"حروف الغاية وأثرها في الاختلاف الفقهي"

إعداد د/ ربيع محمد محمد عبدالرحمن

الأستاذ المساعد بكلية الشريعة والقانون بالكلية الجامعية الإسلامية

ببهانج السلطان أحمد شاه

(KUIPSAS)

rabimohamed280@yahoo.com

rabie@kuipsas.edu.my

المقدمة

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

فهذا بحث" **"حروف الغاية وأثرها في الاختلاف الفقهي"**

أعددته مستعينًا بالله تعالى سائلًا الله أن يعلمنا ما ينفعنا وأن ينفعنا بما علمنا إنه ولي ذلك والقادر عليه.

سبب الكتابة في البحث: تتبع خطى العلماء والكشف عن أقوالهم وتحليلها وبيان سبب اختلافهم واستدلالاتهم ومحاولة الترجيح ما أمكنني ذلك، وتتزيل آراء سادتنا العلماء على الواقع، مبتغيًا رضا الله وفضله.

الهدف من البحث: دراسة الفروع الفقهية التي اختلف فيها الفقهاء مُخرجة على حروف الغاية؛ لما للغاية من أهمية في بناء الأحكام الفقهية والتي ينتفع بها طالب العلم والمفتي والقاضي.

الدراسات السابقة: لم يقف الباحث على منشور خاص بالفروع الفقهية التي اختلف فيها الفقهاء بسبب حروف الغاية.

منهج البحث: منهج استقرائي لما يتعلق بالغاية من مفاهيم وأحكام فقهيّة.

إشكالية البحث: في عدم وقوفي على مرجع خاص يتناول موضوع الغاية مع أهميته.

الكلمات الافتتاحية: (حرف–غاية– حكم – الفقه –أصول)

وكانت خطة البحث كالآتي: التمهيد ويشتمل على مقدمة تعرضت فيها لحقيقة الغاية والفقه ثم فصلين

الفصل الأول: حروف الغاية عند علماء اللغة العربية وعلماء أصول الفقه (معانيها واستخداماتها)

الفصل الثاني: التطبيقات الفقهية التي اختلف فيها الفقهاء بسبب حروف الغاية.

ثم الخاتمة وتشتمل على أهم النتائج والفهارس، والله وليّ التوفيق.

التمهيد

الألفاظ الواردة بالعنوان

أولًا: حقيقة الغاية

أ- تعريف الغاية ومفهومها ومقصودها

١) الغاية لغة: ما لأجله وجود الشيئ، والغاية ما يؤدي إليه الشيء ويترتب هو عليه.[١]

٢) الغاية اصطلاحًا: نهاية الشيء ومنقطعه، وهي حد لثبوت الحكم قبلها وانتفائه بعدها، ومن حروفها " حتى، وإلى "[٢] كقوله تعالى: {وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيامَ إِلَى اللَّيْلِ}[٣] وقوله: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرافِقِ وَامْسَحُوا بِرُؤُسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ}[٤].

ب- مفهوم الغاية: مد الحكم إلى غاية بإلى وحتى، ويدل على نفي الحكم عما بعدها.[٥]

---

(١) التعريفات ص١٦١ والكليات ص: ٦٦٩

(٢) تشنيف المسامع بجمع الجوامع ٢/ ٧٦٦ والبحر المحيط في أصول الفقه ٤ /٤٥٩

(٣) البقرة: ١٨٧
حتى" غاية للتبيين، ولا يصح أن يقع التبيين لأحد ويحرم عليه الأكل إلا وقد مضى لطلوع الفجر قدر.(تفسير القرطبي ٣١٨/٢

(٤) سورة المائدة آية ٦
ذكر القرطبي أقوال العلماء في الغاية وقال الأولى: ما بعد" إلى" إذا كان من نوع ما قبلها دخل فيه، قاله سيبويه وغيره. (٨٦/٦)

(٥) تشنيف المسامع ١/ ٣٥٨ وروضة الناظر١٣٠/٢ .
ذكر الآمدي المفاهيم التي يشملها مفهوم المخالفة وعدّ منها مفهوم الغاية كقوله تعالى: {فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره} وقوله تعالى: {وَلا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ } ، وقوله تعالى:{حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صاغِرُونَ }سورة المائدة آية ٢٩ . (الإحكام للآمدي ٣ /٧٠)

ومثاله قوله تعالى:{ ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيامَ إِلَى اللَّيْلِ }[1] {وَلا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ فَإِذا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ }[2] .

ج- **مقصود الغاية:** المقصود بالغاية ثبوت الحكم لما قبلها، والمعنى يرتفع بهذه الغاية، لأنّه لو بقي فيما وراء الغاية لم تكن الغاية منقطعا، فلم تكن الغاية غاية.[3]

د- أنواع الغاية

الغايات أربع: غاية مكان وغاية زمان وغاية عدد وغاية فعل، فغاية المكان من هذا الحائط إلى هذا الحائط وغاية الزمان {ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيامَ إِلَى اللَّيْلِ}[4] وكلاهما لا يدخلان في المغيا وغاية العدد له من درهم إلى عشرة وأنت طالق من واحدة إلى ثلاث وهي لا تدخل عند أبي حنيفة وزفر وعندهما تدخل.[5] وغاية الفعل بالمنطوقية السمكة حتى رأسها إن نصبت السين دخلت وتكون حتى بمعنى الواو وعاطفة، وإن خفضتها لم تدخل وتكون حتى بمعنى إلى، وإنما قال يدخلان في الغسل و لم يقل بفرض غسلهما؛ لأنهما إنما يدخلان عملًا لا اعتقادًا حتى لا يكفر جاحد فرضية غسلهما.[6]

قال الإمام الكاساني: الغاية عند أبي حنيفة قسمان:

١-غاية إخراج ٢-غاية إثبات

---

(١) البقرة: ١٨٧

(٢) البقرة: ٢٢٢

(٣) البحر المحيط في أصول الفقه ٤ /٤٥٩

(٤) البقرة ١٨٧

(٥) سوف تأتي دراسة المسألة في أحكام الأسرة.

(٦) الجوهرة النيرة على مختصر القدوري ١/ ٤

فغاية الإخراج تدخل تحت ما ضربت له الغاية، كما في قوله تعالى {فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرافِقِ وَامْسَحُوا بِرُؤُسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ}[1] والغاية ههنا في معنى غاية الإخراج.

٢-غاية الإثبات كما في خيار الشرط إذا لم يذكر الوقت أصلًا لاقتضى ثبوت الخيار في الأوقات كلها حتى لم يصح؛ لأنه يكون في معنى شرط خيار مؤبد بخلاف التأجيل إلى غاية، فإنه لولا ذكر الغاية لم يثبت الأجل أصلًا، فكانت الغاية غاية إثبات، فلم تدخل تحت ما ضربت له الغاية.[2]

ثانيًا:حقيقة الفقه

١) الفقه لغة: العلم في الدين. يقال: فقه الرجل يفقه فقهًا فهو فقيه، وفقه يفقه فقهًا إذا فهم، وأفقهته: بينت له، والتفقه: تعلم الفقه، والفقه عبارة عن فهم غرض المتكلم من كلامه.[3]

٢) الفقه اصطلاحًا: العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية.[4]

وبيان ذلك أن متعلق العلم إما حكم أو غيره والحكم إما مأخوذ من الشرع أو لا والمأخوذ من الشرع إما أن يتعلق بكيفية العمل أو لا والعمل إما أن يكون العلم به حاصلا من دليله التفصيلي الذي نيط به الحكم أو لا فالعلم المتعلق بجميع

---

(١) سورة المائدة آية ٦

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٥/ ٢٦٨

(٣) العين ٣/ ٣٧٠)
الفقه هو الوقوف على المعنى الخفي الذي يحتاج في حكمه إلى النظر والاستدلال. (أنيس الفقهاء ص: ١١٦ والتعريفات ص: ١٦٨)

(٤) شرح التلويح على التوضيح) ١ /١٩ ، وشرح مختصر الروضة (١/ ١٣٣ وقواطع الأدلة في الأصول (١/ ٢٢)
الفقه: هو مجموع الأحكام الشرعية العملية المستفادة من أدلتها التفصيلية. (تاريخ التشريع الإسلامي ص: ١٨٣)

الأحكام الشرعية العملية الحاصل من أدلتها التفصيلية هو الفقه وخرج العلم بغير الأحكام من الذوات والصفات والعلم بالأحكام الغير المأخوذة من الشرع كالأحكام المأخوذة من العقل كالعلم بأن العالم حادث أو من الحس كالعلم بأن النار محرقة أو من الوضع والاصطلاح كالعلم بأن الفاعل مرفوع وخرج العلم بالأحكام الشرعية النظرية وتسمى اعتقادية وأصلية ككون الإجماع حجة والإيمان واجبا وخرج أيضا علم الله تعالى وعلم جبريل والرسول – عليهما الصلاة والسلام – وكذا علم المقلد؛ لأنه لم يحصل من الأدلة التفصيلية. (١)

٣-إطلاقات كلمة الفقه:

كان الفقه في الصدر الأول يطلق على كل ما يفهم من الكتاب والسنة وما يلحق بهما، ولذلك كانوا يعرفونه بأنه "معرفة النفس ما لها وما عليها" وهو ما يفهم من قوله –صلى الله عليه وسلم–: "من يرد الله به خيرًا يفقهه في الدين."وبعد تمايز العلوم أصبح الفقه يطلق على الأحكام الشرعية العملية.(٢)

---

(١) شرح التلويح على التوضيح ١ /١٩

الفقه: هو مجموع الأحكام الشرعية العملية المستفادة من أدلتها التفصيلية. (تاريخ التشريع الإسلامي ص: ١٨٣)

(٢) روضة الناظر وجنة المناظر (١/ ٥٤)

كل علم بشيء فهو فقه، ثم اختص بذلك علم الشريعة، فقيل لكل عالم بالحلال والحرام فقيهن وإذا كان الفقه في الأصل بمعنى العلم بالشيء والفهم له، فقد غلب على العلم بالشريعة لسيادته وشرفه وفضله على سائر أنواع العلم، حتى صار ذلك عرفا خاصا، فلا يطلق الفقه إلا على الفهم في الدين. (تاريخ التشريع الإسلامي (ص: ١٨٣)

وقد ذكر دك وهبة الزحيلي أنّ الفقه الأكبر: وهو معرفة النفس مالها وماعليها، والفقه بالمعنى الضيق وهو الأحكام الشرعية العملية: هو الترجمة الصادقة الدقيقة لشريعة الإسلام، ومنهاج القرآن في الحياة. (الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي (١/ ٢٠)

٤- حد الفقه:

هو المعرفة بأحكام الشريعة من القرآن ومن كلام المرسل بها الذي لا تؤخذ إلا عنه.[١]

قال المنياوي: الفقه هو نفس الأحكام الثابتة في نفسها سواء وجد من يعرفها أو لم يوجد فالمعرفة ليست هي الفقه.[٢]

٥- موضوع علم الفقه:

أفعال العباد وحقيقته تهذيبات دينية وسياسات شرعية شرعت لمصالح العباد إما في معادهم كأبواب العبادات أو في معاشهم كأبواب البياعات والمناكحات وأحكام الجنايات وهو المقصد الأقصى في إبتعاث المرسلين -صلى الله عليهم أجمعين- فإنهم لم يبعثوا إلا لتعريف العباد أحكام هذه الأفعال من الحلال والحرام والواجب والمندوب والمكروه والمباح ليتوصلوا بتهذيبها إلى العلم بالله تعالى وملائكته وكتبه ورسله.[٣]

٦-المسائل الفقهية (الفروع الفقهية):

هي المطالب التي يبرهن عليها في العلم ويكون الغرض من ذلك العلم معرفتها.[٤]

---

(١) الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم ٥/ ١٢٧)

(٢) الشرح الكبير لمختصر الأصول ص: ٧٠)

(٣) تخريج الفروع على الأصول ص: ٣٣)

موضوع البحث في علم الفقه: هو فعل المكلف من حيث ما يثبت له من الأحكام الشرعية، فالفقيه يبحث في بيع المكلف وإجارته ورهنه وتوكيله وصلاته وصومه وحجّه وقتله وقذفه وسرقته وإقراره ووقفه لمعرفة الحكم الشرعي في كل فعل من هذه الأفعال.(علم أصول الفقه ط مكتبة الدعوة ص:١٢)

(٤) التعريفات الفقهية ص٢١١ للمناوي.

الفصل الأول

حروف الغاية عند علماء اللغة العربية وعلماء أصول الفقه (معانيها واستخداماتها)

المبحث الأول

حروف الغاية

المطلب الأول: معنى الحرف (من) واستخداماته عند علماء اللغة وأصول الفقه

أولًا: معنى الحرف (من) واستخداماته عند علماء اللغة

يرى علماء اللغة أنّ (من) حرف جر يفيد ابتداء الغاية الزمانية أو المكانية، وهو أشهر معانيه "سرت من المدينة- صام من يوم الجمعة، وتأتي للتبعيض والتبيين وزائدة.[1]

ثانيًا: معنى الحرف (من) واستخداماته عند علماء أصول الفقه:

الحرف (من) لابتداء الغاية حقيقة، وفي غيره من المعاني مجاز عند الحنفية وأكثر النحاة.[2]

وسوف يتضح هذا عند استعراض التطبيقات الفقهية التي اختلف فيها الفقهاء بسبب حروف الغاية.

---

(١) معجم اللغة العربية المعاصرة ٣ /٢١٢٦ والمخصص ٤ /٢٣٠ والمصباح المنير ٢/٧١١ والكليات ص١٢٥

(٢) التحبير شرح التحرير ٢/ ٦٢٨ وتيسير التحرير ١/١٠٠ والتلخيص في أصول الفقه ١/٢٢٣ والمنخول ١/١٥٧

المطلب الثاني: معنى الحرف(إلى) واستخداماته

أولًا: معنى الحرف(إلى) واستخداماته عند علماء اللغة

ذكر ابن هشام رحمه الله معاني الحرف (إلى) فقال: حرف جر له ثمانية معان أحدها انتهاء الغاية الزمانية نحو { ثُمَّ أَتمُوا الصّيام إِلَى اللَّيْل}[1] والمكانية نَحْو {من الْمَسْجِد الْحَرَام إِلَى الْمَسْجِد الْأَقْصَى}[2] وإذا دلت قرينة على دخول ما بعدها نحو قرأت القرآن من أوله إلى آخره أو خروجه نحو {ثُمَّ أَتمُوا الصّيام إِلَى اللَّيْل} ونحو {فنظرة إِلَى ميسرَة} [3]عمل بها وإلا فقيل يدخل إن كان من الجنس وقيل يدخل مطلقا وقيل لا يدخل مطلقا وهو الصحيح لأن الأكثر مع القرينة عدم الدخول فيجب الحمل عليه عند التردد

والثاني المعية وذلك إذا ضممت شيئا إلى آخر وبه قال الكوفيون وجماعة من البصريين في {مَنْ أَنْصَارِي إِلَى الله}[4] وقولهم الذود إلى الذود إبل والذود من ثلاثة إلى عشرة ولا يجوز إلى زيد مال تريد مع زيد مال.

---

(١) البقرة ١٨٧

(٢) سورة الإسراء آية ١

أوضح المسالك إلى ألفية ابن مالك (٣/ ٤٤ وشرح الأشموني لألفية ابن مالك ٢/٧٤ ، ومغني اللبيب عن كتب الأعاريب ص١٠٤ ، والجنى الداني في حروف المعاني ص: ٣٨٥

الأول: انتهاء الغاية والثاني: أن تكون بمعنى مع، كقوله تعالى " مَنْ أَنْصَارِي إِلَى اللهِ " والثالث: التبيين. قال ابن مالك: هي المتعلقة، في تعجب أو تفضيل، والرابع: موافقة اللام. مثله ابن مالك بقوله " وَالْأَمْرُ إِلَيْكِ "، والخامس: موافقة في. ذكره القتبي، وابن مالك " ليجمعنكم إلى يوم القيامة " والسادس: موافقة من، والسابع: موافقة عند وأكثر البصريين لم يثبتوا لها غير معنى انتهاء الغاية.

الثامن: أن تكون زائدة. وهذا لا يقول به الجمهور، وإنما قال به الفراء، واستدل بقراءة من قرأ " فَاجْعَلْ أَفْئِدَةً مِنَ النَّاسِ تَهْوِي إِلَيْهِمْ" بفتح الواو.(سورة إبراهيم آية٣٧)

(٣) سورة البقرة آية ٢٨١ .

(٤) الصف آية ١٤

والثالث التبيين وهي المبينة لفاعلية مجرورها بعد ما يفيد حبا أو بغضا من فعل تعجب أو اسم تفضيل نحو { رَبِّ السِّجْنُ أَحَبُّ إِلَيّ}[1]

والرابع مرادفة اللام نحو {وَالْأَمْرُ إِلَيْكِ} وقيل لانتهاء الغاية أي منته إليك ويقولون أحمد إليك الله سبحانه أي أنهي حمده إليك

والخامس موافقة في ذكره جماعة في قوله {لَيَجْمَعَنَّكُمْ إِلى يَوْمِ الْقِيامَةِ}[2]

والسادس الابتداء، والسابع موافقة، والثامن التوكيد وهي الزائدة أثبت ذلك الفراء مستدلا بقراءة بعضهم { أَفْئِدَة من النَّاس تهوي إِلَيْهِم}[3]

وما يعني موضوع البحث هو أنّ الحرف إلى من معانيه واستخداماته الغاية وفي دخول ما بعدها في الغاية تعددت الآراء فقيل: يدخل ما بعد إلى إن كان من جنس ما قبلها.

وقيل: يدخل ما بعدها في الغاية مطلقًا، وقيل: لا يدخل مطلقًا وهو الصحيح؛ لأنّ الأكثر مع القرينة عدم الدخول فيجب الحمل عليه عند التردد.[4] وسوف يتضح ذلك إن شاء الله عند استعراض الفروع الفقهية .

---

(١) سورة يوسف آية٣٣

(٢) النساء آية ٨٧

(٣) مغني اللبيب عن كتب الأعاريب (ص: ١٠٥) والأصول في النحو لابن السراج ١١٤/١ وأسرار العربية ص١٩٤ لكمال الدين الأنباري (المتوفى: ٥٧٧هـ) وحروف المعاني والصفات للزجاج ص٦٦

(٤) مغني اللبيب عن كتب الأعاريب ص: ١٠٤)

"إلى" حرف جار وهو للغاية قاله سيبويه رحمه الله (البرهان في أصول الفقه ١/ ٥٦)

وأما "إلى" فهي للمنتهى تقول: سرت إلى موضع كذا, فهي منتهى سيرك, وإذا كتبت من فلان إلى فلان فهو النهاية, فمن الابتداء وإلى الانتهاء, وجائز أن تقول: سرت إلى الكوفة وقد دخلت الكوفة, وجائز أن تكون بلغتها و لم تدخلها؛ لأن "إلى" نهاية فهي تقع على أول الحد, وجائز أن تتوغل في المكان ولكن تمتنع من مجاوزته لأن النهاية غاية. الأصول في النحو لابن السراج.(١/ ٤١١)

ثانيًا: معنى الحرف (إلى) واستخداماته عند علماء أصول الفقه

يرى علماء الأصول أنّ الحرف (إلى) لانتهاء الغاية زمانًا ومكانًا، أنّ الحرف (إلى) للغاية[1] وله استخدامات أخرى على النحو الآتي:-

فقد تأتي الحرف (إلى) بمعنى حتى وتأتي لانتهاء الغاية كقولك: ركبت إلى زيد، وتكون لابتداء الغاية من الفاعل، ولانتهاء غاية الفعل من المفعول، نحو: رأيت الهلال من داري من خلل السحاب، أي: من مكاني إلى خلل السحاب، فابتداء الرؤية وقع من الدار، وانتهاؤها في خلل السحاب.[2]

قال ابن حزم إلى تقع على معنيين، تكون بمعنى الغاية، وتكون بمعنى مع، قال الله تعالى: { وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَهُمْ إِلَى أَمْوَالِكُمْ إِنَّهُ كَانَ حُوبًا كَبِيرًا }[3]

وجه الدلالة الحرف (إلى) بمعنى مع أموالكم، إلا أنه لا تحمل على ذلك إلا بدليل كقوله عز وجل: {وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ} والمراد به مع المرافق.

