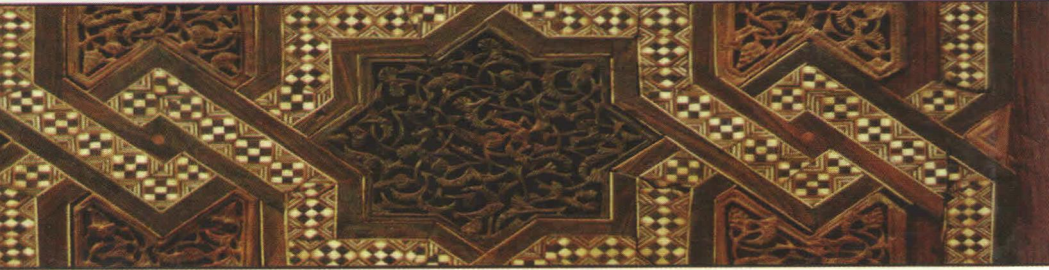




مدخل لتدريس أحاديث الأحكام



أ. د. محمد بن عبد الله القناص

② محمد بن عبدالله القناص ، ١٤٣٩ هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

القناص ، محمد بن عبدالله

مدخل لتدريس احاديث الاحكام ويليهِ : ضوابط
منهجية للاستدلال بالسنة النبوية . / محمد بن
عبدالله القناص - بريدة ، ١٤٣٩ هـ

١٠٥ ص : ١٤ × ٢١ سم

ردمك: ٩٧٨-٦٠٣-٠٢-٦٥١١-٤

١- الحديث - احكام ٢ - الحديث - مباحث عامة أ- العنوان

١٤٣٩/٤٧٩٢

ديوي ٢٣٧.٣

رقم الايداع: ١٤٣٩/٤٧٩٢

ردمك: ٩٧٨-٦٠٣-٠٢-٦٥١١-٤

حقوق الطبع محفوظة

١٤٣٩ هـ / ٢٠١٨ م



ص.ب ٧٣٥٩ الرمز البريدي ٥٢٣٨٤ بريدة

المملكة العربية السعودية

هاتف وناسوخ ٩٦٦ ١٦ ٣٢٦١٢٢٢ +

هاتف نقال ٩٦٦ ٥٥٣٢٦١٢٢٢ +

البريد الإلكتروني centertadwen@gmail.com

الموقع الإلكتروني tadween.sa

سلسلة إصدارات وقف مركز تدوين
للبحوث والدراسات الحديثية



مدخل لتدريس أحاديث الأحكام ملخص لأهم القواعد الأصولية وبيان أثرها في الاختلاف

تأليف

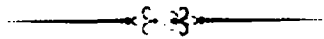
أ. د. محمد بن عبد الله القناص

أستاذ الحديث وعلومه بقسم السنة في جامعة القصيم

فهرس الموضوعات

المقدمة	٧
القواعد الأصولية المختلف فيها المتعلقة بطرق ودلالات الألفاظ	
على الأحكام	٢٠
١- الاستدلال بمفهوم المخالفة	٢٠
أمثلة فيما اختلفوا فيه من المسائل بسبب الاختلاف في هذا الأصل ..	٢٢
٢- عموم المقتضي	٢٥
القواعد المختلف فيها المتعلقة بدلالة الألفاظ من حيث الشمول	
وعدمه	٣٠
تعارض العام والخاص	٣٢
مسألة: إذا اتحد الحكم واختلف السبب في باب الإطلاق والتقييد ...	٣٥
هل الزيادة على النص تعتبر نسخاً؟	٣٧
الأمر والنهي: هل الأمر يدلان على الوجوب؟	٤١
هل الأمر المطلق يقتضي الفور أو التراخي؟	٤٨
هل النهي يقتضي التحريم:	٥١
هل النهي يقتضي الفساد والبطلان؟	٥٣
القواعد التي يختص بها القرآن الكريم	٦٠
هل يُحتج بالقراءة الشاذة؟	٦٠

٦٣	القواعد التي تتعلق بالسنة خاصة
٦٣	الاحتجاج بالحديث المرسل
٦٥	العمل بخبر الواحد إذا خالف القياس
٧١	قبول خبر الواحد فيما تعمُّ به البلوى
٧٤	هل يرد الحديث لإنكار الراوي له أو لعمله بخلافه؟
٧٧	الإجماع والقياس
٧٧	إجماع أهل المدينة
٧٩	هل يحتاج بالقياس؟
٨١	الاختلاف في العِلَّة وأثره
٨٢	هل يجري القياس في الحدود والكفارات
٨٤	في الأدلة المختلف فيها قول الصحابي
٨٦	شرع من قبلنا
٨٧	الاستحسان
٨٩	المصالح المرسلة
٩١	سُدُّ الذرائع
٩٣	الاستصحاب
٩٥	فهرس المصادر والمراجع



المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين، أما بعد،،

فإنَّ ديننا الحنيف يرجع إلى أصلين عظيمين هما الوحيان المباركان الكتاب والسنة المطهرة، ونصوص الكتاب والسنة تحتاج إلى فهم وفقه وقدرة علمية على التعامل معهما، ولذلك وجد عند الأئمة ما يمكن أن نسميه تفسير النصوص ومناهج الاستنباط، وقد ظهرت مدارس فقيهة في تاريخ الأمة المحمدية، واشتهر منها المذاهب الفقهية الأربعة الحنفية والمالكية والشافعية والحنبلية.

قال الحافظ ابن رجب: «فاقتضت حكمةُ الله سبحانه أن يضبط الدين وحفظه: بأن نصب للناس أئمة مجتمعا على علمهم ودرايتهم وبلوغهم الغاية المقصودة في مرتبة العلم بالأحكام والفتوى، من أهل الرأي والحديث، فصار الناس كلهم يعولون في الفتاوى عليهم، ويرجعون في معرفة الأحكام إليهم، وأقام الله من يضبط مذاهبهم ويحرر قواعدهم، حتى ضُبط مذهب كل إمام منهم وأصوله، وقواعده وفصوله،

حتى تُرد إلى ذلك الأحكام ويُضبط الكلام في مسائل الحلال والحرام»^(١).

وهذه المذاهب الأربعة قد انتشرت وكتب لها القبول في سائر البلدان الإسلامية فمن عمل بمذهب منها فهو متبع، سائغ عمله في العبادات والمعاملات وغيرها، وقد جرت العادة عبر القرون الماضية أن أهل كل بلد يعملون بالمذهب المعروف المنتشر في بلادهم، ولكن لا شك أن المتبع أو المقلد متى علم أن قولاً من الأقوال فيه مخالفة صريحة لنص في الكتاب والسنة فالواجب في حقها الأخذ بما دلَّ عليه الدليل.

وقد أشار الحافظ ابن عبد البر إلى أن للناظر في اختلاف العلماء من الصحابة ومن بعدهم من الأئمة أن يأخذ بقول من شاء منهم ما لم يعلم أنه خطأ فإذا بان له أنه خطأ لخلافه نص الكتاب أو نص السنة أو إجماع العلماء لم يسعه اتباعه، فإذا لم يبين له ذلك من هذه الوجوه جاز له استعمال قوله، وإن لم يعلم صوابه من خطئه وصار في حيز العامة التي يجوز لها أن تقلد العالم إذا سألته عن شيء وإن لم تعلم وجهه^(٢).

(١) رسائل ابن رجب، (٢/٦٢٤).

(٢) جامع بيان العلم وفضله لابن عبد البر، (٢/٨٩٨).

قال شيخ الاسلام: «الفروع أمرها قريب، ومتى قلّد المسلم فيها أحد العلماء المقلّدين، جاز له العمل بقوله ما لم يتيقّن خطأه»^(١).

وقال: «علیّ المجتهد أن يعمل بما يعلم أنه أرجح من غيره وهو العمل بأرجح الدليلين المتعارضين... وجمهور مسائل الفقه التي يحتاج إليها الناس ويفتون بها هي ثابتة بالنص أو الإجماع وإنما يقع الظن والنزاع في قليل مما يحتاج إليه الناس»^(٢).

وقال في موضع آخر: «فالمسلمون: سنيهم وبدعيهم متفقون على وجوب الإيمان بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر ومتفقون على وجوب الصلاة والزكاة والصيام والحج ومتفقون على أن من أطاع الله ورسوله فإنه يدخل الجنة؛ ولا يعذب وعلى أن من لم يؤمن بأن محمدا رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إليه فهو كافر وأمثال هذه الأمور التي هي أصول الدين وقواعد الإيمان التي اتفق عليها المنتسبون إلى الإسلام والإيمان فتنازعهم بعد هذا في بعض أحكام الوعيد أو بعض معاني بعض الأسماء أمر خفيف بالنسبة إلى ما اتفقوا عليه»^(٣).

(١) النبوات لابن تيمية، (١/٧١).

(٢) مجموع الفتاوى، (١٣/١١٥-١١٨).

(٣) مجموع الفتاوى، (٧/٣٥٧).

ويحسن بالفقيه أن يستحضر هذه النصوص وأمثالها والتي تصدر ممن له سعة اطلاع واستقراء تام لمسائل الاتفاق والاختلاف حيث يتبين أن ما يتفق عليه أهل الاسلام والإيمان وهم أهل القبلة كثير وواسع بالنسبة لما يختلفون فيه، وهذا الاستحضار له أثر واضح في وحدة الصف واجتماع الكلمة وتحقيق الأخوة في الدين، وهذا لا يمنع أهل العلم والاجتهاد أن يذكروا الراجع من الأقوال في الفروع والصحيح في مسائل الاعتقاد مع الأخذ بأدب الاختلاف والابتعاد عن التعصب والصراعات المذهبية والفكرية التي أضرت بالأمة الاسلامية عبر التاريخ واستفحلت في الوقت الحاضر مع ثورة وسائل الإعلام المعاصرة.

وقد لاحظت في أثناء تدريس أحاديث الأحكام واستعراض المسائل الخلافية، حاجة الطلاب إلى تذكيرهم بأسباب الخلاف بين الأئمة الأربعة وغيرهم، وهذه الأسباب مرتبطة بأصولهم وقواعدهم، ولا شك أن قواعدهم وأصولهم واسعة جداً، فعندهم أصول عامة، وأصول ترجع إلى الأبواب والكتب، لكن المقصود هنا بقواعدهم الأصولية العامة والتي يدور عليها الخلاف في مسائل كثيرة.

وقد عرض الحافظ ابن القيم للأصول العامة للأئمة الأربعة وتلخص من كلامه ما يلي:

١- من أصول أبي حنيفة: الاستحسان، وتقديم القياس، وترك القول بالمفهوم، ونسخ الخاص المتقدم بالعام المتأخر، والقول بالحيل... وهو عندهم مخارج شرعية.

٢- ومن أصول مالك: اتباع عمل أهل المدينة وإن خالف الحديث، وسد الذرائع وإبطال الحيل ومراعاة القصود والنيات في العقود، واعتبار القرائن وشواهد الحال في الدعاوى والحكومات والقول بالمصالح والسياسة الشرعية.

٣- ومن أصول الشافعي: مراعاة الألفاظ، والوقوف معها وتقديم الحديث على غيره.

٤- ومن أصول أحمد: الأخذ بالحديث ما وجد إليه سبيلاً، فإن تعذر فقول الصحابي ما لم يخالف، فإن اختلف أخذ من أقوالهم بأقواها دليلاً، وكثيراً ما يختلف قوله عند اختلاف أقوال الصحابة، فإن تعذر عليه ذلك كله أخذ بالقياس عند الضرورة، وهذا قريب من أصول الشافعي بل هما عليه متفقان^(١).

(١) بدائع الفوائد، (٤/٣٢).

وهذا الوصف الموجز المجمل من الحافظ ابن القيم لأصول الأئمة الأربعة يظهر منه أنّ الإمامين أبي حنيفة ومالك يغلب عليهما في أصولهما وجود كليات وقواعد عامة يحصل من خلالها التعامل مع النصوص ولذلك قد يحصل ردُّ بعض الأحاديث لمخالفتها عندهم الأصول العامة التي اخذوا بها، مثل: ترك الإمام مالك العمل بالأحاديث التي تخالف عمل أهل المدينة. بينما مدرسة الشافعي وأحمد فيغلب عليهم تقديم الحديث على غيره، مع اعتبارات أخرى كما سبق.

وتجدر الإشارة إلى أن الأصول عند الأئمة في الجملة أخذوها مما فهموه من نصوص الكتاب والسنة.

قال ابن رجب: «وكان أهل الدراية والفهم من العلماء إذا اجتمع عند الواحد منهم من ألفاظ الكتاب والسنة ومعانيهما، وكلام الصحابة والتابعين ما يسره الله له، جعل ذلك أصولاً وقواعد يبني عليها ويستنبط منها، فإن الله تعالى أنزل الكتاب بالحق والميزان، والكتاب فيه كلمات كثيرة، هي قواعد كلية وقضايا عامة تشمل أنواعاً عديدة وجزئيات كثيرة، ولا يهتدي كل أحد إلى دخولها تحت تلك الكلمات، بل ذلك من الفهم الذي يؤتيه الله من يشاء في كتابه، وأمّا الميزان فهو الاعتبار

الصحيح، وهو من العدل والقسط الذي أمر الله بالقيام به؛ كالجمع بين المتماثلين لاشتراكهما في الأوصاف الموجبة للجمع، والتفريق بين المختلفين لاختلافهما في الأوصاف الموجبة للفرق، وكثيراً ما يخفى وجه الاجتماع والافتراق ويدق فهمه»^(١).

وقد وضع الإمام الشاطبي اختلاف اتجاهات المدارس الفقهية حيث وجد منها من وقف مع الظاهر والألفاظ ومنها من توسع في النظر الإجمالي للمعاني.

قال رَحِمَهُ اللهُ: «من أمثلة هذه المرتبة مذهب من نفى القياس جملة وأخذ بالنصوص على الإطلاق، ومذهب من أعمل القياس على الإطلاق ولم يعتبر ما خالفه من الأخبار جملة، فإن كل واحد من الفريقين غاص به الفكر في منحى شرعي مطلق عام اطرده في جملة الشريعة اطرادا لا يتوهم معه في الشريعة نقص ولا تقصير، بل على مقتضى قوله: ﴿الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ﴾ [المائدة: ٣].

فصاحب الرأي يقول: الشريعة كلها ترجع إلى حفظ مصالح العباد ودرء مفسادهم، وعلى ذلك دلت أدلتها عموماً

(١) مجموع رسائل ابن رجب، (٢/٥٦٢).

وخصوصاً، دل على ذلك الاستقراء، فكل فرد جاء مخالفاً
فليس بمعتبر شرعاً؛ إذ قد شهد الاستقراء بما يعتبر مما لا
يعتبر، لكن على وجه كلي عام، فهذا الخاص المخالف يجب
رده وإعمال مقتضى الكلي العام؛ لأن دليله قطعي، ودليل
الخاص ظني فلا يتعارضان.

والظاهري يقول: الشريعة إنما جاءت لابتلاء المكلفين
أيهم أحسن عملاً، ومصالحهم تجري على حسب ما أجزاها
الشارع، لا على حسب أنظارهم، فنحن من اتباع مقتضى
النصوص على يقين في الإصابة، من حيث إن الشارع إنما
تعبدنا بذلك واتباع المعاني رأياً، فكل ما خالف النصوص منه
غير معتبر؛ لأنه أمر خاص مخالف لعام الشريعة، والخاص
الظني لا يعارض العام القطعي.

فأصحاب الرأي جردوا المعاني، فنظروا في الشريعة بها،
واطرحوا خصوصيات الألفاظ، والظاهرية جردوا مقتضيات
الألفاظ، فنظروا في الشريعة بها، واطرحوا خصوصيات المعاني
القياسية، ولم تنزل واحدة من الفرقتين إلى النظر فيما نظرت
فيه الأخرى بناءً على كلي اعتمده في فهم الشريعة.

