

۲۰۲۰م	الجزء السابع	العدد الخامس	للبنات بدمنهور	ملامية والعربية	كلية الدراسات الإم	مجلة ا

أثر اختلاف العلماء بناء على الاختلاف في تعيين العلة

معاذ بن عبد المحسن بن محمد الحبيل

القاضى بوزارة العدل بالمملكة العربية السعودية

البريد الإلكتروني: vip3136@hotmail.com

الملخص:

لما كان علم أصول الفقه للفقه كالأصل للبناء ، والميزان الذي يوزن به الاستنباط ، والمعول الذي عليه وبه تفهم دلالات النصوص ، فهو علم عظيم شأنه ، عميم نفعه ، جلي أثره ، يحتاج إليه الفقيه والمتفقه ، ولا يستغني عنه المفسر والمحدث . فهو من العلوم أعمها نفعًا ، وأشرفها مكانًا ، وهو من أهم الوسائل التي ثبّتت قواعد الدين وقوائمه .

ولذا كان من الواجب على طالب العلم الذي يريد التفقه في دينه ، أن يتضلَّع في هذا الفن العظيم ؛ ليصلب عوده ، ويستقيم فهمه وكلامه . ومن المعلوم أن المصادر التشريعية المتفق عليها هي : القرآن الكريم ، والسنة النبوية ، والإجماع ، والقياس .

ولما كانت العلة من أركان القياس الذي لا يصح إلا بها ، كان من الواجب تبيين هذه العلة ، ومعرفة طرق استنباطها .

وجاء هذا البحث في بيان شيء من ذلك ، وَوُسِمَ الموضوع بعنوان : (أشر اختلاف العلماء بناء على الاختلاف في تعيين العلة).

كلمات مفتاحية: اختلاف - تعيين - علة

The impact of different scholars based on the difference in defining the cause

Moath abd almohsen mohammed alhobail

Judge at the Ministry of Justice in the Kingdom of Saudi Arabia

Email: vip3136@hotmail.com

Abstract:

Since it was aware of the assets of Fiqh jurisprudence Kalosal building, and the balance of which is weighed by the elicitation, and pick which it and has understood the implications of the texts, he learned a great will, Amim utility, a clear impact, needs to Faqih and consistent, does not dispense with his interpreter and updated. It is one of the most beneficial sciences, And Ocharfha place, which is the most important means of which set the rules of religion and lists.

So it was the duty on the student of science who wants AlTafaqah in his religion , that Atdila in this art great ; His return is crucified , and his understanding and words straighten out . It is understood that the sources of legislative agreed upon are : the Holy Qur'an , and the Sunnah of the Prophet , and consensus , and measurement.

As was the cause of the pillars of measurement, which is not true only by

, it was the duty indication of this illness , and find out ways devised.

According to this research in a statement something from it, and marking subject entitled: (the effect of different scientists build on the difference

in the appointment of the illness.)

Key words: Difference - Designation - Bug

مقدمة

الحمد لله نحمده، ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله.

((يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون)).

- ((يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّـذِي تَسَـاءَلُونَ بِـهِ وَالْأَرْحَامَ أَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا)).
- ((يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا (٧٠) يُصلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ أَ وَمَن يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا)).

أما بعد:

فإن الاشتغال بالعلوم الشرعية المتلقاة من خيرة البرية هي أولى ما صرفت إليها الأيام والليالي ، وبُذِلَ فيها النفيس والغالى .

ومن أَجَلَ هذه العلوم علم الفقه الذي يدور مع كتاب الله -عز وجل -، وسنة نبيه ، دراسة وتعلمًا واستنباطًا . وقد قال الله تعالى : ﴿ فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَائِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَـوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُـوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ ﴾ (١)

⁽١) من الآية (١٢٢) من سورة التوبة .

وورد في الصحيحين عن معاوية بن أبي سفيان أن النبي الله قال: " من يرد الله به خيرًا يفقهه في الدين " (١) .

ولما كان علم أصول الفقه للفقه كالأصل للبناء ، والميزان الذي يوزن به الاستنباط ، والمعول الذي عليه وبه تفهم دلالات النصوص ، فهو علم عظيم شأنه ، عميم نفعه ، جلي أثره ، يحتاج إليه الفقيه والمتفقه ، ولا يستغني عنه المفسر والمحدث . فهو من العلوم أعمها نفعًا ، وأشرفها مكانًا ، وهو من أهم الوسائل التي ثبّتت قواعد الدين وقوائمه .

ولذا كان من الواجب على طالب العلم الذي يريد التفقه في دينه ، أن يتضلَّع في هذا الفن العظيم ؛ ليصلب عوده ، ويستقيم فهمه وكلامه . ومن المعلوم أن المصادر التشريعية المتفق عليها هي : القرآن الكريم ، والسنة النبوية ، والإجماع ، والقياس .

ولما كانت العلة من أركان القياس الذي لا يصح إلا بها ، كان من الواجب تبيين هذه العلة ، ومعرفة طرق استنباطها .

وجاء هذا البحث في بيان شيء من ذلك ، ووُسِمَ الموضوع بعنوان : (أثر اختلاف العلماء بناء على الاختلاف في تعيين العلة) .

نسأل الله أن يوفقنا للعلم النافع ، والعمل الصالح ، إنه سميعٌ مجيب.

⁽۱) أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب العلم ، باب من يرد الله به خيرًا يفقهه في الدين (2 /١) برقم (3) ، ومسلم في صحيحه ، كتاب الزكاة ، باب النهي عن المسألة ، ص (3) ، برقم (3) ، برقم (3) .

خطة البحث:

تتكون خطة البحث من : مقدمة ، وتمهيد ، وفصلين ، وخاتمة ، وفهارس ، وثبت للمصادر والمراجع ، وهي على النحو التالي :

المقدمة: وذكرت فيها: أهمية علم أصول الفقه، وخطة البحث ومنهجه.

التمهيد: وفيه مبحثان:

المبحث الأول: تعريف العلة . وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف العلة في اللغة.

المطلب الثاني: تعريف العلة في الاصطلاح.

المبحث الثانى: شروط العلة . وفيه: تمهيد ومطلبان:

التمهيد : مقدمة عن شروط العلة .

المطلب الأول: تعريف الشروط.

المطلب الثاني: شروط العلة.

الفصل الأول: مفهوم تنقيح المناط، والفرق بينه وبين المصطلحات المشابهة لــه، وفيــه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: مفهوم تنقيح المناط.

المبحث الثاني: الفرق بين تنقيح المناط، وتحقيق المناط، وتخريج المناط.

المبحث الثالث: الفرق بين تنقيح المناط، والسبر والتقسيم.

الفصل الثاني: أثر الخلاف بين العلماء في تعيين العلة. وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: أثر الخلاف بين العلماء في فقه العبادات.

المبحث الثاني: أثر الخلاف بين العلماء في فقه المعاملات.

المبحث الثالث: أثرا لخلاف بين العلماء في فقه الأسرة.

المبحث الرابع: أثر الخلاف بين العلماء في فقه الجنايات والقضاء .

الخاتمة : وذكرت فيها أهم ما توصلت إليه من النتائج من خلال البحث .

الفهارس: وتشتمل على الفهارس الأربعة التالية:

١- فهرس الآيات القرآنية .

٢ فهرس الأحاديث النبوية والآثار .

٣- فهرس المصادر والمراجع .

٤- فهرس المحتويات.

منهج البحث:

سيكون منهجي في البحث بإذن الله حسب الخطوات التالية:

- ١- بذل الجهد عند كتابة البحث بضط الكلمات وفق قواعد اللغة العربية ،
 و الإملاء ، ووضع علامات الترقيم في مكانها الصحيح .
- ٢- الكلمات التي يترتب على عدم ضبطها شيء من عدم الوضوح أعتني بضبطها .
- ٣- تقسيم البحث ، ووضع عناوين الأبواب والفصول بشكل بارز وواضح.
 - ٤- كتابة الآيات القرآنية بالرسم العثماني .
- عند الإحالة في الحاشية ، فعندما يكون المحال منقولاً بنصه فتكون الإحالة بكلمة (انظر) ، وإن كانت بتغيير أو بمفهومه فتحال بكلمة (ينظر) ، وعند إحالة آية كاملة فتكون الإحالة بقولي : (سورة ، الآية) ، وإن كانت جزءًا من آية فتكون الإحالة بقولي : (سورة ، من الآية) .
- ٦- عملي في تطبيق المسائل الفقهية يكون ببيان سبعة أمور ، وهي
 كالآتي :

أولاً: أصل المسألة.

ثانيًا: صورة المسألة.

ثالثًا: الأوصاف المتعلقة بحكم المسألة.

رابعًا: أقوال العلماء في المسألة .

خامسًا: الترجيح.

سادساً: وجه الترجيح.

سابعًا: أثر الخلاف في المسألة.

