

المبحث الرابع في الألفاظ من حيث استعمالها في المعاني

اعتنى الأصوليون ببحث اللفظ من حيث استعماله في المعنى، وقسموه بهذا الاعتبار إلى: حقيقة ومجاز، وصريح وكناية.

وتناولت مباحث الحقيقة والمجاز: التعريف، وبيان الماهية، وطريقة معرفة كل منهما، وإثبات الحكم به في حالة التعارض وعدمه، والخلاف في إطلاق اللفظ الواحد على مدلوله الحقيقي والمجازي في وقت واحد، وقضية أن المجاز خَلَفَ عن الحقيقة، كما تناولت الآراء في وقوع المجاز، ووروده في نصوص الكتاب والسنة، وتناولت مباحثهم في الصريح والكناية أيضاً التعريف بهما، وحكم كل واحد منهما، والآثار المترتبة على اعتبار اللفظ من الصريح أو الكناية، في العقود وغيرها، إلى غير ذلك من الموضوعات والمسائل.

وسنعرض في هذا المبحث ما تمسُّ إليه حاجة دارس الشريعة والقانون من هذه المسائل، وما يفتقر إليه من إحاطة بقواعد التفسير في نطاق استعمال اللفظ في المعنى؛ ليكون على بينة من دلالة النصوص التي لا تخلو ألفاظها من الحقيقة والمجاز، والصريح والكناية، وما يترتب عليها من أحكام وقواعد، وسيكون ذلك في مطلبين، على النحو التالي:

* * *

المطلب الأول الحقيقة والمجاز

أولاً: الحقيقة:

هي مشتقة من الحق، على وزن فعيلة، وقد تكون بمعنى الفاعل فمعناها: الثابتة، وقد تكون بمعنى المفعول فمعناها: المثبتة، ثم نقلت من الثابت أو المثبت إلى الاعتقاد المطابق للواقع مجازاً، ثم نقل منه إلى القول الدالّ على المعنى المطابق، ثم نقل إلى المعنى المصطلح عليه عند الأصوليين، وهو اللفظ المستعمل فيما وضع له في اصطلاح التخاطب^(١). والحقيقة بهذا المصطلح تنقسم إلى ثلاثة أقسام: لغوية، وشرعية، وعرفية، ذلك أن الحقيقة لا بدّ لها من وضع، والوضع لا بدّ له من واضع، فمتى تعيّن نسبت إليه الحقيقة، فقيل: لغوية، أي: صاحب وضعها واضع اللغة، مثل: الإنسان المستعمل في الحيوان الناطق، وقيل: شرعية، إن كان صاحب الوضع الشرع، كالصلاة المستعملة في العبادة المخصوصة، ومتى لم يتعيّن الواضع، قيل: عرفية، سواء كانت عامةً أو خاصةً، فالعامة هي التي انتقلت من مسمّاها اللغوي إلى غيره للاستعمال العامّ بحيث هجر الأوّل، كالدابة، فإنها وضعت لكلّ ما يدب، فخصّها العرف العام بما له حافر أو بذوات الأربع، والخاصة هي ما لكل طائفة من أصحاب العلوم والفنون من الاصطلاحات التي تخصّهم^(٢).

(١) انظر: الإسنوي على المنهاج: ١/ ٢٤٦؛ وكشف الأسرار: ١/ ٦١.

(٢) انظر: كشف الأسرار: ١/ ٦١.

وقد اختلف الأصوليون في وقوع الحقيقة الشرعية، فمنعه القاضي أبو بكر الباقلاني، وقال: إن الشارع لم يستعمل الألفاظ إلا في الحقائق اللغوية؛ فالمراد بالصلاة المأمور بها في النصوص: الدعاء، لكن أقام الشارع أدلةً أخرى على أن الدعاء لا يقبل إلا بشرائط مضمومة إليه^(١).

وذهب المعتزلة إلى إثبات الحقائق الشرعية، فقال أبو الحسين البصري: جاءت الشريعة بعبادات لم تكن معروفة في اللغة، فلم يكن بد من وضع اسم لها؛ لتتميز به عن غيرها.. ولا فرق بين أن يضع لتلك العبادة اسماً مبتدأ، وبين أن ينقل إليها اسماً من أسماء اللغة مستعملاً في معنى له شبه بالمعنى الشرعي^(٢).

واختار الجمهور: أن الحقيقة الشرعية لم تستعمل في المعنى اللغوي، ولم يقطع النظر عنه حالة الاستعمال، بل استعملها الشارع في هذه المعاني؛ لما بينها وبين المعاني اللغوية من العلاقة، فالألفاظ المستعملة في مصطلحات الشرع، هي في الأصل مجازات لغوية: اشتهرت، فصارت حقائق شرعية^(٣).

• تردّد اللفظ بين أنواع الحقيقة:

إذا احتمل اللفظ النقل من الحقيقة اللغوية إلى الشرعية أو العرفية، وعُدّ النقل: فإن الأصل عدم النقل^(٤).

وقد استدلل الأصوليون على ذلك بأمرين:

الأول: أن الأصل بقاء ما كان على ما كان، حتّى يأتي ما يغيّره، والنقل في انتقال عمّا كان فيكون خلاف الأصل.

(١) انظر: الإسنوي على المنهاج: ٢٥٢ / ١.

(٢) انظر: المعتمد: ٢٤ / ١.

(٣) انظر: الإسنوي على المنهاج: ٢٥٢ / ١؛ ومسلم الثبوت: ٢٢٢ / ١.

(٤) انظر: الإسنوي على المنهاج: ٢٦٢ / ١.

الثاني: أن النقل يتوقّف على الوضع اللغوي - وهو الأول -، وعلى إبطاله ثم الوضع الثاني، وأما الوضع اللغوي فإنه يتمّ بشيءٍ واحدٍ، ومرحلةٍ واحدةٍ، وهي الوضع الأول، وما يتوقّف على ثلاثة أمورٍ ومراحلٍ مرجوحٍ بالنسبة إلى ما يتوقّف على أمرٍ واحدٍ؛ لأنّ طرقَ وفرصَ عدمه أكثر، كالخير: ينقله مشاهد أرجح مما لو نقله ناقلٌ عن الشاهد.
ثانيًا: المجاز:

هو مشتقٌّ من الجواز؛ بمعنى التعديّ والعبور، ثم نُقِلَ إلى الجائز أي المنتقل، ثم نقل من معنى الجائز إلى المعنى المصطلح عليه عند الأصوليين، وهو اللفظ المستعمل في معنى غير موضوع له، لعلاقة مخصوصة^(١)، مع قرينة تمنع من إرادة المعنى الأصلي.

• آراء العلماء في وقوع المجاز:

لم يختلف أحدٌ في وقوع المجاز في كلام الناس، وعباراتهم، وعقودهم، ولم نجد رجالَ القانون يتحرّجون من استعماله في القواعد القانونية، فجاءت الفقرة الثانية، من المادة (٤٥٠) من القانون المدني العراقي، تستعملُ بصمة الإصبع، ولا تريد الحقيقة، بل المعنى المجازي وهو الإبهام، من باب إطلاق الكلِّ وإرادة الجزء؛ إذ نصّت على أنه «إذا لم يكتسب السند صفةً رسميَّةً، فلا يكون له إلا قيمة السند العادي، متى كان ذوو الشأن قد وقَّعوه بإمضاءاتهم، أو بأختامهم، أو ببصمات أصابعهم».

لكنّ الخلافَ جرى في جواز وقوع المجاز، في نصوص الكتاب والسنة.

فذهب فريقٌ إلى المنع من دخول المجاز في نصوص القرآن والحديث،

(١) انظر: كشف الأسرار: ١/ ٦٢؛ والإسنوي: ١/ ٢٤٧؛ وتلخيص المفتاح، للخطيب، ص

منهم: بعضُ الظاهرية، وابنُ القاص، وابنُ خويز منداد، وأبو إسحاق الإسفراييني، وأبو علي الفارسي.

والذي دفع هذا الفريقَ إلى إنكار دخول المجاز في الكتاب والسنة: أنهم رأوه يؤدي إلى نقائص، أو يحدث خللاً في الكلام ينبغي تجريد كلام المشرع الحكيم منه، وتزويه عنه، وهذا واضح في الأدلة التي استندوا إليها في إثبات ما ذهبوا إليه؛ منها:

١- أن المجاز من قبيل الكذب، بدليل صدق نفيه، فإذا قال قائل: رأيت أسداً يكتب، فإنه يجوز نفي هذا القول، بأن يقال: إنه ليس بأسد، ويكون هذا النفي صادقاً، فإذا صدق النفي يكون نقيضه - وهو الإثبات المتمثل في المجاز - كذباً؛ لأن المتناقضين كالنفي والإثبات يلزم من صدق أحدهما كذب الآخر.

وإذا كان المجاز كذباً، فإنه لا يقع في كلام الشارع؛ إذ لا كذب في كلامه بالإجماع^(١).

٢- وقوع المجاز في كلام الشارع يؤدي إلى عجزه، لأنَّ اللجوء إلى المجاز إنما يكون عند العجز عن الحقيقة، إذ المتكلم لا يعدل عنها إلا عند عدم تمكنه منها، وهذا لا يكون في كلام الشارع، لأنه منزّه عن العجز^(٢).

٣- أنَّ المجاز يخلُّ بالتفاهم، ويؤدي إلى اللبس، لأنَّ اللفظ لا يفيد المعنى المجازي، ولا ينبئ عنه إلا بقرينة، والقرينة ربّما تخفى، فيقع المخاطب في الالتباس، والالتباس على المخاطب في كلام الشارع ممتنع، فيمتنع ما يؤدي إليه؛ وهو المجاز^(٣).

(١) انظر: مسلم الثبوت: ١/ ٢١٢؛ وابن الحاجب: ١/ ١٧٠؛ والإحكام: ١/ ٦٥؛ والإسنوي: ١/ ٢٦٦.

(٢) انظر: المعتمد: ١/ ٣١.

(٣) انظر: الإحكام: ١/ ٦٥؛ والمعتمد: ١/ ٣١.

إلى أدلة أخرى ساقها النافون لوقوع المجاز في الكتاب والسنة، لإثبات ما ذهبوا إليه، لكنها أدلة لم تسلم من الاعتراضات، ولم تنج عن الإيرادات التي أضعفت قوتها، وأفقدتها حجيتها، فلم تنهض بمجموعها حجة؛ لإثبات المطلوب والمدعى.

وذهب الجمهور إلى جواز المجاز في الكتاب والسنة، واستدلوا على إثبات مدعاهم بوقوعه فيهما، وقالوا: لو لم يكن المجاز جائزاً فيهما لما وقع، لكنّه وقع فدلّ ذلك على الجواز؛ لأنّ الوقوع يستلزم الجواز؛ لكونه أخصّ منه، والأخصّ يستلزم الأعم؛ فالشيء الجائز قد يقع وقد لا يقع، فجوازه لا يستلزم وقوعه؛ شأن كل أعم مع ما هو أخص منه، لكنّه لا يقع إلا إذا كان جائزاً.

ففي الكتاب: جاء قوله تعالى: ﴿يَجْعَلُونَ أَصَابِعَهُمْ فِي آذَانِهِمْ مِنَ الصَّوَاعِقِ﴾ [البقرة: ١٩]، فالمراد من الأصابع الأنامل، واستعمال الأصابع فيها مجاز مرسل، من باب إطلاق الكل وإرادة الجزء، لقريظة مانعة من إرادة المعنى الحقيقي، وهي عدم إمكان إدخال الإصبع في الأذن، لاستحالة ذلك عادة^(١).

واستعمال المجاز هنا أفاد معنى بليغاً لا يتوفّر ولا يتحقّق مع استعمال الحقيقة، فقد أشار إلى أن إدخالهم الأنامل كان بشكل غير اعتيادي، حتّى لكأنّهم يريدون إدخال الأصابع كلّها، مبالغة في شدة فرارهم من هول الصواعق.

وفي الحديث جاء قول النبي ﷺ: «من قتل قتيلاً، فله سلبه»^(٢)، فـ (قتيل) مجاز مرسل، لأنه بمعنى المقتول، والمقتول لا يقتل، فدلّ ذلك على أن المراد ليس حقيقة القتيل، بل المشرف على أن يكون كذلك، فهو قتييل

(١) انظر: تفسير الكشاف، للزمخشري: ١ / ٨٤.

(٢) انظر: المجازات النبوية، للشريف الرضي، ص ٧.

باعتبار ما سيؤول إليه، وفي هذا ما فيه من المعاني البليغة، والجمال في التعبير، والحسن في الأسلوب، حتّى لقد اتّفق البلغاء على أن المجاز أبلغ من الحقيقة، وأن المجاز شطرُ الحسن^(١).
ثالثاً: حكم الحقيقة والمجاز:

حكم الحقيقة: ثبوت المعنى الذي وضع له اللفظ، أمراً كان أو نهياً، خاصاً كان أو عاماً^(٢)، فقولته تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾ [الإسراء: ٣٣]، نهى عن حقيقة القتل، وهو خاص، ومن وجّه إليهم النهي جميع المخاطبين، وهو عام.

وحكمُ المجاز: ثبوتُ المعنى الذي استعمل فيه اللفظ، وأريد به، خاصاً كان أو عاماً، فقولته تعالى: ﴿أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ﴾ [النساء: ٤٣]، يراد منه معناه المجازي؛ وهو الحدث الأصغر، دون المعنى الحقيقي؛ وهو المكان المنخفض.

فالحقيقة والمجاز سواء في إثبات الحكم وإيجاب العمل، إلا عند التعارض، بأن تعارض في كلام واحد جهةً كونه مستعملاً في موضوعه، وجهةً كونه مستعملاً في غير موضوعه، فيكون حمله على الحقيقة أولى؛ لأن الحقيقة أصل، والمجاز عارض^(٣).

رابعاً: الجمع بين الحقيقة والمجاز في لفظ واحد:

اختلف الأصوليون في جواز إطلاق اللفظ الواحد على مدلوله الحقيقي ومدلوله المجازي في وقت واحد، واعتبار كلٍّ منهما متعلقاً للحكم.

(١) انظر: المجاز في الكتاب والسنة، للدكتور عمر عبد العزيز، مجلة الرسالة الإسلامية،

السنة الثالثة، العدد (٢٥) و(٢٦)، ص ٢٢.

(٢) انظر: كشف الأسرار: ٢ / ٣٩.

(٣) انظر: المصدر السابق: ٢ / ٤٠، ٧٠؛ والإسنوي: ١ / ٢٧٨.

فذهب فريقٌ من الأصوليين؛ منهم: الجبائي، وعبد الجبار الهمداني، والإمام الشافعي، إلى جوازه، بشرط أن لا يراد باللفظ الواحد معنيان متضادان، ومستند الجواز عدم المانع منه، فإن الواحد ممّا قد يجد من نفسه - إذا قال لغيره: توضأ من لمس المرأة - إرادة المس باليد والجماع، وإنه لا مانع من أن يحمل قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ﴾ [النساء: ٢٢]، على الجماع والعقد على رأي من رأى أنّه حقيقةٌ في أحدهما، مجازٌ في الآخر.

وذهب جمهورُ الأصوليين، ومنهم: الحنفيّة، إلى امتناع إطلاق اللفظ الواحد على مدلوله الحقيقي، ومدلوله المجازي، في وقت واحد، واعتبار كلّ منهما متعلقاً للحكم، بحجة أن القول بالجواز يؤدّي إلى المحال، فيكون فاسداً؟.

وبيان ذلك: أن الحقيقة ما يكون مستقراً في موضوعه، مستعملاً فيه، والمجاز ما يكون متجاوزاً عن موضوعه، مستعملاً في غيره، والشيء الواحد في حالة واحدة لا يتصور أن يكون مستقراً في موضوعه ومتجاوزاً عنه، وإنّ المجاز لا يعقل من الخطاب إلا بقرينة وتقييد، بينما الحقيقة تفهم بالإطلاق من غير قرينة وتقييد، ويستحيل أن يكون الخطاب الواحد جامعاً بين الأمرين فيكون مطلقاً ومقيداً في حالة واحدة^(١).

إلا أن الحنفيّة لم ينسجموا في استنباط بعض الأحكام مع ما تقتضيه هذه القاعدة، فلو أوصى شخصٌ بثلث ماله لبني فلان، وكان له أولاد وأولاد ابن، فقد ذهب الصحابان إلى أن الكلّ سواء في الوصية^(٢)، وما هذا من الصحابين إلا من باب الجمع بين الحقيقة والمجاز في آن واحد، واعتبار كلّ

(١) انظر: كشف الأسرار، ص ٤٥ - ٤٩؛ ومسلم الثبوت: ١ / ١٢٦؛ والإسنوي، ص ٢٨٣؛

وانظر بعض الفروع المرتبة على هذا الأصل في: تخريج الزنجاني، ص ١٨ - ١٩.

(٢) انظر: كشف الأسرار: ٢ / ٥٠.

متعلقاً للحكم، هكذا نقل عنهما البخاري، إلا أن صاحب (المسلم) عرض رأيهما في هذه المسألة، بما يجعله قريباً من مقتضى القاعدة؛ إذ قال: إذا أوصى لأبناء فلان، يدخل بنوه دون بني بنيه، إلا أن يكون الابن واحداً، فله النصف والباقي للحفدة، وذلك لعموم المجاز، فإنه لما أطلق صيغة الجمع وهو يعلم أن لا ابن إلا واحد، علم أنه أراد معنى أعم بحيث يتناول الحفدة، أما إذا كان هناك ابنان، فلا يدخل الحفدة بالاتفاق؛ إذ لا قرينة على إرادة المجاز، وأقل الجمع في الميراث اثنان، وقد وجدنا، فيستعمل الكلام في حقيقته، لا يعدل عنها إلى غيرها^(١).

خامساً: عموم المجاز:

ذهب فريق من الأصوليين إلى أن المجاز لا عموم له؛ لأن الحمل عليه لا يكون إلا إذا تعدت الحقيقة، فالحمل على المجاز إذن من باب الضرورة؛ وهي تقدر بقدرها.

وذهب الجمهور ومنهم: الحنفية؛ إلى أن للمجاز عمومًا، إذا توفّر موجب له، كالألف، واللام، والإضافة، والوقوع في سياق النفي^(٢)؛ لأنّ المجاز أحد نوعي الكلام، فكان مثل الحقيقة في احتمال العموم؛ ولأنّ عموم الحقيقة لم يكن لكونه حقيقةً، بل لدلالة زائدة على ذلك^(٣).

وقد ترتب على ذلك تفاوت وجهات النظر في دلالة قول النبي ﷺ: «لا تبيعوا الصاع بالصاعين»^(٤)، فإنّ لفظ «الصاع» مجاز في المكيّلات، إذ معناه: لا تبيعوا ملء صاع بملء صاعين.

(١) انظر: مسلم الثبوت: ١ / ٢١٧.

(٢) انظر: المصدر السابق: ١ / ٢١٥؛ وكشف الأسرار: ٢ / ٤٠.

(٣) انظر: كشف الأسرار: ٢ / ٤١.

(٤) الحديث في: سنن البيهقي: ٥ / ٣١٥؛ ونصب الراية: ٤ / ٣٧؛ ونيل الأوطار: ٥ / ١٦٢، ٣١٥؛ وشفاء الغليل، ص ١٥٥.

فمن لم يرَ عمومَ المجاز، ذهبَ إلى أنه يتناول أقلَّ ما يصحُّ به الكلام، وهو المطعومات فقط، للاتِّفاق على أنها منهيٌّ عن الزيادة فيها بقول النبي ﷺ: «لا تبيعوا الطعام بالطعام إلا سواء بسواء»^(١)، ومن رأى أن للمجاز عمومًا، ذهبَ إلى أن الصاع مع كونه مجازًا، فهو معرّفٌ بـ (أل) الجنسية، فاستغرق جميعَ ما يحل فيه من المطعوم وغيره، فالربا يجري في غير المطعوم؛ استنادًا إلى هذا العموم^(٢).