ثم بين رَحْمَةُ اللَّهِ أَنْ كِلَا الْفَرِيقَيْنِ وَقَعَا فِي التَّقْصِيرِ، وَأَنْ مِنْ
جَمْعٍ بَيْنِ الْإِتْجَاهَيْنِ هُوَ الرَّاسِخُ فِي الْعِلْمِ حَقِيقَةً، الْمُسْتَحَقُّ

للاجتهاد والتعرض للاستنباط فقال: «ويسمى صاحب هذه المرتبة الرباني والحكيم، والراسخ في العلم، والعالم، والفقير، والعاقل؛ لأنه يربي بصغار العلم قبل كباره، ويوفي كل أحد حقه حسبما يليق به، وقد تحقق بالعلم وصار له كالوصف المجبول عليه، وفهم عن الله مراده....»^(١).

وفهم من كلام الشاطبي أهمية مراعاة الألفاظ الواردة في النصوص بحيث تعطى حقها ويفهم المراد منها، ولا يغفل عن المعاني المتضمنة لقواعد الشريعة وأصولها ومقاصدها، وقد نوه شيخ الإسلام ابن تيمية في كتاب القواعد النورانية بمدرسة فقهاء الحديث حيث وازن بين أصول بعض المدارس الفقهية وبين مدرسة فقهاء الحديث فأثنى على مدرسة فقهاء الحديث وذلك بسلوها الاعتدال والتوسط وضرب أمثلة كثيرة .

ومن المهم أن يستحضر المتفقه أن هذه المدارس الفقهية كان لنشأتها ظروف معينة أثرت على طريقتها ولا سيما مدرسة الرأي وقد اشتهرت بهذه التسمية؛ لتوسعهم في العمل بالرأي وكان ذلك لأسباب عديدة منها قلة الحديث في العراق، وتشدد أهل الرأي في شروط قبول الحديث نظراً لشيوع وضع الحديث

(١) الموافقات للشاطبي، (٥/٢٢٩، ٢٣٠، ٢٣٣).

في العراق، بسبب ظهور البدع والفتن، ومنها كثرة المسائل التي يحتاج لمعرفة أحكامها وذلك أن العراق تأثر ببلاد الفرس فكثرت المسائل الحادثة التي تستدعي النظر والاجتهاد، ومنها تأثرهم بمدرسة ابن مسعود، ثم علقمة، والنخعي، وحماد بن أبي سليمان في اعتمادهم الرأي والاجتهاد.

يقول ابن خلدون: «وكان الحديث قليلاً في أهل العراق كما قدمناه، فاستكثروا من القياس ومهروا فيه، فلذلك قيل: أهل الرأي»^(١).

قال نجم الدين الطوفي: «واعلم أن أصحاب الرأي بحسب الإضافة هم كل من تصرف في الأحكام بالرأي، فيتناول جميع علماء الإسلام؛ لأن كل واحد من المجتهدين لا يستغني في اجتهاده عن نظر ورأي، ولو بتحقيق المناط وتنقيحه الذي لا نزاع في صحته، وأما بحسب العلمية فهو في عرف السلف علمٌ على أهل العراق، وهم أهل الكوفة، أبو حنيفة ومن تابعه منهم»^(٢).

وقد بوب ابن قتيبة في كتابه المعارف بـ (أصحاب الرأي) وعد منهم: الثوري، والأوزاعي، ومالك بن أنس.

(١) مقدمة ابن خلدون، (١/٥٦٤).

(٢) شرح مختصر الروضة، (٣/٢٨٩).

وقد أشار الحافظ ابن عبد البر إلى انه ما من إمام إلا وقد ترك العمل بحديث معين وربما تأوله لمعارضته لغيره ونحو ذلك، ولكن توسع أهل الرأي في هذا الجانب وغيرهم لم يتوسع في ذلك

قال الحافظ ابن عبد البر: «أفرط أصحاب الحديث في ذم أبي حنيفة وتجاوزوا الحد في ذلك، والسبب الموجب لذلك عندهم إدخاله الرأي والقياس على الآثار واعتبارهما، وأكثر أهل العلم يقولون إذا صح الأثر بطل القياس والنظر وكان رده لما رد من أخبار الآحاد بتأويل محتمل وكثير منه قد تقدمه إليه غيره وتابعه عليه مثله ممن قال بالرأي وجل ما يوجد له من ذلك ما كان منه اتباعاً لأهل بلده؛ كإبراهيم النخعي، وأصحاب ابن مسعود إلا أنه أغرق وأفرط في تنزيل النوازل هو وأصحابه، والجواب فيها برأيهم واستحسانهم فأتى منه من ذلك خلاف كبير للسلف، وشنع هي عند مخالفهم بدع، وما أعلم أحداً من أهل العلم إلا وله تأويل في آية، أو مذهب في سنة، رد من أجل ذلك المذهب سنة أخرى بتأويل سائغ، أو ادعاء نسخ، إلا أن لأبي حنيفة من ذلك كثيراً وهو يوجد لغيره قليل».

ثم نقل عن الليث بن سعد أنه قال: أحصيت على مالك بن أنس سبعين مسألة كلها مخالفة لسنة النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مما قال مالك فيها برأيه، قال: ولقد كتبت إليه في ذلك.

قال الحافظ ابن عبد البر: «ليس لأحد من علماء الأمة يثبت حديثاً عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ثم يرده دون ادعاء نسخ عليه بأثر مثله، أو بإجماع، أو بعمل يجب على أصله الانقياد إليه أو طعن في سنده، ولو فعل ذلك أحد سقطت عدالته فضلاً عن أن يتخذ إماماً، ولزمه إثم الفسق»^(١).

وقد رأيت في هذا التأليف الوجيز تذكير المبتدئين من طلاب العلم بأشهر أصول الأئمة وقواعدهم التي كانت من أسباب الاختلاف في مسائل فروعية كثيرة، ولعل هذا يكون له أثر في تقدير هؤلاء الأئمة واحترامهم ومعرفة منزلتهم، والابتعاد عن التعصب المذهبي أو الحقد على المذاهب المعروفة، وحتى يعلم طالب العلم أنه لا يكفي أن يقول الشخص كلاماً مجملاً، مثل حسينا كتاب الله وسنة رسوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، ما لم يحسن التفقه بمعرفة مناهج الاستنباط، وطرائق التفقه، والله من وراء القصد.

(١) جامع بيان العلم وفضله، (٢/١٠٨٠).

وقد استفدت في هذا البحث من كتاب القواعد الأصولية
وأثرها في الاختلاف للدكتور مصطفى الخن وهو فريد في بابه،
ونظراً لأن كثيراً من هذه المسائل الخلافية بحثتها في كتابي
روض الأفهام شرح بلوغ المرام، فقد أحيلُ عليها إذا وردت
في البحث. وفي الختام فان الدارس لأحاديث الأحكام يحتاج
إلى هذا المدخل فيما يخص المسائل الفقهية المستنبطة من
الحديث .

القواعد الأصولية المختلف فيها المتعلقة بطرق ودلالات الألفاظ على الأحكام:

١- الاستدلال بمفهوم المخالفة:

ومفهوم المخالفة: هو دلالة اللفظ على ثبوت حكم للمسكوت عنه مخالف للمنطوق، ويُسمى دليل الخطاب.

اختلف العلماء في الاحتجاج بمفهوم المخالفة، وكان لهذا الاختلاف أثر كبير في الاختلاف في كثير من مسائل الفروع، حتى قال عبد العزيز البخاري: «هذه المسألة أصل عظيم في الفقه»^(١).

ومفهوم المخالفة له أنواع عديدة، وذلك بحسب تنوع القيد، وهي متفاوتة في القوة والضعف، ومنها:

- مفهوم الصفة^(٢)،

(١) كشف الأسرار، (٢/٢٥٨).

(٢) مفهوم الصفة: هو دلالة اللفظ الموصوف بصفة على ثبوت نقيض حكم المنطوق به للمسكوت عنه عند انتقاء تلك الصفة. مثاله: وجوب الزكاة في الغنم السائمة، فإذا كانت الغنم معلوفة فلا زكاة فيها؛ لأن صفة السوم قد ارتفعت. تعليم علم الأصول، د. نور الدين مختار الخادمي، (ص: ٣٨٤).

- ومفهوم الشرط^(١)،

- ومفهوم الغاية^(٢)،

- ومفهوم العدد^(٣).

وقد ذهب جمهور الفقهاء من الشافعية والمالكية والحنابلة إلى الأخذ بمفهوم المخالفة والاحتجاج به على خلاف بينهم في بعض أنواعه، مثل اللقب، والعدد، ولهم أيضاً بعض الشروط في الاحتجاج به.

(١) مفهوم الشرط: هو دلالة اللفظ المشروط بشرط على ثبوت نقيض حكم المنطوق به للمسكوت عنه عند انتفاء الشرط. مثاله: ﴿وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ﴾ [الطلاق: ٦]، فقد دل منطوق الآية على وجوب النفقة على المعتدة إذا كانت حاملاً، أما إذا كانت غير حامل فإنه لا ينفق عليها قبل الزوج. تعليم علم الأصول، د. نور الدين مختار الخادمي، (ص: ٣٨٤).

(٢) مفهوم الغاية: وهو ما يفهم من مد الحكم إلى غاية بإحدى أدوات الغاية وهي: (إلى، حتى، اللام). انظر: أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله، (ص: ٣٨٠). ومثاله: إباحة الأكل والشرب إلى طلوع الفجر، والمفهوم المخالف من ذلك هو منع الأكل والشرب عند طلوع الفجر وبعده. تعليم علم الأصول، د. نور الدين مختار الخادمي، (ص: ٣٨٤).

(٣) مفهوم العدد: وهو ما يفهم من تخصيص العدد بالذكر. انظر: أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله، (ص: ٣٨٠). ومثاله جلد الزاني ثمانين جلدة، فيفهم أنه لا يجلد بأكثر من ذلك أو أقل. تعليم علم الأصول، د. نور الدين مختار الخادمي، (ص: ٣٨٤).

وذهب الحنفية إلى عدم الاحتجاج بمفهوم المخالفة، وجعلوه من الاستدلالات الفاسدة.

قال شمس الأئمة الكردي: «إن تخصيص الشيء بالحكم لا يدل على نفي الحكم عمّا عداه في خطابات الشارع، وذكروا أنه إذا انتفى حكم المنطوق على المسكوت عنه في بعض النصوص فذاك لدليل آخر كالعدم الأصلي، أو البراءة الأصلية»^(١).

ولكل القولين في الاحتجاج بمفهوم المخالفة أو عدم الاحتجاج أدلة مبسطة في كتب الأصول، لكن المقصود التذكير بما يترتب على الخلاف في هذا الأصل من أثر كبير في الاختلاف في فروع المسائل^(٢).

أمثلة فيما اختلفوا فيه من المسائل بسبب الاختلاف في هذا الأصل:

* في قول النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في الحديث: «من ابتاع نخلا بعد أن تؤبر، فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع...»^(٣)،

(١) التقرير والتحبير، (١/١٧٧).

(٢) ينظر: أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء، (ص: ١٤٤)، أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله، (ص: ٣٨٢).

(٣) أخرجه البخاري، (٢٣٧٩)، ومسلم، (١٥٤٣).

فقد دلَّ الحديث بمنطوقه على أنَّ الثمرة بعد التأبير هي ملك للبايع، وبمفهوم المخالفة على أنَّها قبل التأبير للمشتري.
وقد ذهب إلى هذا جمهور العلماء من الشافعية والمالكية والحنابلة.

وذهب أبو حنيفة إلى أنَّ الثمرة للبايع، سواء أكان مؤبراً أم غير مؤبر، وذلك لأنه لم يأخذ بمفهوم المخالفة، فإنَّ قيد التأبير لا يدلُّ على نفي الحكم عند عدمه^(١).

* في قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في الحديث: «مفتاح الصلاة الطُّهور، وتحريمها التكبير...»^(٢) تحريمها التكبير: معناه أنَّ التكبير وحده هو تحريمها أي منحصر في ذلك، وأنَّ غيره لا يقوم مقامه، وينضاف إلى ذلك أنَّه لم ينقل أنَّ النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ افتتح الصلاة بغير التكبير، حتى فارق الدنيا.

وكذلك في حديث المسيء صلاته حيث قال له: «إذا قمت إلى الصلاة فكبر»^(٣).

(١) ينظر: روض الأفهام شرح بلوغ المرام، (١٧٤/٥)، فقد ذكرت فيه خلاصة الكلام في هذه المسألة.

(٢) أخرجه أحمد رقم: (١٠٠٦)، وأبو داود رقم: (٦١١، ٦١٨)، والترمذي رقم: (٣)، وقال: هذا أصح شيء في هذا الباب وأحسن.

(٣) أخرجه البخاري رقم: (٧٥٧)، مسلم ح (٣٩٧).

وقد ذهب إلى هذا الجمهور مالك والشافعي وأحمد، إلا أن الشافعي يجيز بالإضافة إلى ذلك: الله الأكبر، بالتعريف.

وذهب أبو حنيفة ومحمد بن الحسن إلى أنه يجزئ التحريم بكل ذكر لله تعالى كقولك: «الله أجل وأعظم» ونحو ذلك، لأن التكبير هو التعظيم، وهو حاصل بما ذكر من الألفاظ.

والخلاف في هذه المسألة يعود إلى الاختلاف في مفهوم المخالفة^(١).

* في قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "الطيب أحق بنفسها من وليها"^(٢).

ذهب الشافعي إلى الأخذ بمفهوم المخالفة في الحديث، وهو أن البكر للأب أن يجبرها على الزواج، وهو قول مالك وأحمد في أحد الروايتين عنه.

وذهب أبو حنيفة إلى أنه ليس للأب ولاية الإيجاب على البكر البالغة، ولم يأخذ بمفهوم المخالفة لأنه ليس بحجة عنده^(٣).

(١) ينظر: روض الأفهام، (٢/١٥١).

(٢) أخرجه مسلم رقم: (١٤٢١).

(٣) ينظر: تفصيل الخلاف في روض الأفهام، (٦/٦٨).

٢- عموم المقتضي:

دلالة الاقتضاء: هي دلالة اللفظ على معنى مسكوت عنه يجب تقديره، لصدق الكلام، أو صحته عقلاً أو شرعاً^(١)، وقد تسمى عند بعضهم دلالة الإضمار.

والمعنى أن صدق الكلام أو صحته يتوقف على معنى خارج عن اللفظ، لأن استقامة الكلام تقتضي هذا المعنى وتستدعيه، وسمي الحامل على التقدير والزيادة: المقتضي بالكسرة، وسمي الشيء المزيد: المقتضى بالفتح اسم مفعول، وسمي ما يشابهه من الأحكام حكم المقتضي، والمقصود أن سياق الكلام يحتاج إلى تقدير معين يترتب عليه صحة الكلام.

مثل قوله تعالى: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالْدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ ﴾ [المائدة: ٣]، وقوله تعالى: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ ﴾ [النساء: ٢٣]، فإن الدليل قام على أن المراد بالتحريم في الآية الأولى: الأكل، وفي الثانية: الوطء.

وقد أجمع العلماء على أنه إذا دلَّ الدليل على تعيين أحد الأمور الصالحة للتقدير فإنه يتعين.

(١) أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله، (ص: ٣٧٥).

والسؤال: هل للمقتضي عموم، بمعنى أنَّ المقدر في سياق النص هل يؤخذ بعمومه - كما سيأتي في الأمثلة -.

وقد ذهب إلى القول بعموم المقتضي الشافعي ومن تبعه، وذهب الحنفية ومن وافقهم إلى عدم القول بعموم المقتضي.

قال السرخسي: «ثبوت المقتضي للحاجة والضرورة، حتى إذا كان المنصوص مفيداً للحكم بدون المقتضى، لا يثبت لغة ولا شرعاً، والثابت بالحاجة يتقدر بقدرها، ولا حاجة إلى إثبات صفة العموم للمقتضى، فإن الكلام مفيد بدونه، وهو نظير تناول الميتة، لما أبيع للحاجة تتقدر بقدرها وهو سد الرمق، وفيما وراء ذلك من الحمل والتمول والتناول إلى الشبع لا يثبت حكم الإباحة فيه، بخلاف المنصوص فإنه عامل بنفسه، فيكون بمنزلة حل الذكية يظهر في حكم التناول وغيره مطلقاً»^(١).

