

وقِيَ بالعمل بدلالة المطلق، ومن عمل بالمطلق، لم يفِ بالعمل بدلالة المقيد، فكان الجمع هو الواجب والأولى»<sup>(1)</sup>.

2- أن يكون الحكم في النصين مختلفاً، سواء كان السبب الذي بني عليه الحكم في كلٍ منهما مختلفاً أو متحداً:

وقد اتفق الأصوليون على أنه لا يحمل المطلق على المقيد، ولا المقيد على المطلق.

مثال اختلاف السبب: ما جاء في آية السرقة: □ □ □ □ [المائدة: 38]، مع آية الوضوء: □ □ □ □ □ □ [المائدة: 6].

ومثال اتحاد السبب: الأيدي في آيتي الوضوء والتيمم<sup>(2)</sup>.

3- أن يتحد المطلق والمقيد في الحكم ويختلف في السبب:

مثال ذلك: ما ورد في كفارة الظهار: <sup>١</sup>، مع قوله تعالى في كفارة القتل: <sup>٢</sup>، فالحكم في النصين متحد؛ وهو العتق، والسبب مختلف إذ هو في الأول الظهار، وفي الثاني القتل الخطأ، وهذا ما اختلف فيه الأصوليون.

فذهب الحنفية إلى أنه لا يحمل المطلق على المقيد، بل يعمل بكلٍ منهما على حياله، وقد استدلوا بأن النصوص الشرعية حجة في ذاتها، وكلُّ

(1) الأحكام: 4/3.

(2) ومن ذهب إلى أن مسح اليد في التيمم إلى المرفق، فقد حمل المطلق على المقيد في الحديث: «التيمم ضربتان: ضربة للوجه، وضربة لليدين إلى المرفقين» فيكون من باب اتحاد الحكم والسبب.

ومن لم ير ذلك لم يستند إلى المخالفة في هذه القاعدة، بل استند إلى عدم ثبوت الحديث عنده.

نصّ حجة قائمة بذاتها، وتقييدُ المطلق من غير دليل تضييقٍ من غير أمر الشارع، ثم إن اللفظ لا يدل على الحمل، وإن مقتضى المطلق الخروج عن العهدة بأي شيء كان مما هو داخل تحت المطلق، والحمل يرفع هذا المقتضى عن طريق القياس، ومعلوم أنّ مثل هذا القياس قد فقد شرط صحته، وهو عدم معارضته نصًّا، أو أنه يؤدي إلى نسخ النصّ بالقياس<sup>(1)</sup>، بمعنى أن إطلاق الرقبة في الظهار يدلُّ على إجزاء أي رقبة؛ سواء أكانت مؤمنة أم كافرة، فإذا جاء القياس ومنع عتق الكافرة في الظهار؛ حملًا للمطلق فيه على المقيّد في القتل، كان معارضًا للنصّ، وناسخًا له، والقياس ليس في قوّة النصّ، ولا يصلح ناسخًا أو مقيّدًا له: فلا حمل.

وذهب الجمهور إلى أن المطلق يحمل على المقيّد، ونقل هذا المذهب عن الإمام الشافعيّ، لكن اختلف أصحابه في فهمه، فمنهم من فهم أنه يرى الحمل مطلقًا، أي من غير حاجة إلى دليل آخر، ومنهم من فهم أنه يرى أن المطلق يحمل على المقيّد إذا وجد جامع بينهما، وقد رجّح الأمدئي هذا الفهم، وزاد أنه ينبغي أن يكون الوصف الجامع بين المطلق والمقيّد مؤثّرًا، أي ثابتًا بنصّ أو إجماع، أما إذا كان مستنبطًا من الحكم المقيّد؛ فلا<sup>(2)</sup>.

وقد استدلل الجمهور بإتّحاد نصوص التشريع في ذاتها، فإذا نصّ على تقييد مطلق في موطن، كان ذلك تنصيصًا على اشتراطه في أي موطن آخر ورد بدونه متى كان الحكم متّحدًا، فإذا وردت كلمة (الرقبة) على أن تحريرها مطلوب، فلا بدّ أن تكون تلك الرقبة متّحدة الجنس والوصف في كل نصوص القرآن، فإذا كانت مقيّدة في موطن، فلا بدّ أن تكون كذلك في موطن آخر، وإن لم يأت معه القيد.

وقد علّق على هذا الإمام الشوكاني بقوله: «ولا يخفى عليك أن اتّحاد

(1) انظر: الإحكام: 7/3.

(2) انظر: المصدر السابق: 8/3.

الحكم بين المطلق والمقيد يقتضي حصول التناسب بينهما بجهة الحمل، ولا نحتاج في مثل ذلك إلى هذا الاستدلال البعيد، فالحق ما ذهب إليه القائلون بالحمل»<sup>(1)</sup>.

وفي نطاق الدراسات القانونية وقواعد التفسير فيها قد نجد استدلال الجمهور بإتِّحاد نصوص التشريع: ينفعنا ونحن أمام نصين أو قاعدتين فيهما إطلاق وتقييد في سبب الحكم، فنذهب إلى حمل المطلق على المقيد. وذلك كما في المادة (218) من القانون المدني، الفقرة الأولى؛ إذ نصت على أنه يكون الأب ثم الجد ملزماً بتعويض الضرر الذي يحدثه الصغير؛ فقد ورد الجد هنا مطلقاً، وفي المادة (102) قيد الجد بكونه صحيحاً في مجال الولاية على الصغير؛ إذ نصت على أن: «ولي الصغير هو أبوه... ثم جدّه الصحيح»، ففي هذين النصين جرى الإطلاق والتقييد في سبب الحكم، وهو الجودة، فلا يسعنا إلا أن نحمل المطلق على المقيد، فأينما ورد الجد في القانون؛ فلا يراد إلا الصحيح.

وقد يعترض على هذا التمثيل، بأنه من باب الاختلاف في الحكم، والاتِّحاد في السبب، ويجاب عنه بأن شرّاح القانون لهم نظرة تدور على اتِّحاد نصوص القانون، دون نظر إلى تقسيمات الأصوليين، والمثال جاء لتوضيح فكرتهم هذه، لا غير.

\* \* \*

(1) انظر: إرشاد الفحول، ص 155؛ وراجع: التحرير: 1/ 296.

## المبحث الرابع في الألفاظ من حيث استعمالها في المعاني

بسمه

بهذا الاسم

وتناولت مباحث الحقيقة والمجاز: التعريف، وبيان الماهية، وطريقة معرفة كلٍّ منهما، وإثبات الحكم به في حالة التعارض وعدمه، والخلاف في إطلاق اللفظ الواحد على مدلوله الحقيقي والمجازي في وقت واحد، وقضية أن المجاز خُلف عن الحقيقة، كما تناولت الآراء في وقوع المجاز، ووروده في نصوص الكتاب والسنة، وتناولت مباحثهم في الصريح والكناية أيضاً التعريف بهما، وحكم كلٍّ 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: الحقيقتهم

هي مشتقة من الحق، على وزن فعيلة، وقد تكون بمعنى الفاعل فمعناها: الثابتة، وقد تكون بمعنى المفعول فمعناها: المُثَبِّتة، ثم نقلت من الثابت أو المثبت إلى الاعتقاد المطابق للواقع مجازاً، ثم نقل منه إلى القول الدال على المعنى المطابق، ثم نقل إلى المعنى المصطلح عليه عند الأصوليين، وهو اللفظ المستعمل فيما وضع له في اصطلاح التخاطب<sup>(1)</sup>.

والحقيقة بهذا المصطلح تنقسم إلى ثلاثة أقسام: لغوية، وشرعية، وعرفية، ذلك أن الحقيقة لا بد لها من وضع، والوضع لا بد له من واضع، فمتى تعيّن نسبت إليه الحقيقة، فقول: 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 عامة أو خاصة، فالعامة هي التي انتقلت من مسماها اللغوي إلى غيره للاستعمال العام بحيث هجر الأول، كالدابة، فإنها وضعت لكل ما يدب، فخصّها العرف العام بما له حافر أو بذوات الأربع، والخاصة هي ما لكل طائفة من أصحاب العلوم والفنون من الاصطلاحات التي تخصّهم<sup>(2)</sup>.

(1) انظر: الإسنوي على المنهاج: 1/ 246؛ وكشف الأسرار: 1/ 61.

(2) انظر: كشف الأسرار: 1/ 61.

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 أدلة أخرى على أن الدعاء لا يقبل إلا بشرائط مضمومة إليه<sup>(1)</sup>.  
 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 اسمًا مبتدأ، وبين أن ينقل إليها اسمًا من أسماء اللغة مستعملًا في معنى له شبه بالمعنى الشرعي<sup>(2)</sup>.

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<sup>(3)</sup>.

#### • تردد اللفظ بين أنواع الحقيقة:

إذا احتل اللفظ النقل من الحقيقة اللغوية إلى الشرعية أو العرفية، وعُدَّ النقل: فإن الأصل عدم النقل<sup>(4)</sup>.  
 وقد استدلل الأصوليون على ذلك بأمرين:  
 الأول: أن الأصل بقاء ما كان على ما كان، حتى يأتي ما يغيره، والنقل في انتقال عما كان فيكون خلاف الأصل.

(1) انظر: الإسنوي على المنهاج: 1/ 252.

(2) انظر: المعتمد: 1/ 24.

(3) انظر: الإسنوي على المنهاج: 1/ 252؛ ومسلم الثبوت: 1/ 222.

(4) انظر: الإسنوي على المنهاج: 1/ 262.

الثاني: أن النقل يتوقف على الوضع اللغوي – وهو الأول –، وعلى إبطاله ثم الوضع الثاني، وأما الوضع اللغوي فإنه يتم بشيء واحد، ومرحلة واحدة، وهي الوضع الأول، وما يتوقف على ثلاثة أمور ومراحل مرجوح بالنسبة إلى ما يتوقف على أمر واحد؛ لأن طرق وفرص عدمه أكثر، كالخبر: ينقله مشاهد أرجح مما لو نقله ناقل عن الشاهد.  
ثانياً: المجاز:

هو مشتق من الجواز؛ بمعنى التعدي 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<sup>(1)</sup>، مع قرينة تمنع من إرادة المعنى الأصلي.

#### • آراء العلماء في وقوع المجاز:

لم يختلف أحد في وقوع المجاز في كلام الناس، وعباراتهم، وعقودهم، ولم نجد رجال القانون يتحرّجون من استعماله في القواعد القانونية، فجاءت الفقرة الثانية، من المادة (450) من القانون المدني العراقي، تستعمل بصمة الإصبع، ولا تريد الحقيقة، بل المعنى المجازي وهو الإبهام، من باب إطلاق الكل وإرادة الجزء؛ إذ نصت على أنه «إذا لم يكتسب السند صفة رسمية، فلا يكون له الإقيمة السند العادي، متى كان ذوو الشأن قد وقّعوه بإمضاءاتهم، أو بأختامهم، أو ببصمات أصابعهم».

لكن الخلاف جرى في جواز وقوع المجاز، في نصوص الكتاب والسنة.

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

(1) انظر: كشف الأسرار: 1/ 62؛ والإسنوي: 1/ 247؛ وتلخيص المفتاح، للخطيب، ص 535.

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

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

1- 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<sup>(1)</sup>.

2- وقوع المجاز في كلام الشارع يؤدي إلى عجزه، لأن 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<sup>(2)</sup>.

3- أن المجاز يخل بالتفاهم، ويؤدي إلى اللبس، لأن 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<sup>(3)</sup>.

(1) انظر: مسلم الثبوت: 1/ 212؛ وابن الحاجب: 1/ 170؛ والإحكام: 1/ 65؛ والإسنوي: 1/ 266.

(2) انظر: المعتمد: 1/ 31.

(3) انظر: الإحكام: 1/ 65؛ والمعتمد: 1/ 31.



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

وذهب الجمهور إلى جواز المجاز في الكتاب والسنة، واستدلوا على إثبات مدّعاهم 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 أخصّ منه، لكنّه لا يقع إلا إذا كان جائزاً.

ففي الكتاب: جاء قوله تعالى: ﴿□ □ □ □﴾ [البقرة: 19]، فالمراد من الأصابع الأنامل، واستعمال الأصابع فيها مجاز مرسل، من باب إطلاق الكل وإرادة الجزء، لقرينة مانعة من إرادة المعنى الحقيقي، وهي عدم إمكان إدخال الإصبع في الأذن، لاستحالة ذلك عادة<sup>(1)</sup>.

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  $\rho$ : «من قتل قتيلاً، فله سلبه»<sup>(2)</sup>، فـ (قتيل) مجاز مرسل، لأنه بمعنى المقتول، والمقتول لا يقتل، فدلّ ذلك على أن المراد ليس حقيقة القتل، بل المشرف على أن يكون كذلك، فهو قتيلاً

(1) انظر: تفسير الكشاف، للزمخشري: 84 / 1.  
(2) انظر: المجازات النبوية، للشريف الرضي، ص 7.

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 شرطُ الحسن<sup>(1)</sup>.

ثالثاً: حكم الحقيقة والمجاز:

حكم الحقيقة: ثبوت المعنى الذي وضع له اللفظ، أمراً كان أو نهياً، خاصاً كان أو عاماً<sup>(2)</sup>، فقوله تعالى: ﴿قَالَ لِيَوْمَ تَأْتِي سَمَوَاتٌ مَّغْمُومَاتٌ ۖ سَوَابِغٌ كَأَنَّهَا خَشَايِبُ خُمُودٍ أُلْجِفَتْ فِي كَيْسٍ مَّوْجُومٍ﴾ [الإسراء: 33]، نهى عن حقيقة القتل، وهو خاص، ومن وجّه إليهم النهي جميع المخاطبين، وهو عام.

وحكم المجاز: ثبوت المعنى الذي استعمل فيه اللفظ، وأريد به، خاصاً كان أو عاماً، فقوله تعالى: ﴿سَمِيعٌ بَصِيرٌ﴾ [النساء: 43]، 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 جهة كونه مستعملاً في موضوعه، وجهة كونه مستعملاً في غير موضوعه، فيكون حمله على الحقيقة أولى؛ لأن الحقيقة أصل، والمجاز عارض<sup>(3)</sup>.

رابعاً: الجمع بين الحقيقة والمجاز في لفظ واحد:

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

(1) انظر: المجاز في الكتاب والسنة، للدكتور عمر عبد العزيز، مجلة الرسالة الإسلامية، السنة الثالثة، العدد (25) و(26)، ص 22.

(2) انظر: كشف الأسرار: 2/ 39.

(3) انظر: المصدر السابق: 2/ 40، 70؛ والإسنوي: 1/ 278.

فذهب فريقٌ من الأصوليين؛ منهم: الجبائيُّ، وعبد الجبار الهمدانيُّ، والإمام الشافعيُّ، إلى جوازِه، بشرط أن لا يراد باللفظ الواحد معنيان متضادان، ومستند الجواز عدمُ المانع منه، فإن الواحد مَنَّا قد يجد من نفسه – إذا قال لغيره: توضأ من لمس المرأة – إرادة المس باليد والجماع، وإنه لا مانع من أن يحمل قوله تعالى: ﴿لَمَسَ النِّسَاءَ﴾ [النساء: 22]، على الجماع والعقد على رأي من رأى أنه حقيقة في أحدهما، مجازٌ في الآخر.

وذهب جمهورُ الأصوليين، ومنهم: الحنفيَّة، إلى امتناع إطلاق اللفظ الواحد على مدلوله الحقيقي، ومدلوله المجازي، في وقت واحد، واعتبار كلِّ منهما متعلقًا للحكم، بحجة أن القول بالجواز يؤدي إلى المحال، فيكون فاسدًا؟!

وبيان ذلك: أن الحقيقة ما يكون مستقرًا في موضوعه، مستعملًا فيه، والمجاز ما يكون متجاوزًا عن موضوعه، مستعملًا في غيره، والشيء الواحد في حالة واحدة لا يتصور أن يكون مستقرًا في موضوعه ومتجاوزًا عنه، وإنَّ المجاز لا يعقل من الخطاب الإبرينية وتقييد، بينما الحقيقة تفهم بالإطلاق من غير قرينة وتقييد، ويستحيل أن يكون الخطاب الواحد جامعًا بين الأمرين فيكون مطلقًا ومقيدًا في حالة واحدة<sup>(1)</sup>.

إلا أن الحنفيَّة لم ينسجموا في استنباط بعض الأحكام مع ما تقتضيه هذه القاعدة، فلو أوصى شخصٌ بثلاث ماله لبني فلان، وكان له أولاد وأولاد ابن، فقد ذهب الصحابان إلى أن الكلَّ سواء في الوصية<sup>(2)</sup>، وما هذا من الصحابين إلا من باب الجمع بين الحقيقة والمجاز في أن واحد، واعتبار كلِّ

(1) انظر: كشف الأسرار، ص 45-49؛ ومسلم الثبوت: 1/ 126؛ والإسنوي، ص 283؛ وانظر بعض الفروع المرتبة على هذا الأصل في: تخريج الزنجاني، ص 18 - 19.

(2) انظر: كشف الأسرار: 2/ 50.

متعلقًا للحكم، هكذا نقل عنهما البخاري، إلا أن صاحب (المسلم) عرض رأيهما في هذه المسألة، بما يجعله قريبًا من مقتضى القاعدة؛ إذ قال: إذا أوصى لأبناء فلان، يدخل بنوه دون بني بنيه، إلا أن يكون الابن واحدًا، 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<sup>(1)</sup>.

خامسًا: 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<sup>(2)</sup>؛ لأن المجاز أحد نوعي الكلام، فكان مثل الحقيقة في احتمال العموم؛ ولأن عموم الحقيقة لم يكن لكونه حقيقةً، بل لدلالة زائدة على ذلك<sup>(3)</sup>.

وقد ترتب على ذلك تفاوت وجهات النظر في دلالة قول النبي  $\rho$ : «لا تتبعوا الصاع بالصاعين»<sup>(4)</sup>، فإن لفظ «الصاع» مجاز في المكيّلات، إذ معناه: لا تتبعوا ملء صاع بملء صاعين.

(1) انظر: مسلم الثبوت: 217/1.

(2) انظر: المصدر السابق: 215/1؛ وكشف الأسرار: 40/2.

(3) انظر: كشف الأسرار: 41/2.

(4) الحديث في: سنن البيهقي: 315/5؛ ونصب الراية: 37/4؛ ونيل الأوطار: 162/5، 315؛ وشفاء الغليل، ص 155.

فمن لم يرَ عمومَ المجاز، ذهبَ إلى أنه يتناول أقلَّ ما يصحُّ به الكلام، وهو المطعومات فقط، للاتِّفاق على أنها منهيةٌ عن الزيادة فيها بقول النبي p: «لا تتبعوا الطعام بالطعام إلا سواء بسواء»<sup>(1)</sup>، 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<sup>(2)</sup>.

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 تراد الحقيقة، بل المجاز وهو الدخول.

\* \* \*

(1) انظر: الهامش السابق نفسه.

(2) انظر: كشف الأسرار: 2/ 40 - 42.

## المطلب الثاني الصريح والكنائية

كلُّ صريحٍ وكنائيةٍ.  
 أولاً: الصريح:  
 هو ما ظهر المراد منه ظهوراً بيّناً، لكثرة الاستعمال فيه<sup>(1)</sup>.  
 مثاله في المجاز: □ □ [يوسف: 82] 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 التلقُّظ به، بدون توقُّف على نية، أي: يثبت الحكم بعين الكلام، من غير نظر إلى أن المتكلِّم أراد ذلك المعنى أو لم يرده<sup>(2)</sup>، ومن ذلك: صيغ العقود والفسوخ.  
 ثانياً: الكناية:  
 هي ما استتر المعنى المراد منه بالاستعمال<sup>(3)</sup>، أو هو لفظٌ أريد به لازم الموضوع له، مع قرينة غير مانعة من إرادة المعنى الأصلي.

(1) انظر: مسلم الثبوت: 1/ 226؛ وكشف الأسرار: 1/ 65.

(2) انظر: كشف الأسرار: 2/ 203.

(3) انظر: المصدر السابق نفسه.

مثالها في الحقيقة: وكَلَّتْ فلانًا في الخصومة، مريدًا بذلك التوكيل في المنازعة والإنكار، دون الإقرار بدعوى الخصم<sup>(1)</sup>.  
ومثالها في المجاز: قولُ القائل لزوجته: اعتديّ؛ مريدًا الطلاق، فإنه كنايةٌ من حيث إنَّ (اعتديّ) أمرٌ بالعدِّ والحساب، والمراد به هنا عدُّ أيام العدة، ومجاز من حيث إن المراد به الطلاق الذي هو سبب العدة، فهو مجاز مرسل من إطلاق المسبب وإرادة السبب<sup>(2)</sup>.  
• **وحكم الكناية:** أنه لا يجب العمل بمقتضاها إلا بالنية؛ لاستتار المراد<sup>(3)</sup>.

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 أهمّها: أن حدَّ القذف وغيره مما يدرأ بالشبهة؛ لا يثبت بالكناية عند جمهور الفقهاء.  
فلا يحدُّ معرّضٌ بالقذف، وهو أن يتلقَّظ بكلامٍ دالٍّ على معنى قصد به معنى آخر؛ كأن يقولَ شخصٌ في محضرٍ آخر: أن لست بزاني، أنا لست بابن من له الحجر، فهذه الألفاظ دالةٌ على نفي الزنى عن المتكلم، والغرض منه نسبه 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،

(1) سلم الوصول، ص 165.

(2) انظر: أصول التشريع الإسلامي، ص 225.

(3) انظر: كشف الأسرار: 203 / 2.

ومن ذلك: الإقرار على النفس - فيما يندرى بالشبهة - ببعض الأسباب الموجبة للحدّ، فإنه لا يستوجب العقوبة إذا جاء بألفاظ الكناية، بل يتوقّف الحدُّ على التصريح الذي لا قصور فيه ولا خفاء<sup>(1)</sup>.

