مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية

اسم المقال: المفهوم الأصولي وتطبيقاته في مسائل النفقة
اسم الكاتب: أ.د. حميد سلطان علي الخالدي، ولاء محمد قاسم
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/6448
تاريخ الاسترداد: 2026/11/03 08:25 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

Journal of Anbar University for Law and Political Sciences
مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية
P. ISSN: 2706-5804 E.ISSN: 2075-2024
Volume 14- Issue 1- June 2024 المجلد ١٤- العدد ١ – حزيران ٢٠٢٤

The fundamental concept and its applications in alimony issues

[1] Mr. Dr. Hamid Sultan Ali 2 Walaa Mohammed Qasim
[1] College of Law - University of Baghdad

Abstract:
The concept has gained wide importance among scholars of jurisprudence and legal jurists, due to its importance in interpreting legal and legal texts and clarifying the ruling on issues not stipulated by the legislator. In order for the judge to be able to reach a solution to the incident before him, he must know what the fundamental concept is, in its two types: agreeing and disagreeing, and what are the conditions that must be met. To invoke them, and for the judge to be able to apply the opposing concept to the rulings that are silent about, it is necessary to ensure that certain restrictions are available in the legal texts that are operative in order to take into account the opposite of the issues that are silent about. Likewise, for the wife to be entitled to alimony, several specific conditions must be met in order for alimony to be due, such as the validity of the contract and the wife's surrender of herself to her husband. And not to disturb it, However, the husband may procrastinate in providing alimony to his wife. In this case, she can raise her matter to the judge so that he in turn imposes alimony for her and she spends on herself. Therefore, we aim, through our research into the fundamentalist concept, to apply this concept to the legal texts related to alimony by examining the linguistic meaning of the words spoken, With it to communicate the hidden meaning.

1: Email:
walaa.mohammed1201a@colaw.uobaghdad.edu.iq
2: Email:

DOI
10.37651/aujlps.2024.146145.1165

Submitted: 24/3/2024
Accepted: 10/4/2024
Published: 1/06/2024

Keywords:
fundamentalist concept
meanings of texts
alimony
marital rights.

©Authors, 2024, College of Law University of Anbar. This is an open-access article under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

المفهوم الاصولي وتطبيقاته في مسائل النفقة

[١] أ.د. حميد سلطان علي الخالدي ٢ ولاء محمد قاسم
[١] جامعة بغداد – كلية القانون

احتل المفهوم أهمية واسعة بين علماء الأصول وفقهاء القانون، وذلك لأهميته في تفسير النصوص الشرعية والقانونية وبيان حكم المسائل التي لم ينص عليها المشرع العراقي، ولتمكن القاضي من التوصل الى حل للواقعة المعروضة امامه يجب عليه معرفة ما هو المفهوم الاصولي بنوعيه الموافق والمخالف وما هي الشروط الواجب توافرها للاحتجاج بهم ، ولتمكن القاضي من تطبيق المفهوم المخالف على الاحكام المسكوت عنها يقتضي التأكد من توافر قيود معينة في النصوص القانونية المنطوق بها للأخذ بنقيضها للمسائل المسكوت عنها ،كما ان استحقاق الزوجة للنفقة تلزم توافر عدة شروط معينة حتى تُستحق النفقة كصحة العقد وتسليم الزوجة نفسها الى زوجها وعدم نشوزها ،لكن قد يماطل الزوج في تقديم النفقة لزوجته ففي هذه الحالة تستطيع الزوجة ان ترفع امرها الى القاضي ليفرض بدوره نفقة لها وتقوم بالإنفاق على نفسها ،لذا فنهدف من خلال بحثنا في المفهوم الاصولي على تطبيق هذا المفهوم على النصوص القانونية المتعلقة بالنفقة من خلال الوقوف على المعنى اللغوي للألفاظ المنطوق بيها للتوصل الى المعنى المسكوت عنه.

الكلمات المفتاحية:

المفهوم الاصولي ، فحوى النصوص، دليل الخطاب ، النفقة ،الحقوق الزوجية.

المقدمة

لقد جاءت الشريعة الإسلامية بمعانٍ جامعة لكل من متطلبات الفرد في الحياة الدنيوية والأخروية فهي ثابتة في أصولها ، لكن لتعدد الأفهام وتنوع الآراء جعلها تختلف في الفروع لحكمة إلهية لان الاختلاف سنة الله في خلقه ومن فطرته التي فطر الناس عليها وعليه كان تفاوت الناس في الافهام والآراء أمرا حتمياً والاختلافات في فروع الشريعة ليس ألا ثمرة لإعمال العقل والتدبر مما بثه القرآن الكريم والسنة النبوية في نفوس الناس ، غير أن ما كان من الاختلاف في الفروع كان ضمن شروط وقوانين صاغها علماء علم الأصول ، لذا يعتبر علم أصول الفقه المنهج القويم لفهم الفقه وهو الأساس الذي لابد منه لبناء شخصية الفقيه فكان من العلوم الضرورية لكل مجتهد ومشتغل في الفقه والاستنباط، وفهم دلالات الالفاظ تعتبر من الوسائل التي تساعد المجتهد في فهم دلالة النص من خلال ما يؤخذ من مفهوم النص سواء المفهوم الموافق أو المخالف وما لا يؤخذ ، فلما كان منطوق النص هو ذلك المعنى الذي قصده المتكلم باللفظ اصالة ، فيتضح مدلوله من اللفظ في محل النطق، فإن مفهوم النص هو عكسه تماماً فهو المعنى الذي لم يقصده المتكلم ،هنا يكمن دور قاضي الأحوال الشخصية الذي يتحدد

من خلال مدى سعة فهمه وعلمه بالأحكام الدلالية ، قدرته على كيفية استثمار النصوص المنطوق بها بالعمل والاجتهاد على ادراك معانيها اللغوية وما تتضمنه من احكام قانونية سكت المشرع عن بيانها من خلال فحواها ومفهومها .

أولاً: أهمية البحث :

١ - يستمد المفهوم الاصولي أهميته بشكل أساسي من علم أصول الفقه وأثره في التطبيقات على الأحكام الشرعية .

٢ - أهمية تطبيق كل من مفهوم الموافقة ومفهوم المخالفة والتي تظهر في أثرها على النصوص الشرعية والقانونية التي تشتمل على الأحكام المتعلقة بمسائل النفقة.

٣ – يعتبر المفهوم الاصولي دليلاً وطريقا مهم لتفسير الكثير من الاحكام المسكوت عنها سواء في الجانب الشرعي أو في الجانب القانوني .

ثانياً: إشكالية البحث : تتمحور إشكالية البحث في عدة نقاط وهي كالتالي:-

١-ما هو المفهوم المخالف،وما القيود والشروط الواجب توفرها للعمل به ؟

٢- هل يعتبر مفهوم المخالفة حجة للأخذ به في تفسير النصوص الشرعية والقانونية؟ ما هي الأدلة التي جاءوا بها فقهاء الشريعة الإسلامية وفقهاء القانون لاعتباره حجة ؟

٢- هل يمكن تطبيق مفهوم المخالفة على كل المسائل المتعلقة بنفقة الزوجة ؟

ثالثاً: منهجية الموضوع : اتبعنا في بحثنا المنهج الاستقرائي المقارن والذي يعتمد على استقراء آراء علماء الأصول حول ماهية المفهوم الاصولي والعمل على المقارنة فيما بينها ومن ثم ترجيح ما هو اعم واشمل متى أمكن ذلك، وأما الجانب التطبيقي فحاولنا ان نأخذ جزئية بسيطة من مسائل الأحوال الشخصية الكثيرة والمتشعبة ألا وهي النفقة وذلك لعدم الاطالة البحث ، وعملنا ابتداءً على بيان الجانب الشرعي لموضوع النفقة، من خلال استعراض اراء الفقهاء الدلالية الشرعية من نصوص القرآن الكريم واحاديث السنة النبوية التي استندوا عليه، ومن ثم بيان الجانب القانوني من نصوص قوانين الأحوال الشخصية المقارنة وتفسيرها وبيان معانيها، ومن ثم نعمل عل تطبيق المفهوم الاصولي الموافق والمخالف على هذه النصوص لذا فقد قسما هذا البحث بحسب التفصيل الاتي :-

المبحث الأول :- ماهية المفهوم الاصولي

المطلب الأول :- تعريف المفهوم الاصولي في اللغة والاصطلاح

المطلب الثاني :- اقسام المفهوم الاصولي ،شروط العمل به

المطلب الثالث :- مفهوم المخالفة

المطلب الرابع:- حجية العمل بالمفهوم الاصولي

المبحث الثاني :- تطبيق المفهوم الاصولي في مسائل النفقة

المطلب الأول :- تعريف النفقة في اللغة والاصطلاح

المطلب الثاني :- شروط استحقاقها

المطلب الثالث :- أساس تقديرها

I. المبحث الأول

ماهية المفهوم الأصولي

يتطلب منا ماهية المفهوم الاصولي تقسيم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب خصصنا المطلب الأول منه لبيان معنى المفهوم اللغوي والاصطلاحي، وخصصنا في المطلب الثاني

منه لبيان اقسام المفهوم الاصولي، وفي المطلب الثالث فقد خصصناه لنتناول فيه حجية العمل بالمفهوم الاصولي عند علماء الأصول وفقهاء القانون ، وذلك بحسب التفصيل الأتي:-

I.أ. المطلب الأول

تعريف المفهوم الاصولي في اللغة والاصطلاح

I.أ.١. الفرع الأول

التعريف اللغوي للمفهوم الاصولي

المفهوم في اللغة: اسم مفعول من الفعل الثلاثي (فهم)[١]، والفهم : الفاء والهاء والميم علم الشيء،[٢] ويقال الفهم : معرفتك الشيء بالقلب ،وفهمه فهما ،وفهما وفهامة : أي علمه ، وفهمت الشيء : أي عقلته وعرفته ، اما الأصولي فعرف في اللغة: الأصول جمع أصل، الأصل لغة ما يبنى عليه غيره ،سواء أكان الابتناء حسياً أو معنوياً[٣]، وقيل الأصل: هو اسفل الشيء[٤]،وأصل الشيء: أي جعل له أصلا ثابتا يبنى عليه، وبين اصله جعله ذا أصل [٥].

I.أ.٢. الفرع الثاني

التعريف الاصطلاحي للمفهوم الاصولي

عرف علماء الأصول وفقهاء القانون المفهوم الاصولي بتعاريف عدة سوف نبين عددا منها مع شرح كل تعريف وترجيح التعريف الأنسب من بينها :-

أولا:- تعريف علماء الأصول للمفهوم الاصولي :

المفهوم "هو بيان الحكم المسكوت بدلالة لفظ المنطوق "[٦]،أي المعنى المستفاد من اللفظ المنطوق عن طريق التعريض والتلويح[٧]،ويسمى تعريضا؛ لان حكم الشيء يفهم من عرض اللفظ ،ويسمى التلويح ؛لان المخاطب يشير لما يريد للسامع من خلال اللفظ المنطوق[٨]،مثال **قوله تعالى:{قَالَ بَلْ فَعَلَهُۥ كَبِيرُهُمْ هَٰذَا فَسْـَٔلُوهُمْ إِن كَانُوا۟ يَنطِقُونَ}**[٩]،وأن غرضه بقوله {فاسألوهم }على سبيل الاستهزاء وإقامة الحجة عليهم بما عرض لهم به، من عجز كبير الأصنام عن الفعل ،مستدلا على ذلك بعد إجابتهم إذا سئلوا ، ولم يرد بقوله {بل فعله كبيرهم

---

(١) احمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة ،(القاهرة: عالم الكتب للنشر والتوزيع والطباعة ، المجلد الأول، ط ١، ٢٠٠٨م)،باب الفاء،ص١٧٤٩.

(٢) أبي الحسين احمد بن فارس بن زكريا (المتوفى سنة ٣٩٥ه)، معجم *مقاييس اللغة* ، (بيروت: شركة الأعلمي للمطبوعات ، ط١ ،٢٠١٢م)،كتاب الفاء، باب الفاء والهاء ،ص٦٩٦.

(٣)خالد رمضان حسن ، معجم *أصول الفقه*، (مصر: دار الطرابشي للدراسات الإنسانية ، ١٩٩٧م)، فصل الهمزة ،ص٤١.

(٤)أبي البقاء أيوب بن موسى الحسيني الكوفي، معجم *الكليات في المصطلحات والفروق اللغوية* ، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط٢، ١٩٩٨م)،ص١٢٢.

(٥)صلاح الدين الهواري ، مصدر سابق ،باب الألف ،ص٤٢.

(٦)بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي (المتوفى سنة ٧٩٤ه)،*البحر المحيط*،،ط١،جزء٤، (مصر: دار الصفوة للطباعة والنشر والتوزيع ، ١٩٨٨م)،ص٥.

(٧) المصدر نفسه ،ص٥

(٨) بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي ،*البرهان في علوم القرآن* ،ط٣، (القاهرة: دار التراث، ١٩٨٤م)،ص٣١١.

(٩)سورة الأنبياء الآية: ٦٣

هذا} ،هو نسبة الفعل الصادر عنه إلى الصنم ،فدلالة هذ الكلام هو عجز كبير الأصنام عن الفعل بطريق الحقيقة .[١]، وعرفه البعض "ما دل لا في محل النطق بأن يكون حكم غير المشهور وحال من احواله"[٢] ، وعرف ايضاً بانه "ما دل عليه اللفظ لا في محل النطق ،أي يكون حكما لغير المذكور وحالا من أحواله"[٣]،(ما) التي جاءت في التعريفات السابقة مصدرية تصلح لدلالة المنطوق، ودلالة المفهوم[٤] ،كما ان المقصود من هذه التعريفات أن دلالة المفهوم هي دلالة خارجية لأنها تدرك بمعزل عن دلالة المنطوق فهي حكم عقلي يصل اليه الذهن بإعمال الفكر في الاحالات القائمة على العلاقات التلازمية بين الدال والمدلول التي تحدد المقصود من خطاب معين[٥]، وعرف المفهوم كذلك"بـأنه الصورة الذهنية سواء وضع بإزائها الالفاظ او لا"[٦]،ويقصد به تصور معنى الحكم في الذهن سواء اقترن باللفظ المنطوق أم لم يقترن بها، وعرف ايضا بأنه " تصور المعنى من لفظ الخطاب"[٧]، أي فهم معنى الحكم الحكم المراد من الفظ المنطوق من خلال قصد المتكلم [٨]، وعند التأمل والتحليل للتعريفات السابقة يمكن ان نصل من خلالها الى تعريف شامل وذلك بالاستفادة من الالفاظ المستعملة في هذه التعريفات بالقول ان **المفهوم الاصولي هو ((دلالة اللفظ المنطوق والمصرح به على اثبات الحكم المنطوق به او نفيه عن المسألة المسكوت عن حكمها وذلك بدلالة الفهم والاستشعار وليس بدلالة النطق واللفظ))** وهو برأينا تعريف شامل ومانع، فهو يشمل نوعي المفهوم الاصولي ونقصد بذلك مفهوم الموافقة ومفهوم المخالفة وهو كذلك مانع لدخول مفاهيم أخرى قد تختلط بالمفهوم الاصولي من حيث المعنى.

ثانيا:- تعريف فقهاء القانون للمفهوم الاصولي : اما فقهاء القانون فلم يعرفوا المفهوم الاصولي بشكل عام وانما قاموا بتعريف اقسامه المفهوم الموافق ،والمفهوم المخالف، ولا اشكال بحسب رأينا في عدم تعريف فقهاء القانون للمفهوم الاصولي فهو من المفردات التي اهتم علماء الأصول بوضع معناها ،ومن ثم لا يختلف هذا المعنى باختلاف الاستعمال أي سواء اكان هذا الاستعمال شرعياً ام قانونياً، فالقانون علم تلعب فيه الألفاظ دورا مهماً في الدلالة المندرجة تحت هذه الالفاظ ،وكثير من النصوص القانونية يمكن ان تفهم بطريق

---

(١) بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي ،البرهان في علوم القرآن ،المصدر السابق ،ص٣١١.

(٢) القاضي عضد الملة والدين عبد الرحمن والدين عبد الرحمن بن احمد الايجي المتوفى سنة (٧٥٦ه)، *شرح العضد على مختصر المنتهى*، الاصولي للإمام أبي عمرو جمال الدين عثمان بن عمر بن أبي بكر المعروف أبن الحاجب المالكي ،ط١، (بيروت: دار الكتب العلمية ، ٢٠٠٠م)،ص٢٥٣ .

(٣) محمد بن علي الشوكاني، *إرشاد الفحول الى تحقيق الحق من علم الأصول* ،ط٦، (بيروت: دار ابن كثير، كثير، ٢٠٢٢م)، ص ٥٩١.

(٤)عضد الدين عبد الرحمن الإيجي ، *شرح مختصر المنتهى*، الصولي للإمام أبي عمرو عثمان ابن الحاجب المالكي، *شرح حاشية سعد الدين التفتازاني* ،وحاشية السيد الشريف الجرجاني ،وحاشية الشيخ أبو الفضل الوراقي الجيزاوي ،(لبنان: دار الكتب العلمية ، ط١ ، الجزء الثالث ، ٢٠٠٥م)،ص ١٦٦.

(٥) أحمد حساني ، *العلامة في التراث اللساني العربي _قراءة لسانية وسيميائية* ، ط١، (السعودية : مركز الملك عبد الله بن عبد العزيز الدولي لخدمة اللغة العربية ، ٢٠١٥م)، ص٢٧٣.

(٦) ابي البقاء أيوب بن موسى الحسيني الكوفي، مصدر سابق ، ص٨٦٠.

(٧) علي بن محمد السيد الشريف الجرجاني ،*معجم التعريفات* ، (القاهرة: دار الفضيلة للنشر والتوزيع والتصدير ، ١٣٢١هـ)،باب الفاء والهاء ،ص١٤٢،وانظر: معجم مقاليد الحدود للسيوطي.

(٨)احكام الفصول، الباجي، ص ٤٣٩.

المفهوم أيا كان هذا المفهوم (مفهوم موافقة ام مفهوم مخالفة)اذ لا يعمد المشرع القانوني الى استعمال المفاهيم تحت هذا المسمى وانما تشير النصوص إشارة اليه ،فهو امر عقلي يمكن للمفسر او للقاضي ان يصل اليه بطريق الاستشعار، والفهم، وان لم يذكر هذا المفهوم بطريق اللفظ في النصوص ،وقد ثبت المشرع العراقي في القانون المدني[١]، وذلك بالنص في الفقرة الأولى من مادته الأولى منه على أنه"١- تسري النصوص التشريعية على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص في لفظها أو في فحواها" ،وقول المشرع (او في فحواها) إشارة لكل ما يمكن ان يفهم بطريق التأمل والاستشعار من النصوص فيما لم تشير اليه صراحة، وبذات الحكم أخذ المشرع العراقي في قانون الأحوال الشخصية النافذ[٢]، وذلك في نص الفقرة الأولى الأولى في المادة الأولى بالقول "تسري النصوص التشريعية في هذا القانون على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص في لفظها وفحواها" وهو حكم لا يختلف عن الحكم الوارد في القانون المدني العراقي ويفيد بأن فهم النصوص وتفسيرها يمكن أن يتم الوصول اليه بطريق الفهم وليس الالفاظ المنطوق بها فقط ، وهو الامر ذاته الذي جاء به المشرع المصري والذي نص عليه في المادة الأولى منه بالقول "تسري النصوص التشريعية على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص في لفظها وفحواها"[٣]

I.ب. المطلب الثاني

اقسام المفهوم الاصولي

I.ب.١. الفرع الأول

مفهوم الموافقة

أن البحث في مفهوم الموافقة كقسم من اقسام المفهوم يتطلب منا البحث أولا في معناه اللغوي ومعناه الاصطلاحي ،ومن ثم نتناول شروط العمل به في فرعه الثاني ، وفي الفرع الثالث منه نتناول اقسامه، وذلك بحسب التفصيل الاتي :-

اولاً :- التعريف اللغوي والاصطلاحي للمفهوم الموافقة

قد بينا سابقا التعريف اللغوي(للمفهوم) وهنا سوف نبين المعنى اللغوي لكلمة (الموافقة)،الموافقة اصلها (وفق) الواو والفاء والقاف : كلمة تدل على ملاءمة الشيئين ،وقيل الوفق : الموافقة ، واتفق الشيئان : أي تقاربا وتلاءما ، ووافقت فلانا : أي صادقته ،كأنهما اجتمعا متوافقين[٤]. وعند الجمع بين لفظ المفهوم ولفظ الموافقة نجد أن معنى مفهوم الموافقة لغة لا يختلف عن معناه الاصطلاحي فهو يشير الى أن المسألة المسكوت عنها موافقة للمسألة المنطوق بها من حيث الحكم.

