محاضرات
في علم أصول الفقه

الشيخ مصطفى بن محمد بن مصطفى

شبكة الألوكة
www.alukah.net

محاضرات

في علم أصول الفقه

لفضيلة الشيخ

مصطفى بن محمد بن مصطفى

تحذير:

المعهد لا يسمح بتصوير أو إعادة طبع أي مذكرات أو ملازم قام بإعدادها ونشرها أو كان سببًا في اصدارها، ولا يسامح فى حقه الشرعي والفكري ﴿ قُلۡ كَفَىٰ بِٱللَّهِ بَيۡنِي وَبَيۡنَكُمۡ شَهِيدٗاۖ يَعۡلَمُ مَا فِي ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلۡأَرۡضِۗ ... ﴿٥٢﴾ ﴾ العنكبوت

مقدمة

إن الحمد لله، نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا. من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلن تجد له ولياً مرشدا.

ثم أما بعد؛

فقد جعل أهل العلم لكلِّ فنٍ أصولاً، فجعلوا للتفسير أصولاً وللحديث أصولاً وللنحو أصولاً وللفقه أصولاً وهكذا.

ولابد من معرفة أصول العلوم لمن أراد التَّبحر فيها، وقد قالوا: من حُرِمَ الأصول حُرِمَ الوصول.

ولكل فنٍ مبادئ عشرة جمعها الصَّبان في قوله:

إنَّ مبادئَ كلِّ فنٍّ عشَـــره الحــدُّ والموضوعُ ثم الثمره
وفضلُهُ نســـبتهُ والواضع والاسمُ الاستمدادُ حكمُ الشــارع
فمسائلٌ والبعض بالبعض اكتفى ومَنْ دَرى الجميع حاز الشرفا

١ . الحــد:

علم يبحث عن أدلة الفقه الإجمالية وكيفية الاستفادة منها وحال المستفيد أو (هو العلم بالقواعد التي يتوصل بها إلى الأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية).

٢ . الموضــوع:

"معرفة الأدلة الشرعية ومراتبها وأحوالها" الفتاوى ٢٠ / ٤٠١

أو "بيان طرق الاستنباط"

لماذا ندرس علم أصول الفقه؟

٣ ـ الثمرة (الفائدة):

(١) ضبط أصول الاستدلال، وذلك ببيان الأدلة الصحيحة من الزائفة.

(٢) إيضاح الوجه الصحيح للاستدلال، فليس كل دليل صحيح يكون الاستدلال به صحيحاً.

(٣) تيسير عملية الاجتهاد وإعطاءُ الحوادثِ الجديدة ما يناسبها من الأحكام.

(٤) بيان ضوابط الفتوى، وشروطِ المفتي وآدابِه.

(٥) معرفة الأسباب التي أدت إلى وقوع الخلاف بين العلماء والتماس الأعذار لهم في ذلك.

(٦) الدعوة إلى إتباع الدليل حيث كان وترك التعصب والتقليد الأعمى.

(٧) حفظ العقيدة الإسلامية بحماية أصول الاستدلال والرد على شبه المنحرفين.

(٨) صيانة الفقه الإسلامي من الانفتاح المترتب على وضع مصادر جديدة للتشريع، ومن الجمود المترتب على دعوى إغلاق باب الاجتهاد.

(٩) ضبط قواعد الحوار والمناظرة وذلك بالرجوع إلى الأدلة الصحيحة المعتبرة.

(١٠) الوقوف على سماحة الشريعة الإسلامية ويسرها والاطلاع على محاسن هذا الدين.

٤ ـ فضلُه:

يقول ابن خلدون في مقدمته "هو من أعظم العلوم الشرعية وأجلِّها قدراً وأكثرِها فائدة" المقدمة ص ٤٥٢.

٥ ـ النسبة:

نسبته إلى غيره التباين.

من أول من صنف في هذا العلم؟

٦ . الواضـع:

أول من صنف فيه كفن مستقل الإمام محمد بن إدريس الشافعي رحمه الله تعالى المتوفى سنة ٢٠٤ هـ. لقد وضع الشافعي اللبنة الأولى في تدوين علم الأصول وأوضح معالم هذا الفن وجلَّى صورته فصنف كتاب "الرسالة" فكان أول كتاب في علم أصول الفقه قال الإمام أحمد: "كان الفقه قفلا على أهله حتى فتحه الله بالشافعي"

ويقول الشيخ أحمد شاكر رحمه الله تعالى في مقدمته لكتاب "الرسالة":

"هذا كتاب الرسالة للشافعي وكفى الشافعي مدحاً أنه الشافعي وكفي الرسالة تقريظاً أنها تأليف الشافعي"

وأعلم أن أصول الفقه عند أهل السنة والجماعة مرّ بثلاث مراحل رئيسية:

المرحلة الأولى: تبدأ بعصر الشافعي وتنتهي بنهاية القرن الرابع تقريباً.

المرحلة الثانية: تبدأ من أوائل القرن الخامس وحتى نهاية القرن السابع تقريباً.

ويتجلى في هذه المرحلة الاتجاه الحديثي لعلم الأصول وذلك على يد إمامين جليلين إمام أهل السنة في المشرق الخطيب البغدادي ويظهر هذا في كتابه "الفقيه والمتفقه" وإمام أهل السنة في المغرب أبو عمر ابن عبد البر النمري القرطبي توفي سنة ٤٦٣ هـ ويظهر ذلك في كتابه "بيان العلم وفضله".

وظهر في هذه الفترة كتابان "تقويم الأدلة" لأبي زيد الدبوسيحنفي "المستصفى" للإمام أبي حامد الغزالي شيخ الشافعية.

المرحلة الثالثة: برز فيها جانب الإصلاح وتقويم العوج الطارئ على علم الأصول وكان ذلك على يد الإمامين العظيمين ابن تيميه وابن القيم. (توفي ابن تيميه سنة ٧٢٨ هـ وابن القيم سنة ٧٥١ هـ) وتبدأ هذه المرحلة من بداية القرن الثامن وحتى نهاية القرن العاشر تقريباً.

ويمكن تلخيص دور هذين الإمامين في هذا الجانب في اتجاهين.

الاتجاه الأول: تأصيل قواعد أهل السنة والجماعة وأن أحكام الشريعة مشروطة بالقدرة.

وذلك لاتساع جهود المتكلمين الأصولية في عصرهم.

الاتجاه الثاني: الرد على الباطل وكشف زيفه مثل:

أ ـ مسألة التحسين والتقبيح العقليين.

ب ـ جناية التأويل وخطورته وبيان الصحيح منه والباطل.

جـ ـ الرد على من زعم أن النصوص تفيد الظن ولا تفيد اليقين وذكر الأدلة على ذلك.

د ـ درء التعارض بين العقل والنقل.

وظهرت في هذه المرحلة مؤلفات أصولية لبعض علماء أهل السنة إلا أنها تأثرت بمنهج المتكلمين جملة مثل كتاب الروضة لابن قدامة.

ومن الكتب الجيدة في هذا الباب "مختصر التحرير للفتوحي"

وهو كتاب صغير لكنه في الحقيقة خلاصة ما قاله الأصوليون في أصول الفقه وله شرح جيد يسمى "الكوكب المنير شرح مختصر التحرير" لابن النجار الفتوحي قاله ابن عثيمين

٧ ـ الاسم:

علم أصول الفقه.

٨ ـ الاستمداد:

مصادر أصول الفقه وهي الأدلة والأصول التي بنيت عليها قواعده وهي:

أ ـ استقراء نصوص الكتاب والسنة الصحيحة.

ب ـ الآثار المروية عن الصحابة والتابعين.

جـ ـ إجماع السلف الصالح.

د ـ قواعد اللغة العربية وشواهدها المنقولة عن العرب.

هـ ـ الفطرة السوية والعقل السليم.

و ـ اجتهادات أهل العلم واستنباطاتهم وفق الضوابط الشرعية.

٩ ـ الحكم:

حكم الشارع فيه الوجوب العيني على كل من له قدرة على التوصل إلى معرفة الأحكام بالنظر والاستدلال وكفائي على غيرهم.

١٠ ـ المسائل:

تدوين المسالك التي يلتزمها المجتهد، ويسترشد بها ويجتهد على ضوئها.

ما سبق مستفاد من كتاب معالم أصول الفقه عند أهل السنة والجماعة "محمد بن حسين بن حسن الجيزاني"وكتاب التأسيس في أصول الفقه على ضوء الكتاب والسنة. تأليف أبو إسلام، "مصطفى بن محمد بن سلامة"

مباحث علم أصول الفقه:

مباحث هذا العلم أربعة: الأدلة، طرق الاستنباط، الاجتهاد، الأحكام.

١ . " أدلة الفقه الإجمالية " وهي الأدلة الشرعية المتفق عليها والمختلف فيها.

٢ . " كيفية الاستفادة منها " أي كيفية استفادة الأحكام الشرعية من الأدلة الشرعية والمقصود بذلك طرق الاستنباط مثل الأمر والنهي والعام والخاص والمطلق والمقيد والمجمل والمبين والمنطوق والمفهوم.

٣ . " حال المستفيد " أي المجتهد ويدخل في ذلك مباحث التعارض والترجيح والفتوى، لأنها من خصائص المجتهد وتدخل مباحث التقليد أيضا لكون المقلد تابعاً له.

٤ . " الأحكام " وهو مقدمة من مقدمات علم أصول الفقه باعتبار أن موضوعه الأدلة.

****

" أصـــول الفقــه "

تعريفه: كلمة " أصول الفقه " وينظر لها نظرتان:

الأولى: قبل أن تكون علماً على هذا الفن المخصوص (باعتبار مفرديه)

الثانية: بعد جعلها علماً على هذا الفن (باعتباره مركباً إضافياً)

ويتوقف معرفة " أصول الفقه " باعتباره مركباً إضافياً على معرفة هاتين الكلمتين ضرورة أن معرفة المركب بتمامه متوقفة على معرفة أجزائه.

الأصول اللغة:

جمع أصل وهو ما يبني عليه غيره حساً أو معنى كبناء الحائط على الأساس وبناء الحكم على الدليل، قال تعالى " ومثل كلمة طيبة كشجرة طيبة أصلها ثابت وفرعها في السماء".

وتطلق كلمة أصل أيضا على منشئ الشيء يقال القطن أصل المنسوجات القطنية، الحديد أصل الصناعات الحديدية.

الأصول اصطلاحاً: بمعنى الدليل وهو المراد هنا يقال الأصل في تحريم الخمر. الآية

وبمعنى الراجح يقال الأصل في الكلام الحقيقة

وبمعنى القاعدة المستمرة يقال الأصل في الفاعل الرفع وفي المفعول النصب إلا ما شذَّ مثل خَرَقَ الثوبُ المسمارَ"

الفقه لغة: الفهم ويطلق على العلم ويطلق على الفطنة

قال تعالى " واحلل عقدة من لساني يفقهوا قولي " الآية.

الفقه اصطلاحا: معرفة الأحكام الشرعية العملية بأدلتها التفصيلية.

المراد بالمعرفة: العلم أو الظن

والعلم هو اليقين وهو ما أدرك على حقيقته مثل:

" وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة "

" حرمت عليكم أمهاتكم "

" قل لا أجد فيما أوحي إليَّ محرما "

والظن هو ما أدرك على وجه راجح مع احتمال مرجوح مثل:

وجوب الوضوء من أكل لحم الجزور.

وجوب الوضوء من مس النساء.

حرمة البيع بالتقسيط عند من يقول به.

و الظن قسمان: مذموم وجائز

المذموم: هو ما لا يقوم على دليل.

الأحكام الشرعية:

الحكم لغةً: المنع ومنه قيل للقضاء حُكم لأنه يمنع من غير المقضي به .(المصباح المنير " ١٤٥")

اصطلاحا: إثبات أمر لأمر أو نفيه عنه. مثل: زيد قام، عمرو ليس بقائم وهذا تعريف مطلق الحكم.

" الحكم " بالاستقراء ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

١-حكم عقلي: وهو ما يَعرِف فيه العقلُ نسبة أمر لأمر أو نفيه عنه مثل: الكل أكبر من الجزء، والجزء ليس أكبر من الكل وأن الواحد نصف الاثنين وأن العالم حادثٌ ولابد له من مُحْدِث.

٢-حكم عادي: وهو ما عُرِفَتْ فيه النسبةُ بالعادة مثل الماء مُرْوٍ ، الأسبرين للصداع، الدواء الفلاني ينفع في المرض الفلاني، وكل ما كان بالتجارب فهو عادي.

٣-حكم شرعي: الأحكام المتلقاة من الشرع كالوجوب والتحريم.

العمليـــة: كالصلاة والزكاة والبيوع والأشربة..... الخ.

نخرج ما يتعلق بالاعتقاد فلا يسمي ذلك فقهاً في الاصطلاح لكنه في الشرع يسمى فقهاً وقد قيل لا مُشَاحَةَ في الاصطلاح ما لم يخالف الشرع فقول النبي صلى الله عليه الصلاة والسلام " من يُرد الله به خيراً يفقهه في الدين " يتناول العمل والاعتقاد.

بأدلتها التفصيلية: أي أدلة الفقه المقرونة بمسائل الفقه التفصيلية كاشتراط النية لصحة الوضوء لقوله تعالى " يا أيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا... الآية" ولقوله صلى الله عليه وسلم " إنما الأعمال بالنّيات..... " الحديث

- كتبييت النية في صيام الفرض وغير ذلك.

وخرج علم أصول الفقه لأنه يبحث في أدلة الفقه الإجمالية كمطلق الأمر ومطلق النهي، ومطلق إجماع، ومطلق قياس، ومطلق خبر الواحد لأن هذه تعتبر أدلة كلية لا تدل على حكم معين.

" أصول الفقه "

" معرفةُ دلائلِ الفقه إجمالاً ، وكيفيةِ الاستفادة منها، وحالِ المستفيد "

" الأدلة الإجمالية "

هي الأدلة الكلية وسميت إجمالية لأنها تعرف على وجه الإجمال دون التفصيل.

والحاصل أن الأدلة نوعان: أدلة كلية، أدلة جزئية

فالأدلة الكليــة: كمطلق الأمر ومطلق النهي ومطلق إجماع ومطلق قياس ومطلق خبر الواحد وتعتبر كلية لأنها لا تدل على حكم معين.

والأدلة الجزئية: يستفاد منها حكم معين مثل وأقيموا الصلاة, ولا تقربوا الزنا والإجماع على أن بنت الابن تأخذ السدس مع البنت عند عدم العاصب تكملة الثلثين وقياس الأرز على البر ليثبت حرمة التفاضل بجامع الطعم بينهما، وخبر الواحد في قوله صلى الله عليه وسلم " كنت نهيتكم عن زيارة القبور ألا فزوروها". تعتبر أدلة جزئية لأن كلاً منها يستفاد منه حكم معين.

وكيفية الاستفادة منها:

المقصود أن الأصول يبحث فيه عن التعارض بين الأدلة وعن الترجيح بينها عند التعارض، وذلك لأن الغرض من البحث عن أحوال الأدلة إنما هو التوصل إلى الأحكام الشرعية من الأدلة.

والأدلة المفيدة للأحكام ظنية فهي قابلة للتعارض. وعند التعارض لابد في استفادة الحكم من دليله؛ من الترجيح بينه وبين معارضه، لذلك كان لابد من معرفة متى تتعارض الأدلة؟

وإذا تعارضت فبأي شيء يكون الترجيح؟

التعارض إنما يكون بين الظنيين فلا تعارض بين قاطع وظني بل القاطع يكون مقدما وإذا تعارضت الأدلة الظنية فهناك مرجحات كثيرة بعضها يرجع إلى راوي الخبر وبعضها يرجع إلى نفس الحكم المأخوذ من الدليل ويرجع بعضها إلى أمور أخرى.

فمن الأول: أن الخبر الذي كثرت رواته مقدم على الخبر الذي قلت رواته لأن احتمال الغلط أو الكذب على الأكثر أبعد من احتمالها على الأقل. فيقوى الظن برواية الأكثر والعمل بالأقوى أرجح.

وكذلك يرجح خبر صاحب الواقعة على خبر غيره، لأنه أعرف بالقضية وأعلم بها ولذلك قُدِّمَ خبر عائشة رضي الله عنها " إذا التقى الختانان وجب الغسل فعلته أنا ورسول الله صلى الله عليه وسلم فاغتسلنا ". على خبر ابن عباس رضي الله عنهما "إنما الماء من الماء".

ومن الثاني: أن الخبر المبقي للبراءة الأصلية مقدم على الخبر الرافع لها. فخبر" من مس ذكره فليتوضأ" يرفع البراءة الأصلية ويوجب الوضوء من مس الذكر. وخبر "إن هو إلا بضعة منك"

يبقي البراءة الأصلية لأنه لا يوجب الوضوء من مس الذكر فقدم الحديث الثاني على الأول وبه أخذ أبو حنيفة رحمه الله تعالى.

- وكذلك يرجح الدليل الدال على الوجوب على الدليل الدال على الإباحة لأن العمل بالوجوب أحوط.
- وكذلك عند وجود حاظر ومبيح يقدم الحاظر على المبيح لأن العمل به أحوط وأدلة الشرع تدل على ذلك " دع ما يريبك إلى ما لا يريبك " الحديث. " فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه " الحديث.

و حال المستفيد: المستفيد هو طالب الحكم من الدليل (المجتهد).

و المقصود أن الأصول يُبحث فيه عن حال المجتهد من حيث الشروط التي يجب تحققها فيه.

و إذا علم أن المستفيد هو المجتهد كان المقلد غير مراد وكان البحث عن التقليد وشروط المقلد ليس من علم الأصول وإنما ذكر ذلك فيه استطراداً لمناسبةٍ جرَّ إليها الكلام عن الاجتهاد وشروطه.

****

الباب الأول

الأحكـــــام

(الحكم وأقسامه)

الحكم لغة: المنع والقضاء، يقال حكمت عليه بكذا أي منعته من خلافه. وحكمت بينالناس، قضيت بينهم وفصلت، ومنه الحكمة لأنها تمنع صاحبَها عن أخلاق الأراذل والفساد، (انظر المصباح المنير ٢٢٦/١، القاموس المحيط ٩٩/٤)

اصطلاحاً: " ما اقتضاه خطاب الشرع المتعلق بأفعال المكلفين من طلب أو تخيير أو وضع "

أو هو خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين على جهة الاقتضاء أو التخيير أو الوضع.

قال الإمام أحمد رضي الله عنه: الحكم الشرعي: " خطاب الشرع وقوله "

(شرح الكوكب المنير ٣٣٣/١)

وهذا تعريفه عند علماء الأصول. وأما تعريفه عند الفقهاء فهو " مدلول خطاب الشرع " أي أثره من وجوب وحرمة وإباحة.

فمثلاً: قوله تعالى " ولا تقربوا الزنا " فالحكم عند الأصوليين هو نفس الخطاب. وأما عند الفقهاء فهو تحريم الزنا.

والسبب في اختلاف التعريفين:أن علماء الأصول نظروا إليه من ناحية مصدره، وهو الله تعالى فالحكم صفة له، فقالوا إن الحكم خطاب.

والفقهاء نظروا إليه من ناحية متعلَّقه وهو فعل المكلف فقالوا: إن الحكم مدلول الخطاب وأثره. (انظر الإحكام الآمدي ٩٥/١،فواتح الرحموت٥٤/١) حاشية الكوكب المنير ٣٣٣/١ فنحو قوله " أقم الصلاة " يسمى باعتبار النظر إلى نفسه التي هي صفة لله تعالى إيجاباً و يسمي بالنظر إلى ما تعلق به وهو فعلُ المكلف وجوباً. (إيجاب – واجب، ندب – مندوب، تحريم – محرم، كراهة – مكروه، إباحة – مباح) فالإيجاب هو الخطاب والواجب هو الفعل المطلوب فهما متحدان بالذات، مختلفان بالاعتبار، فترى العلماء تارةً يعرفون الإيجاب، وتارةً يعرفون الوجوب نظراً إلى الاعتبارين.

و قال كثير من العلماء إن الحكم الشرعي" خطابه المتعلق بفعل المكلف " وهذا تعريف الغزالي في المستصفى ٥٥/١(مستفاد من شرح الكوكب المنير٣٣٤/١)

" خطاب " جنس في التعريف وهو مصدرُ خاطبَ، لكنَّ المرادَ هنا المخاطبُ به، لا معنى المصدر الذي هو توجيهُ الكلامِ لمخاطَبٍ فهو من إطلاق المصدر على اسم المفعول(١/٣٣٤ شرح الكوكب المنير)

" خطاب الشرع " الكتاب والسنة

وفي غيره من التعريفات " خطاب الله " إذ التشريع والحكم لا يكون إلا بخطاب الله وهذا قيد في التعريف، فكل تشريع من غيره فهو باطل قال تعالى " إن الحكم إلا لله " يوسف – ٤٠

وخطاب الله تعالى كلامه ذو اللفظ والمعنى، وليس هو المعنى النفسي المجرد عن اللفظ والصيغة (انظر معالم أصول الفقه /٢٩٢)

- والحق أن إثبات كلام النفس الباطل مخالف للكتاب والسنة واللغة والعرف. (معالم أصول الفقه /٤٠٥)
- لأن كلام الله تعالى هو الذي نقرأه بألفاظه ومعانيه، قال تعالى" فأجره حتى يسمع كلام الله" التوبة – ٦، فصرح تعالى بأن ما يسمعُ ذلك المشركُ المستجيرُ– بألفاظه ومعانيه – هو كلامه تعالى هذا هو الحق الذي ذهب إليه سلف الأمة في هذه المسألة (معالم أصول الفقه /٤١١)

والمقصود بخطاب الله كلامه مباشرة وهو القرآن، أو بالواسطة وهو ما يرجع إلى كلامه من سنة أو إجماع وسائر الأدلة الشرعية التي نصبها الشارع لمعرفة حكمه.

فالسنة: وهو ما يصدر عن الرسول ﷺ على وجه التشريع راجعة إلى كلامه لأنها مبيِّنة له وهي وحي الله إليه قال تعالى " وما ينطق عن الهوى إن هو إلا وحي يوحى ".

والإجماع: لابد له من دليل من الكتاب أو السنة فكان راجعاً إلى كلام الله بهذا الاعتبار، وهكذا سائر الأدلة الشرعية، كلها كاشفة لخطاب الله ومظهرةٌ للحكم الشرعي لا مثبتةٌ له(الوجيز – د. زيدان /٢١)

" المتعلق بأفعال المكلفين " وهذا قيد ثان في التعريف خرج به خمسة أشياء:

الخطاب المتعلق بذات الله، وصفته، وفعله، وبذات المكلفين، والجماد.

١–ما تعلق بذاته سبحانه، نحو قوله: " شهد الله أنه لا إله إلا هو " آل عمران –١٨.

٢–ما تعلق بصفته سبحانه، نحو قوله تعالى:" الله لا إله إلا هو الحي القيوم" البقرة –٢٥٥

٣–ما تعلق بفعله سبحانه نحو قوله تعالى " الله خالق كلِّ شيء " الزمر /٦٢

٤–ما تعلق بذات المكلفين نحو قوله تعالى: "و لقد خلقناكم ثم صورناكم " الأعراف /١١

٥-ما تعلق بالجمادات نحو قوله تعالى " ويوم نسير الجبال " الكهف /٤٧.

"بأفعال المكلفين "سواء كانت قولاً أو فعلاً إيجاداً أو تركاً.

فخرج ما يتعلق بالاعتقاد فلا يسمى حكماً بهذا الاصطلاح وإن كان يسمى حكماً شرعاً فمثلا نقول إن الله تعالى ينزل إلى السماء الدنيا، فنزوله فعله واعتقادي إياه حكم أي يجب أن أعتقد ذلك. لكن في اصطلاح الفقهاء يخرجون الاعتقاد من هذا التعريف.

والفعل لغة: ما يقابل القول والاعتقاد والنية،وعرفاً: كل ما يصدر عن المكلف وتتعلق به قدرته من قولٍ أو فعلٍ أو اعتقادٍ أو نية) (حاشية شرح الكوكب المنير /٣٣٧)

المراد بالمكلفين

هم الذين من شأنهم التكليف وإن كانوا في نفس الوقت غير مكلفين لوجود المانع فيشمل الصغير والمجنون. (بنو آدم – والجن)

من طلب:

الأمر: طلب فعل والنهي: طلب ترك (فيدخل فيه طلب الفعل وطلب الترك) سواء كان على سبيل الإلزام أو الأفضلية.

أو تخيير: أي المباح وهو مخير فيه باعتبار ذاته وقد يكون مطلوبا باعتبار غيره وقد يكون منهيا عنه باعتبار غيره أيضا.

فمثلا: إن لم يجد ما يتوضأ به إلا بالشراء وجب الشراء.

وكذلك إن لم يجد سواك يتسوك به إلا بالشراء استحب الشراء.

الإجارة للاستخدام المباح مباحة وللاستخدام المحرم محرمة.

أو وضع:المراد بالوضع جعل شيء سبباً لآخر أو شرطاً له أو مانعا منه.

مثال: قوله تعالى " أقم الصلاة لدلوك الشمس..... " حكم شرعي لأنه خطاب من الشارع بجعل دلوك الشمس سبباً لوجوب الصلاة.

وقول النبي ﷺ: " رُفِعَ القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يفيق " خطاب من الشارع بجعل النوم والصغر والجنون أموراً مانعة من التكليف.

الفرق بين الحكم التكليفي والحكم الوضعي (الوجيز /٢٠) د. زيدان.

أ- الحكم التكليفي يتطلب فعل شيء أو تركه أو إباحة الفعل والترك للمكلف أما الحكم الوضعي فلا يفيد شيئا من ذلك إذ لا يقصد به إلا بيان ما جعله الشارع سبباً لوجود شيء أو شرطاً أو مانعاً، ليعرف المكلف متى يثبت الحكم الشرعي ومتى ينتفي فيكون على بينة من أمره.

ب- المكلف به في الحكم التكليفي أمر يستطيع المكلف فعله وتركه فهو داخل في حدود قدرته واستطاعته أما في الحكم الوضعي فلا يشترط في موضوعه أن يكون في قدرة المكلف فمنه المقدور للمكلف ومنه غير المقدور.

فمن المقدور: إحضار الشاهدين شرط لصحة النكاح فلا يصح نكاح بلا شهود.

والوضوء شرط لصحة الصلاة ولا تصح صلاةبلا وضوء.

وقتل الوارث مورثه مانع من الإرث.

و من الحكم الوضعي غير المقدور:

- حلول شهر رمضان سبب لوجوب الصيام.
- دلوك الشمس سبب لوجوب الظهر.
- والقرابة سبب للميراث.
- والجنون مانع من التكليف.

" أقسـام الأحكـام الشـرعية "

تنقسم الأحكام الشرعية إلى أحكام تكليفية وأحكام وضعية.

الأحكام التكليفية خمسة:الواجب والمندوب والمحرّم والمكروه والمباح.

وهذا على رأي الجمهور خلافاً للحنفية الذين يقسمون الحكم التكليفي إلى سبعة أقسام فيزيدون الفرض والمكروه تحريماً (حاشية شرح الكوكب ١/٣٤٥)

– وينقسم الحكم الوضعي إلى ثلاثة أقسام متفق عليها: السبب – والشرط – والمانع.

وأضاف البعض قسماً رابعاً هو العلة. وبعضهم ألحق بالحكم الوضعي أقسام أخري:كالصحة والفساد،والقضاء والأداء والإعادة، والرخصة والعزيمة.(معالم أصول الفقه /٣٢٠)

أولا: الأحكـام التكليفية

١– " الواجـب "

" الواجبُ لغةً " الساقطُ والثابتُ (اللازم)

قال تعالى: " فاذكروا اسم الله عليها صَوَافَّ فإذا وَجَبَتْ جُنُوبُهَا فكلوا منها وأطعموا القانع والمعتر كذلك سخرناها لكم لعلكم تشكرون " الحج /٣٦.

قال في القاموس المحيط " وَجَبَ يَجِبُ وَجْبَةً سَقَطَ ، والشمسُ وَجْباً وَوُجُوْباً: غابت". وقال في المصباح المنير"وَجَبَ الحقُ والبيعُ يَجِبُ وجوباً ووَجْبَةً : لَزِمَ وَثَبَتَ" (شرح الكوكب المنير١/٣٤)

إصطلاحاً:ما تُوعِّد بالعقاب على تركه، أو هو ما أمر به الشارع على وجه الإلزام كالصلوات الخمس أو (ما كان طلب الفعل فيه على سبيل الجزم بحيث يتعلق الذم بتاركه) (معالم أصول الفقه/٢٩٦)

أو هو ما يثاب فاعله امتثالاً ويستحق العقاب تاركُه

و للعلماء فيه حدود كثيرة:

- ما ذمَّ شرعاً تاركُهُ قصداً مطلقاً (البيضاوى)
- الواجبُ ما يُعاقبُ تاركُه.
- الواجبُ ما تُوعِّد على تركه بالعقاب.
- الواجبُ ما يُذَمُّ تاركُه شرعاً.
- الواجبُ ما يُخافُ العقابُ بتركه.
- الواجبُ إلزامُ الشرع (لابن عقيل) (شرح الكوكب ١/٣٤٩)

هل الفرض والواجب بمعني واحد؟

أُختلف في الفرض والواجب هل هما بمعنى واحد أو بينهما فرق:

* والواجب هو الفرض عند الجمهور فهما سواء لا يختلفان في الحكم ولا في المعنى.

- ورد عن الإمام أحمد رحمه الله تعالى في كثير من نصوصه التفريق بين الفرض والواجب، وهذا محمول على تورعه رحمه الله، إذ الظاهر أنه لا يقول فرضاً إلا لما ورد في الكتاب والسنة تسميته فرضاً، كقوله في بر الوالدين: " ليس بفرض، ولكن أقول واجب ما لم يكن معصية ". ولعله كان يتوقف في إطلاق الواجب على ما كان وجوبه على الكفاية لا على الأعيان، وهذا كقوله في تغيير بعض المنكرات إنه غير واجب، ويظهر أيضاً أنه كان يتوقف في إطلاق لفظ الواجب على ما لم يأت فيه لفظ الإيجاب تورعاً، كقوله لما سئل عن النفير متى يجب؟ قال: " أما إيجاب فلا أدري ولكن إذا خافوا على أنفسهم فعليهم أن يخرجوا ".
- وعلى كلٍّ فما ورد عن الإمام أحمد من التفريق بين الفرض والواجب يحتمل أنه رحمه الله قصد التفريق بين اللفظين إلا أن مجموع نصوصه لا تساعد على ذلك.

(انظر "جامع العلوم والحكم"٢/١٥٣- ١٥٥ معالم أصول الفقه /٢٩٧)

- أما الحنفية فإنهم يفرقون بينهما من جهة الدليل الذي ثبت به لزوم الفعل، فإن كان الدليل ظنياً لا قطعياً كخبر الآحاد الثابت به مثل وجوب الأضحية فالفعل هو الواجب، وإذا كان الدليل قطعياً لا ظنياً كنصوص القرآن في لزوم الصلاة على المكلف فالفعل هو الفرض.
- فالحنفية نظروا إلى دليل لزوم الفعل فقالوا بالواجب والفرض.
- والجمهور نظروا إلى كون الفعل لازما على المكلف بغض النظر عن دليله من جهة قطعيته أو ظنيته فلم يفرقوا بين الواجب والفرض وجعلوهما اسمين لمسمى واحد. (الوجيز – د. زيدان) ٢٨-٢٩.

و يمكن اعتبار هذا الخلاف لفظياً بالنظر لما يأتي:

أ- المعني اللغوي: فقد يختلف المعنى اللغوي للفظين: إذ الفرض يأتي بمعنى القطع ويأتي الوجوب بمعنى السقوط. وقد يتفق اللفظان في المعنى اللغوي إذ كلاهما يأتي بمعنى الحتم والإلزام.

ب- أن المأمور به ليس على درجة واحدة إذ هو متفاضل متفاوت فتسمية الآكد فرضا وما عداه واجباً أمر يعود إلى اللفظ.

فالتفاضل بين الواجبات أمر حاصل؛ إذ بعض الواجبات آكد من البعض الآخر. قال ابن تيمية – رحمه الله تعالى – مقرراً لذلك وممثلاً في الفتاوى ٥٩,٥٨/١٧:-

" وكذلك ليس الأمر بالتوحيد والإيمان بالله ورسوله وغير ذلك من أصول الدين الذي أمرت به الشرائع كلُها وغير ذلك مما يتضمن الأمر بالمأمورات العظيمة والنهي عن الشرك وقتل النفس والزنا ونحو ذلك مما حرمته الشرائع كلُها وما يحصل معه فساد عظيم، كالأمر بلعقِ الأصابع وإماطة الأذى عن اللقمة الساقطة والنهي عن القِران في التمر ولو كان الأمران واجبين، فليس الأمر بالإيمان بالله ورسوله كالأمر بأخذ الزينة عند كل مسجد، والأمر بالإنفاق على الحامل وإيتائها أجرها إذا أرضعت " أ.هـ

جـ – أن الأحكام إنما تتعلق بالحقائق والمعاني لا بالألفاظ والأسامي،فسواء سُمي المأمور به فرضاً أو سُمي واجباً، وسواء قيل بالتفريق بين الفرض والواجب أو قيل إنهما مترادفان فلابد من النظر في جميع الأحوال في الحقيقة والمعنى وهل يصح بناء تلك الأحكام عليها أم لا. (معالم أصول الفقه / ٢٩٨)

ويقول د. زيدان في الوجيز /٢٩

والظاهر لنا أن الخلاف لفظي لا حقيقي فالحنفية يتفقون مع الجمهور بأن الواجب كالفرض: كلاهما مطلوب فعله على وجه الحتم والإلزام وأن تاركه يستحق الذم والعقاب.

- والجمهور يتفقون مع الحنفية على أن المطلوب فعله طلباً جازماً قد يكون دليله قطعياً وقد يكون دليله ظنياً وأن الأول يكفر منكره.

لكن مع هذا فالجمهور يسوون بين الواجب والفرض لأن كلاً منهما لازم على المكلف ويستوجب الذم والعقاب على تركه، وهذا القدر كاف لأن يكونا شيئاً واحداً.

أما النظر إلى الدليل وقوة الإلزام وشدة العقاب وكفر المنكر لأحدهما دون الآخر فهذه أمور خارجة عن ماهية وحقيقة الفعل الذي ألزم به المكلف به وسمي بالواجب.

واتفق الجميع على أنه مقتضى خطاب الشارع الذي اقتضى طلب الفعل على وجه الحتم والإلزام. فالخلاف إذن لفظي يرجع إلى الدليل التفصيلي فهذا اعتبار فقهي وليس خلافا بين الأصوليين ولا خلافا حقيقيا بين الفقهاء.

(سلم الوصول، للعلامة محمد بخيت المطيعي ٧٦/١ نقلا عن كتاب الوجيز في أصول الفقه، د.عبدالكريم زيدان/٢٩–٣٠)

- و في حاشية الكوكب المنير ٣٥٣/١

- الفرق بينهما عند الحنفية أن الفرض ما ثبت بدليل قطعي لا شبهة فيه، والواجب ما ثبت بدليل ظني فيه شبهة العدم.

- ورتب الحنفية على الفرق بينهما آثاراً كثيرة منها أن حكم الفرض لازم علماً وتصديقاً بالقلب وعملاً بالبدن، وأنه من أركان الشرائع ويكفر جاحده ويفسق تاركه بلا عذر، أما حكم الواجب فهو لازم عملاً بالبدن لا تصديقاً ولا يكفر جاحده ويفسق تاركه إن استخف به، أما إذا تأول فلا.
- وإذا ترك المكلف فرضاً كالركوع والسجود بطلت صلاته ولا يسقط في عمد ولا سهو ولا تبرأ الذمة إلا بالإعادة. أما إذا ترك واجباً فإن عمله صحيح ولكنه ناقص وعليه الإعادة، فإن لم يعد برئت ذمته مع الإثم.

وفي أصول التشريع الإسلامي للأستاذ علي حسب الله صـ ٣٨٣

والتفريق بين الفرض والواجب في الحج ليس من هذا الباب بل لأن الشارع جعل من أعمال الحج ما يفوتُ الحج بتركه، ومنها ما يجبر تركه بدم، فكان الأول ركناً، والثاني دونه بحكم الشرع، ولا يلزمه ما يلزم الأول من الخلف، ولهذا كان متفقا عليه.

ألفاظ الوجوب: (صيغة الوجوب والفرض)

قال ابن القيم في بدائع الفوائد " يستفاد الوجوب: بالأمر تارة، وبالتصريح بالإيجاب والفرض والكَتْب، ولفظة " عَلَى " ولفظة " حَقٌ عَلَى العباد " " وعَلَى المؤمنين "، وترتيب الذم والعقاب على الترك، وإحباط العمل بالترك وغير ذلك" (من معالم أصول الفقه /٢٨٩)

يستفاد الوجوب بالأمر كقوله تعالى " وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة " وقوله " وليطوفوا بالبيت العتيق " وكذا " كتب عليكم " ومنه قوله تعالى "كتب عليكم الصيام"، " كتب عليكم القتال " وحديث " خمس صلوات كتبهن الله على العباد ".