وكذا لو حلف: لا يضعُ قدمه في دار فلان، فإنه يحنث إن دخل حافيًا، أو منتعلًا، أو راكبًا، إعمالاً لعموم المجاز، لأنه يراد مجرد وضع القدم، فلا تتراد الحقيقة، بل المجاز وهو الدخول.

* * *

(١) انظر: الهامش السابق نفسه.

(٢) انظر: كشف الأسرار: ٢ / ٤٠ - ٤٢.

المطلب الثاني الصريح والكنائية

كلُّ من الحقيقة والمجاز ينقسم باعتبار تبادر المراد وعدمه إلى: صريح وكنائية.

أولاً: الصريح:

هو ما ظهر المراد منه ظهوراً بيّناً، لكثرة الاستعمال فيه^(١).

مثاله في المجاز: ﴿وَسَلِّ الْقَرْيَةَ﴾ [يوسف: ٨٢] أي: أهلها؛ فإنه

صريح: في أن المراد منه سؤال أهلها، وهو المعنى المجازي.

ومثاله في الحقيقة: أنت طالق، فهو صريح: أن المراد من الطلاق

حقيقته الشرعية.

• **وحكم الصريح:** أنه يثبت موجباً بمجرد التلقظ به، بدون توقُّف على

نية، أي: يثبت الحكم بعين الكلام، من غير نظر إلى أن المتكلم أراد ذلك

المعنى أو لم يرده^(٢)، ومن ذلك: صيغ العقود والفسوخ.

ثانياً: الكناية:

هي ما استتر المعنى المراد منه بالاستعمال^(٣)، أو هو لفظٌ أريد به لازمُ

الموضوع له، مع قرينة غير مانعة من إرادة المعنى الأصلي.

(١) انظر: مسلم الثبوت: ١ / ٢٢٦؛ وكشف الأسرار: ١ / ٦٥.

(٢) انظر: كشف الأسرار: ٢ / ٢٠٣.

(٣) انظر: المصدر السابق نفسه.

مثالها في الحقيقة: وكَّلت فلانًا في الخصومة، مريدًا بذلك التوكيل في المنازعة والإنكار، دون الإقرار بدعوى الخصم^(١).

ومثالها في المجاز: قولُ القائل لزوجته: اعتدِّي؛ مريدًا الطلاق، فإنه كنايةٌ من حيث إنَّ (اعتدِّي) أمرٌ بالعدِّ والحساب، والمراد به هنا عدُّ أيام العدة، ومجاز من حيث إن المرادَ به الطلاقُ الذي هو سبب العدة، فهو مجاز مرسل من إطلاق المسبب وإرادة السبب^(٢).

• **وحكم الكناية:** أنه لا يجب العمل بمقتضاها إلا بالنية؛ لاستتار المراد^(٣).

ونظرًا للتفاوت بين الصريح والكناية، من حيث إن الأصل في الكلام هو الصريح، وإن الكناية فيها قصورٌ عن البيان، والبيان بالكلام هو المراد، فإنَّ هناك آثارًا ترتبت على هذا التفاوت بينهما، ومن أهمها: أن حدَّ القذف وغيره مما يدرأ بالشبهة؛ لا يثبت بالكناية عند جمهور الفقهاء.

فلا يحدُّ معرَّضٌ بالقذف، وهو أن يتلقَّظ بكلام دالٍّ على معنى قصد به معنى آخر؛ كأن يقولَ شخص في محضر آخر: أن لست بزان، أنا لست بابن من له الحجر، فهذه الألفاظ دالَّةٌ على نفي الزنى عن المتكلِّم، والغرض منه نسبته للزنى، وهذه الإرادة أمرٌ خفيٌّ في حكم العدم.

ولا يحدُّ مصدِّقٌ للقاذف، أي: القائل له: (صدقت) من غير ذكر مقولته؛ لاحتمال أنه يصفه بالصدق، وأنه من عوائده، فكيف ساغ له أن يقول ما يقول؟! واحتمال السخرية والاستهزاء، كما يحتمل أن يصدِّقه في القذف،

(١) سلم الوصول، ص ١٦٥.

(٢) انظر: أصول التشريع الإسلامي، ص ٢٢٥.

(٣) انظر: كشف الأسرار: ٢/ ٢٠٣.

ومن ذلك: الإقرار على النفس - فيما يندرى بالشبهة - ببعض الأسباب الموجبة للحدِّ، فإنه لا يستوجب العقوبة إذا جاء بألفاظ الكناية، بل يتوقَّف الحدُّ على التصريح الذي لا قصورَ فيه ولا خفاءً^(١).

* * *

(١) انظر: مسلم الثبوت: ١ / ٢٢٩؛ وأصول البزدوي: ٢ / ٢٠٩.

المبحث الخامس صيغ التكليف

نقصد بصيغ التكليف: الألفاظ التي استعملها العرب للدلالة على الأمر والنهي؛ إذ هي جماع صيغ التكليف، ذلك أنّ (افعل) في أصل وضعها إنما هي لطلب الفعل، وهو إما جازم أو غير جازم، فينتظم ما كان فعله واجباً ومندوباً.

وأن (لا تفعل) في أصل وضعها، إنما هي لطلب الكفّ عن الفعل، وهو إما جازم أو غير جازم، فينتظم ما كان فعله حراماً ومكروهاً، فلم يبقَ من الأحكام التكليفية إلا الإباحة، وقد سبق أن بيّنا أنّ تسميتها حكماً تكليفيّاً، من باب التغليب^(١).

من أجل ذلك اهتمّ الأصوليون بالأمر والنهي؛ لأنهما جماع التكليف، وبهما تستبين الأحكام، وعليهما تتوقف معرفة الحلال والحرام، وقد كان من مبلغ اهتمام بعضهم أن تكون مباحثهما أولَ مصنفاتهم وكتبهم، ومن هؤلاء: الإمام السرخسي، فقد بدأ أصوله بقوله: «فأحق ما يبدأ به البيان: الأمر والنهي؛ لأنّ معظم الابتلاء بهما، وبمعرفةً تتّم معرفة الأحكام، ويتميّز الحلال من الحرام»^(٢).

(١) انظر: ما سبق، ص ٢٢٣ وما بعدها.

(٢) انظر: أصول السرخسي: ١ / ١١.

والحلال والحرام هما نطاق التنبُّت من عبودية الإنسان، وصدقته في عبوديته لله ربَّ العالمين.

هذا، وسيتضمَّن المبحث الخامسُ ثلاثةَ مطالب:

الأول: في الأمر.

الثاني: في النهي.

الثالث: في حروف المعاني.

* * *

المطلب الأول الأمر

أولاً: تعريف الأمر:

الأمر طلب الفعل على جهة الاستعلاء^(١).

«طلب الفعل» قيّدٌ يحترز به عن النهي وغيره من أقسام الكلام.

و«على جهة الاستعلاء» احتراز عن الطلب على سبيل الالتماس

والدعاء، والمقصود من جهة الاستعلاء: الشارع الذي له سلطة الأمر.

ثانياً: صيغة الأمر:

طلب الفعل لا ينحصر في صيغة واحدة، بل وجدنا القرآن الكريم يستعمل له صيغاً مختلفة، فقد جاء بصيغة (افعل)؛ كما في قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [المائدة: ١]، وقوله: ﴿اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تَقَاتِهِ﴾ [آل عمران: ١٠٢]، وقوله: ﴿وَأَقِمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ﴾ [البقرة: ٤٣].

وجاء بصيغة المضارع المقترن بلام الأمر، كقوله تعالى: ﴿لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ﴾ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ ﴿[الطلاق: ٧]، وقوله: ﴿فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾ [البقرة: ١٨٥]، وقوله: ﴿وَلْيُوفُوا نُذُورَهُمْ﴾ [الحج: ٢٩].

(١) انظر: الأحكام، للآمدي: ٢ / ١٩٨؛ ومختصر ابن الحاجب: ٢ / ٧٧؛ وكشف الأسرار:

وجاء بلفظ الأمر، كما في قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٥٨].

وجاء على هيئة جملة خبرية، كما في قوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّاتُ بِرِضْوَانٍ مِّمَّا أَتَيْنَهُنَّ ثَلَاثَةٌ قُرْءٍ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، فليس المقصود بهذه الآية الإخبار بالترئص، وإنما المقصود الطلب من المطلقات أن يكون لهن ترئص أمده ثلاثة قروء، وهذا أبلغ من التصريح بالطلب؛ لأنَّ الناطق بالخبر مريداً به الأمر كأنه نزل المأمور به منزلة الواقع^(١).

إلى غير ذلك من الأساليب الأخرى التي تناولتها المطولات في أصول الفقه.

ثالثاً: موجب الأمر:

اتفق الأصوليون على أن صيغة الأمر استعملت لوجوه عديدة، منها: الوجوب، والإرشاد، والندب، والإباحة، والإخبار، والاحتقار، والتهديد، والتأديب، إلى وجوه أخرى لا مجال هنا لاستقصائها والإطالة بذكرها. واتفقوا على أن (افعل) ليست حقيقة في جميع هذه الوجوه. لكنهم اختلفوا في وجوه أربعة: الوجوب، والندب، والإباحة، والتهديد:

فقال بعضهم: الأمر مشترك بين هذه الوجوه الأربعة بالاشتراك اللفظي، كلفظ العين، نقل هذا عن: الأشعري، وبعض الشافعية، والإمامية^(٢).

(١) انظر: الإبهاج، للسبكي: ٢ / ١٢؛ والإسنوي: ٢ / ١٧؛ والإحكام: ٢ / ٢٠٥.

(٢) انظر: كشف الأسرار: ١ / ١٠٧؛ وراجع: الإسنوي: ٢ / ٢٠، وقد رأى الإسنوي: أنَّ الخلاف في الاشتراك بين الخمسة - الذي ذكره البيضاوي - محتملٌ لأمرين: أحدهما: أن يكون المراد بالخمسة: الإيجاب، والندب، والإرشاد، والإباحة، والتهديد =

وقيل: هو مشترك بين الوجوب، والندب، والإباحة، بالاشتراك المعنوي، بمعنى أنه: حقيقة في الإذن الشامل للثلاثة، وعلى هذا: يكون التهديد مجازاً.

وذهب جمهور العلماء من الفقهاء والمنكلمين، إلى أنه: حقيقة في واحد من الوجوه الأربعة عيناً من غير اشتراك ولا إجمال، لكنهم اختلفوا في تعيينه: فذهب جمهورهم إلى أنه: حقيقة في الوجوب، مجازاً فيما عداه، وذهب فريق إلى أنه: حقيقة في الندب، مجازاً فيما عداه^(١).

والذي يترجح - بعد الاستقصاء والتمحيص - هو رأي الجمهور؛ القاضي بأن الأمر المطلق مفيد الوجوب، والسند في هذا الترجيح استعمالات العرب في لغتهم، وما ورد من استعمالات المشرع للأمر وفق المفهوم الشرعي منه.

فأهل اللغة ذهبوا إلى أن الأمر موضوع للطلب الجازم والإلزام على سبيل الحقيقة، وهذا يعني أن استعماله على غير ذلك يكون من باب المجاز، وقد أشار إلى ذلك السعد التفتازاني بقوله: «الأمر حقيقة لغوية في الإيجاب، بمعنى الإلزام وطلب الفعل وإرادته جزماً»^(٢).

والنصوص الشرعية التي تشهد بأن الأمر للطلب كثيرة وفيرة، نقتصر على بعض منها:

١- قال الله تعالى: ﴿قَالَ مَا مَنَعَكَ آلَا تَسْجُدَ إِذْ أَمَرْتُكَ﴾ [الأعراف: ١٢]، فهو ذمٌّ

= والثاني: أن يكون المراد الأحكام التكليفية الخمسة.

وأشار إلى أن دلالة (افعل) على الكراهة والتحريم لكونها تستعمل في التهديد، وهو يستدعي ترك الفعل المنقسم إلى الحرام والمكروه.

(١) انظر: كشف الأسرار: ١ / ١٠٧ - ١١٠؛ والإسنوي: ٢ / ٢٠؛ وأصول السرخسي:

١ / ١٤ - ١٨؛ وإحكام الأمدي: ٢ / ٢٠٨.

(٢) انظر: التلويح: ١ / ١٥٣.

على مخالفة قوله: ﴿أَسْجُدُوا﴾؛ إذ هذا الاستفهام ليس على حقيقته؛ لأن الله عالمٌ بالمانع من السجود، فكان التوبيخ والذم، فإذا ثبت الذمُّ على ترك المأمور به، ثبت أن الأمر للوجوب، إذ غيرُ الواجب لا يذمُّ تاركه^(١).

٢- قال الله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَالًا مُبِينًا﴾ [الأحزاب: ٣٦]، وقد فهم ابنُ عباسٍ { من هذه الآية، أنه ليس لمؤمن ولا مؤمنة اختيارٌ مع أمر الله تعالى وأمر رسوله ﷺ، بل الواجبُ إزاء الأمر الامتثال والانتقاد^(٢).

إن النبي ﷺ دعا أبا سعيد بن المعلى وهو في الصلاة؛ فلم يجبه، فقال: «ما منعك أن تجيب، وقد سمعت الله تعالى يقول: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اسْتَجِيبُوا لِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ إِذَا دَعَاكُمْ﴾ الآية [الأنفال: ٢٤]»، وهذا الاستفهام ليس على حقيقته؛ لأن النبي ﷺ يعلم أنه في الصلاة، فتعین أن يكون للذم، والذمُّ على مخالفة الأمر دليل على أنه للوجوب^(٣).

٤- من أوضح نصوص السنَّة التي ورد فيها الأمر للوجوب قولُ النبي ﷺ: «لولا أن أشقَّ على أمتي؛ لأمرتهم بالسواك عند كل صلاة».

وجه الدلالة في هذا النص: أنه لو أمر النبي ﷺ بالسواك عند كل صلاة لوجب فعله، سواء أكان في ذلك مشقَّة أم لا، لكنَّه لم يأمر؛ تجنُّباً لأن يشق على أمته، وهذا يقتضي أن الأمر للوجوب.

ولقد قال الخطَّابيُّ في شرح هذا الحديث: «فيه دليلٌ أن أصل أوامره

(١) انظر: الإسنوي: ٢٦ / ٢.

(٢) انظر: الرسالة، للإمام الشافعي، ص ١٤٣؛ والإحكام: ٢ / ٢١٣؛ ومصادر التشريع الإسلامي، ص ٤١٢.

(٣) انظر: مصادر التشريع الإسلامي، للدكتور أديب صالح، ص ٩.

على الوجوب، ولولا أنه إذا أمرنا بالشيء صار واجباً، لم يكن لقوله: «لأمرتهم» معنى، وكيف يشق عليهم من الأمر بالشيء وهو إذا أمر به لم يجب، ولم يلزم؟ فثبت أنه على الوجوب، ما لم يقد دليل على خلافه»^(١).

فجلى من هذه النصوص من الكتاب والسنة: أنها استعملت الأمر دالاً على الوجوب، ومفيداً للطلب الجازم على وجه الحقيقة، واللفظ عند إطلاقه وتبادر معنى منه يدل على أن ذلك المعنى المتبادر هو المعنى الحقيقي الذي وضع اللفظ له، ولا يصرف عنه إلا بقريضة^(٢).

وإذا كان الرأي الراجح هو ما نقلناه آنفاً؛ فإن الذين ذهبوا إلى أن الأمر للندب، قد استدلوا بما يُحدثُ شبهةً في أول النظر، لكنّها شبهة، تتكشف بالتأمل عن غير طائل.

فقد رأوا أن قول النبي ﷺ: «ما نهيتكم عنه فاجتنبوه، وما أمرتكم به فأتوا منه ما استطعتم» يعتبر أهم دليل لما ذهبوا إليه.

وخلصته: أن النبي ﷺ ردّ الأمر إلى مشيئة المخاطب به، وما ذلك إلا المندوب، إذ هو ما يثاب على فعله، ولا يعاقب على تركه.

وقد ردّ الجمهور هذا الفهم من الحديث، بأنّ الحديث يصلح أن يكون سنداً للقول بالوجوب؛ لأنّ ما لا نستطيعه لا يجب علينا، وإنّما الذي يجب هو ما نستطيعه، أما المندوب: فلا حرج في تركه مع الاستطاعة عليه.

وقد عقّب صاحب (التحرير) وشارحه على هذا الاستدلال، بالقول: «قلنا: ممنوع، بل رده إلى استطاعتنا، وحينئذ هو دليل الوجوب، لأن الساقط

(١) انظر: معالم السنن: ١/ ٢٦؛ وإحكام ابن دقيق: ١/ ١٠٤؛ ومصادر التشريع الإسلامي،

ص ٤١٣.

(٢) الإحكام: ٢/ ٢٠٨ - ٢٠٩.

عنا حينئذ ما لا استطاعة لنا فيه.. ثم لا خفاء في أن قولهم: رده إلى مشيئتنا، مع روايتهم للحديث بلفظ: «ما استطعتم» ذهولٌ عظيمٌ»^(١).
 وإذا كان المراد بصيغة الأمر المطلق محلّ خلاف بين العلماء: فإنهم قد اتفقوا على أنه إذا قامت قرينةٌ تعيّن معنى من المعاني التي تستعمل فيها صيغة الأمر، كالإرشاد، أو الإباحة، أو التعجيز، أو التمني، أو التهديد، أو غير ذلك؛ فإنه يراد ذلك المعنى من الأمر؛ لدلالة القرينة عليه.
 رابعاً: اقتضاء الأمر للتكرار:

ذهب جمهورُ الأصوليين إلى أنّ صيغة الأمر موضوعةٌ لمجرد الطلب على سبيل الإلزام فلا يقتضي تكرار المأمور به، ولا يدلُّ عليه بذاته، بل يفيد طلب الماهية من غير إشعار بتكرار أو مرّة، غير أنه لا يمكن إدخال تلك الماهية في الوجود بأقلّ من المرّة الواحدة، فصارت المرّة من ضروريات الإتيان بالمأمور به، لا من حقيقة الأمر، ولا مما يدلُّ عليه لذاته^(٢).

وإنما يستفاد التكرار من القرينة التي تصاحب صيغة الأمر، فإذا وجدت قرينةٌ تفيد ذلك، كان التكرار مستفاداً من القرينة، لا من صيغة الأمر، كما إذا كان الأمر معلقاً على شرط، كقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا﴾ [المائدة: ٦]، أو مقيداً بوصف، كما في قوله تعالى: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجِدُوا كُلَّ وَجْدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدٍ﴾ [النور: ٢] فيقتضي الأمر في هذه الحالة التكرار، على اختلاف بين الأصوليين في أنه يقتضي التكرار قياساً أو لفظاً^(٣).
 خامساً: اقتضاء الأمر للفور:

ذهب جمهورُ الأصوليين إلى أن الأمر لا يدلُّ على الفور، ولا على

(١) انظر: التقرير والتحبير على التحرير: ١ / ٣٠٦.

(٢) انظر: الإسني على المنهاج: ٢ / ٣٧؛ وكشف الأسرار، ص ١٢٣؛ وتخريج الفروع

على الأصول، ص ٢٢؛ وجمع الجوامع: ١ / ٣٧٩.

(٣) انظر: الإسني: ١ / ٤٣؛ والأحكام: ٢ / ٢٢٥.

التراخي، ذلك أنه يفيد طلبَ الماهية من غير إشعارٍ بفورٍ أو تراخٍ، إلا أن الدلالة على ذلك تأتي من قرائنٍ أخرى، لا من الأمر ذاته، فمن يقرأ قول الله تعالى: ﴿فَأَسْتَقُوا الْخَيْرَاتِ﴾ [البقرة: ٤٨]، يعلم لا محالة أن المبادرة إلى فعل الخير مطلوبةٌ شرعاً، ومعلومٌ أن كلَّ ما أمر به المشرع يصدق عليه أنه: خير.

