حكم الخاص وأثره على الفروع الفقهية

د / ذو النون آدم عبد الله أحمد*

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

حكم الخاص وأثره على الفروع الفقهية

د / ذو النون آدم عبد الله أحمد*

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم، وبعد:

فإن موضوع هذا البحث يتناول واحداً من موضوعات مباحث الألفاظ وأثره في الفروع الفقهية، وتعتبر مباحث الألفاظ من المباحث الأصولية اللغوية التي انشغل بها العلماء قديماً وحديثاً وذلك باعتبارها طريقاً من الطرق التي يتوصل بها إلى استنباط الأحكام الشرعية العملية من نصوص الكتاب والسنة.

تناول هذا البحث موضوع حكم الخاص وأثره في الفروع، كاشفاً الخلاف بين علماء الحنفية والجمهور في هذه المسألة ومبيناً أثر ذلك في الفروع، و قسمت هذا البحث إلى مبحثين:

المبحث الأول: تعريف الخاص وبيان حكمه

المبحث الثاني: أثر حكم الخاص.

المبحث الأول: تعريف الخاص وبيان حكمه

المطلب الأول تعريف الخاص لغة واصطلاحاً:

(أ) تعريف الخاص لغة :

وهو في اللغة بمعنى الانفراد، قال في لسان العرب[1]: خصص خصه بالشيء يخصه خصاً وخصوصاً، خَصوصية وخُصوصية (بالفتح والضم)، وخصه واختصه أفرده به.

---

* أستاذ مساعد جامعة القرآن الكريم وتأصيل العلوم - كلية الشريعة الهلالية – السودان.

[1] / لسان العرب للعلامة ابن منظور ٣/ ١١١، دار الحديث القاهرة ١٤٢٣/ ٢٠٠٣.

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

(ب) تعريف الخاص اصطلاحاً:

يبدو أنه لا خلاف بين الحنفية والجمهور في تعريف الخاص حيث عرفه الحنفية بأنه: "ما وضع لمعنى معلوم على الانفراد، جنساً أو نوعاً أو عيناً".[1]

يعني أن الخاص هو اللفظ الموضوع للدلالة على معنى واحد على سبيل الانفراد، سواء أكان واحداً بالجنس كحيوان، أم واحداً بالنوع كإنسان، أم واحداً بالشخص كمحمد، أم واحداً بالاعتبار كأسماء الأعداد.

وعند الجمهور فقد عرفه صاحب الإحكام بقوله: "يطلق باعتبارين: الأول اللفظ الواحد الذي لا يصلح لأفراد كثيرين فيه كأسماء الأعلام من زيد وعمرو ونحوه، الثاني: ما خصوصيته بالنسبة إلى ما هو أعم منه، وحده أنه اللفظ الذي على مدلوله وعلى غير مدلوله لفظ آخر من جهة واحدة، كلفظ الإنسان فإنه خاص ويقال على مدلوله وعلى غيره كالفرس والحمار من جهة واحدة."[2]

المطلب الثاني: حكم الخاص:

و قبل بيان حكم الخاص يجدر أن أنوه إلى أن الخاص يندرج عند أصولي الحنفية في باب مباحث الألفاظ، فهم يقسمون اللفظ إلى أقسام مختلفة باعتبارات متعددة على النحو التالي:

فأولاً يقسمون اللفظ باعتبار وضعه للمعنى: إلى خاص، عام، مشترك ومؤول.

ثانياً باعتبار استعماله في المعنى: إلى حقيقة، مجاز، صريح وكناية.

---

[1] أضواء الأنوار في شرح مختصر المنار: حسين بن إبراهيم الأولزي ط الأولى ٢٠٠٥ المكتبة الأزهرية للتراث ص (٦٧) شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه: سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني ١/ ٥٧ ط أو لى بيروت لبنان (بدون). أصول السرخسي ص (٩٩).

[2] الإحكام في أصول الأحكام: سيف الدين أبو الحسن علي بن أبي علي بن علي الآمدي ٢ / ٢٨٩. دار الحديث خلف الجامع الأزهر.

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

ثالثاً باعتبار وضوح المعنى وخفائه إلى: واضح الدلالة وخفي الدلالة، فالواضح ينقسم إلى: ظاهر ،نص ،مفسر ومحكم.

والخفي ينقسم إلى: الخفي، المشكل، المجمل والمتشابه.

رابعاً باعتبار دلالته على المعنى إلى: دلالة العبارة، دلالة الإشارة، دلالة الدلالة ودلالة الاقتضاء.

وأما المتكلمون فإن تقسيمهم أضيق من تقسيم الحنفية حيث يقسمون واضح الدلالة إلى قسمين فقط هما النص والظاهر، ويعرفون النص بأنه: "اللفظ الذي يدل على معناه دلالة قطعية بلا احتمال للتأويل". والظاهر: "هو المتردد بين احتمالين هو في أحدهما أرجح"[1]. ويجمع كلاً منهما المحكم الذي يعرفونه بأنه: ما دل على معناه دلالة راجحة سواء أكان ذلك الرجحان بلا احتمال وهو النص، أو مع احتمال وذلك الظاهر[2].

كما يقسم المتكلمون غير واضح الدلالة إلى مجمل ومتشابه، فالمجمل يعرفونه بأنه: ما اختلط معناه بغيره أو "المتردد بين احتمالين فأكثر"[3]. والمتشابه بأنه:" ما أفاد إفادة غير راجحة"[4]. وغالباً ما يدرجون الكلام عن الخاص ضمن مباحث الكتاب والسنة في باب العموم والخصوص.

ويظهر من تقسيم الحنفية والمتكلمين للفظ أن طريقة الحنفية أضبط لاتساعها وعدم التداخل بين أفراد الألفاظ: فالمحكم عند الحنفية قسم مستقل بذاته، وأما عند

---

[1] شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول : شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ص ٦٣، قدم له أحمد فريد المزيدي ط أولى ٢٠٠٧ دار الكتب العلمية بيروت.

[2] نهاية السول : للإمام جمال الدين عبد الرحيم الإسنوي ص ٩٠.ضبطه وصححه عبد القادر محمد علي، منشورات محمد علي بيضون دار الكتب العلمية بيروت لبنان.المحصول في علم الأصول: أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسين فخر الدين الرازي١/ ٣٨٢، ط أولى ١٤٢٠/ ١٩٩٩ دار الكتب بيروت

[3] المحصول للرازي ١/ ٣٨٢

[4] نهاية السول ص ٩١.

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

المتكلمين فهو قسم يتضمن بداخله النص والظاهر، كما يوجد في منهج المتكلمين التداخل بين المجمل والمتشابه ويصعب التمييز بينهما في التعريفات السابقة.