أخيرًا ، فإن بذلت جهدي ، واستنفدت وسعي ، في إخراج هذا البحث على الوجه المطلوب ، وأقول بالكلام القيّم كما قاله ابن القيّم - رحمه الله - :

((فيا أيها الناظر فيه لك غنمه وعلى مؤلفه غرمه ، ولك صفوه وعليه كدره ، وهذه بضاعته المزجاة تعرض عليك وبنات أفكاره تزف إليك ، فإن صادفت كفؤًا كريمًا لم تعدم منه إمساكًا بمعروف أو تسريحًا بإحسان ، وإن كان غيره فالله المستعان ، فما كان من صواب فمن الواحد المنان ، وما كان من خطأ فمني ومن الشيطان ، والله بريء منه ورسوله)) (١).

والحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على الرسول الأمين ، وآله وصحبه ، ومن سار على نهجه إلى يوم الدين .

⁽١) حادي الأرواح إلى بلاد الأفراح ص (٣٥) .

التمهيد

وفيه مبحثان :

المبحث الأول: تعريف العلة.

المبحث الثاني: شروط العلة.

المبحث الأول: تعريف العلة

المطلب الأول: تعريف العلة في اللغة

العلة لغة : من العلّ والعلل ، وتأتي لمعان عدة :

- العِلة بالكسر : وهي المرض والحدث الذي يشغل صاحبه عن حاحته .
- ٢- العلة بالفتح : وهي الضرة ، سمّيت بذلك ؛ لأن الرجل علّ بها الأولى .
- الشربة الثانية أو الشرب بعد الشرب ، يقال : علل بعد نهل ، فالشربة الأولى نهل ، والثانية علل (1) .

قال القرافي: " العلة باعتبار اللغة مأخوذة من ثلاثة أشياء:

العرض المؤثر : كعلة المرض ، وهو الذي يؤثر فيه عادة .

والداعي للأمر: من قولهم: علة إكرام زيد لعمرو ؛ علمه وإحسانه.

وقيل : من الدوام والتكرار ، ومنه : العلل للشرب بعد الرِّي ، يقال : شرب عللاً بعد نهل " (7) .

⁽۱) ينظر : لسان العرب (10/11) ، مادة : (علل) ، ومختار الصحاح ص (10/11) ، مادة : (علل) ، والقاموس المحيط (10/11) ، مادة : (العل والعلل) .

⁽٢) ينظر : نفائس الأصول (٣٢١٧/٧) .

المطلب الثاني تعريف العلة في الاصطلاح

اختلف الأصوليون في تعريف العلة على أربعة أقوال:

القول الأول: وهو قول جمهور الأصوليين: أن العلة هي المعرّفة للحكم بوضع الشارع.

ومن الذين قالوا به: الشافعية $\binom{(1)}{}$ ، وعلى رأسهم الإمام الرازي $\binom{(7)}{}$ ، والبيضاوي $\binom{(7)}{}$.

قال صاحب المراقى مرجِّحًا ومختارًا هذا القول:

معرِّف الحكم بوضع الشارع والحكم ثابت بها فاتَّبع (١٤)

القول الثاني: وهو ما ذهبت إليه المعتزلة: أن العلة هي المؤثر لذاته في الحكم (٥).

القول الثالث: وهو ما ذهب إليه الإمام الغزالي من أن العلة هي المؤثر في الحكم بجعل الله تعالى لا لذاته (٦)

القول الرابع: وهو للآمدي وابن الحاجب أن العلة هي بمعنى

⁽۱) أورد الجلال المحلي في هذا الشأن ما نصه: ". . . ونحن معاشر الشافعية إنما نفسًر العلة بالمعرّف ، ولا نفسًرها بالباعث أبدًا ، ونشدًد النكير على من فسَّرها بذلك ؛ لأن الرب تعالى لا يبعثه شيء على شيء ، ومن عبَّر من الفقهاء عنها بالباعث أراد أنها باعثة للمكلَّف على الامتثال ". انظر : شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع (مطبوع مع حاشية العطار على جمع الجوامع) (٥/٣٤) .

⁽٢) ينظر : المحصول في علم الأصول (٥/١٣٥) .

⁽⁷⁾ ينظر : منهاج الوصول إلى علم الأصول (7/2/7).

⁽٤) انظر : نثر الورود على مراقي السعود (٤٦١/٢) .

⁽٥) ينظر: الإبهاج في شرح المنهاج (٢٠/٣) ، والبحر المحيط للزركشي (١١٢/٥) .

⁽٦) ينظر: شفاء الغليل للغزالي ص (٢١).

الباعث (١).

المناقشة والترجيح:

إن من تدبّر ونظر في التعريفات السابقة وجد أنها توصل إلى أن الاختلاف بينها لا يعدو كونه اختلافًا لفظيًا ، فهو خلاف غير حقيقي .

فبالنظر إلى تعريف المعتزلة الذي يبدو مخالفًا للتعريفات الأخرى ، لا يراد به ما قد يفهم من ظاهره ؛ لأنه لا يوجد مسلم يؤمن بالله تعالى يقول بأن الأشياء مؤثرة لذاتها مطلقًا ، فالمقصود بقولهم بأنها (مؤثرة) أن أثر الأشياء دائمًا يوجد بعد المؤثر بإرادة الله تعالى ، وهذا ناجم عن القوانين التي وضعها الله جلت قدرته لهذه الأشياء ، فلا يلزم من قولهم بأنها مؤثرة بذاتها نفي أن المؤثر الحقيقي هو الله تعالى في كل الأمور (۱).

وكذلك تعريف الإمام الغزالي ، فالخلاف بينه وبين التعريفات الأخرى أيضًا هو خلاف لفظي ، فقد ركَّزت تلك التعريفات على كون العلة هي المعرِّف للحكم ، بحيث يعرف وجوده بوجودها ، فهو أثر لها إذًا ، وهذا يطابق ما ذهب إليه الغزالي من كونها المؤثرة في الحكم ، فهو يحمل المعنى ذاته أيضًا (٣).

وكذلك تعريف الآمدي وابن الحاجب ، فقد توهم من أنكر عليهما تعريفهما ؛ لأن مرادهما من كون العلة باعثة ما صرّحا به في شروط علة الأصل .

قال ابن الحاجب: " ومن شروط علة الأصل أن تكون بمعنى

⁽١) ينظر : الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٣/٤/٣) ، ومختصر ابن الحاجب ص (١٧٨) .

⁽٢) ينظر: بحوث في القياس ص (١٤٣) .

⁽٣) المرجع السابق.

الباعث ؛ أي مشتملة على حكمة مقصودة للشارع من شَرع الحكم " (١) . وليس مرادهما من ذلك أن العلة الباعثة هي التي تبعث الله تعالى على شرع الحكم وجوبًا (٢) .

وخلاصة الأمر يتبين من ذلك أن العلة هي وصف جعله الشارع الحكيم علامة على وجود الحكم الشرعي ، بحيث يعرف وجود الحكم بوجود هذا الوصف (٦).



⁽١) انظر : مختصر ابن الحاجب ص (١٧٨) ، والإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٢٢٤/٣) .

⁽٢) ينظر : الإبهاج في شرح المنهاج (٤١/٣) .

⁽٣) انظر: العلة بين تخريج المناط وتنقيحه ص (٣٢٢) .

المبحث الثاني شروط العلة

وفیه تمهید ومطلبان:

تمهيد .

المطلب الأول: تعريف الشروط.

المطلب الثاني: شروط العلة.

تمهيد

العلة من جهة اشتراط شروط لقبولها وصحتها واعتبارها قد اختلفت آراء الأصوليين في ذكرها وعدِّها ، فمنهم المُقِلُّ ومنهم المكثر ، ومنهم الذي ذكر شروطًا معتبرة ، ومنهم من ذكر شروط غير معتبرة ، ومنهم الذي ذكر شروطًا مختلفًا فيها .

وبالنظر إلى ذلك نجد من العلماء من اشترط للعلة شروطًا تربو على العشرين شرطًا ، فقد ذكر الإمام الشوكاني في كتابه إرشاد الفحول للعلة أربعًا وعشربن شرطًا (١).

ومن نظر بعين التأمُّلِ وجد أن العلماء قد اختلفت مناهجهم في ذكر هذه الشروط ، فمن أكثر في ذكرها انتهج منهج التفصيل فيها ، ومن قلَّل انتهج منهج الإجمال .

والشروط التي توافقت آراء الأصوليين عليها - عند النظر في مجملها - نجد أنها ترجع إلى ستة شروط - سيأتي ذكرها -.

⁽١) ينظر : إرشاد الفحول (١١١/٢) .

المطلب الأول تعريف الشروط

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: تعريف الشروط لغة.

المسألة الثانية: تعريف الشرط اصطلاحًا.

