توقيع الطالب

تم التصحيح المطلوب

المملكة العربية السعودية
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
قسم الدراسات العليا الشرعية
فرع الفقه وأصوله
مكة المكرمة

٣٠١٠٢٠٠٠٠١٣٢٥

أثر التعارض بين الأدلة في فقه النكاح

رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير

إعداد الطالب

محمد عبد الرب محمد مقبل

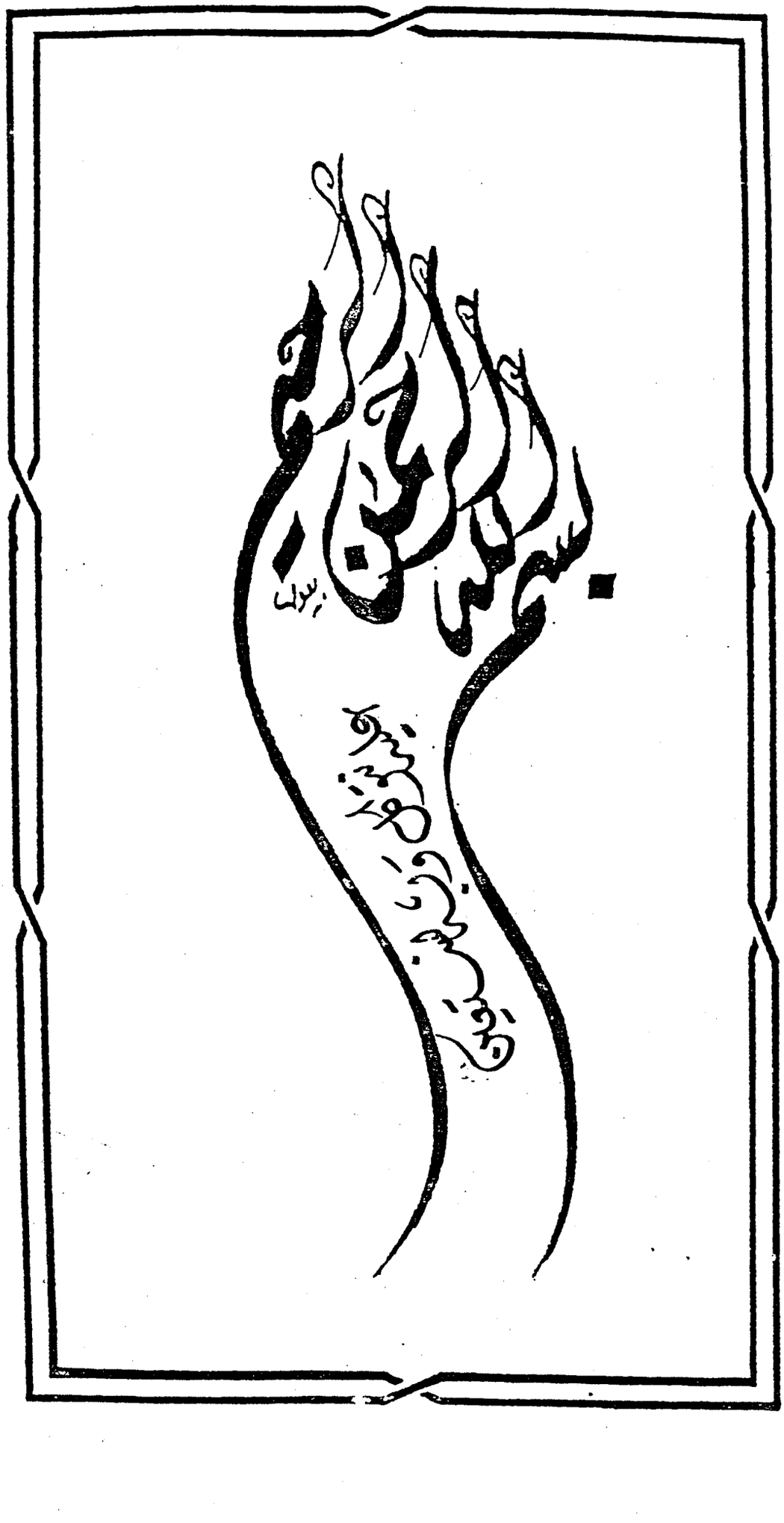
١٠٠٣٤٢٥ / ل

جامعة أم القرى / مكة المكرمة
UMM AL-QURA UNIVERSITY MAKKAH
عمادة شؤون المكتبات
١٢٤٥
قسم المخطوطات

إشراف

فضيلة الدكتور / عبد الله المزروعي

١٤٠٨هـ


بسم الله الرحمن الرحيم

الجزء الأول

بسم الله الرحمن الرحيم

ملخص البحث

وبعد لما كان عنوان الرسالة أثر التعارض بين الادلة في فقه النكاح تكلمت في الفصل الاول عن اختلاف الفقهاء فبينت حقيقته وانه ليس خلافا حقيقيا كما بينت منشأه ومن ألف فيه ثم بينت أسباب الاختلاف فألفيتها ترجع اجمالا الى سببين رئيسيين .

الاول : الى الدليلين المتفق على حجيتهما وهما الكتاب والسنة أو الاجماع الصريح.

الثاني : الى الادلة الفرعية التي يعمل بها عند عدم النص على حكم المسألة في الكتاب والسنة ، ثم وجدت الكتاب والسنة يشتركان في جنس سبب واحد وهو مدلولات الالفاظ وهي أربعة :

١- من حيث الوضع .
٢- من حيث الاستعمال .
٣- من حيث الدلالة .
٤- من حيث الوضوح والخفاء .

ثم الاسباب الخاصة بالسنة من حيث الاسناد وترجع الى فقد شرط من شروط الصحة في الحديث حقيقة أوبحسب وجهة النظر أو لعدم الاطلاع على الحديث أو للشك في ثبوته أو لعدم فهم علة الفعل الذي فعله الرسول صلى الله عليه وسلم أو لعدم فهم الوظيفة التي قضى بها صلى الله عليه وسلم ، أمن منصب الامامة أو القضاء أو الصلح .

ثم تكلمت عن تعارض مناهج الاستدلال عند غياب الدليل النقلي .

ثم اتبعتها بنماذج عشرة مبدوءة بتعارض القراءتين وتعارض الافهام في اللفظ المحتمل وتعارض افهام الرواة للفعل ذي الهيئات أوعدم الاطلاع على الحديث .

وكذا نسيانه أوعدم وجود نص والحاق الحكم بالقياس ،

وكذا عدم امكان النص أو القياس .

ثم تكلمت عن مكان التعارض من اختلاف الفقهاء وتبينت انه هو السبب الاول والاخير باعتبارات مختلفة وذلك ان التعارض أنواع ثلاثة :

١- تعارض الدليل النقلي آيتين أو قراءتين في آيه واحدة أو آيه وحديث أو حديثين .

٢- تعارض ما يخل بالفهم في اللفظ الواحد المحتمل لاجمال أو اشتراك

٣- تعارض مناهج الاستدلال عند عدم وجود الدليل النقلي .

ثم تكلمت عن نماذج في المخرج من التعارض بين لفظين مختلفين في ثلاثة نماذج :

الاول : عن الجمع بين حديث خير الشهود وبين حديث شر الشهود .

الثاني: عن النسخ في احاديث القنوت في صلاة الصبح .

الثالث: عن الترجيح بين حديث ميمونة وحديث ابن عباس في نكاح المحرم

ثم تبينت كيفية تعارض الافهام في الدليل الواحد وأن ذلك لايمنع من ظنية الدليل وانما يمنع قطعيته .

ثم تبينت كيفية تعارض مناهج الاستدلال عند غياب الدليل النقلي ثم بدأت مبحثا ثالثا فيه نبذة عن التأليف في التعارض ، تكلمت فيها عن اختلاف الحديث للشافعي ومختلف الحديث لابن قتيبة ومشكل الآثار للطحاوي ثم عما كتب بدران أبو العينين بدران والشيخ عبد اللطيف البرزنجي والسيد صالح عوض ومحمد ابراهيم الحفناوي .

ثم الفصل الثاني عرفت فيه التعارض وذكرت عدة تقسيمات لبيان أن التعريفات المختلفة انما يصدق بعضها على التعارض باعتبار وقد لايصدق بآخر ومن خلال تلك الاعتبارات أمكن التعريف المختار للتعارض ثم ذكرت ركن التعارض وشرطه ثم محله وحكمه،

وتبين لي ان اختلاف الجمهور مع الحنفية حول جواز تعارض القطعيين في ذهن المجتهد انما هو خلاف لفظي وذلك أن الجمهور يرون أن القطعي

لايقال له قطعي حتى ينتج عن مقدمات أربع وهذا هو الضروري والحنفية لاينازعون في ذلك وانما يتكلمون عما يفيد العلم النظري أنه يمكن أن يحصل للمجتهد تعشر اثناء المقدمات فكلام هؤلاء في بداية النظري وكلام أولئك في نهاية النظري وكلا القولين صحيح .

وتبينت أن الاختلاف حول وجود التعارض في نفس الامر لفظي باختلاف الحيثيتين في الحكم ثم الفصل الثالث لانواع التعارض وهو خمسة أنواع:

الاول : بين مدلولات الالفاظ المشتركة بين الكتاب والسنة ، وتكلمت فيه عن تعارض المنطوق والمفهوم بين لفظين مختلفين ثم عن المجاز والاشتراك في لفظ واحد .

الثاني : تعارض السنتين من حيث الاسناد وتكلمت عن المرسل المسند ثم عن الاختلاف في الارسال والوصل والرفع والوقف وتبينت أنه يحمل على الوصف والرفع بناء على قبول زيادة الثقة الا أنه لو تعارض ما لا خلاف فيه كان الثاني مقدما عليه .

ثم بحثت الاختلاف في صحة الحديث وحسنه وضعفه وتبينت أن الراجح أن الحكم على الحديث يختلف باختلاف الحكام عليه من تشدد وتساهل وتوسط .

الثالث : تعارض الاجماعين من جهة المستند وانواعه ثلاثة وأن الذي يتصور فيه التعارض ما كان مستندا الى قياس أو ما نقل بطريق الاحاد .

الرابع : تعارض القياس مع الحديث وتبينت أن ذلك ممكن في حدود التخصيص ثم تعارض القياسين وان سبب حصوله هو الخلل في احدهما وان المخرج منه هو التخيير ان لم يمكن الترجيح .

الخامس : تعارض المصلحة مع غيرها وتبينت أنها لاتعارض النص ولاتخصصه ، وان شذوذ الطرفي لامستند له من الدليل ولا معنى له في الواقع ،

ثم بحثت تعارض المصالح في نفسها وتبينت كيفية الترجيح بينها، ثم تكلمت عن شرع من قبلنا وتبينت أن الموجود منه فعلا انما هو ما يوافق شرعنا أو ما هو خاص بهم وان ذكر القسم الثالث الذي لايوافق ولا يخالف انما ذكر رياضة ٠

وبهذا تم تصوير التعارض من كل حيثياته وتم به الباب الاول ثم بدأ الباب الثاني في الخلاص من التعارض فتبينت أن الخلاص منه يكون بالجمع أو النسخ أو الترجيح وأن الجمع مقدم على النسخ والترجيح ولكن يستثنى من ذلك حالة ثبوت النسخ قطعا كاقتران الناسخ والمنسوخ في سياق واحد أو اجماع الامة على أن احدهما منسوخ فانها تكون مقدمة على الجمع وأن الجمع بين الدليلين في هذه الصورة يعد جمعا بين ما هو دليل وما ليس بدليل وبهذا يتبين أن الخلاف بين الحنفية والجمهور في تقديم أيهما خلاف لفظي اذ يقدم الجمع باعتبار يفرضه العقل والشرع ٠ ويقدم النسخ باعتبار يفرضه العقل والشرع ٠

ثم فصلت الجمع في الفصل الاول من الباب الثاني وبينت تعريفه وحكمه وشروطه والنسبة بينه وبين التأويل ثم الجمع فيما تعارضه كلي باختلاف المدلول أو الحال أو المحل ٠ وكذا بالتصارف عن المدلول كما بين الامر والنهي اذا تعارضا فانه يمكن الجمع بينهما بأن المجموع يفيد الجواز مع الكراهة ٠

ثم تكلمت عن الجمع بين ما تعارضه جزئي كالجمع بين الخاص والعام وتبينت أن الجمهور لايعدونه متعارضا بحال ، وانما يعمل بالخاص في محله والعام فيما عداه جمعا بين الدليلين ، وتبينت أن الاحناف قد يجعلونه متعارضا فان اقترن فهو تخصيص وان تراخى احدهما عن الآخر فهو ناسخ وان جهل التاريخ طلب الترجيح من الخارج ثم بحثت التعارض بين المطلق والمقيد وتبينت أنه ان اختلف الحكم فيهما مع اختلاف السبب فلا يحمل المطلق على المقيد اتفاقا وان اتحدا في السبب مع اختلاف الحكم فربما

رأى بعض الشافعية جواز الحمل وهو ضعيف وان اتحد حكمهما مع السبب فالحمل عند الجمهور من طريق اللغة أو من طريق القياس وكذا ان اتحد الحكم مع اختلاف السبب على الراجح عندهم ، ويرى الحنفية عدم الحمل لعدم التعارض بينهما اذ يمكن العمل بكل منهما في محله .

ثم بحثت صور التعارض بين أقوال النبي صلى الله عليه وسلم وافعاله وتبينت في البحث أن التوفيق بينها يعتمد اعتبارات أربعة

١- الزمن : بتقدم احدهما أو الآخر أو الاقتران .

٢- القول من حيث الشمول والخصوص فقد يشمل الامة مع الرسول صلى الله عليه وسلم وقد يخص الامة أو يخصه عليه الصلاة والسلام .

٣- في نوع الفعل من حيث الخصوصية أو وجوب التأسي ، بأن يقوم دليل الخصوصية بالرسول صلى الله عليه وسلم .
بأن يقوم دليل التأسي بالرسول صلى الله عليه وسلم .
بأن لايقوم دليل على الخصوصية ولا على التأسي .

٤- من حيث تكرار الفعل و عدمه ، ما قام الدليل فيه على تكرار الفعل ، وما قام الدليل على عكسه وما لم يظهر فيه التكرار ولا عكسه فتبين من ذلك أن لاتعارض بين الافعال والاقوال .

وبهذا انتهى الكلام عن الجمع ثم جاء الكلام عن النسخ في تعريفه والفرق بينه وبين التخصيص وحكمه وشروطه وانواعه وتبينت أن نسخ السنة بالقرآن هو أحد قولي الشافعي خلافا للجمهور ، وانه كان يهدف الى حماية السنة من الالغاء فانه قد ضرب امثلة تبين أن قول الله تعالى / و احل الله البيع / لو جاز أن يكون ناسخا لنسخ كل احاديث البيوع المحرمة فبهذا ربما عد مذهبه أوجه .

ثم تبينت أن الاجماع لاينسخ ولا ينسخ به .
وتبينت أن النسخ إنما يعرف بعلامات أربع وليس لكل أحد

أن يدعى النسخ ما لم توجد احدى هذه العلامات .

ثم جاء الفصل الثالث في الترجيح وسبق بتمهيد عن ترتيب الادلة وأن الترتيب يكون بين الدليلين المختلفين والتقديم يكون بين الجنس الواحد القطعي مع الظني والترجيح مختص بالظنون في النوع الواحد .

وعلمت أن الخلاف القائم في تقديم الاجماع أو النص عند التعارض يعد خلافا لفظيا اذا حرر موضع النزاع فان المقدم على النص على فرض وجوده هو ما كان وفق الدليل القطعي كالاجماع على فرضية الصلاة والصيام وحرمة الخمر والزنا والذي يقدم عليه النص هو ما كان مستند انعقاده ظنيا من ترجيح ظاهر أودليل فرعي .

وبينت أن القرآن والسنة الصحيحة في رتبة واحدة عند الاستدلال .

ثم كان الكلام عن محل الترجيح فوجدت الجمهور يمنعون الترجيح بين قطعيين كما منعوا سابقاً تعارضهما في ذهن المجتهد وقد سبق أن الخلاف لفظي لاختلاف الحيثيتين وذلك أن بداية النظري يقبل التعارض والترجيح ونهايته كالضروري لايقبل التعارض ولا الترجيح .

ثم لما كان الترجيح بين الظنون لزم أن يكون بين الاخبار أو الاجماعين الظنيين أو القياسين .

فكان بين الخبرين في مباحث ثلاثة :

(١) بالسند (٢) بالمتن (٣) بالامور الخارجية .

فتكلمت عن مرجحات السند وذكرت فيحال الراوي اثنين وعشرين وجهاً في الترجيح بالتزكية في أربعة أوجه .

وفي كيفية السماع ذكرت وجها واحدا.

وفيما يتعلق بالمروي عنه ذكرت انكار الاصل لفرعه في الرواية .

ثم مرجحات المتن اللفظية وهي كثيرة ذكرت منها ستة وعشرين وجها .

وتكلمت عن وقت ورود الرواية في ثلاثة أوجه .

وعن كيفية الرواية في ثمانية أوجه .

وعن وقت رواية الراوي في وجهين .

وعما يتعلق بمدلول الخبر في سبعة أوجه .

وذكرت من المرجحات الخارجية للحديث اثنا عشر وجها .

ثم تكلمت عن مرجحات الاجماع وأن وجوده راجح على الاسناد .

أما اجماعان صريحان منقولان تواترا فمستحيل وجودهما ، ثم تبينت أن تعارض الاقيسة جائز والترجيح فيهما جائز .

وتبينت أن الترجيح بينهما يرجع اما الى الاصل ودليله أو الى العلة أو الى الفرع أو الى أمور خارجية .

ثم ذكرت من الراجع الى الاصل عشرة أوجه .

ومن الترجيح بحسب العلة أربعة أوجه .

ومن المرجحات الخارجية أوجها ثلاثة .

ثم تكلمت عن الحلول المفترضة تنزلا عند عدم امكان الجمع أو العثور على الناسخ أو عدم امكان الترجيح بين الادلة وهذه الحلول هي التخيير بين الدليلين أو التساقط بينهما والرجوع الى مادونهما من الادلة أو التوقف أو التقليد لمجتهد آخر وتبينت أن هذه الحلول فرضت في حق آحاد المجتهدين أما الجموع فليسوا بحاجة اليها لعدم ما يوجهه في حقهم وانما فرضت لرفع التعارض الذهني .

ثم بدء الباب الثالث التطبيقي في النكاح بفصوله الستة الأول منها للمقدمات وأربعه للاركان وفصل للاحكام والاثار .

الفصل الأول: منها مقدمات النكاح من تعريف وحكم شرعي وتبينت أن حكم النكاح مستحب في اصل الشرع وانه بالعوارض قد يجب وقد يحرم وان التحريم لم يقل به الا المالكيه ومن وافقهم .

ثم تكلمت عن مسنونات النكاح وعن الخطبة وبعض عوارضهما من النظر الى المخطوبة والقدر الذي يجوز للخاطب ان يراه حال الخطبة

ثم ذكرت طبيعة عقد النكاح وبعض خصائصه وفوائده التي انفردبها عن العقود الاخرى .

ثم تكلمت عما يقتضيه مجلس العقد من الاركان الاربعة :

١) الصيغة (٢) والولي (٣) والشاهدين والمحل وهما الزوجان في فصول أربعة :

الفصل الثاني: للصيغة وشروطها باعتبارها الركن المتفق عليه .

ثم الفصل الثالث عن الولاية باعتبارها الركن الثاني على قول أو هي شرط في النكاح وتكلمت عن حكمها فتبينت ان الحنفية لايعدون الولي واجبا للنكاح لا شرطا ولا ركنا الا ان يكون وليا مجبرا لناقصة الاهلية بصغر أو جنون أما الرشيدة فيمكنها العقد على نفسها .

وتبينت صحة قول الجمهور من طريق الجمع أو من طريق الترجيح ثم تكلمت عن شروط الولى وانواع الولاية وانواع المولى عليهم من بكر وثيب صغيرتين وكبيرتين فوجدت اختلافهم حول البكر البالغ يحتاج الى استقصاءٍ وتتبع فعرجت على اقوال كثير من العلماء في الموضوع ثم ذكرت شروط الاجبار عند القائلين بما يجعلها يتفقان في النتيجة وان اختلفا في المبدأ .

ثم جاء الفصل الرابع في الركن الثالث الاشهاد في النكاح فتبين لي قوة رأي الجمهور في وجوب الاشهاد على عقد النكاح من طريق الجمع أو من طريق الترجيح .

ثم تكلمت عن شروط الشهود ووقفت عند العدالة باعتبارها الشرط الذي حصل فيه خلاف كبير وتبين لى أن العدالة المطلوبة هي عدالة الظاهر ثم جاء الفصل الخامس باعتباره الركن الرابع في النكاح " المحل " مجموع الزوجين فتتبعت الشروط المشتركة والشروط الخاصة وتبين لى أنه كلما

فقد شرط عد ذلك مانعا من موانع الانكاح فكانت الموانع المؤبدة النسب والرضاع والمصاهرة .

ثم فصلت في حكم الرضاع وتبين لي انه لابد للتحريم بالرضاع من عدد من الرضعات .

ثم وجدت الجمهور لايعدون رضاع الكبير محرما ووجدت ان شيخ الاسلام بن تيمية والشوكاني يعدانه محرما في حدود الحاجة أو الضرورة التي تشبه قضية سالم في سهله وكان هذا الرأي يعد جمعا بين الادلة الى حد كبير .

ثم تكلمت عن مانع الاحرام فوجدت النزاع في نكاح الرسول صلى الله عليه وسلم لميمونه اكان وهو محرم ام كان وهو حلال اما حديث عثمان في النهي عن نكاح المحرم فهو كلام عام يلزم مدلوله الامة في كل حال فانتهيت الى انه على التسليم ان الرسول نكح ميمونة محرما وعلى التسليم بتأخر الفعل يعد خصوصية أو تخصيصا في حقه صلى الله عليه وسلم فقط .

ثم تكلمت عن مانع العدة وتبينت ان رأي الجمهور بان العاقد على امرأة غيره في العدة يجب ان يفرق بينهما وتكمل عدتها من الاول ثم العدة منه ان كان دخل ثم يخطبها ان شاء وان مذهب عمر رضي الله عنه قبل ان يتراجع مع على رضي الله عنه - انها تحرم عليه تأبيدا

وبه أخذ مالك وستأنس لهذا القول بمبدأ سد الذرائع، أما الجمهور فرجحوا قولهم بموافقة القياس وغيره من الأدله .

ثم تكلمت عن مانع الكفر وتبينت انهم اجمعوا ان المسلمة لاتتزوج الكافر وان المسلم يجوز تزوجه بالكتابيه الا رأي لابن عمر والرافضة بالمنع .

وان المجوسية لايتزوجها المسلم على رأي الجمهور ويرى الظاهرية من وافقهم انه يصح زواجها أما الوثنية فانه لا يجوز نكاحها اجماعا .

ثم تكلمت عن العدد فوجـــــــدت الاجمـــــــاع على تحريم مـــازاد على أربع .

ثم بحثت مانع الجمع فوجدت اجماعا على تحريم الجمع بين من ذكـــــرن بنص القرآن كالاختين وشذ من لايعتد بخلافهم فجوزوا نكاح المرأة علـــــى عمتها وخالتها .

ثم تبينت أن بعض العلماء يكره الجمع بين من لها مع أخرى قرابه مطلقة كبنت العم والخال .

وهذا الذي مر ، يعد موانع النكاح المؤبدة والمؤقتة . ثم تكلمـــت عن مانع اللزوم المعروف بخيار النكاح ويتمثل بالعيوب الحسية ، فالحنفية انما يكون الرد بعيوب الرجل والجمهور يجيزونه بعيوب الرجل والمرأة ،

والظاهرية لا رد بالعيب عندهم مطلقا ،

و يرى الجمهور ان العيوب المشتركة جنون وبرص وجذام وان داء الفـــرج من الرجل الجب والعنة والخصاء ومن المرأة القرن والرتق والعفل وأجمعوا أن قطع الذراع أو الرجل لايعد عيبا وان احدهما لو اشترط في الآخر وصفـــا فظهر انه دونه فله الخيار . ثم هل يكون الخيار لزوجة المفقود فيـــه خلاف ، فالحنفية والشافعية في الراجح انه لاخيار لها حتى يتيقن موتـــه أو ينقضي العمر الغالب والمالكية والحنابلة ان لها الخيار خلال أربـــع سنين .

وان الاعسار بالنفقة يوجب الخيار عند الجمهور ولا يوجبه عند الحنفية وكذا الاعسار بالصداق موجب للخيار عندهم وليس موجبا للخيار عند الحنفية .

ثم يأتي الفصل السادس في آثار النكاح المترتبة على العقد وفيه المهر فهو عند المالكية ربع دينار وعند الحنفية عشر دراهم ، وعند الجمهـــور لاتحديد لأقله ،

والظاهر من طريق الجمع والترجيح صحة مذهب الجمهور ، ثم تبينـــت

أن جعل المنفعة صداقاً يصح ان كانت أجرة دار ونحوه .
ولايصح ان كانت منافع الزوج البدنية ومنها تعليم القرآن على رأي الحنفية ويرى الجمهور جواز ذلك كله.

ثم تكلمت عن الشروط الجعلية التي تشترطها المرأة عند العقد .
وقد قسمها الفقهاء الى انواع ثلاثة :

١- ما ينافي مقتضى العقد فهو فاسد ويفسد به العقد عند غير الحنفية .
٢- ما كان موافقا لمقتضى العقد يجب الوفاء به اجماعا .
٣- ما لم يكن مخالفا لمقتضى العقد صراحة ولا موافقا فقد أوجب الحنابلة الوفاء به ومنعه الشافعية مطلقا ومنعه المالكية والحنفية الا انهم رأوا أنه بندب الوفاء به وانفرد أبو الخطاب من الحنابلة بوجوب الوفاء باشتراط طلاق الضرة ، ومقصود الحنابلة بالوفاء أنه يوجب الخيار عند عدم الوفاء به وليس حقا قضائيا يجب تنفيذه بالشرط وانما يوجب الخيار فقط .

ثم تكلمت في الحقوق المتعلقة بحسن العشرة واذا عقد الرجل على اكثر من امرأة فانه يجب عليه حقوق منها : -

١- أن يخص الجديدة بسبعة أيام ان كانت بكرا وبثلاث ان كانت ثيبا وخالف في ذلك الحنفية فمنعوا هذا الاختصاص .
ويرى بعض السلف أن للبكر ثلاثاً وللثيب يومين وهو مرجوح .

ثم تكلمت عن ارادة الزوج السفر باحداهن وانه يجب أن يجري القرعة في الاختيار وهذا رأي الحنابلة والشافعية .

ويرى الحنفية أنه مخير مطلقا .
وللمالكية أقوال أربعة :

١- التخيير مطلقا .
٢- الاقراع مطلقا .

جامعة أم القرى - مكة المكرمة - UMM AL QURA UNIVERSITY MAKKAH

٣- التخيير الا في الحج والجهاد .

٤- التخيير الا في الحج فقط .

ثم تكلمت عن عدم وجوب التسوية في الحب والميل القلبي اذ لايكلف الله نفسا الا وسعها .

ثم هل تلحق به النفقة والكسوة والسكنى ، قال بوجوب المساواة الحنفية وجوز المالكية والحنابلة التفاضل بينهن بشرط عدم قصد الميل ولا المضارة لاحداهن وان لايعطى من لاتحتاج ويحرم المحتاجة والظاهر أن اطلاق الحنفية متمشٍ مع الدليل .

وأما مذهب الشافعية فلما كانت الكسوة والنفقة بحسب حالة الزوج لم يكن للمفاضلة بينهن طريق .

وقد نصوا أنه يجوز التمييز بالتبرعات المالية الا انه يسن عدم التمييز خروجا من الخلاف .

ثم تكلمت عن نفقة الناشز فتبينت أن الجمهور يسقطون نفقتها بالنشوز . وأن الظاهرية ومن وافقهم لايعدون النشوز مسقطا للنفقة لانه من معالجة الظلم بالظلم وهو ممنوع .

ثم تكلمت عن موت الزوج قبل الدخول فتبينت أنه يجب على المرأة ، العدة ولها الميراث وكامل المسمى اجماعا أما المتوضة فيرى مالك والشافعي في قول انه لاصداق لها لعدم الغرض وعدم المسيس قياسا على الطلاق ولم يكن الموت نهاية المطاف للزوجين بل دعوت الله لهما بالبيت السعيد فبحثت مسألة الخدمة فوجدت الجمهور لايوجبون عليها الخدمة وأبا ثور وابن حبيب وجمع من المتأخرين ومنهم شيخ الاسلام ابن تيمية وابن القيم والشوكاني ومن وافقهم يوجبون عليها الخدمة ولعل ذلك وجوبا أدبيا .

وأقوى ما استدلوا به على ذلك أن ما حصل من فاطمة وأسماء كان شكاية الى الرسول صلى الله عليه وسلم ولم ينههن عن الخدمة ولم ينهى

أزواجهن عن ايجابها بل قال : يافاطمة قومي بخدمة أهلك . والمقام انما هو للتشريع ، وكذا غيرهن من نساء الانصار كن يتضررن من الخدمة والقرآن ينزل فلو كانت الخدمة غير واجبة لكان ظلما يجب رفعه .

ثم تكلمت عن خاتمة نسأل الله حسنها ..

والبحث بجملته قُسِّمَ الى فقرات في القسم الاول الاصولى بلغت ثلاثمائة وسبع وخمسين فقرة .

وفي القسم الثاني التطبيقي " الباب الثالث " قُسِّمَ الى مسائل بلغ عددها خمسا وأربعين مسألة .

والهدف من ذلك امكان الاحالة على الفقرات عند ما تصادف مسألة أصولية في التطبيق .

والله أعلم .....

المقدمـــــــة

الحمد للـه الذي جمع للمسلمين من الخير كل الخصال ونسخ بشريعتهم سائـــر الشرائع ورجح شهادتهم على الأمم يوم الوقوف لبراءة ساحتهم عنـده ، وعـــدم تساقطهم في مهاوي الشرك والضلال ، والصلاة والسلام على نبيه الذي أعطاه اللـــه الحكمة وفصل المقال .

أما بعد : فان من فضل الله على المسلمين أن هيأ لهم من يعينهم علـى طلب العلم ويساعدهم على قواعد الفهـم .

وان من أعظم هذه المساعدات هذه الجامعات التي بنتها هذه المملكـــــة المباركة بيد ناصحة للمسلمين على مصالحهم أمينة ، فتآوت أبنـاءهـــم المشغوفين بمواصلة العلم من كل قطر ، وان من عظيم فضل الله عليّ أن كنت من هؤلاء الطلبة الذين شملهم هذا العطاء الكريم ، ولقد كان لزاما عليّ أن أختار موضوعا للتخصص في فرع الأصول ، وكان حبي للأصول أمرا أرجو أن يكـون لـــي ذخيرة عند الله . فأحببت أن أجني ثمرة هذه المحبة بالمعرفة العملية ، فنظرت فاذا أكثر مواضيع الأصول فائدة هو كيفية الاستفادة منـه . لأن العلم النظري لا معنى له ما لم يتمكن المتخصص من معرفة طرق الاستفادة ، ولما كـــــان التعارض والترجيح هو المضمار الذي يمكن للطالب أن يفهم فيه كيفيـة الاستفـادة من الأدلة بواسطة القواعد الأصولية ، سألت الله أن يرزقني بحثه مضافـا الـى شعبه من فروع الفقـه .

ولما كانت العبادات أكثر أدلتها هي النقلية والمعاملات أكثر أدلتهـا هي العقلية ، وكان فقه الأسرة يعد الأمر الوسط بين الأمرين أخترت منه فقـه النكاح سبيلا للبحث فانه يجمع بين غزارة الأدلة النقلية وقوة وضوح العلاقـــة بيـن مسائلـــه وبيـــن الأدلـــــة العقليـــــة ، وكان البحث بعنـــوان :

"أثـر التعـــارض بيـن الأدلـــة فـي فقـــه النكـــاح "

وبدأت أخوض غماره خوض الأطفال في الجبال ، وذلك أن موضوع التعارض والترجيح يعد موضوعا بمكان من الأهمية لا يستطيع الخوض فيه أمثالي ، وانما يتحتـــم على الهيئات العلمية المتخصصة دراسته دراسة جادة ، يتحقق بها هدفـــــان أصليـــان .

أولهما : بيان أن أدلة الشرع لا تعارض فيها بما يلجم الطاعنين على أدلة الكتاب والسنة ، وبما يكون حجة على المخالف وحجة بيد الموافق يشمخ عن طريقها بالحق عن يقين لا عاطفة فيه ولا تقليد .

الهدف الثاني : بيان أقرب الأقوال الى الصواب في الفقه المقارن ، ولقد أصبح هذا الأمر فيه نوع سهولة لأن كثيرا من الناس قد صاروا عواما لا مذهب لهم وانما مذهبهم مذهب مفتيهم ، واذا كان مذهب الحاكم يرفع الخلاف فينبغي أن يكون مذهب المفتي بين العوام رافعا للخلاف . ولكن كيف يعد مذهب المفتي رافعا للخلاف ما لم يتحقق شرط معرفة أدلة الشرع في المسألة التي أفتى فيها وسبيل الخلاص عند تعارضها وأقوال السلف لكي يوازن بين الأقوال والأدلة ثم ينظر أقربها الى المقاصد الشرعية وكيفية استفادة الحكم من ذلك المجموع ، ولما كان هذا الموضوع له مثل هذه الأهمية العلمية والعملية كان أكبر ما يمكن أن يقوم به الطالب هو الكتابة بتجرد وانصاف ويقوم غيره بعمل مشابه لهذا العمل حتى تكتمل الدراسة في كل الفروع الفقهية من عبادات ومعاملات وفقه أسره وحدود وجنايات وقضاء وسائر الأحكام ، ثم تبدأ الهيئات المتخصصة بانتخاب الصالح من الأمثلة والحلول ، ولما كان موضوع هذا البحث في حدود الطاقة الهزيلة لمثلي ، فقد التزمت فيه الخطة التالية :

خطة البحث

تشتمل خطة هذا البحث على مقدمة وثلاثة أبواب وخاتمة :

الباب الأول في التعارض بين الأدلة : ويشتمل على فصول ثلاثه

* الفصل الأول : بين يدى التعارض وفيه مباحث ثلاثه

الأول (١) الخلاف الفقهي حقيقته وأسبابه .

الثاني (٢) مكان التعارض من اختلاف الفقهاء .

الثالث (٣) نبذة تاريخية عن التأليف في التعارض .

* الفصل الثاني حقيقة التعارض ومحله وحكمه وفيه مباحث أربعه

المبحث الأول (١) تعريف التعارض وتقسيماته .

المبحث الثانى (٢) ركن التعارض وشرطه وسببه .

المبحث الثالث (٣) محله

المبحث الرابع (٤) حكمه

* الفصل الثالث في أنواع التعارض :

النوع الأول : في تعارض بعض الألفاظ الواردة في الكتاب والسنة .

النوع الثاني : خاص بتعارض السنة من جهة السند .

النوع الثالث : خاص بتعارض الاجماعين من حيث السند .

النوع الرابع : خاص بتعارض القياس مع غيره .

النوع الخامس : تعارض المصلحة مع غيرها وشرع من قبلنا مع غيره .

وبهذا يكون قد تم تصور التعارض ثم يأتي الباب الثاني في بيان المخرج من التعارض ، وفيه تمهيد عن ترتيب الحلول وفصول ثلاثة الجمع ثم النسخ ثم الترجيح ومايتبعه :

* الفصل الأول : في الجمع وفيه مباحث أربعة :

(١) تعريف الجمع وحكمه وشروطه والنسبة بينه وبين التأويل .

(٢) الجمع بواسطة القرائن الحالية والمقالية .

(٣) الجمع بين ما تعارضه جزئي من عموم وخصوص واطلاق وتقييد .

(٤) تعارض أقوال النبي صلى الله عليه وسلم وأفعاله وطرائق جمعها .

* الفصل الثاني : النسخ وهو يشتمل على مبحثين :

المبحث الأول : وفيه تعريف النسخ والفرق بينه وبين التخصيص وحكمه وشروطه .

المبحث الثاني : ويشتمل على أنواع النسخ ومحله وطرق معرفته .

* الفصل الثالث : الترجيح وفيه تمهيد وستة مباحث :

المبحث الأول : وفيه الترجيح بين المتعارضين من حيث الاسناد .

المبحث الثاني : ،، ،، ،، ،، المتن .

المبحث الثالث : ،، ،، ،، ،، بالأمر الخارجي .

المبحث الرابع : وهو للترجيح بين الاجماعين المتعارضين .

المبحث الخامس : ،، ،، ،، القياسين المتعارضين .

المبحث السادس : ،، للحلول المفترضة عند العجز عن الجمع أو اثبات النسخ أو الترجيح .

ثم يأتي الباب الثالث وهو القسم الثاني من الموضوع المتعلق بالتطبيق لقواعد التعارض على مسائل فقه النكاح ويشتمل على فصول ستة :

* الفصل الأول : في مقدمات النكاح وذلك للكلام عن تعريفه وحكمه ومسنوناته وحكم الخطبة وعوارضها ثم طبيعة عقد النكاح .
* الفصل الثاني : الركن الأول من أركان النكاح وهو الصيغة وشروطها ومسائلها .
* الفصل الثالث : الركن الثاني عند الجمهور الولاية وفيه مباحث ثلاثة :

المبحث الأول : تعريفها وحكمها وشروطها وترتيبها .

المبحث الثاني: أنواع الولاية .

المبحث الثالث : أنواع المولى عليهم .

* ثم يأتي الفصل الرابع للكلام عن الشهود باعتبارهم الركنَ الثالثَ أو شرطا في النكاح وفيه مبحثان :

المبحث الأول : في حكم الاشهاد على عقد النكاح .

المبحث الثاني : في شروط الشهود .

* ثم يأتي الفصل الخامس في الركن الرابع للنكاح وهو المحل وفيه تمهيد عن شروط الزوجين ثم موانعُ النكاحِ المؤبدة والمؤقتة ، ثم موانع اللزوم وهي موجبات الخيار .
* ثم يأتي الفصل السادس وفيه الأحكام المترتبة على عقد النكاح وفيه مباحث ستة :

المبحث الأول : في المهر .

المبحث الثاني : في الشروط التي تشترطها الزوجة أثناء العقد .

المبحث الثالث : فيم يجب على الزوج عند التعدد .

المبحث الرابع : في النفقة وهل تسقط بالنشوز .

المبحث الخامس : التفويض ومايجب فيه عند الموت .

المبحث السادس : خدمة الزوجة في بيت الزوجية .

وهكذا تم الباب الثالث ، ثم الخاتمة ، نسأل الله حسنها ..

ولقد كانت هذه هي الخطة ، وقد كانت محاولة السير بالبحث الى الأحسن مقصودا أسمى ، وان كان الحاصل دون القصد أو بخلافه ، فالعذر في ذلك ما مهده الله لعباده بقوله : "يريد الله أن يخفف عنكم وخلق الانسان ضعيفا" .

ولقد كان نصب عيني عند الكتابة الخطوط الآتية :

منهج البحث

أولا : أن تكون الموضوعية هى الحادي الذي يحدو بي ويمسك بزمامي كل ماحصل في ثنايا البحث استرسال أو جموح .

ثانيا : لقد حاولت الانصاف قدر المستطاع عند العرض والمناقشة وأن يظهر غير ذلك فمن نفس ابرء الى الله من شرها .

ثالثا : لم اتعمد اغفال دليل لأحد بما يوضح أن رأيه هو الراجح ولعل بعض الأقوال لها أدلة أو تعليلات لو اطلعت عليها لتغير مجرى الترجيح .

رابعا : لم أتدخل في أي مسألة بقولي بالجمع أو النسخ أو الترجيح وانما اعرض محتملات بلغة الخائف الوجل من هيبة الله أن أقول ما ليس لي به علم .

خامسا : كل الأقوال والأدلة مأخوذة من كتب أصحابها ولم يكن عن عمد ارتكاب خلاف ذلك .

سادسا : بقدر المستطاع كانت المحاولة أن لا تظهر في الرسالة أساليب مخالفة لفصيح اللسان العربي .

سابعا : كان الحرص كبيراً على أن لا تكثر التهميشات لما يسببه التهميش للقاريء من المضايقات .

ثامنا : كانت ترجمة الاعلام قد وضعت أسفل كل صفحة ولكن أثناء الطبع تغيرت الموجة وتحتم اعادة كتابة ملحق للاعلام على الترتيب الحرفي وسيتم مستقبلا ربط العلم في محله برقم صفحته التي ورد فيها في أول مناسبة ، وكانت الترجمة لكل الأصوليين المذكورين والفقهاء وبعض المحدثين .

تاسعا : ثم ذكرت معلومات النشر كاملة ان توفرت عن المراجع في محلها في الملحق ولم تذكر في أول مناسبة لعدم الحاجة اليها .

عاشرا : رب مرجع لم يتكرر غير مره واحدة فوثقته في محله بمعلومات نشره .

الحادي عشر : لم يكن هناك ملحق بالآيات القرآنية الواردة في البحث لأنه لا غرض للقارىء في ذلك .

الثاني عشر : كل الأحاديث الواردة مخرجة تقريبا بحسب الامكان .

الثالث عشر : الآثار التي وردت في البحث ان أمكن تخريجها خرجت والا فان المصادر التي ذكرتها تعد في ذلك ثقه كالأم للشافعي وبدائع الصنائع للكاساني مثلا والمغني لابن قدامة وهذا قليل نادر .

ملحق الأحاديث لم يذكر فيها المكرر ولم يذكر فيها التخريج على أمل أن يذكر مستقبلا أول مناسبة ذكر الحديث فيها بالجزء والصفحة .

الرابع عشر : لم يكن مقصود البحث تكثير المراجع وانما يذكر التوثيق في كل مذهب من كتبه المعتمدة .

الخامس عشر : كل مسألة اصولية لا يكثر فيها التوثيق الا اذا كانت خلافية .

السادس عشر : البابان الأولان كانت محتوياتهما بالفقرات والباب الأخير بالمسائل وكلها أرقام مسلسلة وذلك لتسهل الاحالة بين الفقرات والمسائل ولعل هذا يكمل في المستقبل باجمل مما هو عليه الآن .

هذا والله المسؤول وهو المأمول أن يجازي شيخي وأستاذي المشرف فضيلة الدكتور : حسن أحمد مرعي خير الجزاء . حيث عانى في اتمام هذا البحث التعب الشديد في محل الدوام وفي منزله المبارك ، وبذل الجهود الكثيرة في ليله ونهاره كل ذلك مع ما لمسته منه من صبر وحسن خلق وحسن مسايره لجهلي وقصوري حتى أتم الله هذا البحث .

فأسأل الله أن يجزيه عني وعن سائر الطلبة الذين أشرف ويشرف عليهم خير الجزاء ، وأن يرزقني الدعاء المقبول له في كل حين .

شكر وتقدير :-

وبعد شكر الله على ما أنعم أتقدم بجزيل الشكر لفضيلة المشرف ولجميع مشايخي الذين وقفت بين أيديهم في قسم الدراسات العليا ولمست منهم كل نصح وأخذت عنهم ما أرجو أن يكون حجة لي وأن لا يكون حجة عليّ .

كما أتوجه بالشكر الجزيل لادارة كلية الشريعة ممثلة في عميدها ، وللمسؤلين في قسم الدراسات العليا لما لمسته منهم من نصح ومعونة ، كما أشكر القائمين على الدراسات العليا الشرعية وعلى رأسهم فضيلة رئيس القسم .

كما لا يفوتني أن أشكر كل من له علي فضل ممن بذل نصحه أو ساهم بمراجعة أو نحوها من المساعدات في انجاز هذا البحث ، والحمد لله الذي بفضله تتم الصالحات وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

وصلى الله وسلم على سيدنا محمد الجامع لكل خير . ﴿

البـــاب الأول

التعـارض بين الأدلـة حقيقة وحكمـا وفيه فصول ثلاثة :ـ

الفصل الأول : بين يدى التعـارض .

الفصل الثـانى : حقيقة التعـارض محـلـه وحكمه .

الفصل الثـالث : أنواع التعـــارض .

الفصل الأول بين يدى التعارض وفيه مباحث ثلاثه :-

١- الخلاف الفقهى حقيقته وأسبابه .

٢- مكان التعارض من أسباب اختلاف الفقهاء .

٣- نبذة تاريخية عن التعارض .

المبحث الأول : الخلاف الفقهي حقيقته وأسبابه وفيه مطالب :

ف ١: المطلب الأول حقيقة الخلاف الفقهي

الخلاف لغة :- مصدر خالف (مخالفة وخلافا) (وتخالف) القوم (واختلفوا) اذا ذهب كل واحد منهم الى خلاف . ما ذهب اليه الآخر وهو ضد الاتفاق . والاسم .. الخلف بضم الخاء وسكون اللام [١].

وأما معناه في الاصطلاح :-

١- (فهو : منازعة تجرى بين المتعارضين لتحقيق حق أو لابطال باطل) [٢].

شرح التعريف :

المنازعة : أن ينتزع كل واحد منهم دليلا صحيحا ولو بحسب غلبة ظنه .

٢- تجرى بين المتعارضين مطلق معارضة سواء جرت في مجلس واحد أو كانت في أزمنة متعددة .

٣- لتحقيق حق قيد لبيان نوع الخلاف الحاصل بين المسلمين . وذلك أن كل واحد منهم انما قصد احقاق الحق بما ينتزعه من الدليل أو ابطال باطل قامت الشبه لدى غيره فاعتمده وان كانت كلها في الفروع الفقهية انما تجرى على غلبة الظن ، ولذلك لم يكن في الخلاف نوع الجدال الذى هو عبارة عن (مراه يتعلق باظهار المذهب وتقريره [٣] ، والذى يمكن أن يعبر عنه بعلم الخلاف . سواء كان عن دليل أو عن غيره ، ولذلك يشترط في الامام المجتهد أن يكون خارجا عن دواعي الهوى وهذا الأمر يظهر منه معرفة شروط المجتهد وهو أن يصدر ذلك الاجتهاد عن امام فقيه النفس مستكمل لشروط الاجتهاد قول في مسألة عن دليل ويقابله قول امام آخر فقيه النفس مستكملا لشروط الاجتهاد ويتكلم بنفس المسألة عن دليل مع الخروج عن دواعي الهوى فيختلف قوله عن قول

(١) المصباح المنير ١٧٩ .
(٢) كتاب التعريفات للجرجاني ص ١٠١ (٣) كتاب التعريفات للجرجاني ص ٧٥ .

الامام الاول ، وهذا يجر الى القول بالتسليم بالاختلاف في الفروع فعن قتادة من لم يعرف الاختلاف في الفروع كما هو اجماع السلف والنقول عنهم في ذلك كثيرة . لم يشم أنفه الفقه . وعن هشام الرازي : من لم يعرف اختلاف القراء فليس بقاريء ، ومن لم يعرف اختلاف الفقهاء فليس بفقيه .

وقال عطاء : لاينبغي لاحد أن يفتي الناس حتى يكون عالما باختلاف الناس ، فانه ان لم يكن كذلك رد من العلم ما هو أوثق من الذي عنده . وعن أيوب السختياني وابن عيينة : أجرؤ الناس على الفتيا أقلهم علما باختلاف العلماء زاد وأمسك الناس عن الفتيا أعلمهم باختلاف العلماء (١) .

والخلاصة : أن حقيقة اختلاف علماء المسلمين ضرورة حتمية تمليها طبيعة تفاوت الافكار البشرية والعقول الانسانية في فهم النصوص واستنباط الاحكام وادراك أسرار التشريع الالهي وعلل أحكامه مع مراعاتهم لاقوال معاصريهم ، وأقوال متقدميهم مما يجعل الخلاف في الفروع أمرا سائغا ليس فيه أي شائبة من دواعي الهوى . وما وجد من ذلك فانه يجب اطراحه وعدم التعويل عليه وذلك الذي عبر عنه الامام الشاطبي رحمه الله بأنه خلاف حقيقي بعد أن ذكر الخلاف على ما ذكره البطليوس ثم عقب على ذلك بأن الخلاف يكون حقيقيا وغير حقيقي فجعل الخلاف الحقيقي ما كان ناشئا عن الهوى والخلاف الظاهري ما يرجع الى الوفاق .

ف (٢) طبيعة اختلاف الفقهاء :

يظهر من كلام الشاطبي رحمه الله أن الخلاف من حيث هو أما أن يكون خلافا ينشئه الهوى وهذا غير موجود بين علماء المسلمين في الفروع واما أن يكون ناشئا عن دليل وهذا مرجعه الى الوفاق فانه قد ثبت أن أدلة الشريعة مَنْ صدر عنها لم يظهر في كلامه تصادم مع غيره ما دام معتمدا على الشريعة هو الآخر وذلك لان علماء الشريعة كلهم كالمتكلم الواحد لايظهر في

---

(١) كتاب الموافقات ج / ٤ ص ١٦١ .

كلامهم تعارض حقيقي وبالاستقراء التام فانه لايوجد اختلاف بين الأئمة بما يكون فيه قول أحدهم منافيا لقول الآخر فلم يقل أحد منهم بحرمة شيء . ويقول مقابله بوجوب ذلك الشيء من ذلك الوجه . وانما ينحصر اختلافهم في حكم الشيء أواجب هو أو مندوب أو جائز على الجملة . وفي حكم الشيء أحرام أو مكروه . وفي الشيء أهو شرط للصحة أم للكمال ونحو ذلك من الاحكام التكليفية أو الوضعية .

وهذا الامر الذي يمكن أن يوصف بأنه من قبيل الاستقراء التام لايعد منقوضا بما قاله ، فضيلة الشيخ عبد الجليل عيسى في كتابه "مالايجوز فيه الخلاف بين المسلمين " لان كتابته للموضوع انما تستهدف ذم التعصب لدى بعض المقلدين . وقد ذكر فروعا من أنواع ثلاثة مما لايجوز فيه الاختلاف فيمكن ذكر نماذج منها والاجابة عنها لبيان أن ذلك الاختلاف لم يكن خطيرا وانما التعصب للاختلاف الفقهي هو الذي لاتحمد عقباه لا في الدنيا ولا في الآخرة .

النوع الاول : ما حكمه الكراهة عند بعض الأئمة والسنة عند غيرهم ؟ (١)

ومثل له :

برفع اليدين في تكبيرات (الانتقالات في الصلاة غير تكبيرة الاحرام)، فهي سنة عند الشافعية والحنابلة ومكروهة عند الحنفية ، ثم تعجب كيف يمكن للمسلم أن يوفق بين القولين في محل واحد يقال عنه قربه عند قوم وهو عند غيرهم مكروه .

ويمكن الجواب عنه بأن الذين قالوا بالسنة ثبت عندهم من طريق الاحاد أن الرسول صلى الله عليه وسلم فعله . ثم سمعوا من طريق الاحاد عدم الفعل (٢) فدل عندهم أنها هيئه يسن عملها ولاتجب لعدم المداومة والذين لم يعملوا بها لم يثبت عندهم من طريق مشهور ولا متواتر فيها هو مظنة التواتر والشهرة لتكرره . والاصل عندهم أن الصلاة عبادة اذا تعارض فيها خبران ما يكثر فيها الحركات والاعمال (٣) وما لايكثرها رجحوا

(١) مالايجوز فيه الخلاف بين المسلمين لعبد الجليل عيسى ١٧-٢٠

ما لايكثر فيها الحركات . وان لم يعارض فالاصل العمل ؟ فما هو وجه الحرج في ان الشخص يعمل باحدهما اما من طريق التقليد أو من طريق الاتباع للدليل .

ولقد قال التقي السبكي رحمه الله بأن الواجب على المكلف في المجمع عليه عمله واما المختلف فيه فان واجبه أحد أمرين . اما أن يتحرى الخروج من الخلاف ان امكن ، واما أن ينظر ما صح عن النبي صلى الله عليه وسلم فيتمسك به فاذا فعل ذلك كانت صلاته صوابا صالحة داخلة في قوله تعالى (فمن كان يرجو لقاء ربه فليعمل عملا صالحا (١) .

ثم عقد الشيخ عبدالجليل فصلا آخر لما تبطل به العبادة عند قوم ولاتبطل به عند قوم آخرين ، وذكر نحواً من عشرين فرعا من هذا القبيل (٢) . ومن ذلك خطبة الجمعة بحضور رجل واحد حكمها الصحة عند الحنفية ولا تصح الاباثنى عشر رجلا عند مالك . ولا تصح الا بأربعين عند الشافعي وأحمد .

يجاب عليه أن هذه المسألة ليس فيها ثلاثة اقوال فحسب وانما فيها أربعة عشر قولا . واكثرها لاوجه له من الدليل والذي عليه الدليل هوالاقوال الآتية :

(١) فالقائل بالاثنين رأى أن الحديث والاجماع مثبتان للعدد وانه لم يرد عدد محدد نقلا ، وان اقل الجمع اثنان فقال به . وهذا القول لو ظاهره أدنى دليل نقلى لصار متعينا ولايرفعه الا دليل نقلى يمنعه ولاسبيل اليه .

(٢) القول بالثلاثة بناء على انه اقل الجمع . ولكن يضعف هذين القولين جعلهما الخطيب ثانيا أو ثالثا فانه لايحسن عد الخطيب منهم وهو الذي يخطب الناس ويعظهم .

(٣) واما القائل بالاربعة ومنهم الخطيب فان مستنده من النقل حديث الزهرى عن ام عبدالله الدوسيه قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : الجمعة واجبة على كل قرية وأن لم يكن فيها الا الاربعة " ثم علق البيهقي بالضعف على كل طرقه " قال السيوطي : قد حصل من اجتماع هذه الطرق نوع قوة للحديث فان الطرق يشد بعضها بعضا خصوصا اذ الم يكن في السند

---

(١) الفتاوى ١٤٨/١ ، والآيه سورة الكهف ١١٠ .
(٢) مالايجوز فيه الاختلاف بين المسلمين ٢١ — ٢٥ .

متهم . ويقوى هذا الحديث ما اخرجه الدارقطنى بسنده عن طارق بن شهاب قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " الجمعة واجبة في جماعة الاعلى اربعة على مملوك او صبى او مريض او امرأة " وجه الدلالة انه اطلق الجماعة فيصدق على ما يسمى جماعة (٣) . ولاشك ان الاثنى عشر والاربعين فيها ادلة ولكنها حوادث اتفاقية وليست لتأسيس شرط وجوب اوصحة .

فحديث ان الذين بقوا بعد الانفضاض في قصة العير بانهم كانوا اثنى عشر فيه دلالة على جوازها بالاثنى عشر وليس فيه ما يمنع من الاقل وكذا حديث عبد الرحمن بن كعب بن مالك فيه انهم صلوها اربعين وليس فيه مانع من الاقل .

فتحصل بذلك ان اعدل الاقوال انها تنعقد بثلاثة والامام رابعهم لوجود الاثر في ذلك ولان اقل الجمع ثلاثة على الاصح ، ولاينبغى ان يكون الواعظ منهم . وهذا القول هو مذهب الشافعي في القديم وقد اختاره المزني وهو من رواة الجديد ، وصححه جمع من الحفاظ آخرهم السيوطي رحمه الله.

والثلاثة مذهب احمد كما في اختيارات شيخ الاسلام ابن تيمية رحمه الله حيث قال وتعقد الجمعة بثلاثة واحديخطب واثنان يستعمان وهو احدى الروايات عن أحمد (١) .

والقائل بالثلاثة قائل بالاربعة لامحاله - وبه قال ابو حنيفة والثوري والليث وحكاه ابن المنذر عن الاوزاعي وابي ثور واختاره وحكاه في شرح المهذب عن محمد وحكاه صاحب التخليص قولا للشافعي في القديم وكذا حكاه في شرح المهذب واختاره المزني كما حكاه عنه الاوزاعي في القوت قال السيوطي : وهو اختياري(٢) ولهذا القول عدة مرجحات :

الأول : أن الاجماع قائم انه لابد من العدد استنادا الى الشرع لانه جمع جعلت فيه الخطبة لوعظ الحاضرين .

الثاني : لحديث الدارقطنى " الجمعة واجبه في جماعة " .

---

(١) مسلم الجمعة "١١" برقم - (٢) البيهقي ٣/١٧٧ ، (٣) الاختيارات ٧٩ .
(٢) الفتاوي للسيوطي ٦٦/١ .

الثالث : اقل الجمع ثلاثة على الاصح والقول بأن اقل الجمع اثنان مجاز والحقيقة متعينة .

الرابع : وجود حديث ام عبدالله الدوسيه وقد حكم السيوطي بامكان انجباره بكثرة الطرق .

الخامس : انه قول قال به كل الأئمة الاربعة وغيرهم كما تقدم .

السادس : انه تقتضيه قاعدة الخروج من الخلاف أو مراعاة الخلاف ، وذلك انه قول يمكن اسناده اليهم جميعا كأقل ما قيل فهو صالح للترجيح وليس للتأسيس .

السابع : القول به فيه تيسير في اقامة الجمع في القرى الصغيرة والأصل الوجوب والصحة .

ومن ادعى خلاف ذلك فعليه بالبرهان والله اعلم[1]. فأين المحذور الذي خشي منه الشيخ عبدالجليل عيسى رحمه الله مادام كل امام له قول بانعقادها بأربعة من المصلين ؟ والله أعلم .

ومن النماذج التي ذكرها في هذا الفصل :

قراءة الفاتحة في صلاة الجنازة بعد التكبيرة الاولى .

قال انها ركن تبطل الصلاة بعدم قراءتها عند الشافعية والحنابلة وهذا نقل صحيح من كتبهم وهو المعتمد في المذهبين . ثم ذكر بأنه يحرم قراءتها عند الاحناف وهذا النقل غير صحيح بالنسبة الى معتمد المذهب بل لايوجد ذلك القول إلا أن يكون لبعض الاحناف شذوذا فهذا لايتحمله أصل المذهب . قال الكاساني رحمه الله : (وعندنا لو قرأ الفاتحة على سبيل الدعاء والثناء لم يكره)[2] ثم ذكر انها ركن عند الشافعي وذكر انه استدل بحديث ابن عباس وجابر باثبات الفاتحة وذكر ان ابن مسعود

---

(١) الحاوي للفتاوى : السيوطي ٦١/١ انظر ذلك في فتوى ضوء الشمعة في عدد الجمعة .

(٢) بدائع الضائع ٣١٣/١ وبسط ادلة المسألة بأوسع من هذا فراجعه ان شئت، والتحرير ، زكريا الأنصارى ٢٩ والمغني ٤٨٦/٢ .

لما سئل عن الفاتحة قال لم يوقت لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم قولا ولا قراءة وفي رواية ولا دعاء ولا قراءة كبر ما كبر الامام واختر من اطيب الكلام ما شئت .

وفي رواية واختر من الدعاء اطيبه .

روي عن عبدالرحمن بن عوف وابن عمر انهما قالا ليس فيها قراءة شيء من القرآن . ولانها شرعت للدعاء ومقدمة الدعاء الحمد والثناء والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم لا القراءة (١) .

وخلاصته ان القراءة في المذهب غير ممنوعة لكنه ان قصد التلاوة كرهت وان قصد بها الدعاء لم تكره .

فاين التحريم ؟

المطلب الثاني :

ف ٣ منشأ الخلاف الفقهي :

من المسلم به أن اختلاف الائمة رحمهم الله انما كانت نشأته عن اختلاف من قبلهم من الصحابة ، واختلاف الصحابة رضي الله عنهم لم يكن عن هوى وانما كانت له أسبابه ومبرراته اجمالا وتفصيلا وقد ألف العلماء في أسباب الخلاف كتبا كثيرة ومن هؤلاء ابن السيد البطليوسي في كتابه " التنبيه على الاسباب التي أوجبت الاختلاف بين المسلمين" (٢) ومنهم ابن رشد الاندلسي في كتابه " بداية المجتهد ونهاية المقتصد ومنهم شيخ الاسلام ابن تيمية في كتابه " رفع الملام عن الائمة الاعلام " . ومنهم شاه ولي الله الدهلوي في كتابه " الانصاف " .

ثم كتب في ذلك من المحدثين الشيخ على الخفيف ، وعبدالله بن عبد المحسن التركي وابراهيم الزملي ، وأبو الفتح البيانوني ، ومنهم مصطفى سعيد الخن في كتابه " اثر القواعد الاصولية " ومحمد عوامة في كتابه " أثر الحديث الشريف في اختلاف الأئمة الفقهاء رضي الله عنهم ".

---

(١) بدائع الصنائع ١/٢١٢

وقد تكلم كل منهم حسب اجتهاده ووجهة نظـــــره

فالبطليوسي قد حصر أسباب الاختلاف في أمور ثمانية وهي :

(١) الاشتراك (٢) الحقيقة والمجاز (٣) الافراد والتركيـــــب

(٤) الخصوص والعموم (٥) الرواية والنقل (٦) الاجتهاد فيما لانص فيه

(٧) الناسخ والمنسوخ (٨) الاباحة والتوسع[١] .

وواضح من هذا الصنيع أن هذه الاسباب انما ترجع الى أمور ثلاثة :

١) أحدها: ما يتعلق بالقواعد الاصولية واللغوية المشتركة بين الكتاب والسنة .

٢) ثانيها: ما يتعلق بالسنة من جهة السند .

٣) ثالثها: ما يتعلق بالاجتهاد بالرأي فيما لانص فيه .

ودراسته للموضوع كانت تتسم بالناحية الادبية ولم تتعرض للمسائـــل الفقهية الا نادرا وذلك بسبب انه عالم من علماء اللغة .

وأما الامام ابن رشد في كتابه بداية المجتهد فانه قد رأى أن أســباب الخلاف انما تعود الى أمور ستة :

١) تردد اللفظ بين أن يكون عاما يراد به العام أو عاما يراد به الخاص أو خاصا يراد به العام أو الخاص .

٢) الاشتراك في الالفاظ والمعاني .

٣) الاختلاف والتغيير في الاعراب .

٤) تردد اللفظ بين الحقيقة وبين نوع من أنواع المجاز أو بينهما وبين الاستعارة .

٥) الاطلاق والتقيد .

٦) التعارض بين الادلة .

والامام ابن رشد رحمه الله قد سار في كتابه تطبيقا على جعل هـــذه الاسباب وما يقاربها أسبابا في آحاد المسائل التي تعرض لها من أول باب العبادات الى آخر الكتاب[٢] .

---

(١) التنبيه للبطليوسي ص ١١ .

(٢) بداية المجتهد ١/٥ .

فالحقيقة أن جهده في ذلك مشكور غير أنه من وجهة أسباب الاختلاف لم يتعرض الا للنوع الاول الذي هو الاختلاف في القواعد الاصولية واللغوية ثم انه لم يتعرض للغوية تعرضا على نسق أصولي استقرائي . وذكره للتعارض قد يكون شاملا لقواعد الترجيح ولكنه غير تام في ايضاح صورة أسباب الخلاف (١) .

أما شيخ الاسلام ابن تيميه رحمه الله تعالى فقد حصر في كتابه " رفع الملام عن الأئمة الاعلام " أسباب الاختلاف في ثلاثة أمور :

١) عدم اعتقاد المجتهد كون الحديث صادراً عن النبي صلى الله عليه وسلم.
٢) عدم اعتقاد ارادة تلك المسألة في ذلك القول .
٣) اعتقاده نسخ ذلك الحكم .

ثم شعب رحمه الله هذه الامور الثلاثة الى أسباب عشرة وكلها تدور حول السنة النبوية ومعلوم أن الخلاف لم ينشأ عن السنة فحسب وانما نشأ عن الامور التي ذكرها ابن السيد البطليوسي " وغيره (٢).

أما الامام الدهلوي رحمه الله فلم يزد على ما قاله الامام ابن تيمية الا الاجتهاد بالرأي ، بسبب انقسام المدارس الفقهية الى أهل الرأي وأهل الحديث ، والملاحظ هنا أن الذين يكتبون في تاريخ التشريع الاسلامي قديما وحديثا ، يجعلون من الاسباب الموءثرة والبصمات الواضحة في الخلاف الفقهي هي البيئات التي يعيش فيها الأئمة والمجتمعات التي يصادفونها ، ولكن هذا الموءثر ينبغي أن يوءخذ بتحفظ ، بحيث لايستغله الاعداء في القول على الشريعة الاسلامية بأنها متأثرة بأعراف الناس .

---

(١) وقدتعرض ابن رشدرحمه الله في احاد المسائل التي بحثهاكل سبب جاء عن قاعدة عامة او عن حديث من جهة اسناده او متنه وهذا يكفى لان يقال بأنه تعرض لجمع اسباب الاختلاف .

(٢) لم يكن من مقصودشيخ الاسلام رحمه الله استقصاء اسباب خلاف الفقهاء وانما كان يهدف للدفاع عن الأئمة والاعتذار لهم اذا عثرلهم على اقوال تخالف احاديث صحيحة ، انظر رفع الملام ٦ مما بعدها .

والحقيقة على العكس من ذلك ، اذ الشريعة موءثرة في حياتهم ، ولكنها باستجابتها لما جد من أمورهم ، تسايرهم في اعطاء الحلول العلمية لكل قضاياهم .

فكون الامام أبي حنيفة يجد في العراق قضايا وأسئلة تملأ عليه فكره فتجعله يتوسع في اصدار الفتاوى . ووضع الحلول الفرضية ، لما يتوقع من الاسئلة والقضايا تدريبا لتلاميذه مما قد لايصادف مثله الامام مالك بن أنس في المدينة المنورة ، فان ذلك كله لايعطى القول بتأثر الشريعة بالاعراف ،وانما معناه أن الشريعة تعطى الناس من العلاج بقدر ما لديهم من المرض ، وهذا معنى شمولها وصلاحها لكل زمان ومكان .

وأما الكتابات الحديثة في الموضوع فكلها قد أدت جهودا مشكورة في توسيع الموضوع وفهم أبعاده . فما كتبه الشيخ على الخفيف يرجع في مجموعه الى القواعد اللغوية أو الى الخلاف فيما لانص فيه وهو عين ما سار عليه الدكتور عبدالله عبدالمحسن التركي . وأما الدكتور مصطفى سعيد الخن فقد سرد الاسباب في أول كتابه وعدها سبعة أسباب منها ما يرجع الى الخلاف في القراءات ، ومنها ما يكون في فهم النص من اجمال أواشتراك ومنها ما يكون بسبب تعارض الأدلة والترجيح فيها . ومنها ما يرجع الى الحديث الشريف بعدم الاطلاع عليه أو الشك في ثبوته . وكذا الخلاف عند عدم وجود النص . ثم أعقبها السبب الثامن وهو الخلاف بسبب القواعد الاصولية . وأما الدكتور أبو الفتح البيانوني في كتابه " دراسات في الاختلافات الفقهية " فقد أرجع أسباب الاختلاف الى أربعة أسباب :

١) الاختلاف في ثبوت النص .
٢) اختلاف العلماء في فهم النصوص .
٣) الاختلاف في الجمع والترجيح بين النصوص المتعارضة .
٤) الاختلاف في القواعد الأصولية وبعض مصادر الاستنباط .

وأما الشيخ محمد عوامة فانما اختص في كتابته الحديث الشريف ،كسبب

من أسباب الاختلاف وجعله حاويا لاربعة أسباب :

١) في بيان متى يصلح الحديث الشريف للعمل به .وقد أعطى في هذا السبب فروقا بين الصحة والصلاحية ، فقد يكون الحديث صحيحا وليس بصالح للاحتجاج لنسخ أونحوه .

٢) في بيان الاختلاف في فهم الحديث .

٣) في بيان الاختلاف في مسالك الترجيح عند التعارض .

٤) في بيان الاختلاف في سعة الاطلاع على الحديث .

وعلى ضوء ما تقدم من الاستعراض لآراء الكاتبين في أسباب الاختلاف يمكن حصر أسباب اختلاف الفقهاء في قسمين رئيسين وتحت كل قسم أسباب عديدة وقد سار على قريب من هذا التقسيم الدكتور ابراهيم الزلمي في كتابه أسباب اختلاف الفقهاء .

ف ٤ أسباب اختلاف الفقهاء اجمالا وتفصيلا :

تنقسم أسباب اختلاف الفقهاء في الفروع الى قسمين رئيسين اجمالا ، وتحت كل قسم أسباب عديدة ترجع تلك الاسباب في مجموعها الى أحد هذين القسمين التاليين :

ف ٥ القسم الاول : من جهة الدليلين المتفق على حجيتهما وهما الكتاب والسنة

القسم الثاني : من جهة الادلة الفرعية التي يمكن الاستدلال بها عند عدم وجود الدليل النقلي . وأما تفصيلا ، فالقسم الاول تحته نوعان من أسباب الخلاف في الفروع :

النوع الاول : مشترك بين الكتاب والسنة وذلك من جهة الابحاث اللغوية والقواعد الاصولية .

النوع الثاني : خاص بالسنة وذلك من جهة السند .

النوع الاول من القسم الاول

وذلك هو الابحاث اللغوية والقواعد الاصولية التي يشترك فيها الكتاب والسنة ، فلها اعتبارات أربعة :

١) باعتبار الوضع (٢) باعتبار الاستعمال (٣) باعتبار الدلالة
٤) باعتبار الوضوح والخفاء .

الاعتبار الاول : ويرجع الى وضع اللغة كالخصوص ، والعموم ، والاشتراك

أولا : الخاص من حيث كونه

قطعي الدلالة على ما تحته والزيادة عليه بعد ثبوته نسخ أوليست نسخا بالاضافة الى مسائل في النسخ من حيث جواز نسخ المتواتر بالآحاد(١) والكتاب بالسنة مطلقا متواترها(٢) وآحادها(٣) ، ثم الامر(٤) المطلق عن قرينه .

أيكون للوجوب أو للندب أو للقدر المشترك الدال على مطلق الايقاع ثم في مدلوله أيفيد المرة أو التكرار ، وفي كونه للفور أو للتراخي أو ليس لاحدهما الا بالقرينة وكذا النهي(٥) . أهو للتحريم أوللكراهة ، وفي كونه يقتضي فساد المنهي عنه لغة أم شرعا بالقرائن ، وفي المطلق(٦) : مع المقيد(٧) .

اذا ورد على محل واحد أيكون القيد في احدهما لهما معا . أو يعمل بكل منهما متفرقا حسب الا مكان .

---

(١) التبصرة ١٥٣ .
(٢) المتواتر هو خبر جمع عن جمع بمحسوس يمتنع تواطوءهم على الكذب من حيث كثرتهم . ارشاد الفحول ٤٦ .
(٣) الاحاد هو لايفيد لنفسه العلم أو مالم يجمع فيه شروط التواتر، نزهة النظر شرح نخبة الفكر ٢٦ .
(٤) الامر هو استدعا الفعل بالقول على وجه الاستعلاء روضة الناظر ١٦٧ وانظر لاقوال فيه . ف ١٦٣ ص ٢١١ .
(٥) النهي هو القول الانشائي الدال على طلب كف عن فعل على جهة الاستعلاء ، وفي الاقوال انظر روضة الناظر مع نزهة الخاطر ١١٢/٢ . ف ١٦٤ .
(٦) المطلق هو اللفظ الدال على الماهيه بلاقيد، حاشية البناني ٣٩/٢ حاشية ف ١٧٧-١٨٧ ، ص ٢٢٥ .
(٧) المقيد هو اللفظ الدال على الماهية بزيادة قيد يقلل من شيوعه حاشية البناني ٣٩/٢ .

ثانيا : العام أيكون العام قطعي الدلالة على جميع أفراده ، فهو نص [١] ، في العموم أم هو من قبيل الظاهر [٢].

وبناء على هذا الخلاف أيمكن تخصيصه بكل مخصص متصل أو منفصل أم لابد أن يثبت بينهما حكم التعارض ابتداء ثم يتخلص منه بقواعد الترجيح الآتية . ثم اختلافهم في المقتضى [٣]. أله عموم أم أن العموم مختص بالالفاظ الصريحة فهو من عوارضها وليس للمعاني عموم [٤] .

ثالثا : الاشتراك : اذا ورد لفظ واحد لمسميات متعددة أيكون ذلك اللفظ مجازا في بعضها ويكون حقيقة في بعضها الآخر . أم يكون مجازا في جميعها أم هو مشترك بينها على الحقيقة . ثم أيثبت للمشترك عموم أم أنه وضع لكل عين سمي بها هذا الاسم وضعا خاصا فلا يقبل التعميم [٥] كل هذه المسائل خلافيه ترجع الى الوضع اللغوي وهي من أسباب الخلاف في الفروع الفقهية .

وأما الاعتبار الثاني : فيرجع الى اللفظ من حيث الاستعمال ويتنوع الى حقيقة ومجاز ، والذي يحصل بسببه الخلاف في هذا المضمار بعض الالفاظ اذا استعملت أيكون استعمالها حقيقة أم يكون مجازا . وكذا بعض الحقائق اللغوية المنقولة الى اعراف مختلفة أيقدم فيها أصل اللغة أم الحقيقة العرفية . وكذلك الوضع بين الحقيقة اللغوية والشرعية تختلف وجهة نظر الفقهاء ، في أيهما يقدم عند التعارض وهل يعد الكلام مجملا في حالة عدم تعيين الشارع مراده باللفظ ، الى غيرها من الأسباب التي تكون ناتجة عن الاستعمال وان كان الاصل يقضي بتقديم الحقيقة على المجاز .

---

(١) النص هو ما يفيد بنفسه من غير احتمال روضة الناظر ١٥٦ . العموم والخصوص ف١٧٠ ـ ١٨٦ ، ص ٢١٤ .

(٢) الظاهر هو ما سبق الى الفهم منه عند الاطلاق معنى مع تجويز غيره روضة الناظر ١٥٧

(٣) المقتضى هو ما يتوقف على تقديره صدق الكلام وصحته عقلا او شرعا ، الاحكام للامدي ٦٠/٣ حاشية العطار ٢٢٦/١ .

(٤) روضة الناظر مع نزهة الخاطر ١١٨/٢

(٥) البرهان ، ف٢٤٦ ، التلويح ٦٧/١

قال القرافي رحمه الله : " يحمل اللفظ على الحقيقة دون المجاز، والعموم دون التخصيص ، والافراد دون الاشتراك ، والاستقلال دون الاضمار، وعلى الاطلاق دون التقيد ، وعلى التأصيل دون الزيادة ، وعلى الترتيب دون التقديم والتأخير ،وعلى التأسيس دون التأكيد وعلى البقاء دون النسخ ، وعلى الشرعي دون العقلي ، وعلى العرفي دون اللغوي الا أن يدل دليل علىخلاف ذلك لان جميع ما ادعينا تقديمه ترجح عند العقل احتمال وقوعه على ما يقابله ، والعمل بالراجح متعين[١] .

الاعتبار الثالث : يرجع الى اللفظ من حيث الدلالة وذلك أن اللفظ اما أن يدل على معناه بالمنطوق [٢]، أو بالمفهوم[٣] ، والمنطوق ينقسم الى صريح والى غير صريح ، وهذه الدلالات الخلاف فيها نوعان ، ما حصل الاختلاف في حجيّته ، وما حصل الاختلاف في ترتيبه عند التعارض :

النوع الاول : الاختلاف في الحجية ، وذلك كالاختلاف الواقع بين الجمهور والظاهرية على مفهوم الموافقة اذ هو نوع من القياس [٤] ، وهم ينكرونه وكذا مخالفتهم في دلالة الاقتضاء[٥]. وكذاخلاف الحنفية ومن وافقهم مع الجمهور حول الاحتجاج بمفهوم المخالفة بجميع أنواعه حيث ان الحنفية لايقولون به[٦]، وكذا اختلاف الجمهور مع الدقاق ومن وافقه في تجويز الاحتجاج بمفهوم اللقب [٧].

---

(١) تنقيح الفصول ١١٢

(٢) المنطوق ، مادل عليه اللفظ في محل النطق ، حاشية البناني ٢٣٥/١

(٣) المفهوم ، دلالة اللفظ على معنى لا في محل النطق ، حاشية البناني ٢٣٥/١

(٤) الاحكام لابن حزم ٣٨٧/٢

(٥) دلالة الاقتضاء من المجاز في مجال المتعبد وهو ممنوع عندهم انظر الاحكام ٤٤٧/١

(٦) التلويح على التوضيح ٦٥٠٦٤/١ وقد اخروا الحنفيه يمنعونه في كلام الشارع ويجيزونه في بقية الكلام .

(٧) نزهة الخاطر العاطر شرح روضة الناظر ٢٢٥/٢ .

النوع الثاني : من الاختلاف ما يكون في ترتيب الدلات ، فقد اتفقت كلمة الاصوليين على تقديم المنطوق الصريح على سائر المفاهيم . وكذا المنطوق غير الصريح الشامل لدلالة الاقتضاء ودلالة الاشارة (١) ودلالة الايماء واختلفوا من ذلك على تقديم مفهوم الموافقة على دلالة الاشارة عند المعارضة فاذا تعارض نصان وكان أحدهما دالا بالاشارة والآخر دالا بالمفهوم الموافق فان جمهور الحنفية على تقديم دلالة الاشارة على المفهوم الموافق (٢) وهو الذي عليه صاحب جمع الجوامع وشروحه وحواشيه (٣) وذكر صاحب كشف الاسرار : أن مذهب الامام الشافعي رحمه الله تقديم المفهوم الموافق (٤) .

الاعتبار الرابع : يرجع الى اللفظ من حيث الوضوح والخفاء .

ينقسم اللفظ عند الجمهور من حيث الوضوح والخفاء الى نص وظاهر وموءول (٥)

وبالجملة الى مبين (٦)

ومجمل : (٧) ، ويقسمه الحنفية الى محكم (٨)

ومفسر (٩) : ـ ونص وظاهر .

وبالمقابل لهذه المعاني معان خفية على أوزانها ، فمنها :

---

(١) الاشارة هي دلالة اللفظ على ما لم يقصد به لا اصالة ولاتبعا، تيسير التحرير ٨٧/١ التخيير ٨٧/١ .

(٢) الايماء هو اقتران اللفظ بحكم لو لم يكن للتعليل به أو بمثله لكان الكلام بعيدا أو معيبا ، ارشاد الفحول ١٧٨ .

(٣) أنظر في ذلك شرح المحلى مع حاشية البناني ٣٦٨/٢ .

(٤) كشف الاسرار بشرح المنار ٣٨٥/١ .

(٥) التأويل ، حمل ظاهر اللفظ على معنى محتمل مرجوح بدليل . الكوكب المنير ٤٤١ ـ ٤٤٢ ، المنير ٢٤١ ـ ٢٤٢

(٦) البين أو المبين ، ما نص على معنى معين من غير ابهام ، الكوكب المنير ٤٣٤ .

(٧) المجمل ، ما احتمل معنيين لامزية لاحدهما على الآخر ، روضة الناظر ١٥٩ .

(٨) المحكم ، ما أحكم المراد به قطعا ، ميزان الاصول ٣٥٣ .

(٩) المفسر ، ما ظهر به مراد المتكلم للسامع من غير شبه ، ميزان الاصول ٣٥١ .

(١) المتشابة

(٢) والمجمل

(٣) والمشكل

(٤) الخفي

وكل هذه المسائل انما تظهر فائدة الخلاف في تقديمها عند التعارض اذ عند تعارضهما يقدم الدليل بحسب مقدار وضوحه . وأما حجيتها فأمر متفق عليه .

ف ٦ وأما من حيث تعارضهما فيمكن تقسيم أنواع التعارض بين الدليلين باطلاق سواء كان بين ما مر من هذه الاعتبارات الاربعة أو غيرها الى أنواع ثلاثة .

النوع الأول : تعارض الدليلين النقليين " آيتين أو حديثين ، أو مختلفين أو قراءتين لآية واحدة " .

النوع الثاني: ما يكون من تعارض الاذهان في معنى مدلول الدليل الواحد وهو ينقسم الى :

(أ) التعارض الذهني الحاصل من دليل واحد بسبب الاجمال أو الاشتراك .

(ب) التعارض الذهني الحاصل في معرفة علة الفعل الذي فعله الرسول صلى الله عليه وسلم لاختلاف البواعث في الفعل الواحد .

(ج) كون الفعل الواحد يجوز فعله بصور متعددة بحيث تختلف الروايات للهيئات المختلفة فيرجح بعض الرواة هيئة على أخرى مع أن الكل جائز في أصل الشرع والعمل به في الجملة لايستوجب اختلافا .

---

(١) المتشابه ، ما اشتبه مراد المتكلم على السامع ،ميزان الاصول ٣٥٨ .

(٢) المجمل : لفظ لايفهم المراد منه الا باستفسار من المجمل وبيان من جهته يعرف به المراد .

(٣) المشكل : اللفظ الذي اشبه مراد المتكلم للسامع ،ميزان الاصول ٣٥٤ .

(٤) والخفي : اسم لما اشتبه معناه وخفي المراد منه لمعارض في الصيغة يمنع تبين المراد منها الا بالطلب . السرخسى ١٦٨/١ .

(د) تعارض الافهام في معرفة الحالات التي قضى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم ، في بعض القضايا من كونه اماما أعظم أوفقيهاً ، أو قاضيا ، الى غير ذلك .

النوع الثالث : - تعارض مناهج الاستدلال على الطارئ من القضايا عند عدم وجود الدليل النقلي في ذلك .

النوع الثاني :

ف ٧ من القسم الاول : وذلك من جهة الاسناد في الاخبار وهو خاص بالسنة وله حالات واعتبارات كثيرة يمكن ذكر بعضها هنا .

ف ٨ الحالة الاولى :

أن لايطلع بعض الفقهاء على الحديث مع كونه مستكملا لجميع شروط الصحة سالمامن المعارض ، وهذا بالنسبة الى سائر الامة ممنوع ، اذ قد عصمها الله من أن تقع في ذلك ، مصداقا لقوله تعالى " انا نحن نزلنا الذكر وانا له لحافظون(١)

ف ٩ الحالة الثانية :

أن يشك بعض الفقهاء في صحة حديث ، مع كونه في نفس الامر صحيحا ، ويصححه غيره من الفقهاء فانه ينتج عن ذلك خلاف ، فربما احتج من شك في ثبوت الحديث ، بدليل عقلي أو نقلي يخالفه ، وذلك عند المتأخرين بسبب كثرة الوضاعين ، وكثرة الاشتغال بالرواية ، وأما عند الصحابة رضي الله عنهم ، فسببه تهيبهم عن الاقدام على الرواية ،وتحفظهم عن التصديق ، الا بعد الاستيثاق ، فمن ذلك ما قاله علي رضي الله تعالى عنه : كنت اذا سمعت من النبي صلى الله عليه وسلم حديثا نفعنى الله بما شاء منه أن ينفعني واذا حدثني عنه غيره استحلفته ، فاذا حلف لي صدقته ، وحدثني أبو بكر ، وصدق أبو بكر ، أن النبي صلى الله عليه

---

(١) سورة الحجر "٩" .
وانظر البرهان ف ١٢٢٦ .

وسلم قال : " ما من عبد يذنب فيتوضأ ثم يصلى ركعتين ويستغفر الله الا غفر الله له[١] .

ف١٠ الحالة الثالثة :

أن ينسى أحد الراويين من الصحابة أوغيرهم حديثا ما ، فيكون ذلك سببا للشك في ثبوته ابتداء ، أو علة قادحة في اضعافه ، وذلك كقصة عمر وعمار أنهما كانا في سفر فأجنبا ، أما عمار قال فتمرغت بالتراب كما تتمرغ الدابة ، وأما عمر فتيمم بوجهه ويديه فجعل عمار يفتى بذلك وكان عمر ينكر ذكر تلك القصة ، فقال له يا أمير المؤمنين ان شئت لا أفتى بها ، فقال له عمر : بل نوليك ما توليت ، فكان عمر وابن مسعود لايريان جواز تيمم الجنب[٢].