اما اصطلاحاً فقد عرف الأصوليين وفقهاء القانون مفهوم الموافقة بعدة تعاريف سنعرض عدد منها مع شرح كل مجموعة، وسنبين التعريف الأنسب من بينها :-

(١) القانون المدني العراقي رقم ٤٠، لسنة ١٩٥١.
(٢) قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ، ١٨٨لسنة ١٩٥٩.
(٣) قانون المدني المصري رقم ١٣١، لسنة ١٩٤٨.
(٤) لابي الحسين احمد بن فارس بن زكريا ، معجم *مقاييس اللغة*، (القاهرة: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ،الجزء السادس ، ١٩٧٢م)،باب الواو والفاء وما يثلثهما، ص١٢٨.

أ-**تعريف علماء الأصول لمفهوم الموافقة:** عرفه بعض الفقهاء مفهوم الموافقة بأنه "ان يكون المسكوت عنه موافقا في الحكم للمنطوق وأولى منه"[١]،وقول الفقهاء أولى منه أي ان تكون المسألة المسكوت عن حكمها أولى بنطق حكمها من المسألة المسكوت عنها، وعرفه البعض الاخر بانه "ما يدل على ان الحكم في المسكوت عنه موافق للحكم المنطوق به من جهة أولى"[٢]، ولا يختلف هذا التعريف من حيث المعنى عن التعريف السابق، وعُرف أيضا بأنه "المفهوم ما دل عليه اللفظ لا في محل النطق ،وهو قسمان: مفهوم موافقة ومفهوم مخالفة"[٣]، فالأول ما يوافق حكمه المنطوق فإن كان أولى سمي فحوى الخطاب كدلالة قوله تعالى:{فلا تقل لهما أف}[٤]،على تحريم الضرب لأنه اشد، وإن كان مساويا سمي لحن الخطاب،كدلالة قوله تعالى: **{إِنَّ ٱلَّذِينَ يَأۡكُلُونَ أَمۡوَٰلَ ٱلۡيَتَٰمَىٰ ظُلۡمًا إِنَّمَا يَأۡكُلُونَ فِي بُطُونِهِمۡ نَارٗاۖ وَسَيَصۡلَوۡنَ سَعِيرٗا ١٠}**[٥]،على تحريم الإحراق ،لأنه مساو للأكل في الإتلاف، وفي هذا المعنى الذي جاء به الامام السيوطي يتبين لنا أن دلالة مفهوم الموافقة تتأرجح بين الأولوية والمساواة ،فإن كان الحكم الحاصل الذي ينصرف إليه الذهن بالأولوية فيسمى إذ ذاك بفحوى الخطاب كالدلالة الحاصلة من قوله تعالى :{فلا تقل لهما أف} ،فإن الذهن ينصرف إلى تحريم الضرب ؛لأنه أولى أن يحرم ،أما إذا كان الحكم الحاصل الذي ينصرف إليه الذهن مساويا لدلالة المنطوق فيسمى(لحن الخطاب).

ب- تعريف فقهاء القانون للمفهوم الموافقة:- لم يعتنِ فقهاء القانون بوضع تعريف معين لمصطلح مفهوم الموافقة معتمدين في ذلك على ما وضعه علماء الأصول لعدهم الأقرب الى معرفة معاني الالفاظ ذات المدلول الاصولي ، ومع ذلك نجد ان بعض الفقهاء المحدثين فمن تخصصوا في دراسة أصول الفقه الإسلامي والقانون قد اوردوا بعض التعريفات للمفهوم الاصولي وبما لا يخرج عن تعريفات الفقهاء القدامى لهذا المفهوم .

فعرفه البعض بانه "دلالة اللفظ على ثبوت حكم المنطوق للمسكوت عنه ، وموافقته له نفيا واثباتا لاشتراكهما في معنى يدرك بمجرد اللغة ،دون حاجة الى بحث واجتهاد"[٦]،جاء هذا التعريف ببيان معنى المفهوم بشكل عام ،ولا يقتصر على مفهوم الموافقة فهو يعتبر تعريف عام جاء من ضمنه مفهوم الموافقة،وعرفه البعض الأخر بأنه "دلالة اللفظ على ان حكم المنطوق ،أي المذكور في النص ثابت لمسكوت عنه لاشتراكهما في علة الحكم التي تفهم بمجرد فهم اللغة أي يعرفها كل عارف باللغة دون الحاجة الى اجتهاد ونظر"[٧] ،وعرف كذلك كذلك بأنه "يكون المسكوت عنه موافقا للمنطوق به في الحكم"[٨]

---

(١)أبي الحسن علاء الدين بن محمد بن عباس البعلي الحنبلي المعروف بابن اللحام ،المتوفى سنة(٨٠٣ه) ،*القواعد والفوائد الأصولية* ،ط١ ، (بيروت: المكتبة العصرية للطباعة والتوزيع ، ١٩٩٨م)،ص٣٦٧.

(٢)إمام الحرمين ابي المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني، *البرهان في أصول الفقه* ،الجزء الأول ،ط١، (بيروت: دار الكتب العلمية ، ١٩٩٧م)،ص١٦٦.

(٣)جلال الدين السيوطي توفى سنة (٩١١ه)، *الإتقان في علوم القران*، ط١،(سوريا: مؤسسة الرسالة ناشرون، ،٢٠٠٨م)، ص٤٨٦ .

(٤) سورة الاسراء :الآية٢٣

(٥) سورة النساء :الآية١٠

(٦) محمد اديب صالح ، مصدر سابق ،ص٦٠٨

(٧) عبد الكريم زيدان ،مصدر سابق ،ص٣٦١

(٨) مصطفى إبراهيم الزلمي ،مصدر سابق ،ص١٥٨

نلاحظ هذه التعاريف جاءت متقاربة فيما بينها من حيث المعنى لما جاء به علماء الأصول من تعاريف لمفهوم الموافقة،عندما قالوا أن مفهوم الموافقة هو (دلالة اللفظ على ثبوت حكم المنطوق للمسكوت عنه) كما في تعريف الآمدي ،والزركشي وغيرهم .... ، وهذه العبارة كافية من حيث المعنى وتغني عن عبارة (وموافقته له نفيا واثباتا) فان ثبوت حكم المنطوق للمسكوت عنه يقتضي الموافقة في ذلك الحكم لا في غيره ،وقوله لاشتراكهما في معنى يدرك بمجرد اللغة يغني عن ذكر (دون حاجة الى بحث واجتهاد) لذا ففيها اطاله لا داعي لها [١].

وبالاستفادة التعريفات الفقهية والقانونية لمصطلح مفهوم الموافقة والجمع بين الالفاظ المستخدمة فيها والمعاني المشتقة منها يمكن ان نعرف المفهوم الموافقة بالقول((دلالة النص الذي يعالج حكم مسألة معينة ،ان حكم هذه المسألة يثبت لمسألة أخرى لم يتم النطق بحكمها سواء أكان بثبوت هذا الحكم للمسألة المسكوت عنها كان بطريق المساواة ،أم كان بطريق الأولى))، ونعتقد بأن هذا التعريف هو تعريف شامل وجامع ومانع ،فهو شامل لأنه يبين المعنى المراد من مفهوم الموافقة دون اغفالٍ لما يجب أن يتضمنهُ معناه، وهو من جهة أخرى تعريف جامع لأنه يشتمل على نوعي مفهوم الموافقة ، ونقصد بذلك مفهوم الموافقة الأولى، ومفهوم الموافقة المساوي ، ومن جهة ثالثة هو تعريف مانع لأنه يمنع دخول ما يخرج عن معنى مفهوم الموافقة في معناه لمفهوم المخالفة وغيره من المفاهيم.

I.ب.٢. الفرع الثاني

شروط العمل بمفهوم الموافقة

للعمل بمفهوم الموافقة يجب توفر شروط معينة من خلالها يمكن تفسير النصوص الشرعية والقانونية ،ومن خلال بحثنا وجدنا شروط عدة لكننا سوف نسلط الضوء على أهم الشروط التي أخذ بيها جمهور علماء الأصول ومنها :-

أولا:- ألا يكون المعنى في المسكوت عنه اقل مناسبة للحكم من المعنى في المنطوق به[٢]؛ وذلك لان مفهوم الموافقة تارة يكون الحكم المسكوت عنه أولى بالحكم من المنطوق به وتارة يكون مساويا للحكم المنطوق به ، وفي هذا المعنى يقول الامام الزركشي "وهو ظاهر كلام الجمهور من اصحابنا وغيرهم"[٣]، ومثال كون المسكوت عنه أولى بالحكم من المنطوق **قوله قوله تعالى: {وَلَئِن سَأَلْتَهُمْ لَيَقُولُنَّ إِنَّمَا كُنَّا نَخُوضُ وَنَلْعَبُۚ قُلْ أَبِٱللَّهِ وَءَايَٰتِهِۦ وَرَسُولِهِۦ كُنتُمْ تَسْتَهْزِءُونَ ٦٥ لَا تَعْتَذِرُواْ قَدْ كَفَرْتُم بَعْدَ إِيمَٰنِكُمْۚ إِن نَّعْفُ عَن طَآئِفَةٍ مِّنكُمْ نُعَذِّبْ طَآئِفَةً بِأَنَّهُمْ كَانُواْ مُجْرِمِينَ ٦٦ }**[٤]،فدل هذا النص على ان الاستهزاء بالله وآياته ورسله كفر وتشير الآية الآية بطريق أولى أن السب لله تعالى ورسوله كفر ايضاً وهو ما يفهم بطريق أولى [٥]. ومثاله في القانون كون المسكوت عنه أولى من المنطوق هو ما جاء في قانون الأحوال الشخصية

---

(١) منير بن قوية ، "دلالة مفهوم الموافقة بين اللغة والقياس عند الأصوليين"، *بحث منشور في مجلة بحوث مجلة علمية محكمة ، جامعة الجزائر*، العدد ١١، الجزء الأول ، (سنة ٢٠١٧م): ص١٧٠.

(٢)بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي ،مصدر سابق ،ص ٩.

(٣)المصدر نفسه ،ص١٠.

(٤)سورة التوبة: الآية ٦٥-٦٦.

(٥) تقي الدين أبي العباس احمد بن عبد الحليم بن عبد السلام الحراني الدمشقي المعروف بابن تيمية، *الصارم المسلول على شاتم الرسول* ، (الناشر الحرس الوطني السعودي ،١٩٨٣م)،ص٣١.

العراقي النافذ حيث نصت المادة الثالثة في فقرتها (٣) بالقول " الوعد بالزواج وقراءة الفاتحة والخطبة لا تعتبر عقداً" ووفقا للمفهوم الموافقة الأولى ان كان الوعد من غير طرفي الزواج كأن يكون اتفاق بين الاهل على زواجهما عند الكبر فلا يعتبر هذا الزواج من باب أولى[١] .

ومثال الحكم المساوي للمنطوق ، **قوله تعالى: { إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما إنما يأكلون في بطونهم ناراً وسيصلون سعيراً}**[٢]،دلت الآية على تحريم احراق أموال اليتامى ،أو تبديدها ،او إتلافها بأي نوع من أنواع الإتلاف ؛لان هذه الأمور تساوي الأكل ظلما ،من حيث تضييع المال وتفويته على اليتيم [٣]. ومثاله في القانون الأحوال الشخصية الكويتي حيث نصت المادة (١٠١) في الفقرة(ب) "اذا كان الفسخ بعد الدخول أو الخلوة الصحيحة بسبب ارتداد الزوج عن الإسلام استحقت الزوجة جميع المهر"[٤]، فان وفقا للمفهوم الموافقة المساوي ان الزوج اذا كان غاشا لها بانه ادعى الإسلام فله نفس الحكم من باب مفهوم الموافقة المساوي.

ثانيا:- ان يفهم معنى المسكوت عنه من خلال اللفظ المنطوق به[٥]: ويراد بهذا الشرط أن يكون اللفظ الدال على حكم المسألة المنطوق بها يمكن أن يفهم منه المعنى المسكوت عنه بطريق الدلالة ،بما جاء في قوله تعالى : **{وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِندَكَ ٱلْكِبَرَ أَحَدُهُمَآ أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُل لَّهُمَآ أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُل لَّهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا ٢٣}**[٦] ، أذ دلت الآية على ان النهي الذي جاء فيها هو لتعظيم الوالدين ؛ لذلك علمنا ان تحريم شتم، وضرب الوالدين جاء من باب أولى ،فإذا لم نفهم معنى نص الآية ابتداءً لما علمنا بتحريم الضرب والشتم .

ثالثا:- أن يكون المعنى المسكوت عنه أولى بالحكم من المنطوق به: ومن العلماء الذين اخذو بهذا الشرط،، وابن الحاجب، وامام الحرمين الجويني، والذي نقله عن الشافعي، وأخذ به أيضا أبي إسحاق الشيرازي، الآمدي، واستدلوا بقولهم الى أن الأولوية هو أشد دلالة على الحكم المسكوت عنه من دلالة الحكم المنطوق ،فدلالته على الحكم تفيد القطع ،بينما المساوي حسب رأيهم فدلالته على الحكم ليس على سبيل القطع ، وإنما احتمالاً، **واستدلوا على ذلك بقوله تعالى:** {فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ ٧ وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ ٨}[٧]،فقد دل نص الآية على أن من يعمل وزن ذرة فسوف يراه ،وتدل على انه من باب أولى ان من يعمل خيرا

---

(١) عبد العزيز يوسف الكندري ، "مفهوم الموافقة عند الجمهور وعلاقته بدلالة النص عند الحنفية"، بحث منشور في *مجلة الفرائد في البحوث الإسلامية ، جامعة الازهر* ،مجلد ٤٠، (٢٠٢١م): ص٩٣٣.

(٢)سورة النساء :الآية ١٠ .

(٣)يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، مصدر سابق ،ص٤٢٥.

(٤) قانون الأحوال الشخصية الكويتي، رقم ٥١، لسنة ١٩٨٤.

(٥)عبد الكريم نملة ،*كتاب الهذب في أصول الفقه* ، ص ٧٤٧، شهاب الدين احمد بن ادريس القرافي ،توفى ،توفى سنة(٦٨٤ه) ،*كتاب نفائس الأصول في شرح المحصول* ،ط١،(مكتبة نزار مصطفى الباز:١٩٩٥م)، ص٦٤١،العياض الفقيه لا يسعه جهله، ص ٣٧٦،عبد الوهاب خلاف ،علم أصول الفقه، ص ١٤٨،أبو البحر مفتاح بن مامون بن عبد الله المرتى الشنجوري ،*حاشية ابن مأمون على شرح المحلي لجمع الجوامع* ،الجزء الأول، (اندونيسيا: المعهد الإسلامي دار الفكر، بدون سنة نشر)،ص ٢٠٥.

(٦)سورة الاسراء الآية ٢٣.

(٧)سورة الزلزلة :الآية٧-٨.

اكثر من وزن ذرة فسوف يراه أيضا[١]، والمثال الدال على هذا الشرط في النصوص القانونية ما جاء في نص المادة(١٥) من قانون الأحوال الشخصية النافذ بأنه" يحرم على الرجل أن يتزوج بنت زوجته التي دخل بها وأم زوجته التي عقد عليها .وزوجة اصله وإن علا وزوجة فرعه وإن نزل"[٢]،دل منطوق النص على انه يحرم على الرجل الزواج ببنت الزوجة التي دخل بها ،ويحرم عليه الزواج بأم الزوجة بمجرد العقد على البنت وان لم يدخل بها ،حيث جاء استنادا لقول النبي (ﷺ): { إذا نكح الرجل المرأة فلا يحل له ان يتزوج أمها دخل بالأبنة أم لم يدخل، وإذا تزوج الام فلم يدخل بها ثم طلقها فإن شاء تزوج الابنة}[٣]،ودل مفهوم الموافق انه انه يحرم على الرجل الزواج بأم الزوجة اذا حصل دخول بأبنتها لان تحريم بالبنات المدخول بهن وهو المسكوت عنه هو أولى بالحكم من التحريم بالبنات لمجرد عقد الزواج وهو المنطوق[٤].

I.ب.٣. الفرع الثالث

اقسام مفهوم الموافقة ، ونوع دلالته

ينقسم مفهوم الموافقة من حيث دلالته على الحكم المندرج تحته الى قسمين الأول ما دل على الحكم بصورة قطعية والثاني ما دل على الحكم بصورة ظنية ، وقد اختلف الفقهاء في مسألة مهمة وهي هل ان دلالة مفهوم الموافقة تؤخذ من الالفاظ نفسها أم انها تبنى على القياس وبحسب التفصيل الاتي :-

أولا :- اقسام مفهوم الموافقة:- ينقسم مفهوم الموفقة من حيث دلالته على المندرج تحته الى قسمين الأول مفهوم الموافقة الدال على الحكم دلالة قطعية ، والثاني مفهوم الموافقة الدال على الحكم دلالة ظنية:

١- مفهوم الموافقة القطعي:-وهو الذي دل النص على حكمه بفحواه ،من خلال سياق الكلام ،ومعرفة المقصود منه في محل النطق ، ويكون قطعيا اذا كان التعليل بالمعنى ،وكونه اشد مناسبة للفرع قطعي[٥]،كقوله تعالى: **{وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا ۚ إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِندَكَ ٱلْكِبَرَ أَحَدُهُمَآ أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُل لَّهُمَآ أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُل لَّهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا }**[٦]،

(١)علي بن محمد الآمدي ،مصدر سابق٤٣٩.
(٢) قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨، لسنة ١٩٥٩ النافذ.
(٣)صديق حسن خان ،فتح البيان للقنوجي ،١٣٠٧هـ.
(٤) محمد عشاب ، "أثر الدلالات الأصولية في تفسير النصوص القانونية"، *بحث منشور في مجلة المعيار مجلة دورية محكمة تصدر عن المركز الجامعي تيسمسيلت ،الجزائر* ،العدد ١، (٢٠١٠م): ص١٥٢.
(٥) صفي الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي الهندي، *نهاية الوصول في دراية الأصول* ،ط١،الجزء الأول، الأول، (السعودية:المكتبة التجارية بمكة المكرمة، ١٩٩٦م)، ص ٢٠٣٧.
(٥)عضد الدين عبد الرحمن الإيجي ، *شرح مختصر المنتهى*، الاصولي للإمام أبي عمرو عثمان ابن الحاجب المالكي توفى(٦٤٦ه) ،*شرح حاشية سعد الدين التفتازاني* ،*وحاشية السيد الشريف الجرجاني* ،*وحاشية الشيخ أبو الفضل الوراقي الجيزاوي* ، ط١، الجزء الثالث ، (لبنان: دار الكتب العلمية، ٢٠٠٥م)، ص ١٦٦،وانظر: محمود بن عبد الرحمن بن احمد بن محمد بن أبي بكر بن علي ابي الثناء شمس الدين الاصفهاني توفى(٧٤٩ه) ، *بيان المختصر شرح مختصر المنتهى*، لابن الحاجب في أصول الفقه ،ط١، الجزء الثاني، (السعودية: دار المدني ، ١٩٨٦م)، ص ٤٤٢،وانظر: محمد بن احمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي الحنبلي ، مصدر سابق ، ص٤٨٦.

}[١]، فدل نص الآية بطريق المفهوم على تحريم الشتم والضرب وكل أنواع الأذى ؛لأنه عرف قطعا ان المعنى المقصود من الآية هو تعظيم الوالدين واحترامهما ،وأن الأذى في الشتم والضرب هو اشد اهانة وإيلاما من التأفيف المحرم بحكم الآية [٢]، وإلا فمجرد النهي عن التأفيف لا يدل عليه على سبيل القطع .[٣]

٢- مفهوم الموافقة الظني [٤]:- هو الذي لم يعرف المعنى من المنطوق على سبيل الجزم ،وإن كان المسكوت عنه أولى بالحكم من المذكور ؛وذلك لاحتمال وجود معنى اخر لم يرد في سياق الكلام على سبيل القطع[٥]،كقوله تعالى: **{وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَئًا وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ}**[٦]، دل نص الآية على من وقع منه القتل خطأ فيجب عليه ان يدفع دية الى ورثة القتيل يقتسمونها كما يقتسمون الميراث ،وان يعتق نفسا مؤمنة، ومفهوم الموافقة يكون لو ثبت ان الكفارة وجبت على الخاطئ على وجه المؤاخذة،فإن المتعمد كان أولى بذلك أي انه اجدر بالتشديد والمؤاخذة ؛لان جناية المتعمد فوق جناية المخطئ [٧]، وقال الشافعي "غير انه ليس بقطعي لإمكان ان تكون الكفارة في القتل الخطأ موجبة بطريق المؤاخذة"[٨]، **كقوله (ﷺ) :{رفع عن أمتي الخطأ والنسيان}**،والمراد منه رفع المؤاخذة بل نظرا للخاطئ بإيجاب ما يكفر ذنبه في تقصيره ،ومن ذلك سميت كفارة وجناية المتعمد فوق جناية الخاطئ ،وعند ذلك لا يلزم من كون الكفارة رافعة لإثم اعلامها[٩] .