وبعد هذا التنبيه ندلف إلى بيان حكم الخاص:

الحكم الأول[1]: أنه يدل على معناه دلالة قاطعة، ما لم يرد دليل على صرفه عن معناه وإرادة معنى آخر. مثال قوله تعالى﴿ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ﴾[2] فإن لفظ ثلاثة لفظ خاص يدل على العدد المعين من غير زيادة ولا نقصان. وكذلك قوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ ﴾[3] فكلمة (أقيموا، وكلمة وآتوا) كل واحدة منهما أمر يدل على وجوب الصلاة وإيتاء الزكاة، والأمر من أنواع الخاص، و مثله قوله تعالى:﴿ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ﴾[4] فإنه يدل على تحريم القتل دلالة قاطعة لأن صيغة النهي من الخاص.

فإن دل دليل على صرف الخاص عن معناه فلا تكون دلالته قاطعة مثل "قتل القاضي المجرم". فإنه يحتمل أنه قتله بنفسه أو بأمره، والثاني أرجح.

الحكم الثاني: أن الخاص لا يحتاج إلى بيان جديد لأن البيان يكون لإزالة الخفاء. والخاص لا خفاء فيه[5].

---

[1] شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه ١/ ٦١ ط ، أصول السرخسي للإمام أبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي ص ١٠١ تحقيق أبو الوفا الأفغاني ط الأولى ١٤٢٥/ ٢٠٠٥ دار الفكر بيروت.، شرح مختصر المنار ملا علي القاري ص ٥٥ بتحقيق إلياس قبلان ط أولى١٤٢٧/ ٢٠٠٦ دار صادر بيروت. مرآة الأصول في شرح مرقاة الوصول ي أصول أنفقه للعلامة منلا خسرو ١/ ١٣١ ، المكتبة الأزهرية للتراث ٢٠٠٥م

[2] سورة المائدة٨٩

[3] سورة البقرة٤٣

[4] سورة الإسراء٣٣

[5] أضواء الأنوار في شرح مختصر المنار ص ٦٩

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

الحكم الثالث: ومما يرتبط بحكم الخاص - من جهة نسخه بخبر الواحد، ومن جهة عدم احتياجه إلى بيان - مسألة الزيادة على النص هل يعتبر نسخاً لحكم النص أم لا؟ وفائدة هذه المسألة كما قال الإسنوي: "إثبات الزيادة بخبر الواحد إذا كان الأصل متواتراً"[1]. وبمثله قال الشيرازي[2]. قال في "البحر": "واعلم أن فائدة هذه المسألة أن ما ثبت أنه من باب النسخ، وكان مقطوعاً به، فلا ينسخ إلا بقاطع، كالتغريب، فإن أبا حنيفة لما كان عنده نسخاً نفاه؛ لأنه نسخ للقرآن بخبر الواحد، ولما لم يكن عند الجمهور نسخاً قبلوه، إذ لا معارضة."[3]

وخلاصة الأمر في الزيادة على النص أنها على نوعين:

الأول: أن تكون الزيادة عبادة مستقلة بنفسها كزيادة وجوب الصوم أو الزكاة بعد وجوب الصلوات لا يكون نسخاً لحكم المزيد عليه لأنها زيادة حكم في الشرع من غير تغيير للأول.

الثاني: أن تكون غير مستقلة كزيادة ركعة على الركعات، وزيادة التغريب على الجلد وزيادة وصف الرقبة بالإيمان، فقد اختلفوا فيها على أقوال سأذكرها بإيجاز:

الأول: أنها نسخ وهو قول الحنفية[4].

---

[1] هو عبد الرحيم بن الحسن بن علي بن عمر بن علي بن إبراهيم القرشي الأموي الإسنوي المصري الشافعي الملقب بجمال الدين الفقيه الأصولي النحوي النظار المتكلم توفي سنة ٧٧٢، طبقات الشافعية ١/ ١٦٠.نهاية السول ص ٢٤٧.

[2] هو ابراهيم بن علي بن يوسف الفيروزبادي الشيرازي، أبو اسحق له مصنفات نبا التبصرة والتنبيه واللمع، مات ببغداد انظر الأعلام للزركلي ١/ ٥١.التبصرة في أصول الفقه لأبي إسحق الشيرازي ص ١٦٦ ط أولى المكتبة العصرية صيدا بيروت ٢٠١١ ١٤٣٢.

[3] البحر المحيط للزركشي ٣/ ١٤٦.

[4] أصول السرخسي ص ٢٩١. كشف الأسرار على أصول فخر الإسلام البزدوي للإمام عبد العزيز بن أحمد البخاري ٣/ ٣٦١، ط أولى ١٤١١/١٩٩١ دار الكتاب العربي بيروت، شرح مختصر المنار ص ٣٧٦. أضواء الأنوار في شرح مختصر المنار ص ٢٨١.

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

الثاني: أنها لا تكون نسخاً وهو مذهب المالكية والشافعية والحنابلة وجماعة من المعتزلة كالجبائي[1] وأبي هاشم.[2]

الثالث: التفصيل إن كانت الزيادة أفادت خلاف ما أفاده مفهوم المخالفة والشرط كانت الزيادة نسخاً وإلا فلا.

الرابع: إن كانت الزيادة مغيرة لحكم المزيد عليه في المستقبل، كزيادة التغريب على الحد كانت نسخاً، وإن لم تغير حكمه في المستقبل فإنها لا تكون نسخاً.

الخامس: إن كانت الزيادة غيرت المزيد عليه تغييراً شرعياً بحيث صار المزيد عليه لو فعل بعد الزيادة على نحو ما كان يفعل قبلها كان وجوده كعدمه كزيادة ركعة على ركعتي الفجر، وإلا فلا. نسبه الآمدي[3] إلى القاضي عبد الجبار[4].

السادس: إن كانت الزيادة ارتبطت بالمزيد على وجه أبطل الانحصار المتلقى من النص فهو نسخ ، وإلا فلا ، واختاره الغزالي[5].

الحكم الرابع تعارض العام والخاص:

---

[1] محمد بن عبد الوهاب بن سلام الجبائي من أئمة المعتزلة وعلماء الكلام في عصره ، توفي سنة ٣٠٣هـ.

[2] الاحكام في أصول الأحكام: سيف الدين أبو الحسن علي بن أبي علي بن محمد الآمدي ٢/ ٢٤٤ ط أولى ١٤٢٠/ ١٩٩٩ دار الحديث بجوار إدارة الأزهر. المسودة في أصول الفقه لآل بن تيمية ص ١٤٧. جمعه أحمد بن محمد الحلاي الحراني ط الأولى ٢٠٠٨ المكتبة العصرية بيروت. مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول للتلمساني ص ٩٠. شرح تنقيح الفصول للقرافي ص ٢٠٦. مختصر ابن الحاجب في أصول الفقه المسمى منتهى السول والأمل في علمي الاصول والجدل للعلامة جمال الدين عثمان بن عمرو بن الحاجب ص ١٦١ ط أولى ٢٠٠٨/ ١٤٢٨ دار الكتب العلمية بيروت.

[3]

[4] عبد الجبار بن أحمد بن عبد الجبار، الهمذاني الأسدابادي أبو الحسين، قاضي أصولي كان شيخ المعتزلة في عصره. الأعلام ٣/ ٢٧٣.