ف١١ الحالة الرابعة :

أن تتعارض الاحاديث وتختلف طرائق الترجيح من حيث الاسناد، ويكون ذلك سببا من أسباب الخلاف بل هو من أوسعها .

ف١٢ الحالة الخامسة :

أن يكون ظاهر الحديث معارضا لظاهر القرآن الكريم ، فلا يقبله الصحابي مفسرا ، ولا مخصصا ، لشكه من قوة الراوي في حفظه ، كما حصل من عمر في رده حديث فاطمة بنت قيس ، في مسألةعدمالسكنى والنفقة للمبتوتة[٣] ، وفي رد علي رضي الله تعالى عنه ، لحديث مالك بن سنان الاشجعي بقوله " كيف نترك كتاب ربنا وسنة نبينا لقول أعرابي بوال على عقبية[٤] وذلك حينما روي أن الرسول صلى الله عليه وسلم قضى في بروعبنت واشق بأن لها مهر نسائها لا وكس ولا شطط ".

---

(١) روضة الناظر ٩٥ الحديث أخرجه احمد وأصحاب السنن وابن حبان في الموارد ، صحيح الجامع " ٥٦١٤ " .

(٢) مسلم كتاب الحيض ١١٠ - ١١١ - ١١٢ - ١١٣ .

(٣) التمهيد. أبوالخطاب الكلوذاني الحنبلي ت ٥١هـ ت محمدعلي ابراهيم ٣/٦٠ الحديث مسلم البطلاق - ٤٧

(٤) روضة الناظر "٩٧" والحديث يأتي في النكاح في مهر المفوضةمسألة ٣٩

ف ١٣ الحالة السادسة :

أن ينقص شرط من شروط الصحة ، أو يتوهم أحد الفقهاء نقصان ذلك الشرط ، وهذا خاص بمن بعد الصحابة ، اذ هم لايحتاجون الى اتصال ولا الى وصف بالعدالة ، ولا بالضبط ، فكل الصحابة عدول ، وكلهم متصل سماعه برسول الله صلى الله عليه وسلم ، أو ناقل عن مثله ، وهم أهل ضبط وفطنة ، ولذلك كان هذا النقص انما يعتري من يأتي بعدهم ، وذلك في صور يمكن ذكر بعضها .

ف ١٤ (أ) الصورة الاولى : اتصال الاسناد ، فان ما يعد صحيحا على شرط مسلم لعدم اشتراطه تحقق اللُقيا بين الراوي للحديث والمروي عنه ،لايعد صحيحا عند البخاري الذي ، يشترط تحقق اللقيا بينهما ، وبناء على ذلك فمن قلد الامام مسلم رحمه الله فانه قد يصح أحاديث لايصححها من قلد الامام البخاري رحمه الله في شرطه .(١)

الصورة الثانية : عدم الشذوذ فقد تختلف وجهة النظر في أي قدر يعد فيه الراوي شاذا ؟ وذلك عند الاطلاع على جميع مخالفاته للثقات ، فقد يكون مكثرا ويخالف على قلة ، ويكون عند بعض الفقهاء ممن يتسامح في مخالفاته لاكثاره . وعندبعضهم لايتسامح معه لانهملايعدون ما روا كثيرا بالنظر الى تلك المخالفات ؟(٢)

(ب) الصورة الثالثة : العدالة فقد يعد الراوي للحديث عدلا لعدم الجارح، مع سلامة الظاهر عن مفسق ، كما هو رأي الحنفية (٣). وقد يعد موقوفا غير محكوم عليه ، بعدالة ولافسق ، حتى تثبت عدالته أو فسقه كما هو رأي الجمهور(٤). وكذا قد يعدله شخص واحد أو يعمل بموجب روايته ، ويعد ذلك تعديلا له عند من يجعل ذلك حدا للتزكية ، ويشترط غيره تعديل الاثنين ، ويقيد بعضهم ذلك بأن يكون العمل بموجب روايته لا لأجل الاحتياط

(١) الباعث الحثيث بحث المعضل والمعنعن ٤٣-٤٤ .
(٢) قواعد التحديث للقاسمي ١٩٨ .
(٣) تسير التحرير ٤٨/٣ .
(٤) روضة الناظر ١٠١ .

ولا لدليل آخرولا لشواهد ومتابعات ، قد تنقدح في ذهن العامل بموجب حديثه بل يجب في كل ذلك ، أن ينص على أنه انما عمل به لاجل عدالته عنده (١).

ف ١٥ شروط العمل بخبر الواحد المختلف فيها :

(أ) ألا يكون مخالفا للأصول أو مافيه معنى الاصول أو قياس الاصول . وهذا الشرط للحنفية والمالكية في أحد القولين (٢).

(ب) ألايكون واردا فيما تعم به البلوى وهذا خاص بالحنفية (٣).

(ج) ألا يعارضه ما هو أقوى منه ، وهذا خاص بالحنفية لان الجمهور لايشترطون تساوى المتعارضين فلا يعملون بهذا الشرط الا اذا لم يمكن الجمع (٤).

(د) ألا يعمل الراوي بخلاف روايته وهذا الشرط خاص بالحنفية وكل هذه المسائل تعد من أسباب الاختلاف فكل من اعتمد هذه الشروط وخالفه غيره فيها فانه لامحالة ينتج عنها خلاف في الفروع الفقهية بين الفقهاء (٥).

ف ١٦ القسم الثاني من أسباب الاختلاف – اختلافهم فيما لا نص فيه وهو الاستدلال للمسألة التي لم ترد في الكتاب والسنة صراحة .

فان الفقهاء انما يتلمسون في أول الامر الدليل النقلي من الكتاب والسنة ، فان عجزوا عنه عدلوا الى الادلة التي يشهد لها الكتاب والسنة

---

(١) روضة الناظر ١٠٤ – ١٠٥ .

(٢) ميزان الاصول ٤٣٣ ، فما بعدها تنقيح الفصول ٣٨٧ .

(٣) ميزان الاصول ٤٣٤ .

(٤) ميزان الاصول ٤٤٣ .

(٥) ميزان الاصول ٤٤٤ .

على الترتيب ، فيمكن أن يستدلوا بأمور يمكن حصرها في ثلاثة :

(١) الاجماع المختلف فيه (١) .

(٢) القياس .

(٣) الادلة المختلف فيها .

* تفصيل ذلك :-

أولا :- الاجماع السكوتي والقولي المنقول بطريق الآحاد ، وكذا اجماع الخلفاء الراشدين ، وكذا اجماع أهل المدينة (٢) ، الى غير ذلك من مسائل وشروط الاجماع التي تعد محل خلاف بين الفقهاء .

ثانيا : القياس (٣)

(أ) واما القياس فيجرى الخلاف فيه من حيث الاعتداد به كمصدر من مصادر التشريع فقد خالف في حجيته الظاهرية ومن وافقهم ، ومعلوم انه يترتب على هذا الخلاف اختلاف كبير في الفروع .

(ب) ما يقع من الخلاف في تحديد العلة بين مثبتي القياس ، فقد يعلل بعض الفقهاء بوصف ويعلل غيرهم بوصف مخالف ، فينتج عن ذلك خلاف في الفروع .

(جـ) ومنه ما يقع من خلاف في التعليل بالحكمة (٤أ) وكذا في التعليل بالمناسب (٤ب) - وكذا في دخول القياس في الحدود والكفارات والشروط والاسباب (٤جـ) الى غير ذلك من مسائل القياس التي توجب اختلافا في الفروع الفقهية .

---

(١) التبصرة ٣٩٢ .

(٢) التبصرة ٣٦٥ .

(٣) القياس : يأتي تعريفه ف ١١٦ ونظر رأى الظاهريه في الاحكام لابن حزم ٥١٥/٢ .

(٤أ، ب ،جـ) الآمدي والروضة والتبصرة - كما هو واضح في رقمه

ثالثا :-

ف ١٨ الادلة المختلف فيها بين الجمهور :

(أ) الاستصحاب (١) : في الاثبات قال به الشافعية ومنعه الحنفية .

(ب) الاستحسان (٢) قال به الحنفية ومنعه الشافعية .

(ج) المصلحة (٣) المرسلة ، قال بها المالكية واقتصد فيها الجمهور .

(د) شرع من قبلنا اذا لم يوجد في شرعنا ما ينفيه أو يثبته قال به الجمهور ومنعه الشافعية والمالكية في رواية .

(هـ) العادة (٤) قال بها الشافعية وهي عند الحنفية استحسان مستنده العرف .

(و) سد الذرائع قال بها المالكية توسعا ومنعها الشافعية في سائر مواضع التهم .

ف ١٩ والخلاصة : أن هذه الاسباب جملة وتفصيلا يمكن أن يقال عنها تعارض باعتبارات مختلفة وهي بجملتها ترجع الى انواع ثلاثة .

النوع الاول : تعارض الدليلين النقليين آيتين أو حديثين أو مختلفين أو قراءتين .

النوع الثاني : تعارض معطيات الدليل النقلي الواحد وذلك بحسب ما يخل بالفهم من النصوص المحتملة كالمشترك بعد ثبوت الاشتراك فيه يحتمل المجاز والنقل والتخصيص والنسخ والتقديم والتأخير وتغير الاعراب والمعارض العقلي ومن جهة أخرى في ذات المنقول من قول الرسول صلى الله عليه وسلم في تحديد ما هو الباعث الذي لأجله كان ذلك الفعل وهل له عموم في الزمان أو لعلةٍ تزول في وقتها كأمره بالرمل (٧) ، والاضطباع (٨) للطائفين من الصحابة وقيامه لجنازة اليهودي حينما مرت به أيكون لهية الموت أم

---

(١) الاستصحاب :- أن ماثبت في الزمن الماضي فالأصل بقاؤه في الزمن المتصل ارشاد الفحول ٢٣٧ .

(٢) الاستحسان :- هو العدول بحكم المسأله عن نظائرها لدليل خاص ، روضة الناظر ١٤٧ .

(٣) المصلحة المرسلة :- هي المناسب الذى لايعلم أن الشارع ألغاه أو اعتبره ، ارشاد الفحول ٢١٨ .

(٤) العاده :- وهي الأمر المتكرر ولو من غير علامه عقلية بتيسير التحرير ٣١٧/١ ، الموافقات ٢٨٣/٢

(٥) استحسان مستنده العرف . فواتح الرحموت ١٧٤/٢ .

(٦) تنقيح الفصول ٤٤٨ .

(٧) انظر فتح البارى ٤٧٠/٣ فمابعدها .

(٨) انظر فتح البارى ٤٧٠/٣ فمابعدها .

لانها نفس خبيثة لايريد أن تعلوه ، أو هو عام في حق كل ميت[١] الى غيرها من الصور وقد يكون الاحتمال راجعا الى تحديد الصفة التي قضى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم في بعض الاعمال من منصب الامامة أو الفتيا أو القضاء أو نحوه[٢] .

النوع الثالث : تعارض طرائق الاستدلال بالدليل العقلي عند عدم وجود الدليل النقلي ، ويمكن تعزيز بعض ما مر بنماذج تطبيقية .

---

(١) نيل الأوطار ١٢٢/٤ .

(٢) الفروق ٢٠٦/١ .

المطلب الثالث: نماذج تطبيقية من أسباب الاختلاف

ف ٢٠

لما كان البحث متخصصا في تعارض الادلة لم يحتج فيه الى أمثلة عن جميع أنواع المتعارضات النقلية اعتمادا على ما سيأتي في صلب الموضوع والذي اقتصر عليه هنا هو ماليس مبوبا له في صلب الموضوع .

ف ٢١ (١) تعارض القراءتين السبعيتين :

وحقيقة أن ترد قراءتان أو اكثر في نص قرآني ، ويكون الحكم المترتب على احداهما مختلفاً عن الحكم المترتب على القراءة الاخرى ، وذلك أن الآية القرآنية اذا قرئت بقراءتين لكل منهما حكم كان لها حكم الآيتين المختلفتين المتعارضتين ، فلابد من اجراء ، قواعد الترجيح بينهما ، وذلك عند تعذر الجمع ، ومما جرى فيه هذا الخلاف قوله تعالى : " يا أيها الذين آمنوا اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم الى المرافق وامسحوا بروءوسكم وأرجلكم الى الكعبين " (١)، فقد قرئ في السبعة بالنصب والجر في لفظ أرجلكم قال النسفي رحمه الله : " وأرجلكم الى الكعبين " بالنصب الشامي وعلى وحفص) .... وغيرهم بالجر عطفا على الرؤوس" ، ثم قال معللا لقراءة الجر ، لان الارجل من بين الاعضاء الثلاثة المغسولة تغسل بصب الماء عليها فكانت مظنة الاسراف المنهي عنه ، فعطفت على الممسوح لا لتمسح ولكن ينبه على وجوب الاقتصاد في صب الماء عليها ، وقيل الى الكعبين ... بالغاية دفعا للوهم الذي قد يطرأ على السامع بأنها مما حكمه المسح وذلك أن المسح في الشريعة لم يضرب له غايه(٢).

فمن قال بالنصب ذهب الى أن فرض القدمين الغسل وهم جمهور من الصحابة والتابعين والفقهاء(٣).

---

(١) سورة المائدة ٦ وانظر أضواء البيان ٢ ، ٨

(٢) النسفي ، عبدالله بن أحمد بن محمود . تفسير النسفي ج٤ مجلدان ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، لبنان ، التاريخ بدون ، ٢٧٣/١ .

(٣) بدائع الصنائع ٥/١ ، والشرح الصغير ١٦٩/١ ، تحفة الطلاب ٥ العدة شرح العمدة ٣٦ .

وأما الشيعة الامامية فذهبت الى أن فرضهما المسح على قراءة الجر، وقال ابن جرير الطبري رستم بالتخيير بين الفعلين، وهو احد الشيعة وليس الامام محمد بن جرير الطبري على ما هو منقول عنه . كما قال ابن السبكي (١).

والذي يرجح رأي الجمهور في اعتمادهم على قراءة النصب وايجاب الغسل للرجلين :

(١) مداومة الرسول صلى الله عليه وسلم وأصحابه على الغسل وعدم نقل المسح منهم ولو مرة ، فيدل ذلك على أن واجب الرجلين الغسل فقط .

(٢) قول المصطفى صلى الله عليه وسلم " ويل للأعقاب من النار (٢) " فانه عليه الصلاة والسلام لا يهدد الا في ترك واجب أو فعل محرم فعلم أنه يجب تعميم الرجل بالماء .

(٣) والمرجح الثالث من جهة اللغة بأن تلك القراءة التي جاءت على الجر انما هو جر على المجاورة ، وهذا كثير سائغ في لغة العرب .

قال الشاعر :

لعب الزمان بها وغيرها .. بعدي سواقي المور والقطر (٣)

وقال الآخر :

وظل طهاة اللحم ما بين منضج .. صفيف شواء أو قدير معجل (٤)

بجر لفظ القطر بالمجاورة واعرابه الرفع عطفا على سواقي الذي هو فاعل التغيير وكذا بجر لفظ " قدير " واعرابه النصب عطفا على صفيف المنصوب على المفعولية .

---

(١) الابهاج ٣/٢٢٤ .

(٢) البخاري كتاب الطهاره ٥٣ ـ مسلم طهاره ٢٦ .

(٣) بداية المجتهد ١/ ٢٩ .

(٤) معلقة امرالقيس . ص ١٢٠ ومعنى قدير مطبوخ في القدر ديوان أمر القيس ضبط وتصحيح مصطفى عبدالشافي دار الكتب العلمية بيروت ، وشرح الترمذى ص ٤٩ .

ف ٢٢ (٢) القراءة الشاذة ومن الامثلة للتعارض أيضا القراءة الشاذة ، فاذا قرئت الآية بقراءة سبعية ثم قرئت أخرى بقراءة شاذة ، هل يقوم بينهما ركن التعارض .

(أ) من يشترط المساواة بين المتعارضين ، لاتصلح على مذهبه معارضة لنفس الآية .

(ب) ومن لايشترط ذلك فلابد من التفصيل .

وذلك .

أن القراءة الشاذة اما ان تفيد التأسيس ، أو تفيد التأكيد فان أفادت التأكيد قبلت قولا واحدا وكانت كخبر الواحد في الاحتجاج وخبر الواحد مع القرآن فيه تفصيل سيرد في ثنايا البحث .

وان أفادت تأسيس حكم جديد لم تكن حجة على قول عند بعض الشافعية (١) ومن أمثلتها قوله تعالى " (لايؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحريررقبة ، فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم)" (٢).

فقد قرأها ابن مسعود رضي الله عنه " فصيام ثلاثة أيام متتابعات " فمن عمل بالقراءة الشاذة في الآية اشترط التتابع في صيام الكفارة ، وهو مذهب الحنفية ومن وافقهم (٣)، وهو ظاهر المذهب عند الحنابلة .

ومن لم يعمل بالقراءة الشاذة لم يشترط التتابع في الصيام وهو مذهب الشافعية ومن وافقهم (٤)

---

(١) لب الوصول للشيخ زكريا الانصاري ٣٥

(٢) المائدة ٨٩

(٣) ذكره السرخسي في " بيان الكتاب وكونه محبة " ٢٨١/١

(٣) المغنى لابن قدامة ٧٥٢/٨ .

(٤) نهاية المحتاج بشرح المنهاج للرملي ١٧٤/٨ الشرح الكبير للدردير ١٣٣/١ .

ف ٢٣ نموذج من النصوص المحتملة التي تتعارض بسببها الافهام

(أ) وذلك أن يرد نص عن الشارع الحكيم ، فيه بعض الاجمال ، فيفهمه كل فقيه بحسب ما يراه وفقا لمقاصد الشريعة .

(ب) وسببه : أن بعض النصوص محتملة ، لاجمال ونحوه ، ويضاف الى ذلك اختلاف مدارك الفقهاء الشرعية واللغوية فتتعارض الاقوال لتعارض الافهام .

ف ٢٤ (ج) ومن امثلتها زكاة الخليطين ، وذلك أن يكون هناك خليطان ، وملك كل واحد منهما دون النصاب ، وليس بينهما شراكة شائعة في مطلق المال .

فهل لهذه الخلطة أثر في تكميل النصاب فتجب عليهما الزكاة معا ؟
نعم ذهب الى ذلك الشافعي بشروط (١).
ومنعه الامام أبو حنيفه (٢): لانها عبادة تجب وجوبا مستقلا على كل واحد منهما وكل منهما أخذ مذهبه من نفس النص الذي رواه أبو بكر بن عمر وبن حزم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم .

فقد جاء فيه " ولايجمع بين مفترق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة وما كان من خليطين فانهما يتراجعان بينهما بالسوية (٣).

(د) حيث فسره الامام الشافعي بخلطاء يملكون مائة وعشرين شاه (٤)، فاذا زكيت مجتمعة ، كان عليها واحدة . واذا زكيت متفرقة ، وكانوا ثلاثة لكل واحد أربعون ، فالواجب عليهم ثلاث شياه . ففي هذه الصورة لايفرق بين مجتمع بل تجب الشاة ، وكأنه مال رجل واحد وفسره أيضا بالرجلين يملك احدهما مائة وشاه ، ويملك الآخر مائة ، فالزكاة عليهما شاتان مفترقتان ، وثلاث مجتمعان . فلا يجمع بينهما ، بل يزكي كل واحد

---

(١) الام ١٤/٢ المنهاج مع زاد المحتاج ٤٣٩/١ تحفة الطلاب ٤٦ الزنجاني ١١٥
(٢) المبسوط ١٥٤/٢ فتح القدير ٤٩٦/١ .
(٣) رواه البخاري ١٣٢/٢ .
(٤) الام ١٤/٢

منهما ماله .

معنى الخشية على رأيهم(١)

هي خشية الولى أن تقل الصدقة ،وخشية رب المال أن تكثر الصدقة ومعنى تراجعهما بالسوية .

أي بنسبة ما لكل واحد منهما في المال المزكي .

تفسير الحنفية للحديث :

لايجمع بين مفترق - أي - لايجمع بين مفترق في الملك لا في المكان وذلك بأن يملك رجل أربعين وآخر اربعين فلا يجمع بينهما .

وكذلك بالرجل يكون في ملكه نصاب ، فلا يفرق حتى لاتجب عليه الزكاة ، وكذا بالرجل عنده ثمانون فلا يفرق حتى يجب عليه شاتان .

ف ٢٥ النموذج الثاني : الاشتراك في اللفظ

(أ) وحقيقته : هو اللفظ الذي يتناول شيئا واحدامن الاشياء المختلفة أو المتضادة عينا عند المتكلم ، وهو مجهول عند السامع (٢).

(ب) سبب وجوده أن الالفاظ متناهية والمعاني غير متناهية وهذا من حيث وضع اللغة .

(ج) أما غايته شرعا فقد جاءت بعض النصوص بالفاظ مشتركة وذلك ليحصل للعلماء أجر الاجتهاد . وهو كغيره من النصوص المحتملة والادلة الفرعية التي يظهر فيها فضل الله باعطاء العقل مجاله من الاخذ والعطاء .

(د) ومن أمثلة ذلك : قول الله تعالى (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء)(٣) . فقد اختلفت كلمة الفقهاء حول معنى القرء .

---

(١) انظر نيل الاوطار ١٣٩/٤ .

(٢) ميزان الاصول ٣٤٠ .

(٣) البقرة ٢٢٨ .

ذهب الامام أبو حنيفة ورواية عن أحمد وهو قول جمع من السلف ، الى ان القرء معناه الحيض (١) . ورجحوا هذا المحمل بالآتي :

(١) العدد بالثلاثة لايكون الا لشيء معدود محدود بالثلاثة ولا تتحقق الا بالحيضات أما الاطهار فلا يحصل منه ثلاثة .

(٢) والطهر أمر عدمي وهو عدم وجود الحيض بخلاف الحيض فهو وصف منضبط معدود ثم ان من فقد تلك الامارة أحيل على منضبط آخر وهو الاشهر فدل أن المقصود بالاقراء الحيضات وليس الاطهار .

وذهب مالك ، والشافعي (٢) وأحمد في رواية وجمع من السلف الى أن القرء معناه الطهر ورجحوا ما ذهبوا اليه بالقاعدة النحوية المعروفة وهو أن العدد من ثلاثة الى تسعة اذا كان المعدود مذكرا وجب تأنيث العدد والعكس بالعكس فبان بهذه القاعدة أن المعدود مذكر وهو الطهر وهو المطلوب اثباته الى غير ذلك من الادلة .

ف ٢٦ تعارض افهام الرواة للفعل أو الاقرار ذي الهيئات المختلفة

(أ) حقيقته : أن يفعل الرسول صلى الله عليه وسلم فعلا بهيآت مختلفة أو يفعل غيره فيستفتيه فيقره ويقر غيره على ما يخالفه من الهيئات في الفعل الواحد .

(ب) سببه : سعة الشريعة تستوجب ان تكون بعض الاعمال حكمها التخيير .

(ج) من أمثلته : الجلوس للتشهد في الصلاة .

فقد روي عن وائل بن حجر انه رأى النبي صلى الله عليه وسلم يصلي فسجد ثم قعد فافترش رجله اليسرى " . وجاء انه قال للاعرابي اذا سجدت فمكن لسجودك فاذا جلست فاجلس على رجلك اليسرى (٣) .

(١) بدائع الصنائع ٤٠/١ .
(٢) الام ٢٠٩/٥ – مفتاح الوصول ٤٦ .
(٣) احمد ومعه ابو داود والنسائي انظر نيل الاوطار ٣٠٦/٢ ، أبو داود ، الصلاة ١١٦ والترمذي الصلاة ١٠٣ .

روي الترمذي عن أبي حميد الساعدي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جلس للتشهد فافترش رجله اليسرى .

ولابي حميد حديث آخر انه قال وهو في نفر من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كنت أحفظكم لصلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا كبر جعل يديه حذو منكبيه واذا ركع امكن يديه من ركبتيه ثم هصر ظهره فاذا رفع رأسه استوى حتى يعود كل فقار مكانه ، فاذا سجد وضع يديه غير مفترش ولاقابضهما .واستقبل باطراف اصابع رجليه القبلة ، فاذا جلس في الركعة جلس على رجله اليسرى ونصب اليمنى ، واذا جلس في الركعة الاخيرة قدم رجله اليسرى ونصب الاخرى وقعد على مقعد ته[1]."

لهذه الاحاديث وأمثالها ، يمكن ان يستدل ان الرسول صلى الله عليه وسلم يفعل الفعل الواحد بهيئات مختلفة قاصدا جوازها بجميع تلك الهيئات ولكن العلماء مع تسليمهم بجواز تلك الهيئات كلها قد اختلفوا ، ما هو الارجح من هذه الصورة .

(١) فذهب أبو حنيفة والثوري رحمهما الله ، الى استحباب الافتراش لسائر الجلسات في الصلاة[2] .

(٢) وذهب مالك رحمه الله الى ان السنة هو التورك في سائر الجلسات[3] .

(٣) وذهب الشافعي رحمه الله الى أن الافتراش في التشهد الاوسط . وأن التورك يكون في التشهد الاخير الذي يعقبه السلام[4] .

(٤) وذهب أحمد رحمه الله الى أن الصلاة الرباعية والثلاثية تشتمل على النوعين ففي الاوسط الافتراش وفي الاخير التورك ، أما اذا كانت ثنائية فان السنة فيها الافتراش[5] .

---

(١) رواه البخاري وأبو داود الصلاة ، ١١٦ والترمذي الصلاة ٢١٨ ، وانظر نيل الاوطار ٣٠٧/٢ .

(٢) بدائع الصنائع ٢١١/١ .

(٣) الشرح الصغير ٤٥٣/١ .

(٤) تحفة الطلاق ٢٤ .

(٥) كشاف القناع ٣٦٣/١ .

وبهذا المثال يظهر أن الفعل وان كان في اصل الشرع مرخصا فيه فان العقول تذهب الى محاولة معرفة الراجح من تلك الصور في ذات المطلوب للشارع .

وهذا أمر يمكن ادراكه اما بأن يكون صلى الله عليه وسلم قد داوم على احدى الهيئات وفعل بعضها أحيانا ، فيكون الراجح ما داوم عليه مع جواز الآخر . وقد يكون أحد الفعلين معززا بقول أو تعليم لبعض الصحابة الى غير ذلك من صور الترجيحات غير أن هذا السبب قد استعمله بعض المتأخرين في ترجيح ما يذهب اليه أئمتهم بما يوهم العوام أن خلافه غير جائز فمن ذلك مثلا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد احرم بالحج مفردا أو قارنا وأقر أصحابه على الافراد والقران والتمتع .

فذهب بعض العلماء الى أفضلية الافراد " مالك والشافعي ومن وافقهم، وذهب آخرون الى أفضلية التمتع " أحمد أبوحنيفه ومن وافقه " وذهب آخرون الى افضلية القران "أحمد أبوحنيفه ومن وافقه " ومع كون النسكات الثلاثة جائزة ، باجماع الامة ، فان الترجيح عند المتأخرين قد نجم من جرائه انكار بعض الناس للافراد مثلا .

ومع أن الافضلية قد تكون نسبية فيكون الافراد أفضل لمن أنشأ سفرين سفراً للحج وسفرا للعمرة . ويكون التمتع أفضل بالنسبة لمن طال احرامه وامكنه ان يجلس حلا في مكة حرسها الله .(١)

وقد يكون القران أفضل لمن امكنه سوق الهدى من بلده ولكن بعض المتأخرين ممن سمع ترجيح ابن عباس رضي الله عنه للتمتع ، ورده على عمر رضي الله عنه في منعه للتمتع وربما جزم بايجاب التمتع ومنع الافراد. واصرار بعض المقلدين واهتمامهم بهذا النوع من العمل يوسع شقة الخلاف بين المسلمين . فترى بعض المقلدين ربما كان في مذهبه جواز الأمر بصور مختلفة ولكنه يصر على الراجح في مذهبه اذا كان ذلك الراجح مخالفا للراجح في مذهب امام آخر ، وما ذلك الا امعانا منه في تحقيق تقليده ،(٢)

---

(١) المغني ٢٧٦/٣ .
(٢) مغنى المحتاج ٢/ والمغنى ٢٧٦/٣ .

لمذهب امامه ، فكأنه ان لم يعمل لذلك لايعد مقلدا ، وهذا السبب هو الذي يمكن أن يحال عليه كثيرٌ مما يحدث من الامور المنافية لآداب الأخذ عن العلماء أو المؤاخذة لهم في حدود نصوص الكتاب والسنة .

ف ٢٧ النموذج الرابع : تعدد صفات النبي صلى الله عليه وسلم ووظائفه

هناك فروق بين صفات النبي صلى الله عليه وسلم وذلك في تصرفاته في القضاء والفتوى وهي من جنس التبليغ وبين تصرفه في الامامة ، قال القرافي رحمه الله : (لما كان سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم خير المرسلين وإمام الأئمة وقاضي القضاه وعالم العلماء ، وقد فوض الله تعالى اليه في رسالته جميع المناصب الدينية ... فما من منصب ديني الا وهو متصف به في أعلى رتبة ثم قال " وصف الرسالة غالب عليه " ثم ذكر عن تصرفاته بأن منها ما يجمع الناس على انه بالتبليغ والفتوى ومنها ما يجمع الناس على انه بالقضاء .. وبالإمامة ، ومنها ما يختلف الناس فيه لتردده بين رتبتين فأكثر فمنهم من يغلب عليه رتبة ، ومنهم من يغلّب أخرى)[1].

وحاصل ذلك ، انه صلى الله عليه وسلم نبي يشرع وإمام أعظم وقاضي الجماعة المؤمنة ومصلح لشؤنها ، فقد يفعل الفعل لسبب احدى الصلاحيات بحيث لايصلح ذلك الفعل الا ممن أتخذ لتلك الوظيفة .

من أمثلته :

(١) قوله صلى الله عليه وسلم : " من قتل قتيلا فله سلبه "[2]

(٢) وقوله صلى الله عليه وسلم : " من أحيا أرضا مواتا فهي له "[3]

---

(١) الفروق ٢٠٦/١ الفرق ٣٦ .

(٢) بخاري الخمس ١٨ مغازي ٥٤ مسلم جهاد ٤٣ باب من قتل .

(٣) بخاري حرث ١٥ ابو داود امارة ٣٧ احمد ٣٠٣/٣ - ٣١٤ .

فالامام أبو حنيفة رحمه الله رأى : أن ذلك الاذن أنما صدر بوصفه اماما أعظم وعليه فلا يستحق أحد السلب[1] ولا يستحق الارض الموات[2] الا بأذن الامام، ويرى الامام مالك والشافعي ، أن ذلك صادر عن صفة الفتوى الشرعية فيستحق كل انسان ذلك من غير شرط بل بنفس الفعل .

(٣) قوله صلى الله عليه وسلم لهند بنت عتبه أمرأة أبي سفيان لما قالت له صلى الله عليه وسلم أن أبا سفيان رجل شحيح لايعطيني وولدي ما يكفيني ... فتولد من هذه الواقعة مسألة الظفر " .

وحاصلها : اذا ظفر شخص بشيء يستحقه شرعا وديانة أيكون له أخذه بدون الرجوع للقضاء أم لابد من الرجوع الى الحاكم في اصدار حكم استحقاق في ذلك الشيء والرجوع الى السلطة التنفيذية في استلامه وبناء على ذلك الحديث حصل الخلاف بين العلماء فمنهم من قال ، ان الرسول عليه الصلاة والسلام أخبرها بوصفه مفتيا فيجوز لكل احد أن يأخذ حقه ان ظفر به أوبمثله بحيث لايوءدي الى محظور وبشروط ذكرت في محلها ، فبهذا القول قال الشافعي بناء منه على أن قول الرسول صلى الله عليه وسلم لهند كان بمرتبة الفتوى . ومنهم من قال انه لايجوز الظفر وبه قال الجمهور[1] الا بحكم حاكم .

---

(١) بدائع الصانع ١١٥/٧ ومغنى المحتاج ٩٩/٣ .

(٢) بدائع الصانع باب الارض وذكر ان رأى الصاحبين كرأى الشافعي ١٩٤/٦-١٩٥ مغنى المحتاج ٣٦١/٢ .

(٣) مسلم كتاب الاقضيه الباب الرابع برقم ٧ - ٨ - : ٩ .

(١) الفروق ٢٠٧/١ - ٢٠٨ وحاشية بن عابدين وحاشية الجمل على المنهج ٤١٠/٥-٤١١ .

ف ٢٨ النموذج الخامس : الاختلاف في علة الفعل الذي فعله الرسول صلى الله عليه وسلم ، أو أمر به .

حقيقته : أن يفعل الرسول صلى الله عليه وسلم فعلا أو يأمر بفعل ثم تختلف وجهات نظر الفقهاء في تفسير المقصود بذلك الفعل بما يوجب عمومه أو خصوصه ونحوه من المحامل .

من أمثلة ذلك :-

ما روى البخاري ومسلم عن جابر رضي الله عنه قال مرت بنا جنازة ، فقام لها النبي صلى الله عليه وسلم ، فقلنا يارسول الله انها جنازة يهودي ، فقال " اذا رأيتم الجنازة فقوموا لها " . وفي رواية لهما عن سهل بن حنيف وقيس بن سعد " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم " مرت به جنازة فقام ،فقيل له أنها جنازة يهودي ، فقال أليست نفسا[١] .

وعلى هذا فقد أختلف في علة القيام للجنازة[٢] .

(١) فمنهم من قال : لهول الموت . كما روى ابن ماجه عن أبي هريرة رضي الله عنه " وان للموت فزعا " .

(٢) وقيل لتعظيم الله سبحانه، لحديث عبد الله بن عمرو مرفوعا " إنما تقومون اعظاما للذي يقبض النفوس " رواه أحمد وابن حبان والحاكم.

(٣) وقال بعضهم العلة في ذلك ، للملائكة ، لما أخرج الحاكم عن أنس مرفوعا " انما قمنا للملائكة[٣] ، ونحوه لاحمد من حديث أبي موسى .

(٤) وقيل : ان الرسول صلى الله عليه وسلم قام لما مرت جنازة اليهودي مخافة أن تعلو رأسه[٤] .

---

(١) البخاري ، مسلم جنائز ٧٨ .
(٢) نيل الاوطار ١٢١/٤ .
(٣) المسند ٣٩/١
(٤) نيل الاوطار ، ١٢٢/٤ .

فعلى الاقوال الثلاثة السابقة العلة في القيام للجنازة، و يشمل حكمه الكافر والمؤمن . وعلى القول الاخير ، يخص القيام جنازة الكافرفقط.

* فحصل من ذلك اختلاف في الحكم :

فقال الشافعي رحمه الله إما أن يكون القيام منسوخا أو يكون لعلة وأيهما كان فقد ثبت أنه تركه بعد فعله والحجة في الآخر من أمره والمقصود أحب الي[1]. وقال مالك وأبو حنيفة والشافعي في قول انه نسخ [2].

ف ٢٩ النموذج السادس : عدم الاطلاع على الحديث

(أ) حقيقته : أن يفتى فقيه بحكم في حادثة على خلاف حديث مما يحتج بمثله فيما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم ، ولم يبلغ الحديث ذلك الفقيه .

(ب) سببه : أن الرسول صلى الله عليه وسلم كان يفتي في الظروف والوقائع حضرا وسفرا . فيحضره من الصحابة في بعض المجالس من لم يحضره في المجالس الاخرى .

(ج) طبيعة هذا السبب : يعد هذا السبب من أوسع الأسباب بالنظر الى جميع المجتهدين في عصر الصحابة والتابعين والأئمة من بعدهم .

(د) من أمثلته : نقض شعر المرأة عند الاغتسال من حيض أو جنابة :

١- ذهب الجمهور الى عدم نقض الشعر الا أن يكون ملبدا ملتفا لايصل الماء الى أصوله من غير فرق بين غسل حيض أو جنابة .

٢- وذهب جمع من الفقهاء ومنهم عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما الى وجوب النقض مطلقا [3].

---

(١) الام ٢٧٩/١ .

(٢) نيل الاوطار ١٢٢/٤

(٣) انظر الباجوري ٧٩/١ .

٣- وذهب بعض الفقهاء الى التفريق بين الحيض والجنابة . فأوجبوا النقض في الحيض ولم يوجبوه في الجنابة .(١)

(هـ) وسبب الخلاف : عدم اطلاع بعض الصحابة رضي الله عنهم على حديث عائشة رضي الله عنها حيث كان ابن عمرو يأمر النساء اذا اغتسلن أن ينقضن شعورهن فسمعت بذلك عائشة رضي الله عنها وقالت عجبا لابن عمرو يأمر النساء بنقض شعورهن ، أو ما أمرهن أن يحلقن رؤوسهن .

لقد كنت أغتسل أنا ورسول الله صلى الله عليه وسلم من اناء واحد وما أزيد على أن أفرغ على رأسي ثلاث افراغات(٢)، وكحديث أم سلمة رضي الله عنها قالت : قلت يارسول الله اني امرأة أشد ضفر رأسي أفأنقضه لغسل الجنابة .

قال : لا انما يكفيك ان تحثي على رأسك ثلاث حثيات ثم تفيضين عليك من الماء فتطهرين " (٣).

ف ٣٠ النموذج السابع : عدم الاقتناع بثبوت الحديث

(أ) حقيقته : أن يبلغ حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم بعض الفقهاء ولايعمل به ، ظنا منه عدم ثبوت ذلك الحديث .

(ب) اسباب الشك : معارضه ظاهر ذلك الحديث لظواهر قرآنية أو حديثية أخرى فيتبادر الشك الى سماع الراوي أساسا ، أو الى الخطأ في فهم المسموع أو الى الانقطاع الخفي ، عند المتأخرين الى علل أخرى يتفاوت المحدثون في فهمها .

---

(١) وهو للحنابله ومن وافقهم انظر المغنى ١/٢٢٦-٢٢٧ .
(٢) رواه مسلم كتاب الحيض (٥٩)
(٣) رواه الجماعة الا البخاري وانظر تفاصيل المذاهب في نيل الاوطار- ١/٢٤٨ - ٢٤٩ وفي مسلم برقم ٥٨ كتاب الحيض .

(ج) من أمثلته : حديث فاطمة بنت قيس رضي الله عنها في سقوط السكنى والنفقة[١] ومنه شك عائشة رضي الله عنها في حديث ابن عمر أن الميت يعذب ببكاء أهله عليه[٢].

و ٣١ النموذج الثامن : نسيان أحد الراويين للحديث

(أ) حقيقته : أن يأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم اثنين أو يقرهما أو ينهاهما ثم يروي أحدهم الخبر مشيرا الى أن فلاناً من الصحابة كان معي وحضرنا الأمر معا ، ثم يسأل الآخر فينكر تلك القصة انكار نسيان .

(ب) سببه : ماجبل عليه البشر من النسيان مع الاحتياط التام من الصحابة أن لا يقولوا على الرسول صلى الله عليه وسلم الا بعلم محقق .

(ج) من أمثلته : حديث عمرو عمار بن ياسر[٣] ، بأنهما أجنبا معا في سفر أما عمر فتيمم وأما عمار فتمرغ في التراب كما تتمرغ الدابة فأقر الرسول صلى الله عليه وسلم عمر وقال لعمار انك لعريض القفا ، كان يكفيك أن تفعل هكذا وأشار بضربه بالتراب يمسح به الوجه والكفين ، فأنكر عمر أن يكون حضر هذه الواقعة .
وكان عمروابن مسعود لايريان جواز التيمم للجنب[٤].

---

(١) سبق تخريجه – فقرة /١٢/
(٢) البخاري جنائز ٢٣ – مغازي ٨ – مسلم ، جنائز ١٦ – الأجابة للزركشي ص ٩١
(٣) مسلم كتاب الحيض – ١١٢ وما بعده – فتح الباري ١/٤٥٤ .
(٤) المغني ١/ ٢٥٧

ف ٣٢ النموذج التاسع : عدم وجود نص أو اجماع في حكم مسألة والاختلاف في علتها التي يمكن أن تلحق بها بالمنصوص قياسا :

(أ) حقيقته : أن تحدث مسألة بعد وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم ولايوجد نص فيها ولم يجمع عليها الفقهاء ، فيلحقها بعضهم بما يجامعها في المعنى بحسب وجهة نظره ويلحقها غيره بجامع آخر بحسب وجهة نظره .

(ب) سببه : تناهي النصوص وعدم تناهي الحوادث على مر الزمان لكون الشريعة صالحة لكل زمان ومكان فان قواعدها العامة لاتضيق بحكم أي نازلة وذلك لأن معاني النصوص ومعقولها يمكن أن يحكم في كل ما يتصور العقل نزوله من الحوادث الممكنة .

(ج) مثاله : اختلافهم في ميراث الجد أيكون كالأب .. مطلقا فيحجب الأخوة أو يكون عند وجود الاخوة أوفر حظا فقط ، فمن ذهب الى انه يحجب الاخوة استعمل القياس من جهة الولادة العالية والقياس على البنوة السافلة . فابن الابن عند فقد الابن يعد ابنا ، والجد في اللغة يسمى أبا .

ومن ذهب الى أنه يشارك الأخوة في القربة قال : بأن الاخوة منصوص على ميراثهم فهم يستحقون في كل حال وانما تخرج حالة حجبهم بالأب الواسطه أو بالذكر من الولد وذلك بالدليل الخاص ولم يرد في الشرع أن الجد يحجبهم ؟ فكيف يحرمون ويقدم عليهم في الميراث من لم ينص على ميراثه أصلا .

وبكونه يحجب الاخوة - قال جمع من الصحابة وأبو حنيفة وأحمد في رواية (١)

وبالثاني قال الجمهور (٢).

---

(١) المغني ٢١٥/٦ - نيل الاوطار ١٧٧/٦ - المحلى مسألة ١٧٣١ كشف الحقائق ٣٥٣/٢ .

(٢) مغني المحتاج ٢١/٣ والشرح الصغير ٣٨٩/٦ .

ف ٣٣ النموذج العاشر : عدم وجود نص في حكم مسألة وعدم امكان الحاقها بالنص عن طريق القياس

(أ) حقيقته : أن تحدث مسألة بعد وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم ولم يوجد في حكمها نص ولا اجماع ولايمكن قياسها على منصوص صريح فيدرك حكمها بواسطة احدى طرق الاستدلال في شريعة سابقة غير مخالفة ولا موافقة للنصوص أو استصحاب أو استحسان أو استصلاح أو مذهب صحابي الى غيرها من طرق الاستدلال كالعادة وسد الذريعة .

(ب) سببه : تناهي النصوص وعدم تناهي الحوادث على مر الأيام ولهذا تجد هذا النوع من الاستدلال يتفاوت الفقهاء في الاخذ به فمنه ما يختص ببعض الفقهاء دون بعض وأن عم الاخذ به عندهم لكن يختلفون في ترتيب الاخذ به .

(ج) مثاله : وهذا النوع ليس له مثال واحد ، بل تتعدد بتعدد الادلة الفرعية ، ويمكن التمثيل بمسألة حصل فيها الخلاف بسبب الاستصحاب وهي مسألة صلح الانكار وفيه قولان :

١- الجمهور يجوز الصلح مع الانكار لعموم قوله صلى الله عليه وسلم (١) * (الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا) ثم ان الصلح جرى بعد دعوى صحيحة فتعين القول بصحته واما كون الحديث قيده بأنه يحل حراما فالمقصود به الحرام لعينة كالخمر ولم يحرم حلالا كاسقاط قسمة الضرة .

٢- الشافعية لايجوز صلح الانكار عندهم عملا بالاستصحاب لبراءة الذمة وذلك أن الله خلق الذمم بريئة من الحقوق ، ولم يقم الدليل على شغل الذمة فلا يجوز شغلها بما لم يثبت موجبه (٢) .

---

(١) بدائع الصائع ٦/٤٠ والشرح الصغير ٤/٥٣١ والمعنى ٤/٥٣٠ .

(٢) معنى المحتاج ٢/١٨٠ وانظر تخريج الفروع للزنجاني ١٧٣ .

* الترمذى أحكام ١٧ برقم عام ١٣٥٢ وابو داود أقضيه ١٣ وابن ماجه احكام ٢٣ عن ابى هريرة وعن عمرو بن عوف المزني .

المبحث الثاني

ف٣٤ مكان التعارض من أسباب اختلاف الفقهاء

لما كان أصول الفقه انما يتكون من أدلة الفقه الاجمالية وكيفية الاستفادة منها وحال المستفيد منها ، لتلك الاحكام(١). فان كيفية الاستفادة من الاصول في استنباط الفروع لاتتأتى الا بمعرفة التعارض ، وما يتبعه من جمع ونسخ وترجيح ولاشك أن هذا الأمر ، مما تتباين فيه مقدرة الأفراد وذلك لسببين رئيسيين :

(الأول): لما وهب الله الخلائق من الاستعدادات المختلفة ويضاف الى ذلك المهارة المكتسبة ، والخبرات وطرائق التحصيل وما يحيط بها من تكوين نوع المعلومات المختلفة لدى الفقهاء .

(الثاني): ان آحاد النصوص محتملة ، وأما مالا يوجد فيه احتمال من النصوص القطعية فافتراض الاختلاف فيه افتراض للمحال ، وذلك في حق من يعتقد أنه لايخالف الا عن دليل .

وأما المحتمل فاتفاق الناس فيه ان حصل فبطريق الندرة . والا فالكثير الغالب حصول الاختلاف فيه ، وذلك أن النتائج الحتمية للامرين التاليين :

أولا : للاستعدادات المختلفة .

ثانيا: والنصوص المحتملة .

هو وجود الاختلاف

أما احتمالات النصوص فأنواع :

---

(١) تكلم جمع من الاصوليين عند تعريف أصول الفقه عن كيفية الاستفادة وأنها لاتتم الا بمعرفة قواعد التعارض والترجيح ، وذلك لان الادلة ، تفيد الظنون " انظر الايات البينات ٥٧/١ الأسنوى مع المطيعي ١٣/١ .

النوع الاول : النصوص المتعددة

يأتي من تعدد النصوص المتواردة التي يرفع بعضها مدلول بعض في أحاد المسائل ، وهذه النصوص يتأتي فيها احتمال الجمع ، ويتأتي فيها احتمال النسخ ، ويتأتي فيها الترجيح ، ويتأتي فيها من طريق الجواز العقلي التخيير المحض وكذلك الاسقاط للادلة بأكملها ، وكل هذه الاحتمالات يتأتي فيها الاختلاف بين الفقهاء مما يجعل التعارض هو السبب الاعظم في اختلاف الفقهاء .

ف٣٥ نموذج من تباين آراء العلماء في الجمع

فالجمع يتأتى في صور بما يجعل طرائق الفقهاء في الجمع متباينة فيوءدي الى الاختلاف في الفروع ، ومن أمثلة ذلك : حديثا الشهادة : فعن زين بن خالد الجني " ألا أخبركم بخير الشهداء الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها (١) ، وحديث " خير القرون قرني ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم ثم يأتي قوم يشهدون ولا يستشهدون (٢) .

ذكر القرطبي الحدثين : ثم جعل حديث المدح على عمومه ، وجعل حديث الذم نازلا على احتمالات ثلاثة :

الاول : انه اريد به شاهد الزور ، فانه يشهد بما لم يستشهد أي بما لم يتحمل ولا حمله .. وأيده القرطبي بما ذكر ابن ابي شيبة عن عمر انه قام بباب الجابية ، فقال : ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قام فينا كمقامي فيكم ثم قال : يا أيها الناس اتقو الله في أصحابي ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم ، ثم يفشوا الكذب وشهادة الزور" (٣) .

---

(١) رواه مسلم رقم ١٧١٩ .

(٢) الترمذي شهادات رقم ١ الموطأ ٥ أقضية رقم ٣ ومسلم برقام عام ٢٥٣٥

(٣) الأثر في القرطبي ٤٠٠/٣ .

الوجه الثاني : ان يراد به الذي يحمله الشرع على تنفيذ ما يشهد به فيبادر بالشهادة قبل أن يسألها فهذه شهادة مردودة فان ذلك يدل على هوى غالب على الشاهد .

الوجه الثالث : ما قاله ابراهيم النخعي راوي بعض طرق هذا الحديث كانوا ينهوننا ونحن غلمان عن العهد والشهادات .(١)

الطريقة الثانية في الجمع بينهما

تنزيل حديث المدح على احدى احتمالات ثلاثة :

الاحتمال الاول : ان يوءديها الشاهد لمن لايعلم أن له لديه شهادة بنسيان ، أو لموت مورث لا علم لورثته ان لهم حقا لدى شخص وأنه شاهد بذلك .

الاحتمال الثاني : ان المدح للشاهد شهادة حسبة لله في حقوق الله خاصة ، أو في القضايا العامة والأوقاف وغيرها من الحقوق المختلطة ،ويحمل الحديث المقابل على حقوق الآدميين المحضة .

الاحتمال الثالث : ان المدح عني به المبالغة في الاجابة لأداء الشهادة وعدم التثاقل والتباطوء بعد الطلب كما يقال : في حق الجواد يعطى قبل الطلب .

قال ابن الامير : (ومنهم من أجاز ذلك في باب الشهادة ، عملا برواية زيد وتأول حديث عمران بأحد تأويلات ثلاثة :

(الاول) : شهادة الزور ثم قال حكاه الترمذي عن بعض أهل العلم

(الثاني): الاتيان بالشهادة بلفظ الحلف نحواً شَهِدَ بالله ما كان الا كذا ثم حكاه عن الطحاوي .

(الثالث): الشهادة على ما لا يعلم من الامور المستقبلة فيشهد على قوم

---

(١) القرطبي ٣/٤٠٠ .

بأنهم من أهل النار ويشهد لقوم بأنهم من اهل الجنة كما يصنع أهل الاهواء وحكاه الصنعاني عن الخطابي (١). وبهذا المثال يظهر مدى الاختلاف في الجمع بما يؤدي الى الاختلاف في الفروع .

****

ف ٣٦ نموذج عن تباين آراء العلماء في دعوى النسخ

وقد يدعى قوم النسخ ثم يختلفون في تعيين الناسخ منهما فمن ذلك مثلا أحاديث القنوت في صلاة الصبح ، فعن أنس رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قنت في صلاة الصبح بعد الركوع (٢)، وعن خالد بن محمد بن سيرين قال سألت أنس رضي الله عنه أقنت عمر في صلاة الصبح فقال لقد قنت من هو خير من عمر قنت النبي صلى الله عليه وسلم (٣). ثم ذكر الحازمي انه مذهب جمع من الصحابة ذكر منهم نحوا من عشرين منهم الخلفاء الراشدون ، وذكر أربعة من المخضرمين وذكر نحو خمسة عشر نفسا من التابعين وأهل الشام وثمانية من فقهاء الامصار منهم الحكم بن عتيبه والاوزاعي ومالك بن أنس وأهل الحجاز والشافعي وأصحابه وعن سفيان الثوري روايتان (٤).

ثم ذكر الشوكاني ان الحافظ العراقي سرد اسماء جمع من السلف وجمع من الفقهاء والمحدثين (٥). وذكر الحازمي أن مذهب نفر من أهل العلم هو ترك القنوت في الصبح وهذا ذهاب منهم الى أن أحاديث القنوت منسوخة بالاحاديث التي ذكرها :

عن ابراهيم وقال في حديثه : ما قنت رسول الله صلى الله عليه وسلم في شيء من الصلوات الا في الوتر وكان اذا حارب يقنت في الصلوات كلهن

---

(١) سبل السلام ١٤٧٤/٢ .
(٢) مسلم ـ كتاب المساجد ـ برقم ٢٩٨ .
(٣) المحلى ـ مسألة ٤٥٩ .
(٤) الحازمي ٨٧-٩٩
(٥) نيل الاوطار ٣٩٤/٢ .

يدعوا على المشركين(١).

عن بشر بن حرب قال : سمعت ابن عمر يقول : رأيت قيامكم عند فراغ القاريء هذا القنوت والله انه لبدعة ما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم غير شهر واحد ثم تركه (٢) ثم ذكر حديث أم سلمة نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن القنوت في صلاة الصبح (٣) ومنها حديث عن أنس رضي الله عنه بتحديد الشهر (٤) ، ومنها حديث أبي هريرة بتحديد الدعاء للوليد بن الوليد وسلمة بن هشام وعياش بن ابي ربيعة والمستضعفين (٥) ، فلما ترك سأل أبو هريرة فقيل له انهم قد قدموا المدينة وكان يدعو على مضر حتى نزل قوله تعالى : (ليس لك من الامر شيء أو يتوب عليهم أو يعذبهم . . فانهم ظالمون) (٦) ، ثم ذكر الحازمي أن حديث اثبات القنوت محكم والنسخ متعذر ثم تكلم عن الاحاديث بما حاصله : قال عن الحديث الاول : عن عبد الله ابن مسعود بأن فيه ابا حمزة القصاب وذكر عن الائمة بأنه مطعون ذاهب الحديث ، وللحديث سند آخر من طريق أبان بن ابي عياش وقد قيل فيه أكثر مما قيل في أبي حمزة . وذكر راويا ثالثا هو محمد بن حابس وقال ضعفه يحي بن معين والفلاس وأبو حاتم وغيرهم ثم قال عن الحديث بأنه روي من طرق عدة وكلها واهية ، ثم قال : ولو صح لوجب الجمع بين الحديثين .

بانزال حديث الترك على الدعاء على الذين نزل القرآن بنهيه عن الدعاء عليهم (ليس لك من الامر شيء أو يتوب عليهم أو يعذبهم فانهم ظالمون) (٧).

واما حديث ابن عمر ففيه بشر بن حرب ويقال له أبو عمرو النذبي مطعون فيه ، ثم هو معارض بما ثبت عن بشر بن حرب نفسه قال : قال ابن عمر سمعت رسول الله عليه الصلاة والسلام يدعو في قنوته بأم ملدم (٧)

---

(١) البيهقي كتاب الصلاة ٢/٢١٣
(٢) المرجع السابق
(٣) ابن ماجه اقامة ١٨٥
(٤) مسلم كتاب المساجد ٢٩٤ .
(٥) مسلم كتاب المساجد ٢٩٤
(٦) آل عمران ١٢٨ .
(٧) الحازمي ٩٥ .

وعلى فرض صحة الحديث فأن ابن عمر أراد بالبدعة هنا الدعاء قبل الركوع لانه ثبت عنه في الصحيح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قنت بعد الركوع، فهو به مقر وكان عاملا به .

وذكر وجها آخر أن ابن عمر شهد اباه وصلى خلفه وكان يقنت ثم نسي وذلك موءيد بما ذكر ابن المسيب ، قال اما أن ابن عمر قد صلى مع أبيه وكان يقنت ولكنه نسيه .

ثم ان أحاديث الاثبات مقدمة على احاديث النفي واما حديث أم سلمة ففيه عنبسة بن عبد الرحمن وضاع ولو صح لنزل على الدعاء المخصوص ، واما حديث أنس فليس فيه دلالة على النسخ فانه روي عنه من وجه آخر المداومة عليه الى أن فارق الدنيا فحمل الحديث على الترك ابطالا للحديثين وحمله على ترك الدعاء المخصوص اعمالا للحديثين . ثم ان أنسا قد ثبت عنه أنه كان يفعل ذلك الى غيرها من الاجوبة (١) .

وقد ذكر الشوكاني فيماذكر ان الذي لم ينسخ هو قنوت النوازل أما قنوت الصبح فقد ثبت في المغرب والعشاء الآخرة وفي الظهر وبلفظ انه كان يفعل فقالوا ان كان تفيد الاستمرار اذا اقترنت بالمضارع قال الشوكاني بأن ذلك ثابت في الفجر وغيره بنفس اللفظ .

ثم استحسن جمع الامام ابن القيم ، بأنه قنوت علة يتكرر بحسب وجودها ويزول عند زوالها (٢) ، غير أن مساق كلام ابن القيم فيه اثبات الدعاء المطلق وهو المسمى قنوت حسب الاصطلاح الفقهي عند المتأخرين فابن القيم يرى أن التطويل للدعاء بعد القيام مشروع وتخصيص الصبح انما وقع جوابا من أنس عن سوءال السائل والا ففي كل الصلاة يمكن ذلك فلعل المنفي من صلاة الصبح الدعاء المعين والمثبت مطلق الدعاء الذي يعد مشروعا فيها وفي غيرها ، وبالجملة فهذا يوضح كيف يختلف الفقهاء في اثبات النسخ ، وهذا مرجعه الى باب التعارض .

---

(١) الحازمي ٩٧ .

(٢) نيل الاوطار ٣٩٥/٢ .

ف ٣٧ نموذج من اختلاف الترجيح

يرجح الحديث الذي يكون راويه صاحب القصة وذلك لانه أعرف بحاله وأشد اهتماما بما جرى له ومن امثلته ترجيح حديث ميمونة (أن الرسول صلى الله عليه وسلم تزوجها وهو حلال ، على حديث ابن عباس (ان الرسول صلى الله عليه وسلم تزوج ميمونة وهو حرام) .

والذين رجحوا حديث ميمونة رضي الله عنها ، اعتمدوا على عدة مرجحات :

(١) انها صاحبة القصة وقد تحدثت بنفسها عن شأنها وصاحب الشأن أعرف بحاله من غيره .

(٢) لان حديث ابن عباس قد عارضته أحاديث أخرى كحديث عثمان ، لاينكح المحرم ولاينكح ، وحديث سليمان بن يسار عن ابي رافع وفيه انه كان الرسول بينهما ، وفيه أن الرسول صلى الله عليه وسلم كان في المدينة قبل أن يخرج ، وكذا ادعوا التواتر في حديث ميمونة كما حكاه الزرقاني عن ابن عبد البر ، وقول الشافعي : ان ابن عباس لم يكن له صحبة الا بعد السفر الذي حصل فيه الزواج بميمونة لانه انما كان قبل عمرة القضية وعثمان راوي الحديث المعارض اقدم صحبة واكبر سنا وقربا من الرسول صلى الله عليه وسلم أثناء التحديث وزعم قوم ان ابن عباس وهم في ذلك الحكم ومنهم سعيد بن المسيب (١)

والمرجحون لعكس هذا استدلوا بالآتي :

١- ان حديث ابن عباس أقوى سندا .

٢- أن حديث ابن عباس مثبت وحديث يزيد ناف والمثبت مقدم على النافي

٣- ان ابن عباس اكثر فقها .

٤- ثبت عن بعض من الصحابة مثل ما ثبت عن ابن عباس من زواجه صلى الله عليه وسلم من بعض نسائه وهو محرم كحديث عاشئة وأبي هريرة رضي الله عنهم (٢) . وبهذا يظهر أن الترجيح أمر تختلف فيه الانظار، بل ان أي موقف فقهي انما يكون بناء على الترجيح وعليه فانه يمكن أن يقال ان الاختلاف في الترجيح هو السبب الاول والاخير في اختلاف الفقهاء.

---

(١) تخريج الحديث والاقوال يأتي في بحث المسألة - مانع الاحرام مسألة ٢٧
(٢) فتح الباري ١٦٦/٩

ف ٣٨ النوع الثاني : التعارض الناشىء عن لفظ واحد

الالفاظ التي جاء بها الكتاب والسنة منها ما هو نص في أصل اللغة جاء به الشارع على نفس النمط فهذا لايقبل التأويل وانما قد يطرأ عليه النسخ فقط في زمن الرسول صلى الله عليه وسلم ، فاذا حف هذا اللفظ بقرائن البيان الفعلي من الرسول صلى الله عليه وسلم قوي معناه حتى يصبح ضروريا وكذا ما أجمع الصدر الاول على العمل على وفقه ، فهذا يصبح ضروريا .

ومن الالفاظ ما هو محتمل لاكثر من معنى بحسب وضع اللغة فلا يدرى عند سماعه أي المعاني قصده الشارع وهذا يتأتى في صور كثيرة ومنها :

الاشتراك ، النقل ، المجاز ، الاضمار ، التخصيص ، ويلحق به النسخ ويمكن تفصيل هذه الصور والحكم عليها حسب ما هو مذكور في شرح الاسنوي والبدخشي وغيرهما(١) .

(١) الاشتراك : اذا تعارض الاشتراك والنقل فالراجح تقديم النقل .

(٢) اذا تعارض الاشتراك مع المجاز ـ قدم المجاز ـ وانظر ذلك في فقرة ٨٠ مع ادلته . والذي يظهر أن المجاز المقصود ما يعم النقل والاضمار والتخصيص والمقصود به هنا مجاز خاص وهو ماليس بنقل ولا اضمار ولا تخصيص ولا تقييد .

(٣) اذا تعارض الاشتراك مع الاضمار رجح الاضمار .

(٤) اذا تعارض الاشتراك مع التخصيص رجح التخصيص .

(٥) اذا تعارض النقل مع المجاز رجح المجاز .

(٦) اذا تعارض النقل مع الاضمار رجح الاضمار .

(٧) اذا تعارض النقل مع التخصيص رجح التخصيص .

---

(١) شرح الاسنوي والبدخشي على المنهاج ٣٨٢/١ فما بعدها .

(٨) اذا تعارض المجاز مع الاضمار – رجح الاضمار على قول . وقيل هما سواء . وقيل يرجح المجاز .

(٩) اذا تعارض المجاز مع التخصيص رجح التخصيص .

(١٠) اذا تعارض الاضمار مع التخصيص رجح التخصيص .

وهذه المعارضة ليست حاصلة عن لفظين مختلفين وانما هي في لفظ واحد يدور فيه الاحتمال بين كونه مشتركا أو مجازا أو غيرها من الاحتمالات فيحصل الترجيح حسب الترتيب المذكور .

وهناك من يضيف الى هذه الصور[1]:

(١) التقييد : وهو كالتخصيص وحكمه حكمه .

(٢) التقديم والتأخير .

(٣) تغيير الاعراب .

(٤) نقل اللغات من حيث التصريف .

(٥) عدم المعارض العقلي .

(٦) احتمال النسخ .

والذي يظهر أن احتمال النسخ وكذا المعارض العقلي ليس منقدحا من جهة اللغة .

ق ٣٩ تعارض طرائق الاستدلال :

الادلة الفرعية – غير النقلية انما تعد أدلة عندما يكون لها شاهد من الكتاب والسنة والا فهي متروكة لفساد الاعتبار اذ الكتاب والسنة فيهما أحكام فرعية كما أن فيهما أسسا لاعتبار الادلة الفرعية عند عدم وجود الدليل السمعي على حكم ما .

وهذه الادلة يختلف العلماء في اعتمادها وهي :

(١) المصلحة المرسلة .

(٢) الاستصحاب في الاثبات .

---

(١) المحصول – ١/١/٥٠٠ – ٥٠٥

(٣) الاستحسان .

(٤) سد الذرائع الى غيرها من الادلة .

فعند الاستدلال على مسألة طارئة في الفروع قد يكون الاستدلال عليها من طريق المصلحة أو من طريق الاستحسان أو الاستصحاب أو غيرها .

فيحصل بذلك التعارض الذي يمكن أن يسمى تعارض مناهج الاستدلال . وبهذا يتضح أن التعارض يعد أكبر الاسباب في اختلاف الفقهاء ان لم يكن هو السبب الذي لاسبب غيره .

وذلك أن الاختلاف الناشىء بين الفقهاء انما يكون عن دليل . فاذا علم أن لكل فقيه دليل ومتمسك علم بذلك أن المقابل له انما عارضه عن دليل . وهذا معناه تعارض الاستدلال في حكم المسائل الفرعية وهو المدعى .

ف٤: نبذة تاريخية عن التأليف في التعارض

التعارض أمر ذو شعبتين :

الشعبة الاولى : قواعد الخلاص منه . من حيث البعد النظري .

الشعبة الثانية : من حيث تطبيقه في آحاد المسائل الفرعية والموضوع بالمعنى الاول موضوع أصولي صرف . وبالمعنى الثاني موضوع فقهي صرف والقيام بالعملين معا يعد جمعا للاصول والفروع ولقد ألف في دفع التعارض كتب قيمة لائمة أعلام أولهم الامام الشافعي رضي الله عنه في كتابه اختلاف الحديث ، ثم تبعه على نفس المضمار عبدالله بن مسلم بن قينية الدينوري في كتابه مختلف الحديث .

ثم الامام أبو جعفر الطحاوي في كتابه مشكل الآثار . وهناك سلسلة من الكتابات الحديثة بدأت فيما هو ظاهر بالشيخ بدران أبو العينين بدران في محاضرات ألقاها على بعض الطلاب في التعارض .

ثم عبداللطيف بن عبدالله البرزنجي في كتابه التعارض والترجيح بين الادلة ، ثم الدكتور السيد صالح عوض في كتابه دراسات في التعارض والترجيح ثم الدكتور محمد الحفناوي في كتابه التعارض والترجيح .

وهناك كتابات في الجامعات المختلفة عن التعارض والترجيح مما يشكل بمجموعة وضوح القاعدة الاصولية حسب الامكان ، وان كان يبقى التطبيق على الفروع ينافي ذمه المتخصصين في الاصول والفقه المقارن .

ولقد كان من فضل الله أن من بهذه الدراسة لقاعدة التعارض وتطبيقها في فقه النكاح .

وقد كان الامل في هذا الشأن أن يكون موضوع التطبيق على الفروع شاملا لكل المسائل الفقهية في العبادات والمعاملات وفقه الاسرة والحدود والجنايات وغيرها يقوم بها جمع من الطلاب كل يختار نوعا من المسائل .

ولكن برزت ثم شبهة أثارها بعض العلماء ، وهي أن القاعدة الاصولية متناهية فلا يجوز تكرار الكتابة فيها وانما الذي يجب عمله هو الناحية التطبيقية في بقية فروع الشريعة وان الذين يجوز لهم الكتابة في الموضوع هم أصحاب تخصص ـ الفقه المقارن ، وليس أصحاب الاصول .

ولكن يبدو أن البحث مهما كان في آحاد المسائل فانه يحتاج الى مقدرة أصوليه فائقة .

واذا كان ما صادفه هذا البحث غاية في الصعوبة رغم أن من يكتب بعد البرزنجي والسيد والحفناوي يعد عالة عليهم ورغم هذا فالموضوع من قبلهم ومن بعدهم بحاجة الى اضافة أصولية قوية تعتمد المقدرة على معرفة سبيل المتعارض في آحاد الادلة .

فان العملاء متباينون في معرفة وجوه التعارض ، ثم هم متباينون في سبيل الجمع عند قيام التعارض .

فما يراه فقيه متعارضا ، يراه غيره جليا لاتعارض فيه ، ثم ان الهدف الذي يتوخاه المسلم اليوم من الكتابة في التعارض ذا شقين :

<u>الشق الاول :</u> بيان أن أدلة الشرع لاتناقض فيها ولاتعارض وهذا هدف سار عليه جمع ممن كتب في التعارض كما سيأتي بيانه .

وهناك هدف آخر هو محاولة اظهار أقرب الاقوال في مسائل الفقه المقارن الى الصواب بناء على قواعد التعارض والترجيح ولكن يلاحظ هنا بأن من يكتب ذلك ليس من هدفه بيان بطلان مالا يرجحه من الاقوال في حكم الشريعة . وانما يتوخى بيان رجحان ما يراه راجحا من الاقوال بحسب الدليل وليس من شأنه أن يمنع غيره أن يعتقد المرجوح راجحا مادام ذلك ثبت لديه ترجيحه عن دليل .

بعض التفصيل للهدف الاول عند من سبق ذكرهم ، وأولهم الامام الشافعي في كتابه " اختلاف الحديث " .

يقع الكتاب في حوالي مائتين وثلاثين صفحة من القطع المتوسط مطبوع بتحقيق الاستاذ محمد أحمد عبد العزيز ،

كما أنه مطبوع بهامش كتاب الأم .

والكتاب يهدف الى غرض واضح وهو وضع الانموذج المثالي الذي يسير عليه من يريد الجمع بين الاحاديث المتعارضة ظاهرا .

واذا كان الشافعي قد خاض في نماذج مختلفة من أبواب الفقه من غير تحديد فانه قد وضع النمط الاصولي للحل مبتدئا بمقدمة تبين منزلة السنة وانها بيان للقرآن (١) ، ثم عن حجية خبر الواحد .

ثم بين بعض ما قد مر في الفقرة ف ٥٤ ، من أن الرسول صلى الله عليه وسلم عربي الدار واللسان وانه يقول العام يريد به الخاص والعام يريد به العام ، وهذا أحد اسباب التعارض .

ثم يختم المقدمة بالقاعدة المعروفة في الفقرة (١٥١) .
انه ما أمكن الجمع فلا يعدل الى غيره فان لم يمكن عدل الى التماس النسخ لأحدهما
ثم بين طرق اثبات النسخ التي تأتي في الفقرة ٢٢٤ - ٢٢٥ ثم ذكر بأنه يحال الى الترجيح بكون أحد الخبرين أشبه بمعنى كتاب الله (٢) ، ثم يختم المقدمة ببحث عن المباح وانه لاتعارض في المباحات وانما هي أمور يجوز فعلها على جهة البدلية بين الكامل والاكمل ، كما هو الشأن في المسح على الخفين فان شاء مسح وان شاء خلع نعليه وغسل رجليه وهو الاكمل

---

(١) اختلاف الحديث ٣٠

(٢) اختلاف الحديث ٤٠ .

والاول كامل وهو أخذ بالرخصة ،فلا يقال بينهما تعارض وقد المح الى هذه القاعدة عند كلامه على حكم الاسرى . ثم قسم الكتاب الى واحد وثمانين بحثا كل بحث مصدر بعنوان " باب " وقد بحث في كل فروع الشريعة . وذكر من أحكام النكاح مسائل ثلاث :

حكم الخطبة على الخطبة .

نكاح البكر البالغة .

نكاح المحرم .

وقد تناول جميع الابواب بأسلوب خاص بالشافعي وبعصره متضمنا للقواعد اللغوية ، والاسانيد الحديثية ، متتبعا للشواهد والمتابعات التي يتقوى بها أحد المتعارضين . حتى بلغ مجموع الاحاديث التى أوردها قولية وفعلية حوالي ثلاثمائة واثنين وثلاثين حديثا .

الفعلية منها اثنان وخمسون حديثا وهذا حسب ترقيم محققه وليست كلها أصول بل فيها شواهد ومتابعات وفيها ما يتعارض الحديث مع الحديثين أو الحديث و الحديثين مع الاحاديث . وقد ظهر أنها ضمن ثمانين مسألة علمية .

<u>مميزات الكتاب :</u>

ويمتاز كتاب الشافعي بأنه كتاب متخصص في موضوع من أصعب المواضيع ، وهو التعارض يخلص من كل مسألة الى انه ليس ثم تعارض مقصود للشارع ، وانما هناك اعتبارات لو فهمت تبين أن الحديثين غير متعارضين أو يخلص الى أن احدهما منسوخ والآخر ناسخ . أو ينتهى الى الترجيح بما يضمن سلامة الاجابة عن المقابل بما يشبه المناظرة بينه وبين من خالفه من أهل ناحيته أو من غيرهم . فيجيب عن الشبه التي تمسكوا بها لترجيح عكس قوله .

الكتاب الثاني : كتاب تأويل مختلف الحديث :

للامام أبي محمد عبدالله بن مسلم بن قتيبه الدنيوري المتوفى ٢٧٦هـ يقع الكتاب في حوالي مائتين وثمان وثلاثين صفحة ، بدأه بمقدمة تربو على خمسين صفحة ، بين في أولها أن ثم اعتراض على أهل الحديث من أهل الكلام بأنهم يروون أحاديث فيها من الكذب والتناقض بحيث يتمسك بها كل من أراد باطلا تمسك بجنس منها .

فالخوارج يجدون فيها لهم أدلة .

والقاعدون يجدون لهم فيها مسوغا .

ثم ذكر المرجى ـ والقدري وذكر من يفضل الفقر ومن يفضل الغنى فكلهم يتمسك بها ويقصدون من ذلك كله أن بعض الاحاديث تحمل أدلة المتخالفين في الرأي ، ثم ذكر بأنهم ينكرون على المحدثين كيف يردون حديث الرجل الذي يوافق رواية الجماعة لمجرد قول يحي بن معين وأضرابه فيه ثم يقبلون أحاديث من يخالف اقوال وأحاديث كبار الصحابة كعمر وعثمان وعاشئة وغيرهم ، ويمنعون حديث بعض المشائخ ببعض البدع ويأخذون الحديث عمن يساويهم في هذه البدع بدون ضابط وربما تركوا بعض المفضلة لسبب تفضيلهم عليا . ورووا عمن يعتقد الرجعة ثم ذكر بأنهم يخطئون المحدثين في بعض التصحيفات والتحريفات وأن رب محدث لو وجد في كتابه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يثبت لفظ الجلالة في نسخته لقال لا أجد في نسختي (الله) فيشك في أمر حقه اليقين لمجرد طمس في المداد ، ثم ذكر بأنه كلما كان المحدث أحمق كانوا بعلمه أوثق .(١)

الهدف من تأليف الكتاب :

(قال أبو محمد) هذا ما حكيت من طعنهم على أصحاب الحديث ، وشكوت تطاول الامر بهم على ذلك من غير أن ينضح عنهم ناضح أو يحتج لهذه الاحاديث أو يتأولها متأول (١).

---

(١) تأويل مختلف الحديث ص ١٢ ـ ١٧

وتذكر أنك وجدت في كتابي الموءلف في غريب الحديث بابا اذكر فيه شيئا من المتناقض عندهم وتأولته فأملت بذلك أن تجد عندي في جميعه مثل الذي وجدته .

واعدت ما ذكرت في كتبي من هذه الاحاديث ليكون الكتاب تاما جامعا للفن الذي قصدوا الطعن به ، وقدمت قبل ذكر الاحاديث وكشف معانيها ، وصف أصحاب الكلام ، وأصحاب الحديث بما أعرف به كل فريق ، وأرجو ، أن لايطلع ذو النهي مني على تعمد لتمويه ولا ايثار لهوى ولاظلم لخصم وعلى الله التوكل فيما أحاول وبه استعين .

ثم تكلم بعد ذلك في جمع من مبتدعة أهل الكلام كابراهيم النظام وذكر طعنهم لجمع من رواة الصحابة رضي الله عنهم ، ورد ذلك بأبلغ العبارات ، ثم ذكر أن للنظام بعض الاعتراضات على بعض الاحاديث ووعد بذكرها في صلب الموضوع ، ثم ذكر أبا الهذيل العلاف .. وأنه من الكذب والافك بمكان ثم ذكر عبيد الله بن الحسن . ثم ذكر بكر صاحب البكرية وذكر أنه أحسنهم حالا ، ثم ذكر هشام بن الحكم وثمامة والجاحظ ، ثم عقب هذه الترجمة بترجمة لاصحاب الحديث وذكر بأنهم التمسوا الحق من جهته وتتبعوه من مظانة ، ثم ذب عنهم ورد طعن الطاعنين فجزاه الله عن الاسلام والمسلمين خيرا .

وان كان عليه من عتب فذاك ما قاله عن امام الأئمة ابي حنيفة رضي الله عنه فلقد عاب عليه أمورا أجتهادية في الفروع الحق فيها قطعا مع الامام أبي حنيفة .

لكن الامام ابن قتيبه رحمه الله تناسى أن الفروع لايعاب على من اجتهد فيها وان خالف الدليل الظني مادام أهلا للاجتهاد ثم بدء صلب الموضوع .

وقد جمع خلال الكتاب نحوا من سبعة وخمسين جمعا بين أحاديث ادعوا عليها التناقض أو التعارض ، وهي مسائل شتى عقدية وسيرية فيها قول

للامام على ظاهره التعارض جمع بينه ، وأجاب نحو امن خمسين جوابا عن أحاديث ادعوا أنها مصادمة للقرآن ، أو للعقل أو للاجماع ، أو لمجرد استشكال وان لم يظهر فيها التعارض .

وأجاب عن كل ذلك اجابات موفقة تتسم بطرافة الاسلوب وقوة البلاغة مصحوبة بالشواهد الشعرية والسيرية الىغير ذلك .

الكتاب الثالث : مشكل الآثار

للامام ابي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الازدوي الطحاوي المصري قال رحمه الله في المقدمة في الهدف من التأليف .

فاني نظرت في الآثار المروية عنه صلى الله عليه وسلم بالأسانيد المقبولة التي نقلها ذوو التثبت فيها والامانة عليها وحسن الأداء لها فوجدت فيها أشياء مما سقطت معرفتها والعلم بما فيها عن أكثر الناس فمال قلبي الى تأملها وتبيان ما قدرت عليه من مشكلها ، ومن استخراج الاحكام التي فيها . أن اجعل ذلك أبوابا اذكر في كل باب منها ما يهب الله عز وجل لي من ذلك فيها حتى أبين ما قدرت عليه منها . ملتمسا الثواب من الله عز وجل عليه وأسأله التوفيق لذلك والمعونة عليه انه جواد كريم وهو حسبي ونعم الوكيل (١).

طبيعة الكتاب :

وبهذا يتضح ان الامام الطحاوي رحمه الله كان يهدف الى مقاصد ثلاثة :

الاول : بيان ما يقدر عليه من المشكل فيحله .

الثاني: استخراج الاحكام التي تضمنتها هذه الاحاديث ولاشك انه يقصد ان لها أحكام .

الثالث : نفي الاحالات عنها .

---

(١) مشكل الآثار ١/٣ .

ومعلوم ان هذا الصنيع من الامام الطحاوي ليشمل المتعارض والمشكل باطلاق .

حجم الكتاب ومحتوياته ووصفه

يقع الكتاب في حوالى اثنين وثلاثين وستمائة والف صفحة مفرقة في اجزاء أربعة .

يشتمل الكتاب على تسعة وخمسائة باب

وهذه الابواب عبارة عن اشكالات على احاديث في مسائل فقهية وعقدية وسيريه .

يذكر الطحاوي[1] في كل باب موضوعه وما يريد أن يتناوله للدراسة فيقول : بيان ما أشكل علينا مما روي عنه صلى الله عليه وسلم يسوق حديث الباب بأسناده وان كان له طرق أخرى استوعبها ثم يذكر المعارض باسناد أو بصيغة سئوال سائل هل يختلف هذا الحديث والحديث الذي رويتموه ؟ ثم يورد المتابعات والشواهد ثم يتكلم عن طرق الجمع والتوفيق ثم يجيب عن الاعتراضات التي قد ترد على ما عده جمعا صحيحا وهذا ما يسير عليه في أغلب الكتاب .

ذكر محقق الكتاب أن فيه بياضات في الاصل وذلك فيما دخل تحت تحقيقه ولا سيما في نهاية الجزء الثاني والكتاب لايزال ناقصا من آخره يوجد منه في جامعة ام القرى أجزاء ثلاثة وقد بدأت الجامعة فيما نعلم تحقيقه فنسأل الله أن يكلل عمل الجامعة بالنجاح لاكمال هذا العمل الحيوي

قيمة الكتاب العلمية :-

يعد كتاب الامام الطحاوي من ناحية اخرى وثيقة قوية لمحاولة الجمع بين الادلة وذلك للتوثيق في احاد المسائل والاسترشاد برأي الامام الطحاوي في الجمع بين تلك الحاديث التي خاض غمارها ، بالاضافة الى انها تعطى ثروة كاملة لاسلوب الجمع بين الاحاديث . وذلك أن الامام الطحاوي قد التزم انه لايجمع الا بين ماصح سنده والا فهناك اناس كتبوا بعده كابن فورك وابو محمد القصري الاندلسي وقد عاب العلماء[2] على بن فورك انه حاول الجمع بين الصحيح والسقيم وقد تقرر في شروط الجمع والترجيح انه لايجرى الا بين حديثين يمكن صحتهما في نفسهما بحيث لو انفرد كل واحد منهما لصح حجته في نفسه .

---

(١) مشكل الآثار ، ٦ – ٨٠ . (٢) الأجوبة الفاضلة ، ٢٢١ .

الكتابات الحديثة في الموضوع :

الكتاب الأول : أدلة التشريع المتعارضة ووجوه الترجيح بينها[١]

يقع الكتاب في حوالي مائتين وتسعين صفحة ،ويشتمل على مقدمة وبابين نظمت المقدمة شروط الاجتهاد ومعنى النص ثم تعريف التعارض ومحله وحكمه .

ويشتمل الباب الاول على فصول ثمانية : بدأها بفصل عن النسخ على طريقة الحنفية ثم ثلاثة فصول للكلام عن الترجيح الاول ، مقدماته .. الثاني مسالك العلماء فيه .. الثالث ترجيحات السنة .

ثم تكلم عن الجمع في الفصل الخامس وعن التساقط في الفصل السادس وفي السابع عن تقرير الاصول ثم الثامن عن تعارض خبر الواحد مع القياس" الباب الثاني " وفيه فصول ستة ، الاول دواعي العمل بالقياس .. الثاني طريق الخلاص من التعارض .. الثالث وجوه الترجيح عند تعارض الاقيسة .. الرابع مرجحات القياس عند الحنفية .. الخامس تعارض وجوه الترجيح .. السادس الترجيحات غير الصحيحة .

الكتاب الثاني : التعارض والترجيح بين الادلة التشريعية[٢]

بحث أصولي مقارن بالمذاهب الاسلامية المختلفة ، يقع الكتاب في جزئين مجموع صفحاتهما ألف ومائة وستة عشر صفحة ويشتمل على مقدمة وأبواب ثلاثة وخاتمة .

تكلم في المقدمة عن أهمية الموضوع والمح الىمن ألف فيه قبله وسبب اختياره وتكلم في الباب الاول عن التعارض حتى اقام للقاريء صورة عنه بتعريفه وشروطه وركنه ومحله وحكمه ويقع الباب الاول في نحو ثلاثمائة وعشرين صفحة .

ثم يأتي الباب الثاني مبدوءاً بمقدمة عن أسباب التعارض وقيام العلماء بالتوفيق بين المتعارضين .

ثم يفيض في صلب الباب في الكلام عن التوفيق بين التعارض بالجمع وبالنسخ

(١) تأليف الدكتور بدران
(٢) تأليف الشيخ عبد اللطيف

في نحو أربعمائة وثمانين صفحة .

ثم يأتي الباب الثالث خاصاً بالترجيح وما يتعلق به في نحو ثلاثمائة ونيف وثلاثين صفحة تكلم عن ماهية الترجيح وشروطه وحكمه ومحله وصورة في المنقول والمعقول .

ثم ختم الكتاب في خاتمة جيدة وسهلة العطاء .

كان الباحث موفقا في نفسه ، وتميز الكتاب بكثرة مراجعه حيث بلغ مجموع الكتب التى رجع اليها نحوا من خمس مائة كتاب .

فنسأل الله أن يأجر به مؤلفه وأن ينفع به المسلمين .

الكتاب الثالث : دراسات في التعارض[1] ، يقع الكتاب في نحو من خمسمائة صفحة تحوى خلالها مقدمة وأربعة فصول تقع المقدمة في نحو من خمس وستين صفحة تكلم خلالها عن تعريف التعارض وما يتعلق به . ثم بدء الفصل الاول ويقع فينحو من خمس وخمسين صفحة تكلم فيه عن مبحثين الاول تعارض الادلة العقلية والثاني تعارض الادلة العقلية مع النقلية .

ويبدء الفصل الثاني من صفحة مائة وثلاثين الى مائتين وتكلم فيه عن ثلاثة مباحث

الاول : في أسباب التعارض .