ثانيا :- نوع دلالة مفهوم الموافقة :- اختلف الأصوليين حول دلالة مفهوم الموافقة هل هي دلالة لفظية أم قياسية ؟ فالبعض منهم ذهب الى ان دلالة مفهوم الموافقة دلالة لفظية ، والبعض الأخر ذهب الى أن دلالة مفهوم الموافقة قياسية.

١-دلالة مفهوم الموافقة دلالة بطريق اللفظ :- اخذ به أكثر المالكية كالقرافي، وأبن الحاجب[١٠]، وبعض الشافعية ، كالآمدي[١١]، واكثر الحنابلة كأبي يعلى، والعكبري[١٢]،واغلب الحنفية، وجماعة من المتكلمين .

وأدلتهم في أن دلالة مفهوم الموافقة دلالة لفظية هي الاتي :-

الأول :- ان التنبيه بالأدنى على الأعلى او احد المتساويين هو أسلوب عربي فصيح تستعمله العرب للمبالغة في تأكيد معنى الحكم في المسكوت عنه ، هو افصح من التصريح بحكم

---

(١)سورة الاسراء: الآية ٢٣.
(٢) محمد رضا المظفر، *أصول الفقه*، (النجف: دار النعمان ،ط٣ ، ١٩٧١م)، ص١٠٩.
(٣) صفي الدين محمد بن عبد الرحمن الهندي ،مصدر سابق ،ص ٢٠٣٨.
(٤)محمد بن علي الآمدي ، مصدر سابق ،ص٤٣٩.
(٥)صفي الدين محمد بن عبد الرحمن الهندي ، مصدر سابق ،ص٢٠٣٨.
(٦)سورة النساء :الآية ٩٢.
(٧)صفي الدين الهندي ،مصدر سابق،٢٠٣٩.
(٨)الإمام العلامة علي بن محمد الآمدي ،*الإحكام في أصول الاحكام* ، (لبنان: دار ابن حزم، ٢٠١٩م)، ص ٤٣٩.
(٩)علي بن محمد الامدي، مصدر سابق ص ٤٣٩.
(١٠) أبي عمرو عثمان أبن الحاجب المالكي ،مصدر سابق ،ص١٦٥.
(١١)علي بن محمد الآمدي ،مصدر سابق ،ص٤٣٨.
(١٢)أبي علي الحسن بن شهاب بن الحسن العكبري الحنبلي ،مصدر سابق .

المسكوت عنه[١]،مثلا: لو قصدوا احد الفرسين سابقا للأخر قالوا :" هذا الفرس لا يلحق غبار هذا الفرس "وكان التعبير عندهم ابلغ من قولهم :"هذا الفرس سابق بهذا الفرس".

الثاني :- ان الحكم الثابت بمفهوم الموافقة مستند في فهمه الى سبب لغوي ، وهو المعنى المقصود من الحكم المنطوق به ،فلم يتوقف فهمه على الاجتهاد والاستنباط والتأمل الدقيق بل انه عند سماع اللفظ والنص ،وبالاستنباط يتنبه الذهن من العارف باللغة فينتقل مباشرة من المذكور الى المسكوت انتقالا ذهنيا سريعا بدون توقف على مقدمات استنتاجية او شرعية[٢]، وهكذا يرى أصحاب هذا الرأي بأن دلالة مفهوم الموافقة على الحكم المندرج تحته هي دلالة لفظية تفهم من مجرد الالفاظ ولا حاجة فيها للاجتهاد والتأمل كما هو الحال في القياس .

٢-دلالة مفهوم الموافقة دلالة بطريق القياس:-أخذ بها مذهب الامام الشافعي، واغلب الشافعية من بينهم امام الحرمين الجويني، وأبو إسحاق الشيرازي، وفخر الدين الرازي، وبعض من الحنفية، وبعض من الحنابلة ،كأبي الحسن الجيزري، ودليلهم في اعتبار دلالة مفهوم الموافقة قياسية ،هو أن اثبات الحكم المسكوت عنه يتوقف على علة الحكم الذي ينكشف للقاضي بعد امعان النظر في النص والتفكير في علة الحكم لأنه بدون هذا الامعان وبلا ادراك هذه العلة لم يستطيع ان يلحق المسكوت عنه بالمنطوق به في الحكم ،ومفهوم الموافقة يدل على الحاق مسكوت عنه بمنطوق به لاشتراكهما في العلة الحكم فأنطبق عليه حد القياس ، لا يتم الحاق المسكوت بالمنطوق الا اذا عرفنا المعنى الذي سيق الكلام لأجله فاذا فهم المعنى من غير حاجة الى تأمل طويل واجتهاد فانا نلحق المسكوت بالمنطوق، اما اذا لم نعرف ذللك المعنى فلا يجوز ذلك الالحاق[٣]، و**مثال ذلك قوله تعالى:{ فلا تقل لهما اف}**[٤]،فهنا لو لم نعرف المعنى الذي سيق الكلام لأجله من كف الأذى عن الوالدين لما قضينا بتحريم الشتم والضرب والقتل وغيره، فهنا قد اجتمعت اركان القياس، حيث ان الأصل هو التأفيف ،والفرع هو الضرب والعلة الايذاء والحكم هو تحريم كل أنواع الأذى وهذا هو بعينه القياس[٥]، واذا كان هذا الرأي يذهب الى ان دلالة مفهوم الموفقة هي دلالة بطريق القياس ،ألا انه مع ذلك يتبين أن هناك جملة من الاختلاف بين مفهوم الموافقة والقياس، وهذا ايضاً ما أكده عبد الكريم نملة حيث قال "انهم جعلوا دلالة مفهوم الموافقة دلالة قياسية وهذا لا يسلم به ؛ وذلك لوجود فرق بين مفهوم الموافقة والقياس"[٦] وهي كالتالي :-

(١) الجامع لمسائل أصول الفقه ،عبد الكريم نملة ،ص٣٠١.
(٢)علي بن محمد الآمدي ،مصدر سابق ٤٣٨.
(٣)وليد محمد سعد البنا ،مصدر سابق،ص٨١٦.
(٤)سورة الاسراء: الآية ٢٣.
(٥) صفي الدين الهندي ،مصدر سابق ،ص٢٠٤٠-٢٠٤١.
(٦)عبد الكريم نملة، مصدر سابق٨٦٧.

أولا:- ان علة الحكم في القياس لا يمكن معرفتها إلا عن طريق الاجتهاد [١]والتأمل ، والاستنباط اما علة الحكم في المفهوم تكون واضحة فيعرفها كل من عارف باللغة [٢]

ثانيا:- ان حكم الغير مذكور في القياس هو فرع مستقل عن الأصل الذي يبنى عليه القياس ،اما في المفهوم فأن الحكم الغير مذكور لا يعتبر فرع مستقل وانما هو جزء منه لكنه غير مصرح به ففهم من خلال اللفظ[٣]

ثالثا:- القياس يعتبر عملية اجتهادية ولكي يستطيع المجتهد الحاق الفرع بالأصل لا بد من ان تتوفر فيه شروط معينة حتى يستطيع فهم وادراك علة الحكم في الأصل ومن ثم الحاقها بالفرع ،اما المفهوم فهو لا يحتاج الى اجتهاد وتأمل وانما يتطلب فقط المعرفة بأصول اللغة [٤].

I.ج. المطلب الثالث

مفهوم المخالفة

نبين في هذا المطلب المعنى اللغوي للمفهوم المخالفة وبيان معناه الاصطلاحي الاصولي والقانوني من خلال استعراض التعاريف التي قال بها كل من علماء الأصول وفقهاء القانون ،لذا قسمنا هذا المطلب الى فرعين الأول منه نبين في الأول منهما المعنى اللغوي للمفهوم المخالفة وفي الفرع الثاني نبين فيه المعنى الاصطلاحي الاصولي والقانوني :

اولاً: تعريف مفهوم المخالفة اللغوي والاصطلاحي

سبق ان عرفنا المفهوم وقلنا هو "بـأنه الصورة الذهنية سواء وضع بإزائها الالفاظ او لا" اما المخالفة فتعرف في اللغة بأنها : أصل(المخالفة) خلف [٥]، وهذا الأصل يدل على معان معان كثيرة منها ،التضاد ، وقيل الخلاف : أي المضادة ،وقد خالفه مخالفة وخلافا، وقيل: خالف بين الشيئين أي جعل الواحد ضد الآخر[٦]، فالمخالفة في اللغة في موضوع بحثنا تشير الى المخالفة في الحكم بين المسألة المنطوق بها والمسألة المسكوت عنها . اما في الاصطلاح فقد عرف علماء الأصول مفهوم المخالفة بتعاريف عدة فقد عرفه البعض بالقول**"هو الاستدلال بتخصيص الشيء بالذكر على نفي الحكم عما عداه"**[٧]،ابتداءً جاء التعريف بذكر عبارة (تخصيص الشيء بالذكر) وهذا يوهم ان المفهوم عام دخله التخصيص وهذا غير صحيح لان الامام الغزالي بنفسه قال بان المفهوم عام لا يدخله التخصيص ،وان هذا التعريف غير جامع لأنه شمل فقط مفهوم المخالفة في عبارته (نفي الحكم عما عداه) ؛لذا يخرج بهذا

---

(١) عامر ياسين عيدان ، "نفي الفارق عند الأصوليين وتطبيقاته في عقد الزواج وآثاره"، *بحث منشور في مجلة حوليات اداب عين شمس ،جامعة عين شمس ،كلية الاداب* ، مجلد ٤٨، (سنة ٢٠٢٠م)، ص١٧.

(٢) نور غسان عجاج ،"المفهوم الاصولي واثره في الحكم الغيابي والاعتراض عليه"، (رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون والعلوم السياسية ،الجامعة العراقية ،٢٠٢١م)،ص١٥.

(٣)تسنيم عبد الرحمن احمد ياسين ، "تقسيم الدلالات دراسة مقارنة بين منهجي الحنفية والمتكلمين"، (أطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الدراسات العليا ،جامعة النجاح الوطنية ،فلسطين،٢٠١٢م)، ص٨١.

(٤)محمد محمد حلمي عيسى ، "عموم المفهوم وأثره في اختلاف الفقهاء"، (رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الشريعة والقانون ،الجامعة الإسلامية ،غزة ،٢٠١١م)، ص٤٩.

(٥) احمد مختار عبد الحميد ،مصدر سابق ،ص ٦٨٤.

(٦)الجرجاني ،مصدر سابق ،٢٠٣.

(٧) أبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي الطوسي ،*المستصفى من علم الأصول* ،الجزء الثاني ، ط١، (السعودية: مؤسسة الرسالة،١٩٩٧م)، ص١٩٦.

القيد ماعدا مفهوم المخالفة[١] . وعرف من وجه اجر بالقول "هو ما يعلق الحكم على أحد وصفي الشيء فيدل على أن ما عدا ذلك بخلافه"[٢]، بذات المعنى السابق عرف مفهوم المخالفة بالقول"إذا علق بصفة ،فيدل على ان الحكم فيما عدا الصفة بخلافه"[٣] ،وفي ذات المعنى عرف ايضاً عرف "هو تعليق الحكم على الصفة يدل على انتفاء ذلك الحكم عمن لم توجد فيه"[٤] ،وعرف ايضاً بانه "ان يكون المنصوص عليه صفتين فيد الحكم بإحدى الصفتين الصفتين فيكون نصه مثبتا للحكم مع وجود الصفة ودليله نافيا للحكم مع عدم الصفة"[٥]،هذه التعاريف السابقة تعتبر غير جامعة؛ لأنها اقتصرت عند تعريفها للمفهوم المخالف على نوع واحد وهو (مفهوم الصفة) ففي هذه الحالة لا تجمع انواع المفهوم المخالف التي أخذ بها جمهور علماء الأصول ،ففي هذا قصور في حال اخذ بواحدة منها دون سواها.

ونلاحظ من تعريفات علماء القانون للمفهوم المخالفة انهم اخذوا بما عرفه علماء الأصوليين حيث تقاربت تعاريفهم من تعريف علماء الأصول للمفهوم المخالفة وان اختلفت فقط بالمصطلحات المختارة الا انها تتشابه من حيث المعنى، فهو عندهم يشير الى ان اللفظ المنطوق به والذي ينص على حكم معين قيد هذا الحكم بقيد معين يفهم منه انتفاء هذا الحكم عن المسألة المسكوت عنها عند تخلف القيد الذي بني عليه الحكم المنطوق به.

ثانياً:- شروط العمل بمفهوم المخالفة:- تعتبر النصوص الشرعية هي الأساس التي يستند عليها المشرع لوضع النصوص القانونية ، فعلى من يتعامل مع النصوص وفقا لمفهوم المخالفة ان يتأكد من عدة شروط يجب توفرها للعمل بالمفهوم المخالف ، لذا اتفق علماء الأصول على عدة شروط يجب توفرها للاستدلال به ،فإذا توفرت صح الاستدلال واذا تخلف بعضها او كلها منها فلا يمكن العمل والاحتجاج به وعلى هذا الأساس خطى القانونيين خطى علماء الأصول في اخذهم لشروط مفهوم المخالفة في تفسيرهم للنصوص القانونية وهي كما يلي :-

١- ألا يدل على المسكوت المراد اعطاؤه حكم المنطوق دليل خاص يدل على حكمه[٦]،كقوله تعالى: **{يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَىۖ ٱلۡحُرُّ بِٱلۡحُرِّ وَٱلۡعَبۡدُ بِٱلۡعَبۡدِ وَٱلۡأُنثَىٰ بِٱلۡأُنثَىٰۚ فَمَنۡ عُفِيَ لَهُۥ مِنۡ أَخِيهِ شَيۡءٞ فَٱتِّبَاعُۢ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيۡهِ بِإِحۡسَٰنٖۗ ذَٰلِكَ تَخۡفِيفٞ مِّن رَّبِّكُمۡ وَرَحۡمَةٞۗ فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ بَعۡدَ ذَٰلِكَ فَلَهُۥ عَذَابٌ أَلِيمٞ ١٧٨}**[٧]،دل نص الآية على ألا يقتل الذكر بالأنثى قصاصا ،فقد ألغى هذه الدلالة نص خاص يدل على وجوب القصاص بين الرجل والمرأة ،وهو ما جاء في قوله تعالى: **{وَكَتَبۡنَا عَلَيۡهِمۡ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفۡسَ بِٱلنَّفۡسِ وَٱلۡعَيۡنَ بِٱلۡعَيۡنِ**

(١) عبد الله بن نايظ بن ذياب العضياني ، ياسر عبد الحميد النجار ، "مفهوم المخالفة عند الأصوليين (تعريفه ،وحجيته، وانواعه ،وشروط العمل به)"، *بحث منشور في مجلة جامعة المدينة العالمية (مجمع)*، العدد الثلاثون ، (٢٠١٩م): ص٢٣٠.

(٢)أبو إسحاق إبراهيم الشيرازي، *شرح اللمع*، ط٤، الجزء الأول، (تونس: دار الغرب الإسلامي، ٢٠٢٢م)،ص٤٢٨.

(٣)القاضي أبي يعلى محمد بن الحسين الفراء البغدادي الحنبلي ، مصدر سابق ،١٥٤.

(٤)آبي الوليد سليمان بن خلف الباجي، المتوفى سنة(٤٧٤ه)،*إحكام الفصول في أحكام الأصول*، ط١، (بيروت: مؤسسة الرسالة ، ١٩٨٩م)، ص٤٤٦.

(٥)أبي المظفر السمعاني المروزي ،مصدر سابق ،ص٣٦٦.

(٦) وهبة الزحيلي ،مصدر سابق ،ص٣٥٨.

(٧)سورة البقرة :الآية ١٧٨.

وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُۥ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ٤٥ }[١]، أي ما كتب في التوراة ،فهنا جاء المعنى بشكل عام يشمل الجميع ،فلم يبقى المجال للأخذ بمفهوم المخالفة ، ومثاله في القانون المدني العراقي في نص المادة ٩٦حيث نصت على "تصرفات الصغير غير المميز باطلة وان اذن له وليه"[٢]، فدل النص المنطوق على ان الصغير الذي لم يكمل السابعة من عمره تكون تصرفاته كلها باطلة حتى لو اذن له وليه ويدل مفهومه المخالف على ان الصغير المميز أي من اكمل السابعة من العمر تكون تصرفاته كلها صحيحة ،ويصح له التصرف في ماله مطلقا لكن هذا المفهوم غير صحيح وغير ما قصده المشرع لأنه جاء بنص المادة (٩٧) من نفس القانون لتدل بمنطوقها الصريح على غير ذلك فنصت على انه "يعتبر تصرف الصغير المميز إذا كان في حقه نافعا له نفعا محضا وإن لم يأذن به الولي ولم يجزه ولا يعتبر تصرفه الذي هو في حقه ضرر محض وإن اذن وليه بذلك او اجازه ،اما التصرفات الدائرة بين النفع والضرر فتعتبر موقوفة على إجازة الولي في الحدود التي يجوز فيها هذا التصرف ابتداءً[٣].

٢-الا تظهر أولوية المسكوت عنه بالحكم او مساويا له ولا فنكون امام مفهوم موافقة لا مفهوم مخالفة[٤]،كقوله تعالى: **{وَلَا تَقْتُلُوٓا۟ أَوْلَٰدَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَٰقٍ ۖ نَّحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ ۚ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْـًٔا كَبِيرًا ٣١}**[٥]، فليس في هذا النص مفهوم مخالفة لقيد خشية املاق ،لان القتل في حالة عدم خشية الاملاق محرم من باب أولى فيكون دالا على حرمة قتل الأولاد في الحالتين ،حالة خشية الاملاق ،وحالة عدمها [٦]، **ومثاله القانوني** هو ما جاء في الفقرة(١) من المادة (١١٠٧) من القانون المدني العراقي اذ نصت على انه " لدائني التركة العاديين وللموصي لهم ان يلاحقوا لاستيفاء حقوقهم في التركة التي نقلت الورثة ملكيتها للغير أو رتبت عليها حقوقا عينية" [٧] ،فصفة العاديين ليس لها مفهوم مخالف لان الدائن غير العادي يحق لهم التتبع من باب أولى ،كدائن المرتهن اذا باع الورثة المرهون بعد وفاة المدين الراهن ،وكأصحاب الديون الممتازة المتعلقة بالتركة كنفقة الزوجة الواجبة على الزوج إذا تراكمت في ذمته حال حياته.[٨]
حياته.[٨]

٣- ألا يعارض المفهوم المخالف ما هو ارجح منه ،سواء كان مذكورا او مسكوتا ،فإذا عارضه سقط العمل به [٩]، ويعتبر هذا الشرط معقول ويقتضيه منهج الاستدلال ،واحكام التعارض والترجيح

---

(١)سورة المائدة :الآية ٤٥.
(٢) القانون المدني العراقي رقم ٤٠، لسنة ١٩٥١.
(٣) عدنان إبراهيم عبيد ، "مدى حجية المفهوم المخالف ونماذج من تطبيقاته في الفقه الإسلامي والقانون المدني العراقي"، *بحث منشور في مجلة الدراسات الفقهية والقضائية* ، العدد ٣، (٢٠١٦م): ص١١٣.
(٤)محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي ، مصدر سابق ،ص٤٨٩.
(٥)سورة الاسراء :الآية٣١.
(٦) مصطفى إبراهيم الزلمي ، مصدر سابق ،ص١٧٦.
(٧) القانون المدني العراقي رقم ٤٠، لسنة ١٩٥١.
(٨) عدنان إبراهيم عبيد، مصدر سابق ،ص١١٤.
(٩) يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، مصدر سابق ،ص٤٦٨، محمد بن علي الشوكاني ، مصدر سابق ،٥٩٧.

