الموضوع
من زاوية جعله يرى رأيه فيها .

فالقائل بعمومها للأحكام الخاصة نظر الى أنها أصول مشروعة من الله
سبحانه وتعالى وما كان أصلاً مشروعاً من الله فهو الحق له سبحانه على الحياد
فصليهم اعتقاد ذلك وامثاله بحسب درجته فى الطلب أو الترك فتكون بذلك
كلها عزائم . والقائل بخصوصها بالواجب والمحرم نظر الى أن العزيمة فسى
اللفظة تدل على كون الأمر قاطعاً وذلك خاص بهما دون غيرهما من الأحكام .

العزيمة عند الحنفية :

ما سبق من التعاريف التى ذكرت للعزيمة كانت للشافعية والمتكلمين من
الأصوليين .

وأما الحنفية فقد ذكروا لها أيضاً عدة تعريفات وهى كلها متطابقة فى المعنى
كما سيتضح ذلك ان شاء الله ، وهذه بعض تعريفاتهم لها .

أ - عرفها شمس الائمة السرخسى بقوله : " العزيمة فى أحكام الشرع ما هو
مشروع منها ابتداءً من غير أن يكون متصلاً بما رضى " (١) .
فقوله " ما هو مشروع " أى الحكم المشروع . وهو جنس فى التصريف يشمل
الرخصة والعزيمة .

وقوله (ابتداءً) أى بطريق الاصاله من أول الأمر حيث لم يسبق بحكم
قبله ، وهو قيد فى التصريف مخرج للرخصة فانها انما شرعت ثانياً بناءً
على وجود الأعذار الطارئة على العباد كما سيأتى .

وقوله (من غير أن يكون متصلاً بما رضى) أى دون أن يكون بسبب عذر
وهو تفسير لما قبله لا تقييد ، لأن التصريف قد تم بدونها

وذلك هو ما اعتمده الحنفية ونص عليه ابن الهمام وغيره . وذكروا أن الصباح
داخلاً فى العزيمة باعتباره حكماً شرعياً ثبت ابتداءً لسبب عذر فظهر بذلك
عدم خروجه عن معنى العزيمة وأنه داخلاً فيها كغيره من الأحكام التكليفية .
انظر : نهاية السؤل مع حاشية الططيس ١٢٠ / ١ ، حاشية المطار

١٦٠ / ١ ، تيسير التحرير ٢٢٩ / ٢ ، فواتح الرحموت ١١٩ / ١ .

(١) انظر أصول السرخسى ١١٧ / ١ .

ب - وعرفها اليزدوى بأنها " اسم لما هو أصل من الأحكام الشرعية غير متعلق بالحوارض " (١) . وهو بمعنى التعريف السابق من غير فرق .
فان قوله " اسم لما هو أصل من الأحكام " هو معنى قول السرخسى " ما هو مشروع منها ابتداء " ويقية التعريف واضح .

ج - وذكر صدر الشريعة أن الحزبية " هي الحكم الأصل غير الجنس على أعدار الحيات (٢) وهو أيضا مرادف لما قبله . فان قوله " غير الجنس على أعدار الحيات " هو معنى قولهم " غير متعلق بالحوارض " فاتفقت تعريفات الحنفية للحزبية على أنها الحكم الأصل الذى شرع ابتداءً غير متعلق بالحوارض ولا جنس على أعدار الحيات (٣) .

والحزبية بهذا المعنى : تشمل الأحكام كلها سواء كانت متعلقة بالأفعال كالأموارات أو بالتروك كالمحرمات ، وسواء ما كان مقابلاً للرخصة وما لم يكن كذلك . وعليه فجميع الأحكام الشرعية التكليفية تعتبر عزائم الله والعهد مكلف بتنفيذها والالتزام بها وبذل الجهد والمشقة فى المحافظة عليها ، فيكون بذلك مستحقاً للأجر والثواب .

(١) كشف الأسرار ٢/٢٩٩ ، فتح الخفائر ٢/٦٢ ، تيسير التحرير ٢/٢٢٩

(٢) انظر التوضيح ٢/١٢٣ .

(٣) وسميت الاحكام الأصلية عزبية لأنها من حيث كانت أصولاً أى مشروعة ابتداءً

حقاً لله تعالى كانت فى غاية التوكيد لأنه سبحانه نافذ الأمر والنهى واجب

الطاعة على الحيات : انظر كشف الاسرار ٢/٢٩٩ .

وتعريف الحنفية هذا يتلاقى مع تعريف الشافعية والتكلمين للحنفية .
 بل ان بعض الشافعية قد ذكره بنصه ، قال ابن السبكي في رفع الحاجب : " أما
 المزية فهي الحكم الأصلي الذي شرعه الشارع ولم يتخير عن ذلك الوضع بعارض ^(١) .
 وذكر الشاطبي أن المزية هي " ما شرع من الأحكام الكلية ابتداءً " وهو
 نفس ما ذكره الحنفية . ومعنى كليتها أنها عامة لجميع المكلفين وفي كل الاحوال
 كما في الصلاة والزكاة والصوم ونحوها . فدل ذلك على اتحاد ملول المزية
 عند الجميع وأن المفهوم منها محل اتفاق بينهم وأن اختلفت عبارات بعضهم
 في موعده ذلك المفهوم ، فتبقى الحقيقة واحدة .

هذا وقد ذكر الحنفية للحنفية هذه تقسيمات باعتبار الشرعية وورود
 الدليل في ذلك . واليك هذه التقسيمات .

تقسيم التقسيمات في تعريف الحنفية للحنفية باعتبار الشرعية وورود الدليل في ذلك .
 التقسيم الأول : تقسيم الحنفية للحنفية باعتبار الشرعية وورود الدليل في ذلك .
 التقسيم الثاني : تقسيم الحنفية للحنفية باعتبار الشرعية وورود الدليل في ذلك .
 التقسيم الثالث : تقسيم الحنفية للحنفية باعتبار الشرعية وورود الدليل في ذلك .
 التقسيم الرابع : تقسيم الحنفية للحنفية باعتبار الشرعية وورود الدليل في ذلك .
 التقسيم الخامس : تقسيم الحنفية للحنفية باعتبار الشرعية وورود الدليل في ذلك .
 التقسيم السادس : تقسيم الحنفية للحنفية باعتبار الشرعية وورود الدليل في ذلك .
 التقسيم السابع : تقسيم الحنفية للحنفية باعتبار الشرعية وورود الدليل في ذلك .
 التقسيم الثامن : تقسيم الحنفية للحنفية باعتبار الشرعية وورود الدليل في ذلك .
 التقسيم التاسع : تقسيم الحنفية للحنفية باعتبار الشرعية وورود الدليل في ذلك .
 التقسيم العاشر : تقسيم الحنفية للحنفية باعتبار الشرعية وورود الدليل في ذلك .

(١) انظر رفع الحاجب ورقة ٢٥ .
 (٢) انظر الموافقات ١ / ٣٠٠ .

المبحث الثاني

فى أقسام العزيمة عند الحنفية

تقسم العزيمة عند الحنفية بحسب مشروعيتها الى أربعة أقسام :

(١) فرض ، وواجب ، وسنة ، ونفل .

الفرض : ما لا يحتمل زيادة ولا نقصانا ، وهو ما ثبت بدليل قطعى لا شبهة فيه كما تقدم ويدخل فيه ترك المنهين عنه ان كان الدليل قطعيا كترك الزنا وشرب الخمر ونحو ذلك .

الواجب : ما ثبت بدليل فيه شبهة ، ويدخل فيه المكروه تحريما من حيث الترك فان تركه واجب .

البيح : ما خير الحبد فى فعله وتركه ، وهو ما دخل فى قسم العزيمة بوكالة شرعيتها كما يقوله صاحب فتح القهار^(٢) ان ليس الى البيح رفعها ، وكذلك المكروه تنزيها .

والسننة : لغة الطريقة : وفى الاصطلاح هى الطريقة السلوكية فى الدين .

وقد جعلها الحنفية قسمين سنة هدى ، وسنة زوائد .

فسنة الهدى تاركها بلا عذر يستوجب الاساءة كما فى الجماعة أو الأذان والسنن الرواتب وغيرها لقوله صلى الله عليه وسلم " ان من سنن الهدى الصلاة فى المسجد الذى يؤذن فيه " (٣) .

ولذلك فان المجمعين على ترك سنة الهدى يقاتلون على ذلك لظهور

استخفافهم بالدين . قال فى شرح الخار : " قال محمد بن الحسن . اذا أصغر

(١) انظر فى هذه التقسيمات : كشف الاسرار للنسب (١/٢٩٧) ، شرح الحنفى ورقة ٧٩ .

(٢) انظر فتح القهار ٦٢/٢ ، تيسير التحرير ٢٢٩/٢ ، فواتح الرحموت (١/١١٩)

(٣) رواه مسلم : انظر شرح النووى ١٥٦/٥ .

أهل مصر على ترك الأذان والاقامة أمروا بهما فان أبوا يقاتلون بالسلاح لأن
ترك ما هو من أعلام الدين استخفاف بالدين" (١).

وسنة زوائد وهي التي فعلها أفضل من تركها وهي تطلق على المستحب
والحندوب وتاركها لا يستوجب الاساءة ولا المثاب .
ومثلوا لها بتطويل الأركان في الصلاة وتتبع سيرة النبي صلى الله عليه وسلم
في لباسه وقموده ونحو ذلك .

والنفل لغة الزيادة :

وشرعا ما يثاب المرء على فعله ، ولا يعاقب على تركه .

فالزائد على الركعتين للمسافر نفل عند الحنفية لأنه لا يعاقب على تركه .
وانما كانت النوافل من أقسام الحزبية لكونها مشروعة ابتداء . قال السرخسي :
" وزعم بعض أصحابنا أن النوافل ليست عزيمة لأنها شرعت جبرا للنقصان فسي أداء"
ما هو عزيمة من الفرائض والأول أوجه " (٢).

وذكر صاحب الكشف أنه لا عبرة بمن قال ان النفل ليس من العزائم

بل هو عزيمة كالفرض (٣).

وعلى كل حال فالعزيمة عند الحنفية شاملة لجميع الأحكام وليست مختصة بهذه
الأقسام المذكورة . قال في فواتح الرحموت : " وليس غرض القوم بهذا التقسيم
هو تقسيم العزيمة مطلقا بل العزيمة المشروعة التي يكون فيها الثواب فلذلك لم
يقسموها الى الحايح والحرام والمكروه مع أن الكف داخل في الأقسام لأنه فعل" (٤).

(١) انظر شرح المنار ١/٥٨٨ .

(٢) انظر أصول السرخسي ١/١١٧ .

(٣) كشف الأسرار ٢/٣٠١ .

(٤) فواتح الرحموت ١/١١٩ ، التلويح ٢/١٢٧ .

وأوضح هذا المعنى الفخارى فقال :

" ان الحزيمة انما قسمت الى الأربعة الأقسام المذكورة قبل ورود الرخصة ، وأما

بعده فقد تكون الحزيمة حراما كصوم السريش عند خوف المهلاك ونحوه ،

ولذلك فانها تقسم باعتبار أصلاتها الى سبعة أقسام بحسب الفصل والترك .

لأن الفصل اما أن يكون أولى من الترك أو لا ؟

والاول ان كان مع المنع من الترك بدليل قطعى فهو فرض وان كان بظنى

فهو واجب ، والا فان كان طريقة سلوكية فى الدين فسنة والا فندب ونفل .

والثانى : وهو ما كان الترك فيه أولى من الفصل فان كان مع المنع من

الفصل فهو حرام وان كان بدونه فهو مكروه وان استويا فهو الصاج . (١)

الفصل الثاني

في الرخصة

وفيه ما حث :

البحث الاول : في تعريف الرخصة - لفة واصطلاحا :

تعريف الرخصة في اللفه :

الرخصة في اللفه مشتقة من الرخص وهو ضد الفلا ، فهي عبارة عن اليسر والسهولة ومنه رخص السعر اذا تراجع وسهل الشراء .
والرخص في الأمر خلاف التشديد فيه . فيقال رخص الشرع لنا في كذا اذا يسره وسهله . (١)

والرخصة بضمة وبضمين ترخيص الله للحيان فيما يخففه عليهم من الواجبات .
والرخصة في الاصطلاح الاصولي لها عدة تعريفات :
وسنورد تعريفاتها عند المتكلمين والشافعية ثم نتبع ذلك بتعريفها عند الحنفية .
حتى يتبين لنا مدلول الرخصة عند الجميع .

أولا : تعريف الرخصة عند المتكلمين والشافعية :

١ - عرفها البيضاوي في المنهاج بقوله " الحكم ان ثبت على خلاف الدليل
لعذر فرخصة والا فمزيمة " . (٢)

شرح التعريف :

قوله " الحكم " جنس في التعريف يشمل الرخصة والمزيمة .
قوله " ان ثبت " اشارة الى أن الرخصة لا بد لها من دليل والا لم تكن ظهنة بل يكون الثابت عندئذ غيرها وهو المزيمة .

(١) انظر القاموس ٣١٤/٢ ، لسان الحرب ٦/٨ ، صحاح الجوهري ٣/١٠٤١

الصباح السني ١/٢٦٥

(٢) انظر نهاية السؤل على المنهاج ١/٧٠ ، التمهيد ص ٧١

قوله " على خلاف الدليل " احتريزه عن عدة أمور

حيث خرج به السماح من أكل وشرب ونحوهما فلا يسمى رخصة لأنه لم يثبت على المنع منه دليل وخرج به أيضا الحكم الثابت بدليل راجح مقابل دليل مرجوح فان المرجوح لا يسمى دليلا ، وعليه فالحكم الثابت بالدليل الراجح لا يسمى رخصة لأنه لم يثبت على خلاف الدليل . وذلك كإيجاب الوضوء من مس الذكر بقوله صلى الله عليه وسلم " من مس ذكره فليتوضأ " .

وعدم إيجابه بقوله " هل هو الا بضعة منك " فإيجاب الوضوء من مس الذكر لا يسمى رخصة لأن عدم الوضوء منه ثبت بوجوه والمرجوح لا يعتبر دليلا مع وجوه الراجح المعارض له^{١١٥} . وخرج به أيضا الحكم الثابت بدليل ناسخ مقابل دليل منسوخ فإلا يسمى المنسوخ دليلا وبالتالي فلا يسمى الحكم الثابت بالدليل الناسخ رخصة بل عزيمة . وذلك كتحسين التوجه الى بيت المقدس بالتوجه الى الكعبة بقوله تعالى :
" قد نرى تقلب وجهك في السماء فلنولينك قبلة ترضاها قول وجهك شطر المسجد الحرام " (٢)

قوله " اعتذر " (٣)

(١) الأول حديث بسرة بنت صفوان رضی الله عنها والثاني حديث قيس بن عجلان^{١١٦} ^{طلق بن} قال ابن حجر نقلا عن البيهقي يكفي في ترجيح حديث بسرة على حديث طلق ان حديث طلق لم يخرج الشيخان ولم يحتجا بأحد من رواته وحديث بسرة قد اعتجا بجميع رواته الا أنها لم يخرجاه للاختلاف فيه على عروة . قال ابن حجر : " وقد بينا أن ذلك الاختلاف لا يمنع من الحكم بصحته وان نزل عن شرط الشيخين " . ونقل عن البخاري انه أصح شئ في الباب . انظر تلخيص الصغير ١/١٢٥ ، نصب الراية ١/٥٤ وصحيحه السيوطي في الجامع الصغير ٢/١٨٢ .

(٢) سورة البقرة (١٤٤) .

(٣) المنذر هو ما يطرأ في حق المالك فيمنع حرمة الفصل أو الترك الذي دل الدليل على حرمة أو يمنع وجوب الفصل الذي دل الدليل على وجوبه وهذا المنذر

أى بسبب عذر من مشقة أو حاجة أو اضطرار .
وقد احتزبه عن التكليف كلها فانها أحكام ثابتة على خلاف الدليل . لأن الاصل
عدم التكليف ، والأصل من الأدلة الشرعية ، ومع ذلك ليست برخصة لأنها لم تثبت
لأجل عذر بل للابتلاء والاختبار .

قوله " فرخصة " أى فهو رخصة ان توفرت فيه جميع هذه القيود والا فعزيمة
ان لم تتوفر .

ومعناه أن الحكم ان ثبت على وفق الدليل أو على خلافه لغير عذر فليس برخصة .
بل هو عندئذ عزيمة (١) وطلبه فكل ما ليس برخصة فهو عزيمة ولا واسطة بينهما .

٢ - تعريف ابن السبكي :

ويعرف ابن السبكي الرخصة بقوله " الحكم الشرعي ان تغير الى سهولة
لعذر مع قيام السبب للحكم الاصلى فرخصة والا فعزيمة " (٢)

== اما أن يكون مشقة أو ضرورة أو حاجة لأن الحاجة تنزل في عرف الشرع منزلة
الضرورة عامة كانت أو خاصة . فالحاجة العامة هي ما يحتاج اليها الناس
جميعا من زراعة أو تجارة أو صناعة أو غير ذلك ما يمس مصالح الناس .
والحاجة الخاصة هي ما يحتاج اليها فئة قليلة من الناس كعقد أو أفراد
محصولين ومثلها لبس الحرير بالنسبة للرجال لسالة مرضية كالجرب والحكة
ونحو ذلك ، وكضبيب الاناء بالفضة عند الحاجة لذلك . وهكذا .

انظر الاشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٨

(١) وظى هذا فالعزيمة عند البيضاوى تشمل الاحكام الخمسة لأن كلا منها حكم

ثابت من غير مخالفة دليل شرعي وهو قول جمهور الاصوليين كما تقدم . وأخرج
الامام الرازى المحرم لأنه جعل مورد التقسيم الفصل الجائز فقال : " الفعل

الذى يجوز للمكلف الاتيان به اما أن يكون عزيمة أو رخصة " انظر المحصول ١٥٤/١

(٢) والمعنى أن الحكم الشرعي ان تغير من صعوبة له على المكلف الى سهولة ويسر

كان تغير من الحرمة الى الحل لعذر ضرورة أو نحوها مع وجود سبب الحكم
الاصلى المتخلف عنه للعذر فهو رخصة كأكل الميتة للمضطر وكالقصر والغطر

للسافر ونحو ذلك . فان هذه الاشياء قد تغيرت من صعوبة وهو الحرمة ==

شرح التعريف :

قوله " الحكم الشرعي " جنس في التعريف يشمل الرخصة والعزيمة فان كلا منهما حكم شرعي . وقوله " ان تخير الى سهولة " فصل ان يخرج به ما ليس كذلك مما لم يتغير اصلا بان يبقى على حكمه الاصل كالصلوات الخمس مثلا او تخير ولكن الى صعوبة لا الى سهولة كحرمة الاصطيان بالاحرام بعد اباحتها قبله .
وقوله (الحذر) خرج به ما تخير من صعوبة الى سهولة ولكن لتخفيف عذر كترك تجديد الوضوء لكل صلاة ، فانه كان لازما ثم غير الى سهولة وهي ان يصل بوضوء واحد ما شاء من الصلوات ما لم يحدث .

وقوله " مع قيام السبب للحكم الاصل " يخرج به ما ليس كذلك كما في النسخ مثلا . وذلك كتخيير ايجاب مصابرة المسلم الواحد وثبات لحشرة من الكفار بمصابرة اثنين منهم فقط ، فوجب مصابرة الواحد للحشرة تثبت بقوله تعالى :
" يا ايها النبي حرض المؤمنون على القتال ان يكن منكم عشرون صابرون يغلبوا مائتين ، وان يكن منكم مائة يغلبوا ألفا من الذين كفروا " (١) . ثم نسخ بقوله تعالى :
" الآن خفف الله عنكم وعلم ان فيكم ضعفا فان يكن منكم مائة صابرة يغلبوا مائتين .
ان كن منكم ألف يغلبوا الفين باذن الله والله مع الصابرين " (٢) .

فبقى الثبات مقتصرًا على اثنين فقط ، لأن الحكم الاصل الذي هو مصابرة لحشرة كان في أول الاسلام لقلّة المسلمين فلما زال هذا السبب بدت ثقتهم ونسخ

الى سهولة وهو الحل بجواز الاقدام على هذه الامور مع قيا أسباب الحرمة فيها كالخبت في الميتة ودخول الوقت في وجوب الصلاة واليوم ، فان هذه الأسباب قائمة حال الحل وقد تغيرت الى سهولة لوجود الازدحام التيسيرية في ذلك .

انظر جمع الجوامع بشرح الجلال مع حاشية المطار ١٦٠ / ١ : الابهاج ١ / ١٥

(سورة الانفال الآية (٦٥))

(سورة الانفال الآية (٦٦))

الحكم الاول ولم يعد السبب باقيا وقت النسخ (١) .

وقوله " والا فمزيمة " هو عطف على جميع القيود السابقة .

والمعنى أنه ان لم يتغير الحكم أصلا أو تغير ولكن الى صعوبة أو لتغير
عذر أو مع عدم قيام السبب للحكم الاصلى فهو عزيمة ولا يسمى رخصة في كل هذه
الأمر (٢) . وسواء كان الحكم واجبا أو مندوبا أو مباحا أو مكروها أو حراما فتجىء
فيها الاحكام الخمسة كما تقدم ذلك في تعريف البيضاوى .

٣ - تعريف الآمدى :

وقد عرفها بقوله الرخصة " ما شرع من الاحكام لعذر مع قيام الدليل
المحرم " (٣) . وتبعه في ذلك ابن الحاجب وشارحه الحضد واستفتاؤانى وغيرهم .

شرح التعريف :

قوله " ما شرع من الاحكام " أى ما ثبت بالدليل الشرعى من الاحكام وهو يشترط
الرخصة والمزيمة . قوله (لعذر) أى بسبب عذر وهو قيد فى التعريف مخرج
للمزيمة وقد تقدم بيان العذر فى تعريف البيضاوى .

وقوله " مع قيام الدليل المحرم " أى مع بقاء دليل الحكم الاصلى وسريانه على
باقى المكلفين ممن ليس له عذر .

(١) ومن ذلك أيضا ما لو قطع من انسان بعض أعضائه الوضوء فان غسله يسقط

عنه وجوبه ولا يسمى رخصة لأن سبب الحكم الاصلى هو وجود محله وقد زال
هنا بقطعه .

انظر مذكرة أصول الفقه للشنقيط ص ٥٠ .

ظاهره أنه لا واسطة بينهما وأن الاحكام الشرعية كلها إما رخصة أو عزيمة

ثالث لهما . قال الزركشى وهو الحق فماليس برخصة من الاحكام فهو عزيمة

على أى حال وقع . انظر تشنيب السامع ورقة ٣١ .

(٢) انظر الاحكام للامدى ١/١٣٢ ، مختصر ابن الحاجب ٢/٨ .

قال المضد : " والمعنى أن دليل الحرمة اذا بقى معمولاً به وكان الترخيص
عنه لمانع طارىء في حق المكلف بحيث لولاه لثبتت الحرمة في حقه فهو رخصة (١) .
كأكل الميتة للمضطر ونحوه فانه مشروع لحذر المصحة بقوله تعالى " فمن اضطر فسى
محصنة غير مشجائف لاثم فان الله غفور رحيم (٢) . ودليل الحرمة قائم وهو قوله تعالى
" حرمت عليكم الميتة " وهو معمول به في حق غير المضطر ، وانما تخلف في حقه للمانع
الطارىء وهو خوف الهلاك على نفسه من شدة الجوع ، والذي لولاه لثبتت الحرمة
في حقه كما هي ثابتة في حق غيره من المكلفين وعلى ذلك فيخرج من الرخصة الحكم
ابتداءً لأنه لا محرم ، ويخرج ما نسخ تحريمه لأنه لا قيام للمحرم حيث لم يبق معمولاً
به كما تقدم في تعريف ابن السبكي .

كما يخرج أيضاً ما خص من دليل المحرم لأن التخلف ليس لمانع في حقه ان التخصيص
يفيد أن الدليل لم يتناول ، وقد مثل له ابن قدامة في الروضة باباحة الرجوع فسى
الهيئة للوالد المخصوص من قوله صلى الله عليه وسلم " الحائض في هيئة كالحائض
في قيئه " (٣) . فانه ليس برخصة لأن . المعنى الذى حرم لأجله الرجوع في الهيئة
غير موجود في الأب لأن الابوة تجعل له من التسلط على ما تحت يد الولد ما لم يكن
لغيره . (٤)

(١) انظر شرح المضد على مختصر ابن الحاجب ٩/٢ .

(٢) سورة الطائفة آية (٣) .

(٣) رواه مسلم انظر شرح النووي ٦٤/١١ .

(٤) فاختصاص الاب بجواز الرجوع في الهيئة لمعنى خاص فيه وهو الأبوّة دون سائر

الواهبين فهو من باب تخصيص المصوم لا من باب الرخصة ، والدليل المخصوص

هو قوله عليه السلام " أنت ومالك لأبيك " قال ابن حجر : مجموع طرقه لا تحاد

عن القوة انظر فتح البارى ١٥٥/٥ . وورد في هذا المعنى حديث آخر

وهو قوله صلى الله عليه وسلم " لا يحل لرجل أن يعطى عطية أو يهب هبة

فيرجع فيها الا لوالد فيما يعطى ولده " .

قال الترمذى حسن صحيح . انظر نصب الراية ١٢٤/٤ .

وقد اختار الآمدي هذا التعريف للرخصة لكونه في نظره شاملا يعم النفي
الاثبات أي الأفعال والتروك .

هو بذلك يرد على من عرف الرخصة (بطل جاز فعله) كالامام الرازي فان تعريفه
ير جامع لأن الرخصة قد تكون بالفعل وقد تكون بالترك .

