

الفرق الثالث والسبعون

بين قاعدة المُفْرَدِ المُعْرَفِ بِاللَّامِ يُفِيدُ العُموْمَ في غيرِ

الطلاق نحو ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾ وبين قاعدة المُعْرَفِ بِاللَّامِ في الطلاق لا يُفِيدُ العُموْمَ

فلو قال: الطلاق يُلزِمُنِي، لم يلزمه مع عدم النية إلا طَلْقَةً واحدة^(١)، ومُقْتَضَى اللغة أن يُلزِمَهُ الثَلَاثُ/، لأنَّ قاعدة المُعْرَفِ بِاللَّامِ التعريفِ أنه عامٌّ في جميع أفرادِ الجنسِ الذي دخل عليه، وقد دخل على مفهوم الطلاق، فيعمُّ أفرادَهُ إلى غيرِ النهاية، ومقتضى ذلك أن يلزمه من الطلاق عددٌ غيرُ متناهٍ، إلا أنَّ المَحَلَّ لا يقبلُ إلا ثلاثاً، فَيُقْتَصَرُ عليها، كما لو قال: أنت طالقٌ مئةً، فإنه يلزمه الثلاثُ فقط لِعَدَمِ قَبُولِ المَحَلِّ الزيادةَ على ذلك، لكنَّ الفُقهَاءَ اليومَ على خلافه، ولا يُلزمون به إلا واحدةً بسببِ أن لامِ التعريفِ قد تُستعملُ لاستغراقِ الجنسِ نحو ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥] وللمعهودِ من الجنسِ نحو قوله تعالى: ﴿كَأَنزَلْنَا إِلَىٰ فِرْعَوْنَ رَسُولًا﴾ ﴿فَعَصَىٰ فِرْعَوْنُ الرَّسُولَ﴾ [المزمل: ١٥-١٦] فهذه اللامُ للمعهودِ

(١) قال المُؤفِّقُ في «المغني» ٥٠١/١٠ في تفسير هذا الحرفِ «الطلاقُ يلزمُنِي»: قد استحق استعمالُ هذا في إيقاعِ الطلاقِ، ويُخْرَجُ فيه في حالةِ الإطلاقِ الروايتان؛ هل هو ثلاثٌ أو واحدة؟ والأشبهُ في هذا جميعه أن يكونَ واحدةً، لأنَّ أهلَ العرفِ لا يعتقدونه ثلاثاً، ولا يعلمون أنَّ الألفَ واللامَ للاستغراقِ، ولهذا يُنكرُ أحدهم أن يكونَ طَلَّقَ ثلاثاً، ولا يعتقد أنه طَلَّقَ إلا واحدةً، فمُقْتَضَى اللفظِ في ظنِّهم واحدةً، فلا يريدون إلا ما يعتقدونه مُقْتَضَى لَلْفِظِهم، فيصيرُ كأنَّهم نَوَّأوا الواحدة.

الذي تقدم ذكره^(١)، ولحقيقة الجنس كقول السيد لعبده: اذهب إلى السوق فاشتر لنا الخُبزَ واللحمَ، يريدُ إثباتَ هاتين الحقيقتين ولا يريدُ العمومَ بأن يأتيَ بجميعِ أفرادِ الجنسِ، وليس بينهما معهودٌ ينصرفُ الكلامُ إليه، بل المرادُ به حقيقةُ الجنسِ أي: الماهيةُ الكُلِّيَّةُ التي تصدُقُ بفردٍ^(٢).

إذا تقررَ أنَّ لَمْ التعريفُ تُستعملُ في أحدِ هذه الأمورِ الثلاثة، فاعلمْ أنَّ أهلَ العُرفِ قد نقلوها وخصَّصوها بحقيقةِ الجنسِ دونِ استغراقِ الجنسِ^(٣)، فيصيرُ معنى كلامِ المُطلِّقِ أنَّ حقيقةَ جنسِ الطلاقِ تلزُمُني، وإذا لزِمته هذه الحقيقةُ، وهذه الحقيقةُ تصدُقُ بفردٍ، لم يلزمه إلا فردٌ، وهو طَلقةٌ واحدةٌ، لأنَّ الأيمانَ مبنيةٌ على العُرفِ في اليمينِ بالله تعالى والطلاقِ وغيره، فإذا حدث عُرفٌ بعد اللغةِ قُدِّمَ عليها، لأنه ناسخٌ لها، والناسخُ مُقدِّمٌ على المنسوخِ^(٤)، وهاتان قاعدتان في الأصولِ خالفهما

(١) علَّقَ ابن الشاط على كلامِ القرافي من بداية هذا الفرق إلى قوله: «الذي تقدَّم ذكرُه» بقوله: ما قاله صحيحٌ إلا في قوله: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ ﴿وَلَا تَقْسَلُوا أَلْفَنَسَ﴾: إنَّه للجنسِ، فإنه إن كان يعني الحقيقةَ، فذلك صحيحٌ، وإن كان يعني أنَّه للاستغراقِ، فلا.

(٢) علَّقَ عليه ابن الشاط بقوله: لا يصحُّ أن يكونَ المرادُ بقوله: اشترِ الخبزَ وما أشبهه الماهيةَ الكُلِّيَّةَ، فإنه من المُحالِ عندِ مثبتيها وجودُها في الخارجِ، وما اشترى لا بُدَّ من وجوده في الخارجِ.

(٣) علَّقَ عليه ابن الشاط بقوله: إذا كان من جُملةِ ما يُطلقُ عليه اللفظُ حقيقةَ الجنسِ فلا نَقَلَ، أمَّا التخصيصُ فنعم.

(٤) علَّقَ عليه ابن الشاط بقوله: قد تبيَّن أنَّ الحقيقةَ الكُلِّيَّةَ لا وجودَ لها في الخارجِ، فلا يُمكنُ أن تكونَ هي المقصودةُ في قوله: الطلاقُ يلزُمُني، ولكن يُمكنُ أن يكونَ المقصودُ الاستغراقُ أو العهدُ، فعلى هذا كان ينبغي أن تلزمه الثلاثُ احتياطاً كمن طلقَ ولا يدري أو واحدةٌ أم ثلاثٌ؟ تلزمه الثلاثُ احتياطاً، ولكن لا أعلمُ أحداً =

الفقهاء في الفروع، وهما: قاعدة «الاستثناء من النَّفي إثباتٌ، ومن الإثباتِ نفيٌ»، ولم يقولوا بذلك في الأيمانِ على ما تقدّم من الخلاف، وقاعدةُ المعرّف بلام التعريف قالوا بأنّه للعموم ولم يقولوا به في الطلاق، والسببُ ما تقدّم بيانهُ.

* * *

= أُلزم الطلاقُ الثلاثَ بذلك اللفظِ فهو عُرِفَ في مُطلقِ الطلاقِ، والله تعالى أعلم، وما قاله إلى آخرِ الفرقِ ظاهرٌ، وكذلك الفرقُ بعده.

الفرق الرابع والسبعون

بين قاعدة الاستثناء من النفي إثبات في غير

الشروط وبين قاعدة الاستثناء من النفي ليس

بإثبات في الشروط خاصة دون بقية أبواب الاستثناء^(١)

هذا الفرق مبني على قاعدة وهي: أن السبب يلزم من وجوده الوجود، ومن عدمه العدم، والشرط يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم، والمانع يلزم من وجوده العدم، ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم، وقد تقدم بسط هذه الحقائق وتحريزها، وتعليلها، والفرق بينها^(٢)، فلا حاجة لإعادتها، غير أن المقصود ههنا أن تعلم أن الشرط لا يلزم من وجوده شيء، إنما المؤثر عدمه، فإذا قلنا: الحياة شرط في العلم، فمذهب مالك يلزم من عدم الحياة عدم العلم به، ولا يلزم من وجود الحياة العلم به، ولا عدم العلم به، فكم من حي لا يعلم مذهب مالك، وكذلك يلزم من عدم الطهارة الجزم بعدم صحة الصلاة، ولا يلزم من وجود الطهارة الجزم بصحة الصلاة لاحتمال أن لا يصلي، أو يصلي، ولكن بغير نية، أو ستارة، أو ركوع، أو غير ذلك، وكذا يلزم من عدم الحول عدم وجوب الزكاة جزماً، أما إذا دار الحول فقد تجب

(١) انظر «المحصول» ٢٠٩٩/٥ بشرح القرافي حيث تكلم على هذه المسألة بعينها.

