جامعة الشهيد حمه لخضر – الوادي
معهد العلوم الإسلامية
قسم الشريعة

التخصيص بالعرف وأثره في الأحوال الشخصية

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الليسانس
في العلوم الإسلامية – تخصص: فقه وأصوله

الطلبة:
حمزة بن شلوية
عبد الرحيم قريشي

المشرف:
أ. ياسين باهي

السنة الجامعية: 1436-1437هـ/2015-2016م

بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

نهدي هذا العمل المتواضع إلى أبائنا أطال الله في أعمارهم الذين لم يبخلوا علينا يوما بشيء.

والى أمهاتنا العزيزات أطال الله في صحتهم وعافيتهم.

ونقول لهم أنتم وهبتمونا الحياة والأمل والنشأة على شغف الاطلاع والمعرفة.

والى أخواتنا وأسرنا جميعا.

إلى كل من أضاء لنا بعلمه عقولنا فأظهر بسماحته تواضع العلماء وبرحابته سماحة العارفين.

إلى كافة طلبة معهد العلوم الإسلامية عموما وطلبة الفقه وأصوله خصوصا.

شكر وعرفان

نحمد الله جل شأنه ورضوانه وامتنانه لإتمام هذه المذكرة

فإننا نتقدم بجزيل الشكر العظيم إلى شيوخنا الأفاضل

الذين لم يبخلوا علينا بالنصح والإرشاد والتوجيه

سائلين المولى عز وجل أن يجعل عملهم هذا في ميزان حسناتهم

والشكر كل الشكر للأساتذة الأفاضل الذين قدموا لنا العلم طيلة السنوات الدراسية

فهم أهل للفضل والخير والثناء

كما نتوجه بجزيل الشكر إلى من مد لنا يد العون في إنجاز هذه المذكرة سواء من قريب أو من بعيد راجين من المولى تبارك وتعالى أن يبارك لهم في أعمارهم ويجازيهم عنا خير الجزاء.

ملخص البحث:

يعالج هذا البحث مسألة مهمة في أصول الفقه ، وهي التخصيص بالعرف وأثره في الأحوال الشخصية، حيث حاولنا من خلال هذا البحث الإجابة على عدة إشكالات ، من بينها: ما أثر التخصيص بالعرف على الأحوال الشخصية ، وما هو مفهومه، وما مدى اعتباره ليكون مخصصا للنص العام ، وما تأثيره على المسائل الفقهية التي لها صلة بالأحوال الشخصية، كالصداق والخلع والنفقة على الزوجة.

Rèsumè du thème:

Ce texte traite une question importante en jurisprudence qui est l'allocation par coutume et son influence sur les états personnels tandis que nous avons essyé a partir de cet exposé de répondre aux plusieurs problematiques parmi les quellques

− quelle est sa définition et quel est le toux de crédibilité pour qu'elle soit disposée au texte générale et quelle quel est l'effet de l'allocation sur les états personnels et est son influence sur les autres questions juris prudentiels qui ont relation aux états

peresonneles comme le dot l'arrachement la pensionde l'épouse.

الرموز والإشارات المستخدمة في البحث

الصفحة	ص
تحقيق	ت
الطبعة	ط
الميلادي	م
الهجري	هـ
بدون مكان الطبعة	بدون مكان ط
بدون تاريخ الطبعة	بدون تاريخ ط

مقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على من بعثه الله رحمة للعالمين وعلى آله وصحبه أجمعين ،أما بعد:

فلقد أنعم الله على الأمة الإسلامية الأصلية السامية التي تراعى مصالحها في مختلف عصورها وأزمانها، حيث تتصف بالشمول والمرونة والوضوح، قابلة للحكم في كل أمور الحياة المتطورة المتجددة، إذ أُحْسن تطبيقها، كيف لا، وهي من لدن عالم الغيب و الشهادة ،الذي يعلم مصالح عباده وهو الطيف الخبير.

فلقد راعى الشارع الحكيم مصالح الناس في عاجلهم وآجالهم، ومن ذلك أن جعل العرف أساسا يُرجع إليه في كثير من الأحكام طالما كان مُحققا لمصالح الناس ولا يصادم النصوص الشرعية وقواعدها، فالإسلام لم يُسلم للانسياق لكل عرف، بل وضع مواصفات وشروط لقبوله فقبل بعض الأعراف كما رد بعضها.

واعتبار العرف في شريعتنا دليل على عالمّيتها وصلاحها لكل زمان ومكان، فهي بما تملك من أدوات تستطيع مواكبة كل جديد، وهذا الأخير نال حظًا وافرًا من اهتمام الفقهاء والأصوليين على مرّ العصور؛ لما له من أثر واضح في الأحكام الفقهية ، حيث تجد أن كثيرًا منها أحيل إلى العرف، لذا أردنا مستعينين بالله تعالى أن نخّص هذا الجانب من تصرفات المكلفين بالبحث، معتمدين على دراسات الفقهاء القدماء والمعاصرين وكذا الدراسات الأكاديمية، فوسمنا موضوعنا بعنوان:

" **التخصيص بالعرف وأثره في الأحوال الشخصية**".

أولا: أهمية الموضوع:

يكتسي هذا الموضوع الأهمية البالغة، كونه يمس جانبا مهما في الفقه الإسلامي تمثل ذلك في:

1ـ احتياج الناس إلى العرف على اعتبار أنه لبُّ حياتهم العملية.
2ـ طغيان بعض الأعراف على الحقوق الزوجية؛ مما سببّ الكثير من المشاكل الأسرية والنفسية.
3ـ إظهار أصالة الشريعة الإسلامية ومرونتها، وقبولها للأحكام في كافة أمور الحياة.

ثانيا: إشكالية الموضوع

لما كان العرف هو لب حياة الناس العملية الحاكم على كثير من التعاملات بينهم، وكانت أعراف الناس متغيرة تبعا لتغير الزمان والمكان مما يؤثر على التطبيقات الفقهية المختلفة، واعتبار الشريعة الإسلامية لأعراف الناس الصحيحة وعوائدِهم لهو أكبر دليل على سماحة هذه الشريعة، برفعها للحرج عنهم؛ لأن الناس لو انسلخوا عن معهودهم ،وما اعتادوا عليه لوقعوا في حرج شديد، فقد آثرنا أن نبحث على مدى تأثير هذه الأعراف في جانب من جوانب هذه الحقوق واخترنا جانب الأحوال الشخصية.

وعليه فإننا نطرح الإشكال الرئيسي الآتي:

ما أثر التخصيص بالعرف على الأحوال الشخصية؟

ويتفرع عن ذلك بعض الإشكالات الفرعية من أهمها:

1 ما مفهوم العرف؟

2 ما مدى اعتباره ليكون مخصصا للنص العام؟

3 ما أثر هذا التخصيص على الأحوال الشخصية؟

ثالثا: أسباب اختيار الموضوع

هناك عدة أسباب دفعتنا لنختار هذا الموضوع، وقد يكون من أهمها:

1ـ أن سبب اختيارنا لباب الأحوال الشخصية دون أبواب الفقه الأخرى إنما يرجع ذلك لكون الأسرة قوام المجتمع والدعامة الأولى لبنائه.

2ـ بيان شمولية الشريعة الإسلامية واستيعاب أحكامها لشتىّ مستجدات الحياة البشرية، ومن ذلك ما يتعلق بالمسائل الفرعية المتباينة ذات العلاقة بحقوق الأفراد.

3ـ توضيح مدى اعتبار الشريعة لأعراف الناس وعاداتهم لرفع الحرج عنهم.

رابعا: أهداف البحث

يرجى من هذا البحث التوصل إلى تحقيق جملة من الأهداف لعل أهمها ما يأتي:

1ـ بيان كيفية تطبيق العلماء الأجلاء للعرف في المسائل الفقهية من خلال الآثار المترتبة عنه.

2ـ بيان أن التشريع الإسلامي مستقل بذاته، يستطيع أن يتعاطى مع كل الظروف والأحوال.

خامسا: الدراسات السابقة

من بين الدراسات السابقة التي اعتمدنا عليها هي كالتالي:

1ـ أثر العرف في الفرق ومتعلقاتها من أحكام فقه الأسرة، رسالة ماجستير في كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، تخصص فقه وأصول، بجامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية، إلهام عبد الله عبد الرحمان باجنيد، 2003م ، هذه الدراسة أعطتنا لمحة عامة لأثر العرف وأحكامه في فقه الأسرة، أما نحن فقد اقتصرنا فقط على المهر والخلع ونفقة الزوجة.

2ـ مدى سلطان العرف في قانون الأسرة الجزائري، رسالة ماستر في كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجامعة محمد خيضر بسكرة، زرقين عواطف، 2014. هذه الدراسة تطرقت إلى العرف من الناحية القانونية، وفي موضوعنا هذا تطرقنا إليه من الناحية الفقهية الشرعية.

3ـ التخصيص بالعرف وأثره في الفقه الإسلامي، رسالة ليسانس في العلوم الإسلامية، تخصص فقه وأصول، بجامعة الوادي، صيد خليل وزملائه، 2013.هذه الدراسة عالجت أثر العرف في الفقه بصورة عامة ونحن عالجناه من جانب الأحوال الشخصية.

سادسا: المناهج المتبعة في الدراسة

للإحاطة بجوانب هذا الموضوع، استعملنا مناهج مختلفة ومتنوعة، فمن ذلك:

1ـ المنهج الوصفي: في نقل الأقوال و الآراء من المصنفات المعتمدة.
2ـ المنهج التحليلي: عند تحليل مضمون ومحتويات النصوص الواردة في البحث.
3ـ المنهج المقارن: وذلك بالمقارنة بين الأقوال والآراء والأدلة المتباينة.
4ـ المنهج الاستقرائي: في تتبع جزئيات الموضوع وإحصائها.

سابعا: المنهجية المتبعة في البحث:

1- اعتماد مصحف المدينة الالكتروني في الآيات المذكورة في البحث.
2- عزو الآيات إلى سورها، وذلك بذكر السورة ورقم الآية في المتن.
3- تخريج الأحاديث النبوية من مظانها عند أول موضع ترد فيه النص، وبيان درجة الحديث من القوة والضعف باستثناء ما ورد في الصحيحين.
4- وضع الكلام المنقول للعلماء والباحثين بين علامتي التنصيص "...." أما الكلام المنقول بالمعنى فأشرنا إليه بكلمة (ينظر).
5- عند ذكر المعلومات الخاصة بالكتاب عند أول استعمال له: وذلك بذكر اسم المؤلف ثم ذكر عنوان الكتاب فرقم الجزء إن وجد ثم رقم الصفحة، على أن نذكر سائر معلومات

الكتاب الأخرى في فهرس المصادر والمراجع وفق الترتيب الآتي: المُؤَلف، المُؤَلَّف، التحقيق إن وجد، رقم الطبعة، دار النشر، مكان النشر، تاريخ النشر.

6- إذا استعملنا الكتاب مباشرة في موضعين متتاليين، ولا يفصل بينهما كتاب آخر فإننا نورد العبارة الآتية "المرجع نفسه" ورقم الجزء والصفحة، أما في حال الفصل بينه وبين إعادة ذكره بكتاب آخر نشير إليه بالمرجع السابق.

7- الترجمة للأعلام الغير المشهورين الذين تم ذكرهم في البحث بالاقتصار على ذكر اسم العلم، واسم أبيه وكنيته ولقبه إن وجد، ونسبته وميزته الشخصية وبعض مؤلفاته، وتاريخ وفاته، بأخذها من كتب الترجمة، مع عدم الترجمة للصحابة والأئمة الأربعة لشهرتهم والأئمة المشهورين غير الأئمة الأربعة.

8- تذيل البحث بفهارس عامة متبعين المنهجية التالية:

- فهرس الآيات القرآنية (مرتبة حسب ترتيب السور في المصحف).
- فهرس الأحاديث (ذكر طرف الحديث وترتيبه حسب الترتيب الأبجدي).
- فهرس الأعلام (مرتب أبجديا).
- فهرس المراجع والمصادر (حسب صنف الكتاب).
- فهرس الموضوعات.

ثامنا: خطة البحث

مقدمة

المبحث الأول: مفهوم التخصيص وأنواعه

المطلب الأول: تعريف التخصيص

الفرع الأول: تعريف التخصيص لغة

الفرع الثاني: تعريف التخصيص اصطلاحا

المطلب الثاني: أنواع التخصيص

الفرع الأول: المخصص المتصل

الفرع الثاني: المخصص المنفصل

المبحث الثاني: حقيقة العرف ومذاهب العلماء في تخصيص العام

المطلب الأول: حقيقة العرف

الفرع الأول: تعريف العرف

الفرع الثاني: شروط العرف

الفرع الثالث: قواعد اعتبار العرف

المطلب الثاني: أقسام العرف

الفرع الأول: العرف باعتبار مظهره

الفرع الثاني: العرف باعتبار مصدره

الفرع الثالث: العرف باعتبار مشروعيته

المطلب الثالث: مذاهب العلماء في تخصيص العام

الفرع الأول: تصوير المسألة:

الفرع الثاني: القائلون بجواز التخصيص وأدلتهم ومناقشتها

الفرع الثالث: المانعون للتخصيص وأدلتهم ومناقشتها

الفرع الرابع: الرأي الراجح

المبحث الثالث: أثر العرف في مسائل الأحوال الشخصية

المطلب الأول: أثر العرف على الصداق(المهر)

الفرع الأول: مفهوم الصداق ومشروعيته

الفرع الثاني: تعجيل الصداق وتأجيله

الفرع الثالث: تحديد مقدار الصداق

المطلب الثاني: أثر العرف على الخلع

الفرع الأول: مفهوم الخلع

الفرع الثاني: الطبيعة الفقهية للخلع

الفرع الثالث: أخذ بدل الخلع

المطلب الثالث: أثر العرف في نفقة الزوجة

الفرع الأول: مفهوم نفقة الزوجة

الفرع الثاني: أدلة وجوب نفقة الزوجة

الفرع الثالث: المعتبر في نفقة الزوجة وتقديرها

خاتمة

المبحث الأول: مفهوم التخصيص وأنواعه

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف التخصيص

المطلب الثاني: أنواع التخصيص

المطلب الأول: تعريف التخصيص

لقد عرَّف علماء اللغة والأصول التخصيص بتعاريف مختلفة، ونحن بدورنا تطرقنا إلى تعريفه في اللغة، وقد أوردناه في الفرع الأول، أما الفرع الثاني فتناولنا تعريفه في الاصطلاح.

الفرع الأول: تعريف التخصيص لغة:

تعرَّض علماء اللغة لتعريف التخصيص كما يلي:

أولا: "خَصَّهُ بالشيء يخصه خَصًّا وَخُصُوصًا وَخَصُوصِيَة وَخُصُوصِيَةً، وَالْفَتْحُ أَفْصَحُ وَخَصَّصَهُ وَاخْتَصَّهُ أَفْرَدَهُ بِه دوُنَ غَيْرِه"[1].

ثانيا: "ضِدُّ التَّعْمِيمِ، وَاخْتَصَّهُ بِالشَّيْءِ خَصّهُ بِهِ فَاخْتَصَّ وَتَخَصَّصَ "[2].

ثالثا: "هو التفرد بالشيء مما لا تشاركه فيه الجملة "[3].

الفرع الثاني: تعريف التخصيص اصطلاحا:

لقد عرّف الأصوليون التخصيص بعدة تعريفات منها:

1 -عرَّفه الحنفية بقولهم: "قصر العام على بعض أفراده بدليل مستقل مُقْتَرِنٍ" [4].

2 -عرَّفه المالكية بأنهم: "قصر العام على بعض مسمياته" [5].

3 -عرَّفه الشافعية بقولهم: "تمييز بعض الجملة بالحكم" [6].

---

[1]- ابن منظور، لسان العرب، باب الخاء، 2/ 1173.

[2]- الفيروز آبادي، القاموس المحيط، باب الصاد، حرف الخاء، ص 617.

[3]- الزبيدي، تاج العروس، 17 /555.