غير أن ابن أمير الحاج ^(١) والأسنوي قد اعترضا أيضا على تعريف الآمدي
بذكره وأنه هو الآخر غير جامع . ^(٢)

ذلك لأنه ان صدق على الرخصة الواجبة كأكل الميتة للضطر ونحوه فان لا يصدق
في المنع والباحة كما ذكره صاحب التقرير والتحبير .

بذلك فالأولى منه تعريف البيضاوي وابن السبكي فان تعريفهما أكمل التعميمات
بما يبدو وان هو أجدود تعاريف الرخصة وأجمعها وأوفاهما لأقسام الرخصة كما ترى . ^(٣)

(١) انظر التقرير والتحبير ١٥٣/٢ ، نهاية السؤل ٧١/١ .

(٢) ولا بد أن يكون الحد جامعا مانعا أي مطردا منعكسا والمراد بالجامع
أن يكون شاملا لجميع أفران المحدود بحيث لا يخرج عنه فرد منها ،
والمانع أن يكون مانعا من دخول غير المحدود في الحد فلا يدخله الا ما
انطبق عليه الحد وما لا فلا .

فالمطرد هو الجامع والمنعكس هو المانع كما ذكره القرافي بناء على الاستحسان
للخوي ، ومخضهم عكس الأمر فجعل المطرد هو المانع والمنعكس هو الجامع
قال الزركشي وهو الحق . وعلى كل فهن اصطلاحات لا مشاحة فيها .

انظر شرح تنقيح الفصول ص ٧ ، تشنيف السامع ٢٨/١ .
(٣) وقد أورد بعضهم على تعريف الرخصة هذا بأنه غير مطرد ، وذلك لأن ترك
الحائض للصلاة والصوم عزيمة لا رخصة وهو مشروع لعذر الحيض مع قيام المحرم
لولا عذر الحيض . ان يحرم الترك والفطر على الطاهرة فيصدق عليه تعريف
الرخصة .

وأجيب بمنع الصدق ، فان الحيض ليس بعذر في الترك ، ان العذر الذي شره
لأجله الرخصة اما دفع ضرر أو مشقة أو حاجة ، وترك الحائض للصلاة والصوم

وهي تعريف الشاطبي للرخصة وهو في ضمنونه لا يخرج عن التعاريف السابقة
من حيث المعنى كما سيوضح ذلك .

٤ - تعريف الشاطبي :

أما الشاطبي رحمه الله فقد عرف الرخصة بقوله أنها : " ما شرع لمذر شاق
استثناء من أصل كلي يقتضي المنع مع الاقتصار على موضع الحاجة فيه . " (١)

شرح التعريف :

أما كونه (مشروعا لمذر) فهو الخاصة التي ذكرها علماء الاصول لتمييزه عن
الحزبية وقد زاد الشاطبي رحمه الله أن يكون هذا المذر شاقا ، وأن يقتصر في استثناء
الرخصة فيه على موضع الحاجة فقط .

وقد أخرج يقيد (كونه شاقا) ما يكون للمجرد الحاجة وبدون مشقة فلا يسمى رخصة
ومثل له بالقراض والساقاة والسلم (٢) ونحو ذلك فلا تسمى مثل هذه العقود رخصة .
في عرف الشاطبي وان كان مستثنى من أصل ممنوع لأن مثل هذا يكون داخل تحت
الحاجيات الكليات وهي لا تسمى رخصة ، ولأن مثل هذه الأمور تبقى شرعية باستمرار
حتى وان زال المذر .

لا يدفع شيئا من ذلك فكان اذا مانعا من الفعل ، ومن طاعيته نشأ وجوب الترك
والفرق بين المذر والطاع أن المذر يجتمع معه المشروع كالسفر والمرض مع الصور
مثلا أما الطاع فلا يجتمع معه ، بل يمنع وجوده اصلا ، انظر هداية المقول ص ٩١
الوجيز للنزالي ص ٣٥

(١) انظر الموافقات ١ / ٣٠٠ .

(٢) القراض هو أن يدفع المالك الى العامل مالا ليتجر فيه والربح مشترك بينهما .
انظر مفتي الصحاح ج ٢ / ٣٠٩ . والساقاة هي أن يعامل غيره على نخل
أو شجر عنب ليتمهده بالسقى والترية والثمرة بينهما .

وأما السلم فهو عقد على موصوف في الذمة مؤجل بثمن مقبوض في مجلس العقد

انظر منتبه الارادات ١ / ٣٩٠ .

ولعله يريد أن مثل هذه الاشياء لا تكون رخصة حقيقية وهو التي يقعا
عنها الخزالي انها تكون في الرتبة الحليا ، كما باحة النطق بكلمة الكفر عند الاكراه
وكا باحة شرب الخمر واتلاف مال الخبير بالاكراه ونحو ذلك .
ولا ينكر أن تكون رخصة بطريق المجاز فانه يقول بعد ذلك * وقد تطلق الرخصة
على ما استثنى من أصل كل يقتضى المنع مطلقا من غير اعتبار كونه لعذر شاق
فيدخل فيه القراض والساقاة والسلم وبيع الحرايا وما أشبه ذلك وعليه يد للحديث
* وأرخص في السلم * (١) .

وأما كونسه مستثنى من أصل كل فهو لبيان أنه ليس بمشروع ابتداء
بأنه شرع بعد استقرار الحكم الاصل الذي هو العزيمة .
وأما كونه مقتضرا فيه على موضع الحاجة ، فانه خاصة من خواص الرخص التي لا بد منها
لأن شرعية الرخص جزئية لبعض الأفراد ممن يلحقه العذر دون غيره فيقتصر فيه
على موضع الحاجة فقط كما هو مدلول قوله تعالى * فمن اضطرد باغ ولا عاد فلا
اثم عليه (٢) أي أنه ليس له أن يزيد على قدر الضرورة والا كان اذا لم ابيح
للضرورة يقدر بقدرها . ولذلك فالمصل اذا انقطع سفره وجب عليه لاتمام والمريض
اذا قدر على القيام وعلى من الماء لم يصل قاعدا ولم يتيم ، وكذلك سائر ال
لأن ما جاز لعذر بطل بزواله كما تقر ذلك . (٣) .

هذه هي تفريقات الشافعية والمتكلمين للرخصة أما الحنفية فقد عرفوها كثيرا

(١) قال الزيلعي * غريب بهذا اللفظ ، ولكن رأيت في شرح لم للقرطبي ،

يدل على أنه عثر على هذا الحديث بهذا اللفظ .

انظر نصب الراية ٤/٤٥ .

(٢) سورة البقرة الآية (١٧٣) .

(٣) انظر الاشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٥ ، والألم للشافعي ٢٢٥/١ .

ثانيا : تعريف الرخصة عند الحنفية :

عرف الحنفية الرخصة في الاصطلاح الشرعي بأنها " ما كان مبنيا على
أعذار العباد (١) . وقد احترزوا بذلك عن المضيق فانها ليست مبنية على أعذار
العباد بل هي حكم أصلي شرع ابتداءً لغير عذر .

ثم فسروها " بما استبيح للحذر مع قيام المحرم " .

فقولهم (ما استبيح) عام يتناول الفعل والترك .

وقولهم (لحذر) احتراز عما أبيع لغير عذر كغرض الصلاة والزكاة ونحوهما

فانه عزيمة .

وقولهم (مع قيام المحرم) أي مع بقاء دليل الحكم الأصلي ، وقد احترزوا

به عن مثل الانتقال إلى الصوم عند فقد الرقبة في نحو كفارة الظهار مثلا فان عدم

وجود الرقبة لا يبقى معه قيام السبب المحرم لاستحالة التكليف باعتبارها حينئذ

لأن ذلك يكون تكليفاً بما ليس في الواسع . (٢)

هذا وقد اعترض على هذا التعريف بما ذكره الفخالي في المستقصى

وأورده صاحب كشف الأسرار ، وهو قولهم ان أريد بالاستباحة الاباحة بدون الحرمة

فهو قول بتخصيص العلة لأن قيام المحرم بدون حكمة تخصيص له وان أريد بهما

الاباحة مع قيام الحرمة فهو جمع بين التضادين وكلاهما فاسد . (٣)

وأجيب عن هذا الاعتراض بأن المراد من قولهم " ما يستباح " أي ما يعامل

(١) انظر أصول السرخسي ١١٧/١ ، البزدوي ٢٩٩/٢ ، شرح المنار

لابن ملك ٥٧٩/١ .

(٢) ومنه التيمم عند فقد الماء أو وجود حائل دونه فليست اباحتها رخصة لعدم

قيام السبب المحرم وهو القدرة على الماء فهو ممجوز عنه ولا يمكن تكليف

استعماله .

(٣) انظر المستقصى ٩٩/١ ، كشف الأسرار ٢٩٩/٢ .

به معاملة المباح في ترك المواقفة .
لا أنه يصير مباحاً حقيقة لأن دليل الحرمة قائم الا أنه لا يؤخذ بتلك الحرمة
وليس من ضرورة سقوط المواقفة انقضاء الحرمة فان مرتكب الكبيرة مثلاً اذا عفا
الله عنه ولم يؤاخذه بها لا تسمى تلك الكبيرة مباحة في حقه لعدم المواقفة .
وعرفها بعض الحنفية أيضاً ؛ بأنها " ما تخير من عسر الى يسر من
الأحكام تخفيفاً لعذر " . (١)
فقولهم " ما تخير " يخرج به ما ليس كذلك كالحكم الاصلى الذى لم يلحقه تخير فانه
عزيمة لا رخصة .
وقولهم " من عسر الى يسر " احتراز عما تخير الى صعوبة فلا يكون رخصة وقد تقدم
ذلك في تعريف الشافعية .
وقولهم (لعذر) احتراز عما تخير ولكن لتخير عذر وقد تقدم بيانه أيضاً في تعريف
ابن السبكي من الشافعية .

(١) انظر تيسير التحرير ٢/٢٢٩ ، مسلم الثبوت ١/١٢٠ ، فتح الفقهاء
٦٢/٢ ، أصول الشاشي ص ٣٥٠ .

المبحث الثامن

في ذكر اتفاق الاصوليين على مفهوم الرخصة

من خلال ما مر بنا من ذكر تعاريف الرخصة لدى كل من الشافعية

والحنفية يظهر لنا أنهم متفقون على مفهوم الرخصة .

اذ أن قول الحنفية انها " ما استيج للحدّ مع قيام المحرم " هو معنى قول الآمدي

وابن العاجب " ما شرع من الاحكام لحدّ مع قيام الدليل المحرم) ببدال كلمة

(استيج) بكلمة (ما شرع) .

لأن الاباحة مع التحريم لا يجتمعان كما ذكره من اعترض على ذلك . (١)

وقد أجيب عن هذا الاعتراض بما تقدم في كشف الأسرار . (٢)

وأما قولهم انها " ما تخير من عمر الى يسر من الأحكام تخفيفا لحدّ

فانه يتفق مع ما ذكره ابن السبكي من الشافعية وقد زاد فيه ابن السبكي قوله " مع

قيام السبب للحكم الاصلى " وهذا القيد مذکور في تعريف الحنفية السابق وهو قولهم

(مع قيام المحرم) .

والحاصل أن الكل متفق على أن الرخصة هي الأمر الذي تخير من عسر

الى يسر بواسطة عذر في المكلف اقتضى التخفيف والتيسير مع قيام سبب الحكم الاصل.

الذي يمارغه مانع المذّر لسبب راجح عليه . (٣)

فلا يكون الحكم رخصة عند الجميع الا اذا توفرت فيه جميع تلك القيود المذكورة .

فبان لنا من ذلك اتفاقهم على مفهوم الرخصة الحقيقية وهي التي ذكرت في معناها

التعاريف المتقدمة . وبقي الخلاف بعد ذلك فيما يدخل تحت هذا المفهوم

(١) انظر المستصفي ٩٩/١ ، الآمدي ١٣٢/١ ، البحر المحیط ورقة ٧٢ .

(٢) انظر كشف الاسرار ٢٩٩/٢ ، فتح الخفّار ٦٨/٢ .

(٣) انظر اصول الشاشي ص ٣٨٥ ، تيسير التحرير ٢٢٩/٢ ، الطويح ١٢٧/٢

الجزئيات لأمر فقهي اقتضاه النظر في الدليل التفصيلي .

وأما الرخصة المجازية :

فقد جعلها الحنفية تسمين كما سيأتى ذلك عند ذكرهم لتقسيم الرخصة وافقهم الشافعية على أحد هذين القسمين وهو ما وضع عن هذه الأمة من الاصر والأغلال التي كانت على الأمم السابقة فأنها ليست مشروعة في حقنا .
وانما اعتبرت رخصة على سبيل التجوز لظننا في مقارنة حالنا بحالهم من اليسر والتخفيف وما اعتبروه رخصة مجازية أيضا الحقوق الاستثنائية التجارية على خلاف القياس ، كعقد السلم ونحوه فأنها رخصة مجازية عند الجميع . (١)

وأما القسم الثاني من قسمي المجاز عند الحنفية فقد اعتبره الشافعية

رخصة حقيقية ترفيحية . وغالفا الحنفية في ذلك .

وهو الصبر عنه بقصر الصلاة في السفر وأكل الميتة وشرب الخمر عند الضرورة ونحوها . وهذا الخلاف لا يخبر ما اتفقوا عليه من مفهوم الرخصة لأنه مبنى على ما رأوه ففسى الدليل التفصيلي من أن الصلاة الرباعية شرعت أربعا ولمذر السفر قصرت .
ورأى الحنفية أن قصر الصلاة في السفر رخصة مجازية بناء على قولهم بمقتضى الدليل التفصيلي أيضا من أن الصلاة الرباعية شرعت أولا ركعتين فأقرت في السفر وزهدت في الحضر كما سيأتى ذلك في تقريرهم لهذا المعنى .

(١) ذكر الفزالي رحمه اللدان الرخصة قسما حقيقي ومجاز وقال ان الرخصة

الحقيقية في الرتبة الحليا ومثل لها باجرا كلمة الكفر على لسان المكره والقصر والقطر للمسافر والصبر ونحو ذلك .

وأما المجاز الحميد من الحقيقة فكتمية ما حملنا من الاصر والأغلال التي وجهت على من قبلنا من الأمم رخصة بطريق التجوز على اعتبار ما في ذلك من التخفيف بالنسبة اليهم وليست رخصة حقيقية لعدم الدليل المحرم للترك . ثم ذكر أنه يتردد بين هاتين الدرجتين صور بعضها أقرب الى الحقيقة وبعضها أقرب الى المجاز ، وقال انه في هذه التفاصيل وأمثلة نظر فقهي لا يتعلق بمحض الاصول . انظر المستصفى ١/٩٩ ، الاحكام للامام

على رأى الشافعية يكون الحكم قد تغير من العمر الى اليسر لعذر السفر،
وعلى رأى الحنفية لم يتغير الحكم من عمر الى يسر وانما انتقل من حكم أصلى فى
حالة الاقامة الى حكم أصلى آخر فى حالة السفر .

قال فى فواتح الرحموت : " وتسمية النهيين الأخيرين من الرخصة بالمجا:
لأنه ليس فيهما تغيير من العمر الى اليسر بل اليسر أصلى فيهما فلا رخصة
حقيقية (١) .

ولكن لما كان السفر طارئاً على الاقامة وكانت الصلاة فيه أيسر منها حالة
الاقامة كان له شائبة الرخصة من هذا السوجه .
وهكذا الأمر فى نظائره من أكل الميتة ونحوها .

وهذا نخلص الى أن الحنفية لا يخالفون الشافعية فى مفهوم الرخصة
وأن مدلولها واحد عند الجميع والله أعلم .

(١) انظر فواتح الرحموت ١/١١٨ ، كشف الأسرار للنسفى ١/٣٠٠ ، سلم
الوصول ١/١٢٢ .

المبحث الثالث

فسي حكم الرخصة

ذكر الشاطبي رحمه الله أن حكم الرخصة الإباحة^(١) مطلقا من حيث هي رخصة
ملا ذلك :

أولا : بأن موارد النصوص تدل على هذا حسب ما ورد فيها من رفع
الحرج والاثم ونحو ذلك كقوله تعالى " فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه"^(٢) .
قوله " وإذا عرضتم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة"^(٣) .
مثال ذلك من النصوص الدالة على مجرد الاذن ورفع الحرج والاثم .
ذلك كله اذا تجرد عن القرائن في الوضع اللغوي اقتصر على مجرد الاذن فسي
يتناول والاستعمال فكان راجعا الى معنى الاذن في الفعل على الجملة .
لم يرد في النصوص أمر يقتضي الاقدام على الرخصة ، وانما كل ما جاء فيها من
الاثم والمواخذة دون التعرض لطلب الرخصة ، على حد ما يكون في كثير من
السياحات الاصلية كما في قوله تعالى " ليس عليكم جناح أن تتخفوا فضلا من ربكم"^(٤)
قوله " ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء"^(٥) الى غير ذلك من الآيات
الصريحة بمجرد رفع الجناح وجواز الاقدام^(٦) .

الإباحة المنسوبة الى الرخصة هي من الإباحة بمعنى رفع الحرج وال
ولمست من الإباحة بمعنى التخيير بين الفعل والترك فان هذا التخيير في
وارد كما يفهم من النصوص الدالة على الرخص ولذلك فان جمهور الأصوليين
يقولون ان من لم يتلفظ بكلمة الكفر عند الاكراه يكون مأجورا وفي أهل
والتخيير ينافي ترجيح أحد الطرفين على الآخر كما هو معروف .

- (٢) سورة البقرة (١٧٣) .
- (٣) سورة النساء (١٠١) (٤) سورة البقرة : (١٩٨)
- (٥) سورة البقرة (٢٣٥)
- (٦) قال ابن القيم " وتستفاد الإباحة من لفظ الاحلال ورفع الجناح والاذن
ونحو ذلك " انظر بدائع الفوائد ٦/٤ .

وثانيا : ان الرخصة أصلها التخفيف ورفع الحرج عن المكلف ليكون في سعة من أمره فيختار ما يناسبه من الأخذ بالعزيمة أو الرخصة وهذا أصله الاباحية .

وثالثا : ان الرخص لو كانت مأمورا بها لكانت عزائم والحاصل أنها رخصي واذا ثبت ذلك ظهر أن الجمع بين الأمر والرخصة جمع بين متناقضين فدل ذلك على أن الرخصة لا تكون مأمورا بها من حيث هي رخصة . ثم قال :
” وما ذكره الحلما من أن الرخصة قد تكون واجبة كأكل الميتة في السفنمصة ونحو ذلك فان ما فيها من جهة الأمر لا يند وأن يرجع الى عزيمة أصلية في ذلك وليس الى الرخصة بحينها ” .

وذلك أن المضطر هنا مأمور باحيا نفسه واحيا النفس على الجملة مطلوب طلب العزيمة . (١)

وانما سعى رخصة من جهة ما فيه من رفع الحرج عن نفسه فاختلفت الجهة واذا تعددت الجهات زال التدافع وأمكن الجمع . (٢)

قال الآمدي : ” وأكل الميتة حال الاضطراب وان كان عزيمة من حيث هو واجب استيقا للمهجة فانه رخصة من جهة ما في الميتة من الغيب المحرم ” . (٣)

فعلم من ذلك أن اختلاف الجهة مضطر اليه .

وعليه فما قد يظهر في الرخصة من الوجوب أو الندب فانما يكون باعتبار جهة العزيمة لا باعتبار جهة الرخصة .

(١) انظر الموافقات ٣٠٧/١ يتصرف بسيط .

(٢) انظر الموافقات ٣١٣/١ ، بدائع الفوائد ٣/١ .

(٣) انظر الاحكام للآمدي ١٣٣/١ ، المستصفى ٩٩/١ .

وبناء على ذلك فوجئنا بتناول المحرمات في حالة الضرورة لم تؤخذ
من أدلة الرخصة وإنما استفيد ذلك من قاعدة حفظ النفس وهي قاعدة شرعية
عظيمة أخذت من عدة نصوص تفيد في مجموعها القطع بوجوب ذلك الحفظ.
ولما كانت مصلحة حفظ النفس لا تعارضها مصلحة أخرى مساوية لها
أو أقوى منها كانت واجبة التحقيق .

هل الشاطبي يخالف الجمهور في حكم الرخصة؟

سبق أن عرفنا أن الشاطبي رحمه الله يقرر أن حكم الرخصة الاباحية

مطلقاً من حيث هي رخصة وان عرض لها الوجوب أو الندب فمن وجه آخر .

وقد استدل على ذلك بظواهر النصوص التي تقر الرخصة وأن تلك النصوص

كلها لم يرد فيها ما يدل على طلب الرخصة .

وفي الحالة التي يجب فيها الحمل بالرخصة يرى الشاطبي كما تقدم أن هذا

الوجوب لم يؤخذ من دليل الرخصة لأن أدلة الترخيص لا تعطى غير الاباحية .

وانما استفيد ذلك من أدلة أخرى .

أما جمهور الأصوليين فانهم يقررون أن الرخصة قد تكون مطلوبة وجوبا

كتناول المضطر لحم الميتة ، وقد تكون مندوبة كقصر الصلاة في السفر كما سنرى

ذلك في تقسيمهم للرخصة .

وعلى ذلك فيرى بعض الباحثين أن قول الشاطبي بأن حكم الرخصة الاباحية مطلقاً

قد يتبادر منه مخالفة لما تقرر عند الجمهور .

حيث قال : " ويفهم من كلام الجمهور أن الوجوب متعلق بالرخصة من حيث هو

رخصة وان لم يصرحوا بذلك ، وأن أدلة الترخيص هي التي أفادت هذا الوجوب

لا طباقتهم على تقسيمها الى الوجوب والندب والاباحية " .

والظاهر أنه لا وجود لهذا الخلاف ، وأن الجمهور كالشاطبي تماماً يرون أن حكم

الرخصة هو الاباحية دائماً . وذلك هو ما يفهم من تقريرهم ، بل ان بعضهم قد

صرح بذلك . قال صاحب الإبهاج : " واعلم أن الايجاب والندب واستواء الطرفين

أورجحان أحدهما أمر زائد على معنى الرخصة ، لأن معناها التيسير وذلك بخصوصاً

الجواز للفعل أو الترك وأدلة الوجوب والندب أو غيرها تؤخذ من أدلة أخرى .

ولهذا اقتصر الكتاب العزيز على مجرد نفي الاثم والجناح فعلمنا من ذلك الجنب

فقط " . (١)

وذكر الزركشى فى تشنيف السامع أن التحقيق هو أن حكم الرخصة
الاباحة مطلقا بمعنى رفع الحرج وأما وجوب أكل الميتة ونحوه فلجهة خارجة عن
الرخصة (١).

والحاصل أن أكل الميتة له جهتان ، جهة المطالبة باحيا* النفس
وباعتبارها يسمى واجبا ، وجهة رفع الحرج عن الأكل وباعتبارها يسمى رخصة .
فلم تتحد جهة التسمية كما ذكره الشاطبى وكذلك يقال فى بقية أقسام الرخصة .
فظهر بذلك الاتفاق بين الشاطبى والجمهور فى حكم الرخصة وأنه الاباحة
مطلقا عند الجميع .

المبحث الرابع

فى ذكر أقسام الرخصة عند الجمهور

قسم جمهور الاموليين من الشافعية والحنابلة الرخصة بحسب ورود العذر الى عدة أقسام كما يلى : (١)

١ - واجبة كأكل الميتة للمضطرب فى حالة السخمة لمن خاف الهلاك على نفسه بغلبة الجوع أو العطش ، وأن كان صحيحا مقيما فالأكل والغطر واجب لأنسه سبب لآحيا النفس ، وما كان كذلك فهو واجب . لقوله تعالى : " ولا تلقوا بأيديكم الى التهلكة (٢) " ولذلك فلو صبر ولم يأكل أو يفطر حتى مات يكون تاركا للواجب فيعد آثما .

ومن هذا القبيل من غص بلقمة ولم يجد ما يسيخها الا خمرا فيجب اساقها به ومنه كذلك وجوب التيمم لنحو مرض أو عطش أو جراحة أو نحو ذلك . (٣)

٢ - مندوبة كقصر الصلاة الرباعية فى السفر اذا بلغ ثلاثة أيام فصاعدا عند من يقول بندية القصر . ومنه النظر الى المخطومة لقوله صلى الله عليه وسلم اذا خطب أحدكم امرأة فان استطاع أن ينظر ما يدعوه الى نكاحها فليفعل . (٤)

(١) انظر فى ذلك قواعد الزركشى ورقة ١٠٠ ، المحلى ١٢١/١ ، الفتاوى

٤٧٩/١ ، الفوائد الجنية ٢٤٧/١ .

(٢) سورة البقرة الآية (١٩٥) .

(٣) أما التيمم عند عدم الماء أو وجوده حائل دونه فليس برخصة بل هو عزيمة لأنه لا يمكن تكليف استحصال الماء مع عدمه لأن ذلك مجوز عنه . بل التيمم عند فقد الماء كالأطعام عند فقد الرقبة وعدم القدرة على الصيام . فى نحو كفارة الظهار أو الجماع فى نهار رمضان . فان كلا من الظهار والجماع سبب لوجوب المتق فى حالة ، وسبب لوجوب الأطعام فى حالة أخرى .

انظر المستصفى ٩٨/١ .