وإذا كنّا نستنبط ذلك من هذا النصّ، فإنّ العقلَ أيضاً يؤيّد هذا المعنى ويؤكّده؛ ذلك أن الإنسان لا يعلم متى ينتهي أجله، ولا يدري متى توافيه المنية، فعليه والحالة هذه أن يبادر إلى أداء ما كلف به إبراءً للذمة، وخروجاً من عهدة التكليف^(١).

أما الأمر المقيّد بوقت معين، فلا نزاع بين الأصوليين في أن المطلوب به فعلُ المأمور به، في وقته المعين.

فإذا كان وقته موسّعاً احتمل تأخير الأداء إلى الجزء الأخير من الوقت، وإذا كان الوقت مضيقاً لم يحتمل التأخير^(٢).

* * *

(١) انظر: الإسنوي: ١ / ٤٧ - ٤٨؛ والمستصفي: ٢ / ٩.

(٢) انظر: ما سبق، ص ٢٢١ وما بعدها.

المطلب الثاني النهي

أولاً: تعريف النهي:

النهي لغة: المنع؛ ومنه النهية، للعقل؛ لأنه مانع عن القبيح.

وفي اصطلاح الأصوليين: هو استدعاء ترك الفعل بالقول ممن هو

دونهُ، أو هو: اقتضاء كفاً عن فعل على جهة الاستعلاء^(١).

ثانياً: صيغة النهي:

يكون النهي بصيغة: (لا تفعل)، كما في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ

خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ﴾ [الإسراء: ٣١]، وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا الرِّبَا إِنَّهُ كَانَ فَحِشَةً

وَسَاءَ سَبِيلًا﴾ [الإسراء: ٣٢].

إلا أن الكتاب العزيز لم يقتصر في استعماله للنهي على هذه الصيغة،

بل له أساليب أخرى: كالتعبير بمادة النهي، كما في قوله تعالى: ﴿وَيَنْهَى عَنِ

الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ﴾ [النحل: ٩٠]، والتعبير بمادة التحريم، كقوله

تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ﴾ [النساء: ٢٣]، ونفي الحل،

كقوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا﴾ [البقرة: ٢٢٩]،

إلى غير ذلك من صيغ تدلُّ على النهي عن الفعل^(٢).

(١) انظر: كشف الأسرار: ١/ ٢٥٦؛ ومسلم الثبوت: ١/ ٣٩٥.

(٢) انظر: المستصفي: ١/ ٤١٨.

ثالثاً: وجوه استعمال صيغ النهي:

استعملت صيغة النهي في سبعة معانٍ:

أحدها: التحريم، كقوله تعالى: ﴿وَلَا تَكْفُرُوا بِالْمُشْرِكِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَ﴾ [البقرة: ٢٢١].

الثاني: الكراهة، كقوله تعالى: ﴿لَا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ﴾ [المائدة: ٨٧].

الثالث: الدعاء، كقوله تعالى: ﴿يَبْنَ لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ دَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا﴾ [البقرة: ٢٨٦].

الرابع: الإرشاد، كقوله تعالى: ﴿لَا تَسْأَلُوا عَنْ أَشْيَاءَ إِنْ بُدَّ لَكُمْ تَسْأَلُوكُمْ﴾ [المائدة: ١٠١].

الخامس: بيان العاقبة، كقوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْسَبَنَّ اللَّهَ غَفْلًا عَمَّا يَعْمَلُ الظَّالِمُونَ﴾ [إبراهيم: ٤٢].

السادس: التأديب، كقوله تعالى: ﴿وَلَا تَمُنَّ بِمَن سَتَكْفُرُ﴾ [المدثر: ٦].

السابع: اليأس، كقوله تعالى: ﴿لَا تَعْتَذِرُوا الْيَوْمَ﴾ [التحریم: ٧].

وقد عبّر الغزالي عن التأديب بالتحقير - أي: بيان حقارة متعلق النهي - ، ومثّل له بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَمُدَّنَّ عَيْنَيْكَ إِلَىٰ مَا مَتَّعْنَا بِهِ أَزْوَاجًا مِنْهُمْ﴾ [طه: ١٣١]^(١).

رابعاً: موجب النهي:

اختلف الأصوليون في موجب النهي المطلق، كما اختلفوا في موجب الأمر:

ومذهب الجمهور: أن النهي المطلق يدلُّ على تحريم المنهَى عنه على

(١) انظر: الإسنوي: ٥٣ / ٢؛ والمستصفي: ٤١٨ / ١.

وجه الحقيقة، ولا ينصرف عن هذه الدلالة إلا بقريضة، وفي هذا يقول الإمام الشافعي: «وما نهى عنه فهو على التحريم، حتى يأتي دلالة عنه على أنه أراد غير التحريم»^(١).

فقول الله سبحانه: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾ [البقرة: ١٨٨] يدل على تحريم الاعتداء على الآخرين في أموالهم.

وقول الرسول ﷺ: «لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه»، يدل على تحريم أن يخطب المرء على خطبة أخيه من حين يبتدئ إلى أن يترك^(٢).

فإذا قامت قريضة تصرف النهي عن التحريم إلى وجه آخر، حمل النهي على ذلك الوجه، مثال ذلك: قول الله تعالى: ﴿إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ﴾ [الجمعة: ٩]، فإن النهي عن البيع محمول على الكراهة عند الجمهور^(٣)؛ استناداً إلى القريضة الدالة على ذلك، وهي أن النهي عن البيع لم يكن لذاته، بل أنه مظنة أن يكون سبباً لإهمال واجب الصلاة؛ فسدّاً لهذه الذريعة تُهي الشخص عما يؤدي إلى ترك الواجب، فلا ينهى عن البيع والشراء من لا يجب عليه حضور الجمعة، ولا يحرم البيع في الطريق إلى مكان الجمعة^(٤).

هذا ما وجدنا عليه جمهور العلماء، فإن الآثار المروية عنهم، تدل على أنهم كانوا يحتجّون بالنهي على التحريم، إلا إذا دلّت قريضة على أنه غير مراد^(٥).

(١) انظر: الإسنوي: ٥٣ / ٢؛ وراجع: الرسالة، ص ٣٤٣، ٣٥٣؛ وكشف الأسرار: ٢٥٧/١.

(٢) الرسالة، ص ٣٠٧.

(٣) انظر: تفسير القرطبي: ١٠٨ / ٨.

(٤) انظر: شفاء الغليل: ٥١ - ٥٢.

(٥) الإحكام، لابن حزم: ١٧ / ٣؛ واختلاف الحديث، للإمام الشافعي، ص ٢٣٨، ٢٥٤ =

خامساً: الفورية والتكرار:

صحَّح الأمدئي، وابن الحاجب، وحكى الإسفراييني الإجماع على: أن النهي يفيد التكرار والفور؛ ذلك لأنَّ ما يدلُّ عليه النهي من الترك الحتمي لا يتحقَّق إلا بالمبادرة إلى الترك، واستغراق جميع الوقت في النهي المطلق، ومدة القيد في النهي المقيد، فلا تبرأ ذمَّة المكلف إلا بالكفِّ عمَّا نهى عنه فوراً، وفي جميع الأوقات، ومن فعل المنهي عنه ولو مرَّة واحدة في أي وقت من الأوقات، لا يعتبر ممتثلاً للخطاب الذي نهاه ومنعه^(١).

سادساً: النهي وأثره في المنهي عنه:

قسَّم الأصوليون النهي من حيث أثره في المنهي عنه إلى: نهى عن الأفعال الحسية، ونهى عن التصرفات الشرعية^(٢).

الأول: النهي عن الأفعال الحسية: وهي التي يدركها الحسُّ، ولا تتوقف في حصولها وتحققها واعتبارها على قواعدٍ شرعيةٍ. مثال ذلك: القتل، وأخذ مال الغير، والزنى، وغير ذلك ممَّا تتفق العقول على النهي عنه وقبحه.

الثاني: النهي عن التصرفات الشرعية: وهي الأمور التي وضعها المشرع لتترتب عليها آثارها تحقيقاً للمصلحة، وجعل لها أركاناً وشروطاً لا تعتبر إلا بتوفرها، مثل: الصوم والصلاة وعقد البيع وما أشبه ذلك، ممَّا لم يكن معتبراً

= ومصادر التشريع الإسلامي، ص ٤٢١. هذا وللحنفية تقسيم مرجعه الفرق في مصدر النهي، فإن كان المصدر دليلاً قطعيَّ الثبوت والدلالة فهو يفيد التحريم، وإن كان الدليل ظنيَّ الثبوت والدلالة أو ظنيًّا في أحدهما، فإن النهي يفيد الكراهة التحريمية؛ انظر: ما سبق، ص ٢٢١

(١) انظر: مسلم الثبوت: ١ / ٤٠٦؛ والإسنوي: ٣ / ٥٣.

(٢) انظر: أصول البيهقي: ١ / ٢٥٧، وما بعدها.

قبل الشرع؛ فقد يردُّ النهي عن الصلاة أو الصوم في بعض الأحوال، وقد يرد النهي عن البيع إذا لم يستجمع شروطه وأركانه.

وقد اتفق الأصوليون على أن النهي عن الأفعال الحسية يدلُّ على كونها قبيحةً في نفسها؛ لمعنى في أعيانها إلا إذا قام الدليل على خلافه^(١).

أما النهي عن التصرفات الشرعية، فقد تعددت وجهات النظر في اعتبار النهي يدلُّ على كون المنهي عنه قبيحاً في نفسه، أو لأمر خارج عنه، وفي اقتضاء النهي للفساد والبطلان أو عدم اقتضائه له، على التفصيل التالي:

الأول: أن يرد النهي مطلقاً: أي بدون قرينة تدلُّ على أن النهي كان لذات المنهي عنه أو لغيره، فذهب جماهير الفقهاء والأصوليين إلى أن النهي في هذه الحالة يدلُّ على فساد المنهي عنه وطلانه، سواء كان ذلك في المعاملات أو في العبادات، وذهب الغزالي إلى أن النهي في هذه الحالة، لا يقتضي فساد المنهي عنه لذاته، بل النهي يدلُّ على اقتضاء الترك فقط والتحريم، أما حصول الإجزاء والآثار أو نفيهما فيحتاج إلى دليل آخر.

وذهب آخرون إلى أن النهي يقتضي الفساد في العبادات دون المعاملات^(٢).

الثاني: أن تقتصر بالنهي قرينة تدلُّ على أن النهي كان لذات المنهي عنه أو لوصفه، سواء كان لازماً أو غير لازم.

١- أن يرد النهي مقترباً بما يدلُّ على أنه لذات التصرف وحقيقته؛ مثال

(١) كما في الوطاء في حالة الحيض، فإنه منهي عنه للأذى لا لذاته، ولهذا يثبت به النسب والإحصان وسائر الأحكام المتوقفة على الوطاء. انظر: كشف الأسرار: ١/ ٢٥٧، ويمكن أن يعتبر هذا مثلاً للنهي عن التصرفات الشرعية التي يقتصر بالنها عنها ما يدلُّ على أنه كان لوصف مجاور غير لازم كما سيأتي.

(٢) انظر: كشف الأسرار: ١/ ٢٥٨؛ والتقارير والتحبير: ١/ ٣٢٩؛ والمستصفي: ٢/ ٢٨؛ وراجع: الموافقات: ١/ ٢٩٢، وما بعدها.

ذلك: النهي عن بيع الميتة، بقول النبي ﷺ: «إن الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام»^(١)، والنهي عن بيع الجنين في بطن الدابة، برواية ابن عمر { : «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع حَبَلِ الحبلَة، وكان بيِّعًا يبتاعه أهل الجاهلية...» الحديث^(٢).

فهذا النهي يقتضي بطلان المنهي عنه بالاتِّفاق، فإذا وقع من المكلف كان باطلاً غير مشروع أصلاً، فلا يترتب عليه أيُّ أثر من الآثار التي رتبها المشرّع على العمل المشروع، فالبيع الذي فقد ركناً من أركانه لا يكون سبباً للملك، والصلاة من المحدث لا يسقط بها التكليف؛ ذلك لأنَّ معدوم المشروع لا يترتب عليه أيُّ أثر من آثار العمل المشروع^(٣).

٢- أن يردَّ النهي مقترناً بما يدلُّ على أنه كان لوصف مجاور للعمل ينفكُّ عنه وهو غير لازم له؛ مثال ذلك: النهي عن البيع وقت النداء للجمعة، والنهي عن الوطء في الحيض، والنهي عن الصلاة في الدار المغصوبة.

فهذا النهي لا يقتضي بطلان العمل وفساده عند جماهير الفقهاء، بل يبقى صحيحاً يتَّصف بالمشروعية، وتترتب عليه آثاره المقصودة منه، لكنَّ الفاعل يعتبر أثماً لما صاحب العمل المشروع من مخالفة توجيه المشرّع. فالوطء في الحيض تترتب آثاره؛ إذ تعتبر مدخولاً بها، وإنَّ أثمَّ فاعله، والعقد وقت النداء ينتج آثاره وإنَّ أثمَّ فاعله، وهكذا نظائرهما.

٣- أن يردَّ النهي مقترناً بما يدلُّ على أنه كان لوصف لازم للمنهى عنه؛ مثال ذلك: النهي عن البيع المشتمل على الربا والبيع بشرط، يخالف مقتضى العقد، والنهي عن صوم يوم العيد، وهذا النوع محلُّ اختلاف بين الفقهاء:

(١) أخرجه أحمد، وأصحاب الكتب الستة عن جابر رضي الله عنه.

(٢) رواه البخاري ومسلم.

(٣) انظر: التلويح: ١/ ٢٢٠؛ ومصادر التشريع الإسلامي، ص ٤٢٥.

فالجمهور ذهبوا إلى أن النهي عن التصرف لوصف لازم له يقتضي فساد التصرف وبطلانه، وبهذا فإنهم لم يفرقوا بينه وبين العمل المنهي عنه لذاته. فكلاهما غير مشروع، ولا يترتب عليه أي أثر من آثاره المقصودة منه. وذهب الحنفية إلى أن النهي عن العمل لوصف لازم له يقتضي فساد الوصف، أما أصل العمل فهو باقٍ على مشروعيته، وقد أطلقوا عليه اسم الفاسد، ورتبوا عليه بعض الآثار^(١). وقد استدل الجمهور على ما ذهبوا إليه بالنص، وعمل السلف، والمعقول:

أما النص: فقوله ﷺ: «من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو ردٌّ». والمردود ليس بصحيح، ولا مقبول، ولا يخفى أن المنهي عنه ليس بمأمورٍ به؛ فكان مردوداً^(٢). وأما عمل السلف: فالمنقول: أن الأصحاب استدلوا على فساد العقود بالنهي.

فمن ذلك احتجاج ابن عمر { على فساد نكاح الشركات وبطلانه، بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَةَ﴾ [البقرة: ٢٢١]، ولم ينكر عليه منكر، فكان إجماعاً، ومنها احتجاج الأصحاب على فساد عقود الربا وبطلانها، بقوله تعالى: ﴿وَدَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٨].

وأما المعقول: فهو أن طلب المشرع تلك المأمورات الشرعية ونهيه أن تكون متصفة ببعض الأوصاف - كما في النهي عن البيع بشرطٍ يخالف مقتضى العقد، وكما في النهي عن صوم يوم الفطر - يدلُّ على أن المشرع يريد القيام بالمأمور به خالياً عن الوصف المنهي عنه، فإن وقع متصفاً بذلك الوصف، لم

(١) أصول السرخسي: ١ / ٨٢.

(٢) الأحكام: ٢ / ٢٧٩.

يعتبر أنه الذي طلبه المشرع ولم يعد مشروعاً؛ لأن الوصفَ اللازم لا يفارق المنهَى عنه^(١).

واستدلَّ الحنفيةُ بأن النهي عن التصرفِ الشرعيِّ لوصفه يقتضي مشروعيتَه بأصله، وأن مذهب الجمهور يلزم منه أن المنهَى عنه لوصفه يستوي مع المنهَى عنه لذاته، وهذا يؤدي إلى الاضطراب؛ إذ كيف نسوي بين ما هو قبيح في نفسه وحقيقته، وما هو مشروع في أصله وقبيح للوصف اللازم له؟!.

فالباع الذي نُهي عنه للحوق شرط فاسد به: مشروع بأصله بالنظر لذاته، ولكنه قبيح لما اتَّصل به؛ وهو الشرط الذي ينافي مقتضى العقد، فيثبت لكلِّ من الأصل والوصف مقتضاه، فيثبت الملكُ بهذا البيع لوجود حقيقته، بتوفر الركن والمحلِّ، ويجب فسخه خروجاً من الحرمة؛ نظراً لوجود وصفٍ منهَى عنه.

وينطبق هذا على جميع الحالات المماثلة، سواء أكان المنهَى عنه لوصفه عبادةً أو معاملةً. سابقاً: البطلان والفساد:

وقد ترتب على هذا الاختلاف بين الجمهور والحنفية في النهي المقترن بما يدلُّ على أنه كان لوصف لازم للمنهَى عنه، اختلافٌ في النظرة إلى البطلان والفساد:

فذهب الجمهورُ إلى أن الفساد والبطلان مترادفان؛ إذ كلُّ منهما يدلُّ على أن المنهَى عنه وقع على خلاف ما طلب من المكلف، فلم يعتبر شرعاً، ولم يترتب عليه الأثر الذي ترتب على نظيره المشروع^(٢).

وهكذا يطلق الجمهورُ الفسادَ والبطلانَ، ويريدون بهما في العبادات

(١) انظر: روضة الناظر: ٢ / ١٤٤؛ ومصادر التشريع، ص ٤٢٨.

(٢) انظر: كشف الأسرار: ١ / ٢٥٩؛ والإحكام: ١ / ١٨٧.

عدم سقوط القضاء بالفعل، وفي المعاملات: تخلف الأحكام عنها، وخروجها عن كونها أسباباً مفيدة للأحكام، فهما يقابلان الصحة^(١).
 وذهب الحنفية إلى أن بين الفاسد والباطل فرقاً، وأن لكلٍ منهما معنى خاصاً، فالباطل: يطلق على العمل الذي وقع مخالفاً لأمر الشرع في أصله ووصفه، ولو قوعه معيماً في ذاته لم يرتب المشرع عليه آثاراً، أما الفاسد: فإنه يطلق على العمل الذي وقع مخالفاً لأمر المشرع في وصفه، دون أصله، فهو من حيث ذاته سليماً، لكن أصابه العيب من ناحية الوصف الذي نهى عنه المشرع.

ومرجع هذا الاختلاف: أن الجمهور يرون أن النهي يقتضي عدم وجود المنهي عنه شرعاً دون نظير إلى سبب النهي، وأنه ليس هناك عمل مشروع بأصله دون وصفه حتى يعتبروه بين الصحيح والباطل، بل اعتبروا المنهي عنه لوصفه كالمنهي عنه لذاته من حيث أثر النهي.

أمّا الحنفية فإنهم راعوا السبب الذي من أجله كان النهي، وفرّقوا بين منهي عنه لوصف لازم له، أو منهي عنه لذاته، فجعلوا أثر النهي في الأول فساد الوصف مع بقاء الأصل مشروعاً، وفي الثاني بطلان كل من الأصل والوصف^(٢).

ومهما يكن من أمر هذا الاختلاف فإن شقته تبدو ضيقة بمراعاة أمرين:
الأول: أن الحنفية يرون البطلان والفساد بمعنى في العبادات، صرح بهذا الكمال ابن الهمام؛ إذ اعتبر أثر النهي فيهما هو البطلان، سواء كان النهي عنها لوصف لازم أو لا، إلا لدليل يدل على الاعتداد بها، ويعلل ذلك

(١) انظر: كشف الأسرار: ١ / ٢٥٨.

(٢) انظر: مصادر التشريع الإسلامي، ص ٤٣١ - ٤٣٢.

بقوله: «لأنها إذا لم تنتهض سبباً لحكمها الذي شرعت له، تحققت بوصف الباطل، إذ تصيرُ عديمة الفائدة»^(١).