المسألة الأولى: تعريف الشروط لغة:

الشروط لغة : الشروط جمع شر ْط – بسكون الراء – ، وهو لغة : العلامة ، وهو الزام الشيء والتزامه $\binom{(1)}{2}$.

المسألة الثانية: تعريف الشرط اصطلاحًا:

الشرط اصطلاحًا: هو ما يلزم من عدمه العدم ، و لا يلزم من وجوده وجود ، و لا عدم لذاته (۲) .

وقيل: هو ما يلزم من انتفائه انتفاء المشروط (٣).

المطلب الثاني

شروط العلة

شروط العلة - كما بيَّنًا - ترجع من جهة الإجمال إلى ستة شروط:

الشرط الأول: أن يكون الوصف مؤثرًا في الحكم ، ويصح تعليق الحكم به ، وذلك بأن يغلب على المجتهد ظنُّه بأن الحكم لا يترتب إلا على هذا الوصف دون غيره .

مثاله: أن النبي ﷺ لم يرجم ماعزًا لاسمه ، ولا لهيئته ، ولكن علة

⁽۱) ينظر : القاموس المحيط ($^{\Lambda79/1}$) ، مادة : (شرط) ، ومختار الصحاح ص (80) ، مادة : (شرط) .

⁽٢) انظر: شرح الكوكب المنير (٢/٢٥٤).

⁽٣) انظر: البحر المحيط للزركشي (٣٠٩/١).

رجمه هي الزنا^(۱) .

الشرط الثاني: أن يكون الوصف منضبطًا . فلا يختلف باختلاف الأشخاص والأزمان والأمكنة وسائر الاختلافات ؛ لأن تأثيره إنما هو لحكمة مقصودة للشارع .

مثاله: تعليل الفطر في السفر بالسفر ؛ لأن من قال بأن علة الفطر في السفر هي المشقة ، فإن هذا يختلف باختلاف الأشخاص في قدر تحملهم ومشقة السفر عليهم ، وهذا وصف غير منضبط فلا يصح التعليل به (۲) . الشرط الثالث : أن تكون ظاهرة جلية (۳) .

مثاله : تعليل تحريم الخمر بالإسكار ، وكون العبد يصح نكاحه فإنه يصح طلاقه وظهاره $\binom{(3)}{2}$.

الشرط الرابع: أن تكون سالمة بشرطها . فلا تصادم نصلًا ولا إجماعًا .

الشرط الخامس: أن لا يعارضها من العلل ما هو أقوى منها .

الشرط السادس: أن تكون مطَّردة . فكلما وجدت العلة وجد الحكم ؛ لتسلم بذلك من النقض والكسر ، فإن عارضها نقض أو كسر فعدم الحكم مع وجودها بطلت العلة (٥) .

⁽١) ينظر: البحر المحيط للزركشي (١٣٢/٥).

⁽٢) ينظر : المرجع السابق ، وأصول الفقه للسلمي ص (١٥٥) .

⁽٣) انظر: البحر المحيط للزركشي (١٣٤/٥).

⁽٤) ينظر : أصول الفقه للسلمي ص (١٥٤) .

⁽٥) ينظر : البحر المحيط للزركشي ($^{\circ}$) .

الفصل الأول

مفهوم تنقيح المناط ، والفرق بينه وبين المصطلحات المشابهة له وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول: مفهوم تنقيح المناط.

المبحث الثاني: الفرق بين تنقيح المناط، وتحقيق المناط، وتخريج المناط.

المبحث الثالث: الفرق بين تتقيح المناط، والسبر والتقسيم.



المبحث الأول

مفهوم تنقيح المناط

وفيه تمهيد وخمسة مطالب:

تمهيد .

المطلب الأول: تعريف التنقيح في اللغة .

المطلب الثاني: تعريف التنقيح في الاصطلاح.

المطلب الثالث: تعريف المناط في اللغة.

المطلب الرابع: تعريف المناط في الاصطلاح.

المطلب الخامس: تعريف تتقيح المناط في الاصطلاح.

التمهيد

هذا المبحث يراد به بيان مفهوم (تنقيح المناط) ، وهـو مركـب إضافي من كلمة (تنقيح) ، وكلمة (المناط) ، ولا بد قبل ذلك مـن أن نعرًف مفردات هذا اللقب ؛ إذ أن معرفة حقيقته تتوقف على فهم كل جزئية من جزئياته على حدة ، ثم بعد ذلك نقوم بتعريفه باعتباره علمًا أو لقبًا أو مصطلحًا لشيء معين محدد .

وبيان ذلك في خمسة مطالب الآتية:



المطلب الأول تعريف التنقيح لغة

التنقيح لغة : مصدر من نقَّح يُنقِّح ، ويأتي في اللغة لعدة معانٍ ، تدور في ذلك : التهذيب والتشذيب والتخليص .

يقال: تنقيح الجذع، أي: تشذيبه وتهذيب حتى يخلص من الشوائب، ومن قولهم: نفَّح الكلام أو الكتاب، أي: هذَّبه (١).

المطلب الثاني

تعريف التنقيح في الاصطلاح

لا يوجد للفظ التنقيح على انفراده معنى خاص عند الأصوليين ؛ إذ أنه لا ينفك عن المعنى اللغوي ، فهو مستمد منه $\binom{(7)}{1}$.

المطلب الثالث

تعريف المناط في اللغة

المناط لغة : من الفعل ناط ينوط نوطاً ، والجمع أنواع ، ويدل على معنى واحد ، وهو تعليق شيء بشيء (٣) .

المطلب الرابع

تعريف المناط في الاصطلاح

المناط في اصطلاح الأصوليين يطلق ويعنى به: العلة ، التي هي ركن من أركان القياس ، والتي يعلق عليها الحكم .

⁽¹⁾ ينظر : تاج العروس ، (197/7) ، مادة : (187/7) ، مادة : (197/7) ، مادة : (197/7) ، مادة : (197/7) .

⁽٢) انظر : تحقيق المناط وأثره في اختلاف الفقهاء ص (٢٩) .

⁽٣) ينظر : معجم مقاييس اللغة ، ($^{\circ}/^{\circ}$) ، مادة : ($^{\circ}$) ، ولسان العرب ، ($^{\circ}/^{\circ}$) ، مادة ($^{\circ}$) .

قال الإمام الغزالي: " اعلم أننا نعني بالعلة في الشرعيات مناط الحكم، أي: ما أضاف الشرع الحكم إليه، وناطه به، ونصبه علامة عليه " (١).

تعريف تنقيح المناط في الاصطلاح

وردت عدة تعريفات للأصوليين لتنقيح المناط ، منها ما يلي :

الأول : قال البيضاوي : " تنقيح المناط بأن يبين الغاء الفارق " (") .

الثاني: قال الغزالي: "أن يضيف الشارع الحكم إلى سبب وينوطه به، وتقترن به أوصاف لا مدخل لها في الإضافة، فيجب حذفها عن درجة الاعتبار حتى يتسع الحكم "(٤).

الثالث: قال الآمدي في تعريفه: "النظر والاجتهاد في تعيين ما دل النص على كونه علة ، من غير تعيين بحذف ما لا مدخل له في الاعتبار مما اقترن به من الأوصاف كل واحد بطريقة "(٥).

وبالنظر في التعريفات السابقة نجد أن الأصوليين قد سلكوا في تعريف تنقيح المناط طريقين وذلك ببيان كيفية الوصول إلى المآل لاستخراج العلة في تنقيح المناط، وهذان الطريقان هما:

الأول : أنه اجتهاد في الحذف والتعيين .

⁽۱) انظر : المستصفى (1/2) .

⁽⁷⁾ انظر : روضة الناظر (7/7)) .

⁽٣) انظر : الإبهاج في شرح المنهاج (٣٣٨/٢) .

⁽٤) انظر: المستصفى (٢/٢٣٩).

⁽٥) انظر : الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٣٣٦/٣) .

الثاني: أنه اجتهاد في إلغاء الفارق.

وهذان الطريقان لا يظهر وجود اختلاف بينهما ؛ إذ أن مآلهما واحد ، وهو تعيين المناط الذي علق عليه الحكم $\binom{(1)}{2}$.

قال الطوفي: " لا بأس بتسمية إلغاء الفارق تنقيحًا ، إذ التنقيح هو التخليص والتصفية ، وبإلغاء الفارق يصفو الوصف ويخلص للعلية ، فلا يكون هذا قولاً ثانيًا في تنقيح المناط " (٢) .

⁽١) تحقيق المناط وأثره في اختلاف الفقهاء ص (٢٩).

 $^{(\}Upsilon)$ شرح مختصر الروضة للطوفي ((Υ)).