ومن احتج بعموم المقتضى فإنه يرى أن المقدر من الكلام له صفة العموم، لأنَّ القول بعدم الإضمار فيما يحتاج إلى إضمار خلاف الاجماع - كما سيأتي في الأمثلة -.

(١) أصول السرخسي، (١/٢٤٨). وينظر: أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء، (ص: ١٣٦).

أمثلة:

١- في قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه"^(١).

ذهب جمهور العلماء من الشافعية والمالكية والحنابلة إلى أن من تكلم في صلاته ناسياً أو مخطئاً أو جاهلاً فإنَّ صلاته صحيحة، وقد قالوا بعموم المقتضي للحديث السابق وأنه يشمل الحكم الدنيوي وهو عدم البطلان، والحكم الأخروي وهو عدم المؤاخذه.

وتتأيد دلالة الحديث بحديث ذي اليمين^(٢)، حيث حصل كلامه في الصلاة من غير تعمد، وقد صحت الصلاة وحصل البناء على ما سبق.

قال ابن حجر: «واستدل به على أن المقدر في حديث -رفع عن أمتي الخطأ والنسيان- أي إثمهما وحكمهما خلافاً لمن قصره على الإثم^(٣)».

(١) أخرجه ابن ماجه رقم: (٢٠٤٥)، وابن حبان رقم: (٧٢١٩)، والبيهقي في الكبرى رقم: (٢٠٠١٣)، وقال أبو حاتم: لا يثبت، وللحديث شواهد من النصوص الدالة على رفع الأهلية والمؤاخذه في حال الخطأ النسيان والإكراه.

(٢) أخرجه البخاري رقم: (١٢٢٩)، مسلم رقم: (٥٧٣).

(٣) فتح الباري، (١٠٢/٣).

وذهب الحنفية إلى من تكلم في صلاته عامداً، أو ساهياً بطلت صلاته، ولم يقولوا بعموم المقتضى في الحديث.

وفيه خلاف مشهور بين العلماء في الأخذ بعموم المقتضى في الحديث السابق في مسائل عديدة، مثل من أكل ناسياً، أو مكرهاً، أو مخطئاً وهو صائم، ومثل طلاق المكره .. وغير ذلك^(١).

٢- في قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى...»^(٢)، هذا الحديث يحتاج في سياقه إلى إضمار وتقدير، والمعنى لا صحة للأعمال إلا بنية.

ذهب جمهور العلماء من الشافعية والمالكية والحنابلة إلى أن النية في الوضوء من فروضه فلا بد منها، وأخذوا بعموم المقتضى في حديث النية أعلاه. والمعنى: لا صحة لعملٍ إلا بنية.

وذهب الحنفية إلى أن النية في الوضوء ليس بفرض، بل هي سنة، يصح الوضوء بدونها، وإنما تُطلب النية لتحصيل الثواب.

(١) ينظر: أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ٥٤) وما بعدها.

(٢) أخرجه البخاري رقم: (١)، ومسلم رقم: (١٩٠٧).

وعند الحنفية التفريق بين النية في المقاصد كالصلاة
والغسل والصيام والحج والنية في الوسائل كالوضوء والغسل،
فيوجبونها في الأول دون الثاني^(١).

٣- وفي قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "مَنْ لَمْ يُجْمِعِ الصِّيَامَ قَبْلَ
الْفَجْرِ فَلَا صِيَامَ لَهُ"^(٢).

وقد ذهب الجمهور إلى وجوب تبييت النية لصيام رمضان
قبل الفجر، لأن التقدير: نفي صحة الصيام.

وذهب الحنفية إلى إجزاء النية بعد الفجر، ولم يأخذوا
بعموم المقتضى، وحملوا النفي للفضيلة والكمال^(٣).



(١) ينظر: أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ١٦٤) وما بعدها.
(٢) أخرجه أبو داود رقم: (٢٤٤٥)، والترمذي رقم: (٧٣٠)، والنسائي رقم:
(٢٣٣٣)، وابن خزيمة رقم: (١٩٣٣)، وأعل بالوقف، ينظر: روض الأفهام
(٢٢/٤).

(٣) ينظر: تفصيل الخلاف في روض الأفهام، (٢٤/٤).

القواعد المختلف فيها المتعلقة بدلالة

الألفاظ من حيث الشمول وعدمه

العام القطعي هل يجوز تخصيصه بالدليل الظني، كخبر الواحد والقياس؟.

كان للخلاف في هذا الأصل أثرٌ في الاختلاف في مسائل عديدة من الفروع، والعام كما هو معلوم له تعريفات كثيرة عند الأصوليين، منها: هو اللفظ المستغرق لما يصلح له، أو اللفظ الذي يدل على جميع أفرادهِ مثل لفظ المسلمين، النساء، الطلاب^(١).

وتعريف الخاص: هو بيان أن المراد بالعام بعض أفرادهِ، أو هو اللفظ الموضوع للدلالة على معنى واحد على سبيل الانفراد، مثاله: محمد، وصالح، وإنسان، ورجل، وامرأة فيكون خصوص عين مثل محمد، وصالح، وفاطمة، ويكون متعلقاً بجنس كإنسان، ويكون متعلقاً بنوع كرجل وامرأة، ويكون متعلقاً بأفراد متعددة محصورة مثل الأعداد: اثنان، وثلاثة، وسبعة، ونحو ذلك، وعلى العموم التخصيص بإخراج

(١) ينظر: أصول الفقه، (ص: ٢٨٥).

بعض أفراد العام مثل النص القرآني جاء بقطع يد السارق ولكن هناك مخصصات لهذا مثل اشتراط النصاب والحرز وغيرهما من المخصصات التي دلت عليها النصوص^(١).

وقد ذهب الجمهور إلى جواز تخصيص العام، ومعناه قصر العام على بعض أفراده بدليل مخصص مستقل، أو غير مستقل، مقارن أو غير مقارن.

وذهب الحنفية إلى أنه لا يجوز تخصيص العام القطعي ابتداءً بالدليل الظني كخبر الواحد، والقياس، والقطعي الثبوت هو القرآن والسنة المتواترة، ويلحق به الحنفية المشهور، وعندهم أن ما كان كذلك لا يخصص بالظني كخبر الواحد والقياس.

وتجدر الإشارة إلى أن الجمهور يذهبون إلى أن دلالة العام على أفراده ظنية، بينما الحنفية يرون أنها قطعية، وقد ترتب على هذا الاختلاف في هذه القاعدة اختلاف في عدد من فروع المسائل، وسوف نذكر مزيداً من الإيضاح في المسألة الآتية^(٢).

(١) تعليم الأصول، (ص: ٣٣٤).

(٢) ينظر: أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ٢٠٤).

تعارض العام والخاص

إذا ورد نص عام، ونص خاص وكان كل يدل على خلاف ما يدل عليه الآخر، فالجمهور الذين يقولون إن دلالة العام على جميع أفراده ظنية لا يحكمون بالتعارض بينهما، بل يعملون الخاص فيما دلَّ عليه، ويعملون العام فيما وراء ذلك، أي يخصصون العام به ويقضون بالخاص على العام، لأنَّ الخاص دلالاته فيما دل عليه أقوى من دلالة العام.

وأما الحنفية فيمضون على قاعدتهم من أنَّ العام دلالاته قطعية، فيحكمون في هذه المسألة بالتعارض بينهما بالقدر الذي دل عليه الخاص، ولهم تفاصيل في الخروج من التعارض، لكن المقصود الإشارة إلى أثر هذا الاختلاف في فروع من المسائل التي ورد فيها تعارض^(١).

ومن الأمثلة:

١- في مسألة العرايا ورد فيها حديث عن أبي هريرة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: أن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رخص في بيع العرايا في خمسة

(١) ينظر: أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ٢٠٤).

أوسق أو دون خمسة أوسق قال نعم^(١).

فهذا الحديث وما جاء بمعناه يدل على الترخيص في العرايا وأنَّ بيعها على رؤوس النخل بخرصها تمرّاً بتمرٍ كيلاً مخصص من عموم النهي عن بيع المحاقلة والمزابنة كما جاء في حديث ابن عمر حين فسرها بقوله: أن يبيع الرجل ثمر حائطه إن كان نخلاً بتمر كيلاً، وإن كان كرمًا أن يبيعه بزبيب كيلاً، وإن كان زرعاً أن يبيعه بكيل طعام^{(٢)(٣)}.

قال السرخسي: «وحدثنا في ذلك قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «التمر بالتمر كيلاً بكيل»، وما على رؤوس النخل تمر، فلا يجوز بيعه بالتمر إلا كيلاً بكيل، وهذا الحديث عام متفق على قبوله، فيترجح على الخاص المختلف في قبوله والعمل به».

وذهب الجمهور إلى تخصيص عموم الحديث: «التمر بالتمر...»، وحديث النهي عن المزابنة بحديث الترخص في العرايا^(٤).

(١) أخرجه البخاري رقم: (٢١٩٠)، ومسلم رقم: (١٥٤١).

(٢) ينظر: روض الأفهام شرح بلوغ المرام، (١٦١/٥).

(٣) أخرجه البخاري رقم: (٢٢٠٥)، مسلم رقم: (١٥٤٢).

(٤) روض الأفهام على بلوغ المرام، (١٥٥/٥).

٢- في حديث ابن عمر: «فيما سقت السماء والعيون أو كان عثريا العشر، وما سقي بالنضح نصف العشر»^(١).

أخذ أبو حنيفة بعموم هذا الحديث، وذهب إلى أن الزكاة واجبة فيما يخرج من الأرض قليله وكثيره.

وذهب الجمهور من الشافعية والمالكية والحنابلة إلى أن النصاب في زكاة ما يخرج من الأرض خمسة أوسق، لحديث أبي سعيد الخدري مرفوعاً: «ليس فيما دون خمس أوسق صدقة»^(٢)، وهذا الحديث فيه تحديد النصاب.

فلم يخصص أبو حنيفة عموم بحديث ابن عمر: «فيما سقت السماء والعيون أو كان عثرياً العشر، وما سقي بالنضح نصف العشر». بحديث: «ليس فيما دون خمس أوسق صدقة».

٣- في مسألة قتل المسلم بالكافر الذمي.

من المعلوم أن الفقهاء اتفقوا على أن لا يقتل المسلم بالكافر الحربي، واختلفوا في قتل الكافر الذمي، فالجمهور

(١) أخرجه البخاري رقم: (١٤٨٣).

(٢) أخرجه البخاري رقم: (١٤٠٥)، ومسلم رقم: (٩٨٠). وينظر: روض الأفهام، (٣/٤١٧).

من الشافعية والمالكية والحنابلة ذهبوا إلى أن المسلم لا يقتل بالكافر الذمي.

واستدلوا بما ورد من أحاديث في هذا الباب، ومنها حديث علي: «وأن لا يقتل مسلم بكافر»^(١).

وقد ذهب الجمهور إلى أن هذا الحديث وما ورد بمعناه مخصص لعموم قوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ...﴾ [المائدة: ٤٥]، وذهب أبو حنيفة إلى أن المسلم يقتل بالذمي، واحتجوا بعمومات الآيات ولم يخصص عمومها^(٢).

مسألة: إذا اتحد الحكم واختلف السبب في باب الإطلاق والتقييد.

المطلق والمقيد المقصود به أنه يرد في نصوص الكتاب والسنة ما يكون مطلقا، وما يكون مقيدا، وقد يحصل اتفاق في الإطلاق والتقييد بين سبب الحكم، والحكم نفسه، وقد يختلف المطلق والمقيد في الحكم والسبب، وقد يختلف المطلق والمقيد في الحكم ويتحدا في السبب.

(١) أخرجه البخاري رقم: (١١١).

(٢) ينظر: روض الأفهام على بلوغ المرام، (٧/٢٢).

وموضوع الإطلاق والتقييد قد حصل فيه ما هو متفق عليه وما فيه خلاف بين العلماء وكان له أثر في الاختلاف في مسائل عديدة، منها المسألة المشار إليها .

فعند الجمهور في المسألة السابقة وهي إذا اختلف الحكم واتحد السبب يحمل المطلق على المقيد، وعند الحنفية لا يحمل المطلق على المقيد^(١).
ومن الأمثلة على ذلك:

اشترط الإيمان في رقبة كفارة قتل الخطأ، ولم يذكر في آية الظهار تقييد الرقبة بالإيمان، بينما في قتل الخطأ ورد تقييد الرقبة في الإيمان، فالجمهور يحملون المطلق على المقيد، وذلك أن الحكم اتحد وهو الكفارة، واختلف السبب. ففي آية الظهار الموضوع: ظهار، وهي قوله في سورة المجادلة ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾ [المجادلة: ٣]، وفي آية كفارة الخطأ الموضوع: قتل الخطأ، وهي قوله تعالى: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ﴾ [النساء: ٩٢].

والحنفية لا يقولون بحمل المطلق على المقيد في حال اتحاد الحكم واختلاف السبب، فعندهم لا يشترط في الظهار

(١) ينظر: أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ٢٤٨).

كون الرقبة مؤمنة، بل يؤخذ بالآية على إطلاقها^(١).

١- وفي آية الرضاع وهي قوله تعالى: ﴿...وَأُمَّهَاتُكُمْ
الَّتِي أَرْضَعْنَكُمْ...﴾ [النساء: ٢٣]. دلت الآية بعمومها
على أن الرضاع المحرم ما يُسمى رضاعاً، سواء في ذلك
القليل والكثير، وجاءت أحاديث مقيدة للرضاع المؤثرة في
التحريم، مثل حديث عائشة: كان فيما أنزل من القرآن: عشر
رضعات معلومات يحرم، ثم نسخن، بخمس معلومات،^(٢).
فالجمهور قيدوا مطلق الآية بالأحاديث المقيدة، أما الحنفية
فلم يقيدوا مطلق الآية بالأحاديث^(٣).

وهذه المسألة وإن كانت من مسائل الإطلاق والتقييد،
ولكن عند الحنفية أنها من باب الزيادة على الكتاب بخبر
الآحاد.

هل الزيادة على النص تعتبر نسخاً؟

ذهب الجمهور أن هذا لا يعتبر نسخاً، وذهب الحنفية إلى
أنه الزيادة على النص نسخ، فإذا كان الأصل مقطوعاً به مثل

(١) ينظر: أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ٢٦١).

(٢) أخرجه مسلم رقم: (١٤٥٢).

(٣) روض الأفهام شرح بلوغ المرام، (٦/ ٣٩٠).

نصوص القرآن والمتواتر من السنة، فإن المتواتر لا يُنسخ بالآحاد، وأما الزيادة المستقلة بنفسها إذا كانت من غير جنس الأول كزيادة وجوب الزكاة على الصلاة فليس بنسخ بلا خلاف^(١).

والاختلاف في هذا الأصل له أثر كبير في الاختلاف في فروع كثيرة كما سيأتي.

من الأمثلة:

١- لم يوجب الحنفية النية في الوضوء ولا الترتيب في أعضاء الوضوء، لأنَّ هذا زيادة على ما جاء في آية الوضوء، والزيادة على النص نسخ، والناسخ غير متساوم مع المنسوخ. وخالفهم كثير من العلماء كما هو مبسوط في كتب الفقه^(٢).

٢- لم ير الحنفية أن قراءة الفاتحة في الصلاة متعينة لأن تعين الفاتحة زيادة على النص القرآني ﴿فَأَقْرءُوا مَا تَيَسَّرَ﴾ [المزمل: ٢٠] والزيادة على النص نسخ، فلا يثبت بخبر الواحد، وهي الأحاديث الدالة على وجوب قراءة الفاتحة، وأنها ركن، مثل حديث: «لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب» أخرجه^(٣).

(١) ينظر: أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ٢٦٦).

(٢) ينظر: أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ٢٧٢).

(٣) أخرجه البخاري رقم: (٧٥٦)، مسلم رقم: (٣٩٤).

وخالفهم جمهور العلماء كما هو مفصل في كتب الفقه^(١).