الثاني: أن الحنفية مع تفريقهم بين البطلان والفساد في المعاملات، وذهابهم إلى فساد الوصف دون الأصل، فيما كان النهي فيه لوصف لازم، قرروا وجوب إزالة سبب النهي الذي اقتضى الإثم بفساد الوصف ما أمكن، وعلى هذا يطالب المكلف في عقد الربا بالفسخ أو بإلغاء ما في العقد من ربا، ويطالب في البيع بالخمير بالفسخ أو بالاتفاق على استبدال الخمر بغيرها؛ ليكون ثمناً في الصفقة.

ويطالب في عقد أضيف إليه شرطٌ ليس من مقتضى العقد بالفسخ، أو تجريد العقد من ذلك الشرط.

وبالرغم من أن ما ذهب إليه الحنفية هو أقرب إلى تيسير شؤون الحياة، وأقدر على تحقيق المرونة للتعامل، وتأمين مصالح الناس التي لها في تشريعنا وزن واعتبار، إلا أن ما ذهب إليه الجمهور تسنده قوة الدليل من اللغة، وما يفهم من عمل السلف.

ثامناً: موقف المشرع المدني:

لم يأخذ المشرع العراقي بفكرة الفساد؛ إذ ساوى كقاعدة عامة بين العقد الفاسد والباطل، عملاً بما ذهب إليه الجمهور، فنصت المادة (١٣٧) ق.م على أن: «العقد الباطل هو ما لا يصح أصلاً باعتباره ذاته، أو وصفه باعتبار بعض الأوصاف الخارجة عنه»، إلا أنه عاد في المادة (١٣٩) وقرب من مسلك الحنفية في موقفهم من العقد الفاسد، وإن لم يسمه بذلك، فنص على أنه: «إذا كان العقد في شق منه باطلاً فهذا الشق وحده هو الذي يبطل، أما الباقي من العقد فيظل صحيحاً باعتباره عقداً مستقلاً، إلا إذا تبين أن العقد ما كان يتم بغير الشق الذي وقع باطلاً».

(١) انظر: التحرير مع التقرير: ١ / ٣٣١ - ٣٣٣؛ والتوضيح: ١ / ٢١٩.

هذه المادة تقرّر فكرة انتقاص العقد، وقد رأى أستاذنا الدكتور حسن الذنون أن هذه الفكرة معروفة في الفقه الإسلامي، ويسوق لذلك نصاً من ابن نجيم، إذ يقول في كتابه (الأشباه والنظائر): «إذا سمّي للمهر ما يحلّ وما يحرم؛ كأن تزوجها على عشرة دراهم، ودنّ من الخمر، فلها العشرة وبطل الخمر.. وإذا شرط الخيار في البيع أكثر من ثلاثة أيام، فإنه يصحّ في الثلاثة، ويبطل فيما زاد»^(١).

وجلي أن أغلب الأمثلة التي ساقها ابنُ نجيم، تبتني على التفرقة بين العقد الباطل والفساد، فلمّا اعتبرها من العقود الفاسدة، فهذا يعني: أنها صحيحة في ذاتها منتجة ما ربّبه المشرع على العقد الذي استوفى أركانه وشروطه من ثمرات مقصودة، لكنّها فاسدة بوصفها، وهذا يعني أن على المكلف إما فسخ العقد أو التخلص من الإثم بإزالة سبب الفساد، بهذا يتّضح أن المشرّع العراقي، أخذ من كلا الاتجاهين.

لكنّ المشرّع في دولة الإمارات كان أكثر دقّة وانسجاماً؛ حيث قسم العقود في قانون المعاملات المدنية إلى ثلاثة أقسام: صحيح، وباطل، وفساد، وعرّف الباطل في المادة (٢١٠)؛ إذ نصّت على أنه: «ما ليس مشروعاً بأصله ووصفه.. ولا يترتب عليه أي أثر، ولا ترد عليه الإجازة». أما الفساد، فجاء تعريفه في المادة (٢١٢)؛ إذ نصّت على أن: «العقد الفاسد: هو ما كان مشروعاً بأصله لا بوصفه، فإذا زال سبب فساده؛ صحّ».

* * *

(١) انظر: ص ١١٤؛ وأصول الالتزام، للدكتور حسن علي الذنون، ص ١٢٣.

المطلب الثالث حروف المعاني

جرت عادة أكثر الأصوليين على البحث في بعض الحروف التي تشتدُّ حاجةُ الفقيه إلى معرفتها؛ لوقوعها في النصوص وأدلة الأحكام، وسمَّوا هذه الحروف بحروف المعاني؛ لتميُّز عن حروف المباني التي بنيت الكلمة عليها، وركَّبت منها:

فالهزمة إذا قصد بها الاستفهام أو النداء، فهي من حروف المعاني، وإلا فمن حروف المباني.

ومن الأصوليين من أدرج في مبحث حروف المعاني بحث بعض الظروف التي تشارك الحروف في خاصية توقُّف شرطٍ من مسائل الفقه عليها. وكثيراً ما يُسمَّى الجميع حروفاً تغليباً، أو تشبيهاً للظروف بالحروف في البناء وعدم الاستقلال، أو إطلاقاً للحرف على مطلق الكلمة.

أولاً: الواو^(١):

الواو: لمطلق الجمع، وقيدُها الرازي بالعاطفة؛ احترازاً عن واو الحال، والتي بمعنى (مع)، ويقصد بمطلق الجمع: جمع أمرين، وتشريكهما في الثبوت، مثل: قام خالد وقعد بكر. أو في حكم، مثل: قام خالد وبكر.

(١) انظر: التلويح على التوضيح: ١/ ١٠٢؛ والبحر المحيط، للزركشي: ٢/ ٢٥٣؛ وتحرير

ابن الهمام: ٢/ ٤٣؛ ومغني اللبيب: ١/ ٣٩١.

أو في ذاتٍ، مثل: قام وقعد خالد.

ولا تدل الواو على المعية والمقارنة في الزمان كما نقل عن الإمام مالك، ونسب إلى صاحبي أبي حنيفة، ولا تدلُّ على الترتيب؛ أي: تأخر ما بعدها عمَّا قبلها كما نقل عن الإمام الشافعي، ونسب إلى الإمام أبي حنيفة.

واستدلَّ على ذلك بوجوه:

الأول: النقل عن أئمة اللغة حتَّى ذكر أبو علي الفارسي: أنه مجمعٌ عليه، ونصَّ عليه سيبويه في مواضع كثيرةٍ من كتابه.

وردَّ: بأن منهم من نصَّ على أنها للترتيب، منهم: ثعلب، وقطرب، وأبو جعفر الدينوري.

وأجيب: بأنهم قصدوا أنها قد تأتي للترتيب مجازًا بقريضة، والبحث الآن يدور في أصل الاستعمال وحقيقته.

الثاني: أنها تستعمل فيما يستحيل فيه الترتيب، كالمفاعلة، مثل: اشترك زيد وخالد، واختصم عمرو وعلي، وسيان قيامك وقعودك، والأصل في الاستعمال الحقيقية، فتكون حقيقةً في غير الترتيب.

الثالث: التصريح بالتقديم، كقولنا: جاء خالد وعمرو قبله، ولو كانت للترتيب؛ لكان في الكلام تناقض، إذ يقتضي الواو (على رأي من قال بالترتيب) تأخر عمرو، ويقتضي التصريح بالتقديم تقديمه.

الرابع: قال أهل اللغة: واو العطف في الأسماء المختلفة، كواو الجمع وألف التثنية في الأسماء المتماثلة، فإنهم لما لم يتمكَّنوا من جمع المختلفة، أتوا بالواو، ولا شكَّ أن التثنية والجمع لا يوجبان الترتيب أو المعية، فكذلك الواو، فكما لا دلالة لمثل: جاءني رجلان، على مقارنة أو ترتيب إجماعًا، فكذا جاءني رجل وامرأة.

وقد ترتَّب على أن الواو لمطلق الجمع عدمُ وجوب الترتيب في الوضوء، ومن رآه ولم يعزه للواو، بل لإدخال ممسوح بين مغسولين. زعم بعض الأصوليين: أن (الواو) للترتيب عند أبي حنيفة والشافعي، وأنها للمقارنة عند الصحابين: أبي يوسف ومحمد؛ وذلك استدلالاً بما ذهبوا إليه، في قول القائل لزوجته غير المدخول بها: «إن دخلت الدار، فأنت طالق، وطالق، وطالق».

فلما كانت الواو للترتيب عند أبي حنيفة والشافعي: فإنَّ الزوجة تبين بالأولى، فلا تصادف الثانية والثالثة محلاً للطلاق، كما لو قال: أنت طالق فطالق، أو ذكر: ثمَّ.

ولما كانت الواو للمقارنة عند الصحابين: فإنَّ الزوجة تبين ثلاثاً، كما إذا قال: إن دخلت الدار، فأنت طالق ثلاثاً.

وهذا الزعم باطلٌ لأُمور^(١):

الأول: أنه لا يلزم من ثبوت المقارنة أو الترتيب في بعض موارد استعمال الواو، كونه مستفاداً من الواو، بل يحتمل أن يكون ذلك مستفاداً من قرائن أخرى، والدليل إذا تطرق إليه الاحتمال بطل به الاستدلال.

الثاني: أن الواو لو كانت للترتيب عند أبي حنيفة، وللمقارنة عند الصحابين، لما اتَّفقا على وقوع الواحدة في قول الرجل لزوجته - غير المدخول بها - : أنت طالق، وطالق، وطالق.. منجزاً. وعلى وقوع الثلاث في مثل قوله: «أنت طالق وطالق وطالق؛ إن دخلت الدار» بتأخير الشرط.

فالإتِّفاق على وقوع الواحدة بالعبارة الأولى نقضٌ للمقارنة، والاتِّفاق على وقوع الثلاث بالعبارة الثانية نقضٌ للترتيب.

(١) انظر: الإحكام، للآمدي: ٦٢ / ١.

الثالث: أن ما استدلَّ به الزاعمون لا يرجع إلى الاختلاف في الواو، بل يرجع إلى نظرة الفقهاء إلى تعليق الجزاء بالشرط إذا جاء الجواب بعده. فأبو حنيفة يرى: أن تعليق الأجزية بالشرط على سبيل التعاقب، والصاحبان يريان: أن تعليق الأجزية بالشرط على سبيل الاجتماع. فأبو حنيفة حينما رأى التعاقب فإنه رأى ذلك لأن قول الزوج: إن دخلت الدار فأنت طالق، جملة كاملة مستغنية عما بعدها، فيحصل بها التعليق بالشرط.

وقوله: وطالق، جملة ناقصة مفتقرة في الإفادة إلى الأولى، فيكون تعليقها بعد التعليق الأول، والثالثة بعدها، وإذا كان تعليق الأجزية بالشرط على سبيل التعاقب دون الاجتماع، كان وقوعها أيضاً كذلك؛ لأن المعلق بالشرط كالمنجز عند وجود الشرط، وفي المنجز تبين بالأولى، فلا تصادف الثانية والثالثة المحل.

والصاحبان حينما رأيا الاجتماع، فإنهما رأيا ذلك؛ لأن زمان الوقوع (الجواب) هو زمان وجود الشرط، والتفريق إنما هو في أزمنة التعليق، لا في أزمنة التطبيق؛ لأن الترتيب إنما هو في التكلم، لا في صيرورة اللفظ تطبيقاً، وتحقيق هذا: أن عطف الجملة الناقصة على الكاملة يوجب تقدير ما في الكاملة تكميلاً للناقصة، وفي الكاملة الشرط مذكور، فيجب تقديره في كل من الآخرين، فيصير بمنزلة ما إذا قال لغير المدخول بها: إن دخلت الدار فأنت طالق، إن دخلت الدار فأنت طالق، إن دخلت الدار فأنت طالق، فعند الدخول يقع الثلاث، فكذا هاهنا لأن المقدر كالمفوض.

ثم إن هذا التعليق ليس بطلاق في الحال، بل له عرضية أن يصير طلاقاً عند وجود الشرط، فإذا وجد الشرط تحقق الجزاء جملة؛ لأنه لا يوجد عندئذ ما يوجب تفريق أزمنة الوقوع.

ومما يدل على أن الأمر مرتبط بالنظرة إلى تعليق الجزاء بالشرط لا

بالواو، اتَّفَقَ الفريقين على أنه إن قَدَّمَ الجزاءَ على الشرط، بأن قال: أنت طالق وطالق وطالق إن دخلت الدار، يقع الثلاث اتِّفَاقًا؛ لأنه: إذا قال: إن دخلت الدار، تعلَّقت به الأجزية المتوقَّفة دفعة.

وقد اختلف الأصوليون في الواو بين جملتين، أتوجب المشاركة بينهما في القيود باعتبار قيود الأولى في الثانية، أو بالعكس؟.

فذهب جمهورهم إلى أن الواو تفيد مطلق الجمع بينهما في حصول المضمون، أما الزيادة على ذلك من اعتبار بعض القيود فمفوضة إلى القرائن، لا إلى الواو، ففي قول القائل: هذه طالق ثلاثًا، وهذه طالق، تطلق الثانية واحدة، وذهب البعض إلى إيجاب الشركة في عطف الجمل، لأنَّ القِرانَ في النظم يوجب القِرانَ في الحكم.

ومن آثار الخلاف في هذا: الآية: ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ﴾ [البقرة: ٤٣]، فمن أوجب المشاركة في عطف الجمل، قال: لا تجب الزكاة على الصبي، كما لا تجب الصلاة عليه؛ بناءً على أنه يجب أن يكون المخاطب بأحدهما عينَ المخاطب بالآخر، فلمَّا لم يكن الصبيُّ مخاطبًا بقوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ﴾ فإنه لا يكون مخاطبًا بـ ﴿وَأَتُوا الزَّكَاةَ﴾.

وردَّ الجمهورُ: بأنَّ عدمَ إيجاب الزكاة على الصبي لم يكن للقِران في النظم، وإنَّما كان لأنَّها عبادةٌ محضةٌ، والصبي ليس من أهلها؛ فهو إذاً مفهوم من القرائن، لا من القِران بالواو.

والقائل بوجوب الزكاة في مال الصبي، يقول: «الخطاب بالصلاة والزكاة يتناول الصبيان، لكنَّ العقلَ خصَّهم عن وجوب الصلاة؛ إذ هي عبادة بدنية، لا عن وجوب الزكاة؛ إذ هي مؤونة مالية يمكن للولي أن يؤدِّيها عنه»^(١).

(١) انظر: المعتمد: ١/ ٣٨؛ ومسلم الثبوت: ١/ ٢٢٩.

ثانياً: الفاء:

الفاء: للتعقيب، وهو أن تدلّ على وقوع الثاني عقب الأول بغير مهلة ولا تراخ، ولأجل كون الفاء للتعقيب رُبطَ الجزاء بها وجوباً، إذا لم يكن فعلاً، مثل: إن قام زيدٌ فعليٌّ قائم.

فإن قال: إن دخلت هذه الدار فهذه الدار فأنت طالق (فالشرط في وقوع الطلاق: أن تدخل على الترتيب من غير تراخ).

ولو قال لخياط: أيكفيني هذا الثوب قميصاً؟ فقال: نعم، فقال: فاقطعه، فإذا هو لا يكفيه: يضمن؛ لأنه بمثابة قوله: إن كفاني فاقطعه، بخلاف قوله: اقطعه، فهو إذن مطلق.

ذهب الفراء إلى أنها لا تفيد التعقيب، مستدلاً بقوله تعالى: ﴿لَا تَقْرَأُوا عَلَى اللَّهِ كَذِبًا فَيَسْحَتَكُمْ بَعْدَآيٍ﴾ [طه: ٦١]، فإن الافتراء في الدنيا، والإسحات وهو الاستئصال إنما هو في الآخرة.. وقد أجيب عن هذا:

بأن الاستئصال لما كان يقطع بوقوعه جزاء للمفتري، جعل كالواقع عقب الافتراء مجازاً، ولا شك أن المجاز خير من الاشتراك.

وإنما قيّدَ وجوب ربط الجواب بالفاء بما إذا لم يكن فعلاً؛ لأن الفعل فيه تفصيل.

فالماضي لفظاً بغير (قد) أو معنى تمتع فيه الفاء نحو: إن قمتَ قمتُ، وإن قمتَ لم أقم.

والمضارع مثبتاً من غير سين أو سوف، أو منفياً بلا، نحو: إن تضرب أضرب، أو لا أضرب، فالوجهان، وفي غير ذلك: كالمصدر بالسين وسوف والأمر والنهي والدعاء، يجبُ الفاء.

عروض الوجوب في الأسماء بقول الشاعر: من يفعل الحسنات الله

يشكرها، وقد ردَّ المبرّد بإنكار ذلك وأنشد: من يفعل الخير فالرحمن يشكره.
أجيب: بأن المبرد لا يملك ردَّ النقل، والصواب أن يقال: إنه شاذُّ.

والفاء تأتي للتعقيب الذّكري، والتعقيب المعنوي:

فالذكري للتفصيل بعد الإجمال في عطف الجمل، كما في قوله تعالى:
﴿وَنَادَى نُوحٌ رَبَّهُ وَقَالَ.....﴾ [هود: ٤٥]، وتوضأ فغسل يديه.

والمعنوي لتعقيب المعنى في الزمان في عطف المفرد، كجاء خالد
فزيد.

وقد اختلف في الفاء، في قول الله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤَلُّونَ مِن نِّسَابِهِمْ تَرِئُصٌ
أَرْبَعَةٌ أَشْهُرٌ فَإِن فَاءٌ وَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [البقرة: ٢٢٦]؛ فهل الفاء للتعقيب
الذّكري، فيترتب على هذا أن الفاء في مدة التريص وبعدها، وعند مضيها
يوقفه القاضي إلى أن يفىء أو يطلق، إلى هذا ذهب الجمهور.. أو هي
للتعقيب المعنوي، فالفاء في المدة لا غير، فإن مضت وقع بالمضي
الطلاق، وإلى هذا ذهب الحنفية^(١).

ثالثاً: ثم:

ثم: هي للترتيب مع التراخي، مثل: جاء زيد ثم عمرو، وتأتي لبيان
المنزلة، كما يقال: الوزير ثم وكيل الوزارة ثم المدير العام.

وقد اختلف في المراد من التراخي في (ثم):

فذهب الإمام أبو حنيفة إلى أنه راجع إلى التكلم، فكأنه تكلم بالمعطوف
عليه ثم سكت، ثم تكلم بما بعد (ثم) فصار كل منهما بمنزلة كلام منفصل عن
الآخر.

(١) راجع: مغني اللبيب: ١/ ١٧٣؛ والإحكام، للأمدي: ١/ ٦٢؛ والبحر المحيط،
للزركشي: ٢/ ٢٦١.

وذهب الصاحبان إلى أن التراخي في الحكم، لا في التكلّم. فلو قال شخص لزوجته: أنت طالق ثم طالق ثم طالق إن دخلت الدار، أو قال لها هذا بتقديم الشرط؛ فإنّ الصاحبين ذهبا إلى وقوع التعليق بهذه العبارة، وتنزل الطلقات مرتبّات بعد دخول الشرط، فإن كانت المرأة مدخولاً بها يقع الثالث مرتباً عند وجود الشرط لصلوح المحل، وإن لم تكن مدخولاً بها تقع واحدة للترتيب في الوقوع، وبالأول فات المحلّ.

أما أبو حنيفة فقد فصلّ في الأمر:

فإذا قال لغير المدخول بها: إن دخلت الدار فأنت طالق، ثم طالق، ثم طالق، فإنّ الطلاق الأول يتعلّق بالشرط، والطلاق الثاني يقع حالاً، ويلغو الثالث؛ لعدم وجود المحلّ.

وإن قال للمدخول بها: إن دخلت فأنت طالق، ثم طالق، ثم طالق، يتعلّق الأول، ويقع الثاني والثالث لصلاح المحلّ.