(٢) انظر الفرق الثالث من الجزء الأول.

الزكاة، وقد لا تجب لأنه فقيرٌ أو مديان^(١)، فوجود الشرط لا يلزم منه شيء، إنما اللزوم عند عدمه.

إذا تقررت هذه القاعدة فقله عليه السلام: «لا يقبل الله صلاة إلا بطهور»^(٢) لا يلزم من القضاء قبل «إلا» بعدم القبول لعدم الطهارة القضاء بالقبول بعد «إلا» لوجود الطهارة التي هي شرط، لأنه لا يلزم من وجود الشرط شيء، فكذلك قوله عليه السلام «لا نكاح إلا بولي»^(٣) لا يلزم من القضاء بنفي النكاح قبل «إلا» لأجل عدم الشرط الذي هو الولي، القضاء بصحة النكاح بعد «إلا» لأجل وجود الشرط الذي هو الولي، لأنه لا يلزم من وجود الشرط شيء، إننا المؤثر عدمه لا وجوده، وكذلك قوله عليه السلام: «لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد»^(٤) لا يقتضي أنه تحصل

(١) في المطبوع: لكونه فقيراً أو مدياناً.

(٢) سبق تخريجه.

(٣) أخرجه الإمام أحمد ٣٢/٢٨٠، وأبو داود (٢٠٨٥)، والترمذي (١١٠١) وغيرهم وصححه ابن حبان (٤٠٧٧) من حديث أبي موسى الأشعري، وانظر تمام الاحتجاج لصحته في التعليق على «المسند» وفي الباب عن ابن عباس، وجابر بن عبد الله، وأبي هريرة وغيرهم، وقد تتبع العُمَارِيُّ طُرُقَهُ في «الهداية في تخريج أحاديث البداية» ٦/٣٧٨-٣٨٤.

(٤) أخرجه الدارقطني ١/٤٢٠، والحاكم ١/٢٤٦، والبيهقي في «الكبرى» ٣/٥٧ من حديث أبي هريرة، وفي إسناده سليمان بن داود اليمامي، ضعيف، قال ابن القطن في «بيان الوهم والإيهام» ٣/٣٤٣: عامة ما يرويه بهذا الإسناد لا يُتَابَعُ عليه.

وأخرجه الدارقطني ١/٤٢٠، من حديث جابر بن عبد الله، وفي إسناده محمد بن سُكَيْنِ الشُّقْرِي، ذكره العقيلي في «الضعفاء» ٤/٨١، والبخاري في «التاريخ الكبير» ١/١١١ وقال: في إسناده نظر. وقال الحافظ في «التلخيص الحبير» ٢/٣١: حديث «لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد» مشهورٌ بين الناس، =

له صحّة الصلاة، أو الفضيلة إذا صَلَّى في المسجد لجواز أن يُصَلِّيَهَا في المسجد وتكونُ صَلَاتُهُ باطلةً، والسُرُّ في جميع ذلك واحد، وهو أن الشرط لا يلزَمُ من وجوده شيءٌ، فيكون الاستثناء من النفي إثباتاً مُطَرِّداً فيما عدا الشروط، وتكونُ الشروطُ مُستثناةً من إطلاقِ العلماءِ هذه القاعدة، وأنَّ مرادهم غيرُ الشروطِ، وأما الشروطُ، فلا، وهذا التخصيصُ من هذه القاعدةِ غريبٌ، قلَّ من يتفطنُ له .

وبسببِ التفطنِ له يَنْطَلُ ما يُوردهُ الحنفيةُ علينا في مسألة أن الاستثناء من النفي إثباتٌ، فيقولون: لو كان الاستثناء من النفي إثباتاً للزم القضاء بصحّة الصلاة عند الطهور، وبصحّة النكاح عند الوليِّ الوارد في الأحاديث، ولمّا لم يلزم ذلك دلٌّ على أن الاستثناء من النفي ليس إثباتاً^(١)، وإلا لزم

= وليس له إسنادٌ ثابت، أخرجه الدارقطني عن جابر وأبي هريرة، وفي الباب عن عليٍّ وهو ضعيفٌ أيضاً.

قلتُ: حديثُ علي رضي الله عنه، ليس مرفوعاً كما يومئ إليه كلامُ الحافظ ابن حجر رحمه الله، بل هو موقوفٌ أخرجه البيهقيُّ في «السنن الكبرى» ٥٧/٣ وفي إسناده سعيد بن حيّان، والد أبي حيّان التميمي، قال الذهبي في «الميزان» ١٣٢/٢: لا يكادُ يُعرف، والحديث ذكره البيهقي في «معركة السنن والآثار» ٣٣٨/٢ من طريق الشافعيِّ مشتملاً على العلة السابقة، فلا حُجّة فيه، وقولُ الحافظ ابن حجر في «الدراية» ٢٩٣/٢: رجاله ثقات، علّق عليه الألباني في «إراواء الغليل» ٢٥٤/٢ بقوله: عمّدته في ذلك توثيقُ ابن حيّان وكذا العجلي لسعيد بن حيّان، وهما من المعروفين بالتساهل في التوثيق، فلا يطمئنُّ القلبُ لتفردهما بالتوثيق.

(١) احتجّ الأحنافُ لقولهم بأنَّ بين الحُكْمِ بالنَّفي، وبين الحُكْمِ بالإثباتِ واسطةٌ، وهي عدمُ الحكم، فمقتضى الاستثناء بقاء المستثنى غير محكوم عليه، لا بالنفي ولا بالإثبات، فقوله ﷺ: «لا نكاح إلا بوليٍّ» ولا صلاة إلا بطهورٍ لم يلزم منه تحقُّقُ النكاح عند حضورِ الوليِّ، ولا تحقُّقُ الصلاة عند حضورِ الوضوءِ، بل يدلُّ على =

تخلّف المدلول عن الدليل، وهو خلافُ الأصول، فنَجيبُ بما تقدّم: أنّ هذه الاستثناءات^(١) من بابِ الشروط، ونحن إنّما ندّعي ذلك في غيرِ الشروط، فلا يردُّ علينا الشرطُ، فاندفع السؤالُ، فهذا هو حقيقةُ الفرقِ بين القاعدتين، فتأمّله، وخرّج عليه الاستثناءاتِ الواقعة في الكتابِ والسنةِ وكلامِ العربِ والمحالين وغيرهم.

* * *

= عدم صحّهما عند عدم هذين الشرطين. انظر «المحصول» ٢٠٩٦/٥ بشرح القرافي.

(١) في الأصل: الأسباب. وصوابه ما أثبتناه.