(٤) رواه أبو داود انظر مختصر سنن أبي داود للمنذرى ٢٦/٣ تلخيص الحبيب

ومنه أيضا الابراد بالظهر في شدة الحر كما ذكره النووي في كتابه الأصول والضوابط فإنه رخصة لما في التعجيل من مشقة الحر . والأكثر على أنه سنة .^(١)
قال ابن دقيق العيد : " اختلف الفقهاء في أن الابراد بالظهر في شدة الحر هل هو رخصة أو سنة ؟ ومنوا على ذلك أن من صلى في بيته أو مشى في كس الى المسجد هل يسن له الابراد أولا ؟ فان قلنا انه رخصة لم يسن ان لا مشقة عليه في التعجيل وان قلنا انه سنة أبرد . ثم قال والأقرب أنه سنة لورود الأمر به مع ما اقترن به من الحلة وهو أن شدة الحر من فيح جهنم وذلك مناسب للتأخير .^(٢)
٣ - مباحة . كالسلم والاجارة والمرايا ونحو ذلك من العقود الثابتة على خلاف القياس ^(٣)وكتعجيل الزكاة قبل مضي الحول فقد جاء في الحديث التصريح بالرخصة للعباس رضي الله عنه .^(٤)
ومن هذا النوع أيضا رؤية الطبيب لصورة الرجل أو المرأة عند الحاجة الى ذلك فان النظر في الاصل محرم ولكنه أبيح هنا لرفع الحرج عن الناس . وهكذا .

-
- (١) انظر الاصول والضوابط للنووي ورقة ٣ .
(٢) انظر احكام الاحكام بشرح عمدة الاحكام ٥٥/٢ . وقد ورد في الحديث قوله صلى الله عليه وسلم " أبردوا فان شدة الحر من فيح جهنم " رواه البخاري انظر الفتوح ٢٠/٢ .
(٣) وكان القياس عدم جواز مثل هذه العقود لما فيها من الجهالة والضرر . ولكنها جوزت للحاجة اليها ، وقد جاء التصريح بذلك في بعض الأحاديث كقوله صلى الله عليه وسلم : (وأرخص في السلم) وقوله " وأرخص في الحريرا " متفق عليه . انظر فتح الباري ٣٧٧/٤ ، شرح النووي على مسلم ١٨٣/١٠ ، والمرايا هي بيع الرطب على رؤوس النخل بقدر كيله من التمر محررا فيطون غصنة أوسق انظر سبل السلام ٤٥/٣ .
ومع كونها رخصة فهي مباحة لا طلب فيها لا فعلا ولا تركا بل الانسان مخير في التعامل بها أو تركها .
(٤) روى أبوداود أنه صلى الله عليه وسلم " رخص للعباس في تعجيل الصدقة قبل أن تحل " انظر مختصر السنن ٢٢٤/٢ .

٤ - خلاف الأولى : كما في الجمع بين الصلاتين في السفر في غير
عرفة ومزدلفة فان الافراد أولى خروجاً من خلاف من لا يجيز الجمع الا في عرفه
ومزدلفة وهم الحنفية . ومن هذا القبيل التلطف بكلمة الكفر عند الاكراه فان الأفضل
عدمه ، والتزام الثبات والمصابرة على الدين .

ومنه أيضاً فطر مسافر لا يجهد الصوم لقوله تعالى " وأن تصوموا خير لكم ^(١) فان
جهده الصوم فالفطر أولى . فان خاف الهلاك حرم الصوم ووجب الفطر ^(٢) .

هنا وقد ذكر الزركشي في تهذيب السامع أن تقسيم ابن السبكي
وغيره الرخصة الى هذه الأقسام فقط يفيد أن الرخصة لا تجامع التحريم ولا الكراهة
وهو ظاهر قوله صلى الله عليه وسلم " ان الله يحب أن تؤتى رخصه كما يحب أن
تؤتى عزائمه ^(٣) . ثم قال :

" وفي كلام الأصحاب ما يوهم مجامعة الرخصة للحرمة والكراهة فانهم قالوا لسو
استنجنى بذهب أو فضة أجزاءه ، مع أن استحصال الذهب والفضة حرام والاستنجاء
بغير الماء رخصة .

وأما الكراهة فكفصل الخف بدلاً من مسحه فانه مكروه لأنه قد يفسد ماليته ومع ذلك

(١) سورة البقرة الآية (١٨٤)

(٢) انما كان الفطر في السفر عند عدم المشقة خلاف الأولى بعكس القصر لكونه
ليس فيه الا الترخيى وتبقى الذمة مشغولة بالصوم ، أما القصر فانه يجمع
بين الترخيى وبراءة الذمة فكان أولى من الاتمام . قال الزركشي :

" والرخصة تنقسم الى كاملة والى ناقصة . فالكاملة هى التى لا يبقى معها
شىء كالصح على الخف وقصر الرباعية فى السفر والتيمم لعدم الماء
فيما لا يجب قضاءه ونحو ذلك . والناقصة بخلاف ذلك كما فى فدر
المسافر فانه رخصة ناقصة لكونه يبقى عليه القضاء " .

انظر البحر المحيط ورقة ٧٣ .

(٣) رواه أحمد انظر المسند ١٠٨ / ٢ ، وضممته السيوطى فى الجامع الصغير

فهو مجزى لأنه مسح وزيادة والمسح رخصة " (١) .
والظاهر أن مثل هذه المسائل الفرعية في بعض المذاهب لا تعنى أن الرخصة
قد توصف بالتحريم لأن مشروعية الرخصة تضاد التحريم ولهذا يقال :
الرخس لا تتاط بالمعاصي ، وهي قاعدة شرعية معترف بها .
ومثل هذه الأقوال الارائية لا تهدم قاعدة من قواعد الشرع .
قال في كشف الأسرار نقلا عن بعض أهل الحديث " انه لا يجوز أن تكون الرخصة
حرام التحصيل للحديث المذكور سابقا ولقوله صلى الله عليه وسلم لعمار بن ياسر
حين أجرى كلمة الكفر على لسانه بالاكراه (فان عاد و أفعد) ثم ذكر عن صاحب
الميزان (٣) انه قال : وهذا هو الصحيح ويجب أن يكون قول أصحابنا - الحنفية -
فان معنى الرخصة السهولة واليسر وذلك في سقوط الحظر والحقوة جميعا (٤) .
فتبين بذلك أن الرخصة لا ينهض أن تكون حراما . لما في الحرمة من الصعوبة
المناقضة للتيسير .

-
- (١) انظر تشنيف السامع ٢٨/١
(٢) قال ابن حجر انه مرسل ورجاله ثقات أخرجه الطبراني وغيره . انظر فتح
البارى ٣١٢/١٢ ، نصب الراية ١٥٩/٤ .
(٣) هوشبخ الاسلام علاء الدين أبوبكر محمد بن أحمد السمرقندي ، أصولي
من كبار فقهاء الحنفية له عدة مؤلفات منها ميزان الاصول في نتائج
الحقول في أصول الفقه ، ومنها تحفة الفقهاء . توفي (٥٣٨هـ) .
انظر ترجمته في السقائد البهية ص ١٥٨ ، كشف الظنون ١٩١٦/٢ ،
الاعلام ٢١٢/٦ .
(٤) انظر كشف الأسرار ٣٠٠/٢ .

المبحث الخامس

في ذكر أقسام الرخصة عند الحنفية

عرف الحنفية الرخصة بما كان مبنياً على أضرار العباد، ولما كانت أضرار العباد مختلفة فقد اختلفت تبعاً لذلك أنواع الرخص. فانقسمت عندهم إلى أربعة أنواع باعتبار ما يطلق عليه اسم الرخصة سواء كان حقيقة أو مجازاً. ووجه الضبط في هذا التقسيم أن الرخصة إن شرعت مع قيام السبب المحرم فهو الحقيقة. ثم إن ترتب عليه حكم وهو الحرمة فهو الأحق بكونه رخصة وإلا فهو القسم الآخر، وإن شرعت مع عدم السبب المحرم فهو المجاز فإن كان الأصل لم يبق مشروفاً في الجملة فهو الأتم في المجازية وإلا فهو النوع الآخر.

قال صدر الشريعة: "والرخصة عندنا أربعة أنواع نوعاً من الحقيقة ونوعاً من المجاز. أما نوع الحقيقة فأحدهما يكون أحق بكونه رخصة من الآخر، وأما نوع المجاز فأحدهما أيضاً يكون أتم في المجازية من الآخر". (١)

أما النوع الأول من نوع الحقيقة فيعرفونه "بما استبيح لحدوثه مع قيام المحرم والحرمة". (٢) أي ما عومل به معاملة المباح في ترك المواخذة بفعله أو تركه مع قيام الدليل المثبت للحرمة وقيام حكم الدليل وهو الحرمة. (٣) وهذا النوع هو الكامل في الرخصة عندهم لأن الحرمة لما كانت قائمة مع سببها ومع ذلك شرع للمكلف الإقدام عليه من غير مواخذة بناءً على عذره كان في أصله درجات الرخص لأن كمال الرخصة يكمل الجزية فكما كانت الجزية حقيقة كاملة كانت الرخصة كذلك، ومثلوا لهذا النوع بآراء كلمة الكفر على لسان المكروه بالقتل فإنه يرخص فيه بمذرة الإكراه التام مع اطمئنان القلب بالإيمان، وتبقى الجزية في

(١) انظر التوضيح ١٢٧/٢، أصول السرخسي ١١٧/١.

(٢) انظر كشف الأسرار ٣١٥/٢.

(٣) انظر الأصول ١١٧/١.

الصبر والامتناع عن التلذذ وهي أولى من الرخصة هنا لأن حرمة الكفر قائمة أبداً
وهو الله تعالى في وجوب الايمان قائم كذلك لا يحتمل السقوط بحال وانما جاء
الترخيص للمبد بجواز التلذذ عند الاكراه مراعاة لحق نفسه حيث يفوت ذلك الحق
عند الامتناع بصورة ومعنى بتخريب بدنه وازهاق روحه ، بخلاف حق الله تعالى
فانه لا يفوت معنى لأن التصديق الذي هو الركن الأصلي في الايمان باق لم
يتغير . (١)

فلماذا كان تقديم حق نفسه ترخيصاً له وان شاء بذل نفسه في دين الله
فكان شهيداً لأنه لما جاء بنفسه ولم يهتك حرمة دينه كان في ذلك اعلاءً لكلمة
الله ودينه وهو عين الجهاد ، فكان الأخذ بالمزمة هنا أولى بالاتفاق . (٢)
من رعاية تعظيم الباري صورة ومعنى والآثار في هذا كثيرة شهيرة وأصل ذلك قوله
تعالى " الا من أكره وقلبه مطمئن بالايمان " . (٣)

قال الجصاص : (وسبب نزول هذه الآية هو أن المشركين لما أخذوا
عمار بن ياسر وجماعة معه فمذبذبهم حتى قاربوهم في بعض ما أرادوا . . . الس
أن قال وأما عمار فأعطاهم ما أرادوا بلسانه مكرها فشكا ذلك الى رسول الله صلى
الله عليه وسلم فقال رسول الله : كيف تجد قلبك ؟ قال : مطمئن بالايمان .
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم " فان عادوا فعند" وقوله صلى الله عليه وسلم
(فان عادوا فعند" هو على وجه الاباحة لا على وجه الايجاب ولا على وجه
الندب ، ولذلك فالأفضل أن لا يحطى التقية ولا يظهر الكفر حتى يقتل وان كان

(١) انظر حاشية الأزهرى ٢ / ٣٩٤ وما بعدها .

(٢) قال ابن العربي : (ان الكفر وان كان بالاكراه جائزاً عند الحلما" فان من
صبر على البلاء ولم يقتتن حتى قتل فانه شهيد ولا خلاف في ذلك وعليه
تدل آثار الشريعة التي يطول سردها" .

انظر أحكام القرآن ٣ / ١١٢٩ -

(٣) سورة النحل (١٠٦) .

غير ذلك مباحا له ، وذلك لأن غيبيا لطأران أهل مكة أن يقتلوه لم يمطهم التقية حتى قتل فكان عند النبي صلى الله عليه وسلم وعند المسلحين أفضل من عطار فسوى اعطائه التقية) . (١)

ولما روى أيضا في قصة مسيلة الكذاب أنه أخذ رجلين من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لأحدهما ما تقول في محمد ؟ قال رسول الله . قال فما تقول في ؟ قال وأنت أيضا فخلاه ، وقال للآخر ما تقول في محمد قال رسول الله قال فما تقول في ؟ قال أنا أصم ، فأعاد عليه ثلاثا فأعاد جوابه فقتله ، فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقتل : أما الأول فقد أخذ برخصة الله تعالى ، وأما الثاني فقد صدع بالحق فهنيئا له . (٢)

قال ابن كثير : " ولهذا اتفق الملاحم على أن المكره على الكفر يجوز له ذلك ابقا لهجهته ويجوز له أن يأبى كما كان بلال رضى الله عنه يأبى عليهم ذلك وهم يفتلون به الأفاعيل حتى انهم ليضعوا الصخرة الحظيئة على صدره فسى شدة الحر ويأمرونه بالشرك بالله فيأبى عليهم وهو يقول أحد أحد ، ويقول والله لو أعلم كلمة هي أعظى لكم منها لقلتها . رضى الله عنه وأرضاه . ثم قال : ولذلك كان الاولى والأفضل أن يثبت المسلم على دينه ولو أفضى ذلك الى قتله " . (٣)

ومن أحق نوعي الحقيقة أيضا : الأمر بالصروف والنهي عن المنكر .
فان الانسان اذا خاف القتل أو القلع أو نحو ذلك رخص له في الترك مراعاة لحسق نفسه وان شاء أخذ بالمزينة وصبر حتى وان أدى به ذلك الى القتل فانه يكون مأجورا

-
- (١) انظر أحكام القرآن لأبي بكر الجصاص ١٣/٥ ، وحدث عطار تقدم تخريجه
وقصة قتل غيب في صحيح البخارى ٩/٣
(٢) انظر الطويح ١٢٨/٢ ، تفسير ابن كثير ٥٨٨/٢ ، كشف الأسرار ٣١٦/٢
(٣) انظر تفسير ابن كثير ٥٨٨/٢

لقوله تعالى " وأمر بالمعروف وأنه عن المنكر واصبر على ما أصابك ان ذلك من عزم الأمور (١) . فقد دللت الآية على أن التمسك بالعزيمة والصدع بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر أولى من الأخذ بالرخصة وترك ذلك . وانما جاز الترك مراعاة لحق النفس لثلاث صور ومعنى وحق الله لا يفوت بالترك الا صورة لكون الانكار مستقرا في القلب .

ومن الأدلة على ذلك أيضا قوله صلى الله عليه وسلم " سيد الشهداء "

حمزة ورجل قام الى اطم جائر فأمره ونهاه فقتله " . (٢)

ومن أمثلة هذا النوع من الرخصة : من أكره على الفطر في رمضان وهو صحيح مقيم (٣) فله أن يفطر وان امتنع حتى قتل كان مأجورا لأنه بذل نفسه لا قامة حق الله تعالى فكان في ذلك اعزاز للدين واطهار للمصلاة فيه ، فصار أولى من الأخذ بالرخصة لهذا المعنى . ومن هذا القبيل أيضا من أكره على ترك الصلاة أو افساد الحج أو نحو ذلك فانه يباح له أن يحمل بالرخصة ولكنه لو أخذ بالعزيمة فهو أولى .

ومعنى الحنفية يلحق بهذه الصور اتلاف مال الغير بواسطة الاكراه فيجمل الأخذ بالعزيمة وهو الامتناع من الاتلاف أولى من الأخذ بالرخصة ومباشرة الاتلاف وأنه لو صبر على ذلك حتى مات يكون مأجورا .

باعتبار أن السبب الموجب للحرة وهو ملك الغير قائم وحكمه وهو حرمة التصريح لمال الغير قائم أيضا ، ولا يحل بالاكراه ، وانما رخص له الاتلاف مراعاة لحق نفسه حيث سيفوت صورة ومعنى ، بينما حق غيره لا يفوت معنى لانجباره بالظمان فاذا صبر حتى قتل كان في معنى الشهيد فكان امتناعه أولى من الاقدام وأفضل عند الله .

(١) سورة لقمان (١٧) .

(٢) رواه الحاكم في المستدرک ١٩٣/٣ انظر نصب الراية ١٦٠/٤

(٣) بخلاف ما لو كان مسافرا أو مريضا وأراد أن يصوم ثم أكره على الفطر فليس له أن يمتنع لأن المسافر والمريض من حقه أن يفطر ، فلو امتنع حتى قتل ، فانه يكون آثما لأن الله تعالى قد أباح له الافطار لقوله تعالى " فصدقة

فقد رجحوا أن الأخذ بالعزيمة في حالة الاكراه على الاتلاف أولى من الأخذ
بالرخصة. قياسا على من أكره على الإفطار أو افساد الصلاة أو الحج أو اجراء كلمة
الكفر ونحوها . (١)

والذي يظهر أن الاتلاف ليس في معنى تلك المسائل من كل وجه. لأن
الامتناع من الاتلاف لا يرجع الى اعزاز الدين كما هو الحال في تلك المسائل
الذكورة . (٢)

النوع الثاني من نوع الحقيقة :

وقد عرفوه (بما استبيح مع قيام المحرم دون الحرمة) (٣)

ومثلوا له بجواز الفطر للمسافر والمريض. فان المحرم للإفطار وهو شهود الشهر
قائم لقوله تعالى " فمن شهد منكم الشهر فليصمه " وقد دخل تحت عمومه المويض
والمسافر ولهذا لو أنيا الصوم كان المؤدى فرضا .

ولكن حرمة الإفطار غير قائمة بالنسبة لهما لتراخي الحكم الى ادراك عدة من أيام
أخر بقوله تعالى " ومن كان مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر " . (٤)
ولهذا لو طأنا قبل ادراك أيام أخر لم يلزمهما شي . فقالوا ان الأخذ بالعزيمة

من أيام أخر " فعند خوف الهلاك يصير رمضان في حقه كشعبان في حق
غيره ، انظر كشف الأسرار ٣١٨/٢ .

(١) انظر حاشية الازهرى ٣٤٥/٢ ، أصول السرخسى ١١٩/١ ، فواتح
الرحموت ١١٢/١ .

(٢) ولأن حفظ النفس مقدم على حفظ المال لما تقر من أن الضروريات الخمس
بعضها مقدم على بعض في الترتيب فأولها حفظ الدين ، فالنفس ،
فالمقل ، فالنسل ، فالمال . وهكذا .

انظر شرح المحلى مع حاشية المطار ٣٢٢/٢ .

(٣) انظر أصول السرخسى ١١٩/١ ، التتقيح ١٢٨/٢

(٤) سورة البقرة (١٨٥)

هنا وهو الصوم أولى من الأخذ بالرخصة ما لم يحدث ضرر ، فان حدث فالرخصة
وهي الافطار أولى . فان خاف على نفسه الهلاك لزمه الفطر كما تقدم .
وانما كان الصوم أفضل من الافطار لقيام السبب الموجب للصوم وهو شهوة الشهر .
ولأن الحزيمة هنا تؤدي معنى الرخصة من وجه ، حيث يوجد فيها نوع من اليسر
والتخفيف . (١) فان الصوم في رمضان مع المسلمين أيسر من التفرد به بمسك
رمضان . وما ورد من أن النبي صلى الله عليه وسلم خرج عائداً الفتح الى مكة
في رمضان حتى بلغ كراع الخميم فصام الناس ثم دعا بقدرح من ماء فشره فقبل
له ان بعض الناس قد صام ، فقال صلى الله عليه وسلم " أولئك العصاة " فهو
محمول على أنهم قد استنصروا بالصوم بدليل ما ورد في بعض ألفاظه " ان الناس
قد شق عليهم الصوم " . (٢)

وهذا النوع أدنى من النوع الاول في استحقاق كونه رخصة عند الحنفية
لقيام الدليل المحرم وتراخي حكمه عنه . فمن حيث ان السبب الموجب قائم كانت
الرخصة حقيقية ومن حيث تراخي الحكم وعدم ثبوته في الحال كان هذا القسم
دون الاول . لأن ما كان ثابتاً مع سببه ، فهو أقوى مما تراخي عنه حكمه . (٣)
وعليه فالصوم في السفر أفضل من الافطار عند الحنفية والجمهور ان المصلحة مشقة
ما عدا الحنابلة فان الفطر عندهم أفضل مطلقاً في السفر سواء وجد مشقة أو لم
يجد ، عملاً بحموم قوله صلى الله عليه وسلم " ليس من البر أن تصوموا في السفر " . (٤)

-
- (١) انظر كشف الاسرار ٢/٢٢٠
(٢) رواه مسلم انظر شرح النووي ٥/١٩٦
(٣) قال الشيخ الخضري : " ان صنيح الحنفية هذا في قولهم بأن هذه الرخصة
دليل حكم الحزيمة معها قائم وتلك دليل حكم الحزيمة معها متراخ هو ما
لا يقوم عليه دليل بل هو مجرد تحكم اذ ان دليل الحزيمة لا يكون قائم
الحكم أبداً في محل الرخصة لأنه ينسخ " انظر اصول الفقه ص ٦٩
(٤) انظر قواعد ابن اللحام ص ٢٤٤ ، وعند الظاهرية الفطر في السفر واجب
والصوم لا يصح . انظر المحلى ٦/٢٤٣ (٥) رواه مسلم انظر شرح الترمذي
٧/٢٢٣ .

النوع الثالث : من أنواع الرخصة عند الحنفية ، وهو أتم نوعي المجاز أو...
يكون أبعد عن الحقيقة من الآخر ، ويحظون لهذا النوع بما وضع عنا من
والأدلة التي كانت على الأمم السالفة قبلنا فانه يسمى رخصة مجازاً .
لأن الأصل فيه ساقط عنا ولم يبق مشروعاً في حقنا وانما أطلق عليه اسم الرخصة
باعتبار ما فيه من التخفيف واليسر عند مقارنة حالنا بحالهم ، فحسن اطلاق اسم
الرخصة عليه باعتبار الصورة تجوزاً لا تحقيقاً لأن السبب الموجب للحرة مع الحكم
معدوم أصلاً بالرفع والنسخ ، والايجاب على غيرنا لا يكون تضييقاً في حقنا بل
رخصة في مقابل التضييق .

النوع الرابع : من أقسام الرخصة عند هم . (٢)

وهو الأدنى في المجازية والأقرب الى الحقيقة من النوع الذي قبله .

(١) الاصر الحمل الثقيل الذي يأصر صاحبه أي يحبسه من الحراك .
والأغلال الأعمال الشاقة والاحكام المخلطة والمواثيق اللازمة التي كانت
على من قبلنا في الملل المنسوخة . كاشتراط قتل النفس في صحة
كما قال تعالى " فتوبوا الى بارئكم فاقتلوا أنفسكم " البقرة ٤٥ . وكقطع
الأعضاء الخاطئة ، ووجوب القصاص مطلق القتل عمداً ان أو خطأً
من غير شرع الدية ، وكقرض موضع النجاسة من الجلد أو الذهب ، وتحريم
السبت وعدم صحة الصلاة الا في أماكن العبادة الخاصة . وكعرض ربح
المال في الزكاة وعدم صحة الطهارة بخير الماء ونحو ذلك من الشاق .
فمن حيث ان مثل هذه الأعمال كانت واجبة على غيرنا ولم توجب علينا
وتخفيفاً شابهت الرخصة فسميت بها لكن لما كان السبب ديدوماً في حقنا
والحكم غير مشروع أصلاً لم تكن حقيقة بل مجازاً .

انظر التلويح ١٢٩/٢ ، فواتح الرحموت ١١٨/١ .

(٢) وهذان النعمان وهما ما وضع عنا وما سقط لحذر يطلق عليهم : رخصة مجازية
عند الحنفية وذلك باعتبار ما يطلق عليه اسم الرخصة من غير اعتبار حقيقة
الرخصة فيهم . لأنه ليس فيهم تضييق من غير الى يسر بل اليسر أصل فيهم .

يعرفونه بقولهم* ما سقط عن الحياء لحدرد مع كونه مشروعا في الجطة (١) أى في غير صورة الحدرد . فهو ساقط عن أهل الأعدار من هذه الأمة، ولكنه مشروع فسى حق من ليس له عذر منها .

فمن حيث انه ساقط اصلا كان رخصة مجازا ، ومن حيث انه بقى مشروعا في الجطة كان شبيها بحقيقة الرخصة ، فكان فيه معنى الرخصة حقيقة من وجه دون وجه وبخلاف النوع الذى قبله فانه لم يبق مشروعا أصلا فخرج عن حقيقة الرخصة وبمطمن . لهذا النوع من الرخصة بأكل الميتة وشرب الخمر ونحوها عند الضرورة أو الاكراه . فان الحرمة فيهما ساقطة في حق المضطر الخائف على نفسه الهلاك مع كونها في الجطة في حق من لا ضرورة عنده . (٢) لقوله تعالى* وقد فصل لكم ما حرم عليكم الا ما اضطررتم اليه* (٣) . فقد استثنت الآية المضطر فدل هذا الاستثناء على أن دليل الحرمة في محل الرخصة وهو الضرورة أو الاكراه لم يعد قائما وأن الحرمة ساقطة مع الحدرد المذكور ثابتة عند عدمه .

فتلزم الرخصة هنا لكون الحرمة قد تبدلت بالاباحة ، ويجب تناول الميتة وشرب الخمر لحفظ الحياة كما يجب أكل الخبز وشرب الماء حفظا لها . (٤) لأن الحاجة التامة استوجبت الترخيص اسقطت حكم العزيمة وجعلت الحكم المشروع بها هو الرخص ولو صبر ومات بالمعزية كان اثما لا فناء بنفسه الى التهلكة . وقد قال تعالى* ولا تلقوا بأيديكم الى التهلكة* (٥) .

ويطلقون عليهما رخصة اسقاط وعلى النوعين الاولين رخصة ترفيه والفرق بينهما هو أن المحتبر في رخصة الاسقاط عند هم نفي المشروعية للمعزية في نظر الشارع بحيث يصير الحمل بها اثما بخلاف رخصة الترفيه فانه تطلق في مقابلة المعزية المشروعة ، انظر فواتح الرحموت ١/ ١٢٠ ، فتح الخفار ٢/ ٦٣ .