–وإن كنى الشارعُ عن عبادة ببعض ما فيها نحو تسمية الصلاة قرآناً في قوله تعالى " وقرآن الفجر" ونحو التعبير عن الإحرام بالنُسك بأخذ الشعر في قوله تعالى " مُحَلِّقين رؤوسكم ومقصِّرين " دل على فرضيَّته – أي فرضية المكني به عن تلك العبادة – فيدل قوله تعالى " وقرآن الفجر" على فرضية القراءة في الصلاة ويدل قوله " محلقين رؤوسكم " على فرضية الحلق في الحج لأن العرب لا تكني عن الشيء إلا بالأخص به.وكذا " لازم " و" حتم "كواجب ولا يقبل التأويل عند الأكثر كما في حديث الصدقة " من لزمته بنت مخاض وليست عنده أخذ منه ابن لبون " جزء من حديث طويل رواه أحمد والنسائي وأبو داود وقطَّعه البخاري في عشرة مواضع في صحيحه. (مستفاد من كتاب شرح الكوكب المنير ٣٥٤–٣٥٧)

وكذا بالتوعد على التركومن هذا أكثر الواجبات.

كقوله تعالى: " يا قومنا أجيبوا داعي الله وآمنوا به يغفر لكم من ذنوبكم ويجركم من عذاب أليم، ومن لا يجب داعي الله فليس بمعجز في الأرض وليس له من دونه أولياء أولئك في ضلال مبين " وقوله تعالى " وأوفوا بالعهد " (أصول التشريع علي حسب الله / ٣٨٣).

تقسيمات الواجب:

أ- ينقسم الواجب باعتبار تعين المطلوب وعدم تعينه إلى قسمين:

(تقسيم الواجب باعتبار ذاته)

١- واجب معين: وهو ما طلبه الشارع بعينه من غير تخيير بين أفراد مختلفة كالصلاة والصيام والزكاة والحج ونحوها، وهذا لا تبرأ الذمة منه إلا بفعله بعينه.

٢- واجب مخير: وهو ما طولب المكلف فيه بواحد من عدة أمور مختلفة ككفارة اليمين في قوله:" فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة " فإن الحانث مخير ابتداءً بين هذه الأمور الثلاثة وتبرأ ذمته بأي واحد منها.

ب- وينقسم الواجب باعتبار فاعله إلى واجب عيني وواجب على الكفاية.

١- واجب عيني: فهو ما وجب على كل شخص كالصلاة والصوم فمقصود الشارع فيه: النظر إلى فاعله وصدق امتثاله.

٢- واجب كفائي: فقد وضحه الإمام الشافعي فقال: "..... وهكذا كل ما كان الفرض فيه مقصودا به قصد الكفاية فيما ينوب، فإذا قام به من المسلمين ما فيه الكفاية خرج مَن تخَّلف عنه من المأثم ولو ضيعوه معا خِفت ألا يخرج واحد منهم مطيق فيه من المأثم، بل لا أشك إن شاء الله لقوله: " إلا تنفروا يعذبكم عذابا أليما" التوبة /٣٩

قال: ومثل ماذا سِوَىْ الجهاد؟

قلت: الصلاة على الجنازة ودفنها، لا يحل تركها ولا يجب على كل من بحضرتها كلِّهم حضورها ويخرج من تخلف من المأثم من قام بكفايتها..... ولم يزل المسلمون على ما وَصفْتُ منذ بعث الله نبيه ﷺ – فيما بلغنا – إلى اليوم يتفقه أقلهم ويشهد الجنائز بعضهم ويجاهد ويرد السلام بعضهم ويتخلف عن ذلك غيرهم، فيعرفون الفضل لمن قام بالفقه والجهاد وحضور الجنائز ورد السلام ولا يؤثِّمُون من قَصَّر عن ذلك، إذ كانوا بهذا قائمون بكفايته) الرسالة (٣٦٦ – ٣٦٩)

ومن خلال هذا النقل عن الإمام الشافعي – رحمه الله تعالى –يتبين لنا أن فرض الكفاية يمتاز بما يأتي:–

أولا: أن مقصود الشارع فيه نفس الفعل بقطع النظر عن فاعله.

ثانيا: أن الإثم يعم الجميع إذا لم يقم به أحد.بشرط القدرة على الفعل فإن فروض الكفايات تتنوع تنوع فروض الأعيان. (انظر الفتاوى ١١٨/١٩)

ثالثا: أن الإثم يسقط عن المتخلفين إذا قام البعض بالفعل على الوجه المطلوب.

رابعا: أن الفضل والأجر لمن قام بالفعل على وجهه المطلوب.

(مستفاد من كتاب معالم أصول الفقه عند أهل السنة ٢٩٨ – ٣٠٠)

جـ– تقسيم الواجب باعتبار وقته إلى مُضَيَّق ومُوَسَّع

١. فالواجب المُضَيَّق: هو ما لا يسع وقته أكثر من فعل مثله (لا يسع وقته غيره من جنسه) كصوم رمضان.

٢. والواجب المُوَسَّع: هو ما كان الوقت فيه متسعا لأكثر من فعله. (هو ما وَسِعَ وقته غيرَه من جنسه) كالصلوات الخمس فجميع أجزاء الوقت صالح لإيقاع الواجب فيه.

" قال ابن تيميَه": " الوقت يعم أول الوقت وآخره والله يقبلها (أي الصلاة) في جميع الوقت لكن أوله أفضل من آخره، إلا حيث استثناه الشارع كالظهر في شدة الحر، وكالعشاء إذا لم يشق على المأمومين، والله أعلم "، ولا يجوز تأخير الواجب إلى آخر وقته إلا بشرط العزم على فعله فيه.

حكم الزيادة على الواجب:

الزيادة على الواجب إذا لم تكن من لوازمه فإنها لا تكون واجبة سواء كانت متميزة كصلاة النافلة بعد الفريضة، أو غير متميزة كالقدر الزائد من الطمأنينة في الركوع على القدر الواجب، بدليل جواز تركه، وجواز الاقتصار على ما يحصل به الفرض فقط.

(معالم أصول الفقه عند أهل السنة محمد بن حسين بن حسن الجيزاني صـ٣٠٠)

فصل

(ما لا يتم الواجب إلا به)

ما لا يتم الواجب إلا به ثلاثة أقسام:

قسم ليس تحت قدرة العبد كزوال الشمس لوجوب الظهر وككون من تعينت عليه الكتابة مقطوع اليدين، وكحضور الإمام والعدد الذي لا تصح الجمعة بدونه، فلا قدرة للمكلف على قهر الإمام على الحضور إلى المساجد، فهذا النوع لا يوصف بوجوب إلا على قول من جوز التكليف بما لا يطاق وهو مذهب باطل مردود.

و قسم تحت قدرة العبد عادة إلا أنه لم يؤمر بتحصيله، كالنصاب لوجوب الزكاة والاستطاعة لوجوب الحج والإقامة لوجوب الصوم، وهذان القسمان لا يجبان إجماعاً.

القسم الثالث ما هو تحت قدرة العبد مع أنه مأمور به، كالطهارة للصلاة والسعي للجمعة... إلخ. وهذا واجب على التحقيق وإن شئت قلت: (ما لا يتم الواجب المطلق إلا به فهو واجب) كالطهارة للصلاة و(ما لا يتم الواجب المعلق – على شرط كالزكاة معلقة على ملك النصاب والحج على الاستطاعة – إلا به فليس بواجب) كالنصاب للزكاة والاستطاعة للحج، وأوضح من هذا كله أن نقول: (ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب – كالطهارة للصلاة – وما لا يتم الوجوب إلا به فليس بواجب، كالنصاب للزكاة).

تنبيه:

اعلم أن الطهارة للصلاة واجبة إجماعاً كما لا يخفى، وحينئذٍ فعلى أن ما لا يتم الواجب المطلق إلا به واجب، فجميع النصوص الموجبة للصلاة توجب الطهارة لأنها لا تتم إلا بها،(وما لا يتم الواجب إلا به فهواجب) وإن كانت الطهارة واجبة بأدلة أخرى إذ لا مانع من تعدد الأدلة.

و على العكس، فالطهارة واجبة بالنصوص الأخرى فقط دون النصوص الموجبة للصلاة.

(فصل)

(ما لا يتم ترك الحرام إلا بتركه فتركه واجب)، فإن اختلطت ميتة بمذكاة أو أخته بأجنبية فلا يتم ترك الحرام – الذي هو أكل الميتة في الأول ونكاح الأخت في الثاني – إلا بترك الجميع، فترك الجميع واجب.

(انظر مذكرة أصول الفقه للشنقيطي)

٢– " المنـدوب "

لغـــةً : "المدعوُّ لمُهِمٍ " من النَدْب وهو الدُعاءُ فنقول نَدَبَه أي دعاه.

قال الشاعر: لا يَسْألون أخاهم حين يَنْدُبُهم في النائباتِ على ما قال بُرْهانا

اصطلاحاً: ما أمر به الشارع لا على وجه الإلزام، قال ابن قدامة: المندوب مأمور لا يلحق بتركه ذم من غير حاجة إلى بدل (لإخراج الواجب المخير لأنه يحتاج في تركه إلى بدل).

والمندوب: يثاب فاعله امتثالا ولا يعاقب تاركه.

فهو ما أثيب فاعله ولو قولاً (كأذكار الحج) أو عملاً بالقلب (كالخشوع في الصلاة)، ولم يُعاقبْ تاركُه مطلقا لا في الدنيا ولا في الآخرة.

- فمن اغتسل يوم الجمعة للنظافة لا امتثالا لا يثاب.
- ومن أنفق على أهله وعياله تبعاً للعرف لا يثاب وفي الحديث (واعلم أنك لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله إلا أجرت عليها حتى ما تجعله في فم امرأتك).

ويُسمى المندوبُ سُنّةً ومُسْتَحباً وتطوُّعاً وطاعةً ونَفلاً وقُربةً ومُرغباً فيه وإحساناً (شرح الكوكب ٤٠٣/١)

قال أكثر الشافعية والحنابلة: إن هذه الألفاظ مترادفة وهي أقسام، وقال بعض الشافعية وبعض الحنابلة إنها على مراتب ثم قال السبكي والخلاف لفظي.

وأسماء المراتب محل اختلاف علماء الأصول، فبعضهم يسميها: سنة مؤكدة ثم سنة غير مؤكدة ثم سنة زائدة، ولهذا قال السبكي " والخلاف لفظي " وبعضهم يسميها سنةً ومستحباً وتطوعاً، وبعضهم يسميها سنة الهدى وسنة الزوائد فالخلاف اصطلاحي ولا مُشَاحَة في الاصطلاح. (حاشية الكوكب ٤٠٤/١)

- اتفق العلماء على أن المندوب طاعة، والطاعة تكون من امتثال أمر الله تعالى فكان المندوب مأموراً به على الحقيقة. (حاشية شرح الكوكب ٤٠٦/١)
- و أنكر قوم كون المندوب مأموراً به لمنافاة الأمر للتخيير، ولنا أن الأمر الاستدعاء مطلقاً وأما التخيير فكالواجب الموسع (فكل أجزاء الوقت صالحة لأداء الواجب، فهو مخير فيها وهو لا ينافي الوجوب).
- ولا يلزمُ المندوبُ بشروعٍ بل هو مخيرٌ فيه بين إتمامِه وقطعِه (وهو مذهب الشافعية والحنابلة) وذلك لأن النبي ﷺ " كان ينوى صوم التطوع ثم يُفطِر" رواه مسلم وغيره، وروى الترمذي والحاكم وغيرهما عن أم هانئ أن رسول الله ﷺ قال " الصائم المتطوع أمير نفسه إن شاء صام وإن شاء أفطر"

- وأما قوله تعالى " يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول ولا تبطلوا أعمالكم" محمد ٣٣-

فيحمل على التنزيه جمعاً بين الدليلين.

-وقال مالك وأبو حنيفة رضي الله عنهما " يلزم بالشروع " واحتجا بحديث الأعرابي: هل علي غيرها؟ قال: لا، إلا أن تَطَوَّعَ" رواه البخاري ومسلم وغيرهما.

أي فيلزمك التطوعُ إنْ تطوعت، وإن كان تطوعا في أصله.

وعندنا أن الاستثناء منقطع "بدليل أن النبي ﷺ قد أبطل تطوعه بفطره بعد نيّة الصوم.

ومحل الخلاف (غيرُ حجٍّ وعُمْرَةٍ لوجوب مضيٍ في فاسدِهما) فإتمامُ صحيح تطوعهما أولى بوجوب المضي فيه.

- وعن الإمام أحمد رحمه الله تعالى رواية أخرى بوجوب إتمام صوم التطوع ولزوم القضاء إن أفطر.
- وعنه ثالثة: يلزمُ إتمامُ الصلاةِ دون الصومِ ، لأنها ذاتُ إحرامٍ وإحلالٍ كالحج وأما ما عدا ذلك. كالصدقة المتطوَّعِ بها والقراءة والأذكار فلا يلزمُ إتمامُها بالشروع فيها. وفاقا للأئمة الأربعة. (شرح الكوكب ٤٠٧- ٤١١)
- وذكر القاضي وابن عقيل: يأثمُ بترك السنن أكثر عمره لقوله عليه الصلاة والسلام " من رغب عن سنتي فليس مني " متفق عليه [والمراد بالسنة الطريقة]، والرغبة عن السنة: الإعراض عنها وأراد ﷺ أن التاركَ لهدية القويم، المائلَ إلى الرهبانية خارج عن الاتباع إلى الابتداع، أو معناه من تركها إعراضا عنها غير معتقد لها على ما هي عليه.(الحاشية شرح الكوكب ١/٤٢١)

ولأنه متهم أن يعتقده غير سنةٍ، وقد احتجا (أي القاضي وابن عقيل) بقول أحمد – رضي الله عنه – فيمن ترك الوتر: "رجلُ سوء " مع أنه سنة.

قال في شرح التحرير:

" والذي يظهر أنَّ إطلاق الإمامِ أحمدَ: إنَّه رجلُ سوء، إنما مراده: من اعتقد أنَّه غيرُ سنةٍ وتركه لذلك، فيبغي كأنه اعتقد السنَّة التي سنها الرسول ﷺ غيرَ سنةٍ فهو مخالف للرسول ﷺ ومعاند لما سنَّه.

أو أنه تركه بالكلية، وتركه له كذلك يَدُلُّ على أن في قلبه مالا يُريده الرسولُ ﷺ "(شرح الكوكب / ٤٢١)

* والمندوب يجوز تركه ولكن لا يجوز ترك اعتقاد استحبابه " لأنه تغيير للشرع.

(الفتاوى ٤/٤٣٦ معالم أصول الفقه / ٣١٢)

- ويدل على كون الفعل مندوبا صيغة الطلب إذا اقترن بها ما يدل على إرادة الندب لا الإلزام، سواء كانت هذه القرينة نصا أو غيره.
- فقوله تعالى: " يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه "

لا يدل هذا الطلب على الحتم والإلزام بقرينة ما ورد في سياق الآية وهو قوله تعالى " فإن أمن بعضكم بعضا فليؤد الذي أؤتمن أمانته " فهذا النص يدل على أن طلب كتابة الدين إنما يراد به الندب لا اللزوم فهو من قبيل الإرشاد للعباد لما يحفظون به حقوقهم من الضياع، فإذا لم يأخذوا بهذا الإرشاد تحملوا هم نتيجة إهمالهم.

- وقوله ﷺ: " يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج " لا يدل على وجوبه على كل مكلف بقرينة ما عرف بالتواتر عن النبي ﷺ أنه لم يلزم كل مكلف بالنكاح ولو مع قدرته عليه.

(الوجيز / ٣٥).

والسنة في لسان الشارع أعم من السنة في الاصطلاح.

*قرأ ابن عباس الفاتحة في صلاة الجنازة وقال لتعلموا أنها سنة أي واجبة.

*وقول أنس: " من السنة إذا تزوج البكر على الثيب أن يقيم عندها سبعة " أي واجب.

٣-" المحـــرم "

وهو ما تُوعد بالعقاب على فعله

لغـــةً : الممنوع.

اصطلاحاً: ضد الواجب أو هو ما نهى عنه الشارع على وجه الإلزام بالترك كعقوق الوالدين.

ألفاظ التحريم: قال ابن القيم رحمه الله تعالى: " ويستفاد التحريم من النهي والتصريح بالتحريم، والحظر، والوعيد على الفعل، وذم الفاعل، وإيجاب الكفارة بالفعل وقوله " لا ينبغي " في لغة القرآن والسنة للمنع عقلاً وشرعاً.

ولفظة (ما كان لهم كذا، ولم يكن لهم) وترتيب الحد على الفعل، ولفظة لا يحل، ولا يصلح، ووصف الفعل بأنه فساد، وأنه من تزيين الشيطان وعمله، وأن الله لا يحبه، وأنه لا يرضاه لعباده، ولا يزكي فاعله ولا يكلمه ولا ينظر إليه ونحو ذلك " (بدائع الفوائد ٤/٣،٤ عن معالم أصول الفقه / ٣١١)

" والحرامُ ضدُ الواجب " وإنما كان ضدُّه باعتبار تقسيم أحكام التكليف.

وإلا فالحرام في الحقيقة ضد الحلال، إذ يقال: هذا حلالٌ وهذا حرامٌ كما في قوله تعالى في سورة النحل " ولا تقولوا لما تصف ألسنتُكُم الكذبَ هذا حلالٌ وهذا حرامٌ " النحل/ ١١٦.

و على هذا فالحلال أعم من المباح.

والمحرمُ يُثابُ تاركُه امتثالاً ويستحقُ العقابَ فاعلُه.

و يسمى الحرامُ: محظوراً وممنوعاً ومَزْجُوراً ومعصية وذنباً وقبيحاً وسيئةً وفاحشةً وإثماً وحرجاً وتحريجاً وعقوبةً " (شرح الكوكب / ٣٨٦)

- وللحنفية هنا ما لهم في الوجوب من تقسيمه قسمين، فما ثبتت حرمته بدليل قطعي الثبوت والدلالة يسمي " حراماً " وما ثبتت حرمته بدليل ظني الثبوت أو ظني الدلالة يسمي مكروها تحريما " (أصول التشريع / علي حسب الله / ٣٨٨)
- ولا خلاف بينهم وبين غيرهم في أن كلا منهما يثاب المرء على تركه ويعاقب على فعله وأن الأول يكفر جاحده دون الثاني. (أصول التشريع الإسلامي / د.علي حسب الله صـ ٣٨٨)

أقسـام الحــرام

الثابت من استقراء أحكام الشريعة أن الشارع لم يحرم شيئا إلا لمفسدته الخاصة أو الغالبة.

وهذه المفسدة إما أن ترجع إلى ذات الفعل المحرم وهذا هو المحرم لذاته أو لعينه، وأما أن ترجع لا إلى ذات الفعل بل إلى أمر اتصل به وهذا هو المحرم لغيره.

فالمحرم لذاته: هو ما حرمه الشارع ابتداء لما فيه من الأضرار والمفاسد الذاتية التي لا تنفك عنه، كالزنى وتزوج المحارم وأكل الميتة وبيعها والسرقة وقتل النفس بغير الحق ونحو ذلك مما حرم لذاته وعينه.

وحكم هذا النوع: أنه غير مشروع أصلاً، ولا يصلح أن يكون سبباً شرعياً تترتب عليه أحكامه. فالسرقة لا تكون سبباً شرعياً لثبوت الملك، والزنى لا يصلح سبباً شرعياً لثبوت النسب والتوارث، والميتة إذا كانت محلاً لعقد البيع بطل العقد ولم يترتب عليه ما يترتب على البيع الصحيح المشروع، وعقد النكاح إذا كان محله أحد المحارم مع العلم بذلك كان العقد باطلا ولم يترتب عليه شيء مما يترتب على عقد النكاح الصحيح من ثبوت النسب والتوارث. لكن قد يباح بعض أنواع المحرم لذاته عند الضرورة كأكل الميتة للمضطر.

و المحرم لغيره: هو ما كان مشروعاً في الأصل، لكنه اقترن بما اقتضى تحريمه كالصلاة في الأرض المغصوبة، والبيع وقت نداء الجمعة، ونكاح المحلل، والنكاح مع الخطبة على خطبة الغير، والطلاق البدعي، وبيع العينة التي يقصد بها الربا ونحو ذلك فالصلاة بذاتها مشروعة فهي واجبة ولكن لما اتصل بها محرم وهو الغصب جاء النهي عن الصلاة في الأرض المغصوبة.

- والبيع بذاته مباح ولكن وقوعه وقت النداء للجمعة جعل فيه مفسدة التعويق عن السعي إلى أداء الفريضة (الجمعة) فجاء النهي عنه.
- والنكاح بذاته مشروع فهو مندوب أو مباح ولكن وقوعه في الخطبة على خطبة الغير جعل فيه مفسدة إيذاء الغير وما ينتج عنه من عداوة وبغض فنهى الشارعُ عنه.
- النكاح لغرض التحليل فيه مفسدةُ التلاعب بالأسباب الشرعية واستعمالها في غير ما وضعت له فكان منهيا عنه لهذا السبب.

حكم هذا النوع:من الفقهاء من غلّب جهة مشروعية أصله على حرمة ما اتصل به فقال إنه يصلح سبباً شرعياً وتترتب عليه آثاره وإن كان منهياً عنه باعتبار ما اتصل به ولهذا يلحق فاعله الإثمُ من هذه الجهة لا من جهة إتيانه الفعل نفسه وعلى هذا تكون الصلاة في الأرض المغصوبة صحيحة مجزئة وتبرأ ذمة المكلف منها وهو آثم بالغصب، والبيع وقت النداء صحيح مع الإثم لإيقاعه في هذا الوقت وهكذا.

- ومن الفقهاء من غلّب فساد جهة ما اتصل بالفعل على مشروعية أصله فقال بفساد الفعل وعدم ترتب أثره الشرعي عليه ولحوق الإثم بفاعله لأن جهة الفساد في نظرهم لا تبقي أثراً لمشروعية أصله.

وعلى هذا الأساس قال هذا الفريق ببطلان الصلاة في الأرض المغصوبة والنكاح المقصود به التحليل والطلاق البدعي ونحو ذلك. (الوجيز / د. عبد الكريم زيدان / ٣٩-٤٠)

٤-" المكـــروه "

لغـــةً : ضدُ المحبوب.

اصطلاحاً: ١-ما تركه خير من فعله.

٢-ما نهى عنه الشارع لا على وجه الإلزام بالترك كالأخذ بالشمال والإعطاء بها.

٣-ما يثاب تاركه امتثالا ولا يعاقب فاعلُه.

٤-وقد يطلق على المحظور.

٥-وقد يطلق المكروه – خاصة في كلام السلف – على المحرم.

٦- وقسمه الحنفية لكراهة تنزيه وتحريم.

قال ابن القيم: " وقد غلط كثير من المتأخرين من أتباع الأئمة على أئمتهم بسبب ذلك حيث تورع الأئمة عن إطلاق لفظ التحريم وأطلقوا لفظ الكراهة، فنفى المتأخرون التحريم عما أطلق عليه الأئمة الكراهة، ثم سهل عليهم لفظ الكراهة وخفت مؤنته عليهم فحمله بعضهم على التنزيه فحصل بسببه غلط عظيم على الشريعة وعلى الأئمة ". إعلام الموقعين ١ / ٣٩، معالم أصول الفقه / ٣١٢ / ٣١٣.

وفي شرح الكوكب ١/ ٤١٩

ويطلق المكروهُ على الحرام وهو كثيرٌ في كلام الإمام أحمد رضي الله تعالى عنه وغيره من المتقدمين ومن كلامه أكره المتعة، والصلاة في المقابر وهما مُحرَّمان.

وقال ابن بدران: إن الإمامين أحمدَ ومالكاً يطلقانه (لفظ الكراهة) على الحرام الذي يكون دليله ظنياً تورعاً منهما. (المدخل إلى مذهب أحمد ص ٦٤)حاشية شرح الكوكب ص٤١٩

وقد ورد المكروه بمعنى الحرام في قوله "كل ذلك كان سيِّئُه عند ربك مكروها " الإسراء ٣٨.

. وكل ما دلَّ الدليل على أنه مندوب فتركه مكروه، وكما تتفاوت درجة الندب تتفاوت درجة الكراهة. أصول التشريع / د. علي حسب الله ص ٣٨٩.

قلت: أما أن المندوب تركه مكروه فهذا الكلام فيه نظر. فترك المندوب جائز وإلا صارت الأحكام الشرعية أربعة بدلاً من خمسة.

٥- " المبـــاح "

لغـــةً :المُعْلنُ والمأذونُ.

والمباحُ قد يطلق على المأذون في فعله، فيعم الواجب والمندوب والمكروه والمباح وهذا يسمى بالحلال كما قال تعالى " فجعلتم منه حراماً وحلالا " لكن الأصل إطلاق المباح على ما استوى طرفاه. (حاشية معالم أصول الفقه / ٣١٣)

واصطلاحاً: ما لا يتعلق به أمر ولا نهي لذاته، أو ما أذن الله في فعله وتركه، كالأكل في رمضان ليلاً. وخرج بقولنا لذاته ما لو تعلق به أمر لكونه وسيلة لمأمور به، أو نهي لكونه وسيلة لمنهي عنه فإن له حكم ما كان وسيلة له من مأمور أو منهي ولا يخرجه ذلك عن كونه مباحا في الأصل.

فالمباح إن كان وسيلة لمحرم صار حراماً، وإن كان وسيلة لواجب صار واجباً، وإن كان وسيلة لمكروه صار مكروهاً، وإن كان وسيلة لمستحب صار مستحباً، وإن كان وسيلة لمباح فهو على الأصل وهو الإباحة.

والمباح مادام على وصف الإباحة فإنه لا يترتب عليه ثواب ولا عقاب إلا أن يقصد به الاستعانة على الواجبات والسنن فلو نوى بالطعام مثلاً حفظ بدنه والتنعم بنعم الله صار فيه ثواب ولكن بالنية.

. ويسمي حلالاً وجائزاً. قال تعالى: " اليوم أحل لكم الطيبات " وقال تعالى: " وأحل لكم ما وراء ذلكم " وقال تعالى: " يحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث " وقال تعالى: " ولا تحرموا طيبات ما أحل الله لكم " فالإحلال أكثر ورودا من غيره في كتاب الله تعالى.

صيغ المباح:

١-لفظة (أحل)، مثل: " أحل لكم ليلة الصيام..... ".

٢-لفظة (لا جناح)، مثل: " لا جناح عليكم إن طلقتم النساء... ".

٣-لفظة (لا حرج)، مثل: " ليس على الأعرج حرج.... "، وقوله ﷺ: " افعل ولا حرج ".

٤-صيغة الأمر التي صرفت من الوجوب أو الندب إلى الإباحة، نحو " فإذا قضيت الصلاة فانتشروا... "

وفي كتاب الوجيز د. عبد الكريم زيدان ص ٤٣ نقلا عن الموافقات للشاطبي ١ / ١٣٠.

ومما تجب ملاحظته أن المباح على ما فسرناه إنما هو بالنسبة للجزء، وأما بالنسبة للكل فهو إما مطلوب الفعل أو الترك، فالإجابة تتجه إلى الجزئيات لا إلى الكليات، وإلى بعض الأوقات لا إلى جميع الأزمان كالأكل فهو مباح بمعنى أن المكلف له أن يتخير أنواع المطعومات المباحة فيأخذ منها ما يشاء ويترك ما يشاء كما له أن يترك الأكل في وقت من الأوقات ولكن أصل الأكل مطلوب فعله من حيث الجملة لأن فيه حياة الإنسان، وحفظ الحياة مطلوب من المكلف. والتمتع بالطيبات من مأكل ومشرب وملبس مباح من حيث الجزء، وفي بعض الحالات فللمكلف أن يتمتع أولا يتمتع بهذا الجزئي من الطيبات مأكولاً كان أو مشروباً أو ملبوساً حتى لو تركه في بعض الأوقات مع القدرة عليه لا حرج عليه، ولكن لو تركه جملة لكان على خلاف المندوب شرعاً.

ففي الحديث: " إذا أوسعَ اللهُ عليكم فأوسعوا على أنفسكم " رواه البخاري عن أبي هريرة، وفي الحديث: " إن الله يحب أن يرى أثر نعمتِه على عبده " رواه الترمذي والحاكم وفي الحديث: " إن

الله جميلٌ يحبُ الجمال " رواه مسلم. فترك الطيبات بالجملة مكروه، وأخذها من حيث الجملة مندوب والتميز في جزئياتها فعلاً وتركاً ووقتاً دون وقت مباح حلال. واللهو البريء كالتنزه في البساتين واللعب المباح (كالأناشيد) ونحو ذلك مباح بالجزء بمعنى لو فعله المكلف في بعض الأوقات وفي بعض الحالات فلا حرج فيه ولكن لو اتخذ اللهو عادة له وقضى أوقاته فيه كان ذلك خلاف محاسن العادات ومن ثم يصير مكروها. فالكراهة هنا منصبة على الدوام والاستمرار باللهو وقضاء الوقت فيه لا عليه باعتبار الجزء أي باعتبار مباشرته في بعض الأوقات لا على وجه العادة والاستمرار.

. واعلم أن الإباحة عند أهل الأصول قسمان:

أ . الأولى: إباحة شرعية: أي عرفت من قبل الشرع كإباحة الجماع في ليالي رمضان " أحل لكم ليلة الصيام الرفثُ إلى..... "

ب . الثانية: إباحة عقلية: وتسمي اصطلاحاً (البراءة الأصلية) وهي (استصحاب العدم الأصلي حتى يرد دليلٌ ناقلٌ عنه) ومن فوائد الفرق بين الإباحتين المذكورتين أن رفع الإباحة الشرعية يسمى نسخاً كرفع إباحة الفطر في رمضان " وعلى الذين يطيقونه فديةٌ طعام مسكين " فإنه منسوخ بقوله " فمن شهد منكم الشهر فليصمه " وأما الإباحة العقلية فليس رفعها نسخاً لأنها ليست حكماً شرعياً بل عقلياً. أنظر المذكرة ص ٢٣.

شروط المكلف

التكليف: لغة: إلزام ما فيه مشقة، واصطلاحاً: الخطاب بأمر أو نهي.

و له شروط بعضها يرجع إلى المكلف وبعضها يرجع إلى الفعل المكلف به.

العقل: (لا خلاف فيه بين العلماء إذ لا معنى لتكليف من لا يفهم الخطاب وأما لزوم قيم المتلفات وأروش الجنايات لمن لا عقل له فهو من خطاب الوضع لا من خطاب التكليف).

فلا يكلف الصبي(الصبي المميز غير مكلف بشيء مطلقاً عند جمهور العلماء لأن القلم مرفوع عنه حتى يبلغ)

ولا المجنون ولا الناسي والنائم (الناسي والنائم غير مكلفين عند المصنف للإجماع على سقوط الإثم عنهما وقيل: هما مكلفان بدليل الإجماع على وجوب القضاء عليهما عند الذكر واليقظة ويجاب بأن القضاء وجب بإنعقاد سبب الوجوب وإن منع من تمامه مانع النوم أو النسيان).

والسكران (السكران غير مكلف ولزوم الطلاق وقيم المتلفات من خطاب الوضع، وقد فصل العلماء فى السكران فقالوا السكران الطافح الذى ذهب جميع عقله الأظهر أنه لا يلزمه شيء من العقود ولا الطلاق ولا الجنايات إلا ما كان من خطاب الوضع كغرم قيمة المتلف، وأما الذى لم يفقد جميع عقله يلزمه العتق والطلاق والحدود)

أما المكره فإنه يسمع ويقدر على تحقيق ما أمر به.

(والإكراه قسمان:

. قسم لا يكون المكره مكلفا بالإجماع، كمن حلف لا يدخل دارفلان فقهره من هو أقوى منه وكبله بالحديد وحمله قهراً حتى أدخله فيه.

. قسم هو محل الخلاف:وذكر المؤلف فيه أنه مكلف وهو ما إذا قيل له: افعل من المحرمات كذا وإلا قتلتك. والظاهر أن فى ذلك تفصيلاً، فالمكره على القتل لا يجوز له قتل غيره.

وأما فى غير حق الغير فالظاهر أن الإكراه عذر يسقط التكليف بدليل " إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان "، وفى الحديث: "إن الله تجاوز لأُمتى عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه".

و إن أعله أحمد وابن أبى حاتم لكن له شواهد لذا تلقاه العلماء بالقبول).

هل الكفار مخاطبون بفروع الشريعة؟ فاختلفت الرواية عند أحمد:

فروى: أنهم لا يخاطبون منها بغير النواهى.

و روى: أنهم مخاطبون بها وهو قول الشافعي لجواز ذلك عقلاً وشرعاً.

و دليل ذلك قوله تعالى: " ولله على الناس حج البيت "، وقوله تعالى: " وأقيموا الصلاة وءاتوا الزكاة "، وقوله تعالى: " فلا صدق ولا صلى ولكن كذب وتولى ".

وقد احتج من قال إنهم غير مخاطبين بأنهم لو فعلوها حال كفرهم لا تقبل ولا يجب قضاؤها عليهم بعد الإسلام. وهذا الاحتجاج مردود لأنهم مخاطبون بها وبما لا تصح إلا به وهو الإسلام كالمحدث يخاطب بالصلاة وبما لا تصح الصلاة إلا به وهو الطهارة من باب ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب. فالمحدث فقد شرط الصلاة وهو الطهارة والكافر فقد شرط العبادة وهو الإيمان.

والحق أنهم مكلفون: ومن الأدلة قوله تعالى (ما سلككم في سقر....).

أما شروط الفعل المكلف به فثلاثة:

١-أن يكون معلوماً للمأمور ومعلوما كونه مأموراً به:

أن يعلم المكلف حقيقة الفعل المكلف به من أجل أن يتصور هذا الفعل المأمور به إذ لا يعقل أن يكلف بشيء مجهول، قال عليه الصلاة والسلام: " صلوا كما رأيتموني أصلي "، وقال: " خذوا عني مناسككم ".

(ومعلوماً كونه مأموراً به):

أن يعلم المكلف أن هذا الفعل مأمور به من جهة الله تعالى لأنه إذا علم ذلك تُصُوِّر منه قصد الطاعة لأنه لا يكفى مجرد حصول الفعل من غير قصد ولا نية لقوله عليه الصلاة والسلام:

" إنما الأعمال بالنيات " وهذا يختص به ما يجب به قصد الطاعة والتقرب لأن الأحكام الشرعية قسمان: قسم منها تعبدي محض وقسم معقول المعنى.

فقسم معقول المعنى لا يشترط في صحة فعله نية التقرب ولكن لا أجر له إلا بنية التقرب، مثل رد الأمانة والمغصوب وقضاء الدَّيْن والإنفاق على الزوجة وإزالة النجاسة.

٢-أن يكون معدوماً:

أن يكون الفعل الذي طلب من المكلف فعله معدوماً أي لم يوجد لأن إيجاد الموجود تحصيل حاصل لا يرد به الشرع ومن هنا قالوا تحصيل الحاصل محال.

تنبيه:

قوله تعالى لنبيه ﷺ: " يا أيها النبي اتق الله " أمر به وهو حاصل وقت الطلب، والجواب: أن هذا يراد به الدوام على ذلك أو أمر أمته بأمره لأنه قدوة لهم.

٣-أن يكون ممكناً:

فإن كان محالاً كالجمع بين الضدين ونحوه لم يجز الأمر به.

التكليف بما لا يطاق لا فائدة فيه فهو محال عقلاً، وأكثر الأصوليين على جواز التكليف به وحكمته ابتلاء الإنسان: " ربنا ولا تحملنا ما لا طاقة لنا به " فالسؤال يدل على الجواز ولكن الله تعالى قال: قد فعلت، وقال تعالى: " لا يكلف الله نفساً إلا وسعها "، والآية لا دليل فيها على ذلك، والمراد بـ (ما لا طاقة لنا به) الآصار والأغلال التي كانت على من قبلنا لأن شدة مشقتها تنزلها منزلة ما لا طاقة به.

أما بالنسبة للإمكان الشرعي فالمستحيل قسمان:

مستحيل لذاته: كوجود الشريك مع الله تعالى، واجتماع النقيضين.

مستحيل لأجل ما سبق في علم الله أنه لا يوجد: والتكليف بهذا النوع من المستحيل واقع شرعاً بإجماع المسلمين لأنه جائز ذاتي لا مستحيل ذاتي، كإيمان فرعون وإيمان أبي لهب.

ومقتضى التكليف فعل وكف:

قال ابن قدامة:

" والمقتضى بالتكليف فعل وكف، فالفعل كالصلاة والكف كالصوم وترك الزنا وشرب الخمر،..... إلخ ".

الأفعال الاختيارية المكلف بها أربعة أقسام:

الأول: الفعل الصريح:

كالصلاة والحج والجهاد، ونحو ذلك (أي الفعل بالجوارح).

الثاني: فعل اللسان:

و هو القول، والدليل على أنه فعل قوله تعالى: " وكذلك جعلنا..... زخرف القول غرورا ولو شاء ربك ما فعلوه " أي ما قالوه.

الثالث: الترك:

وهو فعل، والدليل من الكتاب قوله تعالى: " لولا ينهاهم الربانيون والأحبار..... لبئس ما كانوا يصنعون "، فسمى عدم نهي الربانيين صنعاً وهو أخص مطلقاً من الفعل.

و قال تعالى: "كانوا لا يتناهون عن منكرٍ فعلوه لبئس ما كانوا يفعلون ".

و من السنة قول النبي ﷺ: " المسلم من سلم المسلمون من لسانه ويده "، فسمى ترك الأذى إسلاماً.