فلما كانت تقع " إلى " على هذين المعنيين وقوعًا صحيحًا مستويًا، لم يجز أن يقتصر بها على أحدهما دون الآخر، فيكون ذلك تخصيصًا لما تقع عليه بلا برهان. [4]

---

(١) البحر المحيط في أصول الفقه ٣ /٢١٩) وأصول الشاشي ص ٢٢٦ والبرهان ٥٦/١
مطلقة قيل للجمع وقيل للتحديد وقال سيبويه ظاهره للتحديد ويحتمل الجمع كقوله تعالى إلى المرافق ومن أنصاري إلى الله. (المنخول (ص: ١٥٨)

(٢) التحبير شرح التحرير ٢/ ٦٣١ و اللمع في أصول الفقه للشيرازي ص: ٦٥ وأصول الشاشي ص: ٢٢٦) والفصول في الأصول ١/ ٩٣ والبرهان في أصول الفقه ١/ ٥٦
والأصل في ذلك عند أبي حنيفة – رحمه الله –: أنّ الغاية تدخل في الكلام على وجهين: ١- إسقاط بعض ما اشتمل عليه اللفظ كقوله تعالى { وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ } واليد اسم يتناول العضو إلى المنكب فدخلت الغاية لإسقاط ما عدا المرفق فكانت المرافق داخلة فيه.
٢- أن لا ينتظم الاسم الغاية وما بعدها فتصير الغاية حينئذ مشكوكًا فيها فلا نثبتها بالشك. (الفصول في الأصول١/ ٩٣ والبرهان في أصول الفقه ١/ ٥٦)

(٣) سورة النساء آية ٢

(٤) المحلى بالآثار ١/ ٢٩٧)

قال الإمام البزدوي في استخدامات (إلى) فقال: إلى للغاية وقد تفيد المصاحبة، وكلمة إلى إذا دخلت في الأزمنة قد تكون للتوقيت وهو الأصل وقد تكون للتأجيل والتأخير. ومعنى التوقيت أن يكون الشيء ثابتا في الحال وينتهي بالوقت المذكور ولولا الغاية لكان ثابتا فيما ورائها. (١)

قال ابن العربي المالكي: الحرف إلى موضوع لبيان الغاية وهي إذا اتصلت بمن وانتظم الكلام بها كانت حدا فلا يخلو أن تكون من جنس المحدود أو من غير جنسه فإن كانت من جنسه دخل فيه وإن كان من غير جنسه وقف عنده(٢).

الاختلاف في دخول الغاية على النحو الآتي:-

الرأي الأول: يرى الشافعي والحنفية أنّ الغاية لا تدخل في الحكم إلا بالدليل كقوله: "لي الخيار إلى الليل أو الغد" وكذلك قوله: {إِلَى الْمَرَافِقِ} (٣)

الرأي الثاني: يرى بعض الحنفية والشافعية أنّ الغاية المحصورة تدخل.(٤)

---

(١) المصاحبة كَقَوْلِهِ تَعَالَى. {وَلا تَأْكُلُوا أَمْوَالَهُمْ إِلَى أَمْوَالِكُمْ} [النساء: ٢]
والله لا أكلم فلانا إلى شهر كان ذكر الشهر لتوقيت اليمين إذ لولاه لكانت مؤبدة وكذلك قولك آجرتك هذه الدار إلى شهر.
ومعنى التأخير والتأجيل أن لا يكون الشيء ثابتا في الحال مع وجود ما يوجب ثبوته ثم يثبت بعد وجود الغاية ولولا الغاية لكان ثابتا في الحال أيضا كالبيع إلى شهر فإنه لتأخير المطالبة إلى مضي الشهر.
(كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٢/ ١٧٧)

(٢) المحصول لابن العربي (ص: ٤٤)

(٣) أصول الشاشي ص ٢٢٦ وشرح التلويح ٢٢١/١ والواضح ١١٣/١ والمسودة في أصول الفقه (ص: ٣٥٦)

(٤) شف الأسرار١٧٧/٢
حكى إمام الحرمين وابن السمعاني وغيرهما عن سيبويه التفصيل بين أن تقترن بمن فتقتضي التحديد، ولا يدخل الحد في المحدود، نحو بعتك من هذه الشجرة إلى تلك، فلا يدخلان في البيع، وإن لم تقترن جاز أن تكون تحديدا، وأن تكون بمعنى " مع " كقوله تعالى: {ولا تأكلوا أموالهم إلى أموالكم} [النساء: ٢]
وأنكر ابن خروف هذا على إمام الحرمين، وقال: لم يذكر سيبويه في كتابه من هذا ولا حرفا ولا هو مذهبه، والذي قاله في باب عدة الكلم: وأما " إلى " فمنتهى الابتداء تقول: من مكان كذا إلى كذا، وكذلك " حتى " وقد بين ذلك في بابها بمعنى " حتى " ولها في الفعل حال ليس ل " إلى " تقول للرجل: إنما أنا إليك أي: إنما أنت مطلوبي وغايتي. (البحر المحيط في أصول الفقه (٣/ ٢٢٠)

الرأي الثالث: يرى الحنفية أنّ الأصل في الغاية إذا كان قائمًا بنفسه لم يدخل في الحكم[1]

وفي بعض الصور يفيد الحرف (إلى) معنى امتداد الحكم وفي بعض الصور يفيد معنى الإسقاط.

فإن أفاد الامتداد لا تدخل الغاية في الحكم وإن أفاد الإسقاط تدخل[2] وسوف يتضح هذا عند استعراض التطبيقات الفقهية التي اختلف فيها الفقهاء بسبب حروف الغاية.

---

(١) كشف الأسرار شرح أصول البزدوي) ٢ /١٧٨ والمسودة في أصول الفقه (ص: ٣٥٦)
قال التفتازاني: الغاية إما أن تكون غاية في الواقع أو بمجرد التكلم ودخول إلى عليها فإن كانت غاية قبل التكلم فهي لا تدخل سواء تناولها الصدر كالسمكة للرأس أو لا كالبستان للحائط، وهذا ما قالوا إن الغاية إذا كانت قائمة بنفسها أي موجودة قبل التكلم غير مفتقرة في الوجود إلى المغيا لم تدخل لأنها قائمة بنفسها فلا يمكن أن يستتبعها المغيا لكنهم ذهبوا إلى أنها إذا تناولها الصدر تدخل سواء كانت قائمة بنفسها أو لا ففي مسألة السمكة يتناول الأكل الرأس عندهم، ولا يتناوله عند المصنف، وإن لم تكن غاية قبل التكلم فإما أن يتناولها صدر الكلام أو لا فإن تناولها تناول اليد للمرفق دخلت لأن ذكرها ليس لمد الحكم إليها لأن الحكم ممتد بل لإسقاط ما وراءها فتبقى هي داخلة تحت حكم الصدر، وإن لم يتناولها كالصيام لا يتناول الليل لم تدخل لأن ذكرها لمد الحكم إليها فيمتد الحكم إليه، وينتهي بالوصول إليه. (شرح التلويح على التوضيح) ١ /٢٢١)

(٢) أصول الشاشي ص ٢٢٦
كان إلى هذا الحائط لا يدخل الحائط في البيع، ونظير الثاني باع بشرط الخيار إلى ثلاثة أيام وبمثله لو حلف لا أكلم فلانا إلى شهر كان الشهر داخلا في الحكم وقد أفاد فائدة الإسقاط ههنا، وعلى هذا يرى جمهور الفقهاء أنّ المرفق والكعب داخلان تحت حكم الغسل في قوله تعالى {إلى المرافق} لأن كلمة {إلى} ههنا للإسقاط فإنه لولاها لاستوعبت الوظيفة جميع اليد، ولهذا يرى الحنفية الركبة من العوره لأن كلمة {إلى} (عورة الرجل ما تحت السرة إلى الركبة) تفيد فائدة الإسقاط فتدخل الركبة في الحكم، وقد تفيد كلمته {إلى} تأخير الحكم إلى الغاية ولهذا قلنا إذا قال لامرأته أنت طالق إلى شهر ولا نية له لا يقع الطلاق في الحال عندنا خلافا لزفر؛ لأن ذكر الشهر يصلح لمد الحكم والإسقاط شرعا والطلاق يحتمل التأخير بالتعليق فيحمل عليه.

المطلب الثالث: معنى الحرف (حتى) عند علماء اللغة وعلماء أصول الفقه

أولًا: معنى الحرف (حتى) عند علماء اللغة

الحرف (حتى) له عند البصريين ثلاثة أقسام: يكون حرف جر، وحرف عطف، وحرف ابتداء.

وزاد الكوفيون قسماً رابعاً، وهو أن يكون حرف نصب، ينصب الفعل المضارع، وزاد بعض النحويين قسماً خامساً، وهو أن يكون بمعنى الفاء.[1]

ثانيًا: معنى الحرف (حتى) عند علماء أصول الفقه

اتفق العلماء على أنّ (حتى) تأتي للغاية.[2]

"حتى" تأتي لأحد ثلاثة معان: "انتهاء الغاية"، وهو الغالب، و"التعليل"، و "بمعنى "إلا" في الاستثناء"، وهو أقلها، حتى تكون عاطفة وناصبة وجارة بمعنى انتهاء الغاية كقولك سار الناس حتى زيد.[3]

و"حتى" تكون للغاية كإلى فإذا كان ما قبلها قابلًا للامتداد وما بعدها يصلح غاية له كانت الكلمة عاملة بحقيقتها، فإذا تعذر العمل بالحقيقة لمانع كالعرف كما لو حلف أن يضربه حتى يموت أو حتى يقتله حمل على الضرب الشديد باعتبار العرف، وإن لم يكن الأول قبلا للامتداد والآخر صالحًا للغاية وصلح الأول سببًا والآخر جزاء يحمل على الجزاء.[4]

وسوف يتضح هذا عند استعراض التطبيقات الفقهية التي اختلف فيها الفقهاء بسبب حروف الغاية.

---

(١) الجنى الداني في حروف المعاني ص: ٥٤٢

(٢) اللمع ص ٦٧ والبرهان ص٥٧ ، ومختصر التحرير ١/ ٢٣٧ وما بعدها. وحروف المعاني والصفات ص: ٦٤ وشرح التلويح على التوضيح ١/ ٢١٣ وأصول الشاشي (ص: ٢٢١)
و" حتى " تكون من ألفاظ الغاية إذا كانت جارة، أما إن كانت عاطفة فإنها لا تكون دالة على الغاية. (المهذب في علم أصول الفقه المقارن ٤ /١٦٦٣)

(٣) مختصر التحرير ١/ ٢٣٧ وما بعدها، وحروف المعاني والصفات ص: ٦٤ وشرح التلويح ١/ ٢١٣

(٤) أصول الشاشي ص: ٢٢١)

المبحث الثاني
بداية الغاية ونهايتها

المطلب الأول: حالات دخول الغاية وخروجها عند علماء الأصول

أولًا: تدخل الغاية في الحالات الآتية:

١-إذا أفادت إسقاط الحكم عما بعدها مثاله: البيع بشرط الخيار إلى ثلاثة أيام، والأمر بغسل الأيدي والرجلين في الوضوء يدخل فيه المرفق والكعب قوله تعالى {إلى المرافق} لأنّ كلمة {إلى} ههنا للإسقاط فإنه لولاها لاستوعبت الوظيفة جميع اليد.(١)

٢- يرى أبو بكر الحنبلي أنّ الغاية تدخل إن كانت من جنس المحدود كالمرافق.(٢)

ثانيًا: لا تدخل الغاية في الحالات الآتية :

١-إن أفاد امتداد الحكم أو إسقاطه مثاله: اشتريت هذا المكان إلى هذا الحائط.

٢- لا تدخل الغاية إِن قامت بنفسها، كـ "بعتك من هنا إِلى هنا"، وإِن تناوله صدر الكلام فالغاية لإِخراج ما وراءه كالمرافق، والغاية في الخيار. (٣)

ومنع دخول العاشر في الإِقرار من درهم إِلى عشرة؛ لعدم التناول.(٤)

---

(١) أصول الشاشي ص: ٢٢٦) والفصول في الأصول ١/ ٩٣ والبرهان في أصول الفقه ١/ ٥٦

(٢) التبصرة ص٢٢٤ ، وأصول الفقه لابن مفلح ١/ ١٤١ والمسودة / ٣٥٦ - ٣٥٧

(٣) أصول الشاشي ص: ٢٢٦) والفصول في الأصول ١/ ٩٣ والبرهان في أصول الفقه ١/ ٥٦

(٤) فواتح الرحموت١/٢٤٤ وما بعدها وكشف الأسرار ١٨٠/٢ والفصول ٩٣/١.
اللمع ٦٥/١ والفروق للكرابيسي ٢٢٧/١ ، وكشف الأسرار ١٧٦/٢ وشرح التلويح ٢٢٠/١
وفي التبعيض تقول: خذ من هذه الدراهم وأخذت من علم فلان وفي الصلة تقول ما جاءني من أحد، وما بالربع من أحد.
ويرى بعض الأحناف أنّ الحرف (إلى) يستعمل بمعنى مع على سبيل الحقيقة وهذا خطأ لأنه لا خلاف أنه لو قال: لفلان على من درهم إلى عشرة لم يلزمه الدرهم العاشر، وكذلك إذا قال: لامرأته أنت طالق من واحد إلى ثلاث لم تقع الطلقة الثالثة فدل على أنه للغاية

٣-يرى أبو بكر الحنبلي أنّ الغاية لا تدخل إن لم تكن من جنس المحدود كالليل في الصيام، و"إلى الغد". وذكره القاضي عن أهل اللغة.[١]

المطلب الثاني: ابتداء الغاية ونهايتها يدخلان في الحكم أم لا؟

اختلف العلماء في دخول ابتداء الغاية في الحكم على النحو الآتي:

١-ابتداء الغاية ونهايتها يدخلان. ٢- ابتداء الغاية ونهايتها لا يدخلان.

٣- تدخل غاية الابتداء دون الانتهاء. ٤- إن قرب حسًا خرجت، وإلا دخلت.

٥- إن اختلف الجنس خرجت. ٦- الوقف، واختاره الآمدي.

وأظهر الأقوال وأوضحها عدم الدخول إلا بدليل، من غير فرق بين غاية الابتداء والانتهاء.[٢]

المطلب الثالث: آراء العلماء في حجية مفهوم الغاية

الرأي الأول: يرى بعض الحنفية والشافعية والحنابلة وعبدالجبار المعتزلي أنّ مفهوم الغاية حجة. [٣]

---

(١) التبصرة ص٢٢٤ ، وأصول الفقه لابن مفلح ١/ ١٤١ والمسودة / ٣٥٦ - ٣٥٧

(٢) البحر المحيط ٤ /٤٦٤ وإرشاد الفحول ١ /٣٧٩ والإبهاج في شرح المنهاج ٢ /١٦١
قوله - عليه الصلاة والسلام -: «رفع القلم عن ثلاث، عن الصبي حتى يبلغ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق» رواه البخاري بلفظ عن علي قال لعمر: " أما علمت: أنّ القلم رفع عن المجنون حتى يفيق، وعن الصبي حتى يدرك، وعن النائم حتى يستيقظ " صحيح البخاري ١٦٥/٨ باب: لا يرجم المجنون والمجنونة، وسنن أبي داود ١٤٠/٤ باب في المجنون يسرق أو يصيب حدًا.
وجه الدلالة حالة البلوغ والاستيقاظ والإفاقة تضاد حالات الصبا والنوم والجنون، وقصد بالغاية هنا استيعاب رفع القلم لتلك الأزمنة بحيث لم يدع ولا آخر الأزمنة الملاصقة للبلوغ والاستيقاظ والإفاقة، وهذا تحقيق للعموم.
قال ابن حجر: وأخذ بمقتضى هذا الحديث الجمهور. (فتح الباري ٣٩٣/٩)
ومنه قوله تعالى: {حَتَّى مَطْلَعِ الْفَجْرِ} [القدر: ٥] قصد به تحقيق أنّ الحالة الملاصقة لطلوع الفجر مما شمله " سلام "بما قبلها بطريق الأولى. وكذلك قوله تعالى: {وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ} [البقرة: ٢٢٢] فإنّ حالة الطهر لا يشملها اسم الحيض (البحر المحيط في أصول الفقه (٤/ ٤٦٢)

(٣) فتح القدير ١٠ /١١٢ وإجابة السائل شرح بغية الآمل ص: ٢٤٩) والمهذب في أصول الفقه ١٧٨٣/٤
أصول الفقه لابن مفلح ١٠٩٣/٣

الرأي الثاني: يرى كثير من الحنفية، وبعض الشافعية كالآمدي، وبعض المالكية كالباجي : أنّ مفهوم الغاية ليس حجة.[1]

حجة الرأي الأول:

١) إذا قُيد الحكم بغاية، فإنّ ذلك يدل على نفي الحكم فيما بعد الغاية، فحكم ما بعد الغاية يخالف ما قبلها.

٢) ما بعد الغاية ليس كلامًا مستقلًا بنفسه فيحتاج إضمارًا بضده أو بغير وإضمار غير الضد باطل لأنّه ليس في الكلام ما يدل عليه فيتعين إضمار الضد وهذا ما تقتضيه الغاية في مثل قوله تعالى: {فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ}[2] وقوله: {وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ}[3]
فيكون تقدير الكلام في المثال الأول: فلا تقربوهنّ حتى يطهرن فاقربوهنّ، وتقدير الكلام في المثال الثاني: حتى تنكح زوجا غيره فتحل له.

٣) السؤال عمّا بعد الغاية تحصيل حاصل؛ لأنّ الجواب فُهم من الكلام.

٤) غاية الشيء نهايته، وإذا انتهى صار خاصًا بحكم، وما بعده خاصًا بحكم آخر ضده، وإن لم يكن ضده لم يتحقق مفهوم الغاية، مثاله حل الزوجة المنتهي طلاقها بعد الزواج بزوج آخر ضد تحريمها، وضد عدم قربان الزوجة قبل الطهر هو: حلها بعد الطهر.[4]

حجة الرأي الثاني: مفهوم الغاية نطق لما قبل الغاية وسكوت عما بعدها فيبقى على ما كان عليه[5]

---

(١) المهذب في أصول الفقه ١٧٨٣/٤ وأصول الفقه لابن مفلح ١٠٩٣/٣
(٢) سورة البقرة آية ٢٣٠
(٣) سورة البقرة آية ٢٢٢
(٤) لمهذب في علم أصول الفقه المقارن ٤/ ١٧٨٣
(٥) جابة السائل شرح بغية الآمل ص: ٢٤٩

حيث لم يتعرض له اللفظ والنطق لا بنفي، ولا بإثبات، فيبقى على النفي الأصلي، وهو الأصل فتبقى الذمة بريئة من التكليف فيه.