وإذا قال لها: أنت طالق، ثمّ طالق، ثمّ طالق إن دخلت الدار، يقع الأول والثاني، ويتعلّق الثالث؛ لأنه كالكسوت، وفيه لا يتعلّق بالشرط إلا الملاصق^(١).

رابعاً: أو:

أو: في الخبر للشك، بمعنى أنّ المتكلّم شاكّ، لا يعلم أحدَ الشئيين على التعيين، فإذا قال: جاء هذا أو هذا، فهو شكّ من المتكلّم في أيهما هو الذي جاء.

وقد تأتي لتشكيك السامع؛ لغرض في ذلك؛ كالاختيار والامتحان،

(١) انظر: البحر المحيط: ٣٢ / ٢؛ والإحكام: ٦٢ / ١؛ وكشف الأسرار: ١٣١ / ٢؛ وأصول

السرخسي: ٣٠٩ / ١.

وقد تأتي لمجرّد إيهام وإظهار نصفه، مثل: ﴿وَإِنَّا أَوْ إِيَّاكُمْ لَعَلَّاهُدىٰ أَوْ فِي ضَلَالٍ مُّبِينٍ﴾ [سبأ: ٢٤].

و(أو) في الإنشاء للتخيير أو الإباحة:

والفرق بينهما أن المراد بالتخيير أحدهما فلا يملك الجمع بينهما، بخلاف الإباحة فله أن يجمع بينهما.

مثال الأول: تزوج هنذاً أو أختها.

ومثال الثاني: جالس الفقهاء أو المحدثين.

وهذا يؤول إلى أن المراد بالتخيير منع الجمع، وبالإباحة منع الخلو.

وقد عورض بأنه قد لا يمتنع الجمع في التخيير، كما في خصال كفارة اليمين، وأجيب بأنه: إذا جمع بين خصال الكفارة، فإن الإتيان بالمأمور به إنما يكون بما أتى به أولاً، وجواز غير ذلك إنما هو بحكم الإباحة الأصلية، ولا يسمّى كفارة.

وقد تأتي (أو) للتفصيل والتعيين:

ولهذا اختلف الأصوليون في المراد من (أو) في قول الله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ﴾ [المائدة: ٣٣].

فذهب البعض إلى أنها للتخيير، فلا يكون الإمام مخيراً في العقوبات التي عرضت لها الآية الكريمة.

وذهب البعض الآخر إلى أنها للتفصيل، فلا يكون الإمام مخيراً، بل من حارب وقتل وأخذ المال صلب، ومن قتل ولم يأخذ المال قُتل، ومن أخذ المال ولم يقتل قُطع، ومن أخاف الطريق فقط نُفي من الأرض.

وقد وجد قوم أن (أو) في الآية للتخيير، ولكن عدل عن التخيير لذكر

الأجزئية مقابلة بأنواع الجناية، والجزاء ممّا يزداد بازدياد الجناية وينقص بنقصانها، فوزعت الجمل المذكورة في معرض الجزاء على أنواع الجناية، حسب ما تقضي المناسبة، وقد أيدَ هذا التوزيعَ النقلُ عن ابن عباس { في أمر العربيين^(١).

وإذا استعملت (أو) في النفي، خبرًا كان أو إنشاءً، نحو: ﴿وَلَا تُطَعِ مِنْهُمْ﴾ [الإنسان: ٢٤] تعمُّ، أي: لا هذا ولا هذا؛ لأنَّ التقدير: لا تطع أحدًا منهما، فيكون نكرة في سياق النهي؛ لأنَّ (أو) لأحد الأمرين من غير تعيين، وانتفاء الواحد المبهم لا يتصوّر إلا بانتفاء المجموع، فلو حلف لا يفعل هذا أو هذا، فإنه يحنث بفعل أحدهما، ولو قال - مشيرًا إلى زوجته - لا أقرب ذي أو ذي أربعة أشهر، كان موليًا منهما جميعًا؛ لأنَّ (أو) تقيد التعميم، لما فيها من معنى التتكير.

ولكنه لو قال: لا أقرب إحداكما؛ يكون الإيلاء من واحدة، لأنَّ (إحداكما) معرفة، فلا تعم في النفي^(٢).

خامسًا: بل^(٣):

بل: للإعراض عمّا قبلها وإثبات ما بعدها، على سبيل التدارك، نحو: جاءني زيد بل عمرو.

وقد اختلف في معنى الإعراض:

فذهب فريق إلى أنه بمعنى: جعل ما قبل (بل) في حكم المسكوت عنه

(١) وراجع: ما سبق، ص ٣٥٤.

(٢) انظر: الإحكام: ١/ ٦٣؛ والتحرير: ٢/ ٥١؛ والبحر المحيط: ٢/ ٢٧٨؛ ومسلم الثبوت: ١/ ٢٣٨.

(٣) انظر: البحر المحيط: ٢/ ٣٠١؛ ومغني اللبيب: ١/ ١٩٩؛ وكشف الأسرار: ٢/ ١٣٥؛ والإحكام: ١/ ٦٣.

من غير تعرُّض لإثباته أو نفيه، وذهب فريق إلى أنه بمعنى الرجوع عن الأول وإبطاله، وإثبات الثاني تداركًا لما وقع أولاً من الغلط.

(بل) في المفرد للإعراض، بمعنى جعل ما قبل (بل) في حكم المسكوت عنه. و(بل) في الجملة إمَّا لإبطال الجملة الأولى وتقدير ما بعدها، قال الله تعالى: ﴿وَقَالُوا اتَّخَذَ الرَّحْمَنُ وَلَدًا سُبْحٰنَهُ بَلْ عِبَادٌ مُّكْرَمُونَ﴾ [الأنبياء: ٢٦]، وإمَّا للانتقال من غرض الجملة الأولى إلى غرض آخر، كقوله تعالى: ﴿قَدْ أَفْلَحَ مَنْ تَزَكَّى﴾ [الشمس: ١٤ - ١٦].

وقد رتب الإمام زفر بن الهذيل على أنها للإعراض: لزوم الثلاثة في قول المقر: له عليّ درهم بل درهمان.

استدللاً: بأن (بل) للإعراض، لا للتغيير والإبطال، ولكن لا يملك المقرُّ هنا الإعراض عن الأول والرجوع فيه وجعله في حكم المسكوت عنه؛ لأنه متعلق بحق الغير، وحق الغير لا يقبل الإعراض عنه بعد الإقرار به. وقياساً به على قول الزوج: أنت طالق بل اثنتين، فإنها تطلق ثلاثاً، ولو كانت للإبطال لطلقت اثنتين.

وأجيب: أن الإقرار إخبار، فيحتمل التدارك، إلا أن التدارك في الأعداد يراد به نفي انفراد ما أقرَّ به أولاً، لا نفي أصله.

فكأنه قال أولاً: له عليّ درهم ليس معه غيره، ثم تدارك ذلك الانفراد وأبطله، وقال: بل مع ذلك الدرهم درهم آخر، وهذا جارٍ بحكم العرف، كما يقال: سنيّ ستون بل سبعون، ويراد به زيادة العشر فقط.

وأما القياس على الطلاق فإنه قياس مع الفارق؛ لأن الإقرار إخبار والطلاق إنشاء، وللمقر أن يعرض عن خبرٍ كان أخبر به، ويخبر بدله بخبر

آخر، بخلاف الإنشاء؛ إذ به يثبت الحكم، وليس في يده بعد ثبوته أن يعرض عنه أو يتداركه.

سادساً: الباء:

الباء: للإصاق: وهو تعليق الشيء بالشيء، وإيصاله به، مثل: مررت بزيد، إذ أصقت مرورك بمكان يلبسه زيد، ومثل: ﴿وَلَوْ شَاءَ اللَّهُ لَذَهَبَ بِسَمْعِهِمْ﴾ [البقرة: ٢٠]، وهي هنا بمعنى الهمزة (للتعددية)، وتأتي للاستعانة: أي طلب المعونة بشيء على شيء، مثل: بالقلم كتبت، وبتوفيق الله اعتمرت.

ولأنها للاستعانة: تدخل على الوسائل؛ إذ بها يستعان على المقاصد، كالأثمان في البيوع، فإنَّ المقصود الأصلي من البيع هو الانتفاع بالملوك، وهو المبيع، أما الثمن فإنه وسيلة إليه، فإنه في الغالب من النقود التي لا ينتفع بها بالذات، بل بواسطة التوسُّل بها إلى المقاصد، ومنهم من سمَّها (باء) المقابلة، وهي في الحقيقة نوعٌ من الاستعانة.

وإذا ثبت أن الأثمان تكون مدخولة (الباء) فإنه لو قال: بعث هذا الجمل بمنٍّ من الحنطة، يكون الجمل مبيعاً والمنُّ ثمناً يثبت في الذمة حالاً.

ولو قال: بعث منًّا من الحنطة بهذا الجمل، يكون سلماً ويكون الجمل رأس المال والمنُّ مسلماً فيه، حتى يشترط التأجيل، وقبض رأس المال في المجلس، وغير ذلك.

وبناء على أن (الباء) للإصاق رتب الفقهاء فرقاً بين العبارتين التاليتين: إن خرجت إلا بإذني فأنت طالق، وإن خرجت إلا أن أذن فأنت طالق.

حيث يلزم لكل خروج إذن في العبارة الأولى، ولا يلزم لكل خروج إذن في العبارة الثانية، بل يكفي أن يأذن مرة واحدة.

ذلك لأنَّ العبارة الأولى تحتاج إلى تقدير متعلق الجار والمجرور،

فيكون: إلا خروجًا ملصقًا بإذني، فهو استثناء مفرغ، فيجب أن يقدر له مستثنى منه عامٌ مناسبٌ له في جنسه وصفته، فكأنه قال: إن خرجت - أي خروجًا ملصقًا بإذني - فأنت طالق، فأى خروج غير ملصق بالإذن ممنوعٌ، بخلاف العبارة الثانية؛ لأنه استثنى الإذن من الخروج؛ لأن (أن) مع المضارع بمعنى المصدر، والإذن ليس من جنس الخروج، فلا يمكن أن يراد المعنى الحقيقي، وهو الاستثناء؛ فيكون مجازًا عن الغاية، (والمناسبة بين الاستثناء والغاية ظاهرة؛ لأن الغاية قصرٌ لامتداد المغيَا وبيان لانتهاؤه، كما أن الاستثناء قصر المستثنى منه وبيان لانتهاه حكمه)، فيكون معنى قوله: إلى أن، أن، فيكون الخروج ممنوعًا إلى وقت وجود الإذن، وقد وجد مرةً فارتفع المنع.

وقد عورض هذا الفرق بين العبارتين بلزوم تكرار الإذن في دخول بيوت النبي ﷺ مع أن الله تعالى قال: ﴿لَا تَدْخُلُوا بُيُوتَ النَّبِيِّ إِلَّا أَنْ يُؤْذَنَ لَكُمْ﴾ [الأحزاب: ٥٣].

وأجيب بأن لزوم تكرار الإذن لم يفهم من النهي، بل فهم من التعليل؛ حيث قال الله تعالى: ﴿إِنَّ ذَلِكَ كَانَ يُؤْذَى النَّبِيِّ﴾ [الأحزاب: ٥٣] وإيذاء النبي حرام في كل وقت.. على أنه يمكن أن يُجاب بأن حرف الباء محذوف، والتقدير: إلا بأن يؤذن لكم، وحذف الباء قياس شائع في مثل هذه الأحوال.

وقد فرَّق الأصوليون بين مدخول الباء في (مسحت)، فإذا كان هو آلة المسح؛ نحو: مسحت الحائط بيدي، فإنه يتعدى إلى المحل فيتناوله كله، وإذا كان هو المحل؛ نحو: ﴿وَأَمْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ﴾ [المائدة: ٦]، فإنه لا يتعدى إلى كل المحل، ذلك لأن الآلة غير مقصودة، بل هي واسطة بين الفاعل والمنفعل في وصول أثره إليه، والمحل هو المقصود في الفعل المتعدي، فلا يجب استيعاب الآلة، بل يجب استيعاب المحل في: مسحت الحائط

بيدي؛ لأنَّ الحائط اسم المجموع، وقد وقع مقصوداً، فيراد كُله بخلاف اليد.

فإذا دخلت (الباء) في المحلِّ؛ وهي حرف مخصوص بالآلة، فقد شبَّه المحل بالآلة، فلا يراد كُله، لأن المقصودَ حينئذ إثباتُ وصف الإلصاق في الفعل، فيصير الفعل مقصوداً لإثبات صفو الإلصاق، والمحل وسيلة إليه فيكتفي فيه بقدر ما يحصل به المقصود: أعني إلصاق الفعل بالرأس، وذلك حاصل ببعض الرأس، فيكون التبعض مستفاداً من هذا.

فإذا ظهر أن المراد بالتبعض في آية ﴿وَأَمْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ﴾ [المائدة: ٦]، فإن الشافعيَّ اعتبر أقل ما يطلق عليه اسم المسح إذ لا دليل على الزيادة. وقال أبو حنيفة بنفي إرادة أقل ما يطلق عليه المسح؛ لحصوله في ضمن غسل الوجه، مع عدم تأدي الفرض به اتفاقاً، فاتَّضح أنَّ المرادَ بعضُ مقدرٍ، فصار مجملاً بيَّنه النبي ﷺ بمقدار الناصية، وهو الربع. وقد أجاب الشافعيُّ: بأن عدم تأدي الفرض بما حصل في ضمن غسل الوجه مبني على فوات الترتيب، وهو واجب.

عورض الحكم بأن دخول (الباء) على المحلِّ لا يوجب التعدِّي إلى كل المحل، بقول الله تعالى: ﴿فَأَمْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ مِنْهُ﴾ [المائدة: ٦]، حيث يجب استيعاب الوجه واليدين بالمسح. وقد أجيب عن هذا: بأنَّ وجوب الاستيعاب قد ثبت بالسنة المشهورة، وبأن التيمم خلف عن الوضوء وفيه الاستيعاب، إلا أنه نصف بترك مسح الرأس، وغسل الرجلين تخفيفاً^(١).

(١) انظر: مغني اللبيب: ١/ ١٠٦؛ وكشف الأسرار: ٢/ ١٦٧؛ والتحرير: ٢/ ٦٢؛ والبحر المحيط: ٢/ ٢٦٦؛ والإحكام: ١/ ٥٥.

سابعًا: في الظرف:

والفرقُ ثابتٌ بين إثبات الظرف وإضماره، نحو: صُمْتُ هذه السنة،
وصُمْتُ في هذه السنة، فلو قال: أنت طالق غدًا، يقع في أول النهار؛ ليكون
واقعًا في جميع الغد، وفي قوله: أنت طالق في الغد، إن نوى آخر النهار
يصحُّ، وهذا خلاف ما رآه الإمام محمد في قول القائل: أمرك بيدك رمضان،
أو في رمضان، فهما سواء^(١).

* * *

(١) انظر: التلويح على التوضيح: ١ / ١١٨.

المبحث السادس التعارض وطرق دفعه

يقصد بالتعارض في اصطلاح الأصوليين: التمانع بين الأدلة الشرعية مطلقاً، بحيث يقتضي أحدها عدم ما يقتضيه الآخر^(١).

ولقد ثار خلافٌ حول جواز التعارض ووقوعه بين الأدلة الشرعية:

فذهب الجمهور إلى أن التعارض لا يوجد في الواقع، ونفس الأمر بين الأدلة الشرعية مطلقاً، أي: سواء كانت قطعيةً أو ظنيةً، عقليةً أو نقليةً، وأن ما يوهم التعارض إنما هو بحسب الظاهر، أو في ظنّ المجتهد لا غير^(٢).

وفي هذا المعنى يقول الخطيب البغدادي: لا أعرف أنه روي عن رسول الله ﷺ حديثان بإسنادين صحيحين متضادان، فمن كان عنده فليأت به حتى أولف بينهما^(٣).

وقبله قال الإمام الشافعي: «لا يصحُّ على النبي حديثان صحيحان

(١) انظر: التعارض والترجيح، للشيخ عبد اللطيف البرزنجي: رسالة ماجستير، ص ٧؛ وانظر: التقرير والتحبير: ٣/ ٣٢٢؛ والتوضيح: ٢/ ١٠٢؛ والقوانين المحكمة، للقمي: ٢٧٦/٢؛ والمعتمد: ٢/ ٨٥٦.

(٢) انظر: جمع الجوامع: ٢/ ٣٥٩؛ والإحكام، لابن حزم: ٢/ ٢١؛ والموافقات: ٤/ ٦٣، ١٠٨؛ ومسلم الثبوت: ٢/ ١٨٩، ٢٠٤.

(٣) انظر: الكفاية في الحديث، للخطيب، ص ٦٠٦؛ والرسالة.

متضادان، ينفي أحدهما ما يثبت الآخر، من غير جهة العموم والخصوص...
إلا على وجه النسخ»^(١).

وذهب آخرون كالبيضاوي والشيرازي إلى جواز التعارض بين
الأمرتين، وعدم جوازه بين الأدلة القاطعة^(٢).

ومهما يكن من أمر هذه المذاهب وسند كل منها، فإنه يمكن التوفيق
بينها بحمل مذهب القائلين بالجواز والوقوع مطلقاً على التعارض بمعناه
العام، المشتمل على التنافي بين العام والخاص، والمطلق والمقيد،
والمجمل والمبين.

وحمل مذهب القائلين بمنع التعارض مطلقاً على التعارض الخاص،
الذي هو بمعنى التناقض والتضاد^(٣)، وإذا كان اختلاف الأصوليين والفقهاء
في وقوع التعارض بين الأدلة الشرعية مردّه أن القول به يؤدي إلى التناقض في
أحكام الشريعة، والتناقض أمانة العجز، وهو محال على الله تعالى مُصدِرِ
التشريع؛ فإن هناك ميداناً آخرًا للتعارض، لا يثور في وقوعه وجوازه أيُّ
خلاف، ألا وهو ميدان التقنين والتشريع الوضعي، فقد يعارض قانون قانوناً،
ويصادم نظام نظاماً، وتتضارب نصوص دستورية مع نصوص دستورية أخرى،
مما يجعل الإحاطة بقواعد دفع التعارض ضروريةً، ليس فقط للباحث في
التشريع الإسلامي، بل إن دارس القانون ومطبقه يتوقّف تطبيقه السليم للقانون
على معرفته بهذه القواعد والضوابط، بقدر لا يقلُّ عن حاجة زميله فقيه
الشريعة الإسلامية.

فإذا ظهر للفقيه تعارضٌ بين دليلين أو قاعدتين وجبَ عليه العملُ على
أن يخرج من هذا التعارض، وفق المنهج الذي رسمه الأصوليون.

(١) شرح المحلى: ٢/٣ - ٧؛ وإرشاد الفحول، ص ٢٥٧؛ والقوانين المحكمة: ٢/٢٧٨؛
ونهاية السؤل: ٣/١٥٧.

(٢) انظر: الإسنوي: ٣/١٥٦، وجمع الجوامع: ٢/٣٥٩.

(٣) التعارض والترجيح، ص ٣٢.

فإذا كان التعارض بين دليلين قطعيين ثبوتاً ودلالةً، فهذا تعارضٌ لا يندفع إلا بأن يكون أحدهما ناسخاً والآخر منسوخاً بعد العلم بالتاريخ، وذلك بأن يحكم بالنسخ إذا علم التاريخ وتعادل الدليلان من حيث القوة، أو كان المتأخر أقوى من المتقدم.

أو يلجأ إلى ترجيح أحدهما على الآخر بالطرق المعتمدة في الترجيح، فإن لم يستطع حاول التوفيق بينهما والعمل بكل منهما ما استطاع، وإلا سقط الاستدلال بهما، ويرجع المجتهد إلى البراءة الأصلية أو البحث عن الحكم من دليل آخر، فيتحصّل من هذا: أن دفع التعارض يكون بإحدى طرق ثلاث: الجمع بين المتعارضين، أو ترجيح أحدهما على الآخر، أو نسخ المتقدم منهما بالمتأخر، وسنتناول على التوالي كلّ واحدٍ من هذه الطرق في مطلب مستقلّ.