الفرق الخامس والسبعون

بين قاعدة «إن» وقاعدة «إذا» وإن كان كلاهما للشرط^(١)

لكنَّ الفرقَ بينهما من وجوه: /

أحدها: أن «إن» تدلُّ على الزمانِ بالالتزام، وعلى الشرطِ بالمطابقة ١/١٣٦
و«إذا» على العكس في ذلك؛ فإذا قُلْتَ: إنَّ جاءَ زيدٌ فأكرِمْه، فلفظُك
يدلُّ على أنَّ «إن» شرطٌ، والإكرامُ يتوقَّفُ على المجيءِ مطابقةً، ويدلُّ
بالالتزام على أنَّ المجيءَ لا بُدَّ أن يكونَ في زمانٍ، وإذا قُلْتَ: إذا جاءَ
زيدٌ، فأكرِمْه، ف«إذا» تدلُّ على الزمانِ بالمطابقة، وعلى الشرطِ بالالتزام
في بعضِ الصُّور، فإنها قد يلزمُها الشرطُ في بعضِ الصُّورِ نحوُ ﴿إِذَا جَاءَ
نَصْرُ اللَّهِ﴾ إلى قوله: ﴿فَسَبِّحْ﴾ [النصر: ١-٣] وقد لا يلزمُها، وتكونُ
ظرفاً مَحْضاً نحوُ قوله تعالى: ﴿وَاللَّيْلِ إِذَا يَغْشَى ﴿١﴾ وَالنَّهَارِ إِذَا تَجَلَّى﴾ [الليل: ١-٢]،
أي: أُقسِمُ بالليلِ في حالةِ غَشْيَانِهِ، وبالنهارِ في حالةِ تَجَلِّيهِ، لأنَّهما أكملُ
أحوالِ الليلِ والنهارِ، والقَسَمُ تعظيمٌ، والتعظيمُ يُناسبُ أعظمَ الأحوالِ،
ف«إذا» في مِثْلِ هذا ظَرْفٌ مَحْضٌ في موضعِ نصبٍ على الحال^(٢)،
فصارت «إذا» مع الظرفيةِ قد يلزمُها الشرطُ، فتدلُّ عليه في بعضِ الصُّورِ،
وقد لا يلزمُها في بعضِ الصورِ، فلا تدلُّ عليه التزاماً^(٣).

(١) انظر «البحر المحيط» ٢/٢٤ للزرکشي.

(٢) ذكره ابن هشام في «مغني اللبيب»: ١٣٠، ووهَّاه الزرکشي في «البحر المحيط»
٥٠/٢ وقوى كَوْنُ «إذا» بدلاً من الليلِ أي: وَقَتَ غَشْيَانِهِ.

(٣) علَّقَ ابن الشاطِ على كلامِ القرافي من بداية الفرقِ... إلى قوله: فلا تدلُّ عليه
التزاماً بقوله: ما قاله في ذلك صحيحٌ إلا قَوْلُهُ في «إن»: إِنَّهَا تدلُّ على الزمانِ =

ثانياً: أنّ «إن»، و«إذا» وإن كانا مُطلقين في الدلالة على الزمان لا عمومَ فيهما، غيرَ أنّ «إن» لا توسعةَ فيها، و«إذا» ظرفٌ، والظرفُ يجوزُ أن يكونَ أوسعَ من المظروف، وبذلك يظهرُ الفرقُ بين قوله: إن مِتُّ فأنتِ طالق، وبين قوله: إذا مِتُّ فأنتِ طالق، أنّه لا يلزمُه طلاقٌ في الأول، لأنه لا طلاقَ بعد الموت، ويلزمُه في الثاني، لأنَّ الظرفَ يجوزُ أن يكونَ أوسعَ من المظروف، فظرفُ الموتِ يحتملُ دخولَ زمنٍ من أزمنةِ الحياة فيه، فيقعُ في ذلك الزمنِ الطلاقُ في زمنِ الحياة، فيلزمُه، وفي ذلك خلافٌ بين العلماءِ مبنيٌّ على ملاحظةِ هذا الوجهِ من الفروقِ.

ويدلُّ على أنّ الظرفَ قد يكونَ أوسعَ من المظروفِ أن تقولَ: وُلِدَ النبيُّ عليه السلامَ عامَ الفيل، وتوفيَّ رسولُ الله ﷺ سنةَ ستين من عامِ الفيل، وهو لم يولدْ في جملةِ عامِ الفيل بل في جزءٍ من ذلك العام، مع أنك جعلته بجملةِ ظرفاً، فتعيّنَ أن يكونَ هذا الظرفُ أوسعَ من مظروفه الذي هو الولادة، وكذلك جعلتَ جملةَ سنةٍ ستين ظرفاً للموتِ، مع أنه لم يقعَ في جميعِ السنة، بل في جزءٍ منها، فيكونُ هذا الظرفُ أوسعَ من المظروفِ^(١).

= التزاماً، فإنه إن أراد أنّها تدلُّ على الزمانِ التزاماً بنفسِها، وعلى ما شرطوه في دلالة الالتزام من أنها يسبقُ ذلك فهم السامع، فليس ذلك بصحيح، وإن أراد أنها تدلُّ على الزمانِ التزاماً، بمعنى أنّها من الحروفِ التي تلازمُ الدخولَ على الفعلِ، والفعلُ يدلُّ على الزمانِ، فهي تدلُّ على الزمانِ التزاماً من هذا الوجه، فذلك صحيح.

(١) قوله: «وثانيتها... إلى قوله: أوسع من المظروف» علّق عليه ابنُ الشاطب بقوله: ما قاله من أنّ الظرفَ يجوزُ أن يكونَ أوسعَ من المظروف، بمعنى أنه يُجاءُ بلفظِ اليومِ مثلاً، فيقالُ: أكلتُ يومَ الخميس، وإن كان الأكلُ لم يقعَ في جميعه، بل في بعضه، صحيحٌ ظاهر، لكنّه لا يلزمُ من جوازِ ذلك أن يكونَ كلُّ ظرفٍ كذلك، =

وكذلك قوله تعالى: ﴿وَأَذْكُرُ رَبَّكَ إِذَا نَسِيتَ﴾ [الكهف: ٢٤]، أورد بعضُ الفضلاءِ فيه سؤالاً، فقال: الشرطُ وجوابه إذا جعل الشرطُ ظرفاً لا بُدَّ وأن يكونا معاً واقعيين فيه، نحو: إذا جاء زيدٌ فأكرمه، فالمجيءُ والإكرامُ في زمنٍ واحد، وهو المُعَبَّرُ عنه بـ«إذا» وكذلك ﴿إِذَا جَاءَ نَصْرُ اللَّهِ وَالْفَتْحُ﴾ إلى قوله: ﴿فَسَبِّحْ بِحَمْدِ رَبِّكَ﴾ [النصر: ١-٣] الآية، كلاهما واقعٌ في «إذا»: المجيءُ والتسبيحُ، ولذلك جَوَّزوا أن يعملَ في «إذا» كلا الفعلين، واختاروا فعلَ الجوابِ للعملِ لأنه ليس مضافاً إليه بخلافِ الشرطِ، فإنه مُضافٌ إلى مخفوض^(١)، والمضافُ إليه لا يعملُ في المضافِ، وإذا جَوَّزوا عملَ كلِّ واحدٍ من الفعلين في هذا الظرفِ، دلَّ على وقوعهما فيه، لأنَّ من شرطِ العاملِ في الظرفِ أن يكونَ واقعاً فيه حتى يصيرَ مظروفاً.