و دليل اللغة: قول الراجز:

لإن قعدنا والنبي يعملُ لذاك منا العمل المضللُ

و زعم قوم أن الترك عدمي لا وجود له والصحيح ما ذكرنا.

و ينبني على أن الترك فعل أم لا فروع كثيرة في المذاهب، كمن منع مضطراً فضل طعام أو شراب حتى مات، فإنه يضمن ديته على أن الترك فعل وعلى أنه ليس بفعل لا يضمن ديته.

الرابع: العزم المصمم على الفعل:

و هو فعل، لحديث: " إذا التقى المسلمان بسيفيهما فالقاتل..... " فأوخذ على حرصه على قتل صاحبه.

مراتب ما يجري في النفس:

قال السبكي في الكبير:

الهاجس: لا يؤاخذ به إجماعاً.

الخاطر: وهو جريان ذلك الهاجس (يمر بالقلب ولا يستقر).

حديث النفس: لا يؤاخذ به للحديث، " إن الله تجاوز لأمتي..... " رواه مسلم.

الهمُّ: وهو قصد فعل المعصية مع التردد، ولا يؤاخذ به لحديث: " من هم بسيئة فلم يعملها كتبها الله له عنده حسنة كاملة.... " متفق عليه.

العزم: وهو قوة ذلك القصد أو الجزم به ودفع التردد. قال المحققون: يؤاخذ به لحديث: " إذا التقى المسلمان بسيفيهما..... ".

و الأمر بالشئ يقتضي النهي عن ضده:

قال ابن قدامة:

" الأمر بالشيء نهي عن ضده من حيث المعنى أما الصيغة فلا، فإن قوله " قم " غير قوله " لا تقعد " وإنما النظر في المعنى وهو أن طلب القيام هل هو بعينه طلب ترك القعود ".

قال الشنقيطي في المذكرة صـ ٣٤:

"و الذين قالوا بهذا القول اشترطوا في الأمر كون المأمور به معيناً وكون وقته مضيقاً. فإن كان غير معين، كخصال الكفار، فلا يكون نهياً عن ضده، وكذلك في الوقت الموسع فلا يكون الأمر بالصلاة في أول الوقت نهياً عن التلبس بضدها في ذلك الوقت.

هذه المسألة مبنية على زعم فاسد وهو أن الأمر قسمان: نفسي ولفظي، وأن الأمر النفسي هو المعنى القائم بالذات المجرد عن الصيغة.

و لاعتبارهم الكلام النفسي زعموا أن الأمر هو عين النهي عن الضد. وهذه من المسائل التي فيها النار تحت الرماد لأن هذا القول الباطل يقتضي أن ألفاظ كلمات القرآن بحروفها لم يتكلم بها رب السموات والأرض.

المذهب الثاني: أن الأمر بالشيء ليس عين النهي عن ضده ولكنه يستلزمه، وهذا هو أظهر الأقوال.

المذهب الثالث: أنه ليس عينه ولا يتضمنه لأن الآمر يجوز أن يكون وقت الأمر ذاهلاً عن ضده.

و يجاب عن هذا بأن الكف عن الضد لازم لأمره لزوماً لا ينفك لاستحالة اجتماع الضدين ".

* ومن المسائل التي تنبني على الاختلاف في هذه المسألة:

- ♦ قول الرجل لامرأته: " إن خالفتِ نهيي فأنت طالق "، ثم قال: قومي، فقعدت، فعلى أن الأمر بالشيء نهي عن ضده: فقوله قومي هو عين النهي عن القعود، فتطلق.

و على أن الأمر بالقيام مستلزم للنهي عن القعود: فيتفرع على الخلاف المشهور في لازم القول هل هو قول أو لا.

و على أن الأمر بالشيء ليس نهياً عن ضده ولا مستلزماً له فإنها لا تطلق.

- ♦ لو سرق المصلي في صلاته أو لبس حريراً أو نظر محرماً، فعلى أن الأمر بالشيء نهي عن ضده فيكون الأمر بالصلاة هو عين النهي عن السرقة مثلاً فتبطل الصلاة بناءاً على أن النهي يستلزم الفساد، وخلاف العلماء في مثل هذه الفروع مشهور.

و الشيء قد يكون له ضد أو أضداد متعددة:

و الأمر بالشيء نهي عن ضده أو أضداده، فمثال الضد الواحد الحركة ضد السكون، ومثال الأضداد القيام ضد القعود والاضطجاع.

(انظر المذكرة ص ٢٢ – ٢٣)

ثانياً: الحكم الوضعي

وهو القسم الثاني من الأحكام الشرعية بعد الحكم التكليفي

تعريف الحكم الوضعي وتقسيمه:

الوضع لغة: يطلق على الولادة وعلى الإسقاط.

و اصطلاحاً: " هو ما اقتضاه خطاب الشرع المتعلق بأفعال المكلفين بالوضع ".

وهو ما يسمى بخطاب الوضع، وسُمِّيَ بذلك لأنّه شئٌ وضَعه اللهُ في شرائِعه أي جعلَه دليلاً وسبباً وشَرْطاً، لا أنه أمرَ به عبادَه ولا أناطه بأفعالهم، فأحكام الشرع تعرف بوجود أسبابها وشروطها وانتفاء موانعها.

ومعني الوضع: هو أنَّ الشرعَ – أي شرع – وضعَ أموراً، سميت أسباباً وشروطاً وموانع يُعْرَف عند وجودها أحكام الشرعِ من إثباتٍ أو نفيٍ . فالأحكام توجد بوجود الأسباب والشروط وتنتفي بوجود المانع وانتفاء الأسباب والشروط. كأنه قال مثلاً: إذا وُجِد النصابُ الذي هو سببُ وجوب الزكاة، والحولُ الذي هو شرطه، فاعلموا أني قد أوجبتُ عليكم أداءَ الزكاةِ. وإنْ وُجِدَ الدَّيْنُ الذي هو مانع من وجوبها، أو انتفى السَوْمُ الذي هو شرطٌ لوجوبها في السائمة، فاعلموا أني لم أوجب عليكم الزكاة. وكذا الكلامُ في القصاص وحدود السرقة والزنا وغيرها، بالنظر إلى وجود أسبابها وشروطِها وانتفاءِ موانعها وعكسُه.شرح الكوكب ٤٣٤-٤٣٥

فالقتل حرام وسبب للقصاص، والسرقة حرام وسبب للقطع، والزنا حرام وسبب للحد.

أقسام الحكم الوضعي:ينقسم الحكم الوضعي إلى ثلاثة أقساماالسبب، والشرط، والمانعوأضافَ البعض قسماً رابعاً هو العلة، وهذا التقسيم باعتبار ما يُظهر الحكم وبعضهم ألحق بالحكم الوضعي أقساماً أخرى: كالصحة والفساد، والقضاء والأداء والإعادة، والرخصة والعزيمة.

(معالم أصول الفقه/ ٣٢٠)

الفرق بين الحكم التكليفي والحكم الوضعي من حيث الحقيقة والحد:

أنَّ الحكم في خطاب الوضع هو قضاءُ الشرع على الوصف بكونه سبباً أو شرطاً أو مانعاً، وخطاب التكليف لطلب أداءِ ما تقرر بالأسباب والشروط والموانع.

وأما الفرق بينهما من حيث الحكم:

١-أن خطاب التكليف يشترط فيه علمُ المكلَّفِ وقدرتُه على الفعل وكونه من كسبه كالصلاة والصوم والحج ونحوها.

وأما خطاب الوضع فلا يشترط فيه شيء من شروط التكليف (كالبلوغ والعقل والفهم)، كالصبي فإنه – وإن لم يكن مكلفا – يضمن غرم المتلفات، فالضمان حكم وضع إزاء سببه وهو الإتلاف.

٢–أن الحكم التكليفي أمر وطلب كالأمر بالصلاة، بخلاف الحكم الوضعي فإنه إخبار.

(شرح الكوكب / ٤٣٥ – ٤٣٦ معالم أصول الفقه / ٣٢٠ – ٣٢١)

و قد يجتمع خطاب التكليف مع خطاب الوضع وقد ينفرد خطاب الوضع عن خطاب التكليف:

فمن أمثلة اجتماعهما:

الزنا له حكمان: حكم تكليفي باعتبار أنه محرم، وحكم وضعي باعتبار أنه سبب للحد.

و كذا السرقة محرمة وسبب للقطع، والإحرام واجب ومانع من فعل المحظور، والإيمان واجب وسبب لعصمة المال والدم.

و من أمثلة ما انفرد به خطاب الوضع:

زوال الشمس، حلول رمضان، حولان الحول ليس فيها أمر ولا نهي.

و لا يتصور انفراد الحكم التكليفي عن الحكم الوضعي لأنه لا تكليف إلا وله سبب أو شرط أو مانع وبذلك يكون خطاب الوضع أعم من خطاب التكليف، فقد يوجد خطاب الوضع حيث لا تكليف مثل لزوم قيم المتلفات وأروش الجنايات والزكاة عن الصبي والمجنون.

١ – الســـبب

وهو القسم الأول من أقسام الحكم الوضعي

تعريفه لغةً : قال الجوهري " السببُ الحبلُ، وكل شيء يتوصل به إلى أمر من الأمور "

و شرعــاً: هو " ما يلزمُ من وجوده الوجودُ ومن عدمِه العدمُ لذاته " شرح الكوكب ٤٤٥/١

شرح التعريف:

ما:جنس في التعريف.

يلزم من وجوده الوجود: أي متى وجد السبب وجد الحكم، كدخول الوقت وبلوغ النصاب.

واحترازٌ من الشرط فإنه لا يَلْزَمُ من وجوده الوجودُ، كالطهارة فإنها شرط لصحة الصلاة ومع ذلك قد توجد ولا يلزم صحة الصلاة.

و من عدمه العدم: أي متى تخلف السبب تخلف الحكم لأن الحكم مترتب عليه.

واحترازٌ من المانع لأنه لا يلزم من عدمه وجودٌ ولا عدمٌ، كالدَّيْن يلزم من وجوده عدم الزكاة ولا يلزم من عدمه وجوب الزكاة أو عدمه.

لِذاتـــــه: أي إذا وجدت الأسباب لا تتخلف المسببات.

احترازٌ مما لو قارنَ السببُ فقدان الشرط أو وجود المانع كالنصاب قبل تمام الحول أو مع وجود الدَّيْن فإنه لا يلزم من وجوده الوجود لكن لا لذاته. بل لأمر خارج عنه وهو انتفاء الشرط ووجود المانع. فالتقييد بكون ذلك لذاته للاستظهار على ما لو تَخَلَّفَ وجودُ المُسبَبِ مع وجدان السبب لفقد شرط أو وجود مانع.(شرح الكوكب ١/٤٤٥ – ٤٤٦)

إذا تقرر هذا فاعلم أنَّ السبب يُوجدُ الحكمُ عندَه لا به وهو الذي يضاف إليه الحكم نحو قوله تعالى " أقم الصلاة لدلوك الشمس " " والزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ".

إذ لله سبحانه وتعالى في دلوكِ الشمس حكمان:

أحدهما: كونُ الدلوك سبباً (وهو الحكم الوضعي) والثاني: وجوبُ الصلاةِ عنده (وهو الحكم التكليفي) وكذلك لله تعالى في الزاني حكمان:

أحدهما: وجوب الرجم، والثاني: كونُ الزاني – الذي نيط به الحكم – سبباً.(الكوكب المنير ١/٤٤٧).

اختلاف العلماء في العلاقة بين السبب والعلة:

العلة لغة: الأمر المغير للشيء، ومنه سمي المرض علَّة. (المهذب للنملة ١ / ٣٩٩)

قال بعض العلماء: إنهما بمعنى واحد وقال آخرون: إنهما متغايران.

وقال أكثر العلماء: إنَّ السبب أعم من العلة مطلقاً، فكل علة سبب ولا عكس.

والفرق بينهما: أن الصفة التي يرتبط بها الحكم إن كانت لا يُدرك تأثيرها في الحكم بالعقل، ولا تكون من صنع المكلف، كالوقت للصلاة المكتوبة فتسمى سبباً. أما إذا أدرك العقل تأثير الوصف بالحكم فيسمى علةويسمى سبباً، فالسبب يشمل القسمين وهو أعم من العلة مطلقاً. (حاشية الكوكب المنير ١/٤٣٨)

و إذا وجدت العلة في الشيء تغير حكمه، مثل عصير مباح وجد فيه الإسكار صار حراماً.

* تقسيمات السبب:

ينقسم السبب إلى أقسام مختلفة بحسب عدة اعتبارات:

[أولاً] باعتبار قدرة المكلف:

١. سبب مقدور عليه مثل عقد البيع سبب لانتقال الملك، عقد النكاح سبب لحل الاستمتاع.

٢. سبب غير مقدور عليه مثل الموت سبب لانتقال الملك، زوال الشمس سبب لوجوب الظهر.

[ثانياً] باعتبار المشروعية:

١. سبب مشروع: وهو ما كان مؤدياً إلى المصلحة أصالة

كالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر والجهاد سببان لإقامة الدين وإعلاء كلمة الله تعالى.

إقامة الحدود والقصاص سبب للمصلحة أصالة " ولكم في القصاص حياة....."

٢. سبب غير مشروع: وهو ما كان مؤدياً إلى المفسدة أصالة كالقتل سبب الميراث لورثة المقتول.

[ثالثاً] باعتبار مصدره:

١. سبب شرعي: وهو ما كان مستمداً من الشرع فقط.

٢. سبب عقلي: وجود النقيض سبب في انعدام نقيضه، كالموت سبب لعدم الحياة.

٣. سبب عادي: كالذبح سبب في إزهاق الروح.

[رابعاً] باعتبار ذاته:

١. سبب قولي: عماده القول كصيغ العقود (البيع والإجارة والنكاح والطلاق ونحو ذلك).

٢. سبب فعلي: القتل، الزنا، إحياء الموات.

و الفرق بينهما أن الأسباب القولية لا تصح من السفيه والمحجور عليه، أما الأسباب الفعلية فتصح، فلو سرق أو زنا ترتب على تلك الأسباب آثارها، أما إن وهب أو باع أو تصدق ونحو ذلك لم يترتب على ذلك أثر، لأن الأفعال لا يمكن إخفاؤها أما الأقوال فمجرد كلام لا يترتب عليه شيء.

٢-" الشَـــرْط "

الشَرْط لغة: إلزام شيء والتزامه، والجمع: شروط وشرائط.

و أما الشَرَط – بفتح الراء –: فهو العلامة، والجمع أشراط.

قال تعالى" فهل ينظرون إلا الساعة أن تأتيهم بغتة فقد جاء أشراطها" محمد – ١٨ أي علاماتها قاله الموفق وغيره.

شرعاً: ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته.

وقوله (لذاته) احتراز من مقارنة الشرط (حولان الحول مثلاً) وجود السبب (بلوغ النصاب)، فيلزم الوجود، أو مقارنة الشرط قيام المانع (وجود الدين)، فليزم العدم، لكن لا لذاته وهو كونه شرطا بل لأمر خارج وهو مقارنة السبب أو قيام المانع.(شرح الكوكب ٤٥٢/١).

ينقسم الشرط من حيث هو شرط إلى ثلاثة أقسام:

لغـوى: كقول القائل: " إن دخلتِ الدار فأنت طالق ".

وعقلي: كالحياة للعلم.

وشرعي: كاشتراط الطهارة للصلاة.

والمقصود في هذا المقام الشرط الشرعي وهو على قسمين:

شرط وجوب: كالزوال لصلاة الظهر، والبلوغ للصبي.

وشرط صحة: كالوضوء للصلاة، والتمييز للصبي.

والفرق بين القسمين أن شرط الوجوب من خطاب الوضع، وشرط الصحة من خطاب التكليف (معالم أصول الفقه / ٣٢٢)

الشرط والركن

يتفق الشرط والركن من جهة أن كلاً منهما يتوقف عليه وجود الشيء وجوداً شرعياً. ويختلفان في أن الشرط أمر خارج عن حقيقته وماهيته أما الركن فهو جزء من حقيقة الشيء وماهيته.

مثالُ فقدِ الشرطِ في العبادة أن يصلي بلا طهارة.

مثالُ فقدِ الشرطِ في العقد أن يبيع ما لا يملك بيعه، كقوله ﷺ " لا تبع ما ليس عندك " عن حكيم بن حزام مرفوعاً.

وقال تعالى: " ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل ".

٣- " المـــانـــع "

لغـــةً : "الحائل" الذي يحول بينك وبين الشيء، وهو اسم فاعل من المنع.

اصطلاحاً:هو " ما يلزمُ من وجوده العدم، ولا يلزمُ من عدمه وجودٌ ولا عدمٌ ".

أمثـــلة: الحيض مانع من الصلاة، القتل مانع من الميراث، اختلاف الدين مانع من الميراث " لا يَرِثُ الكافرُ المسلمَ ولا المسلمُ الكافرَ " متفق عليه.

ومثاله أيضاً الدَّيْن المنقص للنصاب في الزكاة. لكن لا يجوز للمكلف أن يقصد إيجاد المانع للتهرب من الأحكام الشرعية فهذا من باب الحيل، والحيل لا تحلّ في شرع الإسلام ويأثم صاحبها، كالذي يهب بعض ماله لزوجته تنقيصاً لنصاب الزكاة قبل مرور الحول ثم يسترده بعد الحول من زوجته هرباً من الزكاة. (الوجيز د. زيدان /٥٧/٥٨)

ومثال المانع في العبادة: التطوع بنفل مطلق في وقت النهي.

ومثال المانع في العقد: البيع بعد نداء الجمعة الثاني على وجه لا يباح.

٤-" الصحـــة "

الصحيح لغةً : السليم من المرض يقال صحيح البدن وصحيح العقل وصحيح التفكير أي لا يوجد مرض ببدنه ولا جنون في عقله ولا هذيان في فكره.

وفي الاصطلاح: كل ما ترتبت آثار فعله عليه عبادة كان أو عقداً.

و الصحيح دخول (الصحة) في السبب لأن الفعل إذا استوفى أركانه وشروطه كان سبباً لصحته والعكس بالعكس.

فالصحيح من العبادة ما برئت به الذمة وسقط به الطلب ولو بحسب اعتقاد المكلف. فمثال ذلك لو صلى رجل معتقدا أنه طاهر فصلاته صحيحة وبرئت ذمته مع احتمال أنه يمكن أن يكون أحدث ونسي لكن هذا في غير وسعه وطاقته فالإنسان غير مكلف بما لا يُطيق والاحتمال مردود ما دام لم يتحقق. فإذا قال قائل: لماذا قلنا ما برئت به الذمة وسقط به الطلب.

أجيب: بأن العبادات منها واجب ففعله يقال فيه برئت به الذمة ومنها مستحب فإذا فعله يقال فيه سقط به الطلب ولا يمنع أن نقول حتى في الواجب سقط به الطلب.

والمراد بالصحة في المعاملات: ترتُّبَ الأثر المقصود من المعاملة فكل بيع أباح التصرف في المبيع وحَقَّقَ كمالَ الانتفاع به فهو صحيح (معالم أصول الفقه / ٣٢٤). فإذا صح العقد ترتب أثرُه من مِلْكٍ وجواز التصرف فيه من هبةٍ ووقفٍ وأكلٍ ولبسٍ وانتفاع وغير ذلك. وكذا إذا صح عقد النكاح والإجارة وغيرها من العقود ترتبَ عليها أثرُها مما أباحه له الشرع به فينشأ ذلك عن العقد.

والعقود هي البيع والإجارة والرهن والوقف والهبة والشركات والنكاح وغير ذلك.

- ولا يكون الشيء صحيحاً إلا بتمام شروطه وانتفاء موانعه.

هل العمل الصحيح مقبول؟

قِيل: إنَّ القبولَ أخصُ من الصحة؛ إذ كلُّ مقبولٍ صحيح ولا عكس، واستدل كذلك بقول النبي ﷺ: " من أتى عرافاً لم تُقبلْ له صلاةٌ أربعين صباحاً "رواه مسلم وأحمد. وبقوله ﷺ: " إذا أبِقَ العبدُ لم تُقْبلْ له صلاةٌ حتى يرجعَ إلى مواليه "رواه مسلم عن جرير بن عبد الله. والمعنى أنه لا يثاب مع صحتها لعدم التلازم بين القبول والصحة. فالصلاة غير مقبولة لاقترانها بمعصيته وصحيحة لوجود شروطها وأركانها.

وقوله ﷺ: " من شرب الخمرَ لم تقبلْ له صلاةٌ أربعين صباحاً " رواه الترمذي والنسائي، ونحو ذلك. فيكون القبول هو الذي يحصل به الثواب، والصحة قد توجد في الفعل ولا ثواب فيه.

لكن قد أتي نفيُ القبولِ في الشرع تارة بمعنى نفي الصحة كما في حديث " لا يقبل الله صلاةً بغير طُهور ولا صدقةً من غُلُول " رواه مسلم وأبوداود.

" لا تقبل صلاة حائض إلا بخمار " رواه أحمد والترمذي.

" لا تقبل صلاة أحدكم إذا أحدث حتى يتوضأ " متفق عليه من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

قال ابنُ العراقي: ظهر لي في الأحاديث التي نُفي فيها القبُولُ ولم تنتفِ معه الصحةُ – كصلاة شارب الخمر ونحوه – أنَّا ننظرُ فيما نُفي.

فإن قارنَتْ ذلك الفعل معصيةٌ – كحديث شارب الخمر ونحوه – انتفى القبول أي الثوابُ، لأن إثم المعصية أحبطه. وإن لم تقارنْه معصيةٌ كحديث " لا صلاةَ إلا بطهور" ونحوه فانتفاء القبول سببه انتفاء الشرط وهو الطهارة ونحوها ويلزم من عدم الشرط عدم المشروط.(شرح الكوكب ١/٤٧٠-٤٧٢)

٥-" الفســـاد "

الفاسد في اللغة: الذاهبُ ضياعاً وخُسراً فكل شيء لا يستفاد منه فإنه يسمى في اللغة فاسداً ولهذا لو مَرَجَت البيضة يقال هي بيضةٌ فاسدة، ولو تغير طعم التمر يقال هذا تمرٌ فاسد لأنه ضاع وخَسِره الإنسان.

وفي الاصطلاح: هو ما لا يترتب آثارُ فعله عليه.

مثلاً إذا صليت صلاةً ترتبت آثار الفعل عليها إذا كانت صحيحة، أي تبرأ بها الذمة إن كانت فرضاً ويسقط الطلب إن كانت نفلاً.

والفاسد من العبادات ما لا تبرأ به الذمة وهذا بالنسبة للواجبات، ولا يسقط به الطلب وهذا بالنسبة للمستحبات.

مثال الفاسد من العبادات: الصلاة قبل وقتها لا تبرأ بها الذمة ولو كان جاهلا.

مثال الفاسد من العقود: ما لا يترتب آثاره عليه كبيع المجهول لا يصح لقول أبي هريرة رضي الله عنه " نهى النبي ﷺ عن بيع الغرر ".

وكل فاسد من العقود والعبادات والشروط فإنه محرم:

فكل فاسدٍ محرمٌ وليس كل محرم فاسداً.

مثلاً بيع الغرر حرام لأنه فاسد، وبيع المجهول حرام لأنه فاسد.

وليس كل محرم فاسداً.

البيع بعد نداء الجمعة الثاني حرام لكنه صحيح على قول البعض.

و البيع في المسجد حرام لكنه صحيح على قول البعض.

تلقي الركبان والشراء منهم حرام والبيع صحيح.

* لماذا كانت العبادات أو العقود الفاسدة حراماً؟

لأنه تعدٍّ لحدود الله تعالى واتخاذ لآيات الله هزواً. ولأن النبي ﷺ أنكر على من اشترطوا شروطا ليست في كتاب الله تعالى.

والفاسد والباطل بمعنى واحد إلا في موضعين بناء على مذهب الحنابلة:

الأول في الإحرام:

فرقوا بينهما بأن الفاسد ما وطئ فيه المُحرمُ قبل التحلل الأول والباطلُ ما ارتد فيه عن الإسلام.

والثاني في النكاح:

فرقوا بينهما بأن الفاسد ما اختلف العلماء في فساده كالنكاح بلا ولي والباطل ما أجمعوا على بطلانه كنكاح المعتدة ونكاح الأخت من الرضاعة.

- ويرى الحنفية أن الفاسد والباطل بمعنى واحد في العبادات، ولكنهم يفرقون بينهما في المعاملات، فقال أبو حنيفة: الفاسد هو ما كان مشروعاً بأصله دون وصفه ويفيد الملك عند اتصال القبض والباطل ما لم يشرع بأصله ولا بوصفه. (حاشية الكوكب المنير ١/٤٧٣)

(فالباطل) ما كان النهي عنه لذاته ومثال ذلك بيع الخنزير أو الميتة أو بيع المجنون لخلل في ركنه وهو العاقد.

(والفاسد) هو ما كان النهي عنه لوصفٍ كالبيع بثمن غير معلوم أو النكاح بغير شهود.
(التأسيس/ ٦٤)

٦- " الأداء والإعـادة والقضـاء "

- الأداء هو فعل العبادة في وقتها المعيَّن لها شرعاً.
- و الإعادة هي فعل العبادة مرة أخرى في الوقت، وذلك لبطلانها مثلاً أو لغير ذلك كإعادت الصلاة لفضل الجماعة مثلاً.
- القضاء هو فعل جميع العبادة المؤقتة بعد خروج وقتها المقدَّر شرعاً.

لا فرق في ذلك بين المعذور – كالنائم عن الصلاة والمريض في الصوم – وغير المعذور (إلا أن الفرق يتضح في حصول الإثم فالمعذور لا يأثم بخلاف من لا عذر له). (الحاشـية)

- الأداء والقضاء يجتمعان في الصلوات الخمس فإنها تُؤَدَّي في وقتها وتُقضى بعد خروجه، وقد ينفرد الأداء عن القضاء لصلاة الجمعة فإنها تؤدى في وقتها ولا تقضى بعد خروجه بل تكون ظهراً، وقد ينفرد القضاء عن الأداء كما في صوم الحائض فإن أداءه حرامٌ وقضاءَه واجبٌ، وقد ينتفيان معاً في النوافل التي ليس لها أوقات معينة. (معالم أصول الفقه /٣٢٦-٣٢٧)

٧-" الرخصـة والعزيمـة "

العزيمة: وهي الحكم الثابت بدليل شرعي خالٍ عن معارض راجح.

وذلك يشمل الواجب والمندوب والمحرم والمكروه والمباح، إذ الجميع حكم ثبت بدليل شرعي.

والأصل هو العمل بما ثبت بالدليل الشرعي، إذ لا يجوز تركُه إلا إذا وُجِدَ معارضٌ أقوى مما ثبت بالدليل الشرعي، فيتعين في حالة وجود المعارض الأقوى العملُ به وترك ما ثبت بالدليل الشرعي، وهذه الحالة هي الرخصة.

الرخصة: وهي الحكم الثابت على خلاف الدليل الشرعي لمعارض راجح، وقد تكون الرخصة:

واجبة كأكل الميتة للمضطر.

ومندوبة كقصر الصلاة في السفر.

ومباحة كالجمع بين الصلاتين للعذر.

وبذلك يعلم أن الرخصة لا تكون محرمة ولا مكروهة.

(معالم أصول الفقه /٣٢٨)

****

الباب الثاني

الأصـــــــول

(باب أدلة الأحكام)

الأدلــة لغـةً : جمع دليل وهو فهم أمر من أمر.

وفي الاصطلاح: ما يمكن التوصل به – بصحيح النظر فيه – إلى مطلوب خبري.

والنظر في الاصطلاح: الفكر الموصل إلى علم أو غلبة ظن.

والفكر في الاصطلاح: حركة النفس في المعقولات، أما حركتها في المحسوسات فتخيل.

و المطلوب الخبري: أي ما يخبر به وهو التصديق، والمراد بالوصول إلى ذلك المطلوب الخبري علمه (ما يفيد القطع قطعي الدلالة)، أو ظنه (ما يفيد الظن ظني الدلالة).

الأصول أربعة:

١- كتاب الله عزَّ وجلَّ.

٢- سنة رسوله ﷺ.

٣- الإجماع.

٤- دليل العقل المبقي على النفي الأصلي.

واختلف في قول الصحابي وشرع من قبلنا وسنذكر ذلك إن شاء الله تعالى.

وأصل الأحكام كلها من الله سبحانه وتعالى إذ قول الرسول إخبار عن الله بكذا فالحلال ما أحله الله والحرام ما حرمه الله والدين ما شرعه الله فالحكم له وحده جل وعلا قال تعالى: " فَٱلْحُكْمُ لِلَّهِ ٱلْعَلِيِّ ٱلْكَبِيرِ"، وقال " إِنِ ٱلْحُكْمُ إِلَّا لِلَّهِ"، وقال " وَمَا ٱخْتَلَفْتُمْ فِيهِ مِن شَىْءٍ فَحُكْمُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِ "، وقال " فَإِن تَنَٰزَعْتُمْ فِى شَىْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ " ونحو ذلك من الآيات.

الأصل الأول: القرآن الكريم

وكتاب الله سبحانه: هو كلامه بألفاظه ومعانيه كما صرَّح تعالى بأن المسموع هو كلامه في قوله تعالى " وإن أحد من المشركين استجارك فأجره حتى يسمع كلام الله "

فالحاصل: أن هذا القرآن المحفوظ في الصدور، المقروء بالألسنة المكتوب في المصاحف هو كلام الله تعالى بألفاظه ومعانية تكلم به الله تعالى فسمعه جبريل منه وتكلم به جبريل فسمعه النبي صلى الله عليه وسلم فسمعته منه أمته وحفظته عنه. فالكلام كلام الباري والصوت صوت القاري.

وكتاب الله هو: ما نقل إلينا بين دفتي المصحف نقلا متواترا ولا خلاف بين العلماء في قراءة السبعة: نافع المدني، وابن كثير المكي، وابن عامر الشامي، وأبي عمرو البصري، وعاصم، وحمزة، والكِسَائي الكوفِيين، وكذلك على الصحيح قراءة الثلاثة: أبي جعفر، وخلف، ويعقوب.

أما ما نقل إلينا غير متواتر أي نُقِلَ آحاداً، كقراءة (فصيام ثلاثة أيام متتابعات) المذكورة في كفارة اليمين، لا يكون قرآنا وهذا لا خلاف فيه.وهل يجوز الاحتجاج بالقراءة غير المتواترة مع الجزم بأنها ليست قرآناً – مثل قول عائشة كما في صحيح مسلم: "كان فيما نزل من القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن... الحديث " –؟

واختار ابن قدامة جواز الاحتجاج به لأنه لا يخرج عن كونه مسموعاً من النبي ﷺ ومروياً عنه.

قال ابن قدامة – رحمه الله تعالى –:

١– والقرآن يشتمل على الحقيقة والمجاز: وهو (أي المجاز) اللفظ المستعمل في غير موضعه الأصلي على وجه يصح كقوله تعالى " واخفض لها جناح الذل من الرحمة "، " واسأل القرية "، " جدارا يريد أن ينقض "، " أو جاء أحد منكم من الغائط "، " إن الذين يؤذون الله " أي أولياء الله، وذلك كله مجاز.

و اعلم أن قوما منعوا المجاز في القرآن منهم ابن خويز منداد من المالكية وأبو الحسن الخرزي البغدادي الحنبلي وداود بن علي وغيرهم وألف الشنقيطي رسالة سماها:

" منع جواز المجاز في المُنزَّل للتعبد والإعجاز " قال: " ومن أوضح الأدلة في ذلك أن جميع القائلين بالمجاز متفقون على أن من الفوارق بينه وبين الحقيقة: أن المجاز يجوز نفيه باعتبار الحقيقة، دون الحقيقة فلا يجوز نفيها، فتقول لمن قال رأيت أسدا على فرسه، هو ليس بأسد، وإنما هو رجل شجاع. والقول في القرآن بالمجاز يلزم منه أن ما في القرآن يجوز نفيه وهو باطل قطعاً، وبهذا الباطل توصل المعطلون إلى نفي صفات الكمال والجلال الثابتة لله تعالى في كتابه وسنة نبيه ﷺ

بدعوى أنها مجاز كقولهم في (استوى) استولى، وقس على ذلك غيره. وأما الآيات التي ذكرها المؤلف فلا يتعين في شيءٍ منها أنه مجاز.

ففي قوله " واخفض لهما جناح الذل " من باب إضافة الموصوف إلى صفته أي واخفض لهما جناحك الذليل من الرحمة. كقولهم حاتم الجود أي الموصوف بالجود ونظيره في القرآن " مطر السوء " أي المطر الموصوف بأنه يسوء من وقع عليه وكذلك " عذاب الهون " أي الموصوف بوقوع الهون على من نزل به.

وقوله " واسأل القرية " فيه حذف مضاف وإقامة المضاف إليه مكانه وهو أسلوب من أساليب العرب، وأيضا الحقيقة هي المتبادرة بفهم الكلام دون قرينة، فالمتبادر إلى الذهن أنه يسأل أهل القرية لا حيطان القرية.

وقوله تعالى " جدارا يريد أن ينقض " لا مجاز فيه إذ لا مانع من حمل الإرادة في الآية على حقيقتها، لأن للجمادات إرادة حقيقية يعلمها الله عز وجل ويوضحه حنين الجذع الذي كان يخطب عليه النبي ﷺ لما تحول عنه إلى المنبر وذلك الحنين ناشئ عن إرادة يعلمها الله تعالى، وثبت في صحيح مسلم أن النبي ﷺ قال " إني أعرف حجرا كان يُسَلِّمُ عليَّ في مكة " وسلامه عليه عن إرادة يعلمها الله ونحن لا نعلمها كما صرح بذلك تعالى في قوله " وإن من شئ إلا يسبح بحمده ولكن لا تفقهون تسبيحهم " وكذلك لا مانع من كون الإرادة تطلق في اللغة على معناها المعروف، وعلى مقاربة الشيء والميل إليه فيكون معنى إرادة الجدار، ميله إلى السقوط وقربه منه وهذا أسلوب عربي معروف.

وكذا قوله " أو جاء أحد منكم من الغائط " لا مجاز فيه، بل إطلاق اسم المحل على الحالِّ فيه وعكسه كلاهما أسلوب معروف من أساليب اللغة، وأما تفسيره " يؤذون الله " بقوله يؤذون أولياءه فليس بصحيح، بل معنى إيذائهم الله: كفرهم به وجعلهم له الأولاد والشركاء وتكذيبهم رسله، ويوضح ذلك حديث: " ليس أحد أصبر على أذىً يسمعه من الله أنهم يدعون له ولداً وإنه ليعافيهم ويرزقهم ".

٢- وفي كتاب الله تعالى محكم ومتشابه:

بعض الآيات دل على كون القرآن كله محكم "كتاب أحكمت آياته " وبعضها دل على كونه كله متشابه " كتاباً متشابهاً "، وبعضها دل على أن منه محكم ومتشابه كقوله تعالى: " هو الذي أنزل عليك الكتاب منه آيات محكمات هن أم الكتاب وأخر متشابهات..... ".

ولا معارضة بين الآيات، لأن معنى كونه كله محكم هو إتصاف جميعه بالإحكام الذي هو الإتقان.
ومعنى كونه كله متشابها أن آياته يشبه بعضها بعضا في الإعجاز والصدق والعدل والسلامة من جميع العيوب.
ومعنى أن منه آيات محكمات وأخر متشابهات اختلف فيه بناء على الاختلاف في معنى الواو في قوله تعالى " والراسخون في العلم " هل هي استئنافية أو عاطفة.
فعلى القول الأول فسر المتشابه بأنه ما استأثر الله بعلمه وعلى هذا قول أكثر أهل العلم، وعلى القول الثاني فسر المتشابه بما يعلمه الراسخون في العلم كالآيات التي ظاهرها التعارض كقوله تعالى " ولا يسأل عن ذنوبهم المجرمون " مع قوله تعالى " فوربك لنسألنهم أجمعين ".
فإن قيل: إن فسرنا المتشابه بأنه ما استأثر الله بعلمه، فما الحكمة في خطاب الخلق بما لايفهمونه؟
فالجواب: أن الله تعالى يمتحن خلقه بما شاء فلا مانع من أن يكلفهم الإيمان بما لا يعلمون معناه امتحاناً وابتلاءً لهم ويدل لهذا الوجه ما ذكره تعالى عن الراسخين في العلم من قولهم " آمنا به كلٌ من عند ربنا".

٣- وفي كتاب الله تعالى ناسخ ومنسوخ:

النسخ في اللغة: الرفع والإزالة، ومنه نَسَخَتِ الشمسُ الظلَّ ونَسَخَتِ الريحُ الأثرَ، وقد يطلق لإرادة ما يشبه النقل كقولهم " نَسَخَتُ الكتاب ".

والنسخ جاء في القرآن لثلاث معانٍ :-

. الرفع والإبطال من غير تعويض شئ عن المنسوخ كما في قوله " فينسخ الله ما يلقي الشيطان ".
. وجاء بمعناه الشرعي وهو رفع حكم شرعي بخطاب جديد كما في قوله " ما ننسخ من آية ".
. وجاء بمعنى نسخ الكتاب كما في قوله " هذا كتابنا ينطق عليكم بالحق إنا كنا نستنسخ ما كنتم تعملون".