الثاني: في بيان وجه الخلاف بين الحنفية والجمهور في الادلة التي يقع التعارض بينها .

الثالث : في بيان مذاهب العلماء في تعارض الادلة النقلية .

الفصل الثالث : ويبدأ من صفحة مائتين وثلاثين الى صفحة ٤١٤ ويتكلم فيما يتحقق به التعارض وطرق دفعه وترتيب ذلك . وهو في تمهيد ومباحث ثلاثة :

الاول : فيما يتحقق به التعارض بين الادلة من شرط وركن .

الثاني : في دفع التعارض وترتيب طرقه .

المبحث الثالث في الجمع بين الدليلين وشروطه ومراتبه .

الفصل الرابع من صفحة ٤١٤ الى صفحة ٤٩٩ وهو خاص بالترجيح . وفيه

(١) تأليف فضيلة الدكتور السيد صالح عوض .

مباحث أربعـــة :

الاول : تعريف الترجيح وما يتعلق به .

الثاني: الترجيح بين المجوزين والمانعين .

الثالث : الاحكام العامة للترجيح .

الرابع : ترجيح الخاص بالاخبار . وهو فروع أربعة :

الاول : فيما يتعلق بالسند والثاني بالمتن والثالث بالمدلول والرابع بالامر الخارجي .

الكتاب الرابع : التعارض والترجيح عند الاصوليين واثرهما في الفقـــه الاسلامي(١) يقع الكتاب في نحو أربعمائة صفحة . يحتوى على مقدمة وبابيـن وخاتمة ، تكلم في المقدمة عن أسباب التعارض وقيام العلماء بمهمـــة التوفيق بين المتعارضين .

ثم الباب الاول : ويشمل فصولا أربعة .

الاول : في التعارض وحكمه ومجاله وشروطه .

الثاني: في التعارض الواقع بين منقولين وفيه مباحث :

الاول : في الدليل وانواعه الثاني تعارض الاقوال والافعال ، الثالـــث تعارض الاجماع ، الرابع التعارض بين الخاص والعام ، الخامـــــس ، التعارض بين المطلق والمقيد ، السادس ، التعارض بين المنطـــــوق والمفهوم ، السابع التعارض بين العزيمة والرخصة .

الفصل الثالث : التعارض بين معقولين .

الفصل الرابع : التعارض الواقع بين معقول ومنقول .

الباب الثاني : وفيه فصول ثلاثة

الاول : الجمع في مدلوله واتجاهات العلماء فيه وشروطه وكيفيته ومراتبه .

الثاني : في الترجيح :مدلوله موقف العلماء من العمل بالارجح وشروطـــه واحكامه العامة .

الثالث : وفيه مباحث اربعة الاول في الترجيح بين منقولين ، الثاني ، في

---

(١) تاليف فضيلة الدكتور محمد ابراهيم الحفناوي .

الترجيح بين معقولين ، الثالث في الترجيح بين منقول ومعقـــــــول، الرابع ، في موقف العلماء من تعارض الترجيحات ، ثم تأتي الخاتمـــــة وفيها بعض التوجيهات القيمة .

والكتاب في جملته يعد اسهل أسلوبا وأوضح عبارة بحيث يعد من كتب تبسيط المادة والا فالتعارض من أصعب مواضع الاصول لتشعبه وكثـــــــرة متعلقاته ، فجزى الله الدكتور الحفناوي وسلفه الدكتور السيد صـــــالح والشيخ البرزنجي والشيخ بدران خير الجزاء .

****

الفصل الثاني

حقيقة التعارض ومحله وحكمه وفيه مباحث أربعة :

الأول : تعريف التعارض وتقسيماته .

الثاني : ركن التعارض وشروطه وأسبابه .

الثالث : محل التعارض .

الرابع : حكم التعارض بين الأدلة .

المبحث الأول تعريف التعارض وتقسيماته

ف ٤١ التعارض لغة

يأتي التعارض في اللغة بمعان :

(أ) المنع : ومنه قوله تعالى (ولاتجعلوا الله عرضة لايمانكم)(١) .

(ب) الاظهار : ومنه قوله تعالى (ثم عرضهم على الملائكة)(٢) .

(ج) البذل : ومنه عرضت الجمل على الحوض وهو من المقلوب(٣) .

(د) حدوث الشيء بعد العدم ، يقال : عرض لي ما لم يكن بالحسبان فشغلني عن كذا(٤) .

(هـ) المقابلة : ومنه مقابلة السحاب للشمس فتحجب حرها عن الارض وفي القرآن الكريم " فلما رأوه عارضا مستقبل أوديتهم قالوا هذا عارض ممطرنا(٥) .

(و) المساواة والمثل يقال : عارضه بمثل شعره(٦) .

اذا فمادة عرض تدور حول التدافع والتمانع والترافع ، أما الاظهار والبذل والحدوث بعد العدم التي سبق ذكرها فعلاقتها بالمعنى الاصطلاحي ان كل متعارض ظاهر في ذاته يقابل غيره سواء بالاظهار والبذل أوبمجرد الظهور .

وكذا الحدوث كأن كل واحد منهما برز للآخر بل لايكون ذلك الابالابراز من قبل المجتهد ببيان أن كل واحد منهما يصلح للدلالة بانفراد .

والخلاصة : ان مادة عرض تستعمل متعدية من الباب الثاني (باب ضرب يضرب) ولازمة بمقابل الطول من الباب الخامس (باب حسن يحسن) وهو

---

(١) البقرة ٢٢٤ وانظر القرطبي ٩٨/٣ تاج العروس ٤٠٨/١٨ .

(٢) البقرة ٣١ انظر القرطبي ٢٨٣/١ وتاج العروس ٣٨٢/١٨ .

(٣) المصباح المنير ٤٠٣ .

(٤) تاج العروس ٤٢٠/١٨ – ولسان العرب ٤١٦/٩ .

(٥) الاجفان – ٢٤ غريب القرآن لابن قتيبة ٤٠٧ – تاج الدرس ١٨ –٣٨٦

(٦) تاج الدرس ١٨ – ٤٢٠ .

بالمعاني كلها لايبعد عن المعنى الاصطلاحي الآتي للتعارض غير أن المعنى الاصطلاحي انما يتعين بصيغة المفاعلة التى تدل بأصلها على أن شيئين تغالبا وتمانعا ولكن الفعل اسند لاحدهما والثاني منهما نزل منزلة المفعول ويصح عكسه فتقول (١) : عارض النص القياس ويجوز عارض القياس النص وعدم المانع من اسناد العكس يرجع الى أن المتشاركين كل واحد منهما له حصة فيما تشاركا فيه وان لم تكن مستوية الاجزاء أو من التعارض بمعنى المطاوعة ومعلوم أن تاء المطاوعة في فاعل تجعل المتعدي لازما اذ يقال عارضته فتعارض ، وصالحته فتصالح .

ف ٤٢ التعارض في الاصطلاح

من الاصوليين المتكلمين من اقتصر في التعريف الاصطلاحي على ما يقارب التعريف اللغوي من غير قيود :

(أ) كأبي الحسين البصري حيث عرفه بالتمانع أو التعادل أو التنافي (٢) .

(ب) وعرفه امام الحرمين بالتناقض أو التنافي (٣) .

(ج) وعرفه الغزالي وابن قدامة رحمهما الله بالتناقض (٤) .

(د) وعرفه الامدي وابن الحاجب بالتعادل والتقابل (٥) .

ومن الاصوليين المتكلمين من أورد تعاريف فيها قيود تصلح للتعريف الاصطلاحي :

(أ) فقد عرفه العبادي : بالتقابل على سبيل التمانع (٦) .

(ب) وعرفه التاج السبكي فقال : التعارض بين الشيئين هوتقابلهما على وجه يمنع كل منهما مقتضى صاحبه (٧) .

---

(١) التبصرة ٧٥٢/٧٥٣ .

(٢) المتعهد ٢٩٧/٢/٣٠٦/٣١٠ .

(٣) البرهان ١٢٩٢/٢/١٢٣٨ .

(٤) المستصفى ٢٢٦/٢ روضة الناظر ٢٠٨ .

(٥) الاحكام ٢٦٥/٢ شرح المختصر ٢٩٨/٢ .

(٦) الآيات البينات ١٨٨/٣ .

(٧) الابهاج ٢٧٣/٢ .

(ج) وعرفه الاسنوي فقال : التعارض بين الامرين هو تقابلهما على وجه يمنع كل منهما مقتضى صاحبه (١).

ف ٤٣ الى جانب ذلك يوجد تعاريف جمهور الحنفية :.

(أ) فقد عرفه السرخسي بأنه تقابل الحجتين على سبيل المدافعة والممانعة (٢)

(ب) وعرفه النسفي : بالمقابلة بين الحجتين المتساويتين على سبيل الممانعة (٣).

(ج) وعرفه صدر الشريعه بعد كلامه على تعارض الدليلين فقال كونهما بحيث يقتضي احدهما ثبوت أمر والآخر انتفاءه في محل واحد في زمن واحد بشرط تساويهما في القوة أو زيادة احدهما بوصف هو تابع (٤).

(د) وعرفه الفناري : بأنه تقابل المتساويين حقيقة أو حكما مع اتحاد النسبة (٥).

ف ٤٤ الخلاصة : ان التعاريف منها ما اقتصر على المعنى اللغوي كتعريف الغزالي حيث عرفه بالتناقض وان كان عند التعريف لم يقصد اثبات الحد وانما منع وجود التناقض في الشريعة عند كلامه على ترجيح الاخبار . وزاد شيخه امام الحرمين التنافي وهو أيضا بصدد نفي التناقض والتنافي عن الشريعة وليس بصدد اثبات الحد ، وهذا الكلام يمكن أن يقال في تعريف أبي الحسين البصري فهو انما أورده في كلامه على تعارض القياسين في لفظ التنافي ، اما لفظ التمانع والتعادل فان كان وصفا لما قبل الحل الشرعي له فهو وصف لغوي وليس تعريفا شرعيا (٦) ، واما صنيع الآمدي

---

(١) الاسنوي مع البدخشي ٢/ ٧٦

(٢) السرخسي ١٢/٢ ط دار الكتاب العربي .

(٣) النسفي على المنار ٨٨/٢ .

(٤) التوضيح على التنقيح ١٠٢/٢ بيروت دار الكتب العلمية صورة عن طبعة محمد علي صبيح وأولاده بالازهر ، القاهرة ، ١٣٧٧هـ/١٩٥٧م .

(٥) فصول البدائع ٣٩٢/٢ .

(٦) المعتمد ٢٩٧/٢ – ٣٠٦ – ٣١٠ .

وابن الحاجب فهو كذلك ولم يقصد منه التعريف بالحد اذ التعريف بالحد يفتقر الى الذاتيات كالجنس القريب والفصل .

ب ـ اما تعريف العبادي :

فيوءخذ عليه أنه ذكر التقابل كجنس في التعريف وهو مشترك لفظي يستعمل للتدافع وغيره ويمكن أن يجاب عنه بأنه مقيد بكونه على سبيل التمانع وهذا سائغ في التعريف عند بعض العلماء ولكن مالايحتاج الى جواب أولى مما يحتاج اليه .

جـ ـ أماتعريف السبكي والاسنوي :

فيرد عليهما نفس الايراد الذي ورد على العبادي في التقابل والجواب نفس الجواب ، ويعترض على تعبيرهما بمنع كل واحد منهما مقتضى صاحبه بأنه ليس جامعا اذ لايدل على ما يكون التمانع بينهما تمانعا جزئيا فيخرج بذلك تمانع الخاص والعام والمطلق والمقيد ، ويمكن أن يجاب عنهما بأن المنع انما يتحقق في القدر المشترك ، بينهماسواء أكان منعا كليا أم جزئيا ،اذ يتعارض من النصين وجه الدلالة فيهما .

وأما لجوؤهما الى استعمال لفظ شيئين أو امرين فذلك ليعم الدليلين والامارتين لرفع الخلاف في ذلك وكذلك التعارض الذهني في الدليل الواحد الذي يوءدي الى تعارض الاقوال عن طريق الاستدلال وبالجملة فانهما يعدان من أحسن تعاريف جمهور المتكلمين للتعارض .

د ـ واما التعريفان الاولان للاحناف ، فانهما مقيدان بالحجتين وبالممانعة وهذا يجعل التعريفين غير جامعين ، اذا قصد بالحجة مالا يشمل الامارة ، أما اذا قصد أن الحجة تشمل الامارة لكون الحجة أعم من كونها قطعية أو ظنية فهذا يجعل التعريف سالما من هذا الاعتراض ، واما الممانعة فان قصد منها التعارض المستمر الذي لاحل له فغير جامع بل يصير تعريفا مباينا لان التعارض الذي يبحثه الفقهاء هو التقابل الذي لايخلو من حل

صحيح شرعا وليس هو التناقض الذي يوجب التساقط على كل حال ،وان قصد مطلق الممانعة التي تصدق بالتمانع الاولى الذي يزول بالبحث فلا اعتراض عليه .

أما تعريف فيرد عليه جعله الاقتضاء جنسا للتعريف فان كان معناه الطلب فصحيح لكنه لايدخل الدليل الذي يفيد الاباحة وكذلك يرد عليه انه ذكر الشروط في التعريف وهو تطويل ، وأما تعريف الفناري ، فليس بجامع لتقييده التقابل بين المتساويين فلا يدخل ماليس بمتساو في تعريفه مما يمكن ترجيحه بوصف هو تابع وذكره التساوي في التعريف ذكر لما يعتبره شرطا في غير محله ثم لم يرد في تعريفه ما يدل علىانه قصد الدليلين بقول المتساويين حيث انه حذف الموصوف واثبت صفته ولا دليل عليه وهذا غير سائغ فيالتعريف لما فيه من الايهام .

هـ - وبالنظر الى ما يجري من الاستدلال الفقهي في المسائل الخلافية بين الفقهاء يمكن أن يعرف التعارض بأنه (توارد الادلة المتدافعة في حكم مسألة فرعية وان لم يستمر الى حد التساقط .

تقسيمات التعارض

ينقسم التعارض تقسيمات مختلفة باعتبارات مختلفة وبالنظر الى هذه التقسيمات كان التباين في المعرّف فكل من عرفه باعتبار نظر الى التعارض منه .

فـ٤٥-١ - الاعتبار الاول في قوتهما :

(أ) دليلان في احدهما وصف زائد[1] .

(ب) دليلان متساويان في القوة[2] .

(ج) دليلان احدهما متفق على حجيته والآخر مختلف في حجيته ، وهو حجة عند من استدل به على حكم المسألة المختلف فيها[3] .

(د) دليلان مختلف في حجيتهما وذلك باعتبار مجتهدين مختلفين .

---

(١)(٢)(٣) التلويح على التوضيح ١٠٣/٢ .

ف ٤٦/٢ ـ الاعتبار الثاني : باعتبار دلالتهما وتحته الاقسام الآتية :

(أ) الدليلان الظنيان سواءأكانا نقلين أمغير ذلك .

(ب) الدليلان القطعيان على خلاف [١] . وذلك ان الجمهور منعوه في نفس الامر لانه يفضي الى التناقض فهو محال ، ومنعوه في ذهن المجتهد لان العلوم لاتتزايد فيعدم امكان الترجيح.وجوزه الحنفيه لامكان النسخ بل ادعى الكمال بن الهمام [٢]، امكان الترجيح وذلك لان التعارض انما هو في ذهن المجتهد .

(ج) الدليل القطعي بمقابلة الدليل الظني على خلاف ، منعه الجمهور لان ما علم كيف يظن خلافه ومعارضة العلوم بالظنون تشكيك [٣] ولازم مذهب الحنفية جوازه وذلك ان التعارض الذي جوزوه انما هو في ذهن المجتهد فما المانع منه [٤] .

ف ٤٧/٣ ـ الاعتبار الثالث : باعتبار عدد هما .

(أ) الدليل الواحد في مقابل الادلة الكثيرة .

(ب) الآية القرآنية اذا وردت بقراءتين مختلفتين .

(ج) الدليل الواحد ان كان مشتركا أو مجملا يتعارض بحسب ما يخل بالفهم في معنييه المختلفين [٥].

ف ٤٨ـ٤ ـ الاعتبار الرابع : باعتبار مدى استمرار التعارض بينهما .

(أ) تعارض مختلف فيه فلايعد ابتداء تعارضا في الاصطلاح الاصولي وان كان يمكن ان يعد تعارضا لدى الفقهاء كل بحسبه وذلك كما لو استدل المالكية على حكم مسألة فرعية بالمصلحة المرسلة

---

(١) الابهاج ١٩٩/٣

(٢) فواتح الرحموت ١٨٩/٢ التقرير والتحبير ٣/٣

(٣) المستصفى ٢٩٤/٢ .

(٤) التقرير والتحبير ج ٣/٣

(٥) الابهاج ج ١ ص ٣٢٢

واستدل عليها الحنفية بالاستحسان .

(ب) تعارض يسهل التخلص منه بالجمع عند أول نظرة من المجتهد الى جميع أدلة المسألة بدون تأويل بل بفقد الركن أو الشرط أو اختلاف الحال والمحل .

(ج) تعارض يمكن جمعه بالتأويل في احدهما المعين من غير بحث عند الجمهور كما في التقييد والتخصيص .

(د) تعارض يمكن جمعه بالتأويل في واحد منهما غير معين بعد بحث

(هـ) تعارض يمكن جمعه بالتأويل فيهما معا بعد بحث .

(و) تعارض لايمكن فيه الجمع [1] ويمكن الترجيح الصريح الذي يصل الى حد الجزم ، ويمكن ان يخص الترتيب بين الدليلين المختلفين والتقديم بالاقوى في نوع الدليل .

(ز) تعارض يحصل الخلاص منه بالترجيح المظنون .

(ح) تعارض يحصل الخلاص منه بالعثور على الناسخ منهما قطعا بنص الشارع وهذا مقدم على الجمع والترجيح .

(ط) تعارض يحصل الخلاص منه بالعثور على الناسخ منهما ظنيا وهذا النوع من الحلول يأتي بعد عدم امكان الجمع وذلك أن الجمع هو الحل الشرعي الذي يجب أن يصار اليه أولا وكذلك النسخ فهو منسوب الى الشارع لكن بشرط ان يكون ذلك النسخ مظنونا فان لم يوجد جاز العدول الى الترجيح وهو حل اجتهادي صرف بحسب القواعد العامة مع احتمال ان يكون غير مقصود للشارع ، من هذا يتبين أن الجمع هو الحل الشرعي الصحيح الذي يجب المصير اليه أولا

---

(١) عدم امكان الجمع لسببين (أ) الاجماع من الامة بالجملة على تبني مذهبا مخالفا للآخر مستند احدهما دليل ومستند الآخر دليل آخر ، ولو مات القائل به فلا يموت مذهبه بموته ، قال ابن الصباغ في عدة العالم في اصول الفقه : نقلا عن تكملة المجموع لابن السبكي باب الربا قال :

(شرطه الجمع ان لايعمل بموجبه أحد ١٠ / ٥٢ .)

(ب) الاجماع بأن أحد الدليلين منسوخ – فانه لايجوز الجمع بينهما هو دليل وما هو ليس بدليل .

اذا لم يوجد النسخ المقطوع به فالمصير الى الجمع ثم النسخ المظنون فان لم يوجد ما يدل على النسخ قطعا أو ظنا ، جاز العدول الى الترجيح وهو حل اجتهادي صرف بحسب القواعد العامة مع احتمال ان يكون غير مقصود للشارع ولذلك يشترط ألا يقدم عليه الا من له أهلية اجتهادية مطلقة (١) ، وذلك ليصح مذهبا له ولمقلده وان لم يسلم له بخلاف من لا أهلية له فكلامه مردود جملة وتفصيلا .

هذه هي الحلول العملية التي صادفت التعارض بالاستقراء ولم يصل الى أبعد من هذه الحلول . وهناك حلول أخرى بعد هذه الخطوات مفترضة على التنزل وذلك بأن لا تمكن الحلول الثلاثة السابقة الجمع والنسخ أو الترجيح .

ب ٤٩ الحلول المفترضة على التنزل ـ في حق سائر الأمة ـ أما في حق المجتهد الواحد فلا مانع منها :

(أ) تعارض يستمر الى حد التوقف .

(ب) تعارض يستمر الى حد التساقط والرجوع الى الأدون منهما .

(ج) تعارض يستمر الى حد الرجوع للبراءة الاصلية ، وهاتان الصورتان الاخيرتان عند الجمهور من الترجيح بكثرة الادلة لان البراءة أو الأدون انما هما من جنس أحد المتعارضين غالبا .

(د) تعارض يستمر الى حد التخيير مطلقا على قول أو التخيير في الواجبات والتساقط في غيرها وذلك أن الواجبات لو تعددت لامكن اعتبارها من قبيل التخيير لورود الشرع به .

(هـ) تعارض يستمر الى حد العجز عن كل ذلك مع ضيق الوقت فيجب عليه التقليد لامام آخر ، وهو اختيار بعض الحنابلة (٢) .

---

(١) يأتي في شروط الترجيح ٢٣٦

(٢) حاشية البناني ٣٥٩/٢ ، والكوكب المنير ص ٦٣٥ .

المبحث الثاني في ركن التعارض وشروطه وأسبابه

ف ٥٠ ركن التعارض

ركن الشيء جانبه الاقوى ، أو جزء الماهية الذي لاتقوم الماهية الا به . وللتعارض بهذا المعنى ركنان رئيسان لايقوم التعارض الا بهما :

(أ) الاول : حجية المتعارضين .

(ب) الثاني: كونهما متمانعين حقيقة أو حكما (١)

أما الركن الاول وهو حجيتهما فليخرج من ذلك ماليس بحجة (٢) وذلك

١- اما مع فساد الاعتبار عند الجميع ، وذلك بكون أحدهما قويا والآخر ضعيفا كالقياس مع النص الصريح القاطع ، أو مع الخلاف في ذلك كالمرسل مع المتصل ، فان المرسل عند الشافعية ليس بحجة تقابل المتصل الا بشروط ، ومن أهمها هذا الموضع وهو أن لاتعارض متصلا ، مع أن الاحناف ربما قدموا المرسل على المتصل لان الراوي ما أرسل الا لثقته بعدم الانقطاع الخفي (٣) .

٢- واما بفقد أحدهما لحجته بثبوت أنه منسوخ قطعا أو ظنا غالبا

أما الركن الثاني وهو كونهما متمانعين : فليخرج بذلك ما ليس بمتمانع وذلك :

(١) كدليلين في مسألتين مختلفتين .

(٢) أو دليلين في مسألة واحدة وموءداهما واحد .

---

(١) كشف الاسرار للبخاري - ج ٣/٧٧

(٢) حاشية العطار على جمع الجوامع ٢/٢٠٢ .

(٣) فواتح الرحموت ٢/١٧٤ .

ف ٥١ شـــروط التعـــارض

(أ) اتحاد محل الحكمين : فاذا اختلف المحل فلا تعارض كالنكاح فانه يوجب الحل في الزوجة والحرمة في أمها .

(ب) اتحاد زمن الحكمين : فان اختلف الزمان لايكون بين المثبت والنافي تعارض وذلك كحل الزوجة زمن الطهر وحرمتها في زمن الحيض (١).

(ج) تساوي الدليلين : وله صور ثلاث :

١ – من جهة الثبوت بكونهما قطعيين أو ظنيين .

٢ – من جهة الدلالة بكونهما قطعيين أو ظنيين (٢).

٣ – تساويهما في العدد وكونهما يدلان على الحكم من جهة واحدة ككونهما منطوقين أو مفهومين ، وهذا كله انما هو شرط لاستمرار التعارض الى معرفة الناسخ منهما والذي حصل فيه الخلاف هو التعارض بين القطعيين ويلحق به القطعي والظني والاصوليون فيه على قولين .

(١) فالجمهور : يمنعون التعارض بين القطعيين وبين القطعي والظني وذلك أن القواطع لاترجيح بينها . وذلك المنع سواء كان في ذهن المجتهد أو في الواقع ونفس الأمر .

(٢) ويرى بعض الاحناف جواز تعارض القاطعين في ذهن المجتهد لانه لامحذور منه (٣).

---

(١) كشف الاسرار على أصول البزدوي ٧٧/٣

(٢) ارشاد الفحول ٢٧٤ وكشف الاسرار ٧٧/٣

(٣) فواتح الرحموت ١٨٩/٢ .

ف ٥٢ أسباب وجـــود التعـــــارض

السبب عند أهل اللغة : ما يتوصل به الى المقصود

واصطلاحا كما عرفه الجرجاني : ما يكون طريقا للوصول الى الحكم غير موءثر فيه (١) ، وسبب الشيء اجمالا هو المعنى الذي بوجوده يوجد ذلك الشيء أو هو المعنى الباعث على وجود ذلك الشيء اذا استعمل بمعنى العلة وأسباب التعارض هنا هي بالمعنى الاول ، اذ هي أسباب مصاحبة لوجود التعارض وليست باعثة على وجوده .

والسبب عند بعضهم : هو ما يلزم من وجوده وجود ذلك الشيء ومن عدمه عدم ذلك الشيء .

الامور التي أجمعت الامة على عدم اعتبارها أسباباً في وجـــود التعارض

(أ) ليس من أسباب التعارض أن يكون مقصودا لله ابتداء .
وذلك أن التكليف بالمحال وان جاز عقلا عند من يقول به فانه لايدخل في الامور التي تكون من جنس اثبات النبوة وذلك أن المعجزة الدائمة المتحدى بها هي كون القران لايوجد فيه جنس الاختلاف .

قال تعالى : " ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافا كثيرا (٢) ...." فهو اذا من عند الله فلا يوجد فيه اختلاف .

(ب) ومما أجمعوا عليه أيضا أن وجود التعارض ليس ناشئا عن العجز أو عن عدم القدرة على الاتيان بأدلة لاتعارض فيها .

(ج) ومما أجمعوا عليه أيضا أن التعارض ليس ناشئا عن الجهل بعواقب التناقض . وهذا الاجماع ظاهر من ثنايا الحجاج الذي يتداوله القائلون بالتعارض والقائلون بعدمه ، اذ المانعون له يقولون بأنه يلزم من اجازته في نفس الامرهذه المحظورات ، والقائلون به يمنعون

---

(١) التعريفات ١٧٠
(٢) سورة النساء ٨٢

أن يكون مقصودا لله ،أو أن يكون عن عدم قدرة على غير متعارض أو أن يكون عن جهل . بل أصرح من ذلك أن القائلين بمنع التعارض في نفس الامر هم الذين يذكرون أسباب وجود التعارض اذا فهم مقرون بامكان وجوده ولكنهم يحيلونه على أسباب ترجع الى الرواة ، إما الى غلط الرواة في النقل أو الى عدم معرفة الناسخ من المنسوخ أو الى عدم فهم الكلام الصادر عن الشارع وهذا ما يوضحه كلام بعض العلماء الذي يمكن نقل بعضه هنا لتتضح بذلك طبيعة الخلاف .

ف ٥٤ ذكر العلماء لأسباب التعارض :

قد يتوهم التعارض الحقيقي ويمنعه الجزم بضده عقلا وشرعا فلا يدري الباحث عن أي من الاسباب حصل التعارض فيحكم بوجوده في نفس الأمر وهما لاظنا ولذلك ذكر كثير من العلماء للتعارض أسبابا كلها ترجع الى طريقة التحمل والأداء .

فمن هؤلاء : الامام الشافعي رحمه الله حيث قال : ورسول الله صلى الله عليه وسلم عربي اللسان والدار قد يقول الكلام عاما يريد به الخاص ،وخاصاً يريد به العام .... ثم قال رحمه الله " ... ويسأل عن الشيء فيجيب على قدر المسألة ، ويؤدي عنه المخبر الخبر متقصى . والخبر مختصرا ، فيأتي ببعض معناه دون بعض ويسن في الشيء سنة وفيما يخالفه أخرى ، ويسن سنة في .... معنى فيحفظها حافظ ، ويسن في معنى يخالفه في معنى ويجامعه في معنى سنة غيرها لاختلاف الحالين ، ويسن بلفظ مخرجه عام جملة بتحريم شيء أو تحليله ، ويسن في غيره خلاف الجملة ، فيستدل على انه لم يرد بما حرم ما أحل ، ولابما أحل ما حرم ...." [1]

---

(١) الرسالة ف ٥٧٤ - ٥٨٠ .

وبعد النظر فيما قاله الامام الشافعي رحمه الله يلاحظ أنه أرجع أسباب التعارض الى الآتي :

١- الاختلاف بين الرواة حيث أن بعضهم يروي الحديث بتمامه وبعضهم يرويه مختصرا فيظن السامع أنهما مختلفان . ولو رواه كل واحد منهما تاما لما وقع هذا الاشكال ولا هذا التعارض .

٢- ان بعض الرواة قد يسأل سوءال فيسمع بعض الموجودين الجواب دون السوءال فيروي الجواب .ويأتي آخر فيروي السوءال والجواب ، فيظن السامع أنهما مختلفان .

٣- انه صلى الله عليه وسلم قد يبين سنة خاصة في حكم وفي شيء آخر حكما يخالفه وذلك لاختلاف الحالين فيظن السامع أنهما متحدان فيحصل التعارض .

٤- انه صلى الله عليه وسلم قد يحكم على أمر ما حكما بمعنى مناسب له ثم يحكم في أمر آخر يشترك معه في ذلك المعنى ولكن فيه زيادة على الاول . وهذه الزيادة تجعل الحكم في الثاني يخالف الحكم في الامر الاول ، فيأتي الراوي فينقل ما سمعه منه في الحكم الاول. ثم يأتي راو آخر فينقل ما سمعه منه في الحكم الثاني ، فاذا سمعه من لايعرف الفرق بينهما ولم يلاحظ الزيادة في الثاني ظن أنهما مختلفان . وهذا انما هو في تعارض الحديثين في الظاهر اذ لوتعارض الحديثان في الظاهر والمعنى ولم يمكن الجمع بينهما فلابد من مخرج من هذا الاختلاف وفي هذا يقول الامام الشافعي رحمه الله : أو يسن السنة ثم ينسخها بسنة ..... وربما ذهب الذي سمع من الرسول صلى الله عليه وسلم بعض علم الناسخ أو علم المنسوخ فحفظ أحدهما دون الذي سمع من رسول الله صلى الله عليه وسلم ..... ثم يقول ولم نجد عنه صلى الله عليه وسلم شيئا مختلفا فكشفناه الا وجدنا له وجها يحتمل ألا يكون مختلفا ، وأن يكون داخلا في الوجوه التي وصفت ....

..... أو نجد الدلالة على الثابت منه دون غيره بثبوت الحديث فلا يكون الحديثان اللذان نسبا الى الاختلاف متكافئين فنصير الى الاثبت من الحديثين ..." [١]

ف ٥٥ اذا فالتعارض عند الشافعي في الظاهر والمعنى يرجع الى أمور ثلاثة :

(١) أن يكون مخرج الكلام عاما أريد به الخصوص ومقابله أريد به العموم

(٢) أن يكون أحد الحديثين ناسخا . وراوي الحديث لايعلم ذلك ولكن لابد أن يعرف ذلك بعض الأمة اذ لايخفى ذلك الأمر على الأمة بأجمعها .

(٣) أن يكون في أحدهما خلل في الاسناد .

ف ٥٦ وقال الامام ابن القيم رحمه الله :

لاتعارض بحمد الله بين أحاديثه صلى الله عليه وسلم الصحيحة فاذا وقع فاما أن يكون أحدهما ليس من كلامه صلى الله عليه وسلم وقد غلط فيه بعض الرواة مع كونه ثقة ثبتا فالثقة يغلط .أو يكون أحد الحديثين ناسخا للآخر اذا كان أحدهما مما يقبل النسخ ، أو يكون التعارض في فهم السامع لا في نفس كلامه صلى الله عليه وسلم ، فلابد من وجه من هذه الوجوه الثلاثة .

أما حديثان صريحان صحيحان متناقضان من كل وجه ليس أحدهما ناسخا للآخر فلا يوجد أصلا ، ومعاذ الله أن يوجد في كلام الصادق المصدوق ، الذي لايخرج من بين شفتيه الا الحق ، والافة من التقصير في معرفة المنقول ، والتمييز بين صحيحه ومعلوله ، أو من القصور في فهم مراده صلى الله عليه وسلم وحمل كلامه على غير ما معناه ، أومنهما معا [٢] .

ف ٥٧ اذا فأسباب التعارض عند الامام ابن القيم رحمه الله ترجع الى ثلاثة أنواع :

---

(١) الفقرات السابقه للشافعي ٥٧٤-٥٨٠ .

(٢) زاد المعاد ١٤٢/٣ وأعلام الموقعين ٥٤٥/٢ .

(أ) غلط بعض الرواة في نقل الحديث .

(ب) عدم معرفة بعض الرواة بالناسخ والمنسوخ .

(ج) عدم فهم السامع كلامه صلى الله عليه وسلم .

وهو نفس ما قاله الامام الشافعي رحمه الله ، والشافعي وابن القيم ممن ينكر وجود التعارض في نفس الأمر ويسلم التعارض تسليما جدليا يحيله على هذه الأسباب الثلاثة .

ويمنعه أن يكون من مقصود الشارع ، وبهذا يظهر أن الذين يقولون بجواز التعارض في نفس الأمر هم الذين يمنعون التعارض في نفس الأمر وذلك أن الشافعي وابن القيم وجمهور العلماء يمنعون التعارض في نفس الأمر ، ثم يضعون له مبررات على فرض وجوده .

***

ف ٥٨ المبحث الثالث في محل التعارض

قبل الكلام عن حكم التعارض يأتي الكلام عن أقسام الأدلة وذلك من حيث ان التعارض انما هو بين الادلة ولكن لايكون التعارض داخلا في كل دليل بل هناك من الادلة ما لم يدخل فيها التعارض اتفاقا وهناك من الادلة ما هومتعارض على رأي بعض الفقهاء وليس بمتعارض على رأي بعضهم ولذلك وجب تبيين أقسام الادلة وبيان ما يقبل التعارض منها مما لايقبل التعارض وقبل الكلام في ذلك يأتي الكلام على تعريف الدليل .

ف ٥٩ الدليل لغة : المرشد والكاشف (١) :

وفي الاصطلاح ، ما يتوصل بصحيح النظر فيه الى علم أو ظن (٢) وكون الدليل موصلا الى علم أو ظن هو أرجح من قول من خص الدليل بما يوصل الى علم وجعل الامارة هي التي توصل الى ظن ولا شك أن كلا يتكلم بحسب مصطلحه الذي يريد أن يسير عليه فلئن كانت الامارة خاصة فيما يفيد الظن فان الدليل أعم منكونه يفيد العلم بل هو ما دلك وأرشدك الى قضية حكمية سواء كانت مبنية على العلم أو على الظن وهذا المعنى هو المتفق عليه عند الفقهاء وهو الذي يتمشى مع المعنى اللغوي اذ المرشد لغة ما أوصلك الىمحل تسترشده فيه من علم أو ظن فليكن المعنى الاصطلاحي موافقا (٣) للمعنى اللغوي .

---

(١) المصباح المنير ، مادة دللت ١٩٩ .

(٢) جمع الجوامع بشاني ١٢٤/١ ، ١٢٥ .

(٣) قال الآمدي ان ايصال الدليل الى علم أو ظن هو كلام الفقهاء. وعرفه باصطلاح الاصوليين بما يوصل الى علم وخص ما يوصل الى الظن بالامارة وهو كلام الامام في المحصول ١٠٦/١/١ .
وعرفه الكمال ابن الهمام بما يعم ما يوصل الى مطلوب خبري وعزاه الى الاصوليين ، تيسير التحرير ٣٣/١ .
وبه جزم أبو اسحاق الشيرازي اللمع ٥
فتحصل أن للأصوليين قولين احدهما : هو خاص بما أوصل الى علم وتخصيص الامارة بما أوصل الى ظنه .

والثاني : جعل الدليل عاما بما يوصل الى علم أوظن .

تقسيم الادلة : تنقسم الادلة باعتبارات مختلفة وهذه الاعتبارات ترجع الى ثلاثة أنواع من الاعتبارات :

ف ٦٠ الاعتبار الاول من حيث كونه دليلا :

(أ) دليل عقلي محض .

(ب) دليل سمعي محض .

(ج) دليل مركب منهما .

أ - مثال الاول وهو الدليل العقلي المحض العالم متغير وكل متغير حادث . نتج عنهما قول ثالث وهو " العالم حادث " . وذلك الاستنتاج كان نتيجة عقلية أخذت من محمول القول الاول وموضوع القول الثاني(١).

ولقد كانت الادلة القرآنية من هذا القبيل كثيرة وهي حجة على خلق الله مسلمهم وكافرهم ومن ذلك القياس الاستثنائي المشار اليه في قوله تعالى : (... لو كان فيهما آلهة الا الله لفسدتا ..."(٢) فهذا القياس الاستثنائي الذي اعتمد ببرهانه على المشاهده حجة من الله على جميع خلقه مسلمهم وكافرهم فكأن القياس قال : " لو كان فيهما آلهة الا الله لفسدتا لكنهما لم تفسدا وبرهان ذلك المشاهدة فالناتج عنه ليست هناك آلهة الا الله " .

ب - مثال الثاني وهو الدليل السمعي المحض النصوص من الكتاب والسنة التي تكون انشائية أو اخبارية قصد بها الانشاء لبيان الاحكام التشريعية التي تهيء المسلمين لكمال العبودية فمن القرآن قوله تعالى : (... فانكحوا ما طاب لكم من النساء ..... "(٣) الآية .

---

(١) انظر هذا التقسيم في الامدي ١/١١/١٢

(٢) سورة الانبياء ٢٢

(٣) سورة النساء ٣

ومن السنة قوله صلى الله عليه وسلم (لانكاح الا بولي)[١] الحديث .

ج ـ مثال الثالث وهو الدليل المركب منهما كقولهم النبيذ مسكر وما أسكر كثيره فقليله حرام، الناتج منها القول الثالث النبيذ حرام وهو موءلف من دعوى برهانها المشاهدة وهي أن النبيذ مسكر وقضية شرعية اخبارية مضمونها أن السكر حرام أثبتها الدليل النقلي .

قال الامام الشاطبي الادلة ضربان : احدهما أن يكون على طريقة البرهان العقلي ثم قال وهذا الضرب يستدل به على الموءالف والمخالف ، لانه أمر معلوم عند من له عقل ، فلا يقتصر به على الموافق في النحلة .

والثاني : مبنى على الموافقة في النحلة ، وذلك كالادلة الدالة على الاحكام التكليفية[٢] .

ف ٦١ وتنقسم بالاعتبار الثاني في الأدلة الشرعيه

أ ـ نقلي محض : وهو الكتاب والسنة وقول الصحابي وشرع من قبلنا والاجماع .

ب ـ ما يرجع الى معقول النص : وهو القياس والاستدلال الشامل للأدلة الآتية :

١ـ الاستصحاب .

٢ـ الاستحسان .

٣ـ المصلحة المرسلة وغيرها وأصل هذه الادلة هو الكتاب والسنة إمَّا بما يظهر في هذه الادلة من موافقة الكتاب والسنة فهي محققة مصلحة للخلق بهذا الاعتبار وإمَّا من عدم ظهور المعارضة فيها لما يقصده الدليل النقلي في الخلق من المصالح[٣]

---

(١) سنن ابي داود ٢٠٨٥ ويأتي تخريجه في م ١٥ الباب التطبيقي .

(٢) الموافقات ٥٢/١ ـ ٥٣ .

(٣) الموافقات ٤١/٤ .

ف ٦٢ وتنقسم بالاعتبار الثالث الى مقطوع ومظنون :

(أ) أدلة قطعية (١) .

(ب) أدلة ظنية .

(أ) أما القطعية : فان كانت عقلية فلا تقبل التعارض لذاتها بحيث يمكن للعقل أن يثبت خلاف ما تيقنه سابقا ، لان ما يقضى العقل بثبوته قطعا يقضى باستحالة نقيضه قطعا اذ الشيء اذا كان موجودا يستحيل أن يكون من تلك الحيثية معدوما بداهة والعكس صحيح ، وأما النقلى من الادلة القطعية وهي ما اشتملت على قطعية الثبوت ، أو قطعية الدلالة كالايات القرآنية والمتواتر من السنة التي لاتحتمل الا ما سيقت له فهذه لايصلح فيها التدافع الا على جهة النسخ ان وجد بشرط علم الناسخ من المنسوخ والا ما سمي قطعيا ، وكون مدلولها انما كان بالجعل لايمنع قطعيتها فهى تبقى قطعية حتى يأتي ما يرفع حكمها اذا كان قاطعا في رفع الحكم.

(ب) أما الظنية فتقسم الى أقسام أربعة :

القسم الاول : أدلة ظنية راجعة الى أصل قطعي وهي كل دليل نقلى ثبت بطريق ظني وجاء لبيان أحكام مجملة مما أصل دليل ثبوته قطعي كأحكام الصلاة والزكاة ونحوها اذ بيان القطعي لايخلوا من القطعية وان كان ظنى السند في أصله ،ظني المعنى لاسيما مع عدم المعارض فما كان أصله مقطوعا فتفصيله يحكم العقل بثبوته .

القسم الثاني : أدلة ظنية تعارض أصلا قطعيا معارضة ظنية ومعنى ذلك أن يرد حديث آحادي يتعارض مع ما هو نص من كتاب أو سنة متواترة.

مثال ذلك ما روى ابن عمر رضي الله تعالى عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (ان الميت ليعذب ببكاء أهله عليه) (٢) ، فهذا الحديث قد أنكرته

---

(١) الموافقات ١٥/٣ .

(٢) البخاري ١٢٤٢ ومسلم جائز برقم ١٦ – ٢٠ بألفاظ متقاربة .

أم المؤمنين عائشة رضي الله تعالى عنها وردته بقولها : " انكم لاتكذبون على رسول الله صلى الله عليه وسلم ولكن السمع يخطيء "[١] فالحديث عندها ليس بممنوع برمته وانما رأت أن الرسول صلى الله عليه وسلم ربما نطق به بصيغة النفي " لايعذب ببكاء أهله عليه ...." .

والاصول التي يتعارض معها ظاهر هذا الحديث هي مثل قوله سبحانه وتعالى : " ... ولا تزر وازرة وزر أخرى ..." [٢] الآية .

وغيرها من الآيات والاحاديث التي تدل على أن الانسان لايتحمل وزر غيره . غير أن العلماء قد أجابوا عن هذا الحديث بأجوبة كثيرة منها : أنه مخصوص بما اذا أوصاهم هو بالبكاء عليه كما كانت عادة العرب في الجاهلية قال شاعرهم :

اذا مت فانعيني بما أنا أهله .. وشقي علي الجيب يا ابنة معبد [*]

أو بما اذا علم منهم ذلك سجية أو عادة ولم ينتهرهم أو يوصهم بضده وهذا معنى كون المعارضة ظنية لوجود هذه الاحتمالات وغيرها [٣] ، مما يدل على أن الحديث غير معارض لتلك الاصول .

القسم الثالث : أدلة ظنية لاتعارض أصلا قطعيا ولايشهد لها أصل قطعي فهذا النوع من الادلة بابه باب المناسب الغريب كما قاله الامام الشاطبي فقد يقال لايقبل لانه اثبات للشرع على غير ما عهد في مثله وهذان يوهنان التمسك به على الاطلاق فلو اعتبرت عدم الموافقة مخالفة لصار معارضا ولو عكس الامر واعتبرت عدم المعارضة موافقة لصار موافقا والعمل بالظن بالجملة ثابت في تفاصيل فروع الشريعة وهذا فرد من افراده . قال الشاطبي رحمه الله وقد وجد منه في الحديث قوله عليه الصلاة والسلام " القاتل لايرث " [٤] ، رواه الترمذي وفيه اسحاق بن عبد الله بن ابي فروة ، متروك والحديث عليه العمل عند أهل العلم .

---

(١) الاجابة لايراد ما استدركته عائشة على الصحابة للامام الزركشي ٩٢. (٢) الاسراء ١٥.

(٣) ومن هذه الاحتمالات أن الحادثة كانت حادثة عين في ميت يهودي أو ربما ندبه النادب بما يظهر فيه من معاصي كان يعملها مثل طالما قد سكر فأضحكنا وكم تعرض للغواني أو نحوها .

(٤) الترمذي ٢١٩٢ .

(*) معلقة طرفة بن العبد البكري شرح المعلقات للروزني ص ٩٣ .

القسم الرابع : أدلة ظنية تعارض اصلا قطعيا معارضة قطعية فهذا النوع من الادلة مردود بلا اشكال . وذلك من حيث ان الدليل القطعي بعد ثبوته لايرفعه الا النسخ وما يأتي بعده ظنا لايصلح لنسخ القطعي[١] . لكن هذا الحكم ليس على اطلاقه بل ان هناك من يجيز نسخ القطعي بالظني لان المنسوخ من الدليل ليس ذات الدليل في زمن العمل به حينما كان قطعيا وانما المنسوخ هو الاستمرار ، واستمرار مدلولية الدليل أمر مظنون فيجوز نسخه ، ومعلوم ان كل دليل في حياة النبي صلى الله عليه وسلم يعد محتملا للنسخ فاذا جاء الناسخ له صار منسوخا به وآكد ذلك الاحتمال الذي كان منقدحا يحتاج الى دليل فلماء جاء دليله في الخارج لم تشترط فيه القطعية [٢].

وهذا كله فيما اذا كانا خاصين واستوى مدلولهما . أما اذا كان الظني متأخرا وكان أخص من السابق جاز التخصيص به عند الجمهور وكذا التقييد .

وقد مثل له الامام الشاطبي رحمه الله بالحديث السابق عن ابن عمر رضي الله عنهما : (ان الميت ليعذب ببكاء أهله عليه)[٣] ، وربما مثل له من يرى هذا المعنى على رآي الحنفية بحديث المصراة [٤].

والحقيقة آن الحديث ليس بمعارض للاصول ، بل هو أصل قائم بذاته اذ ضمان الشيء بمثله أو بقيمته قاعدة اغلبية وليست كلية ، والا فضمان الادمي بمائة من الابل ، وضمان أشجار الحرم بالحيوان ثم أن ضمان الحليب بمثله يمنعه مانع الجهل بالمماثلة الى غير ذلك من الاجوبة المذكورة في كتب الحديث [٥].

---

(١) هذا البحث مقتبس من الموافقات بأقسامه الاربعة ٣/٢٥ – ٢٦ .

(٢) الآيات البينات ٣/١٥٢ . وأحكام الفصول ٤٤٠

(٣) سبق تخريجه .

(٤) مسلم برقم عام ١٥٢٤ .

(٥) نيل الاوطار ٥/٣٢٧ – ٣٣٤

المبحث الرابع حكم التعارض بين الأدلة

للتعارض بين الادلة أحكام تختلف تلك الاحكام باختلاف أحوال التعارض وصوره :

ف ٦٣ الحالة الاولى : تعارض الادلة في ذهن المجتهد .

الحالة الثانية : تعارض الادلة في نفس الامروفيه فرعان (١) :

(أ) جوازه عقلا وشرعا .

(ب) الوقوع أي حصوله بالفعل بين الادلة .

حكم التعارض في ذهن المجتهد

لايخلو التعارض في ذهن المجتهد من صور :

ف ٦٤ الصورة الاولى : تعارض الظنيين في ذهن المجتهد وحكم هذا التعارض انه جائز من غير خلاف وذلك لما يعترى الانسان من القصور عن ادراك جانب الجمع بين الدليلين أو لما يغفل عنه الراوي من بيان الناسخ من المنسوخ من الدليلين أو لما يحصل عند الرواة من رواية الحديث ناقصا وذلك كله بالنسبة لما يصل الى علم المجتهد منها لا بالنظر الى جميع الأمة لان المجموع لايخفى عليهم وجه الجمع الصحيح ولا ادراك الناسخ ولا قرائن الترجيح (٢) .

ف ٦٥ الصورة الثانية : تعارض الدليلين العقليين القطعيين فهذان الدليلان حكمهما أنه لايجري بينهما التعارض مطلقا ولايجري بينهما الترجيح وذلك لان ما يقضي العقل بثبوته يقضي باستحالة ضده (٣) .

ف ٦٦ الصورة الثالثة : الدليلان القطعيان النقليان فيهما مذهبان :

أولهما مذهب الجمهور : وذلك أنهما لايتعارضان مطلقا ، لان العلوم لا تتفاوت فلا ترجيح بينها (٤) ، ويمكن أن يصاغ لهذه الدعوى دليل على

---

(١) انظر هذه المسألة بأكملها في ارشاد الفحول ٣٧٥ .

(٢) المستصفى ١٥١/٢ (٣) المستصفى ١٣٨/٢ .

(٤) المستصفى ٣٩٣/٢ .

النحـو التـالي :

(أ) من جهة المعنى قالقطع ما سمي قطعا الا بناء على أنه قطـــع جنس الشك بخلافه ، والا ما كان قطعيا .

(ب) من جهة حالة السماع ، وهو يحتمل صورتين :

الصورة الاولى : ان كان الدليلان سمعا معا ولم يمكن الوصول الى القطـع باحدهما فتسميته قطعيا مكابرة .

الصورة الثانية : ان يسمعا مرتبين فلا يقال للاول قطعي الا اذا قطـــع النفس عن التطلع لخلاف معناه . ولايجزم العقل بخلاف معناه الا أن يكون رفعه بطريق القطع بنسخه صراحة ونصا من قبل الشارع . وهذا هو الفرق بيـــن الدليل العقلى والنقلى . وذلك أن الدليل العقلى ثابت بذاته لا جعـــل فيه . والدليل النقلى مجعول فقد يوقت بزمن ، وكذلك أن اليقين حصل بعد مقدمات يستحيل حصولها في النقيضين ، والا قدح في الضروريات ، وهو سفسطة واذا استحال ثبوتها امتنع التعارض (١) .

وثانيهما : ما ذهب اليه اكثر الاحناف والصفي الهندي والعبادي وغيرهـــم وهو جواز تعارض الدليلين القطعيين في ذهن المجتهد ، قال العبادي رحمه الله " عدم تفاوت العلوم خلاف الحق والتحقيق " . ثم نقل عن الصفي الهنـــدي قوله : " ولقائل أن يقول التعارض بين القاطعين حاصل في الاذهان ، فانـه قد يتعارض عند الانسان دليلان قاطعان بحيث يعجز عن القدح في أحدهمـــا . وان كان يعلم أن احدهما في نفس الامر باطل قطعا . ثم قال : واذا كـــان كذلك فلماذا لايتطرق الترجيح اليهما بناء على هذا التعارض كما فـــي الامارات فانه ليس من شرط تطرق الترجيح للأمارات أن تكون متعادلة فـــي نفس الامر ، بل لايتصور جريان الترجيح في المتعادلين في نفس الامر والا لـم يكن متعادلا" (٢) ، وقال في فواتح الرحموت : ((بل يتصور التعارض ظاهـــرا في باديء الرأي للجهل بالتاريخ أو الخطأ فـي فهم المراد أو فـي مقـــدمة القيـــاس ، وهذا يمكن في القطعي والظني على السواء.

(١) المحصول ٥٣٣/٢/٢ .
(٢) الآيات البينات ٢٢٧/٤ .

فتجويزه في الظنيين فقط مع نفيه في القطعيين كما في سائر كتب الشافعية تحكم (١) .

وبناء على ما مر في (أ) و (ب) وبناء على أن القطعي يقبل النسخ ولكن بطريق القطع . ثم وجود ذلك في الخارج برفعه قطعا بالسماع المرتب لايمكن أن يعد ذلك تعارضا بين قطعيين وانما حصل التعارض قبل الجزم بكونه قاطعا ، وعليه فان الجمهور يتكلمون عن نهاية الضروري والحنفية يتكلمون عن بداية النظري ، وذلك أن رأي الجمهور مبناه على أن بعد القطع بالاول كيف يقطع بمقابله . بل كيف يظن خلافه وانما يحصل القطع برفعه ان كان ناسخه قاطعا والنتيجة أن لاتعارض بين قاطعيين وهو المطلوب اثباته (٢) . ويمكن فهم رأي الحنفية على أن القاطع في ذاته ليس بضروري حتى يمنع العقل من الوصول اليه بتدرج بعد رفع المعارضة وانما هو نظري لايوصل الى القطع فيه الا بنفي المعارض فكأنهم يصفون العملية الذهنية التي يتوصل فيها الى العلم النظري بأن الذهن قد يستسلم للمعوقات التي توصله الى القطع . وهذا معنى التعارض عندهم.

وعبارة الصفي الهندي في ذلك واضحة اذ قال : بل لايتصور جريان الترجيح بين المتعادلين في نفس الامر والا لم يكن متعادلا (٣) .

بعد قوله : (فانه قد يتعارض عند الانسان دليلان قاطعان بحيث يعجز كل عن القدح في احدهما وان كان يعلم ان احدهما في نفس الامر باطل قطعا) .

---

(١) فواتح الرحموت ١٨٩/٢ .

(٢) قال الغزالي ولايتصور ذلك في معلومين ، اذ ليس بعض العلوم أقوى واغلب من بعض وان كان بعضها اجلى واقرب حصولا واشد استغناء عن التأمل ، بل بعضها يستغنى عن أصل التأمل ، وهو البديهي ، وبعضها غير بديهي يحتاج الى تأمل لكنه بعد الحصول محقق يقيني لايتفاوت في كونه محققا ، مستصفى ٣٩٣/٢ .

(٣) انظر نقل العبادي السابق عنه ٢٢٧/٤ من الآيات البينات .

التعارض في الواقع ونفس الأمر

التعارض في الواقع ونفس الامر وان كان في حد ذاته افتراضي على التنزل وليس هناك أدني احتمال في حصوله ، ومع ذلك فالقسمة العقلية تفرض أن يكون ذلك التعارض بين القطعيين أو الظنيين أو المختلفين من حيث التقابل .

اما من حيث الانقسام في البحث عن أحكامه فيمكن أن ينقسم الى فرعين رئيسين :

ف٦٧ الفرع الاول : في الحكم العقلى والشرعي للتعارض .

الفرع الثاني : بيان الاجماع الاستقرائي على عدم وجود التعارض في واقع الادلة البتة .

(الفرع الاول): حكم وجود دليلين من حيث الجواز العقلي والشرعي .

(أ) لايخفى أن الدليلين القطعيين لايجوز تعارضهما عند الجمهور مطلقا (١) وجوازه عند الحنفية انما هو في ذهن المجتهد (٢) . أما في الواقع ونفس الامر فانه ممنوع كما مر في الفقرة (٦٥) .

(ب) وكذا الحكم في المختلفين بالقطعية والظنية لايتعارضان وانما العمل بالقطعي الا أن يمكن الجمع بينهما لأنهما لايتعارضان تعارض نسخ ولاتعارض ترجيح بل تعارض جمع أو ترتيب وتقديم .

ف٦٨ الدليلان الظنيان " الامارتان " وهذه المسألة هي المسألة المعروفة بوجود دليلين فردين بين أدلة الشرع لا مرجح بينهما عند التعارض وهذا الوجود النادر قد منع بحسب الواقع والتحقق الفعلي كما ثبت الاستقراء ولكن يبقى حكم إمكان وجوده على التنزل وقبل الخوض في اقوال العلماء وأدلتهم يأتي بيان .. أن ذلك الخلاف لفظي لانه ليس نازلا على فرد واحد من حيثية واحدة .

اذ معنى كلمة في الواقع ونفس الأمر ، هو أن المجتهد بذل جميع

(١) المستصفى ٣٩٣/٢ .
(٢) فواتح الرحموت ١٨٩/٢ .

ماعنده ولكن الدليلين في ذاتهما لايقبلان الترجيح وعدم قبولهما الترجيح ناتج عن احتمالين :

الاحتمال الاول : أن يكون الشارع قصدهما متعارضين .

الاحتمال الثاني: أن يكون تعارضهما لخلل في الرواية من عدم بيان الناسخ من المنسوخ منهما من قبل الراوي . أو من عدم نقل القرائن التي يمكن بها الجمع أو الترجيح . أو كون احدهما غلطاً فان الثقة قد يغلط كما قال الامام ابن القيم فـ٥٦

(أ) والنتيجة : أن المانع من التعارض انما يعنى أنه لايمكن أن يوجد بقصد الشارع الاول لما يلزم عليه من المحالات الثلاثة وهو الجهل أو العجز عن الاتيان بالمتوائم من الادلة أو التكليف بالمحال في أمر هو من جنس اثبات النبوة .

(ب) والمجيز يسلّم للمانع تلك المحالات، ولكن تجويزه للتعارض انما هو بسبب الخلل الذي دخل على الراوي وهي الصورة الثانية والمانع من التعارض في نفس الامر لايمنع حصول ذلك الخلل من الراوي . بل ان الذين يمنعون التعارض في نفس الأمر هم الذين ذكروا أسباب التعارض في نفس الدليلين ومبرراته بحسب الرواية .

ثم ان معنى عدم المرجح كلام عام يقصد به معان ثلاث :

المعنى الاول : أن يعدم المرجح من ذات النص مع امكان ان يقبل الترجيح من أدلة أخرى وهذا لامانع منه فهو سائغ وكثير .

المعنى الثاني : أن يكون امتناع الترجيح ناشئا عن عدم قبوله الترجيح في ذاته . وهذا لا مانع منه اما لانه يقبل الجمع أو لانه يقبل النسخ .

المعنى الثالث : عدم وجود المرجح من الخارج . وهذا المعنى غير متصور عقلا فالواقع بخلافه وسيأتي في كلام ابن حزم رحمه الله (١) .

---

(١) الاحكام لابن حزم ١٢٣/١ .

الجزم بقطعية الحلول الفقهية بين المتعارضين . وأن المرجحات الخارجية لاتعجز عن أي من المتعارضين . لانه لو كان المتعارضان أمرا ونهيا وجب تقديم جانب النهي لاهميته من حيث الاحتياط (انظر الفقرة "٣٠٧") . وان كان ناقلا ومقررا رجح الناقل كما في الفقرة "٣٠٤" الى آخر ما هنالك من المرجحات التي لايمكن أن تعجز عن الترجيح بين الدليلين في اندر الصور وأدق المسائل .

ودعوى العجز في ذلك لايساعدها أي دليل من الواقع وانما فرضت على التنزل وذلك للكلام عما بعد الجمع والنسخ والترجيح من الحلول في حق المجتهد الواحد الذي قد يخفى عليه وجه الجمع أو الترجيح أومعرفة الناسخ ، وان كان ظاهرا لاخفاء فيه على غيره وانما ذلك يرجع الى ذهنه فقط ، أو لخفاء ذلك بسبب خلل الرواية وهو المعبر عنه بما في نفس الامر .

فله عند ذلك تنزلا أن يسقطهما ويرجع الى الادون أو الى البراءة الاصلية أو يتخير والا وجب عليه التوقف أو التقليد لمجتهد آخر ان ضاق الوقت [١].

****

(١) حاشية البناني ٣٥٧/٢ ، الكوكب المنير ٦٧٢ وتيسير التحرير ١٣٧/٣ وانظر ف ٣٥٤ – ٣٥٧ .

ولكن ليس لكل احد أن يدعى عدم امكان الجمع بين الدليلين لينتقل الى النسخ أو الترجيح ومن باب أولى فانه ليس لكل أحد أن يدعى لنفسه أن هذه الحلول غير ممكنة وأنه يجوز له اسقاط الدليلين معا لمجرد عجزه هو عن الجمع أو معرفة الناسخ أو الترجيح .

بل لابد أن يكون الذي حكم مستكملا لشروط الاجتهاد . وأن يكون محيطا بكلام من حوله من العلماء ومن تقدمه منهم محيطا بمواطن الاجماع حتى لايخرقه (١) .

فهو سيعرف اذاً من اجماعهم أنه لم ولن يوجد دليلان لا حل لهما في حق مجموع الامة (٢) . فلن يسقط المجتهد دليلين بدعوى عدم الحل فيهما . وما اختار له بعض العلماء تقليد غيره الا بناء منهم على وضوح الامر عند الامام الآخر فيهذين الدليلين الذين أدعى عليهما أنهما متمانعان البتة .

وبهذا يتبين أن هذه المسألة مفترضة كما لو افترضت مسألة تمرينية فقيل :

لومات رجل وقبر بيقين وطال زمن قبره ثم قسمت
تركته . ثم يفترض
انه لو قام هذا الميت انتقض تلك القسمة التي
حلت في تركته ؟ . ويعود المال من حقه . أم تستحقه
الورثة بموته المتيقن . ولا عبرة بالحياة الطارئة .
فلاشيء له . أم يجب له فيها ما يكفيه قوتا وسكنا ان
كان عاجزا عن الاكتساب .

فهذا البحث مثل مسألتنا أقرب الى الرياضة العقلية وتمرين الطلاب على الحلول الافتراضية وليس للواقع فيه نصيب .

---

(١) الاجوبة الفاضلة ٢٢٠ والتقريب ٣٧٨

(٢) بيان المختصر ١/٦٠٩ وانظر البرهان ف ١٢٢٦ .

(ج) ومامر من أسباب وجود التعارض يبين أنه لا اشكال في الاحاديث التي يحصل فيها الاستشكال . وانما هو بحكم تأخرنا وذلك يكون اجمالا بغياب شيئين :

الاول : معرفة الناسخ من المنسوخ من الدليلين لان الراوي قد يروي الحديث ولايذكر أنه ناسخ أو منسوخ ويروي الآخر ما يعارضه ولايذكر ذلك أيضا .

الثاني: قد يذكر الحديث بدون سببه . فذكر السبب قرينة تبين أن عمومه مقصود . أو أنه نازل على صورة عين وبالجملة فخفاء الناسخ أو القرينة المبينة هناك من منعه على جميع الامة وهو من خفايا هذه المسألة(١). والاصح كما قال الغزالي :

" .. أنه لايخفى على الصدر الاول الذين خوطبوا بالدليل " وهذا يكفي .

(د) والاجماع منعقد من كل أهل القبلة أن المتأخر ناسخ فكيف يتأتى وجود دليلين مرتبين في الصدور والسماع لامحالة . ثم لايكون أحدهما ناسخا للآخر . ومن أين يمكن الاطلاع على أن الشارع قصد بهذه الادلة الابتلاء . ولم يقصد نسخ المتقدم بالتأخر . لان الدليل على ذلك اما من النقل أو من العقل والنقل في ذلك لايوجد لاتواترا ولا آحادا .

وأما العقل فيقضى بخلافه قطعا . وذلك لوجوب تنزيه المولى جل وعلا عن جنس العبث(٢) .

(هـ) وعلى فرض اقترانهما فلابد أن هناك قرينة تدل على أن أحدهما هو الدليل غير أن الراوي فرق الدليل الواحد بما يوهم أنهما دليلان متعارضان كما قال الامام الشافعي رحمه الله(٣) :

---

(١) بيان المختصر شرح مختصر بن الحاجب ٦٠٩/١

(٢) المستصفى ١٥١/٢ .

(٣) الرسالة ف ٥٧٧

وهذا الامر قد الفت فيه الكتب التي تبين أسباب ورود الحديث فمثلا : هذا صحابي جاء الى الرسول صلى الله عليه وسلم يستفتيه عن القبلة للصائم فرخص له فيها . وبه استدل من لم يكره القبلة للصائم . وجاءه صحابي آخر يستفتيه عن القبلة . للصائم فلم يرخص له . فقام ركن المعارضة بين الدليلين ، ولكن بالنظر الى ما نقله بعض الصحابة ممن شاهد الحال يبطل ركن المعارضة . وذلك أنه قال : فنظرنا الى الذي نهاه فاذا هو شاب . والى الذي رخص له فاذا هو شيخ .(١)

وكذلك قوله صلى الله عليه وسلم : " أفطر الحاجم والمحجوم" بعمومه يعارض المعاني الثابتة من قوله تعالى : " ولاتزر وازرة وزر أخرى ...." (٢) الآية .. وغيرها بالنسبة للحاجم ويعارض احتجام الرسول صلى الله عليه وسلم وهو صائم . واذا ثبت سببه كما يرويه بعض الصحابة أن الرسول صلى الله عليه وسلم مر بالحاجم والمحجوم صائمين عن الحلال وهما يفيضان في اغتياب الناس فبين أن الغيبة تضر الصيام وهو زجر وردع . وليس فيه الا فطار الموجب للقضاء شرعا .

على أن هناك من قال باخطار المغتاب (٣) . وهناك من أجرى الحديث على ظاهره فقال بافطار الحاجم والمحجوم (٤) ، وهناك من قال بالكراهة للصائم . وجعل فعل الرسول صلى الله عليه وسلم خصوصية له أو ناسخا في حقه ، والشواهد والامثلة في هذا الباب أكثر من أن تحصى ومن أراد المزيد فعليه بكتب هذا الشأن :

كأسباب ورود الحديث ـ للسيوطي .

وأسباب ورود الحديث المعروف بالبيان والتعريف لابن حمزة الدمشقي .

وكتاب : مشكل الآثار ـ للطحاوي .

وكتاب : شرح معاني الآثار للطحاوي وغيرها .

---

(١) انظر أسباب ورود الحديث للسيوطي ويأتي تخريج الحديث ف ١٦٠ .

(٢) سورة فاطر ، آية ١٨ .

(٣) المحلى مسألة ٧٣٤ .

(٤) العدة شرح العمدة ٥٤ .

ف ٦٩ أقوال العلماء في المسألة

وعليه لما كان محل اختلافهم هو الآمارات فحسب علم عند البحث أن المقصود ما يفيد الظن في اسناده أو معناه أو فيهما .
فالخلل أنما يكون في صحة صدوره عن الشارع ان كان ظني الثبوت . أو في المعنى ان كان ظني الدلالة وان كان ظنيا فيهما فيمكن أن يحال الخلل اليهما أو الى أحدهما .

وليس للشارع دخل في تعارضه مع غيره من الامارات فعودا على بدء . وجب التنبيه هنا الى أن اصل المسألة فيها طرفان ووسط .

الطرف الاول : التعارض في ذهن المجتهد وقد مر في الفقرة "٦٤" . وان حكمه الجواز بالاجماع .

وذلك أن يوجد العجز عند بعض الفقهاء مع وجود المرجح في الخارج فعلا .

الطرف الثاني : أن يكون مقصودا لله بالقصد الاول ، بمعنى أن الدليلين منذ أن صدرا عن الله أو رسوله صلى الله عليه وسلم متعارضان . وهذا مجمع على امتناعة عقيدة وفقها واستقراء . والمقصود بالفقه : أن المتأخر ناسخ قطعا .

أما الوسط : وهو أن يوجد دليلان عند المتأخرين عن جيل الصحابة مع عدم المخرج من تعارضهما . وذلك فرضا لا فعلا ففيه قولان ولكل قول أدلته . وان كانت تلك الاقوال متفقة في مقصودها كما مر .

القول الاول : للجمهور – وهو انهم يمنعون وجود التعارض في الواقع ونفس الامر . واستدلوا على ذلك بالآتي (١) :

---

(١) الموافقات ١١٨/٤ وارشاد الفحول ٢٧٥

النـــوع الاول من الادلـة :

الادلة النقلية قوله تعالى (١) "أفلا يتدبرون القرآن ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافا كثيرا ....." (١) الآية.. ووجه الدلالة أن القرآن من عند الله وبرهانه عدم وجود الاختلاف فيه ولو فرض محالا أن يوجد فيه اختـــلاف لدل على أنه ليس من عند الله . والتالي باطل لبطلان المقدم . والنتيجة اذا ـ أن القرآن من عند الله وأن الاختلاف لايوجد فيه وكذا السنـــة لان القرآن أثبت أن الرسول صلى الله عليه وسلم لاينطق عن الهوى .

وقد أكد هذا المعنى قول الرسول صلى الله عليه وسلم ، لعبد اللـــه بن عمرو بن العاص حينما أنبته قريش . لماذا يكتب جميع ما يسمعـــه من رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟

فقال له " اكتب " والله مايخرج من هذا الفم الا حقا ...." (٢) الحديث

(ب) قوله تعالى : " فان تنازعتم في شيء فردوه الى الله والرســـول ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ذلك خير وأحسن تأويلا... (٣) الآية

ووجه الدلالة من هذه الآية : أن الله سبحانه وتعالى أمر عباده بـأن يردوا المتنازع فيه الى الله والرسول ، الصادق بالرد الى الكتاب والسنة . والمختلف في نفسه كيف يمكن رد الناس اليه . وانما يكـــون الرد لمصدر لا اختلاففيه ، وقد جاء صريحا بأن الاختلاف في أصل الكتاب لايكون الا عن شقاق بعيد .

(ج) قال الله تعالى : " ذلك بأن الله نزل الكتاب بالحق وان الذيـــن اختلفوا في الكتاب لفي شقاق بعيد ... " (٤) .

والآيات في هذا المعنى كثيرة .وكلها تذم جنس الاختلاف . فاذا كـــان الاختلاف بسبب الملابسات الخارجية فممنوع وذلك لان المؤمن يجعل اللـــه

---

(١) النساء ٢٢ الاية
(٢) حديث . أبو داود ، باب العلم والمسند ٢/١٦٢ والدارمي ، مقدمة ٤٣ .
(٣) سورة النساء ٥٩ .
(٤) سورة البقرة ١٧٦ .
(٥) الموافقات ٤/١١٨ ـ وارشاد الفحول ٢٧٥ ـ وفواتح الرحموت ٢/١٨٩

له فرقانا يستطيع أن يخرج بواسطته الى الأمان ، فان تأسيس الادلة ابتداء بما يوجب الاضطراب أشد منعا .

النوع الثاني من الادلة : الادلة العقلية :

ان وجود أمارتين متعارضتين لايخلوا من أحد أحوال أربعة وكلها باطلة .

(أ) الاول : أن يعمل بهما معا وهو جمع بين المتناقضين . اذ كيف يمكن أن يعتقد المكلف أن هذا الامر حرام فعله واجب فعله من نفس الحيثية .

(ب) الثاني : أن يترك العمل بهما معا . وهذا نصب للادلة مع عدم ارادة مدلولها . وهو عبث ينزه الشارع عنه .

(ج) الثالث : أن يعمل بأحدهما . على التعيين فهو ترجيح بغير مرجح واتباع للهوى في التشريع من غير دليل .

(د) الرابع : أن يعمل بأحدهما . لا على التعيين . وانما على التخيير وهذا اثبات للشرع بالتخيير منغير لفظ الشارع ولا قصده . فمن أين جاء الدليل أن الشارع اذا أطلع المكلفين على دليلين مختلفين يجوز لهم أويجب عليهم أن يتخيروا .

ثم ان التخيير يلزم منه ترجيح الاباحة ان كانت المقابلة بين التحريم والاباحة . أو بين الوجوب والاباحة . أو بين الوجوب والحرمة . لان العمل بالواجب من جنس الاباحة مع زيادة اعتقاد الوجوب وهذا يعد ترجيحا .

"مناقشة هذا الدليل":

١- القول بالتناقض ليس بلازم لاحتمال أن يكون حكمها كدليل واحد يعدل عنه الى غيره بعد رفعه .

٢- القول بالعبث مبناه على وجوب الاصلح على الله . وهوضعيف .

( ) المعتمد ٢/٣٠٦ المحصول ٢/٢/٥١٣

( ) فصول البدائع ٢/٢٩٣

٣- القول بمنع التخيير ان كان التخيير ممتنعاً لذاته فهي دعوى ينقضها واقع الشرع . اذ قد جاء التخيير في الواجبات كما في خصال الكفارة وفي المحرمات : كما في تخيير غيلان ابن أبي سلمة الثقفي بين نسائه (١) . وان كان ممتنعا لغيره فما هو ذلك الشيء الذي امتنع لاجله . بل ان هناك من العلماء (٢) من يرى أن الدليلين ان كان أحدهما يفيد الوجوب والآخر يفيد الرخصة فانهما في حق الشخص الواحد أحدهما رخصة يختارها عند الضرورة والآخر عزيمة يجب عليه فعلها في الاعتياد . وكذا بين التحريم والاباحة ما لم يكن أحدهما ناسخا أو منسوخا . وهذا الدليل كغيره من الادلة انما يمنع التعارض بقصد الشارع الاول له والمجيز للتعارض لايمنع ذلك بل يسلم أن التعارض بقصد الشارع الاول ممتنع ويثبت الجواز عن الخلل في الرواية وهي المنزلة الوسطى التي لايمنعها من الوقوع المانعون لوجود التعارض .

النوع الثاني من الادلة العقلية

الاعتماد على الدليل الثاني وصوغه الى عدة قضايا :

ان وصف الله بالكمال يقتضي سلب النقيض عنه اذا علم ذلك فان الاتيان بالادلة المتعارضة تدل على لوازم باطلة .

أ- العجز عن الاتيان بالادلة المتوائمة غير المتعارضة .

ب- الجهل بعواقب الامور .

جـ- عدم صلاحية الامر بالرد الى الله والرسول صلى الله عليه وسلم عند الاختلاف لبيان الحكم وذلك لان الرد سيكون الى ما فيه تعارض مما يفقد المكلف معرفة الغرض الاصيل ممن قصد تكليفه (٣) .

---

(١) يأتي تخريجه في (م/٣٠) من باب النكاح .

(٢) الميزان الكبرى للشعراني ١/١ .

(٣) المحصول ٥١٧/٢/٢ .

" تعقيب على الدليل "

وهذا الدليل ان صيغ لمنع الوقوع في الخارج . فهو كذلك والاستدلال بتقسيمه تحصيل للحاصل فالاستقراء قد اثبت عدم وجود مثل هذين الدليلين في الواقع .

كما قال امام الحرمين رحمه الله :

" ولكن ما أراه أن الشريعة اذا كانت متعلقة بالمفتين، ولم يشعر (١) عنهم الزمان ، فلا يقع مثلهذه الواقعة ، اذ لو فرض تجويز ذلك لوجب في حكم العادة وقوعه لا محالة .

فاذا لم يقع مثله في الازمان على تطاولها ، وقد اشتملت على كل ممكن على التكرار . فارتقاب واقعة شاذة لانظير لها ولامداني محال في حكم العادة ....."(٢).

وان صيغ دليلهم لمنع أن يكون لله قصد فيهذا الامر فالاستدلال صحيح والمجيز للتعارض لايعنى جوازه بهذه الصورة وان ادعى جواز التكليف بالمحال فان التكليف بالمحال مع كونه قضية فرضية فانها لاتدخل باب الادلة .

اذ باب الادلة باب اثبات صدق النبوة .. بعدم وجود تعارض في مجموع ما جاء به النبي صلى الله عليه وسلم وهذا القدر مجمع عليه عقيدة وشريعة .

أما عقيدة فلما تقدم .

وأما شريعةفلأن المتأخر ناسخ والترتيب في صدور الادلة وسماعها من النبي صلى الله عليه وسلم أمر لابد منه ،وعلىتسليم الاقتران بين الدليلين معناه لم يخل عنهم زمن وهذا يوضح ان امام الحرمين ممن يرى انه لايخلو كل زمان عن مجتهد في الفتوى ويمنع خفاء الأدلة النقلية عليه لأنه لابد في كل زمن من قائم لله بالحجة .

---

(١) يخلو انظر تاج العروس .
(٢) البرهان ف ١٢٢٦

في السماع من النبي صلى الله عليه وسلم فانما تغيب القرينة التي تعين للراوي الفرق بين المقامين . فيروي الحديث من غير سببه أو يروي الكامل مجزءا أو يروي المجزأ كاملا فيحصل الخلل في السمع منه مع وضوحه في الصدر الاول .

النتيجة :

ان الذي أراد دليلهم اثباته أمران :

أولهما : استحالة أن يكون الشارع قصد التعارض .

ثانيهما: أن يكون لذلك التعارض وجود فعلي في الخارج ، وهذان الطرفان مجمع على نفيهما من المثبت للتعارض والمانع له .

فالمثبت للتعارض يمنع صورتين . ويثبت الثالثة .

المنع الاول : أن يكون مقصودًا للشارع بالقصد الاول .

المنع الثاني: أن يكون موجودا في الخارج بين الادلة فعلا .

وأما الثالث الذي يجيزه فهو : أن يكون الراوي وهم فجعل المنسوخ محكما أو اقتصر على رواية المسألة من غير سببها بما أوجب عمومها . وروي راوٍ آخر بما يقابلها مسألة عامة تتفقان صورة وتختلفان حكما وحكمها يخالف الاولى فيظن السامع أنهما على محل واحد متناقضان فيه (انظر ف ٥٤) .

والدليل على أن هذا هو محل الخلاف :

ان الذين منعوا التعارض كالشافعي وابن القيم[1] وغيرهم هم الذين يوردون ما يبرر التعارض من الاسباب ، والمجيزون لايجيزونه في الخارج ولا يجيزونه بقصد الشارع الاول وانما يجوزونه بالمعنى الثالث وعليه وجب تكرار التنبيه وذلك لمايحصل من الغفلة في فهم محل النزاع ويؤكد هذا المعنى قول الغزالي (بل ذلك جائز ويكون ذلك مبينا لاهل العصر الاول وانما خفي علينا لطول المدة واندراس القرائن والادلة)[2] .

---

(١) الرسالة ف ٥٧٧ وزاد المعاد ٣ / ١١٢

(٢) المستصفى ١٥١/٢ .

الدليل الثالث من الادلة العقلية

القول بوجود أصل التعارض في الشريعة بالقصد الاول :

(أ) يفضي الى تعطيل قاعدة الترجيح المجمع عليها [١] . اذ ما فائدة الترجيح في أمر يقصد الشارع وجوده .

(ب) وكذلك يفضي الى تعطيل قاعدة النسخ المتفق عليها بين المسلمين اجماعا . فان (كافة المسلمين على القول بجواز النسخ) [٢] ومن خالف فانما جاء بعد انعقاد الاجماع .

ولا يخفى أن هذا الدليل محل اجماع فلا قاعدة الترجيح بعاجزة ولا يدعي ذلك الا من ليس بمد قق في الاصول كما هومعلوم من كلام العلماء ومنه ما قاله أبو محمد ابن حزم (ف٦/٧) .

وأما قاعدة النسخ فلم ينكرها أحد من المسلمين قطعا وما نقل عن أبي مسلم الاصفهاني من منع النسخ مردود كما قال [٣] ابن السبكي انظر (ف ٢٤) .

القول الثاني :

وهو جواز وقوع التعارض في نفس الامر . وذلك بمعنى وجود مسألة ذات أدلة متعارضة لامخرج منها بجمع أو نسخ أو ترجيح . أما الجمع والنسخ فانهم وان لم يصرحوا به فهو ظاهر ، واما الترجيح فانهم يفرضون تساوي الامارتين ومن ثم عدم امكان الترجيح .

وهذا القول منسوب الى جمهور المصوبه كما ذكره الغزالي ونسبه أبو الحسين لابي على وابي هاشم [٤] .

---

(١) المستصفى ٢/٣٩٤ .

(٢) بيان المختصر ١/٦٠٩ .

(٣) جمع الجوامع مع البناني ٢/٨٨-٨٩ .

(٤) المعتمد ٢/٣٠٦ والمستصفى ٢/٣٧٩ .

فهم يقولون بمنع الترجيح على فرض تعادل الامارتين ولكنهم يختلفون فمنهم قائل بالتوقف لان المجتهد متعبد بغالب الظن ولاظن هنا .

وقيل يتخير ذكره " الغزالي " منسوبا الى القاضي الباقلاني ونسبه أبو الحسين لابي علي وابي هاشم لان المحتهد تعارض عنده دليلا ن وليس أحدهما بأولى من الآخر فيعمل بأيهما شاء(١).

الادلـــــة :

" ١ " استدلوا أولا بعدم وجود الدليل على منعه لانه لايلزم منه محال لذاته ولا لغيره (٢) .

" مناقشة هذا الدليل "

قولهم بعدم وجود الدليل على منعه . ان كانوا يعنون به بقصد الشارع فقد مر بطلانه . وان كانوا يعنون به للخلل الذي قد يطرأ على الراوي فهو مسلم . مع كونه واضحا في عصر الصحابة ليتم البلاغ النبوي على أكمل وجه . وفي خفائه على كل المتأخرين نظر ، فالقائل انه لابد في كل قرن وزمان من قائم لله بحجة على خلقه في الفروع والاصول يمنع ذلك (٣).

والقائل أن حجة الله على خلقه هو ما توصلوا اليه بغلبة الظن وليس بما في نفس الامر يقول بعدم المانع من ذلك .

والخلاف لفظي اذ الموافق للشرع حقيقة هو مالم يطالب الشرع بغيره وهو حاصل للجميع لان من شرط التكليف عند الجميع علم المكلف ليتمكن من الامتثال وكيف يعلم المكلف أن عمله لم يصادف قبولا (٤).

" ٢ " واستدلوا ثانيا بأنه لايبعد . أن يخبر عدلان هذا بالنفي ، وهذا بالاثبات ، وتستوى عدالتهما وضبطهما بحيث لامرجح من كل وجه .

---

(١) المصدران السابقان .

(٢) غاية الوصول شرح لب الأصول ١٤١ .

(٣) بيان المختصر ٦٠٩/١ ، البرهان ف ١٢٢٦ ، الرسالة ف ٥٧٨ .

(٤) الميزان الكبرى ١٨/١ .

ويمكن أن يناقش هذا بأنها دعوى تدل على ما عدم فيه المرجح من السند أو من المتن . ولكن بقي هناك مرجحات من حيث المعنى والحكم . ومن حيث المرجحات الخارجية ، فالدليل أخص من الدعوى وهذا الدليل كغيره هو الذي يصور نفس ما يجيزه المانع وذلك من كون التعارض ناشئا عن غياب القرينة اللغوية أو الحالية أو غياب علم الناسخ من المنسوخ .

وهو بهذا المعنى دليل صحيح . اذ يصور نقطة الخلاف من وجهة نظر المجيزين .

ويجب على المانعين أن لايكون مذهبهم بخلاف ذلك كما قد وضح من مقدمة المسألة .

ومن خلال أسباب التعارض في ٥٢-٥٦

واستدلوا ثالثا بقولهم :

الغيم المشف . وكذا الجدار الآئل الى السقوط

يستوي فيه حكم العاقل والجمع من العقلاء .

وجه الدلالة : تساوي نتيجة الظنين في العقل فقد يحصل المطر والسقوط وقد لايحصلان ، فلا فرق اذا بين الكثرة والقلة مادام الجميع ظن ، فما هو المرجب للترجيح .(أ) وهذه الصياغة لهذا الدليل تتمشى مع صياغة القرافي رحمه الله وغيره وقد صاغ هذا الدليل أبو الحسين في المعتمد لغرض بيان الانفكاك بين الامارة وما تدل عليه فقال ما معناه ان الغيم الكثير قد لايتبعه المطر والغيم القليل قد يتبعه المطر .

والحاصل من الاستدلال ان المدلول ليس تابعا للامارة ، وعلى ذلك صح تساوي الامارتين بخلاف الدليل القطعي فمدلوله ملازم[1] ، ويمكن أن يرد عليه بأن تساوي الامارتين في العقل ان قصدوا به مجرد تساو منفكا عن مدلوله

---

(١) تنقيح الفصول ٤١٧ والمعتمد ٣٠٦/٢ .

فهذا جائز عقلا ولكنه ليس محل النزاع اذ هذا لايسمى دليلا وذلك ان الدليل ما حصل به الظن الموجب للعمل في المدلول والمساوي شك ولم يتعبد بالشك .

ثم ان الامارتين اللتين فرضوا تساويهما هما ماليس لاحدهما مرجح من الخارج . أما الادلة الشرعية فمرجحاتها ان كانت نصوصا تأتي من السند في الرواية والمروي والراوي والمروي عنه .