[5] هو محمد بن محمد بن محمد الغزالي الطوسي أبو حامد، فيلسوف متصوف أصولي فقيه، له نحو مائتي مصنف، جامع "شتات العلوم في المنقول والمعقول" توفي سنة ٥٠٥. انظر: سير أعلام النبلاء ١٩/ ٣٢٢.

المنخول من تعليقات الأصول للغزالي ص ١٩٧ . ط اولى ٢٠٠٨/ ١٤٢٩ المكتبة العصرية صيدا بيروت.

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

ومما يتعلق بحكم الخاص تعارضه مع العام، وقبل الحديث عن هذا التعارض يجدر أن نبين تعريف العام ودلالته:

(أ) تعريف العام: وهو في اللغة بمعنى الشمول يقال عمهم الأمر يعمهم عموماً أي شملهم، ومنه عمهم بالعطية[1]. وأما في الاصطلاح فقد عرف العام بتعريفات كثيرة منها ما ذكره الإمام الرازي في كتابه "المحصول": "اللفظ المستغرق لجميع ما يصلح له بحسب وضع واحد."[2] وهذا التعريف ذكره الشوكاني مع تعريفات كثيرة وقال: "أحسن الحدود المذكورة هو ما قدمنا عن صاحب "المحصول" مع زيادة دفعة."[3]

فيصير تعريف العام على النحو التالي: "اللفظ المستغرق لجميع ما يصلح له بحسب وضع واحد دفعة واحدة".

شرح التعريف:

"اللفظ" جنس يشمل المهمل والمستعمل وقيد "المستغرق" يخرج به النكرة في سياق الإثبات كرجال أو عدد كعشرة فإن هذه الألفاظ ليست من العام لعدم الاستغراق. وقيد "ما يصلح له" احترازاً عما لا يصلح له اللفظ فإنه لا يدخل في العام، وقيد "بحسب وضع واحد" يخرج به المشترك الذي له حقيقة ومجاز فإن عمومه لا يقتضي تناول مفهوميه معاً.

ويذكر الأصوليون[4] أن العموم يستفاد لغة من الصيغة الموضوعة له حقيقة وهي: أسماء الشرط، والاستفهام، والأسماء الموصولة، والجموع المعرفة، وتعريف الجنس، والإضافة، واسم الجنس، والنكرة المنفية، والمفرد المحلى باللام، ولفظ جميع وكل ونحوهما.. وكذلك يستفاد العموم من العرف والعقل. وهذا أمر لا أحب الإطالة بذكر

---

[1] لسان العرب ٦/ ٤٥٠، مختار الصحاح ص ٤٦٨.

[2] المحصول في علم الأصول: الرازي ١/ ٢٩٤.

[3] إرشاد الفحول ١/ ٢٥٥.

[4] المحصول ١/ ٢٩٥، نهاية السول ص ١٨٣

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

أمثلته فإنها خارجة عن مجال البحث وإنما ذكرتها استطراداً، وتطلب من أمهات الكتب.

(ب) دلالة العام:

إذا ورد لفظ عام ولم يرد دليل على وجود مخصص له فإن العلماء اختلفوا في دلالته هل هي دلالة قطعية كدلالة الخاص؟ بمعنى أنه يعم كل ما يصلح له من أفراد على سبيل القطع، أم أن دلالته على شمول جميع الأفراد ظنية؟ ومحل الخلاف كما تقدم هو في اللفظ العام الذي لم تقترن به قرينة تدل على خصوصه أو عمومه ويسميه العلماء "بالعام المطلق". فهذا النوع للعلماء فيه رأيان:

الأول: للجمهور أن دلالته على أصل المعنى قطعية، وعلى كل فرد بخصوصه ظنية لاحتمانه التخصيص وإن لم يظهر مخصص لكثرة التخصيص في العمومات[1]. واستدل الجمهور على ذلك بأن كثرة التخصيص في العام أورثت شبهة واحتمالاً في دلالته حتى شاع بينهم "ما من عام إلا وقد خص".

الثاني: للحنفية أن دلالة العام قطعية[2] ومستندهم في ذلك أن صيغة العموم موضوعة لغة لاستغراق كل أفراد العام فهي حقيقة فيه حتى يقوم الدليل على خلاف ذلك[3].

وخلاصة الأمر أن الخلاف الذي جرى بين الجمهور والحنفية في دلالة العام له أثر من الناحية العملية في مسألة تعارض العام والخاص وذلك أن الذين يقولون بظنية دلالة العام يرون أنه لا يتحقق التعارض بين العام والخاص وهم الجمهور، وإنما يعمل بالخاص فيما دل عليه، ويعمل بالعام فيما عداه لأن العام ظني الدلالة والخاص قطعي الدلالة؛ ولا

---

[1] حاشية البناني على شرح الجلال شمس الدين محمد المحلي على متن جمع الجوامع، تاج الدين عبد الوهاب بن السبكي ١/ ٤٠٦ دار الفكر ١٩٨٢/ ١٤٠٢ نهاية السول ص ١٨٧

[2] أصول السرخسي ص ١٠٥، شرح مختصر المنار ص ١٥٤، شرح التلويح على التوضيح ١/ ٦٧ مرآة الوصول ١/ ١٣٠.

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

تعارض بين الظني والقطعي. وأما الحنفية الذين يقولون بقطعية دلالة العام فإنه يتحقق عندهم التعارض بين العام الذي لم يخصص وبين الخاص لأنهما قطعيان.

وقد رتب الفقهاء على حكم الخاص بعض المسائل الفقهية وحاولوا أن يؤيد كل واحد منهم مذهبه بقاعدة الخاص ودلالته، أذكر بعضاً منها في المبحث الثاني:

المبحث الثاني: أثر حكم الخاص في الفروع الفقهية:

يتجلى أثر حكم الخاص في كثير من المسائل الفقهية وسأتناول بعضاً منها في المطالب الآتية:

المطلب الأول: معنى القرء:

المذكور في قوله تعالى: ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾[1] القرء فيه لغتان الفتح و جمعه قروء، والضم ويجمع على أقراء ويطلق على الطهر والحيض[2]. ولا خلاف بين أهل اللغة في أن القرء من الأسماء المشتركة فأحياناً يذكر ويراد به الحيض، وتارة أخرى يذكر ويراد به الطهر على طريق الاشتراك: فيكون حقيقة لكل واحد منهما كما في سائر الأسماء المشتركة من اسم العين وغير ذلك[3]. قال في المغني "و به قال ثعلب[4] والخليل بن أحمد[5]: قال أحمد بن يحي ثعلب: القروء الأوقات الواحد قرء، وقد يكون حيضاً وقد يكون طهراً لأن كل واحد منهما يأتي لوقت قال الشاعر:

---

[1] /سورة البقرة (٢٢٨)

[2] / المصباح المنير للفيومي ص ٥٠١.

[3] /بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع علاء الدين ابوبكر بن مسعود الكساني الحنفي ٤/٤٢٦ ط أولى ١٤٢٤/ ٢٠٠٢ دار الكتب العلمية بيروت لبنان.، أصول السرخسي ص ١٠١.