[4] - عبد العزيز علاء الدين البخاري، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، 306/1.

[5]- ابن الحاجب، شرح مختصر المنتهى الأصولي، 3/3.

[6]- السمعاني، قواطع الأدلة في أصول الفقه، 339/1.

4 –عرَّفه الحنابلة بأنه: "بيان المراد باللفظ، أو بيان أن بعض مدلول اللفظ غير مراد بالحكم"[1].

5– عرَّفه أبو الحسين البصري [2] بقوله: "هو إخراج بعض ما تناوله الخطاب مع كونه مقارنا له"[3].

التعريف المختار:

بعد عرض تعريفات الأصوليين للتخصيص، والمقارنة بينها، يمكن أن نعرض تعريفا يجمع بين تعريفي الجمهور، والحنفية؛ كي نخرج من دائرة الخلاف بينهما: وبالتالي فهو" بيان أن ما أُخرج من العام لم يكن مرادا، سواء أكان الإخراج بدليل مستقل مقارن أم بدليل متصل. [4]

شرح التعريف:

البيان: هو الظهور والوضوح.

ما أُخرج من العام: المخصص الذي أخرجه الدليل من العام.

لم يكن مرادا: بمعنى عدم إعطائه حكم العام الذي ورد فيه.

المستقل: الدليل الذي يستقل بنفسه، بحيث يأتي العام في نص، ويأتي المخصص في نص آخر.

المقارن: المقترن في الزمن مع العام، بحيث لم يأت متراخيا، حتى لا يعد نسخا.

المتصل: الدليل الذي يأتي متعلقا بالفظ الذي ذكر فيه العام. [5]

---

[1]– الطوفي، شرح مختصر الروضة، 550/2.

[2] – أبو الحسين البصري: هو محمد بن علي أبو الحسين البصري المعتزلي من تصانيفه : المعتمد في أصول الفقه، تصفح الأدلة، غزير الأدلة، توفي سنة 436هـ (وفيات الأعيان، 609/1).

[3]– أبو الحسين البصري، المعتمد، 234/1.

[4]– محمد إسماعيل محمد النجار، تخصيص العموم بالأدلة المنفصلة،(رسالة ماجستير في أصول الفقه)، ص 12.

[5]– المرجع نفسه، ص12.

المطلب الثاني: أنواع التخصيص

التخصيص إما أن يكون بكلام متصل ؛ فيكون في جملة واحدة غير مستقل، وإما أن يكون بكلام منفصل؛ فيكون في جملة أخرى مستقل.

الفرع الأول: المخصص المتصل

أولا-تعريف المخصص المتصل: مالا يستقل بنفسه، بل هو مرتبط بكلام آخر [1].

ثانيا-أنواع المخصص المتصل:

المخصص المتصل له أقسام يشتمل عليها، فمنها: التخصيص بالاستثناء، وبالشرط، إضافة إلى التخصيص بالصفة، ثم بالغاية، وبعدها التخصيص بالبدل، ونحن من خلال ذلك سنوضح هذا بالتفصيل فيما يأتي:

1- االتخصيص بالاستثناء:

الاستثناء لغة: "إيراد لفظ يقتضي دفع بعض ما يوجبه عموم لفظ متقدم "[2].

اصطلاحا: "الإخراج بإلا أو إحدى أخواتها من متكلم واحد "[3].

ومثال ذلك كما في قوله تعالى: ﴿ مَن كَفَرَ بِٱللَّهِ مِنۢ بَعۡدِ إِيمَٰنِهِۦٓ إِلَّا مَنۡ أُكۡرِهَ وَقَلۡبُهُۥ مُطۡمَئِنُّۢ بِٱلۡإِيمَٰنِ﴾[النحل: 106].

وجه الدلالة من الآية : أن في هذه الآية استثناء ممن كفر بلسانه، ووافق المشركين بلفظه مُكرها لما ناله من ضرب وأذى، وقلبه يأبى ما يقول، وهو مطمئن بالإيمان بالله ورسوله [4].

2- التخصيص بالشرط:

الشرط لغة: "شَرَطَ الجلد ونحوه شرطا: شَقّه شقا يسيرا، والشرط: العلامة، (ج) أشراط "[5].

---

[1]- الخيزاني، معالم أصول الفقه عند أهل السنة والجماعة ، ص429.

[2]- عبد الرؤوف المناوي، التوقيف على مهمات التعاريف، 55/1.

[3]- الزركشي، البحر المحيط، 262/3.

[4]- ينظر: ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، 401/2.

[5]- مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، ص 509.

اصطلاحا: "ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته "[1].

ومثال ذلك كما في قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ﴾[النساء: 12].

وجه الدلالة من الآية: " فالشرط وهو عدم وجود الولد، أي استحقاق الأزواج نصف التركة على حالة عدم وجود الولد للزوجة المتوفاة، ولولا هذا الشرط لاستحق الأزواج النصف في كل الأحوال "[2].

3- التخصيص بالصفة:

الصفة لغة: "وصفك الشيء بحلْيَته ونعته، وتواصفوا الشيء من الوصف "[3].

اصطلاحا: "هي ما أشعر بمعنى يتصف به أفراد العام "[4].

ومثال ذلك كما في قوله تعالى :﴿ وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ﴾[النساء: 25].

وجه الدلالة من الآية : "إباحة نكاح الإماء المؤمنات عند عدم الطول إلى الحرائر المؤمنات لأنه لا خلاف أن المراد بالمحصنات هاهنا الحرائر، وليس فيها حظر لغيرهن ؛ لأن تخصيص هذه الحال بذكر الإباحة فيها لا يدل على حظر "[5].

4-التخصيص بالغاية:

الغاية لغة: تطلق على عدة معان منها: مدى الشيء، وأقصى الشيء، وبمعنى الراية [6].

---

[1]- الزركشي، البحر المحيط، 327/3.

[2]- وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، 263/1.

[3]- ابن منظور، لسان العرب، 356/9.

[4]- الخيزاني، معالم أصول الفقه عند أهل السنة والجماعة، ص 4.

[5]- الجصاص، أحكام القرءان، 109/3.

[6]- ابن منظور، لسان العرب، 263/1.

اصطلاحا: "نهاية الشيء المقتضية لثبوت الحكم قبلها وانتفائِه بعدها "[1].

ومثاله كما في قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا قُمۡتُمۡ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغۡسِلُواْ وُجُوهَكُمۡ وَأَيۡدِيَكُمۡ إِلَى ٱلۡمَرَافِقِ﴾ [المائدة: 6].

وجه الدلالة من الآية: "ميز الحق هنا الأيدي بتحديد المساحة المطلوب غسلها بأنها إلى المرافق، أي أنه زاد غاية لم توجد في الوجه، ولكن جاء الأمر بغسل اليدين إلى المرافق؛ لأن اليد تطلق في اللغة ويراد بها الكف "[2].

5-التخصيص بالبدل:

البدل لغة: بدل الشيء: غيره، أبدل الشيء من الشيء وبدَّله: اتخذه بدلا [3].

اصطلاحا: تابع مقصود بالحكم، يسبقه ما يمهد له، وليس مقصودا لذاته، ويسمى المبدل منه[4].

قال تعالى: ﴿ثُمَّ عَمُواْ وَصَمُّواْ كَثِيرٞ مِّنۡهُمۡۚ وَٱللَّهُ بَصِيرُۢ بِمَا يَعۡمَلُونَ﴾[المائدة: 71].

وجه الدلالة من الآية: "دلت الآية بذلك على أن العمى والصمم لم يصبهم كلهم، بل أصاب كثيرون منهم"[5].

---

[1]- الشوكاني، إرشاد الفحول، 61/2.

[2]- الشعراوي، تفسير الشعراوي، 364/5.

[3]- ابن منظور، المصدر السابق، ص232.

[4]- عبد الوهاب عبد السلام طويلة، أثر اللغة في اختلاف المجتهد، ص 387.

[5]- السهلوي، فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت، ص 358.

الفرع الثاني: المخصص المنفصل

أولا: تعريف المخصص المنفصل: مالا يستقل بنفسه؛ بل هو مرتبط بكلام آخر [1].

ثانيا: أنواع المخصص المنفصل

1- التخصيص بالنص: والمراد بذلك تخصيص نص عام من الكتاب أو السنة بنص آخر من أحدهما، وأنواعه هي الآتي ذكره:

أ -تخصيص الكتاب بالكتاب:

مثال ذلك قوله تعالى: ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ﴾[البقرة: 228].

وجه الدلالة من الآية: "أن هذا الأمر من الله سبحانه وتعالى للمطلقات المدخول بهن من ذوات الأقراء؛ بأن يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء، أي بأن تمكث إحداهن بعد طلاق زوجها لها ثلاثة قروء، ثم تتزوج إن شاءت"[2].

فخَص أولات الأحمال بقوله: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾[الطلاق: 4].

وجه الدلالة من الآية : أن من كانت حاملا فعدتها بوضعه، ولو كان بعد الطلاق أو الموت بفُواق ناقة، في قول جمهور العلماء من السلف والخلف [3].

وخصَّ المطلّقة قبل الدخول بقوله تعالى : ﴿فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ۖ﴾[الأحزاب: 49][4].

وجه الدلالة من الآية: "أن المرأة إذا طلقت قبل الدخول بها لا عدة عليها، فتذهب تتزوج في فورها من شاءت، ولا يستثنى من هذا إلا المتوفى عنها زوجها، فإنها تعتد منه أربعة أشهر وعشرا، وإن لم يكن دخل بها"[5].

---

[1]- الخيزاني، معالم أصول الفقه عند أهل السنة والجماعة، ص429.

[2]- ينظر: ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، 275/1.

[3]- المصدر نفسه، 538/3.

4- الزركشي، البحر المحيط، 355/3.

5- ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، 60/3.

ب –تخصيص السنة بالسنة:

قوله ﷺ: «**لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ صَدَقَةٌ**»[1] ورد مخصصا لعموم قوله ﷺ: «**فِيمَا سَقَتِ السَّمَاءُ العُشْرُ**»[2] فإنه عام في النصاب وما دونه[3].

وجه الدلالة من حديث «**لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ صَدَقَةٌ**» : أن الحديث دال على عدم وجوب الزكاة فيما كان دون هذا المقدار، ووجوبها في هذا المقدار فما فوقه، وهذا الحديث خاص لعموم قوله ﷺ: «**فِيمَا سَقَتِ السَّمَاءُ العُشْرُ**»[4].

وجه الدلالة من حديث «**فِيمَا سَقَتِ السَّمَاءُ العُشْرُ**»" : أن رسول الله ﷺ لم يخصص مالا دون مال، فكل ما أخرجته الأرض من شيء ففيه العشر، وهذا الحديث عام، وقد ثبت تخصيصه بقوله ﷺ: «**لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ صَدَقَةٌ**»[5].

ج–تخصيص الكتاب بالسنة:

الصحابة رضي الله عنهم خصوا قوله تعالى: ﴿**وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ**﴾ [النساء: 24]بما رواه أبو هريرة عن النبي ﷺ[6] قَالَ: «**نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ تُنْكَحَ المَرْأَةُ عَلَى عَمَّتِهَا أَوْ خَالَتِهَا**» [7].

1– رواه البخاري في صحيحه، كتاب الزكاة، باب ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة، حديث رقم: 1484، 460/1.

2– رواه البخاري في صحيحه، كتاب الزكاة، باب العشر فيما يسقى من ماء السماء وبالماء الجاري، حديث رقم: 1483، 460/1.

3– الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، 392/2.

4– ينظر: ابن الملقن، التوضيح لشرح الجامع الصحيح، كتاب الزكاة، باب: ما أدي زكاته فليس بكنز، 256/10.

5– ينظر: ابن الأثير، الشافي في شرح مسند الشافعي، كتاب الزكاة، باب: زكاة الثمار والز روع، 57/3.

6– الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، 394/2.

7– رواه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب: لا تنكح المرأة على عمتها، حديث رقم: 5108، 12/7.

وجه الدلالة من الحديث: نهى رسول الله ﷺ أن تنكح المرأة على عمتها أو على خالتها، أي أخت الأب وأخت الأم، والضابط أنه يحرم الجمع بين كل امرأتين بينهما قرابة لو كانت إحداهما ذكرا لحرمت المناكحة بينهما، وهذا الحديث مخصص لقوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ﴾[النساء: 24][1].

د-تخصيص السنة بالكتاب:

تخصيص حديث «**لاَ تُقْبَلُ صَلَاةُ أَحَدِكُمْ إِذَا أَحْدَثَ حَتّىَ يَتَوَضَّأَ**» [2]بقوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰٓ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَآءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ ٱلْغَآئِطِ أَوْ لَٰمَسْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَلَمْ تَجِدُوا۟ مَآءً فَتَيَمَّمُوا۟﴾ [النساء: 43]. وإن وردت السنة بالتيمم بعد نزول الآية [3].

وجه الدلالة من الآية: "أن المرض المبيح للتيمم هو الذي يُخاف معه من استعمال الماء فَوَاتُ عُضْوٍ أو شَيْنُهُ أو تطويلُ البُرْءِ، ومن العلماء من جوز التيمم بمجرد المرض لعموم الآية، واستنبط كثير من الفقهاء من هذه الآية: أنه لا يجوز التيمم لعادم الماء إلا بعد طلب الماء، فمتى طلبه فلم يجده، جاز له حينئذ التيمم "[4].

وجه الدلالة من الحديث : المقصود بهذا الحديث الاستدلال على اشتراط الطهارة من الحدث في صحة الصلاة، ولا يتم ذلك إلا بأن يكون انتفاء القبول دليلا على انتفاء الصحة، وهو حديث عام، وقد خُصِّص بقول الله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰٓ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَآءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ ٱلْغَآئِطِ أَوْ لَٰمَسْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَلَمْ تَجِدُوا۟ مَآءً فَتَيَمَّمُوا۟﴾[النساء: 43] [5].

---

[1]- ينظر: القسطلاني، إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري، 38/8.

[2]- رواه مسلم في صحيحه، كتاب الطهارة، باب وجوب الطهارة للصلاة، حديث رقم: 225، 204/1.

[3]- المحلي، شرح الورقات في أصول الفقه، ص86.

[4]- ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، 515/1.

[5]- ينظر: ابن دقيق العيد، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، 13/1.

هـ- تخصيص الكتاب بخبر الواحد

الصحابة عليهم الرضوان خصوا قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة: 275][1] بما ورد عن أبي سعيد في بيع الدرهم بالدرهمين حيث يقول : «**الدِّرْهَمُ بِالدِّرْهَمِ، وَالدِّينَارُ بِالدِّينَارِ**»[2].

وجه الدلالة من الآية: "أن هذا عموم القرآن، وإذا ثبت أن البيع عام، فهو مخصص بما ذكر من الربا، وغير ذلك مما نهي عنه ومنع العقد عليه "[3].

وجه الدلالة من الحديث: "إطلاق هذا اللفظ يقتضي أن التحريم إنما وقع على تحريم الدينار بدينارين، والدرهم بدرهمين لا غير، وأن المحرم هو من هذا النوع، وهو زيادة الدينار على الدينار، والدرهم على الدرهم، أيُّ زيادة كانت "[4].

وخصوا قوله تعالى: ﴿فَٱقْتُلُواْ ٱلْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ﴾ [التوبة: 5] بخبر عبد الرحمن بن عوف في المجوس: «**سُنُّوا بِهِمْ سُنَّةَ أَهْلِ الكِتَابِ**»[5].

وجه الدلالة من الآية : "أن هذه الآية المتضمنة للأمر بقتل المشركين عند انسلاخ الأشهر الحرم عامة لكل مشرك لا يخرج عنها إلا من خصته السنة وهو المرأة والصبي والعاجز الذي لا يقاتل، وكذلك يخصص منها أهل الكتاب الذين يعطون الجزية على فرض تناول لفظ المشركين لهم ".

---

[1]- الزركشي، البحر المحيط، 363/3.