\* \* \*

(1) انظر: مسلم الثبوت: 1/ 229؛ وأصول البيهقي: 2/ 209.



## المبحث الخامس صيغ التكليف

نقص صيغ التكليف في أصلها من حيث هي 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 و مندوباً. 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 يبق من الأحكام التكليفية إلا الإباحة، وقد سبق أن بينّا أنّ تسميتها حكماً تكليفاً، من باب التغليب<sup>(1)</sup>.

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 أول مصنّفاتهم وكتبهم، ومن هؤلاء: الإمام السرخسي، فقد بدأ أصوله بقوله: «فأحق ما يبدأ به البيان: الأمر والنهي؛ لأنّ معظم الابتلاء بهما، وبمعرفة ما تتم معرفة الأحكام، ويتميّز الحلال من الحرام»<sup>(2)</sup>.

(1) انظر: ما سبق، ص 223 وما بعدها.

(2) انظر: أصول السرخسي: 11 / 1.

والحلال والحرام هما نطاق التنبُّت من عبودية الإنسان، وصدقه في عبوديته لله ربِّ العالمين.  
هذا، وسيتضمَّن المبحث الخامسُ ثلاثة مطالب:  
الأول: في الأمر.  
الثاني: في النهي.  
الثالث: في حروف المعاني.

\* \* \*



وجاء بلفظ الأمر، كما في قوله تعالى: **جُم** **حَم** **خِم** **ق** **ق** **ق** [النساء: 58].

وجاء على هيئة جملة خبرية، كما في قوله تعالى: **أ** **ق** **ق** **بِ** **بِ** [البقرة: 228]، فليس المقصود بهذه الآية الإخبار بالتربُّص، وإنما المقصود الطلب من المطلقات أن يكون لهن تربُّص أمده ثلاثة قروء، وهذا أبلغ من التصريح بالطلب؛ لأنَّ الناطق بالخبر مريداً به الأمر كأنه نزل المأمور به منزلة الواقع<sup>(1)</sup>.

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

ثالثاً: موجب الأمر:

اتَّفَق 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.

وانتفوا 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<sup>(2)</sup>.

(1) انظر: الإبهاج، للسبكي: 12 / 2؛ والإسنوي: 17 / 2؛ والإحكام: 205 / 2.

(2) انظر: كشف الأسرار: 107 / 1؛ وراجع: الإسنوي: 20 / 2، 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 والمتكلمين، 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<sup>(1)</sup>.

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 جزمًا»<sup>(2)</sup>.

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

1- قال الله تعالى: ﴿لَمْ يَلِدْ لَمْ يُولَدْ لَمْ يَلِدْ﴾ [الأعراف: 12]، فهو ذم

= 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.

(1) انظر: كشف الأسرار: 1/ 107-110؛ والإسنوي: 2/ 20؛ وأصول السرخسي: 14/1-18؛ وإحكام الأمدي: 2/ 208.

(2) انظر: التلويح: 1/ 153.



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؟ قُتبت أنه على الوجوب، ما لم يقد دليل على خلافه»<sup>(1)</sup>.

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<sup>(2)</sup>.

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

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

وخلصته: أن النبي  $\rho$  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 سندا للقول بالوجوب؛ لأنّ ما لا نستطيعه لا يجب علينا، وإثما الذي يجب هو ما نستطيعه، أما المندوب: فلا حرج في تركه مع الاستطاعة عليه.

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

(1) انظر: معالم السنن: 1/ 26؛ وإحكام ابن دقيق: 1/ 104؛ ومصادر التشريع الإسلامي،

ص 413.

(2) الإحكام: 2/ 208 - 209.

عنا حينئذ ما لا استطاعة لنا فيه.. ثم لا خفاء في أن قولهم: رده إلى مشيئتنا، مع روايتهم للحديث بلفظ: «ما استطعتم» ذهولٌ عظيمٌ»<sup>(1)</sup>. 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 الأمر 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<sup>(2)</sup>. 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: ﴿...﴾ [المائدة: 6]، أو مقيداً بوصف، كما في قوله تعالى: ﴿...﴾ [النور: 2] فيقتضي الأمر في هذه الحالة التكرار، على اختلاف بين الأصوليين في أنه يقتضي التكرار قياساً أو لفظاً<sup>(3)</sup>.

خامساً: اقتضاء الأمر للفور:

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

(1) انظر: التقرير والتحرير على التحرير: 306 / 1.  
(2) انظر: الإسنوي على المنهاج: 37 / 2؛ وكشف الأسرار، ص 123؛ وتخريج الفروع على الأصول، ص 22؛ وجمع الجوامع: 379 / 1.  
(3) انظر: الإسنوي: 43 / 1؛ والإحكام: 225 / 2.



التراخي، ذلك أنه يفيد طلب الماهية من غير إشعار بفور أو تراخ، إلا أن الدلالة على ذلك تأتي من قرائن أخرى، لا من الأمر ذاته، فمن يقرأ قول الله تعالى: ﴿البقرة: 148﴾، يعلم لا محالة أن المبادرة إلى فعل الخير مطلوبة شرعاً، ومعلوم أن كل ما أمر به المشرع يصدق عليه أنه: خير. وإذا كنا نستنبط ذلك من هذا النص، فإن العقل أيضاً يؤيد هذا المعنى ويؤكدده؛ ذلك أن الإنسان لا يعلم متى ينتهي أجله، ولا يدري متى توافيه المنية، فعليه والحالة هذه أن يبادر إلى أداء ما كلف به إبراء للذمة، وخروجاً من عهدة التكليف<sup>(1)</sup>.

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<sup>(2)</sup>.

\*\*\*

(1) انظر: الإسنوي: 1/ 47 - 48؛ والمستصفي: 2/ 9.

(2) انظر: ما سبق، ص 221 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 دونه،  
أو هو: اقتضاء كفّ عن فعل على جهة الاستعلاء<sup>(1)</sup>.  
ثانياً: صيغة النهي:

يكون النهي بصيغة: (لا تفعل)، كما في قوله تعالى: بُر □ □ بن بي  
[الإسراء: 31]، وقوله تعالى: □ □ □ □ □ □ □ □ [الإسراء:  
32].

إلا أن الكتاب العزيز لم يقتصر في استعماله للنهي على هذه الصيغة،  
بل له أساليب أخرى: كالتعبير بمادة النهي، كما في قوله تعالى: تُن تي تي □  
□ □ [النحل: 90]، والتعبير بمادة التحريم، كقوله تعالى: تُن تي تي □  
[النساء: 23]، ونفي الحل، كقوله تعالى: بُد به تج تج تج تم ته ثم  
[البقرة: 229]، إلى غير ذلك من صيغ تدلّ على النهي عن الفعل<sup>(2)</sup>.

(1) انظر: كشف الأسرار: 1/ 256؛ ومسلم الثبوت: 1/ 395.  
(2) انظر: المستصفي: 1/ 418.

ثالثاً: وجوه استعمال صيغ النهي:

استعملت صيغة النهي في سبعة معانٍ:

أحدها: التحريم، كقوله تعالى: ﴿...﴾ [البقرة: 221].

الثاني: الكراهة، كقوله تعالى: ﴿...﴾ [المائدة: 87].

الثالث: الدعاء، كقوله تعالى: ﴿...﴾ [البقرة: 286].

الرابع: الإرشاد، كقوله تعالى: ﴿...﴾ [المائدة: 101].

الخامس: بيان العاقبة، كقوله تعالى: ﴿...﴾ [الح

خذ] إبراهيم: 42].

السادس: التأديب، كقوله تعالى: ﴿...﴾ [المدثر: 6].

السابع: اليأس، كقوله تعالى: ﴿...﴾ [التحریم: 7].

وقد عبّر الغزالي عن التأديب بالتحقير – أي: بيان حقارة متعلّق النهي -،

ومثّل له بقوله تعالى: ﴿...﴾ [نبي: 131] (1).

رابعاً: موجب النهي:

اختلف الأصوليون في موجب النهي المطلق، كما اختلفوا في موجب

الأمر:

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

(1) انظر: الإسنوي: 2/ 53؛ والمستصفي: 1/ 418.

وجه الحقيقة، ولا ينصرف عن هذه الدلالة إلا بقريظة، وفي هذا يقول الإمام الشافعي: «وما نهى عنه فهو على التحريم، حتى يأتي دلالة عنه على أنه أراد غير التحريم»<sup>(1)</sup>.

فقول الله سبحانه: ﴿...﴾ في [البقرة: 188] يدلُّ على تحريم الاعتداء على الآخرين في أموالهم.

وقول الرسول p: «لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه»، يدلُّ على تحريم أن يخطب المرء على خطبة أخيه من حين يبتدئ إلى أن يترك<sup>(2)</sup>.

فإذا قامت قريظة تصرف النهي عن التحريم إلى وجه آخر، حمل النهي على ذلك الوجه، مثال ذلك: قول الله تعالى: ﴿...﴾

﴿...﴾ في [الجمعة: 9]، فإن النهي عن البيع محمول على الكراهة عند الجمهور<sup>(3)</sup>؛ استناداً إلى القريظة الدالة على ذلك، وهي أن النهي عن البيع لم يكن لذاته، بل أنه مظنة أن يكون سبباً لإهمال واجب الصلاة؛ فسداً لهذه الذريعة تُهي الشخص عمّا يؤدي إلى ترك الواجب، فلا ينهى عن البيع والشراء من لا يجب عليه حضور الجمعة، ولا يحرم البيع في الطريق إلى مكان الجمعة<sup>(4)</sup>.

هذا ما وجدنا عليه جمهور العلماء، فإن الآثار المروية عنهم، تدلُّ على أنهم كانوا يحتجُّون بالنهي على التحريم، إلا إذا دلت قريظة على أنه غير مراد<sup>(5)</sup>.

(1) انظر: الإسنوي: 53 / 2؛ وراجع: الرسالة، ص 343، 353؛ وكشف الأسرار: 257/1.

(2) الرسالة، ص 307.

(3) انظر: تفسير القرطبي: 108 / 8.

(4) انظر: شفاء الغليل: 51 - 52.

(5) الأحكام، لابن حزم: 17 / 3؛ واختلاف الحديث، للإمام الشافعي، ص 238، 254 =

## خامساً: الفورية والتكرار:

صحَّ الأمدئي، وابن الحاجب، وحكى الإسفراييني الإجماع على: أن النهي يفيد التكرار والفور؛ ذلك لأنَّ ما يدلُّ عليه النهي من الترك الحتمي لا يتحقق 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<sup>(1)</sup>.

سادساً: النهي وأثره في المنهي عنه:

قسَّم الأصوليون النهي من حيث أثره في المنهي عنه إلى: نهي عن الأفعال الحسية، ونهي عن التصرفات الشرعية<sup>(2)</sup>.

الأول: النهي عن الأفعال الحسية: وهي التي يدركها الحسُّ، ولا تتوقف في حصولها وتحققها واعتبارها على قواعد شرعية. مثال ذلك: القتل، وأخذ مال الغير، والزنى، وغير ذلك ممَّا تنفق 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

= مصادر التشريع الإسلامي، ص 421. هذا وللحنفية تقسيم مرجعه الفرق في مصدر النهي، فإن كان المصدر دليلاً قطعي الثبوت والدلالة فهو يفيد التحريم، وإن كان الدليل ظني الثبوت والدلالة أو ظنيًّا في أحدهما، فإن النهي يفيد الكراهة التحريمية؛ انظر: ما سبق، ص 221

(1) انظر: مسلم الثبوت: 1/ 406؛ والإسنوي: 3/ 53.

(2) انظر: أصول البزدوي: 1/ 257، 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 قبيحة في نفسها؛ لمعنى في أعيانها إلا إذا قام الدليل على خلافه<sup>(1)</sup>.

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 وبطلانه، سواء كان ذلك في المعاملات أو في العبادات، وذهب الغزاليُّ إلى أن النهي في هذه الحالة، لا يقتضي فساد المنهي عنه لذاته، بل النهي يدلُّ على اقتضاء الترك فقط والتحريم، أمَّا حصول الإجزاء والآثار أو نفيهما فيحتاج إلى دليل آخر.

وذهب آخرون إلى أن النهي يقتضي الفساد في العبادات دون المعاملات<sup>(2)</sup>.

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

1- أن يرد النهي مقترناً بما يدلُّ على أنه لذات التصرف وحقيقته؛ مثال

(1) كما في الوطء في حالة الحيض، فإنه منهي عنه للأذى لا لذاته، ولهذا يثبت به النسب والإحصان وسائر الأحكام المتوقفة على الوطء. انظر: كشف الأسرار: 1/ 257، ويمكن أن يعتبر هذا مثلاً للنهي عن التصرفات الشرعية التي يقتصر بالنهاي عنها ما يدل على أنه كان لوصف مجاور غير لازم كما سيأتي.

(2) انظر: كشف الأسرار: 1/ 258؛ والتقرير والتحبير: 1/ 329؛ والمستصفي: 2/ 28؛ وراجع: الموافقات: 1/ 292، وما بعدها.

ذلك: النهي عن بيع الميتة، بقول النبي p: «إن الله حرّم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام»<sup>(1)</sup>، والنهي عن بيع الجنين في بطن الدابة، برواية ابن عمر { : «أن رسول الله p نهى عن بيع حَبَلِ الحبلّة، وكان يبتاعه أهل الجاهلية...» الحديث<sup>(2)</sup>.

فهذا النهي يقتضي بطلان المنهي عنه بالاتّفاق، فإذا وقع من المكلف كان باطلاً غير مشروع أصلاً، فلا يترتب عليه أي 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 لأنّ معدوم المشروعية لا يترتب عليه أي أثر من آثار العمل المشروع<sup>(3)</sup>.

2- أن يردّ النهي مقترناً بما يدلُّ على أنه كان لوصف مجاور للعمل ينفك 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 يتّصف بالمشروعية، وتترتب عليه آثاره المقصودة منه، لكنّ الفاعل يعتبر أنّما لما صاحب العمل المشروع من مخالفة توجيه المشرّع.

فالوطء في الحيض تترتب آثاره؛ إذ تعتبر مدخولاً بها، وإن أثم فاعله، والعقد وقت النداء ينتج آثاره وإن أثم فاعله، وهكذا نظائرهما.

3- أن يردّ النهي مقترناً بما يدلُّ على أنه كان لوصف لازم للمنهي عنه؛ مثال ذلك: النهي عن البيع المشتتم على الربا والبيع بشرط، يخالف مقتضى العقد، والنهي عن صوم يوم العيد، وهذا النوع محلّ اختلاف بين الفقهاء:

(1) أخرجه أحمد، وأصحاب الكتب الستة عن جابر r.

(2) رواه البخاري ومسلم.

(3) انظر: التلويح: 1/ 220؛ ومصادر التشريع الإسلامي، ص 425.

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 اسمَ الفاسد، ورتبوا عليه بعض الآثار<sup>(1)</sup>. وقد استدلَّ الجمهورُ على ما ذهبوا إليه بالنص، وعمل السلف، والمعقول:

أما النص: فقوله p: «من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو ردٌّ». والمردود ليس بصحيح، ولا مقبول، ولا يخفى أن المنهي عنه ليس بمأمور به؛ فكان مردوداً<sup>(2)</sup>. وأما عملُ السلف: فالمنقول: أن الأصحاب استدلُّوا على فساد العقود بالنهي.

فمن ذلك احتجاجُ ابنِ عمر { على فساد نكاح المشركات وبطلانه، بقوله تعالى: ﴿...﴾ [البقرة: 221]، ولم ينكر عليه منكر، فكان إجماعاً، ومنها احتجاج الأصحاب على فساد عقود الربا وبطلانها، بقوله تعالى: ﴿...﴾ [البقرة: 278].

وأما المعقول: فهو أنَّ 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

(1) أصول السرخسي: 82 / 1.

(2) الأحكام: 279 / 2.



يعتبر أنه الذي طلبه المشرع ولم يعد مشروعاً؛ لأن الوصف اللازم لا يفارق المنهَى عنه<sup>(1)</sup> واستدلَّ الحنفيةُ بأن النهي عن التصرف الشرعي لوصفه يقتضي مشروعيته 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؟!!

فالبيع الذي نُهي عنه للحوق شرط فاسد به: مشروع بأصله بالنظر لذاته، ولكنه قبيح لما أتصل به؛ وهو الشرط الذي ينافي مقتضى العقد، فيثبت لكل من الأصل والوصف مقتضاه، فيثبت الملك بهذا البيع لوجود حقيقته، بتوفر الركن والمحل، ويجب فسخه خروجاً من الحرمة؛ نظراً لوجود وصف منهَى عنه. وينطبق هذا على جميع الحالات المماثلة، سواء أكان المنهَى عنه لوصفه عبادةً أو معاملةً.

سابعاً: البطلان والفساد:

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

فذهب الجمهور إلى أن الفساد والبطلان مترادفان؛ إذ كلُّ منهما يدل على أن المنهَى عنه وقع على خلاف ما طلب من المكلف، فلم يعتبر شرعاً، ولم يترتب عليه الأثر الذي ترتب على نظيره المشروع<sup>(2)</sup>. وهكذا يطلق الجمهور الفساد والبطلان، ويريدون بهما في العبادات

(1) انظر: روضة الناظر: 2/ 144؛ ومصادر التشريع، ص 428.

(2) انظر: كشف الأسرار: 1/ 259؛ والإحكام: 1/ 187.

عدم سقوط القضاء بالفعل، وفي المعاملات: تخلف الأحكام عنها، وخروجها عن كونها أسباباً مفيدةً للأحكام، فهما يقابلان الصحة<sup>(1)</sup>.  
 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، ولوقوعه معيباً في ذاته لم يرتب المشرع عليه أثراً، 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.

أما الحنفية فإنهم راعوا السبب الذي من أجله كان النهي، وفرقوا 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<sup>(2)</sup>.

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، ويعمل ذلك

(1) انظر: كشف الأسرار: 1/ 258.

(2) انظر: مصادر التشريع الإسلامي، ص 431 - 432.

بقوله: «لأنها إذا لم تنتهض سبباً لحكمها الذي شرعت له، تحققت بوصف الباطل، إذ تصيرُ عديمة الفائدة»<sup>(1)</sup>.

**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 الاتِّفاق 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 المشرِّع المدني:

لم يأخذ المشرِّع العراقي بفكرة الفساد؛ إذ ساوى كقاعدة عامّة بين العقد الفاسد والباطل، عملاً بما ذهب إليه الجمهور، فنصّت المادة (137) ق.م على أن: «العقد الباطل هو ما لا يصحّ أصلاً باعتبار ذاته، أو وصفه باعتبار بعض الأوصاف الخارجة عنه»، إلا أنه عاد في المادة (139) وقرب من مسلك الحنفية في موقفهم من العقد الفاسد، وإن لم يسمّه بذلك، فنصّ على أنه: «إذا كان العقد في شقٍّ منه باطلاً فهذا الشقُّ وحده هو الذي يبطل، أما الباقي من العقد فيظلّ صحيحاً باعتباره عقداً مستقلاً، إلا إذا تبين أن العقد ما كان ينتمّي بغير الشقِّ الذي وقع باطلاً».

(1) انظر: التحرير مع التقرير: 1/ 331 – 333؛ والتوضيح: 1/ 219.

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»<sup>(1)</sup>.

وجلي أن أغلب الأمثلة التي ساقها ابن نجيم، تبتني على التفرقة بين العقد الباطل والفاقد، فلمّا اعتبرها من العقود الفاسدة، فهذا يعني: أنها صحيحة في ذاتها منتجة ما ربّيه 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 دقّةً وانسجاماً؛ حيث قسّم العقود في قانون المعاملات المدنية إلى ثلاثة أقسام: صحيح، وباطل، وفاقد، وعرّف الباطل في المادة (210)؛ إذ نصّت على أنه: «ما ليس مشروعاً بأصله ووصفه.. ولا يترتب عليه أي أثر، ولا ترد عليه الإجازة». أما الفاسد، فجاء تعريفه في المادة (212)؛ إذ نصّت على أن: «العقد الفاسد: هو ما كان مشروعاً بأصله لا بوصفه، فإذا زال سبب فساده؛ صحّ».

\* \* \*

(1) انظر: ص 114؛ وأصول الالتزام، للدكتور حسن علي الذنون، ص 123.

### المطلب الثالث حروف المعاني

جرت في الأصوليين على بنيان الحروف التي تشتد حاجة الفقيه إلى معرفتها؛ لوقوعها في النصوص وأدلة الأحكام، وسمّوا هذه الحروف بحروف المعاني؛ لتمييز عن حروف المباني التي بنيت الكلمة عليها، ورُكِّبت منها:

فالهمزة 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 توقف شطر من مسائل الفقه عليها. وكثيراً ما يُسمّى الجميع حروفاً تغليباً، أو تشبيهاً للظروف بالحروف في البناء وعدم الاستقلال، أو إطلاقاً للحرف على مطلق الكلمة.

#### أولاً: الواو (1):

الواو: لمطلق الجمع، وقيدتها 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.

(1) انظر: التلويح على التوضيح: 102 / 1؛ والبحر المحيط، للزرکشى: 253 / 2؛ وتحرير ابن الهمام: 43 / 2؛ ومغني اللبيب: 391 / 1.