- (١) انظر التوضيح ١٢٩/٢ (٢) انظر مرآة الاصول ٣٩٧/٢
(٣) سورة الانعام (١١٩) (٤) انظر التقرير والتحبير ١٤٧/٢
(٥) سورة البقرة الآية (١٩٥)

الخلاف في حكم أكل الميتة وشرب الخمر ونحوها في حالة الضرورة :

اختلف الحنابلة في حكم أكل الميتة ولحم الخنزير وشرب الخمر ونحوها في حالة الاضطرار هل تعتبر مباحة أو تبقى على الحرمة ويرتفع الائم . فذهب بعضهم كأبي يوسف من الحنفية وهو أحد قولي الشافعي الى أنها لا تحل ولا ترتفع الحرمة ولكن يرخص الفحل في حالة الاضطرار ويرفع الائم فقط ابقاءً للسبحة كما في الاكراه على الكفر .

قال النووي : " ومن اضطر الى أكل الميتة أو لحم الخنزير فله أن ."

منه ما يسد الرق ، ولكن هل يجب عليه الأكل فيه وجهان أحدهما : يجب لقوله تعالى " ولا تقتلوا أنفسكم " (١) والثاني : لا يجب لأن له غرضاً في تركه وهو أن يجتنب ما حرم عليه " . (٢)

وذهب أكثر الحنفية الى أن الحرمة ترتفع في هذه الحالة وتقلب " الاباحية " (٣) وقد استدل الفريق الاول بقوله تعالى " فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه ان الله غفور رحيم " (٤) وقوله تعالى " فمن اضطر في مذبة غير متجانسة لائم فان الله غفور رحيم " . (٥)

والمعنى فمن دعت الضرورة الى تناول شيء من هذه المحرمات في مجاعة فتناولها بقدر ما يسد رمقه فان الله يخفر له ما أكل من المحرمات حالة الاضطرار فدل اطلاق المغفرة على قيام الحرمة الا أنه تعالى رفع المؤاخظة رحمة به .

(١) سورة النساء (٢٩)

(٢) انظر المجموع ٤٠/٩

(٣) انظر كشف الاسرار ٣٢٢/٢

(٤) سورة البقرة (١٧٣)

(٥) سورة الطائفة الآية (٣)

كما في حالة الاكراه ولأن حرمة هذه الاشياء انما كانت بناً على صفات فيها من الخبث والضرر ونحو ذلك ولم تنعدم تلك الصفات. وانما اندفع حكمها في حالة الضرورة فيقيت محرمة كما كانت ورخص الفعل بسبب الضرورة . (١)

واستدل الفريق الثاني بقوله تعالى " وقد فصل لكم ما حرم عليكم الا ما اضطررتم اليه " (٢) فقد استثنى حالة الضرورة والاستثناء من الحظر اباحة فثبتت الاباحة في حالة الضرورة بالنص .

ولأن هذه الأسماء كانت مباحة قبل التحريم والدليل المحرم لم يتناولها لوجود الاستثناء فيقيت في حالة الضرورة كما كانت .

وتظهر قاعدة هذا الخلاف فيما اذا صبر المضطر حتى مات فلا يكون آثماً عند الفريق الاول ، ويكون آثماً عند الفريق الثاني . (٣)

وكذا فيما اذا حلف لا يأكل حراماً فتناول هذه المحرمات في حالة الاضطراب فانه يحنت عند الاول دون الثاني وان لم يجد المضطر الا السميتة أو طعام الضير فايهما يقدم ؟

قال بعض الملطاء " يقدم أكل السميتة لأنها مباحة بالنص وطعام الضير بالاجتهاد (٤) وقال بعضهم يقدم طعام الضير لطهوريته ، فهو أولى .

وانا قدم طعام الضير فأكله فهل يضمه ؟ أكثر الملطاء على أنه يضمه بالمشاء أو القيمة ، لأن اتلاف مال الضير يأكل أو يخيروه لا يسقط وجوب الضمان حاله الضرورة . (٥)

(١) انظر المستصفي ٩٩/١

(٢) سورة الانعام (١١٩)

(٣) انظر كشف الاسرار ٣٢٣/٢

(٤) انظر الاشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٧ ، المجموع ٤٠/٩

(٥) انظر قواعد الاحكام ٨٠/١ ، الشرقاوى على التحرير ٣٩٠/٢ ، الطرق

وقال آخرون لا ضمان عليه لأنه يجب على صاحب المال انقاذ من اضطره الجوع اذا خاف على نفسه الهلاك باعطائه من ماله ما يبقى على حياته ، واذا وجب عليه ذلك سقط على أكله ضمانه عند الضرورة . (١)

وفرق ابن تيمية بين أن يكون المضطر فقيرا فلا يلزمه عوض ، وبين أن يكون غنيا فانه يلزمه ذلك ان الواجب معاوضته وهو قول ظاهر كما ترى . (٢)

ومن هذا القسم أيضا وهو ما يسمى برخصة اسقاط قصر الصلاة في السفر عند الحنفية . فالقصر عند هم ليس برخصة حقيقية بل هو اسقاط للمزينة وهو الأربع ، ولذلك فلا يصح أداء الأربع من المسافر ، لأن السبب في حقه لم ييسق موجبا الا ركعتين فقط فلو أتم أربعاً ولم يقم على رأس الركعتين قدر التشهد فسدت صلاته ، وكان كمن صلى الفجر أربعاً . (٣)

والقصر عند الجمهور في السفر ^{رخصة} حقيقية ، والمزينة هي الاتمام أربع ركعات والمسافر مخير بين القصر والاتمام فيحصل أيهما يناسبه .
والأفضل له أن يختار القصر كما تقدم ذلك في تقسيم الرخصة عند هم .

وقد استدلت الحنفية على ما ذهبوا اليه بقوله عليه الصلاة والسلام في حديث عائشة رضي الله عنها " فرضت الصلاة ركعتين ركعتين فزيدت في الحضر وأقرت في السفر كما كانت " . (٤)

قال الحديث على أن الصلاة فرضت في ابتداء الأمر ركعتين ركعتين فقط ثم زيدت

(١) انظر المحلى ٣٩٠/٩

(٢) نقله عنه عبد الرحمن السعدى في كتابه طريق الوصول الى العلم المأمول ص ١٢٤ .

(٣) انظر في ذلك بدائع الصنائع ١٤٧/١ ، احكام القرآن للاجصاص ٣٢/٣ - كشف الاسرار ٣٢٤/٢

(٤) متفق عليه : انظر فتح الباري ٥٦٩/٢ ، شرح النووي على مسلم ١٩٤/٥

صلاة الحضر ولم تزد صلاة السفر بل بقيت ركعتين كما فرضت ابتداءً فكانت عزيمة
بهذا المعنى لأن ذلك هو الحكم الاصلى فيها . (١)

وعلى ذلك فوجوب الركعتين ساقط في حق المسافر من أول الأمر فلا تجوز صلاته
الا مقصورة .

واستدلوا أيضا بقوله صلى الله عليه وسلم لما سأله عمر رضى الله عنه فقال : أنقص
يا رسول الله وقد أمنا ؟ : فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (ان هذه
صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته) (٢)

فسى القصر صدقة وأمرنا بقبولها والأمر للوجوب . وقالوا : ان لفظ التصديق يدل
على الاسقاط لأن التصديق بما لا يحتمل التملك (٣) اسقاط محض لا يحتمل الرد
كولى الدم ان اسقطه عن الجاني بأن قال تصدقت به عليك فانه يسقط عنه القصاص
ولو لم يقبله . واذ كان مثل هذا سائفا بين الحيان فلأن يكون كذلك من هو
واجب الطاعة من باب أولى .

واستدل الجمهور على أن القصر رخصة للمسافر وليس بواجب عليه :

بقوله تعالى : " واذ ضربتكم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من

* اشارة الى قوله تعالى " فلا جناح عليكم ان تقصروا من الصلاة ان خفتم " الآية .

(١) وذكر ابن نجيم أن الاتمام في السفر رخصة والقصر عزيمة لان الساقط عن
العيان انما هو الاتمام في السفر وعاثتهم يطلقون على القصر رخصة اسقاط
ومعهم يطلقها على العزيمة ، وحكى خلافهم في كون القصر عزيمة أو
رخصة . وقد غلط صاحب فتح القدير من يحكى هذا الخلاف من الحنفية
وأكد أن القصر عزيمة لا رخصة فقال : " واعلم أن من الشارحين من يحكى
خلافاً بين المشايخ في أن القصر عندنا عزيمة أو رخصة وينقل اختلاف
عباراتهم في ذلك وهو غلط . لأن من قال رخصة عمنى بها رخصة الاسقاط

وهو العزيمة وتسميتها رخصة مجازاً وهذا بحيث لا يخفى على أحد) . انظر
فتح القدير ٨/٢ ، فتح الخفار ٧٠/٢ . (٢) رواه مسلم انظر شرح النووي
١٩٦/٥ (٣) أم التصديق بما يحتمل التملك كالصين مثلا اذا صدر من
الحيان فانه يقبل الرد كما لو تصدق على المدين بالدين أو بعبد من عبده
ونحو ذلك . ولكنه اذا صدر من الله تعالى كالارث مثلا فانه تملك —

الصلاة * (١) قال الشافعي رحمه الله : (فكان بيننا في كتاب الله تعالى أن قصر الصلاة في الضرب في الأرض تخفيف من الله تعالى عن خلقه لا أن فرضا عليهم أن يقصروا .

كما كان قوله تعالى " لا جناح عليكم أن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرغوا لهن فريضة " (٢) رخصة كذلك . لا أن حتما عليهم أن يطلقوهن في مثل هذه الحال وذكر ابن حجر في مناقشته للحنفية أنه يفهم من أية القصر التنصيص على أن أصل الفريضة أربع وأن القصر رخصة لأنه شرع بلفظ الجناح وهو يذكر للاباحة لا للوجوب فدل على أن الأصل الاتمام .

وظاهر حديث عائشة رضي الله عنها الذي استدل به الحنفية مخالف لظاهر القرآن لأنه يدل على أن الصلاة فرضت في الأصل ركعتين واستمرت في السفر . وظاهر القرآن أنها كانت أربعاً فنقصت .

قال ابن حجر " ولكن هذا الحديث يدخله التأويل . ومن أدل الدليل على تساويه أن عائشة رضي الله عنها كانت تتم في سفرها ، وقد جاء عنها سبب الاتمام صريحا فيما أخرجه البيهقي بإسناد صحيح " أنها كانت تتم في السفر فقيل لها لوصلت ركعتين ، فقالت أنه لا يشق على " فدل ذلك على أنها رضي الله عنها تأولت أن القصر رخصة وأن الاتمام لمن لا يشق عليه أفضل " .

ثم ذكر أن قولها " فرضت الصلاة " يعم الخمس وهو مخصوص بخروج الضرب والصبح بعدد الزيادة فيهما في الحضر ، والعام إذا دخله التخصيص ضعفست دلالة حتى اختلف في الاحتجاج به .

كما أن الحبرة عند الحنفية بما رأى الراوي لا بما روى إذا حصل تعارض فكان الأول في حقهم أن يوافقوا الجمهور " (٤) .

== من الله للوارث لا يقبل الرد لأنه مفترض الطاعة .

(١) سورة النساء (١٠١) (٢) سورة البقرة الآية (٢٣٦)

(٣) انظر كتاب الام للشافعي ١٥٩/١

وأما حديث الصدقة فقد قالوا فيه ان القصر الوارد فيه معلق بالقبول
في قوله صلى الله عليه وسلم " صدقة تصدق اللع بها عليكم فاقبلوا صدقته " فقد
سمماه صدقة والمصدق عليه يتخير في قبول الصدقة فلا يلزم في حقه القبول
حتما : وقد تقدم أن التصديق بما لا يقبل التطيخ اسقاط محض كما ذكره
الحنفية لا يقبل الرد بحال .

ومما أوردوه على الحنفية أيضا أن السافر اذا دخل في صلاة المقيم صلى
أربعا بالاتفاق . (١)

ولو كان فرضه القصر كما ذكرتم لما تشيخ فرغنه لأجل المقيم .
وذكر النووي " أنه قد ورد في صحيح مسلم وغيره أن الصحابة رضى الله
عنهم كانوا يسافرون مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فمنهم القاصر ومنهم المتم
ومنهم الصائم ومنهم المفطر لا يحيب بعضهم على بعض .
ثم ذكر أن معنى حديث عائشة رضى الله عنها هو أن الصلاة فرضت ركعتين لمن
أراد الاقتصار عليهما ، فزيد في صلاة الحضر ركعتان على سبيل التحميم وأقرت
صلاة السفر على جواز الاقتصار .

وثبتت دلائل جواز الاتمام فوجب المصير اليها والجمع بين دلائل الشرع " . (٢)

(١) ما عدا الظاهرية فانهم مع قولهم بوجوب القصر وعدم جواز الاتمام كالحنفية
الا أن السافر اذا اقتدى بمقيم فان فرضه القصر ولا بد عندهم ولا يتخير
فرضه لأجل المقيم . قال ابن حزم " فان صلى مسافر بصلاة امام مقيمه
قصر ولا بد وان صلى مقيم بصلاة مسافر أتم ولا بد ، وكل أحد يصل لنفسه
وامامة كل واحد منهما للآخر جائزة ولا فرق " .

انظر المحلى ٣١/٥ .

(٢) انظر شرح النووي على مسلم ١٩٤/٥ .

والناظر في هذه الأدلة يرى أن المتجه هو قول الجمهور من أن القصر مندوب في السفر وليس ذلك يلزم . بل هو رخصة ترفقيه للصارف ولكنه أقنأ من الاتمام عملاً بمقتضى مجموع الأدلة واحتياطاً في الدين . وخروجاً من الخلاف المذكور، وكما ذكر الشافعي رحمه الله تعالى في كتاب الأم : من أن القصر مع كونه ليس حتماً على الأمة لأنه شرع بلفظ الجناح وهو ما يقتضى عدم الوجوب .
الا أنه يقول : " فالذي اختاره وأفعله صافراً وأحب أن يفعل هو قصر الصلاة في السفر ، ومن أتم الصلاة فيه لم تفسد عليه صلاته وأكره ترك القصر وأنهى عنه ان كان رغبة عن السنة فيه " . (١)
فرحم الله الشافعي فقد قال الحق الذي بسنده الشرع والحقل فسوى هذه السألة .

(١) انظر كتاب الأم ١ / ١٥٩ ، والرسالة للشافعي ١ / ١٢٢ .

والخلاصة :

أن الحنفية اعتبروا في تقسيم الرخصة الى الحقيقة والمجاز قيام دليل
المزية معها ، وقالوا ان كان دليل الحزبة قائما في محل الرخصة فالرخصة
حقيقية وان لم يكن قائما فالرخصة مجازية . ورجحوا في النوع الاول الحمل
بالحزبة لبقاء دليل الحرمة وان أدى ذلك الى الهلاك فانه يكون شهيدا لأن
حرمة الفعل قائمة ، والتكليف بتركه ثابت ، فالتمسك بالمزية فيه أولى .

وفي النوع الثاني : رجحوا الحمل بالرخصة . وقالوا ان حالة المذنب فيه
تجعل الفعل أو الترك المنوع مباحا وترفع عنه وصف الحرمة ، فتكون بذلك سببا
لاباحة تلك المحرمات المذكورة .

وبناء على ذلك فانه يجب الحمل بالرخصة ، ويصبح التمسك بالمزية اثما ومقصية
لعدم وجود دليل الحرمة في ذلك وانقلابها الى الحل .

أما الشافعية : فان الرخصة عندهم أحكام شرعية لأفعال أو تترك لعذر

طارى على المكلف يناسب التخفيف عليه مع قيام الدليل المحرم مثبتا للحرمة في حق
المكلف لولا المذنب كما تقدم ذلك ، الا أنهم يرون أن ذلك العذر يرفع التكليف
عن صاحبه اذا بلغ حد الاضطراب .

قال سيف الدين الابهري في حاشيته على شرح العضد " ان المكلف لو

بقى مكلفا عند طروء المذنب لم تثبت الرخصة في حقه لأن الرخصة انما تكون في حق
الأحكام الاقتضائية والتكليف شرط لها فعلى هذا لا يكون عدم تحريم مثل اجراء
كلمة الكفر على لسان المكروه واقطاره في رمضان واتلافه مال الخير وجنائته على الاحرام
رخصة لأن الاكراه الطبعي يمنع التكليف . (١)

وعليه فحالة الضرورة أو الاكراه تمنع من التكليف عند الشافعية اذا وصلت الى حد
الاجباء وحدوا الاجباء بما لا يبقى للشخص معه قدرة ولا اختيار كاللقاء من شافعي

ونحوه . فإذا بلغ الاكراه أو الضرورة حد الالجا فان التكليف معه يصبح تكليفاً
بما لا يطاق وهو غير واقع في الشريعة لقوله صلى الله عليه وسلم " رفع عن أمتي
الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه " . (١)

والمراد رفع الواجبة وهو مستلزم لرفع التكليف .

وأما إذا لم ينته الاكراه الى حد الاضطراب والالجا فالتكليف معه جائز
ليقائه الاختيار في الشخص . (٢)

وعند الحنفية : الاكراه لا يمنع من التكليف بحال سواء كان طليعاً أو غير
طليعاً . قال في مسلم الثبوت : " الاكراه بطليعاً وغير طليعاً لا يمنع التكليف
بالفعل المكره عليه لأن الفاعل متمكن من الفعل وتركه لأنه يختار أخف المكروهين
من الفعل وما هدد به فبموجب قدر على اختيار أخفهما ، ولذلك فإنه قد يفترض
ما أكره عليه ، والافتراض نوع من التكليف كما لو أكره بالقتل على شرب الخمر فإنه
يفترض عليه الشرب ويأثم بتركه ، وقد يحرم ما أكره عليه كما لو أكره على قتل مسلم ظلماً
فإنه لا يحل له بحال " . (٣)

(١) قال ابن حجر " قد تكرر هذا الحديث في كتب الفقه والأصول بلفظ

(رفع عن أمتي) ولم نره به عن جميع من خرج به . والمصروف في كتساب

الحديث " ان الله وضع عن أمتي الخ) انظر تلخيص الحبير . والحديث

حسنه النووي في المجموع ٢/٣٥٤ وصححه السيوطي في الجامع الصغير .

٢/٢٤٠ . وهو حديث موافق للقواعد الشرعية وقد تلقتة الحلما بالقبول .

وان كان في اسناده شيء . قال القرطبي : " والخبر وان أم يصح مسنده

فإن معناه صحيح باتفاق الحلما " . انظر تفسير القرطبي ١٠/١٨٠ .

(٢) وهو ما يسي بالاكراه غير الطليع . قال ابن حجر : " وانما جرى

الخلاف في تكليف الطليع وهو من لا مندوحة له عن الفعل كمن ألقى من

شاهق وعقله ثابت فسقط على شخص فقتله فإنه لا مندوحة له عن السقطة

ولا اختيار له في عدمه وانما هو آفة محضة ولا نزاع في أنه غير مكلف " .

انظر فتح الباري ١٢/٣١٢ .

(٣) انظر فواتح الرحموت ١/١٦٦ ، كشف الأسرار ٤/٣٨٨ .

وكل من الحرمة والفحش علامة على ثبوت خطاب التكليف في حق المكروه لكونه ما لا يثبتان بدونه . وذلك يظهر أن الخلاف بين الشافعية والحنفية انما يرجع الى أن الاكراه والاضطرار يمنعان من التكليف عند الشافعية لأنهما يعدان الاختيار عندهم والاختيار شرط للتكليف . وأما عند الحنفية فلا ينعدم الاختيار بضرورة أو اكراه^(١) ، وبالتالي فلا يمتنع التكليف عند هم بوجودهما . ولذلك فقد نصوا على أن حالة الضرورة أو الاكراه فيما يكون رخصة حقيقية لا تبيح الفعل المنهى عنه وانما تمنح ترتب الاثم والحقاب على الفعل فقط .

وعلى هذا فمن أكره على النطق بكلمة الكفر أو على الافطار أو ترك الصلاة أو ترك الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فإنه يجوز له فعل هذه الأشياء رخصة له وتيسيراً عليه ، ولكنه لو أخذ بالعزيمة وامتنع عن الفعل فهو أولى ويكون مطيعاً لله تعالى في ذلك لكون هذه الأمور الأصل فيها الحنج والحرمة ودليل الحرمة فيها قائم وهي مما لا تباح بالأعداء بخلاف أكل الميتة ولحم الخنزير وشرب الخمر ونحو ذلك ففى حالة الاكراه يجوع أو عطش أو نحوها فإنه يجب تناولها ، ويحرم الأخذ بالعزيمة والامتناع عنها عند الضرورة لعدم قيام دليل الحرمة مع وجود المذر حيث يصير المذر سبباً لباحة هذه الأشياء وتنقلب الحرمة الى الحل فيها كما تقدم ذلك في تقرب^٨ والذي يتجه في هذا المقام :

أنه يمكن أن يقال : ان كلا من الضرورة أو الاكراه اذا كان في أمر يرجع الى اعزاز الدين واعلاء كلمة الله فان الأخذ بالعزيمة فيه أولى من الأخذ بالرخصة وان أدى ذلك الى الهلاك لأن هلاك النفس والتخريب بالأرواح في سبيل اعزاز الدين أمر يسير وهو مطلوب شرعاً . ومن أجل ذلك شرع الجهاد ، وفيه ما فيه من المجازفة

(١) قال في كشف الأسرار : "والاكراه لا ينافي الاختيار ولا يقطع لأنه لو سقط

لتعطل الاكراه ، لأن الاكراه فيما لا اختيار فيه لا يتصور فلا يكره القصير .

على أن يكون طويلاً والحكمس .

انظر كشف الأسرار ٤ / ٣٨٤ .

والمخاطرة بالأنفس والأموال . فالذي يكره على الكفر بقتل أو قطع فالأخرى ففي
حقه الصبر والثبات على الايمان وان قتل في ذلك فهو شهيد بالافتقار . (١)

ومن هذا القبيل من يأمر بالمعروف وينهى عن المنكر ان صده

وضعه من ذلك فله أن يحتسب الصبر ويصدع بالحق وان خشي الهلاك ، شريطة
أن يكون حكيماً محسناً فيما يقوله ويدعو اليه . لأن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر
ركن ركين في الاسلام والتقوير على المعاصي كلها مفسدة وأن مفسدة .

قال ابن عبد السلام : " ولكنه يجوز التقير عليها عند الحجز عن انكارها

باليد واللسان ومن قدر على انكارها مع الخوف على نفسه كان انكاره مندوباً اليه
ومحتوماً عليه لأن المخاطرة بالنفوس في اعزاز الدين مأثور بها كما يعذر بها في
قتال المشركين " . (٢)

وأما من أكره على تفويت حق من حقوق الله تعالى كترك صلاة أو افساد

صوم أو حج أو نحو ذلك ما يمكن تداركه أو الاتيان به ببدله . فقد ذكر الحنفية
أن التمسك بالعزيمة فيه أولى وأمن من بذل نفسه في سبيل ذلك كان مثاباً مأجوراً .

وقال بعض الملطاء : انه لا ينبغي اهلاك نفسه في ذلك .

التي يمكن تداركها ، وأن عليه أن يقدم حق نفسه فيأخذ بالرخصة لقوله تعالى
" ولا تلقوا بأيديكم الى التهلكة وأحسنوا ان الله يحب المحسنين " (٣) ولأن حقيقة

التي هي مصلحة السامعة ، وهي لا تفوت الا صورة فقط لأن تداركها والصبر
على الاتيان بها باق لم يتغير ، فكان الاولى في جميع هذه الأمور الأخذ بالرخصة (٤)

وذلك هو الأوفق للنظر فيما يبدو . لأن حفظ النفس أولى مما يفعل . ويترك بالاكتمال
مع امكان تداركه . وبالجملة فجميع هذه الصور ونحوها يجوز فعلها أو تركها .

(١) انظر احكام القرآن لابن الحري ٣/ ١١٧٩ ، قواعد ابن القيم ١١٩ ص ٣٩

(٢) انظر قواعد الاحكام ١/ ٩٤

(٣) سورة البقرة الآية (١٩٥)

(٤) انظر شرح الطوفى على الروضة ورقة ١٥٨ ، البحر المحيط ورقة ١٠٢

الضرورة عند عامة العلماء^(١) . للأدلة الدالة على ذلك من الكتاب والسنة

وانما وقع الخلاف في الأفضلية في ذلك وفي ترجيح الحزبية على الرخصة وبالعكس .

وأما الاضطرار الى أكل الميتة أو لحم الخنزير أو شرب الخمر أو ما أشبه ذلك

الأمر المحرمة فإنه يبيحها ويجب تناولها عند خوف الهلاك بالاتفاق . حفظ

لحياة الانسان ومراعاة لحق نفسه في البقاء .

قال ابن حزم : " وكل ما حرم الله من المأكول والمشروب فهو كله عند

الضرورة حلال " . (٢)

الا أن الشافعية يرون أن حرمة تناول هذه المحرمات لا ترتفع ، وإنما يرتفع عن

المكلف الاثم فقط ووافقهم على هذا المبنى بعض الحنفية كأبي يوسف وغيره .

بقوله تعالى " فمن اضطر في مخمصة غير متجانف لإثم فإن الله غفور رحيم " فقالوا :

ان اطلاق المخففة يدل على قيام الحرمة والتكليف الا أنه تعالى رفع المؤاخذة

رحمة بالعباد .

وجمهير الحنفية على أن الحرمة ساقطة حالة الضرورة من هذه المحرمات .

وقد أجابوا عن اطلاق المخففة في الآية المذكورة بقولهم : ان ذلك إنما هو

مختص بالضرورة من تناول القدر الزائد على سد الرمق وحفظ النفس ان يعجز

عنه المضطر رعاية ذلك فكانت المخففة لهذا التجاوز . والحاصل أنهم جميعاً

متفقين على وجوب تناول هذه المحرمات في حالة الضرورة على كل حال سواء انتظم

الحرمة فيها الى الحل أو رفع عن تناولها الاثم والحقاب . فالمرء ، واحد كذا

تسرى .