[2]- رواه ابن ماجه في سننه، كتاب التجارات، باب من قال لا ربا إلا في النسيئة، حديث رقم: 2257، 848/2. قال الألباني: "صحيح". ينظر: إرواء الغليل، 188/5.

[3]- القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 394/4.

[4]- ابن الأثير، الشافي في شرح مسند الشافعي، 96/4.

[5]- رواه البيهقي في سننه، كتاب الجزية، باب المجوس أهل الكتاب والجزية تؤخذ منهم، حديث رقم: 18434، 189/9. قال الألباني: "ضعيف". ينظر: إرواء الغليل، 88/5.

وجه الدلالة من الحديث: "أن هذا عموم اتفق العلماء على تخصيصه في الجزية خاصة دون سائر أحكام التحريم "[1].

2- التخصيص بالإجماع:

ومثاله قوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِ﴾ [النساء: 11].

وجه الدلالة من الآية: "خص بالإجماع أن لفظ الأولاد لا يشمل الرقيق منهم، وذلك لأن الرق مانع من الإرث بالإجماع "[2].

3- التخصيص بالقياس:

ومثال ذلك قوله تعالى: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖ﴾[النور: 2].

وجه الدلالة من الآية: "أن لفظ الزانية والزاني عام في الحرة والأمة والحر والعبد، فخص من عموم الآية الأمة "، بقوله تعالى: ﴿فَعَلَيۡهِنَّ نِصۡفُ مَا عَلَى ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ مِنَ ٱلۡعَذَابِۚ﴾ [النساء: 25].

وجه الدلالة من الآية: "عُلِم من المخصص أن الرق سبب في تشطير العقاب، فقيس على الأمة العبد، فخرج من عموم الزاني قياسا على الأمة، فيستحق نصف العذاب "[3].

4- التخصيص بالعقل: ويكون في النصوص العامة الواردة بتكاليف شرعية من غير تخصيص، فإنها تختص بمن هو أهل للتكليف _غير الصبي والمجنون_مثل قوله تعالى : ﴿ٱللَّهُ خَٰلِقُ كُلِّ شَيۡءٖ﴾ [الزُّمَر: 62]

وجه الدلالة من الآية: "أن هذه الجملة أدخلت كل موجود في أنه مخلوق لله تعالى، فهو ولي التصرف فيه ، لا يخرج من ذلك إلا ذات الله تعالى وصفاته، فهي مخصوصة من هذا العموم بدليل العقل، وهو أنه خالق كل شيء، فلو كان خالق نفسه أو صفاته لزم توقف

---

[1]- ابن العربي، المسالك في شرح موطأ مالك، 118/4.

[2]- مصطفى بن سلامة، التأسيس في أصول الفقه على ضوء الكتاب والسنة، ص 263.

[3]- المرجع نفسه، ص263.

الشيء على ما يتوقف هو عليه، وهذا ما يسمى بالدَّوْر في الحكمة، واستحالتُه عقلية، فخَص هذا العمومَ العقلُ "[1].

وقوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾[آل عمران: 97].

وجه الدلالة من الآية : "أن الصبي والمجنون من الناس حقيقة، وهما غير م رادين من العموم، بدلالة نظر العقل على امتناع تكليف من لا يفهم، ولا معنى للتخصيص سوى ذلك"[2].

5- التخصيص بالحس:

إذا ورد الشرع بعموم يشهد الحس باختصاصه، ببعض ما اشتمل عليه العموم، كان ذلك مخصصا للعموم، ومثال ذلك قوله تعالى: ﴿وَأُوتِيَتْ مِن كُلِّ شَيْءٍ﴾[النمل: 23][3].

وجه الدلالة من الآية: يخبر الله تعالى أن الملكة بلقيس نالت من كل شيء حسن من شؤون الملك، فعموم كل شيء عموم عرفي من جهتين يفسره المقام، وأخبر أنها أوتيت من خصال الملوك ومن ذخائرهم وعددهم وجيوشهم وثراء مملكتهم وزخرفها ، ونحو ذلك من المحامد[4].

وقوله تعالى: ﴿تُدَمِّرُ كُلَّ شَيْءٍ بِأَمْرِ رَبِّهَا﴾[الأحقاف: 25].

وجه الدلالة من الآية: "بينت الآية أنها دمرت كل شيء مرت عليه من رجال عاد وأموالها "[5].

5 **التخصيص بالعرف:** وهذا المخصص سنتكلم عنه بالتفصيل فيما يلي من ال مبحث الثاني.

---

[1]- الطاهر بن عاشور، التحرير والتنوير، 54/24.

[2]- ابن حزم، الإحكام في أصول القرآن، 232/1.

[3]- الشوكاني، إرشاد الفحول، 682/2.

[4]- ينظر: الطاهر بن عاشور، التحرير والتنوير، 19/ 253.

[5]- ابن العربي، الجامع لأحكام القرآن، ج 19، ص214.

المبحث الثاني: حقيقة العرف ومذاهب العلماء في تخصيص العام

وفيه ثلاث مطالب:

المطلب الأول: حقيقة العرف

المطلب الثاني : أقسام العرف

المطلب الثالث: مذاهب العلماء في تخصيص العام:

المطلب الأول: حقيقة العرف

أ) لغة: لقد أورد فقهاء اللغة العربية عدة تعريفات للعرف منها:

الفرع الأول: تعريف العرف

أولا: "هو ما تعارف عليه الناس في عاداتهم ومعاملاتهم "[1].

ثانيا: "هو الخير والرفق والإحسان"[2].

ثالثا: "هو كل ما تعرفه النفس من الخير وتبسأ به وتطمئن إليه "[3].

ب) اصطلاحا:

لقد عرف علماء الأصول العرف بعدة تعريفات منها:

أولا: "عادة جمهور قوم في قول أو عمل"[4].

ثانيا:"هو ما تعود الناس أو جمع منهم وألفوه حتى استقر في نفوسهم "[5].

ثالثا: "هو ما تعارف الناس وساروا عليه من قول أو فعل أو ترك "[6].

---

[1]– مجمع اللغة العربية،المعجم الوسيط، ص 625.

[2]– الفيومي،المصباح المنير، ص154.

[3]– ابن منظور،لسان العرب،ج32،ص2899

[4]– مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، 137/1.

[5] – الشلبي، أصول الفقه الإسلامي، 323/1.

[6] – عماد علي جمعة ، أصول الفقه الميسر، ص 95.

الفرع الثاني: شروط العرف

اشترط العلماء لاعتبار العرف، والاعتماد عليه عند استنباط الأحكام شروطا، وهي:

أولا: أن يكون العرف مطرد أو غالبا

المراد هنا من اطراد العرف بين متعارفيه أن يكون عملهم به مستمر في جميع الحوادث لا يتخلف[1].

– معنى الغلبة: أن يكون العمل به وجريانه من أهله واقعا في أكثر الحوادث؛ بمعنى أنه لا تخلف كثير[2].

ثانيا: أن يكون العرف المراد تحكيمه في التصرفات قائما عند إنشائها

"بأن يكون حدوث العرف سابقا على وقت التصرف، ثم يستمر في زمانه فيقارنه، سواء أكان التصرف قولا أو فعلا. وبالتالي يخرج أمران:

– ما إذا كان العرف طارئا على التصرف، أو حادثا بعده.

– ما إذا كان سابقا على التصرف، وتغير قبل إنشائه، فإنه لا يحمل على كل منهما"[3].

وهذا الشرط أيضا شامل للعرف العملي واللفظي:

– ففي العرف اللفظي يقول السيوطي: "العرف الذي تحمل عليه الألفاظ، إنما هو المقارن السابق دون المتأخر"[4].

–"وفي العرف العملي أيضا إنما يعتبر في كل تصرف من الأعراف المؤثرة فيه ما كان موجودا عند التصرف دون الحادث بعده. فلو تبدل عرف الناس مثلاً فيما يعد عيبا ف المبيع، أو فيما يدخل في البيع تبعا للمبيع، أو في تقسيط أجرة العقارات المأجورة، أو في كون سنة الإيجار شمسية أو قمرية"[5].

---

[1]– مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، 840/2.

[2]– أبو سنة، العرف والعادة في رأي الفقهاء، ص56.

[3]– المصدر نفسه، ص66.

[4] – السيوطي، الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، 160/1.

[5] – مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، 844/2.

ثالثا: أن لا يعارض العرف تصريح بخلافه

من القواعد الفقهية المقررة لهذا الشرط، قاعدة "لا عبرة بالدلالة في مقابل التصريح" [1].

معناها: "أنه لا يصار إلى ما يصار إلى ما يدل عليه اللفظ، أو العمل، أو عادة الناس إذا كان هناك تصريح منصوص عليه لفظا، أو كتابة تخالف هذه الأدلة، فإذا وجد تصريح يخالف دلالة العرف، فإنه حينئذ يصار إلى ما صرح به ويترك العرف [2]؛ لأن دلالة الحال في مقابل التصريح ضعيفة فلا تعتبر، مقابل التصريح القوي"[3].

رابعا: ألا يكون العرف مخالفا لنص شرعي

"إذا كان العرف مخالفا لبعض الأدلة الشرعية من نصوص الشريعة أو من قواعدها وأصولها، فالمبدأ العام الذي يستخلص من أقوال الفقهاء والباحثين إجمالا هو أنه: إذا ترتب على العمل بالعرف تعطيل لنص شرعي أو أصل قطعي في الشريعة لم يكن عندئذ للعرف اعتبار؛ لأن نص الشارع مقدم على العرف "[4]

الفرع الثالث: قواعد اعتبار العرف

انبثق عن هذا الدليل –العرف– الكثير من القواعد الفقهية، التي كانت أساسا وضابطا لكثير من الأحكام الفرعية، ومن أهم هذه القواعد:

أولا: قاعدة العادة محكمة:

"بمعنى أن العادة عامةً كانت أو خاصة، تُجعل حُكْمًا لإثبات حكم شرعي لم ينص على خلافه بخصوصه"[5].

---

[1]– محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص 141.

[2]– إلهام باجنيد، أثر العرف في الفرق ومتعلقاتها من أحكام فقه الأسرة، ص 104.

[3]– علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ص 31.

[4]– مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، 845/2.

[5] – محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص 66

ثانيا: الحقيقة تترك بدلالة العادة

"وهذه القاعدة تتعلق بالعرف اللفظي، والمراد بالحقيقة هنا: المعنى الأصلي للفظ في مقابل المعنى المجازي، أي أن ألفاظ الناس في أقوالهم، وتصرفاتهم تحمل على معانيها المتعارفة، لا على معانيها الحقيقية في أصل اللغة "[1]

ثالثا: استعمال الناس حجة يجب العمل بها

"والظاهر أن المراد باستعمال الناس هو نفس المراد بالعادة اللفظية "[2].

رابعا: التعيين بالعرف كالتعيين بالنص

"والمراد نص القرآن أو الحديث، أي أن كل ما عينه العرف، فهو كالمنصوص عليه في العقد"[3].

خامسا: المعروف عرفا كالمشروط شرطا

"فيعتبر ويراعى شرعاً الشرط المتعارف إذا تعارف الناس واعتادوا التعامل به بدون اشتراط صريح، ويعتبر بمنزلة الاشتراط الصريح "[4]

سادسا: لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان

إن الأحكام التي تتغير بتغير الأزمان هي الأحكام المستندة على العرف والعادة أنه بتغير الأزمان تتغير احتياجات الناس وبناء على هذا التغير يتبدل أيضا العرف والعادة [5]

---

[1]– مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، 824/2.

[2]– محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص 223.

[3] – عزت عبيد الدعاس، القواعد الفقهية مع شرح الموجز، ص 55.

[4] – ينظر: محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص 237.

[5] – ينظر:علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، 47/1.

المطلب الثاني : أقسام العرف

لقد تباينت آراء العلماء في تقسيم العرف عند من كتب فيه إلى قسمين:

- هناك من قسم العرف إلى: عرف قولي وفعلي، وكل منهما ينقسم إلى عام وخاص، وكل من العام والخاص ينقسم إلى صحيح وفاسد [1].
- وهناك من قسم العرف وفقا للاعتبارات التالية [2]:

1- باعتبار مظهره: عرف قولي وعرف عملي.

2- باعتبار مصدره: عرف عام وعرف خاص.

3- باعتبار مشروعيته: عرف صحيح وعرف فاسد.

وهذا الأخير ما سنعتمده في التقسيم.

الفرع الأول: العرف باعتبار مظهره

ينقسم العرف باعتبار مصدره إلى قسمين وهما: عرف لفظي وعرف عملي .

أولا : العرف القولي(اللفظي)

"هو أن يشيع بين الناس استعمال بعض الألفاظ، أو التراكيب في معنى معين" [3]، بحيث لا يتبادر عند سماعه غيره [4]، بلا قرينة، أو علاقة عقلية [5]؛ لأنه لو احتاج في فهم معناه إلى قرينة، أو علاقة عقلية لم يكن عرفا، وإنما أصبح من قبيل المجاز، وهو لا يعد في شيء من

---

[1] – ينظر: إلهام عبد الرحمان باجنيد، أثر العرف في الفرق ومتعلقاتها من أحكام فقه الأسرة، ص 53.

[2]– ينظر: الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، 2/829-830.

[3]– القرافي، الفروق، 171/1.

[4]– ينظر: بن عابدين، مجموعة رسائل بن عابدين، ،2/ .115

[5]– مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، 845/2.

العرف اللفظي، الذي يعتبر كلغة وضعية خاصة تصبح معانيها حقائق عرفية تستفاد من مجرد اللفظ[1].

ويصير العرف لفظيا باعتبارين :

– أحدها في المفردات: أي أن يخصص عرف الاستعمال من أهل اللغة الاسم ببعض مسمياته الوضعية، كتخصيص اسم الدابة بذوات الأربع [2] مع أن الوضع لكل من يدب[3].

– والثاني في المركبات: وهو أدقها على الفهم، وضابطه أن يكون شأن الوضع العرفي تركيب لفظ مع لفظ يشتهر في العرف مع تركيب غيره [4]، "ويمثل لهذا النوع الأخير بالأحكام المضافة إلى الأعيان نحو قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ﴾ [النساء:23]. فإن المعنى الحقيقي تعلق الحكم بالعين وقد حملها العرف على الفعل المقصود من تلك العين وهو الاستمتاع"[5].

ثانيا :العرف الفعلي (العملي)

"هو أن يوضع اللفظ لمعنى يكثر استعمال أهل العرف لبعض أنواع ذلك المسمى دون بقية أنواعه كلفظ الثوب – مثلا– فإنه يصدق في اللغة على ثياب الكتان، والقطن والحرير، والوبر والشعر، وأهل العرف إنما يستعملون من الثياب الثلاثة الأولى دون الأخيرين فهذا عرف فعلي"[6].

---

[1]– مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، 846/2

[2]– ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، 263/2.

[3]– ينظر: القرافي، الفروق، 307/1.

[4] – المصر نفسه، 307/1.

[5] – أبو سنة، العرف والعادة في رأي الفقهاء، ص13.

[6] – القرافي، الفروق، 310/1.

وعليه فالعرف الفعلي : "هو ما تعارف عليه الناس في أفعالهم دون أقوالهم" [1].

الفرع الثاني : العرف باعتبار مصدره

ينقسم العرف باعتبار مصدره إلى عام وخاص.

أولا : العرف العام

يكون العرف عاما إذا كان منتشرا في جميع البلاد، وبين جميع الناس [2]، "أو بين غالبيتهم على الأقل"[3].

"وبالتالي فإن العرف العام ما كان منتشرا في جميع البلاد، وبين جميع الناس، أو بين غالبيتهم من الألفاظ، بحيث لا يتبادر في ذهن الجميع عند استعمال تلك الألفاظ، إلا معنى واحدا معين، كاستعمال لفظ الولد على الذكر دون الأنثى مع أنه في اللغة يطلق على الاثنين، بدليل أنه جاء في القرآن بهذا المعنى" [4] في قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ﴾[النساء:12].