أو في ذاتٍ، مثل: قام وقعد خالد.  
ولا تدلّ الواو على المعية والمقارنة في الزمان كما نقل عن الإمام مالك،  
ونسب إلى صاحبي أبي حنيفة، ولا تدلّ على الترتيب؛ أي: تأخر ما بعدها عمّا  
قبلها كما نقل عن الإمام الشافعي، ونسب إلى الإمام أبي حنيفة.  
واستدلّ على ذلك بوجوه:  
الأول: النقل عن أئمة اللغة حتّى ذكر أبو علي الفارسي: أنه مجمّع عليه،  
ونصّ عليه سيبويه في مواضع كثيرة من كتابه.  
ورّد: بأن منهم من نصّ على أنها للترتيب، منهم: ثعلب،  
وقطرب، وأبو جعفر الدينوري.  
وأجيب: بأنهم قصدوا أنها قد تأتي للترتيب مجازًا بقرينة،  
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 الحقيقة، فتكون حقيقة 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 يتمكّنوا من جمع المختلفة، أتوا  
بالواو، ولا شك 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 لأمر (1):

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 اتَّفَقوا 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.

(1) انظر: الإحكام، للآمدي: 1/ 62.

الثالث: أن ما استدللّ 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: وطاق، 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 مذکور، 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 الفريقيْنِ على أنه إن قَدِمَ الجِزَاءُ على الشرط، بأن قال: أنت طالق وطاق وطاق إن دخلت الدار، يقع الثلاث اتِّفَاقًا؛ لأنه: إذا قال: إن دخلت الدار، تعلَّقت به الأجزئية المتوقِّفة 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 تقيّد مطلق الجمع بينهما في حصول المضمون، أما الزيادة على ذلك من اعتبار بعض القيود مفوضّة 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 القِرَانَ في النظم يوجب القِرَانَ في الحكم.

ومن آثار الخلاف في هذا: الآية: ﴿ □ □ □ ﴾ نبي [البقرة: 43]، فمن أوجب المشاركة في عطف الجمل، قال: لا تجب الزكاة على الصبي، كما لا تجب الصلاة عليه؛ بناءً على أنه يجب أن يكون المخاطبُ بأحدهما عينَ المخاطبِ بالآخر، فلمَّا لم يكن الصبيُّ مخاطبًا بقوله تعالى: ﴿ □ □ ﴾ فإنه لا يكون مخاطبًا بـ ﴿ □ ﴾.

وردَّ الجمهورُ: بأنَّ عدمَ إيجاب الزكاة على الصبي لم يكن للقران في النظم، وإنما كان لأنها عبادة محضة، والصبي ليس من أهلها؛ فهو إذا مفهوم من القرائن، لا من القران بالواو.

والقائل بوجوب الزكاة في مال الصبي، يقول: «الخطاب بالصلاة والزكاة يتناول الصبيان، لكنَّ العقل خصَّهم عن وجوب الصلاة؛ إذ هي عبادة بدنية، لا عن وجوب الزكاة؛ إذ هي مؤونة مالية يمكن للولي أن يؤدِّيها عنه»<sup>(1)</sup>.

(1) انظر: المعتمد: 38 / 1؛ ومسلم الثبوت: 229 / 1.

## ثانياً: الفاء:

**الفاء:** للتعقيب، وهو أن تدلّ على وقوع الثاني عقب الأول بغير مهلة ولا تراخ، ولأجل كون الفاء للتعقيب رُبط 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: ﴿مِ مِ مِ﴾ [طه: 61]، فإن الافتراء في الدنيا، والإسحاح 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 خيرٌ من الاشتراك.

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

فالماضي لفظاً بغير (قد) أو معنى تمتنع فيه الفاء نحو: إن قمت قمت، وإن قمت لم أقم.

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

عورض 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 شاذ.  
والفاء تأتي للتعقيب الذكري، والتعقيب المعنوي:  
فالذكري للتفصيل بعد الإجمال في عطف الجمل، كما في قوله تعالى: **لَهُمْ فِيهَا مَا يَشَاءُونَ فِي الدُّنْيَا**  
والمعنوي لتعقيب المعنى في الزمان في عطف المفرد، كجاء خالد  
فزيد.

وقد اختلف في الفاء، في قول الله تعالى: **لَهُمْ فِيهَا مَا يَشَاءُونَ فِي الدُّنْيَا**  
[البقرة: 226]؛ فهل الفاء للتعقيب الذكري، فيترتب على هذا  
أن الفاء في مدة الترتيب 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<sup>(1)</sup>.

### 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  
الأخر.

(1) راجع: مغني اللبيب: 1/ 173؛ والإحكام، للأمدى: 1/ 62؛ والبحر المحيط،  
للزركشي: 2/ 261.

وذهب الصحابان 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 الصحابين ذهبوا إلى وقوع التعليق بهذه العبارة، وتنزل الطلقات مرتبّات بعد دخول الشرط، فإن كانت المرأة مدخولاً بها يقع الثالث مرتبّاً 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 كالسكوت، وفيه لا يتعلّق بالشرط إلا الملائق<sup>(1)</sup>.

#### رابعاً: أو:

أو: في الخبر للشك، بمعنى أنّ المتكلّم شكّ، لا يعلم أحد 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،

(1) انظر: البحر المحيط: 2/ 32؛ والإحكام: 1/ 62؛ وكشف الأسرار: 2/ 131؛ وأصول السرخسي: 1/ 309.



الأجزئية مقابلة بأنواع الجناية، والجزاء ممَّا يزداد بازدياد الجناية وينقص بنقصانها، فوزعت الجمل المذكورة في معرض الجزاء على أنواع الجناية، حسب ما تقضي المناسبة، وقد أيدَ هذا التوزيع النقلُ عن ابن عباس { في أمر العربيين<sup>(1)</sup>.

وإذا استعملت (أو) في النفي، خبرًا كان أو إنشاءً، نحو: □ □ □ □ □ [الإنسان: 24] تعمُّ، أي: لا هذا ولا هذا؛ لأنَّ التقدير: لا تطع أحدًا منهما، فيكون نكرة في سياق النفي؛ لأنَّ (أو) لأحد الأمرين من غير تعيين، وانتفاء الواحد المبهم لا يتصوَّر 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 موليًّا منهما جميعًا؛ لأن (أو) تفيد التعميم، لما فيها من معنى التنكير.

ولكنه لو قال: لا أقرب إحدكما؛ يكون الإيلاء من واحدة، لأن (إحدكما) معرفة، فلا تعم في النفي<sup>(2)</sup>.

### خامسًا: بل<sup>(3)</sup>:

**بل:** للإعراض عمَّا 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

(1) وراجع: ما سبق، ص 354.

(2) انظر: الأحكام: 63 / 1؛ والتحرير: 51 / 2؛ والبحر المحيط: 278 / 2؛ ومسلم الثبوت: 238 / 1.

(3) انظر: البحر المحيط: 301 / 2؛ ومغني اللبيب: 199 / 1؛ وكشف الأسرار: 135 / 2؛ والأحكام: 63 / 1.

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 وتقرير ما بعدها، قال الله تعالى: ﴿يَوْمَ يَأْتِيكُمُ الْمَوْتُ مِنْ أَيْنَ لَا تَحْتَسِبُ ۚ فَأُولَٰئِكَ يَرْجِعُونَ﴾ [الأنبياء: 26]، وإمَّا للانتقال من عرض الجملة الأولى إلى عرض آخر، كقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَأُ الْكِتَابَ طَرَفًا﴾ [الأعلى: 14 - 16].

وقد رتب الإمام زفر بن الهذيل على أنها للإعراض: لزوم الثلاثة في قول المقرِّ: له عليٌّ 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 إخبارٌ، فيحتمل التدارك، إلا أن التدارك في الأعداد يراد به نفي انفراد ما أقرَّ به أولاً، لا نفي أصله. فكأنه قال أولاً: له عليٌّ درهم ليس معه غيره، ثم تدارك ذلك الانفراد وأبطله، وقال: بل مع ذلك الدرهم درهم آخر، وهذا جارٍ بحكم العرف، كما يقال: سبِّي ستون بل سبعون، ويراد به زيادة العشر فقط.

وأما القياس على الطلاق فإنه قياس مع الفارق؛ لأن الإقرار إخبار والطلاق إنشاء، وللمقرِّ 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 بزويد، إذ ألصقت مرورك بمكان يلابسه زويد، ومثل: □ □ □ □ [البقرة: 20]، وهي هنا بمعنى الهمزة (للتعددية)، وتأتي للاستعانة: أي طلب المعونة بشيء على شيء، مثل: بالقلم كتبت، ويتوفيق الله اعتمرت. ولأنها للاستعانة: تدخل على الوسائل؛ إذ بها يستعان على المقاصد، كالأثمان في البيوع، فإن 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 التوسل بها إلى المقاصد، ومنهم من سمها (باء) المقابلة، وهي في الحقيقة نوعٌ من الاستعانة.

وإذا ثبت أن الأثمان تكون مدخولة (الباء) فإنه لو قال: بعث هذا الجمل بمن من الحنطة، يكون الجمل مبيعاً والمن ثمناً يثبت في الذمة حالاً. ولو قال: بعث من الحنطة بهذا الجمل، يكون سلماً ويكون الجمل رأس المال والمن 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 لأن 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 ممنوع، 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 المغيّا وبيان لانتهاهه، كما أن الاستثناء قصر المستثنى منه وبيان لانتهاهه حكمه)، فيكون معنى قوله: إلى أن آذن، 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: ﴿...﴾ [الأحزاب: 53].

وأجيب بأن لزوم تكرار الإذن لم يفهم من النهي، بل فهم من التعليل؛ حيث قال الله تعالى: ﴿...﴾ [الأحزاب: 53] 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 فرّق الأصوليون بين مدخول الباء في (مسحت)، فإذا كان هو آلة المسح؛ نحو: مسحت الحائض بيدي، فإنه يتعدى إلى المحل فيتناول له كلّه، وإذا كان هو المحل؛ نحو: ﴿...﴾ [المائدة: 6]، فإنه لا يتعدى إلى كل المحل، ذلك لأن الآلة غير مقصودة، بل هي واسطة بين الفاعل والمنفعل في وصول أثره إليه، والمحلّ هو المقصود في الفعل المتعدي، فلا يجب استيعاب الآلة، بل يجب استيعاب المحل في: مسحت الحائض

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

فإذا دخلت (الباء) في المحلّ؛ وهي حرف مخصوص بالألة، فقد شبّه المحل بالألة، فلا يراد كُله، لأن المقصود حينئذ إثبات وصف الإصاق في الفعل، فيصير الفعل مقصوداً لإثبات صفو الإصاق، والمحل وسيلة إليه فيكتفي فيه بقدر ما يحصل به المقصود: أعني إصاق الفعل بالرأس، وذلك حاصل ببعض الرأس، فيكون التبويض مستفاداً من هذا.

فإذا ظهر أن المراد بالتبويض في آية □ نَمَّ [المائدة: 6]، فإن الشافعيّ 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، فاتّضح أن المراد بعض مقدّر، فصار مجملاً بيّنه النبي p بمقدار الناصية، وهو الربع.

وقد أجاب الشافعيّ: بأن عدم تأدي الفرض بما حصل في ضمن غسل الوجه مبني على فوات الترتيب، وهو واجب.

عورض الحكم بأن دخول (الباء) على المحلّ لا يوجب التعدّي إلى كل المحل، بقول الله تعالى: بِنِ بِي بِي تَر [المائدة: 6]، حيث يجب استيعاب الوجه واليدين بالمسح.

وقد أجيب عن هذا: بأن وجوب الاستيعاب قد ثبتت بالسنة المشهورة، وبأن التيمم خلف عن الوضوء وفيه الاستيعاب، إلا أنه نصف بترك مسح الرأس، وغسل الرجلين تخفيفاً<sup>(1)</sup>.

(1) انظر: مغني اللبيب: 1/ 106؛ وكشف الأسرار: 2/ 167؛ والتحرير: 2/ 62؛ والبحر المحيط: 2/ 266؛ والإحكام: 1/ 55.

**سابعاً: في الظرف:**

والفرقُ ثابتٌ بين إثبات الظرف وإضماره، نحو: صُمِّتْ هذه السنة، وصُمِّتْ في هذه السنة، فلو قال: أنت طالق غداً، يقع في أول النهار؛ ليكون واقعاً 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<sup>(1)</sup>.

\* \* \*

(1) انظر: التلويح على التوضيح: 1 / 118.

## المبحث السادس التعارض وطرق دفعه

يقصد بالتعارض في اصطلاح الأصوليين: التماثل بين الأدلة الشرعية مطلقاً، بحيث يقتضي أحدها عدم ما يقتضيه الآخر<sup>(1)</sup>.

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 ظن المجتهد لا غير<sup>(2)</sup>.

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<sup>(3)</sup>.

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

(1) انظر: التعارض والترجيح، للشيخ عبد اللطيف البرزنجي: رسالة ماجستير، ص 7؛ وانظر: التقرير والتحبير: 322 / 3؛ والتوضيح: 102 / 2؛ والقوانين المحكمة، للقمي: 276 / 2؛ والمعتمد: 856 / 2.

(2) انظر: جمع الجوامع: 359 / 2؛ والإحكام، لابن حزم: 21 / 2؛ والمواقفات: 63 / 4، 108؛ ومسلم الثبوت: 189 / 2، 204.

(3) انظر: الكفاية في الحديث، للخطيب، ص 606؛ والرسالة.

متضادان، ينفي أحدهما ما يثبتته الآخر، من غير جهة العموم والخصوص...  
 إلا على وجه النسخ»<sup>(1)</sup>،  
 وذهب آخرون كالبيضاويّ والشيخرازيّ إلى جواز التعارض بين  
 الأمارتين، وعدم جوازه بين الأدلة القاطعة<sup>(2)</sup>.  
 ومهما يكن من أمر هذه المذاهب وسند كل منها، فإنه يمكن التوفيق  
 بينها بحمل مذهب القائلين بالجواز والوقوع مطلقاً على التعارض بمعناه  
 العام، المشتتمل على التناهي بين العام والخاص، والمطلق والمقيد،  
 والمجمل والمبين.  
 وحمل مذهب القائلين بمنع التعارض مطلقاً على التعارض الخاص،  
 الذي هو بمعنى التناقض والتضاد<sup>(3)</sup>، وإذا كان اختلاف الأصوليين والفقهاء في  
 وقوع التعارض بين الأدلة الشرعية مرده أن القول به يؤدي إلى التناقض في  
 أحكام الشريعة، والتناقض أمارة العجز، وهو محال على الله تعالى مُصْدِر  
 التشريع؛ فإن هناك ميداناً آخرَ 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 ضرورية، ليس فقط للباحث  
 في التشريع الإسلامي، بل إن دارس القانون ومطبقه يتوقّف تطبيقه السليم  
 للقانون على معرفته بهذه القواعد والضوابط، بقدر لا يقل عن حاجة زميله  
 فقيه الشريعة الإسلامية.  
 فإذا ظهر للفقيه تعارض بين دليلين أو قاعدتين وجب عليه العمل على أن  
 يخرج من هذا التعارض، وفق المنهج الذي رسمه الأصوليون.

(1) شرح المحلى: 2/ 3 - 7؛ وإرشاد الفحول، ص 257؛ والقوانين المحكمة: 2/ 278؛

ونهاية السؤل: 3/ 157.

(2) انظر: الإسئوي: 3/ 156، وجمع الجوامع: 2/ 359.

(3) التعارض والترجيح، ص 32.

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 المعتبرة في الترجيح، فإن لم يستطع حاول التوفيق بينهما والعمل بكلٍ منهما ما استطاع، وإلا سقط الاستدلال بهما، ويرجع المجتهد إلى البراءة الأصلية أو البحث عن الحكم من دليل آخر، فيتحصل 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 كل واحدٍ من هذه الطرق في مطلب مستقل.

\*\*\*

## المطلب الأول الجمع بين المتعارضين

أولاً: تعريف الجمع بين المتعارضين وهو: 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<sup>(1)</sup>.

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<sup>(2)</sup>.

وإنما قدّموا 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 أهمّها فيما يلي:

1- ثبوت حجية المتعارضين:

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

(1) انظر: التعارض والترجيح، ص 136.

(2) انظر: الموافقات: 4/ 294، وما بعدها؛ وشرح المحلى على الورقات، ص 151؛ والأدلة المتعارضة، للأستاذ بدران أبو العينين، ص 246.

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<sup>(1)</sup>، ويكفي قيام هذه الحجية للنظر في الجمع، ولا يشترط التساوي فيها بين المتعارضين عند جمهور الأصوليين والفقهاء<sup>(2)</sup>.

فقد روي عن النبي  $\rho$  قوله: «لا تنتفعوا من الميتة بإهاب ولا عصب»<sup>(3)</sup>، وروي عنه  $\rho$  قوله: «أبما إهاب دبغ فقد طهر»<sup>(4)</sup>، وأخرجهما الخمسة، وقد جمع الجمهور بين هذين الحديثين المتعارضين بأن حملوا النهي في الحديث الأول على غير المدبوغ جمعًا بين الدليلين<sup>(5)</sup>.

2- 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  $\rho$ : «أبما امرأة نكحت نفسها بغير إذن وليها، فنكاحها باطل»<sup>(6)</sup>، مع قوله  $\rho$ : «الأيم أحقُّ بنفسها من وليها»<sup>(7)</sup>،

(1) انظر: توجيه النظر، للجزائري، ص 235؛ وإرشاد الساري: 154 / 18.

(2) انظر: المحلي على جمع الجوامع: 362 / 2؛ ومقدمة مشكاة المصابيح، للتبريزي: 7 / 1.

(3) انظر: نيل الأوطار: 80 / 1.

(4) انظر: سبل السلام: 29 / 1.

(5) انظر: المحلي على جمع الجوامع: 262 / 2.

(6) انظر: سبل السلام: 116 / 3.

(7) سنن ابن ماجه: 604 / 1.



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»<sup>(1)</sup>.

3- أن لا يصادم الجمع نصاً صحيحاً:

فإن وجد امتنع الجمع، وصار المجتهد إلى الترجيح، أو النسخ، أو الوقف. مثال ذلك: التعارض في آيتي 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 نكحت بعد وفاة زوجها بليال، فجاءت النبي ﷺ مستأذنة في النكاح، فأذن لها فنكحت<sup>(2)</sup>. وفي هذا يقول القرطبي: «والحجة لما روي عن عليّ وابن عباس ١٧: روم الجمع بين قوله تعالى: لَمْ يَلِيْ [البقرة: 234]، وبين قوله تعالى: لَمْ يَلِيْ [الط]

(1) المستصفي: 1/ 303؛ والمنحول ص 180 – 183؛ وراجع: التعارض والترجيح، ص 159، وما بعدها.  
 (2) إرشاد الساري: 8/ 181؛ والأتم: 6/ 237.

[4]، وذلك أنه إذا قعدت أقصى الأجلين، فقد عملت بمقتضى الآيتين، وإن اعتدَّت بوضع الحمل، فقد تركت العمل بأية عدة الوفاة، والجمع أولى من الترجيح باتِّفاق أهل الأصول، وهذا نظر حسن لولا ما يعكِّر عليه من حديث سبيعة الأسلمية<sup>(1)</sup>.

4- أن لا يعلم تأخر أحد المتعارضين عيًّا عن الآخر:

فإن علم، يحكم بكون المتأخر ناسخًا للمتقدم، ذهب إلى هذا جمهور الأصوليين الذين يقدمون النسخ على الجمع، وذهب فريقٌ إلى عدم اشتراطه بناءً على تقديمهم الجمع على النسخ لما فيه من إعمال الدليلين، وهو أولى من إهمال أحدهما<sup>(2)</sup>.

وهذا فيما إذا لم تقم قرينة على النسخ، فإن قامت قرينة عليه كان العمل بالنسخ واجبًا بلا خلاف<sup>(3)</sup>.

ثانيًا: طريقة الجمع والتوفيق بين المتعارضين:

إذا توفرت شرائط الجمع بين النصِّين 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 تبعًا لتنوع الأدلة المتعارضة من حيث قابليتها للتأويل أو قابلية بعضها دون بعض، فهي في هذا أقسام ثلاثة:

1- أن يكون الدليلان المتعارضان قابلين للتصرف والتأويل:

وذلك بأن يكون بين مفهوم الدليلين تباين كليٌّ، كما إذا كانا خاصَّين أو

(1) الجامع لأحكام القرآن: 3/ 175.

(2) شرح مسلم، للنووي: 8/ 268 - 271؛ والفقيه والمتفقه: 2/ 222.

(3) التعارض والترجيح، ص 162.

عامين، فيجمع بحمل كلٍ منهما على بعض الأفراد في العامين، وحمل أحد الطرفين على حالة، والآخر على حالة أخرى في الخاصين بعد قيام دليل يشهد لحمل كلٍ طرف على خلاف ظاهره<sup>(1)</sup>.

مثال ذلك: التعارض في قول النبي p: «ألا أخبركم بخبر الشهداء؟ الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها»<sup>(2)</sup>، مع قوله p: «خير القرون قرني، ثم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم، ثم يأتي قوم يسمنون ويحبسون السمن، يعطون الشهادة قبل أن يسألوها»<sup>(3)</sup>.

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

فجمع بينهما بالتصرف في كلا النصين، 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 حقه ربماً لا يقدم على طلبه، فيضيع حقه، فتقدم الشاهد في هذه الحالة يحفظ الحقوق لأصحابها.

وحمل الحديث الثاني على ما إذا علم صاحب الحق أن له شاهداً على حقه، والدليل على هذا الحمل: أن صاحب الحق إذا كان يعلم بالشاهد، ولم يطالب به فربماً كان ذلك لرغبته في إسقاطه، فتؤدي المبادرة إلى الشهادة دون طلب إلى أن الشاهد اشتغل فيما لا يعنيه و«من حسن إسلام المرء تركه ما لا يعنيه»<sup>(4)</sup>.

(1) انظر: المعتمد: 673/2؛ والتقريب والتحبير: 3/3؛ والمستصفي: 150/2.

(2) انظر: نيل الأوطار: 208/9؛ وراجع: فيض القدير: 474/3.

(3) فيض القدير: 478/3؛ وسنن ابن ماجه: 790/2.