وأما النسخ في الشرع فهو بمعنى الرفع والإزالة لا غير.
وحدّهُ: رفع الحكم الثابت بخطاب متقدم بخطاب متراخٍ عنه.
ومعنى قوله بخطاب متقدم أي ثابت بخطاب شرعي متقدم لا بالبراءة الأصلية ومعنى قوله بخطاب متراخٍ عنه أي غير متصل به.

تنبيه:

أولاً: اعلم أن السلف يطلقون اسم النسخ على ما يطلقه عليه الأصوليون وعلى التخصيص والتقييد، فالجميع يسمُّونه نسخاً كما نبه عليه غير واحد.

و أما الأصوليون فلا يطلقون النسخ على التخصيص ولا التخصيص على النسخ، وحدُّ النسخ عندهم هو ما تقدم.

ثانياً: اعلم أن التخصيص إن لم يرد فيه المخصِّص ـ بالكسر ـ إلا بعد العمل بالعام، والتقييد إن لم يرد فيه المقيِّد ـ بالكسر ـ إلا بعد العمل بالمطلق، فكلاهما حينئذٍ يكون نسخاً، ولا يجوز أن يكون تخصيصاً وتقييداً لأن التخصيص والتقييد بيان، والبيان لا يجوز تأخيره عن وقت العمل، فلما تأخر عن وقته تعين كونه نسخاً.

ويأتي النسخ في القرآن:

١-للتلاوة دون الحكم كآية الرجم.

٢-وللحكم دون التلاوة كآية العدة من حول إلى أربعة أشهر وعشر وهو أغلب ما في القرآن.

٣-وللحكم والتلاوة معاً مثل نسخ آية عشر رضعات كما في صحيح مسلم عن عائشة – رضي الله عنها – " فيما أنزل من القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن، ثم نسخت بخمس معلومات فتوفي رسول الله ﷺ وهن فيما يقرأ من القرآن ".

ويجوز نسخ الأمر قبل التمكن من الامتثال:

و الحكمة في الأمر الأول هي الابتلاء، هل يتهيأ للامتثال ويظهر الطاعة فيما أمر به أو لا؟ ودليل هذين الأمرين قصة إبراهيم عليه السلام بذبح ابنه، فإنه نسخ قبل التمكن من فعله وبين تعالى الحكمة في ذلك وهي ابتلاؤه كما في قوله تعالى: " إن هذا لهو البلاء المبين * وفديناه بذبح عظيم ".

* هل الزيادة على النص نسخ؟

الزيادة على النص لها حالات:

الأولى: أن تنفي ما أثبته النص الأول أو تثبت ما نفاه وهذه لا شك أنها نسخ.

و مثالها تحريم الحمر الأهلية، وكل ذي ناب من السباع، وكل ذي مخلب من الطير ونحو ذلك، فإن تحريم هذه المحرمات ونحوها زادته السنة على آية " قل لا أجد فيما أوحي إلي محرما علي طاعم..... " الآية.

الثانية: أن تتعلق الزيادة بالمزيد عليه على وجه لا يكون شرطا فيه كزيادة تغريب الزاني البكر على الجلد مائة في قوله تعالى: " الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة... ".

الثالثة: أن تتعلق الزيادة بالمزيد عليه تعلق الشرط بالمشروط، كزيادة وصف الإيمان في صفة رقبة كفارة اليمين والظهار، كما في قوله تعالى: " فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة... " **وقوله تعالى:** " والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا... ".

و التحقيق أن الحالة الثانية والثالثة حكمهما واحد وأنهما ليستا بنسخ وهو مذهب الجمهور لأن هذا النوع من الزيادات لا يرفع حكما شرعيا وإنما رفع البراءة الأصلية وهذا ليس بنسخ.

وخالف في ذلك أبو حنيفة . رحمه الله . فمنع كون التغريب جزءاً من الحد وإن جاء بذلك الحديث الصحيح. والغرض عنده أن الزيادة نسخ والمتواتر لا ينسخ بالآحاد، فلم يقبل ثبوت التغريب بالآحاد بناءً على ذلك ولأجل هذا بعينه لم يقل بالحُكم بالشاهد واليمين في الأموال الثابت عن النبي ﷺ بناءً على أنه خبر آحاد وأنه زيادة على آية " فإن لم يكونا رجلين فرجلٌ وامرتان ممن ترضون من الشهداء " وأن الزيادة على النص نسخ وأن المتواتر لا ينسخ بالآحاد وكذلك قال الجمهور أن شرط وصف الإيمان في رقبة كفارة اليمين والظهار ليس نسخا فليزم القول به حملاً للمطلق على المقيد بالإيمان وهو كفارة قتل الخطأ.

ونسخ جزء العبادة المتصل بها أو شرطها ليس نسخاً لجملتها:

أي أن نسخ الجزء أو الشرط نسخٌ لنفس الجزء وذلك الشرط فقط لا نسخ لجميع الحكم.

مثال نسخ الشرط: نسخ استقبال بيت المقدس في الصلاة ولم يكن نسخاً للصلاة.

ومثال نسخ الجزء: نسخ عشر رضعات بخمس ولاسيما عند من يقول ببقاء حكم خمس رضعات إلى الآن كالشافعي.

و قد أنكر قوم النسخ وهو فاسد لقيام الدليل على جوازه عقلاً وشرعاً. جوازه عقلاً لأنه لا يلزم منه البداء، وجوازه شرعاً لقول الله تبارك وتعالى: " ماننسخ من آيةٍ أو ننسها نأت بخيرٍ منها أو مثلها ".

و ليس في القرآن لفظ بغير العربية لوصف الله تعالى له بذلك.

وعن ابن عباس وعكرمة أنه يشتمل على الأعجمي كـ " ناشئة " قالوا أصلها حبشية، " مشكاة " هندية، " إستبرق " فارسية، وهذا محمول على تعريبها أو أطلق اللفظ وإن اشتمل على بعض الآحاد الأعجمية حكما للغالب أما الأعلام الأعجمية فهي في القرآن بلا خلاف.

الأصل الثاني: السُـنة

في اللغة: الطريقة والسيرة.

في الاصطلاح: ما قاله رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أو فعله أو أقرّ عليه.

وهي دليل قطعي في حق السامع مشافهة أما من بلغه بالإخبار فهي في حقه متواتر وآحاد.

ألفاظ الرواية على مراتب:

أقواها: " سمعت أو أخبرني أو حدثني ". وهي ما كان اللفظ فيه صريحاً في السماع من النبي ﷺ.

الثانية: قال رسول الله ﷺ أو قال فلان: ما كان اللفظ فيه ظاهراً في السماع مع احتمال عدم السماع مباشرة بل بواسطة.

الثالثة: أمر رسول الله بكذا أو نهى عن كذا: كانت هذه دون التي قبلها لأن فيها عدم السماع مباشرة وقد يظُن الصحابي ما ليس بأمر أمراً هكذا قيل ولا يخفي بُعْدُهُ لعدالة الصحابة فهي كالتي قبلها.

الرابعة: أمِرْنَا أو نهينا أو من السنة كذا: لاحتمال أن الآمر غير الرسول ﷺ وأكثر أهل الأصول على أنه لا يحمل إلا على أنه أمر الرسول ﷺ.

الخامسة: كنا نفعل أو كانوا يفعلون مضافا إلى زمن النبي ﷺ، فهذه كلها يحتج بها، كقول جابر (كنا نعزل والوحي ينزل).

الخبر: هو الذي يتطرق إليه التصديق والتكذيب، وهو الذي يمكن أن يقال لقائله صدقت أو كذبت وما لا يمكن فيه ذلك فهو إنشاء، وهو – أي الخبر – قسمان:

متواتر وآحاد وكلاهما يفيد العلم والعمل إلا أن الأول يفيد القطع والثاني يفيد الظن.

وشروط التواتر:

١-أن يخبروا عن علم ضروري مستند إلى محسوس، كقولهم رأينا وسمعنا ولأن تواطؤ الجم الغفير على الخطأ في المعقولات لا يستحيل عادة.

٢-أن يبلغ عددا تحصل بمثله الثقة بثبوته قطعا.

٣-حصول ذلك الوصف وهذا العدد في جميع السند.

وليس من شرطه أن يكون المخبرون مسلمين ولا عدولا لأنا نشترط جمعا تحيل العادة تواطؤهم على الكذب وذلك ممكن في الكافر. وإن حصرهم بلد أو مسجد كالحجيج إذا أخبروا بواقعةٍ أو صدهم عن الحج. ولا يجوز على أهل التواتر كتمان ما يحتاج إليه خلافا للإمامية ورتبوا على ذلك أن جميع الصحابة كتموا النصوص المصرحة بإمامة علي رضي الله عنه. قالوا والوقوع دليل على الجواز وهو استدلال باطل لأنه استدلال بصورة الخلاف فيقال لهم لا توجد نصوص ولو وجدت لنقلت لأن أهل التواتر لا يتواطئون على الكذب. وأجمع الصحابة على التعبد بخبر الواحد في أخبار كثيرة تروى في ذلك بل أكثر الأخبار وجلها آحاد، وإنما المتواتر نذر يسير بل أقل من القليل وإنما أنكر ذلك قوم ممن لا يعتد بخلافهم بل لولا الخلاف لم يعرفوا.

هل يفيد خبر الآحاد اليقين أولا يفيد إلا الظن؟

للعلماء في هذه المسألة ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول: مذهب جماهير الأصوليين أن أخبار الآحاد إنما تفيد الظن فقط ولا تفيد اليقين.

المذهب الثاني: أنه يفيد اليقين إن كان الرواة عدولاً ضابطين.

واحتج القائلون بهذا بأن العمل بخبر الآحاد واجب والظن ليس من العلم حتى يجب العمل به لأن الله تعالى يقول: " وإن الظن لا يغني من الحق شيئا " والنبي ﷺ يقول: " إياكم والظن فإن الظن أكذب الحديث " وهذا القول رواية عن أحمد وهو مذهب الظاهرية.

المذهب الثالث: هو التفصيل بأنه إن احتفت به قرائن دالة على صدقه أفاد اليقين وإلا أفاد الظن، مثاله أحاديث الصحيحين لأن القرائن دالة على صدقهما وجلالتهما في هذا الشأن وتلقي العلماء لهما بالقبول وهذا التلقي وحده أقوى في إفادة العلم من كثرة الطرق وهو قولإمام الحرمين والآمدي والبيضاوي واختاره ابن تيمية وحمل بعضهم الرواية عن أحمد على ما قامت القرائن على صدقه خاصة دون غيره.

قال الشنقيطي رحمه الله تعالى في المذكرة ص ١١٦، ١١٧:

إن خبر الآحاد ينظر إليه من جهتين هو من إحداهما قطعي ومن الأخرى ظني:-

ـ ينظر إليه من حيث إن العمل به واجب وهو من هذه الناحية قطعي لأن العمل بالبينات مثلاً قطعي منصوص في الكتاب والسنة وقد أجمع عليه المسلون وهي أخبار آحاد.

ـ وينظر إليه من ناحية أخرى وهي: هل ما أخبروا به مطابق للواقع في نفس الأمر؟

فلو قَتَلنا رجلا قِصَاصا بشهادة رجلين، فقَتَلْنا له هذا قطعي شرعا لا شك فيه، وصدق الشاهدين فيما أخبروا به مظنون في نفس الأمر لا مقطوع به لعدم العصمة، ويوضح هذا قوله ﷺ في حديث أم سلمة المتفق عليه " إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إليَّ فلعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له على نحو ما أسمع فمن قضيت له بحق مسلم فإنما هي قطعة من نار فليأخذها أو ليتركها ".

فعمل النبي ﷺ في قضائه قطعي الثبوت شرعا مع أنه صرح بأنه لا يقطع بحقيقة الواقع في نفس الأمر كما تري.

يقول الشنقيطي رحمه الله تعالى في المذكرة ص ١١٧.

تنبيه: اعلم أن التحقيق الذي لا يجوز العدول عنه أن أخبار الآحاد الصحيحة كما تقبل في الفروع تقبل في الأصول. فما ثبت عن النبي ﷺ بأسانيد صحيحة من صفات الله يجب إثباته واعتقاده على الوجه اللائق بكماله وجلاله على نحو ذلك " ليس كمثله شيء وهو السميع البصير ".

وبهذا تعلم أن ما أطبق عليه أهل الكلام ومن تبعهم من أن أخبار الآحاد لا تقبل في العقائد ولا يثبت بها شيء من صفات الله زاعمين أن أخبار الآحاد لا تفيد اليقين، وأن العقائد لابد فيها من اليقين باطل لا يعول عليه، ويكفي من ظهور بطلانه أنه يستلزم رد الروايات الصحيحة الثابتة عن النبي ﷺ بمجرد تحكيم العقل.

قال الشافعي: خبر الآحاد يفيد العلم والعمل.

فيجب على المسلم أن يتقبل كل شيء ثبت عن النبي ﷺ بسند صحيح ويعلم أنه إن لم يحصل له الهدى والنجاة باتباع ما ثبت عنه ﷺ فإنه لا يحصل له ذلك بتحكيم عقله التائه في ظلمات الحيرة والجهل، وعلى كل حال فإثبات صفات الله تعالى بأخبار الآحاد الصحيحة واعتقاد تلك

الصفات كالعمل بما دلت عليه من أوامر الله ونواهيه وقد بينا أنها من إحدى الجهتين قطعية. انتهى بتصرف.

ويعتبر في الرواي المقبول روايته أربعة شروط:

الإسلام والتكليف (شرطان في الأداء فقط) والعدالة والضبط، أما المبتدع غير الداعية والفاسق المتأول فيقبل حديثه لتعظيمه المعصية والكذب وامتناعه عنهما ولذا كان السلف يروي بعضهم عن بعض مع اختلاف المذاهب والأهواء. وكذا يقبل تحمل الصغير وسماعه لفعل الصحابة ودرج السلف على ذلك.

وأما مجهول الحال في هذه الشروط فلا يقبل خبره توقيا للحديث عن رسول الله ﷺ وهو مذهب الشافعي، وقيل: يقبل مجهول العدالة خاصة وهو رواية عن أحمد.

ولا يشترط في الرواي الذكورية ولا البصر ولا كونه فقيها ولا معرفة نسبه.

هل تُقبل رواية غير الفقيه؟

المقرر في أصول مالك وأبي حنيفة أنهما لا يقبلان رواية غير الفقيه وبعضهم يقيده عن أبي حنيفة بما إذا خالفت رواية غير الفقيه القياس، وبهذه القاعدة ردوا كثيرا من أحاديث أبي هريرة رضي الله عنه بدعوى أنه غير فقيه، وأن روايته مخالفه للقياس، ومثال ذلك ردهم لحديثه في المصرَّاة – " لا تَصُرُّوا الإبل... " – أنه يردها إذا حلبها وصاعاً من تمر، (والمصراة هي الشاة تحبس عن الحلب حتى يظن أنها ذات لبن).

والمروي في أصول المالكية عن مالك عدم قبول رواية غير الفقيه مطلقا بدعوى أن غير الفقيه لا يوثق فهمه الكلام على وجهه، فربما فهم غير المقصود لعدم فقهه، وربما نقله بالمعنى فيقع بذلك الخلل في روايته.

ولا شك أن هذا باطل من وجهين:

الأول: أن عدالته تمنعه من أن يقول شيئا لم يفهمه ولم يجزم بفهمه.

الثاني: أن النبي ﷺ بين أنه قد يحمل الفقه غير الفقيه.

روى الترمذي من حديث زيد بن ثابت مرفوعا: " رب حامل فقه ليس بفقيه " قال الترمذي صحيح وهو نص في محل النزاع. (انظر المذكرة ص ١٣٤)

الجرح والتعديل:

يقبل الجرح والتعديل من واحد ولو عبد أو امرأة، وهل يقبل الجرح المبهم؟

روايتان عن أحمد والأصح قبوله من أهله من غير استفصال وإن تعارض الجرح والتعديل قدم الجرح وجمهور أهل الأصول والحديث لا يقبل إلا مع بيان السبب لأن المجرح قد يظن ما ليس بقادحٍ قادحاً وقد قيل لشعبة لم تركت حديث فلان؟ قال: رأيته يركض على برذون فتركت حديثه.

ويعرف التعديل بالقول وهو أعلاها أو بالرواية عنه أو بالعمل بخبره أو بالحكم بشهادته.

والصحابة كلهم عدول بشهادة الله ورسوله ويحصل لنا العلم بصحبته بإخباره عن نفسه أو بإخبار غيره بذلك. وقال ابن حجر في مقدمة " الإصابة " اتفق أهل السنة على أن الجميع عدول ولم يخالف في ذلك إلا شذوذ المبتدعة.

كيفية الرواية:

أعلاها السماع: وألفاظه حدثني وأخبرني وسمعته يقول وقال كذا ونحو ذلك.

ثم العرض: وهو أن يقرأ على الشيخ فيقول نعم أو يسكت.

ثم الإجازة، ثم المناولة: وهي أن يناوله كتاباً ويقول له: ارو عني ما فيه فهو كالإجازة لأن مجرد المناولة دون اللفظ لا يكفي.

وتصح رواية الحديث بالمعنى للعالِم المفرّق بين محامل الألفاظ عند الجمهور. والخلاف في نقل الحديث بالمعنى إنما هو في غير المتعبد بلفظه أما ما تُعُبِّد بلفظه كالأذان والإقامة والتشهد والتكبير في الصلاة ونحو ذلك فلا يجوز نقله بالمعنى لأنه متعبد بلفظه.

المراسيل:

أما مراسيل الصحابة فمقبولة عند الجمهور وأما غيرهم فمذهب مالك وأبي حنيفة قبولها وأكثر أهل الحديث لا يقبلونها وقبلها الشافعي بشروط.

وخبر الواحد فيما تعم به البلوى مقبول في قول الجمهور خلافا لأكثر الحنفية:

مذهب الجمهور قبول خبر الآحاد فيما تعم به البلوى أي فيما يعم به التكليف كرفع اليدين في التكبير في الصلاة، وخروج النجاسة من السبيلين، ولكن أكثر الحنفية خالف في ذلك قائلين: إن ما تعم به البلوى تتوافر الدواعي إلى نقله فلا يقبل إلا متواترا، وإن الحق قبوله بدليل أن الصحابة كانوا يقبلون خبر الواحد فيما تعم به البلوى كخبر عائشة في وجوب الغسل من الجماع بدون إنزال وخبر رافع بن خديج في النهي عن المخابرة (وهي المزارعة على جزء معين من

الأرض)، ولأن الراوي عدل جازم بالرواية وصدقه ممكن فلا يجوز تكذيبه مع إمكان صدقه ولأن ما تعم به البلوى يثبت بالقياس والخبر أولى من القياس، لأنه أصل له ومقدم عليه. وما ذكره الحنفية في توجيه عدم قبوله يبطل بالوتر والقهقهة وخروج النجاسة من غير السبيل وتثنية الإقامة، فكل ذلك مما تعم به البلوى، وقد أثبتوه بخبر الواحد. (انظر المذكرة للتشقيطي ص ١٦٣).

و كذا يقبل خبر الواحد في الحدود وما يسقط بالشبهات:

أي أن خبر الواحد يقبل فيما يسقط بالشبهة كالحدود لأن أخبار الآحاد من جهة العمل بها قطعية فتثبت بها الحدود كسائر الأحكام ولأن الحدود تثبت بشهادة العدول وهي أخبار آحاد.

ويقبل خبر الواحد فيما خالف القياس:

وإن كان مالكا حكي عنه تقديم القياس على خبر الآحاد وأن أبا حنيفة لا يقبل خبر الآحاد إذا خالف الأصول، أو معنى الأصول والصحيح ما قاله المصنف لأن الصحابة كانوا لا يستعملون القياس إلا عند عدم النص. ومن ذلك رجوع عمر إلى حديث حمل بن مالك بن النابغة في غرة الجنين وكان يفاضل بين ديات الأصابع ويقسمها على منافعها فرجع عن ذلك لحديث: " في كل أصبع عشر من الإبل " وهو آحاد، ولأن الحديث من كلام المعصوم والقياس استنباط، وكلام المعصوم أولى.

الأصل الثالث: الإجماع

وهو اتفاق مجتهدي العصر من أمة محمد ﷺ على أمر من أمور الدين بعد وفاة النبي ﷺ ووجوده متصور ويعرف بالأخبار المنقولة عن العلماء والمشافهة.

و وجوده في زمن الصحابة أيسر مِن بعدهم مع عدم امتناعه وهو حجة قطعية عند من يعتد به من أهل العلم فتحرم مخالفته.

ولا يشترط في أهل الإجماع بلوغ عدد التواتر والمعتبر أهل الاجتهاد دون غيرهم، ولا ينعقد الإجماع بقول الأكثرين عند أكثر أهل العلم.

وإجماع أهل المدينة ليس بحجة خلافاً للإمام مالك في عصر الصحابة والتابعين وفيما ليس للرأي فيه مجال..❐ مسألة: الاحتجاج بإجماع أهل المدينة:

إجماع أهل المدينة منه ما هو متفق عليه بين المسلمين ومنه ما هو قول الجمهور ومنه ما لا يقول به إلا بعضهم.

* إجماع أهل المدينة على أربع مراتب:

١. ما يجرى مجرى النقل عن النبى ﷺ: كمقدار الصاع والمد وكترك صدقة الخضروات فهذا مما هو حجة باتفاق العلماء الشافعى وأحمد ومالك وأبو حنيفة.

٢. العمل القديم بالمدينة قبل مقتل عثمان رضى الله عنه: فهذا حجة فى مذهب مالك وهو المنصوص عن الشافعى وكذا ظاهر مذهب أحمد أن ما سنه الخلفاء الراشدون حجة يجب اتباعها.

٣. إذا تعارض فى المسألة دليلان كحديثين وقياسين جهل أيهما أرجح وأحدهما يعمل به أهل المدينة ففيه نزاع:

فمذهب مالك والشافعى أنه يُرجَّح بعمل أهل المدينة.

ومذهب أبى حنيفة أنه لا يُرجَّح بعمل أهل المدينة.

وقيل المنصوص عن أحمد أنه يُرجَّح به.

فهذه مذاهب جمهور الأئمة توافق مذهب مالك فى الترجيح لأقوال أهل المدينة.

٤. العمل المتأخر بالمدينة: الذى عليه أئمة الناس أنه ليس بحجة شرعية وهذا مذهب الشافعى وأحمد وأبى حنيفة وغيرهم وهو قول المحققين من أصحاب مالك.

وقال شيخ الإسلام: " ولم أر فى كلام مالك ما يوجب جعل هذا حجة ".

(انظر الفتاوى لابن تيمية ٢٠/٣٠٣-٣١١)

وقول الخلفاء الأربعة ليس إجماعا ونقل عن أحمد أنه لا يخرج عن قولهم إلى غيرهم وأنه حجة ولا يلزم من كل ما هو حجة أن يكون إجماعاً.

وانقراض العصر ليس شرطا لصحة الإجماع بل يكفي اتفاقهم ولو في لحظة، هذا قول الجمهور وعن أحمد أنه شرط.

و اختلاف أهل عصر على قولين لا يكون اتفاق من بعدهم على أحد القولين إجماعا عند الجمهور إذ المذاهب لا تموت بموت أربابها. وقال أبو الخطاب وبعض الحنفية: يكون إجماعا، وأيضا فاختلافهم على قولين لا يسوغ إحداث قول ثالث، هذا عند الجمهور خلافا لبعض الحنفية وبعض أهل الظاهر.

الإجماع السكوتي:

و وقوعه بشرطه . أن يشتهر وينتشر ويكون من المسائل التكليفية العملية وليس من مسائل الأصول والعقائد وأن يكون قبل استقرار المذاهب وأن تمضي مدة تكفي للتأمل والنظر مع وجود قرائن تدل على الرضا – فهذا إجماع في رواية عن أحمد وأكثر الشافعية.

وقيل يكون حجة ولا يكون إجماعاً، وقيل لا يكون حجةً ولا إجماعاً.

ويصح أن يكون مستند الإجماع قياساً أو اجتهاداً عند الجمهور وهو متصور ويكون حجة.

وقيل: هو متصور وليس بحجة، وقيل: بل ليس متصوراً.

والإجماع قسمان:

مقطوع: وهو ما وُجِدَ فيه الاتفاق مع الشروط التي لا يُختلف فيها ونقله أهل التواتر.

ومظنون: وهو ما اختل فيه أحد القيدين بأن يوجد على وجه مختلف فيه متواتراً أو متفق عليه لكن بطريق الآحاد.

والأخذ بأقل ما قيل ليس تمسكاً بالإجماع إذ لو كان كذلك لكان مخالفه خارق للإجماع وهذا ظاهر الفساد.

مثال: دية الكتابي:

فالشافعي يقول بأنها ثلث دية المسلم، وأحمد يقول بأنها النصف، وأبو حنيفة على أنها مثل دية المسلم، فالأخذ بأقل الأقوال – وهو الثلث – لا يعد إجماعاً.

الأصل الرابع: استصحاب الحال ودليل العقل

الاستصحاب لغة: استفعال من الصحبة وهي الملازمة.

و اصطلاحاً: بقاء ما كان على ما كان نفياً أو إثباتاً حتى يثبت دليل يغير الحالة.

اعلم أن الأحكام السمعية لا تدرك بالعقل، لكن دل العقل على براءة الذمة من الواجبات، وسقوط الحرج عن الحركات والسكنات قبل بعثة الرسل، قال تعالى: " وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا ".

فالنظر في الأحكام: إما في إثباتها وإما في نفيها.

أما الإثبات: فالعقل قاصر عنه.

وأما النفي: فالعقل قد دل عليه إلى أن يرد دليل السمع الناقل عنه (فلا صلاة ولا زكاة ولا حج حتى يرد الدليل الناقل عن ذلك).

ـ فهذا استصحاب العدم الأصلي حتي يرد دليل ناقل عنه بدليل العقل على براءة الذمة:

وهو المعروف بالبراءة الأصلية والإباحة العقلية وقد دل عليها قوله تعالى: " فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف..... "، وقوله تعالى: " وما كان الله ليضل قوما بعد إذ هداهم حتى يبين لهم ما يتقون ".

ـ أما استصحاب دليل الشرع: (استصحاب ما دل الشرع على ثبوته واستمراره)

فكاستصحاب النص إلى أن يرد النسخ والعموم إلى أن يرد الخاص ودوام الملك حتى يثبت انتقاله ودوام شغل الذمة حتى تثبت براءتها، وهذا متفق عليه.

فالاستصحاب إذن: عبارة عن التمسك بدليل عقلي أو شرعي وليس راجعا إلى عدم الدليل بل إلى دليل مع ظن انتقاء الغير فهما حجة عند الجمهور.

ـ أما استصحاب حكم الإجماع في محل النزاع: ففيه خلاف

فليس بحجة في قول الأكثرين، واعتبره بعضهم. ومثاله: أن يقول في المتيمم إذا رأى الماء في أثناء الصلاة فالإجماع منعقد على صحة صلاته ودوامه فها فنحن نستصحب ذلك إلى ورود الدليل الصارف عنه، وهذا غير صحيح لأن الإجماع دل على الدوام فيها حال عدم الماء، أما مع وجوده فلا إجماع حتى يقال باستصحابه. (المجمع عليه صحة الصلاة بالتيمم إذا استمر عدم وجود الماء إلى نهاية الصلاة، لكن وجد مزيل للحكم فلا يبقى ما كان على ما كان بل تغير من عدم الماء إلى وجود الماء).

نفي الحكم:

والنافي للحكم يلزمه الدليل.

أي النافي للحكم يلزمه الدليل مطلقا سواء كان في القضايا العقلية أو الشرعية وهو مذهب جمهور العلماء من الفقهاء والأصوليين وهو الصواب واختيار ابن قدامة واستدل بقوله تعالى: " وقالوا لن يدخل الجنة إلا من كان هودا أو نصارى تلك أمانيهم قل هاتوا برهانكم إن كنتم صادقين ".

وقال قوم يلزمه في الشرعيات فقط، وهذا التفصيل لا دليل عليه والخلاف في المسألة لفظي حيث لم تتأثر الفروع الفقهية به.

وقيل لا يلزم مطلقا.

استصحاب البراءة الأصلية:

أمثلتها في الشرع عدم نقض الوضوء بشيء يخرج من غير السبيلين لأن الأصل عدم النقض، والوتر ليس بواجب والدليل عدم الدليل الموجب.

استصحاب الوصف المثبت للحكم الشرعي حتى يثبت خلافه:

كاستصحاب الطهارة إذا شك في الحدث، والكفالة حتى يؤدى الدين: يؤديه الأصيل أو يبرئه الدائن، واستصحاب الحياة بالنسبة للمفقود حتى يقوم الدليل على خلافه.

* حجية الاستصحاب:

– استصحاب حكم العموم حتى يرد ما يخصصه، واستصحاب النص حتى يرد ما ينسخه متفق عليه.

– استصحاب حكم الإجماع في محل النزاع فيه خلاف وقد سبق.

– استصحاب ما دل الشرع على ثبوته واستمراره، واستصحاب الوصف المثبت للحكم الشرعي حتى يثبت خلافه، واستصحاب البراءة الأصلية في الشرع (عدم الوضوء بغير الخارج من السبيلين) كل ذلك فيه خلاف.

و مذهب الجمهور أن الاستصحاب حجة في ثبوت الأحكام وعدمها، والدليل:

١– أن استصحاب الحال يفيد ظن بقاء الحكم إلى الزمن التالي والظن الغالب يجب العمل به.

٢– أن الإجماع منعقد على أنه لو شك في حصول الزوجية ابتداء حرم عليه الاستمتاع (لأن الأصل في الأبضاع الحرمة)، ولو شك في حصول الطلاق جاز له الاستمتاع، ولا فرق إلا استصحاب الحالة الموجودة قبل الشك في المسألتين.

و الخلاف في المسألة معنوي حيث أنه أثر في كثير من الفروع الفقهية:

١– ما خرج من غير السبيلين هل ينقض الوضوء؟

القول الأول: لا ينقض لأن الأصل عدم النقض فيستصحب هذا الأصل حتى يثبت خلافه.

القول الثاني: ينقض لأدلة: أنه من الخاص الذي أريد به العام (عموم الخارج – عموم المخرج). أو من الخاص الذي أريد به الخصوص.

٢– المفقود، هل يرث ويورث؟

القول الأول: يرث غيره ولا يورث استصحاباً لحياته.

القول الثاني: لا يرث ولا يورث لأن حياته قبل فقده لا يلزم منها حياته بعد فقده فلا يثبت الإرث بذلك وكذلك لا يورث لأن الأصل عدم الإرث.

٣- هل تجب الدية في الشعور؟

القول الأول: لا تجب لأن الأصل عدم وجوب الدية إلا بتفويت النفس فيستصحب هذا الأصل.

القول الثاني: تجب الدية في الشعر قياساً على الأعضاء بجامع أن كلاً منهما فيه تفويت منفعة.

****

الباب الثالث

الأصـول المختلـف فيها

الأصل الأول: شرع من قبلنا

حاصل تحرير هذه المسألة أن لها واسطة وطرفين:.

الطرف الأول: يكون فيه شرعا لنا إجماعا:

وهو ما ثبت أنه كان شرعا لمن قبلنا ثم ثبت بشرعنا أنه شرع لنا كقوله تعالى: " وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس..... " الآية وفي شرعنا: "كتب عليكم القصاص في القتلى ".

والطرف الثاني: يكون فيه غير شرع لنا إجماعا، وهو:

أ- ما لم يثبت بشرعنا أصلاً كالمأخوذ من الإسرائيليات.

ب- ما ثبت بشرعنا أنه شرع لهم وصُرِّح بنسخه في شرعنا، كالإصر والأغلال التي كانت عليهموثبت في صحيح مسلم: " أنه ﷺ قرأ (ربنا ولا تحمل علينا إصراً كما حملته على الذين من قبلنا) قال الله قد فعلت "، والإصر هو الذنب الذي ليس فيه توبة ولا كفارة، وقد أخرج ابن أبي حاتم عن الفضيل في الآية أنه قال: " كان الرجل من بني إسرائيل إذا أذنب قيل له توبتك أن تقتل نفسك فيقتل نفسه، فوضعت الآصار عن هذه الأمة ". (انظر تفسير بن كثير)

والواسطة: وهي ما ثبت بشرعنا أنه شرع لمن قبلنا ولم يصرح بنسخه في شرعنا:

والجمهور أنه حجة لأنه ما ذكره في شرعنا إلا لنعمل به سواء علينا أكان شرعا لمن قبلنا أم لا، وقد دلت على ذلك آيات كثيرة كتوبيخه تعالى لمن لم يعقل وقائع الأمم الماضية كما في قوله: " وإنكم لتمرون عليهم مصبحين. وبالليل أفلا تعقلون "، وقد صرح تعالى بأن الحكمة في قص أخبارهم إنما هي الاعتبار بأحوالهم في قوله: " لقد كان في قصصهم عبرة لأولي الألباب "، وقوله تعالى: " أولئك الذين هدى الله فبهداهم اقتده ".(انظر المذكرة)

و القائلون به استدلوا به من جملة أدلتهم على قتل الرجل بالمرأة لقوله تعالى: " وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس... "، واستدلوا على جواز الجعالة بقوله تعالى: " ولمن جاء به حمل بعير "، وكذا استدلوا على ضمان ما تفسده الدواب المرسلة في الليل بقوله تعالى: " وداود وسليمان إذ يحكمان في الحرث إذ نفشت فيه غنم القوم.... " والنفش يكون في الليل.

الأصل الثاني: قول الصحابي

حاصل تحرير المسألة: أن قول الصحابي – موقوفاً عليه – له حالتان:

الأولى: أن يكون مما لا مجال للرأى فيه:

فهذا في حكم المرفوع كما تقرر في علم الحديث فيقدم على القياس ويخص به النص إن لم يعرف الصحابي بالأخذ عن الإسرائيليات.

الثانية: أن يكون مما للرأي فيه مجال:

فإن انتشر في الصحابة ولم يظهر له مخالف، فهو كالإجماع السكوتي وهو حجة عند الأكثر.

و إن علم له مخالف من الصحابة فلا يجوز العمل بقول أحدهم إلا بترجيح بالنظر في الأدلة.

إذا لم يظهر له مخالف وكان مما للرأي فيه مجال ففيه روايتان عن الإمام أحمد:

الأولى: حجة يقدم على القياس ويخص به العموم وهو قول مالك والشافعي في القديم.

الثانية: ليس بحجة وهو قول الشافعي في الجديد وعامة المتكلمين لأنه لم تثبت عصمتهم مع جواز الغلط والخطأ والسهو عليهم ويجوز عليهم وقوع الخلاف بينهم.

و اعلم أن التحقيق: أنه لا يخصص النص بقول الصحابي إلا إذا كان له حكم الرفع، لأن النصوص لا تخصص باجتهاد أحد لأنها حجة على كل من خالفها. (انظر المذكرة)

وإذا اختلف الصحابة على قولين لم يجز للمجتهد الأخذ بقول بعضهم من غير دليل، خلافا لبعض الحنفية وبعض المتكلمين فقالوا: يجوز ذلك ما لم ينكر القائل قوله، لأن اختلافهم إجماع على تسويغ الخلاف والأخذ بكل واحد من القولين.

وهذا فاسد، إذ قول الصحابي لا يزيد على النصوص ولو تعارض نصان لم يجز الأخذ بأحدهما بدون ترجيح، ولأنا نعلم أن أحد القولين خطأ قطعا ولا يتبين ذلك إلا بالدليل.

وأما اختلافهم فيدل على تسويغ الاجتهاد في كلا القولين لا على الأخذ بهما مطلقا.

هل الخلاف معنوي؟ نعم:

مثلاً تجب الزكاة في مال الصبي والمجنون لقول عمر: " اتجروا في أموال اليتامى حتى لا تأكلها الصدقة "، ولفعل عائشة: " حيث كانت تلي يتيماً وتخرج زكاة ماله ".

و استدلوا به على عدم وجوب الزكاة في الحلي لأن ابن عمر كان لا يخرج على حلي بناته وجواريه الزكاة.

و استدلوا به على أن سجود التلاوة سنة لفعل عمر: " على رسلكم، إن الله لم يكتبها علينا إلا أن نشاء، فلم يسجد ".

الأصل الثالث: الاستحسان

و له معان ثلاثة:

الأول: العدول بحكم المسألة عن نظائرها لدليل خاص من كتاب أو سنة.

و هذا مذهب أحمد، بل مما لا ينكر أصلاً وإن اختلف في تسميته فلا مشاحة في الاصطلاح وهذا التعريف للاستحسان هو الصحيح عند ابن قدامة رحمه الله تعالى.

فالاستحسان هو: " العدول في الحكم عن دليل إلى دليل أقوى منه ".

الثاني: ما يستحسنه المجتهد بعقله.

وحكي عن أبي حنيفة أنه حجة، وهذا حكم بالهوى المجرد واستناد للوهم والخيال وعليه يتنزل قول الشافعي: " من استحسن فقد شرع ".

الثالث: هو دليل ينقدح في نفس المجتهد لا يقدر على التعبير عنه !

وهذا هوس، وهذا لم ينقل عن أحد من الأئمة القول به بل هم اتقى وأنقى وأرقى من الحكم بذلك.

و لعل الخلاف لفظي فإنه نقل عن الأئمة العمل بالاستحسان مع اتفاقهم على حرمة القول بالتشهي والهوى المجرد عن دليل الشرع.