مناقشة أدلة **الرأي** الثاني: الأصل بقاء براءة الذمة من التكاليف، إلا إذا جاء دليل يغير هذه الحالة ويرفع الأصل استدل به.[1]

الراجح: الرأي الأول لقوة أدلته.

المطلب الرابع: هل يدخل ما بعد الغاية في الحكم؟

تحرير محل النزاع: لا خلاف أنّ ما بين مبتدأ الغاية ومنتهاها داخل إنما الخلاف فيما بعد الغاية .[2]

وإذا لم يتقدم الغاية عموم يشملها، فلا يكون ما بعدها مخالفًا لما قبلها، ومثاله قطعت أصابعه كلها من الخنصر إلى الإبهام ونحوه، فلا يكون ما بعدها مخالفًا لما قبلها، ويكون الإبهام داخلًا قطعًا.[3]

وفي البحر المحيط عدة أقوال فيما بعد الغاية :

١) ما بعد الغاية داخل فيما قبله.

---

(١) المهذب في أصول الفقه ١٧٨٥/٤ وما بعدها.

(٢) البحر المحيط في أصول الفقه ٤ /٤٥٩

(٣) مختصر التحرير شرح الكوكب المنير ٣ /٣٥٢

ترد حتى لغير الغاية بل لتأكيد العموم نحو { سَلَامٌ هِيَ حَتَّى مَطْلَعِ الْفَجْرِ} سورة القدر آية ٥ ؛ ولأنّه ليس مطلعه من الليل حتى يشمله قوله سلام وليس مثله قراءة القرآن من فاتحته إلى خاتمته؛ لأنّ ما بعدها داخل فيما قبلها إذ خاتمته آخر سورة منه ونحوه قوله تعالى: { وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ } سورة البقرة آية ٢٢٢ ، فإنّ زمان الطهر غير داخل في زمن النهي عن القربان، والمقصود أنّ الغاية التي نحن بصدد بيانها هي التي يتقدمها عموم يشملها ينوي بها إخراج بعض مدلول العام هذا ولو قيل إن التخصيص بحتى بمثل قوله تعالى: {قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ } إلى قوله { حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ } سورة المائدة آية ٢٩) من باب الإطلاق والتقييد لكان له وجه أو هو الأوجه بيانه أن قوله { حَتَّى يُعْطُوا } تقييد للقتال و{إلى المرافق} تقييد للغسل و {إلى الليل} تقييد للصيام فالتقييد للأحكام لا للمحكوم عليه والعموم له لا لها هذا ما جنح إليه بعض محققي المتأخرين.(إجابة السائل شرح بغية الآمل ص: ٣٢١)

٢) ما بعد الغاية لا يدخل، وهو مذهب القاضي أبي بكر، والقاضي عبد الجبار، وأبي الحسين البصري، وأكثر الفقهاء، كالحل بعد نكاح زوج غيره، وجواز القربان بعد التطهر، ومنع القتال بعد أداء الجزية، وأن لا صيام بعد دخول الليل، ولا غسل واجب بعد المرافق والكعبين.[١]

٣) ما بعد الغاية لا يدل على شيء، وهو مخالف لما قبلها، وإلا كانت الغاية وسطًا وخرجت عن كونها غاية، ولزم من ذلك إلغاء دلالة إلى وحتى واختاره الآمدي[٢] هو ظاهر كلام الرافعي في باب الوضوء.

٤) ما بعد الغاية يدخل إن كان من جنسه دخل وإلا فلا، نحو بعتك التفاح إلى هذه الشجرة، فينظر في تلك الشجرة أهي من التفاح فتدخل أم لا، فلا تدخل؟ قاله الروياني في البحر " في باب الوضوء، وحكاه أبو إسحاق المروزي عن المبرد.

٥) ما بعد الغاية يدخل إن تميز عما قبله بالحس، نحو قوله تعالى:{ثُمَّ أَتِمُّوا الصِيَامَ إِلَى الَّلَيْلِ}[٣] فإن حكم ما بعدها خلاف ما قبلها، وإن لم يميز حسًا استمر ذلك الحكم على ما بعده، مثل قوله تعالى: {وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ}[٤] فإنّ المرفق غير منفصل عن اليد بمفصل محسوس.

قال القرافي: وقول الإمام: يكون ما بعدها مخالفا لما قبلها مدخول من جهة أنا لا نعلم خلافا بعد الغاية. وهذا يقتضي ثبوت الخلاف فيه، والخلاف ليس إلا في الغاية نفسها.

---

(١) شرح مختصر الروضة ٢/٧٥٨

(٢) الإحكام في أصول الأحكام للآمدي ٢ /٣١٣

(٣) البقرة: ١٨٧

(٤) المائدة: ٦

٦) ما بعد الغاية لا يدخل إن اقترن " بمن " لم يدخل، نحو بعتك من هذه الشجرة إلى هذه الشجرة، فلا يدخل في البيع، وإن لم يقترن جاز أن يكون تحديدا وأن يكون بمعنى " مع ".

قال إمام الحرمين في البرهان ": إنه مذهب سيبويه، وأنكره عليه ابن خروف، وقال: لم يذكر سيبويه منه حرفا، ولا هو مذهبه.[1]

---

(١) البحر المحيط في أصول الفقه ٤ /٤٦٣ وبيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب ٢ /٣٠٥ والقواعد والفوائد الأصولية وما يتبعها من الأحكام الفرعية (ص: ٣٤٢ وإرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول ١ /٣٧٨ - ٣٧٩)

اختلف العلماء في الخطاب إذا قيد الحكم بغاية على النحو الآتي:

١-يرى أكثر الفقهاء وجماعة من المتكلمين، كالقاضي أبي بكر، والقاضي عبد الجبار، وأبي الحسين البصري، وغيرهم تقييد الحكم بغاية يدل على تفي الحكم فيما بعد الغاية كما في قوله تعالى: { ثُمَّ أَتِمُّوا الصِيَامَ إِلَى اللَّيْلِ } ، وقوله تعالى: {وَلا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ } ، وقوله: {فَإِنْ طَلَّقَها فَلا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ } ، وقوله: {حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ}

٢- يرى أصحاب أبي حنيفة وجماعة من الفقهاء والمتكلمين وهو المختارأنّ تقييد الحكم بغاية لا يدل على نفي ما بعده.

وذلك لأنّه لو دل تقييد الحكم بالغاية المحدودة على نفي الحكم فيما بعد الغاية لم يخل: إما أن يدل عليه بصريح لفظه أو بأنه لو لم يكن دالًا على نفي الحكم فيما بعد الغاية لما كان التقييد بالغاية مفيدا، أو من جهة أخرى.

الأول: محال لأنّ اللفظ بصريحه لم يدل على نفي الحكم بعد الغاية.

الثاني: إنما يلزم أن لو لم يكن للتقييد فائدة، وليس كذلك، بل جاز أن تكون فائدة التقييد تعريف بقاء ما بعد الغاية على ما كان قبل الخطاب أي متعرض فيه لإثبات الحكم ولا نفيه.

وإن كان الثالث فالأصل عدمه وعلى مدعيه بيانه، وأيضا فإنه لا مانع من ورود الخطاب فيما بعد الغاية بمثل الحكم السابق قبل الغاية بالإجماع، وعند ذلك إما أن يكون تقييد الحكم بالغاية نافيًا للحكم فيما بعدها، أو لا يكون، والأول يلزم منه إثبات الحكم مع تحقق ما ينفيه، وهو خلاف الأصل، وإن كان الثاني فهو المطلوب. (الإحكام في أصول الأحكام ٣ /٩٢)

المطلب الخامس: آراء العلماء في دخول الغاية في الحكم:

ما بعد حرف الغاية يدخل في الحكم إن كان من جنس الأول وإلا فلا، وهذا الخلاف عند عدم القرينة مع القرينة ألا يدخل، فيحمل عند عدمها على الأكثر، وأيضاً فإن الشيء لا ينتهي ما بقي منه شيء، إلا أن يتجوز فيجعل القريب الانتهاء انتهاء. ولا يحمل على المجاز ما أمكنت الحقيقة. فهو إذًا غير داخل .[1]

الرأي الأول: يرى الحنفية وأحمد في إحدى الروايتين أنّ الغاية تدخل إلى انتهاء الغاية[2]

ثانيًا: يرى الجمهور أنّ الغاية لا تدخل إلا بدليل، وإلى: تدخل لانتهاء الغاية[3]

---

(١) أوضح المسالك ٣/ ٤٤ وشرح الأشموني لألفية ابن مالك ٧٤/٢ ومغني اللبيب ص١٠٤ والجنى الداني ص: ٣٨٥

(٢) التحبير شرح التحرير ٢/ ٦٣١

الغايات منها ما يكون من الغايات قائمًا بنفسه فإنه لا يدخل لأنه حد، ولا يدخل الحد في المحدود، ولهذا لو قال لفلان من هذا الحائط إلى هذا كان أصل الكلام متناولًا للغاية كان ذكر الغاية لإخراج ما وراءها، فيبقى موضع الغاية داخلًا كما في قوله تعالى { وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرافِقِ } الحائط لا يدخل الحائطان في الإقرار.

ومن الغايات ما لا يكون قائمًا بنفسه ومثاله اليد فإن الاسم عند الإطلاق يتناول الجارحة إلى الإبط فذكر الغاية لإخراج ما وراءها، وإن كان أصل الكلام لا يتناول موضع الغاية أو فيه شك فذكر الغاية لمد الحكم إلى موضعها فلا تدخل الغاية كما في قوله تعالى {إلى الليل} فإن الصوم عبارة عن الإمساك ومطلقه لا يتناول إلا ساعة فذكر الغاية لمد الحكم إلى موضع الغاية، ولهذا قال أبو حنيفة رحمه الله الغاية تدخل في الخيار لأن مطلقه يقتضي التأبيد ولأنّ في لزوم البيع في موضع الغاية شكا وفي الآجال والإجارات لا تدخل الغايات لأنّ المطلق لا يقتضي التأبيد، وفي تأخير المطالبة وتمليك المنفعة في موضع الغاية شك، وفي اليمين إذا حلف لا يكلم فلانًا إلى وقت كذا تدخل الغاية في رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله لأنّ مطلقه يقتضي التأبيد، فذكر الغاية لإخراج ما وراءها، ولا تدخل في ظاهر الرواية لأنّ في حرمة الكلام ووجوب الكفارة في الكلام في موضع الغاية شكا. (أصول السرخسي١/ ٢٢٠)

(٣) اللمع في أصول الفقه للشيرازي (ص: ٦٥ والعدة١/ ٢٠٣ وروضة الناظر٢/ ١٣١ والواضح٣/ ٢٧٣

حجة **الرأي** الأول: الغاية إلى انتهاء الغاية، مثل: " إلى "، فتكون لابتداء الغاية من الفاعل، ولانتهاء غاية الفعل من المفعول، نحو: رأيت الهلال من داري من خلل السحاب، أي: من مكاني إلى خلل السحاب، فابتداء الرؤية وقع من الدار، وانتهاؤها في خلل السحاب.(١)

ولا تدخل الغاية في الحكم إن قامت الغاية بنفسها، كـ "بعتك من هنا إلى هنا"، وإن تناوله صدر الكلام فالغاية لإخراج ما وراءه كالمرافق، والغاية في الخيار.(٢)

وعند أبي بكر الحنبلي: إن كانت الغاية من جنس المحدود كالمرافق دخلت، وإلا فلا كـ "إلى الليل" و"إلى الغد". وذكره القاضي عن أهل اللغة.(٣)

حجة **الرأي** الثاني: يرى الجمهور أنّ الغاية لا تدخل إلا بدليل، كقوله عز وجل: {وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ} والمراد به مع المرافق.(٤)

وبيّن الإمام القرافي الفرق فقال إذا كان الفاصل بينهما أمراً حسياً كما في قوله وتعالى: « ثُمَّ أَتِمُّوا الصِيَامَ إِلَى اللَّيْلِ » فلا يندرج لأنّ الظلام متميز عن النهار بالبصر، أو لا فيندرج (٥) كما في قوله تعالى«: {وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ} والمرافق داخلة، قال الله تعالى: {ثُمَّ أَتِمُّوا الصِيَامَ إِلَى اللَّيْلِ} فالليل غير داخل فيه، وقال تعالى: {وَلا جُنُباً إِلاَّ عابِرِي سَبِيلٍ حَتَّى تَغْتَسِلُوا }(٦) فالاغتسال شرط في إباحة الصلاة.

---

(١) التحبير شرح التحرير ٢/ ٦٣١

(٢) فواتح الرحموت ٢٤٤/١

(٣) أصول الفقه لابن مفلح ١/ ١٤٠

(٤) اللمع في أصول الفقه للشيرازي ص: ٦٥ والعدة٢٠٣/١ وروضة الناظر ١٣١/٢ والواضح٢٧٣/٣

(٥) شرح تنقيح الفصول (ص: ١٠٢ والكوكب الدري (ص: ٣٢٠) وإذا لم تقم قرينة تدل على أن ما بعدها داخل فيما قبلها ففي دخوله مذاهب أحدها يدخل مطلقًا.
الثاني: وعليه أكثر المحققين أنه لا يدخل.
الثالث: إن كان من جنس ما قبله فيحتمل الدخول وإن كان الأظهر خلافه.

(٦) النساء: ٤٣

الفصل الثاني
التطبيقات الفقهية التي اختلف فيها الفقهاء بسبب حروف الغاية.

المبحث الأول: أثر الغاية على الفروع الفقهية في العبادات

المطلب الأول: أثر الغاية في مسائل الطهارة

المسألة الأولى: الحكم غسل المرفقين والكعبين مع اليدين والرجلين في الوضوء

تحرير محل النزاع: اتفق العلماء على أنّ غسل اليدين والرجلين من أركان الوضوء واختلف الفقهاء في دخول المرفقين والكعبين في وجوب الغسل[1] على النحو الآتي:

الرأي الأول: يرى جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة أنّ الأمر بالغسل يشمل المرفقين والكعبين.[2]

الرأي الثاني: يرى زفر وبعض المالكية، والظاهرية والطبري: أنّ المرفقين والكعبين لا يدخلان في الأمر وغسلهما سنة وليس بفريضة.[3]

حجة **الرأي** الأول: حجة جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة

---

(١) بداية المجتهد ١٨/١

(٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ١/ ٣ والمبسوط٦/١ ومواهب الجليل١ /١٩١ والقوانين الفقهية ص: ١٩ والمجموع١/ ٣٨٥ والحاوي الكبير ١ /١١٢ والمغني لابن قدامة ١ /٩٠ والكافي في فقه الإمام أحمد١ /٦٣ ومختصر الخرقي ص: ١٣

(٣) تبيين الحقائق ١/ ٣ وبداية المجتهد ١٨/١ والقوانين الفقهية ص: ٢٠ والمحلى ٢٩٦/١ والذخيرة ٢٦٩/١

الكلام هنا فيما بعد الغاية. فلنا في نحو قوله تعالى: {إلى المرافق} [المائدة: ٦] ثلاث قضايا: غسل ما دون المرفق، وهو بالمنطوق، وغسل المرفق، وهو الخلاف في أنّ الغاية هل تدخل؟ وعدم غسل ما بعد المرفق، وهو خلاف المفهوم. (البحر المحيط في أصول الفقه ٥ /١٧٩)

روى حمران بن أبان مولى عثمان بن عفان، قال:رأيت عثمان بن عفان توضأ فأفرغ على يديه ثلاثًا فغسلهما، ثم تمضمض واستنثر، وغسل وجهه ثلاثًا، وغسل يده اليمنى إلى المرفق ثلاثًا، ثم اليسرى مثل ذلك، ثم مسح رأسه، ثم غسل قدمه اليمنى ثلاثًا ثم اليسرى مثل ذلك، ثم قال: رأيت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – توضأ مثل وضوئي هذا، ثم قال: "من توضأ مثل وضوئي هذا ثم صلى ركعتين لا يحدث فيهما نفسه، غفر الله ما تقدم من ذنبه"»[1]

وجه الدلالة فعل النبي بيان لمجمل الآية في المقصود بقوله (وأيديكم) والمجمل إذا التحق به البيان يصير مفسرًا من الأصل

والأمر تعلق بغسل اليد، واليد اسم لهذه الجارحة من رءوس الأصابع إلى الإبط، ولولا ذكر المرفق لوجب غسل اليد كلها، فكان ذكر المرفق لإسقاط الحكم عما وراءه، لا لمد الحكم إليه، لدخوله تحت مطلق اسم اليد، فيكون عملًا باللفظ بالقدر الممكن.

والمرفق لا يصلح غاية لحكم ثبت في اليد، لكونه بعض اليد، بخلاف الليل في باب الصوم، ألا ترى أنه لولا ذكر الليل لما اقتضى الأمر إلا وجوب صوم ساعة، فكان ذكر الليل لمد الحكم إليه؛ وهذا مبني على أنّ الغايات منقسمة، منها ما لا يدخل تحت ما ضربت له الغاية، ومنها ما يدخل، والأمر في الآية يُحمل على الثاني احتياطا، على أنه إذا احتمل دخول المرافق في الأمر بالغسل، واحتمل خروجها عنه صار مجملا مفتقرا إلى البيان.[2]

---

(١) صحيح مسلم ١/٢٠٤ كتاب: الطهارة باب: باب صفة الوضوء وكماله، وصحيح ابن خزيمة ١/٧٥ ٤٨ – باب صفة وضوء النبي – صلى الله عليه وسلم – وسنن أبي داود ١/٧٦ كتاب: الطهارة باب: ٤٨ – باب صفة وضوء النبي – صلى الله عليه وسلم –

(٢) بدائع الصنائع ١ /٤ والذخيرة للقرافي ١ /٢٦٩

وعليه فإلى في الآية بمعنى مع كقوله تعالى {وإذا خلوا إلى شياطينهم}[1] وقوله تعالى: {ولا تأكلوا أموالهم إلى أموالكم}[2] أو تقول: اليد حقيقة من الأصابع إلى المنكب على المشهور و " إلى " للغاية، والغاية إذا كانت جزءًا من المغيا فهي داخلة أو " إلى " غاية للمتروك أي اتركوا منها إلى المرافق

وقيل: إن لفظة اليد مشتركة بين معان ثلاث: من الأصابع إلى الكوع، ومن الأصابع إلى المرفق، ومن الأصابع إلى آخر العضد، وأنها مشتركة بين الكل والجزء وعلى هذا فيكون في الآية إجمال؛ لاحتمال أن يريد غسل اليد إلى الكوع ثم يغسل المرفق، عن أبي هريرة «أنه غسل يديه حتى شرع في العضد. وقال هكذا رأيت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – توضأ»[3]

حجة **الرأي** الثاني: (زفر) الغاية لا تدخل في المغيا والغاية حد، فلا يدخل تحت المحدود اعتبارًا بالممسوحات واستدلالًا بدليل قوله تعالى:" {ثمَّ أَتموا الصّيام إِلَى اللَّيْل}

وجه الدلالة: القياس على أنّ الليل غير داخل في الأمر بالصيام فكذلك المرفقين[4]

وما روي من غسل النبي – صلى الله عليه وسلم – للمرافق محمول على إكمال السنة دون إقامة الفرض.[5]

مناقشة رأي زفر: المرافق والكعبان لا يدخلان في الأمر بالغسل لأنهما غاية إسقاط، فقوله {وأيديكم} يتناول كل الأيدي إلى المناكب فلما قال إلى المرافق خرج من أن يكون داخلًا تحت السقوط؛ لأنّ الحد لا يدخل في المحدود فبقي الغسل ثابتا في

---

(١) البقرة آية ١٤

(٢) سورة النساء آية ٢

(٣) القوانين الفقهية ص: ٢٠ والذخيرة للقرافي ١/ ٢٦٩ والمجموع ١ /٤٢١

(٤) لنتف في الفتاوى١/١٧ وتبيين الحقائق شرح كتر الدقائق وحاشية الشلبي ١/ ٣

(٥) المبسوط ١ /٧

اليد مع المرافق وفي باب الصوم ليست الغاية غاية إسقاط وإنما هي غاية امتداد الحكم إليها؛ لأن الصوم يطلق على -الإمساك ساعة فهي غاية إثبات لا غاية إسقاط[1]

قال الماوردي: زفر محجوج بإجماع من قبله.[2]

الرأي الراجح: المرفقين والكعبين يدخلان في وجوب الغسل المأمور به في آية الوضوء لقوة الدليل ولفعل النبي صلى الله عليه وسلم حيث لم ينقل أحد من الصحابة أو التابعين عن النبي أو الصحابة أو التابعين أو علماء الفقه الوضوء تاركًا غسل المرفقين أو الكعبين.