(4) فيض القدير: 12/6؛ وراجع: شرح مسلم، للنووي: 273/7؛ والتعارض، ص 175، وما بعدها.

2- 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  $\rho$ : «من بدل دينه فاقتلوه»<sup>(1)</sup>.  
 مع ما روي عنه من أنه  $\rho$ : «نهى عن قتل النساء»<sup>(2)</sup>.  
 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<sup>(3)</sup>.  
 ورجح الحنفية التصرف في الأول، فلم يجوزوا قتل المرتدة، مستندين

(1) انظر: فيض القدير: 6 / 95؛ ونيل الأوطار: 7 / 201.

(2) انظر: فيض القدير: 6 / 336.

(3) انظر: نيل الأوطار: 7 / 203.

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»<sup>(1)</sup>.

3- أن يكون أحد الدليلين المتعارضين متعيّناً للتصرف فيه:

وذلك كأن يكون بينهما عمومٌ وخصوصٌ مطلق، أو إطلاق وتقييد، فيتعين التصرّف في العامّ ليكون موافقاً للخاص، والتصرّف في المطلق؛ ليكون موافقاً للمقيد، بعد تحقّق شروط الجمع، ووجود شاهد على تعيّن المتصرّف فيه<sup>(2)</sup>.

مثال ذلك: قوله تعالى: ﴿مَنْ بَرَّ بِرَجُلٍ﴾ [المائدة: 4]، فهو يفيد جواز الأكل من كلّ صيد أمسكه الكلب: سواء أكل الكلب منه أو لم يأكل، وغاب عن الصياد أم لا، وهذا يتعارض مع الحديث الصحيح: «إذا أكل - أي: الكلب - فلا تأكل، وإنما أمسك على نفسه»<sup>(3)</sup>؛ لأن الحديث ناطق بحرمة أكل نوع مما كانت الآية تتناول إباحته، وهو ما أكل منه الكلب.

فالجمع يقتضي التصرّف في الآية، لأنّها من باب العام، وإذا تعارض عامٌ وخاصٌّ مطلق جرى التصرّف بالعام لظنية دلّالته، وقد قام هنا شاهد على تعيّن التصرف في الآية، ويتحصّل ذلك من أمرين:

الأول: تقييد الإمساك بـ □، المقيد بمفهومه عدم الحلّ إذا لم يكن الإمساك لنا.

(1) انظر: الهداية: 2/ 122.

(2) انظر: التعارض والترجيح، ص 171.

(3) انظر: القسطلاني: 8/ 362؛ ومسلم بشرح النووي: 8/ 131، ونيل الأوطار: 8/ 138.

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، وتفاوت آراؤهم؛ مما قد ينبني عليه الخلاف في كثير من أحكام الوقائع والجزئيات<sup>(1)</sup>.

\* \* \*

(1) انظر: الفقيه والمتفقه: 2 / 222.

## المطلب الثاني الترجيح

أولاً: تعريف الترجيح، وشروطه:

الترجيح في اصطلاح الأصوليين هو: تقديم أحد المتعارضين لمزيةٍ معتبرة، تجعل العمل به أولى من الآخر<sup>(1)</sup>. وقد اتفق جمهورُ الأصوليين على وجوب الترجيح بين المتعارضين إذا لم يمكن الجمع بينهما، وعلى عدم جواز إعمال أحدهما جزأً من غير نظر وبحث عن مرجح، وعلى وجوب العمل بالدليل الراجح<sup>(2)</sup>. ونقل الإجماع على هذا كثير من الأصوليين<sup>(3)</sup>، يقول الأمدي: «وأما أن العمل بالدليل الراجح واجبٌ فيدل عليه ما نقل وعلم عن إجماع الصحابة والسلف في الوقائع المختلفة، على وجوب تقديم الراجح من الظنيين»<sup>(4)</sup>، أو القطعيين على رأي بعض الأصوليين. وقد وضع الأصوليون للترجيح شروطاً، لا بدَّ من تحققها؛ فإذا فقد أحدها اعتبر الترجيح غير صحيح، نذكر أهمها فيما يلي:

(1) انظر: التعارض والترجيح، ص 38؛ وراجع: كشف الأسرار: 77 / 4؛ والمحلى على جمع الجوامع: 360 / 2؛ وإرشاد الفحول، ص 273؛ والإسنوي على المنهاج: 156 / 3.

(2) انظر: الموافقات: 122 / 4.

(3) انظر: المستصفى: 394 / 2؛ والتقريب والتحبير: 17 / 3.

(4) انظر: الأحكام: 206 / 4؛ والبرهان، لإمام الحرمين، ل: 149.

1- 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 يصحُّ الترجيحُ بين الأمرين إلا بعد تكامل كونهما طرفين، أما لو لم يتكامل كونهما طرفين أو انفرد كلُّ واحد منهما، فإنه لا يصحُّ ترجيحُ الطرف على ما ليس بطرف»<sup>(1)</sup>.

2- أن لا يُعلم تأخُّر أحدهما عن الآخر:

فإن علم ذلك لا يصحُّ الترجيح، وفي هذا يقول إمام الحرمين: «إذا تعارض نصان على الشرط الذي ذكرناه، وتأخَّر أحدهما؛ فالمتأخَّر ينسخ المتقدِّم، وليس ذلك من مواضع الترجيح»<sup>(2)</sup>. ولا بدَّ للقول بالنسخ من العلم بتأخُّر أحدهما؛ لأن من شرط الحكم بالتعارض تحقُّق حجيتهما، وأن الناسخ والمنسوخ فاقدُ الحجية من أحد طرفيه، فيخرجان من حيز التعارض، ولا يجري بينهما ترجيحٌ ولا ينظر فيهما إلى مرجح.

أما إذا ظنَّ تأخُّر أحدهما عن الآخر، فإنه لا يقدر في الترجيح، ويعتبر هذا الظن مرجحًا للمتأخِّر؛ لأن احتمال النسخ للمتقدِّم أكثر<sup>(3)</sup> مع بقاء احتمال في المرجوح.

ثانيًا: طريقة الترجيح بين المتعارضين:

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

(1) انظر: إرشاد الفحول، ص 254.

(2) انظر: البرهان: 2 / 1158.

(3) انظر: التعارض والترجيح، ص 441.



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 بأمور كثيرة، ونحن نسوق بإيجاز أهم الطرائق مع التمثيل:

#### 1- المحكم والنص أقوى في الترجيح:

إذا تعارض نصان أحدهما محكم والآخر مفسر، رَجَحَ المحكمُ على المفسر، وإذا تعارض ظاهر ونص، رَجَحَ النصُّ 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: □ □ □ □ □ [النور: 4] مع قول الله تعالى: □ □ □ □ □ [الطلاق: 2]، فالأول محكم يوجب عدم قبول شهادة من حُدَّ في قذف وإن كان عدلاً بأن تاب بعد إقامة الحد عليه، والثاني مفسر يقضي بقبول شهادة شاهدين العدلين ولو كانا قد حُدا حدَّ القذف، فنقدم الآية الأولى؛ لأنها محكمة، على الثانية؛ لأنها مفسرة<sup>(1)</sup>.

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 مفصّل في مظانّه من كتب الفقه والأصول.

**ومن أمثلة تعارض الظاهر والنص:** قول الله تعالى بعد بيان المحرّمات من النساء: نُحْمِي □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ [النساء: 24]؛ فهو ظاهر في حلِّ ما زاد على الأربع من غير المحرّمات، وقوله تعالى: □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ [النساء: 3] فإنّ

(1) انظر: سلم الوصول، ص 174.

نصّ في الاقتصار على أربع زوجات، فلمّا تعارضاً رجّح النصّ على الظاهر، لكونه أقوى، وحرّم زواج ما زاد على الأربع<sup>(1)</sup>.

2- 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<sup>(2)</sup>.

ويكون بتقديم رواية الفقيه العالم بمدلولات الألفاظ، القادر على استنباط الأحكام من ثنایا النصوص، على من هو أقلّ منه في ذلك<sup>(3)</sup>، ويكون بتقديم رواية من كان أقرب من رسول الله  $\text{ﷺ}$  وقت سماع الحديث، على من كان بعيداً؛ لأن القريب أوعى وأعرف<sup>(4)</sup>، وهكذا في كلّ صفة يمتاز بها راوٍ على راوٍ، ترجح روايته وتغلب على الظن فضله على من روى ما يعارضه، وهذا مجال واسع وفسیح 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، مستدلين بأن الحجية في الحديث تعتمد على السند، وصحة السند تكون بالعلم بحال روايته، والعلم متحقّق في المسند بخلاف المرسل.

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

(1) انظر: سلم الوصول، ص 175.

(2) انظر: الإحكام: 4/ 325؛ وإرشاد الفحول، ص 276؛ ومسلم الثبوت: 2/ 204؛

والمستصفى: 2/ 392.

(3) انظر: مفتاح الوصول، للتلمساني، ص 147.

(4) انظر: التقرير والتحرير: 3/ 28؛ وشرح المختصر: 2/ 311؛ والإسنوي: 3/ 165.

تكفّل، وإلا كان إرساله تلبيساً، بخلاف الرواية في الحديث المسند؛ حيث ترك أمر البحث عن عدالتهم لمن يهمله المتن، فلا جزم بشأنهم<sup>(1)</sup>.  
 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<sup>(2)</sup>.  
 وقد يقدم ما هو أولى بالاعتبار على غيره؛ من ذلك تقديم النهي على الأمر، فإذا تعارض خبران: أحدهما يتضمن أمراً، والآخر نهياً، فقدم النهي لما في النهي من دفع مفسدة، وهو مقدم على جلب المصلحة<sup>(3)</sup>.  
 ومن ذلك الترجيح بالأحوط، فإذا تعارض نصان: أحدهما يفيد الحرمة، والآخر يفيد الإباحة، رُجِحَ جانب الحرمة احتياطاً<sup>(4)</sup>.  
 وإذا تعارض خبران: أحدهما يوجب العقوبة، والآخر يفيدها، فقدم الثاني؛ لأن الخطأ في نفي العقوبة أولى من الخطأ في تحقيقها<sup>(5)</sup>.

### 3- الترجيح في القياس:

إذا تعارض قياسان، فإنَّ الترجيح بينهما يكون باعتبارات متعددة، من أهمها: الترجيح بكون الحكم في أصل أحدهما قطعياً، على ما كان الحكم فيه ظنيّاً، والترجيح بكون علة أحدهما وصفاً، ظاهراً، منضبطاً، على

(1) انظر: الأحكام: 330 / 4؛ وراجع: التعارض والترجيح، ص 460، 481؛ وراجع: الفقيه والمتفقه: 225 / 2، وما بعدها.

(2) انظر: الأحكام: 339 - 347.

(3) انظر: الأحكام: 336 / 4؛ وشرح المختصر: 212 / 2.

(4) انظر: التقرير والتحرير: 21 / 3؛ والأحكام: 351 / 4.

(5) انظر: الأحكام: 356 / 4.

تكن علته 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 تتحملة 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<sup>(1)</sup>.

\* \* \*

(1) انظر: حاشية البناني على المحلى: 2 / 373.

### المطلب الثالث النسخ

أولاً: تعريف النسخ:

**النسخ** في اصطلاح الأصوليين هو: رفع الحكم الشرعي المتقدّم بدليل شرعي متأخّر<sup>(1)</sup>، أو هو: بيان انتهاء حكم شرعي بدليل شرعي متأخّر عنه. ويمكن الجمع بين هذين التعريفين، بأنه في حقّ الشارع بيان لانتهاء مدّة الحكم الشرعي، وفي حقنا نحن المكلفين هو رفع للحكم، وفي هذا يقول السرخسي: «النسخ في حقّ الشارع بيان محض، فإنّ الله تعالى عالّم بحقائق الأمور، لا يعزب عنه مثقال ذرّة، ثم إطلاق الأمر يوهمنا بقاء ذلك على التأييد، من غير أن نقطع القول به في زمن من ينزل عليه الوحي، فكان النسخ بياناً لمدّة الحكم المنسوخ في حقّ الشارع، وتبديلاً لذلك الحكم بحكم آخر في حقنا، على ما كان معلوماً عندنا لو لم ينزل الناسخ»<sup>(2)</sup>، وهذا ملحوظ من اعتبار النسخ نوعاً من أنواع البيان، وسماه بيان التبديل؛ لأنه في نظره بيان انتهاء مدة الحكم. فإذا ورد عن المشرّع نصّان متعارضان، ولم يمكن الجمع بينهما، وعلم المتأخّر منهما، دفع التعارض بجعل المتأخّر ناسخاً للمتقدّم.

(1) انظر: المعتمد: 1/ 394؛ والإحكام: 1/ 155، 2/ 31.

(2) انظر: أصوله: 2/ 54.

ثانياً: وقوع النسخ:

لقد اتفق جمهور الأمة على جواز النسخ ووقوعه، عدا ما نقل عن أبي مسلم الأصفهاني؛ إذ اعتبره من باب التخصيص<sup>(1)</sup>.

فقد وقع النسخ ضمن الأحكام الشرعية في كثير من المسائل والفروع، من ذلك نسخ التوجُّه 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: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا صَلُّوا فِي أَسْمَائِكُمْ﴾ [البقرة: 144].

ومن ذلك: عقوبة الزنى التي تضمنتها قوله تعالى: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِيُ مَثَلًا لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنَّ الزَّانِيَّ وَالزَّانِيَةَ إِذَا كَانَا فِي أُمَّةٍ مَا حَرَّمَ اللَّهُ عَلَيْهِمْ زِينَةَ الْفُرْجِ وَالسَّابِقَ السَّابِقَ وَمَا كُنْتُمْ بِتَالِفِينَ بِإِذْنِ اللَّهِ لَمَّا كَانَا فِي أُمَّةٍ أُولِي الْأَلْبَابِ أُولِي الْأَلْبَابِ وَالزَّانِيَةُ وَالزَّانِيُ مَثَلًا لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنَّ الزَّانِيَّ وَالزَّانِيَةَ إِذَا كَانَا فِي أُمَّةٍ مَا حَرَّمَ اللَّهُ عَلَيْهِمْ زِينَةَ الْفُرْجِ وَالسَّابِقَ السَّابِقَ وَمَا كُنْتُمْ بِتَالِفِينَ بِإِذْنِ اللَّهِ لَمَّا كَانَا فِي أُمَّةٍ أُولِي الْأَلْبَابِ أُولِي الْأَلْبَابِ﴾ [النور: 2]؛ والرجم للمحصن الذي دلت 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: ﴿وَمَا كُنَّا بِمُنذِرِيكُمْ فِيهَا لَوْلَا إِذْ سَأَلْتُمْ عَنِ اللَّحْمِ الْمَحْظُورِ لَوَدَّعِينَا بَلْ كُنَّا بِهَدْيِكُمْ خَلِيفَةً لِّأَعْيُنِنَا فَوَلَّوْنَا الْبَعْضَ عَلَى الْبَعْضِ لِيَعْلَمُوا بِأَنَّهُمْ كَانُوا مُجْرِمِينَ﴾ [النور: 2].

(1) انظر: مسلم الثبوت: 2 / 53.



الذي شرع لأجل تلك المصلحة، وفي ذلك الخَيْرُ كُلُّ الخَيْرِ لهم في شؤونهم؛ يقول الله تعالى: لَمْ يَلِيْ لِي □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ [البقرة: 106]، ومعلومٌ أن الخيرية ليست بالنسبة لكلام الله أو أحكامه، وإنما هي بالنسبة للأمة، وما يلائمها من أحكام<sup>(1)</sup>.  
رابعًا: شروط النسخ:

بما أن الأصل في الأحكام الشرعية هو الأعمال، وأن النسخ والإهمال خلافُ الأصل؛ كان لا بدَّ للنسخ - باعتبارِه خلافُ الأصل - من شروط ينبغي التأكُّد من تحقُّقها للقول به، وأهم هذه الشروط ما يلي:

1- تحقُّق التعارض بين الدليلين: بحيث لا يمكن الجمع بينهما بوجهٍ صحيحٍ، وهذا الشرطٌ يلزم تحقُّقه الضمني، فإن أمكن الجمع بأي وجه من الوجوه، ولو بضربٍ من التأويل يحتمله اللفظ، فإنه لا يصارُ إلى النسخ؛ لأنَّ النسخ إنهاءٌ للحكم وعدم أعمالٍ للنص، وهذا لا يصار إليه إلا عند تعذر الجمع والتوفيق<sup>(2)</sup>.

2- أن يكون المنسوخ ممَّا يمكن فيه النسخُ كالأحكام الفرعية، أما القواعد الكلية وما اتَّفَق العقلاء على حسنه، مثل: الإيمان بالله، وبرِّ الوالدين، والصدق، والعدل وما شابه ذلك، أو ما اتَّفَق العقلاء على ذمِّه كالكذب والظلم، فلا يدخله النسخ<sup>(3)</sup>.

3- أن يكون النسخ متأخرًا في الوجود والنزول عن المنسوخ، مترًاخيًا عنه من حيث الزمان.

(1) انظر: مصادر التشريع الإسلامي، ص 117.

(2) انظر: التعارض والترجيح، ص 234.

(3) انظر: إرشاد الفحول، ص 186.





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 انقح في رأيه حكم يخالفه ويعارضه، بل له أن يعدل عنه إلى غيره، ولا يسمى 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، وستتناول هذه الأقسام بالتفصيل والتمثيل، يعقبها آراء الأصوليين في نسخ الإجماع والقياس، والنسخ بهما.

1- نسخ الكتاب بالكتاب:

لا خلاف في جواز نسخ الكتاب بالكتاب ووقوعه، وما نقل عن أبي مسلم الأصفهاني من إنكاره وجود النسخ، لا يعتد به<sup>(1)</sup>.

مثال ذلك: أن الوصية كانت للوالدين والأقربين واجبةً، بقول الله تعالى: **يُحَرِّمُ عَلَى الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ** [البقرة: 180]، وقد نسخ هذا النصُّ بآيات المواريث<sup>(2)</sup>.

ومن ذلك: قوله تعالى: **يُنْفِقْ مِنْ رِزْقِهِ مِمَّا كَسَبَ** [الأنفال: 65]، وقد نسخ هذا النصُّ بقوله تعالى: **يُنْفِقْ مِنْ رِزْقِهِ مِمَّا كَسَبَ** [الأنفال: 65 - 66].

(1) انظر: تفسير الفخر الرازي: 22 / 3.

(2) في سورة النساء: 7، 11.

ومن ذلك: قوله تعالى: ﴿بِرِّينَ﴾ [النور: 3]؛ وهذا نص صريح في تحريم نكاح الزانية لغير الزاني، فيتعارض مع قوله تعالى: ﴿لَمْ يَلِدْ﴾ [النور: 32]، الظاهر في حلِّ نكاح الأيم ولو كانت زانيةً، وقد دفع التعارض بينهما بالحكم بأن النصَّ الثاني ناسخٌ للأول، إذ العمل بالنصِّ الأول كان لفترةٍ، ثم عدل عنه إلى مقتضى النصِّ الثاني<sup>(1)</sup>.

ومن ذلك: قوله تعالى: ﴿بِقِرَّةٍ﴾ [البقرة: 240]، وقد عارضه قوله تعالى: ﴿لَمْ يَلِدْ﴾ [البقرة: 234]، وقد دفع هذا التعارض بأن النصَّ الثاني ناسخٌ للأول، واستقرَّ العمل على أن عدَّة المتوفَّى عنها زوجها – غير الحامل – أربعة أشهر وعشرة أيام.

2- نسخ السنة بالسنة:

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

وأمثلة ذلك كثيرة: منها نهيه  $\rho$  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، فلمَّا استقرَّت دعائم التوحيد، وتأسَّلت عقيدته: أباح النبي  $\rho$  الزيارة لما فيها من العظة والتذكير، وهكذا نسخت السنة بالسنة، وأبيحت زيارة القبور بعد أن كانت محظورة.

(1) انظر: تفسير القرطبي: 12/169، 239؛ وراجع: شرح المحلى، ص 78؛ والإحكام، والتعارض والترجيح، ص 239.

ومن ذلك: وضوء النبي  $\rho$  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  $\rho$  عن الإخار لحوم الأضاحي، مع إذنه اللاحق بالأكل والإخار، فإنهما يتعارضان، وقد دفع التعارض بالحكم بأن الإذن اللاحق ناسخ للنهي السابق، وقد بين الحديث علّة النهي؛ إذ قال: «إنما نهيتكم لأجل الدافّة»<sup>(1)</sup>، أي: لأجل القوم من الأعراب الذين وفدوا إلى المدينة في عيد الأضحى، وكانوا بحاجة وفاقة، فكان النهي على الإخار ليتزوّد هؤلاء الوافدون باللحوم سدّاً لعوزهم، فلما انتفت العلة التي كان النهي لأجلها بعد ذلك، أبيح الإخار<sup>(2)</sup>.

3- 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: «تُن تى تي □ □ □ [البقرة: 149]»<sup>(3)</sup>.

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<sup>(4)</sup>، فعارض هذا ما ورد في قوله تعالى: □ □ □ □ □ بـ

(1) أخرجه أحمد، والبخاري، ومسلم؛ انظر: شفاء الغليل، بتحقيقنا، ص 24.

(2) انظر: إرشاد الفحول، ص 177؛ وأصول السرخسي: 77 / 2.

(3) انظر: أصول السرخسي: 77 / 2؛ والتوضيح: 34 / 2.

(4) انظر: سيرة ابن هشام: 317 / 2.

بج بجد به تج تحجج تم ته ثر ◻ جم ◻ حم ◻ خم ◻ سم ◻ ◻ ◻ ◻ ◻  
 [الممتحنة: 10]، فدفع التعارض بينهما بالحكم بأن الآية ناسخة لما ثبت بالسنة<sup>(1)</sup>.