و الحقيقة أن الخلاف في المسألة لفظي كما أشار إليه ابن السمعاني لأن تفسير الاستحسان بما يُشنَّع به على الحنفية لا يقولون به والذي يقولون به أنه العدول في الحكم عن دليل إلى دليل هو أقوى منه، فقال: " فهذا مما لا ننكره ". (انظر المهذب د. الثمله ص ١٠٠٢ جـ ٣)

و على تعريف ابن قدامه للاستحسان نذكر أنواعه مع ضرب الأمثلة:

النوع الأول: الاستحسان بالنص أو الأثر:

وهو العدول عن حكم القياس في مسألة إلى حكم مخالف له ثبت بالكتاب أو السنة.

ومثاله: السَلَم فإن القياس لا يجوّزه لأنه عقد على معدوم ولكن عُدِل عنه لدليل ثبت بالسنة، كذا الإجارة لأن المعقود عليه منفعة معدومة وإضافة التمليك إلى ما سيوجد لا يصح ولكن عدل عنه لصحة الآثار في ذلك، منها: " أعطوا الأجير حقه قبل أن يجف عرقه "، " ومن استأجر أجيرا فليعلمه أجره "، وكذا إذا اعتدى أحد على امرأة حامل فألقت جنينا ميتا فحكم القياس أنه لا يجب شيء لأنه لم يتيقن بحياته، ولكن عدل عنه لما ثبت في السنة: " في الجنين غرة عبد أو أمة ".

النوع الثاني: الاستحسان بالإجماع:

وهو العدول عن حكم القياس في مسألة إلى حكم مخالف له ثبت بالاجماع.

مثاله: عدم قطع من قطعت يده ورجله فإن حكم القياس أن تقطع يد كل من سرق وإن عاد قطعت رجله ولكن عدل عن هذا الحكم عندما يسرق مرة ثالثة فإنه لا يقطع ويخلد في السجن حتى يتوب للإجماع على ذلك حيث روى عن علي رضي الله عنه: " إني لأستحي من الله تعالى أن لا أدع له يدا يأكل بها ويستنجي بها ورجلا يمشي عليها ".

النوع الثالث: الاستحسان بالعرف والعادة:

وهو العدول عن حكم القياس في مسألة إلى حكم آخر يخالفه لجريان العرف بذلك.

مثاله:لو حلف شخص وقال: " والله لا أدخل بيتا "، فإنه يحنث بدخول أي بيت والمسجد بيت لكن عدل عن هذا الحكم إلى حكم آخر وأنه لا يحنث بدخول المسجد لأنه لا يطلق عليه في العرف بيت.

(انظر اتحاف ذوي البصائر) ٤/٢٨٦- ٢٨٩

الأصل الرابع: الاستصلاح

وهو اتباع المصلحة المرسلة: وهي كل منفعة داخلة في مقاصد الشرع الخمسة دون أن يكون لها شاهد بالاعتبار أو الإلغاء.

والمصلحة هي جلب المنفعة ودفع المضرة، وهي على ثلاثة أقسام:

الأول: ما شهد الشرع باعتبارها فهذا هو القياس.

وهو اقتباس الحكم من معقول النص أو الإجماع، كقوله ﷺ:" لا يقض القاضي بين اثنين وهو غضبان " لأنه يكون مشوش الفكر، فكذا الجائع والحاقن والخائف قياساً عليه.

الثاني: ما شهد الشرع ببطلانها:

كإيجاب الصوم بالوقاع في رمضان على ذي الغنى لأن العتق يسهل عليه فلا يُزجَرْ، والكفارة وضعت للزجر، فهذا باطل وفتح هذا الباب يؤدي إلى تغيير حدود الشرع.

الثالث: ما لم يشهد لها الشرع باعتبار ولا بإبطال، وهي على ثلاثة أضرب:

١. ما يقع في مرتبة التحسين والتزيين.

٢. ما يقع في مرتبة الحاجة ودفع المشقة.

وهذان الضربان لا نعلم خلافا في عدم جواز التمسك بهما من غير أصل، فإنه لو جاز ذلك لكان وضعا للشرع بالرأي ولما احتجنا إلى بعثة الرسل.

٣. ما يقع في رتبة الضروريات:

وهو ما عرف من الشارع الالتفات إليه، وهو خمسة مقاصد:-

١- حفظ الدين ٢- حفظ النفس ٣- حفظ العقل ٤- حفظ العرض والنسب ٥- حفظ المال.

حيث قد شرع الحدود لحفظ هذه الكليات الخمسة فتفويتها يستحيل.

فذهب مالك والشافعي وأحمد وأكثر الحنفية إلى أنها حجة وإن توسع مالك أكثر من غيره ويليه الإمام أحمد وخالف قوم فقالوا: ليس بحجة، مع أنهم قد يتمسكون بمناسبات مصلحية إذا استغرقوا في توجيه الأحكام.

قال القرافي: وهي عند التحقيق في جميع المذاهب.

مثال ما يقع من المصالح في مرتبة التحسين والتزيين:-

وهي الأعمال والتصرفات والمصالح التي تتحرج الحياة بتركها ومن أمثلتها:

آداب الأكل والشرب، ومجانبة ما استخبث من الطعام، الابتعاد عن الإسراف والتقتير، المنع من بيع النجاسات، المنع من بيع الكلأ والماء، الولي في النكاح.

مثال ما يقع في المصالح في مرتبة الحاجيات:

و هي الأعمال والتصرفات والمصالح التي لا تتوقف عليها الحياة لكن يحتاج إليها لرفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة.

ومن أمثلتها: التوسع في بعض المعاملات كالسَّلَم والمُسَاقاة، وكذلك الفطر بالسفر، والرخص المناطة في المرض، وتسليط الولي على تزويج الصغيرة.

مثال ما يقع من المصالح في الضروريات:

والضروريات هي ما عرف من الشارع الالتفات إليها وهي المقاصد الخمسة المذكورة آنفاً، ويكون ذلك بدرء الفساد والاختلال الواقع عليها.

١. فشرع لحفظ الدين: قتل الكافر المضل عن هذا الدين، وقتل المرتد الداعي إلى الردة، وعقوبة المبتدع الداعي إلى بدعته، وتشريع الجهاد.

٢. وشرع لحفظ النفس: عقوبة القصاص، والدية، ووجوب الأكل والشرب والملبس والمسكن مما يتوقف عليه بقاء الحياة وصون الأبدان من التلف.

٣. شرع لحفظ العقول: عقوبة شرب الخمر، ووجوب الأكل والشرب.

٤. وشرع لحفظ النسل والانساب: عقوبة الزنا، وأحكام الحضانة والنفقات.

٥. وشرع لحفظ المال: عقوبة السرقة، والضمان.

أثر الخلاف في الأخذ بالمصلحة المرسلة في المسائل الفقهية:-

المسألة الأولى: قتل الجماعة بالواحد:

وبه يقول مالك والشافعي وأبو حنيفة وأحمد في الرواية المشهورة، وهو يدل على أن أئمة المذاهب يقولون بالمصلحة واحتجوا بفعل عمر رضي الله عنه.

وهناك مذهب ثان:

و هو أنه لا يقتل الجماعة بالواحد وإنما تجب الدية وهو مذهب أكثر الظاهرية واستدلوا بقوله تعالى: " وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس "، وقوله تعالى: " الحر بالحر والعبد بالعبد ".

المسألة الثانية: تحليف المدعى عليه إن لم يكن للمدعي بينة:

هل يحلف كل مدعى عليه أو لا يحلف إلا من ثبت بينه وبين المدعي خُلْطة؟

و بالثاني قال مالك حتى لا يتخذ الناس الدعاوى ذريعة إلى القضاء فيحصل الأذى لكثير من الناس دون مبرر، واحتج بالمصلحة.

* حجية المصلحة المرسلة:

المصلحة المرسلة تكون حجة بشروط:

١. أن تكون المصلحة ضرورية:

و هو ما يكون من الضروريات الخمس التي يجزم بحصول المنفعة بها.

٢. أن تكون المصلحة كلية عامة: حتى تعم الفائدة جميع المسلمين.

٣. أن تكون المصلحة قطعية: يقطع بوجودها ولم يختلف في ذلك.

٤. أن تلائم المصلحة مقاصد الشرع في الجملة: فلا تكون غريبة.

الأصل الخامس: سد الذرائع

الذريعة إصطلاحاً:

هي كل وسيلة مباحة قصد التوصل بها إلى مفسدة أو لم يقصد التوصل بها إلى مفسدة ولكنها مفضية إليها غالباً، ومفسدتها أرجح من مصلحتها.

و مثال ذلك تحريم النظر إلى الأجنبية لأنه ذريعة للزنا.

و سد الذرائع حجة يُعمَل بها (وهو مذهب الجمهور) لأدلة منها:

١. قوله تعالى: " ولا تسبوا الذين يدعون من دون الله فيسبوا الله عدواً بغير علم "، فقد منع من سبهم مع كونه في الأصل مباحاً لأنه ذريعة إلى سب الله تعالى.
٢. ترك رسول الله ﷺ قتل بعض المنافقين وقال: "أخاف أن يتحدث الناس أن محمداً يقتل أصحابه"سداً للذرائع حتى لا يقال إن محمداً يقتل أصحابه.
٣. إجماع الصحابة حيث أنهم استدلوا بسد الذرائع في عدة وقائع:
   - من ذلك أن عمر رضي الله عنه نهى عن الصلاة تحت شجرة بيعة الرضوان ثم أمر بقطعها.
   - بعض الصحابة أفتوا بقتل الجماعة بالواحد كعمر وعلي وابن عباس.

و الخلاف في المسألة معنوي، وقد أثر في الفروع الفقهية، ومن ذلك:

١. استدل الإمام مالك على أن الشخص لو مات وعليه زكاة لم يؤدها ولم يوص بإخراجها من الثلث فإنه لا يلزم الورثة إخراجها عنه من تركته سداً للذريعة حتى لا يترك الإنسان الزكاة طول عمره اعتماداً على ذلك.

   و خالف في ذلك الإمامان أحمد والشافعي وأنه يلزم الورثة إخراجها وإن لم يوص قياساً على الدَّيْن حيث أن الزكاة حق مالي واجب فلا تسقط بموت من هو عليه ولم يأخذا بسد الذرائع لأن القياس أقوى منه.
٢. لو اشترك جماعة في الصيد فإن الإمام مالك يوجب على كل واحد منهم جزاءاً كاملاً، واستدل بسد الذرائع.

   و ذهب الإمامان أحمد والشافعي إلى أنه يجب جزاء واحد لقوله تعالى: " فجزاء مثل ما قتل من النعم " فأوجب الله المثل والجماعة قتلت صيداً واحداً فلزمهم مثله فالاستدلال بمفهوم الآية وأيضاً بعمل بعض الصحابة أقوى من الأخذ بسد الذرائع.
٣. أنه لو تزوج المريض في مرض الموت، فإن النكاح غير صحيح عند الإمام مالك واستدل بسد الذرائع لأنه متهم بقصد الإضرار بالورثة.

و أما الأئمة أبو حنيفة والشافعي وأحمد، فإنهم ذهبوا إلى أن النكاح صحيح، إلا أنه يكون بمهر المثل إذا أصدقها بأكثر من مهر المثل، واحتج هؤلاء بالقياس حيث قاسوا النكاح على البيع والشراء فكما أن بيعه وشراءه صحيح فكذا نكاحه وقوى بعضهم ذلك بفعل بعض الصحابة فهذا أقوى من سد الذرائع.

قــاعدة:

إذا كان النهي من باب سد الذريعة فإنه يباح لمصلحة راجحة.

الأصل السادس: العرف

العرف اصطلاحاً:

ما يتعارفه أكثر الناس من وسائل التعبير وأساليب الخطاب وما يتواضعون عليه من الأعمال ويعتادونه من المعاملات.

و لا يوجد في نفيه ولا إثباته دليل شرعي.

و ينقسم باعتبار مصدره إلى:

العرف العام: ما تعارف عليه أكثر الناس في جميع البلدان.

العرف الخاص: ما تعارف عليه بعض الناس في بعض البلدان، مثل: إطلاق الدابة على الفرس عند أهل العراق.

العرف الشرعي: أراد منه الشارع معنى خاصاً، مثل: الصلاة، الصيام، الحج.

و ينقسم باعتبار ذاته إلى:

العرف القولي:

مثل لفظ الدابة: خصه بعضهم بالحمار، وخصه بعضهم بالفرس، وفي اللغة كل ما يدب على الأرض.

العرف الفعلي: كبيع المعاطاه.

و أكثر أهل العلم على أنه حجة بشروط:

١. أن يكون العرف عاماً أو غالباً.
٢. أن يكون العرف مطرداً أو أكثرياً.
٣. أن يكون العرف موجوداً عند إنشاء التصرف.
٤. أن يكون العرف ملزماً،(والقاعدة على أن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً).

٥. أن لا يعارضه تصريح بخلافه.

٦. أن لا يخالف العرف دليلاً شرعياً معتبراً.

و خالف البعض، والخلاف معنوي وقد أثر في الفروع الفقهية:

– فبيع المعاطاه جائز عند أكثر العلماء ومنعه أكثر الشافعية.

– الأجير الصانع لعمل يستحق أجرة المثل وإن لم يذكر عند العقد، وخالف بعض العلماء وقالوا لا يستحق شيئاً ويعتبر متبرعاً.

الأصل السابع: الاستقراء

تعريف الاستقراء:

لغة: استقرأت الأشياء أي تتبعت أفرادها.

اصطلاحاً: تتبع الجزئيات ليحكم بحكمها على كلى يشملها.

و الاستقراء نوعان:

استقراء تام: وهو ثبوت الحكم في كلية بواسطة تتبع جميع الجزئيات ما عدا صورة النزاع.

و هذا النوع اتفق العلماء على حجيته لكونه يفيد القطع.

استقراء ناقص: وهو ثبوت الحكم في كلية بواسطة تتبع أكثر الجزئيات ما عدا صورة النزاع.

وقد اختلف العلماء في حجيته والجمهور على حجيته.

و الخلاف معنوي وقد أثر في بعض الفروع ومن ذلك:

١. أكثر مدة النفاس ستون يوماً في مذهب الشافعي ودليله الاستقراء.

وقد خالف أبوحنيفة وأحمد وغيرهم فذهبوا إلى أن أكثر النفاس أربعون يوماً، ولم يحتج هؤلاء بالاستقراء بل احتجوا بما صح عن أم سلمة أنها قالت: " كانت النفساء تجلس على عهد النبي ﷺ أربعين يوماً وليلة ".

٢. أكثر مدة الحمل أربع سنوات وهو مذهب الجمهور ودليلهم الاستقراء (حيث وجد ذلك في نساء بني عجلان).

و خالف أبو حنيفة وأكثر أصحابه فذهبوا إلى أن أكثر مدة الحمل سنتان، وحجتهم قول صحابي حيث رُويَ عن عائشة – رضي الله عنها – أنه قالت: " الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين ولو فلكة مغزل ".

(انظر المهذب للدكتور / النملة ج ٣ ص ١٠٢٥، ١٠٢٨)

****

الباب الرابع
في تقاسيم الكلام والأسماء

لما فرغ المصنف من الكلام على الأحكام الشرعية والأصول التي تستقى منها الأحكام بدأ يتكلم عن كيفية استنباط الأحكام من هذه الأصول وكما قال الطوفي: " واعلم أن الكلام في اللغات هو كالمدخل إلى أصول الفقه من جهة أنه أحد مفردات مادته وهي الكلام، فأصول الفقه متوقفة على معرفة اللغة لورود الكتاب والسنة بها فمن لا يعرف اللغة لا يمكنه استخراج الأحكام من الكتاب والسنة ".

مبدأ اللغات:

هل هي توقيفية أو اصطلاحية أو بعضها وبعضها؟

و توقيفية أي بتعليم من الله تعالى (وقّف الخلق على معاني تلك الألفاظ).

خلافٌ في ذلك على ثلاث أقوال:-

ومعرفة الواقع يقينا لا مطمع فيه إذ لم يرد به نص ولا مجال للعقل والبرهان، ثم هو أمر لا يرتبط به تعبد عملي ولا داعي لاعتقاده فالخوض فيه فضول وتطويل بما لا فائدة فيه وكما قال بعض أهل الأصول هي مسألة طويلة الذيل قليلة النيل.

هل تثبت الأسماء بالقياس أو لا؟

على قولين، الأقرب منهما الثبوت لأن الاسم موضوعٌ لمعنى وهو معقول فيثبت لنظيره ثم هو جائز في التصريف كضارب ومضروب من الضرب فليكن ها هنا كذلك.

و الأظهر عدم إثبات الأسماء بالقياس ولم يذكر المؤلف فائدة مرتبة على هذا الخلاف وذكر بعض أهل الأصول أننا إن قلنا بثبوت الأسماء بالقياس كفانا ذلك مؤونة القياس الشرعي فلو أدخلنا النبيذ في اسم الخمر بقياس اللغة تناولته نصوص التحريم.

و حاصل تحرير المسألة ما يلي:

١. أسماء الأعلام كـ (محمد) و(زيد) قد أجمع العلماء على أنه لا يجري القياس فيها لأنها غير موضوعة لمعانٍ موجبة لها وليست معقولة المعنى.

٢. كذلك أسماء الصفات كـ (العالِم) و(القادر) لأنها واجبة الاطراد.

٣. أسماء الأجناس والأنواع الموضوعة على مسمياتها مستلزمة لمعان في مجالها وجوداً وعدماً قد اختلف العلماء فيها هل يجري فيها القياس أم لا؟

مثل: اطلاق اسم (السارق) على (النباش) بجامع أخذ مال الغير خفية.

و مثل: اطلاق اسم (الخمر) على (النبيذ) بجامع علة الإسكار.

و الخلاف في المسألة معنوي:

لأن قطع يد النباش بالسرقة عند من يقول بالقياس في اللغة يكون بالنص، وعند من لا يقول به يثبت الحكم بالقياس بجامع أخذ مال الغير خفية من حرز مثله.

و لأن وجوب الحد على شارب النبيذ يكون بالنص عند من يقول بأن القياس يجري في اللغة، وعند أصحاب المذهب الثاني يثبت الحد بالقياس على الخمر بجامع الإسكار.

تقاسيم الأسماء: وهي أربعة:

١-حقيقة لغوية: وهو اللفظ المستعمل في موضوعه الأصلي، وهي الحقيقة اللغوية كاستعمال(الرجل) في ذكر الإنسان و(المرأة) في أنثى الإنسان و(الأسد) في الحيوان المفترس.

٢-حقيقة عرفية: ويصير الاسم عرفاً باعتبارين:

أ- تخصيص أهل اللغة الاسم ببعض مسمياته الوضعية كتخصيص الدابة لذوات الأربع مع أن الوضع لكل ما يدب على الأرض " وما من دابة في الأرض إلا على الله رزقها... " .

ب- أن يشيع الاسم في غير ما وضع له كالغائط والعذرة.

٣-حقيقة شرعية: وهي الأسماء العربية مع اشتراط شروط لصحتها، أي ما عرفت فيه التسمية الخاصة من قبل الشرع كالصلاة والصوم والزكاة والحج.

وقيل: ذلك نقل من اللغة للشرع ولا يصح إذ لو كان لوجب التنبيه من الشارع وإلا كان تعمية، ثم القرآن موصوف بكونه عربياً في ألفاظه ودلالته، أما زيادة الشروط فهو على مثال تصرف أهل العرف في اللغة بل أولى.

وينبغي حمل ألفاظ الشارع على معانيها الشرعية وكذا ألفاظ الفقهاء ولا نقول مجمل.

٤-المجاز: هو استعمال اللفظ في غير موضوعه على وجه يصح لعلاقة بينهما مع قرينة صارفة عن المعني الحقيقي، وتتأتى الصحة بأمور:

أ- اشتراكهما في المعنى المشهور في محل الحقيقة كالشجاعة في الأسد، وكتسمية الرجل البليد حماراً، وهذا يسمى استعارة بالاتفاق.

ب- المجاورة غالبا كتسمية المزادة راوية باسم الجمل الحامل لها.

ج- إطلاق اسم الشيء على ما يتصل به كقولهم: الخمر محرمة، والمحرم شربها، أما لمسها والنظر إليها فهو غير محرم. وكقولهم: الزوجة محللة، أي وطئها فقط أما قتلها أو تعذيبها فهو محرم.

د – حذف المضاف وإقامة المضاف إليه مقامه كقوله تعالى: " واسئل القرية " أي: أهلها.

واعلم أن لكل مجاز حقيقة دون لزوم العكس، وتقدم الحقيقة عند التعارض – ولا يكون إجمالا – إلا أن يُغلَّب المجاز عرفا أو يكون مرادا بقرينة ما.

واعلم أن التحقيق حمل اللفظ على الحقيقة الشرعية ثم العرفية ثم اللغوية ثم المجاز عند القائل به إن دلت عليه قرينة.

ففي قوله تعالى: " ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء إلا ما قد سلف " اختلف في ذلك هل المراد به المعنى الشرعي أو المعنى اللغوي؟

فذهب بعض الشافعية أن المراد بالنكاح هنا المعنى الشرعي وهو العقد، وذهب جمهور الحنفية أن المراد بالنكاح هنا المعنى اللغوي أي الوطء.

وكذا اختلفوا في قوله ﷺ: " لا يَنْكِحُ المحرمُ ولا يُنْكِح ".

كذلك قوله ﷺ: " الطواف بالبيت صلاة " إذا حمل على الحقيقة الشرعية كان كالصلاة الشرعية في الشروط، وإن حمل على الحقيقة اللغوية يكون بمعنى الدعاء.

وتُمَيَّز الحقيقية عن المجاز بأحد شيئين:

١. أن يدل اللفظ على موضوعه مجردا ومن غير قرينة.
٢. صحة الاشتقاق والتصريف، أي أن يكون أحد اللفظين يصح فيه الاشتقاق والتصريف إلى الماضي والمستقبل واسم الفاعل والمفعول واللفظ الآخر لا يصح فيه ذلك فيكون الأول حقيقة والآخر مجازاً لأن تصرف اللفظ يدل على قوته وأصالته وعدم تصريفه يدل على ضعفه وفرعيته.

الكلام وأقسامه:

والكلام المفيد ينقسم إلى ثلاثة أقسام: نص وظاهر ومجمل.

١. النص:ما يفيد بنفسه من غير احتمال أصلاً أو مع احتمال لا يعضده دليل.

أو هو ما أفاد معنىً واحدا فقط نحو " تلك عشرة كاملة ".

حكمه:يصار إليه ولا يعدل عنه إلا بالنسخ.

مثال النص:

قوله تعالى: " ذلك بأنهم قالوا إنما البيع مثل الربا وأحل الله البيع وحرم الربا... " نص في نفي التماثل بين البيع والربا.

كذلك لفظ (الفرس) لا يحتمل الحمار ولا الجمل.

٢. الظاهر: هو النص الذي يحتمل معنيين هو في أحدهما أظهر.

أو هو ما يسبق إلى الفهم منه عند الإطلاق معنى مع تجويز غيره، كالأسد فإنه ظاهر في الحيوان المفترس ومحتمل في الرجل الشجاع.

حكمه: يصار إلى معناه الظاهر ولا يجوز تركه إلا بتأويل والتأويل بعضه أقرب من بعض ولكل مسألة ذوق يجب أن تفرد بنظر خاص وهو بالفروع أليق.

وكل متأول يحتاج إلى بيان احتمال اللفظ لما حمله عليه ثم إلى دليل صارف له، والتأويل له شروط:

الشرط الأول: أن يكون المعنى الذي أوَّل إليه اللفظ من المعاني التي يحتملها اللفظ نفسه، ويدل عليه بطريق صحيح من طرق الدلالة، فإما أن يكون موافقا لوضع اللغة ولو على سبيل المجاز أو موافقاً لعادة صاحب الشرع أو موافقاً لعرف الاستعمال.

الشرط الثاني: أن يقوم التأويل على دليل صحيح يدل دلالة واضحة وصريحة على صرف اللفظ عن ظاهره إلى غيره.

مثاله: قوله ﷺ: " الجار أحق بصقبه " فإنه ظاهر في ثبوت الشفعة للجار مطلقا، محتملا احتمالا مرجوحا أن يكون المراد به خصوص الشريك المقاسم، إلا أن هذا الاحتمال المرجوح دل عليه الدليل وهو قوله ﷺ: " فإذا ضربت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة ".

والتأويل قد يكون بعيدا أو فاسدا كما مثل الأصوليون من المالكية والشافعية بتأويل أبي حنيفة لقوله تعالى: " ستين مسكينا " أي ستين مُدًّا.

وتأويل يسمي لعباً: كقول غلاة الشيعة في قوله تعالى: " أن تذبحوا بقرة " قالوا عائشة.

٣. المجمل: ما لا يفهم منه عند الإطلاق معنىً معين.

وهو ما احتمل معنيين كـ (القرء) للطهر والحيض، و(الشفق) للحمرة والبياض، والمتردد بين معان كـ (العين) للباصرة والجارية والنقد، وهذا مثال الإجمال بسبب الاشتراك في الاسم.

و قد يأتي الإجمال بسبب الاشتراك في حرف أو فعل، فمثاله في الحرف (الواو) في قوله تعالى: " والراسخون في العلم " فإنها محتملة للعطف أو للاستئناف ولفظة (من) في قوله تعالى:" فامسحوا بوجوهكم وأيديكم منه " محتملة للتبعيض أو لابتداء الغاية.

و مثاله في الفعل قوله: " والليل إذا عسعس " مشترك بين أقبل وأدبر.

وقد يكون الإجمال في لفظ مركب، كقوله تعالى: " أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح " تردد بين الزوج والولي والراجح أنه الزوج لأنه هو الذي بيده عقدة النكاح حقيقة وأن عفوه بإكمال المهر هو صادر عن المالك مطلق التصرف بخلاف الولي وتسمية الزيادة عفوا وإن كان خلاف الظاهر لكن لما كان الغالب أنهم يسوقون المهر كاملا عند العقد كان العفو معقولا لأنه تركه لها ولم يسترجع النصف. (انظر تفسير ابن كثير)

وهذا مذهب أبي حنيفة والشافعي في الجديد وأحمد في إحدى الروايتين عنه.

حكمه: التوقف فيه حتى يتبين المراد منه.

وقد وردت بعض صور اختلف في إجمالها، والصحيح أنها غير مجملة.

مثل:

" حرمت عليكم الميتة " غير مجمل لظهوره من جهة العرف في تحريم الأكل.

" أحل الله البيع " ليس بمجمل لأنه على عمومه إلا ما أخرجه الدليل فالأصل صحة بيوع المسلمين حتى يقوم الدليل على الفساد.

وأيضا فنفي الذوات ليس بإجمال كقوله ﷺ " لا صلاة إلا بطهور " خلافا للحنفية، فالمراد نفي الحقيقة الشرعية أي نفي الصحة.

ورفع الخطأ في قوله ﷺ: " رفع عن أمتي الخطأ والنسيان " رفع للحكم وهو المؤاخذة لا نفي الضمان ولزوم القضاء لأنهما من أحكام الوضع لا التكليف فليس في الحديث إجمالا وقيل: بل فيه إجمالٌ وقصر الحكم على رفع المؤاخذة فقط لا يصح لأنه لا يكون لهذه الأمة مزية لأن الناسي غير مكلف في جميع الشرائع وهذا غير مسلَّم لقوله تعالى:"ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا..." الآية، قال تعالى " قد فعلت " كما في الحديث؛ يدل على مؤاخذة من كان قبلنا، والضمان غير مرفوع إجماعاً لقوله تعالى " ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة..... ".

والمبين في مقابلة المجمل:

البيان يطلق على كل إيضاح تقدمه خفاء. والبيان يكون بالكلام وبالكتابة وبالإشارة وبالفعل وبالإقرار ويجوز بأضعف منه رتبة كالقرآن بأخبار الآحاد.

البيان بالكلام: كبيان قوله تعالى: " أحلت لكم بهيمة الأنعام إلا ما يتلى عليكم غير مُحِلّي الصيد وأنتم حرم إن الله يحكم ما يريد " (المائدة – ١)، بقوله تعالى: " حرمت عليكم الميتة والدم ولحم

الخنزير وما أهل لغير الله به والمنخنقة والموقوذة والمتردية والنطيحة وما أكل السبُع إلا ما ذكيتم وما ذبح على النصب وأن تستقسموا بالأزلام ذلكم فسق..... " الآية (المائدة – ٣).

البيان بالكتابة: ككتابته ﷺ إلى عماله على الصدقات.

البيان بالإشارة: كقوله ﷺ: " الشهر هكذا وهكذا ".

البيـان بالفعل: كبيانه ﷺ كيفية الصلاة والحج، والسكوت عن فعل بيان لجوازه.

و يجوز بيان النص بما هو دونه سندا، فيجوز بيان المتواتر بالآحاد وهو مذهب الجمهور، مثل قوله تعالى: " وأحل لكم ما وراء ذلكم " بقوله ﷺ: " لا تنكح المرأة على عمتها أو خالتها ".

ولا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة.

وهل يجوز تأخيره عن وقت الخطاب إلى وقت الحاجة أو لا؟

قولان، والجواز أصح وأولى، بدليل النسخ فهو بيان وقد تراخى عن المنسوخ ولقوله تعالى:" فاتبع قرآنه ثم إن علينا بيانه "، ولأن آيات الصلاة والزكاة والحج بينتها السنة بالتراخي وقت الحاجة.

الأمر:

و هو استدعاء الفعل بالقول على وجه الاستعلاء.

وللأمر صيغة تدل عليه بمجردها إذا تعرت عن القرائن وهي: " افعل " للحاضر، و" ليفعل" للغائب، هذا قول الجمهور خلافا لبعض المبتدعة بناء على خيالهم أن الكلام معنى قائم بالنفس فخالفوا الكتاب والسنة وأهل اللغة والعرف.

والأمر المجرد يدل على الوجوب في قول الفقهاء.

وقيل: يقتضي الإباحة، وقيل: الندب، وقيل بالتوقف، ولا يصح شيء من ذلك.

وقد يأتي الأمر لعدة معانٍ مع القرينة الدالة عليه:

كالندب: كقوله تعالى: " فكاتبوهم" فالأمر للندب عند الجمهور والقرينة إقرار النبي ﷺ لبعض أصحابه في عدم مكاتبته لعبيده مع أن فيهم خيرا للإسلام والمسلمين، وذهب داود أن الأمر للوجوب.

والإباحة: كقوله تعالى: " فاصطادوا "، " كلوا من طيبات ما رزقناكم " وهذا التمثيل يصح إذا كان الأصل في الأشياء الحظر.

والإكرام: كقوله تعالى: " ادخلوها بسلام آمنين " بقرينة قوله: "بسلام آمنين".

وقول النبي ﷺ لأبي بكر في إمامته في الصلاة: " اثبت مكانك ".

والإهانة: كقوله تعالى: " ذق إنك أنت العزيز الكريم ".

والتهديد: كقوله تعالى: " اعملوا ما شئتم " وقوله ﷺ: " إذا لم تستحِ فاصنع ما شئت ".

والتعجيز: كقوله تعالى: " كونوا حجارة أو حديدا..... "

والتسخير: والصحيح أن هذا يسمى سخرية لا تسخيراً كقوله تعالى: " كونوا قردة خاسئين".

والتسوية: كقوله تعالى: " فاصبروا أو لا تصبروا ".

والدعاء: كقوله: " اللهم اغفر لي ".

والخبر: كقوله تعالى: " أسمع بهم وأبصر " أي أسمعت وأبصرت وكقوله ﷺ " إذا لم تستح فاصنع ما شئت ".

التمني: كقول النبي ﷺ: " كن أبا خيثمة "، لمَّا كان في غزوه تبوك.

صيغة الأمر بعد الحظر:

تفيد الإباحة في قول جمهور أصحابنا وظاهر قول الشافعي، وقيل: تفيد ما كانت تفيده لولا الحظر (يعني الوجوب)، وقيل: إن ورد بلفظة " افعل " فكالأول وبغير الصيغة فكالقول الثاني.

و أصح الأقوال: أنه يرجع إلى ما كان عليه قبل الحظر، وهو الذي يشهد له القرآن فالصيد كان مباحا ثم منع للإحرام ثم أمر به عند الإحلال فيرجع لما كان عليه قبل التحريم، وقتل المشركين كان واجبا ثم منع لأجل دخول الأشهر الحرم ثم أمر به بعد انسلاخها فيرجع إلى ما كان عليه قبل التحريم واختاره ابن كثير في تفسير قوله تعالى: " وإذا حللتم فاصطادوا ".

الأمر المطلق هل يقتضي التَكرار؟

و الأمر المطلق أي غير المقيد بمرة، ولا تكرار، ولا صفة، ولا شرط، مثل: " إن جاءك زيد فأعطه درهماً "، فهل يقتضي التَكرار؟فيه أربعة أقوال: –

١. قول أكثر الفقهاء والمتكلمين أنه لا يقتضي التَكرار وهو الحق.

روى مسلم في صحيحه عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: " خطبنا رسول الله ﷺ فقال: أيها الناس قد فرض الله عليكم الحج فحجوا، فقال رجل: أكلَّ عامٍ يا رسول الله ﷺ؟ فسكت حتى قالها ثلاثا، فقال رسول الله ﷺ: لو قلت نعم لوجبت ولما استطعتم، ثم قال ذروني ما تركتم فإنما هلك من كان قبلكم بكثرة سؤالهم، واختلافهم على أنبيائهم، فإذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم وإذا نهيتكم عن شيء فدعوه ".

واستُدِلَّ بهذا الحديث على أن الأمر المجرد من القرائن لا يقتضي التكرار كما هو مقرر في الأصول. (أنظر أضواء البيان ٥ / ٧١٠٧٠)

٢. خالف القاضي وبعض الشافعية فقالوا: يقتضي التَكرار.

٣. وقيل: إن علق الأمر على شرط اقتضى التَكرار وإلا فلا.

٤. وقيل: إن كرر لفظ الأمر اقتضى التكرار طلبا لفائدة الأمر الثاني.

الأمر المطلق هل يقتضي الفور؟

يقتضي الفور في ظاهر المذهب وقول الحنفية، وقال أكثر الشافعية هو على التراخي.

و الصحيح أن الأمر يقتضي فعل المأمور به على الفور لأن ظواهر النصوص تدل عليه، قال تعالى:" وسارعوا إلى مغفرة من ربكم "، وقال: " سابقوا إلى مغفرة من ربكم "، وقال: " فاستبقوا الخيرات "، وقد مدح الله تعالى المسارعين بقوله: " أولئك يسارعون في الخيرات "، ولو أن السيد أمر عبده فلم يمتثل فعاقبه لم يكن له عذر بأن الأمر على التراخي وذلك مفهوم من وضع اللغة.

ولو قيل على التراخي فلابد أن يكون لذلك غاية أو لا، فإن قيل له غاية؛ قلنا: مجهولة والتكليف بالمجهول لا يصح.

و إن قيل إلى غير غاية؛ قلنا: أدى إلى سقوطه والفرض مأمور به.

و إن قيل غايته الوقت الذي يغلب على الظن البقاء إليه؛ قلنا إن ظن البقاء معدوم لأنه لا يدرى أيخترمه الموت الآن أم لا وقد حذر تعالى من التراخي لئلا يفوت التدارك باقتراب الأجل بقوله: " أو لم ينظروا في ملكوت السماوات والأرض وماخلق الله من شيء وأن عسى أن يكون قد اقترب أجلهم..... " الآية ولاسيما والإنسان طويل الأمل. (أنظر المذكرة ص ٢٢٠ . ٢٢١)

الواجب المؤقت إذا فات وقته هل يحتاج إلى أمر جديد؟

والمراد بالأمر الجديد دليل منفصل مثل الإجماع أو خطاب جلي على وجوب الفعل خارج الوقت أو قياس لأن زمن الوحي قد انتهى.

تحرير المسألة:

أن الشارع إذا أمر بعبادة مؤقتة بوقت معين، ولم يفعلها المكلف في هذا الوقت حتى خرج جميع وقتها، فهل هذه العبادة تسقط ولا تفعل إلا بأمر جديد أو لا تسقط ويجب قضاؤها بالأمر الأول؟

حكى المصنف فيها مذهبين وهناك مذهب ثالث: أنها تجب قياسا، ووجهته أن الشرع لما عهد منه إيثار استدراك عموم المصالح الفائتة يحكم بذلك أنه يؤثر استدراك الواجب الفائت في الزمن الأول بقضائه في الزمن الثاني.(شرح مختصر الطوخي ٢ / ٣٩٥)

فائدة الخلاف في هذه المسألة:

جواز الاستدلال بالأمر في أداء العبادة على قضائها إن قلنا بالمذهب الأول: أنه يجب القضاء بما يجب به الأداء. وعدم الجواز إن قلنا بالمذهب الثاني وهو أن القضاء يجب بأمر جديد.

سبب الخلاف في هذه المسألة: يرجع إلى قاعدتين:-

القاعدة الأولى: أن الأمر بالمركب أمر بأجزائه.

القاعدة الثانية: أن الأمر بالفعل في وقت معين لا يكون إلا لمصلحة تختص بذلك الوقت وإلا كان تخصيص ذلك الفعل بذلك الوقت من بين سائر الأوقات ترجيحا بلا مرجح.

فمن لاحظ القاعدة الأولى وهم أصحاب المذهب الأول قال الأمر بالصلاة في وقت معين يقتضي شيئين:

١ . الأمر بفعل الصلاة. ٢ . الأمر بفعلها في الوقت المعين.