= وإذا لم يلزم أن يكونَ كلُّ ظرفٍ كذلك، فالصحيحُ في «إذا» أنها لا تخلو أن تدخلَ على شرطٍ ومشروطٍ أو لا، فإن لم تدخلَ على شرطٍ ومشروطٍ، فلا إشكالَ، وإن دخلتَ على شرطٍ ومشروطٍ، فلا يخلو أن يكونَ وقوعُ ذلك المشروطِ بعد وقوع الشرطِ ممكناً أو لا، فإن كان ممكناً كقوله: إذا دخلتِ الدارَ فأنتِ طالقٌ، لزمه الطلاقُ، وإن كان وقوعُ ذلك المشروطِ غيرَ ممكنٍ لم يقع الطلاقُ كقوله: إذا ميتٌ فأنتِ طالقٌ، هذا هو الصحيحُ، لأنَّ قوله: إذا دخلتِ الدارَ فأنتِ طالقٌ، ليس معناه إيقاعُ الطلاقِ في زمنِ الدخولِ بعينه، بل معناه إيقاعه في الزمنِ الذي يلي زمنَ الدخولِ لضرورة مقتضى الفاء، فإنها للتعقيب، ويلزمُ عن ذلك أن تكونَ «إذا» يرادُ بها ظرفُ الدخولِ لا ظرفُ الطلاقِ، وظرفُ الطلاقِ غيرُ مُصرَّحٍ به، ويلزمُ عن ذلك تعلقُ «إذا» بدخولِ الذي هو فعلُ الشرطِ، ولا يُعْتَرَضُ ذلك بقولهم: المُضَافُ إليه لا يعملُ في المضافِ، لأنها قاعدةٌ لا يُسَلَّمُ فيها الإطلاقُ، والله أعلم.

(١) في الأصل: فإنه مضافٌ إليه مخفوض، وهو خطأ. وصوابه ما أثبتناه.

إذا تقررَ هذا، فالذِّكْرُ ضدُّ النسيانِ، وقد دلَّت الآيةُ على وقوعِهما في «إذا»، والضَّدانُ لا يَجْتَمعان، فكيف أمرَ بالذِّكْرِ في زمنِ النسيانِ؟ والجوابُ عنه من هذه القاعدة: أنَّ الظرفَ قد يكونُ أوسعَ من المظروفِ، فيفضُلُ من زمانِ «إذا» زمانٌ ليس فيه نسيانٌ يقعُ فيه الذكرُ، فلا يجتمعُ الضَّدانُ^(١).

وكذلك وقعَ الإشكالُ في قوله تعالى: ﴿وَلَنْ يَنْفَعَكُمُ الْيَوْمَ إِذْ ظَلَمْتُمْ أَنَّكُمْ فِي الْعَذَابِ مُشْتَرِكُونَ﴾ [الزخرف: ٣٩] فأعرابُ «اليوم» ظرفٌ، و«إذ» ظرفٌ أيضاً، وهو بَدَلٌ من اليومِ، والبَدَلُ هنا غيرُ المُبَدَلِ منه، فيكونُ يومُ القيامةِ هو عينَ زمنِ الظُّلمِ، لكنَّ زَمَنَ الظُّلمِ في الدنيا، والدنيا ليست هي عينَ الآخرةِ، ولا يومُ القيامةِ، فكيف صحَّت البدليةُ؟ أورد ابنُ جني^(٢) هذا السؤالَ فقال: الظرفُ يجوزُ أن يكونَ أوسعَ من المظروفِ، وزمنُ الظُّلمِ يجوزُ أن يكونَ أوسعَ منه حتى يمتدَّ ليومِ القيامةِ، فينطلقَ عليه، ويقبلُ يومُ القيامةِ الامتدادَ حتى ينطلقَ على يومِ الظُّلمِ، فيتحدانِ،

(١) قوله: «وكذلك قوله تعالى: واذا ذكر ربك... إلى قوله: فلا يجتمع الضَّدان» علق عليه ابنُ الشاطب بقوله: إنَّما يلزمُ السؤالُ على تقديرِ أن يكونَ ظرفُ النسيانِ هو بعينه ظرفُ الذِّكْرِ، أما إذا قلنا: إنَّ ظَرْفَ الذِّكْرِ غيرُ ظَرْفِ النسيانِ لكَتْهَ يعقُبه، فنكونُ «إذا» في قوله تعالى: ﴿وَأَذْكُرُكَ إِذْ أَنْسَيْتَ﴾ [الكهف: ٢٤] ظرفاً للنسيانِ خاصةً، فظرفُ الذِّكْرِ غيرُ مُصرِّحٍ به، فلا يلزمُ السؤالُ. وجوابُه بأنَّ الظرفَ يكونُ أوسعَ من المظروفِ، فيفضُلُ من «إذا» زمنٌ لا نسيانَ فيه، وهو جوابٌ رافعٌ للسؤالِ من أصله، لا جوابٌ مُترتَّبٌ على صحَّةِ السؤالِ.

(٢) أبو الفتح عثمان بن جني الموصلي، فزُدْ زمانه في علوم العربية والنحو، وصاحبُ المصنِّفات البديعة كالخصائص و«سر صناعة الإعراب»، و«المُختسب» وغيرها من المصنِّفات الدالة على رسوخ قدمه في علوم العربية، مات سنة ٣٩٢هـ، له ترجمة في «إنباه الرواة» ٣٣٥/٢، و«سير النبلاء» ١٧/١٧.

فتحسنُ البَدَلِيَّةُ^(١)، وهذا الموضعُ في الاتساعِ أبعَدُ من آيةِ الذِكرِ والنسيانِ لطولِ البُعدِ وإفراطه، وبُعْدِهِ عن أكثرِ الاستعمالات^(٢)، وبالجملةِ يظهرُ لك بهذه الآياتِ وهذا التقريرِ أنَّ الظرفَ من حيث هو يقبلُ السَّعةَ أكثرَ من مَظروفِهِ، فيكونُ أوسعَ منه، وقد لا يَسَعُ أكثرَ منه نَحْوُ: صمْتُ رَمضانَ، وُصمْتُ يومَ الخميسِ، فإنَّ الظرفَ في هذه الصورةِ مساوٍ للمظروفِ، فتلخَّصَ الفرقُ أيضاً بين «إن» و«إذا» من هذا الوجه^(٣).

وثالثها: أنَّ «إن» لا يُعلِّقُ عليها إلا مشكوكٌ فيه، فلا تقولُ: إنَّ غرَبَتِ الشمسُ فأَتِ، و«إذا» تقبلُ المعلومَ والمشكوكَ فيه فتقولُ: إذا

(١) ليست «إذا» في هذا الموطنِ مُتمخِّضةً للظرفيةِ، بل قال السيوطي في «الإتقان» ١٤٦/٢: بعد أن ذكر الآيةَ المذكورةَ آنفاً: وهل هي - يعني «إذا» - بمنزلةِ لامِ العلةِ أو ظرفٍ بمعنى وَقْتٍ، والتعليلُ مستفادٌ من قوَّةِ الكلامِ لا من اللفظِ؟ قولان، المنسوبُ إلى سيبويه الأول، وعلى الثاني في الآيةِ إشكالٌ، لأنَّ «إذا» لا تُبدَلُ من اليومِ لاختلافِ الزمانينِ، ولا تكونُ ظرفاً لـ «ينفع» لأنه لا يعملُ في ظرفينِ، ولا لـ «مشتريكون» لأنَّ معمولَ خبرِ «إنَّ» وأخواتها لا يتقدَّمُ عليها، ولأنَّ معمولَ الصلَّةِ لا يتقدَّمُ على الموصولِ، ولأنَّ اشتراكهم في الآخرةِ، لا في زمنِ ظلمهم.

(٢) قوله: وكذلك وقع الإشكالُ... إلى قوله: أكثرِ الاستعمالاتِ علقَ عليه ابنُ الشاطِ بقوله: إنَّما وقع الإشكالُ في الآيةِ بناءً على أنَّ «إذا» بدَلُ من «اليوم»، وليس ذلك بصحيحٍ بلا إشكالٍ، وما المانعُ من أن يكونَ معنى الكلامِ: ولن ينفعكم اليومَ اشتراككم في العذابِ بسببِ ظُلمكم إذ ظلمتم؟ هذا لا مانعَ منه البتَّةِ.