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 حكاه 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 ◻ لا ينسخها إلا سنة لرسول الله ◻، ولو أحدث الله لرسوله في أمر سنّ فيه غير ما سنّ رسول الله ◻ لسن فيما أحدث الله إليه حتى يبين للناس أن له سنة ناسخة للتي قبلها مما يخالفها، وهذا مذكور في سنة الرسول ◻».

فهذا النص من كلام الشافعي يبين أن القرآن إذا نسخ سنة، فلا بد من سنة تحكي هذا النسخ؛ لما أن وظيفة النبي ◻ 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، ليحوّلوا الناس عن المصدر الثاني لهذه الشريعة، بدعوى معارضتها لكتاب الله<sup>(2)</sup>.

(1) انظر: أصول السرخسي: 77 / 2.

(2) انظر: جمع الجوامع: 79 / 2، واللمع، ص 30؛ ومناهل العرفان: 140 / 2؛ 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 كلها: قد يحتمل أن يكون حرّمها قبل أن ينزل عليه: ﴿يَمْ يَنْبَغِي﴾ [البقرة: 275]. وفيمن رجم من الزناة، قد يحتمل أن يكون الرجم منسوخاً؛ لقول الله تعالى: ﴿يَمْ يَنْبَغِي﴾ [النور: 2]، وجاز أن يقال: لا يدرأ عن سارق سرق من غير حرز وسرقته أقل من ربع دينار؛ لقول الله تعالى: ﴿يَمْ يَنْبَغِي﴾ [المائدة: 38]؛ 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»<sup>(1)</sup>.

فيُضح من هذا أن الإمام الشافعي خشي أن تترك السنن للهوى واختلاف احتمالات النسخ بالقرآن، لذلك رأى أنه لا بدَّ 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، تُبيِّن اهتمام أسلافنا بكل ما له صلة بشريعتنا، وغازاة مناقشتهم وحججهم، حتى فيما لا يوصل في التطبيق إلى آثار متباينة<sup>(2)</sup>.

= القرطبي: 2/ 65؛ والإسنوي على المنهاج، ص 187؛ وانظر: أستاذنا الشيخ أبو زهرة في أصوله، ص 187.

(1) انظر: الرسالة، ص 108 - 113.

(2) انظر: مصادر التشريع الإسلامي، ص 130؛ والتعارض والترجيح، ص 247.

#### 4- نسخ الكتاب بالسنة:

وهذا مما اختلف الأصوليون فيه أيضاً: فذهب الجمهورُ إلى جواز أن ينسخ القرآنُ بالسنة المتواترة، ووقوعه، وقد توسَّع الحنفيةُ فأجازوا نسخ الكتاب بالسنة المشهورة، وتوسَّع ابنُ حزم فأجاز النسخ بخبر الأحاد؛ لأنه عنده قطعيٌّ كالمتواتر<sup>(1)</sup>، ومن أمثلته: أ- آية الوصية للوالدين والأقربين؛ فإنها نسخت بحديث: «لا وصية لوارث».

ب- قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبُطُحِ﴾ [الأنعام: 145] التي تفيد إباحتها 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<sup>(2)</sup>.

وذهب البعضُ إلى منع أن ينسخ الكتاب بالسنة مطلقاً، أو عند عدم معاضدتها بكتاب أو إجماع؛ مستدلين بقول الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَأُوا كِتَابَ اللَّهِ تَتَّبِعُونَ فِيهِ آيَاتٍ لِيُحْذَرُوا فِيهَا أَنْ يَسْبُغُوا فِيهَا دِمَاءَكُمْ﴾ [البقرة: 106].

وقد أجب عن الآية الأولى: بأن النبي ﷺ لا يبذل 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<sup>(3)</sup>.

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

(1) انظر: إحكام الأمدي: 219 / 3؛ وإحكام ابن حزم: 107 / 4.

(2) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم: 142 / 8.

(3) انظر: إحكام الأمدي: 224 / 30.

المنسوخ، أو مثله بالنسبة للعباد؛ تفضُّلاً من الله الذي يعلم بحكمته ما يصلح أمرهم، فهي إذن لا تنهض أن تكون سنداً للقاتل بعدم الجواز<sup>(1)</sup>.  
ومما 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 الأحاد، فضلاً عما هو أقوى منه.  
ومن جهة أخرى نجد أن بعض المجوزين، كثيراً ما يسمُّون التخصيص أو التقييد نسخاً ضمناً أو جزئياً، وبهذا يتبين أن الخلاف في نسخ الكتاب بالسنة خلاف في الطريق والمقدمات، لا في النتائج والغايات، مما يكون الخطب معه سهلاً ويسيراً.

#### 5- 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 ينقذ الإجماع على خلافه، وإن كان ظنياً وانقذ إجماع على خلافه، فهذا الإجماع لا بدَّ له من سند هو أقوى من ذلك الدليل الظني، 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 كمصدر من مصادر التشريع إلا بعد عصر النبي ﷺ، فإذا كانت النصوص الشرعية قد اكتملت وتمت في عصر

(1) انظر: أصول أستاذنا الشيخ أبو زهرة، ص 186.



النبي p، فإنه لا يمكن أن يوجد نصٌ متأخّر عن الإجماع، فلا نسخٌ، ولا يجوز أن يكون الإجماع منسوخاً بإجماع؛ لأنّ 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 تغيّرت المصلحة وزال المستند الذي بني عليه الإجماع الأول<sup>(1)</sup>.

#### 6- نسخ القياس والنسخ به:

لا خلاف بين جمهور الأصوليين في أن القياس لا يجوز أن يكون ناسخاً للنصوص<sup>(2)</sup>، يقول الإمام الغزالي: «هذا ما قطع به الجمهور إلا شذوذاً منهم؛ قالوا: ما جاز التخصيص به جاز النسخُ به، وهو منقوض»<sup>(3)</sup>. أما إذا عارض قياسٌ قياساً، فإن كانت المعارضة بين أصلي القياسين أمكن تصوّر وقوع النسخ، وإلا جرى الترجيح بين القياسين بالبحث في العلة من حيث المسالك والقوادح، ويعمل بما سلم من القوادح، وذلك يعدُّ من باب الترجيح لا النسخ، وفي هذا يقول الأمدئي: «إن كانت العلة الجامعة مستنبطة بنظر المجتهد، فحكمها في حقه غير ثابت بالخطاب، فرفعه في حقه عند الظفر بدليل يعارضه ويترجح عليه لا يكون نسخاً»<sup>(4)</sup>.

(1) انظر: المستصفي: 126 / 1، وأصول السرخسي: 66 / 2؛ وكشف الأسرار: 894 / 3؛ والتوضيح: 2 / 34؛ وراجع: هامش ص 259 من التعارض والترجيح، فهو كلام في توجيه أنّ الخلاف لفظي يتسم بالاضطراب.

(2) انظر: أصول السرخسي: 66 / 2.

(3) انظر: المستصفي: 126 / 1.

(4) انظر: الأحكام: 233 / 2 – 235؛ وراجع: مسلم الثبوت: 84 / 2؛ والمطلى على جمع الجوامع: 80 / 2؛ وراجع: الاضطراب الذي وقع في كلام الإسنوي، وقد صرّح = البدخشي بأن القياس يجوز أن يكون ناسخاً في عصر النبي، أما بعد وفاته فلا ينسخ؛ إذ لا ولاية في النسخ للأمة. انظر: شرح المنهاج: 187 / 2

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؛ يقدّم النص الدستوري لقوته، وإذا تعارض قانون ونظام؛ قدّم القانون على النظام لعلو رتبته في الحجية، إلا أن التعارض يوجد إذا وجد تمناع 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 المعنوية؛ 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 شاقة - تربي الملكة القانونية، وتنمي الذهن الجيد، والقدرة على الإبداع لدى رجال القانون.

ومن أمثلة التعارض في القوانين: ما ورد في المادة (157) من قانون العقوبات رقم (111) لسنة (1969م)؛ إذ نصت على أنه: «2- لا يترتب على العفو الخاص سقوط العقوبات التبعية والتكميلية...».

وهذا معارض بما نصت عليه المادة (306) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة (1971م): «يترتب على صدور مرسوم جمهوري بالعفو الخاص سقوط العقوبات الأصلية والفرعية...» خاصة بعد أن

بينت المادة (224) ف هـ أن المقصود بالعقوبات الفرعية الواردة في هذا القانون العقوبات التبعية والتكميلية، فلا مندوحة من الحكم بأن المتقدم من هذين النصين منسوخ بالمتأخر<sup>(1)</sup>.

\* \* \*

(1) راجع: العدد الأول من مجلة القانون المقارن، ص 190 – 196، فقد تضمنت تعليقا ممتازا حول التعارض، وإن كانت المصطلحات فيه غير دقيقة.



# الفصل الثالث

## الاجتهاد والتقليد

١ - الاجتهاد.

٢ - التقليد.

\* \* \*



## 6

من يتأمل الفقه الإسلامي في عصوره الأولى، يتضح له أنه نشأ بمجهود حرّ يبذل في سبيل استنباط الأحكام الشرعية من الأدلة المعتمدة، وهو مجهود لم يكن مقيداً بمدارس فقهية مغلقة، ولم يكن فقه أحد من الفقهاء ملزماً لفقيهه آخر، حتّى في الفترة الأولى من قيام المذاهب والمدارس، فقد كان مؤسسو المذاهب لا يرون اجتهادهم ملزماً لأحد من الناس<sup>(1)</sup>، ويعتبرون أيّ قاضٍ في أي ناحية من أنحاء الخلافة غير ملزم بسوابق قضائية أو أحكام اجتهادية استنبطها غيره من المجتهدين.

إنّما القيد والضابط يتمثّل في أنّ المرجع في طلب الأحكام هو كتاب الله، ثم السنة، متى وجدت صحيحة، ثمّ الإجماع متى تحقّق، فإن لم يوجد الحكم فيما سلف، رجع الفقيه في الرأي، على تفاوتٍ في وجهات النظر في اعتبار أنواعه.

ونظراً لأنّ جهود الفقهاء المؤهلين لاستنباط الأحكام كانت حرّة طليقة، فقد وقع خلافٌ كثيرٌ بينهم في أحكام الوقائع المعروضة، وهو اختلاف له أسبابه ودواعيه، كالاختلاف في معاني الألفاظ ومدلولاتها، والاختلاف في قبول الحديث وردّه، والاختلاف في المعايير التي اعتبرها كلّ فقيه في الترجيح، إذا وقع تعارض بين ظواهر النصوص، والاختلاف في بعض المبادئ اللغوية التي يتوقّف عليها الاستنباط من النصوص، كالاختلاف في

(1) انظر: إعلام الموقعين: 2 / 181 - 182.

دلالة العام إذا لم يخصَّص، وفي مفهوم المخالفة، وحمل المطلق على المقيد، إلى غير ذلك من أسس وأسباب تدل على أن اختلافهم لم يكن ناشئاً عن هوى أو رغبة في الاختلاف، بل كان بناءً على تفاوت وجهات النظر في كثير من المسائل المنهجية، وهو أمر لا يعدُّ بدعة منهم أو معابة في عملهم، فقد اختلف أصحاب رسول الله ﷺ في اجتهاداتهم، وعدَّ ذلك من مزايا الفقه الإسلامي، وواحدة من محاسنه، وقد نقل عن عمر بن عبد العزيز قوله: «ما أحب أن أصحاب محمد ﷺ لم يختلفوا، لأنه لو كان قولاً واحداً كان الناس في ضيق»<sup>(1)</sup>.

وفي عصور التراجع والركود التي مرَّت بها أمتنا، وبعد أن قوى نفوذ المدارس الفقهية، ودبَّ الشقاق بين أتباعها، واستغلَّ المتقلِّبون على السلطة هذا الشقاق فاتَّخذوا الدعوى لمذهب من المذاهب وسيلةً للسيطرة والتغلب، أفْتى بعض الفقهاء بقفل باب الاجتهاد<sup>(2)</sup>، والحجر على العقول أن تتأمَّل وتستنبط، وإلزام القضاة بأن يفصِّلوا في خصومات الناس بما يراه إمام المذهب الذي انتسبوا إليه.

وفي عصرنا هذا بدأت الأصوات ترتفع بفتح باب الاجتهاد والتجديد فيه، لا في حدود مذهب أو بعض مذاهب بعينها، بل في نطاق الشريعة الإسلامية بنصوصها وقواعدها، وتراثها المتمثِّل في ذلك البناء الفقهي الهائل، على أن يعتبر ذلك كله بمثابة المادة الخامَّ يستقي منها الفقيه والقاضي اليوم ما يراه مناسباً، محققاً للمصلحة، في الواقعة المعروضة عليه. وقد وضعت هذه الدعوى موضع التنفيذ، فبعد أن نصَّ القانون المدني العراقي في مادته الأولى، على أن يرجع القاضي إلى الشريعة الإسلامية،

(1) انظر: الموافقات، للشاطبي: 4/ 125.

(2) انظر: أصول الفقه، للشيخ أبو زهرة، ص 365.



باعتبارها المصدر التشريعي الثالث: وجَّهه إلى أن لا يلتزم بمذهب معين، بل عليه أن يستنبط الحكم الملائم للواقعة المعروضة عليه من مجموع هذا التراث الضخم، على هدى القواعد الكلية والمصالح الحقيقية، وهذا لا يعني أن كل فرد مؤهَّل لهذا المنصب، منصب الاجتهاد في الوقائع المعروضة، وتخير الحكم الملائم لها، بل إن هناك صفاتٍ وسجايا، ينبغي أن تتوفر في الشخص المرشح لهذا العمل الكبير.

وقد حفل الأصوليون ببحث مسائل تتعلَّق بالمجتهد من جهة الاجتهاد؛ لأن الاجتهاد هو الطريقُ الموصِّلُ إلى استنباط الأحكام من أدلتها المعتبرة، فجعلوه من مباحث علم الأصول باعتباره متمِّماً وذيلاً للأدلة، فكان بحثهم للاجتهاد من حيث تنوُّعه إلى: اجتهاد خاصٍّ واجتهاد عامٍّ، ومن جهة ما يتحقَّق به كلُّ منهما، وما يصحُّ فيه الاجتهاد وما لا يصحُّ، كما بحثوا مسائلَ تتعلَّق بالتقليد؛ لأنها مرتبطةٌ بالنظر في أعمال قول المجتهد والاقضاء به، وترتيب الآثار في الوقائع على مقتضاه<sup>(1)</sup>.

ولأهمية هذه الموضوعات في نطاق الدعوى إلى فتح باب الاجتهاد، فإننا سنتناول في هذا الفصل آراء الأصوليين في الاجتهاد والتقليد: من حيث التعريف، والحكم، والنطاق، كلاً في مبحث مستقل.

\* \* \*

(1) انظر: الموافقات: 4 / 89.

## المبحث الأول الاجتهاد

أولاً: تعريف الاجتهاد:

عُرّف الاجتهاد: بأنه بذلُ الجهد، واستفراغُ الوسع، في تحصيل أمرٍ من الأمور، ولا يستعمل إلا فيما يكون فيه كلفةٌ ومشقةٌ. وعُرّف اصطلاحاً: بأنه بذلُ الفقيه وسعه في استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية<sup>(1)</sup>.

ومنهم من عرّفه: بأنه استفراغُ الجهد، وبذلُ غاية الوسع، إما في درك الأحكام الشرعية، وإما في تطبيقها، ليعمَّ الاجتهاد المطلق وغيره<sup>(2)</sup>. فالمجتهدُ هو من تكون له ملكةٌ استنتاج الأحكام من أدلتها الشرعية، وهو الذي يطلق عليه اسم الفقيه والمفتي عند الأصوليين، أما من كان يحيط بالأحكام دون أن تكون له ملكةٌ استخراجها من أصولها وأدلتها، فإنه لا يسمّى فقيهاً عندهم.

والمجتهدُ قد يكون مجتهداً مطلقاً، وهو الذي تكون فيه قدرةٌ على الاجتهاد في كلّ حادثة، وقد لا يكون كذلك، كالذي يجتهد في بعض الأحكام دون البعض، أو الذي يجتهد في نطاق مذهب معين، أو الذي يخرج

(1) راجع: أدب القاضي، للماوردي: 1/ 488؛ وجمع الجوامع: 2/ 379؛ والإسنوي على المنهاج: 3/ 191.

(2) انظر: هامش الموافقات: 4/ 89؛ وأصول شيخنا أبو زهرة، ص 365.

الأحكام ويستنبطها مما نصَّ عليه أحد المجتهدين المطلقين، بطريق المقايسة على الأمثال والنظائر، أو الذي أصبحت له ملكة ترجيح قول على قول في المذهب، أو وجه على وجه، بعد أن أحاط بفروع وأصول المذهب، وتمكَّن من مناجاه في الاستنباط، على ما سيأتي تفصيله في مراتب الاجتهاد.

ثانياً: شروط الاجتهاد المطلق:

لكي يوصف شخصٌ ما بالاجتهاد المطلق، ينبغي أن تكون له الشروط الآتية:

1- العلم بكتاب الله والإحاطة بعلومه:

ويتحقَّق هذا الشرط بمعرفة الآيات المتعلقة بالأحكام الشرعية العملية التي قدرها بعضهم بنحو خمسمئة آية<sup>(1)</sup>، وقد استشكل هذا الإسناد، فرأى أن المجتهد مع علمه الخاصّ بآيات الأحكام عليه أن يكون عالماً علماً إجمالياً بما عدا ذلك، مما اشتمل عليه القرآن؛ لأن بعضه غير منفصل عن بعض، وفي هذا يقول: «والاقتصار على بعض القرآن مشكل؛ لأن تمييز آيات الأحكام من غيرها متوقَّف على معرفة الجميع بالضرورة»<sup>(2)</sup>.

والعلم بآيات الأحكام بأن يكون محصِّلاً لمعانيها، عارفاً بالعامّ والخاصّ منها، وبالمخصِّصات التي وردت عليها من السنة، وأن يكون عالماً بما نسخت أحكامه منها، وفي هذا يقول الإمام الشافعي: «والمعرفة بناسخ كتاب الله ومنسوخه، والغرض في تنزيله والأدب والإرشاد والإباحة»<sup>(3)</sup>.

(1) انظر: أدب القاضي، للماوردي، 1/ 214، 282، 514، والإسناد على المنهاج: 200/3.

(2) شرحه على المنهاج: 3/ 200.

(3) الرسالة، ص 41.

## 2- العلم بالسنة وعلومها:

فيجب أن يكون المجتهد عالمًا بالسنة القولية، والفعليّة، والتقريرية، التي تشتمل على الأحكام التكليفية، بحيث يكون فاهمًا لها، مدرّجًا مراميها ومناسباتها، عالمًا بالناسخ والمنسوخ منها، وعامها وخاصّها، ومطلقها ومقيدها، كما ينبغي أن يعرف طرق الرواية وإسناد الأحاديث وحال الرواة، ليتميز الصحيح عن الفاسد، والمقبول عن المردود، والضعيف عن القوي، ولا يشترط أن يكون حافظًا للسنة المتعلقة بالأحكام عن ظهر قلب، بل يكفي أن يعرف مواضعها، وطرق الوصول إليها<sup>(1)</sup>، خاصّةً بعد أن توفّرت للباحثين فيها الفهارس والمعاجم.

## 3- معرفة الأحكام التي وقع الإجماع عليها فيما سلف:

والإحاطة بالمسائل الخلافية، التي كانت مجالاً لتفاوت وجهات النظر، ولا يراد من معرفة هذه المسائل حفظها واستظهارها عن ظهر قلب، بل المراد: أن كل مسألة يتصدّى لدراستها يكون على علم بموطن الإجماع فيها إن كان إجماع، وموطن الاختلاف إن كان اختلاف. وإنما اشترط العلم بالأحكام التي صدرت بالإجماع؛ لأن هذه الأحكام قد اكتسبت القطعية، فخرجت عن أن تكون محلًّا للاجتهد، فالعلم بها يعصم المجتهد عن أن يعني بخلافها، وفي هذا يقول الغزالي: «والتخفيف في هذا الأصل أنه لا يلزمه أن يحفظ جميع مواقع الإجماع والخلاف، بل كل مسألة يفتي فيها فينبغي أن يعلم أن فتواه ليست مخالفة للإجماع، إما بأن يعلم أنه موافق مذهبًا من مذاهب العلماء أيهم كان، أو يعلم أن هذه واقعة متولدة في العصر لم يكن لأهل الإجماع فيها حوض، فهذا القدر فيه كفاية»<sup>(2)</sup>.

(1) الإسنوي على المنهاج: 200 / 3.

(2) انظر: المستصفي: 351 / 2.

أما اشتراط العلم باختلاف الفقهاء، فقد أبان عن وجهه الحكمة فيه الإمام الشافعي، إذ قال: «ولا يكون لأحد أن يقيس - أي: يجتهد - حتى يكون عالمًا بما مضى قبله من السنن، وأقاويل السلف، وإجماع الناس واختلافهم.. ولا يمتنع من الاستماع ممن خالفه؛ لأنه قد يتنبه بالاستماع لتترك الغفلة، ويزداد به تثبيتًا فيما اعتقد من الصواب، وعليه في ذلك بلوغ غاية جهده، والإنصاف من نفسه، حتى يعرف من أين قال ما يقول، وترك ما يترك، ولا يكون بما قال أعنى منه بما خالفه، حتى يعرف فضل ما يصير إليه على ما يترك إن شاء الله»<sup>(1)</sup>.

وبهذا فإن الإمام الشافعي يشير إلى أن دراسة اختلاف الفقهاء، والإحاطة بأسس وجهات النظر المتفاوتة، هو الذي يربّي ملكة النقد والتمحيص والفحص، وينمي في الشخص الأهلية للنظر والاستنباط السليم.