[4] / أحمد بن يحي بن زيد بن سيار الشيباني بالولاء ، أبو العباس المعروف بثعلب أمام الكوفيين في النحو واللغة. الأعلام ١/ ٢٦٧.

[5] / الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي الأزدي اليحمدي، أبو عبد الرحمن من أئمة اللغة والأدب واضع علم العروض، هو أستاذ سيبويه النحوي، وقد ومات بالبصرة. الأعلام ٢/ ٣١٤.

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

كرهت العقر عقر بني تميم إذا هبت لقارئها الرياح. يعني لوقتها." وقال الخليل بن أحمد: "يقال أقرأت المرأة إذا دنى حيضها، وأقرأت إذا دنى طهرها"[1].

وقد رجح الحنفية أن المراد به الحيض، ويدل عليه القرآن والسنة والمعقول[2]:

فمن القرآن أولاً: الآية المذكورة ووجه الاستدلال: أنا لو حملناه على الطهر كان الاعتداد بقرأين وبعض الثالث، لأن بقية الطهر الذي صادفه الطلاق محسوب من الأقراء عندهم، والثلاثة اسم لعدد مخصوص والاسم الموضوع لا يقع على ما دونه، فيكون ترك العمل بالكتاب.ولو حملناه على الحيض كان الاعتداد بثلاثة قروء كوامل، ففي حمله على الأطهار ترك العمل بلفظ الثلاث فيما هو موضوع له لغة ولا وجه للمصير إليه.

ثانياً: قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسۡنَ مِنَ ٱلۡمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمۡ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشۡهُرٖ وَٱلَّٰٓـِٔي لَمۡ يَحِضۡنَۚ ﴾[3]، جعل سبحانه الأشهر بدلاً عن الأقراء عند اليأس من الحيض. والمبدل هو الذي يشترط عدمه لجواز إقامة البدل مقامه، فدل على أن المبدل هو الحيض، فكان هو المراد من القرء المذكور في الآية.

وأما من السنة فقوله ﷺ: "طلاق الأمة تطليقتان وعدتها حيضتان"[4]، ومعلوم أنه لا تفاوت بين الحرة والأمة في العدة فيما يقع به الانقضاء، إذ الرق أثره في تنقيص العدة التي تكون في حق الحرة، لا في تغيير أصل العدة: فدل أن أصل ما تنقضي به العدة هو الحيض.

---

[1] المغني لموفق الدين محمد بن عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ١١/ ١٢ تحقيق د محمد شرف الدين و د السيد محمد السيد ١٤٢٥/ ٢٠٤ دار الحديث القاهرة.

[2] بدائع الصنائع ٤/ ٤٢٦، مختصر المزني ص ٦٥. مرآة الأصول ١/ ١٤٠.

[3] سورة الطلاق (٤)

[4] أخرجه أبو داود في سننه برقم (٢١٨٩)، والترمذي برقم (١١٦٣) عن عائشة.

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

وأما المعقول: فإن العدة وجبت للتعرف على براءة الرحم والعلم ببراءة الرحم يحصل بالحيض لا بالطهر، فكان الاعتداد بالحيض لا بالطهر.

ورجح المالكية والشافعية[1] أن المراد بالقرء هو الطهر، واستدلوا عليه باللغة والشرع.

فمن اللغة:

أولاً: أن القرء إذا جمع على قروء فالمراد به الطهر لا الحيض والجمع قد يختلف باختلاف المعاني وإن كان اللفظ مشتركاً، فإن العود مشترك بين الخشبة وجمعها أعواد، وبين آلة الغناء وجمعها عيدان[2].

ثانياً: أن الحيضة مؤنثة والطهر مذكر، فلو كان القرء المراد به الحيض لما ثبت في جمعه الهاء، لأن الهاء لا تثبت في جمع المؤنث فيما دون العشرة[3].

ثالثاً: الاشتقاق فإن القرء مشتق من "قرأت الماء في الحوض"، أي جمعته، فزمان اجتماع الدم هو زمان الطهر[4].

وأما جهة الشرع فقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾[5] قال الإمام الشافعي: "فأخبر رسول الله ﷺ عن الله عز وجل أن العدة الطهر دون الحيض، وقرأ: "فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ" أن تطلق طاهراً لأنها حينئذ تستقبل عدتها، ولو طلقها حائضاً لم تكن مستقبلة عدتها إلا بعد الحيض."[6]

---

[1] مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول أبو عبد الله محمد بن أحمد المالكي التلمساني ص ٥٠ تحقيق عبد الوهاب عبد اللطيف دار الكتب العلمية بيروت لبنان. بداية المجتهد ونهاية المقتصد للقاضي أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد ٢/ ٧٢ ، اشراف مكتب البحوث والدراسات دار الفكر ٢٠٠٥، الأم أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي ٢/ ٢٣٢ ط أولى ١٤٢٣/ ٢٠٠٢ دار الفكر للطباعة والنشر.

[2] مفتاح الوصول ص ٥٠ .

[3] بداية المجتهد ٢/ ٧٢

[4] المرجع السابق. الأم أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي ٢/ ٢٣٢.

[5] سورة الطلاق الآية (١).

[6] الأم ٢/ ٢٣٢.

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

وأما الإمام أحمد فقد اختلفت الرواية عنه كما قال صاحب المغني :"فروي أنها الحيض، روي ذلك عن عمر وعلي وابن عباس وسعيد بن المسيب والثوري والأوزاعي والعنبري وإسحاق وأبي عبيد وأصحاب الرأي. وروي ذلك عن أبي بكر الصديق وعثمان بن عفان وأبي موسى وعبادة بن الصامت، قال القاضي "الصحيح عن أحمد أن الأقراء الحيض وإليه ذهب أصحابنا ورجع عن قوله الأطهار"[1]. فقال في رواية النيسابوري: "كنت أقول إنه الأطهار، وأنا ذاهب اليوم إلى أن الأقراء الحيض". وقال في رواية الأثرم: "كنت أقول الأطهار ثم وقفت لقول الأكابر".

والرواية الثانية عن أحمد أن القروء الأطهار، وهو قول زيد وابن عمر وعائشة وسليمان بن يسار والقاسم بن محمد وسالم بن عبد الله وأبان بن عثمان وعمر بن عبد العزيز.

وثمرة هذا الخلاف أن من يرى أن القرء هو الطهر يرى أن الرجعية إذا دخلت في الحيضة الثالثة لم يكن للزوج عليها رجعة وحلت للأزواج، ومن يرى أنها الحيض لم تحل عنده حتى تنقضي الحيضة الثالثة"[2].

المطلب الثاني: عدم جواز إلحاق الطمأنينة في الركوع والسجود ليكون فرضاً.

بقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱرۡكَعُواْ وَٱسۡجُدُواْ وَٱعۡبُدُواْ رَبَّكُمۡ وَٱفۡعَلُواْ ٱلۡخَيۡرَ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ ﴾[3]، لأن هذا النص لا يدل على الطمأنينة لغة، كما قال الحنفية، لإن الركوع يتأدى بأدنى الانحطاط، ولأن كلمة "اركعوا" لفظ خاص معلوم معناه وهو الميلان عن الاستواء، وكذا قوله "اسجدوا" معلوم معناه وهو وضع الجبهة على الأرض. فمن ألحق الطمأنينة بالركوع والسجود فجعله فرضاً مستدلاً بحديث:" قم

---

[1] المغني لموفق الدين بن قدامة ١٢/١١.