(٣) علقَ عليه ابنُ الشاطِ بقوله: لم يظهرَ ما ذكره من تلك الآياتِ بوجهٍ، ولا يصحُّ تقريرُ ما قرَّره، ولا يصحُّ أن يكونَ الظرفُ أوسعَ من المظروفِ على الحقيقةِ، وإنما معنى كونِ الظرفِ يجوزُ أن يكونَ أوسعَ من المظروفِ أنَّه يطلقُ لفظُ اليومِ مثلاً في فعلٍ يَقَعُ في بعضِهِ لا في جميعِهِ، وذلك الإطلاقُ حقيقةً لغويةً للاطرادِ، وليس ذلك حقيقةً معنويةً بمعنى أنَّ ظرفَ الفعلِ يكونُ أوسعَ منه في المعنى، فإنَّ ذلك شيءٌ لا يصحُّ بوجهٍ، ولم يزلْ الإشكالُ يَقَعُ عند كثيرٍ من الناسِ بين الحقائقِ المعنويةِ والحقائقِ اللفظيةِ، فيتلَّها شيئاً واحداً، وليس الأمرُ كذلك.

غَرَبَتِ الشَّمْسُ قَاتٍ . وَإِذَا دَخَلَ الْعَبْدُ الدَّارَ فَهُوَ حَرٌّ، فهذه فروقٌ من جهة المعاني^(١) .

وأما الفروق من جهة الصنعة النحوية، فإنَّ «إن» حرفٌ، «وإذا» اسمٌ وظرفٌ، و«إن» لا يُخَفَّضُ ما بعدها، بل يكون ما بعدها في موضع جَزْمٍ بالشرط، و«إذا» ما بعدها في موضع خَفْضٍ بالظرفِ، و«إذا» عرضٌ لها البناء، لأنَّ البناءَ في الأسماءِ عارضٌ^(٢)، والبناءُ في «إن» أصلٌ، لأنَّ الأصلَ في الحروفِ البناءُ، فكُلُّها مَبْنِيَةٌ، وغيرُ ذلك من الفروقِ النحويةِ التي ليس هذا موضعها^(٣) .

* * *

(١) علّق عليه ابن الشاطب بقوله: قد تقدّم أنه ليس بلازم دخول «إن» على المشكوك، وأنها لمُطلق الربط فقط .

(٢) انظر «شرح ابن عقيل» ٣٠/١ حيث نصّ على أن علة البناء في الأسماء هي شبه الحرف، وأن ذلك هو مذهب سيبويه وأبي علي الفارسي وغيرهما .

(٣) قوله: «وأما الفرق من جهة الصنعة... إلى آخر الفرق» علّق عليه ابنُ الشاطب بقوله: ما قاله في ذلك ظاهرٌ لا نزاع فيه .

الفرقُ السادسُ والسبعون

١/١٣٧

بين قاعدة/ المسائلِ الفُروعيةِ يجوزُ التقليدُ فيها من أحدِ

المُجتهدين فيها للآخر وبين قاعدةِ مسائلِ الأواني والتَّسيانِ
والكعبةِ ونحوها لا يجوزُ لأحدِ المُجتهدين فيها أن يُقلدَ الآخرَ

هذه المسألة تُقَلَّ أن الشافعيُّ سُئِلَ عنها، فقيل له: أيجوزُ أن يُصَلِّيَ
الشافعيُّ خلفَ المالكيِّ وإن خالفه في مسحِ الرأسِ وغيره من الفروع، ولا
يجوزُ لأحدِ من المُجتهدين في الكعبةِ والأواني أن يُصَلِّيَ خلفَ المُجتهدِ
الآخر؟ فسكت عن الجواب عن ذلك^(١)، وكان الشيخُ ابنُ عبدِ السلامِ
يحكي ذلك عن الشافعيِّ، وكان هو رَحِمَهُ اللهُ يُفَرِّقُ بأنَّ الجماعةَ في
الصلاةِ مطلوبةٌ لصاحبِ الشرع، فلو قُلْنَا بالمنع من الائتمامِ بمن يخالفُ
في المذهب، وأن لا يُصَلِّيَ المالكيُّ إلا خلفَ المالكيِّ، ولا شافعيُّ إلا
خلفَ شافعيِّ لقلَّتِ الجماعاتُ، وإذا منعنا من ذلك في القبلةِ ونحوها،
لم يُخَلَّ ذلك بالجماعاتِ كبيرَ خَلَلٍ لندرةِ وقوعِ مثلِ هذه المسائلِ، وكثرةِ
وقوعِ الخلافِ في مسائلِ الفروع^(٢)، هذا جوابه رَحِمَهُ اللهُ.

(١) علَّق ابن الشاط على هذا الكلام بقوله: قوله: «يجوز التقليد» قولٌ مؤهِّمٌ، وكان
حقُّه أن يقول: يجوزُ الاقتداءُ، وهو مراده بلا شك.

(٢) قوله: «وكان الشيخ ابن عبد السلام... إلى قوله مسائل الفروع» علَّق عليه ابن
الشاط بقوله: ذلك فَرَقٌ ضعيفٌ، وليس ذلك عندي بالفرق، بل الفرقُ الصحيحُ:
أنَّ مسألةَ اقتداءِ المالكيِّ بالشافعيِّ مع أنه لا يتدلُّكُ لا يُمكنُ الخطأُ فيها على القولِ
بتصويبِ المُجتهدين، أو لا يمكنُ تعيينُ الخطأِ فيها على القولِ بعدمِ التصويبِ،
ومسألةُ الأواني ونحوها لا بُدُّ من الخطأِ فيها، ويمكنُ تعيينه في بعضِ الأحوالِ،
والله أعلم.

وقد ظهر لي في ذلك جوابٌ هو أقوى من هذا، وهو أنَّ القاعدةَ أنَّ قضاءَ القاضي متى خالف إجماعاً، أو نصّاً، أو قياساً، أو القواعدَ نقضناه^(١)، وإذا كنا لا نُقرُّ حكماً تأكّد بقضاءِ القاضي، فأولى أن لا نُقرّه إذا لم يتأكّد، فعلى هذا لا يجوزُ التقليدُ في حكمٍ هو بهذه المثابة، لأنَّ لا نُقرُّه شرعاً، وما ليس بشرع لا يجوزُ التقليدُ فيه، فعلى هذه القاعدة: كلُّ مَنْ اعتقدنا أنَّه خالفَ الإجماعَ لا يجوزُ تقليدهُ، وبهذه القاعدةِ يحصلُ الفرقُ في غايةِ الجَوْدَةِ، وبيانهُ بِذِكْرِ أَرْبَعِ مَسَائِلٍ^(٢):

المسألة الأولى: المجتهدون في الكعبة إذا اختلفوا، لا يجوزُ أن يُقلدَ واحدٌ منهم الآخرَ، لأنَّ كلَّ واحدٍ منهم يعتقدُ أنَّه تركَ أمراً مُجمِعاً عليه، وهو الكعبةُ، وتاركُ المُجمِعِ عليه لا يُقلدُ، أما المُختلفان في مسحِ جميعِ الرأسِ، فإنَّما يعتقدُ كلُّ واحدٍ منهم في صاحبه أنَّه خالفَ ظاهراً من نصٍّ، أو منطوقِ آيةٍ^(٣)، أو مفهومٍ لفظٍ، وذلك ليس مُجمِعاً على اعتباره، ولا وصل إلى حدِّ القطعِ، بل هو في محلِّ الاجتهادِ، فجازَ له الصلاةُ خلفه وتقليدهُ، بخلافِ اعتقاده أنه خالف الكعبةَ المُجمِعَ عليها المقطوعِ باعتبارها، وهذا فرقٌ في غايةِ الجلاءِ، فأين المقطوعُ من المظنون؟ وأين المُجمِعُ عليه من المُختلفِ فيه؟^(٤)

(١) انظر «الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام»: ٨٩ للقرافي حيث ذكر ضوابطَ نقضِ قضاءِ القاضي وحُكْمِ الحاكم وأنه ليس مُطلقاً.