المسألة الثانية: الحكم في المسح على المرفقين في التيمم:

تحرير محل النزاع: اتفق الفقهاء على أنّ مسح اليدين ركن من أركان التيمم واختلف الفقهاء في الجزء الواجب مسحه على النحو الآتي:

الرأي الأول: يرى جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعي في الجديد والحنابلة: أنّ مسح اليدين ي التيمم يكون إلى المرفقين.[3]

الرأي الثاني: يرى مالك والشافعي في القديم والحنابلة والأوزاعي والأعمش والظاهرية أنّ مسح اليدين في التيمم يكون إلى الرسغين.[4]

الرأي الثالث: يرى الزهري أنّ مسح اليدين في التيمم يكون إلى الآباط. [5]

حجة **الرأي** الأول: قوله تعالى {فتيمموا صعيدا طيبا فامسحوا بوجوهكم وأيديكم منه}[6]

---

(١) الجوهرة النيرة ١/٤

(٢) الحاوي الكبير ١ /١١٢

(٣) المبسوط للسرخسي ١ /١٠٧ والبدائع١/٤٥ والمدونة ١/١٤٦ والمجموع ٢/٢١٠ والمغني ١/١٨٧

(٤) التلقين ١/٣٠ والمجموع ٢/٢١٠ وكشاف القناع ١/١٧٤ والمغني ١/!٨٧ والمحلى ١/٣٧٤

(٥) الإحكام في أصول الأحكام ٢/١١٢

(٦) المائدة آية ٦

وجه الدلالة دلت الآية على وجوب مسح اليدين، فلا يجوز التقييد بالرسغ إلا بدليل وقد قام دليل التقييد بالمرفق، وهو أنّ المرفق جعل غاية للأمر بالغسل، وهو الوضوء، والتيمم بدل عن الوضوء، والبدل لا يخالف المبدل فذكر الغاية هناك يكون ذكرا ههنا دلالة.[1]

والله تعالى حدّد الوضوء إلى المرفقين، فنلتزم تحديده، وأطلق القول في اليدين في التيمم، فحملت على ظاهر مطلق اسم اليد وهو الكفان، قياسًا على السرقة.

روى أبو أمامة الباهلي أنّ النبي – صلى الله عليه وسلم – قال «التيمم ضربتان ضربة للوجه وضربة لليدين إلى المرفقين» [2]

وجه الدلالة التيمم بدل عن الوضوء ثم الوضوء في اليدين إلى المرفقين فالتيمم كذلك.

وتقريره أنه سقط في التيمم عضوان أصلا وبقي عضوان فيكون التيمم فيهما كالوضوء في الكل كما أن الصلاة في السفر سقط منه ركعتان كان الباقي منها بصفة الكمال [3]

حجة الرأي الثاني القائل بالمسح إلى الرسغين:

عُلِق الحكم بمطلق اليدين فلم يدخل فيه الذراع، كقطع السارق ومس الفرج لحديث عمار لعمر: بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم في حاجة، فأجنبت فلم أجد الماء،

---

(١) بدائع الصنائع ١ /٤٥

(٢) سنن الدارقطني ٣٣٢/١ باب: التيمم و المستدرك ٢٨٧/١ وأما حديث عائشة، قال الحاكم: قد اتفق الشيخان على حديث الحكم، عن ذر، عن سعيد بن عبد الرحمن بن أبزى، عن أبيه، عن عمر في التيمم، و لم يخرجاه بهذا اللفظ، ولا أعلم أحدا أسنده عن عبيد الله، غير علي بن ظبيان وهو صدوق، قال الزيلعي: رواه ابن عدي، وقال: رفعه علي بن ظبيان، والثقات، كالثوري. ويحيى القطان وقفوه، وضعف علي بن ظبيان عن النسائي. وابن معين، ووافقهما عليه.(نصب **الرأية** ١/١٥٠ باب التيمم.

(٣) البدائع ٤٥/١ وحاشية العدوي ٢٣٠/١

فتمرغت في الصعيد كما تمرغ الدابة، فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم، فقال: «إنما كان يكفيك أن تصنع هكذا، فضرب بكفه ضربة على الأرض، ثم نفضها، ثم مسح بهما ظهر كفه بشماله أو ظهر شماله بكفه، ثم مسح بهما وجهه»[1] وجه الدلالة دل الحديث على أنّ وجوب المسح على الكفين فقط لفعل النبي صلى الله عليه وسلم[2].

ولا يقال: هي مطلقة في التيمم مقيدة في الوضوء فيحمل عليه لاشتراكهما في الطهارة لأنّ الحمل إنما يصح إذا كان من نوع واحد كالعتق في الظهار على العتق في الخطأ.[3]

مناقشة **الرأي** الأول: الآثار الواردة لم يصح منها منها شيئ في الباب وما صح حُمل على غير المدعى، والقياس على الوضوء بحجة البدليل مردود عليه ببطلان القياس حيث إنّه لم يتم قياس التيمم على الوضوء في كل أركانه وصفته.[4]

مناقشة استدلال **الرأي** الثاني: اليد متى أطلقت فهم منها الجارحة المخصوصة من رؤوس الأنامل إلى الإبط، وقطع يد السارق من الزند إنما عرف بالسنة، فكان حمل اليدين في التيمم على اليدين في الوضوء أولى، لأنّ التيمم بدل (عن) الوضوء، كيف وقد بين النبي [صلى الله عليه وسلم] .[5]

الرأي الراجح: مسح اليدين في التيمم يكون إلى الرسغين عملًا بما روي عن عبد الرحمن بن أبزى، قال: قال عمار لعمر: تمعكت، فأتيت النبي –صلى الله عليه وسلم – فقال: «يكفيك الوجه والكفين»[6]

---

(١) صحيح البخاري ٧٧/١ كتاب: التيمم باب: التيمم ضربة.
(٢) فتح الباري ٤٥٧/١ باب: التيمم ضربة.
(٣) كشاف القناع عن متن الإقناع ١ /١٧٤
(٤) المحلى ٣٧٤/١
(٥) اللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١ /١٤١
(٦) صحيح البخاري ٧٥/١ كتاب: التيمم باب: التيمم للوجه والكفين.

المسألة الثالثة: الحكم في غسل المنتهي حيضها قبل جماع زوجها.

اتفق الفقهاء على وجوب الغسل على الحائض بانتهاء حيضها واختلفوا في حكم جماع الزوج لها قبل الاغتسال.

سبب اختلاف الفقهاء: الاحتمال الذي في قوله تعالى: {فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ}[1] هل المراد به الطهر الذي هو انقطاع دم الحيض أم الطهر بالماء؟ ، ثم إن كان الطهر بالماء، فهل المراد به طهر جميع الجسد أم طهر الفرج؟ فإنّ الطهر في كلام العرب وعرف الشرع اسم مشترك يقال على هذه الثلاثة المعاني.[2]

الرأي الأول: يرى الحنفية وابن بكير من المالكية أنّ المقصود بالطهر قبل الجماع هو انقطاع االدم.[3]

الرأي الثاني: يرى المالكية والشافعية والحنابلة: أنّ المقصود بالطهر قبل الجماع الغسل وليس انقطاع الدم. [4]

حجة **الرأي** الأول (الحنفية وابن بكير) : جواز وطئها إذا رأت النقاء وإن لم تغتسل لأنّ المانع إنما تعلق بالحيض، والحكم إذا تعلق بعلة وجب زواله بزوالها، قال ابن يونس: وهذا أقيس.[5]

---

(١) البقرة: ٢٢٢

(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ١/ ٦٣

(٣) مراقي الفلاح ص: ٦٢) وحاشية الطحطاوي ص: ١٤٦ وتبيين الحقائق ١ /٥٨ والتاج والإكليل ١ /٥٥٠

(٤) الفواكه الدواني ١/ ١٥٩ والتاج والإكليل ١ /٥٥٠ ، والمجموع ٢ /١٤٨ ومغني المحتاج ١ /٢٨١ ونهاية المحتاج ١ /٣٣٣ والمغني ١ /٢٢٣ والشرح الكبير ١ /٣١٦ والكافي في فقه الإمام أحمد (١ /١٣٥

(٥) مراقي الفلاح ص: ٦٢ وحاشية الطحطاوي ص: ١٤٦ وتبيين الحقائق ١ /٥٨ والتاج والإكليل لمختصر خليل ١ /٥٥٠

ولقوله تعالى: {وَلا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ} [1]

وجه الدلالة جعل الله الطهر غاية للحرمة وما بعد الغاية يخالف ما قبلها؛ ولأنّ الحيض لا يزيد على العشرة فيحكم بطهارتها لمضي العشرة انقطع الدم أو لم ينقطع ويستحب أن لا يطأها حتى تغتسل لقراءة التشديد خروجا من الخلاف والنفاس كالحيض[2]

حجة **الرأي** الثاني: (الجمهور) قوله تعالى:{فإذا تطهرن} أي بالماء. وهذا أحوط وأحب إلينا.

ووطء المرأة إذا طهرت من الدم قبل أن تغتسل محظور لا مكروه، بدليل قول الله عز وجل: {وَلا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ}[3]

وجه الدلالة دلت الآية على وجوب الغسل على من انقضى حيضها قبل جماع زوجها لها وفي الآية قراءة بالتشديد (يطّهرن) وهي صريحة في الغسل، وهي القراءة المختارة؛ لأنّ المعنى يدل على أنّ الطهر الأول هو الثاني إما من الدم وإما بالماء، فمن حملهما جميعًا على أنّ المراد بهما التطهر بالماء؛ إذ هو الأظهر من التفعل أن يراد به الاغتسال بالماء لم يجز وطء الحائض حتى تغتسل بالماء وهو الظاهر من مذهب مالك.[4]

ويلزم الزوجة تمكين الزوج من الوطئ ولا يجوز ذلك الا بالغسل ومالا يتم الواجب إلا به فهو واجب.

---

(١) البقرة آية ٢٢٢

(٢) شيخ الطحاوي ص١٤٦

(٣) لبقرة: ٢٢٢

(٤) لبيان والتحصيل ١/ ١٢٢ والفواكه الدواني ١/ ١٥٩ والتاج والإكليل لمختصر خليل ١ /٥٥٠)

والقراءة بتخفيف الطاء (يطهرن) بالتخفيف يُراد بها الاغتسال كما رواه ابن عباس وجماعة لقرينة قوله {فإذا تطهرن}، وإن كان المراد به انقطاع الحيض فقد ذكر بعده شرطًا آخر وهو قوله {فإذا تطهرن} فلا بد منهما معًا.

ووجوب الغسل ثبت بقول النبي - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -: «دعي الصلاة قدر الأيام التي كنت تحيضين فيها ثم اغتسلي وصلي».[1]

وجه الدلالة دل الحديث على وجوب الغسل على من انقضت عادة حيضها.

وذهب الأوزاعي إلى أنها إن غسلت فرجها بالماء جاز وطؤها (أعني كل حائض طهرت متى طهرت) وبه قال أبو محمد بن حزم.[2]

مناقشة الآراء التي لم توجب الغسل: القول بأنّ الله تعالى أراد بعض ما يقع عليه كلامه لا برهان عليه. وهذا يخالف التأويل في المراد بالشفق حيث قيل: أي شيء توقع عليه اسم الشفق فبغروبه تدخل صلاة العتمة، فمرة تحملون اللفظ على كل ما يقتضيه، ومرة على بعض ما يقتضيه بالدعوى[3]

الرأي الراجح: استحباب الاغتسال بعد انقطاع الدم قبل جماع الزوج جمعًا بين الآراء وخروجًا من الخلاف.

المسألة الرابعة : حد العورة[4]

اتفق العلماء على أنّ القبل والدبر عورة واختلفوا في السرة والركبة .

---

(١) لبيان والتحصيل ١/ ١٢٢ والفواكه الدواني ١/ ١٥٩ والتاج والإكليل ١ /٥٥٠ والمجموع ٢ / ١٤٨ ومغني المحتاج ١ /٢٨١ ونهاية المحتاج ١ /٣٣٣ والمغني لابن قدامة ١ /٢٢٣ والشرح الكبير ١ /٣١٦ والكافي ١ /١٣٥ والمحلى ٣٩١/١

(٢) داية المجتهد ونهاية المقتصد 1/ ٦٣

(٣) لمحلى بالآثار ١/ ٣٩٢)

(٤) المراد من العورة ههنا ما يجب ستره في الصلاة. (فتح العزيز بشرح الوجيز = الشرح الكبير للرافعي ٤ /٨٧)

سبب الخلاف في ذلك أثران متعارضان كلاهما ثابت: أحدهما حديث جرهد أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: «الفخذ عورة»[1].

والثاني: حديث أنس «أن النبي – صلى الله عليه وسلم – حسر عن فخذه ، وهو جالس مع أصحابه.

قال البخاري: وحديث أنس أسند وحديث جرهد أحوط، وقد قال بعضهم: العورة الدبر، والفرج، والفخذ. [2]

الرأي الأول: يرى أبو حنيفة ومالك والشافعي أنّ حد العورة من الرجل ما بين السرة إلى الركبة والسرة ليست عورة.[3]

الرأي الثاني: يرى الشافعية في ظاهر الرواية ورواية عند الحنابلة أنّ السرة والركبة ليستا من العورة.[4]

الرأي الثالث: أبو عصمة سعد بن معاذ ورواية عند الشافعية يرى أن السرة عورة.[5]

الرأي الرابع: يرى الأصطخري ورواية عند الحنابلة: أنّ أن عورة الرجل هي القبل والدبر فقط[6]

---

(١) عن ابن عباس، وجرهد، ومحمد بن جحش، عن النبي صلى الله عليه وسلم: «الفخذ عورة» وقال أنس بن مالك: «حسر النبي صلى الله عليه وسلم عن فخذه» قال أبو عبد الله: «وحديث أنس أسند، وحديث جرهد أحوط حتى يخرج من اختلافهم» وقال أبو موسى: «غطى النبي صلى الله عليه وسلم ركبتيه حين دخل عثمان» وقال زيد بن ثابت: «أنزل الله على رسوله صلى الله عليه وسلم وفخذه على فخذي، فثقلت علي حتى خفت أن ترض فخذي» (صحيح البخاري ٨٣/١ كتاب: الصلاة باب: ما يذكر في الفخذ)

(٢) صحيح البخاري ٨٣/١ كتاب: الصلاة باب: ما يذكر في الفخذ)

(٣) المبسوط ١٤٦/١٠ وبداية المجتهد ١٢٢/١ والبيان ١١٧/٢

(٤) بداية المجتهد ١٢٢/١ والبيان ١١٧/٢ والمغني ٤١٤/١

(٥) بداية المجتهد ١٢٢/١

(٦) فتح العزير ٨٦/٤ والمغني ٤١٣/١

حجة **الرأي** الأول: عورة الرجل ما تحت سرته إلى تحت ركبته عن عمروبن شعيب عن أبيه عن جده – رضي الله عنهم – أن النبي – صلى الله عليه وسلم – « عورة الرجل ما دون سرته حتى يجاوز ركبته»[1]، ولقول – عليه الصلاة والسلام –: «الركبة من العورة»[2]

وجه الدلالة دل الحديث بمنطوقه على أنّ الركبة عورة وليس السرة.

ولأنّ الركبة ملتقى عظم الساق والفخذ، فكونها عورة احتياطًا.[3]

مناقشة رأي أبي عصمة: القول بأنّ السرة عورة مردود بما رُوي أنّ أبا هريرة قال للحسن – رضي الله عنهما – أربي الموضع الذي كان يقبله رسول الله – صلى الله عليه وسلم – منك فأبدى عن سرته فقبلها أبو هريرة – رضي الله عنه –»[4]

والتعامل الظاهر فيما بين الناس أنهم إذا اتزروا في الحمامات أبدوا عن السرة من غير نكير منكر دليل على أنه ليس بعورة.[5]

حجة **الرأي** الثاني: السرة والركبة ليستا من العورة

---

(١) رواه الدارقطني بلفظ "..... وإذا زوج أحدكم عبده أمته أو أجيره فلا ينظر إلى ما دون السرة وفوق الركبة , فإن ما تحت السرة إلى الركبة من العورة» »١/٤٣٠ كتاب: الصلاة باب الأمر بتعليم الصلوات والضرب عليها وحد العورة التي يجب سترها

(٢) نصب **الرأي**ة ٤/٢٤٢ كتاب الكراهية فصل في الوطء، والنظر، والمس ، قال الزيلعي: غريب من حديث أبي هريرة وعند الدارقطني من حديث على وهو ضعيف.

(٣) الاختيار لتعليل المختار (١/ ٤٥)

(٤) صحيح ابن حبان ١٢/٤٠٦ ذكر إباحة تقبيل المرء ولده وولد ولده على سرته.
وعن عمير بن إسحاق، قال: كنت مع الحسن بن علي، فلقينا أبو هريرة، فقال: أربي أقبل منك حيث رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبل. قال: فقال: بقميصه، قال: " فقبل سرته" قال الشيخ شعيب الأرناؤوط: إسناده ضعيف , تفرد به عمير بن إسحق ... والقول الفصل فيه أنه يقبل حديثه في المتابعات والشواهد وما انفرد به فضعيف ولذا قال الحافظ في التقريب مقبول أي عند المتابعة وإلا فلين الحديث. وباقي رجال الإسناد ثقات رجال الشيخين. (المسند الموضوعي الجامع للكتب العشرة ٢٠/ ٤٤١ مناقب آل البيت.)

(٥) بداية المجتهد ١/١٢٢

ما روي عن أبي أيوب الأنصاري، قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – «أسفل السرة وفوق الركبتين من العورة» وروى الدارقطني، بإسناده عن عمرو بن شعيب عن أبيه، عن جده، قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: «إذا زوج أحدكم عبده أمته أو أجيره، فلا ينظر إلى شيء من عورته؛ فإن ما تحت السرة إلى الركبة عورة»[1]

وجه الدلالة المراد بالحديث نهي السيد عن النظر إلى عورتها إذا زوجها، وأن عورة الأمة ما بين السرة والركبة، وسائر طرق الحديث تدل.[2]

دلت النصوص على أنّ السرة والركبة ليستا من العورة.