٤- ألا يكون للقيد الذي قيد به النص فائدة أخرى غير نفي الحكم المسكوت خلافا للمنطوق ،كالترغيب ،أو الترهيب ،أو التنفير ،أو التفخيم ،أو تأكيد الحال ،أو الامتنان[١]: مثال عن الامتنان كقوله تعالى: **{وَهُوَ ٱلَّذِي سَخَّرَ ٱلۡبَحۡرَ لِتَأۡكُلُواْ مِنۡهُ لَحۡمٗا طَرِيّٗا وَتَسۡتَخۡرِجُواْ مِنۡهُ حِلۡيَةٗ تَلۡبَسُونَهَاۖ وَتَرَى ٱلۡفُلۡكَ مَوَاخِرَ فِيهِ وَلِتَبۡتَغُواْ مِن فَضۡلِهِۦ وَلَعَلَّكُمۡ تَشۡكُرُونَ ١٤}**[٢]،فإن نص الآية الآية لا يدل على منع أكل ما ليس بطري لان هذا ليس بصحيح ؛فإن ميتة البحر كلها حل اكلها سواء كانت طرية أو غير طرية ومثال عن التفخيم وتأكيد الحال قوله الرسول ((ﷺ)):{لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الأخر أن تحد على ميت فوق ثلاث } ،فالتقييد بالإيمان لا مفهوم له وإنما ذكر لتفخيم الامر[٣]، ومثال عن التنفير كقوله تعالى: **{يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُواْ ٱلرِّبَوٰٓاْ أَضۡعَٰفٗا مُّضَٰعَفَةٗۖ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ}**[٤]، فلا مفهوم للأضعاف بجواز الربا القليل لان جاء للتنفير بشكل عام عن الاخذ بالربا التي كانت في الجاهلية يسمى ربا، وتطبق اليوم باسم الفائدة المركبة ،إذا فالقيد بالأضعاف جاء للتنفير ؛لان الله تعالى حرم الربا قليله وكثيره[٥] وكثيره[٥]

٥- ألا يكون خرج مخرج الأعم الأغلب أو مراعاة الواقع[٦]: أخذ بهذا الشرط أغلب الأصوليين من بينهم الزركشي[٧]،والفتوحي[٨]،وأبن تيمية[٩]،كما خالف هذا الشرط ، الجويني، الجويني، والظاهر من كلامه انه حتى لو خرج القيد مخرج الغالب ليسقط التعلق بالمفهوم المخالف[١٠]،مثل قوله تعالى:**{وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِي دَخَلۡتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمۡ تَكُونُواْ دَخَلۡتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ}**[١١]،دلت نص الآية على تحريم بنات الزوجة ،وان الغالب أن الربيبة إنما تكون في الحجر[١٢]،وقوله تعالى في الخلع**{وَإِنۡ خِفۡتُمۡ شِقَاقَ بَيۡنِهِمَا فَٱبۡعَثُواْ حَكَمٗا مِّنۡ أَهۡلِهِۦ وَحَكَمٗا مِّنۡ أَهۡلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصۡلَٰحٗا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيۡنَهُمَآۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرٗا ٣٥}**[١٣] ،فأن الخلع في الغالب لا يكون إلا مع الشقاق.

٦- أن يذكر القيد مستقلا : فإذا ذكر تبعا لشيء أخر فلا مفهوم له: كقوله تعالى:**{وَلَا تُبَٰشِرُوهُنَّ وَأَنتُمۡ عَٰكِفُونَ فِي ٱلۡمَسَٰجِدِۗ تِلۡكَ حُدُودُ ٱللَّهِ فَلَا تَقۡرَبُوهَاۗ كَذَٰلِكَ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ ءَايَٰتِهِۦ لِلنَّاسِ**

---

(١)وهبة الزحيلي ،مصدر سابق ،ص ٣٥٩.
(٢)سورة النحل :الآية١٤.
(٣)محمد بن علي الشوكاني ،مصدر سابق،ص٥٩٩.
(٤) سورة آل عمران :الآية ١٣٠.
(٥) محمد مصطفى الزحيلي ، مصدر سابق ، ص١٦٥.
(٦)شمس الدين محمد بن مفلح المقدسي الحنبلي ،*أصول الفقه* ، (مكتبة العبيكان، دون سنة نشر)، ص١٠٦٥.
(٧) بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي ،مصدر سابق ،ص١٩.
(٨)محمد بن احمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي ،مصدر سابق ،ص٤٩١.
(٩)عبد الله بن سعد بن عبد الله ال مغيرة ،*دلالات الالفاظ عند الشيخ الإسلام ابن تيمية* ،ط١،مجلد الأول، (السعودية: دار كنوز اشبيليا ، ٢٠٢١م)، ص٨٣٠.
(١٠) مصدر سابق ،ص ٨٣١.
(١١)سورة النساء :الآية ٢٣.
(١٢)الفتوحي ،مصدر سابق ،ص٤٩٠.
(١٣)سورة النساء :الآية٣٥.

لَعَلَّهُمْ يَتَّقُونَ }[١]،فإن عبارة {في المساجد} لا مفهوم له ؛لان المعتكف ممنوع من المباشرة مطلقا[٢].

٧- **ان لا يكون المذكور جوبا عن سؤال:** أي اذا خرج اللفظ جوابا لسؤال لم يعمل بمفهومه المخالف ،**مثل ان يسأل الرسول ((ﷺ)): هل في الغنم السائمة زكاة ؟** فلا يلزم من جواب عن احدى الصفتين أن يكون الحكم على الضد في الأخرى ،لظهور فائدة في الذكر غير الحكم بالضد[٣].

ثالثاً :- أنواع مفهوم المخالفة:

للمفهوم المخالف أنواع عديدة فمن اهم هذه الأنواع التي اخذ به جمهور علماء الأصوليين هي ستة أنواع كالتالي:-

١- **مفهوم الصفة :**فهم معنى الحكم الذي قيد بوصف معين على ثبوت نقيض ذلك الحكم للمسكوت عنه لانتفاء عنه تلك الصفة [٤]،**مثل قوله تعالى:{وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُم مِّن فَتَيَٰتِكُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ٢٥ }** [٥]،دل منطوق الآية على انه يجوز للمسلم الذي لا يقدر ع صداق الحرائر المؤمنات وخاف على نفسه من الزنا الزواج بغيرهن من المؤمنات ،فدل نص الآية على قيد الزواج بالحرة بوصف (الإيمان)، ومفهوم المخالفة هو ان لا يجوز الزواج من الأمة الكافرة[٦] ومثاله في القانون ما جاء في نص نص المادة (٦) من قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ في الفقرة (٣)منها على "٣- الشروط الشرعية التي تشترط ضمن عقد الزواج معتبرة يجب الإيفاء بها"[٧]، ان النص السابق يعبر الى حالة مهمة وهي حالة اشتراط طرفي عقد الزواج لشروط معينة ضمن العقد ،ومفهوم المخالفة المستفاد من هذا النص يتعلق بأن المشرع قيد الحكم بصفة معية بأن جعل الشروط التي يجوز ان تشترط في عقد الزواج تقييد بصفة وهي صفة(الشرعية)ومفهوم المخالفة يقتضي ان عند تخلف هذه الصفة من هذه الشروط بان كانت الشروط عير مشروعة فأن الحكم الوارد في النص المشار اليها ، وتكون غير جائزة اذا كانت غير مشروعة وذلك اعمالا بالمفهوم المخالفة.

٢-**مفهوم الشرط:-**هو ثبوت نقيض الحكم المنطوق العلق على شرط للحكم للمسكوت عنه الذي انتفى عنه ذلك الشرط ،والمراد به الشرط اللغوي مثل (إن ،وإذا)[٨]،كقوله تعالى: **{وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ }**[٩]،دل نص الآية على وجوب النفقة للمطلقة طلاق بائن حتى تضع الحمل ،ودل المفهوم المخالف على عدم وجوب النفقة في حال

---

(١)سورة البقرة :الآية ١٨٧.

(٢)حسين علي جاسم الخنفر ،"مفهوم المخالفة دراسة أصولية تطبيقية "، *بحث منشور في مجلة وادي النيل النيل للدراسات والبحوث الإنسانية والاجتماعية والتربوية*،ص٣٥٧.

(٣)مصدر نفسه ،ص٣٥٨.

(٤) محمد القصري ،المفهوم والمنطوق بين المتكلمين، ص٤٤.

(٥)سورة النساء :الآية ٢٥.

(٦) وهبة الزحيلي ،مصدر سابق ،٣٥٠.

(٧)قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨، لسنة ١٩٥٩.

(٨) محمد القصري ،مصدر سابق ،ص٤٥.

(٩) سورة الطلاق :الآية ٦.

عدم وجود الحمل ،وذلك لوجود (إن)من أدوات الشرط في حكم المنطوق وانتفاءه في حكم المسكوت عنه[١] ،**ومثال أخر : ما جاء في نص المادة (٦) من قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ، حيث نصت الفقرة (٤) منها على "٤-للزوجة طلب فسخ العقد عند عدم إيفاء الزوج بما اشترط ضمن عقد الزواج"**[٢]،دل المفهوم المخالف للحكم المنطوق المعلق على شرط ،انه ليس للزوجة طلب فسخ العقد إذا أوفى الزوج بما اشترط ضمن عقد الزواج [٣].

٣-مفهوم الغاية:-هو ثبوت خلاف الحكم المنطوق المقيد(بغاية) للحكم المسكوت عنه بعد هذه الغاية ،وللغاية لفظان(الى، وحتى)،والغاية تعني اخر الشيء أي نهايته ،وحكم الغاية أن يكون ما بعدها مخالفا لما قبلها [٤]،**مثاله :** قوله تعالى:**{وَكُلُواْ وَٱشۡرَبُواْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ ٱلۡخَيۡطُ ٱلۡأَبۡيَضُ مِنَ ٱلۡخَيۡطِ ٱلۡأَسۡوَدِ مِنَ ٱلۡفَجۡرِۖ ثُمَّ أَتِمُّواْ ٱلصِّيَامَ إِلَى ٱلَّيۡلِۚ}**[٥]،دل منطوق الآية على جواز جواز الاكل والشرب في ليل شهر رمضان حتى الفجر،أما المفهوم المخالف لنص الآية هو حرمة الاكل والشرب ما بعد الفجر في شهر رمضان ، ومثاله في القانون الذي جاء في نص المادة(٥٩)من قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ في الفقرة (٢)منها على انه**"٢- تستمر نفقة الأولاد إلى أن تتزوج الأنثى ويصل الغلام إلى الجد الذي يتكسب فيه امثاله مالم يكن طالب علم"**[٦]،دل المفهوم المخالف للحكم المنطوق المقيد بغاية التي دل عليها النص وهي زواج الانثى أو بلوغ الغلام،لذا فإن النفقة تنقطع عبد بلوغ هذه الغاية وهي زواج الأنثى وبلوغ الغلام السن الذي يكتسب فيه امثاله مالم يكن طالب علم [٧].

٤- مفهوم العدد :- هو دلالة الفظ على الحكم المنطوق المقيد بعدد مخصوص على ثبوت نقيض ذلك الحكم ؛لانتفاء ذلك القيد[٨]،كما في قوله تعالى: **{ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖۖ }**[٩]، دل المفهوم المخالف للنص على عدم جواز الجلد في حد الزنى أقل او أكثر من هذا العدد[١٠]،ومثاله في القانون ما جاء في **نص المادة (٨) من قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ على انه "تكملة أهلية الزواج بتمام الثامنة عشرة "**[١١] المفهوم المخالفة للنص ،أن أهلية الزواج لا تكمل قبل تمام الثامنة عشر .

٥- مفهوم اللقب :- هو دلالة اللفظ الذي قيد فيه الحكم بالاسم العلم على نفي الحكم عما سواه[١٢]، وهذا الاسم سواء كان علما ،أو اسم جنس ،أو نوع ،ويقصد بالاسم العلم دلالة اللفظ على الذات دون الصفة سواء كان علما مثل: قام زيد ،او نوع مثل: في الغنم زكاة[١٣] ، **ومثال**

---

(١)محمد مصطفى الزحيلي ،مصدر سابق ،ص١٥٨.
(٢)قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨، لسنة ١٩٥٩.
(٣)عبد الكريم زيدان ،مصدر سابق ،ص٣٧٤.
(٤) عبد الرحمن عبد الله سرور الجرمان المطيري ، مصدر سابق،ص٢١٩.
(٥) سورة البقرة :الآية ١٨٧.
(٦)قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨، لسنة ١٩٥٩ النافذ.
(٧)مصدر سابق ،ص ٣٧٧.
(٨) محمد مصطفى الزحيلي ،مصدر سابق ،ص١٦١.
(٩)سورة النور:الآية٢.
(١٠)عبد الكريم زيدان ،مصدر سابق ،ص٣٦٩.
(١١)قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨، لسنة ١٩٥٩.
(١٢) عبد الكريم زيدان ،مصدر سابق، ص ٣٦٩.
(١٣) عدنان إبراهيم عبد ،مصدر سابق ،ص١٢١.

كقوله تعالى :{محمد رسول الله }[١]،وقول النبي ((ﷺ)):"في البر صدقة " فان المفهوم المخالف له غير البر ليس فيه صدقة، **ومثاله أيضا: ما جاء** في القانون المدني العراقي حيث تقضي الفقرة (٣) من المادة (١١٢) على انه "ان التهديد بإيقاع ضرر بالوالدين أو الزوج أو ذي رحم محرم والتهديد بخطر يخدش الشرف يعتبر إكراها ويكون ملجئا أو غير ملجئ بحسب الأحوال"[٢] ووفقا للمفهوم المخالف ان التهديد الذي يطال غيرهم لا يكون إكراها ملجئا ملجئا وهذا غير صحيح فهنا التهديد بخطر يهدد نفس المكره او شخص عزيز عليه وهذا الذي بينته الفقرة ٢ من المادة ذاتها [٣].

I.ح. المطلب الرابع

حجية العمل بالمفهوم الاصولي

نتناول في هذا المطلب حجية العمل بالمفهوم الاصولي وبيان اختلافات علماء الأصول في العمل به من عدمه ،وذلك في فرعين نتكلم في الفرع الأول منه المؤيدين لحجية العمل به وفي الفرع الثاني منه المنكرين لحجيته ،مع بيان الادلة التي اخذوا بها لبيان صحة قولهم ، وذلك بحسب التفصيل الاتي :-

I.ح.١. الفرع الأول

حجية العمل به من الجانب الشرعي

نتكلم في هذا الفرع حجية العمل بالفهوم الموافقة والمخالفة من الجانب الشرعي ومن المؤيدين له والمخالفين لحجيته وبيان الأدلة لتي اخذو بها من نصوص القرآن الكريم والسنة النبوية الشريعة والاجماع والمعقول ، وذلك بحسب التفصيل الاتي:-

المقصد الأول :- حجية العمل بالمفهوم الموافقة

اولاً: المؤيدين لحجية العمل بالمفهوم الموافق

ذهب جمهور علماء الأصول الى أقول بأن مفهوم الموافقة حجة يمكن العمل به ،ومنهم الإمام الآمدي الذي قال "وهذا مفهوم الموافقة مما اتفق اهل العلم على صحة الاحتجاج به الا ما نقل عن داود الظاهري انه قال : ليس بحجة"[٤]،وقال أيضا "أما مفهوم الموافقة فقد اتفق الكل على صحة الاحتجاج به سوى الظاهرية"[٥]،وقال الجويني "اعلم وفقك الله أن لحن الخطاب وفحواه مما قال به الكافة بلا خلاف"[٦]وقال الشوكاني "وقد اتفقوا على العمل به أي مفهوم الموافقة الأولوي"[٧] ،وقال صفي الدين الهندي "هذا التقسيم مما لا يعرف خلاف في حجيته بل أطبق الكل على حجيته حتى المنكرون للقياس"[٨]،كذلك قول كل من، والباقلاني والفتوحي[٩]، الزركشي [١]، أبن مفلح [٢]وغيرهم .

---

(١) سورة الفتح :الآية ٢٩.
(٢) القانون المدني العراقي رقم ٤٠، لسنة١٩٥١.
(٣) عدنان إبراهيم عبد ،مصدر سابق ،ص٢٢٢.
(٤) علي بن محمد الامدي ، مصدر سابق ،ج٣\٨٠.
(٥) المصدر نفسه ،ص٨٠.
(٦)بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي ،البرهان في علوم القرآن ، مصدر سابق ،ص ١٨٣.
(٧)محمد بن علي الشوكاني ،مصدر سابق ،ص٢٧٢.
(٨) صفي الدين محمد بن عبد الرحيم الهندي ،مصدر سابق ،٢٠٣٨.
(٩)محمد بن احمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي ،مصدر سابق ،ص٤٨٣.

الأدلة التي استدلوا عليها المؤيدين لحجية العمل بمفهوم الموافقة:

استدلوا الصحابة بالأجماع للعمل للمفهوم الموافقة واعتباره حجة ،بالقرآن الكريم، والسنة ،وهم الذين عاصروا الوحي ويرون ان ماسكت عنه دلالة على مفهوم الموافقة أولى بالحكم من المنطوق او مساويا له[٣]،لذا سنعرض آيات الله تعالى واحاديث الرسول (صلى الله عليه وسلم) التي استدلوا بها هي كما يلي:-

١-القرآن الكريم : استدلوا بقوله تعالى: **{فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ ٧ وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ ٨ }**[٤]،فليس بينهم خلاف على أن ما زاد على مثقال ذرة أولى من ان الشخص يراه يوم القيامة [٥]،وفي قوله تعالى عن المحرمات:{**حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَٰتُكُمْ وَعَمَّٰتُكُمْ وَخَٰلَٰتُكُمْ وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ** }[٦]، فدلت منطوق الآية على تحريم الزواج بالأخت والعمة والخالة وبنت الأخ ،وبنت الأخ ، والام بالرضاعة ،والاخوات بالرضاعة ،ويبدو لكل عالم باللغة أن تحريم هؤلاء النساء هو لسبب القرابة الواجبة لنوع خاص من التكريم والاعتزاز،لذا فيكون النص الدال على تحريم الزواج منهن دالاً بالأولى على تحريم الجدات فيحرم الزواج بهن حرمته بالعمات والخالات كما دل النص أيضا على حرمة بنات الأولاد فيحرم الزواج بهن حرمته ببنات الاخوة وبنات الاخوات[٧].

٢-السنة النبوية : استدلوا بما جاء من ابي بكر الصديق (رضي الله عنه)انه قال في مانعي الزكاة "ولله لو منعوني عقالا كانوا يؤدونه الى رسول الله ((ﷺ)) لقاتلتهم "،فان الصحابة فهموا من هذا انه إذا قاتلهم على عقال بعير فمن باب أولى ان يقاتلهم على ما فوقه ،كما استدلوا بقول الرسول ((ﷺ)):{ من سرق عصى مسلم فعليه ردها}، دلالته على رد المسروق مطلقا ولو زاد عن العصا [٨]،وما قاله الرسول ((ﷺ))عن الغنيمة حيث قال:{أدوا الخيط والمخيط }[٩] فدل النص على أداء ما زاد عن الخيط كما لو حلف انه لا يأكل لفلان لقمة ولا يشرب من مائه جرعة ،كان ذلك موجبا لامتناعه من اكل ما زاد على اللقمة كالرغيف وشرب ما زاد على جرعة[١٠].

٣-المعقول: قال بعض العلماء ما يتبادر اليه فهم العقلاء[١١]، وكما قال الإمام الآمدي محتجاً على كون مفهوم الموافقة حجة ودليله انه اذا قال السيد لعبده " لا تعطي زيد درهما ، ولا

---

(١)البحر المحيط ، مصدر سابق ، ص١٢.

(٢)شمس الدين محمد بن مفلح المقدسي الحنبلي، *أصول الفقه*، ،ط١، الجزء الأول، (مكتبة العبيكان: ١٩٩٩م)،١٠٦٠.

(٣)محمد موسى عبد الله العامري ،مصدر سابق ،ص٦٩، عبد الكريم نملة ، مصدر سابق ،٧٦٠.

(٤) سورة الزلزلة :الآية٧-٨.

(٥)علي بن محمد الآمدي ،مصدر سابق ،٤٣٧.

(٦) سورة النساء :الآية ٢٣.

(٧) عبد الكريم زيدان ،مصدر سابق ،٣٦٤.

(٨)علي بن محمد الآمدي، مصدر سابق ،٤٣٨.

(٩)الإمام أحمد بن حنبل (١٦٤ - ٢٤١ هـ)، *مسند الإمام أحمد بن حنبل*، ط١،الجزء ٣٧، (مؤسسة الرسالة: ٢٠٠١م)، ص٣٧٨ ،الرقم ٢٢٧١٤.