"ومثاله في المعاملات كبيع المعاطاة، فهو بيع صامت لا إيجاب فيه ولا قبول، وإنما جرى العرف بأن يأخذ المشتري السلعة من البائع ويدفع إليه النقود بدون إيجاب ولا قبول ولا كلام" [5].

كلام"[5].

ثانيا : العرف الخاص

"ويكون العرف خاصا متى كان مخصوصا ببلد أو مكان معين دون آخر أو بين فئة من الناس دون أخرى"[1].

---

[1] – عبد الله التركي، أصول مذهب الإمام احمد، ص 585.

[2] – ينظر: ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 131/1.

[3] – وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، 2/ 829.

[4] – مصطفى احمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، 2/ 877.

[5] – ابن الثمين ، إعمال العرف في الأحكام والفتوى في المذهب المالكي، ص 32.

"فالعرف الخاص إذا : ما كان كذلك من الألفاظ كتعارف أهل العراق إطلاق لفظ الدابة على الفرس، وكذلك الألفاظ التي يصطلح عليها أهل العلوم، وأصحاب الحرف والصناعات، والتي يريدون بها عند إطلاقها المعاني الاصطلاحية دون معانيها اللغوية" [2].

"أما الأفعال فمثال على ذلك كاعتبار سنة التأجير من أول محرم عملا بالتقويم الهجري – في هذا البلد – بخلاف غيرها في اعتماد أول السنة الميلادية" [3].

الفرع الثالث : العرف باعتبار مشروعيته

ينقسم العرف باعتبار مشروعيته إلى صحيح وفاسد

أولا : العرف الصحيح

"هو ما تعارفه الناس دون أن يحرم حلالا أو يحل حراما" [4]، "كألفاظ العقود الصحيحة التي لا تنافي الشرع وغيرها من الألفاظ التي انتشرت بين الناس ولا تصادم الشريعة الإسلامية" [5]، ومن ذلك "الحكم بمقتضيات الألفاظ في البيع، كقول البائع : بعتك هذه الأرض بكذا، ولم يزد على هذا، فإن هذا اللفظ يتناول ما هو متصل بها كالبناء، والأشجار، وهذا بحكم العرف" [6].

ثانيا : العرف الفاسد

"هو ما تعارفه الناس ولكنه ما احل حراما أو حرم حلالا" [7].

---

[1] – مصطفى احمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، 2/ 878

[2] – أبو سنة، العرف والعادة في رأي الفقهاء، ص19.

[3] – عادل ولي قوته، حجية العرف وأثره في فقه المعاملات المالية عند الحنابلة، ص 246.

[4] – الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، 830/2.

[5] – إلهام عبد الرحمان باجنيد، أثر العرف في الفرق ومتعلقاتها من أحكام الأسرة، ص 55.

[6] – بن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، 70/2.

[7] – وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، 2/ 830.

"كتعارف الناس على كثير من المنكرات، كالاستقراض بالربا من المصارف أو من الأفراد" [1].

المطلب الثالث: مذاهب العلماء في تخصيص العام:

العرف الذي يخص العام في جزء منه قد يكون عرفا قوليا أو عرفا عمليا ونتحدث عنهما من خلال توضيح محل الاتفاق والاختلاف، مع ذكر أدلة المجيزين والمانعين لذلك، وبيان الرأي الراجح.

الفرع الأول: تصوير المسألة:

محل الاتفاق: اتفق الأصوليون على أن العرف القولي مخصص للعام، ونذكر بعض نصوص العلماء على ذلك :

قال الحنفية: "أمَا تخصيص العام بالعرف القولي وهو أن يتعارف قوم إطلاق لفظ لمعنى، حيث لا يتبادر عند سماعه إلا المعنى المتبادر فاتفاق.." [2].

وعنون القرافي المالكي في كتابه الفروق بعنوان: " الفرق الثامن والعشرون بين قاعدة العرف القولي يقضي به على الألفاظ ويخصصها, وبين العرف الفعلي الذي لا يقضى به على الألفاظ ولا يخصصها "[3].

وقال الشافعية: " لا إشكال في أن العادة القولية تخصص العموم, نصَّ عليه الغزالي وصاحب المعتمد والآمدي ومن تبعه كما إذا كان من عادتهم إطلاق الطعام على المقتات خاصة" [4].

وقال الحنابلة: "تخصيص العموم بالعرف، ولها صورتان: إحداهما: أن يكون غلب استعمال اسم العام في بعض أفراده حتى صار حقيقة عرفية فهذا يخصص به العموم بغير خلاف" [1].

---

[1] – عادل ولي قوته، العرف حجيته وأثره في فقه المعاملات المالية عند الحنابلة، ص 264.

[2]– ابن أمير حاج, التقرير والتحبير, 350/1.

[3]– القرافي, الفروق, 1/ 312 .

[4]– الإسنوي, نهاية السول شرح منهاج الوصول, 444/1.

وقد مثل الأصوليون للعرف القولي الذي يخصص العام" يخصص بعرف استعمال أهل اللغة ببعض مسمياته كاختصاص لفظ الدابة بذوات الأربع عرفا وإن كان في أصل اللغة لكل ما دب"[2].

كما اتفقوا على أن العرف الطارئ وهو العرف الذي جاء بعد ورود النص لا يخصص العام [3].

ويستثنى من ذلك العرف الذي يكون بعد ورود النص ولم ينكر عليه النبي صلى الله عليه وسلم فهو من السنة التقريرية، قال الشوكاني: "إن عُلم جريان العادة في زمن النبي ﷺ مع عدم منعه عنها فيخصص بها، و المخصص في الحقيقة هو تقريره ﷺ وإن عُلم جريانها لم يخصص بها إلا أن يجمع على فعلها، فيكون تخصيصا بالإجماع" [4].

محل الخلاف :

إن العرف العم لي وقع فيه الخلاف بين الأصوليين" و العرف قد اختلَف فيه الحنفية والشافعية فذهب الحنفية إلى أنه كالعرف القولي يخصص به العام، والجامع بينهما أن كلا منهما يتبادر من اللفظ عند الإطلاق– غاية الأمر أن منشأ التبادر في العرف القولي هو استعمال اللفظ وذلك يعتبر فرقا مؤثرا في الحكم، وأما الشافعية فقالوا: إن مجرد العرف العملي الذي لا يستند إلى قرار من الرسول عليه الصلاة والسلام لا يكون مخصصا للعام الوارد على لسان الشرع؛ لأن أفعال الناس لا تكون حجة على الشرع، فإن استند إلى قرار منه عليه السلام يكون المخصص هو الإقرار، وسيأتي الكلام عليه. مثال ذلك أن ينهي الشارع عن بيع الطعام بجنسه متفاضلا– ويتعارف الناس على طعام خاص فيما بينهم كالبر أو الذرة مثلا– فالطعام إذا أطلق في عرفهم يتبادر منه هذا النوع بخصوصه، فهل يكون العام مخصصا بهذا العرف أو لا يكون مخصصا به في ذلك خلاف"[5].

---

[1]– ابن رجب, تقرير القواعد وتحرير الفوائد, 555/2.

[2]– الآمدي, الإحكام في أصول الأحكام, 52/1.

[3]– مصطفى أحمد الزرقا, المدخل الفقهي العام, 900/2.

[4]– الشوكاني, إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول, 698/2,

[5]– السمعاني, قواطع الأدلة في الأصول, 193/1,

الفرع الثاني:القائلون بجواز التخصيص وأدلتهم ومناقشتها:

إن العرف العملي يخصص العام، وهذا قول الحنفية [1] وجمهور المالكية كالباجي وابن خويز [2] وحكاه القرطبي في تفسيره [3].

قال ابن أمير حاج:" العرف العملي لقوم مخصص للعام الواقع في مخاطبتهم، وتخاطبهم عند الحنفية خلافا للشافعية"[4].

قال الدسوقي في حاشيته على الشرح الكبير: "وذكر ابن عبد السلام أنّ ظاهر مسائل الفقهاء اعتبار العرف وإن كان فعليا، ونقل الوانوغي [5] عن الباجي أنه صرح بأنّ العرف الفعلي يعتبر مخصصا ومقيدا وبه يردّ ما زعمه القرافي وصرّح اللخمي باعتباره أيضا، وفي القلشاني لا فرق بين القولي والفعلي في ظاهر مسائل الفقهاء" [6].

أدلة المجيزين ومناقشتها:

استدل المجيزون لتخصيص العرف العملي للعام بأدلة وهي:

1- أن أئمة أصحاب المذاهب المتبوعة قد خصصوا عمومات الشرع بعادات المكلفين الفعلية.

-فالإمام الشافعي حمل الأمر في حديث النبي ﷺ في الرقيق "أطعموهم ممّا تأكلون وألبسوهم ممّا تلبسون" على الاستحباب لا الوجوب، يقول الشافعي: "والسائلون عرب لبوس عامتهم

---

[1]- ابن عابدين, حاشية رد المحتار على الدر المختار, 3/ 772.

[2]- ابن خويز منداد هو محمد بن أحمد بن خويز المالكي، من تصانيفه: كتاب كبير في الخلاف، كتاب في أصول الفقه ، اختيارات في الفقه، توفي سنة 390هـ (الوافي بالوفيات، 52/2).

[3]- ينظر: القرطبي, الجامع لأحكام القرآن, 3/172-173.

[4]- ابن أمير حاج, التقرير والتحبير, 350/1.

[5] - محمد بن أحمد بن عثمان الوانوغي كان عالما مفسرا من مؤلفاته تأليف على قواعد ابن عبد السلام توفي سنة 819هـ (طبقات اللغويين والنحاة 1/ 31)

[6]- الدسوقي, حاشية الدسوقي على الشرح الكبير, 140/2.

وطعامهم خشن ومعاش رقيقهم متقارب، فأما من لم تكن حاله هكذا وخالف ومعاش السلف والعرب و أكل رقيق الطعام ولبس جديد الثياب فلو آسى رقيقه كان أكرم وأحسن، فإن لم يفعل فله ما قال رسول الله ﷺ « **نفقته وكسوته بالمعروف**»[1]و المعروف عندنا المعروف لمثله في بلده به يكون"[2].

قالوا: فأنت تراه كيف خص عموم لفظ النبيﷺ فيما كانت عاداتهم فعله في تلك الأزمان [3].

والإمام أحمد ترك الركعتين بعد آذان المغرب وقبل الإقامة مع ورود حديث صحيح فيها عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال:" كنا بالمدينة إذ أذن المؤذن لصلاة المغرب ابتدروا السواري، فركعوا ركعتين، حتى إن الرجل الغريب ليدخل المسجد فيحسب أن الصلاة قد صليت من كثرة من يصليهما" [4] وقد تركها لعرف الناس، كذلك ورد عنه أنه قال: أدركت أبناء المهاجرين والأنصار يعتمَّون، ولا يجعلونها تحت الحنك: وهو المعروف ولكن الناس– أهل الشام خاصة– لا يعتمَّون إلا تحت الحنك" فظاهرٌ في أنه اطّرح الحديث بعادة أهل الشام [5].

وقد أجاب الزركشي عما نُسب للشافعي بما حاصله: "أن المخصص في الحقيقة هو حديث النبي ﷺ " **نفقته وكسوته بالمعروف**"[6]، "فهو مخَصِّص نص بنص آخر لا بالعرف ثم فسر المعروف بالعرف وجمع بين الحديثين، وليس هذا موضع نزاع، فكلامنا في التخصيص بمجرد العادة لا بدليل خارجي، فليس نص الشافعي ما ذكر "[7].

"وأما ما ورد عن الإمام أحمد فقد أجاب أصحابه بقولهم: ليس فيما فعله وقاله قضاء على لفظ الشرع بل قال في الركعتين: رأيت الناس ينكرونها، وذلك لجهل العامة، فما تركها إلا

---

[1]– رواه البيهقي في سننه, باب: ما جاء في تسوية المالك بين طعامه, حديث رقم: 15557, 8/8.

[2]– ينظر: الشافعي, الأم, 101/5.

[3]– ينظر: الزركشي, البحر المحيط,397/3.

[4] – رواه مسلم في صحيحه , باب: استحباب ركعتين قبل صلاة المغرب, حديث رقم: 1976, 212/2.

[5] – ابن عقيل, الواضح في أصول الفقه, 408/3.

[6] – سبق تخريجه في نفس الصفحة.

[7]– الزركشي, البحر المحيط، 397/3.

في المسجد، وإخفاء السنن لأجل المضرة والتهم يجوز لدفع المضرة لا قضاء بها على الشرع، وقضاء بعرف على عرف، وقابل عرفا بعرف، وما قضى بعرف على نطق "[1] .

2- أما تخصيص العام بالعرف القولي وهو: "أن يتعارف عند قوم في إطلاق لفظ إدارة بعض أفراده, مثلا بحيث لا يتبادر عند سماعه إلا ذلك فاتفاق, أي؛ فتخصيص العام به عند ذلك متفق عليه, كالدابة على الحمار, والدرهم على النقد الغالب لنا الاتفاق على فهم لحم الضأن بخصوصه في اشتر لحما وقصر الأمر بشراء اللحم عليه أي الضأن إذا كانت العادة أكله فوجب كون العرف العملي مخصصا كالقولي لاتحاد الموجب, وهو تبادره بخصوصه من إطلاق اللفظ وإلغاء الفارق بينهما بالإطلاق والعموم محل اتفاق "[2].

"وأجاب الحنفية على هذا بأن تخصيص العام بالعرف العملي كما هو شأن تقييد المطلق بالعرف العملي، لم يكن ذلك عن طريق القياس في اللغة وإنما دلّ عليه الاستقراء، فإن الاستقراء أفادنا قاعدة عامة هي أنّ ما يوجب تبادر الذهن إلى غير الموضوع له يوجب إرادته، والمطلق المقيد بالعرف العملي والعام المخصوص به ليسا إلا فردين لهذه القاعدة، فلا أصل ولا فرع حتى يأتي القياس، ثم الذي يوجب التبادر في كل من العرف القولي والعملي هو التعامل، إذا ثبت هذا فلا ريب أنه يسبق إلى الفهم ما جرت العادة به من أفراد العام فتجب إرادته"[3].

"وردّ على الحنفية كذلك أنه لا يلزم من تقييد العرف العملي المطلق تخصيصه للعام للفرق بينهما، لأن دلالة المطلق على المقيد من دلالة الجزء على الكل وهي دلالة ضعيفة، ودلالة العام على الخاص من دلالة الكل على الجزء و هي قوية لا يلزم من تأثير العرف العملي فيما دلالته ضعيفة تأثيره فيما دلالته قوية إيضاحه: أن المقيد هو المطلق والقيد فيكون كلا

---

[1]- ابن عقيل, الواضح في أصول الفقه, 408/3.

[2]- محمد أمين, تيسير التحرير, 387/1,

[3]- أحمد فهمي أبو سنة, العرف والعادة في رأي الفقهاء, ص 92-93.

والمطلق جزءٌ له، ودلالة الجزء على الكل ضعيفة؛ لأن الجزء قد يوجد بدون الكل وإن العام يشمل جميع الأفراد فهو كل, والخاص بعضه وجزء له، ودلالة الكل على الجزء قوية؛ لأن الكل لا يتحقق بدون جزئه"[1].

"وأجاب الحنفية على هذا الاعتراض بأن هذا الفرق ملغى بعد تحقيق مناط التخصيص والتقييد وهو تبادر الخاص من اللفظ عند الاستعمال "[2].

الفرع الثالث: المانعون للتخصيص بالعرف و أدلتهم ومناقشتها

وقد منع جمع من العلماء تخصيص العموم بالعرف العملي وهذا عند الشافعية والحنابلة وبعض المالكية كالقرافي.

أدلة المانعين ومناقشتها: وقد استدلوا بما يلي:

1- إن خطاب الشارع يؤخذ على إطلاقه إذا كان عاما فيؤخذ على عمومه إلا ما جاء الدليل بتخصيصه[3] واعتبار بتخصيص العادة بقول أبي بكر الصيرفي:" الاعتبار بعموم اللسان ولا اعتبار بعموم ذلك الاسم على ما اعتادوه، لأن الخطاب إنما يقع بلسان العرب على حقيقة لغتها، فلو خصصناه بالعادة للزم تناوله بعض ما وضع له، وحق الكلام العموم.
ولسنا ندري: هل أراد الله ذلك أم لا؟ فالحكم للاسم حتى يدل دليل على التخصيص، وهذا كله بالنسبة إلى خطاب الله تعالى وخطاب رسوله ﷺ"[4].