#### 4- العلم باللغة والنحو والتصريف من علوم العربية:

وقد اتفق علماء الأصول على اشتراطه؛ ذلك لأن الأدلة من الكتاب والسنة عربية الدلالة، فلا يمكن استنباط الأحكام منها إلا بفهم كلام العرب، إفراداً وتركيباً، وقد بيّن الغزاليّ القدر الذي تشترط معرفته لمن ترشح للاجتهاد، فقال: «أعني القدر الذي يفهم به خطاب العرب، وعاداتهم في الاستعمال، إلى حدّ يميز بين صريح الكلام وظاهره ومجمله، وحقيقته ومجازه، وعامه وخاصته، ومحكمه ومتشابهه، ومطلقه ومقيده، ونصّه وفحواه، ولحنه ومفهومه، والتخفيف فيه أنه لا يشترط أن يبلغ درجة الخليل والميرد، وأن يعرف جميع اللغة، ويتعمق في النحو، بل القدر الذي يتعلّق بالكتاب والسنة، ويستولي به على مواقع الخطاب، ودرك حقائق المقاصد منه»<sup>(2)</sup>.

(1) انظر: الرسالة، ص 510 - 511.

(2) انظر: المستصفي: 2/ 353.

وقد قرّر الشاطبي: أنّ الفقيه يكتمل فقّهه إذا كان علمه بالعربية مكتملاً، وينقص فقّهه بالقدر الذي نقص علمه بالعربية، سواء بسواء، فقال: «فإذا فرضنا مبتدئاً في فهم العربية فهو مبتدئ في فهم الشريعة، أو متوسطاً فهو متوسط في فهم الشريعة، فإن انتهى إلى درجة الغاية في العربية، كان كذلك في الشريعة، فكان فهمه فيها حجة، كما كان فهم الصحابة وغيرهم من الفصحاء الذين فهموا القرآن حجة، فمن لم يبلغ شأوهم فقد نقصه من فهم الشريعة بمقدار التقصير عنهم، وكل من قصر فهمه لم يعد حجة، ولا كان قوله فيها مقبولاً»<sup>(1)</sup>.

5- الإحاطة بمسائل أصول الفقه، ومقاصد الشريعة، ومراميتها:

فلا بدّ من معرفة القياس وشرائطه المعتمدة، وعلل الأحكام ومسالكها وطرق استفادتها من الأدلة؛ ونظراً لأهمية القياس نجد الإمام الشافعي يقرّر أن الاجتهاد هو القياس<sup>(2)</sup>.

ويقول الإسنوي في القياس: «لا بد أن يعرفه (المجتهد) ويعرف شرائطه المعتمدة؛ لأنه قاعدة الاجتهاد، والموصل إلى تفاصيل الأحكام التي لا حصر لها»<sup>(3)</sup>.

ولا بد من معرفة مقاصد الأحكام والمصالح التي هي محور التشريع ومداره، وإنما يجب على المجتهد معرفة ذلك؛ ليستطيع أن يتعرّف أوجه القياس ومناطق الأحكام، والأوصاف المناسبة لربط الحكم بها وبناءه عليها، ويفرق بين المصالح الحقيقية التي يصحّ بناء الأحكام عليها، والمصالح الموهومة التي تنبعث عن الهوى والشهوات، إلى آخر ما رآه الأصوليون من

(1) انظر: الموافقات: 4 / 115.

(2) انظر: الرسالة، ص 477.

(3) انظر: شرح المنهاج: 3 / 200 - 201.

شروط وضوابط لا اعتبار المصلحة دليلاً معتبراً لاستنباط الأحكام، وقد قرّر الشاطبي أهمية هذا الشرط بقوله: «أنما تُحصّل درجة الاجتهاد لمن اتّصف بوصفين:

أحدهما: فهم مقاصد الشريعة على كمالها.

الثاني: التمكن من الاستنباط بناءً على فهمه فيها»<sup>(1)</sup>.

أمّا المجتهد في بعض الأحكام فإنه يشترط فيه أن يكون عالمًا بما يتعلّق بالحكم الذي يجتهد فيه، دون توقّف على اشتراط الإحاطة الدقيقة بما يتعلّق بسائر الأحكام، وعلى هذا فإن من كان متخصصًا في المواريث مثلاً، أو أحكام المعاملات، أو الجنائيات، أو أي باب من أبواب الفقه ومسائله، وتوفّرت له المعرفة التامة بكلّ ما يتعلّق باختصاصه، فإنه مجتهدٌ في نطاق هذا الاختصاص، ولا يجوز له التقليد فيه وإن جاز له التقليد في غيره، وفي هذا يقول الغزالي: «وليس الاجتهاد عندي منصباً لا يتجزأ، بل يجوز أن يقال للعالم بمنصب الاجتهاد في بعض الأحكام دون بعض»<sup>(2)</sup>.

ويقول الأمدئي: «أما الاجتهاد في حكم بعض المسائل، فيكفي فيه أن يكون عارفاً بما يتعلّق بتلك المسألة، وما لا بدّ منه فيها، ولا يضرّه في ذلك جهله بما لا تعلق له بها»<sup>(3)</sup>.

ثالثاً: إمكان الاجتهاد في كل عصر:

إذا توفّرت شروط الاجتهاد في شخصٍ ما كان أهلاً للاجتهاد، بصرف النظر عن العصر الذي وجد فيه، فإن الاجتهاد لا يختصُّ بأناس دون آخرين،

(1) انظر: الموافقات: 4 / 105 - 107.

(2) انظر: المستصفى: 2 / 353.

(3) انظر: الإحكام: 4 / 221؛ وراجع: مسالم الثبوت: 2 / 364؛ وجمع الجوامع: 2 / 386؛ وإعلام الموقعين: 4 / 216.

ولا يتفقد بزمان دون زمان، إذ باب الاجتهاد مفتوح، وسيبقى كذلك ما دامت هناك حياة، وما دام في المعمورة مكفون، وهذا هو الذي يحكم به العقل، ويقتضيه تطوُّر الحياة، وبه يتحقق عمومُ الشريعة وخلودها.

صحيح أن هناك - من أسلافنا - من أفتى بإغلاق باب الاجتهاد المطلق، لما رأوا في زمانهم من اضطراب في التشريع، وخبط في الاجتهاد، بتصدي أناس للإفتاء وهم ليسوا أهلاً له، وبإدعائهم للاجتهاد وهم لا يدرون شيئاً من قواعد الاستنباط ومناهجه، فنأدى بعض العلماء بقفل باب الاجتهاد، وانتهاء عصره؛ ليسدوا الطريق على أولئك الأعداء، وليمنعوا الضلال والتخبط، وهذا لا يعني أن باب الاجتهاد ينبغي أن يغلق أمام من كان أهلاً له وتوافرت لديه أسبابه ووسائله.

ونحن لا ننكر أن الاجتهاد المطلق قد أصبح عسيراً في زمان انصرف فيه الناس عن تحصيل العلوم الشرعية وما تحتاجه من علوم أخرى هي بمثابة الآلة لفهمها ومعرفتها، ولكن هذا لا يعني أبداً أن الاجتهاد المطلق قد انتهى زمانه وانقطع، بل هو ممكن وبقا، وحصوله جائز متى تهيأت أسبابه، بل إن من الأصوليين من ذهب إلى أنه لا يصح خلؤ زمان عن مجتهد مطلق، يرجع إليه الناس في كل واقعة جديدة<sup>(1)</sup>.

ومما تجدر الإشارة إليه أن الواجب يحتم في عصرنا هذا - وقد تقاربت المسافات وتيسرت سبل الاتصال - على ولاية الأمور أن يعنوا بأمر الاجتهاد؛ فيهيئوا السبيل لمن كان له استعداد فطري له؛ لينمي استعداده ويعد نفسه بدراسة ما يحقق فيه وصف الاجتهاد المطلق أو الجزئي.

رابعاً: نطاق الاجتهاد:

الأحكام الشرعية منها ما ثبت بنصٍ قطعي الثبوت والدلالة، ومنها

(1) راجع: إعلام الموقعين: 4/ 212؛ والإحكام، للآمدي: 4/ 313؛ ومسلم الثبوت: 2/ 399.



ما ثبت بنصٍ ظنيّ الثبوت أو الدلالة أو هما معاً، ومنها ما علم من الدّين بالضرورة أو وقع الإجماع عليه، ومنها ما ليس كذلك. وهذه الأحكام ليست كلّها محلاً للاجتهاد، بل منها ما يجوز فيه الاجتهاد، ومنها ما لا يجوز فيه ذلك.

1- ما لا يجوز فيه الاجتهاد:

أ- الأحكام التي ورد فيها نصٌ قطعيّ الثبوت والدلالة، أو سنة متواترة، مثل: الحكم بجلد الزانية والزاني مئة جلدة، والقاذف ثمانين، وتحديد أنصبة الورثة، وغير ذلك من سائر العقوبات والكفارات المقدّرة في الكتاب، ومثل: صفة الصلوات ومواقيتها، ومناسك الحج، ومن هذا النوع ما أصبح معلوماً من الدين بالضرورة، كمشروعية البيع والزواج، وحرمة السرقة والقتل، فهذه الأحكام وأشباهها لا مجال للاجتهاد فيها، ولا يتصوّر فيها خلاف. ب- الأحكام التي قام إجماع من الفقهاء عليها؛ كبطلان عقد زواج المسلمة من غير المسلم، وجواز عقد الاستصناع وغير ذلك.

2- ما يكون نطاقاً للاجتهاد:

أ- الأحكام التي ورد فيها نصٌ ظنيّ الثبوت والدلالة معاً، كأن يكون مصدر الحكم حديثاً روي بطريق الأحاد، ولم يكن قطعيّ الدلالة، فمثل هذا الحكم يكون نطاقاً ومحلاً للاجتهاد من ناحيتين: الأولى: من ناحية السند: وذلك ببحث حال الرواة من عدالة وضبط، وبحث السند من اتصال وانقطاع، فإذا وصل المجتهد ببحثه إلى ثبوت الحديث وصحّته عمل به، وإلا تركه وبحث عن الحكم في غيره، ولا شك أنّ هذا يختلف باختلاف أنظار المجتهدين وتقديراتهم الشخصية، فقد يعمل مجتهدٌ بحديث لاطمئنانه إلى صحته، بينما لا يعمل به آخر لوقوفه على مطعن فيه خفي

عن غيره، من أجل هذا قد تختلف الأحكام في الواقعة الواحدة؛ تبعاً لاختلاف مسالك المجتهدين، وتفاوت مناهجهم في التوثيق والاعتبار. الثانية: من ناحية الدلالة: أي: دلالة اللفظ على معناه، وقوّة هذه الدلالة، فقد يكون النصّ عامّاً، وقد يكون مطلقاً، وقد يدلُّ على المعنى بطريق العبارة أو الإشارة، وقد يكون بصيغة الأمر أو النهي، ومعرفة الحكم من هذه الأنواع يحتاج إلى البحث في معرفة أن العامّ باقٍ على عمومته، أو هو مقصورٌ على بعض الأفراد، وأن المطلق جارٍ على إطلاقه، أو هو مقيد، وأن الأمر أريد به الوجوب أو هو مصروف إلى الندب أو الإباحة، وأن النهي أريد به التحريم أو هو مصروف عنه إلى الكراهة، ولا شكَّ أن هذه الجوانب للدلالة تختلف فيها وجهات النظر، ممّا قد يؤدي إلى اختلاف المجتهدين في الأحكام.

ب- الأحكام التي ورد فيها نصٌّ قطعيُّ الثبوت ظنيُّ الدلالة، من كل نصٍّ يحتمل لفظه أكثر من معنى واحد، أو التي ورد فيها نصٌّ ظنيُّ الثبوت قطعيُّ الدلالة.

ج- أحكام الوقائع ممّا لم يتناولها نصٌّ أو إجماع، فيبحث عن حكمها بطريق القياس، أو المصالح المرسلة، أو العرف، أو الاستصحاب، أو غيرها من أدلة الأحكام ومصادرها.

ولا شكَّ أن الاعتماد على هذه الأدلة في بناء الأحكام ليس محلّ اتفاق بين الفقهاء، ممّا يترتب عليه الاختلاف في الاستنباط ومعرفة الحكم<sup>(1)</sup>.

خامساً: حكم الاجتهاد:

إذا توافرت في شخصٍ شروطُ الاجتهاد، وتوفّرت له ملكةٌ يقتدر بها

(1) انظر: المستصفي: 2/ 354؛ والمسلم: 2/ 362؛ والإحكام: 4/ 221.

على استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها، أصبح مكلفاً شرعاً بالنظر في الأدلة، لاستنباط حكمها على التفصيل التالي:

1- إذا وقعت الحادثة وسئل عنها المجتهد، كان فرضاً عليه عيئاً أن يجتهد للوصول إلى حكم الواقعة المسؤول عنها، إن خاف فواتها على غير الوجه السليم.

فإن لم يخف فواتها على غير الوجه السليم، وكان يوجد غيره من المجتهدين، كان الاجتهاد فرضاً كفاية عليه وعلى غيره، فإن قام به واحد سقط التكليف عنهم؛ لحصول المقصود بفتوى واحد منهم.

2- إذا لم تقع الحادثة، ولكن سئل عن واقعة افتراض وقوعها، فإن الاجتهاد فيها غير واجب، إلا أنه يندب الاجتهاد فيها واستنباط حكمها؛ استعداداً للنوازل والوقائع<sup>(1)</sup>.

سادساً: صفة الحكم الاجتهادي:

إن كثيراً من المسائل الفقهية الاجتهادية قد وقع فيها خلاف بين المجتهدين، وتعددت عنها أقوالهم، فهل هذه الأقوال خطأ؟ وهذا ما عبّر عنه الأصوليون بقولهم: أكل مجتهد على حق فيما أداه إليه اجتهاده (فكل مجتهد مصيب)؟ أم أن الحق واحد، والبقية على خطأ، فالمجتهد يخطئ ويصيب؟

اختلف الباحثون في هذه المسألة؛ وأساس خلافهم هنا اختلافهم في موضوع آخر، وهو: هل للمشرع الحقيقي في كل مسألة حكم معين، فيكون الحق الذي ينشده المجتهدون واحداً غير متعدد، فمن اهتدى إليه كان مصيباً، ومن أخطأ كان مخطئاً، أم أنه ليس للمشرع الحقيقي في كل مسألة حكم، وإنما الحكم في الوقائع الاجتهادية هو ما يصل إليه اجتهاد كل مجتهد، فيكون الحق الذي ينشده المجتهدون متعدداً، ويكون كل مجتهد مصيباً؟ فقد

(1) انظر: مسلم الثبوت: 2 / 362.

ذهب المعتزلة إلى أنه ليس لله تعالى في الوقائع الاجتهادية حكمٌ معين، بل الحكم فيها ما وصل إليه المجتهد باجتهاده، وعلى ذلك فإن الحق متعدد، فكلُّ مجتهد مصيب.

وذهب الجمهور إلى أن الله تعالى في كلِّ مسألة حكمًا معينًا، فما خفي حكمه فإن الواجب على المجتهد البحث عنه على هدى الأمارات المرشدة إليه والعلامات المنصوبة عليه، فمن أوصله اجتهاده إليه كان مصيبًا، ومن لم يوفق إلى ذلك فهو مخطئ.

والراجح ما ذهب إليه الجمهور، والدليل على ذلك ما روي أن رسول الله  $\text{ﷺ}$  قال: «إذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران، وإن أخطأ فله أجر» وهذا صريح في أن المجتهد قد يصيب، وقد يخطئ.

وقد صرح المجتهدون من الصحابة كأبي بكر الصديق، وعلي بن أبي طالب، وعبد الله بن مسعود وغيرهم  $\text{رضي الله عنهم}$  بما يفيد اتفاقهم على أن الحق من أقوالهم ليس إلا واحدًا، وأن المجتهد يخطئ ويصيب<sup>(1)</sup>.

سابعًا: رجوع المجتهد عن رأيه:

إذا توصل المجتهد إلى حكم في واقعة من الوقائع، ثم نظر مرةً أخرى فتغير اجتهاده ورأى حكمًا خلاف ما رآه أولاً: لزمه أن ينقض ما بناه على الرأي الأول، ويعمل بالرأي الثاني؛ لأن الحكم الأول صار خطأ في ظنه،

(1) انظر: المستصفي: 2/ 363؛ ومسلم الثبوت: 2/ 381؛ وراجع في تفصيل الأقوال والآراء: الإسني على المنهاج: 3/ 20، وما بعدها؛ والإحكام، للآمدي: 4/ 246، وما بعدها؛ وجمع الجوامع: 2/ 389؛ وإعلام الموقعين: 1/ 43 - 44، 4/ 265؛ والحديث أخرجه الشيخان، من حديث أبي هريرة وعمرو بن العاص  $\text{رضي الله عنهما}$ ، ورواه الحاكم والدارقطني من حديث عقبة بن عامر، والإمام أحمد من طريق عمرو بن العاص؛ انظر: نيل الأوطار: 9/ 164.

والثاني هو الصواب، والعمل بما يظنه المجتهد صواباً في الأحكام العملية واجبٌ عليه.

فمن اجتهد ورأى أن المرأة يصحُّ أن تباشر عقدَ النكاح بنفسها، فتزوّج امرأة باشرت العقد بعبارتها دون إذن وليها، ثمّ تغيّر اجتهاده بعد ذلك، ورأى أن العقد لا بدّ أن يباشره الولي أو الحاكم: لزمه أن يفارق تلك المرأة، ولا يحلُّ له استدامة زواجها؛ لأنه لا يجوز أن يعمل بحكم لا يعتد صوابه، هذا إذا كان المجتهد يجتهد لنفسه في أمر يخصّه، أما إذا كان حاكماً وقضى في مسألة بما أدّاه إليه اجتهاده، ثم عرضت عليه واقعة أخرى مثلها، فرأى فيها حكماً آخر فإنه يعمل بالاجتهاد الثاني فيما يجدُّ من الحوادث، أما الحكم السابق فإنه لا ينقض ما دام لم يخالف نصّاً أو دليلاً قاطعاً أو قياساً جليّاً؛ ذلك لأنّ نقض الحكم المجتهد فيه باجتهاد آخر، يؤدّي إلى اضطراب الأحكام، وعدم الاستقرار، وفقدان الثقة، وقد حدث هذا للخليفة الفاروق حين قضى في المسألة المشتركة بحرمان الإخوة الأشقاء من الميراث، ثمّ عرضت عليه قضية مماثلة، فقضى بتشريك الإخوة الأشقاء مع الأخوة لأم في الثلث، فقبل له: إنك لم تشرك بينهم عام كذا، فقال: ذلك على ما قضينا، وهذا على ما نقضي<sup>(1)</sup>.

ثامناً: مراتب الفقهاء:

في نطاق الدراسة التاريخية للفقهاء والفقهاء: صُنّف الباحثون الفقهاء إلى ستة أصناف: ثلاثة يُعدّون مجتهدين، واثنان يُعدّون مقلّدين، وواحد وهو الرابع منزلةً بين المنزلتين، وذلك على التفصيل التالي:

(1) انظر: الإسني على المنهاج: 209/3 - 210؛ والإحكام، للأمدي: 273 / 4 - 274؛ ومسلم الثبوت: 2 / 395؛ والتقريب والتحرير: 3 / 335؛ وإعلام الموقعين: 4 / 222؛ وقارن هذا برأي ابن القيم في المشتركة: 1 / 355.

## 1- المجتهدون المطلقون:

وهم الذين يستخرجون الأحكام من الكتاب والسنة، ويسلكون سبيل الاستدلال الأخرى التي يعتبرونها، وليسوا تابعين لأحد، وهم الذين يرسمون مناهج الاستنباط لأنفسهم، ويفرّعون الفروع عليها. وقد وصف ابن القيم هذا الصنف بقوله: «العالم بكتاب الله وسنة رسوله  $\rho$  وأقوال الصحابة، فهو المجتهد في أحكام النوازل، يقصد فيها موافقة الأدلة الشرعية حيث كانت»<sup>(1)</sup>.

ومن هؤلاء فيما سلف: فقهاء الصحابة، والتابعين، والأئمة الذين جاؤوا من بعدهم واشتهروا بالاجتهاد المطلق: محمد الباقر، وأبو حنيفة، وجعفر الصادق، ومالك بن أنس، والشافعي، وأحمد، والأوزاعي، والليث بن سعد، والثوري، وابن جرير الطبري، وأبو ثور، وابن المنذر، وكثير غيرهم، ومن هؤلاء أيضًا كل من تتوفر فيه شروط الاجتهاد المطلق في أي عصر أو وقت؛ لأن هذا النوع من الاجتهاد - على ما سبق أن عرضناه بإيجاز - بابه مفتوح لمن توفرت له شروطه وأسبابه على الرأي الرَّاجح.

وحثى الفقهاء الذين أفتوا بخلق باب الاجتهاد، نجدهم يفرضون لبعض فقهاءهم المعاصرين لهم درجة الاجتهاد المطلق، كما قرّر ذلك بعض فقهاء الحنفية بالنسبة للكمال ابن الهمام وغيره<sup>(2)</sup>، وقد كان ابن القيم صريحًا في هذا إذ قال:

«فهذا النوع (المجتهدون المطلقون) الذي يُسوّغ لهم الإفتاء، ويُسوّغ استفتاؤهم، ويتأدى بهم فرض الاجتهاد، وهم الذين قال فيهم النبي  $\rho$ : «إن الله يبعث لهذه الأمة على رأس كل مئة سنة من يجدد لها دينها»، وهم غرس

(1) انظر: إعلام الموقعين: 4 / 212.

(2) راجع: أصول شيخنا محمد أبو زهرة، ص 377.