(١) قال ابن الصري : " لما سح الله تعالى في الكفر به وهو أمر

عند الاكراه ولم يؤخذ به حمل الملما عليه فروع الشريعة فيها .

الاكراه لم يؤخذ به ولم يترتب عليه حكم .

انظر احكام القرآن ٣ / ١١٨٠ ، تفسير القرطبي ١٠ / ١١٠

(٢) انظر المحلى ٧ / ٤٢٦ .

الفصل الثالث

في شمول الرخصة والعزيمة لجميع الأحكام الشرعية وفيه

مبحث

المبحث الأول

في اختلاف الأصوليين في كون الأحكام الشرعية منحصرة

في مسمى الرخصة والعزيمة أو غير منحصرة

اختلف الأصوليون في هذا المعنى وتبعاً لذلك اختلفت تفسيراتهم

للعزيمة كما تقدم ذلك في تعريف العزيمة .

فبعضهم رأى أنه لا يوصف الحكم بالعزيمة ما لم يقع في مقابلة الترخيص .

وجعل الأحكام الشرعية ثلاثة أقسام . واختاره السعد في حاشيته على شرح

المضد . (١)

أحدها : عزيمة ، والثاني ، رخصة . والثالث : هو الحكم الاصلى الذي لم يطرأ

عليه ترخيص ولا حطه عذر فلا يوصف بكونه رخصة ولا عزيمة .

وانما هو حكم شرعي أصلي لا يقال انه عزيمة ولا رخصة . فلم يميزوا العزيمة

والرخصة حاصرتين لجميع الأحكام .

ولذلك فقد فسروا العزيمة بما لزم العباد بإيجاب الله تعالى كالحبائث

الخنس ونحوها والرخصة بما وسع للمكلف فعله لعذر . كما ذكره الخزالي

والآمدي . (٢) فاختلفت العزيمة بالواجبات على هذا التفسير وخرج عنها العذر .

(١) انظر حاشية السعد على شرح المضد ٩/٢ وقد رد عليه الشرييني فقال

" ان الحكم منحصر في الرخصة والعزيمة وهو ظاهر كلام السعد ، وما قاله

الفتناني من أن الحق أن الفعل لا يتصف بالعزيمة ما لم يقع في مقابلة

الرخصة ، ان كان اصطلاحاً فلا بد من النقل فيه ، ودون ذلك

وان كان لأن المعنى اللغوي الذي هو مدار الوصف لا يتحقق الا حين

فلا . انظر تقرير الشرييني على شرح الجلال مع حاشية العطار ١/١

(٢) انظر المستصفي ٩٨/١ ، الاحكام للآمدي ١٣١/١ .

والكراهة والاياحة . فتكون هذه الأحكام واسطة بين الرخصة والعزيمة بهذا
المعنى .

ورأى أكثر الأصوليين أن جميع الأحكام الشرعية منحصرة في معنى

الرخصة والعزيمة ولا ثالث لهما .

وتبعا لذلك ، فقد فسروا العزيمة بأنها الحكم الثابت على وفق الدليل والرخصة
الحكم الثابت على خلاف الدليل . كما ذكره البيضاوي وابن السبكي . (١) أو
أن العزيمة ما شرع من الأحكام ابتداءً ، والرخصة ما شرع ثانياً بناءً على أعذار
الحياء كما ذكره الشاطبي وجمهور الحنفية . وقد تقدم كل ذلك . وذلك فأحكام
الندب والكراهة والاياحة داخلية في معنى العزيمة لأنها مشروعة ابتداءً من غير
نظر إلى الأعذار .

فتكون العزيمة بهذا المعنى شاملة للأحكام الخمسة وهو قول الجمهور . قال
الكوراني : في الدرر اللوامع شرح جمع الجوامع : (٢)

* وكلام الجمهور ظاهر في أن ما عدا الرخصة من الأحكام عزيمة . وقال
بعض المتأخرين : لا يوصف الحكم بالعزيمة ما لم يقع في مقابلة الترخيص وهو
مردود . (٣)

وعلى هذا فجميع الأحكام الشرعية التكليفية تعتبر عزائم لله والمعيد مكلف
بتنفيذها والالتزام بها وبذل الجهد والمشقة في المحافظة عليها ، فإن طرأ

(١) انظر نهاية السؤل (١/٧١) ، شرح المحلى على جمع الجوامع مع حاشية

المطار (١/١٦٠) .

(٢) والكوراني هو شمس الدين احمد بن اسماعيل الكوراني شيخ الاسلام فقيه

حنفي اصولي له عدة تصانيف منها الدرر اللوامع شرح جمع الجوامع لابن

السبكي في أصول الفقه . توفي (٨٩٣) هـ انظر ترجمته في هدية المارة

١٣٥/٥ .

(٣) انظر الدرر اللوامع ورقة ١٤ .

عذر رفع الائم والخرج على فاعل المحرم أو تارك الواجب . وصار الحكم رخصة
له من الله تعالى .
فظهر بذلك أن المزيمة تشمل الأحكام الخاصة عند الجمهور لأن كلا منها قد
شرع ابتداءً في الشريعة ، وأنها تبقى عزائم ما لم يرد دليل مخالف لأجل العذر .
فإن طرأ موجب العذر فهو رخصة .
فانحصرت فيهما جميع الأحكام ولم يبق بينهما واسطة .
قال الخناري " والمزيمة عند أصحابنا ما هو أصل غير متعلق بالحوائض
والرخصة ما ليس بأصل فلا واسطة بينهما ^(١) . والأمر مجرد اصطلاح في الواقع
لا يترتب عليه كبير فائدة .

(١) انظر فصول البدائع ٢١٨/١ ، شرح المفنى ورقة ٧٨ ، كشف الاسرار

المبحث الثاني

في ذكر الخلاف في أفضلية الرخصة والحزيمة وذكر الأدلة

في ذلك

اختلف العلماء في ترجيح الأغذ بالرخصة أو الحزيمة ، وكان اختلافهم

في ذلك الترجيح غالباً في كل جزئية على حدة .

كما يصرف ذلك من الفروع الفقهية في المذاهب المختلفة .

وقد تناول الشاطبي رحمه الله هذا الموضوع بشكل عام وقارن بين الرخصة

والحزيمة ، وذكر أدلة كل منهما .

واليك خلاصة ما جاء في كتابه الموافقات في هذه القضية .

أولاً : أدلة ترجيح الحزيمة : (١)

١ - أن الحزيمة هي الأصل الحثيق عليه المقطوع به ، بخلاف الرخصة

فإنها وإن كانت مقطوعاً بها إلا أن سببها ظني وهو المشقة فلا يتحقق فيه القطع

بل هو موضوع اجتهاد .

فإن مقدار المشقة المباح من أجلها الترخيص غير مضبوط لأنها تتفاوت بحسب

الأشخاص والأحوال .

٢ - أن الحزيمة راجعة إلى أصل كلي في التكليف ، وهو أصل يعم جميع

المكلفين بخلاف الرخصة فإنها ترجع إلى حالة جزئية بحسب بعض المكلفين ممن

له عذر أو بحسب بعض الأحوال والأوقات .

فهى كالمعارض الطارىء على الأمر الكلي الذي هو الحزيمة .

والتاعدة المقررة أنه إذا تعارض أمر كلي مع أمر جزئي قدم الكلي لأن مصلحته أعم .

٣ - ما جاء في الشريعة الاسلامية من الأمر بالوقوف على مقتضى الأمر والنهي والصبر على المكروه وتحمل المشاق فيها وان وجد موجب الرخصة من الحرج والمشقة كقوله تعالى " من المؤمن رجال صدقوا ما عاهدوا الله عليه " (١) فقد وصفهم بالصدق مع حصول الزلزال الشديد والمشقة العظيمة بالمؤمنين وكقوله تعالى : " وان تصبروا وتتقوا فان ذلك من عزم الأمور " (٢) الى غير ذلك من النصوص الواردة في هذا المعنى .

٤ - ان عوارض الطارئة ، وأشباهاها ما يقع للمكلفين من أنواع المشاق هي ما يقصده الشارع في أصل التشريع .
ولذلك فان مقتضى الرخصة الخاصة بالسفر لم يعمل به في غيره كالصنائع الشاقة في الحضر مثلا ، مع وجود المشقة التي هي العلة في مشروعيتها الرخصة .
وانما فلا ينبغى الخروج عن حكم العزيمة مع عوارض المشقات التي لا تطرد ولا تدوم .

٥ - ان الأخذ بالرخصة قد يصبح ذريعة الى انحلال العزائم في التعميد بخلاف الأخذ بالعزائم فانه يعود على الثبات في التعميد والأخذ بالعزم في الأمر .
٦ - ان مراسم الشريعة مضادة للهوى من كل وجه ، كما ان اتباع الهوى مضاد لاتباع الشريعة أيضا .

ولذلك فالمتبع للهواه يشق عليه كل شئ " . سواء كان في نفسه شاقا أو لم يكن لأنه يصده عن مراده فصارت المشقة وعدمها اضافية تابعة لفرض الكلف .
وانما كان الحال دائرا بين الأمرين .
أى بين الأخذ بالعزيمة وهي الأصل الحقيقي أو الرجوع الى الرخصة وهي منظور فيها بحسب كل شخص وبحسب كل عارض .

(١) سورة الاحزاب آية (٢٣) وتام الآية " فمنهم من قضى نحبه ومنهم من ينتظر وما بدلوا تبديلا " .
(٢) سورة آل عمران آية (١٨٦) .

كان الاولى الرجوع الى الأصل وهو الأخذ بالحزيمة . (١)

ثانيا : أدلة ترجيح الرخصة : (٢)

أما من يقول بأن الأخذ بالرخصة أولى في دين الله وشرعه ، لمافيه من اليسر الموافق لارادة الله في التشريع كما في قوله تعالى " يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر " ونحو ذلك من الأدلة ، فقد استدل على ذلك بما يلي :

١ - ان الرخصة ثابتة قطعا بالشرع كثبوت الحزيمة تماما .

فإذا وجدت المظنة فقد وجد الحكم لأن الشارع قد أجرى الظن في الأحكام مجرى القطع . وقد قام الدليل القطعي على أن الدلائل الظنية تجرى في فروع الشريعة مجرى الدلائل القطعية .

٢ - ان أصل الرخصة وان كان جزئيا بالاضافة الى عزيمتها فذلك غير مؤثر ، لأن الجزئي اذا كان مستثنى من أصل كلي فانه يكون معتبرا في نفسه لانه عندئذ يكون من باب التخصيص للحوم أو التقييد للاطلاق .

٣ - ان الأدلة على رفع الحرج عن هذه الأمة بلغت درجة القطع .

كقوله تعالى : " وما جعل عليكم في الدين من حرج " وقوله " ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج " وقوله " يريد الله أن يخفف عنكم " الى غير ذلك من الآيات والنصوص . " ولم يخير رسول الله صلى الله عليه وسلم بين أمرين الا اختار أيسرهما " . (٧)

(١) انظر الموافقات (١/ ٣٢٨ - ٣٣٢ باختصار .

(٢) انظر الموافقات (١/ ٣٣٦ .

(٣) سورة البقرة : آية (١٨٥) (٤) سورة الحج آية (٧٨)

(٥) سورة الطائفة آية (٦) (٦) سورة النساء آية (٢٨)

(٧) رواه البخاري ١٧٣/٤ : ونص الحديث عن عائشة رضي الله تعالى عنها .

قالت : " ما خير رسول الله صلى الله عليه وسلم بين أمرين الا اختار

أيسرهما ما لم يأثم فانا كان الاثم كان أبعدهما منه " .

فتبين بذلك أن الشارع يقصد السهولة واليسر على المكلفين مما يدل على أن
الأخذ بالرخصة أولى من التمسك بالحزيمة .

٤ - ان مقصود الشارع من مشروعية الرخص هو الرفق والتخفيف عن المكلف
من تحمل المشاق ، فالأخذ بها يكون موافقا لمقصد الشارع .
بخلاف الطرف الآخر ، فانه مظنة التشديد والتكلف المنهى عنه في كثير من
النصوص ، كما قال تعالى " وما أنا من المتكلفين " (١) وقوله " ولا يريد بكم الحسر " ^(٢)
وفي الحديث (هلك المتنطمون) ^(٣) الى آخره .

٥ - ان ترك الترخيص مع وجود السبب قد يؤدي الى الانقطاع عن العمل
والسامة والطل ، والتنفير عن الدخول في العبادة وترك الدوام عليها وذلك مدلول
عليه في الشريعة في نصوص كثيرة .
وقد حذر منه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : " خذوا من الحمل ما تطيقون
فان الله لن يمل حتى تطأوا " (٣) . ونهى عن صوم الوصال وعن الصيام في السفر
الى غير ذلك من النصوص الواردة في هذا المعنى .

٦ - ان مراسم الشريعة وان كانت مخالفة للمهوى كما تبين ذلك فانها
أيضا أتت لمصالح العباد في دينهم ودنياهم .
والمهوى ليس بحد موم الا اذا كان مخالفا لمراسم الشريعة وليس كلامنا في هذا وانما
كلامنا فيما كان موافقا للشريعة وذلك ليس بحد موم .
فدل كل ما تقدم على أن الأخذ بالرخصة في دين الله أولى من الأخذ فيه بالحزيمة
والشدة لأنه مبنى على اليسر وعدم الحرج .
هذه الأمور هي خلاصة ما ذكره الشاطبي رحمه الله من أوجه الترجيح بين الحزيمة

(١) سورة ص آية (٨٦)

(٢) رواه مسلم انظر شرح النووي ٢٣٠ / ١٦

(٣) رواه البخاري ٢٠١ / ١ .

والرخصة وهي كلها أدلة قوية كما ترى .
الا أنه يمكن أن يقال ان الرخصة لما كانت مستمدة من قاعدة رفع الحرج ، والحزيمة
راجعة الى أصل التكليف ، وكان أصل رفع الحرج واردا على أصل التكليف ورود
المكمل فانه يمكن أن يرجح جانب الحزيمة بهذا المعنى ، نظرا الى الاصلية . وتيقن
الرخصة في المرتبة الثانية من حيث الجطة .

قال الزركشي : " ان الأخذ بالرخص أو الحزائم في محلها مطلوب راجح
فإذا قصد بالرخصة قبول فضل الله كان أفضل لحديث " ان الله يحب أن تؤتى
رخصه كما يهيب أن تؤتى عزائمه " .
وإذا ثبت هذا ، فمطلوب الشرع الوفاق ورد الخلاف اليه .
ولهذا كان عمل الأئمة على السجمع عليه ما أمكن فهو من باب الحزائم والحمل بالسنة
فيه من باب الرخص .

فإذا وقع للانسان أمر ضروري وأمكنه الأخذ فيه بالحزيمة أخذ بذلك وكان من باب
القوة ، وان لم يمكنه الأخذ بالحزيمة أخذ بالرخصة وكان ذلك من باب القوة أيضا .
إذا كان راجحا .
وقد يكون من باب الضعف اذا كان مرجوحا ولا يكون ذلك من باب المخالفة
المحضة " . (١)

وعليه فتقدم اهداهما على الأخرى موكول بهذا المعنى الى نظر المجتهد
في الغالب الأعم ، وذلك بأن ينظر الى الحمل في كل منهما بحسب ما يجر اليه من
مصلحة أو مفسدة فإذا كان الحمل بالحزيمة مفسدة لا تعارضها مصلحة أرجح منها
كترك أكل الميتة للمضطر عند خوف الهلاك كان ذلك الترك اثما كما تقدم . وإذا كان
هناك مفسدة ولكنها عورضت بمصلحة أرجح منها كترك السكره اجراء كفة الكفرطى لسانه
عند الاكراه بقتل أو قطع كان ذلك الترك طاعة حسنة ، وكان التارك أجورا لأن
الثبات على الدين ظاهرا وباطنا أرجح من مصلحة احياء النفس ، وهكذا .

وخلصه الأمر :

أن موضوع الاختلاف بين المزامم و الرخص ووجه ترجيح أحد النوعين على الآخر يرجع إلى تقدير المشقة والحرص الذي يحصل للمكلف .
والى اجتهاده الشخصى فى ذلك ، بحسب طاقته الخاصة وإيمانه وورعه .
وذلك أن الرخصة أضافى وغير أصلى ، أى أنها تكون بحسب حالة المكلف قوة وضعفا فى تحمل المشاق ، ومخالفة الشدة والصبر عليها .
وإذا كان حال الرخصة كذلك .

فكل مكلف يعتبر فقيه نفسه فى الأخذ بها أو تركها ، من حيث الجطة . لأن سبب الرخصة فى الحقيقة هو المشقة والمشاق تختلف بحسب قوة المزامم وضعفها وليس كل الناس فى تحمل المشاق على حد سواء* ولذلك فليس للمشقات المعتبرة فى التخفيف ضابط مخصوص ولا حد محدود يطرده فى جميع الناس .

ولما كان الأمر كذلك فقد أقام الشارع فى جطة منها المظنة مقام المثنة - الحكمة - فاعتبر السفر فى القصر والافطار لأنه أقرب مظان المشقة .

وترك جطة منها الى الاجتهاد الشخصى كما فى حالة العرض مثلا فان المريض أمر نفسه فى أن يقرر متى يكون المرض عذرا له فى ترك الصوم والجنوح الى الفطر، حيث يجهد الصوم . ويستشعر من نفسه ذلك الاجتهاد .

ومتى يكون المرض خفيفا عليه ، بحيث لا يسبب له مشقة غير محتملة فيصوم عندئذ وهكذا يبقى الأمر منظورا فيه الى حالة المكلف واجتهاده كما ذكرنا .

غير أنه ينبغى الاحتياط فى اجتناب الرخص بقدر الامكان ، بحيث لا يقع عليها الا فى حالة الجدة أما تتبع الرخص عند الائمة المجتهدين بخرص التشهيس والتخفيف والتهرب من التكليف فخير جائز عند الملما* .

قال الطيوسى :

" من تتبع الرخص انحلت رتبة التكليف من عنقه " . (١)

وعليه فلا بد أن يكون موجب الترخيص أمرا ذا بال عند من يتلبس به . والله
أعلم .

وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم .

وفى نهاية هذا البحث أرجو الله عز وجل أن أكون قد وفقت فيه وأظهِرته

كما ينبغي أن يكون خاليا من التقصير والخلل ، وسالط عن الخطأ والزلل ، وأن
يجعله عملا متقبلا خالصا لوجهه الكريم :

" ربنا لا تؤاخذنا ان نسينا أو أخطأنا ربنا ولا تحمل علينا اصرا كما حطته على
الذين من قبلنا ، ربنا ولا تحمكنا ، لا طاقة لنا به واعف عنا واغفر لنا وارحمنا
أنت مولانا فانصرنا على القوم الكافرين " .

= والى خاتمة الموضوع =

(١) انظر حاشية الطيوسى على شرح الضمماج ١٣/١ .

وقد ذكر الشاطبى رحمه الله فى الموافقات ٣٣٨/١ : أن من جطسة
الفوائد هو الاحتياط فى اجتناب الرخص وانما يطلب منها ما كان مقطوعا
به . ثم قال : " ومنها أن يفهم معنى الأدلة فى رفع الحرج على مراتبها
فقوله عليه الصلاة والسلام " ان الله يحب أن تؤتى رخصه " يفهم على
أن الرخص التى هى محبوبة هى ما ثبت الطلب فيها فإنا حطناها
على المشقة الفادحة التى قال فى مثلها رسول الله صلى الله عليه وآله
" ليس من البر الصيام فى السفر " كان موافقا لقوله تعالى " يريد الله بكم
اليسر ولا يريد بكم العسر " وقوله تعالى " يريد الله أن يخفف عنكم " .
بمعد ما قال فى الأولى " وان تصوموا خيرا لكم " وفى الثانية " وان تصبروا
خيرا لكم " فليفتطن الناظر فى الشريعة الى هذه الدقائق ليكون على بيذة
منها فى المجارى الشرعية .

الختامية

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وبعد :

لأننا بعد هذه الجولة المباركة التي أمضيناها مع - الحكم الوضعي - عند الأصوليين في أبوابه وفصوله ومباحثه ، نقف حيث انتهت بنا مباحثه ونرسم خلاصة هذه الجولة وأهم النتائج التي انتهت إليها ، فنقول :

استهلست هذه الجولة موضوع البحث بتعيين حقيقة الحكم الشرعي وأقسامه ، حيث عمقت لذلك الباب الأول من الرسالة متضمنا فصلين :

جاء الفصل الأول منهما في تعريف الحكم الشرعي لفظة ، ثم تعريفه نسي الاصطلاح الأصولي ، وبعد شرح التصريف ومناقشة الخلاف في تقسيم الحكم الشرعي ، كانت النتيجة التي انتهت إليها للبحث أن المراجع تقسيمه إلى تكليفي ووضعي ، وأن التعريف الشامل للحكم بقسميه هو أنه " خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين اقتضاها أو تخييرها أو رضما " .

كما انتهى البحث أيضا إلى أن الخلاف في هذا التقسيم رده لا يترتب عليه كبر فائدة ولا ينتج ثمرة طمعية .

ثم تطرق البحث إلى تعريف الحكم الشرعي عند الفقهاء ، وقولهم إنه " الأثر المترتب على النص الشرعي " وليس عبارة النص نفسه كما يقوله الأصوليون . فأثبت أن الخلاف بين الأصوليين والفقهاء خلاف عبارة فقط لوجود التلازم الكامل بين النص الشرعي وما يترتب عليه . فلم يبق لهذا الخلاف أي فائدة محترمة في الواقع .

ثم جاء الفصل الثاني لتقسيم الحكم التكليفي فسجل أقسامه عند كل من الجمهور والحنفية .

وقد تبين أن أقسامه عند الجمهور هي الواجب والمندوب والحرام والمكروه والمباح . وأن الحنفية أضاعوا إلى ذلك الفرض وكراهة التحريم نظرا منهم إلى ما يكون عليه الدليل من حيث القطع والظن نصار الحكم عند هم بناء على ذلك سبحة أقسام .

وحدد تعريف كل هذه الأقسام انجر الكلام إلى الفرض والواجب، فحرفهما لغة واصطلاحاً . ثم سجل خلاصة ما أورده الحنفية من الفرق بينهما خلافاً للجمهور .

وقد كانت النتيجة أن الجمع متفقون في المعنى وأن النزاع بين الفريقين إنما هو اصطلاحى لا مشاحة فيه . ثم أثبت البحث أن ما رتبته الحنفية من مسائل الفروع على هذا الخلاف إنما هو أمر نقهى شان عن محض الأصول .

بعد نجاز هذه المباحث :

انتقل البحث إلى صلب الموضوع ، فنعرف الحكم الوضعى بما اختاره الجمهور من التعريف الشامل له وهو كونه عبارة " عن خطاب الله الوارد يكون هذا الشئ سبباً في شئ آخر أو شرطاً له أو مانعاً منه أو صحيحاً أو فاسداً أو رخصة أو عزيمة " . بعد شرح التعريف وتوضيحه والتشيل لأقسامه عقد البحث مقارنة مبسطة بين الحكم التكليفى والوضعى ، وأثبت أنها وإن اجتمعا في بعض الصور فانهما مع ذلك يقتزمان من عدة وجوه :

- ١ - أن الحكم التكليفى لا يتعلق إلا بالكسب والمباشرة بخلاف الحكم الوضعى .
- ٢ - أن الخطاب في الحكم التكليفى يتعلق دائماً بفعل المكلف ، اقتضاه أو تغييراً أما في الحكم الوضعى فإن الخطاب قد يكون متعلقاً بفعل المكلف وقد يكون متعلقاً بفعل غير المكلف . كما أنه قد لا يكون متعلقاً بفعل الإنسان مطلقاً .

٣ - أن الحكم التكليفي يشترط فيه علم المكلف وقدرته على فعله ، بخلاف الوضعي فلا يشترط فيه ذلك الا ما استثنى منه في بعض الصور كما في تعادتي أسباب العقوبات وانتقال الأملak ونحو ذلك .

ثم عقد الباب الثالث في أول أقسام الحكم الوضعي وهو السبب وقد احتوى عدة

نصوص :

جاء الفصل الأول منها في تعريف السبب لفظة واصطلاحاً ، وإيراد أقسامه وخصائصه ، وذكر له عدة تعريفات في الاصطلاح الأصولي .

على طريقة المتكلمين والشافعية ثم على طريقة الحنفية ، وبعد شرح بملة هذه التعاريف تبين أن السبب عند المتكلمين اسم عام شامل لما كان فيه مناسبة ظاهرة وما لم يكن كذلك . بينما الحنفية يقصرونه على الوصف غير المناسب خاصة ، وأما^٤ ، فيه مناسبة وملاءمة للحكم فانه عند هم علة ولا يقال له سبب . ولذلك فالسبب عند المتكلمين أعم منه عند الحنفية إذ كل سبب عند الحنفية سبب عند غيرهم ، وليس كل سبب عند غير الحنفية سبباً عند هم ، فكان بين الرأيين بهذا المعنى صوم وخصم

ثم تطرق البحث الى تقسيم السبب عند الحنفية فذكر أقسامه وأثبت أن تلك الأقسام هي في الواقع من قبيل العلة غير الحقيقية عند هم ، لكونها لا تغلر من معنى العلة ، ما عدا قسماً واحداً منها وهو السبب المحض .

وبعد ذلك انجر الكلام الى اطلاقات السبب عند الفقهاء فذكر أنهم يطلقونه

على أربعة أوجه ، حيث يطلقونه في مقابل المباشرة ، وعلى علة العلة ، وعلى العلة الشرعية بدون شرطها ، ثم على العلة الشرعية الكاملة .