(٢) قوله: «وقد ظهر لي... إلى قوله: أربع مسائل» علّق عليه ابنُ الشاطِ بقوله: ما ذكره فرقاً ليس بفرق، لأن الفرقَ إنّما ينبغي أن يكونَ من أحدِ الأمرين اللذين يقعُ الفرقُ بينهما، وذلك موجودٌ فيما ذكرته لا فيما ذكره، والله أعلم.

(٣) في المطبوع: منطوقٍ به، وفي طبعة دار السلام: منطوقاً به، وما في الأصل هو الصواب.

(٤) قال الإمام الموفق في «المغني» ١٠٨/٢: وإذا اختلف اجتهادُ رجلين، فصلّى كلُّ =

المسألة الثانية: المُجتهدون في الأواني التي اختلط طاهرها بنجسها، إذا اختلفوا وهم يعتقدون أن النجاسة مُبْطِلَةٌ للصلاة، إمّا باجتهادهم وصلوا إلى ذلك، أو قلّدوا مَنْ وصل إلى ذلك/ باجتهاده، فإنَّ حُكْمَ الله تعالى في حَقِّهم بالإجماع، ما أَدَّى إليه اجتهادهم، أو اجتهادُ إمامهم الذي قلّدوه، وإذا كان حُكْمُ الله في حَقِّهم ذلك بالإجماع، فكلُّ واحدٍ منهم يعتقدُ أنَّ صاحبه لا بَسَ في صلاته ما هو مُبْطِلٌ لصلاته بالإجماع، فقد خالف مُجْمَعاً عليه، ومَقْطوعاً به، فلا يجوزُ تقليدهُ على القاعدةِ المتقدِّمة، بخلافِ مَنْ لا يتدلَّك في غُسله، أو لم يُسْمِل؛ لم يُخالفِ مُجْمَعاً عليه، ولا مقطوعاً به، بل ظاهرًا مُحْتَمَلِ التَّأْوِيلِ، فأين أحدهما من الآخر؟^(١)

المسألة الثالثة: المُجتهدون في الثياب التي اختلط طاهرها بنجسها، إذا اختلفوا وهم يعتقدون أن النجاسة مُبْطِلَةٌ للصلاة، إمّا باجتهادهم، أو باجتهادِ إمام قلّدوه، لا يُقلّدُ بعضهم بعضاً كما تقدّم في مسألة الأواني بعينه حَرْفًا بحَرْفٍ.

المسألة الرابعة: إناءٌ وقع فيه رَوْثٌ عُصفور، وتوضأ به مالكيٌّ وصلّى، يجوزُ للشافعيّ أن يُصَلِّيَ خَلْفَهُ، ولا يضرُّ ذلك الشافعيّ كما لا

= واحدٍ منهما إلى جهة، فليس لأحدهما الائتمامُ بصاحبه، وهذا مذهبُ الشافعيّ، لأنَّ كلَّ واحدٍ يعتقدُ خطأً صاحبه، فلم يُعْزَ أن ياتَمَّ به، . . . ، وقياسُ المذهبِ جوازُ ذلك، وهو مذهبُ أبي ثورٍ، لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يعتقدُ صحَّةَ صلاةِ الآخر، فإنَّ فَرْضَهُ التوجُّهَ إلى ما توجَّهَ إليه، فلم يمنع اقتداءه به اختلافُ جهته، . . . ، وقد نصَّ الإمام أحمد على صحَّةِ الصلاةِ خلفِ المُصَلِّي في جلودِ الثعالب، إذا كان يتأوَّلُ قوله ﷺ: «إيما إهابٍ دُبِعَ فقد طهُر» مع كونِ أحمد لا يرى طهارتها.

(١) انظر «الذخيرة» ١٧٨/١ للقرافي حيث تعرَّض لهذه المسألة ونَقَلَ نقولاً مفيدةً عن بعض أئمة المالكية منهم المازري وابن العربي وابن الحدَّاد.

يضره ترك المالكي البسمة وغيرها مما يعتقده الشافعي^(١)، ولوا اختلط هذا الإناء بإناء طاهر، فاجتهد فيه هذا الشافعي مع شافعي آخر لا يجوز لأحدهما أن يقتدي بالآخر إذا اختلفا في الاجتهاد، ولو اجتمع مالك والشافعي رضي الله عنهما، واجتهدا في روث العصفور، فحكم مالك بطهارته، والشافعي بنجاسته، جاز للشافعي أن يصلّي خلف مالك إذا توضأ بالماء الذي هو فيه مع تعيين روث العصفور في جهة الإمام، وفي المسألة الأولى يجوز المأموم أن يكون ذلك في إناء الإمام من غير تعيين، فهو أولى بالجواز من أن يتعين، ومع ذلك، فالإجماع مُنْعَقِدٌ على امتناع التقليد في الإناءين إذا اجتهدا في الطاهر منهما دون أن يتعين في جهة الإمام، وهذا أيضاً من أشكال المسائل.

وجوابه: أن الشافعيين إذا اجتهدا في الإناءين، وهما مُقَلِّدان لمن يعتقده نجاسة روث العصفور، والإجماع مُنْعَقِدٌ على أن حُكْمَ الله تعالى في حق الشافعي وحق من قلده ما ظهر في اجتهاده، فالشافعي يعتقده أن الشافعي الآخر قد أصاب في صلاته ما هو مُبْطَلٌ لصلاته بالإجماع، ومن اعتقدنا فيه مخالفة الإجماع لا نقلده، بخلاف صلاة هذا الشافعي خلف المالكي؛ حُكْمُ الله تعالى في حق مالك والمالكي صحة صلاته/ بروث العصفور إجماعاً، وأنه لم يخالف إجماعاً، بل خالف قياساً مظنوناً، أو ظاهر نص غير مقطوع به، وكذلك الشافعي إذا صلى خلف مالك، وعليه روث عصفور، أو في مائه الذي توضأ به، فإن الشافعي يعتقده أن مالكا لم يخالف إجماعاً، ولا مقطوعاً به، بل ظاهر قياس، أو ضرباً من ضروب الاجتهاد، فجاز له الصلاة خلفه، بخلاف أن يكون إمامه يعتقده ما يعتقده

٢/١٣٨

(١) انظر فتاوى العز بن عبد السلام: ٣٥٨ حيث ذكرت مسألة تقليد الشافعي للمالكية في نظائر لهذه المسألة.

من إبطالِ رَوْتِ العُصْفُورِ للصلاة، فتأملْ هذه المسائلَ، وهذه المباحثَ فهي كُلُّها دائرةٌ على حرفٍ واحدٍ، وهو أنَّ من اعتقدنا فيه أنه خالفَ مقطوعاً به لم يَجُزْ لنا تقليدهُ، وإن لم نعتقدْ فيه ذلك جاز لنا تقليدهُ، والصلاةُ خَلْفَهُ، وهو رُوحُ الفَرْقِ، وهو فَرْقٌ جَيِّدٌ جداً، ولكن بعدَ التأملِ، فهذا هو الفرقُ بين هاتين القاعدتين وهو أجلى من قولنا: إنَّ ذلك يؤدِّي إلى قِلَّةِ الجماعاتِ أو كَثْرَتِها^(١).