وتأتي من المتن من حيث أوجه الدلالة وأوجه الدلالة تختلف بين كل نص ونص ، وتأتي من الحكم من حيث الحظر والاباحة وغيرها ولكل هذه الاحكام مقاصد ويأتي من المرجحات الخارجية كلية وجزئية ويبعد ان لايوجد من بينها مرجح فهذه الوسائط لو بسطت تتجاوز المائة من المرجحات وليست من ذات الامارتين .

فاذا تقرر هذا مع الجزم بالاجماع على وجوب الترجيح وجب المصير الى الترجيح ، قال الامام الغزالي في هذا المقام : (فان قال قائل لم رجحتم أحد الظنين وكل ظن لو انفرد بنفسه لوجب اتباعه وهلا قضيتم بالتخيير أو التوقف قلنا كان يجوز ان يرد المتعبد بالتسويه بين الظنين وان نفاونا لكن الاجماع قد دل على خلافه على ما علم من السلف في تقديم بعض الاخبار على بعض لقوة الظن بسبب علم الرواة وكثرتهم وعدالتهم وعلو حجتهم[1].

وكذلك لو كانت الاصارة غير نص كالعلل في الاقيسة والاستصحابات وغيرها فان لها من المرجحات الخارجية ما يقضى بالفرق بينها قطعا والقول بالتساوي تحكم ومكابرة واستدلال بغير الواقع على عكس ما اثبته الواقع .

٤- واستدلوا رابعا : بظواهر القرآن الكريم من الآيات التي وردت متشابهة[2] .

---

(١) المستصفي ٢/٣٩٤ .

(٢) الموافقات ٤/١٢٠ .

اذ وجودها يدل على اعتبار الشارع للقولين المختلفين .

وبناء عليه فالاختلاف في الشريعة لامحظور فيه .

ومن تلك الآيات قوله تعالى : " .... هو الذي أنزل عليك الكتاب منه آيات محكمات هن أم الكتاب وأخر متشابهات فأما الذين في قلوبهم زيغ فيتبعون ما تشابه منه ابتغاء الفتنة وابتغاء تأويله ، وما يعلم تأويله الا الله والراسخون في العلم يقولون آمنا به كل من عند ربنا وما يذكر الا أولو الألباب (١) " .... وجه الدلالة ان وجود التشابه يلزم منه وجود التعارض وهو المطلوب . ويجاب عنه بأن معنى التشابهات التشابهات في الحس :

أو يمكن أن يكون بمعنى يشبه بعضه بعضا ، وليس من ضرورة اثبات المتشابه اثبات التعارض لان المتشابه يجب عنده الوقف حتى يأتي البيان والتعارض ينشيء قولين متضادين .

٥- واستدلوا خامسا : بأن العلماء قد اختلفوا أكل مجتهد مصيب أو أن المصيب واحد فلازم هذا اقرارهم لجواز الاختلاف في الجملة . وهذا يدل على عدم استنكار الامة للخلاف ، وهذا الدليل على مساق الدليل السابق فيه دعوى أن وجود قولين لاينكر على احدهما أو عليهما معا . اذ كل منهما صواب بناء على غلبة ظن صاحبه مالم يثبت أن دليل أحدهما منسوخ (٢) .

٦- واستدلوا سادسا : بأن قول الصحابي حجة عند الجمهور . فلو أن شخصا قلد صحابيا وقلد غيره صحابيا آخر . لكان كل واحد منهما متبعا للحق فدل على أن الشيء ونقيضه يمكن أن يوصف بأنه حق (٣) ويمكن أن يجاب عن هذا الدليل :

بأنه على التسليم بحجية قول الصحابي انما يكون حجة اذا لم يعارض بمثله . أما اذا عورض بمثله فيرجح بينهما بالعقول . وعلى فرض أن الذي اتبع قول هذا الصحابي مقلد ، والذي اتبع قول الآخر مقلد للآخر فما المانع من ذلك مع اعتقاد أن احدهما لا بعينه هو المصيب عند الله . والثاني

---

(١) سورة آل عمران آية ٧ ، أنظر تفسير الآية القرطبي ١٦/٤ .

(٢) المستصفى ٣٧٩/٢ ، روضة الناظر ٣٢٤ ، الميزان الكبرى ٣٢/١

(٣) الموافقات ١٣٠/٤ .

مأجور على اجتهاده وان أخطأ أو أن كل واحد منهما بالنسبة اليه والى مقلده مصيب اصابة اضافية . أي أن الصواب يكون عن بذل الجهد مع الاهلية لذلك . وهذا منتهى التكيف على رأي المصوبة .(١)

٧- واستدلوا سابعا :

باقرار الرسول صلى الله عليه وسلم الاجتهاد فمن اصاب فله أجران ومن أخطا فله اجر واحد وهذا يلزم عليه اقرار أمرين مختلفين وهو المطلوب ، ويجاب عنه أن الدليل لايفيد سوى وجود قولين مختلفين بحسب ظن قائلين مختلفين .(٢)

٨- واستدلوا ثامنا :

بأن جنس الادلة الشرعية منه قطعي ومنه ظني ، والظني قد ينتج عنه قولان مختلفان :(٣) وهذا الدليل على مساق الادلة السابقة . لايدل الا على أن التعارض حصل باختلاف الافهام من موءدي الظنون .

٩- واستدلوا تاسعا :

بأنه يمكن أن تقاس قضية حكمين مختلفين لفعل واحد على قضية فعلين مختلفين والحكم واحد وذلك كخصال الكفارة وزكاة المائتين من الابل ، ويجاب عنه بجواز هاتين الصورتين شرعا ولكن الجهات منفكة بين الامرين لان الواجب المخير ليس فيه أدني تعارض .(٤)

" وخلاصة هذه الادلة "

أنها لاتمنع وجود قولين مختلفين . ولكن ليس فيها بمجموعها ولابأفرادها ما يدل على أن الشارع قصد اعنات العباد ولا غيرها من المقاصد. وانما خلاصة ما ذل عليه هو أن يوجد قولان مختلفان لمجتهدين مختلفين وذلك بسبب دليلين لامرجح لاحدهما على الآخر في نظر كل واحد منهما بحسبه ، وسبب ذلك كما مر ليس القصد الاول وانما هو ذهاب القرائن أوغياب الناسخ من المنسوخ أو غلط من أحد رجال السند في الحديث اذ الثقة قد يغلط كما قال الامام ابن القيم رحمه الله .

---

(١) المستصفى ٣٧٩/٢ .
(٢) حاشية البناني ٣٥٨/٢
(٣) الموافقات ١٣٠/٤ .
(٤) المحصول ٥١٧/٢/٢ الابهاج ٢١٧/٣ .

وتقضى القسمة العقلية وجود احتمال رابع وهو :
كون ذلك التعارض مقصودا للشارع . وهذا الاحتمال في نفسه ضعيف فكيف والاجماع العلمي والعملي بخلافه .

ف.٧ وجود دليلين متعارضين في نفس الامر

قد ثبت في الفقرة السابقة بأن العقل وان اجاز تساوى الامارتين انما يجيز فيما لامرجح له من الخارج وقد ثبت بالاستقراء التام من غير منازع ولا مخالف . وكما تدل عليه عبارات كثير من العلماء أنه لايمكن على التحقيق أن يوجد دليلان متعارضان في واقع النصوص فقد اتفقت الامة اجماعا على انه لايوجد من ذلك ما لم يمكن الخلاص منه بجمع أو نسخ أو ترجيح . والذين يبحثون هذه القضية على التنزل انما يبحثونها من حيث جواز ذلك عقلا أو شرعا في مسألة واحدة . ومعلوم أنه لو جاز في مسألة واحدة لجاز في غيرها . اذ الحصول خير دليل على الجواز .

ولكنهم لم يستطيعوا أن يجدوا له مثالا ولو وجدوا ذلك لنقلوه مع اشتغالهم بنقل النادر المستغرب كما دلت على مثل هذا عبارة ابن برهان ((١)) اذ يقول : " .... ناقلا لرأي امام الحرمين : " لان هذا لو كان جائزا لوقع على ممر الايام وتقادم الازمان . فلما لم يتفق (للاولين) على شدة بحثهم وغوصهم علمنا أن هذا غير متصور ولا متفق . ولانه لو وجد لكان أصلا بنفسه وقطبا بذاته وحدته . ولكان يخلده الاولون في كتبهم ويدونونه في صحفهم . فلما لم ينقل عنهم علم أنه غير متصور[1].

((٢)) وهذا الكلام نقل به كلام امام الحرمين الذي جاء فيه كما في البرهان " ... ولكن ما أراه أن الشريعة اذا كانت متعلقة بالمفتين ولم يشغر عنهم الزمان فلا يقع مثل هذه الواقعة . اذ لو فرض تجويز ذلك لوجب في

---

(١) الوصول الى الاصول . لابن برهان ٢/٣٣٥ .

حكم العادة وقوعه لا محالة . فاذا لم يقع مثله في الازمان على تطاولها وقد اشتملت على كل ممكن على التكرار فارتقاب واقعة شاذة لانظير لها ولا مداني محال في حكم العادة[١]...." .

ويستوي في أنه لايوجد منه قضية عين في الخارج في أي دليلين قطعيين أو ظنين أو مختلفين .

ولو وجد من ذلك مسألة نادرة لنقلت في حكم العادة . كما أوضحه امام الحرمين وابن برهان وكما يأتي في كلام من تقدمهم كالامام الشافعي وابن خزيمة وغيرهم وفي كلام المتأخرين عنهم وكل ذلك اجماع لا انخرام فيه .

(٣) يقول الامام الشافعي رحمه الله كما نقله عنه الصيرفي وتداولته كتب الاصول : " لايصح عن النبي صلى الله عليه وسلم حديثان صحيحان قطعيان متضادان ينفي أحدهما ما يثبته الآخر من غيرجهة الخصوص أوالعموم أوالاجمال أو التفصيل الا على جهة النسخ وأن تجده[٢]"

وقال في الرسالة : " ولم نجد عنه صلى الله عليه وسلم شيئا مختلفا فكشفنا الا وجدنا له وجها يحتمل به ألا يكون مختلفا ...." . ولم نجد عنه حديثين مختلفين الا ولهما مخرج أوعلى أحدهما دلالة بأحد ما وصفت اما بموافقة كتاب أو غيره من سنة أو بعض الدلائل .... " .

فهذا كلام الامام الشافعي رحمه الله صريح في نفي وجود التعارض في الخارج بين دليلين لم يمكن التوفيق بينهما . فهذا مما يثبت بالاستقراء اذ انه أخبر انه ما كشف عن شيء الا ووجد له مخرجا وان كان ظاهره قبل ذلك التعارض . ومع اصرار الشافعي رحمه الله كما ترى فانه قد أثبت كما في أسباب التعارض بأنه يمكن أن ينقل أحد الراويين الحديث ولا يبين ناسخه من منسوخه . وقد يكون الكلام عاما ويراد به الخصوص وآخر يراد به العموم فيتعارضان .

---

(١) البرهان ف ١٢٢٦ .
(٢) ارشاد الفحول ٢٧٥ .
(٣) الرسالة ف ٥٨٧ ، ف ٥٩٠ .

أو يكون الحكم ليس مرادا به عين المحل الى غيرذلك مما مر في أسباب التعارض .

٤٠ كلام الحافظ ابن خزيمة رحمه الله :

نقل كثير من الاصوليين عن الامام محمد بن خزيمة رحمه الله انه قال " لا أعرف انه روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم حديثان باسنادين صحيحين متضادين " ثم قال رحمه الله على جهة الوثوق من الاستقراء التام " فمن كان عنده فليأت به حتى أوءلف بينهما (١) .

٥٠ ونقل الخطيب عن الطبري ، كل خبرين علم أن النبي صلى الله علين وسلم تكلم بهما فلا يصح دخول التعارض فيهما على وجه ، وان كان ظاهرهما متعارضين ، لان معنى التعارض بين الخبرين والقرآن من أمر ونهي وغير ذلك ان يكون موجب احدهما مناف لموجب الآخر وذلك يبطل التكليف ان كان أمرا أونهيا أو اباحة أو حظراً ويوجب كون أحدهما صدقا والآخر كذبا أن كانا خبرين ، والنبي صلى الله عليه وسلم منزه عن ذلك ومعصوم منه باتفاق كل مثبت للنبوة ، وقال الغزالي رحمه الله : اعلم أن التعارض هو التناقض فان كان في خبرين فأحدهما كذب ، والكذب محال على الله ورسوله ، وان كان في حكمين من أمر أو نهي ومن حظر واباحة فالجمع تكليف محال فأما أن يكون احدهما كذباً أو يكون متأخرا ناسخا . أو امكن الجمع بينهما بالتنزيل على حالتين (٢) .

٧٠ وقال أبو محمد بن حزم رحمه الله :

"... وكذا نقطع ونبت في كل خبرين صحيحين متعارضين ، وكل آيتين متعارضتين لم يأت نص يبين الناسخ منهما فان الحكم الزائد على الحكم المتقدم عن معهود الاصل هو الناسخ .

وان الموافق المعهود الاصل المتقدم هو المنسوخ قطعا يقينا للبراهين التي قدمنا من أن الدين محفوظ . فلو جاز أن يخفي فيه ناسخ من منسوخ أو أن يوجد عموم لا يأتي نص صحيح بتخصيصه ويكون المراد به الخصوص لكان الدين غير محفوظ ، ولكانت الحجة غير قائمة على أحد في الشريعة ، بل العمل بما لم يأمر الله تعالى به قط ، وهذا باطل مقطوع على بطلانه (٣) .

(١) الابهاج ٢١٨/٣ . (٢) المستصفى ٣٩٠/٢
(٣) الاحكام ١٢٣/١ .

٨- وقال التاج السبكي رحمه الله :

(اعلم أن تعارض الاخبار انما يقع بالنسبة الى ظن المجتهد أو بما يحصل من خلل بسبب الرواية واما التعارض في نفس الامر يبين حديثين صح صدورهما عن النبي صلى الله عليه وسلم فهو أمر معاذ الله أن يقع)[١].

٩- وقال صدر الشريعة : واعلم أن في الكتاب والسنة حقيقة التعارض غير متحققة ، لانه انما يتحقق التعارض اذا اتحد زمان وورودهما ولاشك ان الشارع تعالى وتقدس متنزه عن تنزيل دليلين متناقضين في زمن واحد ، بل ينزل احدهما سابقا ،والآخر ناسخا للاول لكن لما جهلنا المتقدم والمتأخر توهمنا التعارض لكن في الواقع لاتعارض .[٢]

ملاحظة :

حاول الشيخ المطيعي رحمه الله الجمع بين هذين القولين بان الذين يجيزون التعارض انما يجيزونه في ذهن المجتهد والذين يمنعونه انما يمنعونه في نفس الامر وقد ظهر من خلال النقول خلاف ذلك وهذا ماقاله البرزنجي من انه توجيه وجيه لو وافقه الواقع لكن الواقع ليس معه .

وحاول الشيخ عبد اللطيف البرزنجي صاحب كتاب التعارض والترجيح بين الادلة الشرعية " .

الجمع بين القولين بأن المانعين للتعارض انما يمنعونه بالمعنى الخاص وهو بمعنى التناقض ،والذين يجيزونه انما يجيزونه اذا لم يكن بمعنى التناقض ، وذلك اذا كان بين الخاص والعام والمطلق والمقيد وغيرها من الدلالات .

والظاهر والله اعلم أن هذا التوفيق لم يصادف محله كسابقه بل الذي جرى تحريره اثناء بحث هذه المسألة هو الصواب ان شاء الله . وذلك

---

(١) الابهاج ٢١٨/٣ .

(٢) التوضيح على التنقيح ١٠٤/٢ .

أن الممنوع انما هو التعارض بقصد الشارع اتفاقا . والجائز أن يقع الخلل من الرواة اتفاقا ولكن بعض الكاتبين نسى محل النزاع فيقوّل المانعين بمنع الصورة الثانية وهو وهم ، ويقوّل المجيزين بجواز الصورة الاولى وهو وهم ، وأصرح ما يمكن أن يستدل به على صحة ما انتهى اليه هذا البحث من أن التعارض انما هو بحسب الخلل في الرواية .

١- ان موضوع هذا النزاع انما هو الدليلان المتقابلان بالخصوص في كل منهما أو في العموم في كلمنهما . وليس في التعارض الجزئي الذي يمكن فيه التخصيص والتقييد إذ قد نسب الى داود والقاضي الباقلاني رحمهما الله انهما أنكرا تعارض العمومين بكون ذلك التعارض يفضي الى التهمة والى التنفير من الطاعة فرد الغزالي رحمه الله ذلك بقوله " وهذا فاسد بل ذلك جائز ويكون ذلك مبينا لاهل العصر الاول وانما خفي علينا لطول المدة واندراس القرائن والادلة ويكون ذلك محنة وتكليفاً علينا لنطلب الدليل من وجه آخر(١).

٢- ولان الذين يتكلمون عن الجمع يذكرون بأن الجمع يكون باختلاف الحال والمحل والحكم أو التوزيع أوالتنويع . وهذا النوع من الجمع انما يحصل للدليلين الخاصين أو العاميين .

و أما بالتخصيص كما بين العموم والخصوص أو بالتقييد كما بين المطلق والمقيد والذين يقولون بمنع التعارض في نفس الامر يتكلمون بدون تفريق بين هذه الانواع من الجمع سواء منها المقابل بالجزء او بالكل فدل هذا على أنهم لايعنون أن الشارع قصد التعارض .

والا فيكون اقدامهم على الجمع والحالة هذه اقداما على محرم لايجوز اقترافه .

---

(١) المستصفى ١٥١/٢ .

قال الغزالي : (أعلم أن التعارض هو التناقض فان كان في خبرين فاحدهما كذب والكذب محال على الله ورسوله صلى الله عليه وسلم ، وان كان في حكمين من أمر ونهي وحظر واباحة فالجمع تكليف محال ، فاما أن يكون احدهما كذبا أو يكون متأخرا ناسخا أو امكن الجمع بينهما بالتنزيل على حالتين ، كما اذا قال الصلاة واجبة على امتي ، الصلاة غير واجبة على أمتي ، فنقول أراد بالاول المكلفين وأراد بالثاني الصبيان والمجانين أو في حالتي العجز والقدرة أو في زمن دون زمن ، وان عجزنا عن الجمع وعن معرفة المتقدم والمتأخر رجحنا وأخذنا بالاقوى (١) .

---

(١) المستصفى ٢/٣٩٥ .

الفصل الثالث

أنواع التعارض ، وفيه خمسة مباحث

المبحث الأول : في النوع الأول :

وهو مايتعلق بالنصوص من حيث لفظها .

المبحث الثاني : في النوع الثاني :

وهو مايتعلق بالسنة من حيث السند .

المبحث الثالث : وهو مايتعلق بالاجماع من حيث السند .

المبحث الرابع : وهو مايتعلق بالقياس .

المبحث الخامس : مايتعلق بالمصلحة المرسله وشرع من قبلنا .

المبحث الأول

تعارض بعض الألفاظ الوارده في الكتاب والسنة وفيه مطلبان

المطلب الأول: التعارض بين المنطوق والمفهوم

ف ٧١ :تعريف المنطوق : هو مادل عليه اللفظ في محل النطق(١) .

وهو ينقسم عند الأحناف الى منطوق واضح الدلالة . ويقابله خفي الدلالة .

فالواضح : المحكم ـ المفسر ـ النص ـ الظاهر ، وهذا ترتيبها في القوه .

ويقابله :المتشابه ـ مجمل ـ المشكل ـ الخفي .

لذلك يأتي الكلام أولا عن التعارض بين منطوقين ، ثم الكلام على التعارض بين المنطوق والمفهوم .

فمن التعارض بين منطوقين :

ف ٧٢: أولا : التعارض بين المفسر والمحكم :

مثاله : ".. وأشهدوا ذوي عدل منكم(٢)..." الآية .

فهو مفسر لقوله تعالى : "... واستشهدوا شهدين من رجالكم(٣)... الآية .

فالنص الأول مفسر للشاهدين بانهما عدلين وليسا شاهدين باطلاق ومقتضاه عدالة الحاضر وان سبق لهما فسق أوجب حدا بشهادة أو قذف فيتعارض مع قوله تعالى في حق القاذفين ".. ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا...(٤)" .

فان النص الأخير يدل على عدم قبول الشهادة من الفاسق أبدا وان تاب فيجري بينهما حكم التعارض .

وعند الترجيح يقدم الحنفية الثاني لأنه محكم من حيث أنه قيد بالتأبيد فلا يقبل النسخ(٥).

ف ٧٣: ثانيا : التعارض بين النص والمحكم :

مثاله : ".. فانكحوا ما طاب لكم من النساء(٦).." الآية .

---

(١) حاشية البناني ٢٣٥/١ .

(٢) سورة الطلاق (٢) . (٣) سورة البقرة (٢٨٢) .

(٤) سورة التوبة (٢٤) .

(٥) وقولهم بالتأبيد وعدم قبول النسخ مسألة لم تسلم لهم ويرجع سبب الخلاف فيها الى عدم قبول شهادة من سبق له فسق وحد به أيعد عدم قبول الشهادة من تمام الحد له، وبناء على أن الاستثناء بعد الجمل المتعاطفة لا يعود الا الى أقرب جمله ، والجمهور يخالفونهم في المسألتين في كون رد شهادة من تمام الحد وفي كون الاستثناء بعد الجمل المتعاطفة يرجع الى أقرب جملة. فواتح الرحموت ٣٣٣/١ .

(٦) كشف الأسرار بشرح المنار ، والآية من سورة النساء (٣) .

ففيه نص على نكاح ماطاب من النساء اثنتين أو ثلاثا أو أربعا. فيتعارض مع قوله تعالى : "..(ولا أن تنكحوا أزواجه من بعده أبدا).."(١) الآية .

فانه محكم لعدم قبوله النسخ فكأن المعنى ".. فانكحوا ما طاب لكم من النساء(٢).." الآية ،

الا زوجات النبي صلى الله عليه وسلم ، فانهن محرمات على التأبيد .

ف ٧٤ : ثالثا : التعارض بين النص والمفسَّر :

مثاله : قوله صلى الله عليه وسلم :"والمستحاضة تتوضأ لكل صلاة.."(٣).

فهو نص في وضوئها لكل صلاة .

يقابله : قوله صلى الله عليه وسلم :" المستحاضه تتوضأ لوقت كل صلاة "(٤).

فالثاني مفسر بالوقت . والأول يحتمل الاضمار . فيقدم الثاني لهذا المعنى .

ف ٧٥ : رابعا : التعارض بين الظاهر والمحكم :

مثاله : ".. وأحل لكم ما وراء ذلكم(٥).." الآية .

وذلك بعد ذكر المحرمات من النساء دل بمنطوقه على أن ماعدا المذكورات حلال باطلاق . وجاء قوله تعالى : ".. وأزواجه أمهاتهم(٦).." الآية .

ليقتضي عدم حل نكاح أزواج النبي صلى الله عليه وسلم فيتقدم المحكم .

ف ٧٦ : خامسا : التعارض بين الظاهر والمفسر :

مثاله : قوله تعالى : ".. وأقيموا الصلاة(٧).." الآية . فهو بظاهره يدل على ايقاع الصلاة في أي وقت ليست مختصة بزمن من الأزمان . وجاء قوله تعالى : "ان الصلاة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا(٨).." الآية . مفسر يقتضي تقييدها بالأوقات فيرجح المفسر .

---

(١) سورة الأحزاب (٥٣) . (٢) سورة النساء (٣) .

(٣) حديث ابو داود ٣٠٥ وابن ماجه والترمذى .

(٤) حديث قال الشوكاني ونسبه للحافظ انه لايوجد في الروايات الصحيحه "لوقت كل صلاة "وان كان على حذف مضاف فهو مجاز يحتاج الى دليل،نيل الاوطار ٠٣٤٧/١

(٥) سورة النساء (٢٤) .

(٦) سورة الاحزاب (٦) .

(٧) سورة الروم (٣١) .

(٨) سورة النساء (١٠٣).

ف ٧٧ : سادسا : التعارض بين الظاهر والنص :

مثاله : قوله تعالى : "٠٠ فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع ٠٠"(١) الآية ٠

نصت الآية أن الرجل لا يزيد على أربع وذلك لأن السكوت في معرض البيان بيان لئلا يلزم تأخير البيان عن وقت الحاجة ٠

ويقابله قوله تعالى بعد أن بين المحرمات :"٠٠ وأحل لكم ماوراء ذلكم"(٢) الآية ٠ ومن جملة ما يحل هو الزيادة عن الأربع ٠

فالسياق بظاهره يدل على جوازه بطريق العموم ٠ فيقدم النص الخاص وعليه فلا يجوز الزيادة على الأربع ٠

فهذه الصور الست يقدم فيها الأقوى دلاله على الأضعف دلالة اذا تقاربا في السند وهى من باب أولى مقدمة على ما سواها من الدلالات الخفية كالمتشابه والمجمل والمشكل والخفي ٠

وأما تعارضها في نفسها بأن يتعارض محكمان أو مفسران أو نصان أو ظاهران مع التكافوء في الاسناد. بالنسبة للأول فلا يمكن حصوله قطعا لأنه لا يحتمل النسخ٠ وأما الثاني فعلى فرض وقوعه فانما يقع على وجه النسخ٠ وأما الثالث والرابع فيمكن فيهما الجمع والترجيح٠ وهذا التقسيم عند الأحناف (٣) ٠

---

(١) سورة النساء (٣) ٠

(٢) سورة النساء (٢٤)٠

(٣) ميزان الأصول من ٣٤٩ : ٣٦٣ ٠

المنطوق لغة : من نطق بمعنى تكلم بصوت

ف ٧٨ : أما المنطوق عند الجمهور فينقسم الى : منطوق صريح ، وغير صريح :

آ - والمنطوق هو مادل عليه اللفظ في محل النطق[١] . فالمنطوق الصريح نوعان :

١ - النص : هو مايفيد بنفسه من غير احتمال[٢] .

٢ - الظاهر : ماسبق الى الفهم منه عند الاطلاق معنى مع تجويز غيره[٣] .

أما المنطوق غير الصريح فهو ثلاثة أنواع :

١ - الايماء : وهو اقتران اللفظ بحكم لو لم يكن للتعليل به أو بمثله لكان الكلام معيباً[٤] أو بعيداً .

٢ - الاقتضاء : وهو الدلالة على المسكوت المتوقف عليه صدق المنطوق أو صحته[٥] .

٣ - الاشارة : وهو دلالة اللفظ على ما لم يقصد به لا أصالة ولا تبعا[٦] .

لكن الأحناف يدخلون دلالة الاشارة ضمن المنطوق الصريح فيقدمونها على المفهوم[٧] .

وأما الجمهور فانما يقدمونها على المفهوم المخالف ، أما المفهوم الموافق فهو أقوى[٨] .

فهذه الدلالات حكمها : من حيث التعارض والترجيح مع اتحاد الاسناد انها اذا تعارضت يقدم المنطوق الصريح على غير الصريح والنص على الظاهر .

أما اذا كان الاسناد في الأدنى قويا وفي الأعلى ضعيفا فانما يجب فيه مراعاة أصل الثبوت لأن الترجيح بين الدليلين فرع ثبوتهما[٩] .

ب - المفهوم : هو دلالة اللفظ على معنى لا في محل النطق[١٠] وهو بهذا الاعتبار ينقسم الى :

---

(١) حاشية البناني ٢٣٥/١ .
(٢) روضة الناظر ١٥٦ .
(٣) روضة الناظر ١٥٧ .
(٤) ارشاد الفحول ١٨٧.
(٥) تيسير التحرير ٨٧/١ .
(٦) تيسير التحرير ٩١/١ .
(٧) كشف الاسرار بشرح المنار ٣٨٥/١ .
(٨) أبو زهرة ١٣٩/١٤٠ .
(٩) المحصول ٥٢٩/٢/٢
(١٠) حاشية البناني ٢٣٥/١ .

١ - مفهوم موافق : مايكون مدلول اللفظ في محل السكوت موافقا لمدلوله في محل النطق ، ويسمى فحوى الخطاب ولحن الخطاب والمراد به معنى الخطاب (١) .

٢ - مفهوم مخالفة : هو استدلال بتخصيص الشيء بالذكر على نفي الحكم عن ماعداه (٢) .

وحكمه : اذا تعارض المفهوم الموافق مع المخالف قدم المفهوم الموافق بلا خلاف لقوته عند الجمهور واعتباره كالعدم عند الحنفية . واما اذا تعارض المنطوق مع المفهوم ، فيقدم المنطوق مطلقا وذلك عند استواء السند .

أما لو كان سند المفهوم قويا وسند المنطوق ضعيفا فلا يخلو اما أن يكون ذلك الضعف قويا ، والمفهوم مفهوم مخالف فيكون كالعدم (٣) عند من لا يرى الاحتجاج بالمفهوم وهم الأحناف ومن وافقهم .

قال الكمال بن الهمام وشارحه : (وأعلم أن المعول عليه في نفي المفهوم عدم مايوجبه (أي القول به) (٤) .

وأما الجمهور : فيقدمون المفهوم لأنه عندهم حجة (٥).

أما مفهوم الموافقة فقد حصل خلاف ، فيما اذا تعارض مع دلالة الاشارة - وهي من المنطوق غير الصريح .

فقد ذهبت الحنفية الى ترجيح دلالة الاشارة ،

قال في كشف الاسرار -"والثابت بدلالة النص مثل الثابت باشارة النص ، الا أن احدهما ثابت بمعناه والآخر بنظمه (٦).

ثم نسب الى الشافعية أنهم يقولون بتقديم المفهوم الموافق على الاشارة ، وناقشهم في ذلك (٧).

---

(١) الآمدي ٦٢/٣ . (٢) روضة الناظر ٢٣٥ .

(٣) ويبقى الحديث الضعيف ان لم تعارضه الأصول ولا غيرها ، فان كان في فضائل الأعمال ، أو ليس في الباب غيره ، فهو في هذه الحالة يأخذ عند الأحناف حكم عدم المعارض ، ويأخذ عند الجمهور حكم المعارض بغيره .قال الخطيب "واذا تكافأت الأحاديث فأصحها اسنادا أولى". الفقيه والمتفقه ٢٢٥/١ . (٤) تيسير التحرير ١١٦/١ .

(٥) روضة الناظر ٢٣٥ . (٦) كشف الأسرار بشرح الأنوار ٣٨٥/١ .

(٧) ويأتي (في باب الترجيح) أن صاحب جمع الجوامع وشراحه يقولون بقول الأحناف وليس فيما هو موجود من كتب الشافعية هذا القول .

المطلب الثاني

ف ٧٩ : تعارض المجاز والمشترك :

ومعنى ذلك أن اللفظ اذا دار بين كونه مجازا أو مشتركا ، أيحمل على المجاز أو على الاشتراك .

والمقصود بالمجاز هنا مجاز خاص وهو ما ليس بأضمار(١) ولا تخصيص ولا نقل ، اذ كل واحد من هذه الثلاثة مجاز أيضا وقبل البدء بالأقوال يأتي تعريف للمجاز والاشتراك .

المجاز لغة : مأخوذ من الجواز بمعنى العبور .

يقال جاز المكان يجوزه جوزا أو جوازا سار فيه .

وجاوزت الشيء وتجاوزته تعديته (٢) .

واصطلاحا : اسم لما أريد به غير ما وضع له لمناسبة بينهما (٣) .

تعريف الاشتراك لغة واصطلاحا :

الاشتراك لغة : هو الذي لا يخص ومنه الأجير المشترك الذي لا يخص أحدا بعمله بل يعمل لكل من يقصده (٤) .

اصطلاحا : فهو اللفظ الذي يتناول شيئا واحدا من الأشياء المختلفة أو المتضادة ، عينا عند المتكلم وهو مجهول عند السامع (٥).

بعد تعريف المجاز والمشترك ، تأتي أقوال العلماء في أيهما يحمل عليه اللفظ عند تعارضهما .

للعلماء هنا قولان :

ف ٨٠: الأول : يحمل على الاشتراك :

وقد استدل القائلون بالاشتراك بالأدلة التالية :

(١) الحمل على الاشتراك يتخلص به من الوقوع في الغلط :

اذ يحمل اللفظ على أحد معنييه بالقرينة ، وعند عدم القرينة يمكن القول بعموم المشترك ، فيرفع التحكم ، أو يمكن التوقف وهو أسلم .

---

(١) نهاية السول ٢٩٤/١ . (٢) المصباح المنير ١٤٠/١ .
(٣) الابهاج ٢٦٧/١ ، والأحكام لابن حزم ٤٢/١ .
(٤) مصباح المنير ٣١١ هـ (٥) ميزان الأصول ٣٤٠ .

أما القول بالمجاز ففيه مجازفة عند خفاء القرينة .

وربما تخفى القرينة فيحمل على الحقيقة وهى غير مقصودة (١).

(٢) الاشتراك يحصل بوضع واحد ، أما المجاز فيحتاج الى الوضع الأول والى العلاقة التي لأجلها حمل اللفظ على المجاز والمانع من ارادة الحقيقة فما كان مستفادا من شيء واحد أولى مما هو مستفاد من أشياء لعزة وجود الكثير (٢) .

(٣) اذا تعذر الحمل على أحد معنيي المشترك لدليل وجب الحمل على المعنى الآخر ، بخلاف المجاز فاذا ورد دليل يدل على عدم جواز حمل الكلام على الحقيقة لم يجب حمل الكلام على أحد المجازات لعدم التعين (٣) .

(٤) صرف اللفظ الى المجاز يقتضي بنسخ الحقيقة :

أما الاشتراك فلا يقتضي ذلك ، فكان أولى (٤) .

(٥) يكفي لترجيح أحد معاني الاشتراك أدنى قرينة ، بينما لا يكفي لحمل اللفظ على المجاز الا مايدل على تعذر الحقيقة لأن أصالة الحقيقة لا تترك لقرينة عادية (٥).

(٦) المشترك تعددت معانيه بالوضع الأول فهو حقيقة في الجميع بخلاف المجاز فمن علاماته عدم الاطراد ، بمعنى أنه يجوز نفيه في الصورة المجازية (٦) .

(٧) يمكن الاشتقاق من لفظ المشترك ان صلح لذلك بخلاف لفظ المجاز على الأصح (٧).

(٨) مهما ادعى بلاغة المجاز فانه يعارض بمثله فيقال لهم ،والمشترك كذلك له محاسنه البلاغية أيضا (٨) .

---

(١) ارشاد الفحول ٢٧ .

(٢) العضد ١٦/١ .

(٣) المحصول ١/ق ٤٩٥/١ .

(٤) المحصول ١/ق ٤٩٥/١ .

(٥) نفس المصدر السابق .

(٦-٧-٨) العضد ١٥٩/١ - تيسير التحرير ٣٤/٢ - ارشاد الفحول ٢٧٠- المحصول ١/ق١/ ٤٩٢-٤٩٦ .

ف ٨١ : القول الثاني للجمهور ، وهو تقديم المجاز على الاشتراك :

أدلتهم على أنه يجب الحمل على المجاز :

(١) المجاز اكثر من الاشتراك في لغة العرب ، والحمل على الأكثر أولى فهو دليل الرجحان[١] .

(٢) المجاز معمول به على تقدير وجود القرينة وعدمها :

اذ بوجود القرينة يحمل اللفظ على المجاز فيعمل به ، وعند عدم القرينة يعمل به على أنه حقيقة ، أما المشترك فانه لا يعمل به عند عدم القرينة ، وذلك عند الجمهور الذين يمنعون عموم المشترك .

وحتى القائلين بعموم المشترك انما عملوا به احتياطا ، لأجل أن الاعمال أولى من الاهمال[٢] .

(٣) المشترك يؤدي الى الجمع بين المتخالفين من ضد أو نقيض كالقرء مثلا للطهر وضده[٣] .

بخلاف المجاز فانه انما يجري على مابينه وبين الحقيقة علاقة .

(٤) المجاز أبلغ من الحقيقة وهذا يسوغ له ان يرجح على الاشتراك الذي هو على خلاف الأصل[٤] .

وقد أطنب البلاغيون : في بيان أن المجاز أبلغ من الحقيقة وذلك لأنه يكسوا المعنوي صورة المحسوس .

قال الشوكاني : (والحق أن الحمل على المجاز أولى من الحمل على الاشتراك لغلبة المجاز بلا خلاف ،

وانما يتعين الحمل على الأعم الأغلب دون القليل)[٥] .

ومثاله : لفظ النكاح : أيكون مجازا في الوطء ،أو في العقد أو فيهما معا ، أوهو مشترك لفظي لجميع المعاني .

(١-٢-٣) البدخش ١/٢٧٥ ، ارشاد الفحول ٢٦ ، المحصول ١/ق١/٤٩٢ .

(٤-٥) البدخش ١/٢٧٥ ، ارشاد الفحول ٢٦ ، تنقيح الفصول ١٢٣ ، تيسير التحرير ٢/٣٥ ، المحصول ١/ق١/٤٩٢ - ٤٩٦ .

المبحث الثاني في التعارض في السنه وفيه مطلبان

في التعارض بين الحديثين

المطلب الأول : وفيه فروع ثلاثه

(١) التعارض بين المرسل والمسند

ف ٨٢: الارسال لغة : ضد التقييد ، تقول أرسلت الدابة معناه حللت عقالها ، وأرسلت الطائر من يدي اذا أطلقته [١]، فلارسال اطلاق بدون تقييد .

واصطلاحا : له معنى عام ومعنى خاص .

أما المعنى العام فهو : ترك الواسطة المباشرة في نقل الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم ، وهو ماسقط منه راو أو اثنان أو أكثر ، وهذا باصطلاح الأصوليين ، وهو بهذا المعنى عام يشمل المنقطع والمعضل والمعلق .

وأما باصطلاح المحدثين : فيعرفونه بما سقط منه الصحابي ، وقال فيه التابعي : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أو نحوه [٢].

قال في البيقونية : ومرسل منه الصحابي سقط

وقل غريب ماروى راو فقط

والخلاف الجاري بين العلماء في المرسل باصطلاح الأصوليين جار بينهم في المرسل باصطلاح المحدثين .

ومن لم يقل بالمرسل في اصطلاح المحدثين مطلقا ، فلا يقول به في اصطلاح الأصوليين بطريق الأولى .

ومن يقبل المرسل باصطلاح المحدثين بشروط[٣] فلا يقبل المرسل باصطلاح الأصوليين مطلقا بل له تفصيلات عندهم .

وما حصل من المعلقات عند البخاري فقد اعتمدها لأمرين :

الأول : أنه انما بوب بألفاظها ولم يعتبرها من المتن الصحيح الذي يلتزمه .

الثاني : أنه عرف أن تلك المتون لها أسانيد عند غيره لا توافق شرطه [٤].

ف ٨٣ : والخلاصة : أن الجمهور يعملون بالمرسل الذي سقط منه الصحابي ، ولاشك أن ذلك عندهم مبني على أن التابعي انما روى عن صحابي ، والمعهود عنهم أنه اذا قال التابعي عن رجل صحب النبي صلى الله عليه وسلم وصدقوا التابعي بناء على عدالته عندهم لم يحتاجوا الى البحث عن عين الصحابي ،لعدالة الصحابة عندهم . والارسال من هذا القبيل اذا كان التابعي ثقه .

---

(١) المصباح المنير ج ٢٢٦/١ .
(٢) الباعث الحثيث ٤٨ ،نزهة الخاطر العاطر على روضة الناظر ٣٢٣/١ .
(٣) الرسالة ف ١٢٦٢ ومابعدها . (٤) تدريب الراوي ٢٢٠/١ .
وانظر شرح البيقونيه لعبدالله سراج الدين ص ٢٢٠ .

ف ٨٤: الحديث المسند ماذكر فيه رواته من أول السند الى رسول الله صلى الله عليه وسلم

دون أن يسقط منه أحد ، قال صاحب الباعث الحثيث :(قال الحاكم هو ما اتصل اسناده الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وعرفه الخطيب بأعم منه فقال "هو ما اتصل الى منتهاه "(١). وماسوى هذا الاتصال فيعد مرسلا عند الأصوليين والفقهاء .

ويتنوع الارسال باعتبارات الى أربعة أنواع :

الأول : مرسل الصحابي : وهو أن يروى الصحابي شيئا لم يحضره كرواية بن عباس :"انما الربا في النسيئة "(١) .

لأنه عندما استكشف قال انما سمعته من أسامه ، وقول عائشة رضي الله عنها "أول مابديء الوحي الرؤيا الصادقة" وحكمه أنه مقبول بلا خلاف(٢).

الثاني : مرسل التابعي : كان يقول التابعي قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يذكر عمن ذكره من الصحابة (٣) .

الثالث : مرسل تابع التابعي .

الرابع : مرسل مابعد القرون المفضلة (٤) .

---

(١) الباعث الحثيث ٤٥/٤٤ ، والحديث يأتي تخريجه .

(٢) التلويح على التوضيح ٢٥٧/٢ ، نزهة الخاطر القاصر على روضة الناظر٣٢٣/١.

(٣) نزهة الخاطر على روضة الناظر ٣٢٤/١ .

(٤) انظر الرسالة للشافعي من ف ١٢٦٢ ومابعدها .

المذاهب في ذلك

ف ٨٥: أولا : أ - الحنفية : يقبلون مراسيل القرن الثاني والثالث لأن العلة التي أوجبت قبول مرسل الصحابي وهي العدالة اذا تحققت في التابعي ومن تبعه وجب أن يقبل لذلك (١) .

ب - واختلفوا في مراسيل من بعد القرون المفضلة الى أقوال ثلاثة :

١ - ابو الحسن الكرخي ومن وافقه : يقبل ارسال كل عدل في كل عصر اذ الشرط هو الضبط والعدالة وهي صفة كلما وجدت وجد حكمها (٢) .

٢ - وقال عيسى بن ابان : لا يقبل الا ارسال امثال محمد بن الحسن،لأن الزمن زمن فسق وكذب وهو اختيار الامام البزدوي (٣).

٣ - وقال الجصاص الرازي : وهو اختيار السرخسي ، لا يقبل ارسال من بعد القرون الثلاثة الا اذا اشتهر بالعدالة (٤) .

ف ٨٦ : ثانيا : مذهب الامام مالك رضي الله عنه :

صنيع الامام مالك في الموطأ يدل على قبول العمل بالمرسل لأنه يذكر البلاغات والأحاديث ويفرع عليها الأحكام وهذا أكبر دليل على قبوله لمرسل التابعين، لو قُدِّر أن مالكا من تابع التابعين ، ولو قدر أن له سماعا من تابع التابعين لصار مذهبه هو سماع الثقة من غير قيد زائد وقبول ارساله (٤).

قال ابن القيم رحمه الله : وأما مالك رضي الله عنه فانه يقدم الحديث المرسل والمنقطع والبلاغات وقول الصحابي على القياس (٥).

ف ٨٧ : مذهب الامام الشافعي رضي الله عنه رد المراسيل أسوة بجمهور المحدثين: الا أنه اختار تفصيلا مبناه على شروط يمكن عندها قبول المراسيل، وهذه الشروط هي :

---

(١) التلويح على التوضيح ٨/٢ .
(٢) كشف الاسرار بشرح المنار ٤٢/٢ .
(٣) المرجاني على التوضيح ج ٦٨/٣ .
(٤) المرجاني على التوضيح ٦٨/٣ .
(٥) اعلام الموقعين ج ٣٢/١ .
وانظر تنقيح الفصول ، ٣٧٩ .

١ - أن يكون الراوي اما صحابيا أو أن يكون من التابعين المعروفين كسعيد ابن المسيب والحسن البصري واضرابهم .

٢ - ان يقوي المرسل مسند في معناه .

٣ - ان يشترك في اسناده عدلان مع اشتراط الثقه بهما واختلاف شيوخهما أي أن يكون مرسلا من طرق متعددة تشهد بأن له اصلا أو أن يتأيد بآية أو سنة مشهورة .

٤ - أن يوافق قولا مشهورا مأثورا عند بعض الصحابة بما يفسر أن ذلك الصحابي انما قال مستندا الى سماع ، وذلك السماع هو هذا المرسل .

٥ - أن يتلقاه أهل العلم بالقبول ويفتي جماعة منهم بمثل ماقال به (١).

ف ٨٨ : مذهب الامام أحمد رضي الله عنه :

تضاربت النقول عن مذهبه في المراسيل ، فمنهم من ينسب اليه قول المحدثين بالرفض مطلقا ، ومنهم من ينسب اليه قول الفقهاء بالقبول مطلقا ، ومنهم من يرى أن مذهبه مذهب الشافعي في ذلك .

قال ابن القيم : الأصل الرابع : الأخذ بالمرسل والحديث الضعيف ، وليس المراد بالضعيف عنده الباطل ولا المنكر ولا ما في روايته متهم بحيث لا يسوغ الذهاب اليه والعمل به بل الحديث الضعيف عنده قسيم الصحيح ، وقسم من أقسام الحسن ، ولم يكن يقسم الحديث الى صحيح وحسن وضعيف ، بل الى صحيح وضعيف وللضعيف عنده مراتب . فاذا لم يجد في الباب أثرا يدفعه ولا قول صحابي ولا اجماعا على خلافه كان العمل به عنده أولى من القياس (٢).

وهذا المرسل في نفسه ، وأما اذا تعارض مع الحديث المسند فان الجمهور يقدمون المسند باطلاق (٣).

وأما جمهور الحنفية فيقدمون المرسل ، لأن اكثر مافي المرسل أن يوجد فيه انقطاع يجبر بعدالة الراوي الذي لا يجيز لنفسه أن يبهم اذا روى عن

---

(١) الآمدي ١١٢/١ ، الرسالة من ف ١٢٦٢ ومابعدها .

(٢) اعلام الموقعين ٣١/١ .

(٣) الرسالة ف ١٣٠٨ .

غير ثقه، بل روى عن ابراهيم النخعي أنه قال اذا حدثني الثقه عن ابن مسعود قلت عن فلان عن ابن مسعود ، وأما اذا حدثني جمع فانما أقول قال عبد الله ، فاذا ضم هذا المعنى الى معنى آخر وهو أن ذلك الانقطاع انقطاع خفي مع عدالة الراوي وثقته وضبطه اتضح أن هذا الحديث يعد أقوى من المسند، وذلك عند معارضته لما فيه انقطاع معنوي ، وذلك فيما تعم به البلوى أو فيما يشترط في مثله شهرة أو تواتر الى غير ذلك .

قال في كشف الأسرار : ومن لا يستجيز الشهادة على غير النبي صلى الله عليه وسلم بالكذب كيف يظن به ان يستجيز الشهادة على النبي صلى الله عليه وسلم بالكذب مع قوله عليه الصلاة والسلام : (من كذب علي متعمدا فليتبوأ مقعده من النار) (١).

ولهذا قال عيسى بن ابان المرسل أقوى من المسند ، فان استشهر عنده حديث بأن سمعه من طرق طوى الاسناد لوضوح الطريق عنده واستفاضة الخبر لديه ، وقطع الشهادة بقوله قال رسول الله صلى الله عليه وسلم واذا لم يتضح الأمر عنده بأن سمعه بطريق واحد ذكره مسندا قاصدا أن يحمله على ماتحمل عنه (٢).

---

(١) الحديث رواه الشيخان وغيرهم وهو متواتر وذكر الزبيدي نقلا عن العراقي أن النووي حكى عن بعض المحدثين أنه رواه نحو من مأتي نفس وذكر الزبيدي جمعا من الصحابة يبلغون مائة نفس والقول بتواتر الحديث مشهور بلا خلاف يعتد به وجزم الزبيدي بأنه ان لم يحكم لهذا الحديث بالتواتر فليس في الدنيا متواترا وهو كما قال اذ قد سلم بتواتره من يقول بعزة وجود المتواتر . وانظر نظم اللآئي المتناثره في الأحاديث المتواتره . ص ٢٦١، والاحاديث المتواتره للكتاني ص ٢٨ .

(٢) كشف الأسرار على المنار ٤٤/٢ . هكذا في اصل الكتاب ولعل صواب قاصدا أن يحيله على من تحمل عنه

ف ٨٩ : (٢)الاختلاف في رفع الحديث ووقفه ، أو في اتصاله وارساله

لهذا البحث تفاصيل تأتي بعد التعاريف اللغوية والاصطلاحية :

١ - أولا : الحديث المرفوع : ما أسند الى الرسول صلى الله عليه وسلم من قول أو فعل أو تقرير(١).

٢ - الحديث الموقوف : هو ما وقف على الصحابي(٢) .

٣ - الحديث المتصل : هو ما اتصل سنده بالسماع الصريح .

وقال ابن كثير : هو ماينفي الارسال والانقطاع (٣).

٤ - الحديث المرسل له اصطلاحات :

احدهما عام لما انقطع من وسط السند أو طرفيه .

الثاني وهو المقصود هنا :

وهو ماسقط منه الصحابي ورواه التابعي عن الرسول صلى الله عليه وسلم بلا واسطة ولم يدر عن أي الصحابة نقله (٤).

وهذه الأنواع في حجيّة بعضها اختلاف وليس هذا محل للبحث عنه وانما البحث هنا عن الأحاديث التي حصل الاختلاف فيها أهي من المرفوع أو الموقوف أو هي من المتصل أو المرسل .

آراء العلماء حول الخلاف في هذه الأحاديث :

١ - طريقة الفقهاء ومن وافقهم أنه يقضي برفع الحديث واتصاله عند حصول الخلاف (٥).

٢ - يقضي بوقفه وارساله (٦) وهي طريقة المحدثين .

٣ - القول الثالث ينظر للأكثر ، فان كان الأكثرون هم الذين رفعوا أو وصلوا فهو كما قالوا ، ويحمل أمر الأقلين على النسيان وذلك أن من حفظ

---

(١) شرح قصب السكر نظم نخبة الفكر ٩٩ .

(٢) شرح قصب السكر نظم نخبة الفكر ١٠٢.

(٣) الباعث الحثيث ٤٥ .

(٤) الباعث الحثيث ٤٨ .

(٥) تلخيص الحبير ١٦١/٣ .

(٦) الكفاية للخطيب ٥٨٠ .

الزيادة حجة على من لم يحفظ (١).

٤ - ينظر فان كان الأضبط هو الذي رفع أو وصل حمل على الرفع والوصل وذلك من جهة كونه أكثر حفظا وضبطا . ولأنه يمكن حمل كلام غيرهم على النسيان أو نحوه (٢).

وهذا كله مع اتحاد مجلس الحديث ، أما ان علم اختلاف المجلس أو كان هو المظنون فان الرفع والوصل ، أفاد زيادة علم لابد من الأخذ بها والاعتماد عليها ، اذ كل ذلك انما مرجعه زيادة الثقة ، والثقة يمكنه أن ينفرد بالحديث كله سندا ومتنا .

فكيف بما لو روى بعض تلاميذ الزهري مثلا عنه عن أحد الصحابة ، أو روى بعض تلاميذه عنه عن الرسول صلى الله عليه وسلم وروى الآخرون عنه عن أحد الصحابة عن الرسول صلى الله عليه وسلم فانه يمكن حمل أحد المجلسين على النشاط أو حمل الآخر على اختصار المعلوم .

والخلاصة أن الذي يهم هذا البحث هو ما لو تعارضت أحاديث يختلف فيها صحة وضعفا أو رفعا ووقفا أو اتصالا وارسالا فان الحكم ان المتفق على صحته ورفعه واتصاله مقدم على مقابلة الذي حصل فيه الاختلاف .

وذلك من جهة أن العَمَل يقضي بتقديم المتفق عليه على المختلف فيه عند التعارض .

---

(١) فتح المغيث شرح ألفية الحديث ١٦٥/١ .

(٢) علوم الحديث لابن الصلاح ٦٤ ، أو شرح اللألفية للعراقي ١٦٧/٦٦/١، وانظر زيادة الثقة في كتب الأصول والمحدثين وروضة الناظر ١١٠، مع العلم أن الزيادة تكون في المتن أو في الاسناد .

ف ٩٠ : (٣) الاختلاف في صحة الحديث وحسنه وضعفه

من المعلوم أن الحكم على الحديث بالصحة أو بالحسن أو بالضعف ، انما يكون تابعا لقواعد يلتزمها الحاكم عليه بالصحة أو الحسن أو الضعف .

والباحث المنصف لا يستطيع أن يلغي على امام من الأئمة قواعده الحديثية التي كانت هي السبب الذي حكم من خلاله على الحديث بالصحة أو الضعف فلا يستطيع مثلا أن يلزم الجمهور بصحة حديث مجهول الحال أو أن يلزم الشافعية ومن وافقهم بصحة المرسل كالمتصل ولا يستطيع أن يلغي رأي من يرى أن الجرح المبهم يعد جرحا .

قال البزدوي : (أما الطعن من أئمة الحديث فلا يقبل مجملا ،- أي مبهما - بأن يقول : هذا حديث غير ثابت ، أو منكر ، أو فلان متروك الحديث ، أو ذاهب الحديث (١) أو مجروح ، أو ليس بعدل ، من غير أن يذكر سبب الطعن . وهذا هو مذهب عامة الفقهاء(٢) .

واذا كان هذا هو مذهب العامة ، كما أفاده البزدوي فان هناك مذاهب أخرى يكون التصحيح والتضعيف لأصحابها كل بحسب مذهبه وشرطه ، فالمشترط ذكر السبب في الجرح والتعديل معا ، لا يرى المجروح مجروحا ولا المعدل معدلا ، بل هما موقوفان عنده .

ومن يرى ذكر السبب في الجرح ويقبل التعديل مطلقا فعنده أن المجروح متوقف في شأنه .

والذي يشترط ذكر السبب في التعديل ولا يشترطه في الجرح فان المجروح مطلقا يعد حديثه ضعيفا عنده .

والمعدل مطلقا موقوف الحديث حتى تثبت عدالته أو يثبت خلافها عنده. فهذان المذهبان في أصلها أقوال خمسة ، وهي :

---

(١) ومعنى ذاهب الحديث : مرتبه وسط بين من يكتب حديثه للاعتبار وبين ومن لا يكتب لاتهامه بالوضع ، تدريب الراوي ٣٤٧/٢ .

(٢) كشف الاسرار للبزدوي ٦٨/٢ - ٧٦ .

١ - ذكر السبب في الجرح والتعديل .

٢ - عدم ذكر السبب فيهما .

٣ - ذكر السبب في الجرح دون التعديل .

٤ - ذكر السبب في التعديل دون الجرح .

٥ - قبول الجرح مبهما من أئمة الشأن كابن المديني والبخاري وأضرابهم وعدم قبوله من غيرهم. اذا فالجرح والتعديل يعد من جملة الأسباب التي تختلف فيها وجهات النظر في الحكم على الحديث (١) .

ولكن الأمر المهم هنا

ف ٩١: هو قواعد الترجيح بين الأقوال المتعارضة في الحكم على الحديث الواحد حين يحكم له بعض المحدثين بالحسن أو بالصحة ، ويحكم عليه غيرهم بالضعف .

وذلك الترجيح يتمثل في صور ثلاث :

الصورة الأولى :

ف ٩٢: الأولى : أن يكون صاحب أحد الحكمين متساهلا في التصحيح واسع الخطو في الحكم به .

ويقابله محدث آخر متعمق محقق مجانب للافراط والتفريط في حكمه فعند هذا التعارض فانه يقدم قول غير المتساهل على قول المتساهل .

مثاله : وذلك كالحاكم مع الذهبي رحمهما الله .

فالحاكم متساهل في الحكم بالصحة ، والذهبي غير متساهل .

النتيجة : فالحديث الذي يحكم عليه الحاكم بالصحة ، ويحكم عليه الذهبي بالضعف .

حكمه : فانه يقدم فيه حكم الذهبي بأنه ضعيف . الا اذا تعقبه من جاء بعد الذهبي من الحفاظ وأثبت أن حكم الذهبي فيه خدشه فاهره تستوجب رد حكمه .

والخلاصة : أن الحديث الذي يتداول بين الحفاظ الى ماقبل زمن أبي عبد الله الحاكم وهم يرون أنه حديث ضعيف ، ثم جاء الحاكم فحكم بصحته اما لكونه

---

(١) انظر روضة الناظر ص ١٠٤ بتصرف .

على شرط الشيخين ولم يخرجاه أو كونه على شرط أحدهما أو نحوها من العلل التي بين هو عدم صواب حكم من تقدمه من الأئمة في حكمهم على حديث ما (١).

النتيجة : فان حكمه هذا لا يقبل من المستدرك ما لم يطلع معه على تعقب الامام الذهبي له فتكون أحكامه على ثلاثة أضرب :

١ - الأول : ما أقره الامام الذهبي على حكمه فانه يسلم له صحته وان قال غيره بضعفه .

٢ - الثاني : ما منع الامام الذهبي فيه حكم أبي عبد الله الحاكم بصحة الحديث ، وقال هو بضعفه وسكت عليه الحفاظ المتعقبون لكلامه فهو ضعيف كما قال الذهبي وليس صحيحا كما قال الحاكم .

٣ - الثالث : مامنع الامام الذهبي فيه قول الامام الحاكم بالصحة وجاء الحفاظ من بعدهما وتعقبوا كلام الامام الذهبي وأبانوا أن في الحكم بالضعف والاستدراك على المستدرك خدش ظاهر ومجازفة غير مقبوله .

فهو كما قال الامام الحاكم صحيح .

ف ٩٣ : الصورة الثانية :

أن يكون أحد الحاكمين على الحديث متساهلا في الحكم بالضعف أو الوضع ، ويكون متشددا في الجرح. ويقابله محدث متوسط في الجرح .

فحكمه بأنه يؤخذ بقول المتوسط ويترك قول المتشدد .

قال الحافظ بن حجر في نكته على ابن الصلاح :

"ماحكى ابن الصلاح عن الباردي أن النسائي يخرج أحاديث من لم يجمع على تركه ؟ فانه أراد بذلك اجماعا خاصا .

وذلك ان كل طبقة من النقاد لا تخلو من متشدد ومتوسط .

نماذج :

فمن الأولى : شعبة وسفيان ، وشعبة أشد .

ومن الثانية : يحي القطان وعبدالرحمن بن مهدي ، ويحي أشد .

ومن الثالثة : يحى بن معين وأحمد بن حنبل ، ويحى أشد .

ومن الرابعة : ابو حاتم والبخاري وابو حاتم أشد (٢).

---

(١) وكون الراوي ممن أخرج له الشيخان في موضع لايعد حجته عليهما ليخرجا له في كل موضع فرب راو آخر جاء له في الشواهد والمتابعات ولم يجيزا أن يخرجا له في الأصول . أنظر مواعد التحديث للقاسمي .
رب راو أخرجا له عن مشائخ بلده ولم يخرجا له عن الأغراب . انظر الحازمي ١٤ وف ٢٥٥ هنا .

(٢) تدريب الراوي ١٨١ طبعة ثانية ،والنكت على ابن الصلاح ٤٨٢/١ .

فاذا جرح الراوي عبد الرحمن بن مهدي ويحى القطان صار مجروحا عند النسائي فلم يخرج له .

أما اذا وثقه بن مهدي وجرحه يحى القطان ، فلا يصير مجروحا عند النسائي لما عرف من تشدد يحي القطان .

نماذج من المتشددين

في باب الحرج والوضع ، ذكرهم الامام اللكنوي رحمه الله تعالى في جواب السؤال الرابع من الأجوبة الفاضلة للأسئلة العشرة الكاملة .

منهم : الامام ابن الجوزي رحمه الله فقد ألف في الأحاديث الموضوعة وحكم على أحاديث مخرجة في الصحاح بالضعف والوضع .

ومنهم : عمر بن بدر الموصلي : صنف كتابا في الموضوعات ، وهو مختصر لكتاب ابن الجوزي ولم يكن صاحب المختصر من النقاد للحديث فأخطأ في أحكامه .

كما جزم بذلك الحافظ بن حجر العسقلاني رحمه الله في القول المسدد (١).

ومنهم : الصاغاني : فقد ألف كراسة في الأحاديث الموضوعة ، وحكم من خلالها بالوضع ، على احاديث صحاح وحسان ، ومافيه ضعف يسير .

ومنهم : ابن تيمية : فقد ألف كتاب (منهاج السنة) في الرد على الرافضي الحسن بن مطهر الحلى .

وقد أجاد في الرد وأفاد غير أنه اعتمد على سعة حفظه في الحكم على بعض الأحاديث الضعيفة بالاتفاق على وضعها .

والانسان عائد الى النسيان كما قال الحافظ (٢).

ومنهم : الجوزقاني : قال الامام السخاوي في فتح المغيث :

وللجوزقاني أيضا كتاب الأباطيل اكثر فيه من الحكم بالوضع لمجرد مخالفة السنة .

ثم نقل السخاوي عن الحافظ بن حجر أنه قال عن حكم الجوزقاني : وهو خطأ وان تعذر الجمع (٣).

---

(١) القول المسدد ٢١، فتح المغيث للسخاوي ١٠٧ .

(٢) لسان الميزان ٣١٩/٦ .

(٣) فتح المغيث ١٠٧ .

ومنهم : الفيروز ابادي في كتاب (سفر السعادة) ، حيث عقد له خاتمة في أبواب العلم ادعى رحمه الله أنه لم يرد فيها شيء عن الرسول صلى الله عليه وسلم ، ونفى وجود أحاديث ، مع أن في تلك الأبواب أحاديث موجودة في الكتب المعتبرة مقبولة عند اكثر العلماء من الفقهاء والمحدثين .

ومنهم : أبو الفتح محمد بن الحسين الأزدي : قال عنه الامام الذهبي عندما ترجم في ميزان الاعتدال (لأبان بن اسحق)[1] ،قال ابو الفتح عنه متروك ثم أفاض الذهبي رحمه الله في توثيق أبان ابن اسحق ، ثم قال : وابو الفتح يسرف في الجرح ، وله مصنف كبير الى الغاية في المجروحين وجرح خلقا بنفسه ، لم يسبقه أحد الى التكلم فيهم ، وهو نفسه متكلم فيه .

ومنهم : ابن حبان له مبالغة في الجرح في بعض الموضع : قال الذهبي رحمه الله في ترجمة (أفلح بن سعيد المديني): ابن حبان ربما جرح الثقة ، حتى كأنه لا يدري مايخرج من رأسه[2] .

ف ٩٤ : والخلاصة بأن هناك خلق كثير من المحدثين ممن تشدد في الجرح ، أو تساهل في الحكم بالوضع أو الضعف مع جلالة قدرهم وعظيم مكانتهم العلمية فاذا كان المقابل لهم في الحكم على الحديث علماء متوسطون فانه يرجح قول المتوسط ، ويقضى بحكمهم على الحديث من حسن أو صحة .

ف ٩٥ : الصورة الثالثة :

هي المقارنة بين الحيثيات التي أدلى الفريقان بها :

فان كان الذي حكم بالوضع أو الضعف قد أقام البينة على أن جميع الطرق لا تصلح الا لمثل حكمه في الحديث ، فان حكمه عند ذلك يكون مقدما بلا بدٍ وان كان الذي حكم بالحسن أو بالصحة قد أبان في حيثاته بأن الراوي الذي حكم المضعف بجرحه لا يقبل فيه جرحه ، اما لشهرته في العلم والفضل كما حصل لعكرمة ، فان اشتهاره بالعلم أوجب له مكانة لم تزاحمها أقوال جارحيه ، أولأن الجارح قد جرح من غير ذكر سبب للجرح وهو ليس من أهل الشأن الموثوق بكلامهم وانما توبع من بعض الحفاظ ظنا منهم أن الجارح للراوي غيره ،ثم تبين خلاف ذلك[3].

(١) ميزان الاعتدال ٤/١ . (٢) ميزان الاعتدال ١٢٧/١ .
(٣) الصور الثلاثة من الأجوبة الفاضلة للأسئلة العشرة الكاملة للامام اللكنوي من ١٦١ - ١٨١ .

المطلب الثاني : تعارض قول الصحابي مع الحديث ،وفيه فروع أربعة

ف ٩٦ : الفرع الأول : معارضته مع الأحاديث التي تكون نصوصا في معناها

وله حالتان :

الأولى : أن يعارض ماروا ه بنفسه ، والثانية أن يعارض ماروا ه غيره .

حكم الحالة الأولى :

١ - ذهب الحنفية الى أنه اذا كان الحديث نصا وهو المفسر في اصطلاحهم ، وهو مادل على معناه من غير احتمال تخصيص أو تأويل .

أ - ففي هذه الحالة ، ان علم التاريخ وكانت الرواية بعد قوله فانه يؤخذ بالحديث ويحمل قوله أو فعله ، بأنه كان مذهبا له قبل علمه بالحديث .

ب - وان كان الحديث قد سمع قبل قوله يقينا ، فانه يجب الأخذ بقوله وترك الحديث .

وذلك أن مخالفته للحديث حينئذ تدل على علمه بوجود ناسخ له وذلك من حيث ان الصحابي يبعد أن يترك الحديث الصحيح عن الرسول صلى الله عليه وسلم من غير دليل شرعي أقوى منه .

قال السرخسي (١) ومثاله ترك ابن عمر رضي الله عنه رفع اليدين في تكبيرة الاحرام (٢) ، وتركت عائشة رضي الله عنها ظاهر حديث "ايما امرأة نكحت بغير ولي" (٣) .

ج - وان لم يعلم التاريخ حمل قوله على أنه قبل الرواية ، وذلك للحمل على الصواب من الوجهين .

لان الحمل على الصواب من الوجهين واجب فيما لم يتبين خلافه وذلك لأن الحديث ثابت بيقين وطريان وقوع الشك في نسخه لا يؤثر وذلك لأن اليقين لا يزول بالشك (٤) . فوجب كون قول الصحابي قبل سماعه للحديث .

---

(١) أصول السرخسي ٥/٢ - ٦ ، شرح معاني الآثار ١٣٧/١ .

(٢) البخاري ١٨٧/١ .

(٣) البيهقي ١١٢/٧ ويأتي في (م/١٥) من النكاح .

(٤) أصول السرخسي ٥/٢ - ٦ ، التقرير والتحبير ٢٦٦/٢ .

٢ - القول الثاني : للشافعية وبعض المالكية ولأحمد في رواية وهو تقديم رواية الحديث ، وترك رأي الصحابي المعارض للحديث لأن الاحتمال القائم هنا هو أن يكون قد اطلع على ناسخ وذلك الاحتمال فيه احتمال كونه ناسخا حقيقة ، أو بحسب اجتهاد ذلك الصحابي ، وقد يخالفه غيره ،وهذا لا يعد من النسخ في شيء فوجب القول بالرواية (١).

ف ٩٧ : الحالة الثانية : أن يعارض مارواه غيره :

فهذا عند الحنفية يلحق بالحالة الأولى ، وذلك ان اشتهر الحديث بحيث يعلم بأنه اطلع عليه فيؤخذ بقوله ويترك ظاهر الحديث (٢).

وقد مثلوا له بزيادة التغريب على الحد وهو قوله صلى الله عليه وسلم البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة (٣).

ف ٩٨ :

الفرع الثاني

أن تأتي المعارضة من قبل حمل الحديث على خلاف ظاهره غير أنه في هذه المرة لا يترك الحديث بكليته وانما يعمل بخلاف ظاهره . وفي هذا المقام أقوال ثلاثة :

١ - القول الأول : وجوب العمل بظاهر الحديث وترك تأويل الصحابي وهذا القول للشافعي والكرخي من الحنفية (٤). وذلك لأن عمل الصحابي على خلاف الظاهر يحتمل أوجها ثلاثة :

الأول : أ - أن يكون عن علم بمقصود الرسول صلى الله عليه وسلم .

ب - أن يكون ذلك منه عن اجتهاد اخطأ فيه .

ج - أن يكون عن نسيان طرأ عليه (٥).

كما نسي عمر رضي الله عنه ارشاد الرسول صلى الله عليه وسلم في تيمم الجنب (٦).

---

(١) الآمدي ١٠٦/٢ ، تنقيح الفصول ٣٧١ ، المسودة ١٢٨، العضد ٧٣/٢ .
(٢) السرخسي ٥/٢ - ٦ ، التقرير والتحبير ١٦٧/٢ .
(٣) مسلم كتاب الجهاد رقم ١٢ رقم عام ١٦٩٠ .
(٤) حاشية البناني ١٥٢/٢ ، التقرير والتحبير ٢٦٥/٢ .
(٥) الآمدي ١٠٥/٢ ، التقرير والتحبير ٢٦٥/٢ .
(٦) الحديث سبق تخريجه ف ٣١ .

٢ - القول الثاني[١]: لبعض الحنفية وبعض المالكية ، وهو اختيار الكمال بن الهمام وذلك أنه يجب العمل بتأويل الصحابي وترك ظاهر الحديث وذلك لأن العمل بالظاهر واجب فلا يجوز تركه الا بغلبة الظن الذي تجليه القرائن الحالية أو المقالية ، والصحابي عدل لا يجيز لنفسه ذلك الا بدليل أقوى من الظاهر .

ويمكن أن يجاب عن هذا الاستدلال بأنه لا تلازم بين القضيتين اذ قد يكون تركه للظاهر عن اجتهاد أو تأويل هو فيه مخطيء .

٣ - القول الثالث : التفصيل ، وهو قول عبد الجبار وأبي الحسين البصري :

أ - فان علم أن الصحابي ترك الظاهر لدليل علمه من النبي صلى الله عليه وسلم فيقدم قول الصحابي على ظاهر الحديث .

ب - وان علم أنه انما ترك ظاهر الحديث عن اجتهاد ، فانه لابد عند ذلك من معرفة ذلك الاجتهاد ، فان بان صلاحه معارضا راجحا والا ترك قوله ورجع الى ظاهر الحديث ، وذلك أن قول النبي صلى الله عليه وسلم حجة متى ثبت لا يعدل عنه الا بالمعارض الراجح[٢] .

ف ٩٩ :

الفرع الثالث

أن تكون المعارضة بين قول الصحابي والحديث الذي في لفظه خفاء من اجمال أو اشتراك أو نحوه ، فيعين الصحابي احتمالا واحدا ويترك الباقي .

ففي هذه الحالة أقوال ثلاثة :

١ - القول الأول : لجمهور الحنفية ، وهو أنهم يأخذون بقول الصحابي ويتركون سائر الاحتمالات الواردة في الحديث ، وذلك لأنه ماحمله على هذا المعنى الا لعلمه بأنه مراد الرسول صلى الله عليه وسلم أو أنه نقل الحديث ومعناه عن الرسول صلى الله عليه وسلم .

وكما يجب الأخذ بروايته اذا روى ، فانه يجب الأخذ بمحمله اذا حمل الرواية على محمل ما[٣]، اذ الظاهر أنه انما كان عن سماع من الرسول صلى الله عليه وسلم .

---

(١) التقرير والتحبير ٢٦٥/٢ . (٢) حاشية البناني ١٥٩/٢ والمعتمد ١٧٥/٢-١٧٦ .
(٣) تيسير التحرير ١٧/٣ ، فواتح الرحموت ١٦٢/٢ .

٢ - القول الثاني للشافعيـــة :

أ - اذا كان المشترك يدخل تحته أمران متضادان ، وعين الصحابـــــي احدهما فان تعيينه يكون حجة ويقدم قوله في هذه الصورة .

ب - أما اذا كان المشترك يدخل تحته امور غير متضادة فانه عند ذلك يحمل المشترك على جميع معانيه رفعا للتحكم الذي كان مصدره الرأي المحض أو الاجتهاد الخاطيء .

وقد بان أنه لا مانع في هذه الحالة من عموم المشترك (١) .

٣ - القول الثالث : لجمع من علماء الحنفية كالسرخسي والبزدوي والنسفي وغيرهم. وذلك أن تفسير الصحابي للمجمل وتعيينه للمشترك لا مزية له لأن معنـــى الخفي لا يتعين الا بالسماع من الشارع ، ولعل الصحابي عينه برأيه والرأي يخطيء ويصيب (٢).

ف ١٠٠:

الفـــرع الرابـع

مذهب الصحابي وتخصيص العمـــــــــوم

وفيـه أقوال ثلاثـــة :

١ - القول الأول : بأن مذهب الصحابي يخصص العموم مطلقا ، وهو للحنفية ومالك وبعض الحنابلة (٣) وهو مذهب ابي الحسين البصري وعيسى ابن أبـــان . اذ الاحتمالات أربعـــة :

الأول : القول بالتشهي في مقابل النص ، وهذا تنفيه عدالة الصحابي .

الثاني: أن يسمع نصا محتملا ويكتفي بذكر أحد الوجوه ، وهذا لا يصح منـــه لاحتمال أن اجتهاد غيره يختلف عن اجتهاده .

الثالث: ويحتمل بأنه قال ذلك لعلمه بقصد النبي صلى الله عليه وسلم ولـم يصرح به .

الرابع: أن يكون سمع ذلك نصا ونقل الحكم من غير نقل النص .

---

(١) نهاية السول ١٧٣/٣ ، البناني ١٥١/٢ .

(٢) السرخسي ٦/٢ ، كشف الاسرار على المنار ٦٦٢ ،فواتح الرحموت ١٦٤/٢ .

(٣) التقرير والتحبير ٢٦٥/٢ ،تنقيح الفصول ٢١٩، المسوده ١٢٧/٥ .

وبعد سرد الاحتمالات الأربعة حمله أبو الحسين على الأخيرين ورجح بهما كون قول الصحابي مخصصا للعموم جزما (١) .

٢ - القول الثاني : المنع من تخصيص العموم بقول الصحابي مطلقا ، وهو مذهب جمهور الفقهاء والأصوليين من الشافعية والمالكية (٢) .

أ - لأن التخصيص به يلزم منه ترك الدليل لما ليس بدليل .

ب - وعلى القول بحجيته فانه محل خلاف فلا يقوى على تخصيص العموم لأن التمسك بالظاهر واجب حتى يأتي الناقل عنه وليس في كلام الصحابي مايصلح لذلك مادام يختلف في حجيته (٣) .

ج - ولأن الصحابة كانوا يتركون آراءهم للحديث بمجرد السماع ، وهذه حقيقة عليها أدلة لا تحصى من صنعهم كترك عمر رضي الله عنه رأيه في منع توريث الزوجه من دية زوجها وتركه المفاضلة في الأصابع لمجرد سماع الحديث ، وكترك ابن عمر رضي الله عنه رأيه في المخابرة لحديث رافع بن خديج (٤) .

٣ - القول الثالث التفصيل : وذلك بالتفريق بين كون الصحابي هو الراوي للحديث أو غير راو له :

أ - فان كان الصحابي هو الراوي للحديث فان تخصيصه بقوله مقبول وذلك لأن الحديث انما أخذ عن طريقه وهو أدرى بمعنى ماروى من خصوص أو عموم . حكاه الشوكاني : عن الصحيح من قول الامام الشافعي وأصحابه وجمهور من أهل العلم (٥) .

ب - أما ان كان الصحابي ليس هو الذي روى الحديث فان ظاهر الحديث مقدم ولا حجة في قول الصحابي وذلك أن قول الصحابي في الاحتجاج به خلاف وحتى على التسليم به دليلا انما يكون ذلك عند عدم وجود الدليل النقلي مطلقا (٦) . وحكاه الشوكاني : عن الاستاذ ابي منصور وأبي حامد الاسفرا ييني وابي اسحاق الشيرازي وسليم الرازي (٧) .

---

(١) المعتمد ٦٧٦/٢ . (٢) الآمدي ٣٠٩/٢ .
(٣) العضد ١٥١/٢، المسودة ١٢٧ ، حاشية العطار ٣٩٦/٢ .
(٤) بخاري رقم عام ١١٣٦، مسلم بيوع برقم ١٠٩٠ (٥) ارشاد الفحول ١٦٢ .
(٦) الآمدي ١٣٠٩/٢ . (٧) ارشاد الفحول ١٦١ .

المبحث الثالث : تعارض الاجماع ،وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول: تعارض الاجماع من حيث السند

قبل البحث لابد من تعريف الاجماع وبيان مرتبته :

ف ١٠١: الاجماع لغة : الاتفاق أو تصميم العزم (١) .

واصطلاحا : اتفاق علماء العصر من أمة محمد صلى الله عليه وسلم على أمر من أمور الدين (٢).

ف ١٠٢: حجية الاجماع :

الاجماع حجة شرعية بلا منازع .

ولا يضره تشكيك النظام في حجيته في القرن الرابع ،على أن ابراهيم النظام لم ينازع في حجيته ، ولكنه نازع في ماهية المسمى ، فجعل الاجماع ماينصره الدليل (٣) .

ف ١٠٣: أنواع الاجماع باعتبار المستند :

يتكلم الأصوليون عن الاجماع بما يفيد أنه أنواع ثلاثة باعتبار مستنده فمرة يصرحون أن الاجماع لابد أن يستند الى دليل من السمع ، وتارة يقولون ان الاجماع مقدم عند التعارض على الدليل السمعي ، وطورا يحكمون أنه لا اجماع الا اذا لم يوجد دليل سمعي في المسألة فيتأتي بناء عليه بأن الاجماع أنواع فماهي ؟ ، وماهو الشيء الذي أنكره النظام ومامعنى تعارضها في نفسها ؟ :

ف ١٠٤: النوع الأول : سمعت الأمة الأدلة السمعية من الرسول صلى الله عليه وسلم ورأت بيانه العملي للمجمل من الأدلة : فحصل لها اطمئنان جماعي الى بعض الأدلة ، فلم يشذ أحد منهم عن حكم تلك الأدلة .

فكان النوع الأول هو عبارة عن اجماع الأمة على مدلول الدليل وذلك كاجماعهم على فرضية الصلوات الخمس ، وأن الصلاة ركن من أركان الاسلام ، وكذا بقية الأركان وكاجماعهم على حرمة الزنا والخمر وربا النسيئة . وهو مايعبر عنه بالمعلوم من الدين بالضرورة .

---

(١) مختار الصحاح ١٠٩ . (٢) روضة الناظر ١١٦ . (٣) المستصفى ١/١٧٣ .

وهذا هو الاجماع الذي يقدم على الدليل السمعي على فرض وجود دليل سمعي معارض لمثل هذا المعنى ، وذلك لأمن الاجماع من النسخ بعد انعقاده ولاستحالة المعارض والايضاح العملي لذلك يتصور فيما لو سمع شخص قول الله سبحانه وتعالى (ولله المشرق والمغرب فاينما تولوا فثم وجه الله) (١) فقال ذلك الشخص بأن عنده دليل معارض لقوله تعالى (فول وجهك شطر المسجد الحرام وحيثما كنتم فولوا وجوهكم شطره) (٢) فيقال له هذا نص مجمع عليه ، فلا يعارض بما عندك ، وماعندك منسوخ في الفريضة ، وان بقي له حكم ففي النافلة .

وكذا لو سمع قوله تعالى : "تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا" (٣)، وقال يدل المفهوم بأن الخمر انما هي مكروهة فيقال له انعقد الاجماع على التحريم الذي أفاده الدليل الدال على التحريم وهذا في التدرج مثلا .

ولهذا النوع من الاجماع خصائص :

١ - أنه لا يتصور وجود معارض له لاعقلي ولا نقلي ولا يعارض بمثله قطعا فهو اذاً عند المعارضة مقدم على كل الأدلة .

٢ - لا يتصور في حقه النسخ لأنه انما انعقد بعد وفاته صلى الله عليه وسلم .

٣ - هو الذي يقال فيه لا اجماع الا وله مستند من النقل الصريح .

٤ - هو الذي لم يستطع أن ينكره النظام ولا غيره .

٥ - هو الذي يقال لمنكره كافر (٤) .

ف ١٠٥: النوع الثاني :

اجماع مستنده دليل نقلي ظني يعارضه القياس أو يكون مستنده ترجيح أحد الظواهر المتعارضة من النقل .

وذلك كاجماعهم بأن لبنت الابن السدس مع البنت الصلبية وكاجماعهم بأن للجدة أو الجدات السدس .

فالقياس في الأولى يقتضي الحرمان كالجدة مع وجود الأم (٥)، والقياس في الثانية يقتضي أن تكون كالأم في جميع أحوالها .

---

(١) البقرة ١٤٤ . (٢) البقره ١٤٩ . (٣) النحل ٦٧ .

(٤) الايات البينات ١١٢/٤ والاحكام لابن حزم ٨٣/٢ .

(٥) كشف الاسرار للبزدوي ١٧٥/٣ .

وهذا النوع من الاجماع له خصائصه :

١ - أنه لابد له في نفس الأمر من مستند من النقل وان لم يطلع عليه .

٢ - هو الذي قال الجمهور فيه انه ليس من شرطه أن يعلم كل الناس مستند انعقاد، . قال في شرح المختصر : وانما قال"الظاهر الوقوع" لاحتمال أن تكون هذه الاجماعات صدرت عن النصوص ولم ينقل الينا (١) .

٣ - يعد الخروج عليه فسق .

٤ - يتصور العقل أن يغفل عنه أهل عصر أو مصر فيجمعوا على خلافه اذا كان نقله غير متواتر ولا مشهور .

ف ١٠٦: النوع الثالث من الاجماع :

هو أن يجتمع أهل عصر من العصور على وفق أحد القياسين ، او الاستصحابين ، أو المصلحتين (٢)، وهذا الاجماع له خصائصه ومميزاته :

١ - هو الذي يقال عنه لا اجماع الا عند غياب النص ، وهذا الاجماع قال به الجمهور ومنعه الظاهرية وابن جرير(٣) .

٢ - وأنه لابد وأن يستند الى أصل شرعي .

٣ - وأنه يتأتي غفلة العصر الثاني عنه اذا لم ينقل بالتواتر أو الشهرة فيعارض بمثله .

على ضوء هذا التنويع أمكن معرفة التعارض بين الاجماعين ، وذلك انما يكون من جهة السند .

ف ١٠٧: تعارض الاجماعين من حيث الاسناد :

أ - ليس بالامكان تصور وجود تعارض بين اجماعين نطقيين منقولين تواترا أو شهرة ،لأنهما لو تعارضا فكيف يمكن تسميتهما اجماعين(٤) اذ حد

---

(١) بيان المختصر شرح ابن الحاجب ، الأصفهاني شمس الدين ابو الثناء محمود بن عبد الرحمن بن أحمد ت ٧٤٩ .
تحقيق الدكتور محمد مظهر بقا - ط الأولى ، مركز البحث العلمي ،جامعة أم القرى ، الكتاب ٤٦ من التراث .

(٢) انظر المسودة ٢٩٦ ، وأما النوعان الأولان فمجمع عليهما،وانما خالف الظاهرية وابن جرير في الثالث ، انظر نفس المرجع .

(٣) بيان المختصر ٥٨٨/١ ، والأحكام ٥٤٩/١ .

(٤) الايات البينات ٢١٢/٤ .

الاجماع هو ما اتفق عليه كل مجتهدي الأمة في عصر واحد .

ب - وان لم يتعاصرا فأهل العصر الثاني لا يجوز لأحد منهم خرق ما أجمع عليه أهل العصر الأول فكيف يتصور أن جميعهم يخرقون الاجماع . وذلك أن خرق الاجماع من واحد يصمه بالفسق أو الكفر اذا كان الاجماع من النوع الأول فكيف بكل الأمة وهي معصومة عن الخطأ .

٢- أ- وقد أجاز بعض العلماء تصور وقوع ذلك في الاجماعين الظنيين حيث يمكن أن يغفل المجمعون المتأخرون عن اجماع أهل العصر السابق(١) .