المبحث الثاني الفرق بين تنقيح المناط، وتحقيق المناط، وتحقيق المناط المطلب الأول تعريف تحقيق المناط

وفيه ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: تعريف التحقيق لغة:

التحقيق لغة : مصدر حقّق يُحقَق تحقيقًا ، ويستعمل في اللغة لمعانٍ، وهي :

- ١- الوجوب و الإثبات ، ومنه قوله تعالى : ﴿ وَلَكِن ْ حَقَّت ْ كَلِمَةُ الْعَــذَابِ عَلَى الْكَافِرِينَ ﴾. (١) أي : وجبت وثبتت (٢) .
- ٢- الإحكام والتصديق والتصديح ، ومنه قولهم : أحققت الأمر إحقاقًا ،
 إذا أحكمته وصحَّحته وتيقنت منه (٣) .

ومن الملاحظ أن هذه المعاني اللغوية كلمة (تحقيق) لها صلة ببعضها، فإن إحكام الخبر وثبوته يتوقف على التأكد من صحته وصدقه. المسألة الثانية: تعربف التحقيق اصطلاحًا:

لا يوجد للفظ (التحقيق) على انفراده معنى خاص عند الأصوليين ؟ إذ أنه لا ينفك عن المعنى اللغوى ، فهو مستمد منه .

المسألة الثالثة: تعريف تحقيق المناط اصطلاحًا:

تحقيق المناط اصطلاحًا: هو النظر في معرفة وجود العلة في آحاد الصور، بعد معرفتها في نفسها و، وسواء كانت معروفة بنص أو إجماع أو استنباط (٤).

⁽١) سورة الزمر ، من الآية (٧١) .

⁽٢) ينظر : لسان العرب ، (٢٠/١٠) ، مادة : (حقق) .

⁽٤) ينظر : الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (775/7) ، والتحبير شرح التحرير (7/407/7) .

أو: هو أن يتفق على علية وصف بنص أو إجماع ، ويجتهد في وجودها في صورة النزاع (١) .

المطلب الثاني

تعريف تخريج المناط

وفيه ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: تعريف التخريج لغة:

التخريج لغة : مصدر خرَّج يخرِّج تخريجًا ، وهو نقيض الدخول ، ويستعمل لعدة معان ، منها : الاستنباط ، والتخليص ، والبروز $\binom{(7)}{}$.

ومنه قولهم : استخرج الشيء ، أي : استنبطه ، واستخرج الشيء من المعدن ، أي : خلصه من ترابه ، وخرج من مقرِّه ، أي : إذا ظهر $\binom{7}{2}$ وبرز

ويلاحظ في المعاني اللغوية السابقة أنها قريبة من بعضها ، فبعد أن يستنبط الشيء يخلص ، ثم يبرز ، وهذا كله إنما يكون بعد خفاء .

المسألة الثانية: تعريف التخريج اصطلاحًا:

لا يوجد للفظ (التخريج) على انفراده معنى خاص عند الأصوليين؛ إذ أنه لا ينفك عن المعنى اللغوي ، فهو مستمد منه .

المسألة الثالثة: تعريف تخريج المناط اصطلاحًا:

عرقه ابن قدامة بقوله: " أن ينص الشارع على حكم في محل ، ولا يتعرض لمناطه أصلاً ، فيستنبط المناط بالرأي والنظر " ($^{(1)}$).

⁽١) ينظر : الإبهاج في شرح المنهاج (٨٢/٣) ، والبحر المحيط للزركشي ص (٢٥٦) .

⁽٣) انظر : المعجم الوسيط (٤٦٨/١) .

⁽٤) انظر : روضة الناظر (8 ۸۰۰) .

المطلب الثالث

الفرق بين تنقيح المناط ، وتحقيق المناط ، وتخريج المناط وفيه أربع مسائل :

المسألة الأولى: الفرق بين تنقيح المناط، وتحقيق المناط، وتخريج المناط من جهة المراد بكل منها:

وهذا قد بيّناه في المطلب الأول والمطلب الثاني ، فلا داعي لتكرار ذكره هنا .

المسألة الثانية : الفرق بين تنقيح المناط ، وتحقيق المناط ، وتخريج المناط من جهة وجود نص أو إجماع يتعلق بالعلة :

في تنقيح المناط وتحقيقه يوجد نص أو إجماع يتعلق بالعلة ، أما تخريج المناط فلا يوجد نص أو إجماع يتعلق بها ، وإنما يقوم المجتهد باستخراجها بأي مسلك من مسالك العلة المستنبطة (١).

المسألة الثالثة : الفرق بين تنقيح المناط ، وتحقيق المناط ، وتخريج المناط من جهة ترتيب العمل بها :

المجتهد أو لا يستخرج المناط الذي لم يدل عليه نص و لا إجماع ، ثم ينقحه مما اقترن به من الأوصاف التي لا مدخل لها في العلية ، ثم إذا نازعه غيره في تحققه في محل معين غير الذي تعلق النص أو الإجماع به ، أثبت تحققه فيه ، فالمجتهد أو لا يقوم بتخريج المناط ، ثم بتنقيحه ، ثم بتحقيقه (٢) المسألة الرابعة : الفرق بين تنقيح المناط ، وتحقيق المناط ، وتخريج المناط من جهة الرئية :

أعلاها رتبة : تحقيق المناط ، ثم تنقيح المناط ، ثم تخريج المناط $\binom{n}{2}$

⁽١) ينظر : أصول الفقه الإسلامي للزحيلي (٦٩٣/١) .

⁽٢) ينظر: شرح الكوكب المنير (٢٠٣/٤).

⁽٣) ينظر : الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٣٣٦/٣) .

المبحث الثالث الفرق بين تنقيح المناط ، والسبر والتقسيم المطلب الأول تعريف السبر والتقسيم

وفيه خمس مسائل:

المسألة الأولى: تعريف السبر لغة:

السبر لغة: مصدر من سَبَرَ يَسْبِرُ سَبْرًا ، وهي بمعنى الامتحان والاختبار والتجربة (١) .

المسألة الثانية: تعريف السبر اصطلاحًا:

السبّر اصطلاحًا: اختبار الوصف في صلاحيته وعدمها للتعليل به (۲). المسألة الثالثة: تعريف التقسيم لغة:

التقسيم لغة :تجزئة الشيء ، بأن يقال : الشيء إما كذا ، وإما كذا . المسألة الرابعة : تعريف التقسيم اصطلاحًا :

التقسيم اصطلاحًا: حصر الأوصاف المحتملة للتعليل ، بأن يقال: العلة إما كذا وإما كذا (١٠).

المسألة الخامسة: تعريف السبر والتقسيم اصطلاحًا:

السبر والتقسيم اصطلاحًا: حصر أوصاف الأصل التي يتوهم صلاحيتها للتعليل ، ثم اختبارها بحذف غير الصالح منها ، ليبقى الصالح للتعليل (٥) .

⁽۱) ينظر : تاج العروس ، (707/7) ، مادة : (سبر) ، والقاموس المحيط ، ص (917) ، مادة (السبر) ، ولسان العرب ، (30.5/7) ، مادة : (سبر) .

⁽۲) انظر : إتحاف ذوي البصائر ($(751)^{1}$) .

⁽٣) ينظر : لسان العرب ، (٤٧٨/١٢) ، مادة : (قسم) .

⁽٤) انظر : إتحاف ذوي البصائر (7٤٤/7) .

⁽٥) ينظر : التحبير شرح التحرير (7/2000) ، وأصول الفقه 1/2000) .

المطلب الثاني

الفرق بين تنقيح المناط والسبر والتقسيم

اختلف الأصوليون في هذه المسألة ، وهي : (هل هناك فرق بين تنقيح المناط وبين السبر والتقسيم ؟) على قولين :

القول الأول: أنهما مسلك واحد، ولا فرق بينهما، وإلى هذا ذهب إمام الحرمين.

القول الثاني: أنهما مسلكان مختلفان ، وهو قول الجمهور ، ويمكن اختصار الفرق في الآتي:

أن العلة في السبر والتقسيم غير مذكورة في النص ، أما تنقيح المناط فإن العلة مذكورة في النص ، لكن ذُكِر معها أوصاف أخرى لا تصلح للتعليل بها ، فوجب حذف ما لا يصلح للتعليل ليبقى بعد ذلك الصالح للتعليل .

فمسلك السبر والتقسيم يُوجِد العلة ، أما مسلك تنقيح المناط فلا يُوجِد العلة ، بل ينفيها من الأوصاف غير الصالحة للتعليل (١) .

⁽١) ينظر: البحر المحيط للزركشي (٢٥٨/٥) ، وإتحاف ذوي البصائر (٢٥٨/٧) .

الفصل الثاني أثر الخلاف بين العلماء في تعيين العلة

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: أثر الخلاف بين العلماء في فقه العبادات.

المبحث الثاني: أثر الخلاف بين العلماء في فقه المعاملات.

المبحث الثالث: أثر الخلاف بين العلماء في فقه الأسرة.

المبحث الرابع: أثر الخلاف بين العلماء في فقه الجنايات والقضاء.