(١٠)علي بن محمد الآمدي ،مصدر سابق ،ص٤٣٨.

(١١)محمد بن احمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي ، مصدر سابق ،ص٤٨٣.

تظلمه بذرة ،ولا تعبس في وجهه ،ولا تقل له اف" يفهم من هذا التعبير امتناع إعطاء زيد ما يزيد على الدرهم وأيضا امتناع ظلمه فوق الذرة وامتناع ان تؤذيه فيما فوق التعبيس وامتناع ضربه وشتمه بما فوق التأفيف ،وقال الإمام ابن تيمية "وجمهور العلماء يرون ان انكار فهم تحريم الضرب من تحريم التأفيف ،والفهم وانه من باب السفسطة في جحد مراد المتكلم "[١]

ثانياً:-المعارضين لحجية العمل بالمفهوم الموافقة:- ويذهب انصار هذا الاتجاه الى انكار العمل بمفهوم الموافقة ومن بينهم الظاهرية ،الذين قالوا بعدم حجية العمل بمفهوم الموافقة ، كان أبن حزم على رأسهم إذ قال "لو لم يرد غير هذه اللفظة "أف" لما كان فيها تحريم ضربهما ،ولا قتلهما أو لما كان فيها إلا تحريم قول "أف" فقط ولكن لما قال الله تعالى في الآية{ ولا تنهرهما وقل لهما قولا كريما}[٢]، اقتضت هذه الالفاظ من الاحسان والقول الكريم وحفض الجناح والذل والرحمة لهما ....."[٣]، كما قالوا أيضا ان اعتبار مفهوم الموافقة من أنواع القياس ،فالقياس عندهم باطل ،فيكون مفهوم الموافقة ليس بحجة [٤]، وذهب ابن الحزم للقول "وتمام ذلك في قول أصحابنا الظاهرين ، بان كل خطاب او قضية أنما يعطي ما فيها ،ولا تعطي حكما في غيرها ،لا أن ما عداها موافق لها ،ولا انه مخاف لها لكن كل ما عداها موقوف على دليله"[٥]، كما قال بعض من فقهاء الشافعية ومنهم أبو العباس بن سريج ،وبعض ،وبعض من فقهاء المالكية "إن الخطاب اذا ورد كما ذكرنا لم يدل على ماعداه بخلافه ،بل موقوفا على الدليل"[٦]،وقال المازري عن الظاهرية "نقل عنهم إنكار القول بمفهوم الخطاب على الإطلاق ،كما حكي عن قوم من الأصوليين ان المفهوم متى تطرق الية ادنى احتمال فإنه لا يستدل به ، ويرون ان الاحتمال في هذا يسقط العمل به بخلاف الظاهر اللفظي[٧]،كما قال ابن رشد "لا ينبغي للظاهرية ان يخالفوا في مفهوم الموافقة ؛لأنه من باب السمع ،والذي يرد ذلك يرد نوعا من الخطاب [٨]،لذا فان مذهب الظاهرية وبعض فقهاء المذاهب من الشافعية والمالكية الذي خالفوا الجمهور في حجية العمل بالمفهوم الموافقة ،كما ان خلاف الظاهرية في حجية العمل بالمفهوم الموافقة ،وكونه معتبر عند علماء الأصول او غير معتبر فقد ذهب علماء الأصول الى ثلاثة اقوال [٩]:-

الأول :- قالوا ان خلافهم لا يؤخذ به مطلقا ،وهذا رأي الجمهور

الثاني:- قالو ان خلافهم يؤخذ به مطلقا ،وهذا رأي البعض منهم

---

(١) عبد الله بن سعد بن عبد الله آل مغيرة، مصدر سابق ،ص٧٩١.

(٢) سورة الاسراء :الآية٢٣.

(٣) محمد صالح اديب، *تفسير القوانين في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة*، (بيروت: منشورات المكتب الإسلامي، ط٤ ،الجزء الأول ،١٩٩٣م)،ص٦٤٨.

(٤)عقيل رزاق نعمان السلطاني ، "مفهوم النص عند الأصوليين مع التطبيقات الفقهية"، (أطروحة دكتوراه دكتوراه مقدمة الى جامعة الكوفة ، كلية الفقه ،٢٠١٠م)،ص٩٥.

(٥) فخر الدين الاندلس ابي محمد علي بن احمد بن سعيد بن حزم ،المتوفى سنة (٤٥٦ه)، *الاحكام في أصول الاحكام* ، دار الأفاق الجديدة، الجزء ٧، ط٢، (١٩٨٣م)، ص١.

(٦) المصدر نفسه ،ص١.

(٧) بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، مصدر سابق ،ص١٢.

(٨) المصدر نفسه ، ص١٢.

(٩)محمد موسى عبد الله العامري ، "دلالة المفهوم وأثرها في تفسير الامام القرطبي"، (أطروحة دكتوراه مقدمة الى جامعة أم درمان الإسلامية ،كلية الشريعة ،السودان ،١٤٣١هـ)،ص٧٢.

الثالث :- انقسم اصحاب هذا الرأي في تفصيل ذلك الى قولين:
القول الأول:- اعتبر خلاف الظاهرية في غير القياس
القول الثاني :- اعتبر خلاف الظاهرية في القياس الخفي فقط دون الاخذ بالقياس الجلي ،كما رد ابن حزم على ذلك بأن القول بالقياس هو قول المتأخرين ولا علاقة لنا بهم ،وإذا كان مفهوم الموافقة عندهم قياسا فكل ما يقال في ابطال العمل بالقياس هو صالح لأبطال المفهوم الموافق لان القياس باطل بجميع انواعه(١).

قد استدل المنكرون للعمل بحجية مفهوم الموافقة بقوله تعالى:{وَأَسِرُّواْ قَوْلَكُمْ أَوِ ٱجْهَرُواْ بِهِۦٓ إِنَّهُۥ عَلِيمُۢ بِذَاتِ ٱلصُّدُورِ ١٣}(٢)، فدل نص الآية على ان الله سبحانه وتعالى يعلم القول المسرور والمجهور من باب أولى ،واستندوا أيضا الى قوله تعالى :{ وإن كن اولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن }(٣)، دلت نص الآية على وجوب النفقة على الوالد لولده الذي مازال حملا بواسطة الانفاق على أمه.

المقصد الثاني :حجية العمل بمفهوم المخالفة

اجمع جمهور علماء الأصوليين من الشافعية، والحنفية ،والمالكية ، والحنابلة، على حجية مفهوم المخالفة بشكل عام في النصوص غير الشرعية ،أي في عقود الناس ، واقوالهم ، ومعاملاتهم ، ومخاطباتهم؛ وذلك تماشيا مع اعراف وعاداتهم في التعامل فيما بينهم ، ألا انهم اختلفوا حول حجية مفهوم المخالفة فيما يخص النصوص الشريعة وكان هذا الاختلاف بين الجمهور والحنفية والظاهرية وبعض من المتكلمين(٤)،لذا فقد انقسم علماء الاصول حول مدى مدى الاخذ بالمفهوم المخالفة والعمل به في النصوص الشرعية الى مذاهب، الأول وهو رأي جمهور علماء الأصول الذين اخذوا بحجيته بشكل مطلق ،والمذهب الثاني الذي انكر حجيته مطلقا، لذا سوف نبين في هذا المطلب اراء المذاهب حول حجية مفهوم المخالفة مع بيان الأدلة التي استدل بها كل مذهب وذلك في فرعين :-

اولاً :-المؤيدين لحجية العمل بالمفهوم المخالفة:- وهو ما اخذ به الجمهور من علماء الأصول منهم الشافعية كالسمعاني (٥)، والحنابلة كالفتوحي(٦)،وأبن قدامة، والإمام احمد(٧)، والمالكية كأبن الحاجب (٨) ، وجماعة من المتكلمين، وجماعة من أهل اللغة كأبي عبيد(٩) ، فذهبوا الى ان مفهوم المخالفة بأنواعه من مفهوم الوصف ، والشرط و والغاية ، والعدد ، حجة ومن طرق الدلالة على الاحكام الشرعية ، عدا نوع واحد وهو مفهوم اللقب إذ لم يأخذ جمهور علماء الأصول بحجيته ؛ لان مفهوم اللقب مقيد باسم الجنس أو العلم فلا يمكن ان يفهم ان ما

(١)محمد صالح اديب، مصدر سابق ،ص ٦٤٤.
(٢)سورة الملك :الآية ١٣.
(٣)سورة الطلاق:الآية٦.
(٤)عبد الكريم زيدان ، مصدر سابق ، ص ٣٧١.
(٥)أبي مظفر السمعاني ،مصدر سابق ،ص٣٦٦.
(٦)محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي الحنبلي ،مصدر سابق ،ص٥٠٧-٥٠٨.
(٧)موفق الدين عبد الله بن احمد بن قدامة المقدسي ،مصدر سابق،ص٣٠٩.
(٨)أبي عمرو عثمان ابن الحاجب المالكي ،مصدر سابق ،ص١٧٠.
(٩)موفق الدين عبدالله بن احمد بن قدامة المقدسي ،مصدرسابق،٣٠٩.

عداه يخالفه في الحكم [١]،وقالوا أيضا ان مفهوم الموافقة والمخالفة يتشابهان في ان فهم معنى الحكم في محل السكوت انما هو النظر الى فائدة تخصيص محل النطق بالذكر دون غيره سواء من قبيل الموافقة ام المحالفة، وذكروا ايضا ان فائدة التخصيص بالذكر في مفهوم المخالفة جاء لتأكيد نفي حكم المنطوق في محل السكوت؛ وذلك لان مجرد تخصيص المنطوق بالذكر يتحقق به ان التخصيص جاء للنفي او التأكيد[٢]،كما جاء في **قوله تعالى:{حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَٱلدَّمُ وَلَحْمُ ٱلْخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِۦ}**[٣]،فدل نص الآية على ان ما ذبح من غير ان يقترن باسم الله كأن ذبح وذكر اسم صنم أو ذكر اسم مخلوق فهو حرام ، ووقفا لمفهوم المخالفة ان ما ذبح ولم يذكر فيه غير اسم الله فهو حلال [٤] ، **وقد استدل أصحاب هذا الاتجاه بأدلة نقلية وأخرى عقلية ، فمن الأدلة النقلية :**

اولاً:-القران الكريم: استدلوا **بقوله تعالى:{ٱسْتَغْفِرْ لَهُمْ أَوْ لَا تَسْتَغْفِرْ لَهُمْ إِن تَسْتَغْفِرْ لَهُمْ سَبْعِينَ مَرَّةً فَلَن يَغْفِرَ ٱللَّهُ لَهُمْ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ كَفَرُوا۟ بِٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَٱللَّهُ لَا يَهْدِى ٱلْقَوْمَ ٱلْفَٰسِقِينَ ٨٠}**[٥]، واستنادا الى هذه الآية قال النبي((ﷺ)):{ لأزيدن على السبعين }[٦]،يدل نص الآية الآية على ان الله تعالى لن يغفر للمنافقين ، حتى لو استغفر الرسول لهم (سبعين مرة)، اما المفهوم المخالف لنص الآية بانه اذا زاد الاستغفار لأكثر من (سبعين مرة) ،انتفى الحكم وهو عدم المغفرة وهذا ما فهمه الرسول ((ﷺ)) عندما قال :{لأزيدن على السبعين}[٧]،واستدلوا أيضا بقوله تعالى :{ إن أمرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك } [٨]، ففهم من نص الآية توريث الأخت مع عدم وجود الولد امتناع من توريث الأخت مع البنت

ثانياً:- السنة النوبية : استدل القائلون بحجية مفهوم المخالفة بما جاء عن ابن مسعود (رضي الله عنه)اذ قال: قال رسول الله ((ﷺ)): { من مات يشرك بالله شيئا دخل النار ،وقلت أنا ومن مات لا يشرك بالله شيئا دخل الجنة }[٩] ففهم منه ان ما قاله هو المفهوم المخالف ،وأيضا ما رواه يعلى بن أمية قال: قلت لعمر بن الخطاب (رضي الله عنه) أرأيت إقصار الناس الصلاة ،وإنما قال تعالى:{ إن خفتم أن يفتنكم الذين كفروا إن الكافرين كانوا لكم عدوا مبينا }[١٠]، فقد ذهب ذلك اليوم فقال: عجبت مما عجبت منه فذكرت ذلك لرسول الله (صلى

---

(١) عبد الله بن نايظ بن ذياب العضياني ، مصدر سابق ،ص٢٣٥.
(٢) أبي مظفر السمعاني ،مصدر سابق ،ص٣٦٩.
(٣)سورة المائدة :الآية٣.
(٤) فاطمة عبد الله العمري ، "دلالة مفهوم المخالفة وتطبيقاته على بعض الفروع الفقهية"، *بحث منشور في مجلة الدراسات العربية ،كلية دار العلوم جامعة المنيا* ،المجلد ٦، العدد ٤٧، (٢٠٢٣م)، ص٧٣٢.
(٥)سورة التوبة :الآية ٨٠.
(٦)أبو بكر النجاد ،احمد بن سلمان بن الحسن بن يونس البغدادي ، *مسند عمر بن الخطاب* ، (المدينة المنورة: مكتبة العلوم والحكم ، ط١، ١٩٩٤م)، ص٦٧ .
(٧)عدنان إبراهيم عبد ، "مدى حجية المفهوم المخالف ونماذج من تطبيقاته في الفقه الإسلامي والقانون العراقي"، *بحث منشور في مجلة الدراسات الفقهية والقضائية ، جامعة الوادي ،الجزائر* ، العدد٣، (٢٠١٦م): ص١٠٨.
(٨) سورة النساء :الآية١٧٦.
(٩)أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري ،مصدر سابق ،ص٤١٧.
(١٠)سورة النساء :الآية ١٠١.

الله عليه وسلم) فقال :{ صدقة تصدق الله بها عليكم ،فاقبلوا صدقته }[١]،ففهم مما روي ان تخصيص قصر الصلاة في حال وجود ضرورة الا وهو الخوف ،وان المفهوم المخالف ان في حال عدم الخوف لا يجوز القصر، وهوما اقره الرسول(ﷺ)لعمر(رضي الله عنه).

ومن الأدلة العقلية التي احتج بها القائلون بجواز العمل بمفهوم المخالفة :-

١- حجية مفهوم المخالفة تثبت بالنقل عند اهل اللغة ، فاستدلوا المؤيدين من أهل اللغة بحجية العمل بمفهوم المخالفة ومن بيهم أبي عبيد الى قول الرسول(ﷺ) :{لي الواجد يحل عرضه وعقوبته}[٢]، والحكم المخالف له أنه أن من ليس بواجد أي مطل الفقير لا يحل عقوبته أي حبسه ولا عرضه ، وقال ابي عبيد " وإنما جعل العقوبة على الواجد خاصة فهذا يبين لك أن من لم يكن واجدا فلا سبيل للطالب عليه بحبس ولا غيره حتى يجد ما يقضي"[٣]، وكذلك استدل الامام الشافعي بقوله تعالى :{كلا إنهم عن ربهم يومئذ لمحجوبون}[٤]،فدل مفهوم المخالفة للنص المنطوق على ان المؤمنين يرون ربهم يوم القيامة .

٢- اللفظ المقيد بصفة ،أو غاية ،أو شرط ، أو عدد ،لا بد له من فائدة ،فاستندوا الى قول الرسول (ﷺ):{ وفي صدقة الغنم في سائمتها} [٥]، فدل الحديث على اثبات الزكاة في الغم السائمة التي ترعى الكلأ المباح ومفهوم المخالفة هو عدم الزكاة في غير السائمة [٦]، فاستدلوا فاستدلوا الى أن تخصيص الشيء بالذكر فائدة لابد منه ؛لان اذا استوت الغنم السائمة والمعلوفة بالزكاة فلم تخصص الذكر ب(السائمة) مع عموم الحكم ،والحاجة الى البيان تشمل القسمين ، فمثلا لو قال في الغنم زكاة لكان اختصر في اللفظ اولاً وكان فهم الحكم عام أي يشمل قسمي الغنم ،اذا فان المنطوق به غير مساو للمسكوت عنه في الحكم [٧].

ثانياً:-المعارضين لحجية العمل بالمفهوم المخالفة

ذهب الحنفية[٨]، والظاهرية كأبن حزم[٩]، وبعض الشافعية كالغزالي[١٠]، الشوكاني[١١]، والآمدي[١٢]، وبعض المالكية كأبو بكر الباقلاني والمعتزلة كأبو حسن البصري [١٣]،الى القول بعدم حجية مفهوم المخالفة ،حيث قالوا بأن النصوص الشرعية تدل بمنطوقها ومفهومها

---

(١)شهاب الدين أبو العباس أحمد بن احمد بن حمزة الرملي ،*فتح الرحمن شرح زبد ابن رسلان* ، (لبنان: دار المنهاج، ط١، ٢٠٠٩م)، ص٣٦٤.

(٢)علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي ، *التحبير شرح التحرير في في أصول الفقه* ، (السعودية: مكتبة الرشد ، ط١ ، الجزء ٦ ، ٢٠٠٠م)، ص٩١٥.

(٣)محمد موسى عبد الله العامري ،مصدر سابق ،ص ٩٦.

(٤)سورة المطففين :الآية١٥.

(٥) أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري ، *صحيح بخاري* ، (دمشق: دار ابن كثير ،ط١، ٢٠٠٢م)، ص ٣٥٣-٣٥٤.

(٦) محمد موسى عبد الله العامري ، مصدر سابق ، ص٩٥.

(٧) موفق الدين عبد الله بن احمد بن قدامة المقدسي ،مصدر سابق ،ص٣١٢.

(٨) عبد الكريم زيدان ،مصدر سابق ،ص ٣٧١.

(٩)فخر الدين الاندلس ابي محمد علي بن احمد بن سعيد بن حزم ، مصدر سابق.

(١٠) أبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي الطوسي ، مصدر سابق ،ص١٩٧.

(١١)محمد بن علي الشوكاني، مصدر سابق ،ص١٧٩.

(١٢) محمد بن علي الآمدي ، مصدر سابق .

(١٣)شهاب الدين أبو العباس الفقيه الحنبلي ، أحمد بن محمد بن أحمد بن عبد الغني ،مصدر سابق ،ص٣٥١.

الموافق في محل السكوت وليس لها مفهوم المخالف تدل به على الاحكام ،فيعتبرون ان مفهوم المخالفة من الأدلة الفاسدة ، ومعنى ذلك إذا انتفى حكم المنطوق عن المسكوت في نص من النصوص فذلك لدليل اخر كانتفاء وجوب الزكاة عن الغنم المعلوفة[١]، وبهذا المعنى يقول الإمام الجصاص "ومذهب أصحابنا أن المخصوص بالذكر حكمه مقصور عليه ولا دلالة فيه على حكم ماعداه بخلافه"[٢]،وقال ابن همام "نفي المفهوم في كلام الشارع فقط ، واعتباره في في عرف الناس وعاداتهم وهو مذهب معظم الحنفية"[٣]، وقال السمعاني "وذهب أبو حنيفة أكثر أصحابه إلى أن دليل الخطاب ليس بحجة ، ووافقهم على ذلك من أصحاب الشافعي أبو العباس بن سريج ،والقاضي أبو حامد المرورذي ، وأبو بكر القفال الشاشي ، وهو قول جمهور المتكلمين من المعتزلة والاشعرية"[٤]

وقد استدل المنكرون للعمل بمفهوم المخالفة بالأدلة الاتية :-

أولا:-القرآن الكريم : استدلوا **بقوله تعالى:{إِنَّ عِدَّةَ ٱلشُّهُورِ عِندَ ٱللَّهِ ٱثۡنَا عَشَرَ شَهۡرٗا فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ يَوۡمَ خَلَقَ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلۡأَرۡضَ مِنۡهَآ أَرۡبَعَةٌ حُرُمٞۚ ذَٰلِكَ ٱلدِّينُ ٱلۡقَيِّمُۚ فَلَا تَظۡلِمُواْ فِيهِنَّ أَنفُسَكُمۡۚ وَقَٰتِلُواْ ٱلۡمُشۡرِكِينَ كَآفَّةٗ كَمَا يُقَٰتِلُونَكُمۡ كَآفَّةٗۚ وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ مَعَ ٱلۡمُتَّقِينَ ٣٦}**[٥]،فتدل منطوق النص على أن الظلم في هذه الأشهر الأربعة حرام ،وقالوا لو عملنا بمفهوم المخالفة لكان الظلم فيما عدا هذه الأشهر الأربعة مباحا ،وهذا لا يجوز؛ لان الظلم محرم في كل شهور العام وقد خصص الله تعالى هذه الأشهر وذلك ليبين عظم حرمتها [٦]، **واستندوا أيضا بقوله تعالى:{وَلَا تُكۡرِهُواْ فَتَيَٰتِكُمۡ عَلَى ٱلۡبِغَآءِ إِنۡ أَرَدۡنَ تَحَصُّنٗا لِّتَبۡتَغُواْ عَرَضَ ٱلۡحَيَوٰةِ ٱلدُّنۡيَاۚ وَمَن يُكۡرِههُّنَّ فَإِنَّ ٱللَّهَ مِنۢ بَعۡدِ إِكۡرَٰهِهِنَّ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ٣٣}**[٧]،فدل النص على عدم جواز اكراه الفتيات على البغاء إن أردن الستر والاستقامة،وإذا عملنا بالمفهوم المخالف للنص لدل على جواز اكراه الفتيات على البغاء إن لم يردن التحصن وهذا غير وراد ؛لان الله تعالى لا يأمر بالفحشاء ،لذا لا يجوز مطلقا العمل بالمفهوم المخالفة[٨].