ومثل هذا الطمأنينة التي جاء الأمر بها في حديث المسيء صلاته، وغيره من الأحاديث اعتبرها الحنفية زيادة على النص القرآني، وهو قوله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَرْكَعُوا وَأَسْجُدُوا وَأَعْبُدُوا رَبَّكُمْ وَأَفْعَلُوا الْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ [الحج: ٧٧]، ففي الآية الكريمة اقتصر فيها على الأمر بالركوع والسجود.

وخالفهم جمهور العلماء كما هو موضح في مظانه^(٢).

٣- لم ير الحنفية أن الطهارة شرط في صحة الطواف بل هي واجبة أو سنة، لأن الله أمر بالطواف في قوله تعالى: ﴿وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ [الحج: ٢٩] وأن ما جاء من النصوص في الطهارة للطواف زيادة على النص القرآني. قال في المبسوط: (حجتنا في ذلك: أن المأمور به النص هو الطواف، قال الله تعالى: ﴿وَلْيَطَّوَّفُوا﴾ وهو: اسم للدوران حول البيت، وذلك يتحقق من المحدث والطاهر، واشترط الطهارة فيه زيادة على النص، ومثل هذه الزيادة لا تثبت بخبر الواحد، ولا بالقياس،

(١) روض الأفهام شرح بلوغ المرام، (١٦٦/٢).

(٢) روض الأفهام، (١٣٠/٢).

لأن الركنية لا تثبت إلا بالنص، فأما الوجوب فيثبت بخبر الواحد، لأنه يوجب العمل ولا يوجب علم اليقين^(١).

وخالفهم جمهور العلماء كما هو مبسوط في مظانه^(٢).

٤- لم ير الحنفية الأخذ بتغريب الزاني البكر الوارد في السنة، لأنه زيادة على الحد الوارد في القرآن وهو الجلد، كما في قوله تعالى: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةً جَلْدَةً﴾ [النور: ٢].

وخالفهم الشافعي وأحمد ومن تبعهم^(٣).

٥- لم يأخذ الحنفية بحديث: « قضى بيمين وشاهد »^(٤)؛ لأنه زيادة على النص القرآني، والزيادة على النص نسخ، وهو قوله تعالى: ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِّجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى﴾ [البقرة: ٢٨٢].

(١) المبسوط للسرخسي الحنفي، (٣٨/٤).

(٢) أثر الاختلاف في القواعد الأصولية (ص: ٢٨١).

(٣) روض الأفهام، (٧/١٢٥)، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ٢٨٢).

(٤) أخرجه مسلم رقم: (١٧١٢).

وخالفهم جمهور العلماء كما هو موضح في مظانه^(١).

❁ الأمر والنهي: هل الأمر يدلان على الوجوب؟

جمهور العلماء أن الأمر يقتضي الوجوب إلا إذا دلت قرينة تصرفه عن الوجوب، ومعنى هذا أن الأمر إذا خلا من القرينة كان دالاً على الوجوب، ولا يعدل عنه إلى غيره إلا بصارف، ولكن الظاهرية عندهم أن الأمر للوجوب ولا يصرفه عن ذلك قرينة بل نص آخر أو إجماع، ولذلك خالفوا الجمهور في مسائل. ومن أمثلة ذلك:

١- الكتابة والإشهاد على الدين، كما في قوله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامُتُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢٨٢]. فالأمر في قوله تعالى: ﴿فَاكْتُبُوهُ﴾ عند الظاهرية للوجوب، وأمّا عند الجمهور فهو للندب لأنه على سبيل الإرشاد لمصلحة صاحب الدين، والعمل على هذا، وفي إيجابه تشديد على الناس، ولم ينقل عن الصحابة والتابعين والفقهاء القول بالوجوب، وكانت تقع المداينات

(١) روض الأفهام (٨/ ٩٠). ينظر: إعلام الموقعين (٢/ ٣٠٧). فقد توسع الحافظ ابن القيم في ذكر أمثلة كثيرة لرد الحديث بكونه زيادة على النص، وقد ناقش هذا الأصل مناقشة طويلة جداً، وبيّن أن الذين أصلوا هذا الأصل نقضوه في أكثر من ثلاثمائة موضع، منها ما هو مجمع عليه، ومنها ما هو مختلف فيه.

والمبايعات بينهم من غير كتابة ولا إشهداد ولم يقع نكير منهم.

٢- مكاتبة الرقيق، فقد جاء في القرآن قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَبْتِغُونَ الْكِتَابَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾ [النور: ٣٣]. وقد حمل الجمهور الأمر في الآية على الندب؛ لأن السيد لا يجبر على بيع الرقيق، فليحق به الكتابة، وذلك أن القاعدة في المعاوضات مرجعها إلى الطرفين.

وذهب الظاهرية إلى القول بالوجوب ولم يعملوا بالقرينة التي صرفت الأمر عن الوجوب.

٣- ورد الأمر بالتسمية عند الأكل، والأكل باليمين، والنهي عن الأكل بالشمال.

وقد ذهب الجمهور إلى أن هذا الأمر للاستحباب لأنه من باب الآداب، وذهب الظاهرية إلى حمله على الوجوب، ولم يعتبروا بقرينة أنه من الآداب التي جاءت على سبيل الإرشاد.

٤- التلبية في الحج والعمرة ورفع الصوت بها.. وقد جاء أحاديث في ذلك حملها الجمهور على الندب، والذي أخرجها من الوجوب، أنها ذكر كسائر أذكار الحج المندوبة، وقد حملها

الظاهرية على الوجوب، حتى قال ابن حزم: «ومن لم يلب في شيء من حجة أو عمرة بطل حجه وعمرته»^(١).

٥- النكاح لمن كان مستطيعاً، ذهب جمهور الفقهاء إلى أن النكاح مندوب إليه، إلا إذا خاف على نفسه الوقوع في المحذور إن ترك النكاح، فهذا يجب عليه عند عامة الفقهاء، وحملوا الأمر الوارد في الأحاديث على الندب والاستحباب، كقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «يا معشر الشباب، من استطاع الباءة فليتزوج، فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء»^(٢)، وقد ذهب ابن حزم إلى أنه فرض.

٦- الإسراع في الجنازة، ورد الأمر بالإسراع بالجنازة في قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «أسرعوا بالجنازة، فإن تك صالحه فخير تقدمونها، وإن يك سوى ذلك، فشر تضعونه عن رقابكم»^(٣).

وقد حمله جمهور الفقهاء على الندب والاستحباب، وحمله ابن حزم على الوجوب.

(١) المحلى، (٢٠٩/٥).

(٢) البخاري رقم: (٥٠٦٦/١٩٠٥)، ومسلم رقم: (١٤٠٠).

(٣) البخاري رقم: (١٣١٥).

٧- ورد الأمر بوليمة العرس، كما في قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لعبد الرحمن بن عوف: «أولم ولو بشاة»^(١)، أخرجاه من حديث أنس بن مالك.

وقد حملة الجمهور على الندب، لأنه طعام لسرور حادث فأشبهه سائر الأطعمة.

وذهب دواد الظاهري وابن حزم وبعض الشافعية إلى وجوب وليمة العرس.

٨- الحوالة بالدين، ورد في الحديث الأمر بقبول المحتال الحوالة إذا أحيل، كما في قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مطل الغني ظلم، فإذا أتبع أحدكم على ملي فليتبع» أخرجاه من حديث أبي هريرة.

وذهب ابن حزم وأكثر الحنابلة وأبو ثور وابن جرير إلى حملة على الوجوب.

وقد ذهب الجمهور الشافعية والمالكية والحنفية إلى أنه للندب أو للإباحة، والقرينة التي أخرجت الأمر من الوجوب إلى الندب القياس كسائر المعاضات، وأن المحتال لا يجبر على الحوالة من غير رضاه كسائر المعاضات.

(١) البخاري رقم: (٢٠٤٨). ومسلم رقم: (١٤٢٧).

٩- وطء الزوجة بعد طهرها من الحيض، ورد الأمر بذلك في قوله تعالى: ﴿فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ﴾ [البقرة: ٢٢٢].

وقد حمل الجمهور الأمر بذلك للإباحة لأنه أمر بعد حظر، وذهب ابن حزم بناء على أصله إلى أنه فرض على الرجل أن يجامع امرأته بعد طهرها من الحيض، وأدنى ذلك مرة في كل طهر إن قدر على ذلك، وإلا فهو عاصٍ.

١٠- الأكل من هدي التطوع، ورد الأمر بذلك في قوله تعالى: ﴿وَالْبَدَنَ جَعَلْنَاهَا لَكُمْ مِنْ شَعَائِرِ اللَّهِ لَكُمْ فِيهَا خَيْرٌ فَاذْكُرُوا أَسْمَ اللَّهِ عَلَيْهَا صَوَافَّ فَإِذَا وَجَبَتْ جُنُوبُهَا فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطِعُوا الْقَانِعَ وَالْمُعْتَرَّ..﴾ [الحج: ٦٣].

وقد حمل الجمهور الأمر للندب، وأن الآية جاءت مبطلّة لما كان عليه أهل الجاهلية من أنهم لا يأكلون من نسكهم. وذهب ابن حزم إلى حملة على الوجوب.

١١- الإشهاد على البيع، ورد الأمر بالإشهاد في قوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ﴾ [البقرة: ٢٨٢]. وقد حملة الجمهور على الندب والإرشاد، وقد صرفه فعل النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ والسلف من بيع ورهن من غير

إشهاد، ولما في حمله على الوجوب من الحرج، ولا سيما في الأمور التافهة والصغيرة، وقد حمله ابن حزم على الوجوب.

١٢- الإشهاد على الرجعة في الطلاق، لعموم قوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ﴾ [الطلاق: ٢].

وقد حمل الجمهور الأمر بالإشهاد في الآية على الندب، لأنه من باب الإرشاد، ولأنَّ الزوجة في حكم استدامة النكاح السابق، ولأنها لا تفتقر إلى قبول فلم تفتقر إلى شهادة كسائر الحقوق^(١).

والمتمأمل في الأمثلة السابقة يظهر له أنَّ مذهب الجمهور فيه اعتدال وتوسط وأنَّ الأصل في الأمر الوجوب، ولكن إن قامت قرينة على إرادة غير الوجوب عمل بها، وأمَّا الاتجاه الظاهري ففيه تضييق وتشديد وإدخال الحرج على الأمة، والله أعلم.

وجمهور العلماء وإن كان اتفقوا على صرف الأمر عن الوجوب بالقرينة الدالة على عدم الوجوب فإنهم اختلفوا في مواضع باعتبار القرينة صارفة للأمر عن الوجوب أو لا تكون

(١) ينظر: الأمثلة السابقة في أثر الاختلاف في القواعد الأصولية (ص: ٣٠٢) وما بعدها.

كذلك، وقد ترتب على هذا خلاف في العديد من مسائل الفروع، ومن ذلك:

١- متعة المطلقة، ورد الأمر بالقرآن الكريم بإعطاء المطلقات اللواتي طُلِقن من قبل الميسس، ولم يفرض لهن مهر، وذلك بإعطائهنَّ متعة، كما في قوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسِعِ قَدَرَهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾ [البقرة: ٦٣٢].

وقد ذهب الجمهور من الشافعية والحنفية والحنابلة إلى أنَّ هذه المتعة واجبة، عملاً بمقتضى الأمر الوارد في الآية.

وذهب مالك إلى أنَّ هذه المتعة مندوب إليها، وجعل قوله تعالى: ﴿حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾ قرينة ترد الأمر من الوجوب إلى الندب، فما كان من باب الإجمال والإحسان فليس بواجب^(١).

٢- ورد الأمر في الحديث النبوي باستئذان البكر البالغة في النكاح، بمعنى أنَّ الأب يُطلبُ منه إذا أراد تزويج ابنته البكر البالغة أن يستأذنها، لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في الحديث عن

(١) روض الأفهام (٢/١٩١).

ابن عباس، أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «الأيّم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن في نفسها، وإذنها صماتها»^(١)، وفي الباب أحاديث أخرى.

وقد ذهب الحنفية إلى أن الأمر للوجوب، وذهب مالك والشافعي وأحمد وإسحاق إلى أن الأمر هنا للندب والإرشاد، والذي صرف الأمر عند هؤلاء عن الوجوب هو أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في حديث ابن عباس قرن في الحكم بين الثيب والبكر، فجعل الثيب أحق بنفسها، فاقضى نص ذلك أن البكر أبوها أحق منها بها^(٢).

هل الأمر المطلق يقتضي الفور أو التراخي؟

اختلف العلماء هل الأمر المطلق يدل على الفور أم على التراخي، والمقصود من أن الأمر المطلق يفيد الفور هو أن المكلف عليه المبادرة بالامتثال دون تأخير عند سماع التكليف مع وجود الامكان، فإن تأخر ولم يمثل كان مؤاخذاً على ذلك.

(١) مسلم رقم: (١٤٢١).

(٢) روض الأفهام (٦/٦٧).

والمقصود من إفادته التراخي أن المكلف ليس عليه أن يبادر إلى أداء المكلف به، فهو مخير إن شاء أداءه عقب سماع التكليف أو أخره إلى وقت آخر مع القدرة على أدائه في ذلك الوقت، فطلب العمل غير متعلق بزمان معين.

والقول بأنه على الفور هو ظاهر مذهب الحنابلة وقول مالك في أصل المذهب.

والقول الثاني أنه يدل على طلب الفعل مجرداً من غير تعلقه بزمان معين، فلا دلالة له على فور ولا تراخ، وإن كان الأفضل المسارعة إلى أدائه عملاً بعموم الأدلة التي فيها الحث على المسارعة في فعل الخير.

وهذا مذهب جمهور الحنفية والشافعية، وهو الراجح عند المالكية^(١).

وقد ترتب على الاختلاف في هذا الأصل اختلاف في مسائل، ومن ذلك.

١ - قضاء رمضان لمن أفطر فيه بسبب، كسفرٍ أو مرض أو حيض، فعند الحنابلة يلزمه المبادرة إلى القضاء للأمر في قوله

(١) ينظر: أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ٣٣٠) وما بعدها.

تعالى: ﴿فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَّرِيضًا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾
[البقرة: ٤٨١]. والأمر يقتضي الفور، ولا يصح صوم النافلة
حتى تؤدي الفريضة.

وذهب الحنفية إلى أن القضاء على التراخي، وعلى هذا
أن يصوم ما شاء الله من النوافل.

٢- المبادرة إلى أداء الزكاة: اختلف العلماء في أداء الزكاة
هل تجب على الفور فلا يجوز تأخيرها مع القدرة عليه.

فذهب الحنابلة إلى أن الإخراج على الفور، وذلك أن
الأمر يقتضي الفور، وإلى مثل ذلك ذهب مالك في أصل
المذهب.

وللحنفية قول بجواز التأخير، ولا يأنم بذلك، لأن مطلق
الأمر لا يقتضي الفور.

وفي المسألة تفاصيل أخرى تنظر في مظانها.

٣- وجوب المبادرة إلى أداء فريضة الحج.

ذهب الحنابلة إلى أن الحج فرض على الفور على من
وجب عليه وأمكن فعله وجب عليه مبادرة أدائه ولا يجوز
تأخيرها، فإن أخره بغير عذر أنتم، لقوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ

حُجَّ الْبَيْتِ مَنْ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا وَمَنْ كَفَرَ فَإِنَّ اللَّهَ غَنِيٌّ
عَنِ الْعَالَمِينَ ﴿[آل عمران: ٩٧].

وذهب الشافعية إلى أن الحج فرض على التراخي بناء على
أن الأمر لا يقتضي الفور، واستدلوا بتأخير النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ
للحج، وكان معه مياسير الصحابة، فلو كان واجبا على الفور
لم يجز التأخير^(١).

هل النهي يقتضي التحريم:

جمهور العلماء أن النهي يقتضي التحريم ولا يصرف عن
هذا إلا بقريته، لكن وقع الخلاف في مسائل بسبب نظرهم في
القرائن، هل يفهم منها صرف النهي عن الوجوب أم لا.