[2] بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٧٢/٢.

[3] سورة الحج٧٧

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

فصل فإنك لم تصل[1]"، يكون زاد على النص بخبر الواحد وهذا لا يجوز[2]. وأضاف الحنفية: أن الحديث حجة عليهم فإن النبي ﷺ مكن الأعرابي من المضي في الصلاة في جميع المرات ولم يأمره بالقطع، فلو لم تكن تلك الصلاة جائزة لكان الاشتغال بها عبثاً إذ الصلاة لا يمضى في فسادها فينبغي ألا يمكنه منه[3].

وذهب الجمهور (المالكية والشافعية والحنابلة)[4] إلى أن الطمأنينة في الركوع والسجود من فرائض الصلاة مستدلين بدليلين:

أولاً حديث المسيء صلاته المتقدم.

ثانياً أن النبي ﷺ بين فعلها قولاً وعملاً[5].

المطلب الثالث: بطلان اشتراط الطهارة في آية الطواف.

وهو قوله تعالى: {وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ}[6] ذهب الحنفية إلى بطلان اشتراط الطهارة في الطواف لأن الطواف خاص معلوم معناه وهو الدوران بالبيت فلا يكون موقوفاً على الطهارة. ولا يجوز أن يكون خبر الطهارة بياناً له؛ وذلك قوله ﷺ :" الطواف بالبيت صلاة[7]". لأنه ليس بمجمل وغايته أن يكون بياناً لكماله؛ فالأمر بالطواف في

---

[1] /فتح الباري ٢/ ٢٧٦: باب أمر النبي ﷺ الذي لم يتم ركوعه بالإعادة، ومسلم بشرح النووي: باب تعليم الصلاة لمن لم يحسنها ٤/ ١٠٨.

[2] / بدائع الصنائع ١/ ٢٠٢، مختصر المنار ص ٥٦

[3] / بدائع الصنائع ٢/ ٦٨٧.

[4] /الذخيرة في فروع المالكية : شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي٢/ ٤٥ ط أولى ١٤٢٢/ ٢٠٠١ دار الكتب العلمية بيروت، روضة الطالبين أبو زكريا يحى بن شرف النووي، ١/ ٢٥٥ تحقيق عادل أحمد عبد الموجود والشيخ علي محمد معوض١٤٢١/ ٢٠٠٠ دار الكتب العلمية. المغني ابن قدامة ٢/٥٢.

[5] / الذخيرة ٢/ ٤٥. المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات: أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ١/٦٥، ط أولى ١٤٢٣/ ٢٠٠٢ دار الكتب العلمية.

[6] / سورة الحج٢٩.

[7] /أخرجه الترمذي في باب إباحة الكلام في الطواف رقم (٢٢٢).

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

الآية مطلق عن شرط الطهارة، ولا يجوز تقييد مطلق الكتاب بخبر الواحد؛ فيحمل على التشبيه كما في قوله: ﴿.. وَأَزْوَاجُهُ أُمَّهَاتُهُمْ ﴾[1]. ومعناه الطواف كالصلاة إما في الثواب أو في أصل الفرضية في طواف الزيارة لأن كلام التشبيه لا عموم له، فيحمل على المشابهة في بعض الوجوه عملاً بالكتاب والسنة. أو نقول الطواف يشبه الصلاة وليس بصلاة حقيقة؛ فمن حيث إنه ليس بصلاة حقيقة لا تفرض له الطهارة، ومن حيث إنه يشبه الصلاة تجب له الطهارة عملاً بالدليلين بقدر الممكن[2].

وذهب الجمهور إلى أن الطهارة شرط في الطواف، فلو طاف محدثاً أو على بدنه، أو ثوبه نجاسة غير معفو عنها لم يصح طوافه[3]. وتمسكوا بالأدلة الآتية:

الأول: قوله ﷺ: "الطواف بالبيت صلاة"[4].

الثاني: فعله ﷺ، فعن عائشة: "أنه أول شيء بدأ به حين قدم أنه توضأ ثم طاف بالبيت"[5].

الثالث: أن هذه عبادة لها تعلق بالبيت فوجب أن يكون من شرطها الطهارة كالصلاة[6].

المطلب الرابع: بطلان اشتراط النية والموالاة والترتيب فرضاً في الوضوء.

ذهب الحنفية إلى بطلان اشتراط النية والموالاة والترتيب فرضاً في الوضوء استدلالاً بقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ ﴾[7] فإن اللفظ موضوع لغة لغسل هذه الأعضاء ففرضية الغسل في المغسولات والمسح في الممسوحات ثابت

---

[1] سورة الأحزاب

[2] شرح مختصر المنار ص ٦٤، بائع الصنائع ٧١/٣، أصول السرخسي ص ١٠٢.

[3] بداية المجتهد ١/ ٣٧٤، روضة الطالبين ٣٥٨/٢، المغني ٤/ ٥٦٤.

[4] سبق تخريجه.

[5] أخرجه البخاري باب الطواف على وضوء رقم (١٦٤١) فتح الباري ٣/ ٤٩٦.

[6] المنتقى للباجي ٣/ ٤٦٨

[7] سورة المائدة

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

بهذا النص، واشتراط النية والموالاة والترتيب والتسمية ليكون فرضاً لا يزول الحدث بدونها مع وجود الغسل والمسح لا يكون عملاً بهذا الخاص[1].

والدليل عليه:

١/ الآية المذكورة: حيث لم يذكر شيء من ذلك وانما فيها عطف أعضاء الوضوء بعضها على بعض بالواو ، والواو في كلام العرب تقتضي الجمع دون الترتيب.

٢/ مواظبة النبي ﷺ على الترتيب يدل على أنه سنة[2].

وذهب المالكية والشافعية إلى أن النية من فرائض الوضوء، وقال الحنابلة هي شرط[3]، وحجتهم حديث ابن عمر رضي الله عنهما: " إنما الأعمال بالنيات"[4].

وذهب الشافعية والحنابلة إلى أن الترتيب فرض، واتفق الحنفية والمالكية على أنه سنة، وأما الموالاة فقد اتفق المالكية والحنابلة على أنها فرض، وعند الحنفية والشافعية هي سنة[5].

المطلب الخامس: عدم اجتماع القطع وضمان المال المسروق :

من المتفق عليه وجوب رد عين المسروق إلى صاحبه إن كان قائماً قطع فيه أو لا ، وكذا اتفق أهل العلم على وجوب ضمانه إذا تلف ولم يقطع فيه سارقه لمانع كنقصان نصاب الشهادة المعتبرة لوجوب القطع' أو نقصان نصاب المال المسروق أو أخذ المال المسروق من غير حرزه[6] ،وأما إذا تلف وقطع فيه سارقه فاختلف العلماء فيه على ثلاثة مذاهب:

الأول: ذهب الحنفية إلى أن الضمان مع القطع لا يجتمعان سواء هلك المال المسروق أو استهلكه، وأما إذا قطع والعين المسروقة قائمة بيده فيجب أن ترد إلى صاحبها

---

[1] /أصول السرخسي ص ١٠١، شرح مختصر المنار ص ٦٢، بدائع الصنائع ١/ ١٩٢.