<u>الدليل الثاني :-</u> ان دلالة اللفظ المقيد بصفة أو غاية أو عدد أو شرط ،على نفي الحكم عن الخالي من القيد يعتبر أمر لغوي ، ولم يوجد ما يثبته ،ولان طرق معرفة اللغة النقل لا العقل ، فالعقل لا مدخل له في اثبات اللغة ، واما النقل فإما يكون آحادا او متواترا ، فالنقل بالآحاد لا يكفي في مسائل القطع ومنها المفهوم المخالف ونقل عن أبي عبيد والشافعي هو خبر آحاد لا تثبت به اللغة لان احتمال قالا ذلك اجتهادا منهما ،وإما التواتر فليس له وجود في المسألة بالاتفاق[٩].

---

(١) محمد موسى عبد الله العامري، مصدر سابق،ص٩١.
(٢) احمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي توفى سنة(٣٧٠ه)، *الفصول في الأصول* ، (وزارة الأوقاف الكويتية: الجزء ١، ط٢، ١٩٩٤م)،ص٢٩١ .
(٣)فاطمة عبد الله عمران .مصدر سابق ،ص٧٣٤.
(٤)أبي المظفر السمعاني المروزي ،مصدر سابق ،ص٣٦٦-٣٦٧.
(٥)سورة التوبة :الآية٣٦.
(٦) فاطمة عبد الله العمري ، مصدر سابق، ص٧٣٢.
(٧)سورة النور :الآية ٣٣.
(٨)محمد اديب صالح، مصدر سابق ،ص٦٨٤.
(٩)محمد مصطفى شلبي ،مصدر سابق ،ص٥١٧.

الدليل الثالث :-لو ثبتت دلالة مفهوم المخالفة ، لوجد تعارض بين دلالته ودلالة المذكور وأيضا لتعارضت دلالته ودلالة مفهوم الموافقة كما في **قوله تعالى:{يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُواْ ٱلرِّبَوٰٓاْ أَضۡعَٰفٗا مُّضَٰعَفَةٗۖ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ ١٣٠}**[١]،ووفقا لمفهوم المخالفة جواز اكل الربا اذا لم يكن مضاعفا، وهذا يعتبر مخالف للنصوص التي حرمت الربا قليله وكثيره والتعارض خلاف الأصل ،لذا لا يتم العمل بحجية مفهوم المخالفة إلا بدليل ،وعندهم لا دليل على حجيته.

I.ح.٢. الفرع الثاني
موقف اهل القانون من الاخذ بحجية المفهوم الاصولي

يعتبر المفهوم الاصولي عند فقهاء القانون هو طريق من طرق تفسير النصوص لاستنباط الاحكام ،فكما يستخرج الحكم من النص عن طريق دلالة المنطوق التي هي دلالة اللفظ على حكم مذكور في الكلام ،يستخرج ايضا عن طريق دلالة المفهوم التي هي دلالة اللفظ على حكم شيء لم يذكر في الكلام فدلالة المفهوم عندهم تقابل دلالة المنطوق وعند الاخذ بالمفهوم في تفسير النصوص القانونية نراه معتبرا بنوعيه الموافق والمخالف وذلك بان تكون دلالة المفهوم قد تكون دلالة على الحكم الموافق للحكم المنطوق وهو ما يسمى بمفهوم الموافقة ، وقد تكون دلالة حكم مخالف للحكم المنطوق وهو ما يسمى بالمفهوم المخالفة وبذلك قد سلكوا طريق جمهور علماء الأصوليين حول الاخذ بحجية العمل بالمفهوم المخالفة [٢]،وبالرجوع الى الى نصوص القوانين نرى انها نصت على الأخذ بالمفهوم لتفسير النصوص التي يشوبها غموض او نقص ،حيث نص المادة الأولى من قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ في الفقرة (١) على ما يلي "تسري النصوص التشريعية في هذا القانون على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص في لفظها أو في فحواها "[٣]، وبالنظر الى نص المادة السابقة نجد انها ذُكر فيها عبارة (لفظها ،وفحواها) فان المشرع أراد بقوله (لفظها)أي منطوقها الصريح، اما (فحوى اللفظ)فهو صورة من صور مفهوم الموافقة[٤]، وعند بعض علماء القانون تعني- فحواها- أي معناها، ومفهومها ،وعندهم تشمل المفهوم الموافقة والمخالفة [٥] .الا انه بالرجوع بالرجوع الى جمهور فقهاء الشريعة فان فحوى الخطاب عندهم هو ما كان الحكم أولى من الحكم المنطوق وهو من صور مفهوم الموافقة وأيضا ما جاء في القانون الأحوال الشخصية الأردني والذي جاء بنص صريح يؤكد العمل بالمفهوم الاصولي الموافق والمخالف عند نصه في المادة (٣٢٣)على انه "يرجع في فهم نصوص مواد هذا القانون وتفسيرها وتأويلها ودلالتها الى أصول الفقه الإسلامي " [٦].

---

(١)سورة آل عمران :الآية ١٣٠.
(٢) محمد اديب صالح ، مصدر سابق ،ص ٧٤٧.
(٣)قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ النافذ .
(٤) علي احمد سلمان ، "التأصيل الشرعي لقانون الأحوال الشخصية تشريعا وتطبيقا دراسة في ضوء أصول الفقه الإسلامي"، (أطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون ،جامعة بغداد ،سنة ٢٠٠٤م)،ص١٦٥-١٦٦.
(٥) عبد الكريم زيدان ،مصدر سابق ،ص ٣٧٤.
٦قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم ١٥ لسنة ٢٠١٩م.

فنلاحظ من خلال النصوص القانونية ان المشرع قد اخذ بحجية المفهوم الاصولي وبالتالي قد هج منهج علماء الأصول في الاخذ بحجية العمل بالمفهوم الموافقة والمفهوم المخالف الا انهم عندما قرروا العمل بالمفهوم المخالفة واعتباره طريقاً من طرق دلالة الالفاظ على الاحكام اخذو الحيطة والحذر الشديد في تعاملهم مع النصوص القانونية وتفسيرها وفقا للمفهوم المخالف ، فلا يستنبط الحكم من النص الا بعد التأكد من ان دلالة مفهوم المخالفة في غاية القوة أي وجود دليل قوي للعمل به في تفسير النصوص لأنه يعتبر من المواضيع الخطرة ؛ لان عندما يكون حكم المنطوق جاء عل سبيل الترغيب او الترهيب او بيان الاغلب او إشارة الى وجود دليل خاص ،لا يدل المفهوم المخالف عل عكسها لذا لا يصح العمل به [١] ، وعند البحث في المفهوم المخالف في أصول الفقه يلاحظ ان جمهور علماء الأصوليين وفقهاء الشريعة قد قيدوا العمل بالمفهوم المخالف بعد شروط التي تضمن توفرها سلامة الاستنباط الاحكام من النصوص سواء كانت شرعية ام قانونية.

II. المبحث الثاني

تطبيق المفهوم الاصولي في مسائل النفقة

يتطلب منا تطبيق المفهوم الاصولي في مسائل النفقة تقسيم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب نتناول في المطلب الأول منه تعريف النفقة وحكمها ودليل وجوبها، وفي المطلب الثاني منه نتناول الشروط الواجب توفرها في الزوجة لاستحقاق النفقة، اما في المطلب الثاني فخصصناه لبيان أساس تقدير النفقة للزوجة بحسب حال الزوج يساراً او اعساراً وذلك بحسب التفصيل الاتي :-

II.أ. المطلب الأول

تعريف النفقة ،وادلة وجوبها

يتطلب منا في هذا الفرع بيان معنى النفقة عند أهل اللغة ،واصطلاحا عند فقهاء الشريعة الإسلامية وفقهاء القانون والحكمة من تشريعها ودليلها في نصوص القرآن والسنة، ونبين معاني الألفاظ المسكوت عنها من خلال تطبيق المفهوم الاصولي الموافق والمخالف وذلك بحسب التفصيل الاتي :-

II.أ.١. الفرع الاول

تعريف النفقة

أولا:-تعريف النفقة في اللغة والاصطلاح :- عرفت النفقة في اللغة بأنها : النفقة اسم من نفقت الدراهم نفقاً نفدت، وجمعها نفاق، قيل: نافق نفاقاً[٢] ،وأنفق الرجل :أي افتقر وذهب ماله ومنه[٣]، اما اصطلاحاً تعرف نفقة الزوجة عند بعض الفقهاء بأنها "ما تحتاج إليه من طعام،

(١) محمد اديب صالح ، مصدر سابق ،ص ٧٥١.

(٢) أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري ، مصدر سابق، الجزء ٥ ، باب القاف والنون ،ص١٨٧.

(٣) زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (ت ٦٦٦هـ)، *مختار الصحاح*، (بيروت: المكتبة العصرية ـ الدار النموذجية، ط٥، ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م)، باب النون ، ص٣١٦.

وكسوة، وسكنى[١]، وتطبيب وخدمة، وكل ما يلزم لمعيشتها بحسب المتعارف بين الناس وهي أثر من آثار عقد الزواج[٢]، وعرفها البعض الاخر بانها "الشيء الذي يبذله الإنسان مما يحتاجه هو أو غيره من الطعام والشراب"[٣]

ثانياً:- دليل وجوبها : استدلوا فقهاء الشريعة الإسلامية بوجوب النفقة بقوله **تعالى :** {وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ}[٤]، وهذا يوجب لهن النفقة من حين العقد، وقال الإمام ابن قدامة المقدسي "نفقة الزوجة واجبة بالكتاب والسنة والإجماع"[٥]، وايضاً احتج أبن قدامة **بقوله تعالى**: {لِيُنفِقۡ ذُو سَعَةٖ مِّن سَعَتِهِۦۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيۡهِ رِزۡقُهُۥ فَلۡيُنفِقۡ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُۚ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفۡسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَاۚ سَيَجۡعَلُ ٱللَّهُ بَعۡدَ عُسۡرٖ يُسۡرٗا}[٦]،واستدل ايضاً بحَدِيثِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهُ قَالَ: "اتَّقُوا اللَّهَ فِي النِّسَاءِ فَإِنَّمَا أَخَذْتُمُوهُنَّ بِأَمَانَةِ اللَّهِ وَاسْتَحْلَلْتُمْ فُرُوجَهُنَّ بِكَلِمَةِ اللَّهِ"[٧]، وبهذا المعنى يقول الإمام الكاساني "أما وجوبها –وجوب نفقة الزوجة الزوجة –فقد دل عليه الكتاب والسنة والإجماع والمعقول"[٨] واستدل بقوله تعالى : {أَسكِنُوهُنَّ {أَسكِنُوهُنَّ مِن حَيثُ سَكَنتُم مِّن وُجدِكُم }[٩]، أي على قدر ما يجد من السعة والمقدرة ، والأمر والأمر بالإسكان أمر بالإنفاق لان المرأة لا تصل الى النفقة إلا بالخروج من المنزل والاكتساب وهي ممنوعه من قبل زوجها ، ووفقا للمفهوم الموافقة الاولى فانه اذا كانت النفقة حقاً للمطلقات فأنها حق للزوجات من باب أولى .

II.أ.٢. الفرع الثاني

شروط استحقاق النفقة

يشترط حتى تستحق النفقة للزوجة على زوجها ،أن يكون عقد الزواج صحيح ،وان تسلم الزوجة نفسها لزوجها وان تكون غير ناشز، لذا فمن خلال هذا الفرع سوف نبين هذه الشروط وكل ما يتعلق بها بحسب التفصيل الاتي:-

أولا:- ان يكون عقد الزواج صحيح : يشترط لوجوب النفقة على الزوج ان يكون عقد الزواج صحيحاً ؛وذلك لان سبب وجوب النفقة هو حق الحبس ثابت للزوج على زوجته ،لذ فإن كان الزواج فاسداً لم يثبت به حق الحبس على الزوجة وبالتالي لا تجب للزوجة نفقة [١٠]، واذا حكم القاضي على الزوج نفقة للزوجة على اعتبار ان العقد صحيح ثم تبين فيما بعد ان العقد كان

---

(١) : زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (ت ٩٧٠ هـ)، *البحر الرائق شرح كنز الدقائق*، (دار الكتاب الإسلامي: الجزء ٤،ط٢، بدون سنة نشر)، ص١٨٨.

(٢) عبد الوهاب خلاف ، مصدر سابق ، ص١٠٦.

(٣) محمد بن علي بن محمد بن علي بن عبد الرحمن الحنفي الحصكفي (ت ١٠٨٨ هـ)، *الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار*، (بيروت: دار الكتب العلمية ط١، ٢٠٠٢م)،ص٢٥٧.

(٤) سورة البقرة :الآية٢٣٣.

(٥)المصدر نفسه ، الرقم ٢٨٠٩، ص٢٥١.

(٦) سورة الطلاق :الآية ٧.

(٧) أبو سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي المعروف بالخطابي (ت ٣٨٨ هـ)،*غريب الحديث*، (دمشق: دار الفكر، الجزء١، بدون طبعة، ١٤٠٢ هـ - ١٩٨٢م)، ص٢٥١ .

(٨)علاء الدين، أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ،مصدر سابق ،جزء٤،ص١٦.

(٩) سورة الطلاق :الآية ٦.

(١٠) المصدر نفسه ، الجزء ٤ ،ص١٤.

فاسداً فنها على القاضي ان يفرق بينها في الحال ويحق للزوج استرداد ما انفقه عليها[١] ،أما اذا كان الزوج ينفق عليها مسامحة منه وبرضاه ومن دون فرض من القاضي ثم تبث فساد الزواج فلا يحق له الرجوع عليها بما انفقه عليها في هذه الحالة[٢]، وبالرجوع الى قانون الأحوال الشخصية العراقي[٣] فقد نص في المادة (٢٣) منه على "١-تجب النفقة للزوجة على الزوج من حين العقد الصحيح ولو كانت مقيمة في بيت أهلها ....." وبذات المعنى نص قانون الأحوال الشخصية الأردني[٤] في المادة (٦٠) بالقول "تجب النفقة للزوجة ولو مع اختلاف الدين من حين العقد الصحيح ولو كانت مقيمة في بيت أهلها ....." وجاء قانون الأحوال الشخصية الكويتي[٥] في نص المادة (٧٤) بالقول "تجب النفقة للزوجة على زوجها بالعقد الصحيح، ولو كانت موسرة أو مختلفة معه في الدين...." فدلت النصوص بمنطوقها على أمرين وهما:-

أولا:- بأنه تجب النفقة للزوجة حتى اختلاف الدين أي المرأة الكتابية، وجاء النص بمفهومه الموافق المساوي للحكم المنطوق أنه أذا كانت النفقة واجبة للمسلمة فأنها تكون واجبة ايضاً للكتابية ؛ لأن المعنى الذي أوجب النفقة على الزوج وهو أن تحتبس الزوجة للزوج هو واحد سواء كانت مسلمة أو كتابية، وتطبيقاً للمفهوم المخالف للنص المنطوق انه أذا كانت مجوسية لا يصح بها العقد أساسا حتى تجب به النفقة.

ثانياً:- كما يجب يكون العقد صحيحاً بين الزوجين، فإذا كان باطلاً أو فاسداً لا تستحق الزوجة نفقة نصت المادة أن النفقة تبدأ من العقد الصحيح وهذا يعني إذا قيدت النصوص بوجوب النفقة بان يكون العقد صحيح هذا يعني إذا كان العقد فاسد او باطل لا تجب على الزوج نفقة وهذا بمفهوم المخالفة للحكم المنطوق.

ثانياً:- التسليم : يشترط حتى تجب النفقة على الزوج لزوجته أن تسلم الزوجة نفسها إلى زوجها وقت وجوب التسليم عليها ،ويعني بالتسليم أي التخلية بان تخلي بين نفسها وبين زوجها ،برفع المانع من وطئها أو الاستمتاع بها حقيقة ، على أن تكون الزوجة بحالة تصلح للوطء ،فإذا كانت في حالة صحية تمنعها من الوطء فنها لا يوجد التسليم الذي فرضه العقد وبالتالي لا تجب النفقة على الزوج [٦]، وهنا يجب التفريق بين التسليم الحقيقي والتسليم الحكمي فيعتبر التسليم حقيقة إذا سلمت الزوجة نفسها حقيقة للزوج بأن تنتقل الى بيتهُ ، ويعتبر التسليم حكمي في حال كانت الزوجة مستعدة للانتقال الى بيتهُ أذا طلبها الزوج ولم تمتنع، وقال الإمام الكاساني "إذا تزوج بالغة حرة صحيحة سليمة ونقلها إلى بيته فلها النفقة لوجود سبب الوجوب وشرطه وكذلك إذا لم ينقلها وهي بحيث لا تمنع نفسها وطلبت النفقة ولم يطالبها بالنقلة فلها النفقة؛ لأنه وجد سبب الوجوب وهو استحقاق الحبس وشرطه وهو التسليم على

---

(١) محمود بندر علي محمد، "نفقة الزوجة في الشريعة والقانون"، *مجلة كلية العلوم الاسلامية*، (١٦)، (٢٠٢٣).

(٢)جماعة من العلماء ،*الفتاوى العالمكيرية المعروفة بالفتاوى الهندية*، (مصر: المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق (وصَوّرتها دار الفكر بيروت وغيرها)، الجزء ١، ط٢، ١٣١٠ هـ) ص٥٤٧.

(٣) قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨، لسنة ١٩٥٩م.

(٤) قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم ١٥، لسنة ٢٠١٩م.

(٥) قانون الأحوال الشخصية الكويتي رقم ٥١ ، لسنة ١٩٨٤م.

(٦) علاء الدين، أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ،مصدر سابق ،جزء٤، ص١٨.

التفسير الذي ذكرنا فالزوج بترك النقلة ترك حق نفسه مع إمكان الاستيفاء فلا يبطل حقها في النفقة"[١]، وبالرجوع الى قانون الأحوال الشخصية العراقي[٢]،نجد انه لم ينص على هذا الشرط (التسليم الحقيقي أي التمكين) ألا انه يمكنه الرجوع الى اراء الفقهاء وذلك استناداً الى المادة الأولى في فقرتها (الثانية) من ذات القانون والتي تقول "إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه فيحكم بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية الأكثر ملاءمة لنصوص هذا القانون"، ألا انه بين حكم التسليم الحكمي وذلك في نص في المادة(٢٣)منه على انه ".....إلا إذا طالبها الزوج بالانتقال الى بيته فامتنعت بغير حق .٢- يعتبر امتناعها بحق مادام الزوج لم يدفع لها معجل مهرها أو لم ينفق عليها" وبذات المعنى جاء قانون الأحوال الشخصية الكويتي[٣]، في نص المادة (٧٤) على انه ".....إذا سلمت نفسها إليه ولو حكًما"، وأيضا ماجاء في نص المادة (٦٠) من قانون الأحوال الشخصية الأردني[٤]على انه"وإذا طالبها الزوج بانتقالها الى بيت الزوجية فامتنعت بغير حق شرعي فلا نفقة لها ، ولها حق الامتناع عند عدم دفع الزوج مهرها المعجل أو عدم تهيئته مسكناً شرعياً لها" وإذ جاءت النصوص أعلاه بمنطوقها على أن النفقة تسقط في حالة اذا لم تنتقل الزوجة إلى منزل الزوجية ولم يكن لدها عذر شرعي ، لكن إذا طالبها الزوج بالانتقال إلى بيته فامتنعت بعذر شرعي، فلا تسقط عنها نفقة وهذا يعني بمفهومه الموافق الاولوي بانه إذا امتنعت الزوجة من الانتقال مع الزوج ،كأن تكون في حالة مرض يصعب عليها الانتقال معه فانه من باب أولى الانفاق عليها ؛ وذلك لوجود عذر شرعي يمنعها من الانتقال مع الزوج الى بيت الزوجية ، وتطبيقاً لمفهومه المخالف نرى ان النص قيد بوصف ان يكون العذر(شرعي) حتى تجب النفقة ولا تكون ناشراً لذا عند انتفاء هذا الوصف كأن ترفض الانتقال ولا يوجد لديها أي ما يمنعها من الانتقال معه كالمرض او عدم تهيئة بيت شرعي لها أو غير ذلك ،فنها تكون ناشراً ويسقط حقها في النفقة.