وقد كانت النتيجة أن هناك تشابهاً بين تلك الاطلاقات وما ذكره الحنفية

من تقسيمات السبب ، ثم مضى البحث يقسم السبب عند جمهور الأصوليين فذكر له عدة

تقسيمات باعتبارات مختلفة ، حيث قسمه باعتبار مصدره ، وباعتبار ذاته وباعتبار
مشروعيته ، وباعتبار اقترانه بالحكم وعدم اقترانه .

وأردف ذلك بإيراد خصائص السبب وحكمه . فذكر أن السبب غير فاعل
بنفسه ، وأن ايقاع السبب من الشخص بمنزلة ايقاع المسبب في حقه ، وأن كون السبب
مشروطا لا يلزم منه مشروعية السبب .

وأما حكم السبب فقد تبين أنه ترتب مسبهه عليه سواء أراد ذلك فاعل
السبب أو لم يرد ، ، وبذلك غتم الفصل الاول .

وجاء الفصل الثاني في تفصيص العلة . فعرفها لغة واصطلاحا ، ثم أورد
الأقوال المشهورة فيها من كونها " بمعنى المعرف للحكم ، أو الباعث على تشريعه
أو الموجب له بذاته ، أو باذن الله تعالى " .

وقد تبين من خلال العرض والمناقشة أن تلك الأقوال جميعها تتفق
من حيث المعنى ، وأن الخلاف فيها إنما يعود الى الناحية الاعتبارية فقط ، ان
الكل متفقون على تحليل الأحكام الشرعية بالحكم والمصالح ماعدا منكرى القياس .

ولما كان للحنفية تقسيم خاص للعلة فقد تطرق البحث الى ايراد تلك الأقسام
وبين أن أكمل تلك الأقسام في معنى العلية هو العلة الحقيقية ، ثم يتناقص
هذا الكمال في بقية الاقسام الأخرى وان كانت كلها لا تغلو من معنى العلة في
الحقيقة ، ثم كانت خاتمة الفصل في الموازنة بين السبب والعلة عند كل من الجمهور
والحنفية .

وقد كانت نتيجة الموازنة أن السبب أعم في مدلوله من العلة عند الجمهور
لشموله الوصف المناسب وغير المناسب بينما العلة لا بد فيها من ظهور المناسبة .

وعلى هذا فنكل علة سبب ولا عكس .
فتكون العلة قسما من السبب عند الجمهور وليست قسيما له .

وأما الحنفية فالسبب مغتلف عن العلة في اصطلاحهم . ان يفرقون
بينهما من حيث التأثير والمناسبة فما كان فيه مناسبة للحكم فهو علة وما لم يكن
كذلك فهو سبب . فهما متغايران بهذا المعنى ولا يطلق أحدهما على الآخر
الا مجازا .

وقد كانت النتيجة أن هذا الخلاف بين الفريقين ليس وراءه فائدة معنوية
بل هو في الحقيقة مجرد اصطلاح .

ولما كانت مقدمة الواجب قد تكون سببا له أو شرطا فيه فقد عقد الفصل الثالث
في بيان ما لا يتم الواجب الا به . متضمنا بحثين . أورد فيهما أقوال العلماء
في هذا المعنى وقد تحصل في ذلك أربعة أقوال . كان أرجحها قول الجمهور
وهو أن الخطاب الدال على إيجاب الشيء يدل كذلك على إيجاب ما يتوقف عليه
الشيء مطلقا سواء كان سببا أو شرطا . فيكون الخطاب دالا على شيئين أحدهما
بطريق المطابقة وهو وجوب الشيء ، والثاني بطريق الالتزام وهو وجوب ما يتوقف
عليه ذلك الشيء من حيث الوجود . ثم ختم الفصل بذكر ثمره الخلاف ، وسورنا
لذلك بعض الأسئلة الفقهية التي تدل على أن " ما لا يتم الواجب الا به فهو واجب " .

وعنه ان العبادة الموقفة التي سببها الوقت قد تؤخر عن وقتها
بمقدرا أو بخير عذر . فقد جاء الفصل الرابع يتحدث عن الأداء والقضاء والاعساء
فمعرفة كلا منها .

وبعد شرح التعاريف ومناقشتها كانت النتيجة أن الاعادة تعتبر قسما من
الأداء وليست قسيمة له . بل بينهما عموم وخصوص من وجه . حيث يذكر الأداء في
الفعل الاول ، وتتفرد الاعادة في ما اذا قضى صلاة وأفسدها ثم أعادها ، ويقتضي

في الصلاة الثانية في الوقت .

وبعد ذلك تعرض البحث للدليل الموجب للقضاء واختلاف العلماء

فيه ، وقد تحصل في ذلك قولان :

أحد هما للمتكلمين : وهو أن القضاء لا يجب الا بأمر جديد ، والثاني للفقهاء وهو أن وجوب القضاء لا يحتاج الي نص جديد وانما هو ثابت بالأمر الاول الذي أوجب الأداء ، وقد ظهر من خلال المناقشة رجحان قول الفقهاء ، ثم انتهى الفصل بذكر ثمره الخلاف مورداً لذلك بعض الأمثلة الفقهية كتدليل على المسألة .

أما الفصل الأخير من هذا الباب فقد تضمن الكلام على الصحة والفساد وجعل في عدة مباحث . خصص الاول منها لتعريف الصحة والفساد لغة واصطلاحاً وذكر أقوال العلماء في ذلك .

وتطرق البحث الثاني الى الخلاف في كون الصحة والفساد والبطلان في أي الأنواع تدخل ؟ أنى الأحكام الشرعية التكليفية أم في الرضعية أم أنها أمور عقلية لا علاقة لها بأحكام الشرع ؟ وقد كانت النتيجة التي انتهى اليها البحث ترجيح القول بأنها أحكام وضعية .

ثم عرض البحث الثالث لاطلاق لفظ الصحة في العبادات فأورد في ذلك قولين : أحد هما للمتكلمين وهو أن الصحة عبارة عن موافقة الأمر الشرعي في ظن المكلف سواء وجب القضاء أو لم يجب . والثاني للفقهاء ، وهو أنها اسقاط القضاء بالفعل ، أي موافقة الأمر الشرعي في الواقع لا في ظن المكلف فقط .

وقد تبين من خلال مناقشة القولين أن الخلاف لغوي في الحقيقة ، لكون موافقة الأمر وسقوط القضاء متلازمين في الواقع .

واغتص المبحث الرابع بالكلام على الفساد والبطلان فأورد تعريفهما لفسد واصطلاحا ، وقد تبين من خلال العرض أن الفاسد والباطل مترادفان عند الجمهور وكذا عند الحنفية في العبادات وعقد النكاح .

وأما في المعاملات فقد فرق الحنفية بينهما . وقالوا : ان الباطل ما لم يكن مشروعا أصلا لا بأصله ولا بوصفه فهو فائت المعنى من كل وجه .
وأما الفاسد فهو عبارة عما كان مشروعا بأصله لا بوصفه ، أى أنه فائت المعنى من وجه دون وجه . فكانا بذلك متفايرين عند هم .

وفي المبحث الخاص أبرز البحث منشأ التفرقة بين الفساد والبطلان عند الحنفية ، فأوضح قاعدة النهى التى اعتمدها الحنفية فى هذه التفرقة .
وقد بان من خلال العرض أن الأمر الشرعى ان كان منهيًا عنه لذاته فهو باطل بالاتفاق ، وان كان النهى عنه لوصفه الملازم له فهو فاسد عند الحنفية باطل عند الجمهور .

وأما ان كان النهى عن الشئ لوصفه المجاور له المنفك عنه فانه يكون صحيحا مع الكراهة عند عامة العلماء ، ما عدا الحنابلة والظاهرية فانهم لا يقولون بصحته كما فى البيع وقت النداء ونحوه .

ثم أورد البحث بعد ذلك بعض الامثلة الفقهية التى بناها الحنفية على اصطلاحهم المذكور فى قاعدة النهى ، وفرقوا فيها بين الفاسد والباطل خلافا للجمهور .

وقد كانت النتيجة التى انتهى اليها البحث أنه لا نزاع بين الجميع فى أن المنهى عنه قد يكون منهيًا عنه لذاته أو لجزئه أو لأمر خارج عنه .
كما أنه لا نزاع أيضا فى تسمية المنهى عنه بالفاسد أو الباطل ، فانها مجرد اصطلاح وانما النزاع فى أن ما يطلق عليه اسم الفاسد هل يترتب عليه آثار أم لا ؟

فمعد الحنفية تترتب عليه بعض الآثار ، ويكون منعقدًا لآفة الحكم إذا اتصل
بالقبض كما يقولون ، وعند الجمهور لا يترتب عليه شيء .

كما اتضح من خلال العرض والمناقشة أن اعتداد الحنفية بالفاسد انسا
نشأ عما قام لهم من الدليل في قاعدة النهي . من كون النهي عن الشرعيات
عند هم يقتضي قبحا في غير المنهي عنه فلا يدل على البطلان . بل يبقى المنهي
عنه مشروعا بأصله ، لكون النهي عن الأمر الشرعي يقتضي تحققه في الواقع ليتصور
امتناع المكلف عنه باختياره وينصرف النهي فيه إلى الوصف فيدل على فساده وحده
دون الأصل .

فيما بذلك أن خلاف الحنفية في هذه المسألة إنما نشأ عن دليل خاطئ
عند هم ، اعتمده فيما ذهبوا إليه فكان خلافهم في ذلك خلافا فقهيًا في الحقيقة
وليس خلافا بين الأصوليين .

ثم جاء الباب الرابع من الرسالة في الشرط وما يتصل به ، وقد تضمن عدة
نصوص .

كان الفصل الأول منها في تعريف الشرط لغة واصطلاحًا . وقد أورد للشرط عدة
تعريفات لكل من الجمهور والحنفية . وبعد شرحها والمقارنة بينها كانت النتيجة
أن الجميع متفقون على حقيقة الشرط .

من كونه " ما يلزم من عدمه عدم الشروط ولا يلزم من وجوده وجوده " فالزوجية
مثلا شرط لا يقع الطلاق ، فإذا لم توجد الزوجية فلا طلاق ، ولكنه لا يلزم من وجود
الزوجية وجود الطلاق ؛ وهكذا .

وجاء الفصل الثاني في تقسيم الشرط ، فذكر له عدة تقسيمات عند الحنفية
باعتبارات مختلفة ثم أتبع ذلك بذكر تقسيمه عند الحنفية . وبعد ذلك عرض للعلاقة

بين الشرط ومشروطه ، فأوضح أن هذه العلاقة ذات صور ثلاث :

الصورة الأولى أن يكون الشرط موافقا لمشروطه من كل وجه ، والثانية أن يكون مناقضا له من كل وجه . فالأولى صحيحة والثانية باطلة ، والصورة الثالثة أن لا يظهر في الشرط مناعة لمشروطه ولا ملاءمة له فاختلف في الحاتهما بأى من الصورتين السابقتين ، وقد بان أنها محل نظر بين الفقهاء بناء على مرجع اللاحاق .

ثم تطرق البحث لأقسام الشرط في عقد البيع عند الفقهاء ، وقد تعصّل فيها أربعة أقسام . اتفقوا على قسمين منها ووقع بينهم خلاف كبير في القسمين الآخرين فكانوا يبين صيبل لها ومصحح .

وقد تبين أن الاطام أحمد رحمه الله أكثر تصحفا للشرط في العقد من غيره من أئمة المذاهب الثلاثة .

وأما الفصل الثالث : فقد جاء في حكم الشرط ، حيث أثبت أن حكمه مشروطه عليه بحيث ينتفى المشروط بانتفائه كما أثبت عدم صحة ما قاله بعض الفقهاء من أن الحكم اذا كان له سبب وشرط فانه يصح عند وجود السبب وقيل تحقق الشرط .

ومعد ذلك عرض البحث لتوجيه بعض المسائل الفقهية التي قد تبد ومخالفة لقاعدة الشرط ، فأوضح من خلال ذلك التوجيه صحة القاعدة المذكورة في حكم الشرط . من أن المشروط لا يمكن أن يوجد بدون شرطه بل ينتفى بانتفائه وان سببه .

ثم ختم الفصل بذكر الفرق بين الشرط والسبب . وقد اتضح أن الفرق بينهما يتم من ثلاثة وبه :

الاول : من حيث التأثير في الحكم . فان السبب يؤثر بطرفي الوعد والثاني الشرط فلا يؤثر الا من جهة عدم خاصة .

والثاني : من حيث المقارنة للحكم : فان السبب لا يلزم مقارنته للحكم بل هو
الشرط فانه مقارن غير مفارق .

والثالث : من حيث المناسية ، فان السبب مناسب في ذاته بخلاف الشرط فمنااسب
في غيره .

وهذا يظهر تمايز كل منهما عن الآخر . وأما الركن فانه مع توقف الشيء عليه
الا انه يمتاز عنهما بكونه داخلا في ماهية الشيء وجزءا من حقيقته .

وأما الباب الخامس فقد جاء في دراسة المانع : وثم ذلك في فصلين :

عرض الفصل الاول منهما لتعريف المانع لغة واصطلاحا فأورد له عدة تعريفات
وقد تبين من خلال شرحها أنها تتفق جميعا في أن المانع " وصف يقتضيه
عدم الحكم أو السبب " ثم أورد في ذلك بتقسيم المانع فذكر له ثلاثة ما أورد
الاصوليون من التقسيمات .

وخصى الفصل الثاني للمانع عند الحنفية فأوضح أن الحنفية ليس لهم تعريف
المانع بل هم لم يصرنوه أصلا اكتفاء منهم بظهوره ووضوحه .

وأما تقسيمهم للمانع فقد اثنى على تخصيص العلة عند القاطنين .

ولذلك فقد جاء هذا الفصل في ثلاثة مباحث .

تطرق البحث الاول لتخصيص العلة عند الحنفية ، وقد تبين أنهم في هذا المبحث
فريقان : فريق يجوز تخصيص العلة وفريق يمنعه . وكانت نتيجة الخلاف بينهم أن
جميعا يلتقون على معنى مشترك بينهم وهو أن الحكم في صورة العلة يقتضي عند
الجميع وذلك أصبح النزاع بين الفريقين قليل الجسد وى .

ثم عرض البحث لتقسيم المانع عند الحنفية بناء على القول : " المانع هو الذي

له عدة تقسيمات وأتبعه بالكلام على حكم المانع . وذلك انتهت دراسة هذا الباب

ثم انتقل البحث الى الباب الأخير من الرسالة وهو في الرخصة والعهدة .

تمهيدا وثلاثة فصول :

أما التمهيد فقد ذكر فيه اختلاف العلماء في كون الرخصة والعزيمة من
أقسام الحكم التكليفي أو من أقسام الحكم الوضعي ؛
وقد انتهى بذلك إلى ادخالهما في الوضع حيث تبين أن التصاق الرخصة
والعزيمة بالحكم الوضعي هو الأوجه .

وأما الفصل الأول فقد عرض لتعريف العزيمة لغة واصطلاحاً فأورد لها عدة

تعريفات . وقد تبين من خلال ذلك أن بعض الأصوليين يخصصها بالواجب .
نقط ، وأن أكثر الأصوليين يجعلها شاملة للأحكام الخمسة ، ثم أتضح في نهاية
المطاف أن مدلول العزيمة محل اتفاق عند الجميع ، وإن اختلفت عباراتهم في مراد
ذلك المدلول .

وبعد ذلك أورد البحث أقسام العزيمة عند الحنفية فذكرنا بالتفصيل

مع الشرح والتشيل .

ثم جاء الفصل الثاني في بيان الرخصة فعرّفها لغة ثم أورد لها عدة

تعريفات في الاصطلاح الأصولي لدى كل من الشافعية والحنفية .

وقد كانت النتيجة من خلال مناقشة جملة التعاريف الأصولية للرخصة

أن حقيقة أن الرخصة هي " الأمر الذي يغير من عسر الأمر يسره بواسطة

عدم التألف مع قيام سبب الحكم الأصلي الذي يعارضه مانع العذر سبباً

فإنه لا يمكن أن يكون رخصة عند الجميع إلا إذا توفرت

القيود المذكورة .

وما يبقى من خلاف في باب الرخصة بين علماء الأصول فأننا سوف

منحصر فيما يدخل تحت مفهوم الرخصة من الامور الجزئية ، لأمر فقهي اقتضاه
الدليل التفصيلي عند كل فريق .

ثم تطرق البحث لحكم الرخصة ، فأثبت أن حكمها الإباحة مطلقاً من
هي رخصة . كما أثبت أن ما قد يظهر في الرخصة من الوجوب أو الندب أو نحوها
فإنما يكون باعتبار جهة العزيمة لا باعتبار جهة الرخصة .

ثم أورد في ذلك بذكر أقسام الرخصة عند الجمهور ثم عند الحنفية . وقد تبين
من خلال العرض أن الحنفية قسموها إلى حقيقية ومجازية ، ثم شرعوا كل قسم منهما
إلى نوعين . وقد اتضح من خلال ذكر الأمثلة الفقهية لهذه الأنواع عند الحنفية
أنهم يخالفون الجمهور في كثير منها . وكانت النتيجة أن هذا الخلاف لا يخفى
ما اتفقوا عليه من مفهوم الرخصة . لأنه مبني على ما رأوه في الدليل التفصيلي
وذلك أمر فقهي خارج عن محض الأصول .

وأما الفصل الأخير من هذا الباب فقد عرض لشمول الرخصة والعزيمة لبعض
الأحكام الشرعية وأثبت أن ما لم يكن رخصة من الأحكام الشرعية فهو عزيمة ولا
لهما .

ثم تطرق البحث لذكر الخلاف في أفضلية الرخصة على العزيمة أو بالعكس
مدللاً لكلا الوجهين . وقد لاح لنا بعد ذكر الأدلة ومناقشتها أنها كلها أدلة
قوية ومتجهة . مما يوحى إلى أن ترجيح أحد النوعين على الآخر إنما يرجع إلى
الحقيقة التي تقدير المشقة والحرَج الذي يحصل للمكلف . وأن كل مكلف يحسب
فقيه نفسه في الأخذ بالرخصة أو بالعزيمة من حيث الجطة كما يشاء . فيرأه ينبغي
الاحتياط في اجتناب الرخص بقدر الامكان . بحيث لا يقدم عليها إلا في حالة الضرورة
والكفنة على النفس ، فإن ذلك هو الأوفق في دين الله والأحوط في باب الشرع
والله أعلم .

وبذلك تم البحث فنجز بحمد الله ومنه وحسن توفيقه الفخر من مباحث
هذه الرسالة حسب الخطة التي رسمت لها .

وأخيرا فهذا جهد العقل في هذه الدراسة وهو غاية ما استطعت التوصل
اليه في بحث الحكم الوضعي . وقد بذلت فيه كامل الطاقة والجهد ولم أدر
في ذلك وسعا .

ومع ذلك فأنني لا أدعي أنني قد بلغت فيه رتبة الكمال أرقابيت من
ذلك ، فان الكمال عزيز في البشرية بل لا كمال الا لله وحده . وأما البشر فهم
محط القصور والخطأ والصيب .

ومن ذا الذي ترضى سجايه كلها كفى المرء نبلا أن تعد محاييه
ومهما يكن من شيء فحسبي أنني في كل ما أتيت لم أقصد الا الخير ولم أرد الا
الصواب . فان أكن قد وفقت في ذلك فهو من الله وحده لا شريك له ومن سدا
ورشاده فله الحمد والثناء . وان كان غير ذلك فاني أسأله تعالى العفو والغفران
والرحمة والسرغوان ، وأن يجعل هذا العمل خالصا لوجهه الكريم ويتقبله قبولا
حسنا ويجعله بداية طيبة لأعمال علمية قادمة بانه تعالى . انه ولي ذلك والقادر
عليه وهو حسبنا ونعم الوكيل .

وسبحان رب العزة عما يصفون . وسلام على المرسلين . والحمد لله رب
العالمين .

الفهارس

- اولا : فهرس لويكس والتريمة
ثانيا : فهرس للاجاويد والشرقية
ثالثا : فهرس للصناديق والجمع
رابعا : فهرس لغو فوجات

أولا : فهرس الآيات الكريمة

الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
فتوبوا الى بارئكم فاقتلوا أنفسكم	البقرة	٥٤	٣٢٧
ولكم في القصص حياة يا أولى الألباب	"	٩٦	٢٥٩-١٢٢
قد نرى تقلب وجهك في السماء	"	١٤٤	٢٩٩
فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه	"	١٧٣	٣٠٦
وأن تصوموا خير لكم	"	١٨٤	٣١٩
فمن شهد منكم الشهر فليصمه ومن كان مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر	"	١٨٥	٢٢٥-١٤٥-١٥٧
أحل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم	"	١٨٧	٢٤
ولا تطلقوا بأيديكم الى التهلكة	"	١٩٥	٣٢٨-٣١٧
فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج	"	١٩٧	٢٣٩، ١٨٧، ٣٢
ليس عليكم جناح أن تتفوا فضلا من ربكم ويسألونك عن المحيض قل هو أذى فاعتزلوا النساء في المحيض	"	١٩٨	٣١٢
ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء	"	٢٢٢	١٩٤
ولا تمزوا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله	"	٢٣٥	٢٣٥
لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم	"	٢٣٥	٣٢٢

الصفحة	رقم الآية	السورة	الآية
	٢٣٧	البقرة	فمنصف ما فرغتم
١٣	٢٣٨	"	عاقظوا على الصلوات والصلاة الوسطى .
٢٠٢	٢٧٥	"	وأحل الله البيع وحرم الربا .
٤٩	٢٨٦	"	لا يكلف الله نفسا الا وسعها . . .
٢٥٠	٢٨٦	"	ربنا لا تؤاخذنا ان نسينا أو اخطانا .
٥	١٨	آل عمران	شهد الله أنه لا اله الا هو .
٥	١٣٤	آل عمران	والله يحب المحسنين .
	١٥٩	"	فانذا عزمت فتوكل على الله .
			وان تصبروا وتتقوا فان ذلك من عزم
٢٤٥	١٨٦	"	الأمور .
٢٧	٧	النساء	نصييا مفروغا .
٢٨٢	١٢	"	من بعد وصية يوصي بها أو دين غير ضار .
			ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات
٢٦٥	٢٥	"	المؤمنات .
			فمن ما ملكت أيما نكح من فتيانكم
			المؤمنات .
			مدد الله أن يغف عنكم ويخلق الانسان
٢٤٦	٢٨	"	ضميفا .
٥٣	٢٩	"	الا أن تكون تجارة عن تراخي منكم .
٢٢٦	٢٩	"	ولا تقتلوا أنفسكم .
١٨١	٤٣	"	فلم تجدوا ماء فتيمموا .

الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم .	النساء	٦٥	
وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة .	"	١٠١	٣١٢ - ٣٢٣
فأقيموا الصلاة	"	١٠٣	١٥٨
ان الصلاة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا .	"	١٠٣	٩٢ - ١٤٥
رسلا مبشرين ومنذرين لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل .	"	١٦٥	٤٩
حرمت عليكم الميتة .	المائدة	٣	٣٠٣
فمن اضطر في مخمصة غير متجانف لاثم فان الله غفور رحيم .	"	٣	٣٠٣ - ٣٢٩
ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج .	"	٦	٣٤٦
من أجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فسادا في الأرض فكأنما قتل الناس جميعا	"	٣٢	٦٨
والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما .	"	٣٨	٤٧ - ٨٨
ليذوق وبال أمره .	"	٩٥	١٢٣
ان الحكم الا لله .	الانعام	٥٧	١٢٠
وقد فصل لكم ما حرم عليكم الا ما اضطررتم اليه .	"	١١٩	٣٢٨
ولا تنزر وأزرة وزر أخرى .	"	١٦٤	٤٨

الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
واذ كر ربك في نفسك تضرعا وخيفة ودون الجهر من القول .	الاعراف	٢٠٥	١٦١
وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله .	الأنفال	٣٩	١٢٣
يا أيها النبي حرّضِ الْمُؤْمِنِينَ عَلَى الْقِتَالِ إِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ عَشِيرُونَ صَابِرُونَ يَغْلِبُوا مِائَتِينَ	"	٦٥	
الآن خفف الله عنكم وعلم أن فيكم ضعفا فان يكن منكم مائة صابرة يغلبوا مائتين . . .	"	٦٦	٣٠١
وما من دابة في الأرض الا على الله رزقها . هود		٦	١٠١
الأمّن أكره وقلبه مطمئن بالإيمان . ولا تقولوا لما تصف ألسنتكم الكذب هذا حلال وهذا حرام .	النحل	١٠٦	٣٢٢
"	"	١١٦	٢٣
وما كنا مجذبيين حتى نبعث رسولا .	الاسراء	١٥	٤٨
"	"	٢٩	١٣
ولا تقربوا الزنا انه كان فاحشة وساء سبيلا .	"	٣٢	١٣
"	"	٧٨	١٣ - ٨٧
ويوم نسير الجبال وترى الأرض بارزة .	الكهف	٤٧	٥
"	"	٨٥	٥٨
تأتبع سبيبا .			