أثر الخلاف بين العلماء في فقه العبادات المطلب الأول وجوب الكفارة بالجماع في نهار رمضان ، هل يقاس عليه الأكل والشرب ؟

وفيه سبع مسائل:

المسألة الأولى: أصل المسألة:

أصل المسألة: ما جاء في حديث أبي هريرة أن رجلاً جاء إلى النبي أفقال: هلكت يا رسول الله ، قال: "وما ذاك ؟ "قال: وقعت بأهلي في رمضان ، فقال النبي أن "هل تجد رقبة ؟ "قال: لا ، قال: "فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين ؟ "قال: لا ، قال: "أفتستطيع أن تصوم شهرين متتابعين ؟ "قال: لا ، قال: "أفتستطيع أن تطعم ستين مسكينًا ؟ "قال: لا ، فجاء رجل من الأنصار بعرق فيه تمر فقال النبي أن الذهب بهذا فتصدق به "فقال: على أحوج منا يا رسول الله ، والذي بعثك بالحق ما بين لابتيها أهل بيت أحوج منا ، فقال: "اذهب فأطعمه أهلك " (١) .

⁽۱) أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب الصوم ، باب إذا جامع في رمضان ولم يكن له شيء فتصدق عليه فليكفر ، (١٦٠/٢) برقم (١٩٣٦) ، وأخرجه مسلم في صحيحه ، كتاب الصيام ، باب تغليظ تحريم الجماع في نهار رمضان على الصائم ، ص (٤٥٢) برقم (١١١١) .

وجاء في روايات أخرى أن هذا الرجل كان أعرابيًا ، أتى إلى النبي وهو ينتف شعره ، ويضرب نحره ، ويقول : هلك الأبعد (١) . المسألة الثانية : صورة المسألة :

نص الحديث على أن من جامع زوجته في نهار رمضان فإنه تجب عليه الكفارة ، لكن هل تجب الكفارة على من أكل أو شرب في نهار رمضان ؟ .

المسألة الثالثة: الأوصاف المتعلقة بحكم المسألة:

الأوصاف المتعلقة بحكم هذه المسألة هي:

- من وقع منه الجماع وهو: الأعرابي .
- من وقع عليها الجماع وهي: الزوجة .
 - نفس الجماع .
- زمن وقوع الجماع وهو نهار رمضان .
- ما فعله الرجل من نتف الشعر ، وضرب النحر ، وقوله : هلك الأبعد . المسألة الرابعة : أقوال العلماء في هذه المسألة :

اختلف العلماء في هذه المسألة من جهة إيجاد الوصف المعتبر للكفارة على مذهبين:

المذهب الأول : أن الوصف المعتبر لإيجاب الكفارة هو : جماعٌ في نهار رمضان .

فكونه أعرابيًا لا تأثير له في الحكم ؛ لأنه يستوي فيه العربي

وكون من وقع عليها الجماع زوجته ، لا تأثير له في الحكم ؛ لأنه لا فرق بينها وبين الأجنبية ، بل هي أشد في الحرمة .

⁽۱) أخرجه البيهقي في سننه الكبرى ، كتاب الصيام ، باب رواية من روى الأمر بقضاء يوم مكانه ، ((777)) .

وكون ما فعله الرجل من نتف الشعر ، وضرب النحر وغيره ، لا تأثير له في الحكم .

وكونه قد وقع منه الجماع في ذلك النهار من رمضان ، لا تأثير له في الحكم ؛ لأنه يستوي فيه سائر أيام رمضان .

وإلى هذا ذهب الشافعية والحنابلة (١) .

المذهب الثاني: أن الوصف المعتبر لإيجاب الكفارة هـو: إفساد الصوم مطلقًا ، سواء كان بجماع أو غيره من المفطرات .

وإلى هذا ذهب الحنفية والمالكية (٢).

المسألة الخامسة: الترجيح:

الذي يظهر - والله أعلم - أن الأقرب كون الوصف المعتبر هو جماع في نهار رمضان ، وهو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول .

المسألة السادسة: وجه الترجيح:

من خلال النظر في المسألة يظهر أن قول الرجل: (وقعت بأهلي في رمضان) ، هو الباعث له على القدوم للنبي في وترتب عليه حكم المسألة.

المسألة السابعة: أثر الخلاف في المسألة:

أثر الخلاف في المسألة يتبين من خلال اعتبار الوصف المناسب للحكم، فمن اعتبر أن إفساد الصوم بالجماع في نهار رمضان هو الوصف المعتبر لم يوجب الكفارة على من أفسد صومه بالأكل والشرب.

ومن اعتبر أن إفساد الصوم مطلقًا هو الوصف المعتبر أوجب الكفارة على من أفسد صومه بالأكل والشرب والجماع .

⁽١) ينظر : الأم للشافعي (٩٩/٢) ، وكشاف القناع (٣٢٧/٣) .

⁽۲) ينظر : بدائع الصنائع (9 / 7 / 7) ، وشرح مختصر خليل للخرشي (1 / 2 / 7 / 7) .

المطلب الثاني

البول في الماء الراكد ، هل يقاس عليه صب البول فيه ؟

وفيه سبع مسائل:

المسألة الأولى: أصل المسألة:

المسألة الثانية: صورة المسألة:

جاء النهي في هذا الحديث عن البول في الماء الراكد مباشرة ، فهل يقاس على البول فيه مباشرة صببُّ البول فيه ؟ .

المسألة الثالثة: الأوصاف المتعلقة بحكم المسألة:

الأوصاف المتعلقة بحكم المسألة هي:

- من ورد النهي بحقه: أحدكم.
- نفس الفعل المنهى عنه: البول.
- المفعول فيه: الماء الدائم الذي لا يجري .
 - صفة الفعل: البول في الماء مباشرة.

المسألة الرابعة: أقوال العلماء في هذه المسألة:

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: أن الوصف المعتبر لهذا النهي من النبي البول في الماء الدائم الذي لا يجري ؛ لكونه قد لاقى النجاسة ولم تتم طهارة ؛ لأنه لا يجري ولا ينتقل .

فكونه قد ورد النهي بقوله: (أحدكم) فلا تأثير له في الحكم ؛ لكون

⁽۱) أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب الوضوء ، باب البول في الماء الدائم ، (1.0 / 1) برقم (1.0 / 1) ، و أخرجه مسلم في صحيحه ، كتاب الطهارة ، باب النهي عن البول في الماء الراكد ، ص (1.0 / 1) برقم (1.0 / 1) .

اللفظ عام لجميع الأشخاص.

وكون الفعل المنهي عنه هو البول ، لا تأثير له في الحكم ؛ لأكون البول نجاسة ، فيستوى فيه كذلك بقية النجاسات .

وكون صفة الفعل هي: مباشرة الماء بالبول ، لا تأثير لها في الحكم ؛ لكونه يستوى في ذلك المباشرة ، والصب ، وغير ذلك .

فلم يتبقى إلا كون البول قد وقع في ماء دائم لا يجري .

وإلى هذا القول ذهب الجمهور (١).

القول الثاني : أن الوصف المعتبر للنهي من النبي الله هو المباشرة للماء بالبول

وإلى هذا القول ذهب أهل الظاهر (٢).

المسألة الخامسة: الترجيح:

الذي يظهر - والله أعلم - أن الأقرب هو أن للوصف المعتبر للنهي عن البول هو كونه في ماء راكد ، وهو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول.

المسألة السادسة: وجه الترجيح:

وجه الترجيح في المسألة أنه لا فائدة من جعل الوصف المعتبر هو البول مباشرة ؛إذ أن الأثر المترتب على المباشرة وعلى الصب واحد ، وهو ملاقاة النجاسة للماء الراكد .

المسألة السابعة: أثر الخلاف في المسألة:

أثر الخلاف في المسألة يتبين من خلال اعتبار الوصف المناسب للحكم، فمن اعتبر أن الوصف المناسب هو مباشرة الماء من البائل بالبول

⁽١) ينظر : بدائع الصنائع (٢٢٤/١) ، والكافي في فقه أهل المدينة (١١٤١/٢) ، والإبهاج في شرح المنهاج (٢٦٥/٢) ، والإنصاف (١١٨/١) .

⁽۲) انظر : الإحكام لابن حزم (Λ / ۱۱۳۰) .

فيه ، لم يحكم بأن الماء الذي صبّب فيه البول نجسًا ؛ لكونه لـم يباشره بالبول ، ومن اعتبر أن الوصف المناسب هو كون البول في ماء راكد ، حكم بأن الماء الذي صبُب فيه البول نجسًا .