ثالثاً:- ان لا تكون ناشزاً: ابتداءً نعرف ما هو النشوز عند فقهاء الإسلام ، والمقصود بنشوز الامرأة عندهم هو معصيتها لزوجها فيما له عليها من واجب فرضه عقد الزواج ، مثل ان تمتنع من الفراش أو ان تخرج من بيته دون أذنه أو ترفض الانتقال معه الى بيته أو ترفض السفر معه (٥)، اذاً فان كان النشوز هو معصية الزوجة لزوجها فيما فرض عليها من واجبات واجبات وخروجها عن طاعته ،وهنا تعتبر كل معصية مسقطة لحقها في النفقة على زوجها ، وهذا ما قاله الإمام ابن عابدين "وخارجة من بيته بغير حق وهي الناشزة حتى تعود ولو بعد سفره "[٦]، وبهذا المعنى يقول الإمام أبن قدامة " فسميت ناشزا فمتى امتنعت من فراشه، أو خرجت من منزله بغير إذنه، أو امتنعت من الانتقال معه إلى مسكن مثلها، أو من السفر معه، فلا نفقة لها ولا سكنى، في قول عامة أهل العلم[٧]" ووجاء بهذا المعنى ايضاً قول للإمام البهوتي "وأظهرت النشوز بأن عصته وامتنعت من إجابته إلى الفراش أو خرجت من بيته

(١) علاء الدين، أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، مصدر سابق ،الجزء ٤ ،ص١٩.
(٢) قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨، لسنة ١٩٥٩م.
(٣) قانون الأحوال الشخصية الكويتي رقم ٥١، لسنة ١٩٨٤م.
(٤) قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم ١٥، لسنة ٢٠١٩م.
(٥) أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، مصدر سابق ،الجزء ٨ ،ص ٢٣٦.
(٦) محمد أمين، الشهير بابن عابدين، مصدر سابق ،الجزء ٣، ص٥٧٦.
(٧) أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، مصدر سابق ،الجزء ٨ ،ص ٢٣٦.

بغير إذنه، ونحو ذلك"[١]، وقالو فقهاء الحنابلة أن سبب سقوط النفقة عن الزوجة بأن النفقة تجب في مقابلة التمكين من نفسها وبدليل ان النفقة لا تجب قبل التسليم ، وإذا منعها من النفقة فيحق لها عدم تمكينه من نفسها، وأيضا اذا منعته من نفسها كان له منعها [٢]. وبالرجوع الى قانون الأحوال الشخصية العراقي[٣]،فقد نص في المادة (٢٤) الفقرة الأولى منها على انه "تعتبر نفقة الزوجية غير الناشز ديناً في ذمة زوجها عن مدة لا تزيد على سنة واحدة من وقت امتناعه عن الانفاق عليها" فالأصل ان النفقة الزوجية تستحق من تاريخ أبرام عقد الزواج الصحيح ،فاذا امتنع الزوج عن الانفاق أو ترك زوجته بدون نفقة وليس له وكيل ينفق عليها بعده [٤]، يحق للزوجة المطالبة بنفقة ماضية قبل مضي (سنة)من تاريخ الترك بدون نفقة ؛ وذلك بغية وضع السقف الزمني للنفقة التي يجوز للزوجة المطالبة بها[٥]،كما نص المادة(٢٥) المادة(٢٥) في فقرتها الأولى على انه "أ- اذا تركت بيت زوجها بلا إذن ،وبغير وجه شرعي. ب-إذا حبست عن جريمة أو دين. ج- إذا امتنعت عن السفر مع زوجها بدون عذر شرعي " ونصت ذات المادة في فقرتها الثانية على "لا تلزم الزوجة بمطاوعة زوجها ، ولا تعتبر ناشزاً إذا كان الزوج متعسفاً في طلب المطاوعة قاصداً الاضرار بها أو التضييق عليها ، ويعتبر من قبيل التعسف والاضرار بوجه خاص ما يلي: أ-عدم تهيئة الزوج لزوجته بيتاً شرعياً يتناسب مع حالة الزوجين الاجتماعية والاقتصادية .ب-إذا كان البيت الشرعي المهيأ بعيداً عن محل عمل الزوجة ، بحيث يتعذر معه التوفيق بين التزاماتها البيتية والوظيفية .ج- إذا كانت الأثاث المجهزة للبيت الشرعي لا تعود للزوج.د - إذا كانت الزوجة مريضة بمرض يمنعها من مطاوعة الزوج"، ونصت في فقرتها الثالثة "على المحكمة أن تتريث في إصدار الحكم بنشوز الزوجة حتى تقف على أسباب رفضها مطاوعة زوجها . وفي الفقرة الرابعة من ذات المادة فنصت "على المحكمة أن تقضي بنشوز الزوجة، بعد أن تستنفذ جميع مساعيها في إزالة الأسباب التي تحول دون المطاوعة" ، اما قانون الأحوال الشخصية الكويتي[٦]،فنص في المادة(٨٧) على " أ. إذا امتنعت الزوجة عن الانتقال إلى منزل الزوجية بغير مسوغ، أو منعت الزوج أن يساكنها في منزلها، ولم يكن أبى نقلها، سقط حقها في النفقة مدة الامتناع الثابت قضاء. ب. ولا يثبت نشوز الزوجة إلا بامتناعها عن تنفيذ الحكم النهائي بالطاعة. ج. ويكون امتناعها بمسوغ إذا كان الزوج غير أمين عليها، أو لم يدفع معجل المهر، أو لم يعد المسكن الشرعي، أو امتنع عن الإنفاق عليها، ولم تستطع تنفيذ حكم نفقتها، لعدم وجود مال ظاهر له"، ونص قانون الأحوال الشخصية الأردني[٧]، في نص المادة(٦٢) على "إذا نشزت

(١) منصور بن يونس البهوتي الحنبلي (ت ١٠٥١ هـ) ،*كشاف القناع عن الإقناع* ، (وزارة العدل في المملكة العربية السعودية: الجزء ١٢،ط١، ٢٠٠٨م)، ص١٢٥.

(٢) أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، مصدر سابق ،الجزء ٨ ،ص ٢٣٦ .

(٣) قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨، لسنة ١٩٥٩ م.

(٤) ابراهيم حارث علي وهلال سليمان محمد، "سلطة القاضي في حل منازعات انفصال القضاء"، *مجلة العلوم القانونية* ،٣٦ (ديسمبر)، (٢٠٢١): ٤٣١ _ ٤٥٦.

(٥) علي حميد سلطان، وحسن بان بدر، "أحكام المدة في مسائل الأحوال الشخصية ومدى سلطة القاضي في تعديلها"دراسة مقارنة""، *مجلة العلوم القانونية* ، ٣٣ (٣)، (٢٠١٩): ١١١-٤٦.

(٦) قانون الأحوال الشخصية الكويتي رقم ٥١، لسنة ١٩٨٤م.

(٧) قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم ١٥، لسنة ٢٠١٩م.

نشزت الزوجة فلا نفقة لها ما لم تكن حاملاً فتكون النفقة للحمل، والناشز هي التي تترك بيت الزوجية بلا مسوغ شرعي أو تمنع الزوج من الدخول إلى بيتها قبل طلبها النقلة إلى بيت آخر، ويعتبر من المسوغات المشروعة لخروجها من المسكن إيذاء الزوج لها أو إساءة المعاشرة أم عدم أمانتها على نفسها أو مالها.

II.أ.٣. الفرع الثالث

أساس تقديرها :-

يراعى في تقدير النفقة بأنواعها أمران وهما:

أولا:- حال الزوج المالية حين فرضها، فإن كان موسرا فرضت لها نفقة اليسار، ولو كانت هي معدمة، وإن كان معسرا فرضت لها نفقة الإعسار[١]، ولو كانت هي ثرية، وإن كان متوسط الحال فنفقة الوسط[٢]، وبالرجوع الي القوانين المقارنة نجد أن ما نصت عليه المادة (٢٧) من قانون الأحوال الشخصية العراقي[٣]،على " تقدر النفقة للزوجة على زوجها بحسب بحسب حالتيهما يسرا وعسرا"، ونصت المادة(٧٦) من قانون الحوال الشخصية الكويتي[٤] على "تقدر النفقة بحسب حال الزوج يسرً ا وعسرًا، مهما كانت حال الزوجة، على ألا تقل عن الحد الأدنى لكفاية الزوجة"، اما قانون الأحوال الشخصية الأردني[٥] فقد نص في المادة (٦٤) (٦٤) على " تفرض نفقة الزوجة بحسب حال الزوج يسراً وعسراً...." دلت النصوص أعلاه بمنطوقها ان النفقة تقدر للزوجة بحسب الوضع المالي للزوج اذا كان ميسرا قدر القاضي نفقة اليسار واذا كان معسرا فرض نفقة الاعسار ، ودل بمفهومه الموافق الاولولي انه من باب أولى اذا كانت الزوجة كانت في حالة يسار وكان الزوج قادرا على نفقة اليسار أن تفرض لها نفقة اليسار، وبمفهومه المخالف فقد جاءت النصوص بقيد ألا وهو الزوج كونه (معسراً أو موسراً)، لذا فان كان الزوج في حالة اليسار لا يحق له إعطاء نفقة الاعسار للزوجة ، واذا كان في حالة اعسار فلا يفرض عليه القاضي نفقة السيار.

ثانياً:- غلاء الأسعار ورخصها حين الفرض[٦]؛ لأن المفروض إنما هو ثمن لشراء الحاجات، الحاجات، والثمن يختلف باختلاف الأسعار ، فإذا تغيرت الأسعار عن وقت الفرض إلى زيادة، أو تحسنت حال الزوج المالية عما كانت عليه حين الفرض كان للزوجة أن تطلب زيادة نفقتها،

---

(١) عبد الله بن محمد بن سليمان المعروف بـ -داماد أفندي- (ت ١٠٧٨ هـ)، *مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر*، (تركيا: المطبعة العامرة - الجزء ١ ، بدون طبعة ، ١٣٢٨هـ)، ص٤٨٨.

(٢) عبد الوهاب خلاف ، مصدر سابق ،ص١١١.

(٣) قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨، لسنة ١٩٥٩م.

(٤) قانون الأحوال الشخصية الكويتي رقم ٥١، لسنة ١٩٨٤م.

(٥) قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم ١٥، لسنة ٢٠١٩م .

(٦)برهان الدين أبو المعالي محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مَازَةَ البخاري الحنفي (ت ٦١٦ هـ)، *المحيط البرهاني في الفقه*، (بيروت – لبنان: دار الكتب العلمية، الجزء٣،ط١، ٢٠٠٤م)،ص٥٢٨ .

وإذا تغيرت حال الأسعار إلى نقص، أو حال الزوج المالية إلى أسوأ كان للزوج أن يطلب تخفيض النفقة، ولا يلزم أن تفرض النفقة شهرية بل يصح أن تفرض يومية إذا كان الزوج من الناس الذين يقتضون أجرتهم يوميا ،وأن تفرض أسبوعية أو سنوية على حسب ما هو ميسر للزوج. وتعطى نفقة أية مدة مقدما حتى تستطيع الزوجة قضاء حاجاتها منها[١]، ونصت المادة(٢٨) من قانون الأحوال الشخصية العراقي[٢] في الفقرة الأولى" تجوز زيادة النفقة ونقصها بتبدل حالة الزوجين المالية وأسعار البلد، وفي فقرتها الثانية نصت على "تقبل دعوى الزيادة أو النقص في النفقة المفروضة عند حدوث طوارئ تقتضي ذلك"، أما قانون الأحوال الشخصية الأردني[٣] فنص في المادة(٦٤) على ".....وتجوز زيادتها ونقصها تبعاً لحالته ،على أن لا تقل عن الحد الأدنى بقدر الضرورة من القوت والكسوة والسكن والتطبيب ، وتلزم النفقة إما بتراضي الزوجين على قدر معين أو بحكم القاضي ، وتسقط نفقة المدة التي سبقت التراضي أو الطلب من القاضي" ، فدل منطوق النصوص أعلاه على أنه يجوز زيادة النفقة إذا تحسنت حالته الزوج المادية، ويجوز كذلك إنقاص النفقة إذا تدهورت حالته المادية، لكن بكل الأحوال يجب أن لا تقل النفقة عن الحد الأدنى اللازم لعيش الكريم وكفايتها من الطعام والكسوة والسكنى والتطبيب الضرورية، وبمفهومه الموافق الأولى انه إذا لم يتم الاتفاق بين الزوجين على قدر معين للنفقة فأنه من باب أولى الالتزام بهذا الاتفاق ، وهذا ما أضافه القانون الأحوال الشخصية الأردني في ذات المادة بالقول" وتلزم النفقة إما بتراضي الزوجين على قدر معين أو بحكم القاضي ، وتسقط نفقة المدة التي سبقت التراضي أو الطلب من القاضي" وبمفهومه المخالف في حال لم يتراضى الطرفان على قدر معين للنفقة ،فهنا يرفع امرهما الى القاضي بدعوى يقدمها كلا الطرفين أو احدهما ولكن حتى تنظر دعوى الزوجة يجب ات تكون مستندة لأسباب مشروعة ، كأن يكون الزوج مماطل بالإنفاق أو تركها بدون نفقة، وبذات المعنى جاء نص المادة(٧٧) من قانون الأحوال الشخصية الكويتي[٤]،على " أ. تجوز زيادة النفقة ونقصها بتغير حال الزوج أو أسعار البلد" ، ب. ولا تسمع دعوى الزيادة أو النقص قبل مضي سنة على فرض النفقة إلا في الحالات الاستثنائية الطارئة. ج. وتكون الزيادة أو النقص من تاريخ الحكم"، لكنه أضاف الى أنه يجب حتى تسمع الدعوى المقدمة من قبل الزوجة ان تمر على فرض النفقة سنة كاملة، الا في حال حدوث حالات استثنائية طارئة فعندها تسمع الدعوى قبل المدة المذكورة، وتكون زيادة النفقة ونقصانها من تاريخ الحكم" أي جاء النص بمفهومه الموافق ،أنه لو حدث للزوجة حالة اضطرارية لم تتمكن من خلالها الانفاق على نفسها فمن باب أولى ان تسمع الدعوى قبل مرور سنة من فرض النفقة على

(١) عبد الوهاب خلاف ، مصدر سابق ، ص١١٢.
(٢) قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨، لسنة ١٩٥٩م.
(٣) قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم ،١٥ لسنة ٢٠١٩م.
(٤) قانون الأحوال الشخصية الكويتي رقم ٥١، لسنة ١٩٨٤م.

زوجها، وبمفهومه المخالف اذا لم توجد حالة استثنائية اضطرارية توجب فرض النفقة قبل مرور المدة المذكور فلا تسمع دعواها .

الخاتمة

توصلنا في نهاية بحثنا في المفهوم الاصولي وتطبيقاته في مسائل النفقة الى عدة نتائج ومقترحات نعرضها بالشكل التالي:-

١- ثبت ان المشرع العراقي اخذ بالمفهوم عندما نص في الفقرة الأولى من المادة الأولى منه على انه "تسري النصوص التشريعية في هذا القانون على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص في لفظها وفحواها " وهذا ذات الحكم المأخوذ من القانون المدني العراقي وعند النظر الى نص المادة نرى انه استخدم عبارة (لفظها ، وفحواها) وان المشرع أراد بقوله (لفظها) أي منطوقها الصريح ،اما عبارة (فحواها) نرى انها لفظ مربك لأنه وبإجماع الفقهاء يعتبر صورة من صور مفهوم الموافقة وهذا قول اغلب علماء الأصول ، الا ان هناك القليل من يقول ان لفظ الفحوى(هي تشمل كل من المفهوم الموافق والمخالف) بالمقارنة مع القانون الأحوال الشخصية الأردني وقانون المدني الكويتي والذي جاء بنص صريح يؤكد العمل بالمفهوم الاصولي الموافق والمخالف في نص الفقرة الأولى من المادة الأولى على انه "تسري النصوص التشريعية على المسائل التي تتناولها هذه النصوص بمنطوقها أو بمفهومها" وهنا اخذ المشرع بشكل صريح بالمفهوم الأصولي كوسيلة لتفسير النصوص .

٢-توصلنا من خلال تعريفات الفقهاء وعلماء الأصول الى تعريف شامل بحسب رأينا وذلك بالاستفادة من الالفاظ المستعملة في هذه التعريفات بالقول ان المفهوم الاصولي هو دلالة اللفظ المنطوق والمصرح به على اثبات الحكم المنطوق به او نفيه عن المسألة المسكوت عن حكمها وذلك بدلالة الفهم والاستشعار وليس بدلالة النطق واللفظ.

٣- يجب لتطبيق المفهوم الموافق او المخالف على النصوص الشرعية والقانونية توافر شروط معينة اجمع عليها علماء الأصول وعند تخلف احدها يصبح العمل بالمفهوم الاصولي غير صحيح .

٤-اجمع الفقهاء على اعتبار مفهوم الموافقة حجة يمكن العمل به في النصوص الشريعة الا انهم اختلفوا حول حجية العمل بالمفهوم المخالف في النصوص الشرعية، وطرحت عدة ادلة من قبل المؤيدين والمعارضين لحجيته ،فتبين ان الرأي الراجح هو ان مفهوم المخالفة هو حجة يمكن العمل به اذا تحققت الشروط الواجبة وتأكد من وجود القيد في الحكم المنطوق به والتي على أساسه ينتفي الحكم المسكوت عنه .

٥- من خلال استقراء النصوص القانونية نستنتج ان المشرع اخذ بحجية العمل بالمفهوم المخالفة واعتبروه طريقاً من طرق دلالات الالفاظ على الاحكام، متبعاً في ذلك منهج علماء

الأصول ، الا انهم اخذوا الحيطة والحذر الشديد عند التعامل مع النصوص القانونية وتفسيرها وفقاً لمفهوم المخالفة ،وبحس رأيهم لا يستنبط الحكم من النص المنطوق الا بعد التأكد من ان مفهوم المخالفة في غاية القوة ، أي وجود دليل قوي للعمل به.

٦- اختلف الفقهاء حول نوع دلالة مفهوم الموافقة هل هي دلالة قياسية ام دلالة لغوية ، وبعد عرض ادلة كل فريق من العلماء تبين ان دلالة مفهوم الموافقة على الحكم المندرج تحته هي دلالة لفظية وليست بطريق القياس ،لان حكم المسكوت عنه في مفهوم الموافقة هو ثابت ومعروف لكل من عرف اللغة العربية واحكامها دون الحاجة للاجتهاد والتأمل.

٧-تبين ما للمرأة من حق النفقة على الزوج هو مستمد من من كتاب الله والسنة النبوية الشريفة المعقول ٠

٨-وجبت لها النفقة مادامت في طاعة الزوج وإذا امتنع الزوج عن الإنفاق بغير مبرر شرعي كان ظالماً لها وفرض عليه القاضي أداء نفقتها إذا طلبت ذلك ٠

٩-وكذلك وجبت لها النفقة من وقت العقد الصحيح وان تكون صالحة للمعاشرة الزوجية بحيث يمكن الدخول بها ،لذا فوفقاً لمفهوم المخالة (للوصف) اذا كانت المعقود عليها بعقد فاسد والمدخول بها بناءً على شبهة لا نفقة لهما لان كل من الزواج الفاسد ، والدخول بشبهة لا يجعل للزوج حق احتباس زوجته، بل يجب عليهما إن يفترقا في الحال، وان لم يفترقا فرق القاضي بينهما ، وإذا انفق عليها كان متبرعا ولا رجوع له عليها

١٠- الزوجة الصغيرة التي لا تصلح للمعاشرة الزوجية ودواعيها وكانت صالحة للخدمة أو الاستئناس بها واحتباسها في بيته، فان احتباسها كعدمه وهذا وفقا لمفهوم المخالفة (للوصف) كون الزوجة غير بالغة ، واما الزوجة المريضة بمرض يمنع المعاشرة الزوجية سواء مرضت بعد زفافها إلى زوجها أم قبله ولم تمتنع من الانتقال إلى بيت الزوجية بغير حق، فنفقتها واجبة على الزوج لأن المرض طارئ وهذا ما يقتضيه حسن العشرة والمعروف ،وذلك كله وفقا لمفهوم الموافقة الأولى من الحكم المنطوق ، وهذا رأي اغلب فقهاء الشريعة الإسلامية.