ومن الأمثلة:

١- عن أبي هريرة، عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «لَا يَمْنَعُ
جَارُ جَارِهِ أَنْ يَغْرَزَ خَشْبَهُ فِي جِدَارِهِ»، ثُمَّ يَقُولُ أَبُو هُرَيْرَةَ: «مَا
لِي أَرَاكُمْ عَنْهَا مُعْرِضِينَ، وَاللَّهِ لَأُزْمِينَ بِهَا بَيْنَ أَكْتافِكُمْ»^(٢).

فقد ذهب أحمد إلى أنه لا يجوز أن يمنع جار جاره من
غرز خشبة في جداره، وللجار أن يغرز حتى ولو كرهه صاحب

(١) ينظر: أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ٣٢٦) وما بعدها.

(٢) أخرجه البخاري رقم: (٢٤٦٣)، ومسلم رقم: (١٦٠٩).

الجدر ذلك، مادام أن هناك حاجة للغرز، وهو قول الشافعي في القديم.

وذهب الشافعي في الجديد والحنفية والمالكية إلى أن النهي للتنزيه وأن الجار لا يجبر للأدلة الدالة على اعتبار الإذن والرضا في مثل ذلك^(١).

٢- ورد النهي عن الصلاة في المقبرة والحمام كما في حديث أبي سعيد قال: قال رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الأرض كلها مسجد إلا المقبرة والحمام»^(٢).

وقد ذهب إلى تحريم الصلاة فيهما أحمد في أصح الروايتين عنه، ومن العلماء من حمل النهي للتنزيه، وقد ذهب إلى هذا الحنفية وهو قول مالك والشافعي، وأخذوا بعموم الأحاديث الدالة على صحة الصلاة بكل أرض، ولم يذهبوا إلى تخصيص النهي الوارد في حديث أبي سعيد من أحاديث الجواز، بل اعتبروا أحاديث الجواز قرينة صارفة للنهي إلى التنزيه^(٣).

(١) روض الأفهام، (٥/٢٢٥).

(٢) أخرجه الترمذي رقم: (٣١٧)، وأعل بالوقف ينظر: روض الأفهام، (٢/٢٣).

(٣) روض الأفهام، (٢/٢٤).

٣- ورد في الحديث النهي عن الاختصار في الصلاة،
ففي حديث أبي هريرة عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «نُهِيَ عَنِ
الْحَضْرِ فِي الصَّلَاةِ»^(١).

وقد ذهب أهل الظاهر إلى تحريم الاختصار، وقال
الشوكاني: والظاهر ما قاله أهل الظاهر، لعدم قيام قرينة تصرف
النهي عن التحريم الذي هو بمعناه الحقيقي كما هو الحق.

وقد ذهب الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة
والمالكية إلى حمله على الكراهة لأن غايته أن فيه ترك الوضع
المشهور^(٢).

هل النهي يقتضي الفساد والبطلان؟

اختلف في النهي هل يقتضي الفساد والبطلان، وكان لهذا
الاختلاف أثر كبير في الاختلاف في العديد من فروع المسائل،
والمقصود بالنهي هنا ما حصل من النهي عن بعض التصرفات
في الصلاة والصيام والبيوع ونحو ذلك.

وأما النهي المطلق الذي يدل على قبح المنهي عنه في

(١) أخرجه البخاري رقم: (١٢١٩)، ومسلم رقم: (٥٤٥).

(٢) روض الأفهام، (٧٤/٢).

نفسه لمعنى في عينه، مثل الزنى، وشرب الخمر، فهذا واضح الفساد والبطلان^(١).

وقد ترتب على هذا الاختلاف اختلاف في كثير من المسائل الفرعية، ومن الامثلة على ذلك:

١- ورد في الحديث النهي عن صيام يومي العيد، ففي حديث عائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا، قالت: «نهى رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن صومين: يوم الفطر، ويوم الأضحى»^(٢).

وقد وقع الاجماع على تحريم صومهما بكل حال، لكن اختلف العلماء فيمن نذر صومهما هل ينعقد نذره أم لا؟

فذهب الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن النذر لا ينعقد، وأن النذر باطل لوجود النهي عن صومهما.

وذهب الحنفية إلى انعقاد هذا النذر وأنه لو صام صحَّ صيامه مع التحريم، لأنَّ النهي لم يرد على ذات الصوم فإنه مشروع بأصله^(٣).

(١) ينظر: أثر الاختلاف في القواعد الأصولية (ص: ٣٢٧).

(٢) البخاري رقم: (١٩٩٠)، مسلم رقم: (١١٤٠).

(٣) روض الأفهام، (٤/١٢١).

٢- ورد في الحديث النهي عن نكاح المحرم، ففي حديث عثمان، عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «لا ينكح المحرم، ولا ينكح، ولا يخطب»^(١).

وقد ذهب الجمهور من الشافعية والمالكية والحنابلة إلى فساد هذا النكاح وبطلانه للنهي الوارد فيه.

وذهب أبو حنيفة إلى صحته وجوازه، لأنه عقد يملك به الاستمتاع فلا يحرمه الإحرام كشراء الإماء، وعندهم أن النهي هنا لا يقتضي الفساد والبطلان^(٢).

٣- ورد النهي عن نكاح الشغار، ففي حديث ابن عمر: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنِ الشُّغَارِ»^(٣).

وقد اتفق العلماء على تحريم نكاح الشغار، وقد ذهب الشافعية والمالكية إلى بطلان هذا النكاح.

وذهب الحنفية إلى صحته، مع وجوب مهر المثل، ونقل القول بعدم الفساد عن عمرو بن دينار ومكحول والزهري والثوري^(٤).

(١) أخرجه مسلم رقم: (١٤٠٩).

(٢) روض الأفهام، (٦/٨٩).

(٣) أخرجه البخاري رقم: (٥١١٢)، مسلم رقم: (١٤١٥).

(٤) روض الأفهام، (٦/٧٣).

٤- ورد في الحديث النهي عن خطبة الرجل على خطبة أخيه في النكاح^(١).

وقد ذهب جمهور العلماء إلى أن النهي يقتضي التحريم، وذلك إذا ظهرت أمارات ركون بعضهم لبعض، لكن هل يقتضي الفساد؟.

ذهب الشافعية إلى أن هذا النهي لا يقتضي الفساد؛ لأنه واقع على أمر خارج عن العقد وهو الخطبة، والخطبة ليست شرطاً في صحة النكاح، وهو قول الإمام أحمد وقول في مذهب مالك.

وذهب داود الظاهري إلى أن النكاح يفسخ قبل الدخول وبعده^(٢).

٥- الصلاة في الدار المغصوبة، ذهب الشافعية والمالكية إلى صحة الصلاة في الدار المغصوبة، لأنه النهي راجع إلى أمر خارج عن الصلاة، وهو التعدي على حق صاحب الدار.

وذهب أحمد في إحدى الروايتين عنه إلى أن هذه الصلاة باطلة، لأنه أوقع الصلاة في مكان منهي عن الصلاة فيه، وهذا

(١) أخرجه البخاري رقم: (٥١٤٢)، مسلم رقم: (١٤٠٨).

(٢) روض الأفهام (٦/٣٩).

جرى على أصله في التسوية بين الأصل والوصف.

ومثل هذه المسألة مسألة المسح على الخف المغصوب،
والصلاة في الثوب المغصوب^(١).

٦- ورد النهي عن الطلاق في وقت الحيض، وقد قال الله تعالى: ﴿فَطَلَّوْهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ﴾ [الطلاق: ١].
أي: مستقبلات لعدتهن.

وقد ذهب الجمهور من الشافعية والحنفية والمالكية والحنابلة إلى أن الطلاق في حال الحيض وإن أثم فاعله يقع، وإن كان مقتضى أصل الحنابلة أن النهي يقتضي الفساد أن يقولوا بفساد الطلاق وعدم وقوعه، لكن أخذوا بحديث ابن عمر: «مُرَةٌ فَلْيُرَاجِعْهَا»^(٢). فالرجعة فرع وقوع الطلاق، وفي قول صاحب القصة ابن عمر: فحسبت علي تطليقه.

وقد ذهب الظاهرية ومنهم ابن حزم وهو اختيار ابن تيمية وابن القيم إلى القول بأن الطلاق في الحيض لا يقع، وقد أشار ابن القيم إلى أن من دلائل عدم وقوعه أن النهي يقتضي الفساد^(٣).

(١) أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ٣٦١) وما بعدها.

(٢) أخرجه البخاري رقم: (٥٢١٥)، مسلم رقم: (١٤٧١).

(٣) روض الأفهام، (٦/٢٥٩).

- ورد النهي عن بيع حاضر لباد، ففي حديث ابن عمر: «نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ يَبِيعَ حَاضِرٌ لِبَادٍ»^(١).

وقد ذهب الجمهور إلى صحة البيع مع حرمة، لأنَّ النهي لأمر خارج وهو التضييق على الناس.

وذهب الحنابلة إلى بطلان هذا البيع لأنَّ النهي عندهم يقتضي الفساد^(٢).

- ورد في الحديث النهي عن النجش، ففي حديث ابن عمر: «نَهَى النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ النَّجْشِ»^(٣).

وقد ذهب الجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى صحة البيع لأنَّه النهي يرجع إلى أمر خارج عن ذات البيع.

ونقل عن أحمد القول بفساد العقد، ونقل ابن المنذر القول ببطلان العقد عن طائفة من أهل الحديث^(٤).

(١) أخرجه البخاري رقم: (٢١٤٠)، مسلم رقم: (١٤١٣).

(٢) روض الأفهام، (٨٣/٥).

(٣) أخرجه البخاري رقم: (٢١٤٢)، مسلم رقم: (١٥١٦).

(٤) روض الأفهام، (٧٥/٥).

- ورد النهي عن تلقي الركبان، ففي حديث ابن عباس عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «لَا تَلَقُّوا الرُّكْبَانَ، وَلَا يَبِيعُ حَاضِرٌ لِبَادٍ»^(١).

وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أن هذا البيع صحيح، لأنه ليس راجعاً إلى ذات المنهي عنه، ولا يخل بشيء من أركانه وشرائطه، بل هو راجع إلى أمر خارج عن البيع.

ونقل عن بعض المالكية وبعض الحنابلة القول ببطلان هذا العقد، وهو رواية عن أحمد، ومال إليه البخاري^(٢).

- ورد النهي عن أن يبيع الرجل على بيع أخيه، وكذلك السوم على سوم أخيه، ففي مسلم عن ابن عمر، عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «لا يبيع الرجل على بيع أخيه، ولا يخطب على خطبة أخيه، إلا أن يأذن له». وفيه أيضاً: عن أبي هريرة، أن رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قال: «لا يسم المسلم على سوم أخيه، ولا يخطب على خطبته»^(٣).

وقد ذهب الجمهور إلى صحة هذا البيع مع تأثيم فاعله. وذهب جمهور الحنابلة في المشهور عندهم إلى بطلان هذا

(١) أخرجه البخاري رقم: (٢١٥٠)، مسلم رقم: (١٥١٥).

(٢) روض الأفهام، (٨١/٥).

(٣) أخرجه البخاري رقم: (٢٧٢٧)، مسلم رقم: (١٥١٥).

العقد، وهو رواية عن المالكية، وبه جزم أهل الظاهر ومنهم ابن حزم^(١).

مسألة: بيع العنب أو الرطب ممن يتخذه خمراً.

وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى صحة البيع مع تأثيم فاعله، وحثهم: أن البيع تم بشروطه وأركانه فالنهي لأمر خارج عنه.

ومثل هذه المسألة: كل بيع يُفضي إلى معصية، مثل بيع الخشب لمن يتخذه آلة لهو، أو ثوب حرير للبس رجل بلا ضرورة، أو سلاحاً لباغ وقاطع طريق، ونحو ذلك^(٢).

القواعد التي يختص بها القرآن الكريم:

هل يُحتج بالقراءة الشاذة؟

من الأصول التي اختلف فيها وهي تتعلق بالقرآن الكريم الخلاف في الاحتجاج بالقراءة الشاذة، وهي التي لم تنقل إلينا نقلاً متواتراً، وقد نقل عن الشافعي وحكي رواية عن أحمد أنه لا يحتج بها؛ لأننا نقلها لم ينقلها إلا على أنها قرآن، والقرآن لا يثبت إلا بالتواتر، وإذا لم تثبت قرآناً لم يثبت خبراً. كذا قرر النووي.

(١) روض الأفهام (٥/٨٤).

(٢) أثر الاختلاف في القواعد الأصولية (ص: ٣٧٥).

وذهب بعض العلماء وهو قول أبي حنيفة وأصحابه والحنابلة إلى الاحتجاج بها؛ لأنها إذا لم يثبت قرآناً فهي خبر ورد بياناً فيجب العمل به^(١).

وقد ترتب على الخلاف في هذا الأصل خلاف في مسائل فرعية، منها:

١- وجوب التابع في صيام كفارة اليمين، وقد ورد في قراءة شاذة لابن مسعود: ﴿فصيام ثلاثة أيام متتابعات﴾ [النساء: ٢٩] وقد ذهب الشافعي ومالك وأحمد في رواية عنه إلى أن صيام كفارة اليمين لا يشترط فيه التابع.

وذهب الحنفية وأحمد في ظاهر المذهب إلى أن التابع شرط في كفارة اليمين، فلو صام متفرقاً لم يصح.

وهذا الخلاف بناء على الاختلاف في هذا الأصل.

٢- ورد في قراءة ابن مسعود: ﴿وعلى الوارث ذي الرحم المحرم مثل ذلك﴾، وقد ذهب الحنفية إلى وجوب النفقة على كل ذي رحم محرم، واحتجوا بهذه القراءة.

وقد اختلفت مذاهب العلماء في القريب الذي تجب نفقته، فمذهب الحنابلة أن النفقة تجب على القريب الوارث استدلالاً

(١) أثر الاختلاف في القواعد الأصولية (ص: ٣٨٠) وما بعدها.

بالآية، وأمّا الشافعية والمالكية فيذهبون إلى أن النفقة لا تجب إلا للأصول والفروع، وكأنهم يحملون الآية على ترك الإضرار، والمعنى أن قوله: ﴿وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾ [البقرة: ٣٣٢]. يرجع إلى ترك الإضرار وليس إلى جميع ما تقدم ذكره فيها.

والمقصود أن الاختلاف في هذا الأصل له أثر في الاختلاف في هذه المسألة.

٣- ورد في قراءة أبي بن كعب: ﴿فعدة من أيام أخر متتابعات﴾، فهذه القراءة الشاذة تدل على أن قضاء رمضان لمن أفطر لسفر أو مرض يجب أن يكون متتابعاً، وقد حكى وجوب التابع عن علي وابن عمر والنخعي والشعبي، وقال داود الظاهري: يجب ولا يشترط.

وقد ذهب الجمهور إلى عدم وجوب التابع، لأنه لم يثبت دليل على وجوب التابع. ولقد كان على الحنفية أن يوجبوا التابع في القضاء بالقراءة الشاذة، ولكنهم بخصوص هذه المسألة فرقوا بين قراءة ابن مسعود والتي بلغت حد الشهرة، وبين قراءة أبي بن كعب التي تبلغ حد الشهرة.

٢- ورد في قراءة ابن مسعود: ﴿فاقطعوا أيماهما﴾، وقد اتفق العلماء على أن القطع في حد السرقة يكون في اليد اليمنى

من مفصل الكف، وهو موافق لما جاء في هذه القراءة الشاذة، ولكن من لم يحتج بالقراءة الشاذة أخذ بهذا الحكم من فعل النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وفعل الخلفاء الراشدين^(١).

القواعد التي تتعلق بالسنة خاصة:

❁ الاحتجاج بالحديث المرسل:

من القواعد التي اختلف فيها العلماء قاعدة هل يحتج بالحديث المرسل، والمرسل هو الحديث الذي يرفعه التابعي إلى النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ دون واسطة، بمعنى أنه يسقط الصحابي، وهذا يفعله مثل الزهري وابن المسيب وغيرهما. وقد يطلق المرسل بمعنى أوسع عند المتقدمين، وهو السند الذي يحصل فيه انقطاع.