---

[1]- أحمد فهمي أبو سنة, العرف والعادة في رأي الفقهاء, ص 92.
[2]- المصدر نفسه, 93.
[3]- ينظر: الآمدي, الإحكام في أصول الأحكام, 334/2.
[4]- الزركشي, البحر المحيط, 393/3.

واعترض على هذا الاستدلال من عمومية اللفظ وانتفاء التخصيص، وإن دعوى انتقاء المخصص غير مُسَلَّم، بل المخصص موجود وهي العادة؛ لأن عادة المخاطبين مخصصة لصيغتهم لأن غلبة العادة تجرى إلى غلبة الاسم وهي مخصصة بالاتفاق [1].

2- "إن الشريعة جاءت بتغيير العوائد وحسم موادّها، فلا يجوز أن يكون ما وردت الشريعة قاضية عليه، قاضيا عليها، ومزيلا لعمومها، ولأن الشرع إمّا لمصلحة أو تحكم بالمشيئة والعادات قد تقع بالمفاسد، ومخالفة للمصالح؛ لأنها واقعة ممن لا معرفة له بالمصالح، وتحكم الشرع إذا ورد إنما يرد على ألسنة الرسل، فلا وجه لقضاء العادة على عموم لفظ الشارع ونطقه، ولأنه لو خصص العموم بالعوائد، لما عمل بعُمومٍ قط لأن العادات قد تتجدد أبدا، والخصوص بيان، فيفضي إلى خلوِّ نطق الشرع عن بيان" [2].

وقد نوقش هذا الاستدلال : "بأنه لا شك في أن النصوص هي حاكمة على الأعراف والعوائد، ولكنه قد ثبت مراعاة الشارع وإقراره لكثير من الأعراف والعوائد، فدلّ على أنّ العرف العملي الذي يخالف النص العام في بعض مدلولاته يخصص النص مادام لم يرد إنكار له من الشارع؛ إذ إنَّه قد ورد شواهد على تخصيص النص العام بالعرف العملي من ذلك ماحدث من تخصيصٍ لقوله ﷺ: « **لا تبع ما ليس عندك**» [3] بجواز الاستصناع حيث صار العرف بين المسلمين منذ عهد الصحابة على التعامل به مع أنه بيع لمعدوم "[4] .

3- عدم التسليم بأن العادة الفعلية تكون حجة ومخصصة للعام" إذا كان من عادة المخاطبين تناول طعام خاص فورد خطاب عام بتحريم الطعام كقوله حرمت عليكم الطعام فقد اتفق الجمهور من العلماء على إجراء اللفظ على عمومه في تحريم كل طعام على وجه يدخل فيه

---

[1]- ينظر: عمر الشيلخاني, مباحث التخصيص عند الأصوليين, ص 287-288.

[2]- ابن عقيل, الواضح في أصول الفقه, 407/3.

[3]- رواه ابن ماجه في سننه, باب النهي عن بيع ما ليس عندك حديث رقم: 2187, 737/2.

[4]- عبد المجيد السوسوة, التخصيص بالعرف وأثره في الفقه الإسلامي, (مقال في مجلة), ص380.

المعتاد وغيره، وأن العادة لا تكون منزلة للعموم على تحريم المعتاد دون غيره خلافا لأبي حنيفة، وذلك لأن الحجة إنما هي في اللفظ الوارد وهو مستغرق لكل مطعوم بلفظه ولا ارتباط له بالعوائد وهو حاكم على العوائد فلا تكون العوائد حاكمة عليه [1].

وقد نوقش هذا الاستدلال : "أن العادة القبيحة التي لا يقرها الشارع ليس ورادة هنا، لأنّ الكلام إنما هو عن العرف العملي الذي لا يصطدم بالنص، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن تخصيص النصوص العامة بالأعراف العملية في ما تعارضا فيه لا يلغي حاكمية النصوص العامة، وإنما يفسرها بحسب ما جرى عليه عمل الناس، ففي التخصيص بالعرف إعمال للعرف والنص معا، ولا شك أن العمل بهما أولى من إهمال احدهما، هذا فضلا على أن العمل بالعرف عن طريق التخصيص يعتمد على مشروعية العرف المستند من نصوص الشريعة التي دلت على حجية العرف" [2].

الفرع الرابع: الرأي الراجح

من خلال عرض القولين وأدلتهما ثم مناقشتهما ، "تبين أنّ رأي الحنفية ومن وافقهم القائلين بجواز تخصيص العام بالعرف العملي هو الصواب و الله أعلم، للأسباب التالية:

1 – قوة أدلة الحنفية وثباتها عند المناقشة وإجاباتهم على الاعتراضات الواردة على أدلتهم.

2– ورود اعتراضات قوية على أدلة الشافعية ومن وافقهم القائلين بالمنع من تخصيص العام بالعرف وعدم إجابتهم على كثير منها، مما أضعف أدلتهم

3– لا يوجد مبرر التفريق بين العرف القولي والعرف العملي في تخصيص العام ما دام مناط التخصيص واحد وهو تبادر الذهن إلى المعنى غير الموضوع له .

---

[1]– ينظر: الآمدي, الإحكام في أصول الأحكام, 358/2.

[2]– عبد المجيد السوسوة, التخصيص بالعرف وأثره في الفقه الإسلامي, (مقال في مجلة), ص381.

4- لقد حرص الشارع على فهم الشريعة المستقاة من نصوصه، واعتبار عادات الناس وعرفهم في الألفاظ والمعاني خير عون لفهم تلك النصوص وتحقيق مقاصد الشريعة في رعاية المصالح و التيسير ورفع الحرج "[1].

5- كثير من الفقهاء خالفوا أصل مذهبهم القائل: بالمنع من تخصيص العموم بالعرف العملي فنجدهم خصَّصوا العموم بالعرف القولي والعملي، قال النووي في المجموع: " وأما العوائد الفعلية فإن كانت خاصة فلا اعتبار بها وان عمت واطردت, فقد اتفق الأصحاب على اعتمادها وذكروا لها أمثلة منها: تنزيل الدراهم المرسلة في العقود على النقد الغالب، وهذا إن قدَّمته في قسم العرف فإن هذه العادة أوجب اطرادها فهم أهل العرف ذلك النقد من اللفظ, فالرجوع في ذلك إلى ما يفهمه أهل العرف من اللفظ إلى العادة [2].

[1]- ماهر حامد حولي, تخصيص العموم بالعرف وأثره في الفروع الفقهية, ص 15.

[2]- ينظر: النووي, المجموع شرح المهذب, 417/11.

المبحث الثالث: أثر العرف في الأحوال الشخصية.

وفيه ثلاث مطالب:

المطلب الأول: أثر العرف في الصداق (المهر).

المطلب الثاني: أثر العرف في الخلع.

المطلب الثالث: أثر العرف على نفقة الزوجة.

المطلب الأول: أثر العرف في الصداق

لقد اهتمت الشريعة الإسلامية بحقوق الإنسان، سواء كانت هذه الحقوق مالية أو حقوق غير مالية، وسنسلط الضوء على الحقوق المالية التي تتعلق بنظام الزواج، وسنتكلم عن حقوق المهر (الصداق)، وهذا الأخير فرضه الله عز وجل على الزوج دون الزوجة، وهو حكم من أحكام الزواج، وأثر من آثاره، ومن هذا المنطلق سنتطرق إلى مفهوم المهر (الصداق) ومشروعيته في الفرع الأول، ثم إلى تعجيل المهر وتأجيله في الفرع الثاني، إضافة إلي تحديد مقداره في الفرع الثالث.

الفرع الأول: مفهوم الصداق ومشروعيته

أولا- تعريف المهر لغة: "الميم والهاء والراء أصلان يدل أحدهما على أجر في شيء خاص والآخر شيء من الحيوان، فالأول بفتح الميم: مَهْرُ المرأة أجرها تقول مهرتها بغير ألف, فإذا زوجتها من رجل على مهر قلت: أمهرتها, والثاني المُهْرُ بمعنى ذات المهر عظم في زور الفرس"[1].

"وللصداق عشرة أسماء وردت في كتاب الله تعالى وسنة رسوله ﷺ: صداق، مهر، نِحلة، فريضة، حِبَاء، عقر، علائق، أجر، نكاح.

1) الصداق: قال تعالى: ﴿وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحۡلَةٗۚ﴾ [النساء:4].

2) الأجر: قال تعالى ﴿فَمَا ٱسۡتَمۡتَعۡتُم بِهِۦ مِنۡهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةٗۚ﴾ [النساء:24].

3) العلائق: قال رسول الله ﷺ: «**أنكحوا الأيامى منكم قالوا: يا رسول الله فما العلائق بينهم قال: ما تراضى عليه أهلوهم**»[2].

4) الطول: قال تعالى ﴿وَمَن لَّمۡ يَسۡتَطِعۡ مِنكُمۡ طَوۡلًا﴾ [النساء:25]

5) النكاح: قال تعالى: ﴿وَلۡيَسۡتَعۡفِفِ ٱلَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا﴾ [النور :33]

---

[1]- ابن فارس، مجمل اللغة، 818/1.

[2]- رواه البيهقي في سننه، كتاب الصداق، باب ما يجوز أن يكون مهراً، حديث رقم: 14375، 390/7. قال ابن الملقن: "ضعيف". ينظر:البدر المنير،677/7.

6) النحلة: قال تعالى: ﴿وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحۡلَةٗ﴾[النساء:4].

7) الفريضة: قال تعالى : ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ إِن طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمۡ تَمَسُّوهُنَّ أَوۡ تَفۡرِضُواْ لَهُنَّ فَرِيضَةٗ﴾**[البقرة:236]**.

8) عُقر: بالضم ويطلق لغة على دية الفرج المغصوب وعلى الصداق.

9) المهر: صداق المرأة.

10) حِبَاء: بالمد والكسر أعطيه الشيء بغير عوض" [1].

ثانيا- تعريف المهر اصطلاحا:عرِّف بعدة تعاريف منها:

1-"هو اسم للمال الواجب للمرأة على الرجل بالزواج أو بالوطء" [2].

2-"هو المال الذي يجب على الزوج لزوجته بسبب عقد الزواج الصحيح أو بسبب الدخول في الزواج الفاسد" [3].

3-"هو مُتَمَوَّلٌ يملك تحقيقاً أو تقديراً لمحققة الأنوثة من يجوز نكاحها عند إرادة نكاحها" [4].

والتعريف المختار من خلال هذه التعريفات وهو:

أن الصداق:"هو مُتَمَوَّلٌ يملك تحقيقاً أو تقديراً لمحققة الأنوثة من يجوز نكاحها عند إرادة نكاحها".

شرح مفردات التعريف:

"قولنا "**متمول**": جنس يشمل الذوات والمنافع، ويخرج به ما ليس كذلك كالقصاص والقراءة والصلاة على النبي ﷺ فلا يصح شيء منها.

وقولنا " **يملك تحقيقاً أو تقديرًا** ": يدخل نحو هبة أبيها لفلان أو عتقه عنه أو عنها لأن الشارع يقدر دخوله في ملكها قبل هبته أو قبل عتقه.

وقولنا " **لمحققة الأنوثة**": لإخراج الأنثى المشكل لأنه لا يَنكِح ولا يُنكَح.

---

[1]- بلقاسم شتوان، الخطبة والزواج في الفقه المالكي، ص 186.

[2]- محمد رأفت عثمان، فقه النساء في الخطبة والزواج، ص 139.

[3]- عبد العزيز عامر، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية فقهاء وقضاة، ص 153.

[4]- أحمد بن غنيم النفراوي المالكي، الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني، 7/2.

وقولنا " **من يجوز نكاحها**": دون آدمية ليشمل الجنية فإنه يجوز نكاحها لظاهر قول مالك في جواب سائله عنه: لا بأس به في الدين" [1].

ثالثا- مشروعية الصداق:إن مشروعية الصداق ثبتت بأدلة من الكتاب والسنة.

أ) من الكتاب:

1) قوله تعالى: ﴿وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحۡلَةٗ﴾[النساء:4].

وجه الاستدلال: "أن المخاطب به هم الأزواج عند الأكثرين، وقيل الأولياء لأنهم كانوا في الجاهلية يأخذونه ويسمونه نحلة، وهو دليل أن المهر رمز لإكرام المرأة والرغبة فيها" [2].

2) قوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمۡ أَن تَبۡتَغُواْ بِأَمۡوَٰلِكُم مُّحۡصِنِينَ غَيۡرَ مُسَٰفِحِينَ﴾[النساء:24]

وجه الاستدلال: أنه تعالى شرط أن يقتنع ابتغاؤهن أي عليهن بالأموال أي بإعطاء المهور, وبذلك يفترق النكاح عن السفاح" [3].

3) قال تعالى: ﴿فَٱنكِحُوهُنَّ بِإِذۡنِ أَهۡلِهِنَّ وَءَاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِ﴾[النساء:25]

وجه الاستدلال: "أن الآية تدل على المهر، وقد أجمع العلماء أنه لا حد لكثيره، واختلفوا في قليله"[4].

ب) من السنة:

1) حدثنا علي بن عبد الله، حدثنا سفيان، قال: سمعت أبا حزم يقول: سمعت سهل ابن سعد الساعدي يقول: إني لفي القوم عند رسول الله ﷺ، إذ قامت امرأة فقالت: يا رسول الله إنها قد وهبت نفسها لك، فَرَ فيها رأيك، فلم يجبها شيئاً، ثم قامت فقالت: يا رسول الله إنما قد وهبت نفسها لك، فَرَ فيها رأيك، فلم يجبها شيئاً، ثم قامت الثالثة فقالت: إنها قد وهبت نفسها لك، فَرَ فيها رأيك، فقام رجل فقال: يا رسول الله أنكحنيها, قال:« **هل عندك من**

---

[1]- أحمد بن غنيم النفراوي المالكي، الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني ، 7/3.

[2]- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 201/7.

[3]- الحبيب بن الطاهر، الفقه المالكي وأدلته، 271/3.

[4]- التواتي بن التواتي، المبسط في الفقه المالكي، ص 142.

شيء» قال: لا, **قال: فاذهب فاطلب ولو خاتما من حديد** ، فذهب فطلب ثم جاء فقال: ما وجدت شيئاً ولا خاتما من حديد، فقال: **هل معك من القرآن شيء؟ قال: معي سورة كذا وسورة كذا، قال: اذهب فقد أنكحتكها بما معك من القرآن»**[1].

وجه الاستدلال: "أن الصداق لازم في النكاح، قال ﷺ: أنكحتكها بما معك من القرآن تعلمها إياه، فيكون صداقهما"[2].

2) حدثنا مُسَدَّدٌ، عن عبد الوارث، عن شعيب، عن أنس أن رسول الله ﷺ: أعتق صفية، وتزوجها وجعل عتقها صداقها[3].

وجه الاستدلال:"أن صفية بنت ملك ومثلها لا يقنع إلا بالمهر الكثير، ولم يكن عنده ﷺإذ ذاك ما يرضيها به، ولم ير أن يقتصر فجعل صداقها نفسها, وذلك عندها أشرف من المال الكثير"[4].

3) حدثنا محمود بن غيلان قال: حدثنا زيد بن الحباب قال: حدثنا سفيان عن منصور عن إبراهيم عن علقمة، عن ابن مسعود أنه سئل عن رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقاً، ولم يدخل بها حتى مات، فقال ابن مسعود لها مثل صداق نسائها، لا وكس ولا شطط، وعليها العدة ولها الميراث فقام معقل بن سنان الأشجعي، فقال: قضى رسول الله ﷺفي بِرْوَعَ بنتِ واسْقٍ امرأة منا مثل الذي قضيت، ففرح ابن مسعود [5].