* * *

المطلب الأول الجمع بين المتعارضين

أولاً: تعريف الجمع بين المتعارضين، وشروطه:

الجمعُ في اصطلاح الأصوليين وبالمعنى الخاص المشهور، هو: بيان التوافق والائتلاف بين الأدلة الشرعية، وإظهار أن الاختلاف بينهما ليس حقيقياً، ولا يؤدي إلى النقيض أو التناقض فيها، سواء كان ذلك بتأويل الطرفين أو أحدهما^(١).

وقد ذهب جمهورهم إلى أن الجمع بين الدليلين المتعارضين هو الذي ينبغي أن يلجأ إليه المجتهد ما أمكن، وإلا بحث عن مرجح لأحدهما على الآخر^(٢).

وإنما قَدِّموا الجمع على الترجيح، لما في الجمع من إعمال الدليلين المتعارضين معاً؛ وهو أولى من إهمالهما أو إهمال أحدهما. وقد وضعوا للجمع شروطاً لا يصار إليها إلا بعد توفُّرها، ونحن نسوق أهمَّها فيما يلي:

١- ثبوتُ حجية المتعارضين:

فإن لم تثبت حجية أحدهما فلا داعي للجمع؛ لعدم قيام التعارض، بل يكون من باب الجمع بين الدليل وغيره، ولا قائل بهذا.

(١) انظر: التعارض والترجيح، ص ١٣٦.

(٢) انظر: الموافقات: ٤ / ٢٩٤، وما بعدها؛ وشرح المحلى على الوراقات، ص ١٥١؛ والأدلة المتعارضة، للأستاذ بدران أبو العينين، ص ٢٤٦.

فإذا كان المتعارضان حديثين يشترط أن يكون كلُّ منهما ثابتاً الحجية بصحة السند والمتن، فإذا كان أحدهما شاذاً أو ضعيفاً أو متروكاً، اعتبر الحديث الآخر سالمًا من المعارضة، وإذا كان المتعارضان قياسين، وأحدهما غير صحيح؛ لعدم الجامع بينهما، أو لكونه قياساً مع الفارق، اعتبر القياس الآخر سالمًا من المعارضة؛ إذ لا حكم للدليل الضعيف مع القوي^(١)، ويكفي قيام هذه الحجية للنظر في الجمع، ولا يشترط التساوي فيها بين المتعارضين عند جمهور الأصوليين والفقهاء^(٢).

فقد روي عن النبي ﷺ قوله: «لا تنتفعوا من الميتة بإهاب ولا عصب»^(٣)، وروي عنه ﷺ قوله: «أيما إهاب دبغ فقد طهر»^(٤)، وأخرجها الخمسة، وقد جمع الجمهور بين هذين الحديثين المتعارضين بأن حملوا النهي في الحديث الأول على غير المدبوغ جمعاً بين الدليلين^(٥).
٢- أن لا يكون التأويل الذي انبنى عليه الجمع بعيداً:

بأن لا يخرج عن القواعد المقررة في اللغة، ولا يخالف مبادئ الشريعة الإسلامية وقواعدها الكلية، فإذا كان التأويل بهذه المثابة اعتبر باطلاً.
مثال ذلك: التعارض بين قول النبي ﷺ: «أيما امرأة نكحت نفسها بغير إذن وليها، فنكاحها باطل»^(٦)، مع قوله ﷺ: «الأيّم أحقُّ بنفسها من وليها»^(٧)،

(١) انظر: توجيه النظر، للجزائري، ص ٢٣٥؛ وإرشاد الساري: ١٨ / ١٥٤.

(٢) انظر: المحلى على جمع الجوامع: ٢ / ٣٦٢؛ ومقدمة مشكاة المصابيح، للتبريزي: ٧/١.

(٣) انظر: نيل الأوطار: ١ / ٨٠.

(٤) انظر: سبل السلام: ١ / ٢٩.

(٥) انظر: المحلى على جمع الجوامع: ٢ / ٢٦٢.

(٦) انظر: سبل السلام: ٣ / ١١٦.

(٧) سنن ابن ماجه: ١ / ٦٠٤.

فأفاد الحديث الأول بطلان نكاح المرأة نفسها، والثاني جوازه، فجمع بعض الفقهاء بينهما بحمل (المرأة) في الحديث الأول على الأمة، وقد اعترض جمهور الفقهاء على هذا التأويل لما فيه من البعد والتعسف الظاهر، وفي هذا يقول الإمام الغزالي: «وهذا - أي: التأويل والجمع - تعسف ظاهر؛ لأن العموم قوي، والمكاتبه نادرة بالإضافة إلى النساء، وليس في كلام العرب إرادة النادر الشاذ باللفظ، الذي ظهر منه قصد العموم»^(١).

٣- أن لا يصادم الجمع نصاً صحيحاً:

فإن وجد امتنع الجمع، وصار المجتهد إلى الترجيح، أو النسخ، أو الوقف.

مثال ذلك: التعارض في آتي العدة للمتوفى عنها زوجها، والحامل، فقد ذهب جماعة من الفقهاء إلى أن المتوفى عنها زوجها إذا كانت حاملاً تعتد بأبعد الأجلين؛ عملاً بمقتضى الآيتين، بخلاف ما إذا اعتدت بوضع الحمل الحاصل قبل انقضاء أربعة أشهر وعشراً، إذ يكون في ذلك ترك للعمل بأحد النصين، والجمع أولى من الترجيح عند تعارضهما.

وقد اعترض على هذا الجمع بأنه يصطدم مع الحديث الذي رواه البخاري وغيره، من أن الأسلمية نفست بعد وفاة زوجها بليال، فجاءت النبي ﷺ مستأذنة في النكاح، فأذن لها فنكحت^(٢). وفي هذا يقول القرطبي: «والحجة لما روي عن عليّ وابن عباس ؓ: روم الجمع بين قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذُرُونَ أَزْوَاجًا لَا يَرِيضَنَّ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البقرة: ٢٣٤]، وبين قوله تعالى: ﴿وَأُولَئِكَ الْأَحْمَالُ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق:

(١) المستصفي: ١/ ٣٠٣؛ والمنحول ص ١٨٠ - ١٨٣؛ وراجع: التعارض والترجيح، ص ١٥٩، وما بعدها.

(٢) إرشاد الساري: ٨/ ١٨١؛ والأتم: ٦/ ٢٣٧.

٤]، وذلك أنه إذا قعدت أقصى الأجلين، فقد عملت بمقتضى الآيتين، وإن اعتدت بوضع الحمل، فقد تركت العمل بأية عدة الوفاة، والجمع أولى من الترجيح باتفاق أهل الأصول، وهذا نظر حسن لولا ما يعكّر عليه من حديث سبيعة الأسلمية»^(١).

٤- أن لا يعلم تأخر أحد المتعارضين عيناً عن الآخر:

فإن علم، يحكم بكون المتأخر ناسخاً للمتقدم، ذهب إلى هذا جمهور الأصوليين الذين يقدّمون النسخ على الجمع، وذهب فريق إلى عدم اشتراطه بناءً على تقديمهم الجمع على النسخ لما فيه من إعمال الدليلين، وهو أولى من إهمال أحدهما^(٢).

وهذا فيما إذا لم تقم قرينة على النسخ، فإن قامت قرينة عليه كان العمل بالنسخ واجباً بلا خلاف^(٣).

ثانياً: طريقة الجمع والتوفيق بين المتعارضين:

إذا توفرت شرائط الجمع بين النصين المتعارضين عمد الفقيه إلى الجمع بينهما؛ لما في ذلك من إعمال الدليلين، وهو أولى من إهمالهما أو إهمال أحدهما.

إلا أن طريقة الجمع ومسلكه تتنوع تبعاً لتنوع الأدلة المتعارضة من حيث قابليتها للتأويل أو قابلية بعضها دون بعض، فهي في هذا أقسام ثلاثة:

١- أن يكون الدليلان المتعارضان قابلين للتصرف والتأويل:

وذلك بأن يكون بين مفهوم الدليلين تباين كلي، كما إذا كانا خاصين أو

(١) الجامع لأحكام القرآن: ٣ / ١٧٥.

(٢) شرح مسلم، للنووي: ٨ / ٢٦٨ - ٢٧١؛ والفقيه والمتفقه: ٢ / ٢٢٢.

(٣) التعارض والترجيح، ص ١٦٢.

عامّين، فيجمع بحمل كلّ منهما على بعض الأفراد في العامين، وحمل أحد الطرفين على حالة، والآخر على حالة أخرى في الخاصّين بعد قيام دليل يشهد لحمل كلّ طرف على خلاف ظاهره^(١).

مثال ذلك: التعارض في قول النبي ﷺ: «ألا أخبركم بخبر الشهداء؟ الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها»^(٢)، مع قوله ﷺ: «خير القرون قرني، ثم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم، ثم يأتي قوم يسمنون ويحبّون السمن، يعطون الشهادة قبل أن يسألوها»^(٣).

فيفيد الحديث الأول: أن خير الشهود هو ذلك الذي يبادر بالشهادة قبل أن تطلب منه، ويفيد الحديث الثاني: أن شرّ الشهود ذلك الذي يبادر بها قبل أن تطلب منه.

فجمع بينهما بالتصرّف في كلا النصّين، فحمل الأول على ما إذا لم يعلم صاحب الحق به، أخذاً من أن الشهادة أمانة، وأداء الأمانة واجب، وأن صاحب الحق إذا لم يعلم أن له شاهداً على حقّه ربّما لا يقدم على طلبه، فيضيع حقّه، فتقدّم الشاهد في هذه الحالة يحفظ الحقوق لأصحابها.

وحمل الحديث الثاني على ما إذا علم صاحب الحق أن له شاهداً على حقّه، والدليل على هذا الحمل: أن صاحب الحق إذا كان يعلم بالشاهد، ولم يطالب به فرّبما كان ذلك لرغبته في إسقاطه، فتؤدّي المبادرة إلى الشهادة دون طلب إلى أن الشاهد اشتغل فيما لا يعنيه و«من حسن إسلام المرء تركه ما لا يعنيه»^(٤).

(١) انظر: المعتمد: ٦٧٣/٢؛ والتقريب والتحرير: ٣/٣؛ والمستصفي: ١٥٠/٢.

(٢) انظر: نيل الأوطار: ٢٠٨/٩؛ وراجع: فيض القدير: ٤٧٤/٣.

(٣) فيض القدير: ٤٧٨/٣؛ وسنن ابن ماجه: ٧٩٠/٢.

(٤) فيض القدير: ١٢/٦؛ وراجع: شرح مسلم، للنووي: ٢٧٣/٧؛ والتعارض، ص ١٧٥، وما بعدها.

٢- أن يكون أحد الدليلين المتعارضين لا على التعيين قابلاً للتأويل:
 فيجمع بينهما بتأويل أحدهما بعد قيام شاهد يؤيد التأويل، وذلك كأن
 يكون بين الدليلين عمومٌ وخصوصٌ من وجه.
 مثاله: قول النبي ﷺ: «من بدل دينه فاقتلوه»^(١).
 مع ما روي عنه من أنه ﷺ: «نهى عن قتل النساء»^(٢).
 فتعارضاً في المرأة المرتدة؛ حيث اقتضى الحديث الأول قتلها، واقتضى
 الحديث الثاني عدم القتل، وكلا الدليلين للتصرف والتأويل.
 فيمكن التصرف في الحديث الأول بتخصيص عمومه، وبقاء عموم
 الثاني.
 فالحكم جواز قتل من بدل دينه من الرجال دون النساء، ولا تقتل
 النساء وإن ارتدن.
 ويمكن التصرف في الحديث الثاني بتخصيص عموم الثاني، وبقاء عموم
 الأول، فالحكم: قتل كل مرتد من الرجال والنساء، ويخص حديث النهي بغير
 المرتدات، إلا أن التصرف في أحد الدليلين يحتاج إلى دليل يرجحه على
 التصرف في الآخر، وهنا قد تتفاوت آراء الفقهاء.
 فرجح الجمهور التصرف في الحديث الثاني، وحملوه على الكافرة
 الأصلية إذا لم تباشر القتال، مستندين إلى أحاديث في الموضوع تؤيد قتل
 المرتدة^(٣).
 ورجح الحنفية التصرف في الأول، فلم يجوزوا قتل المرتدة، مستندين

(١) انظر: فيض القدير: ٦ / ٩٥؛ ونيل الأوطار: ٧ / ٢٠١.

(٢) انظر: فيض القدير: ٦ / ٣٣٦.

(٣) انظر: نيل الأوطار: ٧ / ٢٠٣.

إلى وجوه من الرأي ترجّح ما ذهبوا إليه، فقال المرغيناني بعد أن ذكر حكم المرتد: «ولنا: أن النبي ﷺ نهى عن قتل النساء، ولأن الأصل تأخير الأجزية إلى الدار الآخرة؛ إذ تعجيلها يخلُ بمعنى الابتلاء، وإنما عدل عنه؛ دفعاً لشرّ ناجز، وهو الحراب، ولا يتوجّه ذلك من النساء لعدم صلاحية البنية، بخلاف الرجل، فصارت المرتدة كالأصلية»^(١).

٣- أن يكون أحد الدليلين المتعارضين متعيناً للتصرف فيه:

وذلك كأن يكون بينهما عمومٌ وخصوصٌ مطلق، أو إطلاق وتقييد، فيتعين التصرف في العامّ ليكون موافقاً للخاص، والتصرف في المطلق؛ ليكون موافقاً للمقيد، بعد تحقّق شروط الجمع، ووجود شاهد على تعيّن المتصرف فيه^(٢).

مثال ذلك: قوله تعالى: ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾ [المائدة: ٤]، فهو يفيدُ جوازَ الأكل من كلّ صيد أمسكه الكلب: سواء أكل الكلبُ منه أو لم يأكل، وغاب عن الصياد أم لا، وهذا يتعارض مع الحديث الصحيح: «إذا أكل - أي: الكلب - فلا تأكل، فإنما أمسك على نفسه»^(٣)؛ لأن الحديث ناطق بحرمة أكل نوع مما كانت الآية تتناول إباحته، وهو ما أكل منه الكلب.

فالجمعُ يقتضي التصرف في الآية، لأنها من باب العام، وإذا تعارض عامٌ وخاصٌ مطلق جرى التصريح بالعام لظنية دلالاته، وقد قام هنا شاهد على تعيّن التصرف في الآية، ويتحصّل ذلك من أمرين:

الأول: تقييد الإمساك بـ ﴿عَلَيْكُمْ﴾، المقيد بمفهومه عدم الحلّ إذا لم يكن الإمساك لنا.

(١) انظر: الهداية: ٢ / ١٢٢.

(٢) انظر: التعارض والترجيح، ص ١٧١.

(٣) انظر: القسطلاني: ٨ / ٣٦٢؛ ومسلم بشرح النووي: ٨ / ١٣١، ونيل الأوطار: ٨ / ١٣٨.

الثاني: الإيماء في الحديث إلى ما يصلح أن يكون شاهداً للتصرف بالآية، وهو قول النبي : «فإنما أمسك على نفسه». هذا، وفي طريقة الجمع قد تختلف أنظار الفقهاء، وتتفاوت آراؤهم؛ مما قد يبني عليه الخلاف في كثير من أحكام الوقائع والجزئيات^(١).

* * *

(١) انظر: الفقيه والمتفقه: ٢ / ٢٢٢.

المطلب الثاني الترجيح

أولاً: تعريف الترجيح، وشروطه:

الترجيح في اصطلاح الأصوليين هو: تقديم أحد المتعارضين لمزيةٍ معتبرة، تجعلُ العمل به أولى من الآخر^(١).

وقد اتفق جمهورُ الأصوليين على وجوب التَّرجيح بين المتعارضين إذا لم يمكن الجمعُ بينهما، وعلى عدم جواز إعمال أحدهما جزأً من غير نظر وبحث عن مرجح، وعلى وجوب العمل بالدليل الراجح^(٢).

ونقلَ الإجماعَ على هذا كثير من الأصوليين^(٣)، يقول الآمدي: «وأما أن العمل بالدليل الراجح واجبٌ فيدل عليه ما نقل وعلم عن إجماع الصحابة والسلف في الوقائع المختلفة، على وجوب تقديم الراجح من الظنيين»^(٤)، أو القطعيين على رأي بعض الأصوليين.

وقد وضع الأصوليون للترجيح شروطاً، لا بدَّ من تحققها؛ فإذا فقد أحدها اعتبر الترجيحُ غيرَ صحيح، نذكر أهمها فيما يلي:

(١) انظر: التعارض والترجيح، ص ٣٨؛ وراجع: كشف الأسرار: ٧٧ / ٤؛ والمحلى على جمع الجوامع: ٢ / ٣٦٠؛ وإرشاد الفحول، ص ٢٧٣؛ والإسنوي على المنهاج: ١٥٦ / ٣.

(٢) انظر: الموافقات: ١٢٢ / ٤.

(٣) انظر: المستصفي: ٢ / ٣٩٤؛ والتقريب والتحبير: ١٧ / ٣.

(٤) انظر: الإحكام: ٤ / ٢٠٦؛ والبرهان، لإمام الحرمين، ل: ١٤٩.

١- مساواة الدليلين المتعارضين في الحجية:

فإذا لم تتكامل شروط الحجية في أحدهما لم يتحقق التعارض، وإذا لم يتحقق التعارض فلا ترجيح، يقول الإمام الشوكاني: نقلًا عن المحصول: «لا يصح الترجيح بين الأمرين إلا بعد تكامل كونهما طرفين، أما لو لم يتكامل كونهما طرفين أو انفرد كل واحد منهما، فإنه لا يصح ترجيح الطرف على ما ليس بطرف»^(١).

٢- أن لا يُعلم تأخر أحدهما عن الآخر:

فإن علم ذلك لا يصح الترجيح، وفي هذا يقول إمام الحرمين: «إذا تعارض نصان على الشرط الذي ذكرناه، وتأخر أحدهما؛ فالمتأخر ينسخ المتقدم، وليس ذلك من مواضع الترجيح»^(٢).

ولا بدّ للقول بالنسخ من العلم بتأخر أحدهما؛ لأن من شرط الحكم بالتعارض تحقق حجيتهما، وأن الناسخ والمنسوخ فاقد الحجية من أحد طرفيه، فيخرجان من حيز التعارض، ولا يجري بينهما ترجيح ولا ينظر فيهما إلى مرجح.

أما إذا ظنّ تأخر أحدهما عن الآخر، فإنه لا يقدح في الترجيح، ويعتبر هذا الظن مرجحًا للمتأخر؛ لأن احتمال النسخ للمتقدم أكثر^(٣) مع بقاء احتمال في المرجوح.

ثانيًا: طريقة الترجيح بين المتعارضين:

إذا تعارض دليلان نُظر؛ فإن كانا نصين من الكتاب، فإن الترجيح يجري

(١) انظر: إرشاد الفحول، ص ٢٥٤.

(٢) انظر: البرهان: ٢ / ١١٥٨.

(٣) انظر: التعارض والترجيح، ص ٤٤١.

بينهما على هدى تفاوت ومراتب الدلالة قوةً وضعفاً، وإن كانا حديثين فإن الترجيح يجري بينهما من حيث الراوي، ومن حيث المتن، وإن كان قياسين فالترجيح بينهما يكون بأمر كثيرة، ونحن نسوق بإيجاز أهم الطرائق مع التمثيل:

١- المحكم والنص أقوى في الترجيح:

إذا تعارض نصان أحدهما محكم والآخر مفسر، رجح المحكم على المفسر، وإذا تعارض ظاهر ونص، رجح النص على الظاهر، وذلك لما في المحكم والنص من قوة، تصلح أن تكون أساساً للترجيح.