الله الذين لا يزال يغرسهم في دينه، وهم الذين قال فيهم علي بن أبي طالب كرم الله وجهه: «لن تخلو الأرض من قائم لله بحجته»<sup>(1)</sup>. ويقول الشاطبي - وهو يقرّر ما يتعلّق بالمجتهد من جهة فتواه - : «أنه نائب عن النبي  $\rho$  في تبليغ الأحكام لقوله: «ألا ليبلغ الشاهد منكم الغائب»، وإذا كان كذلك فهو معنى كونه قائماً مقام النبي  $\rho$ ، وإن المفتي شارع من وجه؛ لأن ما يبلغه من الشريعة إما منقول عن صاحبها، وإما مستنبط من المنقول، فالأول يكون فيه مبلّغاً، والثاني يكون فيه قائماً مقامه في إنشاء الأحكام، وإنشاء الأحكام إنما هو للشارع، فإذا كان للمجتهد إنشاء الأحكام بحسب نظره واجتهاده، فهو من هذا الوجه شارعٌ واجبٌ اتباعه والعمل على وفق ما قاله، وهذه هي الخلافة على التحقيق وعلى الجملة، فالمفتي مخبر عن الله تعالى كالنبي، وموقع للشريعة على أفعال المكلفين بحسب نظره كالنبي»<sup>(2)</sup>.

وجليّ أن هذه الصلاحيات التي يقرّها الشاطبي وغيره من الباحثين منوطة بمواصفات وشرائط متى توفّرت أو تحقّقت في شخص كان له منصب الإفتاء والاجتهاد، دون أن يقصر ذلك على عصر أو مكان أو شخص. ويقرّر علماء الإمامية أن أبواب الاجتهاد مفتوحة، ويرون أن المجتهد يستمدّ الأحكام من كتاب الله تعالى والسنة المروية عن طريقهم، وأقوال أئمتهم الذين تعتبر أقوالهم حجة كأقوال النبي  $\rho$ ؛ لأنهم أوتوا الوصاية على الأمة من قبله<sup>(3)</sup>.

(1) انظر: إعلام الموقعين: 212 / 4.

(2) انظر: الموافقات: 245 / 4.

(3) يقول السيد محمد آل كاشف الغطاء في كتابه (أصل الشيعة وأصولهم): «إنهم لا يعتبرون من السنة - أعني الأحاديث النبوية، إلا ما صحّ لهم من طرق أهل البيت عن جدّهم، يعني ما يرويه الصادق عن أبيه الباقر عن أبيه زين العابدين عن الحسين السبط عن أبيه أمير المؤمنين عن رسول الله  $\rho$ ». انظر: ص 94.

وبعد غيبة الإمام؛ وهو عندهم غائب من نحو أحد عشر قرناً، فإن الاجتهاد مقيدٌ بأمرين:  
 الأول: الالتزام بما روي عن الأئمة، والتخريج على ما روي عنهم ما وسعهم التخريج، فإن لم يسعهم التخريج طبّقوا قضايا العقل.  
 الثاني: التقيد بأصول الأئمة ومناهجهم في الاستنباط.  
 وعلى هذا، فإن الاجتهاد بعد غيبة الإمام يعتبر اجتهاداً مطلقاً من منطلق نظرة الإمامية إلى أقوال الأئمة السابقين، واعتبارهم لها بمثابة النصوص يفرض الأخذ بها والتقيد فيها؛ لأنها أحكامٌ أوصياء الأنبياء المعصومين<sup>(1)</sup>.  
 أما وفقاً لنظرة الجمهور إلى الأئمة السابقين، فإنه ليس اجتهاداً مطلقاً، بل إنه لا يتجاوز أن يكون تخريجاً على أقوال الأئمة، وآرائهم في الأصول والفروع.

2- المجتهدون في المذهب:

ويسمّون بالمنتسبين، وهم الذين اختاروا أقوال الإمام في الأصل وخالفوه في الفرع، وإن انتهوا إلى نتائج مشابهة في الجملة لما وصل إليه الإمام.. وقد وصفهم ابن عابدين: بأنهم القادرون على استخراج الأحكام من الأدلة على مقتضى القواعد التي قررها إمامهم، وإن خالفوه في أحكام الفروع<sup>(2)</sup>.

3- المجتهدون في المسائل التي لا نصّ فيها عن إمامهم:

وهؤلاء كما يقول ابن عابدين: «لا يقدرّون على شيء من المخالفة،

(1) انظر: أصل الشيعة وأصولها، ص 29؛ والشافي، للشريف المرتضى، ص 40.

(2) حاشيته على الدر المختار: 79 / 1.



لا في الأصول ولا في الفروع، لكنهم يستنبطون الأحكام في المسائل، التي لا نصَّ فيها على حسب الأصول والقواعد»<sup>(1)</sup>.  
وعمل هؤلاء من باب ما يسمَّى بتحقيق المناط، أي: تطبيق العلل الفقهيَّة التي استخرجها سابقوهم، فيما لم يعرض له السابقون من وقائع. وهذه الطبقة من الفقهاء هي التي وضعت الأسس لنموِّ المذاهب الفقهيَّة، والتخريج فيها والبناء عليها، وهي التي ميَّزت الكيان الفقهي لكلِّ مذهب.

#### 4- الفقهاء المرَّحون:

وهم لا يستنبطون أحكام فروع لم يجتهد فيها السابقون، ولا يستنبطون أحكام وقائع لا يعرف حكمها، ولكن يرَّحون بين الآراء المروية بوسائل الترجيح التي ضبطتها لهم الطبقة السابقة، وإنما لم يعد أصحاب هذه الطبقة مقادير التقليد المحض؛ لأنَّ الترجيح بين الآراء بمقتضى الأصول لا يقلُّ وزناً عن استنباط أحكام الفروع التي لم تؤثر فيها أحكام عن الأئمة السابقين.

#### 5- الفقهاء الحافظون:

وهم القادرون على التمييز بين الأقوى والقوي والضعيف، وظاهر المذهب والرواية النادرة<sup>(2)</sup>.  
فعمل هؤلاء إذن ليس الترجيح، ولكن معرفة ما رجَّح، على حسب درجات الترجيح التي وضعها المرَّحون.

#### 6- المقلدون:

الذين يستطيعون فهم الكتب وعبارات القوم، ولا يستطيعون الترجيح

(1) المصدر السابق نفسه.

(2) انظر: ابن عابدين: 1/ 80؛ وأصول شيخنا أبو زهرة، ص 383.

بين الأقوال أو الروايات، ولا شيء فوق ذلك، وقد وصفهم ابن عابدين بقوله: «لا يفرقون بين الغثِّ والسمين، ولا يميّزون الشمال من اليمين، بل يجمعون ما يجدون كحاطب ليل»<sup>(1)</sup>.

وقد وصف ابن القيم الطبقة الخامسة (وهي عنده الطبقة الرابعة والأخيرة) بقوله: «طائفة تفهّمت في مذاهب من انتسبت إليه وحفظت فتاويه وفروعه، وأقرّت على نفسها بالتقليد المحض من جميع الوجوه، فإن ذكروا الكتاب والسنة يوماً ما في مسألة، فعلى وجه التبرُّك والفضيلة، لا على وجه الاجتهاد والعمل، وإذا رأوا حديثاً صحيحاً مخالفاً لقول من انتسبوا إليه أخذوا بقوله وتركوا الحديث، قائلين: الإمام أعلم منا، ونحن قد قلّدناه، فلا نتعدّاه ولا نتخطّاه، بل هو أعلم بما ذهب إليه منا»<sup>(2)</sup>.

أما الطبقة السادسة فلم يعدّها ابن القيم من الفقهاء، بل قال عنها: «ومن عدا هؤلاء فمتكلف مختلف، وجعل كلامه وأجوبته من باب الأجوبة التي يستحسنها كلُّ جاهل، ويستحيي منها كل فاضل»<sup>(3)</sup>.

\* \* \*

(1) انظر: المصدرين السابقين نفسيهما.

(2) انظر: إعلام الموقعين: 4 / 214.

(3) المصدر السابق نفسه.

## المبحث الأول التقليد

أولاً: تعريف التقليد:

عرّفه الغزاليُّ بأنه: «قبول قول بلا حجة»<sup>(1)</sup>.  
 وعرّفه الأمدئيُّ بأنه: «عبارة عن العمل بقول الغير من غير حجة ملزمة،  
 وهو مأخوذ من تقليده بالقلادة، وجعلها في عنقه»<sup>(2)</sup>.  
 وبالتأمل في هذين التعريفين وغيرهما يتّضح أن التقليد هو الأخذ بقول  
 الغير ممن ليس قوله حجة شرعية؛ من غير معرفة دليله.  
 فاحترز بقيد «ممن ليس قوله حجة شرعية» عن الرجوع إلى أقوال النبي  
 p أو إلى الإجماع؛ فإنّ ذلك لا يسمّى تقليدًا؛ لأنّ كلاً منهما حجة شرعية فيكون  
 رجوعاً إلى الدليل.  
 واحترز بقيد «من غير معرفة دليله» عن أخذ الحكم مع معرفة دليله، فإنه  
 لا يسمّى تقليدًا، إذ هو في الحقيقة أخذٌ من الدليل، لا من المجتهد؛ لأن معرفة  
 الدليل وأنه ينتج المدلول تتطلب نوع اجتهاد، كمعرفة سلامة الدليل من  
 المعارض، وما أشبه ذلك، فأخذ الحكم مع معرفة دليله، وإن وافق قول  
 مجتهد به، فإنه لا يعدُّ تقليدًا بل هو اتباع<sup>(3)</sup>.

(1) المستصفى: 2/ 387؛ وانظر: جمع الجوامع: 2/ 392.

(2) الإحكام: 4/ 297.

(3) جمع الجوامع: 2/ 393؛ وإعلام الموقعين: 2/ 178.

ثانياً: حكم التقليد:

اختلفت آراء الأصوليين فيمن لم يبلغ مرتبة الاجتهاد، سواءً كان عامياً محضاً، أم ترقى عن رتبة العامي بتحصيل بعض العلوم المعتبرة لرتبة الاجتهاد، أيجوز له التقليد في الأحكام العملية<sup>(1)</sup>، أم لا يجوز؟ وقد تحصّل من ذلك ثلاثة أقوال:

الأول: أن التقليد غير جائز بحال من الأحوال، بل على كلّ مكلف أن يجتهد لنفسه فيما يعرض له من أموره وشؤونه، ويلزمه العمل بما يوصله إليه اجتهاده. وهذا ما ذهب إليه ابن حزم<sup>(2)</sup>، ونسبه الإسنوي إلى معتزلة بغداد<sup>(3)</sup>.

الثاني: أن التقليد واجب، ولا يصحّ الاجتهاد بعد منتصف القرن الرابع الهجري، زمن الأئمة المجتهدين الذين وقع الاتفاق على جواز تقليدهم<sup>(4)</sup>. وهذا رأي فاسد؛ لأن الاجتهاد - كما سبق أن بينا - ليس محصوراً في أناس بأعيانهم، ولا مقصوراً على زمن دون زمن.

الثالث: التفصيل بين العامي الصرف، وغيره ممّن ترقى عن مرتبته، فالعامي الصرف يلزمه التقليد والسؤال في كلّ ما يعرض له، أما غيره فيلزمه الاجتهاد فيما قدر على استنباطه من أدلته ومصادره، وما لم يقدر عليه فإنه يلزمه التقليد فيه، وقد رجّح أكثر الباحثين في تاريخ التشريع هذا الرأي<sup>(5)</sup>، وذلك للأدلة التالية:

(1) أما التقليد في مسائل الأصول المتعلقة بالعقائد، فإنّ الجمهور على أنه لا يجوز التقليد فيها. انظر: الإسنوي على المنهاج: 3/ 217؛ والإحكام، للآمدي: 4/ 300؛ والمستصفي: 2/ 387؛ وإعلام الموقعين: 2/ 168.

(2) انظر: الإحكام، لابن حزم: 6/ 793، وما بعدها.

(3) انظر: شرحه على المنهاج: 3/ 214.

(4) انظر: الإحكام، للآمدي: 4/ 306، وما بعدها.

(5) انظر: سلام مذكور، المدخل للفقّه الإسلامي، ص 315.

- 1- النص القرآني: ﴿ نَمِ نِي ﴾ [النحل: 43]، فإنه يدلُّ على تفاوت الناس في العلم والمعرفة، وعلى توجيه من لا يعرف إلى لزوم سؤال العالم، في كل ما يعرض له ولا يعرف حكمه.
- 2- ما ثبت من منهج الصحابة والتابعين: فقد كان يسأل غير المجتهدين منهم المجتهدين، ليعرفوا منهم حكم الوقائع التي تنزل، وكانوا يتبعون مقتضى فتاواهم واجتهاداتهم، حتَّى شاع بينهم ذلك واستفاض دون نكير، فكان إجماعاً منهم على أن غير القادر على الاجتهاد، يلزمه تعرُّف الأحكام عن طريق القادر عليه.
- 3- إن الاجتهاد ليس مستطاعاً لكلِّ الناس، ولا مقدوراً عليه من كل أحد؛ لأنه يستلزم ملكةً خاصَّةً تمكِّنُ صاحبها من الاستنباط وفهم الأدلة، كما يستلزم تحصيل علوم شرعية ولغوية وعقلية كثيرة، فلو كلف كلُّ فرد بذلك لأدَّى هذا التكليف إلى الحرج، ولكان تكليفاً بما ليس في الوسع، وهذا منافٍ لقوله تعالى: ﴿ ثُمَّ جَمَّ جَمَّ جَمَّ ﴾ [البقرة: 286]، كما أن ذلك سيؤدِّي إلى انقطاع الناس عن القيام بمصالحهم، وعجزهم عن تحصيل أسباب العيش، مما يقوم عليه نظام الاجتماع، وينبغي عليه العمران<sup>(1)</sup>.
- ثالثاً: هل يلزم التقيد بمذهب معين؟

بعد أن تقرَّر أن غير المجتهد يلزمه التقليد فيما لم يقدر على أن يجتهد فيه، وعليه أن يسأل أهل العلم عمَّا يحتاج إلى معرفته من أحكام شرعية، نضيف هنا: أنَّ هذا المقلِّد غير ملزم بتقليد مجتهد بعينه، بل له أن يقلِّد مَنْ يشاء من المجتهدين، وقد أيدَّ الأمدئيُّ هذا الرأي بقوله: «لم ينقل عن أحد

(1) راجع: في تفصيل الأدلة: الأحكام: 307 / 4 - 310؛ والمستصفي: 389 / 1؛ ومسلم الثبوت: 402 / 2.

من السلف الحجر على العامة في ذلك، ولو كان ذلك ممتنعاً لما جاز من الصحابة إهماله والسكوت عن الإنكار عليه»<sup>(1)</sup>.

كما رأى الأمدئي - وهو الحق - أن التزام المقلد لمذهب معين إنما هو غير ملزم له، ولم ير التزاماً في هذا الأمر إلا في حالة واحدة، وهي ما إذا استفتي المقلد عن حكم واقعة، وشرع في العمل بما تقضي به الفتوى، فهذا الشروع جعل المضي في العمل وفقاً لما تقضي به الفتوى لازماً، ولا يحق له الرجوع عنه إلى رأي آخر في نفس الواقعة، وهذا الرأي متفق عليه، لما فيه من استقرار التعامل، وحسم باب النزاع في معاملات الناس<sup>(2)</sup>.

والدليل على أن التزام مذهب معين غير لازم، هو أن المشرع أوجب اتباع أهل العلم من غير تخصيص، ولم يوجب على أحد اتباع إمام بذاته أو التمسك بمذهب معين، وإن المقلدين في كل عصر من زمن الأصحاب ومن بعدهم، كانوا يستفتون مرةً مجتهداً، وأخرى غيره، غير ملتزمين مفتياً أو مذهباً بعينه، وقد شاع هذا وتكرر دون نكير، فكان إجماعاً منهم على ذلك، وفي هذا يقول ابن الهمام:

لم يوجب الله تعالى ولا رسوله  $\mu$  على أحد من الناس أن يتمذهب بمذهب رجل من الأمة، فيقلده في دينه في كل ما يأتي ويذر دون غيره»<sup>(3)</sup>.

رابعاً: التفتيح وتتبع الرخص:

إن القول بعدم لزوم التقييد بمذهب معين، وأنه لا يجب على أحد أن يتمذهب بمذهب معين فيقلده دون غيره، وأن على الفقيه والقاضي أن يلتزم مذهباً معيناً عند وضع القوانين المأخوذة من الفقه الإسلامي، أو عند الرجوع

(1) انظر: الأحكام: 4 / 318.

(2) انظر: التقرير والتحرير: 3 / 345، 350؛ والأحكام: 4 / 319.

(3) انظر: المصدر السابق نفسه.

إليه لاستنباط حكم حادثة لم تتناولها نصوص القوانين ولا العرف، قد استلزم البحث في مسألة شديدة الصلة بما قلناه، وهي مسألة تتبّع الرخص، واختيار ما كان سهلاً ميسوراً من الأحكام، بأن يأخذ المكلف من كل مذهب ما هو الأهلون فيما يقع من النوازل، وقد ثار خلاف بين الأصوليين في هذه المسألة، تحصل منه مذهبان:

#### 1- المنع من تتبّع الرخص وتلفيق الأحكام:

وفي هذا يقول الشاطبي: «إن فائدة وضع الشريعة إخراج المكلف عن داعية هواه، وتخييره بين القولين نقض لذلك الأصل، وهو غير جائز: فإن الشريعة قد ثبت أنها تشتمل على مصلحة جزئية في كل مسألة، وعلى مصلحة كلية في الجملة، أما الجزئية فما يعرب عنها دليل كل حكم وحكمته، وأما الكلية فهي أن يكون المكلف داخلاً تحت قانون معين من تكاليف الشرع، في جميع تصرفاته، اعتقاداً وقولاً وعملاً، فلا يكون متبّعاً لهواه كالبهيمة المسيية، حتى يرتاض بلجام الشرع؛ ومتى خيّرنا المقلدين في مذاهب الأئمة لينتقوا منها أطيبها عندهم: لم يبق لهم مرجع إلا اتباع الشهوات في الاختيار، وهذا مناقض لمقصد وضع الشريعة، فلا يصح القول بالتخيير على حال»<sup>(1)</sup>. وإلى هذا ذهب السبكي، فقال: «والأصح أنه يمتنع تتبّع الرخص في المذاهب، بأن يأخذ من كل منها ما هو الأهلون فيما يقع من المسائل»<sup>(2)</sup>.

#### 2- إجازة تتبّع الرخص وتلفيق الأحكام:

بشرط ألا يؤدي هذا التتبع إلى أن يطبق المكلف حكماً لا يجيزه واحد من المذهبيين أو المذاهب الملقب منهما أو منها الحكم، وفي هذا يقول القرافي: «إن تقليد مذهب الغير حيث جوّزناه، فشرطه أن لا يكون موقعاً في

(1) انظر: الموافقات: 4 / 131، وما بعدها، و114 وما بعدها، و148 وما بعدها.

(2) انظر: جمع الجوامع: 2 / 400.

أمر يجتمع على إبطاله الإمام الذي كان على مذهبه، والإمام الذي انتقل إليه، فمن قُلد مالِكًا مثلاً: في عدم النقض باللمس الخالي عن الشهوة فصلّي، فلا بدّ أن يدلك بدنه ويمسح جميع رأسه، وإلا فتكون صلاته باطلة عند الإمامين»<sup>(1)</sup>.

وقد ذهب إلى هذا الكمال ابن الهمام، فبعد أن اختار جواز تتبّع رخص المذاهب قال: «ولا يمنع منه مانع شرعي؛ إذ للإنسان أن يسلك الأُخفّ عليه، إذا كان له إليه سبيل.. وكان يجب ما خفف عليهم»، ويقول شارحه ابن أمير الحاج: «لا أدري ما يمنع هذا من العقل والسمع، وكون الإنسان يتبع ما هو أخف على نفسه من قول مجتهد مسوغ له الاجتهاد، ما علمت من الشرع دمه عليه»<sup>(2)</sup>.

والشرط الذي رآه ابن الهمام لجواز تتبّع الرخص، هو أن لا يكون المكلف قد باشر التصرف وفق حكم ما، ويريد الانتقال من هذا الحكم إلى حكم آخر هو أخف، ففي هذه الحالة لا يجوز اتّباع تلك الرخصة، لما في ذلك من اضطراب المعاملات بين الناس، وفي هذا يقول: «بأن لم يكن عمل بأخر فيه»<sup>(3)</sup>.

ويقول الأمدئي: «إن كلّ مسألة من مذهب الأول اتّصل عمله بها، فليس له تقليد الغير فيها، وما لم يتصل عمله بها، فلا مانع من اتّباع غيره فيها»<sup>(4)</sup>.

3- رأينا في الموضوع:

الذي نراه في أمر تتبّع الرخص وتلفيق الأحكام، هو أن ننظر إلى هذا

(1) الإسنوي على المنهاج: 218/3؛ والتقريب والتحبير: 351/3.

(2) انظر: التقريب والتحبير: 351/3.

(3) انظر: المصدر السابق نفسه.

(4) انظر: الأحكام، للأمدئي: 319/4.



المنتبّع للرخص، فإن كان يتنبّع الرخصة بمفرده ولنفسه فينبغي أن نفرّق بين العامّي الذي لا يعرف قدرًا من العلوم المؤدّية للاجتهاد، ومن عنده نوعٌ نظر واستدلال، وقدرة على الترجيح.

فالعامّي لا يتحقّق منه تليقٌ ولا تنبّعٌ رخص، بل يلزمه أن يعمل في كلّ مسألة بما أفتاه به مفتيه، وفي هذا يقول ابن أمير الحاج: «لا يصحّ للعامّي مذهب ولو تمذهب به؛ لأنّ المذهب إنما يكون لمن له نوعٌ نظر واستدلال، وبصر بالمذاهب على حسبه»<sup>(1)</sup>.