المطلب الثالث الثالث الثالث

الأمر بالصلاة لسبع سنين ، هل يقاس عليه الجارية ؟

وفيه سبع مسائل:

المسألة الأولى: أصل المسألة:

أصل المسألة: ما جاء عند أبي داود أن النبي ﷺ قال: "مروا الصبي بالصلاة إذا بلغ سبع سنين ، وإذا بلغ عشر سنين فاضربوه عليها "(١). المسألة الثانية: صورة المسألة:

ورد في هذا الحديث الأمر للصبي الذي بلغ سبع سنين بالصلة ، وإذا بلغ عشر سنين فإنه يضربوه عليها ، فهل يقاس على هذا الأمر للجارية بذلك ؟ .

المسألة الثالثة: الأوصاف المتعلقة بحكم المسألة:

الأوصاف المتعلقة بحكم المسألة هي:

- كون الأمر للصبى .
- تعليق الأمر بسبع سنين ، والضرب بعشر سنين .

المسألة الرابعة: أقوال العلماء في هذه المسألة:

القول الأول: أن الوصف المعتبر لهذا الأمر هو تعليقه بالسنّ ، فإن كون الأمر للصبي لا تأثير له في الحكم ؛ لأن هذا من الأحكام التي يشترك فيها الذكر والأنثى كما في سائر الأوامر والنواهي .

⁽۱) أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب الصلاة ، باب متى يؤمر الغلام بالصلاة ، (۱۸٥/۱) برقم (٤٩٤) .

القول الثاني: أن الوصف المعتبر هو أن الخطاب متوجه إلى الصبي، فلا تدخل الجارية في هذا الأمر (١).

المسألة الخامسة: الترجيح:

الذي يظهر - والله أعلم - أن الأقرب هو أن السِّنَّ في الأمر هو الوصف المعتبر ، وهو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول .

المسألة السادسة: وجه الترجيح:

وجه الترجيح في المسألة: أن الناظر في نصوص الشريعة يجد أنها في جملتها عند ورود الأمر بها ، لإإنها تكون بصيغة تختص بالذكر والرجل دون الأنثى والمرأة ، ومع ذلك فإنهن داخلات في الأمر ومخاطبات به .

المسألة السابعة: أثر الخلاف في المسألة:

أثر الخلاف في المسألة يتبين من خلال اعتبار الوصيف المناسب للأمر في الحديث ، فمن اعتبر أن الوصف المناسب هو السنّ ، أدخل في الأمر الجارية ، ومن قال بأن الوصف المناسب هو كونه متوجه إلى الصبى لم يدخل في الأمر الجارية .

⁽١) ينظر : اللمع في أصول الفقه ص (30) ، والإحكام لابن حزم (300) .

المبحث الثاني أثر الخلاف بين العلماء في فقه المعاملات المطلب الأول

سراية العتق في العبد ، هل تقاس عليه الأمة ؟

وفيه سبع مسائل:

المسألة الأولى: أصل المسألة:

أصل هذه المسألة ما جاء عن ابن عمر أن النبي الله قال: "من أعتق نصيبًا له في عبد ، فكان له من المال ما يبلغ ثمنه ، فهو عتيق من ماله "(١)".

المسألة الثانية: صورة المسألة:

إذا أعتق شخص عبدًا في نصيبه منه ، فإنه يعتق هذا العبد عليه ، فهل هذا الحكم يقاس به على الأمة ؟ .

المسألة الثالثة: الأوصاف المتعلقة بحكم المسألة:

الأوصاف المتعلقة بحكم المسألة هي:

- القائم بالعتق و هو السيد .
- الواقع عليه العتق وهو العبد .
- كونه لديه مال يبلغ ثمن العبد .

المسألة الرابعة: أقوال العلماء في هذه المسألة:

القول الأول: هو أن الوصف المعتبر هو القائم بالعتق وهو السيد.

فإن كون من وقع عليه العتق: العبد، لا تأثير له في الحكم فإنه يدخل فيه عتق الأمة؛ لأن الخطاب يعم العبد والأمة، وإنما جاء بلفظ (العبد) من باب أن الخطاب الموجّه للرجال تدخل فيه النساء.

⁽۱) أخرجه الترمذي في سننه ، باب العبد يكون بين الرجلين فيعتق أحدهما نصيبه ، (770.7) برقم (178.7) .

وكون أن لديه المال الذي يبلغ ثمن العبد ، لا تأثير له في الحكم عند جمهور الفقهاء (١) .

القول الثاني: أن الوصف المعتبر هو من وقع عليه العتق وهو العبد . فلا يدخل فيه الأمة ؛ لأنه لم ينص عليها في الحديث (٢) .

المسألة الخامسة: الترجيح:

الذي يظهر - والله أعلم - أن الوصف المعتبر هو القائم بالعتق الذي هو السيد ، وهو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول .

المسألة السادسة: وجه الترجيح:

وجه الترجيح هو أن الناظر في نصوص الشريعة يجد أنها في ورود الأمر أو النهي يكون الخطاب للرجال ، ولا يمنع ذلك من دخول النساء في ذلك .

المسألة السابعة: أثر الخلاف في المسألة:

يتبين أثر الخلاف في المسألة من خلال اعتبار الوصف المناسب في الحكم، فمن قال بأن الوصف المناسب هو القائم بالعتق حكم بثبوت الحكم للأمة كذلك. ومن قال بأن الوصف المناسب هو من وقع عليه العتق وهو العبد، لم يحكم بثبوت الحكم للأمة.

⁽۱) ينظر : مواهب الجليل (7/77) ، وروضة الطالبين (110/17) ، وكشاف القناع (3/60) .

⁽٢) ينظر : الإحكام لابن حزم (٥٧٠/٨) .

المطلب الثاني بيع العبد الذي له مال ، هل يقاس عليه الأمة

وفيه سبع مسائل:

المسألة الأولى: أصل المسألة:

إذا باع السيد عبده ، وكان للعبد مال ، فإن مال العبد يكون للبائع ما لم يشترطه المشتري ، فهل هذا الحكم يكون للأمة كذلك ؟ .

المسألة الثالثة: الأوصاف المتعلقة بحكم المسألة:

الأوصاف المتعلقة بحكم المسألة هي:

- من وقع منه البيع: البائع.
- من وقع منه الشراء: المشتري أو المبتاع.
 - المبيع: العبد الذي له مال.

المسألة الرابعة: أقوال العلماء في هذه المسألة:

القول الأول: أن الوصف المعتبر هو الذي وقع منه البيع ، وهو النبائع ، فإن كون المبيع عبدًا وله مال ، لا تأثير له في الحكم ؛ إذ يستوي في ذلك كل ما كان يباع ويشترى من مال ، فيدخل في ذلك الأمة والمتاع وغير ذلك .

وكون الذي وقع منه الشراء: المشتري ، لا تأثير له في الحكم ؛ إذ يستوي في ذلك غيره ممن أراد الشراء $\binom{(7)}{}$.

⁽۲) ينظر : بدائع الصنائع (۲۰٤/۱۱) ، والتاج والإكليل (۲۸۹/۷) ، والمجموع ((7.87)) ، وكشاف القناع ((7.97)) .

القول الثاني : أن الوصف المعتبر هو العبد الذي له مال ؛ لكون النص قد ورد في حقه ، فلا يدخل معه غيره (١) .

المسألة الخامسة: الترجيح:

الذي يظهر - والله أعلم - أن الوصف المعتبر هو الذي وقع منه البيع ، وهو البائع ، وهو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول .

المسألة السادسة: وجه الترجيح:

وجه الترجيه في هذه المسألة هو أن الناظر في نصوص الشريعة يجد أنها قد ساوت في خطابها على الذكر والأنثى في عموم ذلك ، فلم يمنع من دخول النساء في ذلك .

المسألة السابعة: أثر الخلاف في المسألة:

أثر الخلاف في هذه المسألة يتبين من خلال اعتبار الوصف المناسب للحكم ، فمن قال بأن الوصف المعتبر هو الذي وقع منه البيع وهو البائع ، حكم بجريان هذا الحكم على الأمة ن ومن قال بأن الوصف المعتبر هو العبد الذي له مال لم يحكم بجريان هذا الحكم على الأمة .

⁽١) ينظر : الإحكام لابن حزم (٨/٥٧٠) .

المبحث الثالث أثر الخلاف بين العلماء في فقه الأسرة المطلب الأول المطلب الأول الحرله أن يطلِق ثلاثًا ، هل يقاس عليه العبد ؟

وفيه سبع مسائل:

المسألة الأولى: أصل المسألة:

أصل المسألة قوله تعالى: ﴿ الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ ۚ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ۚ وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَن يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ قَلْ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولُئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ۚ تَالُكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا ۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولُئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ لَاللَّهِ فَإِن طَلَقَهَا فَلَا تَحِلُ لَهُ مِن بَعْدُ حَتَّى تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ۗ ﴾ (٢٢٩) فَإِن طَلَقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِن بَعْدُ حَتَّى تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ۗ ﴾ (١٠)

المسألة الثانية: صورة المسألة:

إذا أراد الزوج الحر أن يطلِّق زوجته فإنه يملك من عدد الطلقات ثلاثًا ، فهل يقاس عليه العبد ؟ .