ب - أو يكون المجمعون الآخرون قد اطلعوا على دليل أقوى من دليل الأولين فيعدل الى الاجماع الثاني لترجحه على الأول ولا يسمى خرقا لأن خرق الاجماع مقيد بما اذا نشأ الخرق عن غير دليل ، أو كان الاجماع الأول منعقدا عن دليل غير سمعي ولم يطلع الأولون على ذلك الدليل السمعي الذي عثر عليه المتأخرون(٢) .

وللتعارض بين الاجماعات صور من حيث الأسناد :

ف ١٠٨: الصورة الأولى من تعارض النقل :

اذا نقل شخص واحد أن الصحابة رضي الله عنهم أجمعوا على حكم اجماعا ونقل شخص آخر خلاف ذلك ، وقال بأنهم أجمعوا على عكس مانقله الأول فهنا يسقط كلا الاجماعين. وذلك اذا لم يمكن تميز أن أحدهما صادق والآخر كاذب ، اذ الأخبار لا يصدق منها الخبران المتناقضان .

وأما عدم الترجيح فيما بينهما :

فلأن العلماء الذين أجازوا تعارض الاجماعين ، يرون أن اجماع الصحابة مقدم اذا عارض اجماع غيرهم ، وأما نقل اجماعين عن عصر الصحابة فلم يجيزوه ، الا اذا ادعى أحدهم اجماع كل الصحابة ، وادعى الآخر اجماع الأغلبية ، فانه يقدم الأول ، اذ اجماع الكل مقدم على اجماع بعضهم ، وهذا كله مع فرض الصدق في الراويين ، وذلك لأن سندهما ظني ولا مرجح فحصل الشك ، والشك لا تثبت به الأحكام وهذه الصورة وان أجاز العقل جدلا وقوعها فهي غير موجودة في الواقع(٣).

---

(١) حاشية العطار ٢/٣٧٩ .
(٢) العطار ٢/٣٧٩ ، نشر البنود ٢/٣٠٥ (٣) الآيات البينات ٢/٢٢٦ .

ف ١٠٩ : الصورة الثانية :

أن يحكي رجل اجماع الصحابة على شيء ويحكي آخر اجماع التابعين على عكسه ، فهذه الصورة وان كانت ممنوعة الوقوع ، فان حكمها اذا استوت عدالة الناقلين أمكن أن يقال : ان التابعين لم ينقل اليهم اجماع الصحابة فبحثوا مسألة مبحوثة عن غفلة ، فبحثهم يكون في غير محله ، فيرجح اجماع الصحابة . وذلك لأن حجية اجماعهم متفق عليها ،ولأن الميت لايموت مذهبه بموته ، ولأن التابعين لو علموا أن فيها اجماعا ما بحثوها .

ف ١١٠: ويرى بعض العلماء أن تعارض الاجماعين انما معناه أن يكون هناك اجماعان في مسألتين مختلفتين ويتردد فرع بينهما ، فان تعارضهما معناه في أيهما يلحق ذلك الفرع .

مثاله : أن الأمة اجمعت على وجوب القصاص أو الدية في الآدمي كما أن لها اجماعا على جواز بيع الرقيق .

فلو أن شخصا جنى على عبد فهل يلحق بالأول فيجب له دية حر ، أو يلحق بالثاني فيجب له قيمة مثله مهما بلغت(١).

ف ١١١: المطلب الثاني : الاجماع السكوتي

يرى بعض العلماء ومنهم الامام أحمد رضي الله عنه أن مدعى الاجماع لايصدق(٢) لأن دعوى الاجماع قد صارت كثيرة عند من يريد نصع مذهبه فكم من مسألة تراهم يقولون أن هذه مسألة مجمع عليها مع أنها ليست من مظان الاجماع .

ف ١١٢ :

والاجماع السكوتي حقيقته : أن تطرأ مسألة ثم يبحثها بعض المجتهدين ويحكم فيها بحكم ويسكت الباقون مع اشتهارها وعدم المانع من الكلام لرهبة أو رغبة .

ف ١١٣: شروط حجية الاجماع السكوتي :

١- أن تنتشر هذه الفتوى ويعلمها كل المجتهدين .

٢- أن تظهر منهم علامات الرضى .

---

(١) حاشية العطار ٤١٦/٢، الآيات البينات ٢٢٦/٤ .

(٢) ارشاد الفحول ٧٣ .

٣- أن يمضي زمن يمكنهم فيه أن ينظروا في أدلتها .

٤- أن لايكون ذلك بعد تدوين المذاهب الفقهية ، وذلك لاعتقاد بعض الفقهاء عند سماعهم للقائل بها أن ذلك انما أفتى به على قواعد مذهب امامه الا أن يدعي فيها الاجتهاد المطلق على قول بوجود الاجتهاد فان السكوت عنها بعد ذلك يعد اجماعا سكوتيا (١).

المطلب الثالث : اجماع أهل المدينة

وهو على ضربين :

ف ١١٤: أ- ضرب من طريق النقل والحكاية وهو الذي عمل به الكافه ونقله الجمهور عن الجمهور وهذا ينقسم الى أربعة أنواع :

١- أما نقل شرع مبتدأ من جهة النبي صلى الله عليه وسلم من قول أو فعل كالصاع والمد وكالأذان والأقامة وترك الجهر بالبسمله في الصلاة وكالوقوف والأجاس .

٢- نقل اقراره صلى الله عليه وسلم لما شاهده منهم ولم ينقل انكاره عليهم كنقل عهدة الرقيق .

٣- نقل تركه لأمور وأحكام لم يلزمهم اياها مع شهرتها لديهم وظهورها فيهم كتركه أخذ الزكاة من الخضروات مع علمه صلى الله عليه وسلم بكونها عندهم كثيرة .

وهذا النوع من اجماعهم في هذه الوجوه حجه يلزم المصير اليه ويترك ما خالفه من خبر واحد أو قياس فان هذا النقل محقق معلوم موجب للعلم القطعي والى هذا رجع أبو يوسف وغيره من المخالفين لما ناظر مالكا وغيره من أهل المدينة في مسألة الأوقاف والمد والصاع وهذا الذي يعنيه مالك بقوله عند أكثر شيوخنا (٢).

٤- العمل المتأخر في المدينة بعد مقتل عثمان ، وهذا فيه خلاف في المذهب .

---

(١) هذه الشروط من ميزان الأصول عن النوع الثالث من طرق وجود الاجماع من ٥١٥-٥٢٢ ، ميزان الأصول .

(٢) الفتاوي لشيخ الاسلام بن تيميه ٢٠/٣٠٤-٣١١ .

ف١١٥ : ب ـ الضرب الثاني :

اجماعهم على عمل من طريق الاجتهاد والاستدلال : وهذا النوع اختلف فيه في المذهب :

فقال البغداديون منهم : أنه ليس بحجة ولا يرجح به ، وذلك لأنهم بعض الأمة والحجة انما هي بمجموعها وهو قول المخالفين ،وهذا كلام القاضي عياض ، ويأتي كلام شيخ الاسلام ابن تيميه رحمه الله حيث قال :(الكلام في اجماع أهل المدينة في تلك الأعصار فيه ماهو متفق عليه بين المسلمين ، ومنه ماهو قول جمهور أئمة المسلمين ، ومنه ما لا يقول به الا بعضهم) .

وذلك أن اجماعهم على أربع مراتب :

١ - مايجري مجرى النقل عن النبي صلى الله عليه وسلم مثل نقلهم لقدر المد والصاع وكذا صدقة المخضرات والأحباس فهذا حجة عندهم بلا نزاع وهو مذهب ابي حنيفة وأصحابه .

٢ - العمل القديم بالمدينة قبل مقتل عثمان رضي الله عنه .

فهذا حجه في مذهب مالك ، وهو المنصوص عن الشافعي .

٣ - اذا تعارض في المسألة دليلان كحدثين وقياسين وجهل أيهما أرجح وأحدهما يعمل به أهل المدينة ففيه نزاع فمذهب مالك والشافعي أنه يرجح لعمل أهل المدينة ومذهب أبي حنيفة لا يرجح لعمل أهل المدينة ، ولأصحاب أحمد وجهان : أحدهما أنه لا يرجح وبه قال أبو الخطاب[1] .

٤ - العمل المتأخر بالمدينة فهل هذا حجة شرعية يجب إتباعها فيه الخلاف ، فالذي عليه الناس أنه ليس بحجة شرعية ، وهذا هو مذهب الشافعي وأحمد وأبي حنيفة وغيرهم رحمهم الله .

وذهب آخرون الى أنه ليس بحجة ولكن يرجح به اجتهادهم على اجتهاد غيرهم وهو قول جماعة .

وذهب بعض المالكية الى أن هذا حجة كالنوع الأول . وحكوه عن مالك .

وأطبق المخالفون أنه مذهب مالك ولا يصح عنه هذا مطلقا[2] .

---

(١) والذين خالفوا المالكية في مبدأ الترجيح به هم الظاهرية أما الجمهور وان توقفوا في حجية فانهم لا يمنعون كونه مرجحا. انظر الأحكام لابن حزم ٦٠١/١ .

(٢) الفتاوي ٣٣٣/٢٠.

قال شيخ الاسلام ابن تيميه : واذا تبين أن اجماع أهل المدينة تفاوتت فيه مذاهب جمهور الأئمه ، علم بذلك أن قولهم : أصح أقوال أهل الأمصار رواية ورأيا ، وأنه تارة يكون حجة قاطعة ، وتارة حجة قوية ، وتارة مرجحا للدليل ، اذ ليست هذه الخاصية لشيء من أمصار المسلمين - سوى المدينة (١).

قال القاضي عياض (ولا يخلو عمل أهل المدينة مع أخيار الآحاد من ثلاثة أوجه :

١ - أن يكون مطابقا لها فهو يؤكد صحتها ان كان من طريق النقل أو ترجيحا ان كان من طريق الاجتهاد .

٢ - وان كان مطابقا لبعضها مخالفا للبعض الآخر كان عملهم مرجحا لمايكون الخبر على منواله .

٣ - ان كان مخالفا للأخبار جملة فينظر ان كان اجماعهم من طريق النقل ترك الخبر لأن الاجماع من طريق الكثرة عن الكثرة . وان كان عملهم اجتهادا قدم الخبر عليه عند الجمهور ، وكان فيه خلافٌ بينهم كما تقدم(٢) .

---

(١) الفتاوي ٣١١/٢٠ .

(٢) انظر تنقيح الفصول للقراني ٤٥٠ ،وكتاب عمل أهل المدينة للدكتور أحمد نور سيف حفظه الله ص ٩١ .

المبحث الرابع : التعارض في القياس ،وفيه مطالب ثلاثة

المطلب الأول : تعارض القياس مع الحديث

وقبل الكلام في التعارض يأتي تعريف القياس وحجيته وخبر الواحد وحكمه :

ف ١١٦: أ - تعريف القياس :

القياس لغة : التقدير .

واصطلاحا : حمل معلوم على معلوم في اثبات حكم لهما أو نفيهما عنهما بجامع بينهما من اثبات حكم أو صفه لهما أو نفيه عنهما (١) .

ب - حجيته : يجب العمل به عند الجمهور خلافا للظاهريه (٢) .

ف ١١٧: أ - تعريف خبر الواحد :

تعريفه : هو خبر لا يفيد بنفسه العلم (٣) .

وقال ابن حجر في نزهة النظر والأحاد هو : مالم تجتمع فيه شروط المتواتر (٤) .

ب - حكمه : جواز التعبد به عقلا ووجوبه شرعا (٥) ، خلافا لطائفة من المتكلمين .

---

(١) روضة الناظر ٢٤٧ والمستصفى ٥٤/٢ ط الأولى .
(٢) روضة الناظر ٢٤٧و الاحكام لابن حزم ٥١٥/٢ .
(٣) الشوكاني ص ٤٨ .
(٤) انظر نزهة النظر شرح نخبة الفكر ص ٢٦ .
(٥) التمهيد ٣٥/٣ .

ف ١١٨: أما تعارض القياس مع حديث الآحاد فجائز ، لأن القياس من الأدلة الظنية فيمكن تعارضه مع كل دليل ظني ، كما يمكن جعله مخصصا للعموم ومبينا للمجمل من كل دليل باطلاق لأن ظنية الدلالة تجعل ذلك الدليل محتملا للتخصيص بالقياس أو للبيان به ، أما تعارضه مع الحديث خاصة فمع الحديث الآحاد ليس الا ، وذلك راجع الى كون الحديث ظني الثبوت والقياس ظني الدلالة ، وقد تكلم كثير من علماء الأصول باسهاب وتفصيل حول هذه القضية .

فهذا الامام الآمدي يتكلم وينقل عن أبي الحسين البصري في الموضوع تفصيلا وتقسيما كاملا شاملا لكل الصور وتلك القسمة تنحصر في :

١- اما أن يتعارضا من كل وجه بحيث يثبت أحدهما كامل ماينفيه الآخر .

٢- واما أن يتعارضا من وجه دون وجه وذلك أن يكون أحدهما عاما والآخر مخصصا له في صورتين :

الصورة الأولى : أن يعم القياس ويخصصه الخبر .

الصورة الثانية : أن يعم الخبر ويخصصه القياس .

فان كان الأول وذلك بأن يتعارضا من كل وجه :

أ - فمذهب الشافعي وأحمد والكرخي وكثير من الفقهاء أن الخبر مقدم على القياس .

ب - وينسب لمالك القول بتقديم القياس على الحديث .

ج - وفصل عيسى بن أبان فقال :"ان كان الراوي ضابطا عالما غير متساهل فيما يرويه فانه يقدم الخبر على القياس ، وان لم تتوفر هذه الشروط كان الأمر موضع اجتهاد"(١).

(٢)

ف ١١٩: وفصل أبو الحسين البصري فقال :

أ - ان كانت علة القياس منصوصا عليها فالنص عليها اما أن يكون قطعيا أو غير قطعي ، فان كان قطعيا وكان حكمها في الاصل قطعيا وتعذر الجمع بينهما وجب العمل بالعلة ، لأن النص على العلة كالنص على حكمها وهو مقطوع به ، وخبر الواحد مظنون فكانت العلة مقدمة لأجل ذلك .

ب - وان لم يكن النص على العلة مقطوعا ، ولا حكمها في الأصل مقطوعا به ، وجب تقديم خبر الواحد ،وذلك لاستواء الدليلين في الظن واختصاص الخبر

(١) تنقيح الفصول ٣٨٧ وميزان الأصول ٤٣٥ .

(٢) الآمدي ٢/٣٠٧ وانظر المعتمد ٢/١٦٢-١٦٦ .

بالدلالة على الحكم من غير واسطة لأن النص الوارد في التعليل انما دل على الحكم بواسطة العلة لا بواسطة منطوقه .

ج - وان كان حكمها في الاصل قطعيا مع ظنية الدلالة على العله فذلك موضع اجتهاد .

٢-أ- العلة المستنبطة :

فحكم الأصل فيها اما أن يكون ثابتا بخبر واحد أو بدليل مقطوع به ، فان كان ثابتا بخبر واحد فالأخذ بخبر الواحد في هذه الصورة أولى .

ب - وان كان حكم الأصل ثابتا بمقطوع : فقد افترض أبو الحسين أن ذلك موضع خلاف ، واختار هو أن التراجيح بينهما أمر يخص المجتهد .

٣- وقال القاضي أبو بكر الباقلاني بالوقف .

ثم عقب الآمدي رحمه الله على تقسيمات وأحكام أبي الحسين بقوله :

ف ١٢٠ : "والمختار في ذلك أن يقال : اما أن يكون متن خبر الواحد قطعيا أو ظنيا" والاحتمال الأول كون متن خبر الواحد قطعيا ، وكون علة القياس منصوصة ولكن النص على العلة لا يخرجه من كونه قياسا ، والنص الدال على العلة مع خبر الواحد له احتمالات ثلاثة :

الأول : أن يكون مساويا في الدلالة لخبر الواحد .

الثاني : أن يكون في الدلالة راجحا على خبر الواحد .

الثالث : أن يكون في الدلالة مرجوحا على خبر الواحد .

حكم هذه الاحتمالات :

أ - ان كان مساويا فخبر الواحد أولى لدلالته على الحكم من غير واسطة ، ودلالة نص العلة على حكمها بواسطة .

ب - وان كان مرجوحا في الدلالة عن خبر الواحد فخبر الواحد أولى مع دلالته على الحكم من غير واسطة .

ج - وان كان دليل الأصل راجحا في دلالته عن خبر الواحد ففيه صورتان :

الأولى : وجود العلة في الفرع مقطوعا بها ، فهذا حكمه أن المصير الى القياس أولى .(١)

---

(١) الآمدي ٢/١١٠ .

الثانية : وجود العلة في الفرع مظنون . ففي هذه الحالة استظهر الآمدي الوقف ، وذلك لأن نص العلة وان كان في دلالته على العلة راجحا غير أنه انما يدل على الحكم بواسطة العلة وخبر الواحد يدل على الحكم من غير واسطة فاعتدلا .

ف ١٢١: التقسيم الثاني كون العلة مستنبطة ، فقد حكم فيها الآمدي بتقديم الخبر مطلقا ، واستدل على ذلك بالمنقول والاجماع - والمعقول .

١ - حديث معاذ حينما بعثه الرسول صلى الله عليه وسلم الى اليمن فقال له : بما تقضي ؟ قال : بكتاب الله ، قال : فان لم تجد ، قال ، بسنة رسول الله ، قال فان لم تجد ؟ قال : اجتهد رأيى ولا آلو[1].

ووجه الدلالة أنه أخر العمل بالاجتهاد ومنه القياس عن السنة ولم يفصل بين آحادها ومتواترها ، ثم أقره النبي صلى الله عليه وسلم وقال : الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله الى مايرضي الله ورسوله ، فكان تقديم السنة على القياس هو الصواب الذي يتمشى مع ظاهر الأدلة .

٢ -أ- وأما الاجماع : أ- فهو أن الصحابة كانوا يتركون رأيهم لمجرد سماع الحديث ومن ذلك أن عمر رضي الله عنه ترك القياس في الجنين لخبر حمل بن النابغة بن مالك فقال : لولا هذا لقضينا فيه برأينا .

ب - وترك تفريق دية الأصابع على قدر نفعها لخبر الواحد الذي فيه كل اصبع عشر من الابل .

ج - وترك رأيه في منع المرأة من ميراث دية زوجها لخبر زوجة أشيم الضبابي[2] .

ووجه الدلالة في هذه الحوادث وأمثالها أن عمر وغيره كانوا يقدمون الخبر على القياس ولا ينكر عليهم أحد فكان اجماعا عمليا صريحا أو سكوتيا .

---

(١) الفقيه والمتفقه ١/١٨٨ .
- الترمذي كتاب الاحكام (٣) .
- ابو داود كتاب الاقضيه ١١ - باب اجتهاد الرأي في القضاء .

(٢) الآمدي ٢/١١٠

٣- وأما المعقول :-

فهو أن خبر الواحد راجح على القياس وأغلب على الظن وذلك أن احتمال الخطأ فيه أقل من احتمال الخطأ فى القياس ، لأن احتمال الخلل في الحديث راجع الى عدالة الراوي وكونه حجة وعدم النسخ وغيره ، وأما القياس فان ثبت بخبر الواحد افتقر الى الأمور الثلاثة المتقدمة وبتقدير ثبوته بمقطوع يفتقر الى الاجتهاد في حكم الأصل أهو مما يمكن تعليله أم لا ، وعلى فرض تعليله فيفتقر الى اظهار الوصف الصالح للتعليل وبتقدير ظهور الوصف يفتقر الى نفي المعارض في الأصل ، وبتقدير السلامة منه يفتقر الى أثبات وجوده في الفرع ، وبتقدير وجوده يفتقر الى نفي المعارض في الفرع ، من وجود مانع آخر أو فوات شرط .

وبتقدير انتفاء ذلك كله يحتاج الى النظر في كونه حجة أو ليس بحجة فهذه سبعة أمور جعلت مقدمات لصحة القياس ، وليس في الحديث الا الثلاثة المتقدمة فاحتمال الخطأ في القياس أكثر[1].

---

(١) الامدى ٢/١١٠ .

المطلب الثاني مخالفة مذهب الصحابي للقياس :-

ف ١٢٢: وأما معنى تعارض القياس مع مذهب الصحابي : ففي مقدمته يأتي الكلام على قولهم هذا على خلاف القياس وما معنى كون الحكم على وفق القياس .

أما المراد فهو الحكم المعلل بعلة متعدية كعلة الربا في الأشياء الستة* بالكيل أو الوزن أو الطعم مع اتحاد الجنس . فان هذا التعليل معقول يوجد في غير الستة المذكورة كالأرز والذرة ، فالالحاق اذا كان من هذا القبيل يكون متعديا من الأصل الى الفرع ويوجد في أكثر من محل . اذا علم ذلك علم أن ما كان على خلاف القياس فهو ما ليس كذلك وتحته صورتان :

أ - الأولى : أن يكون الحكم تعبديا لم تدرك علته كعدد الركعات في الصلوات وأعداد الطواف وكون الصيام في شهر رمضان . فان هذا على خلاف القياس اذ أنه لا تدرك له علة وهو خاص لا عموم له .

ب - أن يكون معللا بعلة قاصرة لم يجدها في محل آخر كقصر الصلاة والافطار للمسافر لمشقة السفر فان هذه العلة لا توجد في محل آخر(١).

ومن ذلك المكاتبة فهي على خلاف القياس لأنها بيع مال السيد بماله لمصلحة العبد .

ومنها نجاسة البئر الذى تقع فيه النجاسة فالقياس عدم طهارتها مادام الماء لايجري .

وروي عن أبي سعيد رضى الله عنه أنه قال : اذا وقعت الدجاجة في البئر ينزح منها أربعون دلوا(٢).

---

(١) شفاء الغليل، ج ، ص ٦٤٢، ط الأولى تحقيق الدكتور حمد الكبيسي، بغداد، مطبعة الارشاد ١٣٩٠هـ ، تيسير التحرير ج ٣ ، ص ٢٧٩ .

(٢) فتح القدير ج ١ ، ص ٧١ .

* المقصود بالاشياء الستة البر والشعير والتمر والملح والذهب والفضه فان بيعها بمثلها فضل أو نسيئة حرام اجماعا وفي القياس عليها خلاف للظاهريه .

أقوال العلماء في المسألة :

ف ١٢٣:

اذا تعارض مذهب الصحابي والقياس فايهما يقدم ؟

اختلف فيه على رأيين :

الرأي الأول : للجمهور قالوا : ان مذهب الصحابي يقدم على القياس ، وذلك لأن قوله لا يخلو من احتمالات ثلاثة :

١ - أن يكون مستندا الى قياس .

٢ - أن يكون قاله جزافا .

٣ - أن يكون عن سماع .

الاحتمال الأول غير مقبول لأن القياس يخالفه ، والاحتمال الثاني تمنعه عدالته وتقواه أن يقول في دين الله جزافا ، والاحتمال الثالث وهو الظاهر أنه سمعه من النبي صلى الله عليه وسلم فيقدم على القياس (١).

مثال ذلك :

ماروي عن علي رضي الله عنه أنه أفتى بضمان الأجير المشترك صيانة الأموال المستأجرين في الاجارة المشتركة لكثرة التفريط في أموال المستأجرين والتعدي عليها . وقال : لا يصلح الناس الا بذلك .

وقد روي ذلك عن عمر رضي الله عنه أيضا (٢).

وهذا الحكم على خلاف القياس ، اذ حكم القياس عدم الضمان لأنه مقبوض بالاذن من غير تعد كما في الوديعة .

الرأي الثاني : قالوا : ان مذهب الصحابي لا يقدم على القياس لأن مذهب الصحابي ليس بحجة ..وماهو حجة مقدم على غيره ضرورة (٣).

والذي يظهر أن القياس ان كانت علته منصوصه فهو مقدم على قول الصحابي وكذا ان كان متفقا على تعليله . وان كانت علته مستنبطه وكان مذهب الصحابي مما يحتمل السماع في الغالب فهو مقدم .

---

(١) كشف الأسرار ٢١٧/٣ ، البلبل ١٤٢ .

(٢) سنن البيهقي ٩١/٦ ، الأم ٣٩/٤ .

(٣) حاشية العطار على جمع الجوامع ٣٩٦/٢ .

المطلب الثالث

ف ١٢٤: تعارض القياس مع القياس :

تعريف القياس في اللغة : التقدير ومنه قست الثوب بالذراع أي قدرته به .

وفي الاصطلاح : حمل معلوم على معلوم في اثبات حكم لهما أو نفيه عنهما بجامع بينهما .

حجيته : يجب العمل به عند الجمهور خلافا للظاهرية ومن وافقهم (١).

وعرفه الآمدي : بأنه عبارة عن الاستواء بين الفرع والأصل في العلة المستنبطة من حكم الأصل (٢).

وبناء على هذا التعريف يلاحظ أن له أركانا أربعة هى الأصل والفرع وحكم الأصل والعلة الجامعة اذا علم هذا أمكن معرفة معنى تعارض القياسين .

ف ١٢٥: لأن التعارض بين القياسين انما يكون ناتجا عن العلل المستنبطة اذ يسلك الأصوليون في بيان العلة مسالك مختلفة اذا لم تثبت بالاجماع أو بالنص القاطع أو الظاهر أو الايماء ، ومن هذه المسالك تنقيح المناط أو تخريجه الشامل للسبر والتقسيم والدوران الوجودي والعدمي والمناسب والدوران الوجودي فقط وغيرها من الطرق التي يعتمدها بعض الأصوليين دون بعض وهي طرق ظنيه .

قال أبو الحسين البصري رحمه الله :"اعلم أن وصفنا العلل بأنها متناقضة متنافية قد يفهم منه أنها متضادة لا يصح اجتماعها". وهذا غير موجود في هذا الموضع (٣)

ثم ذكر السبب فقال :"لأن الأكل "يعني التعليل بالطعم في الربويات" ، والكيل - يعني عند من يعلل به - والاقتيات لا تتضاد .

ومراد أبي الحسين بهذا هو أن هذه العلل غير متعارضة في نفسها. وذلك لأن القول بها اضافي حيث علل الشافعية بالطعم ، وعلل الحنفية بالكيل أو بالوزن وعلل المالكية بالاقتيات والادخار .

وللحنابلة روايتان في ذلك كالشافعية وكالحنفية ولهم رواية ثالثة يجتمع فيها الاقتيبات والادخار مع الوزن ،اوالكيل وهذه أضيق صوره في حصر جريان الربا (٣).

---

(١) روضة الناظر ٢٤٧ والاحكام لابن حزم ٥١٥/٢ (٢) الآمدي ١٧٤/٣ المعتمد ٢٩٧/٢ .

(٣) مغني المحتاج ٢٢/٢ وانظر بدائع الصنائع ١٨٥/٥، والشرح الصغير ٩٣/٤، المغني ٥/٤ .

ف ١٢٦ : بيان كيفية وقوع المعارضة بين القياس :

ولكي يتضح معنى معارضة القياس للقياس ، لابد من معرفة معنى تعارض النصين والفرق بينه وبين القياسين .

فتعارض النصين يكون صريحا ، وذلك بأن يحكم أحد النصين على احدى المسائل بحكم ، ويحكم عليها النص الآخر بحكم مخالف للأول يستوجب كل واحد منهما رفع مدلول الآخر عن حكم المسألة .

ف ١٢٧ : أما تعارض القياسين فانما يأتي من تطرق الخطأ الى أحدهما أو الى الاثنين معا ، وذلك في الصور التالية :

أ - أن لا يكون حكم احدهما معللا ويعدى الى الفرع بوصف وهو غير مقصود للشارع ، ويمكن أن يكون ذلك فيهما معا فيتعارضان .

ب - أن يحصل الخطأ في تعيين العلة المرادة للشارع في احدهما أو فيهما معا فيحصل بينهما التعارض .

ج - أن يقصر في أوصاف العلة في احدهما أو فيهما معا فيتعارضان .

د - أن يجمع الى العلة من القيود والأوصاف ما ليس منها في أحدهما أوفيهما معا فيتعارضان .

هـ - أن يحصل الخطأ في وجود تلك العلة في الفرع في احدهما أو فيهما معا فيتعارضان[1] .

نتيجة : وظاهر بأنه ان كان الخطأ في احدهما فالآخر راجح عليه ،وان كان فيهما معا فكلاهما خطأ ، ويطلب الحكم من غيرهما ، وهذا حكم المعارضة ، أما حكم الترجيح ، فاما أن يعجز عنه وحكمه كمايلي :

ف ١٢٨ : حكم تعارض القياس عند العجز عن المرجحات :

انعقد الاجماع على أنه يتخير أحدهما وذلك لأنه لو اسقطهما لأصبح العمل بغير دليل ، والعمل بالتخيير في أحدهما أفضل من العمل بغير دليل مطلقا .

ولكن هناك مسلكان للتخيير :

---

(١) انظر تطرق الخطأ الى القياس في روضة الناظر ٢٦١ .

أ - الشافعيه يتخير أيهما شاء بناء على أن حكم الله قد أصبح في حق المجتهد ومن يقلده هو أحد القياسين ، والآخر يعد لغوا ولا يجوز له بعد الشروع في اختيار الأول الالتفات اليه بل قد صار كالعدم[١] .

ب - ويرى الحنفية أنه لا يتخير الا بشهادة قلبه ، فما شهد له قلبه اختاره وما لم يشهد له فلا يختاره[٢] .

وهذا التقييد ليس فيه كبير فائدة اذ لو كان ذلك الحال الذي حصل في قلبه سببه قرينة معينة فتكون هي المرجح ، فليس مما حصل فيه العجز عن المرجح وان كانت مجرد شهوة وهوى فالشرع قد جاء لاخراج الناس عن دواعي أهوائهم ، أما الترجيح عند وجود المرجح فستأتي بعض نماذجه في مرجحات القياس من ف (٣٣٣) الى ف (٣٥٣) .

---

(١) أصول الفقه للخضري ٣٥٩ ، أدلة التشريع المتعارضة بدران أبوالعينين ٢٤٩.

(٢) التقرير والتحبير ٤/٣ ،مسلم الثبوت ١٩١/٢ .

المبحث الخامس : تعارض المصلحة وشرع من قبلنا من غيرهما وفيه مطلبان

المطلب الأول : تعارض المصلحة مع النص

ف ١٢٩ :

معنى المصلحة المرسلة :

تسمى بالقياس المرسل أي المطلق عن قيد يشهد باعتباره أو بالغائه لأن المصالح بهذا الاعتبار وهو اعتبار الشارع لها تنقسم الى أقسام ثلاثة :

١ - ماشهد الشارع باعتبارها وهي معتبره اتفاقا .

٢ - ماشهد الشارع بالغائها وهي ملغاة اتفاقا .

كمنع الزارعين من زرع العنب لئلا يصنع منه خمر .

٣ - لم يشهد الشارع باعتبارها ولا بالغائها بدليل معين ، وكانت في الأمور التي يدرك العقل معناها وهذه هي المصلحة المرسلة (١) .

ف ١٣٠: وتنقسم المصلحة من ناحية قوتها في ذاتها الى أقسام ثلاثة :

١ - مصالح ضرورية وتعرف بالضروريات(٢) .

---

(١) تنقيح الفصول ٤٤٦ .

(٢) وهي التي لابد منها في قيام مصالح الدين والدنيا ، بحيث اذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة ، بل على فساد وتهارج وفوت حياه ، وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم والرجوع بالخسران المبين .
الموافقات ٨/٢ - ١١ .

٢ - مصالح حاجية وتعرف بالحاجيات(١) .

٣ - مصالح تحسنية وتعرف بالتحسينيات (٢) .

ف ١٣١: وتنقسم باعتبار ماتحميه وتحافظ عليه من ناحية الايجاد أو الحفاظ عليه * بعد وجوده الى :

١ - حفظ الدين .

٢ - حفظ النفس .

٣ - حفظ العقل .

٤ - حفظ العرض .

٥ - حفظ المال (٣) .

ف ١٣٢: مذاهب العلماء في المصالح المرسلة :

١ - مذهب مالك رحمه الله هو الآخذ بالمصالح المرسلة .

٢ - أما مذهب الجمهور من غير المالكية - فظاهر كلامهم أن المصلحة ليست دليلا من أدلة التشريع عندهم ، ولكن الذي تشهد له فروعهم ، هو العمل بالمصلحة المرسلة .

أما باسم غير مايسميها المالكية ، واما باعمالها في الفروع ولو بدون اسم أو باسم القياس المرسل ، وربما سماها بعض الحنفية بالاستحسان كما فرعوا عليها مسائل الاستصناع ونحوها .

قال الشهاب القرافي رحمه الله : ان المصلحة المرسلة في جميع المذاهب عند التحقيق معتمدة لانهم يقيسون ويفرقون بالمناسبات ، ولا يطلبون شاهدا بالاعتبار ولا تعني المصلحة الا ذلك (٤).

وقال الآمدي : وقد اتفق الفقهاء من الشافعية والحنفية وغيرهم على امتناع التمسك به ، وهو الحق ، الا مانقل عن مالك أنه يقول به مع انكار

---

(١) هي مافتقر اليه لرفع الضيق المودي في الغالب الى الحرج واذا لم تراع دخل الفساد بالجملة وان لم يبلغ مبلغ الضرورة ، الموافقات ٢/٨ - ١١ .

(٢) هي الأخذ بمحاسن العادات وتجنب المدنسات التي تأنفها القول الراجح الموافقات ٢/٨-١١.

(٣) الموافقات ٢/٢٨ ومابعدها ، تنقيح الفصول ٤٤٦ .

(٤) تنقيح الفصول ٤٤٦ .

* الذى يظهر فيه هذا التقسيم صراحه وهو المصالح الضروريه فقط وليس المصالح باطلاق .

اصحابه لذلك عنه (١).

ثم قال الآمدي مامعناه : ولعل المقصود بها المصالح الضرورية الكلية القطعية (٢).

ف ١٣٣: معنى تعارض المصلحة مع غيرها :

الاجتهاد سواء كان اجتهادا فرديا ، أو كان اجتهادا جماعيا انما يرجع الى أمور ثلاثة :

١ - مايعطيه النص بصريحه أو بمعناه ، فتختلف فيه انظار النظار ، أو تتفق عليه نظرة المجتهدين (وهو الاجماع) .

٢ - الحاق الشبيه بالشبيه من حادثه يمكن أن يكون قد قضى الشارع بها أو بمثلها بمناسبة أو شبه وهذا هو القياس .

٣ - رعاية مصالح الخلق وتقرير مايجلب لهم النفع أو يدفع عنهم الظلم .

وهذان الأخيران هما معقول النص ، الا أن الأول منهما هو معقول النص مع وجود الشاهد المباشر فيه .

وأما الثاني فهو معقول مطلق الشريعة بأنها جاءت لدفع الضرر .

ويتبين من هذا أن الأخير هو أضعفهم لعدم وجود الشاهد له من النص أو الاجماع ولا من الشبه والمناسبة .

اذا تقرر هذا علم أن الجمهور لا يعملون بالمصلحة المرسلة الا عند غياب غيرها من الأدلة .

ف ١٣٤: المذاهب في ذلك :

١ - المذهب الأول الجمهور : يمنعون كون المصلحة المرسلة معارضة للنص والاجماع أو القياس بأي نوع من انواع المعارضة ، فلا ينسخ بها دليل من هذه الأدلة ولا يخصص بها ولا يبين بها .

---

(١) الأحكام ٤/١٤٠ ، روضة الناظر ١٥٠ .

(٢) الأحكام ٤/١٤٠ .

٢ - ويقابل هذا المذهب ما ادعاه الطوفي[١] من كونها قد ترجح على النص أو الاجماع وعلى بقية الأدلة ، فقد سرد الأدلة وجعلتها تسعة عشر دليلا وهي :

١ - الكتاب - السنة - الاجماع - اجماع أهل المدينة - القياس - قول الصحابة - المصلحة المرسلة - الاستصحاب - البراءة الأصلية - العوائد - الاستقراء - سد الذرائع - الاستدلال - الاستحسان - الأخذ بالأخف - أقل ماقيل - العصمة - اجماع أهل الكوفة - اجماع العتره - اجماع الخلفاء الأربعة رضي الله عنهم .

ثم قال وبعضها متفق عليه ، وبعضها مختلف فيه .

ثم ان قول النبي صلى الله عليه وسلم :"لا ضرر ولا ضرار"[٢] يقتضي رعاية المصالح والمفاسد نفيا اذ الضرر هو المفسدة ، فاذا نفاها الشرع لزم اثبات النفع الذي هو المصلحة ، لأنهما نقيضان لا واسطة بينهما .

ف ١٣٥: أقوى الأدلة :

وهذه الأدلة التسعة عشر أقواها النص والاجماع ، وهما اما أن يوافقا المصلحة أو يخالفاها ، فعلى فرض الوفاق ، فقد اتفقت الأدلة الثلاثة ، واذا خالفاها ، وجب تقديم رعاية المصلحة عليهما بطريق التخصيص أو البيان لا بطريق التعطيل كما تقدم السنة على القرآن بطريق البيان .

ف ١٣٦: وجه تقديم المصلحة عليهما عند الطوفي :

اما من جهة اللفظ لأنها معنى صلاح الخلق ، وأما من جهة المعنى فهي النفع وأما من جهة اهتمام الشرع بها فمن أوجه :

١ - الاهتمام بوعظهم وفيه مصلحتهم بكفهم عن الردي وارشادهم الى الهدى "قد جاءتكم موعظة من ربكم"[٣].

٢ - وصف القرآن بأنه شفاء لما في الصدور .

٣ - وصفه بالهدى .

٤ - وصفه بالرحمة ، و الهدى والرحمة غاية المصلحة .

---

(١) ضوابط المصلحة في الشريعة الاسلامية للدكتور رمضان البوطي ٢٠٢ - ٢١٥ .

(٢) رواه ابن ماجه رقم ٢٣٤٠ ، احمد ٣٢٧/٥ (٣) يونس (٥٧) .

٥ - اضافة ذلك الى فضل الله تعالى ورحمته .

٦ - أمرهم بالفرح به (فبذلك فليفرحوا)[١] ، والتهنئة والفرح انما يكونان لمصلحة عظيمة .

٧ - قوله تعالى (هو خير مما يجمعون)[١] ، والقرآن نفعه أصلح مصالحهم .

وخلاصة مايحاوله الطوفي :

أن ركن المعارضة بين الأدلة في لفظها ومناسباتها من جهة وبين قوله صلى الله عليه وسلم "لا ضرر ولا ضرار"[٢] قد تقوم في بعض التطبيقات وجريان المسائل والفتاوي ، فعندها يجب تقديم المصلحة القاطعة المبرهن عليها بقوله صلى الله عليه وسلم "لا ضرر ولا ضرار" فان قدمت في آحاد المسائل فقد رجحناها لهذا الحديث ، وان حصل الجمع بينهما فقد حصل عين الصواب لأن الجمع بين الدليلين ما أمكن أولى من الترجيح .

ف ١٣٧ : والحقيقة أن الطوفي لم يستطع أن يبرهن على مدعاه بفرع واحد احتاج الفقهاء فيه الى تقديم المصلحة على النص . وهذا يكفي لبيان ضعف هذا القول وعدم التعويل عليه عند الاستنباط في الفروع .

ف ١٣٨ : وأما ما يحاوله بعض الكاتبين ومنهم الطوفي اثبات دعواهم من أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قد خالف النصوص للمصلحة في أكثر من موضوع فغير صحيح وهذه هي المسائل وبيان العلماء مأخذ عمر رضي الله عنه في ذلك :

الأول : عدم اعطاء المؤلفة الزكاة المذكور نصيبهم في قوله تعالى "والمؤلفة قلوبهم"[٣] . فالآية على رأي بعض العلماء ، انما جاءت لبيان من يستحق ، وليس لوجوب اعطاء كل صنف ، وهو رأي الحنفية ومن وافقهم[٤] .

أما القول الثاني القائل بوجوب اعطاء كل صنف من الأصناف الثمانية ، فانما هو مقيد بوجود ذلك الصنف[٥] .

---

(١) يونس (٥٨) .

(٢) سبق تخريجه .

(٣) التوبه (٦٠) .

(٤) تفسير النسفي ١٣١/٢ ، وبداية المجتهد ٢٦٦/١ .

(٥) مغني المحتاج ١١٦/٣ .

فان عدم انتقل الى غيره ، وسهم المؤلفة قلوبهم انما كان من زوال الحكم لزوال سببه ، وهو أنه لما صار الاسلام في منعه سقط سهم أهل التآلف وهذا حكم مأخوذ من روح النص ، وتطبيق النص بمعناه (١) .

أما قطع اليد في السرقة الثابت في قوله تعالى "والسارق والسارقه فاقطعوا أيديهما" (٢) فعام مخصوص بسرقة ما دون النصاب ، وما ليس بحرز ، ومافيه شبهة ملك من أصوله أو فروعه أو زوجته ، أو مجاعة تودي بصاحبها ، فانه ان مات جوعا أثمت الأمة بتركه بالقدر الذي يسد خلته فهو صاحب شبهة ، وقد قال صلى الله عليه وسلم "ادرء والحدود بالشبهات" (٣) . وكون عمر لم يقطع ايام المجاعه فمن هذا القبيل

وأما قوله بتضمين الصناع والأجير المشترك فانما هو من باب جعله مدعيا وصاحب المتاع مدعاً عليه ، وليس فيه تخصيص لقوله صلى الله عليه وسلم "البينة على المدعى واليمين على من أنكر" (٤) . لأن كل مافيه أنه تعيين أن الأجير المشترك مدع فيلزمه البينة ، وتعيين المدعى والمدعى عليه من المسائل التي تدق في علم القضاء فقد يكون مدعيا للأصل أو للعرف وعكسه . حتى قال القاضي شريح رضي الله عنه : وليت القضاء وعندى أنى لا أعجز عن معرفة ما يتخاصم الى فيه فأول ما ارتفع الى خصمان أشكل على من أمرهما من المدعي ومن المدعى عليه (٥) .

هذا بعض مادعي فيه على عمر رضي الله عنه ومسائل أخرى تزيد عليها كالتسعير وغيرها .

أدعيت على الامام مالك رحمه الله وأنه يعارض النصوص بالمصلحة وهذا غير صحيح ، وانما هو من قبيل ان النصوص تتحمل ذلك من دون النظر الى المصلحة .

---

(١) القرطبي ١٧٨/٨ .
(٢) المائدة (٣٨) .
(٣) الدار قطني ٨٤/٣ رقم ٨ - ١٠ .
(٤) البخاري رهن ٦ والترمذي احكام ١٢ وابن ماجه احكام ٧ .
(٥) فتح العلي لمالك ١٢٤/١ .

قال الامام الشاطبي رحمه الله : في بيان من أين يعرف مقصود الشارع مما ليس مقصودا له ، وهو في المقاصد الجزئية قال رحمه الله : والجواب أن النظر هاهنا ينقسم بحسب التقسيم العقلي الى ثلاثة أقسام .

ف ١٣٩: ان مقصد الشارع غائب عنا حتى يأتينا مايعرفنا به ، وليس ذلك الا بالتصريح الكلامي مجردا عن تتبع المعاني التي يقتضيها الاستقراء ، ولا تقتضيها الألفاظ بوضعها اللغوي(١).

أما مع القول بمنع وجوب مراعاة المصالح ، فوجهها غير معروف لنا على التمام .. أو البتة .

وهذا هو قول الظاهرية الذين يمنعون القياس مطلقا مؤكدا أو مرسلا ويؤكدون رأيهم بما جاء في ذم الرأي(٢).

اذن فهم يحصرون مظان العلم بمقاصد الشرع في ظواهر النصوص .

ف ١٤٠: وهناك طرف آخر على النقيض من تفكير الظاهرية ، وهم الذين يعتقدون أن مقصود الشارع انما يدرك من بواطن النصوص ، وهؤلاء ينقسمون الى قسمين :

أ - باطنية مطلقة نصبت العداء للاسلام وأرادت كيده فمنعت أن تكون هناك أحكام تدرك من ظواهر النصوص بحال .

ب - وهناك طائفة غلاة باعتبار المصلحة ومنهم الطوفي حتى انه لا يرتضي تقسيم المصلحة الى مصلحة مرسلة ومؤكدة بل يرى أن الجميع مصلحة ، وأن المصلحة أمر قطعي يقدم على سائر النصوص اذ هي المقصود الأول من الشارع .

قال الشاطبي رحمه الله تعالى عن مرتكز هذا المذهب وهو بناء على وجوب مراعاة المصالح على الاطلاق أو على عدم الوجوب لكن على تحكيم المعنى جدا حتى تكون الألفاظ الشرعية تابعة للمعاني النظرية (٣)، وبما أن الشريعة قد جاءت لاخراج الناس من دواعي اهوائهم فقد جاء تحت هذا المعنى للامام الشاطبي

---

(١) الموافقات ٤٩٢/٢ .
(٢) الأحكام لابن حزم ٥٢٣/٢ .
(٣) الموافقات ٤٩٢/٢ .

قوله رحمه الله تعالى : "والثالث ما علم بالتجارب والعادات لأن المصالح الدينية والدنيوية لا تحصل مع الاسترسال في اتباع الهوى والمشي مع الأغراض"(١).

وعليه لما كانت المصلحة التي يرومها الطوفي وغيره ليس لها شاهد جزئي كانت ضربا من الفوضى التي لا يجيزها الشارع .

فيكفي من معقول النص ماشهد له الشرع بمسلك من مسالك العلة التي تكلم عنها علماء الأصول .

أما أن تفهم المصلحة سائبة من غير مسلك فهذا لا معنى له ، وأقل مايمكن أن يقيد هذه المصلحة هي الشروط الآتية :

١ - أن تكون مصلحة ضرورية حقيقية لا وهمية .

٢ - أن تكون عامة .

٣ - الا تكون معارضة لغيرها من الأدلة (٢).

ف١٤١ : الطرف الثالث :

وهم جمهور الأمة وأهل المنهج الوسط الذين نظروا الى الشريعة باعتبار الأمرين جميعا على وجه لا يخل فيه المعنى بالنص ولا يخل النص بالمعاني وذلك لتجري الشريعة على نظام واحد لا اختلاف فيه ولا تناقض وهو الضابط الذي يعرف به مقصد الشارع ، اذ يعرف بالأمر والنهي الابتدائي التصريحي ، ويعرف باعتبار علل الأوامر والنواهي فيعرف المجتهد بالمسالك لماذا أمر بكذا ولماذا نهي عن كذا .

فالعلة عند ذلك تكون معلومة فتتبع ويحصل من ذلك مقصود الشارع من مصلحة الخلق(٣) .

ف١٤٢ : والذي يلاحظ أن هذا الخلاف نظري وليس للعمل فيه أدنى نصيب ، وذلك من حيث أن الطوفي ليس اماما مجتهدا ، وليس له مقلدون وتفريعات فقهية حتى تظهر آثار هذه الآراء في استنباطاته الفقهية ، وانما هي دعوى حاول هو ومن وافقه التدليل عليها من غير جدوى .

(١) الموافقات ٢/١٧٠ .

(٢) ضوابط المصلحة للدكتور محمد سعيد رمضان البوطي ١٢٩.
وقد ارتضى الآمدي القول بالمصلحة اذا كانت (ضرورية - كلية - قطعية) ، ولا تكون قطعية الا اذا لم تعارض النص لانها حينئذ ضرورة داخلة تحت النص (فمن اضطر) . الآمدي ٤/١٤٠ .

(٣) وهذه التقسيمات لهذه الآراء من الموافقات ٢/٣٩١ فمابعدها ،

ف ١٤٣ : تعارض المصالح المرسلة في نفسها

لهذا التعارض حالتان :

الأولى : تعارض مع امكان الترجيح .

الثانيه : تعارض مع عدم امكان الترجيح .

تفصيل الحالة الأولى ولها صور أربع :

الصورة الأولى : ويكون الترجيح بحسب تفاوتها في الكليات الخمس بأن تكون احداهما متعلقة بالدين والأخرى متعلقة بالنفس أو بالعقل أو بالعرض أو بالمال . والأهمية على هذا الترتيب .

الصورة الثانية : من حيث كونها متعلقة لضروري أو حاجي أو تحسيني أو مكمل لأحدهما الا أن مكمل الضروري في درجة الحاجي ومكمل الحاجي في درجة التحسيني . فالضروري يرجح على الحاجي والتحسيني ، والحاجي يرجح على التحسيني وهكذا .

الصورة الثالثة : من حيث عمومها وخصوصها ، فترجح العامة على الخاصة حتى ان الحاجة العامة كالضرورة الخاصة وكل ما كانت المصلحة أكثر شمولا وجب تقديمها على ما كان أقل منها في الشمول .

الصورة الرابعة : من حيث تحققها بالفعل وعدمه . وكل ماكانت المصلحة متحققة الوقوع والمقابله موهومه وجب أن تكون المتحققة راجحة على المصلحة الموهومة (١).

الحالة الثانية : تعارض مع عدم امكان الترجيح :

اذا تعارضت مصلحتان واستوت من الجوانب الأربعة المتقدمة في الحالة الأولى بحيث لا فرق بينهما البته ، فانه يجب التخير ، وهذا الأمر معلوم من اجماعهم على وجوب التخير بين القياسين والمصلحة قياس مرسل يمكن الحاق حكمها بالقياس المؤكد ، ومع اتفاقهم عند تعارض القياسين على التخيير فقد اختلفوا في كيفية ذلك التخيير . فقال الشافعية تخيير مطلق ، وقال الحنفية

---

(١) انظر في ترتيبها الموافقات ٢/٨ - ٩ - ١٠ - ١١ فما بعدها ، وانظر ماكتبه الدكتور البوطي . ضوابط المصلحة ٢٥٢ .

يتخير بشهادة قلبه وقد مر هذا في الفقرة (١٢٨)[١].

وقد ذكر الدكتور/ عبدالحميد أبو المكارم اسماعيل :

(١) أنه يجب التخيير عند تعارض المصلحتين مع التساوي ان لم يكن ثَم تهمه.

(٢) أن تعرض هناك تهمه فانه يجب عند ذلك الاقراع في الاختيار ، ثم قال بعد ذلك ان هذا الضابط مستفاد من قوله صلى الله عليه وسلم "لا ضرر ولا ضرار"[٢] .

---

(١) انظر في ذلك أصول الفقه للخضري ٣٥٩ ، وأدلة التشريع لبدران ٢٤٩ ، التقرير والتحبير ٤/٣ ، ومسلم الثبوت ١٩١/٢ .

(٢) الأدلة المختلف فيها وأثرها في الفقه الاسلامي ، دار مسلم ، شارع بورسعيد ، القاهرة ص١٤٥ والحديث سبق تخريجه .

ف ١٤٤: تعارض شرع من قبلنا مع غيره من الأدلة :

وحقيقة شرع من قبلنا : هو الدليل المنقول بصحيح الكتاب أو السنة الدال على أن شرع من قبلنا من الأنبياء في احدى المسائل الفقهية كان الحل أو الحرمة أو الوجوب أو نحوه .

ف ١٤٥: وتنقسم الأحكام بحسب الاختصاص وعدمه الى أنواع ثلاثة :

١ - النوع الأول : ما أخبر الله سبحانه وتعالى رسوله صلى الله عليه وسلم أنها كانت خاصة بهم وجاء شرعنا على خلافها .

ومن ذلك قوله تعالى : "وعلى الذين هادوا حرمنا كل ذي ظفر ومن البقر والغنم حرمنا عليهم شحومهما"(١) .

وكقوله صلى الله عليه وسلم : " يا أيها الناس استنزهوا من البول فلقد كان من كان قبلكم يؤمرون بقطع مواضع النجاسة من ثيابهم"(٢).

٢ - النوع الثاني : أحكام أخبر الله ورسوله أنها كانت في الأمم السابقة وهي علينا كما كانت عليهم :

ومنها قوله تعالى : "كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم"(٣) .

ومنها قوله عليه الصلاة والسلام : " ان ابراهيم حرم مكة ، وأنا أحرم المدينة " (٤) .

٣ - النوع الثالث : أحكام جاءت في آيات وأحاديث تخبر أن الأنبياء فعلوا أمورا أو أقروا على عمل ،ولم يقم الدليل في شرعنا بما يماثله أو يمنعه .

---

(١) الأنعام (١٤٦) .

(٢) مسلم طهارة ١١١، أبو داود ١١، المسند ٢٢٥/١ - ٢٢٦ .

(٣) البقرة (١٨٣) .

(٤) بخاري جهاد ٧١ - ٧٤ المدينة ، ومسلم برقم عام ١٣٦٠ كتاب الحج برقم ٤٥٤ ، ابو داود مناسك ٩٦ .

ف١٤٦ : أحكام هذه الأنـــواع الثلاثـــة :

١ - النوع الأول : ليس بشرع لنا اتفاقا :

وذلك لقيام الدليل بالخصوصية لهم ، وأن شرعنا على خلاف شرائعهم .

٢ - النوع الثاني : هو شرع لنا باتفاق :

وذلك لتنصيص القرآن والسنة على ذلك فهو من توافق الشرائع .

٣ - النوع الثالث : ما لم يقم الدليل الخاص على اختصاصه بهم ولا علـــــى اشتراكنا معهم في ذلك الحكم .

وهذا هو محل الخلاف وذلك كمايلـــي :

ف١٤٧ : مذاهب العلماء في حجية شرع من قبلنـــا :

قال ابن قدامة في روضة الناظر : ان القول بشرع من قبلنا - راجـــح مذهب أحمد واختاره التميمي(١).

وهو مذهب أبي حنيفة كما صرح بذلك صاحب فواتح الرحموت ، قال ونحـــن معشر الأمة يجب علينا العمل به ما لم يظهر ناسخ ، لكن على أنه شرع نبينا محمد صلى الله عليه وسلم لا على أنه شرع نبي آخر ثم قال وعليه جمهـــور الحنفية والمالكية وبعض الشافعية (٢). ومشهور الشافعية وقول للحنابلة وغيرهم أنه ليس بحجة (٣).

الأدلـــة :

أ - أدلـــة الجمهـــور :

١ - لأنه ماذكر في منقول شرعنا الا ليعمل به سواء كان شرعا لمن قبلنـــا أو لم يكن كذلك ، وقد دل توبيخه تعالى لمن لم يعقل عن الماضين مـــن الأمم أن اقتفاء أحكام الماضين أمر لابد منه ، قال تعالى : وانكـــم لتمرون عليهم مصبحين وبالليل أفلا تعقلـــون (٤).

---

(١) روضة الناظر ١٤٢ .

(٢) فواتح الرحموت مع المستصفى ١٨٤/٢ ، وتنقيح الفصول ٤٤٧ .

(٣) المستصفى ٢٤٥/٣ - ٢٦٠ .

(٤) الصافات (١٣٧، ١٣٨) .

٢ - وبظواهر الآيات التي طلبت من الرسول صلى الله عليه وسلم الاهتداء بالنبيين قبله :

أ - ومن ذلك قوله تعالى : (ثم أوحينا اليك أن اتبع ملة ابراهيم حنيفا)[١] .

ب - (انا انزلنا التوراه فيها هدى ونور يحكم بها النبيون الذين اسلموا) [٢].

فكل نبي أسلم لله فلذلك يجب عليه الحكم بما شرعه الله مطلقا ما لم يثبت نسخه .

ج - "شرع لكم من الدين ما وصى به نوحا"[٣]، فدلت هذه الآية كغيرها أن حكم الله واحد ما لم يطرأ عليه النسخ فهو ماض الى يوم القيامة .

د -" أولئك الذين هدى الله فبهداهم اقتده"[٤]، فقد أوجبت الآية الاقتداء بالأنبياء وهو عام ما لم تكن ثم خصوصية شرعية .

بعض أدلة القول الثاني : لهم أدلة كثيرة ومن ذلك :

١- قوله تعالى :"لكل جعلنا منكم شرعه ومنهاجا"[٥]، حيث دلت الآية على اختصاص كل نبي بشريعة .

٢ - كل الآيات التي دلت على الاتباع انما تكلمت عن دين الله في التوحيد الذي لا فرق فيه بين نبي وآخر ، ويدل على ذلك هذا الحديث .

٣ - قوله صلى الله عليه وسلم لعمر بن الخطاب رضي الله عنه حين رأي بيده شيئا من التوراة "أفي شك أنت يابن الخطاب والله لو كان موسى حيا لما حل له الا اتباعي"[٦].

الى غير ذلك من الأدلة التي تدل على اختصاص كل نبي بشريعة تخصه .[٧]

---

(١) النحل (١٢٣) .

(٢) المائدة (٤٤) .

(٣) الشورى (١٣) ، انظر هذه الأدلة في روضة الناظر ١٤٢ - ١٤٣ .

(٤) الأنعام (٩٠) .

(٥) المائدة (٤٨) .

(٦) بخارى مظالم ٢٥ ، الترمذي تفسير ٦٦ .

(٧) انظر المسأله مع ادلتها في المستصفى ١/٢٤٥-٢٦٠ .

ف١٤٨ :والظاهر أن شرع من قبلنا لما كان مستنده النقل فالأصل بقاء حجيته ما دام الذي شرعه هو الله سبحانه وتعالى على لسان أحد أنبيائه ولم ينسخه دليل ناقل ، والا فما فائدة النقل .

فكأن القسمة ثنائية :

قسم كان شرعا ثم نسخ بذكر اختصاصه بهم دوننا .

وقسم باق على حاله الا أن منه مرسل لم يذكر كشرع لنا ،ومنه ماذكر بأنه شرع لنا .

ومن الملاحظات التي يعرفها كل من بحث هذا الموضوع أنه لم يوجد شاهد واحد للنوع الثالث ، بل ان كل مايذكر من الفروع بأنه شرع لأي نبي من الأنبياء فانه يأتي في شرعنا ما يشهد له فكان هذا النوع الثالث انما هو من تمام القسمة العقلية ، يتم تصويره ثم يحكم عليه فعند تصويره والحكم عليه ، قال العلماء فيه بقولين ، وأما الوجود الفعلي فانه غير موجود .

ف١٤٩ : أما حكم معارضة شرع من قبلنا لغيره من الأدلة فله اعتبارات :

١ - الاعتبار الأول : أنه دليل مختلف فيه ، فالذي لا يقول به من الفقهاء يمنعه على من يستدل به مطلقا ، ويعده مع غيره عند المعارضة كالعدم ، ليس على جهة الترجيح اذ هو لا يسلم المعارضة لعدم الحجية ، فلو تقابلا في حكم فرع لمنع الاستدلال به بفساد الاعتبار .

٢ - الاعتبار الثاني : وهو كونه من الأدلة النقلية ، فهو عند من يقول به ينبغي أن يعد في المرتبة الرابعة بعد الاجماع والكتاب والسنة ، بل هو من الكتاب والسنة الا أن دلالته على الحكم تضعف لاحتمال ألا يكون هذا الحكم صالحا لنا لوجود معارض لم يطلع عليه .

وبناء على ذلك فلو تعارض شرع من قبلنا مع غيره من الأدلة فلا يخلو أن يعارض نصا أو اجماعا أو معقولا .

أما الكتاب والسنة أو الاجماع فقد علم عن قطع انهما مقدمان على "شرع من قبلنا" ، وأما بقية الأدلة فربما كان الأولى أن يقدم عليها النص الوارد في شرع من قبلنا مادام منقولا نقلا صحيحا من الكتاب أو السنة ، ومع عدم وجود المعارض النقلي .

وهذا الترتيب معقول بحسب الواقع ، وهو معقول بحسب الحكم .

تفصيل ذلك :

١ - أما بحسب الواقع فان الموجود من شرع من قبلنا بحسب النقل الاستقرائي نوعان: أ- ماهو موافق ما جاء في شرعنا. ب- ومخالف وليس محل الكلام فكان الموجود المذكور من شرع من قبلنا إن لم يصرح في شرعنا بخلافه فينبغي أن يكون من شرعنا ، وان يكون مقدما على الأدلة غير النقلية ، وذلك كله مع استصحاب الضابط الأصيل في هذه المسألة وهو أن يكون ذلك الحكم منقولا في الكتاب والسنة ، أما الشرائع التي نقلت بواسطة الأخبار الاسرائيلية فليست محل خلاف بل هي مردودة اتفاقا

٢ - وأما بحسب الحكم فانه ان وجد دليل مسألة على المنوال الذي قرره العلماء من أنه ليس في شرعنا مايشهد له ولا ينفيه . فانه والأمر كذلك يكون في الترتيب سابقا لما ليس بدليل سمعي؛ واذا أضيف الى ذلك بأنه ما من حرف في كتاب الله تعالى الا وللمسلمين فيه أحكام من حيث أجر التلاوة بكل حرف عشر حسنات ، وصحة الصلاة به ، وغير ذلك من أحكام الطهارة من مس الجنب والحائض له ويلزمهم حكمه ما لم يعارض بمثله أو بأقوى منه فيقتضي الترجيح أو النسخ والحاصل أن ما لم ينسخ منه بقيت دلالته دلالة منقول .

---

(١) ولعل الذين انكروا القول بشرع من قبلنا انما قصدوا ذلك بدليل ان بعض الادله التى أوردها الامام الغزالي رحمه كالملك الثالث يدل على ذلك فقد قال ان الصحابه كانوا يرجعون عن اقولهم لمجرد سماع خبر الواحد ولم يرجعوا الى التوراة أو الانجيل وهذا حق متفق عليه ولكن لم يعرف انهم تركوا اية فيها اخبار عن شريعه سابقه فظهر ان الذين يمنعون هذا الدليل انما يمنعونه منه ما كان بيتنونه بغير طريق الكتاب والسنه الملك الثالث المستصفى ١/٢٥٣-٢٥٤ .

البـــاب الثانـي

المخـرج مـن التعـارض ،وفيه تمهيد وفصـول ثلاثـــــة

- التمهيـد : ويبحث في مراتب الخلاص مـن التعـــارض .
- الفصل الأول : في المخرج الأول الجمـــع .
- الفصل الثـاني : في المخرج الثـاني النسخ .
- الفصل الثالث : في المخرج الثالث الترجيح.

تمهيـــد . . . :

ف ١٥٠: المخـرج مـن التعـــارض :

تقدم بـأن التعـارض المتفق عليـه انمـا هو التعـارض في ذهـن المجتهـــــد وما ظاهره التعارض لابد أنه مؤتلف في نفس الأمر فيجب على المجتهد المخـــول للنظر في الأدلة أن يلتمس أوجه الجمع بين الأدله المتعارضه وليرتـــب تلـك المراحل ترتيبا يتفق مع مقتضى الشرع والعقل ، وذلك الترتيب يبدأ بما ثبت يقينا من قبل الشارع فأولها في حقه :

١ - النسخ الصريح المنصوص عليه من قبل الشارع الحكيـم .

٢ - النسخ الثابت باجماع الأمـه .

٣ - الجمع بين الدليلين ما أمكن بما يثبت أن الدليلين ليس بينهما تعارض ، أو بالتوزيع أو التنويع أو التبعيض .

٤ - ثم ان عجز عن هذا كله وجب عليه أن يتلمس طريقا صحيحا ثبت بـــه النسخ ظنا غالبا وليس لأحد أن يثبت النسخ بغير علم أو ظن .

قال "أبو محمد بن حزم" : "لا يحل لمسلم يؤمن بالله واليـــوم الآخـــر أن يقول في شيء من القرآن أو السنه هذا منسوخ الا بيقيـن"(١).

٥ - ثم ان عجز عن هذا كله انتقل الى الترجيح بين الأدله ، والترجيح فـــي ذاته يسبقه ترتيب بين جنس الأدلـه كتقديم الاجماع المقطوع بـه علـــى الظواهر من النصـوص .

وكذلك يسبقه تقديم بين نوع الدليل الواحد كتقديم النصـوص علـــى الظواهر والمنطوق على المفهوم .

ثم ان الترجيح في ذاته انما هو عمل اجتهادي محض .

---

(١) الأحكـام ٤٩٧/١ .

ف١٥١: الحلول المفروضه على التنـــزل :

ثم ان فرض أن المجتهد عجز عن الحلول السابقه فان لـه أولا :

أن يسقط الدليلين المتعارضين معا ويلجأ الى الأدون من الأدله ، وقد نازع في ذلك ابن حزم رحمه الله حيث عد ذلك خطأ من جهات :

أحدها : أنه قد أن" الأدلة "لا تتعارض ... واذا بطل التعـــارض فقد بطل الحكم الذي يوجبه التعارض اذ كل شيء بطل سببه فالمسبب المبني علـــى السبب الباطل باطل بضروره الحس والمشاهده.

والثاني : أنهم يتركون كلا الخبرين والحق في أحدهما بلاشك ، فـــاذا تركوهما جميعا فقد تركوا الحق يقينا في احدهما ، ولا يحل لأحد أن يتـــرك الحق اليقين أصلا[1]... ثم ذكر أنه لا يمكنهم ترك الآيتين وقال ، بأنهـــم ربما احتجوا بأن أحد الحديثين ناسخ ولا يعلم عينه فوجب تركهما ، ثـــم رد على ذلك بأن الناقل عن معهود الأصل هو الناسخ قطعا يقينا ، فارجاع الحكـــم الى ما كان عليه بالبراءة حرام ، لان فيه ترك اليقين بالشكوك [2].

ثانيا : فان عجز عن الأدون رجع الى البراءة الأصليه .

ثالثا : قيل يتخير في الواجبات ويسقط في غيرها ، وسيأتي تفصيله فـــي الفقرة ٣٥٤ .

رابعا : قيل يتخير مطلقا ، سيأتي في الفقره الآنفه الذكر .

خامسا : قيل يتوقف مطلقا حتى يجد له مخرجا صحيحا ، وهو لأكثر الحنفيـــه وأكثر الشافعية وبه قال ابن قدامه [3].

سادسا : قيل يتوقف ، فان ضاق الوقت قلد عالما آخر .

وهذان الفرضان الأخيران يوضحان أن الغموض لا يتصور على كل الأمه بل هو واقع على بعض المجتهدين دون بعض ، ولذلك أوجبوا عليه تلمس الحلـــول

---

(١) الأحكام لابن حزم ١٧٧/١ .
(٢) ،، ،، ،، ١٧٨/١ .
(٣) روضة الناظر ٣٣٥ .

الصحيحة وذلك انما يكون ممن هو أعلم منه ، أو أوجبوا عليه تقليد غيره فدل ذلك على أن الغموض ليس قدرا مشتركا عند الجميع (١).

ف ١٥٢: أقوال العلماء في ترتيب المخرج من التعارض :

أولا : يرى جمهور المتكلمين تقديم الجمع ثم النسخ ، ثم الترجيح ومنهم الغزالي وشراح جمع الجوامع والشيخ زكريا الأنصاري(٢).

ثانيا : يرى جمهور من الفقهاء والمتكلمين تقديم الجمع ثم الترجيح فيما لا يقبل* النسخ (٣) .

ثالثا : يرى بعض الحنفية تقديم النسخ ثم الترجيح ثم الجمع (٤).

والذي يظهر والله أعلم أن الترتيب الذي يتفق مع مقاصد الشريعة هو الترتيب الأول .

وذلك لأن الشارع قصد اتباع جميع ما جاء عنه ، فان كان مرتبا في محل واحد ظهر توافقه وعدم تعارضه ، ومانطق به متفرقا فانه يجب جمعه ولا يجوز اعتماد بعضه ونفي بعضه الا بأن ينص الشارع على ذلك ، فان نص فهذا هو النسخ ، وان لم يوجد نص بالنسخ وجب أخذ الجميع والتأليف بينهما مهما أمكن ذلك . وبهذا المعنى كان الأخذ بالجمع أولى . ثم يتلمس امكان النسخ بطريق مظنون ، فان عدم ذلك جاز له القول بأحدهما دون الآخر بشرط تعينه وعدم امكان غيره .

وبشرط ظهور مزية للمرجح ووجود الجواب عن مقابله فاذا كان العقل يوجب عدم الأخذ بالترجيح الا بعد هذه الشروط ويوجب الا يقال لشيء منسوخ الا بأمارة تدل على ذلك النسخ فان العقل بعد ذلك لا محالة يوجب تقديم الجمع عليهما .

---

(١) يراجع فيما سبق من الترتيب البناني ٣٥٧/٢ ، العطار ٤٠٠/٢ ، الكوكب المنير ٦٣٢ ، أعلام الموقعين ٢٤٠/٢ .

(٢) المستصفى ١٣٩/٢ ، البناني ٣٦٢/٢ ، كشف الأسرار للبخاري ٧٨/٣ وغاية الوصول ١٤١

(٣) التلويح على التوضيح ١٠٣/٢ ، غاية الوصول ١٤١ ، التوضيح النافع ١٨٣/٢ .

(٤) فواتح الرحموت ١٨٩/٢ ، تيسير التحرير ١٣٧/٣ ،

* وعدم قبول النسخ لاقترانهما أو لكونهما خبرين على الخلاف أو لكون المدلول لايقبل النسخ كالعقائد اما ان كان احدهما مقطوعا والاخر مظنونا ففيه الترجيح في الاقتران أو الجهل التاريخ أو عند تقدم المقطوع اما في تأخره فهو نسخ اتفاقا ، المحصول ٥٤٨٢/٢ .

واذا علم أن الترجيح ليس حلا مضافا الى الشارع الحكيم وانما هو حل اجتهادي فيه اثبات الأفضلية لأحد الدليلين بالاجتهاد المؤذون فيه لكامل الأهلية مع الضرورة اليه .

وان النسخ مادام قد ثبت باحدى الامارات فهو مضاف الى الشارع قطعا أو ظنا ، فان كان قطعا قدم على الجمع ، وان كان ظنا قدم على الترجيح وقدم عليه الجمع .

قال ابن حزم : "لا يحل لمسلم يؤمن بالله واليوم الآخر أن يقول في شيء من القرآن والسنه هذا منسوخ الا بيقين" .

لأن الله عز وجل يقول : "وما أرسلنا من رسول الا ليطاع باذن الله"(١).

وقال تعالى : "اتبعوا ما انزل اليكم من ربكم"(٢) .

فكل ما أنزل الله تعالى في القرآن أو على لسان نبيه ففرض اتباعه ، فمن قال في شيء من ذلك انه منسوخ فقد أوجب ألا يطاع ذلك الأمر ، وأسقط لزوم اتباعه ، وهذه معصية لله تعالى مجردة ، وخلاف مكشوف الا أن يقوم برهان على صحة قوله والا فهو مفتر مبطل ، ومن استجاز خلاف ماقلنا فقوله يؤول الى ابطال الشريعة كلها ، لأنه لا فرق بين دعواه النسخ في آية ما ، أو حديث ما ، وبين دعوى غيره النسخ في آية ما ، أو حديث ما ، وبنى دعوى غيره النسخ في آية أخرى وحديث آخر .

فعلى هذا لا يصح شيء من القرآن والسنة وهذا خروج عن الاسلام ، وكل ماثبت بيقين فلا يبطل بالظنون ولا يجوز أن تسقط طاعة أمر أمرنا به الله تعالى ورسوله الا بيقين نسخ لاشك فيه (٣).

وصريح كلام ابن حزم رحمه الله يقتضي وجوب البدء بالجمع وعدم القول بالنسخ الا اذا أجمعت الأمه عليه أو جاء صريحا في السياق الذي اقترن بناسخه أو في حالة العلم بالمتأخر من الأحكام يقينا .

---

(١) النساء ٦٤ . (٢) الأعراف ٣ .

(٣) الأحكام في أصول الاحكام لابن حزم ٤٩٧/٤/١ .

فان ذلك اليقين المعروف يجب أن يكون معناه ناسخا لكل مسموع .

ومثاله تظافر النصوص على تحريم الزواج بما زاد على أربع نسوه ، فلو سمع خلاف ذلك لوجب القول بأن هذا منسوخ وليس بمعارض ولا يحتاج الى جمع .

وأما الترجيح فانه آخر الحلول لأنه عمل المجتهد بطريق الضرورة والضرورة تقدر بقدرها .

الفصل الأول : في المخرج الأول "الجمع" من ف ١٥٩ الى ف ٢٠٠

وفيه تمهيد ومباحث ثلاثة :

التمهيد في تعريف الجمع وحكمه وشروطه والفرق بينه وبين التأويل

المبحث الأول : الجمع بواسطة القرآئن الحالية والمقالية .

المبحث الثاني: الجمع بين المتعارض جزئيا من عموم وخصوص واطلاق وتقييد .

المبحث الثالث : تعارض اقوال النبي صلى الله عليه وسلم وأفعاله وطريقة جمعهما .

تمهيـــــــد :

ف١٥٣: المخرج الأول من التعارض وهو الجمع بين المتعارضيـــن :

وهـذا التمهيـد ينحصر في تعريفه وحكمه وشروطه ، والنسبه بينه وبيـن التـأويل .

(١) ـ تعريف الجمع لغـة واصطلاحـــا :

الجمـع لغـة : التـأليف ويمكن أن يقـال ضم الشيء بعضه الى بعض (١) .

واما اصطلاحا : فيمكن أن يعرف بـأنه التوفيق بين الأدلة التي يظهر تعارضها .

وله في نفسه معنى عام ومعنى خـاص :

أولا : المعنى العـام : وهو بيـان عدم التنـافي بين الأدلـه ، ويعم أنـــــواع البيـان الثلاثة المشتمل على الجمع بالمعنى الخاص :

النوع الأول : بيـان أن أحدهما حجه وأن الآخر ليس بحجة مـن قبـــل الشارع فيفقد بينهما بذلك ركن المعارضه وهذا النوع هو النسخ اصطلاحـــا ، وذلك لأن الدليل المنسوخ انما كان دليلا باعتبار ما كـان .

النوع الثاني : بيـان أن أحدهما أقوى من الآخر بأي نوع من أنـــــواع الاعتبـار ، وقد أحال الشارع معرفة ذلك للمجتهـد . وهذا هو الترجيح اصطلاحا .

أما النوع الثالث من أنواع الجمع بالمعنى العام فهو الجمع بالمعنى الخـاص وهو بيـان أن الدليلين ليس بينهما تعارض ابتـداء (٢) .

وذلك لعدم اتحاد المورد فكل واحد منهما نـازل على حالة لا تشبه حالـة الآخر والجمع بهذا المعنى أنواع ستأتي بعد حكم الجمع وشروطه والنسبه بينـه وبين التـأويـل .

ويمكن أن يقـال هو التوفيق بين ما ظاهره التعـارض(٣) .

(٢) ـ حكـم الجمـــع :

أما حكم الجمع في نفسه فان له المرتبة الأولى في المخرج من التعـــارض وذلك ما لم يكن النسخ قطعيا بـأن يحمل الدليل النـاسخ والمنسوخ معا أو يثبـت النسخ باجماع الأمـه .

---

(١) القـاموس المحيط بـاب العين فصل الجيم ١٤/٣ ، ١٥ .

(٢) على هذا المنوال في التعريف سار الشيخ البرزنجي في كتابه التعارض والترجيح ومنع فضيلـة الدكتور السيد صالح أن يكون النسخ والترجيح داخلين تحت مسمى الجمع والظاهر أن الصواب ما قاله البرزنجي لعدم المانع منه لغة التعارض والترجيح للبرزنجي ٣٣٨/١ .

ودراسات التعـارض صالـح عوض ٣٣٩ .

(٣) التقريب مع تدريب الراوي ، ١٩٦/٢ .

وأما حكمه من حيث الأخذ به فالظاهر أنه فرض كفاية اذا قام موجبه وهو وجود ما يحتاج الى حل من الأدلة المتعارضة فانه يصير واجبا كفائيا اذا قام به بعض المجتهدين سقط عن غيرهم وان تركوه جمعا أثموا[1]، والواقع أنه لا يوجد نصان قد عجز المجتهدون عن الجمع بينهما ، وهو محل الغرض .

---

(١) أبجد العلوم ، لحسن صديق خان ، منشورات الثقافة والارشاد القومي ، دمشق : بتاريخ ١٩٧٨ ، ١٠٩/١ .
ومغنى المحتاج ، ٢١٠/٤-٢١١ .

فـ١٥٤: (٣) شـــروط الجمـــــع :

أ - أن لا يكون في احدهما مايدل صراحة على أنه ناسخ أو منسوخ وذلك لأنه يؤدي الى الجمع بين ماهو دليل وما ليس بدليل(١) .

ب - أن لا تجمع الأمة على أن أحدهما ناسخ أو تجمع على العمل بأحدهما مع عدم ذكر النسخ ، فانه يدل على أنه منسوخ وان لم يذكروه (٢) .

جـ - أن يتقاربا في الاسناد ، بحيث يصح الاحتجاج بكل واحد منهما لو انفرد ، والخارج عن هذا نوعان :

١ - ما كان احدهما قويا يحتج به ، والآخر تبين بالبحث أنه لا يحتج به لعدم الثبوت مطلقا ، فالجمع هنا ممنوع لأن فيه جمعا بين ماهو دليل وبين ما ليس بدليل .

٢ - أن يكون احدهما قويا والآخر شديد الضعف ، فان القوي لا يعل بالضعيف ناهيك عن أنه يجب الجمع بينهما (٣) .

د - أن لا يؤدي الجمع بينهما الى ابطال ذات النص أو الى ابطال نصوص أخرى (٤)، ومثاله :

آية المائدة حيث أوجبت غسل الرجلين ، فلو جمع بين القرآتين بجواز الأمرين لأدى الى رد فعل الرسول صلى الله عليه وسلم ، والصحابة حيث داوموا عليه طوال حياتهم ، ويرد صريح قول الرسول صلى الله عليه وسلم : "ويل للأعقاب من النار"(٥) .

ثم ان للآية وجها آخر للجمع لا يحصل به ذلك المحظور وهو أن غسل الرجلين يحتاج الى مسح بمعنى الدلك ، وتخصيص هذين العضوين من بين الأعضاء لما يلابسهما من غبار الطريق ، فيكون هذا الجمع معقول المعنى (٦) .

---

(١) الأجوبة الفاضلة ١٨٣ - ٢٠٢ .
(٢) المرجع السابق .
(٣) المرجع السابق .
(٤) المنخول ١٩٢ .
(٥) صحيح مسلم ٢٤١ ، البخاري ٢٣٦ .
(٦) تفسير النسفي ١/ ٢٧٢

هـ - أن يكون الجمع بينهما لغرض صحيح ، والغرض الصحيح هو رفع التعارض بعد تحققه لولا الجمع بينهما ، وأن يكون مستندا الى دليل شرعي أو ضابط ثبت بدليل شرعي(١) .

و - يرى كثير من الأصوليين أن من شرط الجمع عدم معرفة التاريخ ، ذكر هذا الشرط ابن الصلاح وابن حجر .

وهذا الشرط مردود ، اذ معرفة التاريخ اعمال للنسخ بالظن ومعلوم أن العمل بالدليلين أولى من العمل بأحدهما ما لم يصرح الشارع بالنسخ(٢) .

ز - أن يكون التأويل فيهما أو في أحدهما على وجه صحيح ، بحيث لا يخرج عن المقاصد الكلية للتشريع .

وأن يكون مما تحتمله اللغات ، ليخرج بذلك التأويل الفاسد المبني لغير جمع ولا ترجيح ، اذ هو تلاعب بالألفاظ بغير موجب (٣) .

ف ١٥٥: (٤) النسبة بين الجمع والتأويل :

يفتقر كل جمع الى التأويل التالي :

١ - التأويل في أحد الدليلين المعين كما بين العموم والخصوص والمطلق والمقيد فيكون التأويل في العموم ببيان أنه لا يتناول الفرد الذي أخرج منه بالدليل الخاص ، ويكون التأويل في المطلق ببيان أنه أريد به المعنى المقيد .

٢ - أن يكون التأويل في أحدهما غير المعين وذلك كما بين العموم والخصوص الوجهي .

أ- مثاله : ماجمع به الغزالي وغيره في قوله تعالى : "وان تجمعوا بين الأختين"(٤)، وقوله تعالى : "أو ما ملكت أيمانهم"(٥)، جمع بينهما بالتأويل في الآية الثانية بأنها واردة مورد المدح .

---

(١) الأجوبة الفاضلة ٢٢٠ .
(٢) الأجوبة الفاضلة ١٨٣ - ٢٠٢ .
(٣) المعتمد ١٧٨/٢ .
(٤) النساء ٢٣ . (٥) المؤمنون ٤ .

ولأن الآية الثانية قد دخلها التخصيص فيما لو ملك بنتا وأمها اجماعا .

(ب) ومن أمثلته النهي عن الصلاة بعد العصر والصبح ، فقد جمع الشافعية بينهما بجواز ما له سبب سابق أو مقارن ، ومنعوا ما ليس له سبب أو له سبب متأخر كسنة الاستخارة .

وقال غيرهم بتقديم النهي على الأمر بأن النهي مقصود مؤكد للأدلة معنى قوله صلى الله عليه وسلم : "فاذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما أستطعتم ، واذا نهيتكم عن شيء فدعوه"(١) .

٣ - التأويل فيهما معا ، وهذا يوجد في العامين المطلقين والخاصين ومثاله حديث : "آلا أخبركم بخير الشهداء الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها"(٢)، مع حديث :"ثم يكون بعدهم قوم يشهدون قبل أن يستشهدوا"(٣)، فالثاني عام مخصوص بمن شهد زورا أو شهد لمن يعلم بشهادته لديه ، أو شهد على قوم بجنة أو بنار الى غيرها من الصور .. والأول : عام مخصوص بمن يشهد حسبة لله تعالى أو لرجل كان قد توفي وترك ورثة لا يعلمون بشهادته بحق لهم على غيرهم .

ف ١٥٦ : ولكن النسبة بين الجمع والتأويل العموم والخصوص المطلق اذ التأويل أعم من الجمع فقد يكون التأويل للجمع بالمعنى الخاص وقد يكون التأويل للترجيح ، وذلك أن كل من رجح دليلا على آخر وجب عليه أن يبين وجه الأرجحية ، والسبب الحامل له على الترجيح وأن يجيب على الدليل المرجوح ، وكلها تحتاج الى تأويلات (٤). مثاله : حديث "فيما سقت الأنهار والغيم العشور"(٥) مع حديث " ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة"(٦) .

---

(١) صحيح مسلم ١٣٣٧ وانظرف ١٦٦ (٢) صحيح مسلم ١٧١٩ ، ابو داود ٣٥٩٦ .
(٣) صحيح مسلم ٢٥٣٥ . وانظر تفسير القرطبي ٣/٤١٠ وحسن لغيره ٢/١٤٧٤ وف ٣٥
(٤) روضة الناظر ١٥٧ - ١٥٨ .
(٥) صحيح مسلم ٩٨١، البخاري ١٤١٢، ابو داود ١٥٩٦ .
(٦) صحيح مسلم ٩٧٩ ، البخاري ١٤١٣ .

فالأول عام يشمل القليل والكثير والخضار والقمح ، والثاني خاص بما يقتات من المكيل ، وكان خمسة أوسق فأكثر .

فجعله الجمهور مخصصا لعموم الأول ، وجعل الامام أبو حنيفة الحديث الأول على عمومه مرجحا له بقوله تعالى :"وآتو حقه يوم حصاده"(١) من الاطلاق بدون تقييد بقلة أو كثرة ، وأجاب عن حديث الخمسة أوسق بأنه خاص لبائع الطعام يكون عنده خمسة أوسق فما دون فلا تجب عليه زكاة ، وانما تجب عليه الزكاة فيما لو زاد على خمسة أوسق لأنها تساوي نصاب التجارة في ذلك الوقت(٢).

وقد يكون التأويل لغيرهما ، وهذا ممنوع عند جميع العلماء ، ولم يشذ عن ذلك الا أهل الأهواء .