الصفحة	رقم الآية	السورة	الآية
٢٨٨	١١٥	طه	ننسى ولم نجد له عزما .
١٩٣	٢٢	الأنبياء	لو كان فيهما آلهة الا الله لفسدتا .
٢٠	٩٥	"	وحرام على قرية أهلكنا ما أنهم لا يرجعون .
١١٧	١٠٧	"	وما أرسلناك الا رحمة للعالمين .
٥٨	١٥	الحج	تليد بسبب الى السماء .
١٧	٢٦	"	فاذا وجبت جنوبها فكلوا منها .
٣٤٦	٧٨	"	وما جعل عليكم في الدين من حرج .
			الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما
٤٧	٢	النور	مائة جلدة .
٢٠	١٢	القصص	وحرمنا عليه المراضع من قبل .
٨	٣	الروم	وهم من بعد فلبئس ما كانوا يعملون .
			وأمر بالمعروف وأنه عن المنكر واصبر على ما
٣٢٤	١٧	لقمان	أصابك ان ذلك من عزم الأمور .
			من المؤمنين رجال صدقوا ما عاهدوا الله
٣٢٥	٢٣	الأحزاب	عليه .
٨	٩٦	الصافات	والله خلقكم وما تعملون .
٢٤٧	٨٦	ص	وما أنا من المتكلمين .
			لعلني أبلغ الأسباب . أسباب السموات
٥٨	٢٦	المؤمن	والأرض .
٢١١	١٨	محمد	قد جاء أشرافها .

الصفحة	رقم الآية	السورة	الآية
١٠٠	٢٢	الذاريات	وفي السماء رزقكم وما توعدون . أفأرأيتم ما تمنون . أنتم تخلقونه أم نحن
١٠١	٥٩ - ٥٨	الواقعة	الخالقون . أفأرأيتم ما تحرثون . أنتم تزرعونه أم نحن
١٠١	٦٤ - ٦٣	"	الزارعون .
١٩٧	٩	الجمعة	فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع .
	١	التحريم	لم تحرم ما أحل الله لك .
٥	٨	القلم	فلا تطع المكذبين .
٢٥٧	٢١	المعارج	إذا مسه الخير منوها .

ثانيا : فهرس الأحاديث الشريفة

رقم الصفحة

الحديث

- ٣١٨ أبردوا فان شدة الحر من فيح جهنم .
- ٢٤٩ أخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم من عهه المعباس زكاة عامين .
- ٨٢ اذا أمسك الرجل الرجل وقتله الآخر يقتل الذي قتل ويحبس الذي أمسك .
- ١٠٧ اذا خطب أحدكم امرأة فان استطاع أن ينظر إلى ما يدعوه إلى نكاحها فليفعل .
- ٢٣ اذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يصلي ركعتين .
- ١٧٨ أربعة لا تجزى في الأغصان .
- ٢٤٢ اشترى ببيعة واشترط لهم الولا فانما الولا لمن أعتق .
- ١٠٣ أصبح من عبادي مؤمن بي وكافر .
- للهم اني أسألك موجبات رحمتك .
- أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم الضحاک بن قيس أن يورث امرأة اشبح الضبابي من دية زوجها .
- ٩٧ ان أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج .
- ٤٥ أنت ومالك لأبيك .
- ٢٤٧ ان دماءكم وأموالكم وأبشاركم حرام عليكم .
- ٢٦ ان الناس قد شق عليهم الصوم .
- ٣١٩ ان الله يحب أن تؤتى رخصه كما يحب أن تؤتى عزائمه .
- انما الأعمال بالنيات .
- ٢٩٥ ان من سنن الهدى الصلاة في المسجد الذي يؤذن فيه .
- ٣٣٢ ان هذه صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته .
- باع جابر رضي الله عنه من رسول الله صلى الله عليه وسلم جملا واستثنى حملانه إلى المدينة
- ٢٤١

رقم الحديث

الحديث

- ٣٤٧ . خذوا من العمل ما تطيقون فان الله لن يمل حتى تملوا .
- ١٦٠ . دين الله أحق بالقضاء .
- ٢٤٩ . رخص صلى الله عليه وسلم للعباس في تعجيل صدقة الفطر قبل أن تحل .
- ٧ . رفع القلم عن ثلاث .
- ٣٢٤ . سيد الشهداء حمزة ورجل قام الى امام جعفر فأمره ونهاه فقتله .
- ٢٩٩ . العائد في هبة كالعائد في قبه .
- ١٧ . فاذا وجب فلا تبكين باكية .
- ٣٢٠ . فان عادوا فعد .
- ٣١ . فرضت الصلاة ركعتين ركعتين فزهدت في الحضر وأقرت في السفر كما كانت .
- ١٠٣ . فمن أعدى الأول .
- ٢٤١ . كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وان كان مائة شرط .
- ١٥٣ . كنا نوءم بقضاء الصوم ولا نوءم بقضاء الصلاة .
- ٢٠٢ . لا تبيموا الذم بالذم الا سوا بسوا .
- ٣٠ . لا صلاة الا بفاتحة الكتاب .
- ١٨٧ . لا نكاح الا بشهود .
- ١٨٧ . لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل .
- ١٥٥ . لا يجمع بين مفترق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة .
- لا يحل لرجل أن يمط عطية أو يهب هبة فيرجع فيها الا الوالد فيما يعطى
- ٣٠٣ . ولسده .
- ٩٢ . ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة .
- ٣٢٦ . ليس من البر أن تصوموا في السفر .

رقم الحديث

الحديث

- ٦٧ لا يقضى القاضى بين اثنين وهو غضبان .
- ٣٤٦ ما خير رسول الله صلى الله عليه وسلم بين شيئين الا اختار أيسرهما .
- ١٤٩ من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك الصلاة .
- من حلف على يمين نرى غيرها خيرا منها فليكفر عن يمينه وليأت الذى هو خير .
- ١٤٩ من سن سنة حسنة فله أجرها وأجر من عمل بها الى يوم القيامة .
- ٩٩ من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد .
- ١٩٨ من سن ذكرا فليتوضأ .
- ٢٩٩ من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها اذا ذكرها .
- ١٥٧ نهى صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط .
- ٣٤٢ نهى صلى الله عليه وسلم عن شرطين نوى بيع .
- ٢٠٣ نهى صلى الله عليه وسلم عن صوم يوم العيد وأيام التشريق .
- ٣١٨ وأرخص نوى السلم .
- ٣١٨ وأرخص نوى العرايا .
- والله ان شاء الله لا أحلف على يمين ثم أرى غيرها خيرا منها الا كفرت عن يمينى وأتيت الذى هو خير .
- ٢٤٩ هل على غيرها ؟ قال لا : الا أن تطوع .
- ٣٤٧ هل هو الا بضعة منك .
- ٢٦٩

ثالثا : فهرس المصادر والمراجع

أولا : المطبوعات :

- ١ - الآيات البينات لأحمد بن قاسم العبادي (ت ١٩٩٢ هـ) على شرح الجلال المحلى على جمع الجوامع . ط / دار الطباعة العامة بصره ، سنة ١٣٨٩ هـ .
- ٢ - الابهاج شرح المنهاج . للإمام تقى الدين السبكي وولده تاج الدين ، ط / التوفيق الأدبية بصره .
- ٣ - أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء ، لمصطفى سعيد ، نشر مؤسسة الرسالة ، بيروت سنة ١٤٠١ هـ - ١٩٨١ م .
- ٤ - أحكام الأحكام شرح عدة الأحكام لابن دقيق العيد (ت ٧٠٢ هـ) ، منشور الكتب العلمية بيروت .
- ٥ - الاحكام في أصول الأحكام لأبي محمد بن حزم الظاهري (ت ٤٥٦ هـ) ، تحقيق محمد احمد عبدالعزيز . نشر مكتبة ططف بجوار الأزهر بباريس سنة ١٣٩٨ هـ - ١٩٧٨ م .
- ٦ - الاحكام في أصول الأحكام لسيف الدين الآمدي (ت ٦٣١ هـ) تعليق ، عبد الرزاق عوفى . ط . / مؤسسة النور بالرياض سنة ١٣٨٧ هـ .
- ٧ - أحكام القرآن لأحمد بن علي الجصاص (ت ٣٧٠ هـ) تحقيق محمد المصطفى قماوى ، نشر دار المصحف بالقاهرة .
- ٨ - أحكام القرآن لابن العربي (ت ٥٤٣ هـ) تحقيق علي محمد البجاوى ، ط / عيسى الحلبي بالقاهرة ، ١٣٨٦ هـ .
- ٩ - ارشاد الفحول الى تحقيق الحق من علم الأصول ، لمحمد بن علي الشوكاني (ت ١٢٥٠ هـ) . ط . / دار المعرفة للطباعة والنشر ببيروت ، سنة ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م .
- ١٠ - الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية ، لجلال الدين السيوطي (ت ٩١١ هـ) نشر دار الكتب العلمية بيروت ، سنة ١٣٩٩ هـ .

- ١١- الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان للشيخ زين الدين ...
(ت ٩٢٠ هـ) .
- ١٢- أصول السرخسي لأبي بكر محمد بن أحمد السرخسي (ت ٤٩٠ هـ) ، تحقيق
أبي الوفاء الأفغانى ، نشر لجنة احياء المعارف النعمانية بحيد رابان ،
بالهند . ط / دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت ، سنة ١٣٩٣ هـ .
٠ م ١٩٧٣
- ١٣- أصول الشاشى لأبي طى احمد بن محمد بن اسحاق الشاشى الحنفى
(ت ٣٤٤ هـ) ، نشر دار الكتاب العربى بيروت ، سنة ١٤٠٢ هـ .
٠ م ١٩٨٢ -
- ١٤- أصول الفقه للشيخ محمد الخضرى ، نشر المكتبة التجارية بالقاهرة سنة ١٣٨٩ هـ .
٠ م ١٩٦٩
- ١٥- أصول الفقه لمحمد أبى النور زهير على منهاج البيضاوى ، ط . / دار الحديث
المحمدية بالقاهرة .
- ١٦- أصول الفقه الاسلامى لبدران أبى العينين بدران ، نشر مؤسسة شباب
بالاسكدرية .
- ١٧- الاعتصام للشاطبى ابراهيم بن موسى اللخمي (ت ٧٩٠ هـ) ، نشر دار المح
للطباعة والنشر بيروت .
- ١٨- الاعلام للزركلى . ط . / بيروت ، سنة ١٩٧٩ م .
- ١٩- الأم للشافعى محمد بن ادريس (ت ٢٠٤ هـ) ، نشر دار الشعب بالقاهرة .
٠ م ١٣٨٨ هـ .
- ٢٠- بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع للكاسانى علاء الدين أبى بكر بن سعد
(ت ٥٨٧ هـ) ، ط . / الامام بالقاهرة ، نشر زكريا طى يوسف .
- ٢١- بدائع الفوائد لابن القيم محمد بن أبى بكر (ت ٧٥١ هـ) ، نشر دار الك
العربى بيروت .
- ٢٢- بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد القرطبى (ت ٥٦٥ هـ) ط
التجارية الكبرى بالقاهرة .

- ٢٣- البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع للإمام محمد طي الشوكاني
(ت ٢٥٠ هـ) ط . / دار السعادة بالقاهرة سنة ١٣٤٨ هـ .
- ٢٤- البرهان في أصول الفقه للإمام الحرمين عبد الملك الجويني (ت ٤٧٨ هـ)
تحقيق عبد العظيم الديب ، ط . / دار الأنصار بالقاهرة سنة
١٤٠٠ هـ - ١٩٨٠ م .
- ٢٥- تاج التراجم في طبقات الحنفية لأبي المعدل زين الدين قاطونغا (ت)
ط . / بغداد سنة ١٣٨٢ هـ .
- ٢٦- تأسيس النظر لأبي زيد عدالله بن عمر الدبوسي (ت ٤٣٠ هـ) ، ط . / الأ
بصر .
- ٢٧- التبصرة في أصول الفقه للشيخ أبي اسحاق الشيرازي (: ٤٧٦ هـ)
محمد حسن هيتو ط . / دار الفكر بدمشق ، سنة ١٤٠٠ - ١٩٨٠ م
- ٢٨- تبين الحقائق شرح كزال دقائق للزيلعي ، عثمان بن طو (ت ١٧٤٣ هـ)
نشر دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت .
- ٢٩- التحرير في أصول الفقه " الجامع بين اصطلاح الحنفية والشافعية "
ابن الهمام (ت ٨٦١ هـ) ، ط . / مصطفى الحلبي ، بالقاهرة سنة
١٣٥٠ هـ .
- ٣٠- تخريج الفروع على الأصول لشهاب الدين محمود بن أحمد زنجاني (ت)
تحقيق محمد أديب صالح نشر مؤسسة الرسالة ، بيروت ، سنة ١٩٨٢ م .
- ٣١- تسهيل الوصول إلى علم الأصول لمحمد بن عبد الرحمن المدلاوي ، ط .
الحلبي بالقاهرة سنة ١٣٤١ هـ .
- ٣٢- تشنيف السامع في شرح جمع الجوامع للإمام بدر الدين الزركلي (ت ١٣٤٢ هـ)
ط . / شركة التمدن بالقاهرة ، سنة ١٣٣٢ هـ (توجد منه نسخة
بمكتبة الحرم المكي) .
- ٣٣- تفسير ابن كثير للإمام الحافظ عطاء الدين اسماعيل بن كثير (ت ٧٤٣ هـ)
نشر دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت ، سنة ١٣٨٨ - ١٩٦٩ م .

- ٣٤- تفسير القرطبي "الجامع لأحكام القرآن" لأبي عبد الله محمد بن أحمد -
الانصاري (ت ٥٦٧١ هـ) . ط. / دار القلم ، سنة ١٣٨٦ هـ -
٠ م ١٩٦٦
- ٣٥- تفسير الكشاف للزمخشري . أبي القاسم جار الله محمود بن عمر الخوارزمي
(ت ٥٣٨ هـ) ط. / مصطفى الحلبي بالقاهرة سنة ١٣٨٥ هـ - ١٩٦٦ م
- ٣٦- التقرير والتحبير شرح كتاب التحرير لابن أمير الحاج محمد بن محمد بن سليمان
ابن عمر (ت ٥٨٧٩ هـ) ، ط. / بولاق بمصر سنة ١٣١٧ هـ .
- ٣٧- تقرير الشيخ الشربيني على جمع الجوامع لابن السبكي (مطبوع بهامش البناني
والعطار) ط. / مصطفى الحلبي بالقاهرة .
- ٣٨- التمرينات للسيد الشريف علي بن محمد الجرجاني (ت ٨١٦ هـ) نشر دار
الكتب العلمية بيروت .
- ٣٩- تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير للحافظ أحمد بن حجر
المسقلاني (ت ٨٥٢ هـ) تعليق عبد الله هاشم اليماني ، ط. /
المدينة المنورة ، سنة ١٣٨٤ هـ .
- ٤٠- التلويح على التوضيح لسعد الدين التفتازاني (ت ٧٩٢ هـ) ط. / محمد علي
صبيح بالقاهرة .
- ٤١- التمهيد في تخريج الفروع على الأصول لجمال الدين الاسنوي (ت ٧٧٢ هـ)
تحقيق محمد حسن هيتو ، نشر مؤسسة الرسالة بيروت سنة ١٤٠١ هـ -
٠ م ١٩٨١
- ٤٢- التنقيح في أصول الفقه لصدا الشريعة عبد الله بن مسعود الحنفي (ت ٧٤٧ هـ)
ط. / محمد علي صبيح بالقاهرة .
- ٤٣- التوضيح في حل غوامض التنقيح لصدا الشريعة أيضا ط. / محمد علي صبيح .
- ٤٤- تهذيب الفروق للشيخ محمد بن علي بن حسين " مطبوع بهامش كتاب الفروقة .
ط. / دار المعرفة بيروت .
- ٤٥- تيسير التحرير لمحمد امين المعروف بامير بادشاه (ت ٩٨٧ هـ) ، ط. / مطاب
الحلبي بالقاهرة سنة ١٣٥٠ هـ .

- ٤٦ - الجامع الصغير لجلال الدين السيوطي (ت ٩١١ هـ) نشر دار الكتب
العلمية بيروت .
- ٤٧ - جمع الجوامع لتاج الدين عبد الوهاب بن السبكي (ت / ٧٧١ هـ) ط . /
مصطفى محمد بصر .
- ٤٨ - حاشية البناني (ت ١١٩٨ هـ) على شرح الجلال المحلي على متن
الجوامع ، نشر دار الفكر بيروت .
- ٤٩ - حاشية الجرجاني على شرح العضد على مختصر ابن الحاجب ، تصحيح
شعبان محمد اسماعيل ، ط . / مكتبات الكليات الأزهرية بالقاهرة
سنة ١٣٩٣ هـ .
- ٥٠ - حاشية الرهاوي على شرح الحار لشراف الدين يحيى الرهاوي الحنف
ط . / العشانية باستنابول ١٣١٩ هـ .
- ٥١ - حجة الله البالغة لولي الله الدهلوي ، نشر دار التراث ، القاهرة سنة ١٣٥٥ هـ .
- ٥٢ - حاشية العلامة سعد الدين التفتازاني (٧٩١ هـ) على شرح العضد
لمختصر ابن الحاجب (نشر مكتبات الكليات الأزهرية بالقاهرة
سنة ١٣٩٣ هـ - ١٩٧٣ م) .
- ٥٣ - حاشية سليمان بن عبد الله الأزهرى (ت ١١٠٢ هـ) حاشية على مرقاة
الاصول شرح مرقاة الوصول لملاخسرو . ط . / بولاق بمصر سنة
١٢٦٢ هـ .
- ٥٤ - حاشية الشرقاوى على تحفة الطلاب . ط . / مصطفى الحلبي بالقاهرة سنة
١٣٦٠ هـ - ١٩٤١ م .
- ٥٥ - حاشية المطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع لابن السبكي
ط . / مصطفى محمد بصر .
- ٥٦ - حاشية القليوبي على شرح الجلال المحلي لمتن الشهاج ط . / احمد بن
ابن نيهان بأندونيسيا سنة ١٣٩٤ - ١٩٧٤ م .
- ٥٧ - حاشية الشيخ محمد الجوهرى على غاية الوصول شرح لب الأمل لأ
زكريا الانصارى (ت ٩٢٦ هـ) ط . / مصطفى الحلبي بمصر .

- ٥٨- الحكم الشرعي عند الاصوليين لحمين حامد حسان ، نشر دار النهضة الـ
بالقاهرة سنة ١٩٧٢ هـ .
- ٥٩- الدراري الضيئة شرح الدرر البهية للشوكانى (ت ٢٥٠ هـ) ، نشر دار
المعرفة للطباعة والنشر ببيروت .
- ٦٠- الذخيرة فى الفقه الطالكي لشهاب الدين القرافى (ت ٦٨٤ هـ) ، ط . / ط . ك .
الشريعة بالجامعة الأزهرية سنة ١٣٨١ هـ .
- ٦١- ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب (ت ٧٩٥ هـ) ط . / السنة المحمدية
بالقاهرة سنة ١٣٧٢ هـ .
- ٦٢- الرسالة للامام الشافعى محمد بن ادريس (ت ٢٠٤ هـ) تحقيق محمد رشيد
الكلبانى ، ط . / مصطفى الحلبي بالقاهرة سنة ١٣٨٨ هـ - ١٣٩٠ هـ .
- ٦٣- رسالة الكرخى فى الأصول * الاصول التى عليها مدار فروع الحنفية) ط . /
الأدبية بالقاهرة .
- ٦٤- روضة الناظر وجنة المناظر لابن قدامة عدالله بن احمد المقدسى (ت ٦٣٠ هـ)
ط . / السلفية بالقاهرة سنة ١١٩٧ هـ .
- ٦٥- زاد المعاد فى هدى خير العباد للامام محمد بن أبى بكر الشهير بابن قيم
الجوزية (ت ٧٥١ هـ) ، نشر محمد افندى عبداللطيف صا -
المطبعة المصرية بالقاهرة .
- ٦٦- سبل السلام ، شرح بلوغ المرام لمحمد بن اسماعيل الامير الصنعمانى (ت ٩٢٠ هـ)
ط . / مصطفى الحلبي بالقاهرة سنة ١٣٧٩ هـ .
- ٦٧- سلم الوصول شرح نهاية السؤل للمطيعى ط . / السلفية بالقاهرة سنة ١٣٤٣ هـ .
- ٦٨- سنن أبى داود (الامام سليمان بن الأشعث) ت ٢٧٥ هـ ط . / دار الـ
للطباعة والنشر ببيروت .
- ٦٩- شجرة النور الزكية فى طبقات المالكية لشمس الدين محمد بن حسين مخلص
(ت ٣٥٥ هـ) نشر دار الكتاب العربى ببيروت .
- ٧٠- شذرات الذهب فى أخبار من ذهب لابن المطار عبدالحى الحنبلى (ت ١٠٠٠ هـ)
نشر المكتب التجارى ببيروت .

- ٧١- شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول لشهاب الدين القرافي (ت ٦٨٤هـ)
تحقيق طه عبدالرؤوف سمعد ، نشر دار الفكر للطباعة والنشر بالقاهرة .
سنة ١٣٩٣هـ - ١٩٧٢م .
- ٧٢- شرح جمع الجوامع لجلال الدين المحلي (ت ٨٦٤هـ) ط. / مصطفى محمد
بمصر .
- ٧٣- شرح صحيح مسلم للإمام النووي (ت ٦٧٦هـ) نشر دار احياء التراث العربي
بيروت سنة ١٣٤٧ - ١٩٢٩م .
- ٧٤- شرح مختصر منتهى الاصول للقاضي عضد الطة والدين عبدالرحمن بن أحمد
الايحيى س (ت ٧٥٦هـ) ، نشر مكبات الكليات الازهرية بالقاهرة
سنة ١٣٩٣هـ .
- ٧٥- شرح الكوكب المنير " السمي بمختصر التحرير " في أصول الفقه للإمام الفتوحى
المصروف بابن النجار (ت ٩٧٢هـ) ، تحقيق محمد الزهيلي ، نزيه
حطاب ، ط. / مركز البحث العلمى بكلية الشريعة بمكة سنة ١٤٠٠هـ
١٩٨٠م .
- ٧٦- شرح المنار لعزالدين بن الطوك (ت ٨٨٥هـ) ط. / المثانية باستانبول
سنة ١٣١٥هـ .
- ٧٧- شفاء الخليل في مسائل القضاء والقدر والحكمة والتعليل ، للإمام ابن القيم
نشر دار المعرفة بيروت سنة ١٣٩٨هـ .
- ٧٨- شفاء الخليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل لحجة الاسلام الفزالى
(ت ٥٠٥هـ) تحقيق أحمد الكبيسى ، ط. / الارشاد ببغداد سنة
١٣٩٠هـ .
- ٧٩- الصحاح " تاج اللغة وصحاح العربية " تأليف اسماعيل بن حماد الجوهري
(ت ٣٩٣هـ) تحقيق أحمد عبدالغفور عطار ، الطبعة الثانية
سنة ١٤٠٢ - ١٩٨٢م بيروت .
- ٨٠- صحيح البخارى بحاشية السندى لأبى عبدالله محمد بن اسماعيل البخارى .
(ت ٢٥٦هـ) ط. / عيسى الحلبي بالقاهرة .
- ٨١- صحيح مسلم للإمام مسلم بن الحجاج القشيري (ت ٢٦١هـ) نشر دار احياء
التراث العربي بيروت سنة ١٣٤٧هـ - ١٩٢٩م .

- ٨٢- الضوء اللامع لأهل القرن التاسع للإمام شمس الدين محمود بن عبد الرحمن
السفاوي (ت ٩٠٢ هـ) نشر دار مكتبة الحياة بيروت .
- ٨٣- ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية لمحمد سعيد رمضان البوطي ، نشر
مؤسسة الرسالة ، بيروت ، الطبعة الثانية سنة ١٣٩٧ هـ - ١٩٧٧ م .
- ٨٤- طبقات الشانمية الكبرى للإمام تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السيدي .
(ت ٧٧١ هـ) تحقيق محمد الطناحي ، عبد الفتاح الحلو ، ط . / مصطفى
الحلي بالقاهرة سنة ١٣٨٣ هـ .
- ٨٥- طريق الوصول إلى العلم المأمول بمعرفة القواعد والضوابط والأصول . جمع
عبد الرحمن السعدي ط . / الامام بمصر .
- ٨٦- المدة في أصول الفقه للمقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين الفراء (ت ٤٥٨ هـ)
تحقيق احمد بن علي المبارك ، نشر مؤسسة الرسالة بيروت سنة
١٤٠٠ - ١٩٨٠ م .
- ٨٧- غاية الوصول شرح لب الأصول ، لشيخ الاسلام زكريا الانصاري (ت ٩٢٦ هـ)
ط . / مصطفى الحلي بالقاهرة سنة ١٣٦٠ هـ .
- ٨٨- الفتاوى الكبرى لابن تيمية (ت ٧٢٨ هـ) ط . / مكتبة الصنفي ببغداد .
- ٨٩- فتح الباري شرح صحيح البخاري للحافظ احمد بن حجر العسقلاني (ت ٥٢٢ هـ)
تحقيق الشيخ عبد العزيز بن باز نشر المكتبة السلفية .
- ٩٠- الفتح المبين في طبقات الأصوليين للشيخ عبد الله مصطفى المراتي ، الطبعة
الثانية ، سنة ١٣٩٤ هـ - ١٩٧٤ م . الناشر محمد امين دمج وشركاه ،
بيروت .
- ٩١- فتح الودود شرح مراتي الصفورد لمحمد بن يحيى المختار المالكي ط . / المغرب .
- ٩٢- الفروق . للإمام شهاب الدين القرافي (ت ٦٨٤ هـ) ط . / دار المعرفة للطباعة
والنشر بيروت .
- ٩٣- فصول البدائع في أصول الشرائع لمحمد بن حمزة الفناري (ت ٨٣٤ هـ) ط .
سنة ١٢٨٩ هـ .