قال الماروديّ: وأما الرجل فعورته ما بين سرته إلى ركبتيه، وليست السرة والركبة من العورة[3]؛ لرواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: " مروا صبيانكم بالصلاة لسبع واضربوهم عليها لعشر، وفرقوا بينهم في المضاجع، وإذا زوج أحدكم أمته فلا تنظر إلى شيء من عورته " [4]

---

(١) سنن أبي داود ٢٠٥/٦ باب في قوله: {وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ} [النور:٣١]، وسنن البيهقي٣٢٠/٢ باب: عورة الأمة، قال صاحب المصباح: سوار بن داود المذكور وثقه يحيى بن معين، وقال الدارقطني: لا يتابع على أحاديثه يعتبر به. (البدر المنير) ٤ /١٦١)

(٢) البدر المنير ٤ /١٦١

(٣) الحاوي الكبير (٢/ ١٧٢)

(٤) المسند ٢٩٥/٦ أول مسند عبدالله بن عمرو ، وسنن الدارقطني ٤٣٠/١ باب الأمر بتعليم الصلوات والضرب عليها وحد العورة التي يجب سترها، وسنن البيهقي٣٢٤/٢ باب: عورة الرجل، قال الزيلعي: ورواه أبو داود في سننه٢، لم يقل فيه: فإن ما تحت السرة إلى الركبة من العورة، ورواه أحمد في مسنده٣، ولفظه: فإن ما أسفل من سرته إلى ركبتيه من عورته، ورواه العقيلي في ضعفاءه، ولين سوار بن داود، قال صاحب التنقيح: وسوار بن داود أبو حمزة البصري وثقه ابن معين. وابن حبان، وقال أحمد: شيخ بصري لا بأس به. (نصب **الرأية** ٢٩٦/١ باب شروط الصلاة.)

ولأنّ الركبة حد العورة فلم تكن منها كالسرة والعبد والحر في ذلك سواء لعموم الأخبار.[1]

الرأي الراجح: السرة والركبة من العورة إعمالًا للغاية ولمفهوم اللغة الذي وافق حديث عمرو بن شعيب عن أبيه، عن جده، قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: «إذا زوج أحدكم عبده أمته أو أجيره، فلا ينظر إلى شيء من عورته؛ فإن ما تحت السرة إلى الركبة عورة»[2]

المطلب الثاني: أثر الغاية على الفروع الفقهية في مسائل الزكاة

المسألة الأولى: اشتراط الحول لإخراج الزكاة

تحرير محل النزاع: اتفق جمهور الفقهاء على اشتراط الحول لوجوب الزكاة في الذهب والفضة والماشية لثبوت ذلك عن الخلفاء الأربعة، ولانتشاره في الصحابة – رضي الله عنهم –، ولانتشار العمل به، ولا يكون إلا عن توقيف. [3] وقد روي مرفوعا من حديث ابن عمر عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه قال: «لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول». [4]

واختلف الفقهاء في اشتراط استمرار كمال النصاب من أول الحول حتى نهايته على النحو الآتي:

---

(١) الحاوي الكبير ٢/ ١٧٢) وفتح العزيز ٤/ ٨٤) والشرح الكبير ١/ ٤٥٧ والمغني لابن قدامة (١/ ٤١٤)

(٢) سبق تخريجه.

(٣) بداية المجتهد٢ /٣٢

(٤) سنن ابن ماجه ١٢/٣ أبواب الزكاة باب من استفاد مالًا، وسنن الدارقطني ٤٧٠/٢ كتاب: الزكاة باب: وجوب الزكاة بالحول.
أخرجه أبو داود من حديث علي بإسناد جيد وابن ماجه من حديث عائشة بإسناد ضعيف.(تخريج أحاديث الإحياء = المغني عن حمل الأسفار (ص: ٢٤٨) قال صاحب المطالب العالية صحيح بلا ريب ٥ /٤٩٦)

الرأي الأول: يرى الحنفية والمالكية أنه لا يشترط لوجوب زكاة المال أن يستمريبلغ النصاب في الحول كله ويكفي أطراف الحول أوله وآخره فيتم الحول عليه، وهو في ملكه[1]

الرأي الثاني: يرى الشافعية والحنابلة أنه يشترط بلوغ المال النصاب في جميع الحول[2]

حجة **الرأي** الأول: قوله – عليه الصلاة والسلام – «لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول»[3]

وجه الدلالة دل الحديث على اشتراط الحول لوجوب الزكاة، وسمي حولا؛ لأنّ الأحوال تحول فيه، والعبرة في الزكاة للحول القمري؛ ولكون المال ناميًا شرط وجوب الزكاة، والنماء لا يحصل إلا بالاستنماء وأقل مدة يستنمى المال فيها بالتجارة عادة الحول في طرفي الحول، ولأنه لا بد من التمكن من التصرف في النصاب مدة يحصل منه النماء، فقُدِّر بالحول.

ولاشتماله على الفصول الأربعة التي تتغير فيها الأسعار غالبًا، وكمال النصاب في أول الحول للانعقاد، وفي آخره لوجوب الأداء، وما بينهما حالة البقاء فلا اعتبار بها؛ لأنّ في اعتبارها حرجًا عظيمًا، لأنّ المال يتناقص بالتصرفات في النفقات ويزداد في كل وقت، فيسقط اعتباره دفعًا للحرج.[4]

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري٢ /٢١٩ و مجمع الأنهر ١ /١٩٣ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٢ /١٣ والاختيار ١ /١٠٠ والذخيرة ٣ /٩٧

(٢) المغني لابن قدامة ٢ /٤٧٠ وكشاف القناع عن متن الإقناع ٢ /١٧٧
فإن نقص الحول نقصًا يسيرًا، فقال أبو بكر ثبت، أن نقص الحول ساعة أو ساعتين معفو عنه.
وقال جماعة: لا يؤثر نقصه دون اليوم لأنه لا ينضبط غالبا ولا يسمى في العرف نقصًا.

(٣) سبق تخريجه

(٤) البحر الرائق ٢ /٢١٩ و مجمع الأنهر ١ /١٩٣ وبدائع الصنائع ٢ /١٣ والاختيار ١ /١٠٠ والذخيرة ٣ /٩٧)

الرأي الثاني: يرى الشافعية والحنابلة أنه يشترط بلوغ المال النصاب في جميع الحول[1]

حجة **الرأي** الثاني: كمال النصاب في جميع الحول شرط لوجوب الزكاة في السائمة والأثمان وعروض التجارة بدليل قول النبي – صلى الله عليه وسلم –: «لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول.»[2]

وجه الدلالة النفي في الحديث يقتضي اشتراط مرور الحول على جميعه، ولأنّ ما اعتبر في طرفي الحول اعتبر في وسطه، كالجزية والإسلام.[3]

ورفقًا بالمالك وليتكامل النماء فيواسي منه؛ ولأنّ النصاب شرط في ابتداء الحول فوجب أن يكون شرطًا في استدامته كالجزية والإسلام، ولأنّ ما اعتبر في طرفي الحول اعتبر في وسطه كالسوم.

فإذا كان معه عشرون دينارًا نقصت قيراطًا ثم تمت، أو كان له مائتا درهم نقصت درهمًا ثم تمت، أو كان له أربعون من الغنم نقصت شاة ثم تمت استأنف لجميعها الحول من حين تمت نصابًا، ويبطل حكم ما مضى من حولها.

مناقشة الحديث: حديث لا زكاة حجة على الحنفية ليس لهم فالحديث واضح الدلالة على اشتراط الحول دون التفرقة بين وسطه أو طرفيه.

وليس في الحديث دلالة على عروض التجارات، فالمعنى فيها أنّ الزكاة وجبت في قيمتها، وفي اعتبار القيمة في أثناء الحول مشقة، وليس كذلك ما وجبت الزكاة في

---

(١) المغني لابن قدامة٢ /٤٧٠ و كشاف القناع عن متن الإقناع٢ /١٧٧
فإن نقص الحول نقصا يسيرًا، فقال أبو بكر ثبت، أن نقص الحول ساعة أو ساعتين معفو عنه.
وقال جماعة: لا يؤثر نقصه دون اليوم لأنه لا ينضبط غالبا ولا يسمى في العرف نقصا.

(٢) سبق تخريجه.

(٣) الحاوي الكبير ٣ /٢٧٠ والبيان في مذهب الإمام الشافعي ٣ /١٥٤ والمغني لابن قدامة ٢ /٤٧٠ والشرح الكبير ٢ /٤٥٦ وكشاف القناع ٢/ ١٧٧

عينه، ولأنه لا مشقة في اعتبار كماله في الحول كله، وعرض التجارة لو باعه بعرض بنى على حوله فكذلك لم يعتبر كمال نصابه في أثناء حوله، ولو باع إبلًا ببقر لم يبن واستأنف بها الحول، فكذلك اعتبر كمال نصابها في أثناء حولها.[1]

الرأي الراجح: اشتراط اكتمال النصاب في طرفي الحول فقط لعدم ورود دليل لاشتراط التمام في جميع الحول ولما فيه من الرفق بالأغنياء وتحقيق مصلحة الفقراء.

المسألة الثانية: حكم المال المستفاد في خلال الحول:

أولًا المال المستفاد في الحول وكان من جنس النصاب

الرأي الأول: يرى الحنفية والحنابلة ضم المال المستفاد من جنس النصاب إلى حول النصاب.[2]

الرأي الثاني: يرى الشافعية أنّ المال المستفاد من جنس النصاب لا يضم إلى حول النصاب.[3]

حجة **الرأي** الأول: عمومات الزكاة تقتضي الوجوب مطلقًا عن شرط الحول إلا ما خص بدليل المستفاد من جنس الأصل تبع له؛ لأنه زيادة عليه، إذ الأصل يزداد به ويتكثر والزيادة تبع للمزيد عليه والتبع لا يفرد بالشرط كما لا يفرد بالسبب لئلا ينقلب التبع أصلًا فتجب الزكاة فيها بحول الأصل كالأولاد والأرباح بخلاف المستفاد بخلاف الجنس؛ لأنه ليس بتابع بل هو أصل بنفسه.[4]

---

(١) الحاوي ٣ /٢٧٠ والبيان في مذهب الإمام الشافعي ٣ /١٥٤ وفتح العزيز بشرح الوجيز = الشرح الكبير للرافعي ٥ /٤٨٢ والمغني لابن قدامة ٢ /٤٧٠ والشرح الكبير ٢ /٤٥٦ وكشاف القناع ٢ /١٧٧

(٢) بدائع الصنائع ٢ /١٣ والشرح الكبير ٢ /٤٥٧ وكشاف القناع عن متن الإقناع ٢ /١٧٧ والمغني لابن قدامة ٢ /٤٦٧

(٣) البيان في مذهب الإمام الشافعي ٣ /١٥٤

(٤) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٢ /١٣ والشرح الكبير ٢ /٤٥٧

وتجب في المستفاد المجانس ويزكيه مع الأصل وهو ما يستفيده بالهبة أو الإرث أو الوصية وهذا يدل على أن وقت وجوب الأصل والحادث واحد، وهو مجيء رأس السنة، وحديث: «لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول»[1] عام ودليل الحنفية خاص في المستفاد، أو يحمل على ما رواه على غير المجانس عملًا بالحديثين، ولأنّ في اشتراط الحول لكل مستفاد مشقة وعناء، فإنّ المستفادات قد تكثر فيعسر عليه مراقبة ابتداء الحول وانتهائه لكل مستفاد والحول للتيسير، وصار كالأولاد والأرباح; أما المستفاد المخالف لا يضم بالإجماع.[2]

حجة الرأي الثاني: يرى الشافعية أنّ المال المستفاد من جنس النصاب لا يضم إلى حول النصاب.[3]

بدليل قوله – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ –: «لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول»[4]. والمستفاد لم يحل عليه الحول، فإن كان المستفاد لا يبلغ نصابا في نفسه، ولا يتم به الثاني بأن كان عنده خمس من الإبل، فاستفاد دون الخمس.. فإنها تكون وقصًا لا يتعلق بها حكم.

وإن كان المستفاد يبلغ نصابًا بنفسه، ولا يبلغ النصاب الثاني، قال ابن الصباغ: مثل: أن: كان عنده أربعون من الغنم أقامت ستة أشهر، ثم استفاد أربعين من الغنم، فإنّ الشيخ أبا إسحاق، وابن الصباغ قالا: تجب في الأولى شاة لحولها؛ لأنها انفردت بالحول.[5]

---

(١) سبق تخريجه

(٢) الاختيار ١ /١٠٢ وتبيين الحقائق ١ /٢٧٢ ، والغرة المنيفة في تحقيق بعض مسائل الإمام أبي حنيفة (ص: ٥٧)، والشرح الكبير على متن المقنع ٢ /٤٥٧ والمغني لابن قدامة ٢ /٤٦٧

(٣) البيان ٣ /١٥٤

(٤) سبق تخريجه

(٥) البيان ٣ /١٥٤

المبحث الثاني

أثر الغاية على الفروع الفقهية المتعلقة بأحكام الأسرة

المسألة الأولى: ولو قال: أنت طالق إلى شهر أو قال إلى سنة

الرأي الأول: يرى الجمهور من الحنفية والشافعية أنّ الزوجة لا تطلق إلا بعد مُضي شهر. [1]

الرأي الثاني: يرى زفر ومالك ورواية عن أبي يوسف أنّ الطلاق يقع في الحال. [2])

حجة **الرأي** الأول (الجمهور): الزوج علق الطلاق بالإضافة إلى ما بعد شهر وهذا يفيد التأخير إلى الشهر فلا تطلق في الحال بل بعد مضي شهر وهذا أصل الوضع.

وأصل اليمين لا يحتمل التأخير في التعليق والإضافة فحمل الكلام هناك على تأخير المطالبة،

روى الحاكم والبيهقي أنّ ابن عباس سئل عن رجل قال لامرأته أنت طالق إلى سنة فقال هي امرأته سنة ولأنّ ذلك يحتمل تأجيل الإيقاع كما يحتمل تأجيل الواقع فيؤخذ باليقين.[3]

حجة **الرأي** الثاني (زفر): قوله إلى شهر؛ لبيان الأجل، والأجل في الشيء لا ينفي ثبوت أصله بل لا يكون إلا بعد أصله كالأجل في الدين لا يكون إلا بعد وجوب الدين، فكذلك ذكر الأجل هنا فيما أوقعه لا ينفي الوقوع في الحال، ولكن يلغو الأجل؛ لأنّ الواقع من الطلاق لا يحتمل ذلك [4]

---

(١) المبسوط للسرخسي ٦ /١١٤ والبحر ٢٢١/٦ وتبيين الحقائق٢٠٣/٢ وجواهر العقود ١٠٧/٢

(٢) المبسوط للسرخسي ٦ /١١٤ والنوادر والزيادات ١٠٧/٥

(٣) المبسوط للسرخسي ٦ /١١٤ وأسنى المطالب ٣ /٣٠٦ وأصول السرخسي ٢٢٠/١

(٤) المبسوط للسرخسي ٦ /١١٤ وأصول السرخسي٢٢٠/١

الرأي الراجح: الرأي الأول عملًا بالغاية التي أفادها حرف الجر إلى، وبإطلاق الكلام.

المسألة الثانية: قال الزوج لزوجته أنت طالق إلى الشتاء أو إلى رأس الشهر

الرأي الأول: يرى جمهور الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أنّ الطلاق لا يقع في الحال. (١)

الرأي الثاني: يرى زفر(٢) والمالكية أنّ الطلاق يقع حالًا.(٣)

حجة الجمهور: تُطلق واحدة رجعية بعد الأجل كما في قوله إلى شهر.

والطلاق إذا أضيف إلى المستقبل لا يقع في الحال والواقع يحتمل التأجيل وعمل إذا كانت داخلة على الإيقاع في تأخير الوقوع و لم يكن لغوًا فكأنه قال بعد شهر واستعمال كلمة مكان كلمة شائع عند الكوفيين.

وهذا يحتمل أن يكون توقيتًا لإيقاعه، كقول الرجل: أنا خارج إلى سنة أي بعد سنة. وإذا احتمل الأمرين، لم يقع الطلاق بالشك.

---

(١) تبيين الحقائق ٢ /٢٠٣ والمبسوط ٦ /١٢٥ والمحيط البرهاني ٣ /٣١٥ والحاوي الكبير ١٨١/١٠ والمغني٤٢٤/٧

ولو قال: أنت طالق إلى الليل أو إلى شهر أو إلى سنة أو إلى الصيف أو إلى الشتاء أو إلى الربيع أو إلى الخريف فهو على ثلاثة أوجه: إما أن ينوي الوقوع بعد الوقت المضاف إليه فيقع الطلاق بعد مضيه، أو ينوي الوقوع ويجعل الوقت للامتداد فيقع للحال، أو لا تكون له نية أصلا فيقع بعد الوقت عندنا، وللحال عند زفر قاسه على ما إذا جعل الغاية مكانًا كإلى مكة أو إلى بغداد فإنه تبطل الغاية ويقع للحال.. (رد المحتار ٣ /٢٦٢ والبحر الرائق ٣ /٢٨٧)

(٢) تبيين الحقائق ٢ /٢٠٣ والمبسوط للسرخسي ٦ /١٢٥ والمحيط البرهاني في الفقه النعماني ٣ /٣١٥

ولو قال: أنت طالق إلى الليل أو إلى شهر أو إلى سنة أو إلى الصيف أو إلى الشتاء أو إلى الربيع أو إلى الخريف فهو على ثلاثة أوجه: إما أن ينوي الوقوع بعد الوقت المضاف إليه فيقع الطلاق بعد مضيه، أو ينوي الوقوع ويجعل الوقت للامتداد فيقع للحال، أو لا تكون له نية أصلا فيقع بعد الوقت عندنا، وللحال عند زفر قاسه على ما إذا جعل الغاية مكانا كإلى مكة أو إلى بغداد فإنه تبطل الغاية ويقع للحال.. (رد المحتار ٣ /٢٦٢ والبحر الرائق شرح كتز الدقائق ٣ /٢٨٧)

(٣) مواهب الجليل ٤ /٦٨

ويرجح هذا أنه جعل للطلاق غاية، ولا غاية لآخره، وإنما الغاية لأوله، وفي وقع الطلاق بعد المدة المذكورة عمل باليقين.[1]

قال الإمام الماوردي: إن أظهر ذلك بلفظه عمل عليه في الظاهر، و لم يقع عليها الطلاق إلا على الحال التي شرطها، وإن أضمره بقلبه، و لم يظهره بلفظه دين فيه، وفي الباطن فلم يلزمه الطلاق إلا بذلك الشرط، اعتبارًا بإضماره ولزمه الطلاق في ظاهر الحكم اعتبارًا بإظهاره.[2]

حجة زفر – رحمه الله –: يقع الطلاق في الحال؛ لأنّ الطلاق لا يحتمل التأجيل؛ لأنه إذا وقع في وقت يقع في الدهر كله، ولبطلان الغاية وقياسًا على ما إذا جعل الغاية مكانًا، بأن قال لها أنتِ طالق إلى مكة أو إلى بغداد، وإن هناك تبطل الغاية ويقع الطلاق للحال كذا ها هنا.[3]

الرأي الراجح: ما ذهب إليه الجمهور عملًا بالغاية التي هي بمنزلة الشرط.

---

(١) تبيين الحقائق ٢ /٢٠٣ والمبسوط للسرخسي ٦ /١٢٥ والمحيط البرهاني ٣ /٣١٥ و المغني لابن قدامة ٧ /٤٢٤

(٢) الحاوي الكبير) ١٠ /١٨١

وهذه الصيغ تعليق طلاق بشرط، فوجب أن لا يقع قبل وجود الشرط، قياسا على تعليقه بموت زيد، فإن قبل فموت زيد مجهول الأجل، قيل إذا ثبت فيه لأجل المجهول كان ثبوت الأجل المعلوم أحق، ولأنه إزالة ملك لو علق بأجل معلوم مجهول، لم يزل قبله وجب.