ف ١٥٧ : وعليه فالتأويل القريب يرتكب لأجل الجمع بلا حرج في ذلك ، وكذلك التأويل الوسط لأن فيه فضيلة الجمع بين الأدلة ، ومن ذلك اجابة الشافعي رحمه الله عن حديث "انما الربا في النسيئة"(٣) حيث قال ما معناه : ان القصر فيه اضافي بمعنى أن الرسول صلى الله عليه وسلم سئل عن الجنسين المختلفين وقال : انما الربا في النسيئة ، أي بالنسبة للجنسين المختلفين فلا فضل بينهما (٤) .

وأما التأويل البعيد فان كان لأجل الترجيح والاجابة عن الدليل المرجوح فجائز .

ف ١٥٨ : يتحصل - مما سبق - أن التأويل لغير الجمع ولغير الترجيح ممنوع وبعضه أشد نكارة من بعض بحسب الأغراض والدوافع .

هذا وبعد الكلام عن التأويل يأتي جمع المتعارض من الأنواع التالية :

---

(١) الأنعام ١٤١ . (٢) بدائع الصنائع ٥٩/٢ .
(٣) الرسالة ف ٧٦٣ - ٧٧٣ .
(٤) المجموع ٦٢/١ باب الربا . تكملة السبكي .

المبحث الأول : الجمع بواسطة القرآئن الحالية والمقالية

وفيه تمهيد ومطالب أربعة

التمهيد عن :

أنواع الجمع على رأي بعض العلماء :

ف ١٥٩ : اتبع بعض العلماء طرقا في الجمع بين الدليلين المتعارضين وسار كل بحسب مايراه وافيا بالغرض الذي يجمع بين الأدلة .

والحقيقة ان التعارض اذا كان جزئيا فانه يحل بالتخصيص او بالتقييد وان كان ظاهره كليا التمست حلوله في اختلاف الحال أو المحل أو بالتوزيع أو التنويع أو التبعيض أو بانفكاك الجهة وهذه نماذج لها :

أ - أولا طريقة الغزالي رحمه الله :

قسم رحمه الله الجمع الى مراتب ثلاثة :

(١) المرتبة الأولى التخصيص أو التبعيض : وذلك بين العام والخاص ولعله أراد الجزئيه مطلقا وضرب لهما مثالا بقوله صلى الله عليه وسلم فيما سقت السماء العشر ، وقوله ليس فيما دون خمسه أوسق صدقه (١) .

(٢) المرتبة الثانية : التأويل :

كما بين مفهوم الحصر في قوله صلى الله عليه وسلم (انما الربا في النسيئة) (٢) .

وأحاديث تحريم ربا الفضل ولعله أراد مايشمل مختلف القيود والاعتبارات أي اختلاف النسبه لأن الجمع اما جمع اعمال لهما أو بيان انفكاك وهذا منه .

(٣) المرتبه الثالثة : فيما اذا كان بين الدليلين عموم وخصوص وجهي (٣) ، ومثاله مامر في تحريم الجمع بين الأختين (٤) .

---

(١) سبق تخريجه . (٢)

(٣) اراد الجزئي بمايشمل التخصيص والتقييد .

(٤) المستصفى ١٤١/٢ - ١٥١ .

ب - طريقة الفخر الرازي : بين رحمه الله أولوية الجمع بأن الدليل يدل على كل مفهومه . دلالة أصلية وعلى جزء مفهومه دلالة تبعية . ثم رتب عليه بأن العمل بجزء الدلالة من كل دليل أولى من اهمال كامل الدلالة من أحدهما . ثم ذكر أن وجوه الجمع ثلاثة :

الأول : الاشتراك والتوزيع ان كان قبل التعارض يقبل ذلك .

الثاني : أن يقتضي كل واحد منهما حكما فيعمل بكل واحد منهما في حق بعض الأحكام .

الثالث : التبعيض (١) .

ثم حكاها التاج السبكي في الابهاج : التبعيض في الحكم - التعدد في حكم الدليلين "ولعله يعني التنويع" - التوزيع (٢) .

وقال صاحب ميزان الأصول : بأن الجمع يمكن أن يرجع الى فقد الركن بعدم المماثلة بين الدليلين (٣). ويمكن أن يفسر كلامه رحمه الله بالترتيب اصطلاحا وذلك يصدق بتقديم النصوص الصريحة على القياس وكذا تقديم المتواتر على الاحاد اذا كان التعارض كليا ، اما اذا كان التعارض جزئيا فانه يجري بينهما التخصيص والتقييد وهذا كله خلافا للباجي الذي يجوز نسخ المتواتر بالآحاد (٤) .

وأما الذي يرجع الى فقد الشرط حسب تفصيل صاحب ميزان الأصول رحمه الله فبأن لا يثبت التنافي بين الحكمين ، ويتصور الجمع بينهما وذلك(١) لاختلاف في المحل (٢) أو لاختلاف الحال أو للتقييد والاطلاق والحقيقة والمجاز أو اختلاف الزمان حقيقة أو دلالة وبيان ذلك .

ثم فصل ذلك بما محصله أن الجمع يكون :

(أ) بين الخاصين بحمل احدهما على قيد أو حال أو مجاز ما أمكن .

---

(١) المحصول ٢ ق ٢/٥٤٢ .

(٢) الابهاج ٣/٢١١ ، ٢١٢ .

(٣) ميزان الاصول ٦٨٨ .

(٤) البرهان ١٢٣٢ ، احكام الفصول ٤٤٢ .

(ب) وان كانا عامين من كل وجه فيحمل احدهما على بعض والاخر على بعض آخر أو على التقييد والاطلاق .

(ج) وان كان بينهما عموم وخصوص وجهي فيحملهما على وجه يتحقق به الجمع بينهما .

(د) وان كان احدهما عاما والآخر خاصا فيبنى العام على الخاص [1] .

---

(١) ميزان الأصول ٦٨٩ .

أنواع الجمع بين المتعارضين حسب تخطيط هذا المبحث

يكون الجمع بين المتعارضين تعارضا كليا كما في الأربعة الأنواع الأولى التي محلها هذا المبحث ، ويكون بين المتعارضين جزئيا كما في الثلاثة الباقية التي محلها المبحثين الآتيين .

أما أنواع الجمع بين المتعارضين فانه اجمالا أنواع سبعة :

١ - النوع الأول بيان اختلاف مدلولي اللفظ .

٢ - النوع الثاني بيان اختلاف الحال .

٣ - النوع الثالث بيان اختلاف المحل .

٤ - النوع الرابع بالصرف عن الأحكام المتضاده كما بين الأمر والنهي .

٥ - النوع الخامس بالتخصيص :

أ - اما بين العامين المطلقين بتخصيص كل منهما بما يدفع تعارضهما وذلك يكون بالمخصصات المنفصلة غير النقلية من قياس وغيره .

ب - بين العام والخاص المطلق باجراء التخصيص بينهما .

ج - بين العموم والخصوص الوجهي بتخصيص عموم كل منهما بخصوص الآخر .

٦ - النوع السادس بالتقييد :

أ - بالتقييد للمتعارضين عند اطلاقهما بقيود من المقيدات غير النقلية من قياس وغيره .

ب - باجراء التقييد بين المطلق والمقيد .

٧ - النوع السابع : بيان انفكاك الجهة كما بين اقوال النبي صلى الله عليه وسلم وأفعاله .

وقد قسم كثير من العلماء أنواع الجمع وتكلم كل واحد بما رآه حاصرا لطرق الجمع .

والذي سار عليه هذا البحث هو هذا التقسيم اجمالا ،ويأتي سردها تفصيلا حسب هذا الترتيب ، في مباحث ثلاثة .

الخلاصة : والمهم هنا بيان أمرين :

الأول : يلاحظ في الجمع قصد الشارع من الدليل مرتبطا بالمدلول .

الثاني : وضع الدليل من حيث الاستعمال اللغوي .

أما قصد الشارع بالدليل فانه يراعي في كل صور الجمع و الاّ لم يعد ذلك جمعا شرعيا صحيحا .

أما من حيث وضعه في اللغة فانه ينقسم الى الآتي :

(١) اعمال الدليلين بدون تأويل كل في محله كما في التباين .

وكما بين فعل الرسول صلى الله عليه وسلم وقوله اذا ثبتت الخصوصية في أحدهما .

(٢) التأويل فيهما كما في اختلاف الحال والمحل وكما في تخصيص العمومين المطلقين بالتبعيض فيهما .

(٣) التأويل في أحدهما واعطاء الآخر كامل مدلوله كما بين الخاص والعام وكما بين فعل الرسول صلى الله عليه وسلم وقوله العام له ولأمته .

(٤) العمل بهما كدليل واحد يجعل احدهما مفسرا للآخر كما بين المطلق والمقيد .

المطلـــب الأول

ف ١٦٠ : في النـوع الأول من الجمع ببيـان اختلاف مدلـولي اللـفظ

١ - من أمثلة ذلك قوله تعالى :"فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهـدى"(١)، وقول الرسول صلى الله عليه وسلم "دخلت العمرة في الحج الى يوم القيامة"(٢) .

فهذا معارض بأن عمر رضي الله عنه كان يضرب على التمتع ، فان فسر ضرب عمر أنه انما كان على متعة النساء زال التعارض نهائيا .

٢ - ومن أمثلة ذلك قوله عليه الصلاة والسلام : "أفطر الحاجم والمحجوم"(٣) ، مع حديث "أن الرسول صلى الله عليه وسلم احتجم وهو صائم"(٤).

ويزول ذلك برواية السبب وهو أن الرسول صلى الله عليه وسلم مر برجلين يحجم أحدهما صاحبه وهما يغيضان في الغيبة في أعراض الناس ، فقال أفطر الحاجم والمحجوم ،أي أفطر هذان الرجلان بسبب الغيبة وهو من التغليظ في النهي عن الغيبة . وبظاهر الحديث قال أحمد وقد تقدم في الفقرة ٦٨

٣ - ومنه قوله صلى الله عليه وسلم "تقطع يد السارق في ربع دينار"(٥) ، مع قوله صلى الله عليه وسلم "قبح الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده"(٦). فان فسرت البيضه ببيضة المغفر زال التعارض ، وذلك لأن بيضة الدجاجة لا تساوي ربع دينار .

٤ - ومنه نهيه صلى الله عليه وسلم عن نكاح المحرم(٧) واخبار ميمونه بأنه تزوجها صلى الله عليه وسلم وهو حلال(٨) ، مع قول ابن عباس رضي الله عنهما تزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم ميمونة وهو محرم(٩)، يعني نازل في الحرم أو في الأشهر الحرم ، وسياقه لبيان النعمة بأنه انتصر على قريش في عمرة القضاء أو نحوه .

---

(١) البقرة ١٩٦ . (٢) مسلم كتاب الحج برقم ٢٠٣ .
(٣) البخاري ١٨٣٦. (٤) البخاري ١٨٣٧، وانظر أسباب ورود الحديث للسيوطي ١٢٨.
(٥) البخاري ٦٤٠٧.
(٦) البخاري ٦٤٠١ ،والنسائي السارق ١٠. (٧) ابو داود ١٨٤١ .
(٨) ابو داود ١٨٤٣،والدارمي مناسك ٢١، ويأتي ذكره في نكاح المحرم باب التطبيق .
(٩) صحيح مسلم ١٤١٠ ، ابو داود ١٨٤٥ .

المطلب الثاني

ف ١٦١: في النوع الثاني : الجمع ببيان اختلاف الحال

وذلك ببيان أنه لم يرد بما رخص فيه عين مانهى عنه سابقا ، ولم يرد بعين مانهى عنه عين ما أمر به ،وذلك كثير في المنقول.

ومن تتبع كتب أسباب ورود الحديث سيجد الكثير من ذلك :

١ - ومنه نهيه عليه الصلاة والسلام عن القبلة للصائم فقد نهى بعض الصحابة عنها (١)، مع أحاديث الترخيص لبعض الصحابة بالقبلة في الصيام وتشبيهها بالمضمضة عند الوضوء .

قال الراوي فنظرنا للذي نهاه عن القبلة فاذا هو شاب ونظرنا للذي رخص له فاذا هو شيخ فاندفع بذلك التعارض . وهذا النوع كثير جدا،وقد ألفت فيه كتب أسباب ورود الحديث .

المطلب الثالث

ف ١٦٢ : في النوع الثالث : الجمع بين المتعارضين ببيان اختلاف المحل

وذلك يصدق بأن الهيئة التي حصل فيها النهي ونحوه ليست هي الهيئة التي حصلت فيها الاباحة ونحوها .

١ - مثال ذلك "قوله صلى الله عليه وسلم:" اذا آتيتم الغائط فلا تستقبلوا القبلة ولا تستدبروها ببول ولا غائط" (٢).

ويقابله حديث ابن عمر رضي الله عنهما أنه صعد على بيت حفصه ،رضي الله عنها فرأى الرسول صلى الله عليه وسلم قاعدا لحاجته مستقبلاً الشام مستدبرا القبلة (٣)، بل أمر بالكنف فوضعت الى جهة القبلة .

وذلك لأن المنهي عنه انما هو أن يكون الانسان في الصحراء وليس ثم جداراً ساتر. أما في المنازل فهناك حواجز فقد اختلفت الهيئة التركيبية لما نهى عنه .

٢ - وكذا نهيه صلى الله عليه وسلم عن البول في الماء الراكد الذي لا يجري (٤)، مع قوله صلى الله عليه وسلم عن البحر هو الطهور ماؤه الحل ميتته (٥) .

مع أن البحر هو الماء الكثير المالح ولو كان راكدا.

ولكن الكثرة تجعله طاهرا ولو ماتت فيه الحيوانات ناهيك عن البول .

٣ - ومنه تجنبوا مجالس العشيرة ،ولفظه عند مسلم مجالس الصعدات ، مع قوله صلى الله عليه وسلم "خياركم احاسنكم اخلاقا الموطئون اكنافا الذين يألفون ويؤلفون" (٦) .

يفهم أن محل الأمر بالألفة والمؤالفة حيث لا يوجد محظور وعدم المؤانسة والمجالسة حيث يوجد محذور من ابتذال المحارم في الفناء المشترك والمجلس الواحد بعضهم مع بعض خصوصا اذا فهم سبب الحديث فان سببه أن أبا طلحه قال كنا قعودا بالأفنية نتحدث اذ جاء رسول الله صلى الله عليه وسلم فقام علينا فقال:مالكم بمجالس الصعدات اجتنبوا مجالس الصعدات،فقلنا : انما قعدنا نتذاكر ونتحدث فقال : أما إلا فأدوا حقها غض البصر ورد السلام وحسن الكلام. (٧)

---

(١) ابو داود ٢٣٨٥ (٢) صحيح مسلم ٢٦٤ ،البخاري ١٤١، ابو داود ٧٠ (٣) صحيح مسلم ٢٦٦.
(٤) البخاري ٢٣١، ابو داود ٧٠ (٥) أبو داود الطهارة ٤١، الترمذي طهارة ٥٣ (٦) بخاري أدب ٢٩، مسلم فضائل ٦٨
(٧) مسلم باب ماجاء في حق الجلوس بالطريق ورد السلام برقم ٣

المطلب الرابع

بالصرف عن الاحكام المتضاده
تعارض الأمر والنهي

ف ١٦٣: تمهيد :

الأمر لغة : مطلق الطلب (١).

واصطلاحا : طلب الفعل بالقول على وجه الاستعلاء ، واشترط بعضهم العلو (٢) ولما كان الأمر هو الطلب ، فهو اذا يقتضي حصول المطلوب حتما اما بجنسه ، أو بنوعه ، أو بعينه .

وذلك الطلب ، انما يكون طلبا محتما عند عدم المعارض أو القرينه الصارفه عنه .

ف ١٦٤: تمهيد عن النهي :

النهي لغة : ضد الأمر (٣) ومعناه الزجر ، والمنع ، والكف عن الشيء .

واصطلاحا : هو القول الانشائي الدال على طلب الكف على وجه الاستعلاء (٤).

ولما كان النهي هو طلب الكف فهو اذا يقتضي المنع لما ورد عليه بالجنس أو بالنوع ، أو بالعين .

وذلك الطلب للاعدام يكون حتما مع عدم المعارض أو عدم القرينة الصارفة عن الكف المحض الى الكراهة فقط .

قال الامام الشاطبي في ذلك :

وأما النظر الثاني فيها من حيث تعلق الخطاب بها شرعا فالمصلحة اذا كانت هى الغالبة عند مناظرتها مع المفسدة ، في حكم الاعتياد فهي المقصودة شرعا ولتحصيلها وقع الطلب على العباد وكذلك المفسدة اذا كانت هى الغالبة بالنظر الى المصلحة في حكم الاعتياد فرفعها هو المقصود شرعا . ولأجله وقع النهي (٥) .

---

(١) القاموس المحيط ، باب الراء فصل الهمزة ٣٧٩/٤ .
(٢) روضة الناظر ١٦٧ .
(٣) القاموس المحيط ، باب الباء فصل النون ٤٠٠/٤ .
(٤) ارشاد الفحول ١٠٩ .
(٥) الموافقات ٢٧/٢ .

معنى تعارض الأمر والنهي في صوره الثلاث "والمخرج منه" :

ف ١٦٥: " الصورة الأولى "

اذا تعارض الأمر والنهي في واحد بالجنس

فانه يأتي الجمع أو النسخ أو الترجيح .

وذلك ان توهم الباحث انهما متعارضان لأول وهلة .

أما بعد الفحص والتدقيق فلابد أن يتبين له أنهما غير متعارضين كالنهي عن الغيبة مع جواز فصيحه المنافقين والسجود لله مع السجود لغير الله .

ف ١٦٦ : " الصورة الثانية "

اذا تعارض الأمر والنهي في الواحد بالنوع

فانه يتأتى الجمع ، أو النسخ ، أو الترجيح .

وغير خاف أن الجمع مقدم مهما أمكن وقد حصل الامكان .

فمن ذلك نهيه صلى الله عليه وسلم عن الصلاة بعد صلاة الفجر والعصر(١) ، مع قوله عليه الصلاة والسلام "اذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يصلي ركعتين"(٢).

فيمكن في مثل هذه الصوره حمل النهي على ما لا سبب له .

وحمل الأمر على ما له سبب ، فالصلاة بعد الصبح والعصر نوع شمل الصنفين وتحت كل صنف أفراد(٣).

وهو أولى من الترجيح بكون النهي أكد لعدم الضرورة الى الترجيح مع امكان الجمع . والله أعلم .

ف ١٦٧: " الصورة الثالثة "

وهى أن يرد الأمر والنهي على واحد بالذات مع اتحاد القيود .

فهذا غير متصور في أوامر الشرع الا على جهة النسخ . وذلك للاجماع

---

(١) البخاري ٥٦٣، ابو داود ١٢٧٦ .

(٢) البخاري ٤٣٣ .

(٣) فما له سبب يكون سببا سابقا ومقارنا وآتيا فيجوز الفعل للصلاة في الأولين ولا يجوز في الأخير . وما لا سبب له هو النفل المطلق أو الاستخارة أوغيرها . انظر احكام الاحكام لابن دقيق العيد ٢/٤٩

العلمي والعملي من أهل القبلة أن المتأخر ناسخ للمتقدم مادام مقصودا به النسخ . قال الباجي : كافة المسلمين على القول بجواز النسخ ولأن العقل يمنع امكان وجود نص من قبل الشارع مفاده أنه مهما أتاكم نص سابق ثم جاء الناسخ له مرتبا فلا تعتقدوه ناسخا .

وذلك لأن مثل هذا كما أنه خلاف الاجماع ، فهو عبث ينزه الشارع عنه ، وانما يحصل التعارض للجهل بالناسخ أو لغياب القرينة وقد مر في الفقرة (٥٤) .

ف١٦٨: الحلول العملية لمثل هذا التعارض :

- ان يعلم التاريخ بينهما فالمتأخر ناسخ ، وذلك كقوله عليه الصلاة والسلام "كنت نهيتكم عن زيارة القبور فزوروها" ففيه السنية ، وكقوله " نهيتكم عن لحوم الاضاحي فوق ثلاث فأمسكوا مابدا لكم "(٢). ففيه الاباحة لأن الأمر بعد النهي اباحة أو رجوعا به الى ماكان عليه .

ف ١٦٩:- أن لا يعلم التاريخ :

فأكثر العلماء على الترجيح للنهي على الأمر :

وذلك لأن الحاظر مقدم على المبيح ذكره الشوكاني نقلا عن امام الحرمين وجمهور الفقهاء(٣) .

ومذهب تقديم الجمع على الترجيح يقتضي أن ما أفاده الأمر من الطلب لا يفهم منه الا الجواز ، وذلك لوجود المعارض المساوي ، فوجوده قرينة تمنع الأمر عن افادة الوجوب الى افادة الجواز ، كما أن وجود الأمر قرينة تمنع النهي عن أن يفيد التحريم ، وذلك لوجود المعارض المساوي . فيمكن أن يتحصل من مجموع النصين في فقه المسألة الجواز مع الكراهة وهذا الجمع أولى من الترجيح ما لم يكن النسخ واضحا ، وذلك كله عند صحة الاسناد فيهما مع صحة أن مدلولهما في الخارج متحد ، أما اذا فرضت صحة الأمر في السند والمدلول مع ضعف مقابله فانه لا يعمل به وقد يجب تقديم النهي وان ضعف سندا ووضح مدلولا ، وان كان العكس بأن كان النهي هو الأصح سندا والأوضح متنا ، فانه يقدم النهي مطلقا(٤) .

---

(١) احكام الفصول في أحكام الأصول ف ٣٨٦ ، انظر الاعتبار ص ١٠ .

(٢) صحيح مسلم ١٩٧٧، ابو داود ٢٨١٢ - ٢٨١٣ ، الترمذي ١٥٤٦ .

(٣) ارشاد الفحول ٢٨٠ وانظر المحصول ٥٨٧/٢/٢ .

(٤) تقدم قول الخطيب واذا تكافأت الاحاديث فاصحها اسنادا اولى الفقيه المنفقه ٢٢٥/١ واما كون النهي مقدما فلما ذكر من ترجيحه على الامر اذا استويا انظر المحصول ٥٨٧/٢/٢ .

المبحث الثاني : الجمع بين المتعارض جزئيا وفيه مطلبان

المطلب الأول في النوع الخامس من الجمع جمع المتعارضين من العام والخاص

ف ١٧٠:١- لا يخلو التعارض بينهما من حالات أربع :

أ - تعارض العامين ب - تعارض الخاصين .

جـ - تعارض العام والخاص المطلق . د - تعارض العام والخاص الوجهي.

٢ - وقبل البحث في الصور يأتي تعريف العام والخاص وأحكامهما :

أ- العام : هو لفظ يستغرق جميع مايصلح له بوضع واحد[١] .

ب - الخاص : هو مادل على ما وضع له دلالة أخص من دلالة ماهو أعم منه.[٢]

حكم دلالتهما :

ف ١٧١: أ-١- أما العام : فدلالته على أفراده ظنية عند الجمهور[٣].

ومعنى ذلك أنها من قبيل الظاهر وليست نصا على جميع الأفراد سواء في ذلك قبل التخصيص أو بعده .

٢- أما الأحناف[٤]: فانه عندهم قطعي لكل فرد مما يصلح له قبل التخصيص.

أما اذا دخله التخصيص فانه يكون ظنيا عندهم .

معنى ذلك أن دلالته من قبيل النص .

ب - أما الخاص : فدلالته عند الجميع قطعية بمعنى أنه من قبيل النص[٥].

وقال أبو اسحاق في معرض حديثه عن الخاص .."لأنه يتناول الحكم بصريحه من غير احتمال" .

ف ١٧٢: حكم تعارضهما : للعلماء في تعارض العامين والخاصين المطلقين مواقف ثلاثة :

أ - يرى بعض الأصوليين عدم التعارض بينهما مطلقا[٦].

وعمدة هؤلاء :

١- أنه يؤدي الى تهمة الرسول صلى الله عليه وسلم .

٢- ولأنه ينفر عن الطاعة .

ومقصودهم أن ماظاهره التعارض ليس كذلك ،بل هو في نفسه ليس بمتعارض وانما يحتاج الى بحث لدفعه ،وهو كلام جيد ،ولكنه من منطلق تعريف التعارض بالتناقض ،ومن المعلوم أنه لا يوجد ذلك التعارض بقصد الشارع القصد الأول ولا بعجزه عن الاتيان بأدلة غير متعارضة بل بغياب القرائن فينبغي الاجتهاد لمعرفتها ،وعدم الاستسلام لما هو خلاف المعقول .

---

(١) الأسنوي مع المطيعي ٣١٢/٢ .

(٢) شرح الكوكب المنير ٣٤٥ .

(٣) غاية الوصول ٧٠ .

(٤) ميزان الوصول ٢٩١ .

(٥) ميزان الوصول ٢٩١ ، والتبصرة ص ١٥٣ .

(٦) المستصفى ١٥١/٢ .

ب - ذهب الجمهور "من علماء المذاهب الأربعة وغيرهم" الى جواز التعارض ، ويعنون بالجواز مادون التناقض [١]، ويشهد لهذا المعنى كلام الامام الشافعي "لا يصح عن النبي صلى الله عليه وسلم حديثان صحيحان متضادان ينفي احدهما مايثبته الآخر من غير جهة العموم والخصوص والاجمال والتفصيل الا على جهة النسخ وأنى يجده [٢] ويشهد لذلك الواقع الفعلي فانكار الواقع مكابرة .

ج - وذهب فريق ثالث "كداود الظاهري والباقلاني" الى التوقف عن العمل بهما على فرض وجودهما [٣]، فمذهبهم في محل الاثبات متوقف على امكان وجوده بالفعل فان وجد ، فان مذهبهم التوقف فيه ، بمعنى انهم يمنعون الجمع والترجيح ويوجبون التوقف ،
وهذا المذهب منسوب الى داود الظاهري وابي بكر الباقلاني كما في المسوده [٤]. والأصح جواز التعارض وامكان التوفيق بينهما [٥].

ويجمع بين العامين المطلقين بتخصيص كل منهما بما يدفع تعارضهما ، وانما يكون بالمخصصات المنفصلة غير النقلية بما يتضمن التنويع أو التبعيض [٦] والقائلون بالتعارض قد فرضوا حلولا لهذا التعارض مبناها على الترتيب الذي سلكه هذا البحث من تقديم الجمع ، ثم النسخ ان ثبت بطريق ظني ، ثم الترجيح ان لم يكن الجمع ولا النسخ ، ولا حاجة هنا الى ذكر المذاهب في الخلاص من تعارضهما لدخولهما تحت القاعده العامه وقد تقدمت ف ١٥٢ .

---

(١) المستصفى ١٥١/٢ .
(٢) ارشاد الفحول ٢٧٥ .
(٣) المستصفى ١٥١/٢ ، المسوده ١٢٧ .
(٤) المسوده ١٢٧ .
(٥) المستصفى ١٥١/٢ .
(٦) ميزان الاصول ٦٨٩ .

النوع الرابع من جمع المتعارضين بالتخصيص ويشمل حالات ثلاث :

ف ١٧٣:أ - الحالة الأولى : جمع العامين المطلقين جمع تبعيض وتنويع (١)، وهذا العمل بين العامين المطلقين لا يكون مرسلا بغير قيود ولا حدود بل لابد أن يستند الى مايجيزه من الشرع وذلك بأمور :

١ - الأمر الأول : كونه ضرورة للجمع بين نصين ظاهرهما التعارض .

٢ - الأمر الثاني : كون ذلك التنويع مما تشهد النصوص الأخرى باعتباره أن يكون ذلك التخصيص بالمخصصات المعتبرة شرعا .

مثال ذلك ماروى زيد بن خالد الجهني أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : "الا أنبئكم بخير الشهود ؟ قالوا بلى يارسول الله . قال : أن يشهد الرجل قبل أن يستشهد"(٢) .

يدل الحديث بظاهره على مدح الشاهد الذي يبادر بشهادته قبل أن تطلب منه ، ويدل على أن حكم هذا النوع من الشهادات مقبول مرغوب فيه .

وهذا العموم معارض بمثله من حديث عمران بن حصين أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : "ان خيركم قرني ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم ثم يكون أقوام يشهدون ولا يستشهدون"(٣) .

فان الحديث بظاهره يدل على أنه لا تقبل شهادة من يشهد قبل أن يستشهد وأن هذا العمل من الأعمال القبيحة .

فقام بذلك ركن المعارضة بين الحديثين ويمكن الجمع بينهما بحمل حديث زيد بن خالد على حقوق الله ، وحمل حديث عمران على حقوق العباد وهذا التبعيض له مسوغاته وضوابطه :

أما المسوغات فمنها الجمع لدفع التعارض .

أما ضوابطه : فان حقوق الله يتطلب فيها المسارعة بالخيرات والقيام لله بالقسط .

---

(١) ميزان الوصول ٦٨٩

(٢) سبق تخريجه في ف ٣٥ .

(٣) سبق تخريجه ف ٣٥

أما حقوق العباد فان المدعي لا يجوز له تقديم الشهادة قبل أن يطلبها الحاكم ناهيك عن الشاهد قبل التعيين من الحاكم والطلب من المدعي لمن يعرف أن له عنده شهادة .

ويمكن أن يقال كل الشهادات على المنع أن تؤدي الا بعد الطلب ويحمل حديث المدح على أداء ما لم يمكن طلبه لنسيان صاحبه بأن له شاهدا أو لموته وعدم علم الورثه بذلك .

وليس المقصود الخوض في حل هذا الحديث والا فحلوله كثيره جدا وانما المقصود بيان قاعدة الجمع بين العامين المطلقين .

ف ١٧٤: الحالة الثانية :

وأما تعارض الخاصين وجمعه

فيجري فيه مايجري في التعارض بين العامين ويدفع تعارضهما باختلاف الحال أو المحل أو اختلاف مدلولي اللفظ أو تقيد أو انفكاك الجهه أو تصارف المدلول الى غير ذلك من الحلول التي تثبت عدم التعارض ابتداء باعطاء كل منهما حكما يخصه لا يرى فيه معارضا لمقابله .

ف ١٧٥: الحالة الثالثة : التعارض بين العام والخاص المطلق وجمعه وله صور :

أ - تأخر الخاص عن العام .

ب - تأخر العام عن الخاص .

ج - أن يجهل التاريخ بينهما (١) .

الصورة الأولى :

أ - أن يتأخر الخاص عن وقت العمل بالعام :

فحكمه أنه تخصيص عند الجمهور (٢)، وهو نسخ عند الحنفيه (٣) .

ب - أن يتأخر بعد العمل بالعام ، فهو نسخ عند الحنفية (٤). وكذا عند كثيرا من الأصوليين (٥).

---

(١) العضد ١٤٧/٢ ، والمحصول ج ١ ، ق ٣ ، ص ١٦١ .

(٢) المسوده ١٣٤، والعضد ١٤٧/٢، المحصول ج ١ ق ٣ ص ١٦٥. (٣) ارشاد الفحول١٦٣.

(٤) ميزان الأصول من ص ٣٢٣ الى ص ٣٢٧. (٥) المحصول ج ١ ق ٣ ص ١٦١ .

وذلك أن العام اذ عمل به على عمومه وتناول الفرد الذى تناوله الخاص فان حكم الله كان هو ما تناوله العام وليست الحجه في المجهول الذى يأتى بعد فيتعين كونه نسخا الا على رأى من يرى جواز تأخير البيان عن وقت الحاجه فيرى أن ذلك انما هو تخصيص مطلقا (١).

الصورة الثانية : أن يتأخر العام عن الخاص :

أ ـ اذا تقدم الخاص وعمل به ، ثم جاء العام متأخرا فهو ناسخ عند الحنفية وهو تخصيص عند جمهور الشافعية وذلك لقوة الخاص في دلالته فكان متيقنا فلا يرفع الا بيقين ونسب الشوكاني لابى بكر الرازى انه قيد هذا المعنى بوجود دليل من غيره على بناء العام على الخاص وهذه المسألة يلتزمها كثير من الاصوليين لان فيها تأخير البيان عن وقت الحاجة .

ب ـ أن يتأخر العام عن وقت الخطاب بالخاص ويأتي قبل العمل به فهذا يعد تخصيصا عند الجمهور ، ويرى الحنفية وهو منسوب الى القاضي عبد الجبار (٣) ايه نسخ

وهذه المسألة يلتزمها كثير من الاصوليين بقولهم بعدم جواز تأخير البيان عن وقت الحطاب واما الجمهور فلايمنعون جواز تأخير البيان عن وقت الحطاب الى وقت الحاجه (٤).

الصورة الثالثة : أن يجهل التاريخ بينهما :

أ ـ فان الجمهور يجعلون الخاص مخصصا للعام في القدر المشترك بينهما (٥).

ب ـ ويرى بعض الأصوليين قيام التعارض في هذه الحالة ، وذلك لجهل التاريخ ويطلب الترجيح من الخارج ،وهو ماعليه جمهور الحنفية فان علم اقترانهما خصه وان علم التأخر نسخ (٦).

والخلاصة :ـ

أ ـ ان مذهب الجمهور هو بناء العام على الخاص ولايستثني من ذلك سوى صورة واحدة . وذلك اذا تقدم العام وعمل به بعمومه ثم جاء الخاص مخرجا لبعض أفراد العام فهذا الاخراج يكون نسخا وليس تخصيصا على الاصح .

ب ـ وليس عند الجمهور صور يمكن أن يعد فيه الخاص معارضا للعام البته .

أما الحنفيه فعندهم

١ـ يكون تخصيصا في حالة الاقتران ٢ـ ويكون نسخا في حالة التقدم والتأخر .

٣ـ ويكون متعارضين ويطلب الترجيح من الخارج في حالة جهل التاريخ .

---

(١) العضد جـ٢/١٤٧،المحصول جـ١ق ٣ ص ١٦١ (٢)المسوده ١٣٤،العضد٢/١٤٧،المحصولجـ١ق٣ص١٦٥
(٣) ارشاد الفحول ١٦٣. (٤) روضة الناظر٩٦ ط للسلفيه بالمدينة (٥)المحصول٢/٢/١٦١ .
(٦) ميزان الوصول ٣٢٣-٣٢٧ .

(وقد استدل الجمهور على بناء الخاص على العام بالأدلة التالية :)

(١) أن دلالة الخاص على ماتحته من قبيل النص المعلوم، ودخول جميع أفراد العام تحته مسأله مظنونة من قبيل الظاهر وهذا يوجب تقوية الخاص [١].

(٢) يلزم من العمل بالعام الغاء الخاص ولا يلزم من العمل بالخاص الغاء العام والجمع بين الدليلين أولى من الغاء أحدهما [٢] .

(٣) ولأن سائر الفاظ الشارع كالكلمة الواحدة فلو نطق بها النبي صلى الله عليه وسلم لنطق بها مرتبه فيجب ترتيبها عند تفرقها [٣] .

(٤) ما يخص به العموم لا فرق بين تقدمه وتأخره والا ما جاز التخصيص بالعقل وبالحس وهما سابقان للنص ، ولانهما وجب التخصيص بهما لقطعيهما والخاص قاطع في تناول فرده المعين ثم أنه اذا جاز التخصيص بالقياس من علة مستنبطه فليجز بالنص الصريح [٤] .

(٥) اجماع السلف من الصحابة ومن بعدهم ، فانهم كانوا يطلبون المخصص ولم يفرقوا بين كونه متقدما أو متأخرا بل انهم ما اشتغلوا بطلب التاريخ [٥] .

(٦) وأنه قد يراد بالمعنى العام الخصوص بل هو الأكثر ، والنسخ نادر فالحمل على الأغلب على منوال ما ترتضيه العقول ثم ان الخاص معلوم الدلالة واحتمال كذب الراوي ضعيف اذا كان عدلا جازما بالرواية وقد أمكن تصديقه فأي معنى لرد حديثه ، واعتقاد العموم أمر مظنون ووجوب العمل بخبر الواحد بالجملة مقطوع به ،وانما طرأ في آحاد الأحاديث احتمالات ولابد أن تكون ناشئة عن ظن غالب والا وجب اطراحها واتباع الراجح وهو هنا :

أ - اعتقاد عدالة الراوي .

ب - اعتقاد تقديم ماتبرأ به الذمة وهو اللفظ الخاص ، لأنه نص في عين محكوم عليها بلفظ الشارع [٦].

(١،٢،٣،٤) التبصره من ص ١٥١ الى ص ١٥٤ . (٥) روضة الناظر ص ٢١٦ .

(٦) روضة الناظر بمعناه ص ٢١٧ .

أدلـة الحنفيـــة :

(١) دلالة العام على جميع أفراده فردا فردا من قبيل النص فلو قال اقتلوا المشركين فهو في قوة قوله اقتلوا زيدا لشركه واقتلوا عمرا لشركه وبكرا لشركه فهذا التفصيل يمكن اجماله في قوله : اقتلوا المشركين . ولو قال لا تقتلوا زيدا المشرك ثم جاء الأمر اقتلوا المشركين بعد ذلك لوجب كونه نسخا لذلك الثابت (١).

(٢) قول ابن عباس رضي الله عنه "كنا نأخذ بالأحدث فالأحدث من أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم"(٢).

وهذا القول يشتمل على نتيجة عمليه وحجه شرعية :

أ - أما النتيجة العملية : فهي انهم اذا جاءهم العام بعد الخاص أخذوا به .

ب - وأما الحجه الشرعيه : فذلك من طريق أن الصحابي اذا قال كانوا يفعلون أو كنا نفعل احتمل الاقرار من الرسول صلى الله عليه وسلم فكأنه قال كنا نأخذ بالأحدث فالأحدث ويعلم الرسول صلى الله عليه وسلم ذلك فيقرنا عليه .

ويحتمل أنه يعد نقلا للاجماع من قبل الصحابة على ذلك (٣) ، وهذا الحديث صريح في بابه غير أنه يحتمل بالأحدث فيما عدا التخصيص فيحمل الكلام على الخاصين(٤) .

---

(١) سلم الثبوت ٣٤٨/١ .
(٢) ولعله قول الزهرى كما افاده الشيخ الامين رحمه في المذكورة على روضة الناظر ص ٢٢٢
(٣) روضة الناظر باب السنه طرق السماع الخمسة ٨٥ .
(٤) التمهيد للكلوذاني ١٥٣/٢

ف ١٧٦: الحالة الرابعة : التعارض بين العموم والخصوص الوجهي وجمعه .

أ - لم ير جمهور الحنفية فرقا بين العموم والخصوص الوجهي ، وبين العموم والخصوص المطلق ، وهذا ما تدل عليه كتبهم من أنهم لم يبوبوا له بابا خاصا وعند التمثيل يمثلون بالوجهي للمطلق الا الامام السمرقندي في ميزان الأصول فانه يتبع تقسيم الجمهور(١).

ب - الجمهور يرون أن هناك فرقا بين العموم والخصوص الوجهي ، فبينما هم متفقون في تعارض العموم والخصوص المطلق بأن الخاص يخص من العام القدر الذي تعارضا فيه .

فهم هنا يختلفون الى المذاهب الآتية :

١ - يرى امام الحرمين كما في الورقات بشرح المحلي أن كلا منهما يخصص الآخر(٢)، وهذا كله مع الامكان والا يصار فيهما الى الترجيح ، فان عجز عن الترجيح فحكمهما التخيير أو التساقط(٣) .

وذلك من جهة عدم القول بأن احدهما ناسخ للآخر اذ قد منع النسخ جماعة من الاصوليين وذلك لان في كل من الدليلين ما ليس متناولا للآخر من وجه .

٢ - قيام المعارضة بينهما مطلقا وعدم الترجيح بينهما الا بالمرجحات الخارجية ان وجدت (٤) .

وذلك لأن كل دليل قصد منه حكمين :

الحكم الأول : مايقابل الدليل المعارض له .

الحكم الثاني : ما ينفرد به الأخص ، فتأتي الترجيح في جزء الدليل أمر فيه صعوبة .

ولذلك نقل عن الامام ابن دقيق العيد بأن هذه مسألة اصولية مشكلة.(٥)

---

(١) فواتح الرحموت ٣٤٥/١ ، ميزان الاصول ٦٨٩ .

(٢) الورقات مع النفحات وبهامشه ارشاد الفحول ١٥٥ .

(٣) المستصفى ١٤٩/٢ . (٤) اللمع ٣٥ .

(٥) أحكام الأحكام ٤٩/٢ لابن دقيق العيد - دار الكتب العلمية - وذلك عند كلامه على الصلاة في الأوقات المنهية .

وقال ابن حزم رحمه الله : وهذا أدق مايمكن أن يعترض أهل العلم من تأليف النصوص وأغمضه وأصعبه (١) .

والخلاصة : ان الاختلاف لم يكن في وقوعه فقد وردت احاديث كالنهي عن الصلاة بعد الصبح والعصر وجوازها كما في القضاء وغيره وكما في قوله صلى الله عليه وسلم : "من بدل دينه فاقتلوه" (٢) . مع نهيه صلى الله عليه وسلم "عن قتل النساء والصبيان" (٣).

ومحل اختلافهم انما هو في وجه الخلاص عند التعارض .

أيخلص منه بالجمع ثم النسخ ثم الترجيح ، كما هو الحال في المطلق ، وهو رأي بعض الأصوليين .

ومنهم من منع الجمع ومنع الترجيح الا بالمرجحات الخارجية .

ومنهم من منع النسخ كما هو على النحو الآتي :

أ - الباقلاني : ليس بينهما الا التدافع والمخرج هو النسخ فقط .

رده الغزالي : فان اثبات النسخ بالتوهم ممنوع (٤) .

ب - امام الحرمين : الجمع فان لم يمكن طلب المرجح ووافقه جمع من الأصوليين على ذلك (٥) .

وهذا كما ترى ترتيب طبيعي للخلاص من التعارض بالجمع .

الا انه استبعد امكان الجمع في كثير من المتعارضات فانتقل الى المرجحات الخارجية (٦) .

ج - يرى الغزالي أن جعل احدهما بيانا للآخر هو الحل وذلك أن تقديم احدهما على الآخر ليس بأولى من عكسه الا أن يكون الترجيح واضحا وجليا كما سلكه هو في آيه تحريم الجمع بين الأختين في عموم حل ملك اليمين .

---

(١) الأحكام لابن حزم ١٦٥/١ .

(٢) الترمذي ١٤٨٣ .

(٣) صحيح مسلم ١٧٤٤ .

(٤) المستصفى ١٤٩/٢ .

(٥) الورقات مع النفحات بحاشية ارشاد الفحول ١٥٥ .

(٦) المستصفى ١٤٩/٢ .

فقد رجح التحريم بأدلة قوية ومتينة (١).

د - ذهب جمع من الأصوليين كالرازي والبيضاوي وابن السبكي والجلال في شرح جمع الجوامع الى أن العمل هو الترجيح الخارجي فقط (٢) .

هـ - قال كثير من الأصوليين "كأبي الحسن البصري والغزالي والرازي والأسنوي" ، بأنه عند عدم الجمع والترجيح يحكم بالتخيير بينهما . واختار بعضهم "كصاحب اللمع والعبادي" التساقط بدل التخير والرجوع الى الأدون أو البراءة الأصلية .

ويظهر في هذا المذهب الأخير أنهم أغفلوا النسخ على عكس ما قاله القاضي الباقلاني تبعا لأبي الحسين البصري ، والذي يظهر من موقفهم هو وجوب الترجيح .

و - ومنع النسخ وهذا القول ماصرح به ابو الحسين البصري ، حيث حكم أن أحد الدليلين اذا لم يكن أخص من الآخر مطلقا كما في العام والخاص المطلقين فلا يمكن الجمع بالتخصيص بينهما .

وكذلك منع النسخ على منهج الحنفية وعلى منهج الجمهور خاصة في حالة ظنية المتأخر وقطعية المتقدم (٣) .

وصنيع أبي الحسين انما نظر الى الجمع بالتخصيص من طريق الترجيح اما بالقطعية في أحدهما ثم يجمع على أساسها ، ويجاب على الآخر بما يلائم الأول .

وإما بترجيح المظنون بأسباب ترجع الى الحكم ثم يجيب عن الدليل الآخر وخلاصة كلامه منع الجمع بالتخصيص لعدم القدرة على اثبات أيهما أخص من الآخر لأن كل واحد منهما له جهة خصوص هو فيها أخص وله جهة عموم هوفيها أعم :

١ - وعلى فرض المقارنة يمتنع النسخ لعدم المهلة ، ويمتنع التخصيص لعدم كون أحدهما أخص .

---

(١) المستصفى ١٤٩/٢ .

(٢) الشوكاني ٢٨٠ ،والمحصول ٥٤١/٢/٢ ، والبناني مع جمع الجوامع ٤٣/٢ .

(٣) زيادات المعتمد ٤٢٨و٤٢٩ .

٢ - وعلى فرض تقدم المقطوع وتأخر المظنون ، يمنع النسخ ويمتنع التخصيص لما تقدم .

٣ - وعلى فرض تأخر المقطوع جاز تسميته نسخا على منهج الحنفية سواء كان المتقدم هو الأخص أو الأعم .

ولم ينازعهم أبو الحسين في الحل العملي في مثل هذه الصورة ، ولكنه نظر هنا الى أن هذا النوع من النسخ لم يكن نسخا بمجرد التعارض وانما كان ترجيحا للمقطوع على المظنون من جهة مزيته وقطعيته أو للمظنون من جهة مايفيد حكمه من حظر أو احتياط وهو ترجيح وليس بنسخ (١) .

---

(١) يراجع المعتمد بزياداته ٢/٢٨و٤٢٩ .

المطلب الثاني في " التعارض بين المطلق والمقيد وجمعه "

ف١٧٧: أ - وقبل الكلام على حكمهما يأتي تعريفهما :

المطلق : هو اللفظ الدال على الماهية بلا قيد .

المقيد : هو اللفظ الدال على الماهية بزيادة قيد يقلل من شيوعه (١).

ب - أنواعهما :

(١) مطلق لا اطلاق بعده كشيء ومعلوم .(١)

(٢) مطلق اضافي وهو اللفظ الدال على شائع في جنسه كعتق رقبه (٢) وصيام يوم .

(٣) ويقابلهما المقيد من كل وجه وذلك كالاعلام كزيد وهند .

(٤) المقيد الاضافي كاعتاق رقبة مؤمنة (٣). والاطلاق والتقييد أمران نسبيان باعتبار الطرفين فقد يقال مثلا : اعتق رقبة ويقال بالمقابل : اعتق رقبة مؤمنة .

ويقال : اعتق رقبة مؤمنة فارسية . فالأول : مطلق .

والثاني : مقيد بالنسبة للأول مطلق بالنسبة للثالث . اذ زيادة القيد في الثالث أوجبت له خصوصية . وعندما يكون الحكم بالنسبة بينهما انما يقصد بذلك ورود النطق بهما في أدلة الكتاب والسنة . ومن ثم جاء هذا التفصيل.

ف١٧٨: أ - الاطلاق والتقييد كالعموم مع الخصوص وكل مايمكن أن يجرى من الخلاف بينهما يمكن أن يجرى في الاطلاق والتقييد (٤).

ب - كما يجب اعتقاد العموم الا أن يأتي التخصيص الناشيء عن دليل وكذلك يجب اعتقاد الاطلاق الا أن يعثر على المقيد له بل هذا أظهر لأن الاطلاق مع التقييد اضافي (٥).

ج - لو ورد لفظ مطلق فقط أو مقيد فقط فلا يكونان من مباحث الاطلاق والتقييد كما أنهما لا يكونان من مباحث التعارض وذلك لعدم المقابلة بين النصين (٦).

---

(١) شرح الكوكب المنير مع التحقيق ٣٩٣/٣ .

(٢) الابهاج ١٩٩/٢ ، شرح تنقيح الفصول ٢٦٦ ، ارشاد الفحول ١٦٤ .

(٣) شرح الكوكب المنير ٢١٣، الابهاج ١٩٩/٢، شرح تنقيح الفصول ٢٦٦، ارشاد الفحول ١٦٤ .

(٤) الشوكاني ١٦٤ . (٥) شرح الكوكب المنير مع التحقيق ٣٩٥/٣ .

(٦) إرشاد الفحول ١٦٤

د - لا يجوز لأحد أن يقيد النص بقيود ليست واردة عن الشارع الا في مجال معقول النص الذي يدفع به التعارض بينهما .(١)

هـ - الأصل أنه يعمل بالمقيد مع قيده في محله . وانما حصل الخلاف بينهم . أيكون لهذا القيد مفهوما مخالفا يقيد به ما يشابهه في الحكم والسبب ؟ .(٢)

ف١٧٩ : أحوال القيود :

أ - أن يرد نصان مطلقان سواء كانا مثبتين أو منفيين أو مختلفين(٣).

ب - أن يكون المتعارضان مقيدين بقيدين متوافقين .

جـ - أن يكون النصان مقيدين بقيود متوافقه .

د - أن يكون النصان مقيدين بقيدين متخالفين .

هـ - أن يكون النصان مقيدين بقيود متخالفة .

و - أن يكون النصان أحدهما مقيد في مكان والآخر مطلقا في مكان . وفيه حالات خمس :

(١) أن يختلفا حكما وسببا

(٢) أن يتحدا حكما ويختلفا سببا وحكما

(٣) أن يتحدا سببا ويختلفان حكما

(٤) أن يتحدا حكما وسببا ويختلفا سببا

(٥) أن يتحدا حكما وسببا وموضوعا ونصا

وهذه الحالات الخمس يعتريها النفي ومافي معناه وهذه أحكامها مفصلة :

ف١٨٠ : الحالة الأولى :

أن يختلف النصان في حكمهما وسببهما .

مثاله : قوله تعالى في حكم السارق : "٠٠ والسارق والسارقه فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم...(٤)". الآية .

---

(١)-(٢)-(٣) روضة الناظر ٢٣٠ ، التلويح على التوضيح ١/٦٥ ، وارشاد الفحول ١٦٤

(٤) المائدة ٣٨

فهذا النص ذكرت فيه الأيدى مطلقة . ويقابله قوله تعالى :"٠٠ يا أيها الذين آمنوا اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم الى المرافق[١]٠٠". الآية .

وقد ذكرت الأيدي في هذه الآية مقيدة بالمرافق ، والحكم في الآية الأولى وجوب قطعها ، والحكم في الآية الثانية وجوب غسلها .

أما السبب في الآية الأولى فوجود جناية السرقة . والسبب في الآية الثانية وجود الحدث وارادة الصلاة المفتقرة الى الطهارة .

حكمها :

وقد اتفق العلماء[٢] في هذه الحالة على عدم الحمل لعدم المناسبة بينهما باختلاف الحكم والسبب .

ف١٨١: الحالة الثانية :

أن يتحد النصان في الحكم وفي السبب وهذه الحالة لها صور ثلاث :

أ - أن يكونا مثبتين .

ب - أن يكونا منفيين .

ج - أن يكون احداهما أمرا والآخر نهيا .

الصورة الأولى ونوع الحمل فيها :

(١) يرى الجمهور أن نوع الحمل في هذه الصورة هو البيان[٣].

وذلك أن المطلق قصد به المقيد لأن المقيد هو الذي تبرأ به الذمة .

(٢) ويرى الحنفية أن نوع الحمل انما هو نسخ[٤] .

وذلك لأن الذمة كانت تبرأ بالفرد المنتشر في أفراد جنسه من غير قيد. فلما جاء المقيد رفع ذلك الاجزاء بطلب فرد معين في جنسه ، وهذا الرفع

---

(١) سورة المائدة (٦) .

(٢) ارشاد الفحول ١٦٤،وقد حكى الاجماع الذي نقله أبو بكر الباقلاني وامام الحرمين والبرسي - وابن برهان - والآمدي . وغيرهم .

(٣) روضة الناظر ٢٣٠ .

(٤) تيسير التحرير ٣٣٣/١ .

للشائع المنتشر بطلب المعين المحدد هو النسخ بعينه .

وقد استدل الجمهور على مدعاهم :

أولا : التقييد كالتخصيص فيه بيان أن المطلق لم يقصد به الاطلاق ابتداء. كما أن العام عند التخصيص ثبت أنه لم يرد به الشمول ابتداء(١).

ثانيا : انما يوجب النسخ التضاد فلو كان متضادين لجاز أن يكون تأخير المطلق نسخ للمقيد ولا تضاد .(٢)

وفصل صاحب جمع الجوامع :

أ - أن تأخر المقيد عن وقت العمل بالمطلق فناسخ للمطلق بالنسبة الى مايصدق عليه بغير المقيد .

ب - أن تأخر المقيد عن وقت الخطاب بالمطلق دون وقت العمل به حمل المطلق على المقيد جمعا بين الدليلين .

ج - أن تأخر المطلق أو تقارنا في الورود أو جهل التاريخ بينهما حمل المطلق على المقيد جمعا بين الدليلين .

وذلك لأن العمل بالمقيد عمل بالمطلق أيضا .

والعمل بهما معا أولى من الغاء أحدهما (٣) .

الصورة الثانية كونهما نفيين أو نهيين :

أ - وذلك كأن يقال لا تعتق رقبة في قتل الخطأ. ويقال بالمقابل لا تعتق رقبة كافرة في قتل الخطأ .

ب - حكمه : من يرى القول بالمفهوم المخالف يقيد المطلق فيقتصر عموم المطلق على مايخالف خصوص المقيد . فيكون المعنى على ذلك لا تعتق رقبة كافرة واعتق رقبة مؤمنة .

ج - نتيجة : ولما كان المنفي والمنهي عنه هو عين النكره في سياق النفي(٤)، وكان الأحناف لا يقولون بالمفهوم المخالف . دل مجموع النصين على منع الاعتاق مطلقا عندهم(٥).

(١)-(٢) فواتح الرحموت ١/ ٣٦٤ - الاحكام للآمدي ٢/ ٤

(٣) البناني ٢/ ٥٣ .

(٤) حاشية البناني ٢/ ٥٠ .

(٥) تيسير التحرير ١/ ٣٣٠.

الصورة الثالثة :

أ - كون أحد النصين أمرا والنص الآخر نهيا :

وذلك كأن يقال :(اعتق رقبه في الظهار لا تعتق رقبة كافرة في الظهار .

ب - حكمه : الحمل في مثل هذه الصورة ضروري اذ هو من قبيل العام والخاص .

فالنص الأول : أوجب بصيغة الأمر اعتاق رقبة .

والنص الثانى : نهي عن اعتاق رقبة كافـــرة .

فيبقى الباقي للباقي على وجوب الاعتاق للرقبة المؤمنة (١) .

ف ١٨٢ : الحالة الثالثة :

أن يخالف أحد النصين نظيره في الحكم (١).

ويتحد معه في السبب الباعث على انشاء الحكم .

وذلك كقوله تعالى في آية الوضوء :

(... يا أيها الذين آمنوا اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكـــم وأيديكم الى المرافق وأمسحوا برؤوسكم وأرجلكم الى الكعبين (٢)..) الآيه .

فان الأيدي في الآية مقيدة بالمرافق والحكم وجوب الغسل .

والسبب وجود الحدث وارادة الصلاة .

النص المقابل له هو قوله تعالى :

(... فامسحوا بوجوهكم وأيديكم منه ...) (٣) الآية .

فان هذه الآية ذكرت الأيد فيها مطلقة من قيد المرافق .

وحكمها : وجوب التيمم لفاقد الماء عند الاقتضاء .

وسببها : كالآية السابقة وجود الحدث وارادة الصلاة .

حكمها لايجب الحمل لاختلاف الحكم اتفاقا وانما قيد الجمهور الايدي الى المرافق في التيمم من حديث بن عمر رضى الله عنه وقال بعض الشافعية بجواز حمل المطلـق على المقيد وهو ضعيف لأن اختلاف الحكم لايجيز الحمل وكونهما يشتركان في الســـبب لايكفى للحمل، .(٤)

(١) الكوكب المنير ٢١٤ .

(١) البناني ٥١/٢ ، تيسير التحرير ٣٣٠/١ .

(٢) سورة المائدة (٦) .

(٣) سورة المائدة (٦) .

(٤) الامدى ٤/٣ روضة الناظر ٢٣٢ البناني ٥١/٢ .

ف ١٨٣ : الحالـــة الرابعـــة :

أن يتحد النصان في الحكم ويختلفا في السبب الباعث على الحكم .

وذلك كقوله تعالى في كفارة الظهار : "... والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبه من قبل أن يتماسا ذلكم توعظون بـــــه والله بما تعملون خبيـر[1]..." .

فالرقبة في الآية ذكرت مطلقة عن أي قيـد .

والحكم وجوب الاعتـــاق .

والسبب المظاهرة من الحليله والعود عن ذلك الظهار ويقابل هـــذا النص قوله تعالى في كفارة الخطأ : "... ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله[2]..." الآية .

فقد جاءت الرقبة مقيدة بوصف الايمان .

والحكم كما في الآية السابقة وجوب الاعتاق .

والسبب في هذه الآية هو قتل المؤمن خطأ والتكفير عن ذلك .

حكمهـــا :

أ - الأحناف لا يرون وجود أي معارضة بين النصين ولا يحملون المطلق علـــى المقيد . وذلك لانفكاك الجهة فكفارة الظهار تجزيء فيها أي رقبة مطلقة عن أي وصف . وكفارة القتل الخطأ لابد فيها من رقبة مؤمنة .

ب - ويرى الجمهور أنه لا يجزيء في الموضعين الا الرقبة المؤمنة دفعـــا للتعارض .

ومع هذا فقد اختلف الجمهور فيما بينهم أيكون ذلك الحمل من طريـــق اللغة أم هو من طريق القيـاس[3]؟ .

---

(١) سورة المجادلة (٣) .

(٢) سورة النســـاء (٩٢).

(٣) جمع الجوامع - البناني ٥١/٢ ، تيسير التحرير ٣٣٠/١ .

ف ١٨٤ : الحالـــة الخامســة :

أن يتحد النصان في حكمهما وسببهما وموضوعهما ونصهما بزيادة لفـظ فـي الحديث أو مع تغيير السنـد .

فهذه المسألة قد يحكم عليها بحكم زيادة الثقة مع اتحاد الاسناد .

وقد يحكم عليها بالتعارض اذا تراخى زمن الورود أو اختلف النقـل من طريق غير الراوي الأول .

مثاله : قال صلى الله عليه وسلم : "٠٠ لا نكاح الا بولي وشاهدين٠٠"(١) .

وفي رواية " لا نكـــاح الا بولي مرشد وشاهدي عدل" (٢) .

ومثلـه : حديث ابن عمر في زكاة الفطـر .

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : "٠٠ فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقة الفطر على الذكر والأنثى والمملوك صاعا من بر أو صاعا من شعير"(٣).

وفي رواية أخرى : "فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقة الفطـر صاعا من تمر أو صاعا من شعير على العبد والحر والذكر والأنثى والصغيـر والكبير من المسلمين (٤).

فهذه الأحاديث وردت مطلقة ووردت مقيـدة .

فذهب الجمهور(٥) الى اشتراط تلك القيود حملا للمطلق على المقيد اذ هـو البيان للمراد من النصين معـا .

فالولي لابد فيه من الرشد والشاهدين لابد فيهما من العدالة والزكاة انمـا تجب على الرقيق المسلم فحسب .

ومذهب الحنفية (٦) عدم حمل المطلق على المقيد بل يعمل بكل في موضعـه غير أن هذا الامرمشكل وذلك لاتحاد الموضع .

فلو سلم لهم بأن الرقيق الذي تجب فيه الزكاة مرة وصف بأنه مـن المسلمين ومرة لم يوصف فيكون الوجوب فيهما معـا . فلا يقال هذا يحمل فيـه

---

(١) يأتي تخريجه في النكاح م ١٥ .
(٢) يأتي تخريجه في النكاح م ١٥ .
(٣) مسلم كتاب الزكاه ٩٨٤ .
(٤) البخاري ١٣٨/٢ ، مسلم في كتاب الزكاة ٩٨٤.
(٥) الشوكاني ١٦٤ .
(٦) التقرير والتحبير ٢٩٦/١ .

المطلق على المقيد أو لا يحمل لأن القيد زيادة ثقة يجب قبولها . ويمكن أن يمثل بنصين مختلفين أحدهما مطلق والآخر مقيد .

وذلك كقوله صلى الله عليه وسلم : " الجار أحق بشفعة جاره ، ينتظر بها وان كان غائبا ، اذا كان طريقهما واحدا "(١) .

ويقابله نص آخر يرويه الصحابي عن قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو أنه صلى الله عليه وسلم (قضى بالشفعة للجار) .

فيمنع فهم الاطلاق في الجار الذي قضى له الرسول صلى الله عليه وسلم و يحمل على جار يشارك جاره بالطريق .

وهذا هو رأي الجمهور(٢) .

ويرى الحنفية أن الحديثين كل منهما أسس حكما(٣) :

فالأول : أسس حكم الجار المشارك .

والثاني : أسس حكم الجار المطلق .

ف ١٨٥ : شروط حمل المطلق على المقيد :

(١) أن تتحد العين التي قيدت بقيد زائد في الموضعين .

(٢) أن تكون ثم مناسبة بين السياقين باتحاد الحكم والسبب أو الحكم فقط .

(٣) أن لا يزيد معنى في السياق يكون القيد لذلك المعنى .

(٤) أن لا يقوم دليل يمنع من التقيد . فان قام على ذلك فلا تقييد(٤) .

ف ١٨٦ : الأدلة :

أ - بعض أدلة الجمهور :

(١) القرآن والسنة كالكلمة الواحدة في وجوب بناء بعضه على بعض ،فاذا وردت كلمة في القرآن أو السنة مبينة حكما من أحكامه ووردت مجملة في نص ما . فلا مانع أن تأتي مفصلة في نص آخر . وتقييد المطلق نوع من البيان ليس الا .

---

(١) البخاري ٢١٣٩ .

(٢) روضة الناظر ٢٣١ ، الآمدي ٤/٣ .

(٣) تيسير التحرير ٣٣٤/١ .

(٤) الشوكاني ١٦٦ . وهناك من لم يشترط اتحاد العين فجوز ذلك في الصفات انظر شرح الكوكب المنير ٤٠٨/٣ .

ولأن : المطلـــــق ساكت عن ذكر القيد فلا يدل عليه ولا ينفيه ، والسكوت عدم .

أما المقيد فهو ناطق بالقيد الذي يوجب الجواز عند وجوده (١) .

ف ١٨٧ : ومنشأ الخلاف أن الحنفية يمنعون القول بالتقييد بناء على أنه زيادة على النص والزيادة على النص نسخ وكذلك لأنهم يمنعون القول بمفهوم المحالفه .

والجمهور الذين يقولون بالتقييد انما هو مذهب نقلوه الى هذا الموضع من موضع النزاع الآخر وهو القول بمفهوم المخالفة ، فحيث يعتمدون مفهوم المخالفة هناك يريدون هنا نقل عكس حكم المنطوق الى موضع اشترك مع ذلك الموضـــــع بواسطة القياس أو بواسطة اللغة (٢) .

فمثلا قوله تعالى : "٠٠ فتحرير رقبة مؤمنة" (٣) فان النص قد دل بمنطوقه على وجوب اعتاق الرقبة المؤمنة . ودل بمفهومه المخالف على عدم اجزاء غيـــر المؤمنه في ذلك الموضع . ويحمل عليه مايشبهه سببا وحكما .

أو في الحكم دون السبب لغة أو قياسا . لأن نصوص الشارع كالنص الواحـــد يفسر بعضه بعضا .

---

(١) فواتح الرحموت ١ / ٣٦٣

(٢) جمع الجوامع حاشية البناني ٢/ ٨٤ ، نهاية السول مع المطيعي ٢/ ٥٠٤ . التوضيح على التلويح ١/ ٦٤ ، ٦٥ .

(٣) سورة النساء (٩٢) .

المبحث الثالث

في التعارض القائم بين الأقوال والأفعال وطرائق جمعها

تتعدد صور المعارضة بين أقوال الرسول صلى الله عليه وسلم وأفعاله وذلك التعدد يرجع الى اعتبارات مختلفة (١):

ف ١٨٨: أ - الاعتبار الأول : الترتيب الزمني وذلك يصدق باحتمالات ثلاثة :

الأول : تقدم الفعل على القول .

الثاني : تقدم القول على الفعل .

الثالث : الجهل بالتاريخ .

ب - الاعتبار الثاني : في نوع القول من حيث الشمول والخصوص وهي أحوال ثلاثة :

الأول : أن يكون القول قد قام الدليل على خصوصيته للرسول صلى الله عليه وسلم .

الثاني : أن يقوم الدليل على خصوصية الأمة دون الرسول صلى الله عليه وسلم .

الثالث : أن لا يقوم الدليل على خصوصية القول للأمة ولا للرسول صلى الله عليه وسلم .

جـ - الاعتبار الثالث : في نوع الفعل من حيث الخصوصية أو وجوب التأسي وحالاته ثلاث :

الأول : أن يقوم دليل الخصوصية بالرسول صلى الله عليه وسلم بمنع التأسي .

الثاني : أن يقوم دليل التأسي من الأمة بالرسول صلى الله عليه وسلم .

الثالث : عدم وجود أحد الدليلين مبنيا الخصوصية له صلى الله عليه وسلم ولا لوجوب التأسي بخصوص ذلك الفعل .

د - الاعتبار الرابع : من حيث تكرار الفعل وعدم تكراره ، وهي حالات ثلاث :

الأولى : قام الدليل على تكرار الفعل من الرسول صلى الله عليه وسلم .

الثانية : قام الدليل على عدم تكرار الفعل .

الثالثة : كون التكرار محتملا من خلال النقل .

---

(١) ارشاد الفحول ٣٩ - ٤٠ .
يقسم الاصوليون التعارض بينهما بهذه الاعتبارات الى ثمانية وأربعين صورة وقد الف فيه باستقلال كتاب تفصيل الاجمال في تعارض الاقوال والافعال لعلا الدين بن كبكلدى العلائى في نحو ثلاثين ورقه مصور مكرو فيلم في الجامعة الاسلامية بالمدينة برقم ( )

التفصيل لهذه الحالات :

ف ١٨٩: الأولى : أن يكون القول مختصا به صلى الله عليه وسلم مع عدم وجود دليل يدل على التكرار وعدم التأسي في الفعل . وذلك أن يفعل الرسول صلى الله عليه وسلم فعلا ثم يقول بعده لا يجوز لي مثل هذا الفعل. فالحكم في هذه الحالة أنه لا تعارض بينهما وذلك أن القول في هذا الوقت لاتعلق له بالفعل الماضي.

وذلك لعدم مايدل على التكرار في الفعل فلا تعارض في حقه ،ولعدم وجود ما يوجب التأسي فلا يكون تعارضا في حقنا (١).

ف ١٩٠: الثانية : أن يكون القول خاصا به مع عدم دليل التكرار ووجوب التأسي في الفعل فحكمه : أ- أن الفعل ناسخ للقول في حقه ان تأخر .

ب - وأما الأمة فلا يلزمها القول فان القول دل على الخصوصية به.

وأما الفعل فالأمة ملزمة به لوجوب التأسي به فيه ،وان تأخر القول فهو في حقه صلى الله عليه وسلم ليس بناسخ للفعل لعدم وجوب التكرار فيه ،فيحتمل انقضاء زمنه في حقه.

وان كان الفعل مع وجود التأسي ثابت في حق الأمة ،وان جهل التاريخ :

أ- فقيل يعمل بالقول . ب - وقيل بالفعل .

ج - وقيل بالتوقف وهو اختيار العضد وصاحب فواتح الرحموت .

ويرى الآمدي تقديم القول على الفعل . واستدل بأربعة أدلة

الأول : أن القول يدل على المراد بالصيغة بلا واسطه ، أما الفعل فانما يدل على المراد بواسطة أن النبي صلى الله عليه وسلم لا يفعل الشيء المحرم .

الثاني : أن القول مما يمكن أن يعبر به عما ليس بمحسوس كالمعقولات وغيرها.

الثالث : أن القول قابل للتأكيد فكان أقوى .

الرابع : ولأن القول إنما يقضي الى القول بالنسخ في حق الرسول صلى الله عليه وسلم دون الأمة. أو أن الفعل خصوصية له مع بقاء مدلول الدليلين لانفكاك الجهة. وأما العمل بالفعل فيفضي الى ابطال القول فكان الجمع بينهما ولو من وجه أولى .

ثم دفع الآمدي رحمه الله استدلال من يقدم الفعل لأنه بيان للأقوال ، بأن البيان كما يكون بالفعل يكون بالقول أيضا. والله أعلم (٢).

---

(١) ارشاد الفحول ٤٠ والكوكب المنير ٢٢٢

(٢) الآمدي ١/١٧٨

ف ١٩١: الثالثة: التعارض بين قول الرسول صلى الله عليه وسلم الخاص به مع فعله الذي قام الدليل على تكراره في حقه ،وقام الدليل على عدم تأسي الأمه به .

فحكم هذه الصورة أنه لا تعارض في حق الأمة وذلك لعدم توارد الفعل والقول على محل واحد(١).

ف ١٩٢: الرابعة: التعارض بين قول الرسول صلى الله عليه وسلم الخاص به مع فعله الذي لم يدل الدليل على تكراره. وقام الدليل على عدم وجوب التأسي به .

حكمها: لا تعارض في حق الأمة مطلقا لعدم تعلق الفعل والقول بها ولا تعارض في حقه صلى الله عليه وسلم. وذلك لعدم وجوب التكرار في الفعل على فرض كون الفعل متقدما .

وأما على فرض كون الفعل متأخرا فانه يكون ناسخا للقول الذي صورته تعيين الزمن المؤبد .

كأن يقول الرسول صلى الله عليه وسلم لا يجوز لي أن أفعل كذا ثم فعله .

وتفريع هذه المسألة الى معلومة التاريخ والى مجهولة التاريخ :

وترجيح القول أو الفعل أو التوقف مما لا أثر له في الفروع لعدم تعلقها بغير الرسول صلى الله عليه وسلم(٢).

ف ١٩٣: الخامسة: التعارض بين قول الرسول صلى الله عليه وسلم الخاص بالأمة وفعله الذي لم يقم الدليل على منع الأمة من التأسي به :

حكمها: لا تعارض في حق الرسول صلى الله عليه وسلم وذلك لعدم توارد الفعل والقول على محل واحد.وذلك أن القول مختص بالأمة والفعل ثابت في حق الرسول صلى الله عليه وسلم .

وأما حق الأمة فان المتأخر من القول والفعل ناسخ للمتقدم منهما وذلك ان علم التاريخ.

أما ان جهل التاريخ فالأكثر على تقديم القول .

ويرى الكمال بن الهمام طلب المرجحات ككون أحدهما أحوط أو نحوه اذا التأسي المحتمل والتكرار يشهد ان للفعل،والصيغة تشهد للقول فتعارضا. فلا مرجح فيهما وانما يطلب المرجح من الخارج(٣).والله أعلم .

ف ١٩٤: السادسة: اذا تعارض قوله عليه الصلاة والسلام الخاص بالأمة وفعله الذي قام الدليل على التكرار في حقه ،وقام الدليل على عدم وجوب تأسي الأمة به :

حكمها :لاتعارض في حق الرسول صلى الله عليه وسلم لأن قوله مختص بالأمة ويثبت الفعل في حقه لوجوبه بالتكرار،وكذلك لا تعارض في حق الأمة لتعبدها بالقول ، ولقيام الدليل بعدم التأسي في الفعل(٤).

ف ١٩٥: السابعة: إذا تعارض قول الرسول صلى الله عليه وسلم الخاص بالأمة مع فعله الذي لم يقم الدليل على منع الأمة من التأسي ،ولم يقم دليل التكرار :

حكمها: لا تعارض في حق الرسول صلى الله عليه وسلم مطلقا لعدم المزاحمة سواء تقدم القول أو الفعل أو جهل التاريخ .

---

(١) ارشاد الفحول ٤٠ .

(٢) الكوكب المنير ٢٣٢ ، ارشاد الفحول ٤٠ .

(٣) فواتح الرحموت ٢٠٣/٢ .

(٤) الآمدي ١٧٨/١ ، العضد ٢٨/٢ ، ملحق الكوكب المنير ٢٢٣ ، ارشاد الفحول ٤٠.

أما في حق الأمة فالمتأخر منهما هو الناسخ .

وان جهل التاريخ فالمذاهب فيه ثلاثة :

الأول : تقديم القول على الفعل للأدلة الأربعةالسابقة وهو اختيار الآمدي والعضد .

الثاني: يقدم الفعل لأن في الفعل بيان فكان أولى .

الثالث : تطلب المرجحات من الخارج وهو قول الكمال ومن وافقه (١) .

ف ١٩٦: اذا تعارض قول الرسول صلى الله عليه وسلم الخاص بالأمة مع فعله الذي لم يقم الدليل على التكرار ، وقام الدليل على عدم التأسي به :

حكمها : لا تعارض في حق الرسول صلى الله عليه وسلم ولا في حق الأمة ،وذلك لعدم توارد الفعل والقول على محل واحد. وذلك أن القول مختص بالأمة . ويثبت مقتضاه في حقها . والفعل مختص بالرسول صلى الله عليه وسلم وذلك لقيام الدليل على عدم التأسي به في الفعل(٢).

ف ١٩٧: اذا تعارض قول الرسول صلى الله عليه وسلم العام له ولأمته مع فعله الذي قام الدليل على تكراره في حقه ، ولم يقم الدليل على منع الأمة من التأسي به :

حكمها : أن المتأخر من القول أو الفعل ينسخ المتقدممنهما في حق الرسول صلى الله عليه وسلم ، وفي حق الأمة .

وان جهل التاريخ فالمذاهب فيه ثلاثة . واختار الآمدي والعضد والشوكاني تقديم القول . واختار صاحب فواتح الرحموت التوقف في حقه صلى الله عليه وسلم حذرا من الحكم على أفعاله من غير قطع ولا اطمئنان(٣) .

ف ١٩٨ : اذا تعارض قول الرسول صلى الله عليه وسلم العام له ولأمته مع فعله الذي دل الدليل على تكراره في حقه ، وقام الدليل على منع التأسي به صلى الله عليه وسلم :

---

(١) المصادر السابقة .

(٢) المصادر السابقة .

(٣) المصادر السابقة ، وفواتح الرحموت ٢٠٣/٢ .

حكمهـــا : لا تعارض بالنسبة الى الأمة مطلقا. وذلك لمنع التأسي به في الفعل ويثبت في حقهم مقتضى القول ، أما في حق الرسول صلى الله عليه وسلم فالمتأخر منهما ناسخ .

وان جهل التاريخ فالمذاهب الثلاثة المتقدمة ترد فيه .

ف ١٩٩: اذا تعارض قول الرسول صلى الله عليه وسلم العام له وللأمة مع فعله الذي لم يقم الدليل على منع الأمة من التأسي به ، وقام دليل عدم التكرار في حقه :

حكمهـــا : أنه ان تأخر القول فلا تعارض في حقه لعدم التكرار في الفعل فلا يتواردان على محل واحد. لأن القول لا يشمل ما قبله من الزمن ، والفعل لا تكرار فيه ، والقول ناسخ للفعل في حق الأمة .

وان تقدم القول على الفعل فالفعل ناسخ بتأخره في حق الرسول صلى الله عليه وسلم وفي حق الأمة .

ف ٢٠٠: اذا تعارض قول الرسول صلى الله عليه وسلم العام له ولأمته مع قيام الدليل على التأسي ولم يقم الدليل على التكرار :

حكمهـــا : أن المتأخر في حق الأمة ناسخ ، وأما في حقه صلى الله عليه وسلم فان تقدم الفعل فلا تعارض . وان تقدم القول فالفعل ناسخ .

وان جهل التاريخ فالراجح القول في حقنا وفي حقه صلى الله عليه وسلم لقوة دلالته وعدم احتماله أو لقيام الدليل ها هنا على عدم التكرار ، ثم قال الامام الشوكاني رحمه الله : واعلم أنه لا يشترط وجود دليل خاص يدل على التأسي بل يكفي ماورد في الكتاب العزيز من قوله سبحانه وتعالى : "لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة (١)...". وكذلك سائر الآيات الدالة على الائتمار بأمره والانتهاء بنهيه (٢).

---

(١) سورة الأحزاب ، الآية (٢١) .

(٢) نفس المصادر السابقة .

الفصـــل الثانـــي

فـــي المخرج الثانـــــي " النســـــخ"

وفيـــه مبحثـــــان :

الأول : في تعريفه والفرق بينه وبيـــن التخصيص وحكمه وشروطـه .

الثـاني : في أنواعه ومحلـه وطرق معرفتـــه .

المبحث الأول : متعلقات النسخ

أ - تمهيد :

ف٢٠١ :المخرج الثاني من حلول التعارض هو النسخ وذلك بحسب منهج هذا البحث لأنه حل للتعارض من قبل الشارع .

فيجب أن يكون مقدما على الترجيح وذلك عند ثبوته ظنا أما لو ثبت النسخ بطريق القطع كالمقارنة بين الناسخ والمنسوخ أو لاجماع الأمه ان احدهما ناسخ ، فان النسخ حينئذ يقدم على الجمع لأن الجمع حينئذ يكون جمعا بين الدليل وما ليس بدليل(١) .

ف ٢٠٢ :بتعريف النسخ لغة : الرفع والازالة والتغيير والنقل(٢).

تعريف النسخ اصطلاحا : عرفه الآمدي بأنه : "خطاب الشارع المانع من استمرار ماثبت من خطاب شرعي سابق"(٣).

وعرفه ابن قدامه :"... رفع الحكم الثابت بخطاب متقدم ، بخطاب متراخ عنه .."(٤).

وعرفه السعد التفتازاني :"... أن يوجد دليل شرعي متراخيا عن دليل شرعي مقتضيا خلاف حكمه .."(٥).

وعرفه علاء الدين السمرقندي :".. هو بيان انتهاء الحكم الشرعي المطلق .."(٦).

فالظاهر من تعريف الجمهور أن النسخ عندهم رفع للثابت السابق بمثبت لاحق يتصف بشيئين :

الأول : الثبات في نفسه .

الثاني : رفع ماتقدمه من الحكم المناقض له لو بقي ثابتا .

وأما الأحناف : فالذي يظهر من تعريفاتهم أن النسخ انما هو بيان انتهاء مدة المطلق من حيث الزمن . فهو بيان انتهاء مدة صلاحية الحكم الأول .

---

(١) الأجوبة الفاضلة ١٨٣ - ٢٠٢ . (٢) مختار الصحاح مادة نسخ ص ٦٠ .
(٣) الأحكام ١٠٠/٣ . (٤) روضة الناظر ٦٦ .
(٥) التلويح على التوضيح ٣١/٢ . (٦) ميزان الأصول ٧٠٠ .

ف٢٠٣:جـ - الفرق بين النسخ والتخصيص :

النسخ والتخصيص يشتركان في أن كل واحد منهما يوجب قصر الحكم على بعض ما يتناوله اللفظ لغة .

وينفرد كل واحد منهما بخصوصيات ، وذلك رفعا للاشتراك وان كان الأقدمون لا يفرقون بينهما .

ولكن لما كان كل واحد منهما له أحكام تخصه ، وجب التفريق بينهما .

وقد ذكر العلماء فروقا كثيرة وهذا بعضها :

(١) التخصيص يكون في الأخبار والانشاء مثل قوله تعالى :"٠٠ فلبث فيهم ألف سنة الا خمسين عاما٠٠"(١) الآية . والنسخ لا يكون في الأخبار على الصحيح(٢) .

(٢) التخصيص يدل على أن الشارع لم يرد شمول الدليل للمدلول مطلقا ، أما النسخ فان الدليل كان مرادا به ما أخرجه الدليل الثاني ، فالأول للرفع والثاني للدفع (٣) .

(٣) التخصيص قصر العام اللفظي على بعض أفراده ، لأن العموم من عوارض الألفاظ على الأصح . وأما النسخ فيدخل على القول والفعل والتقرير . كما نسخ التوجه الى بيت المقدس الثابت بالسنة العملية . وان كانت السنة العملية انما صدرت عن الوحي(٤) .

(٤) التخصيص خاص في الشريعة الواحدة ، وأما النسخ فربما تنسخ شريعة كاملة بأخرى كما هو الحاصل من أن شريعة محمد صلى الله عليه وسلم نسخت كل الشرائع (٥) . ويستثني من النسخ قواعد العقائد والأخلاق فانها لا تنسخ .

(٥) التخصيص يكون بالمقارن والسابق و اللاحق عند الجمهور ، وأما النسخ فلا يكون الا مع التراخي (٦).

---

(١) سورة العنكبوت (١٤) .
(٢) ارشاد الفحول للشوكاني ١٤٣ .
(٣) ارشاد الفحول للشوكاني ١٤٣ .
(٤) ارشاد الفحول ، نفس المكان .
(٥) الآمدي ١٠٤/٣ .
(٦) الآمدي ، نفس المكان .

(٦) التخصيص يكون بالنص والاجماع والقياس والقرينة الحسية والعقلية ، وأما النسخ فلا يكون الا بالدليل اللفظي المتراخي ، بشرط مساواته للمنسوخ من حيث الثبوت أو الزيادة عليه (١) .

(٧) التخصيص لا يأتي الا على بعض أفراد الحكم السابق ، وأما النسخ فيأتي على جميع الحكم السابق ، وفي النسخ الجزئي خلاف (٢) .

(٨) التخصيص يجعل النص بعد الاخراج مجازا أو حقيقة على خلاف في الباقي ، وأما النسخ فلا يبقى في النص لا حقيقة ولا مجازا عندما يرد النسخ على مأمور واحد (٣) ، ويبقيه حقيقة عندما يرد النسخ جزئيا ، وذلك بعد العمل بالعام على عمومه .

ف ٢٠٤ د.حكم النسخ :

النسخ جائز وقد دل على ذلك قبل الاجماع (٤) أدلة ثلاثة :

(١) الكتاب : قوله تعالى : (ما ننسخ من آية أوننسها نأت بخير منها أو مثلها ألم تعلم أن الله على كل شيء قدير) (٥) الآية ، وقوله تعالى :"..يمحو الله ما يشاء ويثبت وعنده أم الكتاب .." (٦) الآية ، وقوله تعالى :"(.. واذا بدلنا آية مكان آية والله أعلم بما ينزل قالوا انما أنت مفتر بل أكثرهم لا يعلمون..)" (٧) الآية .

وجه الدلالة من هذه الآيات الثلاث :

ففي الآية الأولى : دليل صريح على الوقوع ، والوقوع أقوى من الجواز .

وأما الآية الثانية :فقد دلت من وجهين :

الأول : أن قوله تعالى : "يمحو" معناه ينسخ . ويثبت معناه يحكم على أحد التفسيرات للآية (٨) .

---

(١) الآمدي ١٠٤/٣ .
(٢) الآمدي ١٠٤/٣ .
(٣) الآمدي ١٠٤/٣ .
(٤) ولم يخرج عن هذا الاجماع الا أبو مسلم الأصفهاني وهو متأخر عن الاجماع فلا عبرة برأيه وقد اعتذر له كما سيأتي في نهاية الفقرة .
(٥) سورة البقرة آية ١٠٦ .
(٦) سورة الرعد آية ٣٩ .
(٧) سورة النحل آية ١٠١ .
(٨) فتح القدير للشوكاني ٨٨/٣-٨٩،وذكر سبب النزول عن ابن عباس ولم يرفعه .

الثاني : سبب نزولها رد اعلى من أنكر النسخ .

وأما وجه الدلالة من الآية الثالثة : فانها ذمت الكفار على استنكارهم التبديل . حيث ان التبديل أمر لا محظور فيه بل هو صادر بعلم الله ومنكره يعد جاهلا .