وقد ذهب إلى عدم الاحتجاج بالحديث المرسل الإمام مسلم حيث قال: والمرسل من الروايات في أصل قولنا وقول أهل العلم بالأخبار ليس بحجة^(٢).

(١) ينظر في الأمثلة السابقة أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ٣٩٢) وما بعدها.

(٢) مقدمة مسلم، (١/٢٩)، مع شرح النووي، (١/١٣٢).

وذهب الحنفية إلى الاحتجاج بالحديث المرسل وهو قول مالك وأحمد في إحدئ الروايتين عنه، وفصل الشافعي القول في قبول المرسل بأنه بحسب الاعتضاد ووجود قرائن تدل على قوته وثبوته.

والملاحظ أن المرسل يقبل عند العلماء إذا اعتضد بما يدل على قوته، لكن يوجد عند الحنفية وبعض المذاهب الاحتجاج به ولو لم يحصل له اعتضاد^(١).

وقد ترتب على هذا الاختلاف اختلاف فهم في مسائل كثيرة، منها:

١- ورد حديث مرسل عن الحسن عن أبي هريرة عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قال: «إذا قهقهه أعاد الوضوء والصلاة»^(٢)، وقد أخذ به الحنفية، وخالفه الجمهور من العلماء كما هو مبسوط في مظانه^(٣).

٢- ورد في حديث يدل على عدم نقض الوضوء بلمس

(١) شرح علل الترمذي لابن رجب، (١/٢٩٧)، إتحاف أهل الأثر، (ص: ١٦٥).

(٢) نصب الراية، (١/٤٨)، فقد تحدث عن الأحاديث الواردة في الوضوء من القهقهة.

(٣) ينظر: أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ٤٠٣).

المرأة، وهو ما رواه ابراهيم التيمي عن عائشة: «أن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كان يقبل بعض أزواجه، ثم يصلي ولا يتوضأ»^(١).

وقد أخذ به الحنفية، واستدلوا به على أن لمس المرأة الرجل لا ينقض الوضوء.

وخالفهم الشافعي وغيره ولم يحتج بالحديث الذي أخذ به الحنفية لأنه مرسل^(٢).

❦ العمل بخبر الواحد إذا خالف القياس:

إذا خالف خبر الواحد القياس من كل وجه، فهل يقدم الخبر على القياس أو العكس؟

ذهب الشافعي وأحمد في المشهور عنه وجمهور أئمة الحديث إلى ترجيح الخبر على القياس سواء كان الراوي عالماً فقيهاً، أو لم يكن كذلك.

ونُسب إلى الحنفية القول بعدم وجوب العمل بخبر الآحاد إذا خالف القياس وكان راويه غير فقيه، وعندهم

(١) أخرجه أحمد، (٦/٢١٠) (٢٥٩٥٣)، والترمذي رقم: (٨٦)، وأبو داود رقم: (١٧٩)، نصب الراية للزيلعي، (١/٧٣)، وفيه انقطاع يوصف الانقطاع عند الأئمة السابقين بالإرسال. ينظر: روض الأفهام: (١/١٤٧).

(٢) روض الأفهام، (١/١٤٩).

تفاصيل وتقييدات مبسوطة في كتبهم^(١).

وقد ترتب على هذا الاختلاف اختلاف في كثير من فروع المسائل، ومن أمثلة ذلك:

١ - مسألة المُصْرَاة: والمصرّاة هي الشاة أو الناقة التي يترك حلبها حتى يجتمع اللبن في الضرع، ويكثر فيظن المشتري أنّ ذلك من عادتها فيزيد في ثمنها لما يرى من كثرة اللبن.

وقد ورد في حديث أبي هريرة عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «لا تصروا الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعد فإنه بخير النظرين بعد أن يحتلبها: إن شاء أمسك، وإن شاء ردها وصاع تمر»^(٢).

وقد أخذ بما دلّ عليه الحديث جمهور العلماء، وخالف الحنفية فلم يأخذوا بمدلوله لمخالفته للقياس في قولهم، وهو أيضاً عندهم خبر آحاد من رواية أبي هريرة، ولم يكن كابن مسعود وغيره من فقهاء الصحابة، فلا يؤخذ بما رواه مخالفاً للقياس الجلي.

وذلك أنّ المثلي وهو اللبن يعوض بمثله، ولا يعوض بما ليس بمثله، وذكرها وجوهاً أخرى، وقد رد عليهما ابن القيم

(١) أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ٤١٠).

(٢) أخرجه البخاري رقم: (٢١٤٨)، مسلم رقم: (١٥٢٤).

وابن حجر وغيرهما^(١).

٢- في مسألة ثبوت المهر لمن مات عنها زوجها قبل الدخول ولم يسم لها صداقاً.

ذهب أبو حنيفة وأحمد إلى أن من مات عنها زوجها قبل الدخول والخلوة الصحيحة يثبت لها جميع مهر المثل، لحديث عن مسروق، عن ابن مسعود: في رجل تزوج امرأة فمات عنها ولم يدخل بها ولم يفرض لها الصداق، فقال: لها الصداق كاملاً، وعليها العدة، ولها الميراث، فقال معقل بن سنان: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى به في بروع بنت واشيق^(٢).

وقد ذهب مالك إلى أنه لا مهر لها، وأن ما جاء في هذا الحديث مخالف للقياس، وذلك أن الصداق عوض، فلما لم يقبض المعوض -وهي المرأة- لم يجب العوض قياساً على البيع، ووافق الشافعي في المشهور عنه، لأنه ذهب إلى عدم صحة الحديث^(٣).

(١) روض الأفهام، (٩٨/٥).

(٢) أخرجه أحمد رقم: (٤٠٩٩)، وأبو داود رقم: (٢١١٤)، والنسائي (٣٣٥٥)، والترمذي رقم: (١١٤٥)، وقال الترمذي: حسن صحيح.

(٣) روض الأفهام، (١٨٠/٦).

٣- ورد في حديث ابن عمر إثبات خيار المجلس في البيع، وهو أن للمتبايعين حق الخيار ما لم يتفرقا^(١).

وقد أخذ بما دل عليه الحديث الشافعي وأحمد وفقهاء الحديث.

وذهب مالك وأصحابه وأبو حنيفة وأصحابه إلى أنه لا خيار في المجلس، فإذا وقع الإيجاب والقبول فقد لزم البيع ولم يعملوا بهذا الحديث، لأنه خبر آحاد قد خالف القياس.

ومنهم من حمل التفرق هنا على التفرق بالأقوال دون الأبدان. وعن مالك أيضاً أن خلاف عمل أهل المدينة^(٢).

٤- ورد في الحديث أن من أكل أو شرب ناسياً فلا قضاء عليه ولا كفارة، لما رواه البخاري من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «من أكل ناسياً، وهو صائم، فليتم صومه، فإنما أطعمه الله وسقاه»، وفي رواية لابن حبان والدارقطني: «ولا قضاء عليه»^(٣).

(١) أخرجه البخاري رقم: (٢٠٧٩)، مسلم رقم: (١٥٣١).

(٢) روض الأفهام، (١٢١/٥).

(٣) أخرجه البخاري رقم: (١٩٣٣)، مسلم رقم: (١١٥٥)، ابن حبان رقم: (٣٥٢١)، سنن الدارقطني (٢٢٤٧).

وقد أخذ بما دل عليه هذا الحديث الشافعية والحنفية،
وذهب المالكية إلى وجوب القضاء عليه، ولم يعملوا بهذا
الحديث، لأنَّه خلاف القياس، فإنَّ الصوم قد فات ركنه،
وهو الإمساك عن الاكل والشرب، وهو من باب المأمورات،
والقاعدة تقتضي أنَّ النسيان لا يؤثر في طلب المأمورات^(١).

٥- ورد في الحديث أن المرتهن يحق له أن ينتفع بالمرهون
إذا كان المرهون مركوباً أو محلوباً على مقدار نفقته، ففي
حديث أبي هريرة مرفوعاً: «الرهن يركب بنفقته، إذا كان
مرهوناً، ولبن الدر يشرب بنفقته، إذا كان مرهوناً، وعلى الذي
يركب ويشرب النفقة»^(٢).

وقد ذهب إلى الاخذ بما دلَّ عليه الحديث أحمد
والشافعي، وذهب الحنفية وجمهور الفقهاء إلى عدم الأخذ
بالحديث، لكونه ورد على خلاف القياس من وجهين:

أ- التجويز لغير المالك أن يركب ويشرب بغير أذنه.

ب- تضمينه ذلك بالنفقة لا بالقيمة^(٣).

(١) روض الأفهام، (٤/٦٠).

(٢) أخرجه البخاري رقم: (٢٥١٢).

(٣) روض الأفهام، (٥/١٨٦).

قال ابن عبد البر: هذا الحديث عند جمهور الفقهاء يردده أصول مجمع عليها، وآثار ثابتة لا يختلف في صحتها، ويدل على نسخه حديث ابن عمر .. «لا تحلب ماشية امرئ بغير أذنه»^(١).

٦- ورد في حديث أبي هريرة عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «من أدرك ماله بعينه عند رجل - أو إنسان - قد أفلس فهو أحق به من غيره»^(٢).

وقد ذهب الشافعي إلى أن من وجد متاعه عند من اشتراه ولم يدفع ثمنه وأفلس يحق له أن يأخذه بعينه لهذا الحديث. وذهب الحنفية إلى أنه ليس له الرجوع، بل يكون أسوة الغرماء، لأن السلع صارت بالمبيع ملكاً للمشتري ومن ضمانه، واستحقاق البائع لها نقص لملكه^(٣).

(١) التمهيد، (١٤/٢١٥).

(٢) أخرجه البخاري رقم: (٢٤٠٢)، مسلم رقم: (١٥٥٩).

(٣) روض الأفهام، (٥/٢٠١).

قبول خبر الواحد فيما تعمُّ به البلوى.

يوجد قضايا تشتهر عادة بين الناس وتعم بها البلوى، فهل إذا ورد خبر واحد في تلك القضايا يُعمل به ويحتج به أو لا؟.

ذهب المتأخرون من الحنفية إلى ردِّه وعدم العمل به، ومن متقدميهم أبو الحسن الكرخي.

ومن احتج به نظر إلى أنَّه كغيره من أخبار الآحاد التي دلت النصوص على العمل به من غير تفريق بينه وبين ما تعم به البلوى وما لا تعم، ولإجماع الصحابة على العمل بخبر الواحد فيما تعم به البلوى، ومن لم يحتج به نظر إلى أنَّ العادة تقتضي استفاضة نقل ما تعم به البلوى، فإذا لم ينقل إلا واحد مع توفر الدواعي والهمم على نقله دلَّ ذلك على حصول وهم أو غفلة من الراوي، ونحو ذلك^(١).

١ - جاء حديث بسرة بنت صفوان: من مس ذكره فليتوضأ^(٢).

وقد ذهب جمهور العلماء الشافعي ومالك وأحمد في إحدى الروايتين عنه إلى أن مس الذكر باليد ناقض للوضوء،

(١) أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ٤٢٦).

(٢) أخرجه أبو داود (١٨١)، والنسائي (٤٤٧)، والترمذي (٨٢) وحسنه الترمذي وقال البخاري: أصح شيء في الباب حديث بسرة.

والشافعي يخص ذلك بالمس بباطن الكف، ومالك يشترط اللذة أو العمد، واستدلوا بحديث بسرة السابق.

وذهب الحنفية إلى أن مس الذكر غير ناقض للوضوء ولم يأخذوا بحديث بسرة، لأنه خبر آحاد فيما تعمُّ به البلوى^(١).

٢- ورد في بعض الأحاديث الجهر بالبسملة في قراءة الفاتحة في الصلاة الجهرية، ووردت أحاديث أصح في ترك الجهر بالبسملة في الصلاة^(٢). وقد أخذ الشافعي بالحديث الوارد في الجهر بها في الصلاة، وخالفه الحنفية وأحمد وذهبوا إلى الاسرار بها وعدم الجهر، وقد رد الحنفية على ما ذهب إليه الشافعي بأنه خبر واحد تعم به البلوى.

٣- ورد في حديث ابن عمر رفع اليدين عند الركوع والرفع منه^(٣)، وقد أخذ بما دلَّ عليه الحديث الشافعي وأحمد ومالك في المشهور عنه، ولم يعمل به الحنفية وجماعة من أهل الكوفة، لأنه من باب ما تعم به البلوى، فكان من حقه أن يشتهر ولم يشتهر^(٤).

(١) روض الأفهام، (١/١٠٤).

(٢) ينظر: روض الأفهام، (٢/١٧٠) وما بعدها.

(٣) أخرجه البخاري رقم: (٧٣٥)، مسلم رقم: (٣٩٠).

(٤) روض الأفهام، (٢/٢١٢).

٤ - جاء في بعض الأحاديث ما يدل على ثبوت رؤية هلال رمضان بشهادة رجل واحد^(١). وقد أخذ بما دل عليه الحديث الشافعي وأحمد في المشهور عنه، وخالفهم الحنفية عملاً بأصلهم في رد خبر الواحد فيما تعم به البلوى، وقد أخذ على الحنفية أنهم عملوا بخبر الواحد فيما تعم به البلوى في مسائل عديدة^(٢).

والذي يظهر أن هذا الأصل قد استعمله غير الحنفية، فتجد بعض الأئمة لا يعملون بخبر ما؛ لأنَّ الهمم تتوافر على نقله ولم ينقله إلاَّ واحد، حتى قال أبو عبيد في مسألة زكاة الحلبي: «حديث اليمانية لا نعلمه روي إلا من وجه واحد بإسناد تكلم فيه الناس قديماً وحديثاً، ولو كانت الزكاة فرضاً ما اقتصر النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ من ذلك بقوله لامرأة بأن يخصها به دون سائر الناس، ولكان هذا كسائر الصدقات الشائعة المنتشرة عنه في العالم من كتبه وسنته ولفعلته الأمة بعده، وقد كان الحلبي من فعل الناس في آباد الدهر فلم نسمع له ذكراً في شيء من كتب صدقتهم»^(٣).

(١) ينظر: روض الأفهام (١٧/٤).

(٢) ينظر: روض الأفهام، (١٩/٤)، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ٤٣١).

(٣) كتاب الأموال، (١/٥٤٣).

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية في - مسألة الجهر بالبسملة في الصلاة-: «من المعلوم أن الجهر بها مما تتوافر الهمم والدواعي على نقله، فلو كان النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يجهر بها كالجهر بسائر الفاتحة لم يكن في العادة ولا في الشرع ترك نقل ذلك»^(١).

هل يرد الحديث لإنكار الراوي له أو لعمله بخلافه؟

إذا راوي الصحابي أو غيره حديثاً ثم رواه عنه راو آخر، فأنكره بأن أظهر أنه لا يعرفه أولاً يذكره، وكذلك إذا عمل الصحابي بخلاف ما روى، فهل يكون حجة أم لا؟

من العلماء من ذهب إلى أن مثل هذا لا يمنع من الاحتجاج برواية الراوي، ومنهم من ذهب إلى عدم الاحتجاج برواية الراوي في تلك الحال^(٢).

وكان لهذا الاختلاف أثر في الاختلاف في مسائل عديدة، ومن أمثلة ذلك:

١- في حديث ابن عمر كما سبق دلالة على مشروعية رفع اليدين عند الركوع والرفع عنه، وقد ذهب الجمهور إلى

(١) مجموع الفتاوى (٢٢/٤١٥)، روض الأفهام، (١٧٧/٢).

(٢) أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ٤٣٤) وما بعدها.

مشروعية الرفع في هذين الموطنين. وخالف في ذلك الحنفية، واحتجوا بأن ابن عمر عمل بخلافه، والمسألة من المسائل التي أطال العلماء الكلام فيها، ولكن المقصود ذكرها كمثال للقاعدة.