[2] /بدائع الصنائع ١/ ٢١١.

[3] / المنتقى للباجي ١/ ٩٣، روضة الطالبين ١/ ١٥٧، المغني ١/ ١٣٥.

[4] /أخرجه البخاري باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ حديث رقم (١) فتح الباري ١/ ٩.

[5] / المنتقى للباجي ١/ ٩٣، روضة الطالبين ١/ ١٥٧، المغني ١/ ١٣٥ بدائع الصنائع ١/ ١٩٢

[6] / بدائع الصنائع ٩/ ٢٤٠، المغني ١٢/ ٣١٧. روضة الطالبين ٧/ ٣٥٩.

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

ليقائها في ملكه، لأن بالسرقة لا تزول عن ملكه[1] فقد وجد المسروق منه عين ماله، ومن وجد عين ماله فهو أحق به، وأما لو هلك المسروق في يد السارق بعد القطع أو قبله فلا ضمان عليه، واستدلوا عليه بالقرآن والسنة والمعقول:

فمن القرآن بقوله تعالى: ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾[2] ووجه الاستدلال من وجهين[3]:

الأول: أن الله سمى القطع جزاء، والجزاء يبنى على الكفاية فلو ضم إليه الضمان لم يكن القطع كافياً فلم يكن جزاء، تعالى سبحانه عز شأنه عن الخلف في الخبر فثبت بهذا اللفظ الخاص أن الجزاء حق لله تعالى خالصاً، وتبين به أن سببه جناية على حق الله تعالى.

الثاني: أنه جعل القطع كل الجزاء لأنه عز شأنه ذكره ولم يذكر غيره، فلو أوجبنا الضمان لصار القطع بعض الجزاء فيكون ناسخاً لنص الكتاب العزيز.

وأما الدليل من السنة ما جاء عن عبد الرحمن بن عوف عن رسول الله ﷺ أنه قال: " لا يغرم صاحب سرقة إذا أقيم عليه الحد[4]". فالحديث وإن كان مرسلاً فالمرسل والمنقطع إذا كان رجالهما عدولاً فالاستدلال بهما صحيح ومقبول[5]. والغرم في اللغة: " ما يلزم أداؤه"[6] وهذا نص.

واستدلوا من المعقول أيضاً من وجهين[7]:

الأول: أن المضمونات تملك عند أداء أو اختياره من وقت الأخذ، فلو ضمنا السارق قيمة المسروق أو مثله لملك المسروق من وقت الأخذ فتبين أنه قطع في ملك نفسه، وذلك لا يجوز.

---

[1] سورة المائدة: ٣٨

[2] أصول السرخسي ص ١٠٢، شرح مختصر المنار ص ٧٢؛ بدائع الصنائع ٩/ ٣٤٠. مرآة الوصول ١/ ١٥٠.

[3] أخرجه النسائي برقم (٤٩٨٤) باب تعليق يد السارق في عنقه.

[4] شرح مختصر المنار ص ٧٢.

[5] لسان العرب ٦/ ٦١٣

[6] بدائع الصنائع ٩/ ٣٤٢

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

الثاني: أن الضمان إنما يجب بأخذ مال معصوم ثبتت عصمته حقاً للمالك فيجب أن يكون المضمون بهذه الصفة ليكون اعتداء بالمثل في ضمان العدوانات، والمضمون حال السرقة خرج من أن يكون حقاً للمالك بدلالة وجوب القطع، ولو بقي معصوماً حقاً للمالك لما وجب، إذ الثابت حقاً للعبد يثبت لدفع حاجته وحاجة السارق كحاجة المسروق منه فتتمكن منه شبهة الإباحة، وإنها تمنع وجوب القطع والقطع وجب فينتفي الضمان ضرورة.

المذهب الثاني: ذهب الإمام الشافعي وأحمد إلى أن على السارق رد قيمته أو رد مثله إن كان مثلياً، سواء قطع أو لم يقطع موسراً كان أو معسراً، واستدلوا عليه بأمرين[1]:

الأول: القياس لأنها عين يجب ضمانها بالرد لو كانت باقية فيجب ضمانها إذا كانت تالفة كما لو لم يقطع.

الثاني: القطع والضمان حقان يجبان لمستحقين فجاز اجتماعهما، كالجزاء والقيمة في الصيد الحرمي المملوك.

المذهب الثالث: ذهب الإمام مالك رحمة الله إلى التفريق بين الموسر والمعسر استحساناً. فقال: إن كان موسراً اتبع السارق بقيمة المسروق وإن كان معسراً لم يتبع به إذا أنظر[2].

المطلب السادس: وجوب مهر المثل بمجرد العقد في المفوضة.

ذهب الحنفية إلى وجوب مهر المثل بمجرد العقد بلا تأخير إلى الوطء في المفوضة، وهي التي فوضت أمرها إلى وليها أو وزوجها بلا مهر مسمى[3] لقوله تعالى: {... أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَالِكُم مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ ...}[4]، والمعنى أنه أخبر سبحانه أنه أحل ما وراء ذلك بشرط الابتغاء بالمال، فدل على أنه لا يجوز النكاح بدون المال. والابتغاء هو الطلب بالعقد لا بالإجارة والمتعة، فيجب المال عند العقد عملاً بالباء الموضوع خاصاً للإلصاق

---

[1] المغني ١٢/ ٣١٧، روضة الطالبين ٧/ ٣٥٩.

[2] بداية المجتهد ٢/ ٣٧١.

[3] الأم للإمام الشافعي ٥/ ٧٤، بدائع الصنائع ٣/ ٥١٣.

[4] سورة النساء: ٢٤

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

حقيقة، والقول بأنه لا يجب المهر لها إلا بالوطء: يكون ترك العمل بالخاص، فيكون في معنى النسخ له ولا يجوز المصير إليه بالرأي[1].

وقد أيد الحنفية هذا المذهب أيضاً بالمعقول فقالوا إن المهر في النكاح الصحيح يجب بالعقد لأنه إحداث الملك، والمهر يجب بمقابلة إحداث الملك ولأنه عقد معاوضة – وهو معاوضة البضع بالمهر – فيقتضي وجوب العوض كالبيع سواء كان المهر مفروضاً في العقد أو لم يكن، ولأن ملك النكاح لم يشرع لعينه بل لمقاصد لا حصول لها إلا بالدوام على النكاح والقرار عليه، ولا يدوم إلا بوجوب المهر بنفس العقد[2].