فالعامّي مذهبه مذهب مفتيه، منه يأخذ الحكم، وإليه يرجع في كلّ ما يعرض له من وقائع يريد معرفة حكمها الشرعي. وأما مَنْ عنده قدرة على الترجيح والنظر والاستدلال، فنحن نميل إلى جواز تنبّعه للرخص بعد تفهّم أدلتها، وبعد مراعاة الشروط التي ذكرها المجوّزون، إذ في هذا تسهيل وتيسير، والأدلة على اتّباع اليسر والبعد عن المشقّة والحرص كثيرةٌ وفيرةٌ.

وإن كان المنتبّع للرخص جماعةً من رجال الفقه – الذين لهم خبرةٌ به وملكةٌ وقدرة على تفهّمه، وتخريج علل أحكامه – في إطار وضع قوانين مستمدة من الفقه الإسلامي لتنظيم علاقات الناس، على مقتضى أحكامه: فالذي نراه في ذلك جواز تنبّع الرخص، دون قيد أو شرط؛ اتّباعاً لما جرى عليه العمل في عصور الاحتجاج، إذ الناس من لدن الصحابة إلى أن ظهرت المذاهب، يسألون – فيما يعرض لهم من وقائع – العلماء المختلفين من غير تكبير، سواء اتّبع الرخص في ذلك أم العزائم.

وعملاً بروح الشريعة السمحة التي فيها ملحظ للعصر والبيئة والعرف، والتي لم تنصّ على أن نتعبد الله تعالى على مذهب بعينه، ولا أن نرجع إليه

(1) التقرير والتحبير: 351 / 3.

وحده في قضايانا وتصرفاتنا، وأن الرُّخص التي نجدها في مختلف المذاهب الإسلامية قد قال بها مجتهدون لهم أدلتهم عليها وعندهم الحجّة للقول والفتوى بها، إضافةً إلى ما في هذا من خير ومصلة تتمثل في أن تستظل الأمة بقوانينٍ وتشريعات مستمدة من تراثها وفكر أسلافها.

وإلى هذا ذهب فقهاؤنا المعاصرون من رجال القانون والشريعة، يقول الأستاذ العلامة فرج السنهوري: «ولم يلتزم واضعو قانون الوقف أحكام المذاهب الأربعة ولا أحكام مذهب معين، وأخذوا من كل مذهب ما تبينوا أنّ الحاجة ماسّةٌ إلى الأخذ به، وإذا كانت أحكام هذا القانون قد كوّنت مزيجاً فقهياً لا نجد في مذهب من هذه المذاهب، فإنّ ذلك نتيجة حتمية للتخيار من هذه المذاهب، لكنك لا تجد حكماً منها غريباً عن الفقه الإسلامي، ولا يعدو أي حكم منها أن يكون قولاً قال به إمامٌ من أئمة المسلمين، أو رأياً قال به فقيهٌ يعتدُّ به، أو يكون مركباً من هذه الأقوال والآراء»<sup>(1)</sup>.

وعلى هذا نصّت المادة الأولى من القانون المدني العراقي، وقانون الأحوال الشخصية، وقريب منه ما أخذت به التشريعات في دولة الإمارات العربية المتحدة، وخاصة قانون المعاملات المدنية، وهو من غير شكٍ متفقٌ مع سماحة شريعتنا، مستقيماً مع منهجها في التيسير والبعد عن الحرج. وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

(1) انظر: المدخل للفقه الإسلامي، للأستاذ سلام مذكور، ص 327؛ وراجع: الوسيط، للأستاذ الدكتور عبد الرزاق السنهوري: 1/ 65 وما بعدها.

## v

5	• مقدمة الطبعة الجديدة .....
7	• مقدمة الطبعة الأولى .....
13	• تمهيد ومدخل: تعريف أصول الفقه أغراضه نشأته ومراحل التدوين فيه
13	أولاً: تعريف أصول الفقه .....
13	1- تعريف أصول الفقه باعتباره مركباً إضافياً .....
17	2- تعريف أصول الفقه باعتباره لقباً وعلماً .....
18	ثانياً: موضوع أصول الفقه .....
21	ثالثاً: أغراض أصول الفقه .....
23	رابعاً: نشأة علم أصول الفقه، ومراحل التدوين فيه .....
26	خامساً: الإمام الشافعي أول من كتب في أصول الفقه .....
<b>الباب الأول</b> <b>أدلة الأحكام الشرعية</b>	
37	تمهيد .....
الفصل الأول الأدلة التشريعية المتفق عليها بين الجمهور	
43	المبحث الأول: الكتاب .....
43	أولاً: معنى الكتاب والقرآن .....
48	ثانياً: نزول القرآن وجمعه وتدوينه .....

52	ثالثًا: نزول القرآن منجمًا .....
53	رابعًا: المكي والمدني .....
55	خامسًا: حجية الكتاب، ومقاصد تنزيله .....
58	سادسًا: دلالة الكتاب على الأحكام .....
59	سابعًا: الأحكام التي جاء بها القرآن .....
62	ثامنًا: خصائص التشريع القرآني .....
62	1- الإجماع والعموم .....
62	2- قلّة التكاليف .....
63	3- عدم الحرج .....
65	<b>المبحث الثاني: السنة</b> .....
65	أولاً: تعريف السنة .....
67	ثانيًا: حجية السنة .....
67	1- القرآن الكريم .....
68	2- السنة نفسها .....
69	3- الإجماع .....
69	4- المعقول .....
69	ثالثًا: تقسيمات للسنة .....
70	1- السنة من حيث كونها تشريعًا، وغير تشريع .....
73	2- السنة من حيث طريق وصولها إلينا .....
85	3- السنة من حيث الأحكام التي جاءت بها .....
90	<b>المبحث الثالث: الإجماع</b> .....
90	أولاً: تعريف الإجماع .....
93	ثانيًا: أنواع الإجماع وحجتيه .....
94	1- الإجماع الصحيح .....

96	2- الإجماع السـكوتي
100	ثالثًا: سند الحكم المجمع عليه
104	رابعًا: إمكان الإجماع
106	<b>المبحث الرابع: القياس</b>
108	أولًا: تعريف القياس
110	ثانيًا: حجية القياس
110	1- أدلة النـافين
111	2- أدلة المثبتين
115	ثالثًا: شروط القياس
115	1- ما يرجع إلى الأصل
116	2- ما يرجع إلى حكم الأصل
116	أ- أن يكون معقول المعنى
117	ب- أن يكون حكم الأصل حكمًا شرعيًا عمليًا
117	ج- أن لا يكون الأصل مخصوصًا بالحكم بدليل آخر ...
117	د- أن لا يكون معدولًا به عن سنن القياس
118	3- ما يرجع إلى الفرع
118	أ- أن تكون علـة الأصل ثابتة في الفرع
119	ب- أن لا يكون الفرع منصوصًا عليه معلوم الحكم بالنص
119	ج- أن لا يؤدي القياس إلى صيرورة الفرع متقدمًا على الأصل في الثبوت ...
119	4- ما يرجع إلى العلة
119	أ- تعريف العلة
123	ب- شروط العلة
128	ج- مسالك العلة

الفصل الثاني	
الأدلة التشريعية التي اختلف فيها جمهور العلماء	
137	المبحث الأول: الاستحسان .....
137	تمهيد .....
137	أولاً: تعريف الاستحسان .....
138	1- الاستحسان في اللغة .....
138	2- أمّا في الاصطلاح .....
139	ثانياً: حجية الاستحسان .....
140	ثالثاً: أنواع الاستحسان .....
140	1- النوع الأول: مسائل وجد لكل منها قياسان متعارضان .....
141	أ- وقف الأرض الزراعيّة .....
141	ب- هلاك العين المرهونة في يد المرتهن .....
142	ج- الدين المشترك لاثنتين في ذمة ثالث .....
142	2- النوع الثاني: مسائل يتناولها دليل عام .....
143	أ- استحسان يستند إلى النص .....
144	ب- استحسان يستند إلى الإجماع .....
144	ج- استحسان يستند إلى الضرورة والحاجة .....
145	د- استحسان يستند إلى العرف .....
145	هـ- استحسان يستند إلى المصلحة .....
148	المبحث الثاني: الاستصلاح (المصالح المرسله) .....
148	تمهيد: .....
150	أولاً: تعريف الاستصلاح .....
150	ثانياً: حجية الاستصلاح .....
156	المبحث الثالث: العرف .....

156	أولاً: تعريف العرف وأقسامه .....
158	ثانياً: شروط العرف .....
158	1- ان يكون العرف غالباً مطرداً .....
158	2- ان لا يخالف العرف نصاً .....
159	3- ان لا يكون هناك اتفاق على استبعاد العرف .....
159	4- ان يكون العرف الذي تحمل عليه الصيغ والنصوص والتصرفات موجوداً وقت ورودها .....
160	5- ان يكون العرف ملزماً .....
160	ثالثاً: حجية العرف .....
162	رابعاً: تغيير الاحكام بتغيير العرف .....
165	<b>المبحث الرابع: سد الذرائع</b> .....
165	أولاً: تعريف الذرائع وأقسامها .....
168	ثانياً: سند الاخذ بسد الذرائع .....
172	<b>المبحث الخامس: الاستصحاب</b> .....
172	أولاً: تعريف الاستصحاب .....
173	ثانياً: حجية الاستصحاب .....
174	1- الاستدلال على حجية الاستصحاب .....
175	2- بعض القواعد المبينة على الاستصحاب .....
175	أ- الاصل في الأشياء الإباحة .....
176	ب- الاصل في الذمة البراءة .....
176	ج- ما ثبت باليقين لا يزول بالشك .....
175	<b>المبحث السادس: قول الصحابي</b> .....
178	أولاً: تعريف الصحابي، وحجية قوله .....
179	ثانياً: محل النزاع .....

181	المبحث السابع: عمل أهل المدينة .....
181	أولاً: رأي الإمام مالك في حجية عمل أهل المدينة .....
182	ثانياً: رأي الجمهور .....
184	المبحث الثامن: شرع من قبلنا .....
184	أولاً: تعريفه .....
184	ثانياً: أنواعه وحججه .....
184	1- أحكام قام الدليل في شريعتنا على أنها منسوخة .....
184	2- أحكام قام الدليل في شريعتنا على أنها معتبرة في حقنا .....
185	3- أحكام لم يقم الدليل على نسخها أو اعتبارها .....
<b>الباب الثاني</b>	
<b>الأحكام وطرق استنباطها والاجتهاد والتقليد</b>	
الفصل الأول	
الأحكام	
193	تمهيد: .....
195	المبحث الأول: الحكم .....
195	أولاً: تعريف الحكم .....
195	1- تعريف الحكم في اللغة .....
195	2- تعريف الحكم عند الأصوليين .....
199	ثانياً: أقسام الحكم .....
199	1- حكم تكليفي .....
200	2- حكم وضعي .....
201	ثالثاً: مدى انطباق هذه التقسيمات على القواعد القانونية .....



204	المطلب الأول: انواع الحكم التكليفي .....
204	أولاً: رأي الجمهور .....
205	ثانياً: رأي الحنفية .....
205	• النوع الأول: الواجب .....
205	أولاً: تعريف الواجب .....
207	ثانياً: العلاقة بين الفرض والواجب .....
210	ثالثاً: تقسيمات الواجب .....
211	1- الواجب باعتبار وقت الأداء .....
213	2- الواجب باعتبار المقدار المطلوب منه .....
214	3- الواجب من حيث تعيين المطلوب .....
215	4- الواجب من حيث تعيين من يجب عليه .....
217	• النوع الثاني: المندوب .....
217	أولاً: تعريف المندوب ومراتبه .....
218	ثانياً: أمور تتعلق بالمندوب .....
220	• النوع الثالث: المحرم (الحرام) .....
220	أولاً: تعريف الحرام .....
221	ثانياً: الحرام عند الحنفية .....
221	ثالثاً: أقسام المحرم .....
222	• النوع الرابع: المكروه .....
222	أولاً: تعريف المكروه .....
223	ثانياً: حكم المكروه .....
223	• النوع الخامس: المباح .....
223	أولاً: تعريف المباح .....
224	ثانياً: مسائل تتعلق بالإباحة .....

229	المطلب الثاني: العزيمة والرخصة .....
230	أولاً: العزيمة .....
230	ثانياً: الرخصة .....
232	ثالثاً: أنواع الرخص .....
232	1- إباحة الفعل المحظور عند الضرورة .....
232	2- إباحة ترك الواجب وتأخير أدائه عن وقته .....
233	3- تصحيح بعض العقود بطريق الاستثناء من أصل كلي يقتضي المنع .....
235	المطلب الثالث: أنواع الحكم الوضعي .....
236	• النوع الأول: السبب .....
236	أولاً: تعريف السبب .....
237	ثانياً: أقسام السبب .....
239	ثالثاً: نظرية مقارنة .....
241	• النوع الثاني: الشرط .....
241	أولاً: تعريف الشرط .....
242	ثانياً: أقسام الشرط .....
244	• النوع الثالث: المانع .....
244	أولاً: تعريف المانع .....
245	ثانياً: أنواع المانع .....
248	المبحث الثاني: المحكوم فيه .....
248	أولاً: فعل المكلف، من حيث هو مقدور، أو غير مقدور .....
252	ثانياً: فعل المكلف من حيث إنه حق لله تعالى أو حق للعبد .....
252	1- ما هو حق خالص لله تعالى .....
252	2- ما هو حق خالص للعبد .....

252	3- ما اجتمع فيه الحقان، وحق الله تعالى غالب .....
252	4- ما اجتمع فيه الحقان، وحق العبد غالب .....
254	<b>المبحث الثالث: المحكوم عليه</b> .....
256	اولا: الاهلية .....
256	ثانياً: اقسام الاهلية .....
256	1- اهلية الوجوب .....
259	2- اهلية الاداء .....
261	ثالثا: عوارض الاهلية .....
262	1- العوارض التي تعدم اهلية الاداء .....
265	2- ما ينقص الاهلية، وهو العتة .....
266	3- ما لا يؤثر في الاهلية إلا انه يوجب الحد من التصرفات .....
279	<b>المبحث الرابع: الحاكم</b> .....
279	اولا: العقل والشرع .....
281	ثانياً: معنى الحسن والقبح .....
282	1- رأي المعتزلة .....
282	2- رأي الأشعرية .....
283	3- رأي الماتريديين .....
	<b>الفصل الثاني</b> <b>طرق الاستنباط، وتفسير النصوص</b>
287	تمهيد .....
289	<b>المبحث الاول: الوضوح والإبهام</b> .....
291	المطلب الاول: انواع الواضح .....
291	اولا: الظاهر .....
293	ثانياً: النص .....

294	ثالثاً: المفسّر .....
295	رابعاً: المحكم .....
296	المطلب الثاني: انواع المهّم .....
296	اولاً: الخفي .....
299	ثانياً: المشكّل .....
300	ثالثاً: المجمال .....
303	رابعاً: المتشابه .....
306	<b>المبحث الثاني: الالفاظ من حيث دلالتها على المعاني وطرق الدلالات .....</b>
308	المطلب الأول: مسالك الحنفية في التقسيم .....
308	اولاً: عبارة النص .....
310	ثانياً: إشارة النص .....
312	ثالثاً: دلالة النص .....
314	رابعاً: دلالة الاقتضاء .....
318	المطلب الثاني: مسالك المتكلمين في التقسيم .....
320	• مفهوم المخالفة .....
321	اولاً: آراء الأصوليين في الاحتجاج به .....
323	ثانياً: شروط الأخذ بمفهوم المخالفة .....
327	<b>المبحث الثالث: في الالفاظ: من حيث ما تشتمل عليه وصفته .....</b>
328	المطلب الأول: الخاص، والعام، والمشترك .....
328	اولاً: الخاص .....
331	ثانياً: العام .....
332	1- صيغ العموم .....
334	2- حكم العام .....
336	3- ثمرة الخلاف في دلالة العام .....

339	4- تخصيص العام .....
350	ثالثًا: المشترك .....
355	المطلب الثاني: المطلق والمقيد .....
355	أولًا: المطلق .....
357	ثانيًا: المقيد .....
357	ثالثًا: حمل المطلق على المقيد .....
358	1- ان يتحد المطلق والمقيد في الحكم والسبب .....
359	2- ان يكون الحكم مختلفا سواء كان السبب مختلفا او متحداً .....
359	3- ان يتحد المطلق والمقيد في الحكم ويختلفا في السبب .....
362	<b>المبحث الرابع: في الالفاظ: من حيث استعمالها في المعاني</b> .....
363	المطلب الأول: الحقيقة والمجاز .....
363	أولًا: الحقيقة .....
365	ثانيًا: المجاز .....
368	ثالثًا: حكم الحقيقة والمجاز .....
368	رابعًا: الجمع بين الحقيقة والمجاز في لفظ واحد .....
370	خامسًا: عموم المجاز .....
372	المطلب الثاني: الصريح والكناية .....
372	أولًا: الصريح .....
372	ثانيًا: الكناية .....
375	<b>المبحث الخامس: صيغ التكليف</b> .....
377	المطلب الأول: الأمر .....
377	أولًا: تعريف الأمر .....
377	ثانيًا: صيغة الأمر .....
378	ثالثًا: موجب الأمر .....

382	رابعاً: اقتضاء الأمر للتكرار .....
382	خامساً: اقتضاء الأمر للفور .....
384	المطلب الثاني: النهي .....
384	أولاً: تعريف النهي .....
384	ثانياً: صيغة النهي .....
385	ثالثاً: وجوه استعمال صيغ النهي .....
385	رابعاً: موجب النهي .....
387	خامساً: الفورية والتكرار .....
387	سادساً: النهي وأثره في المنهي عنه .....
391	سابعاً: البطلان والفساد .....
393	ثامناً: موقف المشرع المدني .....
395	المطلب الثالث: حروف المعاني .....
395	أولاً: الواو .....
400	ثانياً: الفاء .....
401	ثالثاً: ثم .....
402	رابعاً: أو .....
404	خامساً: بل .....
406	سادساً: الباء .....
409	سابعاً: في ظرف .....
410	<b>المبحث السادس: التعارض وطرق دفعه</b> .....
413	المطلب الأول: الجمع بين المتعارضين .....
413	أولاً: تعريف الجمع بين المتعارضين، وشروطه .....
413	1- ثبوت حجية المتعارضين .....
414	2- أن لا يكون التويل الذي انبنى عليه الجمع بعيداً .....

415	3- ان لا يصادم الجمع نصًا صحيحًا .....
416	4- ان لا يعلم تاخر احد المتعارضين عينا من الآخر .....
416	ثانيًا: طريقة الجمع والتوفيق بين المتعارضين .....
416	1- ان يكون الدليلان المتعارضان قابلين للتصرف والتاويل .....
418	2- ان يكون احد الدليلين المتعارضين لا على التعيين قابلا للتاويل .....
419	3- ان يكون احد الدليلين المتعارضين متعينًا للتصرف فيه .....
421	المطلب الثاني: الترجيح .....
421	اولًا: تعريف الترجيح، وشروطه .....
422	1- مساواة الدليلين المتعارضين في الحجية .....
422	2- ان لا يعلم تاخر احدهما على الآخر .....
422	ثانيًا: طريقة الترجيح بين المتعارضين .....
423	1- المحكم والنص أقوى في الترجيح .....
424	2- ترجيح الاحاديث بالسند او المتن .....
425	3- الترجيح في القياس .....
427	المطلب الثالث: النسخ .....
427	اولًا: تعريف النسخ .....
428	ثانيًا: وقوع النسخ .....
429	ثالثًا: الحكمة في النسخ .....
430	رابعًا: شروط النسخ .....
432	خامسًا: انواع النسخ وتقسيماته .....
432	1- نسخ الكتاب بالكتاب .....
433	2- نسخ السنة بالسنة .....
434	3- نسخ السنة بالكتاب .....
437	4- نسخ الكتاب بالسنة .....

438	5- نسخ الإجماع والنسخ به .....
439	6- نسخ القياس والنسخ به .....
440	سادساً: نظرية مقارنة .....
	الفصل الثالث الاجتهاد والتقليد
445	تمهيد .....
448	<b>المبحث الأول: الاجتهاد</b> .....
448	أولاً: تعريف الاجتهاد .....
449	ثانياً: شروط الاجتهاد المطلق .....
449	1- العلم بكتاب الله والإحاطة بعلمه .....
450	2- العلم بالسنة وعلمها .....
450	3- معرفة الأحكام التي وقع الإجماع عليها فيما سلف .....
451	4- العلم باللغة والنحو والتصريف من علوم العربية .....
452	5- والإحاطة بمسائل أصول الفقه ومقاصد الشريعة ومراميتها .....
453	ثالثاً: إمكان الاجتهاد في كل عصر .....
454	رابعاً: نطاق الاجتهاد .....
455	1- ما لا يجوز فيه الاجتهاد .....
455	2- ما يكون نطاقاً للاجتهاد .....
456	خامساً: حكم الاجتهاد .....
457	سادساً: صفة الحكم الاجتهادي .....
458	سابعاً: رجوع المجتهد عن رأيه .....
459	ثامناً: مراتب الفقهاء .....
460	1- المجتهدون المطلقون .....
462	2- المجتهدون في المذهب .....



462	3- المجتهدون في المسائل التي لا نصَّ فيها عن إمامهم .....
463	4- الفقهاء المرَجَّحون .....
463	5- الفقهاء الحافظون .....
463	6- المقلدون .....
465	<b>المبحث الثاني: التقليد</b> .....
465	أولاً: تعريف التقليد .....
466	ثانياً: حكم التقليد .....
467	ثالثاً: هل يلزم التقيد بمذهب معين؟ .....
468	رابعاً: التفريقُ وتتبع الرخص .....
469	1- المنع من تتبع الرخص وتلفيق الأحكام .....
469	2- إجازة تتبع الرخص وتلفيق الأحكام .....
470	3- رأينا في الموضوع .....
473	• الفهـرس .....