(٢) الوقوع الفعلي :

آية المصابرة وهى قوله تعالى :"... ان يكن منكم عشرون صابرون يغلبوا مائتين..."(١). بقوله تعالى : "... الآن خفف الله عنكم وعلم أن فيكم ضعفا فان يكن منكم مائة صابرة يغلبوا مائتين..."(٢)،وآية الصدقة بين يدي نجوى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قال تعالى : "أأشفقتم أن تقدموا بين يدي نجواكم صدقات فاذ لم تفعلوا وتاب الله عليكم فأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة وأطيعوا الله ورسوله والله خبير بما تعملون..."(٣). فلقد كان الواجب تقديم الصدقة عند ارادة مناجاة الرسول صلى الله عليه وسلم .

وقد عمل بهذا الحكم علي رضي الله عنه ثم نسخ ذلك الحكم وطلب الله منهم مطلق الطاعات من الصلاة والزكاة وغيرها . وقيل ان عليا لم يعمل بها لنص الآية "فإذ لم تفعلوا"(٤) .

(٣) من جهة العقل :

وهو أنه لا يلزم من النسخ محال(٥) لا لذاته ولا لغيره ، ولأننا لا نطلع على الغيب فنعلم مدة انتهاء هذا الحكم عند الله حيث هو كذلك عند الله منه ماهو ثابت الى الأبد ، ومنه ماهو مراعى فيه علة ما اذا زالت زال الحكم عند زوالها وهذا ليس نسخا على الأصح .

ومنه مافيه مراعاة حكمة هي التدرج في التشريع أو قيام مقتض للنسخ غير مقتضي الحكم السابق(٦) .

---

(١) الانفال (٦٥) .

(٢) الانفال (٦٦) ، وانظر القرطبي ٤٥/٨ ، وقد ذكر الخلاف تسميته نسخا .

(٣) المجادلة (١٣)،(٤)وانظر القرطبي ٢٠٣/١٧ .

(٥) المستصفى ١١١/١ .

(٦) المسوده ١٩٧ .

وأما الاجمـــــاع :

فقد أجمعت الأمة من الصحابة والتابعين وتابعيهم على جوازه ثم جاء بعـــد الاجماع أبو مسلم الأصفهاني ، وقال بعدم جواز النسخ ، مستدلا بقوله تعالى : " لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه تنزيل من حكيم حميد "(١).

معنى الآية لا يأتيه التحريف من داخله ولا من خارجه .

والذي ذهب اليه كثير من الأصوليين أن أبا مسلم رحمه الله لم ينازع في النسخ ، وانما نازع في التسمية .

جاء في جمع الجوامع وشروحه : وخالف ابو مسلم الأصفهاني في التسميـــة فانه يسمى النسخ تخصيصا ، قال لأنه قصر الحكم على بعض الأزمان فهو تخصيص في الأزمان كالتخصيص في الأشخاص .

ثم قال : وقيل خلافه في وجود النسخ حيث لم يذكره باسمه المشهـــور ، لأن ابا مسلم يجعل ما كان معينا في علم الله سبحانه وتعالى كالذي هو معين في اللفظ ، ويسمي الكل تخصيصا فلا فرق عنده بين أن يقول وأتموا الصيام الى الليل ، وبين أن يقول صوموا مطلقا مع علمه تعالى بأنه سينزل لا تصومـــوا ليلا(٢).

ف ٢٠٥هـ شـــــروط النســـــخ :

الشرط الأول : تحقق التعارض بين الناسخ والمنسوخ مع عدم امكان الجمع بينهمـــا بوجه من وجوه الجمع .

قال ابن حزم : لا يحل لمسلم يؤمن بالله واليوم الآخر أن يقول فـــي شيء من القرآن والسنة هذا منسوخ الا بيقين(٣).

الشرط الثاني : أن يكون المنسوخ حكما شرعيا ، ليخرج بذلك الحكم العقلـــي كالبراءة الأصلية ، فلا يسمى رفعها بشرع الحكم المخالف لها نسخا(٤).

---

(١) سورة فصلت آية (٤٢) .وانظر تفسير الشوكاني ٤/٥١٤

(٢) حاشية البناني على جمع الجوامع ٢/٨٨ - ٨٩ .

(٣) الأحكام في أصول الأحكام ج ١/٤٩٧ .

(٤) المستصفى ٢/١٢١ .

الشرط الثالث : أن يكون النسخ بخطاب ، أما ارتفاعه بالعوارض أو بموت المكلف فلا يعد نسخا (١) .

الشرط الرابع : أن لا يكون الخطاب المرفوع حكمه مقيدا بوقت يقتضي دخوله زوال الحكم ، كقوله تعالى :"ثم اتموا الصيام الى الليل" (٢) ، فهذا معين بغاية تنتهي عندها صفة الوجوب .

الشرط الخامس : أن يكون الخطاب الناسخ متراخيا ، فان كان مصاحبا عد تخصيصا .

الشرط السادس : أن يكون من الأحكام الشرعية العملية ، ليخرج بذلك أحكام العقائد والأخلاق ، فلا يدخلها النسخ (٣).

الشرط السابع : أن يكون الناسخ مثل المنسوخ في القوة ، أو أقوى .

قال الشوكاني : "ان هذا الشرط مما دل عليه الاجماع" (٤).

المبحث الثاني ،وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول: أنواع النسخ في الدليل والمدلول

ف ٢٠٦: النوع الأول : نسخ الحكم مع بقاء التلاوة :

كقوله تعالى :"والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا وصية لأزواجهم متاعا الى الحول غير اخراج فان خرجن فلا جناح عليكم في ما فعلن في أنفسهن من معروف والله عزيز حكيم" (٥) .

فانها نسخت بقوله تعالى :"والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا" (٦).

وهو رأي الجمهور ، وان كان يمكن الجمع بين الآيتين بأن الآية الأخيرة عينت الواجب لها ، والآية الأولى بينت مقدار الاحسان ، وكذلك آيات المصابرة كلها نسخت بآية السيف ، وان كان هذا على معنى التدرج في التشريع أومرحلية التشريع فهذا ليس محل البحث (٧).

---

(١) المستصفى ١٢١/٢ .

(٢) البقرة (١٨٧) .

(٣) ارشاد الفحول ٨٦ ويأتي خلاف الباجي والظاهريه ف ٢١٣وانظر احكام الفصول ف ٤٤٢ ، ارشاد الفحول ١٠٠.

(٤) سورة البقرة (٢٤٠).

(٥) سورة البقرة (٢٣٤).

(٦) القرطبي عن مجاهد ٢٢٧/٣ .

ف ٢٠٧ : النوع الثاني : نسخ الحكم والتـــلاوة :

هذا النوع انما دل على وقوعه أحاديث الآحاد ، ومن ذلك قول عائشـــة رضي الله عنها :" كان فيما أنزل من القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن ثـــم نسخن بخمس معلومات فتوفى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهن فيما يقرأ من القرآن"(١) .

ومعنى فيما يتلى من القرآن مبالغة في قرب العهد وتوكيد على حصولـــه كما تقول للشيء المجزوم بـه لديك نعهده من قريـب .

ف ٢٠٨: نسخ التلاوة مع بقـاء الحكـم :

ومثل لها الأصوليـون :" الشيخ والشيخة اذا زينا فارجموهما البتة نكالا مـــن الله والله عزيز حكيـم"(٢) .

قال عمر بن الخطاب وأبي بن كعب رضي الله عنهما : "انما كانت فيمـا نزل من القرآن ثم نسخ رسمها وبقي حكمهـا"(٣) .

المطلـــب الثانـــي

ف ٢٠٩: أنواع الناسخ والمنسوخ باعتبار طرفيـه :

- نسخ القـرآن بالقـرآن .

يجوز بلا خلاف عند غير ابى مسلم ومن حذى حذوه .

مثال ذلك قوله تعالى : "والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا وصيـــة لأزواجهم متاعا الى الحول غير اخراج فان خرجن فلا جناح عليكم في ما فعلـــن بأنفسهن من معروف والله عزيز حكيـم"(٤). فانها نسخت بقوله تعالى:"والذيـن يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا"(٥).

ف ٢١٠: نسخ السنة بالسنة اذا استوت في الاسنـاد :

مثال ذلك منع ادخار لحوم الأضاحي ، ثم قال صلى الله عليه وسلم:"كلوا وادخروا"(٦)

---

(١) صحيح مسلم ١٤٥٢ رضاع ٣٥ ، ابو داود نكاح ٢٠٦٢/١٠ .
(٢) الشوكاني نيل الأوطار ٩١/٧ .
(٣) نيل الأوطار ٩١/٧ موطأ حدود ١٠ ابن ماجه حدود٩ المسند ٢٣/٥ .
(٤) سورة البقرة آية (٢٤٠) . (٥) البقرة (٢٣٤)
(٦) سبق تخريجه في ف (١٦٨) .

ويمكن أن يمثل له بحديث انما الماء من الماء[١]، حيث نسخ بحديث "اذا التقى الختانان فقد وجب الغسل"[٢].

ف ٢١١: نسخ الكتاب بالسنة المتواترة :

١- يجوز عند الجمهور أن ينسخ القرآن بالسنة المتواترة عقلا وشرعا[٣]،واستدلوا من المعقول ومن الوقوع الفعلي :

الأول : المعقول : لأنه لا يلزم منه محال لا لذاته ولا غيره .

الثاني : الوقوع الفعلي : اذ الوقوع خير دليل على الجواز .

فهذا قوله تعالى : "كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين"[٤]. فهذه الآية بظاهرها توجب الوصية للوالدين والأقربين . وقد نسخ هذا الحكم بقوله صلى الله عليه وسلم لا وصية لوارث غير أن هذا الدليل لم يسلم من الاعتراض . وذلك : أن الحديث آحاد وليس هو محل النزاع في هذه المسألة . واذا سلم أن الحديث آحاد امتنع كونه ناسخا على رأيكم ، واذا قلتم بأن الأمة تلقته بالقبول فالجواب انما تلقته مبينا بأن آية المواريث مخصصة للوارثين بالحق الخاص مانعة عنهم حق الوصية وقال الغزالي وغيره : أن المواريث لا تمنع وجوب حق آخر لو لم ينص الرسول صلى الله عليه وسلم في هذا الحديث[٥]، بقوله صلى الله عليه وسلم: ان الله اعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث [٦] ، فقد بين الحديث بأن الله حينما أعطى الميراث لم يبق للوارثين وصية وانما بقيت فيمن عداهم .

ولو كان النسخ بالسنة المجردة لكان لفظ :"لا وصية لوارث" فحسب ، غير أن الحديث علل عدم اعطاء الوارث بآية المواريث .

---

(١) مسلم الحيض ١٠٠ ،داود طهارة ٨٣ ، المسند ٣/٢٩ - ٣٦ .
(٢) نسائي طهارة ٦/١٢٣ - ٢٢٧ .
(٣) القرافي تنقيح الفصول ٣١٣ .
(٤) البقرة ١٨٠ .
(٥) المستصفى ١/١٢٤ .
(٦) ابو داود ٢٨٧٠ .

والخلاصة : أنه يمكن أن يستدل للجمهور بأن هناك آيات قرآنية نسخت بالسنة التي كان يبلغها رسول الله صلى الله عليه وسلم كما يبلغ القرآن ، ولكن الرواة لم يتعلق لهم بها كبير غرض لتعلقها بآيات قد رفعت فعلا فلم ينقلوها الينا تواترا.

٢ - يرى الامام الشافعي في احدى الروايتين عنه وأحمد في المشهور[١] أنه لا يجوز نسخ القرآن بالسنة مستدلين بالآتي : قوله تعالى :"ماننسخ من آية أو ننسها نأت بخير منها أو مثلها"[٢]. قال الشافعي رضي الله عنه (فأخبر الله تعالى أن نسخ القرآن أو تأخير انزاله لا يكون الا بقرآن مثله)[٣].

وهذه الآية أخذ الامام الشافعي رحمه الله منها دليلا أساسه وجوب التجانس بين الناسخ والمنسوخ .

ولأن السنة انما تخبر الناس بأن الله نسخ هذه الآية بالآية الأخرى .

ف ٢١٢ : نسخ السنة بالقرآن :

يرى الامام الشافعي رضي الله عنهفي احد قوليه أنه لا يجوز نسخ السنة بالقرآن مستدلا بالآتي[٤] :

الأول : لأنهما غير متجانسين .

الثاني : السنة بيان للقرآن ، وكيف يمكن أن ينسخ الكتاب المبين ما جعله الشارع بيانا له وهي السنة ، فعلى مساق دليل الجمهور يبطل مفعول السنة البياني ، فلو أن آية عامة جاءت بعد أحاديث خاصة للزم كون الأحاديث منسوخة بالآية وليست الأحاديث مخصصة لها .

وهذا خلاف مذهب الجمهور الذين لا يشترطون تأخير المخصص على أن هذا سينقل طبيعة الحلول الفقهية بين الخاص والعام والمقيد والمطلق الى تلمس التاريخ فحسب ، والواقع على خلافه .

---

(١) روضة الناظر ٧٨ .
(٢) البقرة ١٠٦ .
(٣) الرسالة ف ٣٢٢ .
(٤) الرسالة ف ٣٢٩ .

ولقد كان الشافعي رحمه الله في مذهبه هذا يهدف الى معنى صحيح هو الدفاع عن السنة المطهرة من المحاولات التي تردها لأدنى شبهة [١]، وقد ضرب الشافعي رضي الله عنه لايضاح هذا المعنى - وهو حيثية دعوى نسخ الأحاديث بالعمومات - أمثلة كثيرة منها : أن قوله تعالى :"وأحل الله البيع وحرم الربا" [٢] ، يلزم من عمومه نسخ كل حديث جاء قبله في حرمة بعض البيوع وأحاديث رجم الزاني بآية الجلد ، وأحاديث المسح على الخفين بآية الوضوء ،الى غيرها من الأمثلة [٣].

مذهب الجمهور وأدلتهم :

يرى الجمهور جواز نسخ السنة بالقرآن [٤]، واستدلوا بالآتي :

١ - الوقوع الفعلي حيث يعد من أقوى الأدلة :

فمن ذلك نسخ التوجه الى بيت المقدس ، فان التوجه الى بيت المقدس انما ثبت عندنا بالسنة العملية ، ونسخ بقوله تعالى :"فول وجهك شطر المسجد الحرام" [٥]، ولأن السنة دليل من الأدلة فكان قابلا للنسخ بالقرآن كما يقبله أي دليل قرآني .

ف٢١٣ : نسخ القرآن والسنة المتواترة بالآحاد :

١ - الجواز العقلي :

يرى الجمهور جوازه عقلا ، وان كانوا يمنعونه شرعا [٦]. ودليلهم على الجواز العقلي :

١ - أن النسخ تخصيص في الأزمان فيقاس على التخصيص في الألفاظ ، فاذا كان الثاني تخصيص في مطلق المعنى فالنسخ تخصيص في زمن الأداء ، ولأن الجواز العقلي لا يلزم منه محال ، لا لذاته ولا لغيره فماهو المانع أن يتعبدنا الشارع بالنسخ بخبر الآحاد ، اذ في الأصل انما ينسخ الدلالة الظنية ، وخبر الواحد ثابت بالظن فكان التجانس حاصل بين المعنيين، لأن

---

(١) الرسالة ف ٣٣٣ .
(٢) البقرة (٢٧٥) .
(٣) الرسالة ف ٣٣٣.
(٤) فواتح الرحموت ج٢/٧٨ ، روضة الناظر ٧٨ .
(٥) البقرة ١٤٤ .
(٦) شرح تنقيح الفصول ٣١١ ومابعدها ، روضة الناظر ٧٩ .

الدليل الظني الثبوت ، يقابله دليل ظني الدلالة ، والظنية في الدلالة تنشأ من الاحتمالات العشرة في الدليل الواحد ، وهذه الاحتمالات هي :

الاشتراك ، والمجاز ، والنقل ، والتخصيص ، والتقييد ، والنسخ ، والتقديم ، والتأخير ، وتغيير الاعراب ، المعارض العقلي ، ونقل اللغات(١).

وهذه الاحتمالات لا تمنع كونه دليلا ، انما تمنع قطعيته بحيث يقبل أيّاً منها اذا نشأ وجودها عن دليل ، أما ثبوتها بمجرد الاحتمال فلا .

الجواز الشرعي :

١- والجواز الشرعي هو مذهب الباجي وبعض الظاهرية فانهم يجوزون نسخ المتواتر بالآحاد(٢) عقلا وشرعا ، ويستدلون بنفس الأدلة .

٢- الحكم الشرعي عند الجمهور :

يمنع الجمهور نسخ الآحاد للمتواتر شرعا ، وأدلتهم على ذلك :

١ المتواتر قطعي الثبوت ، وكذلك من جهة اجماع الصحابة على منع النسخ بالآحاد .

فقد رد عمر رضي الله عنه حديث فاطمة بنت قيس بقوله :" لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا صلى الله عليه وسلم لقول امرأة لا ندري أصدقت أم كذبت"(٣). ويمكن أن يرد الباجي ومن وافقه بأن فعل عمر رضي الله عنه لا يدل على اجماع بل المعروف في عصر الصحابة خلافة ، فان الرسول صلى الله عليه وسلم كان يبعث السفراء آحادا وهم حجة الله على من بعثوا اليه .

ولأن أصحاب مسجد القبلتين أيقنوا بنسخ القبله بشخص واحد ولأن سند الحديث في أوله ، لا فرق فيه بين المتواتر والآحاد ، وذلك أن الذي سمعه من الرسول صلى الله عليه وسلم صار سماعه حجة ملزمة وانما جاء التواتر من كثرة الرواة والطرق .(٤)

---

(١) الموافقات ٢/٥٠ .

(٢) شرح تنقيح الفصول ٣١١ . وأحكام الفصول للباجي ص ٤٤٢ .

(٣) روضة الناظر ٨٩ ، ارشاد الفحول ١٩٠ .

(٤) يقول بن حزم بعدم الفرق بين المتواتر والآحاد ،وذلك ان الاثنين لو اخبرا بنفس اللفظ وهـ ! لإلقاء بينهما فوجب كون كلامهما مقطوعاً به أو كونهما يعلمان العيب والاخير باطل فوجب الأول .

ف ٢١٤ : نسخ الاجماع والنسخ به :

ذهب جمهور العلماء الى أن الاجماع لا ينسخ ولا ينسخ به [١] ، وذلك لأن الناسخ أو المنسوخ به اما نص أو اجماع أو قياس .

ف ٢١٥ : أما النص فلا يكون ناسخا للاجماع [٢] ، وذلك أن الاجماع انما يتحقق بعد زمن النبوة حيث ينقطع الوحي ويعدم الدليل النقلي في حكم حادثة ما ، وان وجد النص فلا اجماع ، فاذا انعقد اجماع بعد وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم لم يوجد نص ينسخه اذ حقيقة الاجماع هو اتفاق المجتهدين من أمة محمد صلى الله عليه وسلم على أمر من فروع الشريعة في عصر من العصور بعد وفاته عليه الصلاة والسلام [٢] .

أما في حياته فالمعول عليه هو الكتاب العزيز والسنة النبوية قولية وفعلية وتقريرية ، فلو أن الصحابة في حياته عليه الصلاة والسلام قالوا أشياء وأقرهم عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم لعد ذلك تقريرا ولا يعد اجماعا .

ف ٢١٦ : وأما نسخ الاجماع بالاجماع فهو محال ، لأن الاجماع الثاني لا ينعقد خلافا للاجماع الأول ، ناهيك عن أن ينسخه [٣] .

ف ٢١٧ : أما نسخ الاجماع بالقياس فغير متصور ، لأن القياس لا يعد دليلا في حكم مسألة الا اذا خلت تلك الواقعة عن نص او اجماع [٤] .

ف ٢١٨ : أما كون الاجماع لا ينسخ :

١ - فالجمهور على أن الاجماع لا ينسخ النص ، وذلك أن عمدة الاجماع في الانعقاد هو الدليل النقلي ، فلو حصل اجماع على خلاف ظاهر أحد الأدلة ، فالناسخ لذلك الظاهر هو النص الذي انعقد الاجماع بموجبه [٥] .

---

(١) تنقيح الفصول ٣١٤ ، نهاية السول ٢/٥٨٩ .

(٢)(٢) نهاية السول ٢/٥٨٩ ، وشرح تنقيح الفصول ٣١٤ انظر في التعريف روضب الناظر ١١٦ وانظر ف ١٠١ .

(٣) نهاية السول ٢/٥٩٠ .

(٤) الشوكاني ١٩٣ ، ونهاية السول ٢/٥٩٠ .

(٥) نهاية السول ٢/٥٨٩ .

٢ - يرى عيسى بن ابان[١] وبعض المعتزلة : امكان نسخ النص بالاجماع واستدلوا :

أولا : حصوله بالفعل فقد أجمع الصحابة على عدم اعطاء المؤلفة قلوبهم [٢]، نصيبهم من الزكاة وهو خلاف ظاهر النص .

ويجاب عنه بأن الصحابة انما فسروا الآية بمعناها الحقيقي،لأن هذا حكم دائر مع العلة . أما أصل الزكاة فانها تصرف للمسلمين فقط ، ولكن اذا احتاج الامام عند ضعف شوكه المسلمين لمن يطمع في اسلامهم أو نصرتهم للحق جاز له اعطاؤهم من ذلك النصيب .

ثانيا : وبكونه أحد الأدلة فيجري عليه حكمها فيعطي مايعطاه النص من الأحكام ويجاب عنه : بأنه لا يلزم من كونه أحد الأدلة مساواته للنص من كل الوجوه .

ف ٢١٩ : وذلك لأن الاجماع انما ينعقد في صورتين :

الصورة الأولى :

أ - أن تجمع الأمة على تنفيذ نص كما جاء عن الشارع بلا خلاف[٣] ، وهذا انما يكون اجماعا منهم بأن النص لا يحتمل غير ذلك ، وهذا الاجماع فيه بيان قطعية ذلك النص ، وهو مقدم على مقابله من الظواهر ، وهذا هو الاجماع الذي يحكم له بالتقدم على النصوص القرآنية وذلك كالاجماع على أركان الاسلام وعدد الصلوات وأوقاتها وغير ذلك ، بمعنى أنه لم يشذ عن هذه المعاني أحد من المسلمين .

ب - والحقيقة أن المقدم ليس هو الاجماع وانما المقدم هو المركب الحاصل من الاجماع والنص .

---

(١) شرح تنقيح الفصول ٣١٤ .

(٢) انظر كشف الاسرار للبزدوي ١٧٥/٣ وانظر تفسير القرطبي ١٨١/٨ .

(٣) الرسالة للشافعي ف ١٥٥٩ ، حيث قال:"لست أقول ولا أحد من أهل العلم"هذا مجمع عليه" الا لما لا تلقى عالما أبدا الا قاله لك وحكاه عن من قبله كالظهر أربع ، وتحريم الخمر ،وما أشبه ذلك ، وقد أجده يقول :"المجمع عليه" وأجد من المدينة من أهل العلم من يقول بخلافه" .

وهو بهذا المعنى يحل مشكلة القول بتقديم الاجماع على النص القرآني وهي معارضة بقولهم الاجماع فرع غياب النص ، فلا ينعقد الا بغياب النص . وقولهم الاجماع لابد أنه معتمد في انعقاده على دليل فيقال أن هناك أنواعا من الاجماعات باعتبار المستند :

النوع الأول : ماتضمنته الصورة الأولى ف ٢١٩ ، وهو الذي يمكن أن يسمى بالاجماع البياني وهو المعلوم من الدين باضروره .

ف ٢٢٠: الصورة الثانية وهى نوعان :

النوع الثاني : اجماع منعقد استنادا على دليل نقلي احادي لا يبحث في سنده بعد الاجماع كميراث الجدات السدس [١] ، واعطاء بنت الابن السدس تكملة للثلثين ، وهو الذي يقال عنه لا اجماع الا مستندا على نص .

النوع الثالث : اجماع يوجد بغياب الدليل النقلى المعين ، فيقال ما احتيج الى الاجماع الا بغياب النص الصريح في المسألة فهو يعتمد على ترجيح أحد الدليلين المتعارضين باطلاق ، كالاثرين والقياسين وغير ذلك .

وخالف في هذا الظاهرية ، حيث منعوا الاجماع الذي لا يستند الى نص [٢] .

ف ٢٢١ : فالخلاصة اذا :

أن الصورة الأولى أنه لايمكن أن يوجد نص مخالف لما أجمع على قطعيته ، والا ما انعقد الاجماع البياني على قطعيته .

وأما الصورة الثانية ، فان الظنون التي تخالف الاجماع لا يلتفت اليها على الاطلاق [٣] .

---

(١) كشف الاسرار للبزدوي ١٧٥/٣ .

(٢) ابن حزم الاحكام في أصول الاحكام ٥٤٩/٢ .

(٣) وقد مر تفصيل الصور الثلاث في الفقرات «١٠٤» - «١٠٥» - «١٠٦» .

ف ٢٢٢ : المطلب الثالث : الأمور التي يستدل بها على النسخ، أربعة

الأمر الأول:

كون سياق أحد الدليلين فيه لفظ يعين المنسوخ منهما بانقضاء مدة صلاحيته ، وأن التشريع صار على وفق الناسخ،كقوله تعالى :"الآن خفف الله عنكم وعلم أن فيكم ضعفا"(١)،وكقوله تعالى:"أأشفقتم أن تقدموا بين يدي نجواكم صدقات ، فان لم تفعلوا وتاب الله عليكم فاقيموا الصلاة وآتوا الزكاة وأطيعوا الله ورسوله والله خبير بما تعملون"(٢).

ومن السنة قوله صلى الله عليه وسلم:"نهيتكم عن زيارة القبول فزوروها"(٣) ، وان كان هذا الحكم يمكن أن يقال فيه ،زال الحكم لزوال العلة (٤).

الأمر الثاني :

ف ٢٢٣: اجماع الأمة على أن أحدهما متأخر ناسخ(٥):

وهذان النوعان من ثبوت النسخ مقدم حكمها على الجمع والترجيح اذ أحدهما دليل والآخر غير دليل قطعا وعليه ينزل كلام بعض الحنفية القائلين بتقديم النسخ على الجمع (٦).

الأمر الثالث :

ف ٢٢٤: أن يصرح الصحابي بأن أحدهما متقدم على الآخر،كقول علي رضي الله عنه :(كان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد أمرنا بالقيام للجنازة ثم جلس بعد ذلك وأمرنا بالجلوس)(٧).وكقول ابن مسعود من شاء باهلته ان سورة النساء القصرى نزلت بعد سورة النساء الطولى(٨).

الأمر الرابع :

ف ٢٢٥: أن يسمع دليل جاء على خلاف دليل ناقل عن حكم الأصل مع استمرار العمل بالناقل فان هذا الدليل يعد منسوخا قطعا .

مثال ذلك : تحريم الزواج بأكثر من أربع نسوة .

فلو سمع فرضا دليل فيه اجازة أكثر من ذلك ،لكان منسوخا،لأن الأمر الذي استقر عليه التشريع أمر أصبح يقينا ، لا يجوز الخروج منه الا بيقين(٩).

---

(١) الأنفال (٦٦). (٢) المجادلة (١٣). (٣) سبق تخريجه في ف ١٦٨ .

(٤) الأحكام لابن حزم ٤٩٧/١ . (٥)المستصفى ج١/١٢٨.(٦)فواتح الرحموت١/١٨٩،١٩٥.

(٧) نيل الأوطار باب الجنائز ١٢١،البخاري ١٢٤٥ .

(٨) البيهقي ٤٣٠/٧،وهو عند البخاري في تفسير سورة الطلاق١٤٦/٣حاشية السندي .

(٩) الاحكام لابن حزم ٤٩٧/١

الفصل الثالث : من ف ٢٢٦ الى ف ٣٥٧

في المخرج الثالث الترجيح وفيه تمهيد

ومباحث ستة :

التمهيد في تعريفه وعما يسبقه من ترتيب وحكمه وشروطه

الاول : الترجيح في السنة من حيث السند

الثاني : الترجيح في السنة بالمتن

الثالث : الترجيح في السنة من حيث المرجحات الخارجية

الرابع : التراجيح في الاجماعين

الخامس : التراجيح في القياسين

السادس : المخارج الاخرى عند العجز عن الجمع أو طلب النسخ والترجيح

تمهيـــــد :

تقدم فيما مضى أن الترجيح انما يعدل اليه عند عدم امكان الجمـــع أو ثبوت النسخ ، وأن الترجيح انما هو عمل اجتهادي صرف .

والكلام هنا انما يأتي في تعريف الترجح ومحله وحكمه وشروطـــــه وامثلته .

ف ٢٢٦ الترجيح لغة : التمييل والتثقيل :

قال في تاج العروس مع القاموس (رجح الميزان يرجح) مثلث العـــين في المضارع ، وقال في مصدره : رجوحا ورجحانا ورجحانا - بضم عيـــــن المصدر واسكانها وتحريكها ، وكلها بمعنى مال ، ثم أورد شاهدا مـــــن الحديث " زن وارجح " واعط راجحا ، ثم قال وأرجح له ورجح أعطاه راجحا وأرجح الميزان أثقله حتى مال ، ثم أورد مثلا (رجح في مجلسه يرجـــح) ثم فسره بقوله : اثقل فلم يخف .

قال الشاعر :

الى رجح الاكفال هيف خصورها ... عذاب الثنايا ريقهن طهـــور (١)

ف ٢٢٧ والخلاصة : أن مادة رجح تدور حول الثقل والميل ، فاذا ضعفت عينها اقتضت التكثير في الثقل والميل والمائل والثقيل يقتضى مقابلا خفيفـــــا يقوى عليه ، اذاً فالارجحية قضية اضافية ، فلا يقال راجح الا بمقابل مرجوح ولا مرجوح الا بمقابل راجح ، وهذا هو المطلوب للمعنى الاصطلاحي .

ف ٢٢٨ الترجيح اصطلاحا :

(أ) عرفه الجمهور بتعاريف متقاربة منها كما في الابهاج " تقويـــة احدى الامارتين على الاخرى ليعمل بها (٢) . وهي عبارة البيضاوي في المنهاج وقد وصفها التاج السبكي بأنها مأخوذة من عبارة الرازي الا أن الرازي قال: الطريقتين بدل الامارتين وتقييدهم بالامارتين لتخرج القواطع فلا ترجيح فيها

---

(١) تاج العروس ،باب الثاء ،فصل الراء ٣٨٣/٦ - ٣٨٤ .

(٢) الابهاج بشرح المنهاج ٢٠٨/٣ .

عندهم ثم ذكر رحمه الله تعالى ان الامام الرازي قال : ليعلم الاقوى فيعمل به [١]، وترك البيضاوي قيد العلم ليشمل ما ترجح بالظن وهو أجود وفيه خلاف الباقلاني حيث يمنع الترجيح في المظنون[٢].

(ب) وقال الآمدي : الترجيح عبارة عن (اقتران أحد الصالحين للدلالة على المطلوب مع تعارضهما ، بما يوجب العمل به واهمال الآخر) [٣].

(ج) تعريف الحنفية : يعرف الحنفية الترجيح بأنه (اظهار قوة لأحد الدليلين المتعارضين لو انفردت عنه لاتكون حجة معارضة) [٤].

ف ٢٢٩ الخلاصة :-

ان الجمهور يعرف الترجيح بتعريفين معنى الأول منهما ؟

أ - اتصاف أحد الدليلين بقوة ترفعه عن مقابلة وهو الى الرجحان أقرب .

ب - الثانى منهما : تقوية أحد المتعارضين بما يقدم به على مقابلة وهو الترجيح والعلاقة بينهما ، أن الترجيح يعتمد على رجحان احدهما في ذاته مع خفاء ذلك قبل البحث ولذلك خصوه بالظنون وقالوا : بأن العلوم لاتتزايد .

ج - ومعنى تعريف الحنفية تبين التابع الرافع لاحد المتعارضين وقد اقتصر الحنفية في تعريفهم على تعريف المرجح بما يكون وصفا تابعا وادعوا أن الترجيح بالمنفصل الذى يكون حجة لو انفرد ممتنع وعززوا دعواهم بأن اللغة تمنع المعتضد بالمنفصل أن يسمى ترجيحا ولكن هذا الحصر لامعنى له ، لأن التعارض انما هو قائم بين أوجه الدلالة من الأدلة ، وليس بين ذات الأدلة ، وذلك أن الدليل الواحد قد يحمل دلالات متعددة وعليه فاوجه الدلالة على حكم مسألة معينة ، لايعد بعضها أصلا وبعضا تابعا ، بل يقال تقابلت دلالة دليل واحد مع دلالة دليلين أو أكثر ، فينظر الى الثبوت فان كان قدرا متساوياً في الجميع قدم الأكثر عددا وهذه قضية يفرضها العقل ولا تأباها اللغة . فلا يقال ان الزيادة من غير ذات الدليل ليست ترجيحا لغة فهذا أولا ليس مسلما في اللغة . ثانيا أن أدلة الشريعة جنس واحد كالكلمة الواحدة والا فما فائدة التواتر المعنوي .

---

(١) المحصول ٥٢٩/٢/٢ .
(٢) الكوكب المنير ٦٣٦ .
(٣) الاحكام للآمدي ٢٠٦/٤ .
(٤) كشف الاسرار للبزدري ٧٨/٤ .

والترجيح انما يكون بين أفراد الصنف الواحد من الادلة ولذلك لابد قبل البت فيه من بيان خطوة تسبقه وهي ترتيب الادلة أو تقديمها والترتيب انما يكون بين الجنسين المختلفين من الادلة ، كترتيب الاجماع المقطوع به على سواه وترتيب الادلة المتواترة على غيرها من الادلة وكترتيب النصوص المعلومة الدلالة على غيرها وانما يجري فيها الترجيح بين أفرادها واما اجناسهامع غيرها فالتقديم بحسب الرتبة ، ولذلك يبدأ هذا البحث بذكر هذا الترتيب بين الادلة ثم الترجيح .

ف ٢٣٠ الترتيب بين الادلة :

الترتيب لغة : مأخوذ من الرتبة بالضم والمرتبة المنزلة (١).

وعليه فمعنى ترتيب الادلة اعتقاد اسبقية بعضها على بعض عند الاستدلال اذ ليس من المعقول النطق بالادلة دفعة واحدة ، بل لابد من ترتيب ذكري يأتي عند الاحتجاج والاستدلال . وكذلك لابد أن تكون تلك الادلة مرتبة ترتيبا اعتباريا من قبل المستند اليها المستدل بها على حكم ما.

وذلك كله يرجع الى تسليم المستدل عليه بحجيتها أو الى قوة صراحتها في مدلولها .

والمقصود هنا هو المعنى الاول وهو ترتيبها حسب قوتها في الحجية وهو الخطوة التي تسبق الترجيح .

اذ الترتيب يكون بين جنس الدليلين والترجيح يكون بين أفراد النوع الواحد من الادلة . ولذلك تجد الاصوليين يصرح بعضهم بالترتيب بين الادلة . فيجعلون ترتيبها واجبا على المجتهد عند احتياجه الى حكم مسألة .

قال الغزالي رحمه الله : " يجب على المجتهد في كل مسألة أن يرد نظره الى النفي الاصلي قبل ورود الشرع ، ثم يبحث عن الادلة السمعية المغيرة :

أ ـ فينظر أول شيء في الاجماع فان وجد في المسألة اجماعا ترك النظر في الكتاب والسنة فانهما يقبلان النسخ والاجماع لا يقبله ، فالاجماع على خلاف ما في الكتاب والسنة دليل قاطع على النسخ . اذ لا تجتمع الامة على الخطأ .

---

(١) القاموس المحيط ، باب الباء فصل الراء ٧٤ .

ب ـ ثم ينظر في الكتاب والسنة وهما على رتبة واحدة ،لأن كل واحد يفيد العلم القاطع ، ولا يتصور التعارض في القطعيات السمعية ، الا بأن يكون احدهما ناسخا فما وجد فيه نص كتاب أو سنة متواترة أخذ به .

ج ـ وينظر بعد ذلك الى عمومات الكتاب وظواهره .

د ـ ثم ينظر في مخصصات العموم من اخبار الآحاد ومن الاقيسة فان عارض قياس عموما أو خبر واحد عموما فقد ذكرنا ما يجب تقديمه منها.

هـ ـ فان لم يجد لفظا نصا ولا ظاهرا نظر الى قياس النصوص ، فان تعارض قياسان أو خبران أو عمومان طلب الترجيح"(١).

وبمثل قول الغزالي قال جمع كبير من العلماء منهم ابن قدامة رحمه الله وصاحب الكوكب المنير ، وصاحب فواتح الرحموت وغيرهم .

تفصيل ما تقدم :

يتضح جليا مما تقدم أن الترتيب أربعة انواع، نوعان فيهما خلاف ، ونوعان لا خلاف فيهما :

ف ١٣١ النوع الاول : حول تقديم الاجماع على الكتاب والسنة ويتمثل ذلك في قولين :

أولهما: للغزالي ، وابن قدامة ، وصاحب الكوكب المنير، وصاحب فواتح الرحموت(٢)، وجمع من الكاتبين في الاصول وهو أنهم يرون تقديم الاجماع على المنصوص من الكتاب والسنة .

ثانيهما: ذهب جمع آخر منهم أبو اسحاق الشيرازي ، والخطيب البغدادي(٣)، وهو ظاهر كلام الشافعي الى تقديم النصوص من الكتاب والسنة على الاجماع واحتجوا بالآتي :

(أ) حديث معاذ حين بعثه رسول الله صلى الله عليه وسلم الى اليمن فانه انما ذكر الكتاب والسنة ثم الاجتهاد وبالرأي(٤) ، ولم يقدم الاجماع.

(ب) ولان الاجماع فرع عن النص ، فكيف يقدم الفرع على الاصل .

وقيل الحكم على القولين يأتي الكلام في تقسيم الاجماع :

الاول : اجماع علمي وفق النطقي من النصوص بتفسيرها والاجماع على العمل بها كالاجماع على الصلوات الخمس والحج وحرمة الخمر والزنا ، فهذا اجماع

---

(١) المستصفى ٣٩٢/٢

(٢) المستصفى ٣٩٢/٢، روضة الناظر٣٤٧، الكوكب المنير٤٢٥، فواتح الرحموت٢١٣/٢

(٣) اللمع ٧٠ ، الفقيه والمتفقة ٢١٩/١

(٤) سبق تخريجه ف ١٢١

يستحيل أن يأتي نص بخلافه فكيف يخالفه ؟ قال الشافعي : لستأقول ولا أحد من أهل العلم هذا مجتمع عليه الا لما لاتلقى عالما أبدا الا قاله لك وحكاه عمن قبله كالظهر أربع وكتحريم الخمر وما أشبه هذا(١).

الثاني: اجماع مستنده منقول آحادي كان يمكن أن يخالفه القياس لولا سماعه كميراث الجده السدس وبنت الابن والاخت لاب السدس تكملة الثلثين. وهذا أيضا لايمكن أن يوجد دليل يعارضه من النقل وذلك لطول الزمن الذي امكن فيه سماع المعارض ولم يسمع ، فدل عدم سماعه على عدم امكانه عادة.

الثالث: اجماع مستنده أحد القياسين أو الاستحسانين أوغيرها من الظنيات ، فهذا الاجماع : (أ) اما أن ينقل بتواترا . (ب) أو ينقل آحادا .

ويكون الاجماع نطقيا أو سكوتيا :

الحالة الاولى :

أ ـ فان كان نقله متواترا وهو نطقي فان العقل لايمنع أن يكون في ذات المسألة دليل نقلي حصل الاجماع بخلافه ، ولكن العادة تحيل وقوع مثل ذلك ، اذ لو كان مثل ذلك موجودا لنقل على مر الازمان فلما لم ينقل حصل اليقين بعدم المعارض النقلي لهذا النوع من الاجماع .

الحالة الثانية :

ب ـ أن ينقل متواترا وهو اجماع سكوتي ،فهذا النوع من الاجماعات يفترض فيه عقلا بأنه لايمكن أن يعارض الدليل النقلي وذلك لأن من نقل عنهم لابد أن يكونوا قد اطلعوا على ذلك الدليل على فرض وجوده ، فكيف يجمعون بخلافه ؟، وأجلى من ذلك أن يصرحوا بعدم العمل بذلك الدليل ، فلابد حينئذ من القول بأن ذلك الدليل منسوخ بالدليل الذي اعتمدوا عليه في اجماعهم وان لم يذكروه .

الحالة الثالثة :

ج ـ ان ينقل الاجماع آحادا وفي هذه الحالة لايبعد أن يدعي الاجماع وأهم في نقله وذلك اذا ادعي الاجماع النطقي ، أما اذا ادعى الاجماع السكوتي فان وهمه ظاهر بطريق الاولى لان الناقل انما ينفي علمه بوجود الخلاف في ذلك فبان بوجود الدليل النقلي الصحيح أن المسألة خلافية وليست اجماعية والذي يظهر أن محل الخلاف هو هذا

(١) الرسالة ف ١٥٥٩ .

الاجماع السكوتي أو القولي المنقول آحادا .

وذلك لأن السكوتي هناك من منعه بالجملة فكيف يمكن للمختلف في حجيته أن يكون مقدما على الكتاب والسنة ؟ .

وكذا الاجماع النطقي المنقول آحادا اذ أنه جامع بين ظنية النقل وكونه فرع الدليل .

تعقيب على ماتقدم :

فان كان محل النزاع هو تقديم النصوص على الاجماع في صورتيه الأوليين فالظاهر أن الاجماع مقدم على النص وان كان النزاع حول تقديم الاجماع السكوتي أو المنقول آحادا فالحق تقديم النصوص عليه ، والذي يظهر أن الذين يمنعون تقديم الاجماع انما يعنون الاجماع بمعناه الأخير ، والذين يوجبون لا يعنون هذه الحالة قطعا وانما يعنون تقديم القطعي منه . والذين يوجبون تقديمه انما يعنون الاجماع بمعناه الأول ، والذين يمنعون لا ينازعونهم في ذلك . فتحصل من ذلك أنه لا خلاف بين القولين لعدم اتحاد الحيثيه التي بني عليها كل منهما ، ولأن ماتعجب منه الفخر الرازي رحمه الله حسب نقل الشوكاني عنه في ارشاد الفحول(١) وحسب ماهو واضح في المحصول انما هو كيف يقولون الظواهر لا تفيد الا ظنا ثم يستدلون على حجية الاجماع بالظواهر ويقولون الاجماع قطعي .

ويمكن أن يجاب عن هذا الكلام بما قاله الغزالي من أن مجموع أدلة اثبات الاجماع أفادت بالتواتر المعنوي عصمة الأمة عن الاجماع على الخطأ فاذا ثبتت لها العصمة بالتواتر المعنوي ، وجب الا يقال أن هذه ظواهر ، لأن مجموعة الظواهر أفادت المعنى القطعي(٢) .

والواقع العملي للشريعة يفرض ان ماأجمع عليه السلف من العمل بمدلول النصوص مع عدم المخالف فيها يعد الخروج عنه خروجاعما هو معلوم من الدين بالضرورة ، كاجماعهم على حرمة الخمر والزنا يقطع الطمع عن أن يسمع دليل نقلي يعارض هذا المعنى وتصور مثل ذلك تشكيك في ضروري .

(١) ارشاد الفحول ٧٦ وانظر ذلك في المحصول ٦٦/٢/١-٦٧ .

(٢) المستصفى ١٧٦/١ .

ف ٢٣٢ النوع الثاني من الترتيب وفيه فرعان :

الفرع الأول : ترتيب النصوص القطعية من الكتاب والسنة وتقديمها على غيرها واسقاطه عند التعارض . وذلك اذا وجدت مسألة ونص عليها الكتاب والسنة المتواترة ، ثم وجد مايعارض ذلك من قياس أو من خبر آحاد ، فانه يحكم بسقوط تلك الأدلة ولا يلتفت اليها مادامت معارضة للنص القاطع ، وانما يجب تأويلها بما يتفق مع النصوص القاطعة ان كان لها نوع اسناد تثبت فيه . وأما ان كانت ضعيفة الاسناد فانه لا يعل بها الصحيح ، و ان كانت قياسا فانها ترد بفساد الاعتبار .

الفرع الثاني : أما اذا تعارض النصان القاطعان فانه يجمع بينهما ما أمكن الجمع أو يحكم بالنسخ بينهما ان علم المتقدم وكان مما يقبل النسخ فان لم يكن ثم ناسخ يحكم بسقوطهما "على قول من يرى أنه لا ترجيح في القواطع" .

ونصوص الكتاب والسنة المتواترة في نفسها متساوية لا تقديم بينهما ولا ترتيب وهذا رأي أكثر الأصوليين(١).

الرأي الثاني لبعض الأصوليين :

وهو أنهم يقدمون الكتاب على السنة مستدلين بقصة معاذ رضي الله تعالى عنه وعكس بعضهم(٢): فقال بل تقدم السنة على الكتاب لأن السنة بيان للكتاب والبيان مقدم على المبين لقوله تعالى : "لتبين للناس مانزل اليهم.."(٣) الآية . والذي يظهر والله أعلم أن الكتاب والسنة المتواترة مرتبة واحدة لأنه لا يلزم من تميز القرآن الكريم بخصائص وأحكام كالصلاة به والأجر في تلاوته وغير ذلك. فلا يلزم من ذلك كله أن يكون مقدما عند الاستدلال(٤).

وهناك نوعان آخران لا خلاف فيهما وهما :

١- النوع الثالث من الترتيب عموم الكتاب وظواهره :

وقد دل على ذلك الترتيب حديث معاذ رضي الله تعالى عنه .

٢- النوع الرابع من الترتيب :

الأحاديث الثابتة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم مما ليس بنص ولا متواتر.

---

(١) حاشية البناني ٢/٣٦٢.

(٢) حاشية البناني ٢/٣٦٢ ، كوكب المنير ٦٣٤ ، الموافقات ٤/٧ .

(٣) سورة النحل (٤٤). (٤) الكوكب المنير ٢٢٤، ٢٢٥ ، ارشاد الفحول ٢٧٣ .

ف ٢٣٣ محل الترجيح :

١- لاترجيح في القواطع عند الجمهور .

وذلك لانهم يمنعون تعارض القواطع ابتداء (١) . ولان جمهور الحنفية انما جوزوا أن تتقابل على جهة النسخ ويغفل عنها المجتهد فترة ثم يتبين له ذلك ثم على التنزل ، فرضوا أن لايتبين له ذلك فيحصل التساقط .

ويرى الكمال وصاحب فواتح الرحموت والعبادي جواز الترجيح فيها (٢)، وقد مر تفسير رأيهم بأنهم يعنون بتعارضهما انهما يفيدان العلم النظري وهو يعتمد سلسلة من المعلومات حتى يوصل الى اليقين فيكل منهما وقبل الوصول الى اليقين يمكن حصول التعارض بينهما كما مر في حكم التعارض ومحله .

ف ٢٣٤- ٢- لاترجيح بين مقطوع ومظنون اتفاقا (٣) ، اما لعدم التعارض بينهما ابتداء لتغليب المقطوع على المظنون بالتقديم أو الترتيب واما بما يوجب الجمع بينهما بحيث يثبت عدم التعارض بينهما ابتداء .

ف ٢٣٥ -٣- حكم الترجيح المظنون :

أ - العمل بالراجح من الظنين واجب عند الجمهور (٤) .

ب - وقال القاضي أبو بكر الباقلاني ومن وافقه : انه لايجب العمل بالراجح ما دام الترجيح مظنونا ، لانه يرى التخيير أولى من الترجيح بالظن (٥)، أما اذا كان الترجيح مقطوعا كما في التقديم أو الترتيب فانه يجب العمل بالمقدم أو المرتب ، كترتيب النص على القياس وتقديم الدليل المتواتر على الآحاد أو النص على الايماء .

---

(١) الابهاج شرح المنهاج ص ١٩٩ ج ٣ وانظر ف ٦٣ .
(٢) الآيات البينات ٢٢٧٠ ، فواتح الرحموت ١٨٩/٢ .
(٣) الابهاج شرح المنهاج ١٩٩/٣ .
(٤) البرهان ف ١١٦٧ .
(٥) المستصفى ٣٧٩/٢ البناني ٣٦١/٢ .

(ج) وينسب الى أبي عبدالله البصري : أن الترجيح بالظنون انما يوجب التخيير بين الادلة .

وهذا كلام لايفهم . فان أراد به أن المجتهد مخير في ترجيح أي المتعارضين فهو بحث في غير محله لان المجتهد تابع للظن وليس أمرا اقناعيا كعلم الخلاف(١).

وقد جعل بعض الاصوليين هذا المذهب عبارة عن انكار للترجيح وقال امام الحرمين بأنه فتش في كتب أبي عبدالله القصري الملقب بجعل ، فلم يجد هذا الكلام(٢)، وقد استدل لهذا القول بالآتي :

١- بالآثر " نحن نحكم بالظاهر والله يتولى السرائر(٣)، ووجهه أن ما أخذ من المرجوح يعد ظاهرا بالنسبة للمجتهد ولايكلف بسواه .

٢- المعقول : بأن البينات لاترجيح بينهما فيما لو تخاصم رجلان وقدما شهودهما ثم أرادأحد الخصمين أن يضيف الى دعواه عددا من الشهود تعزيزا لبينته فلا يقبلمنه ذلك .

---

(١) المقصود بعلم الخلاف أنالمناظر يحاولتقوية دليل امامه بعد كونه معينا عنده ابتداء ولو كان غير راجح في نفسه ، انظرحاشية البناني على جمع الجوامح ٤٠٤/٢ .

(٢) البرهان ، ف ١١٩٧ .

(٣) قال الزركشي في المعتبر أن شيخه مغلطاني أفاده أن الحافظ أباظاهر اسماعيل الجنزوي رواه في كتابه ارادة الحكام في قصة الكندي والحضرمي اللذين اختصما الى النبي صلى الله عليه وسلم .

وقد قال السخاوي : في المقاصد الحسنة ص ٩٢ أغرب اسماعيل ثم قال : ولا ندري أساق له سندا أم لم يسقه . وانظر كشف الخفاء للعلجوني ج ٢٣٢/١ - مصر : ط / ١ وانظر المعتبر ٩٩ ط - دار الارقم .

وهذا الاستدلال غير ظاهر أما الحديث فلفظه عليهم اذ الظاهر مادل على المعنى الراجح مع احتماله للمرجوح احتمالا ناشئا عن دليل فهو اذا ما أفاد غالب الظن المقابل للمعنى المغلوب . أما استدلالهم بالبينات فهو استدلال للاصول بفرع وليس محل اتفاق تم ان العلماء من يرى جواز القضاء بزيادة البينة كالمالكية ومن وافقهم (١) .

ثانيا ما المانع في هذه البينة أن تعد من القرائن التي يتوصل بها القاضي الى معرفة الحق على كل التقديرات سواء اعتبرها بينة أو اعتبرها قرينة فقط .

ف ٢٣٦ شروط الترجيح :

الاول : ان يكون كل واحد منهما حجة بحيث لو انفرد عن معارض كان صالحا للاستدلال ، اما اذا كان احدهما فيه ضعف لاينجبر والآخر صحيح فلا يعمل به وان كانا ضعيفين وجب اطراحهما (٢) .

الثاني : الا يمكن الجمع بينهما ،فان امكن الجمع وجب تقديمه على الاصح (٣)

الثالث : ألا يثبت أن احدهما منسوخ والآخر ناسخ (٤)

الرابع : أن تتحقق المعارضة بين الدليلين فلو فقدت بعض قيودها لم يصح الترجيح (٥)

الخامس : أن يكون المرجح به قويا والا وجب التخيير فقط وهو منسوب للقاضي الباقلاني (٦).

السادس : اشترط بعض الحنفية كون المرجح وصفا تابعا ، فلو كان دليلا منفصلا فلا يعد مرجحا (٧) .

---

(١) الشرح الصغير ٥/٦٧٠

(٢) المحصول ٢/٥٢٩

(٣،٤) روضة الناظر ٣٤٧ . وارشاد الفحول ٢٧٣

(٥) الآمدي ٤/٢٠٦ .

(٦) المستصفى ٢/٣٧٩ .

(٧) التلويح على التوضيح ٢/١٠٢

ان يكون المشتغل بالترجيح مستكملاشروط الاجتهاد ،

قال النووي في التقريب : النوع السادس والثلاثون معرفة مختلف الحديث وحكمه ، هذا فن من أهم الانواع يضطر الى معرفته جميع العلماء وهو أن يأتي حديثان متضادان في المعنى ظاهرا فيوفق بينهما أو يرجح احدهما وانما يكمل له الأئمة الجامعون بين الحديث والفقه والاصوليون الغواصون على المعاني (١).

****

(١) التقريب ١٩٦/٢ .

المبحث الأول

مرجحات السند ، وفيه أربعة مطالب

(أ) حال الراوي .

(ب) التزكية .

(ج) كيفية السماع .

(د) المروي عنه .

المطلب الاول : حال الراوي :

ف ٢٣٧ (أولا) الترجيح بكثرة الرواة :

المذهب الاول :

يرى الجمهور أن احد المتعارضين اذا زاد عدد رواته عن معارضه فانه يقدم عليه لغلبة الظن في التثبت من صحة لفظه ومعناه (١).

أدلة الجمهور :

(١) استدلوا بحديث ذي اليدين وذلك أن الرسول صلى الله عليه وسلم : صلى لهم فسلم عن ركعتين . فقال له ذو اليدين : أقصرت الصلاة أم نسيت يارسول الله ، فقال عليه الصلاة والسلام كل ذلك لم يكن . ثم سأل بعض الاصحاب فصدقوا ذا اليدين (٢) ، فالرسول عليه الصلاة والسلام رجح بذلك وهو محل الشاهد لأن كثرة الرواة للحديث الواحد تضاعف الظن بثبوته .

(٢) استدلوا بحديث أبي موسى حينما استأذن على عمر رضي الله عنهما حينما أرسل اليه فجاءه الى بابه فسلم ثلاثا ثم انصرف فقال له عمر في اليوم الثاني ما منعك أن تأتينا ؟ فقال أني أتيتك فسلمت على بابك ثلاثا فلم يرد على فرجعت ، وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا أستأذن احدكم ثلاثا فلم يأذن له فليرجع ، فقال عمر رضي الله عنه

---

(١) الابهاج ٢١٨/٣

(٢) البخاري ، مسلم مناقب ٩٧ أبو داود صلاة ٨٩ الترمذي صلاة ١٧٨

أقم البينة والا أوجعتك فجاء أبو موسى الى الانصار يستنطقهم هل فيهم من يعرف هذه السنة فقام معه أصغر القووم أبو سعيد الحذري فشهد بسماع ذلك من رسول الله صلى الله عليه وسلم. والشاهد فيه اعتضاد الراوي بغيره في الاثبات ليقوى الحديث المخبر به وفي السنة من هذا القبيل كثير(١) .

(٣) أصل تعدد الرواة هو الطريق الى التواتر ؟ فكيف لايعد مسلكا من مسالك الترجيح على أن التواتر لايحصل بعدد معين : بل قضية تنقل الى قلب السامع بواسطة مطلق الكثرة(٢)، ويقع العلم بها.

(٤) القياس على الشهادة اذ الشهادة لايقوم بها الواحد الفرد بل لابد فيها من عدد معين ليقوى الظن بها، والحقوق يحتاج فيها الى رجلين أو رجل وامرأتين ، وقد علل الله سبحانه وتعالى جعل المرأتين مكان الرجل الواحد بقوله سبحانه " أن تضل احداهما فتذكر احداهما الأخرى(٣) وجعل شهادة حد الزنا أربعة لما يحتاجه المقام من شدة الضبط.

المذهب الثاني :

وذهب الكرخي وهو منسوب لجمهور الحنفية : الى عدم الترجيح بكثرة الرواة(٤)، واستدلوا :

أ ـ أن الخبرين اذا كانا ثابتين فما زاد على الثبوت لايحصل به ترجيح قياسا على البينة بعد ثبوتها . لا تقبل المزيد ، فمن شهد له الشاهدان وشهد لخصمه شاهدان ثم تعارضت الشهادتان ثم أراد أحد الخصمين بعد ذلك أن يعزز شهادته بزيادة العدد لايسلم له ذلك .

---

(١) مسلم باب الاستئذان ٣٣

(٢) البقرة ٢٨٢

(٣) بمعناه مع بعض الزيادة من الاحكام للآمدي ٣/١٧٦/ ارشاد الفحول ١٧٦ .

(٤) فواتيح الرحموت ٢/٢١٠ .

وهذا مردود لانه قياس للاصول على الفروع ولان هذا الفرع غير متفق على حكمه فيكون ملزما ، بل من العلماء من يرى قوة البينة المضاف اليها عدد .

والجميع لايمنعون أن تكون الاضافة قرينة تعين القاضى على معرفة الحق ويرد على ذلك أن لفظ الشهادة الى التعبد أقرب . فلو شهد ألف بلفظ العلم لم يقبلوا ، ولو في باقة بقل(١).

ولو شهدت ألف امرأة عند الجمهور فيما ليس من شأن النساء لم تقبل شهادتهن وان كان مثل هذا العدد يفيد التواتر ، فلا معنى لقياس الشهادة على الرواية (٢) .

الدليل الثاني : رأينا الصحابة يشتغلون بالترجيح ولم يعرجوا على كثرة العدد ، فيما هو معلوم عنهم .

ويجاب عن هذا الدليل بأنه خلاف الواقع . فهذا أبو بكر رضي الله عنه يطلب من المغيرة بن شعبة من يعضده في الرواية في حديث ميراث الجدة (٣) وهذا سيدنا عمر رضي الله يطلب من أبي موسى من يرجح سماعه عن الرسول صلى الله عليه وسلم في مسألة الاستئذان (٤) ، الى وقائع كثيرة تدل على هذا المعنى .

ونقل عنه القاضي الباقلاني وهو رأي الغزالي ومن وافقهما بأن المرجح في الكثرة ليس مطلقها ، وانما يقيد ذلك اذا استوت العدالة (٥) .. أما اذا كان أحد الاسنادين أكثر عددا والآخر أقل ولكنه أكثر ضبطا وعدالة . فان الامر مفوض الى رأي المجتهد يختار ما يشاء بحسب اجتهاده ، لان رب عدل يعدل عشرات الناس .

---

(١) المستصفى للغزالي ٣٩٤/٢

(٢) تقييده بالجمهور ليخرج الظاهرية فأنهم يرون الامرأتين برجل مطلقا فمثلا ثمان من النسوة مقابل أربعة من الرجال في اثبات الزنا .

(٣) سند أبي داود ٣١٧/٣ الترمذي ٤١٩/٤ ابن ماجه ٩٠٩/٢ محلى مساله ١٧٨٦ .

(٤) مسلم ١٦٩٤/٣ (٥) الغزالي ٣٩٧/٢

كما كان الصحابة ينظرون الى أبي بكر بأن حديثه في غاية التصديق يقول الامام على رضى الله عنه : ما سمعت من رسول الله صلى الله عليه وسلم حديثا الا نفعنى الله منه بما شاء أن ينفعني وما حدثني أحد عن رسول الله الا حلفته وحدثني أبو بكر وصدق أبو بكر(١).

فأبو بكر عند على وعند غيره صادق ولذلك لم يحلف ،فالمقصود أن الترجيح بالكثرة يحتاج الى قيد التساوى في العدالة والله أعلم .

ف ٢٣٨ثانيا : الترجيح بكثرة الثقة بأحد الراويين :

فاذا تعارض حديثان وكان راوي احدهما أشد ثقة من راوي الحديث المقابل ، فان النفس تسكن الى الاوثق منهما (٢) .

ف ٢٣٩ثالثا: الترجيح بعلو الاسناد :

(أ) يرى الجمهور أن الحديثين اذا تعارضا ، وكان أحدهما أعلى اسنادا ، والآخر أنزل اسنادا بأنه يقدم عالي الاسناد ، لتضمنه قلة الوسائط بين الراوي وبين النبي صلى الله عليه وسلم فيقل بذلك احتمال الخطأ فيه بخلاف ما طال اسناده فان احتمال الخطأ فيه كثير ، قال صاحب البيقونية :

وكل ما قلت رجاله علا
وضده ذاك الذي قد نزلا (٣)

(ب) لايرى جمهور الحنفية لعلو الاسناد مزية . لأن مدار الترجيح على الفقاهة وليس للقلة والكثرة كما حكاه صاحب فواتح الرحموت وارتضى غيره (٤)

---

(١) مر توثيقه في الفقرة العاشرة .
(٢) ارشاد الفحول ٢٧٧ .
(٣) الترياق النافع لتوضيح جمع الجوامع ١٨٣/٢٠ وانظر البيقونيه مع شرحها لعبدالله سراج الدين ص ٢٢٠ .
(٤) فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت ج ٢٠٧/٢

(ج) والحقيقة أن الجمهور انما يرجحون بالعلو عند نظافة الاسنادين قال السيوطي : (والعلو أقسام اجلها القرب من رسول الله صلى الله عليه وسلم من حيث العدد باسناد صحيح نظيف ، بخلاف ما اذا كان مع ضعف فلا التفات الى هذا العلو[١].

ف ٢٤٠ رابعا: الترجيح بفقه الراوي :

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما يرويه فقيه والحديث الآخر يرويه من ليس مشهورا بالاشتغال بالفقه ، فانه يقدم حديث الراوي الفقيه[٢] .

وذلك أن الفقيه اذا حضر مجلسا وسمع فيه ما يستشكله بحث عنه وتبين معناه وذلك لكونه يعرضه على ماثبت عنده من المعاني الفقهية فما خالف القواعد العامة للتشريع ظاهرا ، فلا بد أن يجد له مخرجا خاصا يدل على استثنائه لسبب ما .

وخص بعضهم ذلك فيما يروى بالمعنى .

وخصه بعضهم في أحكام باب القضاء والفتوى ، والارجح اطراده في كل متعارضين .

وأما عدم اعتبار رواية غير الفقيه وان لم يعارضه دليل نقلي معين فهو مذهب لبعض الحنفية ، وهو مذهب مرجوح[٣].

ف ٢٤١ خامسا : الترجيح بعلم الراوي باللغة العربية

اذا تعارض حديثان وكان راوي أحدهما عالما ضليعا بالعربية ، والآخر لايساويه في ذلك . فانه يقدم الحديث الذي يكون راويه ضليعا في العربية على مقابله[٤] .

---

(١) تدريب الراوي ١٦١/٢

(٢) الترياق النافع ١٨٣/٢ وقبله المحصول ٥٥٤/٢/٢ .

(٣) ميزان الاصول ٧٣٣ .

(٤) تنقيح الفصول ٤٢٣ والترياق النافع ١٨٣/٢ .

وذلك أن البصير بالعربية يسهل عليه الضبط . ويقل خطؤه في نقل المعاني اذا اعتراه بعض النسيان .

وخصه بعضهم بما اذا روي الحديث بالمعنى .

ف ٢٤٢ سادسا : الترجيح بحسن اعتقاد الراوي

اذا تعارض حديثان وكان راوي احدهما حسن الاعتقاد وراوي الحديث المعارض في اعتقاده مقال ، فانه يقدم الحديث الذي راويه حسن الاعتقاد وذلك كله اذا استوت عدالتهما ظاهرا ، بحيث كان الراوي المشكوك في ابتداعه ممن قبله أئمة هذا الشأن (١).

وانما يجب تقديم حسن الاعتقاد عليه من جهة أنه راو متفق على قبول روايته ، وفي مقابله خلاف . وذلك لان المتفق عليه مقدم على المختلف فيه عقلا وشرعا عند التعارض .

ف ٢٤٣ سابعا: الرتجيح بحفظ الراوي

اذا تعارض حديثان وكان راوي أحدهما مشهورا بشدة الحفظ وراوي الحديث الآخر غير مشهور بذلك ، فانه يقدم الحديث الذي اشتهر راويه بالحفظ على مقابله (٢).

وفي التعويل على الكتابة في حفظ الحديث خلاف وبحثه يحتمل صورتين

(أ) الاولى : أن يجده مكتوبا بخط نفسه ، أو بخط شيخ يعرفه يقينا وهو يحفظ المتن ويعرف انه مكتوب ، ثم يجده مكتوبا كما يحفظه فقد اتفقت ما في الراس مع ما في الكراس .

فلهذا ينبغي أن يكون مقدما على مقابله الذي يرويه راويه عن حفظه .

---

(١) البناني ٣٦٣/٢ والترياق ١٨٤/٢ وارشاد الفحول ٢٧٧ .

(٢) فواتح الرحموت ٢٠٧/٢

(ج) الثانية : أن يجده مكتوبا بخط يعرفه ، وهو لايحفظ متنه .
ففي هذه الصورة يقدم الحديث الذي يروي من حفظه على الذي يروي من المكتوب .

وذلك للخلاف في قبول مثل هذه الراوية . والمتفق عليه مقدم على المختلف فيه (١).

ف ٢٤٤ ثامنا : الترجيح بشدة الضبط

اذا تعارض حديثان وكان راوي احدهما مشهورا بشدة الضبط ، وراوي الحديث الآخر ليس مثله في الضبط . فقد تكون مرتبة الحديث الاول الصحة والمقابل له يعد حديثا حسنا أو صحيحا على خلاف . ومعلوم أن الصحيح باطلاق مقدم على المختلف فيه .

قال في المستصفى : (العاشر أن يكون أحد الراويين أعدل وأوثق واضبط وأشد تيقظا ، وأكثر تحريا) (٢) .

ف ٢٤٥ تاسعا : الترجيح بحسن سياق الحديث

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما أحسن سياقا لاشتهار الراوي بالاختصاص بذلك النوع من العلم واهتمامه به دون غيره ، وذلك كرواية زيد بن ثابت في الفرائض ، ورواية جابر في الحج ، فانه كان صاحب ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم طول سفره في حجة الوداع .

فلذلك يقدم خبره عند التعارض . عند بعض العلماء ، كتقديمهم رواية في الافراد بالحج على رواية غيره في الانواع الاخرى للاحرام (٣).

---

(١) الترياق النافع ٢ /١٨٥ .
(٢) المستصفى ٢ /٣٩٦
(٣) الاعتبار ١٣

ف ٢٤٦عاشرا : الترجيح بعدم الاختلاط على الراوي

اذا تعارض حديثان وكان أحدهما مرويا عن رجل عرف بالضبط الى حين الوفاة وراوي الحديث الآخر حصل له خلل في بعض الأحيان ، فانه يقدم حديث الضابط على مقابله ، لاحتمال أن يكون السماع حصل منه في حال الاختلال .

قال القرافي رحمه الله : " الذي اختلط عقله في بعض الاوقات يخشى أن يكون ما يرويه الآن مما سمعه في تلك الحالة ، والذي لم يختلط عقله أمنا فيه ذلك " (١) .

ف ٢٤٧ حادي عشر : الترجيح بتأخر اسلام الراوي

ولهذه الحالة صور :

(أ) أن يتحقق اسلام احدهما بعد وقعة بدر مثلا ويصرح بالسماع ، ويتحقق موت الراوي الثاني المعارض له قبل بدر .

فهذه الصورة نسخ وليست ترجيحا ، لعلمنا بالمتقدم والمتأخر يقينا .

(ب) أن لايصرح المتأخر في الاسلام بالسماع فيكون هناك احتمال الارسال عمن سبق الصحابي المتوفي ، أو عن مساويه ، أو عن متأخر عنه أو يحتمل سماعه هو بنفسه .

فعند هذه الصور الترجيح للمتأخر أولى .

(ج) أن يتقدم اسلام أحدهما ويتأخر اسلام الآخر مع احتمال اتحاد السماع ، أو سماع المتأخر قبل المتقدم ، ففي هذه الصورة خلاف على أقوال ثلاث :

١- يقدم حديث المتقدم بالاسلام لرسوخه في الدين وسبق صحبته وهو اختيار الامدي .

---

(١) تنقيح الفصول ٤٢٤ .

٢- يقدم المتأخر : لقوة احتمال أن يكون سمع متأخرا نسبه التاج السبكي للبيضاوي ولابي اسحاق في شرح اللمع .

٣- هما سواء ، فأحدهما أرجح ، لسبق الاسلام ، وفضل التمكن في الصحبة ، والآخر لاحتمال التأخر في السماع، ولأن الصحابة كانوا يأخذون بالاحدث فالاحدث من أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم فتساقطا (١).

ف ٢٤٨ ثاني عشر: الترجيح بكون الراوي من كبار الصحابة

اذا تعارض حديثان ، وكان راوي احدهما صحابيا كبيرا ، والحديث الآخر مروي عن واحد من عامة الصحابة ، فيقدم ما رواه أبو بكر مثلا وغيره على ما رواه أحد عامة الصحابة .

وتقدم رواية الخلفاء الاربعة على غيرهم ، وهكذا من دامت مخالطته للنبي صلى الله عليه وسلم على من قلت مخالطته . وهذا النوع من الترجيح يعتمد على حسن الظن بالصحابة الذين يرون أنفسهم أول المسئولين أمام الله عن هدى الاسلام .

فهذه المكانة تحملهم على شدة الاحتياط في الرواية ، ومع ذلك فالمجتهدون قد يغلبون من عرف بأمر خاص ، كتغليبهم رواية الامام على رضي الله عنه في القضاء ، ورواية معاذ رضي الله عنه في الحلال والحرام وزيد بن ثابت رضي الله عنه في الفرائض وجابر رضي الله عنه في الحج . وغير ذلك من الاعتبارات في القرب والبعد ، بل ان الامام أبا حنيفة وأبا يوسف رحمهما الله لم ينظرا الى المسألة الا بشهادة الاصول لاحد الحديثين ، لا من حيث الصغر والكبر (٢).

---

(١) اللمع ٨٤ والاحكام للامدي ٢١١/٤ ، والابهاج ٢٢٤/٣ .

(٢) المقصود بالكبر كبر الصحبة وليس كبر السن ، فالمخضرمون من الصحابة منهم من لم يرو حديثا واحدا . أنظر تيسير التحرير ١٩٤/٣ والتريف النافع ١٨٥/٢ .

ف ٢٤٩ ثالث عشر : الترجيح بقرب الراوي من الرسول صلى الله عليه وسلم حال الرواية

اذا تعارض حديثان وكان أحدهما مرويا عن راو قريب من مجلس من تلقى عنه ، وراوي الحديث الآخر ليس ممن يسمع الا عن بعد ، كقرب جابر في الحج ، وكذا ابن عمر .

قال ابن الحاجب : " العاشر أن يكون عند سماعه اقرب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، كما تقدم رواية ابن عمر رضي الله عنهما أنه صلى الله عليه وسلم أفرد التلبية على رواية من روي أنه ثنى " .

لانه كان تحت ناقته صلى الله عليه وسلم حين لبى ،فالظاهر أنه أعرف(١).

ف ٢٥٠ رابع عشر : الترجيح بالذكورة والانوثة

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما من رواية رجل ، والحديث الآخر من رواية امرأة .

(أ) فان كان في مجال الرجال أو مجامعهم مما لايحضره النساء ، يقدم الحديث الذي يرويه الرجل . لان ذلك المقام يقل فيه حضور النساء فلعلها سمعت من غيرها ، فتنقل عكس الواقع ، كحديث أم سلمة في النهي عن القنوت في الصبح(٢).

(ب) اذا تعارض حديثان وكان موردهما في شأن النساء ، وروت أحدهما امرأة وروي الآخر رجل ، فانه يقدم ما روته المرأة على ما رواه الرجل كحديث عائشة في صوم الجنب وفي وجوب الغسل من التقاء الختانيين(٣).

---

(١) حواشي مختصر ابن الحاجب ٣١١/٢

(٢) سبق تخريجه ف ٣٦

(٣) حاشية العطار ٤٠٧/٢-٤٠٨ الحديث رواه ابو داود برقم ٢٣٨٨

ف ٢٥١ خامس عشر : الترجيح بكون الراوي صاحب الواقعة

اذا تعارض حديثان ، وكان راوي احدهما صاحب الواقعة ، والآخر ضعيف الصلة بها ، فيقدم ما رواه صاحب الواقعة على ما رواه غيره . لان صاحب الواقعة أدرى بها .

مثاله : حديث ميمونة بنت الحارث رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوجها وهو حلال ، على ما رواه بن عباس أنه صلى الله عليه وسلم تزوجها وهو محرم(١).

ف ٢٥٢ سادس عشر : الترجيح بالمباشرة

اذا تعارض حديثان ، وكان أحد الراويين مباشرا للقصة ، ولايروى المعارض الا عن اخبار أو نحوه ، فيقدم المباشر على معارضه .

ومن أمثلته : أن عاشئة رضي الله عنها لما سألها شريح بن هانيء قالت : سل عليا فانه أعلم بهذا مني فانه كان يسافر مع رسول الله صلى الله عليه وسلم أكثر مني "(٢) .

ف ٢٥٣ سابع عشر : الترجيح باشتهار الراوي

اشتهار الراوي أمر يجعل منصبه مرموقا بحيث لايحتاج الى بحث عن عدالته ولا عن اسمه كالأئمة الاعلام الذين أجمعت الامة على اجتيازهم القنطرة والاشتهار تفصيلا مرجعه الى هذه الاشياء .

(أ) الاشتهار في العدالة .

(ب) الاشتهار في النسب .

(ج) الاشتهار في المنصب .

---

(١) الاعتبار ١٣ أبوداود ١٨٤٥ – ياتي تخريجه م/٢٦ ..

(٢) فواتح الرحموت ٢٠٨/٢ الحديث مسلم طهارة باب التوقيت ٢٤،في المسح على الخفين برقم ٨٥ وأحمد والنسائي .

(د) الاشتهار بالرواية .

أ ـ فاذا تعارض حديثان وراوي احدهما ممن اشتهر بالعدالة وراوي الآخر المقابل له ممن ليس بمشهور بها قدم مايرويه من اشتهر بالعدالة ، لان اشتهار عدالته تمنعه عن الاهمال في الضبط ، وتلزمه التثبت .

ب ـ واذا تعارض حديثان وكان احد الحديثين يرويه مشهور النسب ، والآخر يوريه غير نسيب ، فانه يقدم ما يرويه النسيب . لانه يحرص على المحافظة على مركزه بين الناس ،فيتثبت من أحاديثه

ج ـ واذا تعارض حديثان وكان راوي أحد الحديثين صاحب منصب مرموق بين الناس ، والمقابل يرويه رجل خامل ، فيقدم ما يرويه صاحب المنصب لان منزلته تفرض عليه التثبت ، وأما الخامل فقد لايضره النقص .

د ـ واذا تعارض حديثان وكان راوي أحدهما مشهورا بالرواية والآخر ليس بمشهور بها ، فانه يقدم حديث المشهور ،وذلك ان المشهوربالرواية تكون لديه ملكة الاتقان بخلاف غيره (١) .

ف ٢٥٤ ثامن عشر : الترجيح بعدم الاشتباه باسم الراوي

اذا تعارض حديثان ،وكان راوي احد الحديثين له اسم موافق لاسم أحد الضعفاء ، وراوي الحديث الآخر ليس له مشارك في الاسم . فانه يقدم الحديث الذي يرويه من ليس في اسمه اشتباه باحد الضعفاء .

مثال ذلك : لو روي محمد بن جرير الطبري ، أبو جعفر رحمه الله حديثا وروي أحد أضرابه حديثا يعارضه فانه يقدم حديث المعارض الذي سلم اسمه من الاشتباه والالتباس .

---

(١) ارشاد الفحول ص ٢٧٧

لان هناك شخص يشبهه في الاسم وهو محمد بن جرير الطبري وابن رستم " وهو رافضي جلد[١].

ويلحق بهذه الصور كون الراوي له اسمان وهو في احدهما يوافق راويا مجروحا[٢].

ف ٢٥٥ تاسع عشر : الترجيح بالرواية عن مشائخ بلد المحدث

اذا تعارض حديثان ، وكان أحد الراويين حافظاً ثقةً . لايروى الا عن مشائخ بلده . والآخر مثله في الحفظ والوثوق . ولكنه يروى عن الاغـــراب فانه يقدم حديث الذي لايروي الا عن أهل بلده .

مثال ذلك : اسماعيل بن عياش . ثقة في الشاميين . ولا تقبـــل روايته في غيرهم[٣].

ف ٢٥٦ العشـــرون : الترجيح بكون الحديث من رواية الحجازيين

اذا تعارض حديثان وكان أحدهما من اسناد الحجازيين . والمقابل له من اسناد غيرهم . قدم اسناد الحجازيين . وذلك لعدم وجود دواعي الوضع في الحجاز . حتى قال الامام الشافعي رحمه الله : " وكل حديث لايوجد له أصل في حديث الحجازيين فهو واهٍ وان تداولته الثقات[٤].

ف ٢٥٧ الحادي والعشرون : الترجيح بكون الراوي مشافهًا للمروي عنه

اذا تعارض حديثان عن أصل . وكان الراوي لاحد الحديثين يروي بطريق المشافهة . والآخر يروي من وراء حجاب . قدم حديث الراوي الذي يروى بالمشافهة على من يروي من وراء حجاب . ويُلحق به دوام الصحبة للمروي عنه .

---

(١) الابهاج ٣/٢٢٤ وذكر عنده الليث بن سعد النصيبي أحد الضعفاء

(٢) البناني ٢/٣٦٥ .

(٣) الاعتبار للحازمي — ١٤

(٤) الاعتبار ١٥ .

وكثرة المجالسة (١).

ف ٢٥٨ الثاني والعشرون : الترجيح بعمل الراوي بمقتضى المروي

اذا تعارض حديثان ، أحدهما عمل الراوي بمقتضاه أو اشتهر عنه أنه عمل بخلافه والآخر عمل راوية بخلافه ، فانه يقدم الحديث الذي عمل راويه بمقتضاه على الحديث الذي خالفه راويه . لاحتمال أن يكون راويه قد اطلع على ناسخ له (٢).

المطلب الثاني :

الترجيح بالتزكية ومراتبها :

ف ٢٥٩ أ) التزكية بالقول مع المخالطة :

- اذا تعارض حديثان وكان الراوي لاحدهما قد زكاه أحد الأئمة بالقول ، وبين أنه زكاه عن تبصر وطول صحبه وراوي الحديث الآخر زكاه من ليس له به كثير خلطة ولا دوام عشرة . فانه يقدم حديث من زكاه أحد الأئمة بالقول عن معرفة تامة (٣).

لان التزكية بهذه المرتبة أعلى درجات التزكية .

ف ٢٦٠ ب) الترجيح بالتزكية التامة بالقول :

- اذا تعارض حديثان ، وكان الراوي لاحدهما قد وصفه أحد أئمة هذا الشأن بأنه عدل ثبت ثقه . والراوي الآخر وصف بالعدالة فقط أو انه رضي أو نحوها . فيقدم الاول لما فيه من زيادة تثبت (٤).

ف ٢٦١ ج) الترجيح بالتزكية مع ذكر السبب :

- اذا تعارض حديثان ، وكان الراويان قد حصلت لهما تزكية بالجملة

---

(١) المسودة ٢٧٧ .
(٢) تبرير التحرير ١٦٣/٣ والكوكب المنير ٦٤٦ .
(٣) تنقيح الفصول ٤٢٣ .
(٤) تيسير التحرير ١٦٥/٣

لكن راوي أحد الحديثين زكي مع ذكر السبب ، فان ذكر السبب وان كان ليس بشرط في صحة التزكية من حيث أنه يعسر ذكر أسباب التعديل لكثرتها . لكنها لو حصلت في شخص دل على كماله في التزكية (١) .

ف ٢٦٢(د) الترجيح بكثرة المزكين :

اذا تعارض حديثان ، وكان راوي أحدهما قد زكي ، وراوي الحديث الآخر لم يزك ، فانه يقدم حديث من زكي على مقابله . كما انه تقدم رواية من زكي بأكثر من شخص على من دونه .

وكذلك يترجح خبر من زكاه عدل ، لان المزكي كلما كان أعدل وأوثق حصل الظن بصدقه غالبا ، وكذلك يترجح خبر من زكاة من هو أعلم بالشريعة وأدرى بأحوال الناس ، لان زيادة العلم تكسب المزكي مزيدا من المعرفة بأحوال الرواة (٢) .

المطلب الثالث :

ف ٢٦٣ ترجيح السماع على غيره من انواع التحمل

اذا تعارض حديثان ، وكان راوي أحدهما لايروى الا عن سماع والآخر يروى عن سماع ووجادة وغيرها ، فانه يقدم الحديث المصرح فيه بالسماع على غيره ، وذلك من جهة أن الذي لم يصرح فيه بالسماع ربما يتطرق اليه التدليس وغيره .

قال الامام الغزالي رحمه الله :

" الخامس : أن يقول أحدهما سمعنا النبي صلى الله عليه وسلم والآخر يقول : كتب الي بكذا .. فان التحريف والتصحيف في المكتوب أكثر منه في المسموع (٣) .

---

(١) روضة الناظر ١٠٥

(٢) ارشاد الفحول ٢٧٧

(٣) المستصفى للغزالي ٢/٣٩٣ ، ٣٩٤ .

المطلب الرابـــع :

ف ٢٦٤ الترجيح بما يتعلق بالمروى عنه

الترجيح بكون الاصل لم ينكر مانسب اليه من تحديث ، اذا تعـــارض حديثان وكان راوي احدهما مقراً بالسماع عنه وراوي الحديث الآخر منكرا لما نسب اليه من التحديث فانه يقدم المقر بالتحديث على مقابله .

وذلك لان الاول متفق على الاحتجاج به .

والثاني مختلف فيه .

قال ابن قدامه : " ... اذا أنكر الشيخ وقال لست أذكره ..... لم يقدح في الخبر .. خلافا للكرخي من الحنفية (١) ..." وقال الفخـر الرازي : " سادسها اذا أنكر راوى الاصل فقد ذكرنا فيه تفصيلا . وكيف كان فهو مرجوح بالنسبة الى ما لايكون كذلك .....(٢)" .

ومثاله : حديث سليمان بن موسى عن الزهري عن عروة عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " .... أيما امرأة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل ....." (٣) .

حيث أن الزهري أنكر سماع سليمان بن موسى منه ، فالجمهور يقبلـــون متن الحديث ويأخذون به . والاحناف لايقبلون المتن ولا يأخذون به .

---

(١) روضة الناظر ـ لابن قدامة ٣١٣ ـ ٣١٤ .

(٢) المحصول ـ ٢ / من القسم الثاني ٥٦٤ .

(٣) ابو داود ٢٠٨٣ يأتي في م ١٥ النكاح .

المبحث الثاني

"الترجيحات بمتن الحديث" وفيه مطالب خمسة

المطلب الاول :

الترجيح بما يتعلق باللفظ

ف ٢٦٥(١) الترجيح بكون الحديث أفصح من مقابله

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما فصيحا والآخر ضعيفا فأنه يرجح الحديث الفصيح على مقابله ، وذلك لان الفصيح أليق بكلام رسول الله صلى الله عليه وسلم حيث أوتي عليه الصلاة والسلام جوامع الكلم .

اما تقديم الافصح على الفصيح فمحل خلاف والراجح أنه لايرجح بذلك لان لكل كلمة مع صاحبها مقام وبلاغة الكلام مطابقة لمقتضى الحال . قال الفخر رحمه الله ،(وثانيهما ، قال بعضهم : يقدم الافصح على الفصيح، وهو ضعيف ، لان الفصيح لايجب أن يكون في كل كلامه كذلك[1]، ومعنى كلامه انه يجب على البليغ أن يراعي حال سامعيه في الايجاز والاطناب والمساواة وغيرها .