وعليه ذهب الحنفية إلى أن من تزوج امرأة ولم يسم لها مهراً بأن سكت عن ذكر المهر، أو تزوجها على أن لا مهر لها ورضيت المرأة بذلك يجب مهر المثل بنفس العقد، ولو ماتت المرأة قبل الدخول يؤخذ مهر المثل من الزوج، ولو مات الزوج قبل الدخول تستحق مهر المثل من تركته[3].

وذهب المالكية إلى أن من تزوج عن تفويض ثم مات أحد الزوجين قبل التسمية والمسيس فالتوارث بينهما ثابت ولا مهر للمرأة[4]. واستدلوا عليه بدليلين:

الأول: بما جاء عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه: أنه أتي برجل تزوج امرأة فمات عنها ولم يدخل بها ولم يفرض لها الصداق فاختلفوا إليه شهراً أو قال مرات، قال: فإني أقول فيها: إن لها صداقاً كصداق نسائها لا وكس ولا شطط، وإن لها الميراث وعليها العدة. فإن يك صواباً فمن الله وإن يك خطأ فمني ومن الشيطان، والله ورسوله بريئان، فقام ناس من أشجع فيهم الجراح وأبو سنان فقالوا: يا ابن مسعود نحن نشهد

---

[1] /شرح مختصر المنار ص ٧٤، بائع الصنائع ٣/ ٤٨٥، أصول السرخسي ص ١٠٣، مرآة الوصول ١/ ١٣٩.

[2] /بائع الصنائع ٣/ ٥١٣، ٤٨٥.

[3] / المرجع السابق.

[4] /بداية المجتهد ٣/ ٢٢، المنتقى ٥/ ٣٧.

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

أن رسول الله ﷺ قضاها فينا في بروع بنت واشق، وإن زوجها هلال بن مرة الأشجعي كما قضيت، ففرح عبد الله بن مسعود فرحاً شديداً حين وافق قضاؤه رسول الله[1].

الثاني: بالمعقول وهو أن من لا يجب لها بالطلاق شيء منه فإنه لا يجب لها بالموت جميعه أصل ذلك ما زاد على المسمى[2].

وللشافعية في المسألة قولان والراجح أنه لا يجب[3]. قال الشافعي رضي الله عنه:

"إن ثبت حديث بروع فلا حجة في قول أحد بعد السنة[4]".

المطلب السابع: مسألة الهدم:

وهي أن الرجل إذا طلق زوجته دون الثلاث (طلقة أو طلقتان) وانقضت عدتها فتزوجت برجل ثان، فإذا طلقها هذا الزوج الثاني وانقضت عدتها أيضاً ورجعت إلى زوجها الأول بنكاح جديد، فهل ترجع إليه بما بقي من الطلقات أم أن الزوج الثاني يهدم الحرمة الثابتة بالطلقة والطلقتين[5]؟

وتحرير المسألة كالآتي: إن المطلقة لها ثلاثة أحوال:

الحالة الأولى: أن يطلقها الزوج الأول ثلاثاً فتنكح غيره ويصيبها ثم يتزوجها الزوج الأول فهذه ترجع إليه على طلقات ثلاث بلا خلاف.

الحالة الثانية: أن يطلقها الأول دون الثلاث ثم تعود إليه برجعة أو نكاح جديد قبل زوج ثان فهذه ترجع إليه على ما بقي من طلاقها ولا خلاف فيها أيضاً.

---

[1] أخرجه أبو داود باب من تزوج ولم يسم صداقاً حتى مات رقم (٢١١٦)، الترمذي باب ما جاء في الرجل يتزوج المرأة فيموت عنها قبل أن يفرض لها برقم (١١٥٤) ، والنسائي باب إباحة التزوج بغير صداق رقم (٣٣٥٤).

[2] بداية المجتهد ٢/٣٢ ، المنتقى ٥/٣٧.

[3] روضة الطالبين ٥/ ٦٠٤

[4] الأم ٥/ ٨٤.

[5] مرآة الأصول ١/ ١٤٣، أصول السرخسي ص ١٠٣، شرح مختصر المنار ص ٦٧، شرح التلويح على التوضيح ١/ ٦٦.

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

الحالة الثالثة: أن يطلقها الأول دون الثلاث فتقضي عدتها وتنكح غيره، ثم يتزوجها الأول فهذه محل المسألة وللعلماء فيها قولان:

الأول : أنها ترجع إليه على ما بقي من طلاقها، قال في المغني: "وهو قول الأكابر من أصحاب رسول الله ﷺ عمر وعلي وأبي ومعاذ وعمران بن الحصين وأبي هريرة، وروي ذلك عن زيد عبد الله بن عمر بن العاص، وبه قال سعيد بن المسيب وأبو عبيدة وأبو ثور والحسن ومالك والثوري وابن أبي ليلى والشافعي وإسحاق وأبو عبيدة وأبو ثور ومحمد بن الحسن وابن المنذر[1]".

واستدل هؤلاء بقوله تعالى: ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِن بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾[2] أن كلمة "حتى" خاص في معنى الغاية، وأثر الغاية في ما قبلها لا في إثبات حكم لما بعدها، فلا يفيد إلا انتهاء المغيا فلا يثبت بها إلا انتهاء الحرمة الثابتة بالطلقات الثلاث لأنها المغيا في تلك الآية، لأن المراد بالطلاق هو الثلاث دون الطلقة والطلقتين حيث لا تنتهي الحرمة بهما بالزوج الثاني لعدم كونه غاية لها. وقال الإمام الشافعي رحمه الله: "دل حكم الله عز وجل على الفرق بين المطلقة واحدة واثنتين والمطلقة ثلاثاً وذلك أنه أبان أن المرأة يحل لمطلقها رجعتها من واحدة واثنتين فإذا طلقها ثلاثاً حرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره، فلما لم يكن لزوج غيره حكم يحلها لمطلقها واحدة واثنتين لأنها حلا إذا طلقت واحدة واثنتين قبل الزوج كان معنى نكاحه وتركه النكاح سواء. ولما كانت المطلقة ثلاثاً حراماً على مطلقها الثلاث حتى تنكح زوجاً غيره فكانت إنما تحل في حكم الله تبارك وتعالى اسمه بنكاحه كان له حكم بين أنها محرمة حتى ينكحها هذا الزوج الآخر ؛ فلم يجز أن يقاس ما له حكم بما لا حكم له[3]".

القول الثاني:

---

[1] المغني: ابن قدامة ١٠/ ٣١٨.

[2] سورة البقرة ٢٣٠

[3] الأم : الإمام الشافعي ٥/ ٢٦٧

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

أنها ترجع إليه على طلاق ثلاث قال في المغني:" وهذا قول ابن عمر وابن عباس وعطاء والنخعي وسريج وأبي حنيفة وأبي يوسف[1]".

وحجتهم أن وطء الثاني مثبت للحل ؛ فيثبت حلالاً يتسع لثلاث تطليقات كما بعد الثلاث، لأن الوطء الثاني يهدم الطلقات الثلاث فأولى أن يهدم ما دونها[2].