فإن تعذر أحد الجزئين بقي الأخر.

ومن لاحظ القاعدة الثانية وهم أصحاب المذهب الثاني قال لابد من أمر جديد.

(انظر إتحاف ذوى البصائر٥ /٣٣٠. ٣٣١)

الأمر بالأمر بالشيء ليس أمراً به ما لم يدل عليه دليل:

مثاله: قوله ﷺ: " مروهم بالصلاة لسبع " ليس بخطاب من الشارع للصبي ولا بإيجاب عليه مع أن الأمر واجب على الولي. لكن إذا كان المأمور هو النبي ﷺ كان واجبا بأمر النبي ﷺ لقيام الدليل على وجوب طاعته وتحريم مخالفته، كما في قوله تعالى: " يا أيها النبي قل لأزواجك... "، أما إذا حصل في اللفظ ما يدل على الأمر فهو أمر بلا خلاف، كقوله ﷺ لعمر في شأن طلاق ابنه امرأته وهي حائض: " مُرْهُ فليراجعها " لأن لام الأمر صدرت منه ﷺ متوجهة إلى ابن عمر فهو مأمور منه بلا خلاف.

و الأمر لجماعة يقتضي وجوبه على كل واحد منهم:

و لا يسقط الواجب عنهم بفعل واحد منهم إلا أن يدل عليه دليل أو يرد الخطاب بلفظ لا يعم، كقوله تعالى: " ولتكن منكم أمةيدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف.... " فيكون فرض كفاية فيجب على الجميع ويسقط بفعل البعض.

و أمر النبي ﷺ بلفظ ليس فيه تخصيص يشاركه فيه أمته، وكذا إذا توجه الحكم إلى واحد من الصحابة دخل فيه غيره – خلافاً لأبي الخطاب –.

الأمر يتعلق بالمعدوم:

قد دلت النصوص الصحيحة على خطاب المعدومين من هذه الأمة تبعا للموجودين منها، كقوله ﷺ: " تقاتلون اليهود " الحديث وقوله في قصة عيسى عليه السلام: " وإمامكم منكم " وإنما ساغ خطابهم تبعا لأسلافهم الموجودين وقت الخطاب.

و يجوز أن يأمر الله تعالى المكلف بما لا يتمكن من فعله:

وهو فرع على النسخ قبل التمكن، وعند المعتزلة لا يجوز، والتحقيق فيه الجواز، والحكمة الابتلاء، كما قال تعالى فى قصة إبراهيم عليه السلام : " إن هذا لهو البلاء المبين ".

النهي:

واعلم أن ما ذكرناه في الأمر له وزان في النواهي (أى مساو له) فلا حاجة إلى التكرار إلا في اليسير.

معنى ذلك:

أن المسائل التى بحثت في الأمر هي التى تبحثفي النهي، فما قيل هناك يقال هنا والراجح هناك هو الراجح هنا إلا في بعض الأمور كما سيأتي.

فإذا كان الأمر عبارة عن استدعاء الفعل بالقول على وجه الاستعلاء فالنهي عبارة عن استدعاء الترك بالقول على وجه الاستعلاء.

وصيغة الأمر: (افعل)، وصيغة النهي: (لا تفعل) ولا يشترط إرادة الآمر والناهي.

وإذا كان الأمر ظاهراً في الوجوب محتملاً للندب، فالنهي ظاهرٌ في التحريم مع احتمال الكراهة.

وإذا كان الأمر يدل على التكرار والفور – على خلاف في ذلك – فإن النهي يقتضى التكرار والفور بلا خلاف.

والأمر يقتضي صحة المأمور به، والنهى يقتضى فساد المنهي عنه.

(انظر حاشية روضة الناظر – تحقيق د/ شعبان محمد إسماعيل ١/٦٠٤ – ٦٠٥)

من ذلك، أن النهي عن الأسباب المفيدة للأحكام يقتضى فسادها هذا هو المنقول عن العلماء في قديم الدهر وحديثه، لحديث عائشة – رضي الله عنها –: " من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد "، وخالف قوم، وليس بشيء.

قال الشنقيطي رحمه الله تعالى:

في اقتضاء النهي الفساد أقوال كثيرة عند أهل الأصول، ومدار تلك الأقوال على أن النهي إن كانت له جهة واحدة كالشرك والزنا اقتضى الفساد بلا خلاف، وإن كان له جهتان هو من إحداهما مأمور به ومن الأخرى منهي عنه فهم متفقون على أن جهة الأمر إن انفكت عن جهة النهي لم يقتض الفساد، وإن لم تنفك عنه اقتضاه.

ولكنهم يختلفون في انفكاك الجهة ومن ثم يقع بينهم الخلاف.

فالحنبلي يقول: الصلاة بالحرير مأمور بها من جهة كونها صلاة منهي عن لبس الحرير فيها، والصلاة في الدار المغصوبة لا تنفك فيها الجهة لأن نفس شغل أرض الغير بحركات الصلاة حرام فهي باطلة، فيقول المالكي والشافعي والحنفي: لافرق بين المسألتين فهو أيضا مأجور على صلاته آثم بغصبه وهكذا. (انظر المذكرة ص ٢٢٧)

العموم:

يعرف العام بأنه اللفظ الواحد الدال على شيئين فصاعدا مطلقا، وهذا التعريف غير مانع – أي لا يمنع من دخول غيره فيه – لأن لفظة زوج وشفع مثلا تدل على اثنين ولم يقل أحد أنها صيغة عموم.

والأولى أن يعرف العام كما يلي:

كلام مستغرق لجميع مايصلحله بحسب وضع واحد دفعة واحدة بلا حصر.

وهو التعريف التام الجامع المانع.

مستغرق لجميع ما يصلح له: خرج به مالم يستغرق نحو بعض الحيوان وبعض الإنسان.

دفعة واحدة: خرج بها النكرة في سياق الإثبات كـ (رجل)، فإنها مستغرقة ولكن استغراقها بدلي، لا دفعة واحدة.

بلا حصر: خرج بها الأعداد، فإنها محصورة.

بحسب وضع واحد: خرج به المشترك كـ (العين) فلا يسمى هذا اللفظ عاما بالنسبة إلى شموله العين الجارية والباصرة، لأنه لم يوضع للفظ وضع واحد بل لكل منهما وضع مستقل.

(انظر المذكرة ص ٢٢٨)

وألفاظه خمسة أقسام:

١. كل اسم عرف بالألف واللام لغير المعهود، كألفاظ الجموع المعرفة بـ (ال) نحو المسلمين، وأسماء الأجناس وهو ما لا واحد له من لفظه نحو الحيوان، والتراب، والماء، والناس، ولفظ المفرد المحلى بـ (ال) نحو " السارق والسارقة "، و" الزانية والزاني "، و" إن الإنسان لفي خسر ".

٢. ما أضيف من الأنواع السابقة إلى معرفة، كالجمع المعرف بالإضافة كـ (عبيدِ عمروٍ)، والمفرد المعرف بالإضافة كقوله تعالى: " وإن تعدوا نعمة الله لا تحصوها "، و" فليحذر الذين يخالفون عن أمره.....".

٣. أدوات الشرط والاستفهام، كـ (من) للعاقل، و(ما) لغير العاقل، و(أى) في الجميع، و(أيَّان)، و(متى) في الزمان، و(أين) في المكان.

مثال لـ (من) الشرطية: " ومن يتوكل على الله فهو حسبه ".

مثال لـ (من) الاستفهامية: من عندك من الطلاب؟

مثال لـ (ما) الشرطية: " ما عندكم ينفد وما عند الله باق ".

مثال لـ (ما) الاستفهامية: ما عندك من البهائم؟

مثال لـ (أين) الشرطية: " أينما تكونوا يدرككم الموت ".

مثال لـ (أين) الاستفهامية: " فأين تذهبون؟ ".

مثال لـ (متى) الشرطية: متى تجلسْ أجلسْ.

مثال لـ (متى) الاستفهامية: متى تزورني؟

مثال لـ (أيان) الاستفهامية: " يسألونك عن الساعة أيان مرساها ".

مثال لـ (أي) الشرطية: "أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها...".

٤. (كل) تضاف الى المعارف والنكرات، (جميع) تضاف إلى المعارف فقط، كقوله تعالى: " كل نفس ذائقة الموت "، " ولكل أمة أجل "، " الله خالق كل شي ".

٥. النكرة في سياق النفي والشرط، فمثالها في سياق النفي: " ولم تكن له صاحبة "، " ولا يحيطون بشيءٍ من علمه "، ومثالها في سياق الشرط: " وإن أحدٌ من المشركين استجارك فأجره ".

و للعموم صيغ تدل عليه، انعقد إجماع الصحابة على ذلك ووضع اللغة يدل عليه.

وأنكر قوم بعض صيغ العموم وأنها ليست من ألفاظه والصحيح الأول.

وأقل الجمع ثلاثة في قول جمهور العلماء ومنهم الأئمة الثلاثة خلافا لمالك فقال: أقل الجمع اثنان، واختصاص المثنى بلفظ يدل على قول الجمهور، وحديث " الاثنان فما فوقهما جماعة " المراد أن فضل الجماعة يتحقق بالاثنين وهو أمر شرعي والكلام في أمر لغوي.

والعبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب في قول الجمهور وهو الحق، لقول النبي ﷺ: " بل لأمتي كلِّهم" في قوله تعالى: " إن الحسنات يذهبن السيئات ".

وحكاية الفعل من الصحابي تقتضي العموم في قولنا لإجماع الصحابة على العمل باللفظ الوارد.

و مثال ذلك قول الصحابي: " نهى رسول الله ﷺ عن المزابنة وأمر بوضع الجوائح وقضى بالشفعة ".

و قال قوم: لا عموم له لأن الحجة في المحكي لا في لفظ الحاكي، لكن الصحابي عدل عارف فلا يروي ما يدل على العموم إلا وهو جازم به.

و العبد داخلٌ في الخطاب المضاف للناس وللمؤمنين لأنه من جملتهم وخروجه عن بعض التكاليف إنما هو كالمريض والمسافر والحائض.

و دخول المرأة في جمع المذكر السالم فيه نزاع، والصحيح دخولهن على التفصيل الآتي:

- يدخل النساء مع الرجال اتفاقاً في الخطاب بـ " يا أيها الناس " وأدوات الشرط نحو (من)، كقوله تعالى: " فمن يعمل مثقال ذرة خيراً يره..... ".
- و لا يدخل النساء مع الرجال في خطاب الرجال والذكور، كما لا يدخل الرجال في لفظ النساء والإناث.
- أن المختلف فيه كالجموع المذكرة السالمة كالمسلمين، وضمائر جماعة الذكور نحو: " كلوا واشربوا "، والمؤلف يميل إلى دخولهن في الجموع المذكرة ونحوها.

و العام بعد التخصيص حجة في ما لم يُخص في قول الجمهور وإلا لزم منه سقوط أكثر عمومات الكتاب.

و يجوز التخصيص إلى أن يبقى واحد وقيل إلى أن يبقى أقل الجمع.

و المخاطب يدخل في عموم خطابه، والدليل " لن يدخل الجنة أحد بعمله.... الحديث ".

و يجب اعتقاد العموم على عمومه في الحال ليوافق الوضع وهو الصواب.

و قيل: لا يجب حتى يبحث فلا يجد ما يخصصه، وهو ضعيف لأن الظاهر يجب العمل به حتى يوجد دليل صارف عنه.

تخصيص العموم: وهو قصر العام على بعض أفراده.

و يجوز تخصيص العموم بأحد المخصصات الآتية، والمخصص إما متصل وإما منفصل:

* المخصص المتصل:

١-الاستثناء: " والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة..... إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا " النور ٥.

٢-الشرط: " ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد ".

٣-الصفة: كقوله ﷺ: " في الغنم السائمة زكاة ".

٤-الغاية: كقوله تعالى: " ولا تقربوهن حتى يطهرن ".

٥-بدل البعض من الكل: كقوله تعالى " ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا... ".

* المخصص المنفصل:

١-دليل الحس: نحو " تدمر كل شيء " أثبت الحس أموراً لم تدمرها تلك الرياح كالسماوات والأرض والجبال، ومثله: " وأوتيت من كل شيء "، " يجبى إليه ثمرات كل شيء ".

٢-دليل العقل: نحو " الله خالق كل شيء " فهو تعالى لايتناوله اللفظ كقوله تعالى: " كل شيء هالك إلا وجهه".

٣-الإجماع: كقوله " فإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم "، وقوله تعالى: " ومن لم يستطع منكم طولاً أن ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات " فهذامخصوص بالأخت من الرضاعة بالإ جماع ومستند الإجماع قوله تعالى: " وأخواتكم من الرضاعة ".

٤-النص الخاص: ولا فرق أن يكون العام كتابا أو سنة متقدما أو متاخرا، فيشمل ذلك:

- تخصيص كتاب بكتاب: كتخصيص عموم قوله: " والمطلقات يتربصن بأنفسهن... " الآية بقوله: " وأولات الأحمال أجهلن..." الآية، وتخصيص عموم قوله: " ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمنَّ " بقوله: "... والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم ".
- تخصيص كتاب بسنة: كتخصيص عموم قوله تعالى: " وأحل لكم ما وراء ذلكم " بحديث: " لا تنكح المرأة على عمتها أوخالتها ".
- تخصيص سنة بكتاب: كتخصيص قوله ﷺ " ما أبين (أي ما قطع) من حي فهو ميت " بقوله تعالى: " ومن أصوافها وأوبارها...".
- تخصيص سنة بسنة: كتخصيص حديث " فيما سقت السماء العشر " بقوله ﷺ: " ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة ".

وعنه يقدم المتأخر مطلقا.

٥. مفهوم الموافقة والمخالفة: التخصيص بمفهوم الموافقة في قوله تعالى: " ولاتقل لهما أف "، وبقوله ﷺ: " ليُّ الواجدِ ظلمٌ يُحِلُّ عرضَه وعقوبتَه " والتخصيص بمفهوم المخالفة كتخصيص قوله ﷺ: " في كل أربعين شاة... " بمفهوم المخالفة في قوله ﷺ " في الغنم السائمة زكاة ".

٦. فعل الرسول ﷺ: كتخصيص قوله تعالى: " ولاتقربوهن حتى يطهرن " بفعله ﷺ.

٧. تقرير النبي ﷺ: لأن التقرير فعل ضمني وفعله من سنته.

٨. قول الصحابي: لايمكن أن يخص به العام إلا إذا كان له حكم الرفع بكونه لامجال للرأي فيه.

٩- قياس نص خاص: وهذا في قول الجمهور وقال بعضهم: لايخص به العموم كقياس من قاس العبد على الأمة في تشطير الحد بجامع الرق في تخصيص قوله تعالى: " والزانية والزانى..." الآية، بقوله تعالى: " فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ".

الاستثناء:

وغير المؤلف يعُدُّ الاستثناء من المخصصات المتصلة.

أدوات الاستثناء (إلا وأخواتها):

(إلا) أمُّ الباب، وهي حرف.

(غير، سوى) وهما اسمان.

(ليس، خلا، عدا) وهي أفعال على الصحيح.

(لا يكون) وهي فعل بالاتفاق.

(حاشا) وهي حرف عند سيبويه وهو الصحيح.

(لا سيما) اجتمع فيها حرف واسم.

و الاستثناء يفارق التخصيصَ في شيئين:

١-اتصاله لازم بخلاف التخصيص.

٢-أن المستثنى داخل في النص لأنه يتطرق إلى النص الذي لايحتمل إلا معنىً واحد نحو عشرة إلا ثلاثة بخلاف التخصيص فهو من العمومات وهى ظواهر.

مثال: " أكرم الطلاب إلا زيداً "، فهذه من العمومات وهي من الظواهر لأنها ظنية، ولا يجوز أن يقول: " أكرم عمر وأحمد وزيداً " ثم بعد ذلك يقول: " لا تكرم زيداً " فهذا نسخ لا تخصيص.

و يفارق الاستثناء النسخَ في ثلاثة أشياء:

١-اتصاله.

٢-أن النسخ رافع أما الاستثناء فمانع؛ أي أن النسخ رافع لما دخل تحت اللفظ، أما الاستثناء فيمنع أن يدخل تحت اللفظ ما لولاه لدخل، وقد يجوز النسخ في البعض لحديث عائشة: " عشر رضعات معلومات..... الحديث ".

٣-أن النسخ قد يرفع جميع حكم النص أما الاستثناء فلا يجوز إلا في البعض.

وللاستثناء شروط ثلاثة:

١-أن يتصل بالكلام حقيقة أو حكماً.

٢-أن يكون المستثنى من جنس المستثنى منه، والأكثر على جوازه من غير جنسه.

كقوله تعالى: " لا يسمعون فيها لغواً إلا سلاماً "، " ما لهم به من علم إلا اتباع الظن "، " يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ منكم "، " وإذ قلنا للملائكة اسجدوا لآدم فسجدوا إلا إبليس كان من الجن ".

٣-أن يكون المستثنى أقل من النصف وفي النصف وجهان.

و الأكثر على جواز استثناء الأكثر وقبح استثناء العقد الصحيح نحو: سبعون إلا عشرة.

فمثلاً إذا قال رجل لامرأته: " أنت طالق ثلاثاً إلا اثنتين " يكون الطلاق ثلاثاً على قول من لم يجوز استثناء الأكثر وواحدة على القول الثاني.

و إذا تعقب الاستثناءُ جُمَلاً رجع إلى جميعها في قول الأكثر خلافاً للحنفية.

و محل الخلاف إذا لم يكن هناك قرينة تدل على إرادة الجميع، أو قرينة تدل على إرادة الجملة الأخيرة.

فمثال الاستثناء الذي يعود إلى الجميع بقرينة: قوله تعالى: " إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ ذَٰلِكَ لَهُمۡ خِزۡيٞ

فِي ٱلدُّنۡيَاۖ وَلَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿٣٣﴾ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبۡلِ أَن تَقۡدِرُواْ عَلَيۡهِمۡۖ فَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ﴿٣٤﴾ ".

و مثال الاستثناء الذي يعود إلى الجملة الأخيرة فقط:

قوله تعالى: " فَلَمَّا فَصَلَ طَالُوتُ بِٱلۡجُنُودِ قَالَ إِنَّ ٱللَّهَ مُبۡتَلِيكُم بِنَهَرٖ فَمَن شَرِبَ مِنۡهُ فَلَيۡسَ مِنِّي وَمَن لَّمۡ يَطۡعَمۡهُ فَإِنَّهُۥ مِنِّيٓ إِلَّا مَنِ ٱغۡتَرَفَ غُرۡفَةَۢ بِيَدِهِۦۚ " فالاستثناء راجع إلى الجملة الأخيرة فقط.

و النزاع قائم في الجمل المتعاطفة بالواو:

ففي قوله تعالى: " وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ ﴿٤﴾ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِنۢ بَعۡدِ ذَٰلِكَ وَأَصۡلَحُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ﴿٥﴾ ".

فعلى القول بأن الاستثناء يعود إلى الجميع فإن القاذف إذا تاب تقبل شهادته وتعود إليه عدالته، وعلى المذهب الثاني لا تقبل شهادته وإن تاب.

و كذا قوله ﷺ: لا يؤم الرجل الرجل في أهله ولا يجلس على تكرمته إلا بإذنه ".

المطلق والمقيد:

تعريف المطلق اصطلاحاً: هو المتناول لواحد لا بعينه باعتبار حقيقة شاملة لجنسه، وهذا التعريف في اصطلاح أكثر العلماء.

مثاله: قول السيد لعبده " أعط طالباً جائزة "، فهذا الأمر قد تناول واحداً من الطلاب غير معين، ومدلول هذا الأمر شائعٌ في جنسه، بمعنى: لا يوجد طالب معروف معين.

فقوله:

" المتناول لواحد ":

معناه أن المطلق قد تناول واحداً فخرج بذلك ألفاظ الأعداد المتناولة لأكثر من واحد، كقولك: " أخرج عشرين طالباً ".

" لا بعينه ": أخرج أسماء الأعلام وما مدلوله واحد معين أو عام مستغرق.

" باعتبار حقيقة شاملة لجنسه ": أخرج المشترك والواجب المخير فإن كلا منهما يتناول واحداً لا بعينه لكن باعتبار حقائق مختلفة، فمثلاً لو قال المدير للمدرس: " أكرم طالباً " فإن هذا الأمر قد تناول واحداً من الطلاب غير معين، ومدلول هذا الأمر شائع في جنسه أي لا يوجد طالب معروف أو جماعة معروفون بصفة معينة بل يكفيه إخراج أي طالب وإكرامه.

في أى شيء يكون المطلق؟

والمطلق يكون في أمور:

الأول: قد يكون في معرض الأمر، كقولك: "اعتق رقبة " أو " أعط طالبا جائزة ".

الثاني: قد يكون في مصدر الأمر، كقوله تعالى: " فتحرير رقبة ".

الثالث: قد يكون في الخبر عن المستقبل، كقوله ﷺ: " لانكاح إلا بولي "، وكقولك: " سأعتق رقبة " أو " سأعطي طالبا جائزة ".

و لا يمكن أن يكون الإطلاق في معرض الخبر المتعلق بالماضي، كقولك: " رأيت رجلاً " أو " أعطيت طالباً " لأنهما قد تعينا بالضرورة.(انظر المهذب ٤ / ١٧٠٤)

والمقيد:

هو المتناول لمعين، أو غير معين موصوف بأمر زائد على الحقيقة الشاملة لجنسه.

مثاله: " أعط هذا الطالب " أو " أعط الطالب الطويل " فقيدنا الأول بتعيينه بالإشارة والثاني بالوصف.

وكقوله تعالى: " وتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين " فقيدت الرقبة بالإيمان والصيام بالتتابع.

و قد يكون اللفظ مطلقاً مقيداً بالنسبة لقوله تعالى: " فتحرير رقبة مؤمنة " قيدت من جهة الدين بالإيمان وأطلقت من جهة ما سوى الإيمان من الأوصاف الأخرى كالطول والقصر والبياض والسواد والبلاغة واللكنة، فاللفظ قد يكون مقيداً بالنسبة إلى شيء مطلقاً بالنسبة إلى شيء آخر ويكون الفعل مطلقاً إذا لم يقيد بفعله بزمن معين أو بمكان معين أو بآلة معينة أو بمفعول معين إذا افتقر إلى ذلك.

مثاله: لو قال السيد لعبده: " اقتل كافراً ".

و إذا ورد لفظان مطلق ومقيد فهما على ثلاثة أقسام:

١- اتحاد الحكم والسبب فيجب حمل المطلق على المقيد:

نحو " لانكاح إلا بولي " مع " لانكاح إلا بولي مرشد ".

فالسبب هو النكاح والحكم هو نفي النكاح بدون ولي في هذه الحالة يجب حمل المطلق على المقيد خلافاً لأبي حنيفة الذي قال لايحمل عليه لأن الزيادة على النص نسخ عنده.

قال المجد ابن تيمية: " فإن كان المطلق والمقيد مع اتحاد السبب والحكم في شيء واحد كما لو قال " إذا حنثتم فعليكم بعتق رقبة " وقال في موضع آخر " إذا حنثتم فعليكم بعتق رقبة مؤمنة " فهذا لا خلاف فيه وأنه يحمل المطلق على المقيد اللهم إلا أن يكون المقيد آحاداً والمطلق متواتراً فينبني على مسألة الزيادة على النص هل هي نسخ؟ وعلى النسخ للتواتر بالآحاد والمنع قول الحنفية ". (المسودة صـ ١٤٦)

٢- أن يتحد الحكم ويختلف السبب:

مثاله أن الله تعالى قال في كفارة الظهار: " فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا " وقال في كفارة القتل الخطأ: " فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله " فالسبب مختلف (الظهار والقتل) والحكم متحد فيهما وهو وجوب عتق رقبة لكنها أطلقت في الآية الأولى وقيدت في الثانية فهل يحمل المطلق على المقيد؟ فيه قولان عندنا:

القول الأول: لا يحمل المطلق على المقيد فلا يشترط في الرقبة الإيمان في كفارة الظهار وروي عن أحمد ما يدل عليه وهو قول أكثر الحنفية وبعض الشافعية.

القول الثاني: يحمل المطلق على المقيد وهو قول بعض المالكية وبعض الشافعية ورواية عن الإمام أحمد.

٣- أن يختلف الحكم مع اتحاد السبب:

فلا يحمل أحدهما على الآخر لأن القياس شرطه اتحاد الحكم وقد اختلف هنا.

قال ابن قدامة: لا يحمل المطلق على المقيد.

مثاله:

تقييد الصوم بالتتابع في كفارة اليمين كقوله: " فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام متتابعات " – قراءة ابن مسعود وإطلاق الإطعام فيها فحكمهما مختلف وهو الإطعام والصوم وسببهما متحد وهو كفارة اليمين.

و يقول بعض العلماء بحمل المطلق على المقيد في هذه الصورة، ومثلوا له بصوم الظهار وعتقه فإنهما مقيدان بقوله " من قبل أن يتماسا " وإطعامه مطلق عن ذلك فيقيد بكونه قبل المسيس حملا للمطلق على المقيد لاتحاد السبب.

تنبيه: أما إن اختلف الحكم والسبب معاً فلا خلاف في عدم حمل المطلق على المقيد.

(انظر المذكرة ص ٢٥٩، والإتحاف ٦ / ٣٦٥).

الباب الخامس

في الفحوى والإشارة

فصل

(فيما يقتبس من الألفاظ من فحواها وإشارتها لا من صيغتها)

الدليل الشرعي: إما منقول وإما معقول، أو ثابت بالمنقول والمعقول.

فالمنقول: الكتاب والسنة، ودلالتهما إما من منطوق اللفظ أو من غير منطوق اللفظ.

فالأول يسمى (منطوق)، كفهم وجوب الزكاة في السائمة من حديث: " في سائمة الغنم زكاة ".

والثاني يسمى (فحوى) أو (مفهوم) كفهم عدم وجوب الزكاة في المعلوفة من الحديث المتقدم.

والدليل المعقول: القياس لأنه يستفاد بواسطة النظر العقلي.

أما الدليل الثابت بالمنقول والمعقول: فالإجماع.

فعُلِمَ أن دلالة اللفظ على الحكم الشرعي على أقسام:

- ✓ فإما أن يدل اللفظ على الحكم بصيغته ومنطوقه، وهذا هو المنطوق.
- ✓ وإما أن يدل اللفظ على الحكم بفحواه ومفهومه، وهذا هو المفهوم.
- ✓ وإما أن يدل اللفظ على الحكم بمعناه ومعقوله، وهذا هو القياس.

فالمنطوق هو الذي تكون دلالته بصريح صيغته ووضعه، وهو على أنواع هي:

النص والظاهر، والمجمل والمبين، والأمر والنهي، والعام والخاص، والمطلق والمقيد، وقد سبق.

والمفهوم هو الذي تكون دلالته بفحواه ومفهومه، وهذا على خمسة أضرب:

دلالة الاقتضاء، والإشارة، والإيماء، والتنبيه (مفهوم الموافقة)، ودليل الخطاب (مفهوم المخالفة).

و تفصيل ذلك كما يلي:

[أولاً] دلالة الاقتضاء:

و هو ما يكون من ضرورة اللفظ وليس بمنطوق، وتكون الضرورة:

* إما حساً، كقوله ﷺ: " لا عمل إلا بنية " أي لاعمل صحيح إلابنية.
* إما شرعاً، كقوله تعالى: " فمن كان منكم مريضا أو على سفر فعدة ... " أي فأفطر فعدة.
* إما عقلاً، كقوله تعالى: " حرمت عليكم أمهاتكم " أي: وطؤهن.

و اعلم أن دلالة الاقتضاء لاتكون أبداً إلا على محذوف دل المقام عليه، وتقديره لابد منه لأن الكلام دونه لا يستقيم لتوقف الصدق أو الصحة عليه.

فمثال توقف الصدق عليه: قوله ﷺ:" رفع عن أمتي الخطأ والنسيان " أي المؤاخذة بالخطأ لأنه كثيرا ما يقع الخطأ من الناس، وكذا " لا عمل إلا بنية " أي لاعمل صحيح إلابنية، وكذا " لاصيام لمن لم يجمع الصيام من الليل ".

و مثال توقف الصحة شرعا عليه: قوله تعالى: " أو به أذىً من رأسه ففدية " أي فحلق شعره ففدية.

و مثال توقف الصحة عقلا عليه: قوله تعالى: " حرمت عليكم أمهاتكم "، فإن العقل يمنع من إضافة التحريم إلى ذات الأمهات فوجب إضمار فعل يتعلق به الحكم – أي التحريم – وهو هنا (الوطء) نظراً إلى أنه يقتضيه.

كذلك في قوله: " حرمت عليكم الميتة "، فوجب عقلا إضمار فعل يتعلق به التحريم وهو الأكل.

و هذا قريب من حذف المضاف وإقامة المضاف إليه مقامه، كما في قوله تعالى: " وأسأل القرية " أي أهلها، وكما في قوله تعالى: " فليدع ناديه " حيث دل الأمر على دعوة النادي نفسه وهو لايمكن عقلا فيكون التقدير " فليدع أهل ناديه ".

ويجوز أن يلقب هذا بالإضمار، وهو إضمار شيء يصح به الكلام عقلا – دون الاقتضاء – كما هو ملاحظ من الأمثلة السابقة.

[ثانياً] دلالة الإشارة:

و هي دلالة اللفظ على معنىً ليس مقصودا باللفظ في الأصل، ولكنه لازم للمقصود فكأنه مقصود بالتبع لا بالأصل، كدلالة قوله تعالى: " أحل لكم ليلة الصيام الرفث إلى نسائكم " على صحة صوم من أصبح جنبا، لأن إباحة الجماع في الجزء الأخير من الليل وليس بعده ما يتسع للاغتسال من الليل يلزم أن يصبح جنبا.

أمثلة لدلالة الإشارة:

١. دلالة قوله تعالى: " وحمله وفصاله ثلاثون شهرا "، مع قوله تعالى: " وفصاله في عامين " على أن أقل الحمل ستة أشهر.

٢. قوله ﷺ: " إنهن ناقصات عقل ودين " فقيل يا رسول الله: ما نقصان دينهن؟ قال: " تمكث إحداهن في عقر بيتها شطر دهرها لاتصلي ولا تصوم " فهذا الخبر سيق لبيان نقصان دينهن لا لبيان أكثر الحيض وأقل الطهر.

فمن إشارة النص علم أن أكثر الحيض خمسة عشر يوما وأن أقل الطهر خمسة عشر يوما.

[ثالثاً] دلالة الإيماء:

هي فهم التعليل من إضافة الحكم إلى الوصف المناسب.

أو هي دلالة اللفظ على لازم مقصودٍ للمتكلم لا يتوقف عليه صدق الكلام ولا صحته عقلا أو شرعا، في حين أن الوصف المقترن لو لم يكن لتعليل الحكم لكان اقترانه به غير مقبول وغير مستساغ.

و هي لا تكون إلا على علة الحكم خاصة.

وضابطها: أن يذكر وصف مقترن بحكم في نص من نصوص الشرع على وجهٍ لو لم يكن ذلك الوصف علة لذلك الحكم لكان الكلام معيباً.

ومثاله:

قوله ﷺ للأعرابي الذي قال له: هلكتُ، واقعتُ أهلي في نهار رمضان: " اعتق رقبة " فلو لم يكن ذلك الوقاع علة لذلك العتق لكان الكلام معيبا.

وكذلك في قوله تعالى: " والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما " يعنى: لسرقتهم.

و قوله تعالى: " إن الابرار لفي نعيم " العلة هي برُّهم.

و قوله تعالى: " وإن الفجار لفي جحيم " العلة هي فجورهم.

و كذا قول السيد لعبده: " أكرم العلماء وأهن الفساق ".

ودلالة الإيماء يسميها البعض بالتنبيه، ويسميها البعض بالإشارة، وبعضهم يسميها بفحوى الكلام وبعضهم يسميها بلحن الكلام، وكلها صحيحة لأن المقصود من كل هذه المعاني إفهام المراد من غير تصريح.

[رابعاً] دلالة التنبيه (مفهوم الموافقة):

و هي فهم الحكم في المسكوت عنه من المنطوق به بطريق الأولى بشرط اشتراكهما في المعنى.

مثاله:

فهم تحريم الشتم والضرب والقتل من قوله تعالى: " فلا تقل لهما أف " من باب أولى، وهذا بقياس الضرب والشتم والقتل على التأفف بجامع الإيذاء في كلٍ، وهو قياس الأعلى على الأدنى أو نقول: إنه من قبيل التنبيه بالأدنى على الأعلى.

و اختلفوا في تسميته قياساً:

و منشأ الخلاف بينهم تباين النظر، فباعتباره إلحاقا لفرع بأصل اعتُبر قياسا، وباعتباره مفهوماً بداهة من اللفظ عُدَّ مفهوما.

و النزاع لفظي لا أثر له في الفروع، ذهب إلى ذلك كثير من العلماء كإمام الحرمين والغزالي.

و يشترط للعمل بمفهوم الموافقة أو دلالة التنبيه:

- ♦ معرفة المعنى في الأدنى ومعرفة وجوده في الأعلى.
- ♦ أن يكون المسكوت عنه أولى بالحكم من المنطوق به، [والحق أنه لا يشترط هذا فيكون التنبيه(مفهوم الموافقة) شاملاً للقسمين تارة يكون المسكوت عنه أولى وتارة يكون مساويا].

فمفهوم الموافقة الأولى: هو ما كان المسكوت عنه أولى بالحكم من المنطوق به.

كقوله تعالى: " فلا تقل لهما أف "، وكقوله تعالى: " ومن أهل الكتاب من إن تأمنه بقنطار يؤده إليك ومنهم من إن تأمنه بدينار لا يؤده إليك إلا ما دمت عليه قائما " فهذا تنبيه بالأدنى وهو عدم أدائه للدينار على الأعلى وهو عدم أدائه للأكثر من الدينار.

و مفهوم الموافقة المساوي: هو ما كان المسكوت عنه مساويا للمنطوق به في الحكم.

مثاله: قوله تعالى: " إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما....." الآية.

الحكم تحريم أكل مال اليتيم، والعلة هي إتلاف المال وتضييعه على صاحبه العاجز عن المحافظة عليه.

فإن قصَّر الولي في المحافظة على مال اليتيم بأن أحرقه أو أتاح لغيره أن يأخذه ظلما أو أسرف في الإنفاق على اليتيم لغير ضرورة فإن جميع هذه الصور تلحق بالأكل لاشتراكها جميعا في علة واحدة وهي (العدوان على مال اليتيم وإتلافه).

و هذه العلل ثابتة في تلك الأفعال بقدر متساوٍ فكانت متفقة في الحكم وهو التحريم.

و اختلف العلماء في (الفحوى) و(اللحن) هل هما مترادفان أم بينهما فرق؟

ذهب كثير من العلماء إلى أنهما مترادفان فلا فرق بين فحوى الخطاب ولحن الخطاب وهو مفهوم الموافقة، وقيل:

فحوى الخطاب: ما كان المسكوت عنه أولى بالحكم من المنطوق.

و لحن الخطاب: ما كان المسكوت عنه مساوياً في الحكم للمنطوق.

و الخلاصة: أن كل طائفة من العلماء قد سمى (دلالة التنبيه) باسم فمثلاً:

- ♦ مفهوم الموافقة، كما عند الشافعية والجمهور وهذا هو المشهور.
- ♦ فحوى الخطاب (فحوى اللفظ).
- ♦ لحن الخطاب (لحن القول).
- ♦ دلالة النص، كما عند الحنفية.
- ♦ مفهوم الخطاب.
- ♦ دلالة الدلالة.
- ♦ و منهم من سماها بالقياس الجلي، كم عند الإمام الشافعي.

و ينقسم مفهوم الموافقة من حيث القوة والدلالة – كالقياس – إلى:

١– قطعي:

و هو ما كان الفرع فيه أولى بالحكم من الأصل أو مساويا له في ذلك.

و مثاله: قوله تعالى: " ولا تقل لهما أف ".

٢– ظني:

و القياس الظنى أن يكون الفرع أدنى من الأصل.

و هو ما كانت العلة في المنصوص عليه غير واضحة أو وجودها في المسكوت عنه خفيا.

مثاله: إلحاق الكافر بالفاسق في رد الشهادة، فإذا رُدَّت شهادة الفاسق فالكافر أولى لأن الكفر فسق وزيادة، لكن هذه العلة غير مقطوع بها لأنه يحتمل أن يكون الكافر يتحرى الصدق والأمانة وهو يتصف بالعدالة في دينه فتقبل شهادته.

فالتنبيه دل على رد شهادة الكافر دلالة ظنية.

٣– فاسد:

و هو توهم وجود علة في المنطوق.

مثاله: إلحاق تجويز السلم في الحال بتجويزه في المؤجل، كقولهم: " إذا جاز السلم في المؤجل فهو في الحالِّ أجوز لبعده عن الغرر ".

أي أن السلم ـ وهو تعجيل الثمن وتأجيل المثمن ـ إذا جاز، فهو في الحالِّ أقرب إلى الجواز لبعده عن الغرر، وهو أخذ من طريق التنبيه، ولكنه فاسد لعدم العلة الجامعة بين المنطوق والمسكوت عنه، فليست هي الغرر لكنها رخصةٌ تيسيراً وتسهيلاً (الارتفاق المؤجل).

[خامساً] مفهوم المخالفة (دليل الخطاب):

و هو الاستدلال بتخصيص الشيء بالذكر على نفي الحكم عما عداه.