٢- وردت أحاديث دالة على اشتراط الولي في عقد النكاح، وقد أخذ بها جمهور العلماء، وقالوا: لا يصح نكاح من غير ولي. وذهب الحنفية إلى صحة العقد بغير ولي، ومن ضمن مناقشتهم لأدلة الجمهور ذكروا أن بعض أحاديث اشتراط الولي قد روتها عائشة، وعملت بخلافها، وجاء في بعض طرقه أن الزهري وهو راوي الحديث أنكره^(١).

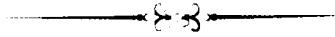
٣- ورد في الحديث أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قضى بشاهد ويمين، وقد عمل به الجمهور ولم يأخذ به الحنفية، لأن راويه سهيل بن أبي صالح أنكره ولم يعرفه، وقد تقدم الكلام على هذه المسألة في قاعدة الزيادة على النص نسخ.

٤- ورد في الحديث غسل الإناء من ولوغ الكلب سبع مرات كما في حديث أبي هريرة، وقد أخذ بهذا جمهور العلماء، وخالفه الحنفية فلم يذهبوا إلى غسله سبع مرات، بل يكفي

(١) روض الأفهام شرح بلوغ المرام، (٥٦/٦).

عندهم بغسله ثلاث مرات، وعللوا ذلك بأنَّ راويه أبا هريرة
عمل بخلافه.

وقال ابن رجب: "قاعدة في تضعيف الراوي إذا روى ما
يخالف رأيه قال: قد ضعف أحمد وأكثر الحفاظ أحاديث
كثيرة بمثل هذا"، ثم ذكر عدداً من الأمثلة^(١).



(١) شرح العلل، (٢/٧٩٦).

الإجماع والقياس

إجماع أهل المدينة:

من المسائل الخلافية في الإجماع مسألة إجماع أهل المدينة، هل هو حجة أم ليس بحجة؟، وقد كان لهذا الاختلاف أثر في اختلاف العلماء في العديد من المسائل، فقد ذهب أكثر العلماء إلى أن ليس بحجة، وذهب مالك إلى أنه حجة.

والخلاف في عمل أهل المدينة المتأخر وليس على العمل القديم قبل مقتل عثمان بن عفان رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، وكذلك هل يُعدَّ عمل أهل المدينة المتأخر عنه من أدوات الترجيح إذا تعارضت الأدلة، وقد قيل إن مراد الإمام مالك بعمل أهل المدينة الفقهاء السبعة وحدهم، والمقصود أن هذه الاختلاف له أثر في الاختلاف في العديد من المسائل.

ومن هذه المسائل: احتج مالك بعمل أهل المدينة على العديد من الأحكام والمسائل. ومنها:

- عدم وجوب الزكاة في الفواكه والخضروات.

- مشروعية خرص التمر والعنب.

- أن المسافر إذا فاتته الصلاة وقضاها في الحضر صلاها
صلاة مسافر.

- وأنَّ الحامل تحيض فإذا رأت الدم فهي حيض.

- وأنَّ الإقامة في الصلاة تُفرد أَلفاظها إلا قد قامت
الصلاة.

- وأنَّه لا ميراث لذوي الأرحام.

- وأنَّ المرأة إذا فارقتها زوجها الثاني وعادت إلى الأول
عادت بما سبق من الطلاق.

- وأنَّ البكر يزوجه أبوها من غير استئذان.

- وأنَّ المأموم يقرأ وراء الإمام فيما لا يجهر فيه الإمام،
ويترك القراءة فيما يجهر به الإمام.

وهذه المسائل وغيرها استدل عليها الإمام مالك في
الموطأ بأنَّ عليها عمل أهل المدينة، وقد حصل فيها اختلاف
بين العلماء وهو مبسوط في مظانه^(١).

(١) ينظر: أثر الأدلة المختلف فيها، (ص: ٤٢٣) وما بعدها.

هل يحتج بالقياس؟

ذهب جمهور العلماء إلى أن القياس أحد الأدلة التي يحتج بها، وخالف في ذلك الظاهرية ومن وافقهم، وقد ترتب على هذا اختلاف في مسائل عديدة، ومن ذلك:

من لم يعمل بالقياس من أهل الظاهر لهم أقوال في مسائل مشهورة، منها:

- لم يروا وقوع الربا في غير الأصناف الستة المذكورة في الحديث.

- ولم يروا وجوب الزكاة في الخارج من الأرض في غير الأصناف المنصوص عليها.

- وعدم وجوب الكفارة على المرأة في الجماع في رمضان تمسكاً بظاهر النص الذي أغفل المرأة.

- واشترط التقام الثدي في ثبوت الرضاع فعند من لم يأخذ بالقياس لا بد من التقام الثدي حتى يكون الرضاع مؤثراً، ولا يفيد وصول اللبن إلى الجوف من غير طريق التقام الثدي.

- وأنه لا يحصل الظهار إلا بالصيغة المنصوص عليها وهي: أنتي علي كظهر أمي، ولا يلحق بها ما يماثلها من تشبيه

الزوج بمن تحرم عليه.

- وقصر التحريم في استعمال آنية الذهب والفضة على الأكل والشرب الوارد في النص دون سائر الاستعمالات، وقد خالف الجمهور أهل الظاهر في هذه المسائل، وتجدر الإشارة إلى أن أهل الظاهر وإن لم يحتجوا بالقياس فإنه لا يلزم مخالفة جميع المسائل التي توصل إليها عن طريق القياس، لأن قد يتحد الفريقان في الحكم في بعض الحالات، ولكنهما يختلفان في الطريق إلى الحكم^(١).



(١) أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ٤٧٠) وما بعدها.

الاختلاف في العلة وأثره:

الجمهور وإن كان قد ذهبوا إلى الاحتجاج بالقياس لكنهم اختلفوا في بعض الأحوال في تحقيق المناط وتحديد العلة، ويترتب على ذلك اختلاف في مسائل عديدة، ومن ذلك:

- اختلافهم في علة جريان الربا في الأصناف الستة المذكورة في الحديث، فعندهم اختلاف في تحديد العلة، هل هي الكيل أو الوزن، أو أن العلة في الذهب والفضة الثمنية، وعلة الأصناف الأربعة الأخرى الادخار والاقتيات، أو العلة في الأربعة الطعم مع الكيل والوزن، وفيه تفاصيل مبسوط في كتب الفقه.

- من المعلوم أن ما يخرج من السبيلين من غائط وبول وريح ونحو ذلك ناقض للوضوء، لكن اختلف العلماء في علة النقض في هذه الأشياء هل هو خروج العين النجسة، وإلى هذا ذهب أبو حنيفة فأوجب الوضوء وعمم الحكم في كل خارج نجس، مثل القيء وخروج الدم، وجعل الشافعي العلة قاصرة على ما يخرج من السبيلين، فلم يجعل ناقضا ما يخرج من غير السبيلين كما هو مبسوط في مواضعه^(١).

(١) أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ٤٩٥) وما بعدها.

هل يجري القياس في الحدود والكفارات:

ذهب أكثر العلماء إلى جريان القياس في الحدود والكفارات وهو مذهب الشافعي وأحمد وغيرهما، وذلك لأنَّ القياس أحد الأدلة التي يستدل بها ولا يوجد ما يمنع من استعماله في الحدود والكفارات، ولما ثبت عن الصحابة حين حصل التشاور في حد الخمر، قاسه علي بن أبي طالب على حد القذف.

وذهب الحنفية إلى عدم اثبات الحدود والكفارات بالقياس، وقد ترتب على هذا الخلاف وتفرع عنه اختلاف في مسائل عديدة، ومن ذلك:

١ - دل القرآن الكريم على وجوب الكفارة في قتل الخطأ، وقد ذهبت الشافعية إلى قياس القتل العمد على الخطأ في وجوب الكفارة لأنه أولى، وخالف في ذلك الحنفية وذهبوا إلى أنه لا كفارة على قاتل العمد إذ لا قياس في الحدود، وهذا مذهب أحمد وهو قول مالك، ولهم أدلة في عدم وجوب الكفارة على القاتل عمداً ليست داخلة في هذه القاعدة.

٢ - مسألة هل تعدد الكفارة بتعدد الإفطار بالوطء في أيام رمضان، إذا جامع الرجل في يوم من رمضان ولم يكفر حتى

وطئ في يوم ثان، هل يجب عليه لكل يوم كفارة أو يكفيه كفارة واحدة، ذهب مالك والشافعي وجماعة إلى القول بأنَّ عليه كل يوم كفارة، لأنَّ كل يوم عبادة مستقلة فهما كرمضانين وكحقيين، وذهب أبو حنيفة إلى أنه تجزئه كفارة واحدة وهو مذهب أحمد لأنَّها كفارة تكرر سببها قبل استحقاقها فيجب أن تتداخل كالحد.

٣- مسألة قطع يد نباش القبور، ذهب الشافعية والحنابلة ومالك إلى القول بقطع يده قياساً على السارق، لأنَّ أخذ المال حفية من حرز، وذهب أبو حنيفة إلى أنه لا قطع في النباش لأنَّ القبر ليس بحرز.

٤- مسألة وجوب الكفارة على الواطئ ناسياً في رمضان، من العلماء من أوجب الكفارة على الواطئ ناسياً في رمضان من باب قياس الصيام على الحج، وذلك لأنَّ الكفارة تجب في قضايا متعددة في محظورات الحج على العامد والناسي. وهذا مذهب أحمد، وخالف في ذلك الشافعي وأبو حنيفة فلم يوجبوا الكفارة على من جامع ناسياً^(١).

(١) أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ٥٠٧) وما بعدها.

في الأدلة المختلف فيها قول الصحابي.

من الأدلة المختلف فيها قول الصحابي وهل هو حجة أم لا؟ والمقصود بالصحابي هنا: من صحب النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مؤمناً به مدة تكفي عرفاً لوصفه بالصحبة، ومات على الاسلام، ويكون من الصحابة الذين لهم اجتهاد في الأحكام الشرعية، وله فقه بكتاب الله وسنة رسوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، ويمكن اتباعه وتقليده في أقواله وأفعاله.

ومحل النزاع بين العلماء فيما إذا كان قول الصحابي للرأي فيه مجال ولم يعرف له مخالف من الصحابة، هل يكون حجة أم لا، فمن العلماء من يرى حجيته وهو قول مالك وأحمد، ومنهم من يرى أنه ليس بحجة مطلقاً، ونسب القول للشافعي، وعند الحنفية خلاف ذلك.

وليس الغرض التفصيل في ذلك فهو مبسوط في مظانه، ولكن المقصود أن لهذا الاختلاف أثر في الخلاف في مسائل فرعية كثيرة، ومن الأمثلة: تحريم بيع العينة، فمن ذهب إلى التحريم أخذ بما ورد عن عائشة، والمسألة فيها خلاف مشهور ومثل تربص امرأة المفقود، فمن ذهب إلى أنها تربص أربع سنين أخذ بما ورد عن عمر، والمسألة فيها خلاف مشهور.

ومن الأمثلة أيضاً: حكم سجود التلاوة، فمن ذهب إلى القول بالاستحباب وهم مالك وأحمد والشافعي، استدلوا بما جاء عن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُ من التخيير بين السجود وتركه، وذهب الحنفية إلى الوجوب، والمسألة مشهورة^(١).



(١) ينظر: أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي، (ص: ٣٣٥) وما بعدها.

شرع من قبلنا

والمراد بشرع من قبلنا ما نقل إلينا بطريق صحيح من الشرائع السماوية السابقة.

ومحل النزاع بين العلماء ما نقل إلينا ولم يقترن بما يدل على نسخه أو مشروعيته في حقنا، وأمّا إذا دلّ شرعنا على نسخه أو إبطاله أو وجد في شرعنا ما يؤيده، فهذا غير داخل في محل النزاع لوضوحه وبيانه.

وقد ذهب أكثر العلماء إلى الاحتجاج بشرع من قبلنا ما لم يرد في شرعنا نسخه، وهذا هو المشهور عند الحنفية والمالكية والحنابلة وأحد القولين عند الشافعية والقول الثاني للشافعية أنّه لا يحتج به.

ومن ذلك الاستدلال بجواز الجعالة: وهي الإجارة على منفعة مضمون حصولها، مثل مشاركة الطبيب على البرء، وإحضار الضائع؛ لقوله تعالى: ﴿وَلِمَن جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ﴾ [يوسف: ٧٢]، وقد ذهب إلى هذا المالكية والحنابلة، ومنع من جوازها الحنفية لأنها عقد على منفعة مجهولة^(١).

(١) ينظر: أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي، (ص: ٥٢٩).

الاستحسان

إذا ذكرت أصول الحنفية برز الاستحسان من بين أصولهم، قال محمد بن الحسن: كان أبو حنيفة يناظر أصحابه في المقاييس، فينصفون منه ويعارضونه حتى إذا قال: أستحسن، لم يلحقه أحد منهم؛ لكثرة ما يورد في الاستحسان من مسائل.

ونقل عن الإمام مالك وتلاميذه الأخذ بالاستحسان حتى قال مالك: الاستحسان تسعة أعشر العلم، وأنكره الشافعي أشد الإنكار وقال: من استحسن فقد شرَّع، وأمَّا الإمام أحمد فاعتمد على السنة والأثر، ولا يلجأ إلى القياس إلا عند انعدام الدليل من الكتاب والسنة والإجماع وأقوال الصحابة، ولكن الأصوليين من أتباع الإمام أحمد ذكروا أنه يحتج بالاستحسان نص على ذلك ابن قدامة وصفي الدين البغدادي وغيرهما.

ومنهم من عبَّر عن الاستحسان بأنه ميل نفس لا يمكن إقامة دليل عليه، أو دليل ينقدح في ذهن المجتهد ويصعب التعبير عنه، ولكن عرف الحنفية الاستحسان بأنه: كل دليل في مقابلة القياس الظاهر. أو أنه: ترك القياس والأخذ بما هو أرفق للناس.

مثال المسألة: من نذر التصدق بماله، فقد ذهب مالك وأحمد إلى أنه يتصدق بالثلث لحديث أبي لبابة وفيه: «يجزيك الثلث»^(١).

وذهب الشافعي إلى أن يتصدق بجميع ماله، وذهب الحنفية إلى أنه يتصدق بجميع ماله من الأموال التي تجب فيها الزكاة، وعمدة الحنفية في ذلك الاستحسان كما هو مبسوط في مظانه^(٢).



(١) أخرجه مالك في الموطأ، (٢/٢١٤).

(٢) ينظر: أثر الأدلة المختلف فيها، (ص: ١٢١) وما بعدها.

المصالح المرسلّة

المقصود بالمصالح المرسلّة: هو التي لم يقدّم دليل من الشارع على اعتبارها ولا على إلغائها، وإنّما سميت مرسلّة، لأنّ الشارع أرسلها فلم يقيدّها باعتبار ولا إلغاء.

وقد اشتهر عن الإمام مالك الأخذ بالمصالح المرسلّة، فإذا ذكرت أصول مالك ذكرت أنّ من بينهما اعتماد المصالح المرسلّة، ويظهر أنّ الإمام مالك أكثر من العمل بها حتّى ظنّ بعض الناس اختصاصه بها، وإلّا فقد أخذ بها جمهور الفقهاء في مسائل كثيرة، كما هو مبسوط في مظانه.

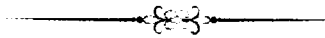
ومن الأمثلة: تضمين الصانع، مثل الخياط الذي دُفِع إليه قماش لخياطته فأفسده، فذهب الشافعي وأبو حنيفة إلى أنّ لا يضمن إلّا بالتعدي والتفريط.

وعند مالك أنّه يضمن، وقال ابن رشد: ومن ضمنه فلا دليل عليه إلّا النظر إلى المصلحة وسد الذريعة.

ومثل مسألة تطليق القاضي على المولى إذا مضى المدعى ولم يطلق، فمذهب الثلاثة مالك والشافعي وأحمد إلى أنّه يطلق عليه إذا أبى الفيء أو الطلاق، وعمدة مالك: المصلحة

المرسلة، ووجه هذه المصلحة أنه إذا لم يفيء ولم يطلق كان ضرراً على الزوجة، وفيها خلاف.