المطلب الثامن اشتراط نصاب زكاة الزروع:

نتج عن الخلاف في دلالة العام والخاص اختلاف الفقهاء في اشترط نصاب زكاة الزروع والثمار فالحنفية لم يشترطوا النصاب فيما أخرجته الأرض، بينما اشترط الجمهور ذلك وهو خمسة أوسق ومنشأ الخلاف تعارض حديثين هما: "ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة"[3] وحديث:" فيما سقت السماء والعيون أو كان عثرياً العشر ، وفيما سقي بالنضح نصف العشر[4]".

فتعارض العام والخاص عند الحنفية فيما دون خمسة أوسق، ولم يعلم تاريخهما فيعمل بالراجح منهما فالعام هو الراجح لأنه يوجب الزكاة في القليل فيعمل به احتياطاً[5]

الخاتمة:

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين؛ وعلى آله وصحبه ومن سار على نهجه إلى يوم الدين، أما بعد:

فإنني في خاتم هذا العرض لموضوع الخاص وحكمه أبرز النتائج التي وقفت عليها من خلال هذا البحث، وهي كالآتي:

---

[1] /المغني: ابن قدامة ١٠/ ٣١٨.

[2] /حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار في مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان: محمد أمين الشهير بابن عابدين ٣/ ٤٥٩، إشراف دار البحوث والدراسات دار الفكر ٢٠٠٥، بداية المجتهد ٢/ ٧٠.

[3] /أخرجه أبو داود باب ما تجب فيه الزكاة رقم (١٥٥٨) سنن أبي داود ٢/ ٩٥ ،والترمذي باب ما جاء في صدقة الزروع والثمر والحبوب رقم (٦٢٣) سنن الترمذي ٢/ ٦٩.

[4] /أخرجه أبو داود باب صدقة الزروع رقم (١٥٩٧) سنن أبي داود ٢/ ١٠٨، الترمذي باب صدقة الزروع والثمار رقم ((١٨١٦) سنن الترمذي ١/ ٥٨٠.

[5] /بداية المجتهد ٢١٢/١

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

١) يتفق الجمهور مع الحنفية في تعريف الخاص.

٢) أن الخاص يدل على معناه دلالة قاطعة، ما لم يرد دليل على صرفه عن معناه وإرادة معنى آخر.

٣) أن الخاص لا يحتاج إلى بيان جديد لأن البيان يكون لإزالة الخفاء، والخاص لا خفاء فيه.

٤) مباحث الألفاظ وتقسيماتها عند الحنفية أوسع وأدق منها عند الجمهور.

٥) الخلاف الذي جرى بين الجمهور والحنفية في دلالة العام انبنى عليه أثر من الناحية العملية في مسألة تعارض العام والخاص.

٦) للخاص أحكام أثرت على كثير من الفروع الفقهية.

أهم المصادر والمراجع:

- **القرآن الكريم**

١) أصول السرخسي تحقيق أبو الوفا الأفغاني ط الأولى ١٤٢٥/ ٢٠٠٥ دار الفكر بيروت.،

٢) أضواء الأنوار في شرح مختصر المنار: حسين بن إبراهيم الأولوي ط الأولى ٢٠٠٥المكتبة الأزهرية للتراث.

٣) الأعلام: خير الدين الزركلي. مطبعة الملايين بيروت.

٤) الأم أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي ط أولى ١٤٢٣/ ٢٠٠٢ دار الفكر للطباعة والنشر.

٥) / التبصرة في أصول الفقه لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي ط أولى المكتبة العصرية صيدا بيروت٢٠١١/ ١٤٣٢.

٦) الذخيرة في فروع المالكية : شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي ط أولى ١٤٢٢/ ٢٠٠١ دار الكتب العلمية بيروت.

٧) المحصول في علم الأصول: أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسين فخر الدين الرازي، ط أولى ١٤٢٠/ ١٩٩٩ دار الكتب بيروت.

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

٨) المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات: أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ، ط أولى ١٤٢٣/ ٢٠٠٢ دار الكتب العلمية.

٩) المسودة في أصول الفقه لآل بن تيمية ص ١٤٧ ، جمعه أحمد بن محمد العلاي الحراني ط الأولى ٢٠٠٨ المكتبة العصرية بيروت. المصباح المنير للفيومي.

١٠) المنخول من تعليقات الأصول للغزالي ، ط أولى ٢٠٠٨ /١٤٢٩ المكتبة العصرية صيدا بيروت.

١١) المغني لموفق الدين محمد بن عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي تحقيق د محمد شرف الدين و د السيد محمد السيد ١٤٢٥/ ٢٠٤ دار الحديث القاهرة.

١٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع علاء الدين أبوبكر بن مسعود الكاساني الحنفي ٤٢٦/٤ ط أولى ١٤٢٤/ ٢٠٠٢ دار الكتب العلمية بيروت لبنان.

١٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد للقاضي أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد ، تنقيح وتصحيح خالد العطار، إشراف مكتب البحوث والدراسات دار الفكر ٢٠٠٥.

١٤) لسان العرب للعلامة ابن منظور ، دار الحديث القاهرة ١٤٢٣/ ٢٠٠٣.

١٥) حاشية البناني على شرح الجلال شمس الدين محمد المحلى على متن جمع الجوامع ؛ تاج الدين عبد الوهاب بن السبكي دار الفكر ١٩٨٣/ ١٤٠٢

١٦) روضة الطالبين أبو زكريا يحى بن شرف النووي، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود والشيخ علي محمد معوض١٤٢١/ ٢٠٠٠ دار الكتب العلمية.

١٧) شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني ط أولى بيروت لبنان.(بدون).

١٨) شرح مختصر المنار ملا علي القاري بتحقيق إلياس قبلان ط أولى١٤٢٧ /٢٠٠٦ دار صادر بيروت.

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com

١٩)فتح الباري بشرح صحيح البخاري: للإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، قام بإخراجه وتصحيحه وأشرف على طبعه محب الدين الخطيب. مؤسسة مناهل العرفان.

٢٠)مرآة الأصول في شرح مرقاة الوصول في أصول الفقه للعلامة ملا خسرو ، المكتبة الأزهرية للتراث ٢٠٠٥م

٢١)كشف الأسرار على أصول فخر الإسلام البزدوي للإمام عبد العزيز بن أحمد البخاري، ط أولى ١٤١١/١٩٩١ ، دار الكتاب العربي بيروت

٢٢)مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول أبو عبد الله محمد بن أحمد المالكي التلمساني تحقيق عبد الوهاب عبد اللطيف دار الكتب العلمية بيروت لبنان.

٢٣) مختصر ابن الحاجب في أصول الفقه المسمى منتهى السول والأمل في علمي الأصول والجدل للعلامة جمال الدين عثمان بن عمرو بن الحاجب، ط أولى ٢٠٠٨/ ١٤٢٨ دار الكتب العلمية بيروت.

٢٤) نهاية السول : للإمام جمال الدين عبد الرحيم الإسنوي الإسنوي .ضبطه وصححه عبد القادر محمد على، منشورات محمد على بيضون دار الكتب العلمية بيروت لبنان.

PDF created with pdfFactory trial version pdffactory.com