ومن أمثلة تعارض المحكم والمفسر: قول الله تعالى فيمن حُدَّ بالقذف:

﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا﴾ [النور: ٤] مع قول الله تعالى: ﴿وَأَشْهَدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢]، فالأول محكم يوجب عدم قبول شهادة من حُدَّ في قذف وإن كان عدلاً بأن تاب بعد إقامة الحد عليه، والثاني مفسر يقضي بقبول شهادة الشاهدين العدلين ولو كانا قد حُداً حُدَّ القذف، فتقدم الآية الأولى؛ لأنها محكمة، على الثانية؛ لأنها مفسرة^(١).

ومن ذهب إلى قبول شهادة المحدود بالقذف، لا يخالف في أن المحكم مقدّم على المفسر، وإنما رأى أن هذين النصين يمكن الجمع بينهما، والجمع أولى من الترجيح، كما هو مفصل في مظانّه من كتب الفقه والأصول.

ومن أمثلة تعارض الظاهر والنص: قول الله تعالى بعد بيان المحرمات

من النساء: ﴿وَأُجِّلَ لَكُمْ مَا وَّرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسْلِفِينَ﴾ [النساء: ٢٤]؛ فهو ظاهر في حلّ ما زاد على الأربع من غير المحرمات، وقوله تعالى: ﴿فَأَنكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبْعًا﴾ [النساء: ٣] فإنه

(١) انظر: سلم الوصول، ص ١٧٤.

نصّ في الاقتصار على أربع زوجات، فلمّا تعارضاً رجّح النصّ على الظاهر، لكونه أقوى، وحرّم زواج ما زاد على الأربع^(١).

٢- ترجيح الأحاديث بالسند أو المتن:

إذا تعارض حديثان، فإن الترجيح بينهما يكون باعتبار السند أو باعتبار المتن، فالترجيح باعتبار السند وأحوال الرواة يكون بتقديم رواية الضابط العدل الورع على من هو أقلّ منه في ذلك^(٢).

ويكون بتقديم رواية الفقيه العالم بمدلولات الألفاظ، القادر على استنباط الأحكام من ثانيا النصوص، على من هو أقلّ منه في ذلك^(٣)، ويكون بتقديم رواية من كان أقرب من رسول الله ﷺ وقت سماع الحديث، على من كان بعيداً؛ لأنّ القريب أوعى وأعرف^(٤)، وهكذا في كلّ صفة يمتاز بها راوٍ على راوٍ، ترجح روايته وتغلب على الظنّ فضله على من روى ما يعارضه، وهذا مجال واسع وفسيح تفاوتت فيه الأنظار، وتباينت فيه المواقف، وكان أساساً من الأسس لاختلاف الفقهاء في الكثير من الفروع.

من هذا الباب اختلاف الفقهاء في ترجيح الحديث المسند المعارض للحديث المرسل، فذهب الجمهور إلى ترجيح المسند على المرسل، مستدلّين بأنّ الحجية في الحديث تعتمد على السند، وصحة السند تكون بالعلم بحال رواته، والعلم متحقّق في المسند بخلاف المرسل.

وذهب البعض إلى ترجيح المرسل؛ استناداً إلى أن إرسال العدل الثقة، لا يكون إلّا مع الجزم بعدالة من روى عنه، ولذلك قيل: من أرسل فقد

(١) انظر: سلم الوصول، ص ١٧٥.

(٢) انظر: الإحكام: ٤/ ٣٢٥؛ وإرشاد الفحول، ص ٢٧٦؛ ومسلم الثبوت: ٢/ ٢٠٤؛ والمستصفي: ٢/ ٣٩٢.

(٣) انظر: مفتاح الوصول، للتلمساني، ص ١٤٧.

(٤) انظر: التقرير والتحبير: ٣/ ٢٨؛ وشرح المختصر: ٢/ ٣١١؛ والإسنوي: ٣/ ١٦٥.

تكفل، وإلا كان إرساله تلييساً، بخلاف الرواة في الحديث المسند؛ حيث ترك أمر البحث عن عدالتهم لمن يهمة المتن، فلا جزم بشأنهم^(١).

أما الترجيح باعتبار المتن فإنه يعتمد أسس الترجيح بين نصوص الكتاب، فيرجح ما هو أقوى في الدلالة وأظهر على غيره، ومنه تقديم الحقيقة على المجاز، والصريح على الكناية، والمحكم على المفسر، ودلالة الاقتضاء على دلالة الإشارة^(٢).

وقد يقدم ما هو أولى بالاعتبار على غيره؛ من ذلك تقديم النهي على الأمر، فإذا تعارض خبران: أحدهما يتضمن أمراً، والآخر نهياً، فُدم النهي لما في النهي من دفع مفسدة، وهو مقدم على جلب المصلحة^(٣).

ومن ذلك الترجيح بالأحوط، فإذا تعارض نصان: أحدهما يفيد الحرمة، والآخر يفيد الإباحة، رُجح جانب الحرمة احتياطاً^(٤).

وإذا تعارض خبران: أحدهما يوجب العقوبة، والآخر يفيها، فُدم الثاني؛ لأن الخطأ في نفي العقوبة أولى من الخطأ في تحقيقها^(٥).

٣- الترجيح في القياس:

إذا تعارض قياسان، فإن الترجيح بينهما يكون باعتبارات متعددة، من أهمها: الترجيح بكون الحكم في أصل أحدهما قطعياً، على ما كان الحكم فيه ظنياً، والترجح بكون علة أحدهما وصفاً، ظاهراً، منضبطاً، على ما لم

(١) انظر: الأحكام: ٤/ ٣٣٠؛ وراجع: التعارض والترجح، ص ٤٦٠، ٤٨١؛ وراجع: الفقيه والمتفقه: ٢/ ٢٢٥، وما بعدها.

(٢) انظر: الأحكام: ٢/ ٣٣٩ - ٣٤٧.

(٣) انظر: الأحكام: ٤/ ٣٣٦؛ وشرح المختصر: ٢/ ٢١٢.

(٤) انظر: التقرير والتحرير: ٣/ ٢١؛ والأحكام: ٤/ ٣٥١.

(٥) انظر: الأحكام: ٤/ ٣٥٦.

تكن عتته كذلك، والترجيح بكون المصلحة المترتبة على أحدهما أهم من المصلحة المترتبة على الآخر، والترجيح بكون حكم أحدهما جارٍ على وفق القواعد الكلية، على الآخر المعدول به عن سنن القياس.

فقد اختلف الفقهاء في أرش ما دون الموضحة من الجروح، أيقاس على أرش الموضحة في تحمّل العاقلة له، أم يقاس على غرامات الأموال، فلا تتحمّله العاقلة، بل على الجاني نفسه؟

فذهب بعض الفقهاء إلى قياسه على الغرامات، وعارض هذا القياس قياس جمهور الفقهاء هذه الحالة على الموضحة، وقد رجّح القياس الثاني لما في هذا من اشتراك المقيس أو المقيس عليه في أنّ كلاً منهما جناية على البدن، بخلاف الأول^(١).

* * *

(١) انظر: حاشية البناي على المحلى: ٢/ ٣٧٣.

المطلب الثالث النسخ

أولاً: تعريف النسخ:

النسخُ في اصطلاح الأصوليين هو: رفعُ الحكم الشرعيِّ المتقدِّمِ بدليل شرعيِّ متأخِّر^(١)، أو هو: بيانُ انتهاء حكمٍ شرعيِّ بدليلٍ شرعيِّ متأخِّر عنه.

ويمكنُ الجمعُ بين هذين التعريفين، بأنه في حقِّ الشارع بيانُ لانتهاء مدَّة الحكم الشرعي، وفي حقِّنا نحن المكلفين هو رفعُ للحكم، وفي هذا يقول السرخسيُّ: «النسخ في حقِّ الشارع بيانٌ محض، فإنَّ الله تعالى عالمٌ بحقائق الأمور، لا يعزب عنه مثقالُ ذرَّة، ثم إطلاق الأمر يوهمنا بقاء ذلك على التأييد، من غير أن نقطع القول به في زمن من ينزل عليه الوحي، فكان النسخُ بياناً لمدَّة الحكم المنسوخ في حقِّ الشارع، وتبديلاً لذلك الحكم بحكم آخر في حقِّنا، على ما كان معلوماً عندنا لو لم ينزل الناسخ»^(٢)، وهذا ملحظ من اعتبر النسخ نوعاً من أنواع البيان، وسمَّاه بيان التبديل؛ لأنه في نظره بيان انتهاء مدة الحكم.

فإذا ورد عن المشرِّع نصَّان متعارضان، ولم يمكن الجمعُ بينهما، وعلم المتأخِّر منهما، دفع التعارض بجعل المتأخِّر ناسخاً للمتقدِّم.

(١) انظر: المعتمد: ١ / ٣٩٤؛ والإحكام: ١ / ١٥٥، ٢ / ٣١.

(٢) انظر: أصوله: ٢ / ٥٤.

ثانياً: وقوع النسخ:

لقد اتفق جمهور الأمة على جواز النسخ ووقوعه، عدا ما نقل عن أبي مسلم الأصفهاني؛ إذ اعتبره من باب التخصيص^(١).
فقد وقع النسخ ضمن الأحكام الشرعية في كثير من المسائل والفروع، من ذلك نسخ التوجه إلى بيت المقدس في الصلاة، وجعلها إلى الكعبة؛ حيث بقي رسول الله ﷺ وأصحابه سبعة عشر شهراً تقريباً بعد هجرتهم إلى المدينة، يتوجهون في صلاتهم إلى بيت المقدس، حتى نزل قوله تعالى: ﴿قَدْ نَرَى تَقَلُّبَ وَجْهِكَ فِي السَّمَاءِ فَلَنُوَلِّيَنَّكَ قِبْلَةً تَرْضَاهَا فَوَلِّ وَجْهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَحَيْثُ مَا كُنْتُمْ فَوَلُّوا وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُ وَإِنَّ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ لَيَعْلَمُونَ أَنَّهُ الْحَقُّ مِنْ رَبِّهِمْ وَمَا اللَّهُ بِغَافِلٍ عَمَّا يَعْمَلُونَ﴾ [البقرة: ١٤٤].

ومن ذلك: عقوبة الزنى التي تضمنها قوله تعالى: ﴿وَالَّتِي يَأْتِيَنَّ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّى يَتَوَفَّيَهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلاً ﴿١٥﴾ وَالَّذَانِ يَأْتِيَنَّهَا مِنْكُمْ فَاعَادُوهُمَا فَإِنْ تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرِضُوا عَنْهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ تَوَّابًا رَحِيمًا﴾ [النساء: ١٥ - ١٦]، فنسخ هذا الحكم الشرعي بحكم شرعي متأخر، هو الجلد بالنسبة لغير المحصن الوارد في قوله تعالى: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ﴾ [النور: ٢]، والرجم للمحصن الذي دلَّت عليه السنة القولية والفعلية الثابتة في كتب الصحاح.

وكما وقع النسخ في أحكام شريعتنا فكان بعضها ناسخاً لبعض؛ فإنه قد وقع النسخ بها لأحكام شرعية ثابتة في شرائع من قبلنا، فقد كان محرماً على بني إسرائيل بعض الأطعمة من اللحوم، فنسخ هذا التحريم في حقنا، وأصبح ذلك مباحاً، وفي هذا يقول الله تعالى: ﴿قُلْ لَا آجِدُ فِي مَا أُوْحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا

(١) انظر: مسلم الثبوت: ٥٣ / ٢.

عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنْزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فَمَقًّا أَوْ هَلًّا لِعَيْرِ اللَّهِ بِهِ فَمَنْ أَضْطَرَّ عَلَيْهِ بِبَيْعٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴿١٤٥﴾ وَعَلَى الَّذِينَ هَادُوا حَرَّمْنَا كُلَّ ذِي ظُلْفُرٍ وَمِنَ الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ شُحُومَهُمَا إِلَّا مَا حَمَلَتْ ظُهُورُهُمَا أَوْ الْحَوَايَا أَوْ مَا اخْتَلَطَ بِعَظْمٍ ذَلِكَ جَزَيْنَاهُمْ بِمَعْيِهِمْ وَإِنَّا لَصَادِقُونَ ﴿١٤٦﴾ [الأنعام: ١٤٥ - ١٤٦].

ثالثاً: الحكمة في النسخ:

تظهر حكمة النسخ ووروده في الأحكام الشرعية وفي الشرائع الإلهية بالتأمل في مقاصد الشريعة التي جاءت من أجل تحقيقها، وفي سنة التدريج في التكليف، فالشرائع الإلهية واحدة في أصلها، متنقفة في غايتها، وهي تحقيق مصالح الناس، لكن الناس لم يخلقوا على شاكلة واحدة، فكان لا بد أن تختلف بعض الأحكام التفصيلية من حيث صلاحيتها لناس دون ناس، وفي جيل دون جيل، فكان لذلك التناسخ في الشرائع السماوية في الأمور، التي تختلف فيها الأجيال، دون ما هو أصل للفضائل، أو ما كان من الضروريات التي أجمعت الشرائع والعقول على أحكامها، أو ما يتعلّق بالتوحيد ويرتبط بالعقيدة، وكان لذلك أيضاً أن تقرّ أحكاماً بالسكوت عنها - ألفها الناس وتعارفوا عليها - إلى حين، ثمّ تنسخ فيما بعد، أو أن تقرّ أحكاماً علاجاً لحال مؤقتة؛ حتى إذا انتفى داعي الإقرار نسخ ذلك الحكم^(١).

وإذا كان اختلاف المصلحة باختلاف الأزمنة والأحوال والأمكنة من أسباب ورود النسخ في القوانين، وما تضمّنه هذا السبب من الحكمة في إلغاء قانون وإحلال قانون محلّه، فإن هذا بعينه كان من العوامل التي سوّغت النسخ في الشرائع السماوية؛ فقد يشرع حكم لتحقيق مصلحة من المصالح، ثمّ تزول المصلحة في نظر الشارع، فيكون من الأصلح للمكأفئين أنفسهم إنهاء الحكم

(١) انظر: أصول الفقه، لأستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة، ص ١٧٩، وما بعدها.

الذي شرع لأجل تلك المصلحة، وفي ذلك الخير كل الخير لهم في شؤونهم؛ يقول الله تعالى: ﴿مَا نَسَخَ مِنْ آيَةٍ أَوْ نُنسِهَا نَأْتِ بِخَيْرٍ مِّمَّهَا أَوْ مِثْلَهَا﴾ [البقرة: ١٠٦]، ومعلوم أن الخيرية ليست بالنسبة لكلام الله أو أحكامه، وإنما هي بالنسبة للأمة، وما يلائمها من أحكام^(١).
رابعاً: شروط النسخ:

بما أن الأصل في الأحكام الشرعية هو الأعمال، وأن النسخ والإهمال خلاف الأصل؛ كان لا بد للنسخ - باعتباره خلاف الأصل - من شروط ينبغي التأكد من تحققها للقول به، وأهم هذه الشروط ما يلي:

١- تحقق التعارض بين الدليلين: بحيث لا يمكن الجمع بينهما بوجه صحيح، وهذا الشرط يلزم تحققه الضمني، فإن أمكن الجمع بأي وجه من الوجوه، ولو بضرب من التأويل يحتمله اللفظ، فإنه لا يصار إلى النسخ؛ لأن النسخ إنهاء للحكم وعدم أعمال للنص، وهذا لا يصار إليه إلا عند تعذر الجمع والتوفيق^(٢).

٢- أن يكون المنسوخ ممّا يمكن فيه النسخ كالأحكام الفرعية، أما القواعد الكلية وما اتفق العقلاء على حسنه، مثل: الإيمان بالله، وبرّ الوالدين، والصدق، والعدل وما شابه ذلك، أو ما اتفق العقلاء على ذمه كالكذب والظلم، فلا يدخله النسخ^(٣).

٣- أن يكون الناسخ متأخراً في الوجود والنزول عن المنسوخ، متراخياً عنه من حيث الزمان.

(١) انظر: مصادر التشريع الإسلامي، ص ١١٧.

(٢) انظر: التعارض والترجيح، ص ٢٣٤.

(٣) انظر: إرشاد الفحول، ص ١٨٦.

٤- أن يكون الناسخ والمنسوخ من حيث قوة الحجية في مرتبة واحدة، أو الناسخ أقوى.

٥- أن لا يقترن بالحكم ما يدل على تأبيده، وإلا كان ذلك تناقضاً. ولذا قال الفقهاء: إن وجوب الجهاد لا ينسخ لقول النبي ﷺ: «الجهاد ماضٍ إلى يوم القيامة»^(١).

ومن ذلك: عدم قبول شهادة المحدود في قذف قبل توبته، فإن هذا الحكم قد اقترن بالتأبيد، لقول الله تعالى: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا﴾ [النور: ٤].

٦- أن يقوم دليل صحيح يعتمد عليه في الحكم بالنسخ: كأن يكون النص قد تضمن هذا مع تعيين المتقدم والمتأخر، كما في قول النبي ﷺ: «كنت نهيتكم عن زيارة القبور، ألا فزوروها؛ فإنها تذكر الآخرة»^(٢).

أو ينقل الراوي مقبول الرواية الناسخ والمنسوخ، كأن يقول: كان هذا في أول الإسلام ثم نهى عنه، مثال ذلك: ما رواه جابر ﷺ: «كان آخر الأمرين من رسول الله ترك الوضوء مما مسّت النار»^(٣).

٧- أن يكون الحكم المنسوخ ثابتاً بالنص، أما الأحكام الثابتة بغير النصوص؛ كتلك التي ثبتت بالقياس والرأي، فإنّ النسخ لا يدخلها؛ ذلك لأن نسخ الأحكام الشرعية، قد انتهى بانتهاء عصر الرسالة، وما دام النسخ

(١) أخرج أبو داود عن أنس بن مالك قول النبي ﷺ: «والجهاد ماضٍ حتى يقاتل آخر أمّتي الدجال».

(٢) رواه الترمذي وصحّحه.

(٣) انظر: القرطبي: ٦٠ / ٢؛ وراجع: أصول البزدوي: ١ / ٨٨٣؛ ومسلم الثبوت: ٦٠ / ٢؛ وأصول الفقه، لشيخنا أبو زهرة، ص ١٨١، وقد خالف الأمدّي في هذا حين قرّر أنه ليس من الطرق الصحيحة لمعرفة النسخ من المنسوخ أن يقول الصحابي: كان الحكم كذا ثم نسخ، بحجة أنه ربّما قال ذلك عن اجتهاد لا عن توقيف. انظر: الإحكام: ٢٥٩/٣.

منوطاً بذلك العصر متوقفاً على نصوصه، فلا يصح أن يدعى نسخ الحكم الثابت بالاجتهاد؛ لأن هذا الحكم غير ملزم لغير المجتهد الذي وصل إليه، وهو غير ملزم للمجتهد نفسه إذا انقذ في رأيه حكم يخالفه ويعارضه، بل له أن يعدل عنه إلى غيره، ولا يسمّى كل ذلك نسخاً، على ما سيأتي تفصيل ذلك في أنواع النسخ.

خامساً: أنواع النسخ وتقسيماته:

ينقسم النسخ باعتبار طرفيه، وما يجوز أن ينسخ به وما لا يجوز، إلى: نسخ الكتاب بالكتاب، ونسخ السنة بالسنة، ونسخ السنة بالكتاب، ونسخ الكتاب بالسنة، وسنتناول هذه الأقسام بالتفصيل والتمثيل، يعقبها آراء الأصوليين في نسخ الإجماع والقياس، والنسخ بهما.

١- نسخ الكتاب بالكتاب:

لا خلاف في جواز نسخ الكتاب بالكتاب ووقوعه، وما نقل عن أبي مسلم الأصفهاني من إنكاره وجود النسخ، لا يعتد به^(١).

مثال ذلك: أن الوصية كانت للوالدين والأقربين واجبةً، بقول الله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ١٨٠]، وقد نسخ هذا النصّ بآيات المواريث^(٢).