ومن الأمثلة أيضاً: التفريق بين الذكر والأنثى في موضوع التغريب إذا وقع في الزنى، فمالك يفرق فيقول: يغرب الرجل ولا تغرب المرأة، وعمدته اعتبار المصلحة المرسلة، لأن المرأة تحتاج إلى حفظ وصيانة، فإذا تغربت بغير محرم كان ذلك إغراء لها بالفجور وتمكين منه وتضييع لها، وذلك منافي لقصد الشارع من وجوب الحد، إذ ما شرع إلاّ زجراً عن الزنا، ولا يجوز تغريبها بغير محرم للنهي الوارد، وإن تغريب محرم أفضى ذلك إلى تغريب من ليس بزنا، ونفى من لا ذنب له، وتراجع المسألة في مظانها^(١).



(١) ينظر: أثر الأدلة المختلف فيها، (ص: ٢٧) وما بعدها.

سدُّ الذرائع

المقصود بها سد الوسائل المفضية إلى مفسدة، أو كان الغالب فيه الإفضاء إلى المفسدة، وإذا ذكرت أصول مالك برز أصل: سد الذرائع، لأنَّ مالكا أكثر من العمل والأخذ به، وقد ذهب إلى هذا الحنابلة وأخذوا بسد الذرائع كدليل يستدل به على مسائل كثيرة، وذهب بعض العلماء من الشافعية والحنفية والظاهرية إلى عدم الاستدلال بهذا الدليل، ولم يوجبوا سد الذرائع المؤدية إلى المفسدة إلاَّ أن يدل بمنعها نص أو إجماع أو قياس، ولكن نجد في عمل أكثر الفقهاء الأخذ به في الجملة في بعض الفروع الفقهية وتركه في بعضها، والذي يظهر هو الفرق بين من توسَّع في الأخذ به، وبين من لم يتوسع.

وسد الذرائع التي هي محل خلاف إنما هي في الوسائل التي ظاهرها الجواز لكنها قد تفضي إلى مفسدة في الغالب.

ومن الأمثلة: ما ذهب إليه مالك أنَّ من مات وعليه زكاة لم يؤدها فإنَّها لا تُخرج عنه إلاَّ إذا أوصى بها، وتُحسب من الثلث، وإذا لم يوص بها لم يلزم الورثة إخراجها، وعمدة مالك فيما يظهر الأخذ بسد الذريعة، وذلك أنَّه إذا لزم الورثة أدى

هذا إلى ترك أداء زكاة ماله طول عمره اعتماداً على أن ورثته سيخرجونها بعد موته وربما عمل بذلك ذريعة للإضرار بهم، وكذلك الأمر إذا أوصى بها، فإنّه أيضاً يتهم على الورثة في الوصية بإخراجها، ولذلك بجعلها من جنس الوصايا تستخرج من التركة، وأيضاً لو حصل تجويز هذا جاز للإنسان أن يؤجل جميع زكاته طول عمره حتى إذا وافاه الموت وصى بها.

وقد ذهب الشافعي وأحمد إلى أنّه يلزم الورثة إخراجها من جميع التركة، أوصى بها أم لم يوص، وذلك لقياسها على دين الأديمي والحج.

ومن الأمثلة أيضاً: مسألة نكاح المريض، فذهب مالك إلى أنّه غير صحيح من باب سد الذرائع، لأنّه قد يكون قصده الإضرار بالورثة بإدخاله وارث جديد زائد عليهم، وذهب غيره من الأئمة إلى الجواز إذا كان بمهر المثل، كما هو مبسوط في مظانه.

ويلتحق مسائل كثيرة عند مالك، مثل المنع من شهادة الأصول للفروع، وعكسه، وشهادة الزوجية وقضاء القاضي بعلمه، والمنع من المواظبة على السنن الرواتب حتى لا تضاهي الفرائض، وغير ذلك^(١).

(١) أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، (ص: ٥٦٥) وما بعدها.

الاستصحاب

المقصود به هو الحكم بثبوت أمر في الزمان الثاني بناء على أنه كان ثابتاً في الزمان الأول.

مثل إذا توضحاً ثم شك في وجود ما ينقض الوضوء فإنه يستصحب الحكم السابق وهو كونه طاهراً حتى يثبت خلافه، ويوجد قواعد مبنية على الاستصحاب كقاعدة: اليقين لا يزول بالشك، وقاعدة: الأصل براءة الذمة.

وليست المقصود التفصيل في هذا الموضوع، ولكن المقصود الإشارة إلى وجود خلاف في بعض فروع وأنواعه، فهو وإن كان حجة عند جمهور العلماء في الجملة إلا أن المشهور في مذهب الحنفية أن الاستصحاب يصلح الاستدلال به في النفي لا في الإثبات، فهو لا يصلح لإثبات حكم مبتدأ، بل يصلح لبقاء ما كان على ما كان إلى أن يثبت دليل التغيير، ولأجل ذلك قال الحنفية: إن المفقود الذي لا يعرف أنه حي أو ميت، يُحكم بحياته استصحاباً للأصل، فإن الأصل فيه الحياة لأنه آخر العهد به، وبناء على ذلك فإن ما يملكه من مال يبقى مملوكاً له ولا ينتقل إلى الورثة وزوجته لا تزوج. وقد

جعلوا الأمد في انتظاره مائة وعشرين سنة.

ومن الأمثلة: مسألة افتتاح الصلاة بالتيميم إذا وجد الماء أثناء الصلاة، هل تبطل الصلاة؟ فيها خلاف بين العلماء، فمن ذهب إلى صحتها كمالك والشافعي أخذ بدليل الاستصحاب، وذلك أنه شرع بصلاته وهي صحيحة بتيممه مستصحب هذه الصحة حتى آخر صلاته، وما جاز أول الصلاة جاز آخرها، وذهب أبو حنيفة وأحمد في المشهور من مذهبه إلى بطلانها، لأنه قدر على استعمال المال، فتبطل طهارته بالتيميم.

ومثل هذه المسألة مسألة: إذا قدر المتمتع على الهدى بعد الشروع في الصوم، فمن ذهب إلى القول بصحة الصوم وسقوط الهدى عنه وهو قول الأئمة الثلاثة مالك والشافعي وأحمد من أدلتهم الاستصحاب.

وقد ذهب أبو حنيفة إلى أنه إذا وجد الهدى أثناء صوم الأيام الثلاثة أو بعدها قبل يوم النحر وجب عليه الخروج من الصوم إلى الهدى^(١).

(١) ينظر: أثر الأدلة المختلف فيها. (ص: ١٨٣) وما بعدها.

فهرس المصادر والمراجع

١. القرآن الكريم.
٢. أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء، المؤلف: د/ مصطفى سعيد الخن. الناشر مؤسسة الرسالة بيروت لبنان، الطبعة الرابعة ١٤٠٦هـ، عدد الأجزاء ١.
٣. أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي، المؤلف: مصطفى ديب البغا، الناشر: دار القلم - دمشق. الطبعة الثانية: ١٤١٣هـ - ١٩٩٣. عدد الأجزاء: ١.
٤. الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، المؤلف: محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبَد، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي (المتوفى: ٣٥٤هـ)، ترتيب: الأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي (المتوفى: ٧٣٩هـ)، حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م، عدد الأجزاء: ١٨ (١٧ جزء ومجلد فهارس).
٥. أصول السرخسي، المؤلف: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: ٤٨٣هـ)، الناشر: دار

المعرفة - بيروت، عدد الأجزاء: ٢.

٦. أصول الفقه الذي لا يسعُ الفقيه جهلهُ، المؤلف: عياض بن نامي بن عوض السلمي، الناشر: دار التدمرية، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م، عدد الأجزاء: ١.

٧. إعلام الموقعين عن رب العالمين، المؤلف: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ)، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١١ هـ - ١٩٩١ م، عدد الأجزاء: ٤.

٨. بدائع الفوائد، المؤلف: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ)، الناشر: دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، عدد الأجزاء: ٤.

٩. التقرير والتحبير، المؤلف: أبو عبد الله، شمس الدين محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج ويقال له ابن الموقت الحنفي (المتوفى: ٨٧٩هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م، عدد الأجزاء: ٣.

١٠. التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، المؤلف:
أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن
عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ)، تحقيق:
مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري،
الناشر: وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية -
المغرب، عام النشر: ١٣٨٧ هـ، عدد الأجزاء: ٢٤.

١١. جامع البيان في تأويل القرآن، المؤلف: محمد بن جرير
بن يزيد بن كثير بن غالب الأملي، أبو جعفر الطبري
(المتوفى: ٣١٠هـ)، تحقيق: أحمد محمد شاكر، الناشر:
مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م،
عدد الأجزاء: ٢٤.

١٢. الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله
صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه صحيح البخاري،
المؤلف: محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري
الجعفي، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر،
الناشر: دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة
ترقيم ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، الطبعة: الأولى،
١٤٢٢ هـ، عدد الأجزاء: ٩.

١٣. جامع بيان العلم وفضله، المؤلف: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ)، تحقيق: أبي الأشبال الزهيري، الناشر: دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م، عدد الأجزاء: ٢.

١٤. ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر، المؤلف: عبد الرحمن بن محمد بن محمد، ابن خلدون أبو زيد، ولي الدين الحضرمي الإشبيلي (المتوفى: ٨٠٨هـ)، المحقق: خليل شحادة، الناشر: دار الفكر، بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م، عدد الأجزاء: ١.

١٥. روض الأفهام شرح بلوغ المرام، معاصر، المؤلف: محمد بن عبد الله بن علي القناص، الناشر: دار ابن الجوزي المملكة العربية السعودية. الطبعة الأولى: ١٤٣٥ هـ، عدد الأجزاء: ٨.

١٦. سنن ابن ماجه، المؤلف: ابن ماجه أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، وماجحة اسم أبيه يزيد (المتوفى: ٢٧٣هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء الكتب

العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي، عدد الأجزاء: ٢.
١٧. سنن أبي داود، المؤلف: أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني (المتوفى: ٢٧٥هـ)، المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد، الناشر: المكتبة العصرية، صيدا - بيروت، عدد الأجزاء: ٤.

١٨. سنن الترمذي، المؤلف: محمد بن عيسى بن سَورة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (المتوفى: ٢٧٩هـ)، تحقيق وتعليق: أحمد محمد شاكر (ج ١، ٢)، ومحمد فؤاد عبد الباقي (ج ٣)، وإبراهيم عطوة عوض المدرس في الأزهر الشريف (ج ٤، ٥)، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي - مصر، الطبعة: الثانية، ١٣٩٥ هـ - ١٩٧٥ م، عدد الأجزاء: ٥ أجزاء

١٩. سنن الدارقطني، المؤلف: أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني (المتوفى: ٣٨٥هـ)، حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، الناشر: مؤسسة الرسالة،

بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤ م،
عدد الأجزاء: ٥.

٢٠. السنن الكبرى، المؤلف: أبو عبد الرحمن أحمد بن
شعيب بن علي الخراساني، النسائي (المتوفى: ٣٠٣هـ)،
حقيقه وخرج أحاديثه: حسن عبد المنعم شلبي، أشرف
عليه: شعيب الأرنؤوط، قدم له: عبد الله بن عبد
المحسن التركي، الناشر: مؤسسة الرسالة - بيروت،
الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م، عدد الأجزاء:
(١٠ و ٢ فهارس).

٢١. السنن الكبرى، المؤلف: أحمد بن الحسين بن علي
بن موسى الخُسرَوِجِردِي الخراساني، أبو بكر البيهقي
(المتوفى: ٤٥٨هـ)، المحقق: محمد عبد القادر عطا،
الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة:
الثالثة، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م.

٢٢. شرح علل الترمذي، المؤلف: زين الدين عبد الرحمن
بن أحمد بن رجب بن الحسن، السّلامي، البغدادي،
ثم الدمشقي، الحنبلي (المتوفى: ٧٩٥هـ)، المحقق:
الدكتور همام عبد الرحيم سعيد، الناشر: مكتبة المنار -
الزرقاء - الأردن، الطبعة: الأولى، ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م.

٢٣. شرح مختصر الروضة، المؤلف: سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي الصرصري، أبو الربيع، نجم الدين (المتوفى: ٧١٦هـ)، المحقق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، ١٤٠٧ هـ / ١٩٨٧ م، عدد الأجزاء: ٣.

٢٤. صحيح ابن خزيمة، المؤلف: أبو بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة بن المغيرة بن صالح بن بكر السلمي النيسابوري (المتوفى: ٣١١هـ)، المحقق: د. محمد مصطفى الأعظمي، الناشر: المكتب الإسلامي - بيروت، عدد الأجزاء: ٤.

٢٥. الفتاوى الكبرى لابن تيمية، المؤلف: تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي (المتوفى: ٧٢٨هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٧ م، عدد الأجزاء: ٦.

٢٦. فتح الباري شرح صحيح البخاري، المؤلف: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، الناشر: دار المعرفة - بيروت، ١٣٧٩، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه:

محمد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، عليه تعليقات العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز، عدد الأجزاء: ١٣.

٢٧. كتاب الأموال، المؤلف: أبو عبيد القاسم بن سلام بن عبد الله الهروي البغدادي (المتوفى: ٢٢٤هـ)، المحقق: خليل محمد هراس، الناشر: دار الفكر - بيروت. عدد الأجزاء: ١.

٢٨. مجموع رسائل الحافظ ابن رجب الحنبلي المؤلف: زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن، السلامي، البغدادي، ثم الدمشقي، الحنبلي (المتوفى: ٧٩٥هـ) تحقيق: أبو مصعب طلعت بن فؤاد الحلواني، الناشر: الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، الطبعة: ج ١، ٢ / الثانية، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م، ج ٣ / الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م ج ٤ / الأولى، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م، عدد الأجزاء: ٤.

٢٩. المحلى بالآثار، المؤلف: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى: ٤٥٦هـ)، الناشر: دار الفكر - بيروت، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، عدد الأجزاء: ١٢.

٣٠. مسند الإمام أحمد بن حنبل، المؤلف: أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (المتوفى: ٢٤١هـ)، المحقق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون، إشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م.

٣١. المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، المؤلف: مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: ٢٦١هـ)، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، ناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت، عدد الأجزاء: ٥.

٣٢. المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، المؤلف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ)، الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت، الطبعة: الثانية، ١٣٩٢، عدد الأجزاء: ١٨ (في ٩ مجلدات).

٣٣. الموافقات، المؤلف: إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (المتوفى: ٧٩٠هـ)،

المحقق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، الناشر:
دار ابن عفان، الطبعة: الطبعة الأولى ١٤١٧ هـ / ١٩٩٧ م،
عدد الأجزاء: ٧ .

٣٤. الموطأ، المؤلف: مالك بن أنس بن مالك بن عامر
الأصبحي المدني (المتوفى: ١٧٩ هـ)، المحقق: محمد
مصطفى الأعظمي. الناشر: مؤسسة زايد بن سلطان آل
نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية - أبوظبي - الإمارات،
الطبعة: الأولى، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م، عدد الأجزاء: ٨
(منهم مجلد للمقدمة، و ٣ للفهارس)

٣٥. النبوات، المؤلف: تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد
الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد
ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي (المتوفى: ٧٢٨ هـ)،
المحقق: عبد العزيز بن صالح الطويان، الناشر: أضواء
السلف، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة:
الأولى، ١٤٢٠ هـ / ٢٠٠٠ م، عدد الأجزاء: ٢ .

٣٦. نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمي
في تخريج الزيلعي، المؤلف: جمال الدين أبو محمد عبد
الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (المتوفى: ٧٦٢ هـ)،

قدم للكتاب: محمد يوسف البُنُوري، صححه ووضع
الحاشية: عبد العزيز الديوبندي الفنجاني، إلى كتاب
الحج، ثم أكملها محمد يوسف الكاملفوري، المحقق:
محمد عوامة، الناشر: مؤسسة الريان للطباعة والنشر
- بيروت - لبنان / دار القبلة للثقافة الإسلامية - جدة
- السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ / ١٩٩٧م، عدد
الأجزاء: ٤.