وجه الاستدلال:"في الحديث دليل على أن المرأة تستحق كمال المهر بالموت وإن لم يسلم لها الزوج، ولا دخل بها"[6].

---

[1]– رواه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب: التزويج على القرآن وبغير صداق، حديث رقم 5149، 20/7.

[2]– البسام، تيسير العلام شرح عمدة الأحكام، 594/1.

[3]– رواه مسلم في صحيحه، كتاب النكاح، باب: فضيلة إعتاقه أمته ثم بتزوجها، حديث رقم: 1365، 1045/2.

[4]– ابن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، 131/9.

[5]– رواه الترمذي في سننه، أبواب النكاح، باب ما جاء في الرجل يتزوج المرأة فيموت عنها قبل أن يفرض لهاحديث رقم: 3،1145/442.وقال: "حديث حسن صحيح".

[6]– الصنعاني، سبل السلام، 222/2.

الفرع الثاني: تعجيل الصداق وتأجيله.

يمكن القول أنه يجوز تعجيل المهر أو تأجيله، وهذا حسب العادات والتقاليد والأعراف السائدة من منطقة لأخرى.

قال الحنفية: يصح كون المهر معجلاً أو مؤجلا كله أو بعضه إلى أجل قريب أو بعيد أو أقرب الأجلين: الطلاق أو الوفاة عملاً بالعرف والعادة في كل البلدان الإسلامية، ولكن بشرط ألا يشمل التأجيل على جهالة فاحشة، بأن قال: تزوجتك على ألف إلى وقت الميسرة، أو هبوب الرياح، أو إلى أن تمطر السماء، فلا يصح التأجيل، لتفاحش الجهالة[1]."وإذا اتفق صراحة على تقسيط المهر عمل به، لأن الاتفاق من قبيل الصريح، والعرف من قبيل الدلالة، والصريح أقوى من الدلالة، وإذا لم يتفق على تعجيل المهر أو تأجيله، عمل بعرف البلد، لأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً" [2].

وأجاز الشافعية [3] والحنابلة [4] تأجيل المهر كله أو بعضه لأجل معلوم، لأنه عوض في معاوضة، فإن أطلق ذكره اقتض ى الحلول, وإن أُجّل لأجل مجهول كقدوم زيد ومجيء المطر ونحوه لم يصحّ؛ لأنه مجهول، وإن أُجّل ولم يُذكر الأجل، فالمهر عند الحنابلة صحيح ومحله الفرقة أو الموت، وعند الشافعية المهر فاسد ولها مهر المثل.

وفصّل المالكية [5] في حكم التأجيل فقالوا: إن كان المهر معيّنا حاضراً في البلد كالدار والثوب والحيوان، وجَب تسليمه للمرأة أو لوليها يوم العقد، ولا يجوز تأخيره في العقد، ولو رضيت بالتأخير, فإن اشترط التأجيل في العقد فسد العقد، إلا إذا كان الأجل قريباً كاليومين والخمسة، ويجوز للمرأة التأجيل من غير شرط، ويكون تعجيله من حقها.

وإن كان المهر المعين غائباً عن بلد العقد، صح النكاح إن أجَّل قبضه بأجل قريب بحيث لا يتغير فيه غالباً، وإلا فسد النكاح، وإن كان المهر غير معين كالنقود والمكيل والموزون

---

[1]- ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الصنائع،288/2.

[2]- الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 264/9.

[3]- ينظر: الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، 222/2.

[4]- ينظر:ابن قدامة، المغني، 693/6.

[5]- ينظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 297/2.

غير المعين فيجوز تأجيله كله أو بعضه، ويجوز التأجيل إلى الدخولإن علم وقته كالحصاد أو الصيف أو قِطَافُ الثما ر، والتأجيل إلى الميسرة إذا كان الزوج غنياً بأن كان له سلعة ينتظر قبض ثمنها، أو له أجر في وظيفة، فإن كان فقيراً لم يصح العقد، ويجوز التأجيل إلى أن تطلبه المرأة منه، فهو كتأجيله الميسرة [1].

"**وعليه يشترط لجواز التأجيل شرطان:**

الأول: أن يكون الأجل معلوماً، فإذا كان مجهولاً كالتأجيل للموت أو الفراق فسَدَ العقد ووجب فسخه، إلا إذا دخل الرجل بالمرأة فيجب حينئذ مهر المثل.

الثاني: ألا يكون الأجل بعيداً جداً كخمسين سنة فأكثر، لأنه مظنة إسقاط الصداق والدخول على إسقاط الصداق مفسد للزواج" [2].

الفرع الثالث: تحديد مقدار الصداق

أولا- تحديد مقدار الصداق فِقْها:

"ليس للمهر حد أقصى بالاتفاق [3]؛ لأنه لم يرد في الشرع ما يدل على تحديده بحدّ أعلى" لقوله تعالى: ﴿وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَىٰهُنَّ قِنطَارًا﴾ [النساء:20].

وجه الاستدلال: أن القنطار هنا مبالغة في مقدار المال المعطى صداقا, أي مالا كثيراً كثرة متعارفة، ومنه المبالغة تدل على أن القنطار مباح شرعاً لأن الله تعالى لا يمثل بما لا يرضى شرعاً [4].

أما الحد الأدنى للمهر فمختلف فيه على أراء ثلاثة:

قال الحنفية [5]: أقل المهر عشرة دراهم، لحديث« **لا مهر أقل من عشرة دراهم**» [6]. قياساً على نصاب السرقة: وهو ما تقطع به يد السارق فإنه عندهم دينار أو عشرة دراهم إظهاراً

---

[1]- الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 297/2.

[2]- الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 6788/9.

[3]- الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 6762/9.

[4]- ينظر: الحبيب بن الطاهر، الفقه المالكي وأدلته، 3/ 275.

[5]- ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 275/2.

[6]- رواه البيهقي في سننه، كتاب الصداق، باب ما يجوز أن يكون مهر، حديث رقم: 14387، 393/7.قال البيهقي:"ضعيف". ينظر: معرفة السنن والآثار, 218/10.

لمكانة المرأة، فيقدر المهر بما له أهمية، وأما حديث «**التمس ولو خاتماً من حديد** »[1]، "فحملوه على المهر المعجل، لأن العادة عندهم تعجيل بعض المهر قبل الدخول" [2].

قال المالكية[3]: أقل المهر ربع دينار أو ثلاثة دراهم فضة خالصة من الغش أو ما يساويه مما يقوم بها من عروض أو من كل طاهر لا نجس، مُتموّل شرعاً من عرض أو حيوان أو عقار، منتفع به شرعاً أي يحل الانتفاع به لا كآلة لهو، مقدوراً على تسليمه للزوجة، معلوم قدراً وصنفاً وأجلاً، ودليلهم أن المهر وجب في الزواج إظهارا لكرامة المرأة ومكانتها، فلا يقلُّ عن هذا المقدار الذي هو نصاب السرقة عندهم. مما يدلّ على خطره، فلو تزوج رجل امرأة بأقلّ من هذا المقدار وجب لها إذا دخل بها وإن لم يدخل قيل له: إما أن تتم المهر أو تفسخ العقد.

وقال الشافعية[4] والحنابلة[5]: لا حدّ لأقل المهر، ولا تتقدر صحة الصداق بشيء فصح كون كون المهر مالاً قليلاً أو كثيراً، وضابطه: كل ما صحّ كونه مبيعاً؛ أي له قيمة صح كونه صداقاً، ما لم ينتهِ إلى حدّ لا يتمول فإن عقد بما لا يتمول ولا يقابل بما يتمول كالنواة والحصاة، فسدت التسمية ووجب مهر المثل، ودليل ذلك قوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا۟ بِأَمْوَٰلِكُم﴾ [النساء:24]. فلم يقدر الشرع بشيء فُيعمَل به على إطلاقه، وقوله ﷺ:«**التمس ولو خاتماً من حديد** »يدل على أن المهر يصح بكل ما يطلق عليه اسم المال.

---

[1]– رواه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب السلطان ولي، حديث رقم: 5135، 17/7.

[2]– الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 6764/9.

[3]– ينظر: الدردير، الشرح الصغير،428/2.

[4]– ينظر: الشربيني، معني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، 55/2.

[5]– ينظر: البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، 142/5.

المطلب الثاني: أثر العرف في الخلع

إن الإسلام أباح النكاح، وأمر الزوجين بحسن المعاشرة، وقد يطرأ على الزواج أمورا تنافي الحكمة من مشروعيته، فتتولد الكراهية بين الطرفين، فإن كانت الكراهية من جهة الرجل فإن بيده الطلاق، وهو فراق بغير بدل، وإن كانت الكراهية من جهة الزوجة فلها أن تطلب الخلع، وهذا الأخير أوردنا له مفهوما، وحددنا طبيعته الفقهية من أنه معاوضة، أو يمين من جانب الزوج في فرعين أولين، إضافة إلي أن الزوج في هذه الحالة قد يأخذ من الزوجة بدلا (عوضا) عن هذا الخلع مثل ما أعطاها أو أكثر من ذلك، فقد تم توضيح ذلك في فرع ثالث.

الفرع الأول: مفهوم الخلع

أولا- تعريف الخلع لغة:

"النزع وخلع الملبوس: نزعه، وخالعت المرأة زوجها إذا افتقدت منه الاسم: الخُلع بالضم، وإنما قيل ذلك، لأن كلا منهما لباس لصاحبه، يقول تعالى: ﴿هُنَّ لِبَاسٌ لَّكُمْ وَأَنتُمْ لِبَاسٌ لَّهُنَّ﴾[البقرة:187]. فإذا فعلا ذلك، فكأنهما نزعا لباسهما"[1].

ثانيا- تعريف الخلع اصطلاحا:

عرفه الفقهاء بعدة تعريفات منها:

1ـ عرفه الحنفية بأنه: "إزالة ملك النكاح المتوقفة على قبولها بلفظ الخلعأو ما في معناه"[2].

2ـ وعرفه المالكية بقولهم: "أنه طلاق بعوض، سواء كان من الزوجة أم من غيرها من ولي أو غيره"[3].

3ـ وعرفه الشافعية بأنه: "فرقة بين الزوجين بعوض بلفظ طلاق أو خلع"[4].

---

[1]- المطرزي، المغرب في ترتيب المعرب، 151/1.

[2]- الحصفكي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، 234/1.

[3]- الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مهب الإمام مالك، 517/2.

[4]- الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، 430/4.

4ـ وعرفه الحنابلة بقولهم: "فراق الزوج امرأته بعوض يأخذه منها أو من غيرها بألفاظ مخصوصة"[1].

الفرع الثاني: الطبيعة الفقهية للخلع

لقد اختلف الفقهاء في تحديد الطبيعة الفقهية للخلع على رأيين:

الرأي الأول: أن الخلع "معاوضة"، وهذا رأي المالكية [2] والشافعية[3] والحنابلة[4]، فلا يحتاج لصحته قبض العوض، فلو تم من قبل الزوج، فماتت المرأة أو فلست، أخذ العوض من تركتها وأتبعت به، ويجوز رد العوض فيه بالعيب، لأن إطلاق العقد يقتضي السلامة من العيب، فثبت فيه الرد بالعيب كالمبيع والمهر، ويصح الخلع منجزاً بلفظ المعاوضة لما فيه من معنى المعاوضة، ويصح معلقاً على شرط لما فيه من معنى الطلاق، ويملك العوض بالعقد، ويضمن بالقبض، لكن فصّل الحنابلة في الضمان، فقالوا: العوض في الخلع كالعوض في الصداق والبيع: إن كان مكيلاً أو موزوناً، لم يدخل في ضمان الزوج، ولم يملك التصرف فيه إلا بقبضه، وإن كان غيرها دخل في ضمانه بمجرد الخلع وصح تصرفه فيه.

إلا أن الشافعية قالوا: "الخلع معاوضة فيها شَوْبُ تعليق، لتوقف وقوع الطلاق فيه على قبول دفع المال من الزوجة"[5].

الرأي الثاني: أن الخلع يمين من جانب الزوج، فلا يصح الرجوع عنه وهو رأي الحنفية قالوا: لأنه علق طلاقه على قبول المال، والتعليق يمين اصطلاحاً ويعتبر معاوضة من جانب الزوجة، لأنها التزمت بالمال في مقابل افتداء نفسها وخلاصها من الزوج، لكنها عند أبي حنيفة ليست معاوضة محضة بل فيها شبه بالتبرعات لأن بديل العوض ليس مالاً شرعاً، وإنما هو افتداء المرأة نفسها، فلا يكون الخلع معاوضة محضة [6]

---

[1]– البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، 212/5.

[2]– الصاوي، حاشية الصاوي، 518/2.

[3]– ينظر: الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، 489/2.

[4]– ينظر: ابن قدامة، المغني، 323/7.

[5]– الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 9/ 7016.

[6]– ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 145/3.

الفرع الثالث: أخذ بدل الخلع:

بحث الفقهاء [1]على مبدأ مشروعية أخذ البدل في مقابل الخلع بالتفصيل الآتي:

1- إن كانت الزوجة كارهة زوجها لقبح منظر أو سوء عشرة، وخافت ألا تؤدي حقه جاز للزوج مخالعتها وأخذ عوض في نظير طلاقها، لكن يكره عند الحنفية أن يأخذ منها أكثر مما أعطاها[2].

"وأجاز الجمهور أن يأخذ منها أكثر مما أعطاها ما دام النشوز من جهتها، لكن لا يستحب له ذلك، لقوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَن يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ [البقرة:229]. فإنه تعالى نفى الإثم في أخذ الرجل من الزوجة مقابل طلاقها، قليلاً كان أو كثيراً.

2- إن كان النفور والإعراض من جانب الزوج، يكره باتفاق العلماء، لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدتُّمُ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا﴾[النساء:20].

1- ينظر: ابن رشد، بداية المقتصد ونهاية المقتصد, 89/3. الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي, 489/2. ابن قدامة، المغني، 323/7.

2- ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 10/2.

المطلب الثالث: أثر العرف في نفقة الزوجة

إن الإسلام قد أولى اهتمامه برعاية حقوق الناس بعضهم ببعض، ومن بين اهتماماته أن أعطى للمرأة حق النفقة، إكراما لشانها، وتعظيما لمكانتها، وحق النفقة أوجبه على الزوج، ونحن من خلال ذلك أوردنا تعريفا للنفقة مع أدلة وجوبها في فرعين أولين، إضافة إلي تبيين المعتبر في النفقة وتقديرها في فرع ثالث.

الفرع الأول: مفهوم نفقة الزوجة

أولا- تعريف النفقة لغة:

"نَفقَ، النون والفاء والقاف أصلان صحيحان، يدل أحدهما على انقطاع شيء وذهابه, والآخر على إخفاء شيء وإغماضه, ومتى حصل الكلام فيهما تقاربا .

فالأول: نَفَقَت الدابة نفوقا: ماتت, ونَفَقَ السِعْرُ نَفَاقًا وذلك أن يمضي ولا يَكْسَدْ ولا يقِفْ .

والثاني: نفق الشيء: فنا. يقال: قد نَفِقَت نَفَقَةُ القوم، وأَنْفَق الرجل:افتقر, أي: ذهب ما عنده"[1].

ثانيا: تعريف نفقة الزوجة اصطلاحا:

عرفها الحنفية بقولهم: "الإدرار على الشيء بما بقاؤه" [2].

وعرفها المالكية بأنها: "مابه قِوامُ معتاد حال الآدمي دون سرف" [3].

وعرفها الشافعية بقولهم: "إن الإنفاق هو الإخراج ولا يستعمل إلا في خير" [4].

وعرفها الحنابلة بأنها: "كفاية من يمونه خبزا وأدما وكسوة وتوابعها" [5].

التعريف الجامع: النفقة هي "قوت وإدام ومسكن ومداومة ورعاية بالعادة"[6].

---

[1]- ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، 878/1.

[2]- ابن الهمام، فتح القدير، 378/4.