(٣) تبيين الحقائق ٢ /٢٠٣ والمبسوط ٦ /١٢٥ والمحيط البرهاني في الفقه النعماني ٣ /٣١٥

ولو قال: أنت طالق إلى الليل أو إلى شهر أو إلى سنة أو إلى الصيف أو إلى الشتاء أو إلى الربيع أو إلى الخريف فهو على ثلاثة أوجه: إما أن ينوي الوقوع بعد الوقت المضاف إليه فيقع الطلاق بعد مضيه، أو ينوي الوقوع ويجعل الوقت للامتداد فيقع للحال، أو لا تكون له نية أصلا فيقع بعد الوقت عندنا، وللحال عند زفر قاسه على ما إذا جعل الغاية مكانا كإلى مكة أو إلى بغداد فإنه تبطل الغاية ويقع للحال.. (الدر المختار وحاشية ابن عابدين رد المحتار ٣ /٢٦٢ والبحر الرائق ٣ / ٢٨٧)

المسألة الثالثة: أثر الغاية في حكم الحلف بالطلاق على الزوجة

الرأي الأول:يرى الحنفية والشافعية ورواية عن أحمد حكاها عبدالله:أنّ الإذن بالخروج مرة يكفي إذا ما حلف عليها لا تخرج إلى أن يأذن لها وبخروجها بعده بغير إذن لا يحنث. [1]

حجة الحنفية والشافعية: إذا حلف على امرأته بالطلاق أن لا تخرج حتى يأذن لها فأذن لها مرة سقطت اليمين؛ لأنّ إلى وحتى للغاية. قال الله تعالى {حَتَّى مَطْلَعِ الْفَجْرِ.}[2] واليمين يتوقف بالتوقيت، ومن حكم الغاية أن يكون ما بعدها بخلاف ما قبلها، فإذا انتهت اليمين بالإذن مرة لم يحنث بعد ذلك، وإن خرجت بغير إذنه إلا أن ينوي الإذن في كل مرة، فحينئذ يكون مشددا الأمر على نفسه بلفظ يحتمله[3]

الرأي الثاني يرى الحنابلة وقول للشافعية اختاره المزني: أن اليمين لا ينحل بإذنها لها بالخروج مرة. [4]

حجة الحنابلة: الخروج الثاني خروج غير مأذون فيه، وهو محلوف عليه، أشبه ما لو خرجت أولًا بغير إذن.[5]

الرأي الراجح: سقوط اليمين بالإذن مرة واحدة لأنّ الغاية بمنزلة الشرط المخصص لعموم اللفظ.

---

(١) المبسوط ٨ /١٧٣ والمحيط البرهاني٣٦٨/٣ والبيان ١٠ /٢٠٣ والمجموع ١٧ /٢٢٣ والمغني ٩ / ٥٩٤.

(٢) القدر آية ٥

(٣) المبسوط للسرخسي ٨ /١٧٣ والمحيط البرهاني ٣٦٨/٣ والبيان ١٠ /٢٠٣ والمجموع ١٧ /٢٢٣

(٤) الكافي في فقه الإمام أحمد ٤ /٢٠٧ وروضة الطالبين وعمدة المفتين ١١ /٦٢

(٥) المغني لابن قدامة ٩ /٥٩٤ والمبدع ٦ /٣٨٦ والكافي في فقه الإمام أحمد ٤ /٢٠٧

المسألة الرابعة : قال لزوجته أنت طالق من واحدة إلى ثلاث

اتفق الفقهاء على أنّ الطلقة الأولى تقع واختلفوا في وقوع الثانية والثالثة على النحو الآتي:

الرأي الأول: يرى الإمام أبو حنيفة والحنابلة وقول للشافعية وقياس قول المالكية: أنّه قال الزوج لزوجته أنت طالق من واحدة إلى ثلاث الزوجة وقعت طلقتان.(١)

الرأي الثاني: يرى أبويوسف ومحمد وقول لسحنون وقول للشافعية صححه البغوي: وقوع الثلاث إذا قال الزوج لزوجته أنت طالق من واحدة إلى ثلاث. (٢)

الرأي الثالث: يرى زفر وقول للشافعية: أنّه قال الزوج لزوجته أنت طالق من واحدة إلى ثلاث تقع طلقة واحدة.

حجة **الرأي** الأول: العرف والعادة في قول الرجل لفلان علي من مائة درهم إلى ألف، ويريد به دخول الغاية الأولى لا الثانية، والغاية الأولى لا بد أن تكون موجودة ضرورة؛ ليترتب عليها الثانية ووجودها بوقوعها بخلاف البيع؛ لأنّ الغاية فيه

---

(١) البدائع ١٦٠/٣ والمبسوط ٥٥/١٣ والهداية ٢٧٧/١ والمحيط البرهاني في الفقه النعماني ٣ /٣١٤ والحاوي٥/٦٩
والبيان ١٠ /١١٥ والمغني ٥٠١/٣ والشرح الكبير٣٢٩/٨ وشرح التلقين٣ /٢ /٩١
من درهم إلى مائة درهم، فبدأ بأقل العدد فجعل الغاية أكثر منه، أو عكس ذلك فقال: له عندي من عشرة دراهم إلى درهم واحد، فإنه لم يختلف المذهب عندنا، فيما علمت، في أن حرف ابتداء الغاية يقتضي دخول البداية في النهاية، فالدرهم الأول، في قوله: له عندي من درهم إلى عشرة دراهم، داخل في الإقرار ولازم للمقِر، كما يلزم الدرهم الثاني والثالث إلى التاسع.
وإنما اختلف المذهب إلزامه ما بعد حرف الغاية وهو الدرهم العاشر، فاختلف في ذلك قول سحنون رضي الله عنه، فقال بإسقاطه، في أحد قوليه، و لم يلزم المقرَّ إلا تسعة دراهم. (وشرح التلقين ٣ /٢ / ٩١ والنوادر والزيادات على ما في المدونة١٩٦/٩

(٢) البدائع١٦٠/٣ والمبسوط ٥٥/١٣ والهداية ٢٧٧/١ والمحيط البرهاني ٣ /٣١٤ والحاوي٥ /٦٩ والبيان١٠ /١١٥ والمغني ٥٠١/٣ والشرح الكبير ٣٢٩/٨ وشرح التلقين ٣ /٢ /٩١ والنوادر والزيادات ١٩٦/٩)

موجودة قبل البيع، وهذه الضرورة معدومة في الثالثة؛ لأنَّ الثانية لها وجود بدون الثالثة، فبقيت الثالثة على أصل القياس، والأصل حمل اللفظ على موضوعه[1]

حجة **الرأي** الثاني: ما جعل غاية لا بد من وجوده إذ المعدوم لا يصلح غاية، ومن ضرورة وجوده وقوعه، ولهذا دخلت الغاية الأولى فكذا الثانية، بخلاف البيع فإنّ الغاية كانت موجودة قبل البيع فلم يكن وجودها بالبيع ليكون من ضرورة وجودها بالبيع دخولها فيه فلم تدخل، ولأنّ الأولى والثانية أوقعهما، والثالثة حد يجوز أن يدخل ويجوز أن لا يدخل، فلم يدخل بالشك.[2]

حجة **الرأي** الثالث: وجه) قول زفر أن كلمة من لابتداء الغاية، وكلمة إلى لانتهاء الغاية؛ يقال سرت من البصرة إلى الكوفة أي: البصرة كانت ابتداء غاية المسير والكوفة كانت غاية المسير، والغاية لا تدخل تحت ما ضربت له الغاية كما في البيع فإنه إذ قال: بعت منك من هذا الحائط إلى هذا الحائط فالحائطان لا يدخلان في البيع فكان هذا منه إيقاع ما ضربت له الغاية لا الغاية، فيقع ما ضربت له الغاية لا الغاية، لأنه وجد في اللفظ الثلاث، فلم يجز إلغاؤها.[3]

الرأي الراجح: وقوع الثلاث بقول الزوج لزوجته أنت طالق من واحدة إلى ثلاث إعمالًا لمقتضى الغاية وأصل الاستعمال وموافقة القياس.

المسألة الخامسة: الحكم إذا حلف الزوج لا يقرب زوجته حتى يقدم فلان.

---

(١) البدائع٣/١٦٠ والمبسوط ١٣/٥٥ والهداية ١/٢٧٧ والمحيط البرهاني٣/٣١٤ والحاوي٥/٦٩ والبيان ١٠ /١١٥ والمغني٣/٥٠١ والشرح الكبير ٨/٣٢٩ .

(٢) البدائع٣/١٦٠ والمبسوط ١٣/٥٥ والهداية ١/٢٧٧ والمحيط البرهاني في الفقه النعماني) ٣ /٣١٤ والحاوي٥/٦٩

والبيان في مذهب الإمام الشافعي١٠ /١١٥ وروضة الطالبين ٨/٨٥

(٣) البدائع٣/١٦٠ والمبسوط ١٣/٥٥ والبيان ١٠ /١١٥

الرأي الأول: يرى الحنفية ورواية عند الحنابلة أنّ الزوج ليس بمولٍ إذا حلف لا يقرب حتى يقدم فلان.[1]

الرأي الثاني: يرى المالكية ورواية عند الحنابلة والشافعية أنه يكون موليًا، واشترط الشافعية مُضِيّ أربعة أشهر قبل أن يكون شيئ مما حلف عليه [2]

حجة **الرأي** الأول (الأحناف): وإن حلف لا يقربها حتى يقدم فلان، أو حتى يفعل هو شيئا يقدر على فعله قبل مضي أربعة أشهر فليس بمول: لأنه يقدر على أن يجامعها بعد وجود ما جعله غاية قبل مضي أربعة أشهر، وإن تأخر ذلك أربعة أشهر لم يضره؛ لأنه بأصل اليمين لم يكن موليًا فلا يصير موليًا بترك المجامعة بعد ذلك كما لو ترك المجامعة بغير يمين، وإن حلف لا يقربها حتى يفعل شيئا يعلم أنه لا يقدر عليه، فهو مولٍ معناه حتى يمس السماء أو يحول هذا الحجر ذهبًا؛ لأنه إذا لم يكن في مقدوره ذلك الفعل كان مقصوده من جعله غاية تحقيق معنى التأبيد[3]

---

(١) المبسوط للسرخسي ٧ /٢٥ والاختيار٣ /١٥٤ والمحرر في الفقه ٨٧/٢

(٢) النوادر والزيادات ٥/ ٣١٨) ومختصر المزني ٨/ ٣٠٢ والحاوي الكبير ١٠ /٣٦٧ والمحرر في الفقه ٨٧/٢

قال الماوردي: لا يكون موليا إلا أن تزيد هذه إيلائه على أربعة أشهر.

قال صاحب النوادر: أنّ من حلف لا يقرب زوجته حتى يقدم فلان، وكذلك يمينه لا يطأ حتى يقدم فلان فإن رافعته لتمام الأجل فقال أنا أفي، فإن قربت الغيبة أختبر، وإن بعدت طلق عليه وقيل له ارتجع وف إن شئت، وإن كانت مسافته على أكثر من أربعة أشهر طلق عليه عند الأربعة الأشهر إن رفعت أمرها و لم يختبر و لم تنتظر، ولو أن رجلا قال: والله لا أقربك حتى يقدم فلان، أيكون موليا في قول مالك، قال: قال لي مالك في الرجل يقول لغريم له والله لا أطأ امرأتي حتى أوفيك حقك: إنه مول، فكذلك مسألتك عندي تشبه هذه. (المدونة ٢/ ٣٣٦)

(٣) المبسوط للسرخسي ٧ /٢٥

حجة **الرأي** الثاني: كل يمين منعت الجماع بكل حال أكثر من أربعة أشهر إلا بأن يحنث فهو مول، لأنه قد يقدم ويشاء قبل أربعة أشهر فلا يكون موليًا.[١]

الرأي الراجح: يعتبر اليمين بمنع الوطء إيلاء إذا ما بلغت مدته مدة الإيلاء، فالعبرة بالمعاني لا بالألفاظ والمباني.

المسألة السادسة: إذا ظاهر الزوج من زوجته فقال: أنت على كظهر أمى إلى قدوم فلان

اتفق الفقهاء على صحة الظهار المطلق واختلفوا في الظهار المقيد والمعلق كقول الزوج أنت عليّ كظهر أمي إلى قدوم فلان على النحو الآتي:

الرأي الأول: يرى الحنفية والحنابلة والشافعية في قول صحة الظهار المؤقت وعليه فإنّ الزوج إذا قال لزوجته: أنت علي كظهر أمي شهرًا أو حتى يقدم فلان فهو كما قال ويسقط بمضي الشهر أو قدوم فلان لانتهاء الحرمة بمضي وقتها.[٢]

الرأي الثاني (المالكية) وقول للشافعية: إذا ظاهر الزوج من زوجته فقال: أنت علىّ كظهر أمى إلى قدوم فلان فلا يكون مظاهرًا حتى يقدم فلان بمنزلة من قال: أنت طالق إلى قدوم فلان" إنه لا يلزمه الظهار فيها حتى يقدم فلان.[٣]

حجة الحنفية: صحة الظهار وسقوطه بمضيّ الوقت كالإيلاء المؤقت، بدليل حديث سلمة بن صخر وقوله " تظاهرت من امرأتي حتى ينسلخ شهر رمضان."[٤]

---

(١) مختصر المزني ٨/ ٣٠٢ والحاوي الكبير ١٠ /٣٦٧ والمحرر في الفقه ٨٧/٢
قال الماوردي: لا يكون موليًا إلا أن تزيد هذه إيلائه على أربعة أشهر.

(٢) المبسوط ٢٣٢/٦ والمجموع ١٧ /٣٥٤ ومغني المحتاج ٥ /٣٧ ومسائل الإمام أحمد ١٨٦٩/٤

(٣) المدونة ٢/ ٣١٠) ومناهج التحصيل ٥ /٥٢ والمجموع ١٧ /٣٥٤ ومغني المحتاج (٥/ ٣٧)

(٤) المسند ٣٤٧/٢٦ حديث سلمة بن صخر.

وأخبر النبي صلى الله عليه وسلم أنه أصابها في الشهر فأمره بالكفارة، و لم يعبتر عليه تقييده؛ لأنه منع نفسه بيمين لها كفارة فصح مؤقتًا كالايلاء وفارق الطلاق فإنه يزيل الملك وهو يوقع تحريما يرفعه التكفير فجاز تأقيته.[1]

وموجب الظهار الحرمة وهو محتمل للتوقيت كالحرمة بسبب العدة وحرمة الصيد على المحرم إلى أن يحل والحرمة بسبب اليمين فإذا احتمل التوقيت صح توقيته ولا يبقى بعد مضي الوقت بخلاف الطلاق فالحرمة باعتبار زوال الملك أو انعدام محل الحل وذلك لا يحتمل التوقيت.

حجة **الرأي** الثاني (المالكية) وقول للشافعية: لا يكون الزوج مظاهرًا بتعليق الظهار على قدوم فلان

قياسًا على الطلاق المعلق على قدوم فلان.

- الحرف "إلى" هاهنا بمعنى "عند"، وأنها كالشرط لا كالأجل، ألا تراه قال في الكتاب: "فإن لم يقدم فلان فلا يقع ظهار ولا طلاق."

وفرق أبو الحسن اللخمى بين الظهار والطلاق: فيلزمه الظهار من الآن ولا يلزمه الطلاق حتى يقدم فلان.[2]

مناقشة استدلال المالكية: هذا الاستدلال مخالف لمفهوم الغاية وصراحة اللفظ، وليس صحيحًا قياس الظهار على الطلاق فالحرمة في الطلاق باعتبار زوال الملك أو لانعدام محل الحل وذلك لا يحتمل التوقيت.

الرأي الراجح: وقوع الظهار وانتهائه بقدوم فلان

---

(١) المبسوط ٦/٢٣٢

(٢) المدونة ٢/ ٣١٠ ومناهج التحصي ٥ /٥٢ والمجموع ١٧ /٣٥٤ ومغني المحتاج ٥/ ٣٧)

المبحث الثالث
أثر الغاية على الفروع الفقهية في المعاملات

المسألة الأولى: هل يدخل الليل أو الغد في شرط الخيار إلى الليل أو إلى الغد؟

تحرير محل النزاع اتفق الفقهاء على مشروعية خيار الشرط واختلفوا الفقهاء في دخول الغاية في خيار الشرط على النحو الآتي:

الرأي الأول: يرى أبو حنيفة أنّ الغاية تدخل في خيار الشرط حتى منتهاها. (١)

الرأي الثاني: يرى أبو يوسف ومحمد والشافعية الحنابلة: أنّ الغاية لا تدخل في خيار الشرط إذا شرط الخيار إلى الليل أو إلى الغد فلا يدخل الليل أو الغد. (٢)

حجة أبي حنيفة:

١) ملكية العاقد للمعقود عليه ثبتت بيقين ولا تزول بالشك، وإذا ما قلنا بعدم دخول الغاية فهذا يعني زوال الملك بالشك، بدليل أنّ البيع بشرط الخيار في حق الحكم كالمتعلق بالشرط وهو سقوط الخيار فما لم يتيقن بوجود الشرط لا يثبت ما علق به.

٢) في كل موضع تكون الغاية لمد الحكم إلى موضع الغاية لا تدخل الغاية كما في الصوم لو قال ثم أتموا الصيام إلى الليل اقتضى صوم ساعة فقوله: "إلى

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٥/ ٢٦٧ والبحر الرائق ٦/ ٦) والمبسوط للسرخسي ١٣/ ٥٢)

(٢) بدائع الصنائع ٥/ ٢٦٧) والبحر الرائق ٦/ ٦) والمبسوط ١٣/ ٥٢ والمجموع٩ /١٩١ والمغني٣/٥٠١ موضوع " إلى " لانتهاء الغاية، فلا يدخل ما بعدها فيما قبلها، كقوله سبحانه: {ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ } [البقرة: ١٨٧] . وكالأجل. ولو قال: أنت طالق من واحدة إلى ثلاث. أو: له علي من درهم إلى عشرة. لم يدخل الدرهم العاشر، والطلقة الثالثة، وليس هاهنا شك؛ فإن الأصل حمل اللفظ على موضوعه، فكأن الواضع قال: متى سمعتم هذه اللفظة، فافهموا منها انتهاء الغاية.

الليل" لمد الحكم إلى موضع الغاية وفي كل موضع ذكر الغاية لإخراج ما وراءها يبقى موضع الغاية داخلا كما في قوله تعالى {وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ} ؛ لأن مطلق الأيدي في الطهارة يتناول الخارجة إلى الآباط، ولهذا فهمت الصحابة – رضوان الله تعالى عليهم – بإطلاق الأيدي في التيمم الأيدي إلى الآباط فكان ذكر الغاية لإخراج ما وراءها فيبقى موضع الغاية داخلا هنا. (١)

حجة الرأي الثاني (الصاحبين):

الغاية لا تدخل تحت ما ضربت له الغاية، كما في قوله تعالى عز شأنه { ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ}(٢) حتى لا يجب الصوم في الليل، وكما في التأجيل إلى غاية، أن الغاية لا تدخل تحت الأجل كذا هذا، ولأبي حنيفة إن الغايات منقسمة: غاية إخراج، وغاية إثبات، فغاية الإخراج تدخل تحت ما ضربت له الغاية، كما في قوله تعالى { يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ }(٣)

والغاية ههنا في معنى غاية الإخراج ألا ترى أنه لو لم يذكر الوقت أصلًا لاقتضى ثبوت الخيار في الأوقات كلها حتى لم يصح؛ لأنه يكون في معنى شرط خيار مؤبد بخلاف التأجيل إلى غاية، فإنه لولا ذكر الغاية لم يثبت الأجل أصلا، فكانت الغاية غاية إثبات، فلم تدخل تحت ما ضربت له الغاية.(٤)

الرأي الراجح: دخول الغاية كاملة في خيار الشرط تحقيقًا لمقصد تشريعه من مراعاة مصلحة المتعاقدين خاصة في زماننا وقد تنوعت العقود وتعددت طرق التجارة والتي فيها تغيرت الكثير من الفتاوى إعمالًا لمقصد العقد ومراعاة لمصلحة الأمة.