ومن ذلك: قوله تعالى: ﴿إِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ عَشْرُونَ صَابِرِينَ يَغْلِبُوا مِائَتِينَ وَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ يَغْلِبُوا أَلْفًا مِنَ الَّذِينَ كَفَرُوا﴾ [الأنفال: ٦٥]، وقد نسخ هذا النصّ بقوله تعالى: ﴿الَّذِينَ خَفَفَ اللَّهُ عَنْكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ ضَعْفًا فَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُوا مِائَتِينَ وَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ أَلْفٌ يَغْلِبُوا أَلْفِينَ بِإِذْنِ اللَّهِ﴾ [الأنفال: ٦٥ - ٦٦].

(١) انظر: تفسير الفخر الرازي: ٣ / ٢٢.

(٢) في سورة النساء: ٧، ١١.

ومن ذلك: قوله تعالى: ﴿الزَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً﴾ [النور: ٣]؛ وهذا نص صريح في تحريم نكاح الزانية لغير الزاني، فيتعارض مع قوله تعالى: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيَّتَى مِنْكُمْ﴾ [النور: ٣٢]، الظاهر في حل نكاح الأيم ولو كانت زانية، وقد دفع التعارض بينهما بالحكم بأن النص الثاني ناسخ لأول، إذ العمل بالنص الأول كان لفترة، ثم عدل عنه إلى مقتضى النص الثاني^(١).

ومن ذلك: قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذُرُونَ أَزْوَاجًا وَصِيَّةً لِأَزْوَاجِهِمْ مَتَّعًا إِلَى الْحَوْلِ غَيْرَ إِخْرَاجٍ﴾ [البقرة: ٢٤٠]، وقد عارضه قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذُرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البقرة: ٢٣٤]، وقد دفع هذا التعارض بأن النص الثاني ناسخ لأول، واستقر العمل على أن عدّة المتوفى عنها زوجها - غير الحامل - أربعة أشهر وعشرة أيام.
٢- نسخ السنة بالسنة:

ولا خلاف في نسخ السنة بالسنة، المثل بالمثل، كأن يكونا متواترين أو مشهورين أو آحادين، والمثل بالأعلى، كأن يكون المنسوخ آحاداً والناسخ متواتراً أو مشهوراً.

وأمثلة ذلك كثيرة: منها نهيه ﷺ عن زيارة القبور؛ لأن العرب كانوا أهل وثنية وعبادة أصنام، فكان من الحكمة أن يباعد بينهم وبين أي عمل يمكن أن يوصلهم ولو من بعيد إلى الوثنية، فلما استقرت دعائم التوحيد، وتأسلت عقيدته: أباح النبي ﷺ الزيارة لما فيها من العظة والتذكير، وهكذا نسخت السنة بالسنة، وأبيحت زيارة القبور بعد أن كانت محظورة.

(١) انظر: تفسير القرطبي: ١٢ / ١٦٩، ٢٣٩؛ وراجع: شرح المحلى، ص ٧٨؛ والإحكام، والتعارض والترجيح، ص ٢٣٩.

ومن ذلك: وضوء النبي ﷺ وأمره به مَنْ أكل ما مسته النار، وترك الوضوء منه، فإنهما يتعارضان، وقد دفع التعارض بالحكم بأن ترك الوضوء من أكل ما مسته النار يعتبر ناسخاً للأمر بالوضوء.

ومن ذلك: نهى النبي ﷺ عن ادّخار لحوم الأضاحي، مع إذنه اللاحق بالأكل والادّخار، فإنهما يتعارضان، وقد دفع التعارض بالحكم بأن الإذن اللاحق ناسخ للنهي السابق، وقد بيّن الحديث علّة النهي؛ إذ قال: «إنما نهيتكم لأجل الدافعة»^(١)، أي: لأجل القوم من الأعراب الذين وفدوا إلى المدينة في عيد الأضحى، وكانوا بحاجة وفاقة، فكان النهي على الادّخار ليتزوّد هؤلاء الوافدون باللحوم سدّاً لعوزهم، فلمّا انتفت العلة التي كان النهي لأجلها بعد ذلك، أبيح الادّخار^(٢).

٣- نسخ السنة بالكتاب:

اختلف الأصوليون في نسخ السنة بالقرآن:

فذهب الجمهور إلى جواز ذلك ووقوعه، ومن أمثلته عندهم:

أ- نسخ استقبال بيت المقدس الثابت بالسنة بقوله تعالى: ﴿قَوْلٌ وَجْهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ﴾ [البقرة: ١٤٩]^(٣).

ب- ما ورد في وثيقة صلح الحديبية الذي تمّ في السنة السادسة للهجرة، بين قريش والنبي وصحابته، من أنه إذا أتى محمداً واحداً منهم بغير إذن وليه، ردّه محمد إليه، ومن أتى قريشاً من أصحاب محمد لم يردّوه^(٤)، فعارض هذا ما ورد في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا جَاءَكُمُ الْمُؤْمِنَاتُ

(١) أخرجه أحمد، والبخاري، ومسلم؛ انظر: شفاء الغليل، بتحقيقنا، ص ٢٤.

(٢) انظر: إرشاد الفحول، ص ١٧٧؛ وأصول السرخسي: ٢ / ٧٧.

(٣) انظر: أصول السرخسي: ٢ / ٧٧؛ والتوضيح: ٢ / ٣٤.

(٤) انظر: سيرة ابن هشام: ٢ / ٣١٧.

مُهَجَّرَتْ فَأَمْتَحُونَهُنَّ اللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَانِهِنَّ فَإِنَّ عَامَّتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ لَأَهُنَّ
 حِلٌّ لَهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ ﴿١٠﴾ [المتحنة: ١٠]، فدفع التعارض بينهما بالحكم بأن
 الآية ناسخة لما ثبت بالسنة^(١).

وذهب بعض الأصوليين من الشافعية إلى عدم جواز ذلك، ونسبه إلى
 الشافعي أكثر الأصوليين: منهم من نسبه على سبيل الجزم وفي قول واحد؛
 كالرازي، والإسنوي، والقرطبي، ومنهم من نقله عنه في أحد قولين له؛
 كالأنصاري، والشيرازي، وابن السبكي حكاة عنه إذا لم يكن مع الناسخ سنة
 عاضدة؛ أما إذا كانت هناك سنة عاضدة للنص من الكتاب الناسخ للسنة، فهو
 جائز.

ولعل ما في (الرسالة) يشهد لما نقله ابن السبكي، ويوضح ملحظ الإمام
 الشافعي فيما ذهب إليه، فقد جاء فيها: «وسنة رسول الله ﷺ لا ينسخها إلا
 سنة لرسول الله ﷺ، ولو أحدث الله لرسوله في أمر سنّ فيه غير ما سنّ
 رسول الله ﷺ لسن فيما أحدث الله إليه حتى يبين للناس أن له سنة ناسخة
 للتي قبلها مما يخالفها، وهذا مذكور في سنة الرسول ﷺ».

فهذا النص من كلام الشافعي يبين أن القرآن إذا نسخ سنة، فلا بد من
 سنة تحكي هذا النسخ؛ لما أن وظيفة النبي ﷺ تنفيذ نصوص الكتاب، وبدون
 مثل هذا العاضد والشاهد لا يمكن أن يجازف باحث فيدعي أن السنة قد
 نسخت بنص من الكتاب، وكان الذي حمل الإمام على هذا الرأي هو خوفه
 من أن تترك السنن بدعوى معارضتها لكتاب الله، وهذا باب قد يلج منه دعاء
 الفساد والتشويه والفساد على شريعة الله، ليحولوا الناس عن المصدر الثاني
 لهذه الشريعة، بدعوى معارضتها لكتاب الله^(٢).

(١) انظر: أصول السرخسي: ٢ / ٧٧.

(٢) انظر: جمع الجوامع: ٢ / ٧٩، واللمع، ص ٣٠؛ ومناهل العرفان: ٢ / ١٤٠؛ وتفسير =

ولقد أوضح الإمام الشافعي ملحظه هذا؛ حيث قال: «ولو جاز أن يقال: قد سنَّ رسول الله ﷺ، ثم نسخ سنته بالقرآن، ولا يؤثر عن رسول الله ﷺ السنة الناسخة: جاز أن يقال فيما حرّم رسول الله ﷺ من البيوع كلّها: قد يحتمل أن يكون حرّمها قبل أن ينزل عليه: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥]. وفيمن رجم من الزناة، قد يحتمل أن يكون الرجم منسوخاً؛ لقول الله تعالى: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ﴾ [النور: ٢]، وجاز أن يقال: لا يدرأ عن سارق سرق من غير حرز وسرقته أقل من ربع دينار؛ لقول الله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة: ٣٨]؛ لأن اسم السرقة يلزم من سرق قليلاً أو كثيراً، ومن حرز ومن غير حرز، ولجاز ردُّ كلِّ حديث عن رسول الله ﷺ بأن يقال: لم يقله إذا لم يجده مثل التنزيل، وجاز ردُّ السنن بهذين الوجهين»^(١).

فينتضح من هذا أن الإمام الشافعي خشي أن تترك السنن للهوى واختلاف احتمالات النسخ بالقرآن، لذلك رأى أنه لا بدّ أن تكون سنة تبين ما وقع من نسخ شيء من السنة بالقرآن بأن يعلن النبي ﷺ عمله بالحكم الجديد، فيكون ذلك مثبتاً للنسخ.

وبالتأمل في هذين الرأيين، وفحص أسس الخلاف فيه نجد أنه لا يترتب عليه أمر ذو بال، عدا ما فيه من وجهات نظر دقيقة لكلا المذهبين، تُبيّن اهتمام أسلافنا بكل ما له صلة بشريعتنا، وغزارة مناقشتهم وحججهم، حتى فيما لا يوصل في التطبيق إلى آثار متباينة^(٢).

= القرطبي: ٢/ ٦٥؛ والإسنوي على المنهاج، ص ١٨٧؛ وانظر: أستاذنا الشيخ أبو زهرة في أصوله، ص ١٨٧.

(١) انظر: الرسالة، ص ١٠٨ - ١١٣.

(٢) انظر: مصادر التشريع الإسلامي، ص ١٣٠؛ والتعارض والترجيح، ص ٢٤٧.

٤- نسخ الكتاب بالسنة:

وهذا مما اختلف الأصوليون فيه أيضاً:

فذهب الجمهور إلى جواز أن ينسخ القرآن بالسنة المتواترة، ووقوعه، وقد توسّع الحنفية فأجازوا نسخ الكتاب بالسنة المشهورة، وتوسّع ابن حزم فأجاز النسخ بخبر الأحاد؛ لأنه عنده قطعي كالمتواتر^(١)، ومن أمثلته:

أ- آية الوصية للوالدين والأقربين؛ فإنها نسخت بحديث: «لا وصية لوارث».

ب- قوله تعالى: ﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ﴾ الآية [الأنعام: ١٤٥] التي تفيد إباحة أكل ما عدا ما ذكر في الآية، فنسخ بعض هذا بأحاديث نهي النبي ﷺ عن أكل كل ذي ناب من السباع، وكل ذي مخلب من الطيور^(٢).

وذهب البعض إلى منع أن ينسخ الكتاب بالسنة مطلقاً، أو عند عدم معاضدتها بكتاب أو إجماع؛ مستدلين بقول الله تعالى: ﴿قُلْ مَا يَكُونُ لِي أَنْ أُبَدِّلَهُ مِنْ تَلْقَائِي نَفْسِي﴾ [يونس: ١٥]، وبقوله تعالى: ﴿مَا نَسَخَ مِنْ آيَةٍ أَوْ نُنسَخَ نَاتٍ بِخَيْرٍ مِنْهَا أَوْ مِثْلَهَا﴾ [البقرة: ١٠٦].

وقد أوجب عن الآية الأولى: بأن النبي ﷺ لا يبدل من تلقاء نفسه، وإنما يكون ذلك بما للنبي ﷺ من منزلة البيان، والآية أيضاً ظاهرة في أن المراد بالتبديل الرسم والتلاوة، وهو غير مراد هنا، بل المراد نسخ الحكم الذي ورد في الآية بحكم ترد به السنة^(٣).

أما الآية الثانية؛ فهي لا تؤدّي من المعاني إلا أن الناسخ خير من

(١) انظر: إحكام الأمدي: ٣/ ٢١٩؛ وإحكام ابن حزم: ٤/ ١٠٧.

(٢) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم: ٨/ ١٤٢.

(٣) انظر: إحكام الأمدي: ٣٠/ ٢٢٤.

المنسوخ، أو مثله بالنسبة للعباد؛ تفضُّلاً من الله الذي يعلم بحكمته ما يصلح أمرهم، فهي إذن لا تنهض أن تكون سنداً للقائل بعدم الجواز^(١).

وممَّا تجدر الإشارة إليه أن هذا الخلاف لا بدَّ فيه - لنوفِّق بين آراء أطرافه - من مراعاة مصطلحات الأصوليين ومناهجهم في الكتابة والبحث: فمن جهة نرى مَنْ منع نسخ الكتاب بالسنة، لا يمنع تخصيص العام أو تقييد المطلق بخبر الآحاد، فضلاً عما هو أقوى منه.

ومن جهة أخرى نجد أن بعض المجوزين، كثيراً ما يسمُّون التخصيص أو التقييد نسخاً ضمنياً أو جزئياً، وبهذا يتبين أن الخلاف في نسخ الكتاب بالسنة خلاف في الطريق والمقدمات، لا في النتائج والغايات، مما يكون الخطب معه سهلاً ويسيراً.

٥- نسخ الإجماع والنسخ به:

ذهب بعض الأصوليين إلى جواز أن يكون الإجماع ناسخاً ومنسوخاً، لأنَّه كالنصِّ فيجوز أن يثبت به النسخ.

وذهب الجمهور إلى أن الإجماع لا يكون ناسخاً ولا منسوخاً، فلا يجوز أن يكون الإجماع ناسخاً لنصٍّ من نصوص الكتاب والسنة؛ لأنَّ النصَّ إن كان قطعياً فلا يصح أن ينعقد الإجماع على خلافه، وإن كان ظنياً وانعقد إجماع على خلافه، فهذا الإجماع لا بدَّ له من سند هو أقوى من ذلك الدليل الظنيِّ، وعندها فالناسخ هو المستند لا الإجماع.

ولا يجوز أن يكون الإجماع منسوخاً بنصٍّ؛ لأنَّ الناسخ لا بدَّ أن يكون متأخراً عن المنسوخ، والإجماع لم يوجد كمصدرٍ من مصادر التشريع إلا بعد عصر النبي ﷺ، فإذا كانت النصوصُ الشرعيةُ قد اكتملت وتمت في عصر

(١) انظر: أصول أستاذنا الشيخ أبو زهرة، ص ١٨٦.

النبي ﷺ، فإنه لا يمكن أن يوجد نصٌّ متأخِّر عن الإجماع، فلا نسخ، ولا يجوز أن يكون الإجماع منسوخًا بإجماع؛ لأنَّ الإجماع متى استوفى شروطه وثبت، وجب العملُ به، ولا يجوز نقضه ولا إبطاله، فإذا فرض أن وقع إجماع آخر بعده يعارضه، فإن هذا الإجماع مهدورُ الاعتبار.

واستثنى من عدم جواز نسخ الإجماع بالإجماع، الإجماع المستند إلى المصلحة؛ إذ لا مانع من نسخه بإجماع لاحق إذا تغيَّرت المصلحة وزال المستند الذي بني عليه الإجماع الأول^(١).

٦- نسخ القياس والنسخ به:

لا خلافَ بين جمهور الأصوليين في أن القياس لا يجوز أن يكون ناسخًا للنصوص^(٢)، يقول الإمام الغزالي: «هذا ما قطع به الجمهورُ إلا شذوذًا منهم؛ قالوا: ما جاز التخصيصُ به جاز النسخُ به، وهو منقوض»^(٣).

أما إذا عارض قياسٌ قياسًا، فإن كانت المعارضة بين أصلي القياسين أمكن تصوُّر وقوع النسخ، وإلا جرى الترجيحُ بين القياسين بالبحث في العلة من حيث المسالك والقوادرُ، ويعمل بما سلم من القوادر، وذلك يعدُّ من باب الترجيح لا النسخ، وفي هذا يقول الأمدى: «إن كانت العلة الجامعة مستنبطةً بنظر المجتهد، فحكمها في حقِّه غير ثابت بالخطاب، فرفعه في حقه عند الظفر بدليل يعارضه ويترجح عليه لا يكون نسخًا»^(٤).

(١) انظر: المستصفى: ١/ ١٢٦، وأصول السرخسي: ٢/ ٦٦؛ وكشف الأسرار: ٣/ ٨٩٤؛ والتوضيح: ٢/ ٣٤؛ وراجع: هامش ص ٢٥٩ من التعارض والترجيح، فهو كلام في توجيه أنَّ الخلاف لفظي يتَّسم بالاضطراب.

(٢) انظر: أصول السرخسي: ٢/ ٦٦.

(٣) انظر: المستصفى: ١/ ١٢٦.

(٤) انظر: الأحكام: ٢/ ٢٣٣ - ٢٣٥؛ وراجع: مسلم الثبوت: ٢/ ٨٤؛ والمحلى على جمع الجوامع: ٢/ ٨٠؛ وراجع: الاضطراب الذي وقع في كلام الإسنوي، وقد صرَّح =

سادساً: نظرة مقارنة:

ما ذكرناه من قواعد وضوابط في التعارض، وطرق دفعه، يمكن الاستفادة منها واستخدامها في دفع التعارض بين نصوص القوانين.

وتطبيقاً لما أسلفناه فإن التعارض بين نصين في القوانين لا يوجد إلا إذا كانا في مرتبة واحدة، فإن لم يتحقق ذلك لم يوجد التعارض، فإذا تعارض نص دستوري مع نص قانوني؛ يقدم النص الدستوري لقوته، وإذا تعارض قانون ونظام؛ قدم القانون على النظام لعلو رتبته في الحجية، إلا أن التعارض يوجد إذا وجد تمنع بين نصين في مرتبة واحدة، وعندئذٍ تتبع القواعد التي أسلفنا البحث فيها من أن العمل بالنصين والتوفيق بينهما أولى من إهمالهما أو إهمال أحدهما، فإن لم يكن ذلك جرى الترجيح بينهما بأوجه الترجيح المعبرة؛ أو حكم بأن النص الثاني ناسخ للأول.

هذا وقضية تعارض نصوص القواعد كثيرة وفيرة لا حصر لها، ومهمة دفع التعارض بينهما مهمة - بالإضافة إلى أنها شاقّة - تربي الملكة القانونية، وتنمي الذهن الجيد، والقدرة على الإبداع لدى رجال القانون.

ومن أمثلة التعارض في القوانين: ما ورد في المادة (١٥٧) من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة (١٩٦٩م)؛ إذ نصت على أنه: «٢- لا يترتب على العفو الخاص سقوط العقوبات التبعية والتكميلية...».

وهذا معارض بما نصت عليه المادة (٣٠٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة (١٩٧١م): «يترتب على صدور مرسوم جمهوري بالعفو الخاص سقوط العقوبات الأصلية والفرعية...» خاصة بعد أن

= البدخشي بأن القياس يجوز أن يكون ناسخاً في عصر النبي ، أما بعد وفاته فلا ينسخ؛

إذ لا ولاية في النسخ للأمة. انظر: شرح المنهاج: ١٨٧ / ٢

بينت المادة (٢٢٤) ف هـ أن المقصود بالعقوبات الفرعية الواردة في هذا القانون العقوبات التبعية والتكميلية، فلا مندوحة من الحكم بأن المنتدّم من هذين النصّين منسوخٌ بالمتأخّر^(١).

* * *

^(١) راجع: العدد الأول من مجلة القانون المقارن، ص ١٩٠ - ١٩٦، فقد تضمنت تعليقًا ممتازًا حول التعارض، وإن كانت المصطلحات فيه غير دقيقة.