[3]- الرصاع، شرح حدود ابن عرفة، 227/1.

[4]- القليوبي، حاشية القليوبي على منهاج الطالبين، 69/4.

[5]- أبو النجا، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، 136/4.

[6]- عليش، شرح منح الجليل، 387/4.

شرح التعريف:

قوت: هو ما يقتات من طعام، سواء كان من البر أم من الشعير، أم من الذرة أم الأرز، بحسب حالهما مما اعتاده أهل البلد .

إدام: وهو ما يؤتدم به من لحم، أو بيض، أو زيت، بحسب حالهما، وعادة أهل البلد الزوجين .

وكسوة: مما اعتاد مثيلاتها لبسه، مما يتناسب مع حر الصيف وبرد الشتاء، بمراعاة حال الزوج ينفي الغنى والفقر .

ومسكن : خاص بها، به المرافق الشرعية، من طبخ وحمام مما اعتاد أمثالهما السكن فيه.

ومداواة : وتشمل ثمن العلاج، وأجرة الطبيب بحسب استطاعة الزوج من الغنى والفقر بالعادة.

ورعاية: والقيام على مصالح الزوجة من خدمة وغيرها، إذا كانت أهل للإخدام كالتي تخدم في بيت أبيها،أو كانت مريضة لا تخدم نفسها، وكان الزوج موسرا.

بالعادة: حيث إن كلمة بالعادة تعني مراعاة حالهما، وموافقة عرف أهل البلد في كل ما ذكر.[1] .

الفرع الثاني: أدلة وجوب نفقة الزوجة

النفقة واجبة للزوجة على زوجها، وأصل وجوبها الكتاب والسنة والإجماع والمعقول:

أولا- من الكتاب:

1 -قال تعالى: ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة:233]

وجه الدلالة: نصت الآية على وجوب النفقة للزوجة في حال الولادة، حتى لا يتوهم سقوطها باشتغالها بالنفاس عن استمتاع الزوج.

2 -قال تعالى: ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ ۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ ۚ لَا يُكَلِّفُ

[1]- عليش، شرح منح الجليل ، 397/4.

﴿ٱللَّهُ نَفۡسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَاۚ سَيَجۡعَلُ ٱللَّهُ بَعۡدَ عُسۡرٖ يُسۡرٗا﴾ [الطلاق:7]

وجه الدلالة: أمر الله تعالى في هذه الآية بالإنفاق على الزوجة، والأمر للوجوب.

3 قال تعالى: ﴿قَدۡ عَلِمۡنَا مَا فَرَضۡنَا عَلَيۡهِمۡ فِيٓ أَزۡوَٰجِهِمۡ﴾ [الأحزاب:50].

وجه الدلالة:"أن الله عز وجل فرض فرائض للزوجات على أزواجهن، ومن تلك الفرائض النفقة"[1].

ثانيا- من السنة النبوية:

1 -عن عائشة رضي الله عنه قالت: دخلت هند بنت عتبة رضي الله عنها امرأة أبي سفيان رضي الله عنه على رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله، إن أبا سفيان رجل شحيح لا يعطيني من النفقة ما يكفيني ويكفي بنيَّ إلا ما أخذتُ من ماله بغير علمه؛ فهل علي في ذلك من جناح؟ فقال رسول الله ﷺ:« **خذي من ماله بالمعروف ما يكفيك ويكفي بنيك**»[2].

وجه الدلالة: "دلّ الحديث على وجوب نفقة الزوجة على زوجها،إذ لو لم تكن واجبة على الزوج لما أذن لها أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها" [3].

2 -عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه ما قال: قال رسول الله ﷺ: « **فاتقوا الله في النساء، فإنكم أخذتموهن بأمان الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله، ولكم عليهن ألا يوطِئن فُرُشكم أحدا تكرهونه، فإن فعلن ذلك فاضربوهن ضربا غير مبرح، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف**»[4].

وجه الدلالة: "دل الحديث على وجوب نفقة الزوجة وكسوتها على الزوج بالمعروف" [5].

---

[1]- الشافعي، الأم، 345/5.

[2]- رواه مسلم في صحيحه، كتاب الأقضية، باب قضية هند، حديث رقم: 1717، 1388/3.

[3]- النووي، شرح صحيح مسلم،12/ 7.

[4]- رواه مسلم في صحيحه، كتاب الحج، باب حجة النبي ﷺ، حديث رقم: 1218، 886/2.

[5]- النووي, شرح صحيح مسلم، 146/8.

3 –عن معاوية بن حيدة رضي الله عنه قال: قلت: يا رسول الله ماحق زوجة أحدناعليه؟ قال: **تطعمها إذا طَعِمت، وتكسوها إذا اكتسيت، ولا تُقبِّح الوجه، ولا تضرب ولا تَهجِر إلا في البيت**[1].

وجه الدلالة: "دلّ الحديث على وجوب نفقة الزوجة وكسوتها على الزوج بقدر سعته" [2].

ثالثا– من الإجماع:

قال ابن المنذر: "اتفق أهل العلم على وجوب نفقات الزوجات على أزواجهن إذا كانوا بالغين، إلا الناشز منهن" [3].

رابعا– من المعقول:

1– إن المرأة محبوسة بحبس النكاح حقا للزوج عليها، ممنوعة عن التصرف والاكتساب لكي لا يفوت حق الزوج في التمكين من الاستمتاع بها، فكان نفع حبسها عائدا عليه دون غيره، فوجبت نفقتها عليه دون سواه، لأن مما قررته الشريعة الإسلامية أن كل من كان محبوسا بحق كالقاضي والعامل مقصود لغيره من نفع المسلمين كانت نفقته عليه [4].

2– إن منع الزوجة من الاكتساب لحق الزوج في التمكين من الاستمتاع، دون وجوب نفقتها على الزوج هو إهلاك لها؛ لذلك وجبت كفايتها عليه دون غيره لقوله ﷺ:«**الخراج بالضمان**»[5]؛ أي أن كل من كان موقوتا لمصلحة غيره فنفقته عليه كالقاضي فنفقتهفي بيت مال المسلمين؛ لأنه يقضي نهاره في مصلحة المسلمين [6].

---

[1]– رواه أبو داوود في سننه، كتاب النكاح، باب حق المرأة على زوجها، حديث رقم: 2142، 476/3. قال الألباني: "حسن صحيح". ينظر: الألباني، صحيح أبي داوود، 359/6.

[2]– الصنعاني، سبل السلام، 322/2.

[3]– ابن المنذر، الإجماع، ص78.

[4]– ينظر: ابن الهمام، فتح القدير، 379/4.

[5]– رواه أبو داوود في سننه، كتاب البيوع، باب فيمن اشترى عبدا فاستعمله ثم وجد به عيبا، حديث رقم: 3508 ص532. قال الألباني:حسن.

[6]– ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، 16/4.

الفرع الثالث: المعتبر في نفقة الزوجة وتقديرها

اتفق الفقهاء على أن للزوجة التي في عصمة زوجها نفقة الطعام، والكسوة والسكنى [1] واختلفوا في المعتبر في هذه النفقة:

حيث يرى المالكية [2] والحنابلة [3]، أن النفقة معتبرة بحال الزوجين إيسارا، وإعسارا.فتجب لغنيّة تحت غنيّ نفقة موسرين على عادة بلدهما؛ لاختلافها بحسب المواضع,ولفقيرة تحت فقير نفقة معسرين على عادتهم أيضا.

"فإن اختلف حالهما، فكانت غنية، وهو فقير، أو العكس، أو كان كلاهما متوسط الحال وجب الوسط، أي أعلى مما هو للفقيرة، وأقل مما هو للغنية، وإليه ذهب الخصاف من الحنفية" [4].

إلا أن المالكية قالوا: "إذا كان لا يقدر إلا على أدنى الكفاية، فالعبرة بوسعه فقط.

وقال الخصاف: "إنه إن كان فقيرا أخرج على قدر وسعه، ويبقى الباقي في ذمته" [5].

دليل الجمهور على اعتبار حال الزوجين.

الجمع بين قوله تعالى: ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ ۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ﴾ [الطلاق:7]. الذي يثبت حال الزوج، وبين قوله ﷺ لهند بنت عتبة:«**خذي ما يكفيك وبنيك بالمعروف**» الذي يعتبر حال الزوجة، فاعتبر حال الزوجين رعاية لكلا الجانبين.

---

[1]- ينظر: الميداني، اللباب، 91/3، الدردير، الشرح الكبير، 509/2، الشيرازي، التنبيه، ص207، ابن عثيمين، الشرح الممتع على زاد المستنقع، 145/5.

[2]- ينظر: الدردير، الشرح الكبير، 509/2.

[3]- ينظر: الكلوذاني، الهداية، 68/2.

[4]- الخصاف، شرح أدب القاضي للخصاف، ص444.

[5] - السيواسي، شرح فتح القدير، 380/4.

وذهب الحنفية في ظاهر الرواية [1]، والشافعية[2] إلى أن الاعتبار فيها بحال الزوج وحده في يساره وإعساره؛ لأن الله عز وجل قال: ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ﴾ [الطلاق:7]. "فبين أن التكليف بحسب الوسع، وأن النفقة على الرجال بحسب حالهم" [3].

"والحقيقة أن هذا القول كما يؤيده النص القرآني، يؤيده الواقع أيضا؛ لأن الزوج إذا كان لا يستطيع إلا قدرا معينا، فإنه لن يقدر على الزيادة عليه بحال، فإذا كلِّف الزائد وقع في الحرج.كما أن الغنية عندما تكون تحت معسر بحاله، فلا يجب لها عليه إلا بحسبه, وإما أن يكون قد أعسر بعد يسار، وتحمّله مالا يطيق عند إعساره.

وأما حديث هند بنت عتبة رضي الله عنها، فيجوز علمه ﷺبأن زوجها كان موسرا فلم ينص على حاله، وأطلق لها أن تأخذ كفايتها، وهذا ليسفيه اعتبار حالها؛ لأن الكفاية تختلف"[4].

وكما اختلف الفقهاء في المعتبر في النفقة، اختلفوا أيضا في قدرها:

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الواجب فيها حد الكفاية، دون تقدير؛ لأنها مما تختلف فيه طباع الناس، وأحوالهم من الشباب، والهرم، ويختلف باختلاف الأوقات أيضا وفي تقديرها بقدر معين إضرارا بأحد الزوجين، لأن هذا القدر إما أن يكون زيادة على حاجة المرأة وكفايتها، فيكون إضرارا بالزوج عندما يكلف بالزيادة، أو يكون أقل من قدر حاجتها، فيكون إضرارا بها.

والدليل على أن الشارع لم يقدرها بشيء:

1 –قوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[البقرة:233].

"وهذا دليل صريح على نفي التقدير، فمن قدَّر فقد خالف النص" [5].

---

[1]– ينظر: السرخسي، المبسوط، 182/5.

[2]– ينظر: الوسيط، الغزالي، 4/4.

[3]– السرخسي، المبسوط، 182/5.

[4]– ابن الهمام، شرح فتح القدير، 381/4.

[5]– الكاساني، بدائع الصنائع، 23/4.

2- "وقال ﷺلهند عندما قالت: إن أبا سفيان رجل شحيح، وإنه لا يعطيني ما يكفيني وولدي، فقال ﷺ: «**خذي ما يكفيك وبنيك بالمعروف** » فردها إلى ما تعلمه من غير تحديد"[1].

3- ولأن الله عز وجل أوجبها باسم الرزق، ورزق الإنسان كفايته في العرف، والعادة [2]. وخالف الشافعية جمهور العلماء عندما ذهبوا إلى تقديرها بمُدّين من غالب قوت البلد على المعسر، ومدّ ونصف على المتوسط، ومدّ على المعسر، كما يجب على الزوجما يحتاجه سواء المُدّان، أو المدّ الواحد من الأدم [3], وإنما قدرها الإمام الشافعي-رحمه الله- بذلك؛ لأن أقلّ ما فرضه الرسول ﷺفي الكفارات كان في كفارة الجماع نهار رمضان، وفي كفارة الظهار مدّا لكل مسكين، وأعلى ما فرضه في الكفاراتكان في كفارة الأذى، مُدّان لكل مسكين، والمدّ والنصف وسط بينهما، فلم يجاوز ذلك وقاس نفقة المرأة عليها [4].

وإذا كان الفقهاء قد اختلفوا في قدر النفقة، والمعتبر فيها بما سبق بيانه، إلا أنجميعهم بما فيهم الشافعية لا يحددونها بشيء معين من ناحية الجنس والنوع، وإنما هو مبني على ما تقرر في مذهب كل واحد منهم من المعتبر فيها من حال الزوجينوعلى ما جرت به عادة بلده، وأسعاره، ومستوى المعيشة فيه.

---

[1]- البغدادي، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، 806/2.

[2]- ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، 23/3.

[3]- الإدام:-ما يؤتدم به - أي يؤكل بالخبز- مائعا كان أو جامدا. ينظر: الفيومي، المصباح المنير، ص 9.

[4]- ينظر: الشافعي، الأم، 96/5.

الفهارس

فهرس الآيات القرآنية

فهرس الأحاديث النبوية

فهرس الأعلام المترجم لهم

فهرس المصادر والمراجع

فهرس المحتويات

1- فهرس الآيات القرآنية

الآية	اسم السورة	رقم الآية	الصفحة
هُنَّ لِبَاسٌ لَّكُمْ	البقرة	187	46
وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ		228	14
فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ		229	48
۞ وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا		229	48
وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ		233	54-50
لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ		236	40
وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا		275	17
وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ	آل عمران	97	19
وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً	النساء	04	41-40-39
يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ		11	18
وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ		12	27-12
وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا		20	44
وَإِنْ أَرَدتُّمُ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ		20	48
حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ		23	26
وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ		24	16-15- 45-41

۞ فَمَا ٱسۡتَمۡتَعۡتُم بِهِۦ مِنۡهُنَّ		24	39
وَمَن لَّمۡ يَسۡتَطِعۡ مِنكُمۡ طَوۡلًا		25	39 – 12
فَعَلَيۡهِنَّ نِصۡفُ مَا عَلَى ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ		25	18
۞ فَٱنكِحُوهُنَّ بِإِذۡنِ أَهۡلِهِنَّ		25	41
۞ وَإِن كُنتُم مَّرۡضَىٰٓ أَوۡ عَلَىٰ سَفَرٍ		43	16
يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا قُمۡتُمۡ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ	المائدة	06	13
ثُمَّ عَمُواْ وَصَمُّواْ كَثِيرٞ مِّنۡهُمۡ		71	13
فَٱقۡتُلُواْ ٱلۡمُشۡرِكِينَ حَيۡثُ وَجَدتُّمُوهُمۡ	التوبة	05	17
مَن كَفَرَ بِٱللَّهِ مِنۢ بَعۡدِ إِيمَٰنِهِۦٓ	النحل	106	11
ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖ	النور	02	18
وَلۡيَسۡتَعۡفِفِ ٱلَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا		33	33
وَأُوتِيَتۡ مِن كُلِّ شَيۡءٖ	النمل	23	19
فَمَا لَكُمۡ عَلَيۡهِنَّ مِنۡ عِدَّةٖ	الأحزاب	49	14
۞ قَدۡ عَلِمۡنَا مَا فَرَضۡنَا عَلَيۡهِمۡ		50	51
ٱللَّهُ خَٰلِقُ كُلِّ شَيۡءٖ	الزمر	62	18
تُدَمِّرُ كُلَّ شَيۡءِۭ بِأَمۡرِ رَبِّهَا	الأحقاف	25	19
وَأُوْلَٰتُ ٱلۡأَحۡمَالِ أَجَلُهُنَّ	الطلاق	04	14
لِيُنفِقۡ ذُو سَعَةٖ مِّن سَعَتِهِۦۖ	الطلاق	07	54 – 53 – 50