---

(١) المبسوط للسرخسي ١٣/ ٥٢)

(٢) البقرة: ١٨٧

(٣) سورة المائدة آية ٦

(٤) بدائع الصنائع ٥/ ٢٦٧) والبحر الرائق ٦/ ٦) والمبسوط للسرخسي (١٣/ ٥٢)

المسألة الثانية: تعليق خيار الشرط إلى قدوم فلان: اتفق الفقهاء على جواز خيار الشرط المحدد بثلاثة أيام واختلفوا في تعليقه على قدوم فلان.

الرأي الأول: يرى الحنفية والمالكية والشافعية والمذهب عند الحنابلة أنّ خيار الشرط إلى قدوم فلان غير صحيح.[١]

الرأي الثاني: يرى الإمام أحمد وابن شبرمة أنّه يصح أن يشترط الخيار إلى مدة مجهولة كقدوم فلان[٢]

حجة الرأي الأول: يمتنع أن تكون المدة مجهولة كقدوم زيد أو ولادة ولده أو إلى أن ينفق سوق السلعة من غير أمارة على شيء من ذلك ويفسد البيع لتمكن الغرر في حصول الملك.[٣]

حجة الرأي الثاني: قول النبي – صلى الله عليه وسلم –: «المسلمون على شروطهم»[٤].

وجه الدلالة: دل الحديث على صحة الشروط والتعليقات التي يتفق عليها المتعاقدون.

وقال مالك يصح، وتضرب لهما مدة يختبر المبيع في مثلها في العادة؛ لأن ذلك مقدر في العادة، فإذا أطلقا، حمل عليه.[٥]

مناقشة الرأي الثاني: الحديث ليس على إطلاقه فالشروط منها ما يوافق مقتضى العقد فيكون مشروعًا ومنها ما يخالف مقتضى العقد فيكون ممنوعًا، وشروط المسلمين ليس هي كل ما اشترطوه، لو كان ذلك للزم شرط الزنى، والسرقة، وإنما

---

(١) المبسوط ٤١/١٣ والبحر ٦/٦ والذخيرة للقرافي (٥/ ٢٧) وتحفة المحتاج ٣٥٤/٤ والمغني ٥٠٢/٣

(٢) المغني لابن قدامة (٣/ ٥٠٢)

(٣) المبسوط ٤١/١٣ والبحر ٦/٦ والذخيرة للقرافي (٥/ ٢٧) وتحفة المحتاج ٣٥٤/٤ والمغني ٥٠٢/٣

(٤) صحيح البخاري ٩٢/٣ كتاب الإجارة باب: أجر السمسرة، وسنن أبي داود ٤٤٦/٥ أول كتاب الأقضية باب: في الصلح.

(٥) المغني لابن قدامة ٣/ ٥٠٢)

شروط المسلمين: الشروط التي جاء القرآن، والسنة بإباحتها نصا فقط، قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – « من اشترط شرطًا ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن اشترط مائة شرط شرط الله أحق وأوثق».[1]

الرأي الراجح: الرأي الأول القائل بعدم صحة اشتراط أن يكون خيار الشرط إلى مدة مجهولة كقدوم فلان؛ لأنّه يتنافى مع مقاصد تشريع الخيار والتي منها مصلحة المتعاقدين معًا ومنع الضرر لأيٍ منهم.

المسألة الثالثة: الإقرار بصيغة تشتمل على حروف الغاية

إذا قال: "له علي من درهم إلى عشرة"، فهل يدخل الدرهم المجعول غاية ابتداء والدرهم المجعول غاية انتهاء؟

تحرير محل النزاع: اتفق الفقهاء على ثبوت الإقرار في ثمان دراهم واختلفوا في التاسع واللعاشر على النحو الآتي:

الرأي الأول: يرى الإمام أبوحنيفة والحنابلة ورواية للمالكية والشافعية:أنه يلزمه تسعة دراهم، حيث تدخل غاية الابتداء ولا تدخل غاية الانتهاء. [2]

الرأي الثاني: يرى الصاحبان ورواية للمالكية والشافعية أنه يلزمه عشرة دراهم، حيث تدخل الغاية فيما يكون متصلا بعضه ببعض[3]

---

(١) صحيح البخاري ١٩٢/٣ كتاب: باب: الشروط في الولاء ، والمحلى بالآثار ٧/ ٢٦٧ .

(٢) بدائع الصنائع ٧ /٢٢٠ وشرح التلقين٩٢/٢ والنوادر والزيادات ١٩٦/٩ ونهاية المطلب٨٣/٧ والحاوي٦٩/٥ والمغني٥٠١/٣ والإقناع ٤٧٣/٤.

وان قال له علي من درهم إلى عشرة فقد قيل يلزمه ثمانية وقيل تسعة وقيل عشرة. (التنبيه في الفقه الشافعي ص: ٢٧٦)

(٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٧ /٢٢٠ وشرح التلقين ٩٢/٢ والنوادر والزيادات على ما في المدونة ١٩٦/٩ ونهاية المطلب٨٣/٧ والحاوي٦٩/٥ والمغني٥٠١/٣ والإقناع٤٧٣/٤ .

وان قال له علي من درهم إلى عشرة فقد قيل يلزمه ثمانية وقيل تسعة وقيل عشرة. (التنبيه في الفقه الشافعي ص: ٢٧٦)

الرأي الثالث: يرى زفر وقول للشافعية:أنّ المقر عليه ثمانية فقط، حيث لا تدخل الغايتان. [1]

حجة أبي حنيفة الرأي الأول: الغاية والعرف والحديث، وتوضيح ذلك فيما يأتي:

الغاية الثانية: لا تدخل لأن مطلق الكلام لا يتناوله وفي ثبوته شك ولكن الغاية الأولى تدخل للضرورة لأنّ الثانية داخلة في الكلام ولا تكون ثانية قبل دخول الأولى، وهذا الكلام يذكر لإرادة الأقل من الأكثر والأكثر من الأقل. قال – عليه الصلاة والسلام –: «أعمار أمتي ما بين الستين إلى السبعين»[2] والمراد فوق الستين ودون السبعين، وكذلك في العرف تقول: عمري من ستين إلى سبعين، ويريدون به أكثر من ستين وأقل من سبعين.

ولأنه لا بد من دخول الغاية الأولى ليبتنى الحكم عليها؛ لأن الدرهم الثاني والثالث لا يتحقق بدون الأول إذ لا يعقل ثان بدون الأول فدخلت الغاية الأولى ضرورة ولا ضرورة في إدخال الثانية فأخذنا فيها بالقياس فلا تدخل؛ ولأن العدد يقتضي ابتداء فإذا أخرجنا الأول من أن يكون ابتداء صار الثاني هو الابتداء فيخرج هو أيضا من أن يكون ابتداء كالأول، وكذا الثالث والرابع إلى آخره فيؤدي إلى خروج الكل من أن يكون واجبا فكان باطلًا.[3]

حجة الصاحبين الرأي الثاني: الاستحسان وتوضيحه على النحو الآتي:

تدخل الغايتان لأن هذه الغاية لا تقوم بنفسها فلا تكون غاية ما لم تكن ثانية، والغاية لا بد أن تكون موجودة إذ المعدوم لا يصلح أن يكون حدا للموجود

---

(١) بدائع الصنائع ٧ /٢٢٠ وشرح التلقين٢/٩٢ والنوادر والزيادات ٩/١٩٦ ونهاية المطلب٧/٨٣ والحاوي٥/٦٩

(٢) سنن ابن ماجه ٥/٣١١ أبواب: الزهد باب: الأمل والأجل، وسنن الترمذي ٤/٥٦٦ باب: ما جاء في فناء أعمار هذه الأمة، قال الترمذي: حسن غريب وقد روي من غير وجه عن أبي هريرة.

(٣) أصول السرخسي ١/٢٢١ والاختيار لتعليل المختار ٢ /١٣٢ وتبيين الحقائق ٥/١١

ووجوده بوجوبه فتدخل الغايتان بخلاف ما ذكر من المحسوس؛ لأنه موجود فيصلح حدا فلا يدخلان وأن مثل هذا الكلام يراد به الكل كما يقول لغيره: خذ من دراهمي من درهم إلى عشرة، فله أن يأخذ عشرة وتدخل الغايتان[1]

حجة زفر: الغاية حد والمحدود غير الحد، وبإقراره جعل الدرهم الأول والآخر حدًا والحد لا يدخل في المحدود فلا تدخل الغايتان، ويبقى ما بينهما وهو القياس، كقوله له: من هذا الحائط إلى هذا الحائط ليس له شيء من الحائطين.[2]

الرأي الراجح: على المقر جميع ما أقر به عملًا بأنّ الغاية تدخل في الكلام كالمرافق والكعبين في آية الوضوء، ولجريان العرف في المعاملات على ذلك.

المسألة الرابعة: أثر الغاية في حكم بيع ما لم يُقبض

تحرير محل النزاع: اتفق العلماء على تحريم بيع الطعام الربوي قبل قبضه، إلا ما يحكى عن عثمان البتي؛ لثبوت النهي عنه عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – من حديث مالك، عن نافع، عن عبد الله بن عمر: أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: «من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه» .[3]

---

(١) تبيين الحقائق شرح كتر الدقائق وحاشية الشلبي ٥ /١١ وأصول السرخسي ٢٢١/١ .

(٢) الاختيار لتعليل المختار ٢ /١٣١ وتبيين الحقائق٥ /١١ وأصول السرخسي ٢٢١/١ .

(٣) بداية المجتهد١٦٣/٣

يرى المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن قبض كل شيئ بحسبه فالمكيلات قبضها بكيلها والموزونات بوزنها والمذروعات بذرعها والمعدودات بعدها بدليل رواية عثمان " كنت أبيع التمر من بطن من اليهود".....

وقبض الجزاف بنقله إلى رحل المشتري أو مكان غير مكان البيع لوراية ابن عمر " كانوا يتبايعون الطعام جزافًا بأعلى السوق...."وقبض المنقول بالعرف الجاري.

وقبض العقار بالتخلية بينه وبين المشتري وتمكينه من التصرف فيه حسب العرف. (رد المحتار ٥٦٢/٤ وحاشية الدسوقي ١٤٤/٣ وتحفة المحتاج ٤١٢/٤ والمغني٤ /٢٢٠)

واختلف الفقهاء في حكم بيع ما سوى الطعام الربوي على النحو الآتي:

الرأي الأول :يرى أبوحنيفة وأبو يوسف أنّه لا يجوز بيع المنقول قبل قبضه ويجوز بيع العقار. [١]

الرأي الثاني: يرى محمد وقول لأبي يوسف وأحمد والشافعي: أنه لا يجوز بيع المعقود عليه قبل قبضه مطلقًا. [٢]

الرأي الثالث: يرى مالك ورواية عن أحمد أنّ النهي عن البيع قبل القبض خاص بالطعام الربوي وغير الربوي طعام أو غيره فلا بأس ببيعه قبل قبضه.[٣]

الرأي الرابع: يرى أبو عبيد، وإسحاق وابن حبيب وغيرهم: كل شيء لا يكال، ولا يوزن ولا يعد فلا بأس ببيعه قبل قبضه، فاشترط هؤلاء القبض في المكيل، والموزون اشتراط القبض فيما يُكال أو يوزن.[٤]

الرأي الخامس: يرى عطاء وعثمان البتي، أنه قال: لا بأس ببيع كل شيء قبل قبضه[٥].

حجة أبي حنيفة: جاز بيع العقار قبل قبضه لصدور العقد من أهله في محله وانتفى المانع، ولا غرر فيه؛ لأنّ الهلاك في العقار نادر، والغرر المنهي عنه غرر انفساخ

---

(١) الهداية في شرح بداية المبتدي ٣ /٥٩

(٢) الهداية في شرح بداية المبتدي ٣ /٥٩ والمبسوط١٣ /٩ والمغني٤ /٨٦

(٣) بداية المجتهد٣/١٦٣ والمدونة ٣ /١٣٣ والمغني لابن قدامة ٤ /٨٦

(٤) بداية المجتهد ٣ /١٦٣

فيتحصل في اشتراط القبض سبعة أقوال: الأول: في الطعام الربوي فقط. والثاني: في الطعام بإطلاق. الثالث: في الطعام المكيل والموزون. الرابع: في كل شيء ينقل. الخامس: في كل شيء. السادس: في المكيل والموزون. السابع: في المكيل والموزون والمعدود. (بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٣ /١٦٣)

(٥) المغني لابن قدامة ٤ /٨٦ والمحلى لابن حزم ٨/٥٢٠

العقد، والحديث معلول به عملًا بدلائل الجواز،بخلاف المنقول نهى النبي عن بيعه ما لم يقبض؛ لغرر انفساخ العقد على اعتبار الهلاك .[1]

وقوله تعالى: {إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ} وقوله تعالى:" وأحل الله البيع.."

وجه الدلالة: دلت النصوص على إباحة البيع وحله باكتمال أركانه وشروط صحته.

حجة محمد والشافعي: لا يجوز رجوعًا إلى إطلاق الحديث واعتبارًا بالمنقول، لعموم النهي عن بيع ما لم يقبض وملك التصرف يستفاد بالقبض كما أنّ ملك العين يستفاد بالعقد ثم العقار والمنقول سواء فيما يملك به العين، وهو العقد فكذلك فيما يملك به التصرف أو لأنّ السبب وهو البيع لا يتم إلا بالقبض، ولهذا جعل الحادث بعد العقد قبل القبض كالموجود وقت العقد والملك إنما يتأكد بتأكد السبب والعقار والمنقول سواء الضمان قبل القبض بالثمن، فإذا استُحق أو تصور هلاكه فهلك سقط الثمن، ولأنّ القدرة على التسليم شرط لجواز البيع في العقار والمنقول جميعًا، وذلك بيده أو بيد نائبه ويد البائع الأول ليست بنائبة عن يده فلا تثبت قدرته على التسليم باعتبارها.[2]

---

(١) الغرة المنيفة ص٨١ والهداية ٣ /٥٩ بيع العقار قبل القبض في معنى بيع المنقول بعد القبض فيجوز كما يجوز بيع المنقول بعد القبض، وإنما قلنا ذلك؛ لأن المطلق للتصرف الملك دون اليد ألا ترى أنه لو باع ملكه وهو في يد مودع أو غاصب وهو مقر له بالملك كان البيع جائزا إلا أنه إذا بقي في الملك المطلق للتصرف غرر يمكن الاحتراز عنه فذلك يمنع جواز التصرف لنهي النبي – صلى الله عليه وسلم – عن بيع الغرر وفي المنقول قبل القبض في الملك غرر؛ لأن بهلاكه ينتقض البيع ويبطل ملك المشتري فإذا قبضه انتفى هذا الغرر ولا يبقى إلا معنى الغرر بظهور الاستحقاق، ، وذلك لا يمكن الاحتراز عنه، وفي العقار قبل القبض ليس في ملكه إلا غرر الاستحقاق؛ لأنه لا يتصور هلاكه وانفساخ البيع به وانتفاء الغرر لعدم تصور سببه أصلا يكون أبلغ من انتفاء الغرر إذا تصور سببه و لم يعمل، وإنما يتصور الغرر فيه من حيث الاستحقاق، وذلك لا يمكن الاحتراز عنه، والدليل عليه أن التصرف في الثمن قبل القبض جائز؛ لأنه لا غرر في الملك. (المبسوط ١٣ /٩)

(٢) لمبسوط للسرخسي ١٣ /٩ والوسيط ١٤٨/٣ وفتح العزيز ٤١٤/٨

حجة الجواز عند مالك أحمد: لا يجوز بيع الطعام قبل قبضه إذا ما كان مأخوذًا بطريق المعاوضة والمعاوضة بالكيل أو الوزن أو العدد وعلة النهي الربا أو الغرر وما سوى هذا جاز بيعه قبل قبضه لما رواه ابن عباس :" ولا أحسب كل شيئ إلا مثله"[1]

روى ابن عمر، قال: «كنا نبيع الإبل بالبقيع بالدراهم، فنأخذ بدل الدراهم الدنانير، ونبيعها بالدنانير، فنأخذ بدلها الدراهم، فسألنا النبي – صلى الله عليه وسلم – عن ذلك، فقال: لا بأس، إذا تفرقتما وليس بينكما شيء» [2]. وهذا تصرف في الثمن قبل قبضه، وهو أحد العوضين.

ولفعل النبي حيث اشترى بكرًا من عمر ثم أهداه لعبد الله بن عمر قبل أن يقبضه" هو لك يا عبد الله بن عمر، فاصنع به ما شئت»[3] . وهذا ظاهره التصرف في المبيع بالهبة قبل قبضه، واشترى من جابر جمله، ونقده ثمنه، ثم وهبه إياه قبل قبضه، ولأنه

---

(١) صحيح مسلم ١١٦٠/٣ كتاب: البيوع باب: باب بطلان بيع المبيع قبل القبض، وسنن ابن ماجه ٣٣٨/٣ باب النهي عن بيع الطعام قبل أن يقبض وسنن ابن ماجه٣٣٨/٣ باب النهي عن بيع الطعام قبل أن يقبض

(٢) مسند الإمام أحمد ١١١/٥ مسند عبد الله بن عمر، وسنن أبي داود ٢٥٠/٣ باب في اقتضاء الذهب من الورق، وسنن الترمذي ٥٣٥/٢ باب ما جاء في الصرف، قال الترمذي: لا نعرفه مرفوعا إلا من حديث سماك. (نصب **الرأية**) ٤ /٣٣ باب المرابحة والتولية)

وعلق الشافعي – في [رواية] حرملة – القول به على صحته، وأما الحاكم فقال في «مستدركه» : إنه صحيح على شرط مسلم، وكأنه بناه على المذهب الصحيح في تقديم الرفع على الوقف.(البدر المنير ٦ /٥٦٦ باب القبض وأحكامه)

(٣) صحيح البخاري ٦٥/٣ كتاب: باب: باب إذا اشترى شيئا، فوهب من ساعته قبل أن يتفرقا.

عن ابن عمر رضي الله عنهما، قال: كنا مع النبي صلى الله عليه وسلم في سفر، فكنت على بكر صعب لعمر، فكان يغلبني، فيتقدم أمام القوم، فيزجره عمر ويرده، ثم يتقدم، فيزجره عمر ويرده، فقال النبي صلى الله عليه وسلم لعمر: «بعنيه»، قال: هو لك يا رسول الله، قال: «بعنيه» فباعه من رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: «هو لك يا عبد الله بن عمر، تصنع به ما شئت»

أحد نوعي المعقود عليه، فجاز التصرف فيه قبل قبضه. كالمنافع في الإجارة، فإنه يجوز له إجارة العين المستأجرة قبل قبض المنافع.