- ٩٤- الفوائد البهية في تراجم الحنفية لمحمد بن عبد الحى اللكنوى (ت ١٣٠٤هـ)
نشر دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت .
- ٩٥- الفوائد الجنية على المواهب السنية للشيخ محمد ياسين الفاداني ، ط . /
حجازى بالقاهرة .
- ٩٦- فواتح الرحموت شرح سلم الثبوت في أصول الفقه لعبد العلى محمد بن نظام
الدين الانصارى (ت ١٢٥٢هـ) ، مطبوع مع المستنقى للغزالي
نشر دار احياء التراث العربى بيروت .
- ٩٧- فيض القدير شرح الجامع الصغير للمناوى (ت ١٠٣٥هـ) ط . / دار المعرفة
للطباعة والنشر بيروت سنة ١٣٩١ هـ - ١٩٧٢ م .
- ٩٨- القاموس المحيط لمحمد بن يعقوب الشيرازى الفيروزآبادى (ت ٨١٧هـ) ط . /
بولاق بمصر سنة ١٣٠٦ هـ .
- ٩٩- قواعد الأحكام فى مصالح الأنام للإمام عز الدين بن عبد السلام السلمى
(٦٦٠هـ) ، نشر دار الكتب العلمية بيروت .
- ١٠٠- القواعد والفوائد الأصولية للشيخ علاء الدين بن اللحام (ت ٨٠٣هـ) تحقيق
محمد حامد الفقى . ط . / السنة المحمدية بالقاهرة سنة ١٣٧٥ هـ - ١٩٥٦ م .
- ١٠١- القواعد فى الفقه الاسلامى لأبى الفرج عبد الرحمن بن رجب الحنبلى (ت ٧٩٥هـ)
نشر دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت .
- ١٠٢- القواعد النورانية الفقهية لشيخ الاسلام ابن تيمية تقى الدين أحمد بن عبد الحلب
(ت ٧٢٨هـ) . تحقيق محمد حامد الفقى ، نشر دار المعرفة للطباعة والنشر
بيروت .
- ١٠٣- الكاشف لذوى العقول عن وجوه معانى الكافل، نهيل السؤل فى علم الأصول
للسيد احمد محمد لقمان المرتضى النهضى ط . / دار السعادة بصنعاء
سنة ١٣٦٠ هـ .
- ١٠٤- كشف الأسرار شرح المنار لأبى البركات النسفى (ت ٧١٠هـ) بولاق بمصر
سنة ١٣١٦ هـ .
- ١٠٥- كشف الأسرار عن أصول فخر الاسلام البزدوى للإمام عبد العزيز بن أحمد البخارى
(ت ٥٧٣٠هـ) ط . / دار الكتاب العربى بيروت سنة ١٣٥٥ هـ - ١٩٧٤ م .

- ١٠٦- كشف الظنون عن أساس الكتب والفنون لحاجي خليفة . ط . / استانبول .
سنة ١٩٤١ م .
- ١٠٧- كنز الوصول الى معرفة الأصول المشهور بأصول البيهقي للإمام فخر الإسلام
البيهقي (ت ٤٨٢ هـ) . ط . / دار الكتاب العربي بيروت سنة ١٣٩٤ هـ
- ١٠٨- لب الأصول (وهو ملخص جمع الجوامع لابن السبكي * لشيخ الإسلام أبي يحيى
زكريا الانصاري الشافعي (ت ٩٢٦ هـ) . ط . / مصطفى اللحبي بالقاهرة
سنة ١٣٦٠ هـ - ١٩٤١ م .
- ١٠٩- لسان العرب لابن منظور (ت ٧١١ هـ) ، ط . / بولاق بمصر سنة ١٣٠٨ هـ .
- ١١٠- مشتمن المنار في أصول الفقه لأبي البركات عبد الله بن أحمد النسفي (ت ٧١٠ هـ) .
ط . / المثنائية باستانبول سنة ١٣١٩ هـ .
- ١١١- المجموع شرح المذهب للإمام أبي زكريا محي الدين النووي (ت ٦٧٦ هـ) ،
تحقيق محمد نجيب المطيعي . نشر المكتبة العالمية بالفجالة بمصر .
- ١١٢- المحصول في علم الأصول للإمام الرازي محمد بن عمر بن الحسين (ت ٦٠٦ هـ)
تحقيق طه جابر نيازي العلواني ، ط . / جامعة الامام محمد بن سعود
الاسلامية سنة ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م .
- ١١٣- المسقى لابن حزم الظاهري (ت ٤٥٦ هـ) تحقيق لجنة احياء التراث العربي
نشر دار الآفاق الجديدة بيروت .
- ١١٤- المختصر في أصول الفقه لعلاء الدين ابن اللحام / (ت ٨٠٣) هـ تحقيق
مظهر بقا . ط . / مركز البحث العلمي بكلية الشريعة بمكة .
- ١١٥- مختصر منتهى الاصول لعثمان بن عمر بن أبي بكر جمال الدين ابن العاجب
(ت ٦٤٦ هـ) نشر مكتبات الكليات الازهرية بالقاهرة سنة ١٣٩٣ هـ -
١٩٧٣ م .
- ١١٦- مختصر سنن أبي داود للحافظ المنذري (ت ٦٥٦ هـ) تحقيق محمد حامد
الفيقي ، نشر مكتبة السنة المحمدية بالقاهرة ، سنة ١٣٦٧ هـ - ١٩٤٨ م .
- ١١٧- مدارج السالكين للإمام ابن القيم (ت ٧٥١ هـ) تحقيق محمد حامد الفقي
نشر دار الكتاب العربي بيروت .

- ١١٨- المدخل الى مذهب الامام احمد بن حنبل للشيخ عبد القادر بن بدران الدمشقي
ط. / احياء التراث العربي بيروت .
- ١١٩- المدخل الفقهي العام للشيخ مصطفى الزرقاء ط. / دار الفكر بيروت سنة
١٣٨٣ هـ .
- ١٢٠- المدونة الكبرى (للامام مالك بن انس) (ت ١٧٩ هـ) رواية سحنون بن سعيد
ط. / السعادة بمصر .
- ١٢١- مذكرة أصول الفقه على روضة الناظر للشيخ محمد الامين الشنقيطي (ت ١٣٩٣ هـ)
ط. / الجامعة الاسلامية بالمدينة المنورة .
- ١٢٢- المستصفي من علم الاصول للامام أبي حامد الفزالي (ت ٥٠٥ هـ) ط. / دار
احياء التراث العربي بيروت ، * مصورة عن الطبعة الاميرية ببولاق مصر
سنة ١٣٢٤ هـ * .
- ١٢٣- مسلم الثبوت في أصول الفقه للشيخ محب الله بن عبد الشكور (ت ١١١٩ هـ)
نشر دار احياء التراث العربي بيروت .
- ١٢٤- مسند الامام احمد بن حنبل الشيباني (ت ٢٤٦ هـ) ط. / المكتب الاسلامي
للطباعة والنشر بيروت .
- ١٢٥- المسودة في أصول الفقه لآل تيمية عبد السلام ، وعبد العظيم ، وأحمد ، تحقيق
محمد صفي الدين عبد الحميد ، ط. / المدني نشر المؤسسة السعودية
بمصر .
- ١٢٦- معالم السنن للخطابي (ت ٣٨٨ هـ) تحقيق محمد حامد الفقي ، نشر مكتبة
السنة المحمدية بالقاهرة سنة ١٣٦٧ هـ .
- ١٢٧- المصتمد في أصول الفقه لأبي الحسين البصري (ت ٤٣٦ هـ) تحقيق محمد
حميد الله ط. / المعهد العلمي الفرنسي للدراسات العربية بدمشق ، سنة
١٣٨٤ هـ - ١٩٦٤ م .
- ١٢٨- معجم المؤلفين لعمر رضا كحالة ، نشر دار احياء التراث العربي بيروت .
- ١٢٩- المعجم المفهرس لألفاظ الحديث النبوي ، رتبته لفيها من المستشرقين ، ط. /
بروكلين في مدينة ليدن ١٩٤٣ م .

- ١٣٠- المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم لمحمد فواد عبد الباقي ، نشر دار احياء التراث العربى بيروت .
- ١٣١- معجم مقاييس اللغة لابن فارس ، تحقيق عبد السلام هارون ، نشر دار الکتب العلمیة .
- ١٣٢- معين الحکام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام ، للشيخ علاء الدين الطرابلسي . ط . / مصطفى الحلبي بمصر الطبعة الثانية ١٣٩٣ هـ .
- ١٣٣- المغنى لابن قدامة عبد الله بن أحمد المقدسي (ت ٥٦٣٠ هـ) تحقيق طه محمد الزيني ، نشر مكتبة القاهرة ، ط . / الفجالة الجديدة بمصر سنة ١٣٨٨ هـ - ١٩٦٨ م .
- ١٣٤- مغنى المحتاج على متن المنهاج للخطيب الشربيني (ت ٩٧٥ هـ) نشر دار الفكر بيروت .
- ١٣٥- مقدمة ابن خلدون (ت ٨٠٨ هـ) الطبعة الرابعة بيروت سنة ١٣٩٨ هـ - ١٩٧٨ م .
- ١٣٦- المواثقات في أصول الشريعة لأبي اسحاق الشاطبي (ت ٥٧٩ هـ) ، شرح وتحقيق الشيخ عبد الله دراز ، نشر دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت .
- ١٣٧- مفتاح الوصول الى بناء الفروع على الأصول لابن التلمساني (ت ٥٧٧١ هـ) ، ط . / مكتبة الدار البيضاء بالمغرب .
- ١٣٨- منتهى الارادات للفتوحى الحنبلى الشهير بابن النجار (ت ٩٧٢ هـ) تحقيق عبد الغنى عبد الخالق ، نشر مكتبة دار المعرفة بالقاهرة .
- ١٣٩- منتهى السؤل في علم الأصول لسيف الدين الآمدي (ت ٦٣١ هـ) وهو مختصر لكتاب الأحكام ط . / محمد على صبيح بالقاهرة .
- ١٤٠- المنقول من تطبيقات الأصول لأبي حامد الفزالي (ت ٥٠٥ هـ) تحقيق معجم حسن هيتو ، نشر دار الفكر للطباعة والنشر بيروت .
- ١٤١- مناهج المقول لمحمد بن الحسين البدخشي (ت ٩٢٢ هـ) ط . / محمد على صبيح بالقاهرة .

- ١٤٢- منهاج الوصول في علم الأصول للقاضي البيضاوي (ت ١٦٨٥ هـ) ط . / محمد
على صبيح بالقاهرة .
- ١٤٣- نشر البند شرح مراتبي الصمود لمحمد الله بن ابراهيم العلوي الشنقيطي
(ت ١٢٣٣ هـ) ط . / المغرب .
- ١٤٤- نزهة المشتاق شرح اللمع للشيخ أبي اسحاق محمد أمان . ط . / حجازي
بالقاهرة سنة ١٣٧٠ هـ .
- ١٤٥- نصب الراية لأحاديث الهداية للإمام الحافظ جمال الدين الزيلعي (ت ١٢٢٣ هـ)
نشر المكتبة الاسلامية ، الطبعة الثانية سنة ١٣٩٣ هـ .
- ١٤٦- نهاية السؤل شرح منهاج الأصول للأستوي (ت ١٧٧٢ هـ) ط . / محمد على
صبيح بالقاهرة .
- ١٤٧- نيل الاوطار شرح منتقى الاخبار لمحمد بن علي الشوكاني (ت ١٢٥٠ هـ) ط . /
مصطفى الحلبي بالقاهرة .
- ١٤٨- الوجيز في فقه مذهب الامام الشافعي للإمام الفزالي (ت ٥٠٥ هـ) نشر
دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت .
- ١٤٩- هداية العقول الى غاية السؤل في علم الأصول للسيد شرف الدين الحسين
ابن المنصور بالله القاسم بن محمد اليمنى (ت ١٠٥٠ هـ) ط . / دار
السعادة بصنعاء سنة ١٣٦٠ هـ .
- ١٥٠- هدية الحارفين في أسماء المؤلفين وآثار المصنفين للشيخ اسماعيل باشا
البغدادي (ت ١٣٣٩ هـ) نشر مكتبة المثني ببغداد ، ط . / مطبعة
استانبول سنة ١٩٥١ م .

ثانيا : المخطوطات

- ١ - الأشباه والنظائر في قواعد الفقه للإمام تاج الدين بن السبكي (ت ٥٧٧١هـ)
مصور بمركز البحث العلمي بكلية الشريعة بمكة المكرمة رقم ٢٧٣ عن مكتبة
أحمد الثالث بتركيا رقم (١٠٩١) .
- ٢ - الأصول والضوابط للإمام النووي (ت ٦٧٦هـ) مصور بمركز البحث العلمي رقم
٨٥ ، عن مكتبة دار الكتب المصرية برقم ٢٥٨١٨ أصول .
- ٣ - البحر المحيط لبد الدين الزركشي (ت ٧٩٤هـ) مصور بمركز البحث رقم ٢٦
عن المكتبة الأزهرية برقم ٧٢٢/٢٠ ، أصول .
- ٤ - بديع النظام * الجامع بين البزوي والأحكام * لابن الساعاتي (ت ٦٩٤هـ)
مصور بمركز البحث رقم ٩٢ ، عن مكتبة جامعة استانبول رقم (٢٠٤٤) أصول
- ٥ - تنقيح المحصول في الأصول لأمين الدين التبريزي (ت ٦٢١هـ) مصور بالمركز
رقم ٢٣٢ ، عن مكتبة أحمد الثالث بتركيا رقم (١٢٤٩) أصول .
- ٦ - حاشية الأبهري على شرح العضد في الأصول للشيخ سيف الدين أحمد الأبهري ،
مصور بمكتبة الحرم رقم ٨١٧ أصول . عن المكتبة الأزهرية رقم (٧٦٥)
أصول فقه .
- ٧ - الدرر اللوامع مع شرح جمع الجوامع لأحمد بن اسماعيل الكوراني (ت ٥٨٦٣هـ) ،
مصور بمركز البحث العلمي رقم ١٨٥ ، عن المكتبة الأحمدية بطنيس
برقم ٣٨١ .
- ٨ - فتح الحاجب على مختصر ابن الحاجب للإمام تاج الدين ابن السبكي (ت ٧٧١هـ)
مصور بمركز البحث العلمي رقم ١١٩ ، عن المكتبة الأحمدية بطنيس ، رقم
(٤١٥) أصول فقه .
- ٩ - شرح التبريزي على البديع لحسن بن شرف التبريزي (ت ٥٧٧٠هـ) مصور بمركز
البحث رقم ٤٣ ، عن مكتبة جامعة برنستن رقم ٣٥٧١ أصول .

- ١٠- شرح الخبازي على المفتي في الأصول لجلال الدين الخبازي (ت ١٦٩١ هـ)
مصور بمركز البحث العلمي رقم ١٤١ ، عن مكتبة جامعة برنستن رقم ٣٧١٣ .
- ١١- شرح السراج الهندي على المفتي في الأصول لعمر بن اسحاق الشيبان
بسراج الدين الهندي (ت ٧١٣ هـ) مصور بمركز البحث رقم ١٤٢ ، عن
المكتبة الأزهرية رقم ١٠٣٦ أصول نقه .
- ١٢- شرح المحصول " تحصيل الاصول " لسراج الدين الأرموي (ت ٦٨٢ هـ) مصور
بالمركز رقم ١٠٨ ، عن المكتبة الاحمدية بحلب رقم ٤١٥ .
- ١٣- شرح المحصول " الكاشف عن المعامل في علم الأصول " لشمس الدين الاصفي
(ت ٦٨٨ هـ) مصور بالمركز رقم ١١ . عن دار الكتب المصرية رقم ٤٧٣
أصول .
- ١٤- شرح مختصر الروضة لسليمان بن هيد القوي الطبرسي (ت ٧١٦ هـ) مصور
البحث رقم ٢١٥ ، عن الغزاة للمعامة بالرباط رقم ٤٠ / ٦٣٢ فاس .
- ١٥- تواطع الأدلة لأبي المظفر السيماني (ت ٤٨٩ هـ) مصور بالمركز رقم ١٦٣ ، عن
مكتبة قاضي الله رقم ٦٢٧ أصول نقه .
- ١٦- قواعد العلائي " المجمع المفيد في قواعد المذهب " للإمام العاطف شيبان
الاسلام صلاح الدين العلائي (ت ٧٦٣ هـ) مصور بالمركز رقم ٧١ .
الأزهرية برقم ٧٦٤ أصول .
- ١٧- المنشور في قواعد ليد الدين الزركشي ، مصور بمركز البحث رقم ٢٢٩ عن مكتبة
أحمد الثالث بتركيا رقم ١٢٣٨ " طبخ أخيرة لوزارة الاوقاف بالكهت " .
- ١٨- المفتي في الأصول لجلال الدين الخبازي (ت ٦٩١ هـ) مصور بمركز البحث
رقم ٦٩ ، عن مكتبة احمد الثالث بتركيا رقم ١٢٦٨ أصول نقه .
- ١٩- نقاش في الأصول في اختصار المحصول للشهاب الدين القراني (ت ٦٨٤ هـ) مصور
بالمركز رقم ٢١ ، عن مكتبة أحمد الثالث بتركيا رقم ١٢٥٣ أصول .
- ٢٠- جمع التوامع شرح لمح التوامع لنور الدين علي الأشموني (ت ٦٢٩ هـ) مصور
بمركز البحث العلمي رقم ٦٧ ، عن مكتبة الاوقاف والمعالي بالرباط رقم
٣٦٩ أصول نقه .

فهرس الموضوعات

الصفحة	الموضوع
١	المقدمة .
	الباب الأول
٣٨ - ١	حقيقة الحكم الشرعي وأقسامه
١	الفصل الاول : تعريف الحكم
٢	أ - تعريفه في اللغة
٣	ب - تعريفه في الاصطلاح
٤	شرح التعريف
١٢	اطلاق الحكم الشرعي عند الفقهاء
	الفصل الثاني : تقسيم الحكم الشرعي
	المبحث الاول : أقسام الحكم التكليفي
١٥	أ - أقسامه عند الجمهور
١٧	- تعريف الواجب
١٩	- تعريف المنذور
٢٠	- تعريف الحرام
٢١	- تعريف المكروه
٢٤	- تعريف المباح
٢٥	ب - أقسامه عند الحنفية
	المبحث الثاني : الغرض والواجب
٢٧	تعريف الغرض والواجب لغة واصطلاحا
٢٨	وجهة نظر الحنفية في التفرقة بين الغرض والواجب
٣١	موقف الجمهور من هذه التفرقة
٣٤	النتيجة
	الباب الثاني
٥٢ - ٣٨	الحكم الوضعي
٣٩	تمهيد في معنى الوضع الشرعي

الصفحة	الموضوع
٤١	الفصل الاول : تعريف الحكم الوضعى لغة واصطلاحاً
٤٤	أقسام الحكم الوضعى
٥٢ - ٤٦	الفصل الثانى : فى الموازنة بين الحكم التكليفى والوضعى
	الباب الثالث
٢٠٥ - ٥٧	فى السبب
	الفصل الاول : التعريف اللغوى
٥٨	أ - طريقة المتكلمين فى تعريف السبب الاصطلاحى
٦٠	١ - تعريف الآمدى
٦٢	٢ - تعريف القرانى
٦٤	٣ - تعريف ابن السبكى
٦٦	٤ - تعريف الشاطبى
٦٨	النتيجة
	ب - طريقة الحنفية
٧٠	تعريف السبب عند الحنفية
٧٧	أقسام السبب عند الحنفية
٨٠	اطلاقات السبب عند الفقهاء
٨٥	تقسيم السبب عند الجمهور
٩٨	خصائص السبب
١٠٢	حكم السبب
١٠٤	الفصل الثانى : فى العلة
١٠٦	التعريف اللغوى للعلة
١٠٧	تعريفها الاصطلاحى
١١٠	الاتوال المشهورة فى معنى العلة
١٢٠	الخلاف فى معنى العلة يرجع الى الناحية الاعتبارية
١٢٧	أقسام العلة عند الحنفية
١٣٣	الموازنة بين السبب والعلة

الصفحة	الموضوع
١٣٧	الفصل الثالث : ما لا يتم الواجب الا به فهو واجب أقوال العلماء في هذه المسألة
١٤٢	ثمرة الخلاف
١٤٥	الفصل الرابع : الأراء ، والقضاء ، والاعادة
١٤٨	تعريف الأراء
١٥٠	تعريف الاعادة
١٥١	تعريف القضاء
١٥٤	أقسام القضاء الدليل الموجب للقضاء : وفيه قولان :
١٥٥	القول الاول أن القضاء لا يجب الا بأمر جديد القول الثاني أن القضاء ثابت بالأمر الاول ولا يحتاج الى نص جديد
١٥٧	ثمرة الخلاف
١٦٥	الفصل الخامس : الصحة والفساد تعريف الصحة والفساد لفة واصطلاحا
١٦٨	الصحة والفساد من أحكام الشرع لا من أحكام العقل
١٧٢	الخلاف في كون الصحة والفساد من أحكام التكليف أو من أحكام الوضع الرأى المختار أنهما من أحكام الوضع
١٧٣	اطلاق لفظ الصحة في العبادات : وفيه قولان :
١٧٥	القول الاول للمتكلمين
١٧٥	القول الثاني للفقهاء الفساد والبطلان
١٨٤	تعريف الفساد والبطلان لفة واصطلاحا
١٨٨	الفرق بين الفساد والبطلان عند الحنفية منشأ التفرقة بين الفساد والبطلان عند الحنفية توضيح قاعدة النهي التي اعتمدها الحنفية في تفرقتهم بين الفاسد والباطل
١٩٤	

- النهي عن الأمور الشرعية عند الاطلاق يقتضى القبح لغيره والصحة
١٩٥ والمشروعية بأصله عند الحنفية
بعض الأمثلة الفقهية التي خرجها الحنفية على اصطلاحهم نفسى
٢٠١ قاعدة النهي وغالوا فيها الجمهور
٢٠٥ نتيجة هذا الخلاف

الباب الرابع

- ٢١٠ فى الشرط
٢١١ الفصل الاول : تعريف الشرط فى اللغة
٢١١ أ - طريقة المتكلمين والشافعية فى التعريف الاصطلاحى للشرط
٢١٢ ١ - تعريف الخزالى
٢١٣ ٢ - تعريف ابن الحاجب
٢١٤ ٣ - تعريف القرانى
٢١٥ ٤ - تعريف البيضاوى
٢١٦ ب - طريقة الحنفية فى تعريف الشرط
٢١٩ النتيجة

الفصل الثانى : أقسام الشرط

- ٢٢١ تقسيم الشرط عند الجمهور
٢٢٨ تقسيم الشرط عند الحنفية
٢٣١ الاحصان هل هو شرط أو علامة
٢٣٥ العلامة
٢٣٧ مسألة الشرط تقتضى موافقته لمشروطه
٢٤٠ أقسام الشرط فى عقد البيع عند الفقهاء

الفصل الثالث : حكم الشرط

- ٢٤٨ توجيه بعض المسائل الفقهية التى قد تبد ومخالفة لقاعدة الشرط
٢٥١ الفرق بين السبب والشرط
٢٥٤

الصفحة	الموضوع
الباب الخامس	
٢٥٧	فنى المانع
	تعريف المانع لفة
٢٥٩	تعريفه اصطلاحاً
٢٥٩	١ - تعريف ابن السبكي
٢٦٠	٢ - تعريف الأمدى
٢٦١	٣ - تعريف القراني
٢٦٢	٤ - تعريف الشاطبي
٢٦٣	تقسيم المانع :
٢٧٢	الفصل الثاني : المانع عند الحنفية
٢٧٤	ذكر تخصيص الملة عند الحنفية
٢٧٩	تقسيم المانع عند الحنفية
٢٨١	حكم المانع
الباب السادس	
٢٨٣	فنى الرخصة والمزيمة
٢٨٥	تمهيد فنى أن الرخصة والمزيمة من الحكم التكليفي أو من الحكم الوضعي
٢٨٨	الفصل الأول : تعريف المزيمة لفة
٢٨٨	تعريف المزيمة اصطلاحاً
٢٨٩	تعريف الخزالي
٢٨٩	تعريف القراني
	تعريف الطوفي
٢٩٢	المزيمة عند الحنفية
٢٩٥	أقسام المزيمة عند الحنفية
	الفصل الثاني : فنى الرخصة
٢٩٨	تعريف الرخصة لفة
٢٩٨	١ - تعريف الرخصة اصطلاحاً عند المتكلمين والشافعية

الصفحة	الموضوع
٢٩٦	١ - تعريف البيضاون
٢٠٠	٢ - تعريف ابن السبكي
٢٠٢	٣ - تعريف الآسدي
٣٠٥	ب - تعريف الرخصة عند الحنفية
٣٠٩	اتفاق الاصوليين على مفهوم الرخصة
٣١٢	حكم الرخصة
٣١٥	الشاطبي لا يخالف الجمهور في حكم الرخصة
٣١٧	أقسام الرخصة عند الجمهور
٣٢٠	أقسام الرخصة عند الحنفية
٣٢٩	العلاف في حكم أكل الميتة وشرب الخمر ونحوهما عند الضرورة
٣٣١	رخصة قصر الصلاة في السفر والخلاف فيها
٣٣٦	الخلاصة
٣٤١	الفصل الثالث : في شعول الرخصة والمعزومة لجميع الأحكام الشرعية
٣٤٢	انعصار الأحناف الشرعية في الرخصة والمعزومة وذكر الخلاف في ذلك
٣٤٣	الخلاف في أثرلية الرخصة على المعزومة وبالعكس
٣٤٤	أدلة ترجيح المعزومة على الرخصة
٣٤٦	أدلة ترجيح الرخصة
٣٤٩	خلاصة الأمر
- ٣٥١	الغائصة
٣٦٤	الغبارس
٣٦٥	أولا : فهرس الآيات الكريمة
٣٧١	ثانيا : الأحاديث الشريفة
٣٧٤	ثالثا : المصادر والمراجع
٣٨٩	رابعا : الموضوعات