* * *

(١) قوله: «المسألة الأولى . . .» إلى آخر الفرق. علّق عليه ابن الشاط بقوله: ما قاله في المسائل صحيحٌ بناءً على ما قرّر، وهو أنَّ الفَرْقَ مخالفةُ الإجماع في أحدِ الطرفين دون الآخر لتعيّن المناطِ في مسألة الأواني ونحوها، وعدم تعيّنهِ في مسألةِ البسمةِ ونحوها، والله أعلم.

الفرق السابع والسبعون

بين قاعدة الخلاف يتقرر في مسائل الاجتهاد قبل حُكْم الحاكم وبين قاعدة مسائل الاجتهاد يبطل الخلاف فيها ويتعين قول واحد بعد حُكْم الحاكم، وذلك القول هو ما حَكَمَ به الحاكم على الأوضاع الشرعية^(١)

اعلم أن حُكْم الحاكم في مسائل الاجتهاد يرفع الخلاف، ويرجع المخالف عن مذهبه لمذهب الحاكم، وتتغير فتياه بعد الحُكْم عمّا كانت عليه على القول الصحيح من مذاهب العلماء؛ فمن لا يرى وقف المشاع إذا حَكَمَ حاكم بصحة وقفه، ثم رفعت الواقعة لمن كان يفتي ببطلانه نفذه وأمضاه، ولا يحل له بعد ذلك أن يفتي ببطلانه، وكذلك إذا قال: إن تزوجتِك فانت طالق، فتزوجها، وحكم حاكم بصحة هذا النكاح، فالذي كان يرى لزوم الطلاق له يُنفذ هذا النكاح، ولا يحل له بعد ذلك أن يفتي بالطلاق، هذا هو مذهب الجمهور، وهو مذهب مالك، ولذلك وقع له في كتاب الزكاة^(٢) وغيره: أن حُكْم الحاكم في مسائل الاجتهاد لا يُردُّ

(١) علّق عليه ابن الشاطب بقوله: ما قاله يؤهم أن الخلاف يبطل مطلقاً في المسألة التي تعلق بها حُكْم الحاكم، وليس الأمر كذلك، بل الخلاف يبقى على حاله إلا أنه إذا استفتي المخالف في عين تلك المسألة التي وقع الحكم فيها لا تسوغ الفتوى فيها بعينها، لأنه قد نفذ فيها الحكم بقوله قائل، ومضى العمل بها، فإذا استفتي في مثلها قبل أن يقع الحكم فيها، أفتى بمذهبه على أصله، فكيف يقول يبطل الخلاف، ولو بطل الخلاف لما ساع ذلك، نعم يبطل الخلاف بالنظر إلى المسألة المعيّنة خاصة.

(٢) انظر «الموطأ» ٢٢٦/١ حيث قال الإمام مالك: الأمر عندنا في قسم الصدقات، أن ذلك لا يكون إلا على وجه الاجتهاد من الوالي، فأبي الأصناف كانت فيه الحاجة والعدّة، أوثر ذلك الصنف، بقدر ما يرى الوالي.

ولا يُنْقَضُ^(١)، وأفتى مالكٌ في الساعي^(٢) إذا أخذ من الأربعين شاةً لرجلين خليطين في الغنم شاةً أنهما يقتسمانها بينهما، ولا يختصُّ بها من أخذت منه كما قاله الشافعي^(٣) رضي الله عنه، مع أنه يُفتي إذا أخذها الساعي المالكِي أنها تكون مظلمة ممن أخذت منه، وعَلَّلَ مالكٌ ذلك بأنه حُكْمٌ حاكمٍ، فأبطل ما كان يُفتي به عند حُكْمِ الحاكمِ بخلاف ما يعتقده مالكٌ،/ ووقع له ذلك في عدَّةِ مسائلٍ في العقودِ والفُسُوحِ، وصلاةِ الجمعةِ إذا حكمَ الإمامُ فيها أنها لا تُصَلَّى إلا بإذنٍ من الإمامِ، وغير ذلك، ووقع للشافعيةِ في كُتُبِهِم عن بعضِ أصحابِهِم: أَنَّ الحُكْمَ إذا رُفِعَ لمن لا يعتقده لا يُنفِذهُ، ولا يُنْقِضُهُ، ويتركُهُ على حالِهِ^(٤)،

(١) قوله: «اعلم أنَّ حُكْمَ الحاكمِ . . . إلى قوله: لا يُرَدُّ ولا يُنْقَضُ» علقَ عليه ابنُ الشاطِ بقوله: ما قاله من أنه إذا حكم حاكمٌ بصحَّةِ وَقْفِ المُشاعِ، ثم رُفِعَت الواقعةُ لمن كان يُفتي ببطلانه نَفَذَهُ وأمضاه، لقائلٍ أن يقول: لا يُنْفِذُهُ ولا يُمْنِضِيهِ، ولكنه لا يرُدُّه ولا يُنْقِضُهُ، وفرَّقَ بين كَوْنِهِ يُنْفِذُهُ ويُمْنِضِيهِ، وكونِهِ لا يرُدُّه ولا يُنْقِضُهُ.

(٢) في الأصل: الشافعي. وهو خطأ وتصحيف. وسيأتي على الجادة في كلام المصنِّف.

(٣) انظر «التهذيب» ٣٧/٣ للبغوي، و«الإشراف على نكت مسائل الخلاف» ١/٣٩٣ للقاضي عبد الوهاب.

(٤) هذا مُقَيَّدٌ بأن يكون القضاء مِمَّا يسوغُ فيه الاجتهاد، قال الحسام الشهيد في «شرح أدب القاضي» للخصاف: ٢٩٨: باب القاضي تُرْفَعُ إليه قضيةٌ قاضٍ آخر، فهذا على ثلاثة أوجه: إمَّا أن تكونَ جَوْرًا بأن كانت مخالفةً للكتابِ أو للسنةِ أو لإجماعِ الأمةِ، أو كانت في محلِّ الاجتهاد، كما اختلف فيه العلماء، أو كانت بقولٍ واحدٍ خالف الجمهورَ، وقوله مهجورٌ غيرُ مأخوذٍ به، ففي الوجه الأول قضاءُ الأولِ باطلٌ، وليس للثاني إمضاؤه، حتى لو أمضاه، ثم رُفِعَ إلى قاضٍ ثالثٍ، فعلى الثالثِ إبطالُهُ ولا يلتفتُ إلى إمضائه الثاني، لأن ما خالف الكتابَ أو السنةَ أو إجماعَ الأمةِ، فهو باطلٌ وضلالٌ، وما كانت هذه صِفَتَهُ فهو مردودٌ بلا خلاف. =

والجمهور على التنفيذ لوجهين، وهما الفرق المقصود في هذا
الموضع:

أحدهما: أنه لولا ذلك لما استقرت للحكام قاعدة، ولبقيت
الخصومات على حالها بعد الحكم، وذلك يوجب دوام التشاجر
والتنازع، وانتشار الفساد، ودوام العناد، وهو منافٍ للحكمة التي لأجلها
نُصِبَ الحكام^(١).

وثانيهما: وهو أجلهما: أن الله تعالى جعل للحاكم أن ينشئ الحكم
في مواضع الاجتهاد بحسب ما يقتضيه الدليل عنده، أو عند إمامه الذي
قلده، فهو منسئٌ لحكم الإلزام فيما يلزم، والإباحة فيما يُباح، كالقضاء

= وأما في الوجه الثاني، وهو ما كان في محل الاجتهاد، فالقضاء فيه من الأول
نافذ، وليس للثاني إبطاله، وإن كان يرى خلافه، حتى لو أبطله الثاني ثم رُفِعَ إلى
ثالث، فعلى الثالث إمضاء قضاء الأول ونقض قضاء الثاني، لأن قضاء الأول لما
وقع في محل الاجتهاد نفذ بالإجماع، فكان قضاء الثاني بتقضيه قضاء يخالف
الإجماع فيكون باطلاً. انتهى المراد من كلام الشارح.