المسألة الثالثة: الأوصاف المتعلقة بحكم المسألة:

- كون الفرقة تكون بعد الطلقة الثالثة ، وتحرم عليه حينئذٍ .
 - الواقع منه الطلاق وهو الزوج.
- الواقع عليها الطلاق وهي الزوجة . أن الزوج الذي وقع منه الطلاق في الآية هو الزوج الحر لا العبد (٢) .

المسألة الرابعة: أقوال العلماء في هذه المسألة:

القول الأول: أن الوصف المعتبر هو الزوج الذي وقع منه الطلاق

⁽١) من الآيتين (٢٢٩ - ٢٣٠) من سورة البقرة .

⁽٢) دليل هذا الرأي أن سياق الآيات واردة في حق الحر ؛ ذلك لأن الله نبَّه في سياق الآيات على كون العبد المؤمن والأمة المؤمنة خير من المشرك والمشركة ، والمراد بهما العبد والأمة . ينظر : فتح القدير (٣٩٣٨) ، والروض المربع (٢٠٠/٩) .

هو الزوج الحر لا العبد ، والعبد يكون له من الطلقات اثنتان فقط ، على النصف من النصف من الحر . ويدل على ذلك ما ورد في كون العبد على النصف من الحر في الأحكام ، كما في قوله تعالى في حد الأمة المحصنة إذا أتت بفاحشة ﴿ فَعَلَيْهِنَّ نِصِفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ أَ ﴾، (١) ولحكاية الإجماع على ذلك .

القول الثاني: أن الوصف المعتبر هو الزوج – سواء كان حرًا أو عبدًا . وإلى هذا القول ذهب أهل الظاهر (؛) .

المسألة الخامسة : الترجيح :

الذي يظهر - والله أعلم - أن الوصف المعتبر هو الزوج الحر الذي وقع منه الطلاق ، وهو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول .

المسألة السادسة : وجه الترجيح :

وجه الترجيح في هذه المسألة هو أن الناظر في عموم الأحكام التي تختص بالعبيد كإيجاب الحد على من زنا منهم وجد أنها تكون على النصف من الحر، فكذلك هنا.

المسألة السابعة: أثر الخلاف في المسألة:

أثر الخلاف في هذه المسألة يتبين من خلال اعتبار الوصف المناسب للحكم ، فمن قال بأن الوصف المناسب هو الزوج الحر الذي وقع منه الطلاق ، قال بتنصيف الطلاق على العبد ، ومن قال بأن الوصف المناسب هو الزوج – سواء كان حرًا أو عبدًا – لم يقل بتنصيف الطلاق على العبد، وحكم بأن له أن يطلِّق ثلاث تطليقات كالحر .

(٢) ينظر : حاشية الروض المربع لابن قاسم (١٩/٦) .

⁽١) من الآية (٢٥) من سورة النساء .

⁽۳) ينظر : فتح القدير (711/3) ، وشرح مختصر خليل (11/9) ، والحاوي الكبير للماوردي (90.04) . وكشاف القناع (100/14) .

⁽³⁾ انظر : المحلى (3) انظر : المحلى (3)

المطلب الثاني

الحر له أن يتزوج أربعًا ، فهل يقاس عليه العبد ؟

وفيه سبع مسائل:

المسألة الأولى: أصل المسألة:

أصل المسألة قوله تعالى : ﴿ فَانكِدُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَى ٰ وَرُبَاعَ اللهِ اللهِ اللهِ اللهِ وَرُبَاعَ اللهُ اللهِ اللهِ اللهِ اللهِ وَرُبَاعَ اللهِ اللهُ اللهِ المُلْمُ اللهِ اللهِ اللهِ اللهِ اللهِ اللهِ اللهِ اللهِ اللهِ المُلَّالِيَّا اللهِ المُلْمُلِي المُلمُلِي المُلْمُلِي المُلْمُلِي المُلْمُلِي المُلْمُلِي المُلْمُلِي المُلْمُلِي اللهِ المُلْمُلِي المُلْمُلِيِيِّ اللهِ المُلْمُلِي

المسألة الثانية: صورة المسألة:

أباح الله تعالى للحرِّ أن يتزوج من النساء أربعًا ، فهل يقاس عليه العبد في ذلك

المسألة الثالثة: الأوصاف المتعلقة بحكم المسألة:

- إباحة النكاح للنساء مثنى وثلاث ورباع .
 - من وقع منه النكاح: الزوج.
 - من وقع عليها النكاح: الزوجة.
- الخوف من عدم العدل في اليتامى ؛ لورود النص في بداية الآية : ﴿ وَ إِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا ﴾ (٢) .

المسألة الرابعة: أقوال العلماء في المسألة:

القول الأول: أن الوصف المعتبر لهذه المسألة هو الخوف من عدم العدل في اليتامى ، والعبد لا تكون له ولاية ؛ لكونه مملوكًا ، فلا يملك ، فلا يدخل في عموم الآية ، فتكون خاصة للأزواج الأحرار (٣) .

القول الثاني : أن الوصف المعتبر هو الزوج ، فيدخل فيه الحر

⁽١) من الآية (٣) من سورة النساء .

⁽٢) من الآية (٣) من سورة النساء .

⁽٣) ينظر : المبسوط (7.4/7) ، ومغني المحتاج (1/4/7) ، والمغني لابن قدامة (1/4/7) .

و العبد (١)

المسألة الخامسة : الترجيح :

الذي يظهر - والله أعلم - أن الوصف المناسب هو الخوف من عدم العدل في اليتامى ، وهو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول .

المسألة السادسة: وجه الترجيح:

إن الناظر في الآية الكريمة الدالة على إباحة نكاح أربعة من النساء، يجد أنها تخاطب الزوج الحر لا العبد ؛ لكون العبد ليست له ولاية على اليتيم ؛ لكونه مملوكًا ، ولكون العبد لا يملك الإماء والإباحة كما نصت الآية ﴿ أَوْ مَا مَلَكَتُ أَيْمَانُكُمْ أَ ﴾ (٢) فلا يدخل في ذلك العبد .

المسألة السابعة : أثر الخلاف في المسألة :

أثر الخلاف في هذه المسألة يتبين من خلال اعتبار الوصف المناسب للحكم ، فمن قال بأن الوصف المناسب هو الخوف من عدم العدل في اليتامى لم يبح للعبد نكاح أربعة من النساء ، ومن قال بأن الوصف المناسب هو الزوج ، أباح للعبد نكاح أربعة من النساء .

⁽١) ينظر : التاج والإكليل (٥/٣٦٨) ، ومراتب الإجماع لابن حزم ص (٦٣) .

⁽٢) من الآية (٣) من سورة النساء .

المبحث الرابع أثر الخلاف بين العلماء في فقه الجنايات والقضاء المطلب الأول

قضاء القاضي وهو غضبان ، هل يقاس عليه الجائع والعطشان ؟ وفيه سبع مسائل :

المسألة الأولى: أصل المسألة:

المسألة الثانية: صورة المسألة:

نهي النبي ﷺ عن أن يقضي القاضي بين اثنين و هو غضبان ، فهل يقاس عليه الجائع و العطشان ؟ .

المسألة الثالثة: الأوصاف المتعلقة بحكم المسألة:

الأوصاف المتعلقة بحكم المسألة هي:

- القائم بالحكم: القاضى.

- من وقع عليهم الحكم: المختصمان.

- صفة القضاء: الغضب.

المسألة الرابعة: أقوال العلماء في المسألة:

القول الأول: أن الوصف المعتبر في هذه المسألة هو الغضب (٢). القول الثاني: أن الوصف المعتبر في هذه المسألة هو تشويش

⁽۱) أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب الأحكما ، باب هل يقضي الحاكم أو يفتي وهو غضبان ، (١٥١/٥) ، برقم (١٥١٨) ، وأخرجه مسلم في صحيحه ، كتاب الأقضية ، باب كراهة قضاء القاضي وهو غضبان ، ص (٧٣٣) ، برقم (٤٤٩٠) .

⁽٢) ينظر : الإحكام لابن حزم (١١٣٥/٨) .

الذهن الحاصل بالغضب (١).

المسألة الخامسة: الترجيح:

الذي يظهر - والله أعلم - أن الوصف المناسب هو تشويش الذهن، وهو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني .

المسألة السادسة: وجه الترجيح:

عند النظر في العلة من منع القاضي من الحكم وهو غضبان هي أنه يكون مشوَّش الذهن فلا يستطيع في هذه الحالة الوصول إلى الحكم الصحيح المبنى على التأمُّل في النصوص ، ومعرفة حكم الله فيها .