ف ٢٦٦(٢) الترجيح بكون أحد المتعارضين حقيقة والمقابل مجازا اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما دالا على الحكم بطريق الحقيقة والآخر دالا عليه بطريق المجاز .

فأنه يقدم الحديث الدال على الحكم بطريق الحقيقة ، وذلك لان دلالته على الحكم أظهر . وقيد الفخر الرازي بما لم يكن المجاز غالبا على الحقيقة .

قال رحمه الله : " لان المجاز الغالب أظهر من الحقيقة[2].

---

(١) المحصول ٢/ من القسم الثاني ٥٧٢ .

(٢) المصدر السابق ٢/٢/٥٧٣

ف ٢٦٧(٣) الترجيح بكون أحد المجازين أقرب الى الحقيقة :

اذا تعارض حديثان ، وكان الاول منهما يدل على الحكم بطريق المجاز الاقرب الى الحقيقة والثاني يعد مجازا بعيدا بالنسبة الى الحقيقة ، فانه في هذه الحالة يقدم المجاز الاقرب الى الحقيقة (١) .

وذلك لان الاصل الحقيقية مهما أمكن ، والا فأقرب المجازات اليها .

ف ٢٦٨(٤) الترجيح بكون أحدهما جار على الحقيقة الشرعية والآخر على اللغوية :

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما يدل على الحكم بطريق الحقيقة الشرعية ، والحديث الثاني يدل عليه بطريق الحقيقة اللغوية فانه يقدم الحديث الذي يدل على الحكم بطريق الحقيقة الشرعية .

وذلك لان الرسول صلى الله عليه وسلم انما جاء لبيان الشرعيات (٢) .

ف ٢٦٩(٥) الترجيح بكونه جاريا على الحقيقة العرفية والآخر على الحقيقة اللغوية :

اذا تعارض حديثان وكان أحدهما يدل على الحكم بطريق الحقيقة العرفية والحديث الآخر يدل على الحكم بطريق الحقيقة اللغوية .

فانه يقدم الحديث الدال على الحكم بطريق الحقيقة العرفية ، وذلك لان العادة محكمه عند عدم وجود الدليل المعين في حكم مسألة فكون العرف والعادة مما يرجح أحد المنقولات تستسيغه العقول ، لذلك رجحت الحقيقة العرفية على اللغوية .

قال الرازي : " ثامنهما الذي يدل على المقصود بالوضع الشرعي أو العرفي أولى مما يدل عليه بالوضع اللغوي (٣) .

---

(١) الحصول جـ ٢ ق ٢ ص ٥٧٥

(٢) المصدر السابق .

(٣) الحصول جـ٢ ف ٢ ص ٥٧٤ .

ف ٢٧٠(٦) الترجيح بكون أحد الحديثين لايحتاج الى أضمار :

اذا تعارض حديثان وكان أحدهما يفتقر في أدراك المعنى منه الى أضمار ، والحديث الآخرلايفتقر الى ذلك الاضمار وأنما يفهم بواسطة ظاهر اللفظ ، فانه يقدم الحديث الذي يدل على الحكم مباشرة من غيرأضمار(١).

الاول: وذلك لان التقدير أنما أرتكب ضرورة لتصحيح الكلام ومالس فيه ضرورة مقدم علىما فيه ضرورة .

الثاني أن المقدر قد يختلف العلماء في تعيينه فيصبح الكلام من المجمل ، وماكان من ظاهر النص صريحا لا أجمال فيه بل أن الاضمار من حيث هو أضمار ، يعد على خلاف الاصل عند الاصوليين (٢)

ف ٢٧١(٧) والترجيح بكون الحديث دالا على المراد من وجهين :

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما يدل على المعنى المراد من وجهين والحديث المقابل يدل على المعنى من وجه واحد ، فانه يقدم الحديث الدال علىالحكم من وجهين وذلك لان الظن الحاصل في ذي الوجهين أقوى من مقابله وذلك من جهة تعدد الدلالات(٣).

ف ٢٧٢(٨) الترجيح بكون أحدهما نصا في معناه والآخر مشتركا :

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما له مدلول واحدلايحتمل سواه والحديث الآخر مشترك في مدلوله ، فانه يقدم الحديث النص في معناه ،على ماقبله وذلك من حيث أن المدلول الواحد لايقبل الخلاف ، وأما المشترك فقل أن يتفق عليه في معناه . قال الرازي : " وسادسها أن يكون وضع أحدهما على مسماه متفقا عليه ،ووضع الآخر مختلفا فيه (٤).

---

(١) المحصول ج ٢ ق ٢ ص ٥٧٤

(٢) الإسنوي ٤٩٨/٤ بحاشية المطيعي .

(٣) نفس المصدر السابق .

(٤) المحصول ٥٧٣/٢/٢ .

ف ٢٧٣(٩) الترجيح بكون أحد الحديثين أقل احتمالا والحديث الآخر كثير الاحتمالات :

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما لايحتمل الا معنى أو معينين والحديث المقابل له عدة احتمالات[١] ، فانه يقدم الحديث الذي يقل فيه الاحتمال . وذلك من جهة قلة الوسائط في الوصول الى مدلوله .

ف ٢٧٤(١٠) الترجيح بكون أحد الحديثين دل على المراد بغير واسطة والمقابل دل على المراد بواسطة :

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما يدل على الحكم المراد بغير واسطة والمقابل يدل على ذلك بواسطة ،فانه يقدم ما لا يحتاج للوسائط[٢]. وذلك أن الظنون تقوي في مدلول احداهما لقلة الوسائط فيه وتضعف الكثرة الوسائط .

ف ٢٧٥(١١) الترجيح بكون أحد الحديثين مقرونا بالتعليل والمقابل لم تذكر فيه علة الحكم :

اذا تعارض حديثان وكان أحدهما قد ذكرت فيه علة الحكم والحديث المقابل خاليا من علة حكمه ، فانه يقدم الحديث المشار فيه الى علة الحكم ، على مقابله[٣] ، وذلك لان دلالة المعلل أوضح مما ليس بمعلل وذلك انه يصدق عليه بأنه قد دل على الحكم بالمنطوق والمعقول والآخر دال على الحكم بالمنطوق فقط فيقدم عليه لاجل الدلالتين .

ف ٢٧٦(١٢) الترجيح بكون أحد الخبرين قد ذكر معه معارضه على ما لم يذكر :

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما فيه تبيان معارضه ، والحديث المقابل ليس فيه بيان المعارض ، فانه يقدم الحديث الذي فيه بيان

---

(١) الآمدي ٣/٢١٩ .
(٢) المحصول ٢/٢/٥٧٨ ، الاسنوي ٤/٤٩٨ .
(٣) الاسنوي ٤/ ٥٠٠ ، وأرشاد الفحول ٢٧٨ .

المعارض . وذلك أن تقديم ما فيه معارضة يلزم عليه النسخ مرة واحدة ومقابله يلزم عليه النسخ مرتين ، والنسخ مرتين على خلاف الاصل ،وقد عبر عنه الفخر الرازي بقوله : " وخامس عشر أن يكون أحدهما تنصيصا على الحكم مع ذكر المقتضى بضده " .

وعبر عنه الاسنوي بقوله الخبر الذي ذكر معه معارضه على ما ليس كذلك ، وقد مثل له بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم : كنت نهيتكم عن زيارة القبور الا فزوروها ، فانها تذكركم بالآخرة (١) .

ف ٢٧٧ (١٣) الترجيح بكون أحد الحديثين مقترنا بالتهديد

اذا تعارض حديثان ، وكان احدهما يشتمل على تهديد . والحديث الآخر ليس فيه مثل ذلك التهديد . فانه يقدم الحديث المشتمل على التهديد (٢) وذلك لما يتضمنه من تأكيد في بيان الاهتمام بذلك الحكم .

ولاشك أن ذلك مقيد بالتهديد الذي يتفق مع طبيعة العقل والا فالتهديد الكثير على الامر اليسير يدل على ضعف الحديث فيه متنا .

ف ٢٧٨ (١٤) الترجيح للمجاز على المشترك :

اذا تعارض حديثان ، وكان احدهما يدل على الحكم بطريق المجاز والحديث الآخر يدل عليه بواسطة الاشتراك اللغوي . فانه يقدم الحديث الدال على الحكم بطريق المجاز ، وذلك لان المجاز أكثر وقوعا في اللغة (٣)

ولان الاشتراك على خلاف الاصل ، والمجاز لو سلم بأنه على خلاف الاصل لكن اذا لم توجد القرينة في المجاز حمل على الحقيقة . واذا لم

---

(١) المحصول ٢/٢/٥٧٨ والاسنوي ٤/٥٠٠ الحديث تقدم ف ١٦٨

(٢) المحصول ٢/٢/٥٧٨ ، الاسنوي ٤/٥٠٠

(٣) ارشاد الفحول ٢٦ و ٢٧٨ وانظر تفصيل ذلك ف ٧٩

توجد القرينة في الاشتراك صار مجملا وبطل العمل بالدليل وكذلك لان المجاز من ضرورات اللغات .

ف ٢٧٩-١٥ يقدم الموءكد على غيره :

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما مشتملا على تأكيد لفظي والآخر خاليا من ذلك التأكيد .

فانه يقدم الحديث الموءكد على مقابله . مثاله : قوله علية الصلاة والسلام ، " ايما امرأة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل فنكاحها باطل ثلاثا " على قوله عليه الصلاة والسلام والثيب أحق بنفسها من وليها "(١) .

ف ٢٨٠-١٦ اذا تعارض عامان حديثنان أو غيرهما ، وكان أحدهما واردا على سبب والآخر مطلقا . فان كان تعارضهما في غير محل السبب قدم المطلق لاحتمال كونه مقصورا على محل سببه . وان كان تعارضهما في ذات السبب قدم الذي ورد على السبب ، وذلك لان محل السبب قطعي الدخول تحت العموم .

وأما تناول العام الآخر له فمن قبيل الظاهر(٢) .

تقديم العام الشرطي :

ف ٢٨١-١٧ اذا تعارض عمومان وكان احدهما بصيغة الشرط ،والآخر عمومه بالنكرة في سياق النفي وغيرها ، فانه يقدم العموم الذي يكون بصيغة الشرط على مقابله(٣) . وذلك من حيث أن ما عم بالشرط فيه معنى التعليل.

فان اكد بغيره كايما وعقبت بجواب لشرط موءكد كان ابلغ في التعليل وجزم الصفي الهندي بتقدم النكرة المنفية على غيرها من ادوات العموم وذلك لبعد قصد التخصيص اذ قصد الخصوص لايتمشى مع معناها لقوة عمومها

---

(١) الترياق النافع ١٨٩/٢

(٢) نفس المرجع ١٨٩/٢ .

وكونها نصا في العموم ، ولكن هذا قيده المتأخرون من النحاة بما اذا دخلت عليها من الجارة ، فانها تكون نصا في العموم، فتصبح النكرة في سياق النفي ، اذا دخلت عليها من الجارة مقدمة على كل أدوات العموم .

ف ٢٨٢-١٨تقديم الجمع المعرف باللام والاضافة على من وما الاستفهاميتين اذا تعارض عمومان وكان عموم أحدهما مستمدا من الألف واللام أو الاضافة وعموم النص الآخر مستمدا من ، ما ومن الاستفهاميتين .

فانه يقدم عموم الأول

وذلك لان العموم مستفاد من لفظ الجمع ،فلا يصح تخصيصه الى فرد واحد على الاصح ، بل لابد أن يبقى فيه أقل الجمع (١).

ف ٢٨٣-١٩ تقديم الجمع المعرف باللام ومن وما على الجنس المعرف باللام ، أو الاضافة .

اذا تعارض عمومان ، وكان أحدهما يستمد عمومه من الجمع المعرف باللام ومن أو ما والنص المقابل له يستمد عمومه من اسم الجنس المعرف باللام أو الاضافة . فانه يقدم الجمع المعرف باللام ومن وما .

وذلك لان من وما لا يحتملان العهد مطلقا والجمع المعرف يحتمل العهد على بعد جدا بخلاف مقابله فانه يحتمل العهد احتمالا قريبا (٢).

ف ٢٨٤-٢٠ يقدم ما قل تخصيصه :

اذا تعارض عمومان وكان احدهما قد كثر فيه التخصيص والعموم الآخر انما خص على قله فانه يقدم العموم الذي قل تخصيصه . وذلك لان العام كلما زاد تخصيصا زاد ضعفا (٣).

---

(١) الترياق النافع ١٩٠ .
(٢) نفس المرجع ١٩٠ .
(٣) نفس المرجع ١٩٠ .

ف ٢٨٥-٢١ دلالة الاقتضاء والاشارة :

اذا تعارض نصان وكان احدهما دلالته دلالة اقتضاء والمقابل له دلالته اشارة ، فانه يقدم النص الذي تضمن دلالة الاقتضاء وذلك لان دلالة الاقتضاء مقصودة للمتكلم من سوق الكلام ، أما دلالة الاشارة فانما فهمت من كلامه وان لم يقصدها (١).

ف ٢٨٦-٢٢ دلالة الاقتضاء والايماء :

اذا تعارض نصان ، وكان أحد النصين متضمنا دلالة الاقتضاء والنص الآخر دلالته دلالة ايماء فانه يقدم النص الذي فيه دلالة الاقتضاء وذلك لتوقف صدق الكلام على تقدير المقتضى . بخلاف الايماء فربما لم يقصده المتكلم وان كان يجعل في كلامه بعدا (٢).

ف ٢٨٧-٢٣ تقديم الاشارة والايماء على مفهوم المخالفة :

اذا تعارض نصان أحدهما دل على الحكم بالاشارة أو بالايماء والنص الآخر دل على الحكم بالمفهوم المخالف ، فانه يقدم مادل بالاشارة ، أو بالايماء على ما دل بالمفهوم المخالف ، وذلك لان دلالة الاولين من جهة اللفظ محل النطق ودلالة الآخير من عكس المعنى (٣).

ف ٢٨٨-٢٤ تعارض المفهوم الموافق مع الاشارة :

اذا تعارض نصان أحدهما الدلالة فيه دلالة مفهوم الموافقة والآخر الدلالة فيه بالاشارة ، فانه يقدم الدال بمفهوم الموافقة (٤) وذلك لان اللفظ انما يقصد لمعناه اذ ما فهم من المعنى بطريق اللغة فهو مقدم على ما فهم من اللوازم البعيدة .

---

(١) الترياق النافع ١٩١/٢

(٢) المرجع السابق ١٩١/٢

(٣) المرجع السابق ١٩١/٢

(٤) اصول الفقه لمحمد ابى زهره ص ١٣٩-١٤٠ .

وعكس الحنفية وبعض الشافعية كصاحب جمع الجوامع وجميع شراحه في هذه القاعدة فقالوا تقدم دلالة الاشارة على دلالة الدلالة . وذلك لان دلالة الاشارة فهمت من النظم والمعنى .

قال النسفي : والثابت بدلالة النص مثل الثابت باشارة النص الا أن احدهما ثابت بمعناه لغة والآخر بنظمه .(١) الا أنه عند التعارض دون الاشارة لوجود النظم والمعنى فيها ولم يوجد في الدلالة غير المعنى فترجحت الاشارة بما خصت به وهو النظم .

ف ٢٨٩-٢٥ تعارض المفاهيم :

اذا تعارض نصان احدهما الدلالة فيه بمفهوم الموافقة والآخر الدلالة فيه بمفهوم المخالفة . فانه يقدم الدال بمفهوم الموافقة ، وذلك لان مفهوم الموافقة دلالته شبه متفق على مدلولها ، أما مفهوم المخالفة فمحل خلاف .

واختار الصفي الهندي عكس ذلك ،

وحجته : أن المفهوم الموافق انما هو للتأكيد فلم يفد حكما جديدا ومفهوم المخالفة للتأسيس وما كان للتأسيس مقدم على ما كان للتأكيد . وفي هذا الكلام ضعف .

كما وصفه الكوراني بالفساد ، اذ كلاهما للتأسيس ، واعتذر عنه العبادي بأن التأكيد في المفهوم الموافق تأكيد للنوع فيندفع بذلك الخلاف(٢).

ف ٢٩٠-٢٦ الترجيح بكون الحديث سالما من الاضطراب على مقابله الذي حصل فيه اضطراب :

اذا تعارض حديثان ، وكان احدهما مضطربا ،والحديث الآخر سالما من الاضطراب ، فانه يقدم الحديث السالم من الاضطراب (٣). وذلك لان الاضطراب

(١) كشف الاسرار بشرح المنار ٣٨٥/١ للنسقي .
(٢) الآيات البينات ٢٢٢/٤
(٣) المستصفى ٣٩٥/٢ ارشاد الفحول ٢٧٩

علة ما نعة من الاخذ بالحديث وان لم يعارضه نص آخر فكيف وقد حصل المعارض .

المطلب الثاني

الترجيح بما يتعلق بوقت ورود الحديث

ف ٢٩١-أ اذا تعارض حديثان . وكان احد الحديثين مكيا والحديث الآخر مدنيا فانه يقدم الحديث المدني [١]. وذلك من جهة اعتبار أنه ناسخ " أما المكيات المتأخرة عن المدنيات فقليله [٢]، والقليل ملحق بالكثير فيحصل الرجحان للمدني على المكي المتقدم ان وجد قليل متأخر ، فالتأخر نادر والنادر لاحكم له .

ف ٢٩٢-ب الترجيح بكون أحد الحديثين يتضمن التخفيف والمقابل يتضمن التغليظ

اذا تعارض حديثان وكان احدهما متضمنا للتخفيف والحديث المقابل متضمنا للتغليظ ، فانه يقدم الحديث المتضمن للتخفيف وذلك أن التشديد انما هو أول الاسلام فيحتمل تقدمه [٣]، وعكس بعض العلماء فقالوا : بأن التشديد انما حصل لما رسخت القابليات عند الصحابة في آخر الاسلام [٤].

ف ٢٩٣-ج الترجيح بكون الخبر مشعرا بعلو منزلة الرسول صلى الله عليه وسلم

اذا تعارض حديثان " وكان احدهما مشعرا بعلو شأن الرسول صلى الله عليه وسلم وقوة شوكته . والحديث الآخر لايشعر بذلك ،فانه يقدم الحديث المشعر بعلو منزلته صلى الله عليه وسلم ، على الحديث المقابل ، وذلك لان ما أشعر بعلو الشأن قوى احتمال التأخر . وذلك (لان شأنه صلى الله عليه وسلم لم يزل في ازدياد وتجدد على الدوام فما أشعر بعلو شأنه فهو متأخر [٥]) .

---

(١) حاشية البناني على جمع الجوامع ٣٦٦/٢، والتقرير والتحبير ٢٩/٣ .
(٢) المحصول ٥٦٨/٢/٢ .
(٣) السرخسي ١٧٣/٣ .
(٤) شرح الكوكب المنير ٤٤٩ وحاشية التفتازاني ٣١٦/٢ .
(٥) المحلى على جمع الجوامع ٣٦٦/٢ .

المطلب الثـــــالث

الترجيـــح بكيفيـــة الروايـــــة

ف ٢٩٤-١ الترجيح بكون أحد الحديثين متفقا على رفعه والمقابل مختلفا فـــي رفعه :

اذا تعارض حديثان ،وكان أحد الحديثين متفقا على رفعه والحديـــث المقابل حصل خلاف في رفعه ووقفه . فانه يرجح الحديث المتفق على رفعه عند التعارض ، وذلك لزيادة قوة الظن في نسبته الى الرسول صلى الله عليه وسلم (١).

ف ٢٩٥-٢ الترجيح بكون الحديث مسندا والحديث المقابل مرسلا .

اذا تعارض حديثان وكان احدهما مسندا والحديث المقابل له مرســـلا فانه يقدم المسند على المرسل (٢). وذلك ان المسند متفق على صحيتـــه أما المرسل ففيه خلاف ، وهذا كله بناء على القول بالمرسل أما مـــن لايقول به فيمنع التعارض أصلا .

قال الفخر الرازي : (فلو قلنا بالمرسل ،فاذا أرسل احدهما وأسند الآخر فعندنا المسند أولى) (٣).

ف ٢٩٦-٣ الترجيح بكون أحد الحديثين مسندا الى كتاب من كتب المحدثين ، والحديث المقابل مشهور من غير اسناد .

اذا تعارض حديثان وكان احدهما مسندا الى كتاب من كتب المحدثيـــن والحديث الآخر مشهورا من غير اسناد لكتاب ، فإنه يقدم الحديث المسند الـــى كتاب معين (٤). وذلك لكونه ابعد عن احتمال تطرق الكذب اليه ولأن كثيـــرا

---

(١) المستصفى ٣٩٦/٢ وانظر ف ٨٩ .
(٢) حاشية التفتازاني ٣٧/٢ وارشاد الفحول ٢٧٨ .
(٣) المحصول ٥٩٤/٢/٢ وانظر ف ٨٣ .
(٤) التفتازاني ٣١١/٢ التقرير والتحبير ٣٠/٢ .

من الاحاديث المشتهرة يتبين بالبحث عدم صدق نسبتها الى الرسول صلى الله عليه وسلم .

ف ٢٩٧-٤ الترجيح بكون أحد الحديثين مسندا الى كتاب عرف بالصحة كالصحيحين. والحديث الآخر اسند الى كتاب لم يعرف بذلك :

إذا تعارض حديثان وكان احدهما قد أُسند الى الصحيحين أو أحدهما والآخر أسند الى من دونهما ، فانه يقدم الحديث المسند إليهما أو الى أحدهما (١)، وذلك لان الأمة تلقت ما في الصحيحين بالقبول .

ف ٢٩٨-٥ الترجيح بكون أحد الحديثين مرويا باللفظ والآخر مروياً بالمعنى :

اذا تعارض حديثان وكان أحدهما قد روي بلفظه ، والحديث المقابل روي بالمعنى دون اللفظ ، فانه يقدم الحديث المروي باللفظ على الحديث المروي بالمعنى (٢) ، وذلك لان ما روي باللفظ متفق عليه ، وماروي بالمعنى مختلف فيه .

ف ٢٩٩-٦ الترجيح بكون أحد الحديثين مرسل تابعي والمقابل مرسل تابع التابعين :

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما مرسل تابعي والحديث المقابل مرسل تابع التابعين - وعمل بهما من جهة أنه لا دليل في المسألة غيرهما فانه يقدم مرسل التابعي على مرسل تابع التابعين . وذلك لان التابعي غالبا لايروي الا عن صحابي ، والصحابة كلهم عدول (٣)،واحتمال روايته عن مثله نادرة . وأما تابع التابعين فلا يروي الا عن تابعي أو عن مثله فكان اضعف ظنا ولان مرسل التابعي يخف الخلاف في قبوله ولان مرسل تابع التابعين انما سمي مرسلا مجازا ، والا فهو منقطع .

---

(١) التفتازاني ٣١٤/٢ التقرير والتحبير ٣٠/٢ وارشاد الفحول ٢٧٨ .
(٢) التقرير والتحبير ٣٠/٣ .
(٣) حاشية التفتازاني ٣١١/٢ .

ف ٣٠٠-٧ الترجيح بكون الحديث معنعنا، والحديث المقابل انما أخذ بالشهرة

إذا تعارض حديثان وكان أحدهما معنعنا، والحديث المقابل مشتهرا مع عدم النكير أو الاسناد الى كتاب من كتب المحدثين فانه يقدم الحديث المعنعن . وذلك لاعتبار امتيازه عليه بظهور اتصال سنده الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولان المعنعن أسلم من الغلط وأبعد عن التبديل فالظن فيه أقوى (١)، والمتفق عليه مقدم على المختلف فيه .

قال الرازي رحمه الله : ولان الحجة في الحقيقة ليست الا في كلام رسول الله صلى الله عليه وسلم (٢).

ف ٣٠١-٨ الترجيح بكون أحد الحديثين قد ذكر معه سبب وروده ، والحديث المقابل لم يذكر معه سبب الورود .

اذا تعارض حديثان وكان احدهما قد ذكر معه سبب وروده ، والحديث المقابل لم يذكر معه سبب الورود ، فانه يقدم الحديث الذي ذكر معه سبب الورود ، وذلك من جهة أن الراوي الذي يذكر سبب الورود يدل على اهتمامه بمعرفة حكم الحديث الذي يرويه ،

قال الرازي رحمه الله : " لانه يدل على أنه كان له من الاهتمام بمعرفة ذلك الحكم ما لم يكن للآخر (٣).

المطلب الرابع

الترجيح بوقت الرواية

ف ٣٠٢-٩ الترجيح بكون راوي أحد الحديثين أهلا للتحمل والأداء حال السماع اذا تعارض حديثان ، وكان راوي أحد الحديثين بالغا يستطيع الاداء

---

(١) التقرير والتحبير ٣٠/٢ حاشية التفتازاني ٣١١/٢ .
(٢) المحصول ٥٦٠/٢/٢ .
(٣) المحصول ٥٦٣/٢/٢ .

في وقته " وراوي الحديث الآخر غير بالغ ولايستطيع الأداء الا اذا بلغ ، فانه يقدم الحديث الذي يكون راويه أهلا للتحمل والأداء في وقت التحمل . وذلك لانه أهل للنقل حال التحمل واضبط للأداء وهو شرط للشهادة .

قال أمير باد شاه ويرجح بكون راوي الحديث تحمله بالغا على من تحمله صبيا ، لكونه اضبط وأقرب منه غالبا " (١).

ف ٣٠٣/ب الترجيح بكون راوي احدهما ليس له سماع الا بعد البلوغ وراوي الحديث الآخر له سماع قبل البلوغ وبعده :

اذا تعارض حديثان ، وكان راوي احدهما لم يعثر له على سماع الا بعد البلوغ ، وراوي الحديث المقابل له سماع قبل البلوغ وبعده ، فانه يقدم حديث الذي لا يروي الا بعد البلوغ .

قال الفخر الرازي : " اذا كان أحدهما قد تحمل الحديث في زمانين ولم يرو الا في حالة البلوغ فهو مرجوح بالنسبة الى من لم يتحمل ولم يرو الا في الكبر(٢). وذلك من جهة أن من يتحمل بالغا يكون أهلا للنقل في حالة تحمله ويكون أقرب الى مجلس السماع غالبا . والآخر يوجد في حديثه احتمال أنه سمعه كبيرا فيستويان . ويحتمل أنه سمعه صغيرا فتتطرق اليه المرجوحية للأسباب المذكورة وغيرها .

المطلب الخامس

التراجيح بما يتعلق بمدلول الخبر وهو الحكم ويكون على أوجه :

ف ٣٠٤/ الوجه الاول : الترجيح بكون أحد الحديثين ناقلا للحكم والحديث الآخر مقررا له :

---

(١) تيسير التحرير ١٦٤/٣ .

(٢) المحصول ٥٦٢/٢/٢ .

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما ناقلا للحكم والحديث الآخر مقررا له على حالته السابقة ، فقد وقع الخلاف في أيهما يقدم على الآخر .

(أ) فذهب الفخر الرازي رحمه الله ومن وافقه الى ترجيح الحديث المقرر على الحديث الناقل[1]. وذلك بجعله متأخرا عن الناقل ناسخا له . وذلك أنه متى حكم بتقدم المقرر أفاد تحصيل الحاصل بالبراءة وذلك يعد تنزيلا لكلام الشارع على محل لاحاجة به إليه . ولو حكم بوروده بعد الناقل لصار واردا على محل يحتاج فيه اليه فكان أولى .

(ب) وذهب الجمهور : الى ترجيح الناقل على المقرر ، مستدلين بما يلي:

١- ان اعتبار الناقل أولى . لانه أفاد التأسيس للحكم واما اعتبار المقرر فانما هو تأكيد للحكم . والتأسيس أولى من التأكيد.

٢- جعل الناقل متأخرا أولى ، لان فيه تقليل للنسخ إذ ليس فيه نسخ الا مرة واحدة ، حيث جاء الحديث الناقل على حكم ثبت بالبراءة وأكد بالحديث فنسخه ، مع أنه لو حكم بترجيح المقرر لصار النسخ مرتين حيث يأتي الناقل على حكم البراءة فينسخه ، ثم يأتي المقرر على الناقل فينسخه ، وهذا يكون فيه تكرار للنسخ [2].

ف ٣٠٥/ الوجه الثاني: " الترجيح يكون أحد الحديثين مثبتا ، والحديث الآخر نافيا "

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما يثبت أمرا والحديث الآخر ينفي ذلك الأمر ، فان في هذه المسألة أقوال أربعة ، ذكرها في جمع الجوامع وشرحه .

---

(١) المحصول ٥٦٢/٢/٢ .

(٢) تراجع المسألة مع أدلتها وأقوالها في الحصول ٥٨٠/٢/٢ .

(١) يقدم المثبت على النافي ، وذلك لاشتماله على زيادة علم .

(٢) وقيل يقدم النافي على المثبت ، لاعتضاده بالاصل .

(٣) وقيل هما سواء ، يعنى أن كل واحد معه ما يرجحه فيسقط الترجيح من هذا الوجه ، ويطلب الترجيح بينهما من موضع آخر .

(٤) وقيل يرجح المثبت الا في الطلاق والعتاق ، فيرجح النافي لهما على المثبت لهما ، وذلك لان الاصل عدمهما .

ثم قال :

وحكى ابن الحاجب مع هذا عكسه (١) .

معناه : يرجح المثبت للطلاق والعتاق .

وهذا يعارض كلام ابن الحاجب ، فانما أراد قوله :

" السابع يقدم الموجب للطلاق والعتق على ما يمنع وقوعهما لانه مؤيد بالاصل " اذ الاصل عدم الزوجية والرقبة .

وقيل : بل العكس ، لكونه موافقا للدليل المؤسس لصحتهما (٢) .

ف ٣٠٦ الوجه الثالث : " الترجيح بين الحظر والاباحة "

اذا تعارض حديثان وكان احدهما يدل على حظر شيء والحديث الآخر يدل على اباحة ذلك الشيء ، فقد اختلفت كلمة الاصوليين حول المرجح منهما :

١- مذهب عيسى بن أبان وأبي هاشم أنهما مستويان ، ويطلب المرجح من غير المدلول (٣) وهو رأي الغزالي ، قال رحمه الله في معرض الكلام على ما لايعد مرجحا .

---

(١) راجع لهذا البحث : جمع الجوامع بشرح المحلى ٣٦٨/٢ .

(٢) ابن الحاجب مع الحاشيتين ٣١٦/٢ .

(٣) المحصول ٢/ ٢/ ٥٨٧

السادس : الخبر الحاظر لا يرجح على المبيح ، على ما ظنه قوم(١).

٢- المذهب الثاني : ترجيح الحاظر على المبيح . قال في الابهاج : ذهب الاكثرون ، وبه جزم المصنف ، الى ترجيح المقتضى للتحريم . واستدلوا بما روي :

(١) " ما اجتمع الحلال والحرام - الا وغلب الحرام الحلال "(٢)

(٢) ومن المعقول بأن الاخذ بالتحريم فيه احتياط لان ترك المحرم واجب وترك المباح لا محظور فيه ، أما فعل الشيء فان كان مباحا لايوجبه العقل وان كان حراما قبحه العقل .

(٣) ومن الحكم الشرعي القياس على ما لو طلق احدى نسائه . ونسي التعيين حر من عليه اجماعا . وذلك من قاعدة تغلب التحريم على الاباحة .

المذهب الثالث : ترجيح المبيح على الحاظر .

نقل ابن السبكي رحمه الله :

ان أبا اسحاق حكاه وجها في المذهب الشافعي ويستدل له بأن الاباحة تستلزم نفي الحرج الذي هو الاصل (٢) ، والذي يظهر أن مذهب الجهور هو الراجح . وهو تغليب الحاظر على المبيح - لاعتبارات كثيرة :.

منها : وجوب الاحتياط في الدين .

واستحباب الخروج من الخلاف لان ترك المباح لاحكم فيه . وأما فعل ما قال قوم بتحريمه ففيه حرج .

ف ٣٠٧/ الوجه الرابع : " الترجيح بين الموجب والمحرم "

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما يوجب شيئا والحديث الآخر يحرم ذلك الشيء بعينه من نفس الوجه ، ففي الترجيح بينهما أقوال ثلاثة :

---

(١) المستصفى ٢/٣٩٨ . (٢) البيهقي ٧/١٦٩

(٣) الحديث البيهقي ٧/١٩٦ .

(٣) المحصول ٢/٢/٥٨٧ الابهاج ٣/٢٣٤ واللمع ٤٨ الطبعه الثانيه للحلبي ذكر الوجهين رجح المخاطر .

(أ) الاول: هما سواء فلا ترجيح بينهما .

وهذا القول للفخر الرازي ومن وافقه قال في المحصول :

" واما اذا اقتضى العقل الاباحة وجاء خبران للحظر وللوجوب ، فكلواحد منهما يشارك الاباحة من وجه ويخالفها من وجه آخر . فاذا كان كل واحد منهما ناقلاً من وجه ومبقيا من وجه آخر فلا يحصل الترجيح ." (١) .

ويمكن أن يقال : ان الواجب يجب فعله ويحرم تركه والحرام يحرم فعله ويجب تركه فلا ترجيح بينهما لهذه المعاني .

وذهب الآمدي ومن وافقه إلى تقديم المحرم على الموجب وهو أقرب الى قواعد الجمهور :

١ - وذلك أن الشارع اذا حرم شيئا انمايحرمه لاجل دفع المفسدة أوتقليلها . واذا أوجب شيئا فانمايكون لتحصيل مصلحة أوتكميلها ومن البديهي عند العقلاء .

أن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح .
ولهذا فإن أحد العقلاء لو أراد فعلا لتحصيل مصلحة فانه ، ينفر عن ذلك الفعل ، اذا عارضه في نظره مفسدة مساوية أو راجحة ثم مثل له بمن رام تحصيل درهم على وجه يلزم منه فوات مثله فانه يحجم عنه لامحالة . وأما اذا كان المقصود من التحريم أشد واكثر فان المحافظة عليه تكون أولى وألزم .

٢ - ولان اقضاء الحرمة الى مقصودها أتم من اقضاء الوجوب الى مقصودة ، فكانت المحافظة عليها أولى ، وذلك أن مراعاة الوجوب تفتقر الى حركات وتتم بشروط بخلاف الحرمة فقد تلتزم بالغفلة عن الفعل فلا تحتاج الى عناء كبير (٢).

---

(١) المحصول ٢/٢/٥٨٧ .

(٢) بمعناه من الامدي ٤/٢٢٧

ف ٣٠٨ الوجه الخامس : " الترجيح بكون أحدهما نافيا للحد والآخر مثبتا له " .

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما يوجب حدا ، والحديث الآخر ينفي ذلك الحد . فان فيه مذهبين :

الاول : أ- يقدم النافي للحد على المثبت له ، وهوقول بعض الفقهاء واختاره صاحب المحصول . وذلك يفهم من سوقه للادلة وهي أربعة :

١- أن المثبت للحد على خلاف الاصل والنافي للحد على وفق الاصل فيكون النافي له راجحا لاستمساكه بالاصل .

٢- ان النافي ان لم يوجب الجزم بالنفي . فلا أقل من أن يثبت الشبهة في الرد . ومن المعلوم أن الشبهة تسقط الحد للأثر في ذلك ، وهو " ادرءوا الحدود بالشبهات ..... "(١)

٣- اذا كان الحد يسقط بسبب تعارض البينتين مع ثبوته في أصل الشرع فسقوطه بعدم ثبوت الخبر في الجملة أولى .(٢)

٤- ان العقاب على الفعل مع عدم وجوبه بحسب ما في نفس الامر يعد خطأً في العقوبة ، وترك العقاب على الفعل مع وجوبه في نفس الامر يعد خطأً في العفو ، والخطأ في العفو أفضل من الخطأ في العقوبة للحديث " لان يخطىء في العفو خير من أن يخطىء في العقوبة "(٣) .

ب- وقال بعض المتكلمين : بأنه يجب تقديم المثبت للحد على النافي للحد وذلك لان فيه تأسيس حكم توصل اليه بالدليل النقلي فوجب تقديمه ، اذ أحكام الحدود لاتدرك بالبراءة الاصلية ، فكان اثباتها

---

(١) الترمذى كتاب الحدود باب ٢ ما جاء في درء الحدود رواه عن عائشة ثم قال وفي الباب عن أبي هريرة وعبدالله بن عمر . وهو غير مرفوع البيهقي ٢٣٨/٨ وصححه الحاكم .

(٢) المحصول ٥٩١/٢/٢ .

(٣) رواه الدارقطني . والترمذى حدود ٢ باب ماجاء في درء الحدود وهو تكملة الحديث الأول . وانظر جمع الجوامع ، حاشية البناني ٣٦٩/٢ .

بالنقل أولى من نفيها به ، وذلك أنها لم تثبت ابتداء حتى تنفي (١)

ج ويروي الغزالي رحمه الله : بأنه لاترجيح بين هذين المعنيين .

قال رحمه الله " الخبر الذي يدروء الحدود لايقدم على الموجب ، وان كان الحد يسقط بالشبهة ..... وهذا لايوجب تفاوتا في صدق الراوي فيما ينقله من لفظ الايجاب ، أو الاسقاط (٢) .

ف ٣٠٩ الوجه السادس : الترجيح بكون احدهما معقول المعنى :

إذا تعارض حديثان ، وكان احدهما معقول المعنى ، والحديث المقابل له غير معقول المعنى ، فانه يقدم الحديث المعقول المعنى ، اذ غير معقول المعنى انما يقبل من جهة التعبد لو صح سنده وعدم المعارض ، ومعقول المعنى أدعى للانقياد ، وافيد في القياس عليه (٣) .

وقد استشكل بعض الاصوليين كيفية كون أحدهما معقول المعنى والمقابل له ليس معقول المعنى ، والصحيح امكان ذلك كما في حاشية البناني على جمع الجوامع (٤) . وذلك أن معقول المعنى ما تدرك علته ، وغير معقول المعنى ما لاتدرك علته .

ف ٣١٠ الوجه السابع : الترجيح بكون أحد الحديثين مناسبا لمظان التواتر وما تعم به البلوى :

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما ناقلا والآخر مثبتا وكان مدلول الناقل مما تعم به البلوى ، أو يتواتر في مثله نقل ، فانه يترجح الحديث المقرر للحكم ولا يثبت الناقل ، وذلك لان ما تعم به البلوى أو بتواتر

---

(١) جمع الجوامع بحاشية البناني ٢/٣٦٩

(٢) المستصفى ٢/٣٩٨ .

(٣) الترياق النافع على جمع الجوامع ٢/١٨١ .

(٤) حاشية البناني على جمع الجوامع ٢/٢٦٩ .

في مثله نقل يفتقر الى أحاديث متواترة أو مشهورة على الاقل وذلك عند الحنفية فهم بناء على هذا الشرط يردون الحديث اذا كان فيما تعم به البلوى أو كان مظنة المتواتر والشهرة ولم تحصل سواء عورض بحديث أو لم يعارض الا بالاصول العامة (١) .

وأما الجمهور فهم وان كانوا لايوافقون الحنفية في رد الحديث وليس لهذا الشرط عندهم اعتبار (٢) . الا أنهم يوافقون الاحناف في كونه مرجوحا عند وجود المعارض الذي يقرر البراءة الاصلية .

ومثل له بعضهم بحديث بسرة بنت صفوان في نقض الوضوء من لمس (٣) الذكر ، ويقابله حديث طلق بن على في عدم نقض الوضوء من مسه (٤) . لكن هذا الحديث وان كان راجحا من هذا المعنى الا انه مرجوح بالتقدم لانه كان يوم بناء مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وحديث أبي هريرة يعلوم التأخر لأنه هو ممن وفد في العام السادس للهجرة على أن حديث بسرة يرويه عشرون صحابيا تقريبا وفيهم طلق بن علي نفسه فكان حديث نقض الوضوء راجحا والله أعلم (٥) .

---

(١) فواتح الرحموت ١٢٨/٢ .

(٢) الاحكام للامدي ٢١٦/٤ .

(٣) ابو داود ١٨١ .

(٤) ابو داود ١٨٢ .

(٥) [illegible]

ذكر الشوكاني في نيل الأوطار ان حديث بسرة رواه تسعة عشر صحابيا فيهم طلق بن علي ١٤٨/١ وذكر في نظم المتناثر من الحديث المتواتر للكتاني ٦٥ . وعد أصحابه التسعة عشر .

المبحث الثـــالث

المرجحات بحسب أمور خارجية ويكون على أوجـــه :

الوجه الاول : الترجيح بكثرة الادلة :

ف ٣٠٩ اذا تعارض حديثان ، وكان مع أحد الحديثين أدلة أخرى نقلية وعقلية بحيث صار هو أكثر عددا من الجانب الآخر فان للعلماء في هذا مذهبين (١)

الاول للحنفية : وهو عدم الترجيح بكثرة الادلة ، فقد تسقط معارضة الحديث الواحد عندهم عدة أحاديث ، وذلك أنه لاترجيح الا بالوصف التابع واستدلوا بأدلة ثلاثة :

١- القياس على البينات ، فان أحد الخصمين لو أتي بشاهدين على مدعاه وقابله خصمه بشاهدين عدلين على نقيض دعواه ثم أراد أحد الخصمين تقرير بينته بكثرة الشهود فأتي بشاهد أوأكثر لم يقبل منه ذلك ولم يعد مرجحا لدعواه .

وقد نوقش هذا الدليل بعدم التسليم بصحة قياس الاصول على الفروع ثم لو صح فهذا الفرع ليس مما اتفقت عليه الأمة ، بل أن بعض العلماء يرى جواز الترجيح بالبينة الزائدة .

والجميع لايمنعون كونها قرينة تساعد القاضي في التوصل الى الحقيقة في القضية .

٢- القياس على ما أجمع عليه الصحابة ومن بعدهم من عدم ترجيح ميراث من زادت قرابته المستقلة بنفسها على القرابة الاصلية ، مثاله : أبناء عم للميتة أحدهما زوج فانه يرث النصف بالزوجية ويقاسم أخاه اجماعا من غير زيادة في هذا السهم .

---

(١) انظر الترياق النافع ١٨١/٢ ،

(٢) الشرح الصغير ٦٧٥/٥ .

وكذا ابناء العم اذا كان أحدهما أخا لأم فانه يأخذ السدس ويقاسم مثيله في الباقي بدون فرق . ولو كان الترجيح بكثرة الجهات المستقلة ينفع لنفع هذا كما ينفع كون الأخ لأبوين مقدما على الأخ لأب بسبب أنه وصف تابع . ويناقش هذا الدليل بأنه فرع فقهي في مسألة استأثر الله بحكمها . ثم ان الموجود في الفرع هو تضافر الظنون بحيث تعطي بمجموعها ظنا غالبا على مقابله من الظن المرجوح والموجود في الاصل هو تعدد الجهات التي يستحق بها الاقساط المحددة من الميراث فلا يجوز القياس بينهما .

٣- واستدلوا ثالثا - باللغة ..

فان المبدأ العام في مادة (رجح) أن الترجيح لغة وعرفا لايكون الا بالوصف التابع ، أما ما ليس تابعا فلا يعد مساند النظيره في المعنى ، فلو أن وزانا جعل في احدى كفتي ميزانه عشرة دنانير وفي الأخرى أحد عشر دينارا فلا يقال الثاني راجح وانما يقال له ربا ، بخلاف ما لو كان في احدى كفتيه عشرة جياد وفي الاخرى عشرة زيوف فهذا يمكن أن يكون ترجيحا لغة وعرفا (١) .

وهذا الدليل ان سلم لغة وعرفا جدلا فيقال :

وما المانع أن يتغاير المعنى الشرعي عن اللغوي اذ المبحوث عنه هنا هو جواز وقوعه بالمعنى الشرعي (٢) . وهو بالمعنى الشرعي جائز لامحالة والا فما معنى التواتر المعنوي الحاصل من عدة أدلة اختلفت ألفاظها وتواطأت معانيها .

المسلك الثاني في الاجابة على هذا الدليل :

هو أن يقال : لا نسلم أن اللغة والعرف ينافيان الترجيح بكثرة الادلة ، والتواتر المعنوي عرف شرعي يجعل الكثير متواترا معنويا ثم

---

(١) قول الحنفية وأدلتهم من فواتح الرحموت ٢/٢١٠ . كشف الاسرار للبخاري ٤/٧٨ .

ان الاستدلال باللغة قضية نقلية ، وليست مسألة تحكمية ، وليس ثم دليل عن أهل اللغة بأنهم منعوا تسمية الكثرة العددية في أحد الجانبين ترجيحا .

المذهب الثاني للجمهور : وهو جواز الترجيح بكثرة الادلة في أحد الجانبين ، واستدلوا على ذلك بالآتي :

(أولا) : الدليل الواحد : لايقاوم الا دليلا واحدا من جنسه ، فان كان في أحد الجانبين دليل واحد ، وفي الطرف الآخر دليلان فيتساقط الدليلان المتقابلان ويسلم الدليل الآخر الذي لا مقابل له عند المعارضة (١) .

(ثانيا) : أن الدليل يفيد الظن بالحكم والظن الحاصل من دليل واحد غير الظن الحاصل من الدليل الآخر الذي يسانده غيره ، والحكم الذي يسانده ظنيان فأكثر أقوى من الظن الذي لاسند له بمثله .

والعمل بالاقوى القريب الى القطعية أولى من غيره عرفا وعقلا وواجب شرعا (٢) .

اذ هو طريق التواتر اللفظي وليس التواتر المعنوي فحسب لاسيما أن التواتر ليس له عدد محدود ، وانما يحصل القطع بمضمونه وبسكون الضمير اليه .

(ثالثا) : لما كان الترجيح لاحدهما لابد فيه من ترك الآخر المرجوح اقتضى العقل والعرف والشرع ، أن ترك دليل واحد أولى من ترك عدة أدلة (٣) .

---

(١) شرح الكوكب المنير ٤٤٥ و : تيسير التحرير ١٧٠/٣ والفروق النافع ١٨١/٢

(٢) " " ٦٤٠وكشف الاسرار للبخاري ٧٨/٤

(٣) الامدي ٢٣١/٤ .

ثم إن الظن الحاصل من عدة أدلة هو طريق التواتر المعنوي ،

والظن الحاصل من دليل واحد ليس بطريق الى التواتر المعنـــــوي ، فكان الاول أولى وأرجح [١] . والذي يظهر من صنيع النحو يين بكثـــــرة الشواهد ومن صنيع المحدثين في الشواهد والمتابعات وأهل الفنون الاخـــرى في قواعدهم .

هو صحة كون الترجيح بكثرة الادلة على منهاج العقول السليمة ، وهـو كذلك في العرف والشـــرع .

والذى عليه سائر الفقهاء عند التدقيـــق و البحث هو الترجيح بكثرة الادلة

الوجه الثاني : الترجيح بكون أحد الحديثين قد عمل به الخفاء الراشدون:

اذا تعارض حديثان وكان أحد الحديثين قد عمل به الخفاء الراشـــدون ورأوا أن الحديث الآخر متروك الظاهر فانه يقدم الحديث الذي عمل الخلفاء بموجبه ، وذلك لانهم أعرف بالنصوص وذلك لحضورهم الوحي ، ولان الرسول صلى الله عليه وسلم أمر بمتابعتهم والاقتداء بهم ولانهم أهل لذلك .. قال في الاحكام :

" فلأنهم أعرف بالتنزيل وأخبر بمواقع الوحي والتأويل [٢] .

الوجه الثالث : الترجيح بكون أحد الحديثين قد عمل أهل المدينة بموجبه

اذا تعارض حديثان وكان احدهما قد عمل أهل المدينة بموجبه والحديث الآخر المقابل له لم يعمل به أهل المدينة . فانه يقدم الحديث الـــــذي عمل أهل المدينة بموجبه على مقابله ، وذلك لان المدينة جمعت من علمـــــاء الصحابة والتابعين ما لم يجمعه أي قطر آخر ، فاجماع أهلها على عمل يدل على أنهم توارثوه عن الرعيل الاول وهو التلقي الموثوق بأن السنة عـــلى وفاته [٣] . ومنع الظاهرية الترجيح بعمل أهل المدينة . [٣]

---

(١) الامدي ٢٣١/٤ .

(٢) المرجع السابق ، شرح الكوكب المنير ٦٥٥ .

(٣) الاحكام لابن حزم ٢٢٩/١ .

ف ٣١٤/ الوجه الرابع : الترجيح بكون أحد الحديثين قد عملت الامة بموجبه :

اذا تعارض حديثان ، وكان أحد الحديثين قد عملت الامة بموجبه والحديث الآخر لم تعمل به الامة . فانه يقدم الحديث الذي عملت الامة بموجبه ، وذلك من جهة ما يقوى من الظن بأن المتروك منسوخ والمعمول به ناسخ .

قال الغزالي : " الثالث عشر : أن تعمل الامة بموجب أحد الخبرين، فانه اذا احتمل أن يكون عملهم بدليل آخر فيحتمل أن يكون هو هذا الخبر فيكون صدقه أقوى في النفس (١).

ومعنى كلامه أن الامة اذا تركت العمل بظاهر حديث ، فلابد أنها تركته لاجل مقابل راجح فاذا أطلع عليه زاد الظن بأنه أرجح من مقابله الذي تركت الامة العمل بظاهره .

ف ٣١٥/ الوجه الخامس : الترجيح بكون تأويل احدهما أقوى :

اذا تعارض حديثان ، وكان كل واحد منهما لايدل على الحكم نصا ولاظاهرا وانما يدل عليه بضرب من التأويل . غير أن التأويل في احدهما تعضده أدلة قوية ، والتأويل في الحديث الآخر لاتعضده أدلة قوية . فانه يقدم الحديث الذي يكون دليل تأويله قويا (٢) . وذلك لان الدليل المرجح لأحد الاحتمالات ان كان قويا متداولا دل على أن ذلك المعنى مقصود للشارع وهو نوع من الترجيح بكثرة الادلة .

ف ٣١٦/ الوجه السادس : الترجيح بكون أحد الحديثين يدل على اصابة الرسول صلى الله عليه وسلم للحق واجتهاده ظاهرا وباطنا :

اذا تعارض حديثان وكان أحدهما يدل على اصابة النبي صلى الله عليه وسلم في اجتهاده للحق ظاهرا وباطنا .

---

(١) المستصفى ٢/٣٩١ .

(٢) روضة الناظر ١٥٨ .

والحديث المقابل له يدل علـــى الصواب ظاهرا . فانه يقدم الحديـــث الذي يدل على اصابة الرسول صلى الله عليه وسلم . للحق ظاهرا وباطنا .

وذلك لان ما صادف الحق ظاهرا وباطنا يتفق مع قوله تعالي :

" وما ينطق عن الهوى ان هو الا وحي يوحى " (١) ..

والآخر يدل على أن الرسول صلى الله عليه وسلم مجتهد وأنه قد يقـــر على اجتهاده وقد يرد ذلك الاجتهاد وهي مسألة خلاف ،فوجب تقديم المتفـــق عليه على المختلف فيه (٢) .

ف ٣١٧/ الوجه السابع : الترجيح بكون أحد الحديثين يدل على علو منصب الصحابة :

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما يدل على كمال الصحابة في الخلـــق ، والحديث الآخر يدل على غض من مكانتهم الخلقية ، فانه يقدم الحديث الذي يدل على كمال خلقهم وأدبهم في المجالس .

قال الحارمي : " الوجه التاسع والثلاثون : أن يكون أحد المحديثيـــن مشعرا بنوع قدح في أحوال الصحابة والثاني لايوهم ذلك (٣) .

ف ٣١٨/ الوجه الثامن : الترجيح بكون أحد الحديثين قول رسول الله صلى الله عليه وسلم والآخر فعله :

اذا تعارض حديثان وكان أحدهما قد نقل كلام رسول الله صلى الله عليـه وسلم وعارضه حديث آخر هو فعل للرسول صلى الله عليه وسلم . فانه يقـــدم القول على الفعل . وذلك لان القول له صيغة فيكون أبين في الدلالة عـلى المقصود ولان الفعل قد يدل على الخصوصية وقد تكون حادثة عين لاعمـــوم لها (٤) ، مع تفاصيل في ذلك تراجع في الفقرة (١٨٨-٢٠٠) من هذا البحث .

---

(١) النجم ١٣١

(٢) الكوكب المنير ٦٥٦

(٣) الاعتبار ٢٠ .

(٤) الاعتبار ٢٠ .

ف ٣١٩/ الوجه التاسع : الترجيح بكون أحد الحديثين جمع بين كونه قولا وفعلا والمعارض انما فيه احدهما :

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما ينقل فعل الرسول صلى الله عليه وسلم ، أو قوله ، والحديث الآخر ينقل الفعل والقول معا . فانه يرجح ما اجتمع فيه القول مع الفعل على ما فيه أحدهما (١) . وذلك من جهة أن الامة متعبدة بالقول قطعا ثم يأتي الفعل بيانا للقول فيكون قد حصل اعتضاد بين القول والبيان ، وان كان في أول الصورة قد قام ركن التعارض بين فعلين ثم جاء القول موافقا لاحد الفعلين ، فانه يرجح لأن الخصوصية في كل منهما كانت محتملة ، ولما جاء القول مساندا لاحد الفعلين ، دل على انه هو الذي كلفت به الأمة ، وأن الحديث المقابل له هو الذي فيه خصوصية .

ف ٣٢٠/ الوجه العاشر: الترجيح بكون أحدهما لا يتطرق اليه النسخ :

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما مما يمكن أن يتطرق اليه النسخ والحديث المعارض له ليس مما يتطرق اليه النسخ اما لكونه من الاخبار أو لكونه قد اقترن به ما يدل على التأبيد ، فانه يقدم الحديث الذي لا يتطرق اليه النسخ . وذلك لقلة تطرق الاسباب الموهية اليه (٢).

الوجه الحادي عشر: الترجيح بكون أحد الحديثين له نظير متفق عليه :

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما مما يشهد له الشرع ، والحديث الآخر مطلق لانظير له في الادلة الشرعية ،فانه يقدم الحديث الذي له نظير معتبر في الشرع ، وذلك من جهة الاصول التي تفيد بأن هذا المعنى يمكن أن يكون مقصودا للشارع .

---

(١) الاعتبار ١٨ .

(٢) الآمدي ٢٣٣/٤ .

قال الحازمي : " الوجه الخامس والعشرون : اذا كان لاحدهما نظير متفق على حكمه ولم يكن ذلك للآخر .

مثاله : أن يقضي بقبوله صلى الله عليه وسلم : " ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة " على قوله : " فيما سقت السماء العشر " . وذلك لأن الأول له نظير وهو قوله صلى الله عليه وسلم " ليس فيما دون خمس أواق من الورق صدقه (١).

ف ٣٢٢/ الوجه الثاني عشر : الترجيح بكون أحد الحديثين موافقا للقياس :

اذا تعارض حديثان ، وكان أحدهما موافقا للقياس والحديث الآخر مخالفا للقياس ، فانه يرجح الحديث الموافق للقياس ... وذلك من جهة أن الغالب في الاحكام أن تكون معللة ويقاس عليها غيرها فكان الحكم للغالب .

هذا وقد منع الحنفية كون هذا من باب تضافر الادلة في جانب واحد وذلك لان القياس ينفرد دليلا . فلا يصلح مرجحا (٢) .

---

(١) الاعتبار ٢٢ ، البخاري زكاة ٥٥ مسلم زكاة ٨

(٢) فواتح الرحموت ٢٠٦/٢ .

المبحث الرابع

الترجيحات في الاجماع

ف ١/٣٢٣ تقدم أن الاجماع أنواع ثلاثة ، وأن منه ما لايقبل النسخ ولا المعارضة وهو النوع الاول ، وقوام الأمر أنه لو أجمع الصحابة اجماعا نطقيا ونقل عنهم بالتواترفمقابله تشكيك . اذ ما كان قاطعا كيف يظن خلافه .

والخلاصة : أن تعارض الاجماعين لايتصور الا في حالة كون اجماع السابقين يعتريه نقص من جهة العدد أو النقل أو الكيفية .

أما معارضة اجماع الصحابة النطقي المنقول عنهم بالتواتر مع غيره فأمر لاتقبله العقول ، ولا يجري على منوالها . اذ هو ضروري لايقبل النقيض .

وعلى التنزل لو اجريت بينهما صورة فرضية للتعارض فالمقدم اجماع الصحابة تقديما قطعيا لايقبل الشك . وهذه صور الترجيحات المفترضة بين الاجماعين .

اجماع الصحابة مع غيرهم :

ف ٢/٣٢٤ اذا تعارضاجماعان وكان أحد الاجماعين هو اجماع الصحابة والآخر اجماع من بعدهم ، فانه يقد اجماع الصحابة (١) .

وذلك لان اجماع الصحابة متفق عليه واجماع غيرهم مختلف فيه ولأنه لايجوز أن ينعقد اجماع على خلاف الاجماع الاول في مسألة واحدة ولعل الذي اجرى هذا النوع من المقابلة انما قصده على جهة التنزل والتصوير لما يجزم بضدهالعقل بدون تردد .

---

(١) الترياق النافع ١٩٥/٢ .

ف ٣/٣٢٥ ترجيح اجماع الكل

اذا تعارض اجماعان وكان احدهما شاملا لجميع المجتهدين ومن دونهم من العلماء ممن يعدون في باب الاجماع عواما، والاجماع الآخر ليس شاملا للجميع فانه يقدم الاجماع الشامل لجميع الامة .

وذلك لان الشامل لاخلاف فيه والمقابل خالف فيه القاضي الباقلاني وغيره (١). وذلك من حيث ان الادلة التي ثبت بها الاجماع جاءت عامة مطلقة تشمل جميع الأمة .

وما كان على وفق الدليل أولى مما فهم بطريق المجاز .

ف ٤/٣٢٦ ترجيح الاجماع المستمر حتى انقرض العصر

اذا تعارض اجماعان وكان احد الاجماعين قد انعقد ثم استمر أصحابه على اجماعهم الى منتهى عصرهم حتى ماتوا عن آخرهم من غير رجوع عنه والاجماع المقابل حكى قبل انقراض العصر ولم يدر هل رجع عنه بعضهم ولم يدر كذلك هل تأهل أناس قبل انقراض الاولين ولم يوافقوا ذلك الاجماع .

فانه يقدم الاجماع الذي علم انقراض عصره ، وأهله باقون على وفاق فيه جميعا . وذلك لان كثيرا من العلماء اشترطوا انقراض العصر (٢) والذين لم يشترطوه وهم الجمهور لا يمنعون أنه شرط كمال (٣). وغير خاف أن المتفق عليه خير من المختلف فيه .

ف ٥/٣٢٧ ترجيح الذي لم يسبق بخلاف على غيره

اذا تعارض اجماعان وكان أحد الاجماعين غير مسبوق بخلاف حول الحكم الذي استقر عليه اجماعهم ، والاجماع الآخر بحث مسألة مسبوقة ببحث سابق وقد حصل فيها خلاف بين السابقين ، أو أن من قبلهم كان قد حكم عليها بحكم يخالف اجماعهم ، فانه يقدم الاجماع الذي لم يسبق بخلاف . وذلك لانه في الصورة الاولى يعد الاجماع الثاني محدثا قولا ثالثا فهو ممنوع بالجملة .

---

(١) الترياق النافع ١٩٥/٢ .

(٢) روضة الناظر ١٢٧ .

(٣) المرجع السابق ١٢٧ .

وفي حالة سبقهم بحكم خالفوه باجماعهم يعد القول الاول باقيا بحاله لان الميت لايموت مذهبه بموته . وحكى شراح جمع الجوامع ومختصروه عكسه (١) . وعللو له بزيادة اطلاع المجمعين بالثاني على المآخذ وقيل هما سواء وغير خاف رجحان الاول .

ف ٦/٣٢٨ ترجيح النطقي على السكوتي

اذا تعارض اجماعان وكان احدهما نطقيا ، والاجماع الآخر سكوتيا فانه يقدم الاجماع النطقي وان كان من غير الصحابة على الاجماع السكوتي وان كان من الصحابة . وذلك لان السكوتي في الاحتجاج به خلاف ، ناهيك تسميته اجماعا (٢) ،

ف ٧/٣٢٩ ترجيح اجماع التابعين على ما نقل آحاد عن الصحابة

اذا تعارض اجماع نطقي للتابعين منقول بالتواتر مع دعوى اجماع الصحابة على خلافه وتلك الدعوى منقولة بطريق الآحاد . فانه يقدم اجماع التابعين النطقي المنقول بالتوتر .

وذلك لان التابعين معصومون أن يكذبوا اجماعا حقيقيا من الصحابة وان يجمعوا على خلاف ذلك (٣).

---

(١) انظر ترجيحات الاجماعات في شروح جمع الجوامع وحواشيه البناني ٢/٣٧٢ .
(٢) الآيات البينات ٤/٢٢٩ .
(٣) الترياق النافع ٢/١٩٥ .
والاحكام للامدي ٤/٢٢٤/٢٢٥ .

المبحث الخامس

ترجيحات القياس وفيه تمهيد ومطالب أربعة

التمهيد : أهمية القياس ودواعي العمل به :

ف ١/٣٣٠ للقياس مكانة رفيعة في التشريع الاسلامي ، حيث يعد أحد المصادر اذ هو معقول النصوص والنصوص محدودة ، والحوادث متجددة ، فلابد لها من حكم شرعي ، فلذلك كان للقياس دور كبير في اعطاء الاحكام للحوادث المستجدة .

قال امام الحرمين : نحن نعلم قطعا أن الوقائع التي جرت فيها فتاوى علماء الصحابة وأقضيتهم تزيد على المنصوصات زيادة لا يحصرها عد ، ولا يحويها حد ، فانهم كانوا قائسين في قريب من مائة سنة ، والوقائع تترى والنفوس الى البحث طلقة ، وما سكتوا عن واقعة صائرين الى أنه لانص فيها ، والآيات والاخبار المشتملة على الاحكام نصا وظاهرا ، بالاضافة الى الاقضية والفتاوى كقطرة من بحر لا ينزف ، وعلى قطع نعلم أنهم ما كانوا يحكمون في كل ما يعن لهم من غير ضبط وربط وملاحظة قواعد متبعة عندهم ، وقد تواتر من شيمهم أنهم كانوا يطلبون حكم الواقعة من كتاب الله تعالى ، فان لم يصادفوه فتشوا في سنن رسول الله صلى الله عليه وسلم فان لم يجدوها اشتوروا ورجعوا الى الرأي (١).

ف ٢/٣٣١ أسباب وقوع التعارض بين الاقيسة :

علل الاحكام الشرعية نوعان :

(أ) علل منصوصة ـ وهذه لاخلاف فيها ـ كقوله صلى الله عليه وسلم في الهرة " انها ليست بنجس انها من الطوافين عليكم والطوافات " (٢).

---

(١) البرهان ف ٧١١ .

(٢) أبو داود ، ١٨/١ ، ترمذي ، ١٥٣/١-١٥٥ .

(ب) علل مستنبطة ، وفي تعرفها طرق مختلفة ، ومعظمها ظني ، وهي مسرح للاجتهاد ، ومن هنا يأتي تعارض القياس ، حيث يرى بعض العلماء أن علة هذا الحكم كذا ، ويرى بعضهم الآخر أن علته غير ذلك وأكثر الخلاف في المسائل الفقهية يأتي من هذا القبيل .

ف ٣/٣٣٢ طرق الخلاص من تعارض الاقيسة :

أ - يقع التعارض بين الاقيسة كما في باقي الادلة ، بل هو من أكثرها اختلافا كما قال الجويني " هذا الباب هو المعرض الاعظم من الكتاب وفيه تنافس القائسون وفيه اتساع الاجتهاد "(١) .

ب - فاذا تعارض قياسان ولم يوجد بينهما مرجح فلا يسقط أحدهما الآخر ، فللمجتهد أن يختار منهما ما يشاء ، ويعمل به .

جـ - واذا تعارض قياسان ، وكان لأحدهما فضل يوجح به على الآخر، سواء كان الفضل من طريق الأصل أو حكمه أو علته ، فيوجح المجتهد ما فيه ذلك الفضل(٢) .

د - وتنقسم المرجحات الموجودة في القياس الى أربعة أقسام :

١- المرجحات بحسب حكم الاصل ودليله وهو المقيس عليه المنصوص على حكمه كقياس النبيذ على الخمر .

٢- المرجحات بحسب علة الأصل .

٣- المرجحات بحسب الفرع .

٤- المرجحات الموجودة بحسب الامور الخارجية .

ف ١/٣٣٣ المطلب الاول : المرجحات بحسب الاصل ودليله كثيره ومن أهمها:

قطعية حكم الاصل :

اذا تعارض قياسان وكان اصل احدهما حكمه قطعي ،والآخر حكمه ظني

---

(١) البرهان ف ١٢٥٢ .

(٢) شرح الاسنوي ٣٥/٣٦/٣ وروضة الناظر ١٤٥ - ١٤٦ .

يقدم القياس الذي حكمه قطعي لان القطعي اغلب على الظن بخلاف الظني فانه يتطرق اليه الاحتمال .

وكذلك اذا تعارض قياسان حكم الاصل في كل واحد منهما ظني الا أن الظن في احدهما اغلب من الآخر فانه يقدم عليه (١) .

ف ٢/٣٣٤ قوة الدليل المثبت :

اذا تعارض قياسان وكان الدليل المثبت لاحدهما أقوى من الآخر فيوجح ما هو قوي ويقدم على غيره ولذلك يوجح ما كان دليله النص القطعي على غيره أما القياس الذي تثبت علته بالاجماع والذي تثبت علته بالظواهر ففيه خلاف في المقدم منهما (٢) .

(أ) فالقائل بتقديم الاجماع اعتمد على أن الاجماع لا يقبل النسخ ، ولان الاجماع لابد له من مستند برفع ترجيح معارضه عليه عند كونه اجماعا حقيقيا .

(ب) واما الرأي الآخر فعمدته ان الاجماع ثبت بالنص وهو فرع عنه فكيف يقدم الفرع على اصله ويمكن ان يجاب عنه - بأن الاجماع فرع عن دليل يقابل ذلك الدليل المرجوح في نظر المجمعين والا لم يجمعوا عليه (٣) .

ف ٣/٣٣٥ الترجيح بموافقة الاصل سنن القياس :

اذا تعارض قياسان وكان كل واحد منهما مساويا للآخر الا أن احدهما جار حكمه على وفق القياس ، والآخر معدول به عن سنن القياس ، فانه يقدم الاول على الآخر - لكونه أبعد عن التعبد وأقرب الى النقول وموافقه الدليل (٤) .

---

(١) التقرير والتحبير ٢٢٨/٣

(٢) حاشية البناني ٣٧٣/٢ - الاحكام للامدي ٢٢٦/٤ وروضة الناظر ٢٦٣ .

(٣) الكوكب المنير ص ٤٥٠ الآيات البينات ٢٣٦/٤ - التقرير والتحبير ٣٢٢/٣

(٤) الاحكام ٢٣٧/٤ .

ف ٤/٣٣٦ الترجيح بكون تعليل حكم الاصل متفقا عليه :

اذا تعارض قياسان وقد اتفق العلماء على تعليل احدهما ، واختلفوا في تعليل الآخر ، فما اتفق على تعليله أولى ، اذ هو أبعد عن الالتباس واغلب على الظن (١).

ف ٥/٣٣٧ الترجيح ببقاء حكم الاصل :

اذا تعارض قياسان ، وكان حكم احدهما مما اختلف في نسخه بخلاف الآخر فانه يقدم المتفق على بقاء حكمه لبعده عن الخلل(٢).

ف ٦/٣٣٨ الترجيح بوجود دليل خاص دال على العلية :

اذا تعارض قياسان أحدهما يدل له دليل خاص على وجوب تعليله فانه يقدم على غيره وذلك بسبب بعده عن معنى التعبد والقصور على الاصل ولبعده عن الخلاف (٣).

ف ٧/٣٣٩ ترجيح الحظر على الاباحة :

اذا تعارض قياسان احدهما يقتضي الاباحة ، والآخر يقتضي الحظر، يرجح القياس الذي يقتضي الحظر عند بعض الشافعية ، وعند بعضهم يتساويان واستدل القائلون بالحظر بأنه أحوط فالأخذ به أولى (٤) ، وان الخطأ في نفي هذه الاحكام أسهل من اثباتها (٥) . واستدل القائلون بالتساوي : بأن تحريم المباح كاباحة المحظور اذ فيه تقول على الشارع بما لم يقل .

" ولا تقولوا لما تصف ألسنتكم الكذب هذا حلال وهذا حرام " (٦) .....

فدل على أن كلا الامرين محظور من حيث تعلقه بالمكلف فربما كانت الاباحة أسهل ، ولكن المصالح ليست كلها على الخلوص ، اذ ما من مصلحة لقوم الا وهي مشوبة بمضرة على غيرهم .

---

(١) الاحكام ٢٣٧/٤ .
(٢) الاحكام ٢٣٦/٤ .
(٣) الاحكام ٢٣٧/٤ .
(٤) شرح الاسنوي ١٩٠/٣ ، والآمدي ٢٥٢/٤ .
(٥) روضة الناظر ص ٢١٠ .
(٦) النحل ١١٦

ف ٨/٣٤٠ الترجيح بقوة بعض هذه الوجوه على بعض :

اذا تعارض قياسان ، أحدهما حكمه في الاصل قطعي ، لم يقم دليل على تعليله ، والآخر قام دليل خاص على تعليله ، لكن حكم أصله غير قطعي فيقدم الثاني لانه أقرب الى الظن [١] .في باب القياس ،والاخروان كان قويافي نفسه لكنه ليس بقوى في القياس عليه .

ف ٩/٣٤١ الترجيح بكونه مسقطا للحد على اثباته :

اذا تعارض قياسان ، أحدهما يسقط الحد والآخر يثبته ، فقد اختلف العلماء ،

أيرجح المثبت للحد أم المسقط ؟

أولا : ذهب بعضهم كالشيرازي الى التساوي بينهما وألا ترجيح لاحدهما .

ثانيا: يترجح اسقاط الحد على ثبوته ، لقوله صلى الله عليه وسلم " ادرءوا الحدود بالشبهات "[٢] .واليه ذهب بعض الشافعيه وستدلوا لذلك بما في تمام الحديث لان يخطيء أحدكم في العفو خير من أن يخطىء في العقوبة" [٣] .

ف ١٠/٣٤٢ الترجيح بكون القياس يقتضي العتق :

اذا تعارض قياسان أحدهما يقتضي الحرية ، والآخر يقتضي الرق ، فقد اختلف العلماء فيه .

- ذهب بعضهم كالبيضاوي - وبعض المتكلمين الى ترجيح العتق والحرية على الرق ، وذلك لتشوق الشارع الى العتق ودعوته اليه دائما .

- وذهب بعضهم الى التساوي بين القياسين ، وهذا ما ذهب اليه الشيرازي [٤] .

---

(١) الاحكام للامدي ٢٣٨/٤ .
(٢) روضة الناظر ص ٣٥٠ ، والاسنوي مع البدخشي ١٩٠/٣ ،
(٣) هامش التبصرة ٤٨٥/٢ ، والحديثان سبق تخريجهما ص ٣٠٨ .
(٤) هامش التبصرة ٤٨٧/٢

المطلب الثاني : الترجيح بين القياسين بحسب العلة وفيه أوجه

ف ٣٤٣ الوجه الاول :

الترجيح بقطعية العلة في الاصل :

اذا تعارض قياسان علة أحدهما مقطوع بها في أصله ، بخلاف علة الآخر فانه يرجح القياس المقطوع بوجود علته ، على القياس المظنون وجودها فيه (١) ، لكونه أغلب على الظن وفي معني هذا أن يكون وجود العلتين مظنونا غير أن ظن وجود احداهما أرجح من الآخرى ، فقياسها أولى لانها أغلب على الظن (٢).

ف ٣٤٤ الوجه الثاني :

الترجيح بقوة طريق اثبات العلة :

تثبت العلة بالنص أو الاستنباط .

والذي يبحث في هذا المبحث هو ثبوتها بالاستنباط ، فاذا تعارض قياسان مسلك علة أحدهما أقوى من مسلك علة الآخر ، فانه يقدم ما كان مسلك علته أقوى (٣). فمثلا تقدم دلالة الايماء على بقية مسالك العلة ، غير النص والاجماع وتقديم المناسب على غيره من بقية المسالك العقلية . وتقديم القياس الثابت علته بالسبر والتقسيم على ما بعده من الشبه والطرد ، وتقديم الشبه على ما ثبتت علته بالطرد ، لقربه من المناسبة .

ف ٣٤٥ الوجه الثالث :

ترجيح العلة المنعكسة على غيرها :

اذا تعارض قياسان ، علة أحدهما منعكسة والأخرى ليست كذلك ، فترجح المنعكسة ، لانها أغلب على الظن وأبعد عن الخلافات (٤) .

---

(١) الاحكام للامدي ٢٣٩/٤ ، والتريباق ١٩٦/٢ .
(٢) المرجع السابق ٢٤٠/٤ .
(٣) التريباق ١٩٩/١٩٨/٢ .
(٤) الامدي ٢٤٢/٤ .

هذا عند جمهور الاصوليين ،

أما الحنفية فبعضهم لم يأخذ به ، والذين أخذوا به منهم اعتبروه ترجيحا ضعيفا (١) .

ف ٣٤٦ : الوجه الرابع :

ترجيح العلة المتعدية على العلة القاصرة .

اذا تعارضت علتان احداهما قاصرة والاخرى متعدية يراد بناء قياس عليها فقد اختلف العلماء في تقديم احداهما على الاخرى على ثلاثة أقوال :

الاول : ترجيح المتعدية على القاصرة .

وبه قال الامدي : في الاكثر تعديا - والصفي الهندي وابن الحاجب وذلك لان العلة المتعدية أكثر فائدة من العلة القاصرة ، فهي أولى وان الصحابة رضي الله عنهم كانوا يأخذون بها (٢) .

الثاني : ترجيح القاصرة وهو اختيار الاستاذ أبي اسحق ، لاترجيح لاحدهما على الاخرى ، وهو اختيار القاضي أبو بكر الباقلاني (٣) .

وهو القول الثالث في المساله

---

(١) السرخسي ٢/٢٦١ وفواتيح الرحموت ٢/٣٢٦ .
(٢) البرهان ف ١٣٤٧ والآيات البينات ٤/٢٣٦ والامدي ٤/٢٤٨ في اللمع ترجيح المتعديه ٦٨ .

المطلب الثالث : الترجيحات بين القياسين بحسب الفرع وفيه أوجه :

ف ٣٤٧ الوجه الاول :

الترجيح بالقطع بوجود العلة في الفرع .

اذا تعارض قياسان ، وكان الفرع في احدهما مقطوعا بوجود العلة فيه فانه يلحق بالاصل ، الذي تحقق من وجود مثل علته فيه ، فيوجح على نظيره في الالحاق (١) .

مثاله : عقد المزارعة ، أتوجد فيه علة عقد الايجارة أم علة عقد المضاربة باعتبار أن المزارع شريك لمالك الارض ، أم أجير لديه ؟ فان ترجح كونه شريكا تبين أنه عقد حكمه الجواز بين الطرفين وان ترجح انه في معنى الاجارة تبين أنه عقد لازم الطرفين .

ف ٣٤٨ الوجه الثاني :

الترجيح بثبوت الفرع بالنص جملة ، لا تفصيلا .

اذا تعارض قياسان ، وكان الفرع في احدهما قد شمله دليل الاصل جمله لاتفصيلا ، فانه يوجح على غيره . وذلك لانه أغلب على الظن وأبعد عن الخلاف (٢).

ف ٣٤٩ الوجه الثالث :

الترجيح بكون الفرع متأخرا عن الاصل :

اذا تعارض قياسان ، وكان الفرع في أحدهما متأخرا عن أصله و الآخر متقدما ، فانه يوجح ما كان فيه الفرع متأخرا ، وذلك لسلامته عن الاضطراب وبعده عن الخلاف(٣).

---

(١) الاحكام ٢٤٩/٤ .

(٢) المصدر السابق .

(٣) الاحكام ٢٤٨/٤

ف ٣٥٠ الوجه الرابع :

الترجيح بقرب المشاركة بين الاصل والفرع :

اذا تعارض قياسان ، وكان الفرع في أحدهما مشاركا لاصله في عين الحكم وعين العلة ، ومقابله انما شاركه في احدهما ، أو في جنس الحكم وجنس العلة عند من يقول به ، فانه يقدم الاول . وذلك لان الاشتراك في المعنى الاخص أولى من الاشتراك في المعنى الاعم (١) .

المطلب الرابع : الترجيحات بأمور خارجية وفيه أوجه :

ف ٣٥١ الوجه الاول :

اذا تعارض قياسان ، وكان أحدهما مما تشهد له أصول الشريعة فانه يقدم على نظيره (٢) .

ف٣٥٢ الوجه الثاني :

اذا تعارض قياسان ، وكان أحدهما موءيدا بقول صحابي أو مرسل غيره ، فانه يقدم على نظيره (٣) .

ف ٣٥٣ الوجه الثالث :

اذا تعارض قياسان ، وقد انضمت الى علة أحدهما علة أخرى فانه يقدم على ما لم تنضم الى علته علة أخرى ، لان ذلك يزيد في القوة (٤) .

---

(١) المصدر السابق .
(٢) البرهان ف ١٣٨٤ ، والشوكاني ص ٢٨٣ .
(٣) الكوكب المنير ص ٢٦٥ ، والبرهان ف ١٣٩١ .
(٤) اللمع ١١٩

المحبث السادس

العمل عند تعارض الامارتين :
مع عدم امكان الجمع والنسخ والترجيح

للعلماء عند عدم امكان الجمع أو النسخ أو الترجيح بين الامارتين وذلك على التنزل أقوال ،

منهم من يرى التخيير

ومنهم من يرى التساقط

ومنهم من يرى التوقف

ومنهم من يرى للمجتهد تقليد مجتهد آخر وهذا سردها على التوالي :

ف ٣٥٤ الاول : الباقلاني والجبائي ومن معهما يرون التخيير وذلك لان الممكنات أربعة :

(أ) العمل بالدليلين وهو متناقض .

(ب) عدم العمل بالدليلين ولازمه اخلاء الحادثة عن دليل وهو باطل .

(ج) اعمال احدهما معينا : وهو ترجيح بغير مرجح وهو تحكم .

(د) التخيير بين الدليلين وهو متعين وذلك :

أ ـ لان التخيير يجوز ورود التعبد به ابتداء .

ولان الله لو أراد واحدا بعينه لنصب لنا عليه دليلا ولجعل لنا اليه سبيلا وذلك لانه لايجوز التكليف بالمحال .

ب ـ ولأن المستفتي لو تعارض عنده قولان من مفتيين فليس له سوى التخيير (١) .

الثاني : التساقط :

وحقيقته التساقط هو عدم امكان اعمال الدليلين بوجه من الوجوه فيلغى العمل بهما ثم يرجع للادون ثم الى البراءة ويكون الترتيب في الرجوع :

---

(١) حاشية البناني ٢/٣٥٧ . وحاشية العطار ٢/٤٠٠ ـ نزهة الخاطر العاطر ٢/٤٣٢ .

(أ) من الآتيين الى آية ثالثة وهذا نوع من الترجيح لامحالة اذ الفرض أن الآية الثالثة ، أما مخالفة للآتين المتعارضين ، فيكون المتعارض هنا ثلاثة أدلة والعمل بأحدهما ترجيح له على سواه بشرط المزية .
وأما أن توافق احدى الآتين فيكون من الترجيح بكثرة الادلة وهو سائغ عند الجمهور (١) ممنوع عند الحنفية .

قال صاحب تيسير التحرير " أن كان المتساقطان من الكتاب يصار الى الكتاب أن وجد والا فالى السنة وان لم يوجد فالى رأي الصحابي فيما لايدرك بالرأي ثم الى القياس وان لم يوجد دليل فالى ماقررته الاصول ثم البراءة الاصلية (٢)

وهناك تفصيل بين علماء الحنفية :
فمنهم من يقدم قول الصحابي مطلقا كالكمال بن الهمام وبعضهم يقدم قول الصحابي فيما لايدرك بالرأي ؟

ويرى بعضهم أن لاترتيب بين القياس وقول الصحابي لانهما بمرتبة واحدة ؟

واما تعارض السنتين فيرجع به الى قول الصحابي أو الى القياس واما تعارض القياسين فيصار فيه الى ما قررته الاصول أو الى التخيير وانما جاز التخيير في القياس لاجل الضرورة فلو ترك العمل بالقياسين لزم عليه ترك الدليل بالكلية اذ ليس بعد القياس دليل شرعي وهذه الضرورة انما وجدت بين القياسين ولم تتحقق بالنصين اذ النصان من عند الله وعند التعارض فان احدهما يكون ناسخا والآخر منسوخا و العمل بالمنسوخ حرام والتخيير قد يؤدي الى العمل بالمنسوخ فوجب التساقط

وأما القياس فقد وضع للعمل بالظن الوارد الغالب وقد حصل

---

(١) انظر المرجع السابق ولايات البينات ٢١٣/٤ – ٢١٤ و ٢١٥ و ٢١٦ .
(٢) تيسير التحرير ج ١٣٧/٣ .

ف ٢٥٦ الثالث : التوقف ، وهو عدم العمل بالدليلين مدة حتى تتحقق أرجحيه أحدهما والقائل بالتوقف كثير من العلماء ، وقد ورد عليه أنه لايخلو ، اما أن يكون لاجل أو لغير أجل .

فان كان لاجل فلابد أن يعلم ذلك من الشرع وان كا لغير أجل فما الفرق بينه وبين التساقط ، وقد يكون حكم الحادثه لايقبل التأجيل ولذلك رفضه أكثر العلماء ومنهم بعض الحنابلة (١).

ف ٣٥٧ الرابع : التقليد لمجتهد آخر :

وانما يجب عليه التقليد لأنه يصير كالعامي الذي لم يهتد الى حكم هذه المسألة فلا يجوز له الترجيح بلا مرجح .

ولايجوز له التخيير لأن الشريعة جاءت لاخراج الناس عن دواعى الهوى .

ولما كان الحكم قد ظهر عند غيره وعلماء الأمة كالمتكلم الواحد وجب عليه أن يقلد فهو كالعامي تماما بالنسبة لهذه المسألة ، وقد ورد عن الأئمة أنهم قلدوا في بعض المسائل .

فهذا الامام محمد بن الحسن الشيباني يقول : يجوز للعالم أن يقلد من هو أعلم منه ولايجوز أن يقلد مثله .

وثبت عن الشافعي انه قال : وقلت تقليدا لعمر (٢).

وبهذا يكون قد تم تصوير التعارض كما في الباب الأول والمخرج منه في الباب الثاني ، ثم يأتي الباب الثالث وهو القسم الثاني التطبيقي للناحية الأصوليه على فقه النكاح .

وقد اتضح أن هذين البابين نظمت مباحثهما في فقرات هذه نهايتها ، ويأتي الثالث " القسم الثاني التطبيقي" منظوما في خمسة وأربعين مسأله .

والهدف من ذلك الاحاله على كل منهما عندما يبحث في القسم الثاني ماله علاقه بالقسم الأول .

نرجو الله السداد في هذه وفي الأخرى انه ولي ذلك والقادر عليه والحمد لله رب العالمين .

---

(١) نزهة الخاطر العاطر ٤٣٢/٢وانظر هذه الحلول في شروح البناني ٣٥٧/٢والعطار٤٠٠/٢

(٢) اعلام الموقعين ٢٣٦/٢-٢٤٠ الكوكب المنير ٦٧٢ .