و سمي بذلك لأن دليله من جنس الخطاب أو لأن الخطاب دال عليه أو لمخالفته لمنطوق الخطاب.

مثاله: قوله تعالى: " ومن قتله منكم متعمدا " يدل على انتفاء الحكم في المخطيء، وقوله ﷺ: " في سائمة الغنم زكاة " يدل على انتفاء الحكم في المعلوفة.

وهو حجة عند الجمهور خلافا لأبي حنيفة.

و توضيح الخلاف أن: الجمهور يقولون إن تخصيص الشيء بالذكر يدل على نفي الحكم عما عداه وأن المسكوت عنه ضد المنطوق به، أما أبو حنيفة فيقول: إن الذكر يدل على حكم المنطوق وأما المسكوت عنه فلا حكم له فيعود إلى البراءة الأصلية، ولا نقول ضد المنطوق أو لا.

أثر الخلاف في حجية دليل الخطاب أو مفهوم المخالفة:

أثر الخلاف في هذه المسألة في بعض الأحكام الفقهية، ومن أمثلة ذلك:

المثال الأول: قوله تعالى: " ذلك لمن خشي العنت منكم ".

فالجمهور على عدم جواز الزواج بالأمة مع عدم خوف العنت عملا بمفهوم المخالفة من الآية، وذهب الأحناف إلى جواز الزواج بالأمة مطلقا أخذا بعموم الآيات المخيرة في ذلك، كقوله تعالى " وأحل لكم ما وراء ذلكم "، وقوله: " فانكحوا ما طاب لكم من النساء "، ولم يعملوا بمفهوم المخالفة هنا.

المثال الثاني: قوله تعالى: " وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن ".

فالجمهور على أن نفقة البائن الحائل غير واجبة مستدلين بدليل الخطاب (مفهوم المخالفة)، والأحناف ذهبوا إلى وجوب النفقة للمطلقة ثلاثا سواء كانت حاملاً أم حائلاً.

المثال الثالث: قول النبي ﷺ: " الثيب أحق بنفسها من وليها ".

ذهب الجمهور إلى أن للأب إجبار ابنته البكر البالغة على الزواج عملا بمفهوم المخالفة وذهب الحنفية إلى أنه ليس للأب إجبار البكر البالغة لعدم أخذهم بمفهوم المخالفة.

فصل

(في درجات أدلة الخطاب)

أولا: صور أنكرها منكرو المفهوم بناءا على أنها منه، وليست منه، وهي ثلاثة:

١. الاستثناء بعد النفي، ويفهم منه الإثبات، نحو: " لا إله إلا الله "، فإن ما بعد (إلا) مخالف لما قبلها، لكن هذا منطوق ولا علاقة له بالمفهوم.

٢. الحصر، نحو: " إنما الولاء لمن أعتق "، "إنما الربا في النسيئة"، " إنما الله إله واحد"، " إنما الأعمال بالنيات"، " إنما يخشى اللهَ من عباده العلماءُ "، فإنما موضوعة للحصر تثبت المذكور وتنفي ما عداه ولكن هذا بالمنطوق فهي كالاستثناء بعد النفي.

٣. حصر المبتدأ في الخبر، نحو: " الشفعة فيما لم يقسم " يفيد حصر الشفعة فيما لم يقسم، فالخبر لابد أن يساوي المبتدأ أو يكون أعم منه ولا يكون أخص منه بحال فلو جعلنا الشفعة فيما يقسم لم يكن كل الشفعة منحصرا فيما لم يقسم وهو خلاف الموضوع.

و مثل ذلك: " تحريمها التكبير وتحليلها التسليم " حصر التحريم في التكبير،

" العالم زيد "، " صديقي زيد " خلاف زيد صديقي.

و يلاحظ أن هذه الصور كلها للحصر، والحصر يفيد ما يفيده النطق، فليست من المفهوم.

أما درجات دليل الخطاب فهي:

١. مفهوم الغاية: مد الحكم إلى غاية فيدل على أن ما بعدها ليس داخلا فيها، كقوله تعالى: " حتى تنكح زوجا غيره "، " ثم أتموا الصيام إلى الليل "، " ولا تقربوهن حتى يطهرن "، " حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون".

قال الشافعي: " وما جعل الله له غاية فالحكم بعد مضي الغاية فيه غيره قبل مضيها "، فيجب الصيام قبل الليل ولا صيام بعد دخول الليل.

و على ذلك فالزوجة تحل بعد الزواج بزوج آخرعملاً بمفهوم الغاية في قوله تعالى: " فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره "، وكذا قوله تعالى: "... حتى تغتسلوا " يدل على أن الغسل مجزيء عن الوضوء عملاً بمفهوم الغاية.

٢. مفهوم الشرط: تعليق الحكم على شرط، كقوله تعالى: " وإن كن أولات حمل فانفقوا عليهن".

فيوجد الحكم بوجود الشرط وينتفي الحكم بانتفاء الشرط، فيثبت عدم وجوب النفقة للمبتوتة الحائل وهذا على الراجح.

و الدليل قول أبي يعلى بن أمية لعمر: " ما لنا نقصر وقد أمنا وقد قال تعالى: " فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة إن خفتم " فقال عمر: صدقة تصدق الله بها عليكم... ".

٣. مفهوم الصفة: الخطاب العام المعلق حكمه على صفة لا توجد في كل مدلول، يدل على نفي الحكم عما انتفت عنه تلك الصفة، وهو مذهب مالك والشافعي وأحمد، كقوله ﷺ: " في الغنم السائمة زكاة " يدل على عدم وجوب الزكاة في غير السائمة.

٤. مفهوم التقسيم: وذلك بأن يذكر قسمين ويذكر حكم أحد القسمين فيدل على انتفاء ذلك الحكم عن القسم الآخر.

كقوله ﷺ: " الأيم أحق بنفسها من وليها والبكر تستأذن "، وفيه خلاف بين مثبتي المفهوم، والصحيح أنه حجة.

٥. مفهوم العدد: وهو تقييد الحكم بعدد فيدل على نفي ذلك الحكم فيما عدا ذلك العدد، كقوله ﷺ: " لا تحرم المصة ولا المصتان ".

وفيه خلاف بين مثبتي المفهوم، والصحيح أنه حجة، لكن بشرط أن لا يكون قد قصد بالعدد التكثير كالألف ونحوها وكل ما يستعمل في لغة العرب للمبالغة، كقوله تعالى: " استغفر لهم أو لا تستغفر لهم إن تستغفر لهم سبعين مرة فلن يغفر الله لهم ".

٦. مفهوم الظرف: زماناً كان أو مكاناً.

مثال لمفهوم الزمان: " الحج أشهر معلومات " يفهم منه أنه لا حج في غيرها.

مثال لمفهوم المكان: " وأنتم عاكفون في المساجد" يفهم منه أنه لا اعتكاف في غير المسجد.

٧. مفهوم العلة: نحو " أعط السائل لحاجته " يفهم منه أنه لا يعطي غير المحتاج، لأن الحكم يدور مع علته.

٨. مفهوم اللقب: وهو تقييد الحكم باسم، وهو أضعفها:

نحو: " البر بالبر.... "، وفيه خلاف بين مثبتي المفهوم، والصحيح عدم حجيته.

و ضابط اللقب عند الأصوليين هو كل اسم جامد سواء كان اسم جنس أو اسم جامع أو اسم عين لقباً كانأو كنية أو اسما، فلو قلت: " جاء زيد " لم يفهم منه عدم مجيء عمرو.

الفرق بين مفهوم الصفة ومفهوم اللقب:

أن تخصيص الغنم بالسوم مثلا لو لم يكن للفرق بين السائمة وغيرها في الحكم لكان تطويلا بلا فائدة، بخلاف (جاء زيد) فإن تخصيصه بالذكر ليمكن إسناد المجيء إليه إذ لا يصح الإسناد بدون مسند إليه.

شروط العمل بمفهوم المخالفة:

و هذه الشروط وضعها القائلون بحجيته فإن لم تتحقق لم يكن حجة باتفاق، وهي:

١. أن لا تكون هناك فائدة مقصودة للشارع غير نفي الحكم عما عدا المذكور.

مثال: قوله تعالى: " يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا الربا أضعافا مضاعفة.... "، فهذا القيد للتنفير وتشنيعاً على المرابين لا لتقييد الحكم بهذا الوصف، فالربا كثيره وقليله محرم بدليل قوله تعالى:" وأحل الله البيع وحرم الربا " وقوله تعالى: " يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا إن كنتم مؤمنين ".

٢. أن لا يكون قد خرج مخرج الغالب، مثل قوله تعالى: " وربائبكم اللاتي في حجوركم " فإن الغالب كون الربائب في حجور الأزواج، بدليل أن الله تعالى قيد تحريم بنت الزوجة بالدخول بالأمهات والحل بعدم الدخول، فلو كانت الربيبة حراماً لوجودها في حجر الزوج فقط لما كان للتعليل بالدخول معنىً. (انظر القرطبي ٥/١١٢)

٣. أن لا يعارض ما هو أقوى منه، كأن يكون المسكوت عنه أولى بالحكم من المنطوق أو مساوياً له، كالتنبيه في قوله تعالى: " إن الذين يأكلون أموال اليتامى...." لا ينفي الحرق والإبادة.

٤. أن لا يكون جوابا لسؤال سائل ولا لحادثة خاصة بالمذكور.

مثاله: أن يسأل سائل: هل في الغنم السائمة زكاة؟ فيجيب: في الغنم السائمة زكاة، فلا يكون المفهوم هنا حجة باتفاق العلماء.(إرشاد الفحول ٢/٥٩)

٥. أن يكون القيد مستقلاً لا على وجه التبع، كما في قوله تعالى: " فلا تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد " فإن تقييد كون الاعتكاف في المساجد لا مفهوم له لأن المعتكف ممنوع من مباشرة زوجته مطلقا والاعتكاف لا يكون إلا في المساجد فلا يكون المفهوم حجة. (المهذب للشيرازي ١/١٩٤)

٦. أن لا يوجد في الواقعة المسكوت عنها دليل خاص، مثل قوله تعالى: " وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة إن خفتم أن يفتنكم الذين كفروا...." مع قول النبي ﷺ: " صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته "، لأن الآية دلت على جواز قصر الصلاة في حالة الخوف وهذا القيد يدل بمفهومه على عدم جواز القصر في حالة الأمن، إلا أن هذا المفهوم ألغي لوجود نص خاص به لقول الرسول ﷺ لعمر عندما سأل: " ما بالنا نقصر الصلاة وقد أمنا؟ فقال عليه الصلاة والسلام: " صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته "، فدلالة المنطوق أقوى من دلالة المفهوم.

و يحتمل دخول هذا القسم تحت القسم الثالث.

****

الباب السادس

القيـــاس

و هو في اللغة: التقدير، ومنه: قست الثواب بالذراع.

و في الشرع: حمل فرع على أصل في حكم بجامع بينهما.

و قيل: هو الاجتهاد، ولا يصح إذ هو أعم، ثم من القياس جلي لا يحتاج لمجهود.

و كذا لا يصح على معناه عند الفلاسفة من ترتيب الحكم على مقدمتين كقول القائل كل حيوان جسم، وكل جسم مؤلف، يلزم كل حيوان مؤلف، ولو قلنا كل مؤلف محدث، يلزم كل حيوان محدث.

و لابد للقياس من: أصل، فرع،علة، حكم، وهي أركان القياس.

فصل

في العلة (مناط الحكم)

الاجتهاد في إثبات العلة على ثلاثة أضرب:

أ. تحقيق المناط:

أي تحقيق علة الأصل في الفرع، وهو التأكد والتحقق من أن العلة المنصوص عليها أو المجمع عليها موجودة في الفرع، وذلك نوعان:

١. تطبيق قاعدة كلية منصوصة أو متفق عليها؛ على أحد أفرادها اجتهادا، كالاجتهاد في تطبيق (وجوب المثلية) في قوله تعالى: " فجزاءٌ مثل ما قتل من النعم " على (الحمار الوحشي)، فنقول: المثل واجب، والبقرة مثل فتكون هي الواجب وهذا ليس فيه خلاف مع بعده عن كونه قياسا.

٢. إلحاق فرع بأصل بعلة منصوصة أو مجمع عليها، وهو القياس الجلي كإلحاق الحشرات بالهر بجامع الطواف.

ب. تنقيح المناط(التنقيح والتصفية):

و هو إخراج الأوصاف المقترنة بالحكم التي لا مدخل لها في التأثير.

فتنقيح المناط هو إلغاء بعض الأوصاف التي أضاف الشارع الحكم إليها لعدم صلاحيتها للاعتبار في العلة وإبراز العلة والتحقق من وجودها في الفرع.

كحديث الأعرابي: في الوقاع في نهار رمضان، فكونه أعرابيا وزوجته منكوحة وحرمة رمضان الذي هو فيه بخصوصه وما أشبه ذلك خارج عن التعليل، وقد أقر به أكثر منكري القياس.

و التنقيح لا يكون إلا بعد معرفة النص لكن قد تكون بعض الأوصاف مظنونة ككون موجب الكفارة هل هو الوقاع أو كونه مفسداً للصوم؟

و قد يكون تنقيح المناط بزيادة بعض الأوصاف لأنها صالحة للتعليل كما فعل الإمامان مالك وأبو حنيفة حين ألغيا خصوص الوقاع في نهار رمضان وأناطا الحكم بانتهاك حرمة رمضان فأوجبا الكفارة في الأكل والشرب عمدا فزادا الأكل والشرب على الوقاع تنقيحاً للمناط بزيادة بعض الأوصاف.

ج. تخريج المناط:

و هو أن ينص الشارع على الحكم ولا يتعرض لمناطه فيستنبط ويقاس عليه غيره.

فتخريج المناط عبارة عن إضافة حكم – لم يتعرض الشارع لعلته – إلى وصف مناسب في نظر المجتهد بالسَّبْر والتقسيم، كتحريم شرب الخمر والربا في البُرِّ فيستنبط المناط بالرأي والنظر، فيقول: حُرِّم الخمر لكونه مسكرا فيقيس عليه النبيذ، وحُرِّم الربا في البُرِّ لكونه مكيلا فيقيس عليه الأرز، وهذا هو الاجتهاد القياسي الذي وقع فيه الخلاف.

حجية القياس

ذهب قوم إلى جواز التعبد بالقياس عقلاً وشرعاً وهو الصحيح، وهو مذهب جمهور العلماء سلفا وخلفا، وذهب أهل الظاهر والنَّظَّام إلى أنه لا يجوز التعبد به عقلاً ولا شرعاً، وذهب قومٌ إلى أنه جائز عقلاً غير واقع شرعاً.

تحرير محل النزاع:

أولا: القياس يجري في الأمور الدنيوية بالاتفاق.

و هي التي لم يكن المطلوب بها حكما شرعيا كمداواة الأمراض، والأغذية، والمتاجر ونحوها.

ثانيا: أما غير الأمور الدنيوية، وهي: الأمور اللغوية والعقلية والشرعية، فقد اختلف العلماء في جريان القياس فيها.

و القياس الشرعي متوقف على مقدمتين:

الأولى: أن يعتقد المجتهد أن الحكم في الأصل معلل بعلة وأنها متعدية.

الثانية: أن يعتقد أن تلك العلة حاصلة بتمامها في الفرع.

فإذا كانت مقدمتا القياس قطعيتين فقد اتفق جميع العقلاء وهم الذين يعتد بقولهم على أنه حجة يجب العمل به وإن كان بعضهم لا يسميه قياسا.

و هذا ينحصر في صورتين:

الصورة الأولى: أن تكون علة الأصل منصوصا عليها بصريح اللفظ أو أومأ النص إليها.

مثال العلة المنصوص عليها: قوله ﷺ: " إنما جعل الاستئذان من أجل البصر " فهذا نص على العلة وهي البصر أو النظر والاطلاع على عورات الناس ولذلك شرع الحكم وهو مشروعية الاستئذان.

مثال آخر: قوله ﷺ: " إنما نهيتكم عن ادخار لحوم الأضاحي من أجل الدافة " نص على العلة وهي الدافة.

مثال ما أومأ إليه النص في العلة: قوله ﷺ في الهرة: " إنها ليست بنجس إنها من الطوافين عليكم والطوافات " فنبه النص على العلة وهي كثرة التطواف وصعوبة التحرز منها فشرع الحكم وهو طهارة سؤر الهرة فيقاس عليها الفأرة لوجود نفس العلة.

الصورة الثانية: أن يكون الفرع أولى بالحكم من الأصل أو مساوياً له فهذا يسميه البعض قياساً جلياً وبعضهم يسميه مفهوم الموافقة.

فصل

في إثبات القياس على منكريه

أنكر قوم التعبد بالقياس عقلا وشرعا أو بأحدهما وأثبته آخرون بأحدهما، وغيرهم بهما، وهو الأصح وعليه عامة الفقهاء.

أما ثبوت التعبد به عقلا:

فيدل عليه تناهي النصوص وتجدد الحوادث، فإن قيل: نجعلها تحت قاعدة كليه قلنا إذا تصور فليس بواقع، وأيضا فإن العقل يدل على العلل الشرعية ويدركها، والقياس يفيد ظنا والعمل بالظن الراجح متعين.

و أما ثبوته شرعا، فيدل عليه عدة أدلة:

فمن الكتاب:

قوله تعالى: " فاعتبروا يا أولي الأبصار " وحقيقة الاعتبار مقايسة الشيء بغيره، فالقياس اعتبار مأمور به.

و من السنة:

١. حديث معاذ، وفيه: "..... أجتهد رأيي ولا آلو ".

٢. حديث: " إذا اجتهد الحاكم....".

٣. حديث: " أرأيت لو كان على أبيك دين.... " فقاس النبي ﷺ دين الله على دين المخلوق.

٤. حديث عمر في المضمضة، وفيه قياس القبلة على المضمضة بجامع أن الكل مقدمة للفطر.

٥. و من أصرح الأدلة على إثبات القياس ما ثبت في الصحيحين في قصة من وُلِد له ولدٌ أسود يخالف لون أمه وأبيه فقاسه النبي ﷺ على أولاد الإبل الحمر فيها الأورق وقال ﷺ " لعله نزعة عرق " والقصة مشهورة.

إجماع الصحابة:

فقد أجمع الصحابة على العمل بالرأي عند عدم النص، كالخلافة لأبي بكر (فقاسوا الإمامة العظمى على الإمامة الصغرى وهى الصلاة)، والعهد لعمر (قياسا على عقد الإمامة من الأمة)، وميراث الجد، والمسألة المشتركة (و هي: أم، وزوج، وإخوة لأم، وإخوة أشقاء) ونحوها.

و اعتُرِض بما ورد عنهم من ذم الرأي وأهله، وجوابه: أنه محمول على استعمال الرأي في غير موضعه أو بدون شرطه أو الصادر عمن ليس أهلاً للاجتهاد.

و من الآثار المروية عن الصحابة في ذلك:

١. قول عمر لأبي موسى: " اعرف الأشباه والأمثال وقس الأمور برأيك ".

٢. قول علي في السكران: " إذا سكر هذى وإذا هذى افترى فعليه حد المفتري " أخرجه مالك في الموطأ.

أما منكروا القياس فاحتجوا شرعا وعقلا:

أما شرعا فاستدلوا بالآتي:

١. قوله تعالى: " ما فرطنا في الكتاب من شيء " فما ليس فيه ليس بمشروع.

قلنا: قد دل الكتاب على القياس بتمهيد طريق الاعتبار وبدلالة السنة والإجماع عليه، وإلا فأين مسألة العول (زوج وأختين)، والجد، والمفوضة (و هي التي فوضت تقدير مهرها لزوجها ومات قبل أن يدخل بها فلها مثل مهر نسائها وعليها العدة ولها الميراث قياسا على المدخول بها بجامع أن كلا منهما زوجة بعقد صحيح)، ثم قد حرمتم القياس وليس في القرآن تحريمه.

٢. قوله تعالى: " وأن احكم بينهم بما أنزل الله " قالوا: وأنتم حكمتم بغير المنزل، فنقول: كالأول، ثم من استنبط من المنزل فقد حكم بالمنزل.

٣. قوله تعالى: " فردوه إلى الله والرسول " قالوا: وأنتم رددتموه للرأي، فنقول: كالثاني، ثم أنتم رددتم القياس بغير نص.

و أما عقلاً فاستدلوا بالآتي:

١. براءة الذمة أصل قطعي فلا ترفع بمظنون، قلنا: كما ترفعون بالظواهر والعموم وخبر الواحد والإقرار والشهادة والفتوى وجزاء الصيد وغير ذلك وهي ظنية الدلالة، ثم إنا مأمورون باتباع العلة المظنونة فنحن نقطع بوجود الظن إذاً، ونقطع بوجود الحكم عند الظن، إذا فنحن نرفعه بقاطع.

تنبيه: القطع ليس بالعلة وإنما بوجود ظن العلة.

٢. أن في الشريعة جمع بين مختلف وتفريق بين متماثل كالتفريق بين بول الصبي والجارية وبين المني والمذى فمبناها على التعبد، قلنا: نحن لا ننكر أن تكون ثَمَّ أحكام غير معقولة المعنى، لكن ثَمَّ أحكام معللة كالحجر على الصغير لضعف عقله وهذا الذي نجري فيه القياس دون ما تردد فيه.

٣. قد أوتى النبي ﷺ جوامع الكلم فلا يترك: " الربا في الكيل " لـ " الربا في البر والشعير....." الخ.

قلنا: بل كيف لكم التحكم على الله ورسوله في أن يقول أو لا يقول ثم قولوا لنا: لِمَ لمْ يصرح بمنع القياس عن غير الستة؟ ولم يحسم الاحتمال في الأدلة؟ بل جعل الله ذلك لطفا بعباده ولرفع درجة المجتهدين ولا يحصل ذلك بالتنصيص على الحكم في كل مسألة جزئية، قال تعالى: " يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين أوتوا العلم درجات ".

٤. الحكم في الأصل قطعي (لأنه بالنص) وفى الفرع ظني (عن طريق العلة) فكيف يثبت الحكم في الفرع بطريق غير طريق الأصل؟

قلنا: كما قد تتساوى في الحكم الضروريات والمحسوسات مع النظريات وهى أصل لها مع عدم لزوم مساواة الطريق، أي يتساوى الأصل والفرع في الحكم وقد لا يتساويان في الطريق، ألا ترى أن زيدا لو لمس الثلج فإنه يحكم بأنه بارد ولو أخبر زيدٌ عمروا بهذا الحكم؛ لحكم عمرو بأن الثلج بارد، فحكمُ زيدٍبالحس وحكمُ عمرو بالخبر.

٥. النص على العلة لا يوجب الإلحاق فكيف بالاستنباط، فإنه لو قال: " أعتقت سالما لسواده " فلا يلحق كل أسود، فكذا قوله: " الربا في البر للكيل " لا يساوي " الربا في كل مكيل ".

قلنا: أما أولاً فأنتم تنكرون القياس فكيف تقيسون كلام الشارع على كلام غيره وهو أبعد؟

ثم نقول: لا يؤخذ بكلام الناس إلا تصريحاً حتى لو صرح بجريان القياس فقال: " قيسوا عليه كل أسود " لم يتعد العتق سالما، بخلاف قول الشارع: "حرمت الخمر لشدته فقيسوا عليه كل مسكر " فهذا قياس مع الفارق فأحكام الناس مبناها على الألفاظ دون الإرادات المجردة، بل ثَمّ ألفاظ لم يُعتدَّ بها حتى تقترن بالإرادة، كلفظ الفسخ لا يقع به الطلاق مثلاً حتى ينويه، أما أحكام الشارع فتثبت بكل ما دل عليه رضا الشارع وإرادته.

فإن الله تعالى علق الحكم في أملاك العباد حصولاً وزوالاً، نفياً وإثباتاً على النطق باللسان والتلفظ ولم يعلقه على الإرادات والنيات المجردة عن النطق والتلفظ باللسان.

أما أحكام الشرع فيثبت الحصول والزوال بكل ما دل عليه رضا الشرع وإرادته من قرينة، وإن لم تكن لفظاً، ولذلك ثبت حكم الشرع بدليل الخطاب أو مفهوم المخالفة، وثبت الحكم أيضا بسكوت النبي ﷺ عما يجرى بين يديه من أفعال فإن هذا السكوت دليل على رضاه وثبوت الحكم به.

و لو أن زيداً باع شيئا لعمرو بأضعاف ثمنه وهو حاضر واستبشر وظهر عليه أثر الفرح، لكنه لم يتكلم بلفظة البيع لم ينفذ البيع، وذلك لأن هذا ملكه فلا يزول عنه إلا بلفظ منه ونطق.

فإذا كان الأمر كذلك فكيف يتساويان؟

بل إن الشارع قد ضيق تصرفات العباد حتى لا تحصل أحكامها بكل لفظ بل ببعض الألفاظ، فمثلا لو قال الزوج: " فسخت النكاح " أو قال: " قطعت الزوجية " أو قال: " رفعت الحل بيني وبين زوجتي " لم يقع الطلاق ما لم ينو الطلاق، وذلك لأنه لم يتلفظ بلفظ الطلاق، لكن لو تلفظ بالطلاق فإنه يقع وإن نوى غير الطلاق.

فإذا كانت تصرفات العباد لا تحصل أحكامها بكل لفظ فلا يمكن أن تحصل بمجرد الإرادة والنية بدون اللفظ الخاص بكل حالة.(انظر اتحاف ذوي البصائر ٧ / ١٥١ – ١٥٢)

فإن قيل: لعل العلة خاصة بمحل النص لخاصية فيه فليست عامة.

قلنا: قد نعلم ضرورة سقوط اعتبار خاصية المحل بتصفح وأمارات وتكريرات، كقوله ﷺ في المعاملات: " أيما رجل أفلس..." فلا تخرج المرأة، و" من أعتق عبدا..." فلا تخرج الأمة، وقد يظن ذلك ظناً غالباً وقد عول الصحابة على الظن إلحاقاً بالقطع، واختلفوا في مسائل، فلو كانت قطعية لما اختلفوا.

لمَّا قلنا أنه لو قال: " حرَّمْت الخمر لشدتها " فإن الحكم يتعدى إلى أى شئ فيه شدة كالنبيذ، اعترض معترض قائلا: لا أسلم بذلك لأنه يُحتمل احتمالا قويا عندنا أن يكون الشارع قد علل

الحكم بعلة خاصة في المحل فمثلا: أن تكون علة تحريم الخمر هي شدة الخمر وليست العلة هي (الشدة المطلقة) المجردة عن الإضافة إلى الخمر، وقد تكون علة تحريم الربا في البُرِّ هي كون البر مطعوما وليست العلة هي الطعم المجرد عن الإضافة إلى البر، فقد يكون لشدة الخمر من الخاصية ما ليس لشدة النبيذ، وقد يكون لطعم البر خاصية ليست في الأرز ولله سبحانه وتعالى أسرار في تحريم الأعيان لم نطلع عليها فقد حرم الخنزير، والميتة، والدم، والموقوذة، والحمر الأهلية لخواص لم نطلع عليها وإن كان بعض العلماء علل ذلك إلا أن تلك التعليلات مجرد احتمالات.

و يجاب عن ذلك الاعتراض بأن يقال: إن عندنا ثلاثة أقسام:

القسم الأول: ما نعلم علما ضروريا وقطعيا بأن خاصية المحل ساقطة والفرق بين الأصل والفرع غير مؤثر.

مثاله: قوله ﷺ: " أيما رجل أفلس فصاحب المتاع أحق بمتاعه "، علمنا ضروريا بأن المرأة مثل الرجل أى قطعنا بأن الفارق لا يؤثر فإذا أفلست فصاحب المتاع أحق بمتاعها.

مثال آخر: قوله ﷺ: " من أعتق شركا له في عبدٍ قُوِّمَ عليه الباقى "، علمنا ضروريا بأن الأمة مثله، ولم يقل المجتهد ذلك بدون استناد بل قال ذلك بعد تتبع واستقراء لموارد الشريعة ومصادرها وبعد تصفح أحكام العتق والبيع وبعد أن ثبتت عنده عدة أمارات وقرائن بأنه لا مدخل للذكورية والأنوثة في ذلك.

القسم الثانى:

ما غلب على ظننا بأن خاصية المحل ساقطة، أي غلب على ظننا أنه لا فرق بين الأصل والفرع.

وأمثلة ذلك كثيرة وهى أمثلة القياس الخفي وهو القياس الظنى كإلحاق النبيذ بالخمر بجامع الإسكار والأرز بالبر بجامع الطعم أو الكيل.

القسم الثالث: ما لم نقطع بعدم الفارق بين الأصل والفرع ولم يغلب على ظننا ذلك فإنه لا يجوز القياس وهو الحكم التعبدى، مثل تحريم الميتة، والخنزير، والدم، فهذه من الأحكام التعبدية التى لم ندرك علتها حتى نقيس عليها والله أعلم.(أنظرالإتحاف٧/١٥٦-١٥٨)

قال النَظَّام: العلة المنصوص عليها توجب الإلحاق بطريق اللفظ والعموم لا بطريق القياس.

مثاله: " حرمت الخمر لشدتها "، لا فرق بينه وبين: " حرمت كل مشتد "، وهو مردود لأن الشارع إذا نص على العلة فيجب الإلحاق بطريق القياس لا بطريق اللغة.

أثر الاختلاف في حجية القياس في الفروع الفقهية:

المسألة الأولى: الألفاظ التى يثبت بها الظهار:

لقد أجمع العلماء على أن اللفظ الذى يحصل به الظهار " أنت على كظهر أمي " واختلفوا في غير هذه الصيغة كأن يقول أنت على كظهر أختي أو كيد أمي أو نحو ذلك من تشبيه الزوجة بمن تحرم عليه.

فالجمهور الذين يقولون بالقياس يثبتون أحكام الظهار بكل هذه الألفاظ.

المسألة الثانية: هل يشترط التقام الثدي في ثبوت الرضاع؟

فإذا دخل اللبن في الأنف أو صب في الحلق فهل هذا يُحرِّم؟ الجمهور على التحريم.

والمذهب الثاني لا يُحرِّم إلا ما وصل إلى الجوف عن طريق التقام الثدي ولم يقولوا بالقياس، وهو مذهب الظاهرية ورواية عن الإمام أحمد.

المسألة الثالثة: هل يقع الربا في غير الأصناف المنصوصة؟

أوجه تطرق الخطأ للقياس، وهي خمسة:

١. أن لا يكون الحكم معللا، كالأحكام التعبدية كتحريم لحم الخنزير.

٢. أن يخطيء في العلة، كتعليل الربا بكونه مطعوما.

٣. أن يزيد في أوصافها، كتعليل وجوب كفارة الوقاع في نهار رمضان بأنه أفسد الصوم المحترم فيقاس على الوقاع الأكل والشرب.

٤. أن ينقص من أوصافها، مثل قول الحنابلة في القتل العمد: " العدوان علة لوجوب القصاص " فقاسوا عليه فأوجبوا القصاص بكل قتل عدوان سواء بمحدد أو بمثقل فخطأ الحنفية ذلك القياس وقالوا: " إن علتكم ناقصة حيث تركتم كون ألة القتل سارية في البدن " وبذلك أخرجوا القتل بالمثقل.

٥. أن يخطيء في نقلها للفرع، مثل أن يظن القائس أن الأرز موزون فيلحقه بالخضراوات في عدم تحريم الربا بجامع أن كلا منهما ليس بمكيل.

أقسام القياس من حيث القطع والظن:

مساواة الفرع للأصل تارة يقطع بها القائس، وتارة لا يقطع، بل يغلب على ظنه فقط.

و على هذا فالقياس إما مقطوع وإما مظنون.

فالقياس القطعي ضربان:

الأول: أن يكون المسكوت عنه أولى بالحكم من المنطوق، وهو ما يعرف بالمفهوم، وبعضهم يسميه قياسا جليا، وبعضهم يسميه بمفهوم الموافقة الأولوي، وبعضهم يسميه دلالة النص.

و لا يكون مقطوعا حتى يوجد فيه المعنى الذى في المنطوق وزيادة، ومن أمثلة ذلك:

- قياس الثلاثة على الاثنين في الشهادة لأن الثلاثة اثنان وزيادة.
- قياس العمياء على العوراء في التضحية لأن العمياء عوراء وزيادة.
- قياس مقطوعة الرجلين على العرجاء في التضحية لأن مقطوعة الرجلين عرجاء وزيادة.

أمثلة عدّها بعض المجتهدين من هذا الضرب:

- إذا وجبت الكفارة في القتل الخطأ فوجوبها في القتل العمد أولى لأن في القتل العمد ما في القتل الخطأ وزيادة عدوان.

و ليس هذا من الضرب الأول لأن العمد يخالف الخطأ، فالعمد ليس خطأ مرتين ولا يمكن أن يقال ذلك، فقتل الخطأ أخف من العمد لذلك تقوى الكفارة على رفعه فاختلفا.

- إذا رُدّت شهادة الفاسق، فشهادة الكافر أولى بأن ترد لأن الكفر فسق وزيادة.

و ليس هذا من الضرب الأول أيضا لأن الكافر يختلف عن الفاسق، فالفاسق متهم في دينه فيكذب، أما الكافر فإنه يحترز عن الكذب لدينه.

الثاني: أن يكون المسكوت عنه مساوياً للمنطوق، ومن أمثلة ذلك:

- قوله ﷺ: " من أعتق شركا له في عبدٍ قُوِّم عليه الباقى " فالأمة مثل العبد ولا فرق ولا دخل للذكورة والأنوثة في ذلك، فهذا يسمى قياسا مساويا.
- إذا مات الحيوان في السمن فإنه يراق المائع ويزال ما حول مكان الحيوان الميت، فيقاس على السمن الزيت لأنه مثله والعسل أيضا ونحوهما.
- قوله تعالى: " فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب " فإن العبد مثل الأمة في ذلك.

و ضابط هذا الجنس: أن لا يحتاج إلى التعرض للعلة الجامعة بل يتعرض للفارق، ويعلم أنه لا فارق إلا كذا، ولا مدخل له في التأثير قطعاً.

فإن تطرق الاحتمال فهو مظنون، وهو نوعان:

الأول: الإلحاق لعدم الفرق.

فنقول: لا فارق إلا كذا، وهذه مقدمة، ولا مدخل لهذا الفارق في التأثير، وهذه مقدمة أخرى، فيلزم منه نتيجة، وهي أنه لا فرق بينهما في الحكم وهذا إنما يحسن إذا ظهر التقارب بين الفرع والأصل فلا يحتاج إلى التعرض للجامع، لكثرة ما فيه من الاجتماع. وقد اختلفت العلماء في تسمية ذلك بالقياس.

الثاني: الإلحاق لوجود الجامع.

و ذلك بأن يتعرض للجامع فيبينه، ويبين وجوده في الفرع وهذا المتفق على تسميته قياسا.

وهذا القسم الثاني – من قسمي القياس الظني –، يحتاج إلى مقدمتين أيضا:

إحداهما: أن السكر مثلا علة التحريم في الخمر، وهذه لا تثبت إلا بالشرع.

الثانية: أنه موجود في النبيذ.

فهذه المقدمة الثانية (علة الفرع)، وهي قول المجتهد: " إن الإسكار موجود في النبيذ " يجوز أن تثبت بدليل الشرع، أو بسائر الأدلة كالحس، ودليل العقل، والعرف.

فمثلا: قد يفهم المجتهد بعقله أن النبيذ مسكر، أو أن العادة جرت بأن النبيذ مسكر، أو نحو ذلك.

أدلة إثبات العلة الشرعية (مسالك العلة):

و أدلة الشرع في إثبات العلة ترجع إلى النص، أو الإجماع، أو الاستنباط، فهذه ثلاثة أقسام.

القسم الأول: إثبات العلة الشرعية بأدلة نقلية (أي بالنص):

و النص على ثلاثة أضرب:

- النص الصريح في العلِيّة.
- النص الظاهر في العلِيّة.
- التنبيه والإيماء إلى العلة.

ولكن ابن قدامة – رحمه الله تعالى – أدخل الضرب الثاني ضمن الضرب الأول وهذه طريقة بعض العلماء.

الضرب الأول: النص الصريح في العلِيّة:

وذلك بأن يرد فيه لفظ التعليل، وصيغ الصريح في العلِيّة على أقسام:

١. (لعلة كذا) أو (لسبب كذا)، كأن يقول: " اقطعوا يد السارق لعلة سرقته أو بسبب سرقته " وهى أقوى أنواع الصريح.

٢. (من أجل) أو (لأجل)، كقوله تعالى: " من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس..... "، وكقول النبي ﷺ: " إنما جعل الاستئذان من أجل البصر "، وقوله ﷺ: " إنما نهيتكم عن ادخار لحوم الأضاحي من أجل الدافة ".

٣. (كي يكون كذا) سواء كانت مجردة من (لا) أو مقترنة بها، كقوله تعالى: " كى تقر عينها ولا تحزن "، وكقوله تعالى: " كى لا يكون دولة بين الأغنياء منكم "، وكقوله تعالى: "..... لكيلا تأسوا على ما فاتكم..... ".

٤. (اللام)، ومنه قوله تعالى: " وما جعلنا القبلة التى كنت عليها إلا لنعلم....."، وقوله تعالى: " أو عدل ذلك صياما ليذوق وبال أمره ".