المسألة السابعة: أثر الخلاف في المسألة:

يتبين أثر الخلاف في هذه المسألة من خلال اعتبار الوصف المناسب لها ، فمن اعتبر أن الوصف المناسب هو الغضب فقط لم يُعدِّي الحكم إلى غيره ، ومن قال بأن الوصف المناسب هو تشويش الذهن حكم بتعديمة الحكم إلى ما يكون مثل حاله كالجائع والعطشان وغيرهما .

⁽۱) ينظر : بدائع الصنائع (9/7) ، والشرح الصغير (1/0/5) ، ومغني المحتاج (1/1/5) ، وكشاف القناع (1/1/5) .

المطلب الثاني القتل بالمثقّل ؟ القتل بالمثقّل ؟

وفيه سبع مسائل:

المسألة الأولى: أصل المسألة:

ذكر الإسنوي هذه المسألة بقوله: "أن يقول الشافعي للحنفي: لا فارق بين القتل بالمثقّل والمحدَّد إلا كونه محدَّدًا لا مدخل له في العليَّة ؛ لكون المقصود من القصاص هو حفظ النفوس ، فيكون القتل هو العلة ، وقد وُجِدَ في المثقَّل ، فيجب فيه القصاص " (١).

المسألة الثانية : صورة المسألة :

إذا قتل الإنسان إنسانًا آخر بمحدَّد كالسيف ، فإنه يجب فيه القصاص، فهل يقاس على ذلك من قتل بمثقَّل كالحجر الكبير والعصا ؟ .

المسألة الثالثة: الأوصاف المتعلقة بحكم المسألة:

- الفعل الحاصل: القعل.
 - أداة القتل: المحدَّد.
- المترتب على ذلك: إزهاق النفس وذهابها .

المسألة الرابعة: أقوال العلماء في المسألة:

القول الأول: أن الوصف المعتبر للتقل هو القتل بالمحدَّد، وهو اختيار أبي حنيفة (٢).

القول الثاني: أن الوصف المعتبر للقتل هو إزهاق النفس عمدًا ، وهو اختيار الجمهور (٣) .

⁽۱) ينظر : نهاية السول للإسنوي (1 79/1) .

⁽٢) ينظر : أصول السرخسي (٢٤٣/١) .

⁽٣) ينظر : المرجع السابق ، وشرح مختصر خليل للخرشي ($^{//}$) ، والحاوي في فقه الشافعي ($^{(7)}$) . والمغني لابن قدامة ($^{(7)}$) .

المسألة الخامسة: الترجيح:

الذي يظهر - والله أعلم - أن الوصف المعتبر المناسب هو إزهاق النفس عمدًا ، وهو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني .

المسألة السادسة: وجه الترجيح:

أن المؤدى في كلا الأمرين: القتل بالمحدد والقتل بالمثقّل هو إزهاق النفس وذهابها، فاستوى الحكم في كلا الحالين.

المسألة السابعة: أثر الخلاف في المسألة:

يتبين أثر الخلاف في هذه المسألة من خلال اعتبار الوصف المناسب لهذا الحكم، فمن قال بأن الوصف المناسب هو: القتل بالمحدد، لم يوجب القصاص على من قتل بالمثقل. ومن قال بأن الوصف المناسب هو: إز هاق النفس عمدًا أوجب القصاص على من قتل بالمثقل.

الخاتمة

وهنا وبعد نهاية المطاف ، وبلوغ البحث خاتمته ، ودراسة ما كان موسومًا ب (أثر اختلاف العلماء بناء على اختلافهم في تعيين العلة) ، أحمد الله لأ على ما أعان ويسرَّ من جمع ما تيسرَّ ، وأذكر هنا أبرز وأهم النتائج والمخرجات المتوصلَّ إليها :

- ان العلة هي: وصف جعله الشارع الحكيم علامة على وجود الحكم الشرعي ، بحيث يعرف وجود الحكم بوجود هذا الوصف .
 - ٢- أن شروط العلة المتفق عليها عددها ستة شروط.
- ٣- أن المؤدى في تعريفات تنقيح المناط هو: تعيين المناط الذي علّـق
 عليه الحكم .
- إيجاد الفروق بين تنقيح المناط ، وتحقيق المناط ، وتخريج المناط ، وأنها تختلف باعتبار أربع جهات : من جهة المراد بكل واحدة منها ، ومن جهة وجود نص أو إجماع يتعلق بالعلة ، ومن جهة ترتيب العمل بها ، ومن جهة الرئتية بينهما .
 - ٥- التطبيقات الفقيهة لمسألة تتقيح المناط.

والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات ، وصلى الله وبارك على عبده محمد ، وعلى آله وصحبه وسلم .

* * * *

فهرس المصادر والمراجع

- ١- الإبهاج في شرح المنهاج ، للسبكي .
- ۲- إتحاف ذوي البصائر بشرح روضة الناظر ، للأستاذ الدكتور عبد الكريم النملة .
 - ٣- الإحكام ، لابن حزم .
 - ٤- الإحكام في أصول الأحكام ، للآمدي .
 - ◄ إرشاد الفحول ، للشوكاني .
 - ٦- أصول السرخسي .
 - ٧- أصول الفقه ، لابن مفلح .
 - ٨- أصول الفقه الإسلامي ، للزحيلي .
- ٩- أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله . للأستاذ الدكتور عياض
 السلمي .
 - ١- الأم ، للإمام الشافعي .
 - ١١- الإنصاف ، للمرداوي .
 - ١٢- البحر المحيط للزركشي .
 - ١٣- بحوث في القياس ، لمحمد محمود فرغلي .
 - ١٤- بدائع الصنائع ، للكاساني .
 - ٥١- تاج العروس ، للزبيدي .
 - ١٦- التاج والإكلل ، للمواق .
 - ١٧- التحبير شرح التحرير ، للمرداوي .
 - ١٨- تحقيق المناط وأثره في اختلاف الفقهاء .
 - ١٩ حادي الأرواح إلى بلاد الأفراح ، لابن القيم .
 - ٢- حاشية الروض المربع ، لابن قاسم .
 - ٢١- الحاوي الكبير ، للماوردي .
 - ٢٢- الحاوي في فقه الشافعي ، للماوردي .

- ۲۳ الروض المربع شرح زاد المستقنع بتعليقات المشايخ: أ.د. إبراهيم الغصن ، أ.د. خالد المشيقح ، د. عبد الله الغصن .
 - ٢٢- روضة الطالبين ، للنووي .
 - ٢ روضة الناظر وجنة المناظر ، لابن قدامة .
 - ۲٦- سنن أبي داود .
 - ۲۷ سنن الترمذي .
 - ۲۸ السنن الكبرى ، للبيهقى .
 - ٢٩ شرح الجلال المحلى على جمع الجوامع .
 - ٣٠ الشرح الصغير ، للدردير .
 - ٣١- شرح الكوكب المنير ، لابن النجار .
 - ٣٢- شرح مختصر الروضة ، للطوفى .
 - ٣٣- شرح مختصر خليل ، للخرشي
 - ٣٤- شفاء الغليل ، للغزالي .
- ٣ صحيح البخاري ، لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري ، طبعة الرسالة .
 - ٣٦- صحيح الجامع الصغير .
- ٣٧ صحيح مسلم ، لمسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ، طبعة الرسالة .
 - ٣٨- العلة بين تخريج المناط وتنقيحه ، للدكتور عدنان السقاف .
 - ٣٩ فتح القدير ، لابن الهمام .
 - ٤ فتح القدير ، للشوكاني .
 - 1 ٤ القاموس المحيط ، للفيروز آبادي .
 - ٢٤- الكافي في فقه أهل المدينة ، لابن عبد البر القرطبي .
 - ٣٤- كشاف القناع عن متن الإقناع ، للبهوتي .
 - ٤٤- لسان العرب ، لابن منظور .

- ٤ اللمع في أصول الفقه ، للشير ازي .
 - ٢٤- المبسوط ، للسرخسى .
 - ٤٧- المجموع ، للنووي .
 - ٨٤- المحصول في علم الأصول
 - ٩٤- المحلى ، لابن حزم .
 - ٥- مختار الصحاح ، للرازي .
 - ٥١ مختصر ابن الحاجب
 - ٢٥- مراتب الإجماع ، لابن حزم .
 - ٥٣- المستصفى ، للغزالي .
- ٤٥- مسند الإمام أحمد بن حنبل ، تحقيق : الأرناؤوط .
 - ٥٥- المعجم الوسيط ، مجمع اللغة العربية .
 - ٥٦- معجم مقاييس اللغة .
 - ٧٥- المغنى ، لابن قدامة .
 - ٨٥- مغني المحتاج ، للشربيني .
 - ٩٥- منهاج الوصول إلى علم الأصول
 - ٦- مواهب الجليل ، للحطاب الرعيني .
 - ٦١- نثر الورود على مراقى السعود
 - ٣٢- نفائس الأصول.
 - ٣٣- نهاية السول ، للإسنوي .

سابعاً : الفقه المقارن