2- فهرس الأحاديث النبوية

طرف الحديث	الصفحة
أنكحوا الأيامى منكم	39
تطعمها إذا طَعِمت	52
التمس ولو خاتماً	45
خذي ما يكفيك	53 - 55
خذي من ماله	51
الخراج بالضمان	52
الدِّرْهَمُ بِالدِّرْهَمِ، وَالدِّينَارُ بِالدِّينَار	17
سُنُّوا بِهِمْ سُنَّةَ أَهْلِ الكِتَابِ	17
فاتقوا الله في النساء	51
فِيمَا سَقَتِ السَّمَاءُ العُشْرُ	15
لا تبع ما ليس عندك	35
لاَ تُقْبَلُ صَلَاةُ أَحَدِكُمْ	16
لا مهر أقل من عشرة دراهم	44

لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ صَدَقَةٌ	15
نفقته وكسوته بالمعروف	32
نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ تُنْكَحَ المَرْأَةُ	15
هل عندك من شيء	41

3- فهرس آثار الصحابة رضي الله عنهم

الأثر	صاحبه	الصفحة
أعتق صفية، وتزوجها	أنس بن مالك	42
قضى رسول الله ﷺ في بِرْوَعَ بنتِ واسْقٍ	ابن مسعود	42
كنا بالمدينة إذ أذن المؤذن لصلاة المغرب	أنس بن مالك	32

4- فهرس الأعلام المترجَم لهم

العلَم	موضع الترجمة
ابن أمير حاج	31
أبو الحسين البصري	10
ابن خويز	31
الوانوغي	31

5- فهرس المصادر والمراجع

أولا- الكتب:

أ- القرآن الكريم و علومه:
- القرآن الكريم.
1- ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، ت: سامي بن محمد سلامة، ط 2، دار طيبة، بدون مكان ط، 1420هـ/1999م.
2- الجصاص، أحكام القرآن، ت: محمد صادق القمحاوي، بدون ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1405هـ.
3- الشعراوي، تفسير الشعراوي ، بدون ط، مطابع أخبار اليوم، بدون مكان ط، 1997م.
4- الطاهر بن عاشور، تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد، بدون رقم ط، بدون دار نشر، تونس، 1984هـ.
5- القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط 1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1427هـ/2006م.
ب- الحديث النبوي وعلومه:
6- ابن الأثير، الشافي في شرح مسند الشافعي، ت: محمد بن سلمان وآخرون، ط 1، مكتبة الرشد، الرياض، 1426هـ/2005م.
7- ابن الملقن، البدر المنير، ت: مصطفى أبو الغيظ وآخرون، ط 1، دار الهجرة، الرياض، 1425هـ/2004م.
8- ابن دقيق العيد،إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، ت: محمد حامد الفقى،بدون رقم ط،مطبعة السنة المحمدية، القاهرة، 1372هـ/1953م.
9- ابن ماجه، سنن ابن ماجه، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، بدون رقم ط، دار إحياء الكتب العربية، بدون مكان ط. ط،بدون تاريخ ط.

10-ابن ملقن، التوضيح لشرح الجامع الصحيح، ت: دار الفلاح، ط 1، وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، قطر، 1429هـ/2008م.

11- الألباني، صحيح أبي داود، ط1، مؤسسة غراس، الكويت، 1423هـ/2002م.

12- البخاري، صحيح البخاري، ت: محمد زهير بن ناصر الناصر، ط 1، دار طوق النجاة، بدون مكان ط، 1422هـ.

13- البسام، تيسير العلام شرح عمدة الأحكام، ط10، مكتبة التابعين، القاهرة، 1426هـ/2006م.

14- البيهقي، سنن البيهقي الكبرى، ت: محمد عبد القادر عطا، بدون رقم ط، : مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، 1414هـ/1994.

15- الترمذي، الجامع الصحيح سنن الترمذي، ت: أحمد شاكر وآخرون، ط 2، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، 1395هـ/1975م.

16- الصنعاني، سبل السلام، بدون رقم ط، دار الحديث، بدون مكان.ط، بدون تاريخ.ط.

17- العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، ت: أحمد بن حجر أبو الفضل العسقلاني، بدون رقم ط، دار المعرفة، بيروت، 1379هـ.

18- القسطلاني، إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري، ط 7، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، 1323هـ.

19- مسلم، المسند الصحيح المختصر، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، بدون رقم ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون تاريخ ط.

20- المعافري، المسالِك في شرح مُوَطَّأ مالك، ط1، دَار الغَرب الإسلامي، بدون مكان ط، 1428 هـ / 2007 م.

ج- الفقه الإسلامي:

- الفقه الحنفي:

21- ابن الهمام، فتح القدير، بدون رقم.ط، دار الفكر، بدون مكان.ط، بدون تاريخ ط.

22- البابرتي، العناية شرح الهداية، بدون رقم ط، دار الفكر، بدون مكان ط، بدون تاريخ ط.

23- الحصكفي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، ت: عبد المنعم إبراهيم، ط 1، دار الكتب العلمية، 1423هـ/2002م.

24- السرخسي، المبسوط، بدون رقم ط، دار المعرفة، بيروت، 1414هـ/1993م.

25- السيواسي، شرح فتح القدير، بدون رقم.ط، دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ.ط .

26- الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط 2، دار الكتب العلمية، بدون مكان ط، 1406هـ/1986.

27- الميداني، اللباب في شرح الكتاب، ت: محمد محي الدين عبد الحميد، بدون رقم.ط، المكتبة العلمية، بيروت، بدون تاريخ.ط.

28- علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ط خاصة، دار الجيل، بيروت، 1423هـ/2003م.

- الفقه المالكي:

29- ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، بدون رقم.ط، دار الحديث،القاهرة، 1425هـ/2004م.

30- أحمد بن غنيم النفراوي المالكي، الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيروان، ت: عبد الوارث محمد علي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1418هـ/1997م.

31- البغدادي، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، ت: الحبيب بن الطاهر، ط 1، دار ابن حزم، بدون مكان.ط، 1420هـ/1999م.

32- التواتي بن التواتي، المبسط في الفقه المالكي، ط 1، دار الوعي، الرويبة، الجزائر، 1431هـ/2010م.

33- الحبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلته، ط 3، مؤسسة المعارف، بيروت، 1426هـ/2005م.

34- الدردير، الشرح الكبير، بدون رقم.ط، بدون دار نشر، بدون مكان ط، بدون تاريخ ط.

35- الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ت: محمد عليش، بدون رقم.ط، دار الفكر، بدون تاريخ.ط.

36- الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، بدون رقم.ط، دار المعارف، بدون مكان.ط، بدون تاريخ.ط.

37- ابن المنذر، الإجماع، ت: فؤاد عبد المنعم أحمد، ط 1، دار المسلم، بدون مكان ط، 1425هـ/2004م.

38- ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، بدون رقم ط، بدون دار نشر، بدون مكان ط، بدون تاريخ ط.

- الفقه الشافعي:

39- الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط 1، دار الكتب العلمية، بدون مكان.ط، 1415هـ/1994م.

40- الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، بدون رقم.ط، دار الكتب العلمية، بدون مكان ط، بدون تاريخ ط.

41- الغزالي، الوسيط، ت: أحمد محمود إبراهيم وآخرون، ط 1، دار السلام، القاهرة، بدون تاريخ ط.

-الفقه الحنبلي:

42- ابن عقيل، الواضح في أصول الفقه، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط 1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1420هـ/1999م.

43- ابن قدامة، المغني، بدون رقم ط، مكتبة القاهرة، 1388هـ/1968م.

44- أبو النجا، الإقناع في فقه الإمام أحمد ابن حنبل، ت: عبد اللطيف محمد موسى السبكي, بدون رقم ط، دار المعرفة، بيروت، بدون تاريخ ط.

45- البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، بدون رقم ط، دار الكتب العلمية، بدون مكان.ط، بدون تاريخ ط.

46- الكلوذاني، الهداية ، ت: عبد اللطيف هميم وآخرون، مؤسسة غراس، 1425هـ/2004م.

47- ابن عثيمين، الشرح الممتع على زاد المستنقع، ط 1، دار ابن الجوزي، بدون مكان ط، 1428/1422هـ.

د- أصول الفقه والقواعد الفقهية ومقاصد الشريعة:

48- أبو الحسين البصري، المعتمد في أصول الفقه، ت: خليل الميس، ط 1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1403هـ.

49- الإسنوي، نهاية السول شرح منهاج الوصول، بدون رقم ط، عالم الكتب، بدون مكان ط، بدون تاريخ ط.

50- الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، ت: عبد الرزاق عفيفي، بدون رقم ط، المكتب الإسلامي، بيروت، بدون تاريخ ط.

51- أحمد فهمي أبو سنة، العرف والعادة في رأي الفقهاء، بدون رقم ط، مطبعة الأزهر، بدون مكان ط، 1947م.

52- جمعة عماد علي، أصول الفقه الميسر، ط1، دار النفائس، الأردن، 1429هـ/2008م.

53- الجيزاني، معالم أصول الفقه عند أهل السنة والجماعة، ط 5، دار ابن الجوزي، بدون مكان ط، 1427هـ.

54- الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، ط1، دار الفكر، دمشق، 1406هـ/1986.

55- الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، ط 1، دار الكتابي، بدون مكان ط، 1414هـ/1994م.

56- السمعاني، قواطع الأدلة في الأصول، ت: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، ط 1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1418هـ/ 1999م.

57- السهلوي، فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت، ت: عبد الله محمود محمد عمر، ط 1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1423هـ/2002.

58- الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، ت: أحمد عزو عناية، ط 1، دار الكتاب العربي، دمشق، 1419هـ/1999م.

59- الطوفي، شرح مختصر الروضة، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط 1، مؤسسة الرسالة، بدون مكان ط، 1407هـ/1987م.

60- عبد السلام طويلة، أثر اللغة في اختلاف المجتهدين، بدون رقم ط، دار السلام، بدون مكان ط، بدون تاريخ ط.

61- علاء الدين البخاري، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، بدون رقم ط، دار الكتاب الإسلامي، بدون مكان ط، بدون تاريخ ط.

62- عمر الشيلخاني، مباحث التخصيص عند الأصوليين، ط 1، دار أسامة، الأردن، 2000م.

63- عزت عبيد الدعاس، القواعد الفقهية مع الشرح الموجز، ط 3، دار الترمذي، دمشق، 1989/1409م.

64- المحلي، شرح الورقات في أصول الفقه، بدون رقم ط، بدون مكان ط، جامعة القدس، فلسطين، 1420 هـ /1999م.

65- مصطفى بن سلامة، التأسيس في أصول الفقه على ضوء الكتاب والسنة، بدون رقم ط، مكتبة الحرمين للعلوم، بدون مكان ط، بدون تاريخ ط.

66- محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ط2، دار القلم، دمشق، 1409هـ/1989م.

67- محمد مصطفى شلبي، أصول الفقه الإسلامي، بدون رقم ط، الدار الجامعية، بيروت .

68- مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، ط 1، دار القلم، دمشق، 1418هـ/1998.

و- معاجم اللغة العربية والموسوعات:

69- إبراهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، ت: مجمع اللغة العربية، بدون رقم ط، دار الدعوة، بدون مكان ط، بدون تاريخ ط.

70- ابن فارس، مجمل اللغة، ت زهير عبد المحسن سلطان، ط 2، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1406

هـ/ 1986م.

71- ابن منظور، لسان العرب، ط3، دار صادر، بيروت،1414هـ.

72- الرصاع، شرح حدود بن عرفة، ط1، المكتبة العلمية، بدون مكان ط، 1350هـ.

73- الزبيدي، تاج العروس، ت: مجموعة من المحققين، بدون رقم ط، دار الهداية، بدون مكان الطبع، بدون تاريخ الطبع.

74- المطرزي، المغرب في ترتيب المعرب، بدون رقم ط، دار الكتاب العربي، بدون مكان.ط، بدون تاريخ.ط.

75- المناوي، التوقيف على مهمات التعاريف، ط1، عالم الكتب، القاهرة، 1410هـ/1990م.

ي- كتب ذات مواضيع متفرقة:

76- ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومنهاج الأحكام، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت،1416هـ/1995م.

77- عبد العزيز عامر، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية فقهاء وأمصار، ط 1، دار الفكر العربي، 1404هـ/1984.

78- محمد رأفت عثمان، فقه النساء في النساء في الخطبة والزواج، بدون رقم ط، دار الاعتصام، القاهرة،بدون تاريخ ط.

ثانيا- الرسائل الجامعية:

79- إلهام عبد الرحمان باجنيد، أثر العرف في الفرق ومتعلقاتها من أحكام الأسرة، دراسة تطبيقية مقارنة، رسالة ماجستير، إشراف: محمد عبد الحي، قسم الدراسات العليا فرع الفقه وأصوله، جامعة أم القرى، السعودية،1423هـ/2003م.

80- بلقاسم شتوان، الخطبة والزواج في الفقه المالكي، دراسة أكاديمية مدعمة بالأدلة الشرعية وقانون الأسرة الجزائري، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، بدون تاريخ.

81- ماهر حامد الحولي، تخصيص العموم بالعرف وأثره في الفروع الفقهية، الجامعة الإسلامية،

غزة، 1431هـ/2010م.

82- محمد إسماعيل محمد النجار، تخصيص العموم بالأدلة المنفصلة، رسالة ماجستير، غير مطبوعة، إشراف: يونس محي الدين الأسطل، قسم أصول الفقه بكلية الشريعة والدراسات العليا بالجامعة الإسلامية، غزة، 1426هـ/2005م.

ثالثا- المقالات والمداخلات:

83- عبد المجيد السوسوة، التخصيص بالعرف وأثره في الفقه الإسلامي، مجلة الشريعة والقانون، ع32، 2007م.

6- فهرس المحتويات

المحتوى	الصفحة
مقدمة	أ
المبحث الأول: مفهوم التخصيص وأنواعه	
المطلب الأول: تعريف التخصيص	09
الفرع الأول: تعريف التخصيص لغة	09
الفرع الثاني: تعريف التخصيص اصطلاحا	09
المطلب الثاني: أنواع التخصيص	11
الفرع الأول: المخصص المتصل	11
الفرع الثاني: المخصص المنفصل	14
المبحث الثاني: حقيقة العرف ومذاهب العلماء في تخصيص العام	
المطلب الأول: حقيقة العرف	21
الفرع الأول: تعريف العرف	21
الفرع الثاني: شروط العرف	22
الفرع الثالث: قواعد اعتبار العرف	23
المطلب الثاني: أقسام العرف	25
الفرع الأول: العرف باعتبار مظهره	25
الفرع الثاني: العرف باعتبار مصدره	27

الفرع الثالث: العرف باعتبار مشروعيته	28
المطلب الثالث: مذاهب العلماء في تخصيص العام	29
الفرع الأول: تصوير المسألة:	29
الفرع الثاني: القائلون بجواز التخصيص وأدلتهم ومناقشتها	31
الفرع الثالث: المانعون للتخصيص وأدلتهم ومناقشتها	34
الفرع الرابع: الرأي الراجح	36
المبحث الثالث: أثر العرف في مسائل الأحوال الشخصية	
المطلب الأول: أثر العرف على الصداق(المهر)	39
الفرع الأول: مفهوم الصداق ومشروعيته	39
الفرع الثاني: تعجيل الصداق وتأجيله	43
الفرع الثالث: تحديد مقدار الصداق	44
المطلب الثاني: أثر العرف على الخلع	46
الفرع الأول: مفهوم الخلع	46
الفرع الثاني: الطبيعة الفقهية للخلع	47
الفرع الثالث: أخذ بدل الخلع	48
المطلب الثالث: أثر العرف في نفقة الزوجة	49
الفرع الأول: مفهوم نفقة الزوجة	49
الفرع الثاني: أدلة وجوب نفقة الزوجة	50

الفرع الثالث: المعتبر في نفقة الزوجة وتقديرها	53
خاتمة	56
الفهارس	58
1- فهرس الآيات القرآنية	59
2- فهرس الأحاديث النبوية	61
3- فهرس آثار الصحابة ﷺ	63
4- فهرس الأعلام المترجَم لهم	64
5- فهرس المصادر والمراجع	65
6- فهرس المحتويات	73