ولكن قال كثير من العلماء إن اللام ليست من الصريح بل هي من الظاهر وهو ما يحتمل غير العلة إحتمالا مرجوحاً.

٥. (الباء)، ومنه قوله تعالى: " سألقى في قلوب الذين كفروا الرعب فاضربوا فوق الأعناق واضربوا منهم كل بنان. ذلك بأنهم شاقوا الله ورسوله ".

وبعضهم خالف في ذلك فجعل هذا القسم من الظاهر.

٦. ذكر المفعول له، ومنه قوله تعالى: " إذاً لأمسكتم خشية الإنفاق "، وقوله تعالى: " يجعلون أصابعهم في آذانهم من الصواعق حذر الموت ".

خلاف العلماء في صيغة (إنَّ) و(فإنَّ):

ولقد اختلفت العلماء في لفظة (إن) ولفظة (فإن) هل هما من صيغ الصريح في التعليل أو من الظاهر أو من الإيماء على مذاهب.

قال ابن قدامة – رحمه الله تعالى –: فأما لفظة (إنَّ) مثل قوله ﷺ في الروثة: " إنها رجس "، وقوله في الهرة: " إنها ليست بنجس إنها من الطوافين عليكم والطوافات "، وقوله: " لا تنكح المرأة على عمتها وخالتها إنكم إن فعلتم قطعتم أرحامكم " [فإنها صريحة في التعليل].

فإن انضم إلى (إن) الفاء فهو آكد نحو قوله ﷺ: " لا تقربوه طيبا فإنه يبعث ملبيا "، قال أبو الخطاب هذا صريح في التعليل.

أما لو قال لسائله: " لما فعلت ذلك؟ فقال: لأنى أردت كذا " فلا تستقيم علة.

الضرب الثاني: التنبيه والإيماء:

وهو اصطلاحا كل اقتران بوصف لو لم يكن هو أو نظيره للتعليل لكان بعيدا، فيحمل على التعليل دفعا للاستبعاد، وهو أنواع ستة:

١. ترتيب الحكم بالفاء على وصف، وذلك بأن يذكر الوصف أولاً ثم يأتي في ذكر الحكم مقترنا بالفاء وهذا يدل على أن الوصف علة.

سواء كان هذا من كلام الشارع، كقوله تعالى: " والسارق والسارقة فاقطعوا"، وقوله تعالى: " قل هو أذىً فاعتزلوا النساء "، وكقوله ﷺ: " من بدل دينه فاقتلوه "، أو من ترتيب الصحابي كقوله: " سها رسول الله ﷺ فسجد " إذ هو عالم بمجاري اللغة، ولا يشترط فقه الراوي فيه لأنه لا يحل نقله من غير فهم لسببه لكونه تلبيسا في دين الله.

٢. ترتيب الحكم على وصف بصيغة الجزاء والشرط، كقوله تعالى: " من يأت منكن بفاحشة مبينة يضاعف لها العذاب ضعفين "، وكقوله تعالى: " ومن يقنت منكن لله ورسوله وتعمل صالحا نؤتها....."، وكقوله تعالى: " ومن يتق الله يجعل له مخرجا ".

٣. ترتيب جواب على سؤال، كقول الأعرابي: " واقعت أهلي في رمضان " فقال ﷺ: " اعتق رقبة" فغلب على الظن أن الوقاع في نهار رمضان سببُ الحكم.

٤. أن يذكر مع الحكم شئ لو لم يقدر التعليل به لكان لغوا غير مفيد وهو قسمان:

أ.أن يُستنطق السائل عن الواقعة بأمر ظاهر الوجود ثم يذكر الحكم عُقَيْبه كما في بيع التمر بالرطب. سئل رسول الله ﷺ عن بيع الرطب بالتمر فقال: " أينقص الرطب إذا يبس؟ قالوا: نعم،قال: فلا إذن "، فلو لم يقدر التعليل به كان الاستكشاف عن نقصان الرطب غير مفيد.

ب. أن يعدل في الجواب إلى نظير محل السؤال، كما في حديث الخثعمية عن الحج عن الوالدين فقال عليه الصلاة والسلام: " أرأيت لو كان على أمك دين فقضيته أكان ينفعها؟ قالت: نعم، قال: فدين الله أحق بالقضاء " فيفهم التعليل بكونه دينا تقريرا لفائدة التعليل.

٥. أن يذكر في سياق الكلام شيء لو لم يعلل به صار الكلام غير منتظم، كقوله ﷺ: " لا يقضي القاضي وهو غضبان " إذ النهي عن القضاء مطلقا من غير هذه الرابطة لا يكون منتظما.

وكذا في قوله تعالى: " يأيها الذين ءامنوا إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة....." الآية.

٦. ذكر الحكم مقرونا بوصف مناسب، كقوله تعالى: " والسارق والسارقة....."، وقوله تعالى: " إن الأبرار لفى نعيم. وإن الفجار لفى جحيم "، وكما لو قال: " أكرم العلماء وأهن الفساق ".

و هل الوصف معتبر في الحكم لكونه علة في نفسه أو لما يتضمنه من العلة؟

الظاهر الأول، وصرفه للثاني بدليل، نحو نهيه عن القضاء مع الغضب ينبه على أن الغضب علة لا بذاته بل لما يتضمنه من تشويش الفكر فيلحق به الجائع والحاقن ونحوه.

الفرق بين التنبيه والنص على العلة:

النص الصريح هو ما يكون اللفظ فيه دالا بوضعه على التعليل.

أما الإيماء فإنه يدل بلازمه أي أن اللفظ في الإيماء لا يكون موضوعا للتعليل وإنما يفهم التعليل فيه من السياق، أو القرائن اللفظية الأخرى بخلاف الصريح كما سبق.

القسم الثاني: إثبات العلة الشرعية بالإجماع:

كالإجماع على تأثير الصغر في الولاية ونكاح البكر فيقاس الثيب الصغيرة عليها.

و لا تصح المطالبة بتأثير العلة في الأصل للاتفاق عليها وكذا في الفرع إلا إن أثبت المعترض فرقاً كنقض تقديم أخوة الأبوين على أخوة الأب في النكاح – كالميراث – بالأخوة للأم.

و الإجماع على العلة نوعان:

الأول: أن يجمع العلماء على علِيَّة وصف معين كإجماعهم على أن (الصغر) علة لثبوت الولاية على الصغير في التصرف في ماله، لذلك قاسوا على ذلك ولاية النكاح للصغير بجامع الصغر.

الثاني: أن يجمع العلماء على أصل التعليل مع الاختلاف في عين العلة، كإجماعهم على أن تحريم الربا في البُرِّ معلل بوصف من الأوصاف مع أنهم اختلفوا في تحديد هذه العلة بعينها.

القسم الثالث: إثبات العلة الشرعية بالاستنباط:

و هو ثلاثة أنواع:

النوع الأول: إثبات العلة بالمناسبة والإخالة:

و المناسبة أي الملائمة، وتسمى بالإخالة لأن بها يُخال ويُظن أن الوصف هو العلة. (المهذب ٥ / ٢٠٥٦)

فالإخالة (المناسبة): أي الظن لأن الحكم بمناسبة الوصف يُظن أن الوصف علة لهذا الحكم كما تسمى المصلحة، والاستدلال، ورعاية المقاصد، وتخريج المناط.

فالإخالة أن يكون الوصف المقرون بالحكم مناسباً فتحصل المصلحة بذكره عقبه، فالإفطار في السفر حكم والعلة السفر والمناسبة حصول المشقة غالباً، فالمناسبة هي العلاقة بين الحكم والعلة وليست هي العلة ولا يعتبر أن تكون منشأ الحكمة.

و الحكمة هي الغاية المطلوبة من تشريع الأحكام كحفظ الأنفس والأموال بتشريع القصاص وقطع اليد.

و لا يعتبر في الوصف المناسب كونه منشأ الحكمة المطلوبة من الحكم، بل المعتبر ثبوت المصلحة عقيبه، وهو أعم من أن يكون منشأ لها أو لا وهو رأي الجمهور، وهذا يصدق على ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يكون الوصف منشأ للحكمة المطلوبة من الحكم.

كقولنا: السفر منشأ المشقة المبيحة للترخص، والزنا منشأ المفسدة الموجبة للحد (وهي تضييع الأنساب وإلحاق العار).

الصورة الثانية: أن يكون الوصف معرفاً للحكمة ودليلاً عليها.

كقولنا: البيع الصادر ممن هو أهل يناسب الصحة، أي يدل على الحاجة – وهي الحكمة – التي اقتضت جعل البيع سبباً لتحصيل الانتفاع بواسطة الصحة.

الصورة الثالثة: أن لا يكون الوصف منشأ الحكمة.

كما في قوله تعالى: " لئن شكرتم لأزيدنكم " فالشكر هو الوصف المناسب وزيادة النعمة هي الحكمة ووجوب الشكر هو الحكم. (انظر حاشية الروضة – د. شعبان محمد إسماعيل ٢ / ٢٠٩)

تعريف المناسب:

هو الوصف الظاهر المنضبط الذي يحصل عقلاً من ترتيب الحكم عليه ما يصلح أن يكون مقصوداً للعقلاء من حصول مصلحة دينية أو دنيوية أو دفع مفسدة.

فالمناسب يكون على ذلك ما تضمن تحصيل مصلحة، كالحاجة فإنها علة لإحلال البيع، والشكر مع النعمة، فيدل ذلك على التعليل به، إذ قد علمنا أن الشارع لا يثبت حكماً إلا لمصلحة.

و ينقسم المناسب – من حيث تأثيره في الحكم أو عدم تأثيره – إلى ثلاثة أنواع:

مؤثر وملائم وغريب، والسبب في هذا التقسيم أن الوصف المناسب إما أن يظهر تأثير عينه في عين الحكم أو جنسه، أو يظهر تأثير جنسه في عين الحكم، أو يظهر تأثير جنسه في جنس الحكم.

(أولاً) المناسب المؤثر:

وهو ما ظهر تأثيره في الحكم بنص أو إجماع، ومعنى ذلك أنه إذا وجدنا حكماً ترتب على وصف مناسب ثبتت مناسبته بنص أو إجماع ألحقنا به إثبات عين ذلك الحكم أو جنسه بدليل الوصف المناسب في صورة أخرى، وهو قسمان:

القسم الأول: ما يظهر تأثير عينه في عين الحكم: ومن أمثلة ذلك:

- إلحاق الأمة بالعبد في سراية العتق، فهو في معنى الأصل.
- الحرة الحائض تسقط عنها الصلاة بالنص والإجماع، لوصف مناسب وهو مشقة التكرار، فقسنا على الحرة الأمة في ذلك لأنهما يشتركان في مشقة التكرار.
- تجب الولاية على مال الصغير بالإجماع والعلة هي الصغر فهنا اعتبر عين الصغر في عين الولاية على المال بالإجماع وهذا لم يختلف فيه القائلون بالقياس.

فتلحق ولاية النكاح بولاية المال بجامع الصغر، فالصغر وصف أثر عينه في عين الحكم وهو الولاية على الصغير ولم يختلف إلا محل الولاية وهو المال والنكاح.

و هذا الوصف المناسب الذي أثر عينه في عين الحكم يمكن أن يجتمع معه وصف آخر في الأصل المقيس عليه فاجتماع مؤثرين لا يضر، فيعلل بهما حكم الأصل، ويلحق الفرع بالأصل بجامع الوصف المشترك بينهما.

مثال ذلك: أن يجتمع في امرأة واحدة حيض، وعدة، ورِدَّة.

فهنا لا يجوز وطؤها بالعلل الثلاث (الحيض، والعدة، والردة)، ويقاس عليها الأمة لعدم الفارق بين الحرة والأمة في ذلك.

القسم الثاني: ما يظهر تأثير عينه في جنس الحكم: ومثال ذلك:

- أثر أخوة الأبوين في التقديم في الميراث فكذا ولاية النكاح، فالأخ الشقيق مقدم في الميراث على الأخ لأب فيقاس على ذلك تقديمه في ولاية النكاح فوصف الأخوة قد اتحد فيه الأصل والفرع بالنوع، والحكم الذي هو الولاية والإرث متحدان بالجنس لا بالنوع، فجنس الحكم هو جنس التقديم، فعين الأخوة أثرت في جنس التقديم.
- و تأثير عين الصغر في ولاية النكاح (جنس الولاية).

(ثانياً) المناسب الملائم:

و هو ما ظهر تأثير جنسه في عين الحكم، ومن أمثلة ذلك:

- تأثير جنس المشقة في إسقاط قضاء الصلاة عن الحائض.

- تأثير مشقة السفر في إسقاط ركعتين من الرباعية عن المسافر.

فظهر تأثير جنس الحرج في عين إسقاط الصلاة.

- الجمع في الحضر لمشقة المطر ونحوه.

و لو لم يرد دليل على الجمع في الحضر لمشقة المطر ونحوه، فإن الدليل دلَّ على اعتبار جنس المشقة في عين الحكم الذي هو الجمع، كتأثير مشقة السفر في الجمع.

(ثالثاً) المناسب الغريب:

و هو ما ظهر تأثير جنسه في جنس الحكم، كتأثير المصالح في الأحكام، وذلك كإلحاق بعض الأحكام ببعض بجامع المناسبة المصلحية المطلقة، ومثال ذلك:

- إلحاق شارب الخمر بالقاذف في جلده ثمانين.
- تأثير القتل بالمثقل في القصاص للإجماع على اعتبار جنس الجناية في جنس القصاص.

و قد سُمِّي هذا النوع غريباً لقلة التفات الشرع إليه في تصرفاته، فأصبح لقلة وقوعه كالغريب.

ثم اعلم أن للجنس أوصاف ومعانٍ وبعضها أخص من بعض:

مراتب جنس الوصف والحكم:

لما تقرر أن الوصف مؤثر في الحكم، والحكم ثابت بالوصف، ومسمى (الوصف) و(الحكم) جنس تختلف أنواع مدلوله بالعموم والخصوص، اختلف تأثير الوصف في الحكم.

مراتب الحكم:

المرتبة الأولى: وصفه بأنه حكم، وهذه أعم مراتب الحكم، لأنه يشمل الحكم التكليفي والحكم الوضعي.

المرتبة الثانية: كون هذا الحكم واجباً مثلاً.

المرتبة الثالثة: كونه عبادة، لأن الواجب ينقسم إلى عبادة، وغير عبادة كرد الغصوب والأمانات والدّيْن.

المرتبة الرابعة: كون هذه العبادة صلاة مثلاً.

فهذه مراتب أربع رتبت ترتيباً تنازلياً حكم، ثم واجب، ثم عبادة، ثم صلاة.

و تأثير بعض الأوصاف في بعض الأحكام يتفاوت في القوة والضعف، فتأثير الأخص في الأخص أقوى أنواع التأثير، وتأثير الأعم في الأعم أضعف أنواع التأثير، وتأثير الأخص في الأعم وعكسه يعتبر وسطاً بين الطرفين.

فالوصف الذي ظهر تأثيره في الصلاة الواجبة أخص مما ظهر تأثيره في العبادة والوصف الذي ظهر تأثيره في العبادة أخص من الوصف الذي ظهر تأثيره في الواجب والوصف الذي ظهر تأثيره في الواجب أخص من الوصف الذي ظهر تأثيره في الحكم، لأن الحكم ينقسم إلى واجب ومندوب وغيرهما.

بيان مراتب الوصف وقوة تأثيره في الحكم:

أعم مراتب الأوصاف كونه وصفاً تناط به الأحكام، وأخص منه كونه مناسباً، وأخص من المناسب كونه مصلحة أو درء مفسدة.

إذا علمت مراتب الأحكام والأوصاف فاعلم أن ما هو أخص مقدم على ما هو أعم، فتأثير الأخص في الأخص أقوى أنواع التأثير، كإلحاق الأمة بالعبد في سراية العتق وإلحاق ولاية النكاح بولاية المال بجامع الصغر، فالصغر وصف أثر عينه في عين الحكم وهو الولاية على الصغير، ولم يختلف إلا محل الولاية وهو المال والنكاح.

و كذا جنس القرابة مؤثر في نوع الميراث فيقدم الأخص، فلذا تقدم البنوة على الأخوة والأخوة على العمومة مثلاً.

و من هنا قال بعض العلماء يقدم الحرير على النجس إذا لم يجد المصلي غيرهما، لأن النجس أخص بالصلاة من الحرير لأن تحريم الحرير لا يختص بالصلاة فكان تحريم النجس أقوى منه لأنه يختص بها.

و إن لم يجد المحرم المضطر إلا ميتةً وصيداً أكل الميتة دون الصيد لأن تحريم الصيد خاص بالإحرام، والقاعدة تقديم الأخص، وخالف بعض العلماء في الفرعين والله أعلم.

(انظر اتحاف ذوي البصائر ٧ / ٢٣٠ – ٢٣٣، والمذكرة ص ٢٨٣، وحاشية روضة الناظر بتحقيق د. شعبان محمد إسماعيل ٢ / ٢١٤ – ٢١٥).

هذا وقد قصر قوم القياس على المؤثر وأن غيره تحكم لأن الشارع قد يكون حكمه تعبداً أو لعلة أخرى، وجوابه أمران:

- عمل الصحابة على إجراء القياس في جميع أنواع المناسب.
- أن غير المؤثر ظن وهو واجب الإتباع، وأما كونه تعبداً فقد عُلِم عن الصحابة اطراح اعتباره مهما أمكن، واحتمال وجود علة أخرى وهم.

النوع الثاني: إثبات العلة بالسّبْر والتقسيم:

و هذا المسلك من مسالك العلة يسمى بالسبر فقط، وبالتقسيم فقط، وبهما معاً وهو الأكثر.

و السبر لغة: الأصل، اللون، والهيئة، والمنظر، ومنه قولهم حسن السبر أي حسن الهيئة، ويطلق على الاختبار، فيقال: " سبرت الجرح أسبره " إذا نظرت غوره.

و التقسيم لغة: مأخوذ من قسم الشيء إذا جزأه وفرقه.

والمراد بهما عند أهل الأصول:

- اختبار الوصف في صلاحيته وعدمها للتعليل به، وهو السبر.
- حصر الأوصاف المحتملة للتعليل بها، وهو التقسيم.

و هو أن تجمع الأمة على وجود علة لكن يختلفون في تحديدها ثم تبطل جميعها وتبقى واحدة فيعلم صحتها كيلا يخرج الحق عن أقاويل الأمة.

كقولنا في علة تحريم البُرّ: الطعم، والقوت، والكيل،فيبطل الجميع ويبقى الكيل.

شروط صحته:

١. الإجماع على وجود علة للحكم.

٢. أن يكون حاصراً لجميع ما يعلل به.

٣. إفساد علة الخصم، ويتم بأحد طريقتين:

- أن يثبت له الحكم بدون ما زعمه علة له (وهو النقض).
- أن علته من جنس ما عُهِد من الشارع عدم الالتفات إليه في إثبات الأحكام، كالطول والقصر.

لكن لا يكفيه في إفسادها:

- النقض: لأن الوصف المذكور يحتمل أن يكون جزء العلة، ويحتمل أن يكون شرطاً للعلة، وبناءاً على ذلك لا يكون الوصف مستقلاً بوجود الحكم لوجوده.
- عدم العثور على مناسبة دون إثبات دليل أو إقرار خصمه: لأن الخصم أيضاً يقول له بحثت في الوصف الذي أظهرته أيها المستدل ولم أجد مناسبة فيتعارضان.

النوع الثالث: إثبات العلة بالدوران:

و هو دوران الحكم مع علته وجوداً وعدماً كالتحريم مع الشدة.

فإن قيل: الوجود مع الوجود طرد محض غير مؤثر والعكس غير معتبر شرعاً !

و المقصود بذلك: أن الاحتجاج به إما أن يكون بوجود الحكم عند وجود الوصف وهو المعبر عنه بالطرد، وإما أن يكون بانتفاء الحكم عند انتفاء الوصف وهو المسمى بالعكس، والطرد غير مؤثر ولا إشعار له بالعلية، والعكس غير معتبر في العلل الشرعية.

قلنا: إنه قد تقدم أن الطرد والعكس يؤثران في إثبات غلبة الظن، وكون كل واحد منها منفرداً لا يؤثر، لا يمنع من تأثيرهما مجتمعين.

قال قوم: إنما يصح التعليل به مع السبر، وذلك لأن الحكم لابد له من علة لأنه أمر حادث ولا حادث يعلل به إلا كذا وكذا من الأوصاف، والكل باطل إلا الوصف الفلاني فيثبت كونه علة.

و قد أجاب عنه المصنف بأن السبر وحده علة إذا تم بشروطه المتقدمة فلا يحتاج إلى أن ينضم إليه الدوران أو غيره من المسالك.

ثم لا يلزم أن يكون علة الحكم أمراً حادثاً، بل يجوز أن تكون سابقة على الحكم، وتتوقف على شرط حادث كالحول في الزكاة، فإنه شرط لوجوبها مع أن علتها بلوغ النصاب الذي تجب فيه الزكاة.

و يشبه ما تقدم شهادة أصل بصحة عليته كعدم الزكاة في الخيل، ومنع بعضهم منه.

فهل تثبت العلة بشهادة الأصول؟

و شهادة الأصول أي دلالة الكتاب أو السنة أو الإجماع على أن الحكم معلل، أو المراد: كون الحكم المعلل له أصل معين من نوعه يوجد فيه جنس الوصف أو نوعه.

كقولهم في الخيل: " ما لا تجب فيه الزكاة في الذكور منفردة، لا تجب في الذكور والإناث مجتمعة ".

و قد اختلف العلماء في التمسك بشهادة الأصول المفيدة للطرد والعكس هل تثبت بها العلية؟ حيث أنه يشبه الدوران.

و الدليل عليه الأصول: فالبقر والغنم تجب الزكاة في ذكورها إذا انفردت وتجب في ذكورها وإناثها إذا اجتمعت، والبغال والحمير لا تجب الزكاة في ذكورها إذا انفردت ولا تجب في ذكورها وإناثها إذا اجتمعت.

المسالك الفاسدة:

١. التعليل بانتفاء المفسد: إذ ثبوت العلة بوجود المصحح لا بانتفاء المفسد لاحتمال غيره، حتى لوسلم لافتقر إلى مثبت للعلة، فهي كمن يدعي سلامة العبد لأنه ليس بأعمى وكقبول شهادة المجهول لعدم الجارح.

٢. الطرد الوجودي: لجواز اقتران الحكم بما يلازم العلة لا بها، كاقتران تحريم الخمر باللون والطعم والريح، والعلة السُكْر.

ثم إن الوصف المناسب للحكم إذا استلزم أو تضمن مفسدة فهل تبقى مصلحته أو تلغى؟

لا خلاف أنها إذا استلزمت مفسدة مساوية أو راجحة فلا ينبنى الحكم، وإنما الخلاف في المصلحة المعارضة بالمفسدة هل هي باقية معارضة أو منخرمة زائلة؟ فعلى الأول فعدم الحكم لوجود المانع وعلى الثاني لانتفاء المقتضى، ومع هذا فهو خلاف لفظي للاتفاق على زوال الحكم.

قياس الشبه

هو تردد الفرع بين أصلين فيلحق بأشبههما، والعمل به أحد الروايتين عن أحمد وأحد قولي الشافعي.

و اعلم أن الأوصاف ثلاثة:

١. وصف يعلم اشتماله على المناسبة وهو قياس العلة.

٢. وصف لا يتوهم فيه المناسبة وهو الطردي.

٣. وصف هو بينهما، فهو ظني في كونه مناطاً للحكم والظن الغالب متبع.

قياس الدلالة

هو أن يجمع بين الفرع والأصل بدليل يدل على العلة لا بها، وقيل: ليس بحجة.

و دليل العلة يكون بلازمها كالنبيذ على الخمر بجامع الرائحة، أو بأثرها كالقتل بالمثقل على المحدد بجامع الإثم، أو بحكمها كقطع الجماعة على قتلهم بجامع وجوب الدية.

اطراد العلة:

هو استمرار حكمها في جميع أحوالها، وهل هو شرط أم لا؟ على أقوال:

الأول: شرط، فإن تخلف الحكم عند وجودها دل على أنها ليست بعلة إن كانت مستنبطة، وبعض علة إن كانت منصوصة.

الثاني: تبقى حجة فيما عدا المحل المخصوص، إذ الأمارات لا توجب وجود حكمها معها أبداً، ثم التخلف قد يكون لفوات شرط أو وجود مانع.

الثالث: نقض المستنبطة مبطل لها بخلاف المنصوص عليها.

و تخلف الحكم عن العلة على ثلاثة أضرب:

١. ما يعلم أنه مستثنى من قاعدة القياس، كالمصراة والعرايا فلا تنتقض العلة بهذه الصور.
٢. لمعارضة علة أخرى كقولنا: " علة رق الولد رق الأم "، ثم المغرور بحرية جارية ولده حر لعلة الغرور، ولولا أن الرِّق في حكم الحاصل المندفع لما وجبت قيمة الولد.
٣. لعدم مصادفة المحل أو فوات الشرط، كالنباش.

و اعلم أن المستثنى لا يقاس عليه غيره إن لم يعقل معناه، فإن عقل معناه ففيه خلاف.

◄ هل يجوز أن تكون العلة للأمر الثبوتي أمراً عدميا أو لابد أن تكون أمرا ثبوتياً؟

قال بالأول أصحابنا، كقولهم فيما لا يجري فيه الربا: ليس بمكيل ولا موزون فلا يحرم التفاضل، وعدم المال أوجب الزكاة للمسكين، ودليله أمران:

- أن علل الشرع أمارات للحكم ولا مانع من نصب العدم أمارة إن كان ظاهرا معلوما، وأيضا فانتفاء الشرط يوجب انتفاء المشروط وهو عدم.
- أن النفى يصلح علة للنفي فكذلك يصلح للإثبات ولا فرق.

و قيل: لابد أن يكون أمراً ثبوتياً والصحيح الأول.

و يجوز تعليل الحكم بعلتين فأكثر في العلل المنصوصة دون المستنبطة لأن العلة الشرعية أمارة فلا يمتنع نصب علامتين على شيء واحد، كمن لمس وبال في وقت واحد انتقض وضوءه بهما معا.

و يجوز إجراء القياس في الأسباب، كإثبات كون اللواط سبباً للحد قياساً على الزنا.

و كذا يجوز إجراءه فى الحدود والكفارات، ولا يقال القياس شبهة فيدرأ الحد فإنه يبطل بخبر الواحد والشهادة.

أركان القياس:

و هي أربعة: أصل، حكم، فرع، علة.

الأصل: وله شرطان:

١. أن يكون ثابتا بنص أو اتفاق من خصمين.

و هل يصح أن يكون ثبوته بالقياس أو لا؟ الجمهور على الثاني إذ لو كانت العلة واحدة فليقس على الأصل وإن كانت مختلفة ظهر بطلانه، والقول الأول لبعض أصحابنا لأنه صار أصلا في نفسه، ولعل المراد إن اتفق عليه الخصمان، وما نقلوه عن أحمد في هذا إنما هو في القياس على أصل مختلف فيه وليس في المسألة بعينها.

و قال قوم يشترط أن يكون متفقا عليه بين الأمة إذ لولا ذلك لجاز تعليل الحكم بعلة قاصرة لا تتعدي للفرع إذا اختلفا، وعليه: فلو أقره الخصم انقطع القياس ولو خالفه بطل القياس وسموه قياسا مركبا.

و لنا لرده:

- أن كلاهما مقلد فليس لأحدهما منع مذهب إمامه لعدم معرفة المأخذ أو عجزه عن تقريره.
- أنه يفضي إلى خلو الكثير من الوقائع عن الأحكام.

و قال قوم لا يجوز القياس على المختلف فيه، قال: والصحيح جوازه لإفادته لغلبة الظن وإنما منعنا ذلك في القياس لما سبق.

٢. أن يكون الحكم معقول المعني.

الحكـم: وله شرطان:

١. أن يكون الفرع مساويا لحكم الأصل، إذ لو كان مخالفا بزيادة أو نقصان لكان ما يتأدى به من الحكمة مخالفا لما يتأدى بحكم الأصل، ولأن القياس تعدية فلو خالف كان ابتداءا لحكم وليس تعدية له.

٢. أن يكون الحكم من مسائل الفروع، إذ العقائد لا تثبت بالظن ولا يجرى فيها القياس.

الفرع:

و يشترط وجود علة الأصل فيه، ويكفى غلبة الظن لحجيتها في الشرعيات، ولا يشترط تقدم الأصل في الثبوت لأن المقصود الدلالة كالوضوء على التيمم مع تأخره.

العلـة:

هي العلامة ولا تنحصر في وصف، ويشترط لها:

أن تكون متعدية فإن كانت قاصرة على محلها ففيها خلاف.

****

الباب السابع

الاجتهاد

الاجتهاد: بذل المجهود فى العلم بأحكام الشرع، ومنه التام والناقص.

و شروط المجتهد:

إحاطته بمدارك الأحكام المثمرة لها، وهي الأصول السالف ذكرها.

و الواجب عليه في معرفة الكتاب والسنة معرفة ما يتعلق بهما من الأحكام ولا يشترط الحفظ بل بموقعها، ولابد من معرفة الناسخ منهما والمنسوخ، وقوة الحديث وضعفه، ومواقع الإجماع، وكذا معرفة شيء يسير من النحو واللغة يتيسر به فهم خطاب العرب.

أما العدالة فليست شرطا في اجتهاده لنفسه بل للثقة بكلامه.

و متى علم أدلة المسألة الواحدة وطرق النظر فيها فهو مجتهد فيها وإن جهل غيرها.

و يجوز التعبد بالقياس والاجتهاد في زمن النبي للغائب وللحاضر بإذنه.

و قال قوم: يجوز للغائب فقط، وقال آخرون: لا يجوز مطلقا.

و لنا قصة معاذ بن جبل، وأمره عمرو بن العاص أن يقضي بحضرته، وحكم سعد بن معاذ في بني قريظة.

و يجوز أن يكون النبي ﷺ متعبدا بالاجتهاد فيما لا نص فيه، وأنكر ذلك قوم، والصحيح إمكانه في حقه ﷺ إذ ليس بمحال.

و أما وقوعه:

ففيه وجهان لأصحابنا وأصحاب الشافعي، والصحيح حدوثه كما في أسارى بدر وقال للعباس: " إلا الإذخر".

فإن قيل: قد كان ينتظر الوحي في بعض الأحيان.

قلنا: لعله لم ينقدح له اجتهاد حينئذ أو يكون مما لا اجتهاد فيه.

و الحق في قول واحد من أقوال المجتهدين وما عداه مخطيء سواء في فروع الدين أو أصوله إلا أن المخطيء في الفروع معذور.

فصل في تعارض الأدلة:

إذا تعارض دليلان عند المجتهد ولم يترجح أحدهما وجب التوقف في قولنا وقول أكثر الحنفية والشافعية، وقال بعضهم: بل هو على التخيير في الأخذ بأيهما شاء.

و ليس للمجتهد أن يقول في مسألة واحدة بقولين في حال واحدة عند عامة الفقهاء، ووقع من الشافعي في بضع عشرة مسألة.

و اتفقوا على أن المجتهد لا يجوز له تقليد غيره إذا اجتهد فغلب على ظنه الحكم.

و إذا نص المجتهد على حكم في مسألة لعلة بَيَّنها وتوجد في مسائل سوى المنصوص عليها فمذهبه في تلك المسائل كمذهبه في هذه المسألة لتعليقه الحكم بالعلة: وإن لم يبين العلة لم يجز ذلك.

و إن نص في مسألة واحدة على حكمين مختلفين، ولم يُعلم تقدم أحدهما، اجتهدنا في أشبههما بأصوله وأقواهما في الدلالة وجعلناها له مذهبا وإن علم المتأخر فهو مذهبه.

فصل في التقليد:

و التقليد قبول قول الغير من غير حُجَّة، وهو جائز في الفروع إجماعا.

و لا يستفتي العامِّيُّ إلا من غلب على ظنه أنه من أهل الاجتهاد بما يراه من دلائل ذلك.

و إن كان في البلد مجتهدون عدة فللمقلد سؤال من شاء منهم من غير لزوم مراجعة الأعلم لفعل الصحابة.

و قيل: يلزمه سؤال الأفضل وإليه أومأ الخرقي، والأول أولى.

****

الباب الثامن

ترتيب الأدلة ومعرفة الترجيح

ترتيب الأدلة:

يجب على المجتهد في كل مسألة أن ينظر أول شيء إلى الإجماع: فإن وجده لم يحتج إلى النظر فيما سواه.

و لو خالفه كتاب أو سنة علم أن ذلك منسوخ أو متأول، لكون الإجماع دليلا قاطعا لا يقبل نسخا ولا تأويلاً.

ثم ينظر في الكتاب والسنة المتواترة وهما على رتبة واحدة ولا يتصور التعارض لأن كلاهما قطعي.

و لا يتصور تعارض علم وظن لأن ما علم كيف يظن خلافه؟ وظن خلافه شك، كيف يشك فيما علم؟

واعلم أن التعارض تناقض ولا يجوز ذلك في دين الله، فإن وجد ذلك في حكمين فإما أن يكون أحدهما كذباً من الراوي، أو يمكن الجمع بينهما بالتنزيل على حالين أو في زمانين، أو يكون أحدهما منسوخا.

فإن لم يمكن شيء من ذلك رجحنا، فأخذنا الأقوى في أنفسنا.

و يحصل الترجيح في الأخبار من ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: السند: وذلك بأمور خمسة:

١. كثرة الرواة، خلافاً لبعض الحنفية.

٢. أحدهما أوثق من الآخر.

٣. أورع وأتقى.

٤. أن يكون الراوي صاحب الواقعة.

٥. أن يكون أحدهما باشر القصة.

الوجه الثاني: المتن: وذلك بأمور:

١. أن يشهد القرآن أو السنة أو الإجماع بوجوب العمل على وفق الخبر، أو يعمل به الخلفاء، أو يوافقه قول صحابي، أو يعضده القياس.

٢. أن يُختلف في أحد الخبرين في الوقف والرفع، ويُتفق في الآخر على رفعه.

٣. أن يكون راوي أحدهما قد نقل عنه خلافه.

٤. أن يكون أحدهما مرسلاً والآخر متصلاً (ولعل هذا يرجع للسند).

الوجه الثالث: الترجيح لأمر خارج:

مثل: أن يكون أحدهما ناقلا عن حكم الأصل، أو يقدم الحاظر على المبيح.

فصل في (ترجيح المعاني):

و ما جري من وجوه الترجيح في الأخبار يجري في العلة.

و قال قوم: ترجح العلة بخفة حكمها لأن الشريعة خفيفة.

و قال آخرون: بالعكس لأن الحق ثقيل، وكلاهما ضعيف.

و إن كانت إحدي العلتين حكما والأخرى وصفا حسيا ككونه قوتا أو سُكْرا، فاختار القاضي ترجيح الحسية لأنها كالعقلية، والعقلية قطعية فتكون أولى مما يوجب الظن، ومال أبو الخطاب إلى ترجيح الحكمية.

و ترجح العلة المنتزعة من الأصول على ما انتزع من أصل واحد.

و المطردة المنعكسة على ما لا ينعكس.

و المتعدية على القاصرة لكثرة فوائدها.

و ما كانت علته إثباتا على ما كانت علته نفيا.

و العلة المردودة إلى أصل قاس الشرع عليه أولى من غيره.

و قوة الأصل تؤكد قوة علته.

****

المحتويات

مقدمة ٤
لماذا ندرس علم أصول الفقه؟ ٥
من أول من صنف في هذا العلم؟ ٦
" أصــول الفقــه " ٩
الأصول اللغة: ٩
الباب الأول (الأحكام) ١٣
(الحكم وأقسامه) ١٣
" أقسـام الأحكـام الشـرعية " ١٧
هل الفرض والواجب بمعني واحد؟ ١٨
تقسيمات الواجب: ٢١
(فصل ما لا يتم الواجب إلا به) ٢٣
أقسـام الحــرام ٢٧
شروط المكلف ٣٢
هل العمل الصحيح مقبول؟ ٤٣
الأصـــــــول (باب أدلة الأحكام) ٤٦
الأصل الأول: القرآن الكريم ٤٧
هل الزيادة على النص نسخ؟ ٥١
الأصل الثاني: السُـنة ٥٢
الأصل الثالث: الإجماع ٥٧
الأصل الرابع: استصحاب الحال ودليل العقل ٥٩
الأصل الأول: شرع من قبلنا ٦٣
الأصل الثاني: قول الصحابي ٦٤
الأصل الثالث: الاستحسان ٦٥
الأصل الرابع: الاستصلاح ٦٦
الأصل الخامس: سد الذرائع ٦٩

الأصل السادس: العرف..... ٧٠
الأصل السابع: الاستقراء..... ٧١
الباب الرابع ٧٢
في تقاسيم الكلام والأسماء ٧٢
مبدأ اللغات: ٧٢
الكلام وأقسامه: ٧٤
النهي:..... ٨١
العموم: ٨٢
الاستثناء: ٨٦
الباب الخامس في الفحوى والإشارة..... ٩٢
فصل (في درجات أدلة الخطاب) ٩٨
الباب السادس القياس ١٠٠
حجية القياس..... ١٠٢
فصل في إثبات القياس على منكريه..... ١٠٣
إجماع الصحابة:..... ١٠٤
أركان القياس:..... ١٢٢
الباب السابع ١٢٤
الاجتهاد ١٢٤
الباب الثامن ترتيب الأدلة ومعرفة الترجيح ١٢٥