ولأنه مبيع لا يتعلق به حق توفية، فصح بيعه، كالمال في يد مودعه، أو مضاربه. فأما أحاديثهم، فقد قيل: لم يصح منها إلا حديث الطعام، وهو حجة لنا بمفهومه، فإن تخصيصه الطعام بالنهي عن بيعه قبل قبضه، يدل على إباحة ذلك فيما سواه. وقولهم: لم يتم الملك عليه، ممنوع، فإن السبب المقتضي للملك متحقق، وأكثر ما فيه تخلف القبض، واليد ليست شرطا في صحة البيع، بدليل جواز بيع المال المودع، والموروث، والتصرف في الصداق، وعوض الخلع عند أبي حنيفة.(١)

مناقشة رأي محمد والشافعي: الجواب: أن المراد بالحديث ما ينقل ويحول، لأنّ الحديث معلول بفرض انفساخ العقد على اعتبار الهلاك عملا بدلائل الجواز والهلاك في العقار غير جائز والذي يؤيد هذا ما ذكر المنقول صريحًا وهو قوله صلى الله عليه وسلم: "من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه"(٢) وحديث:" من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يكتاله".(٣)

مناقشة رأي مالك: النهي عن بيع ما لم يقبض ليس خاصًا بالطعام؛ لأنّ ابن عباس قال: وأحسب كل شيء مثل الطعام.(٤) وذلك دليل على أنّ التخصيص لم يكن مرادًا وكان ذلك معروفًا بين الصحابة.(٥)

---

(١) المغني لابن قدامة ٤ /٨٧

(٢) صحيح البخاري ٦٨/٣ كتاب البيوع باب: باب بيع الطعام قبل أن يقبض، وبيع ما ليس عندك، وصحيح مسلم ١١٦٠/٣ كتاب: البيوع باب: باب بطلان بيع المبيع قبل القبض.

(٣) الغرة المنيفة في تحقيق بعض مسائل الإمام أبي حنيفة (ص: ٨١) و صحيح مسلم ١١٦٠/٣ كتاب: البيوع باب: باب بطلان بيع المبيع قبل القبض

(٤) صحيح مسلم ١١٦٠/٣ كتاب: البيوع باب: باب بطلان بيع المبيع قبل القبض، وسنن ابن ماجه ٣٣٨/٣ باب النهي عن بيع الطعام قبل أن يقبض.

(٥) العناية ٦ /٥١١ وشرح معاني الآثار ٤/ ٤٠ باب ما نهي عن بيعه حتى يقبض.

الرأي الراجح: ما ذهب إليه الشافعية ومحمد وأحمد في رواية أنّه لا يصح بيع المبيع قبل قبضه للأحاديث الواردة في النهي عن بيع الشيء قبل قبضه.

- في بيع الإنسان ما اشتراه قبل قبضه غرر انفساخ العقد على تقدير هلاك المعقود عليه فلا يجوز بناء عقد آخر عليه منعًا من الغرر، وبيع الشيئ قبل قبضه قد يُتخذ ذريعة للتوصل إلى الربا كبيع العينة.

-في منع السلعة قبل قبضها توفير لفرص العمل لما في إباحته حرمان لعدد من العمال الذين يقومون بالكيل والوزن والحمل والنقل، وقد يؤدي الجواز إلى ارتفاع الأسعار والسلعة في مكانها دون تداولها بين الناس.[١]

المبحث الرابع: أثر الغاية على الفروع الفقهية في أحكام الجنايات

المسألة الأولى: أثر الغاية في تقدير دية جراح المرأة

اتفق العلماء على أنّ دية المرأة على النصف من دية الرجل واختلفوا في مقدار دية جراح المرأة [٢]

سبب الاختلاف:ما روي عن عروة، أنه كان يقول: «دية المرأة مثل دية الرجل حتى يبلغ الثلث، فإذا بلغ الثلث كان ديتها، مثل نصف دية الرجل، تكون ديتها في الجائفة، والمأمومة مثل نصف دية الرجل»[٣]

الرأي الأول: يرى الحنفية والشافعية وبه قال علي بن أبي طالب وعبيد الله بن الحسن العنبري في أهل البصرة، والليث بن سعد أنّ دية جراح المرأة نصف دية الرجل[٤]

---

(١) قضايا فقهية معاصرة ص٩٠ إعداد د/ محمد فتحي العتربي ود/ إبراهيم كمال محمد وغيرهما، كتاب جامعي جامعة الإنسانية ماليزيا.

(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤ /٢٠٨

(٣) مصنف عبدالرزاق ٩/٣٩٥ باب: متى يعاقل الرجل المرأة.

(٤) المبسوط للسرخسي ٢٦ /٧٩ والحاوي ١٢/٢٩٠

الرأي الثاني: يرى مالك وأصحابه والشافعي في القديم والليث بن سعد، وعن عروة بن الزبير، وهو قول زيد بن ثابت ومذهب عمر بن عبد العزيزأنّ دية جراح المرأة كدية جراح الرجل فيما دون ثلث الدية الكاملة فإذا بلغت الثلث أو زادت عليها رجعت إلى نصف دية الرجل فعلى هذا في ثلاثة أصابعها ثلاثون من الإبل وفي أربعة أصابعها عشرون من الإبل.(١)

حجة الرأي الأول: يرى الحنفية والشافعية وبه قال علي بن أبي طالب ، وعبيد الله بن الحسن العنبري في أهل البصرة، والليث بن سعد أنّ دية جراح المرأة نصف دية الرجل.(٢)

الأصل أنّ دية المرأة نصف دية الرجل، فواجب التمسك بهذا الأصل حتى يأتي دليل من السماع الثابت؛ إذ القياس في الديات لا يجوز وبخاصة لكون القول بالفرق بين القليل والكثير مخالفًا للقياس(٣)

وجراح المرأة في ديتها كجراح الرجل في ديته لا تختلف، ففي موضحتها نصف ما في موضحة الرجل وفي جميع جراحها بهذا الحساب(٤)

---

(١) بداية المجتهد ٢٠٨/٤ والقوانين الفقهية ص: ٢٣٠) والتهذيب ٤ /٥٦٢ والحاوي ٢٩٠/١٢ والمجموع ١١٩/١٩ وكشاف القناع ٢٠/٦

روى أن ربيعة الرأى قال، قلت لابن المسيب كم في أصبع المرأة؟ قال عشر من الابل، قلت كم في أصبعين؟ قال عشرون، قلت كم في ثلاث أصابع؟ قال ثلاثون، قلت كم في أربع أصابع؟ قال عشرون من الابل، قلت حين عظم جرحها واشتدت مصيبتها نقص عقلها قال سعيد أعراقي أنت؟ قلت بل عالم متثبت أو جاهل متعلم قال: هي السنه يا ابن أخى.(المجموع ١٩ /١٢٠)

(٢) المبسوط ٢٦ /٧٩ والحاوي ٢٩٠/١٢

(٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤ /٢٠٨

(٤) الأم للشافعي ٦ /١١٤

قال الشافعي:ودية المرأة وجراحها على النصف من دية الرجل فيما قل أو كثر " الحاوي الكبير ٢٨٩/١٢

الرأي الثالث: قال ابن مسعود وشريح: المرأة تعاقل الرجل إلى نصف عشر ديته أي تساويه في الدية إلى نصف عشرها وهو دية السن والموضحة ثم تكون على النصف من الرجل فيما زاد عليه.

الرأي الرابع: قال زيد بن ثابت، وسليمان بن يسار: تعاقل الرجل إلى دية المنقلة وذلك عشر الدية ونصف عشرها ثم تكون على النصف فيما زاد.(الحاوي الكبير ١٢ /٢٩٠)

ونقص الأنوثة مانع من مساواة الرجل في دية النفس فكان أولى أن يمنع من مساواته فيما دونها من ديات الأطراف والجراح؛ لأنّ دية النفس أغلظ اعتبارًا بالمسلم مع الكافر، ولأنه لما كان القصاص فيما دون النفس معتبرًا بالقصاص في النفس وجب أن تكون الدية فيما دون النفس معتبرة بدية النفس وهي فيه على النصف فكذلك فيما دونها.[1]

حجة الرأي الثاني: يرى مالك وأصحابه والشافعي في القديم والليث بن سعد، ورواه مالك عن سعيد بن المسيب وعن عروة بن الزبير، وهو قول زيد بن ثابت ومذهب عمر بن عبد العزيزأنّ دية جراح المرأة كدية جراح الرجل فيما دون ثلث الدية الكاملة فإذا بلغت الثلث أو زادت عليها رجعت إلى نصف دية الرجل فعلى هذا في ثلاثة أصابعها ثلاثون من الإبل وفي أربعة أصابعها عشرون من الإبل[2]

روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: " المرأة تعاقل الرجل إلى ثلث ديتها "[3]

ولأنّ المرأة لما ساوت الرجل في الميراث إلى المقدر بالثلث وهو ميراث ولد الأم الذي يستوي فيه الذكر والإناث وكانت على النصف من الرجل فيما زاد على الثلث وجب أن تساويه في الدية إلى الثلث وتكون على النصف فيما زاد.[4]

---

(١) الحاوي الكبير ١٢ /٢٩١ والمجموع ١١٩/١٩

(٢) بداية المجتهد٤/٢٠٨ والقوانين الفقهية ص: ٢٣٠) والتهذيب ٤ /٥٦٢ والحاوي١٢/٢٩٠ والمجموع ١١٩/١٩ وكشاف القناع٦/٢٠

عن ربيعة الرأى قال، قلت لابن المسيب كم في أصبع المرأة؟ قال عشر من الابل، قلت كم في أصبعين؟ قال عشرون، قلت كم في ثلاث أصابع؟ قال ثلاثون، قلت كم في أربع أصابع؟ قال عشرون من الابل، قلت حين عظم جرحها واشتدت مصيبتها نقص عقلها قال سعيد أعراقي أنت؟ قلت بل عالم متثبت أو جاهل متعلم قال هي السنه يا ابن أخى.(المجموع شرح المهذب ١٩ /١٢٠)

(٣) مصنف عبد الرزاق ٣٩٦/٩ باب: متى يعاقل الرجل المرأة، وشرح السنة للبغوي ٢٠٢/١٠ ,

(٤) الحاوي الكبير ١٢ /٢٩١ والمجموع١١٩/١٩

لأنهما يستويان في الجنين فكذلك باقي ما دون الثلث وأما ما يوجب الثلث فما فوق فهي فيه على النصف من الذكر لقوله في الحديث " حتى يبلغ الثلث " وحتى للغاية فيجب أن يكون ما بعدها مخالفًا لما قبلها ولأنّ الثلث في حد الكثرة لحديث " والثلث كثير " ولذلك حملته العاقلة وسواء في ذلك المسلمة والكتابية والمجوسية وغيرها.(١)

مناقشة أدلة المالكية والحنابلة: حديث عمرو بن شعيب لم يسنده، لأنّ جده محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص لا صحبة له، وإنما يكون مسندا إذا رواه عن جده عبد الله بن عمرو، ولأنه هو الصحابي، وقد قال الشافعي: " لم أجد له نفاذا " يعني طريقًا لصحبته.

ويُناقش القياس على الميراث فقد تكون فيه على النصف من الرجل فيما نقص من الثلث عند مقاسمة الإخوة، وإنما ساوت ولد الأم، لأن الإدلاء فيه بالرحم الذي يوجب تساوي الذكور والإناث فيه كفرض الأبوين، فإن تكن العلة فيه تقديره بالثلث فلم يجز أن يحصل اختلاف.(٢)

الرأي الراجح: دية جراح المرأة نصف دية جراح الرجل تمسكًا بأصل الدية ولضعف دليل المخالف.

---

(١) شرح منتهى الإرادات = دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣ /٣٠١

(٢) الحاوي الكبير ١٢ /٢٩١، والمجموع ١١٩/١٩

أهم التوصيات:

١) يوصي الباحث نفسه وطلاب العلم بالبحث الحثيث في كتب التراث؛ لاستخراج الكنوز الفقهية وتنزيلها على واقعنا المعاصر.

٢) يرى الباحث أنّه من الواجب على الكليات فتح مجال التحقيق والتحليل لكتب الفقه.

أهم النتائج:

١) الغاية تدخل في الحكم ولا يدخل ما بعدها.

٢) الغاية ليست على مدلول واحد فالغاية تختلف حسب نوعها.

٣) الغاية من أسباب اختلاف الفقهاء.

ثم المراجع وأهمها:. أولًا:.القرآن الكريم وتفسيره

١) محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (المتوفى: ٦٧١هـ)

٢) (الجامع لأحكام القرآن الكريم) تحقيق: أحمد البردوني الناشر: دار الكتب المصرية – القاهرة.

ثانيًا: كتب السنة ومنها:

١) أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي (فتح الباري شرح صحيح البخاري) الناشر: دار المعرفة - بيروت ١٣٧٩.

٢) سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني (ت: ٢٧٥هـ (سنن أبي داوود) المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميدالناشر: المكتبة العصرية، - بيروت.

٣) علي بن عمر بن أحمد بن مهدي الدارقطني (ت: ٣٨٥هـ) (سنن الدارقطني) حققه: شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان.
٤) مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري (ت ٢٦١هـ) المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم - الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت.
٥) محمد بن إسحاق بن خزيمة بن المغيرة بن صالح بن بكر السلمي النيسابوري (المتوفى: ٣١١هـ) (صحيح ابن خزيمة) المحقق: د. محمد مصطفى الأعظمي الناشر: المكتب الإسلامي – بيروت.
٦) محمد بن إسماعيل البخاري(الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه = صحيح البخاري)المحقق: محمد زهير بن ناصر الناشر: دار طوق النجاة.
٧) محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: ١٢٥٠هـ) (نيل الأوطار) تحقيق: عصام الدين الصبابطي الناشر: دار الحديث، مصر.
٨) محمد بن يزيد القزويني، وماجة اسم أبيه يزيد (المتوفى: ٢٧٣هـ (سنن ابن ماجه) تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي الناشر: دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي.

كتب اللغة والمعاجم:

١) إبراهيم مصطفى وآخرون (المعجم الوسيط- مجمع اللغة العربية- بالقاهرة الناشر دار الدعوة.
٢) أحمد مختار عبد الحميد (ت ١٤٢٤هـ وآخرون (معجم اللغة العربية المعاصرة) عالم الكتاب.

٣) حسن بن قاسم بن عبد الله بن عليّ المرادي المصري المالكي (المتوفى: ٧٤٩هـ)(الجنى الداني في حروف المعاني) -الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت -ط الأولى، ١٤١٣ هـ - ١٩٩٢ م
٤) عبد الله بن يوسف بن أحمد بن عبد الله ابن يوسف، ابن هشام (المتوفى: ٧٦١هـ)(مغني اللبيب عن كتب الأعاريب) المحقق: د. مازن المبارك الناشر: دار الفكر – دمشق الطبعة: السادسة، ١٩٨٥
٥) علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (المتوفى: ٨١٦هـ)(التعريفات) الناشر: دار الكتب العلمية بيروت –لبنان الطبعة: الأولى ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م

كتب الفقه:. أولًا الفقه الحنفي

١) أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ)(بدائع الصنائع)الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
٢) سراج الدين عمر بن إبراهيم بن نجيم الحنفي (ت ١٠٠٥هـ) النهر الفائق شرح كنز الدقائق المحقق: أحمد عز وعناية الناشر: دار الكتب العلمية.
٣) عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده, يعرف بداماد أفندي (ت: ١٠٧٨هـ) (مجمع الأنهر) الناشر: دار إحياء التراث العربي.
٤) محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى: ١٢٥٢هـ) (رد المحتار) الناشر: دار الفكر-بيروت الطبعة: الثانية، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.
٥) محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي (المتوفى: ٧٨٦هـ)(العناية شرح الهداية) الناشر: دار الفكر

ثانيًا: الفقه المالكي

١) شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ)الذخيرة) الناشر: دار الغرب الإسلامي- بيروت

٢) عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن النفزي، المالكي (المتوفى: ٣٨٦هـ) (النَّوادر والزِّيادات على مَا في المدَوَّنة من غيرها من الأُمهات) الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت الطبعة: الأولى، ١٩٩٩ م

٣) علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي) (المتوفى: ١١٨٩هـ) حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني) المحقق: يوسف الشيخ محمد البقاعي.

٤) محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (المتوفى: ٥٩٥هـ) (بداية المجتهد) الناشر: دار الحديث – القاهرة.

٥) محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، الحطاب المالكي (ت: ٩٥٤هـ) (مواهب الجليل في شرح مختصر خليل) الناشر: دار الفكر الطبعة الثالثة ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

ثالثًا: الفقه الشافعي

١) علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: ٤٥٠هـ) (الحاوي في الفقه الشافعي) دار الكتب العلمية.

٢) محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧هـ (مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج) الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م

٣) محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (المتوفى:٢٠٤هـ) (الأم) الناشر: دار المعرفة - بيروت

٤) يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) (روضة الطالبين وعمدة المفتين) الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان.
٥) محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ (المجموع شرح المهذب (مع تكملة السبكي والمطيعي) الناشر: دار الفكر.

رابعًا: الفقه الحنبلي

١) عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، أبو الفرج، شمس الدين (المتوفى: ٦٨٢هـ) الشرح الكبير على متن المقنع) الناشر: دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع
٢) عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ) (المغني) الناشر: مكتبة القاهرة
٣) عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي الحنبلي ابن قدامة المقدسي (ت: ٦٢٠هـ) (الكافي في فقه الإمام أحمد) الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م

كتب الأصول:

١) إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (المتوفى: ٤٧٦هـ) (التبصرة) المحقق: د. محمد حسن هيتو الناشر: دار الفكر – دمشق الطبعة: الأولى، ١٤٠٣
٢) إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (المتوفى: ٤٧٦هـ) (اللمع في أصول الفقه) الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الطبعة الثانية ٢٠٠٣ م - ١٤٢٤هـ.
٣) أحمد بن محمد بن إسحاق الشاشي (المتوفى: ٣٤٤هـ) (أصول الشاشي) الناشر: دار الكتاب العربي – بيروت
٤) عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي (المتوفى: ٧٣٠هـ)(كشف الأسرار شرح أصول البزدوي) الناشر: دار الكتاب الإسلامي

٥) محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (المتوفى: ٧٩٤هـ) (البحر المحيط) الناشر: دار الكتبي الطبعة: الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م
٦) محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (المتوفى: ٧٩٤هـ) (تشنيف المسامع بجمع الجوامع لتاج الدين السبكي) دراسة: د سيد عبد العزيز الناشر: مكتبة قرطبة للبحث العلمي- المكتبة المكية.
٧) محمد بن علي بن محمد الشوكاني (المتوفى: ١٢٥٠هـ) (إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول) دمشق الناشر: دار الكتاب العربي الطبعة الأولى ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م
٨) مسعود بن عمر التفتازاني (ت: ٧٩٣هـ) (شرح التلويح على التوضيح)الناشر: مكتبة صبيح بمصر

وأختم عملي المتواضع بشكر ربي سبحانه وأسأله أن يرزقنا القبول والتوفيق، وأن يعلمنا ما ينفعنا وأن ينفعنا بما علمنا وأن يغفر لآبائنا وأمهاتنا ويرحم موتانا وموتى المسلمين.

وأسأله سبحانه أن يحفظ مصر والأزهر الشريف جامعًا وجامعة بعلمائها وطلابها، وأمتنا العربية والإسلامية، ثم الشكر موصول للأستاذة الدكتورة عميدة كلية الدراسات الإسلامية والعربية بنات ببني سويف، للسادة الأساتذة علماء الكلية، والسادة الأساتذة العلماء القائمين على إدارة مجلة الكلية.

وعلى الله قصد السبيل وصل اللهم وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

الفقير إلى فضل ربه وعفوه/ ربيع محمد محمد عبدالرحمن

محاضر الشريعة الإسلامية بكلية الشريعة والقانون بولاية بهانج ماليزيا.

(KUIPSAS)