المقترحات:-

١-نقترح على المشرع العراقي على تعديل المادة الأولى في فقرتها الأولى والتي تنص على " تسري النصوص التشريعية في هذا القانون على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص في لفظها وفحواها" لكون نص المادة استخدم عبارة(فحواها) وهي عبارة مختلف فيها بين فقهاء وعلماء الأصول وتعتبر بالأجماع هي صورة من صور مفهوم الموافقة فقط ولا تشمل مفهوم المخالفة .

ليصبح نصها كالتالي (تسري النصوص التشريعية في هذا القانون على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص بمطوقها أو بمفهومها) وذلك اسوةً بالقانون الكويتي والأردني .

٢- نقترح على المشرع تعديل المادة (٢٧) والتي تنص على ان " تقدر نفقة الزوجة على زوجها بحسب حالتيهما يسراً وعسراً" ولكون النفقة هي حق شرعي على الزوج وحده وذلك مقابل احتباس الزوجة لذا فتفرض النفقة بحسب حالة الزوج وبغض النظر عن حالة الزوجة المادية موسرة كانت او معسرة، لذا نقترح ان تكون نص المادة (تقدر نفقة الزوجة على زوجها بحس حالته المالية يسراً أو عسراً).

قائمة المصادر

اولاً :- القران

ثانياً:- كتب اللغة

١. أبي البقاء أيوب بن موسى الحسيني الكوفي، معجم *الكليات في المصطلحات والفروق اللغوية* ، بيروت: مؤسسة الرسالة، ط٢، ١٩٩٨م .

٣.أبي الحسين احمد بن فارس بن زكريا (المتوفى سنة ٣٩٥ه)، معجم *مقاييس اللغة*، بيروت: شركة الأعلمي للمطبوعات ، ط١ ،٢٠١٢م.

٤.احمد مختار عمر، معجم *اللغة العربية المعاصرة* ، القاهرة: عالم الكتب للنشر والتوزيع والطباعة ، المجلد الأول، ط ١، ٢٠٠٨م.

٥.الخليل بن احمد الفراهيدي (المتوفى سنة ١٧٠ه)، *كتاب العين*، بيروت: دار الكتب العلمية، ط١،الجزء٣، ٢٠٠٢م.

٦.زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (ت ٦٦٦هـ)، *مختار الصحاح*، بيروت: المكتبة العصرية - الدار النموذجية، ط٥، ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م.

٧.زين الدين محمد بن ابي عبد القادر الرازي (المتوفى سنة ٦٦٦ه)، *مختار الصحاح* ،مؤسسة الرسالة ناشرون.

٨.صلاح الدين الهواري ،*المعجم الوسيط المدرسي*، بيروت: دار ومكتبة الهلال للطباعة والنشر ، ط١ ، ٢٠٠٧م.

٩.لابي الحسين احمد بن فارس بن زكريا، معجم *مقاييس اللغة*، القاهرة: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ،الجزء السادس ، ١٩٧٢م.

١٠.محمد بن مكرم بن علي أبو الفضل ،جمال الدين ابن منظور الانصاري ، *لسان العرب* ، بيروت: دار صادر للنشر ، الطبعة الثالثة ،جزء،١٢، سنة ١٤١٤هـ.

١١.محمد مرتضى الحسيني الزبيدي، *تاج العروس* ، الكويت: مؤسسة الكويت للتقدم العلمي ، ط١، ٢٠٠٠م.

١٢.أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري، *كتاب العين* ، دار ومكتبة الهلال: بدون طبعة ، الجزء ٥ ، بدون سنة نشر .

ثالثًا:- الكتب الفقهية

١.ابن بطال أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك توفى(٤٤٩هـ)، *شرح صحيح البخاري* ،ط٢، الجزء ٨، السعودية: مكتبة الرشد ، ٢٠٠٣م.
٢.أبو إسحاق إبراهيم الشيرازي *شرح اللمع* ،ط٤ ، الجزء الأول ، تونس: دار الغرب الإسلامي ، ٢٠٢٢م.
٣.أبو البحر مفتاح بن مامون بن عبد الله المرتى الشنجوري ،*حاشية ابن مأمون على شرح المحلي لجمع الجوامع* ،الجزء الأول، اندونيسيا: المعهد الإسلامي دار الفكر، بدون سنة نشر .
٤.أبو بكر النجاد ،احمد بن سلمان بن الحسن بن يونس البغدادي، *مسند عمر بن الخطاب*، المدينة المنورة: مكتبة العلوم والحكم ، ط١، ١٩٩٤م .
٥.أبو سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي المعروف بالخطابي (ت ٣٨٨ هـ)،*غريب الحديث*، دمشق: دار الفكر، الجزء١، بدون طبعة، ١٤٠٢ هـ - ١٩٨٢ م.
٧.أبي الحسن علاء الدين بن محمد بن عباس البعلي الحنبلي المعروف بابن اللحام ،المتوفى سنة(٨٠٣ه) ، *القواعد والفوائد الأصولية* ،ط١، بيروت: المكتبة العصرية للطباعة والتوزيع ، ١٩٩٨م.
٨.آبي الوليد سليمان بن خلف الباجي ،المتوفى سنة(٤٧٤هـ)،*إحكام الفصول في أحكام الأصول* ،ط١، بيروت: مؤسسة الرسالة ، ١٩٨٩م.
٩.أبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي الطوسي ،*المستصفى من علم الأصول* ،الجزء الثاني ،ط١، السعودية: مؤسسة الرسالة ، ١٩٩٧م.
١٠.أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري ،*صحيح بخاري* ، دمشق: دار ابن كثير ، ط١، ٢٠٠٢م .
١١.احمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي توفى سنة(٣٧٠هـ)، *الفصول في الأصول* ، وزارة الأوقاف الكويتية: الجزء ١، ط٢، ١٩٩٤م.
١٢.أحمد حساني ، *العلامة في التراث اللساني العربي قراءة لسانية وسيميائية* ، ط١، السعودية: مركز الملك عبد الله بن عبد العزيز الدولي لخدمة اللغة العربية ، ٢٠١٥م.
١٣.إمام الأئمة، أبو بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة السلمي النيسابوري (ولد ٢٢٣ - ت ٣١١ هـ)،*صحيح ابن خزيمة*، بيروت: المكتب الإسلامي، الجزء٤،ط٢، سنة ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢م.
١٤. إمام الحرمين ابي المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني ، *البرهان في أصول الفقه* ،الجزء الأول ،ط١، بيروت: دار الكتب العلمية ، ١٩٩٧م.
١٥.الإمام العلامة علي بن محمد الآمدي ،*الإحكام في أصول الاحكام* ، لبنان: دار ابن حزم، ٢٠١٩م.

١٦.بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي(المتوفى سنة ٧٩٤ه)،*البحر المحيط*، ط١،جزء٤، مصر: دار الصفوة للطباعة والنشر والتوزيع ، ١٩٨٨م.
١٧.بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، *البرهان في علوم القرآن*، ط٣، القاهرة: دار التراث، ١٩٨٤م.
١٨.برهان الدين أبو المعالي محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مَازَةَ البخاري الحنفي (ت ٦١٦ هـ)، *المحيط البرهاني في الفقه*، بيروت – لبنان: دار الكتب العلمية، الجزء٣،ط١، ٢٠٠٤م .
١٩.تقي الدين أبي العباس احمد بن عبد الحليم بن عبد السلام الحراني الدمشقي المعروف بابن تيمية، *الصارم المسلول على شاتم الرسول* ،الناشر الحرس الوطني السعودي: ١٩٨٣م.
٢٠.جماعة من العلماء ،*الفتاوى العالمكيرية المعروفة بالفتاوى الهندية*، مصر: المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق (وصَوّرتها دار الفكر بيروت وغيرها)، الجزء ١، ط٢، ١٣١٠ هـ.
٢١.خالد رمضان حسن ، معجم *أصول الفقه*، مصر: دار الطرابشي للدراسات الإنسانية، ١٩٩٧م.
٢٢.زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (ت ٦٦٦هـ)، *مختار الصحاح* ، بيروت: المكتبة العصرية ، الدار النموذجية، ط٥، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.
٢٣.زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (ت ٩٧٠ هـ)، *البحر الرائق شرح كنز الدقائق*، دار الكتاب الإسلامي: الجزء ٤،ط٢، بدون سنة نشر .
٢٤.شمس الدين محمد بن مفلح المقدسي الحنبلي ، *أصول الفقه* ،مكتبة العبيكان: ط١، الجزء الأول ،١٩٩٩م.
٢٥.شهاب الدين أبو العباس أحمد بن احمد بن حمزة الرملي ،*فتح الرحمن شرح زيد ابن رسلان* ، لبنان: دار المنهاج ، ط١، ٢٠٠٩م.
٢٦.شهاب الدين احمد بن ادريس القرافي ،توفى سنة(٦٨٤ه) ،*كتاب نفائس الأصول في شرح المحصول* ،ط١،مكتبة نزار مصطفى الباز: ١٩٩٥م.
٢٧.صفي الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي الهندي، *نهاية الوصول في دراية الأصول* ،ط١،الجزء ١، السعودية: المكتبة التجارية بمكة المكرمة، ١٩٩٦م.
٢٨.عبد الله بن سعد بن عبد الله ال مغيرة، *دلالات الالفاظ عند الشيخ الإسلام ابن تيمية*، ط١،مجلد الأول، السعودية: دار كنوز اشبيليا ، ٢٠٢١م.
٢٩.عبد الله بن محمد بن سليمان المعروف بـ -داماد أفندي- (ت ١٠٧٨ هـ)، *مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر* ، تركيا: المطبعة العامرة ، الجزء ١ ، بدون طبعة ، ١٣٢٨هـ.
٣٠.عبد الوهاب خلاف ، *أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية* ، القاهرة: مطبعة دار الكتب المصرية ط٢، ١٣٥٧هـ- ١٩٣٨م.

٣١.عضد الدين عبد الرحمن الإيجي، *شرح مختصر المنتهى*، الاصولي للإمام أبي عمرو عثمان ابن الحاجب المالكي توفى(٦٤٦ه) ، *شرح حاشية سعد الدين التفتازاني ،وحاشية السيد الشريف الجرجاني ،وحاشية الشيخ أبو الفضل الوراقي الجيزاوي* ، لبنان: دار الكتب العلمية ، ط١ ، الجزء الثالث ، ٢٠٠٥م.
٣٢.علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي ، *التحبير شرح التحرير في أصول الفقه* ، السعودية: مكتبة الرشد ، ط١ ، الجزء ٦ ، ٢٠٠٠م .
٣٣.فخر الدين الاندلس ابي محمد علي بن احمد بن سعيد بن حزم ،المتوفى سنة (٤٥٦ه)، *الاحكام في أصول الاحكام* ، دار الأفاق الجديدة: الجزء ٧، ط٢، ١٩٨٣م.
٣٤.القاضي عضد الملة والدين عبد الرحمن والدين عبد الرحمن بن احمد الايجي المتوفى سنة (٧٥٦ه)، *شرح العضد على مختصر المنتهى*، الاصولي للإمام أبي عمرو جمال الدين عثمان بن عمر بن أبي بكر المعروف أبن الحاجب المالكي ،ط١، بيروت: دار الكتب العلمية ، ٢٠٠٠م.
٣٥.محمد الأمين بن محمد المختار الجكيني الشنقيطي، *أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن* ، المجلد الأول، دار الفوائد للنشر والتوزيع: سنة ١٣٩٣م.
٣٦.محمد بن علي الشوكاني، *إرشاد الفحول الى تحقيق الحق من علم الأصول*، ط٦، بيروت: دار ابن كثير، ٢٠٢٢م.
٣٧.محمد بن علي بن محمد بن علي بن عبد الرحمن الحنفي الحصكفي (ت ١٠٨٨ هـ)، *الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار*، بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ٢٠٠٢م .
٣٨.محمد رضا المظفر ،*أصول الفقه* ، النجف: دار النعمان، ط٣ ، ١٩٧١م .
٣٩.محمد صالح اديب ، *تفسير القوانين في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة*، بيروت: منشورات المكتب الإسلامي، ط٤ ،الجزء الأول ،١٩٩٣م.
٤٠.محمود بن عبد الرحمن بن احمد بن محمد بن أبي بكر بن علي ابي الثناء شمس الدين الاصفهاني توفى(٧٤٩ه) ، *بيان المختصر شرح مختصر المنتهى*، لابن الحاجب في أصول الفقه ،ط١، الجزء الثاني، السعودية: دار المدني ، ١٩٨٦م.
٤١.مصطفى إبراهيم الزلمي ،*أصول الفقه في نسيجه الجديد* ،جزء الأول ،ط١٠، بغداد: شركة الخنساء المحدودة، ١٩٩٩م.
٤٢.منصور بن يونس البهوتي الحنبلي (ت ١٠٥١ هـ)، *كشاف القناع عن الإقناع* ، وزارة العدل في المملكة العربية السعودية: الجزء ١٢، ط١، ٢٠٠٨م.
٤٣.موفق الدين عبدالله بن احمد بن قدامة المقدسي، *روضة الناظر وجنة المناظر* ،ط١ ، لبنان: مؤسسة الرسالة ناشرون ، ٢٠٢٠م.
٤٤. يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، *دلالات الالفاظ في مباحث الأصول* ، الرياض: دار التدمرية ، المجلد الأول ، ط١ ، ٢٠١٣م.

٤٥.وهبة الزحيلي ،*الفقه الإسلامي وادلته* ، لبنان: دار الفكر المعاصر، الجزء ٩ ، ط٤، ١٩٩٧م.

رابعاً: البحوث:-

١.فاطمة عبد الله العمري ، "دلالة مفهوم المخالفة وتطبيقاته على بعض الفروع الفقهية"، بحث *منشور في مجلة الدراسات العربية ،كلية دار العلوم جامعة المنيا* ،المجلد ٣٨، العدد ٢، (سنة ٢٠١٨م): https://dx.doi.org/10.21608/dram.2018.164083

٢.عمرو خاطر عبد الغني وهدان ، "دليل الخطاب عند الأصوليين دراسة دلالية في ضوء علم اللغة"، *بحث منشور في مجلة الانسانيات ، كلية الآداب جامعة دمنهور*، المجلد ٢٦، العدد ٢٦ ، (سنة ٢٠٠٨م): https://doi.org/10.21608/ins.2008.234531

٣.عدنان إبراهيم عبد ، "مدى حجية المفهوم المخالف ونماذج من تطبيقاته في الفقه الإسلامي والقانون العراقي"، *بحث منشور في مجلة الدراسات الفقهية والقضائية ، جامعة الوادي ،الجزائر* ، العدد٣ ،٢٠١٦م

٧.عبد الله بن نايظ بن ذياب العضياني ،ياسر عبد الحميد النجار ، "مفهوم المخالفة عند الأصوليين (تعريفه ،وحجيته، وانواعه ،وشروط العمل به)"، *بحث منشور في مجلة جامعة المدينة العالمية (مجمع)*، العدد الثلاثون، (٢٠١٩م):
http://ojs.mediu.edu.my/index.php/majmaa/article/view/2392

٨.عبد العزيز يوسف الكندري، "مفهوم الموافقة عند الجمهور وعلاقته بدلالة النص عند الحنفية"، *بحث منشور في مجلة الفرائد في البحوث الإسلامية، جامعة الازهر*، مجلد ٤٠، (٢٠٢١م): https://dx.doi.org/10.21608/bfsa.2021.187078

٩.حسين علي جاسم الخنفر، "مفهوم المخالفة دراسة أصولية تطبيقية"، *بحث منشور في مجلة وادي النيل للدراسات والبحوث الإنسانية والاجتماعية والتربوية* ،المجلد ١٨، العدد ١٨ ، (٢٠١٨م): https://doi.org/10.21608/jwadi.2018.85255

١٠.وليد محمد سعد البنا ،"القول الرائق فيما يتعلق بالمفهوم الموافق"، *بحث منشور في مجلة البحوث الفقهية والقانونية ، جامعة الازهر* ، الجزء ٢، العدد٣٤، (٢٠١٩م):
https://doi.org/10.21608/jlr.2019.80504

١١-علي ح. س.، & حسن ب. ب.، "أحكام المدد في مسائل الأحوال الشخصية ومدى سلطة القاضي في تعديلها "دراسة مقارنة"، *مجلة العلوم القانونية* ، ٣٣ (٣)، (٢٠١٩): ١١١-١٤٦. https://doi.org/10.35246/jols.v33is.156

١٢-محمود بندر علي محمد، "نفقة الزوجة في الشريعة والقانون"، *مجلة كلية العلوم الاسلامية*، (١٦)، (٢٠٢٣): DOI: https://doi.org/10.51930/jcois.2008.16.%25p

١٣-ابراهيم ح. ع، & هلال س. م، "سلطة القاضي التقديرية في فض منازعات التفريق القضائي"، *مجلة العلوم القانونية* ، ٣٦ ، (٢٠٢١): ٤٣١_٤٥٦.

https://doi.org/10.35246/jols.v36i0.423

١٤-م. هناء هاشم عباس المالكي، أ.م.د. رضا محمدى كردى، & أ.م.د. حارث علي إبراهيم علي البدري، حق المعتدة من الطلاق في النفقة والسكنى في الشريعة الإسلامية والقانون العراقي. مجلة كلية التربية الأساسية ، ٢٨ (١١٦)، (٢٠٢٢): ٥٠٧-٥٢٦.

https://doi.org/10.35950/cbej.v28i116.6023

١٥-ياسين عيدان عامر، "نفي الفارق عند الأصوليين وتطبيقاته في عقد الزواج وآثاره"، *حوليات ادآب عين شمس*، ٤٨(يناير–مارس(ب))، (٢٠٢٠): ٣٨٠-٣٥٨.

https://doi.org/10.21608/aafu.2020.114643

خامساً: الرسائل والاطاريح:

١.تسنيم عبد الرحمن احمد ياسين ، "تقسيم الدلالات دراسة مقارنة بين منهجي الحنفية والمتكلمين"، أطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الدراسات العليا ،جامعة النجاح الوطنية ،فلسطين،٢٠١٢م.

٢.عقيل رزاق نعمان السلطاني ، "مفهوم النص عند الأصوليين مع التطبيقات الفقهية"، أطروحة دكتوراه مقدمة الى جامعة الكوفة ،كلية الفقه ،٢٠١٠م.

٣.علي احمد سلمان ، "التأصيل الشرعي لقانون الأحوال الشخصية تشريعا وتطبيقا دراسة في ضوء أصول الفقه الإسلامي"، أطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون، جامعة بغداد ،سنة ٢٠٠٤م.

٤.نور غسان عجاج ،"المفهوم الاصولي واثره في الحكم الغيابي والاعتراض عليه"، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون والعلوم السياسية ،الجامعة العراقية ،٢٠٢١م.

٥.محمد موسى عبد الله العامري ، "دلالة المفهوم وأثرها في تفسير الامام القرطبي"، أطروحة دكتوراه مقدمة الى جامعة أم درمان الإسلامية ،كلية الشريعة ،السودان ،١٤٣١هـ.

٦.محمد محمد حلمي عيسى ، "عموم المفهوم وأثره في اختلاف الفقهاء"، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الشريعة والقانون ،الجامعة الإسلامية ،غزة ،٢٠١١م.

سادساً:- القوانين

١. قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨، لسنة ١٩٥٩.

٢. قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم ١٥، لسنة ٢٠١٩م.

٣. قانون الأحوال الشخصية الكويتي رقم ٥١، لسنة ١٩٨٤.

٤. قانون العقوبات العراقي رقم ١١١، لسنة ١٩٦٩.

٥. القانون المدني العراقي رقم ٤٠، لسنة١٩٥١.

٦. قانون المدني المصري رقم ١٣١، لسنة ١٩٤٨.