(١) قوله: «وأفتى مالك في الساعي... إلى قوله: نُصِبَ الحكام» علق عليه ابن
الشاط بقوله: ما قاله من أن الجمهور على التنفيذ، إن أراد به إبقاء الحكم على
حاله وإقراره من غير تعرض له برّد ولا نقض، فذلك صحيح، وإن أراد أن الحاكم
الثاني الذي يخالف رأيه ذلك الحكم ينشئ تنفيذه الآن على خلاف رأيه موافقة
لرأي من قد حكم به قبله ونفذه، فليس ذلك عندي بصحيح، وكيف يصح ذلك
وفيه تحصيل الحاصل والحكم بما يخالف رأي الحاكم؟

أما إذا كان المراد بتنفيذه إقراره وعدم نقضه، والزجر عن الخصومة فيه، لأنه
حكم قد نفذه حاكم فذلك صحيح، ويحمل ذلك على قول من قال من الشافعية:
إنه إذا رُفِعَ لمن لا يعتقد لا يُنفذه ولا يتقضه على أن يكون مرادهم بذلك أن لا
يُقره على حكم ذلك الحاكم، ويَزَجِرَ عن الخصومة فيه، ولا يتقضه أيضاً ابتداءً،
بل يُمَكِّنُ من الخصومة فيه، والله أعلم.

بأن الموات الذي ذهب إحياءه صار مُباحاً مطلقاً كما كان قبل الإحياء والإنشاء، والفرقُ بينه وبين المُفتي بأن المُفتي مُخبرٌ كالمُترجم مع الحاكم، والحاكم مع الله تعالى كنائب الحاكم معه يحكمُ بغير ما تقدّم الحكمُ فيه من جهة مُستنبيه، بل ينشئُ بحسب ما يقتضيه رأيه، والمترجم لا يتعدى صورة ما وقع، فينقله، وقد بسطتُ هذا المعنى بشروطه، وما يتعلّق به في كتاب «الإحكام في الفرق بين الفتاوى والأحكام وتصرف القاضي والإمام»^(١)، وهو كتابٌ جليلٌ في هذا المعنى^(٢)، وإذا كان معنى حُكْم الحاكم في مسائل الاجتهاد إنشاء الحكم، فهو مُخبرٌ عن الله تعالى بذلك الحكم^(٣)، والله تعالى قد جعل له أن ما حَكَمَ به فهو حُكْمُهُ^(٤)،

(١) انظر ص: ١٢١ من الكتاب المذكور.

(٢) قوله: «وثانيهما وهو أجلهما... إلى قوله: وهو كتابٌ جليلٌ في هذا المعنى» علّق عليه ابنُ الشاطب بقوله: ما قاله من أن الحاكم مُنشئٌ للحكم، وأن المُفتي مُخبرٌ بالحكم كالمُترجم صحيح، وما قاله من أن الحاكم مع الله تعالى كنائب الحاكم معه يحكمُ بغير ما تقدّم الحكمُ فيه من جهة مُستنبيه، بل ينشئُ بحسب ما يقتضيه رأيه، كلامٌ يُوهمُ بحسب التشبيه أن الحاكم يحكمُ بغير ما هو حُكْمُ الله تعالى، وليس ذلك بصحيح، ولا هو مرادُه، بل لفظه لم يساعده على المراد على الوجه المختار، ومرادُه على الجملة: أن المُفتي ناقلٌ ومُخبرٌ ومُعَرِّفٌ بالحكم، والحاكم ليس كذلك بل هو مُلزَمٌ للحكم ومُنْفَذٌ له، وذلك بيّنٌ والله تعالى أعلم.

(٣) علّق عليه ابنُ الشاطب بقوله: ما قاله هنا من أن الحاكم مُخبرٌ عن الله بذلك الحكم ليس بصحيح، فإنَّ الحاكم ليس بمُخبرٍ بالحكم، بل هو ملزَمٌ للحكم، وقوله هذا نقيضٌ لقوله أنفاً: إنَّ الحاكم مُنشئٌ لحكم الإلزام فيما يلزم، وإنَّ المُفتي مُخبرٌ، فسبحان الله العظيم ما أسرع ما نسي!

(٤) علّق عليه ابنُ الشاطب بقوله: أمّا على قول من يقولُ بتصويب المُجتهدين فقوله ذلك صحيح، وأما على قول من لا يُصوّبُ، فليس ذلك بصحيح، بل ربّما صادف حُكْمُ الله تعالى، فيكون حُكْمُهُ حُكْمُ الله تعالى، وربّما لم يصادف حُكْمُهُ حُكْمُ الله تعالى، فلا يكون حُكْمُهُ، لكنّه معذورٌ ومأجورٌ، والله أعلم.

وهو كالنصّ الوارد من قِبَلِ الله تعالى في خصوص تلك الواقعة، فيصيرُ الحال إلى تعارضِ الخاصِّ والعامِّ، فيقدِّمُ الخاصُّ على العامِّ على القاعدةِ في أصولِ الفقه^(١).

وتقريبه بالمثل:

أَنَّ مَالِكاً رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى دَلَّ الدَّلِيلُ عِنْدَهُ عَلَى أَنَّ تَعْلِيْقَ الطَّلَاقِ قَبْلَ المِلْكِ يَلْزَمُ، وَهَذَا الدَّلِيلُ يَشْمَلُ صُوراً لَا نِهَآيَةَ لَهَا، إِذَا رُفِعَتْ صُورَةٌ مِنْ تِلْكَ الصُّوَرِ إِلَى حَاكِمٍ شَافِعِيٍّ، وَحُكْمَ بَصَحَّةِ النِّكَاحِ وَاسْتِمْرَارِ العِصْمَةِ، وَإِبْطَالِ الطَّلَاقِ المُعَلَّقِ، كَانَ حُكْمُ الحَاكِمِ الشَافِعِيٍّ نَصّاً مِنْ اللهُ تَعَالَى وَرَدَ فِي خُصُوصِ تِلْكَ الصُّورَةِ، وَلَوْ أَنَّ اللهُ تَعَالَى قَالَ: التَّعْلِيْقُ قَبْلَ المِلْكِ لَازِمٌ، وَقَالَ: التَّعْلِيْقُ قَبْلَ المِلْكِ فِي حَقِّ هَذِهِ المَرَأَةِ غَيْرُ لَازِمٍ، وَالعِصْمَةُ/ فِيهَا تَسْتَمِرُّ، لَقَلْنَا: هَذَا نَصٌّ: خَاصٌّ وَعَامٌّ، فَتَقَدَّمَ الخَاصُّ عَلَى العَامِّ، كَمَا لَوْ قَالَ: اقْتُلُوا المَشْرِكِينَ لَا تَقْتُلُوا الرُّهْبَانَ، فَإِنَّا نَقْتُلُ المَشْرِكِينَ، وَنَتْرِكُ الرُّهْبَانَ.

وكذلك يقول مالك: أُعْمِلُ هَذَا الحُكْمَ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ، فَتَبْقَى بَقِيَّةُ الصُّورِ عِنْدِي يَصِحُّ فِيهَا التَّعْلِيْقُ قَبْلَ النِّكَاحِ جَمْعاً بَيْنَ النَّصِّينِ: الخَاصِّ وَالعَامِّ^(٢)، وَمَنْ فِيهِمَ الفَرْقُ بَيْنَ المُفْتِيِّ وَالحَاكِمِ، وَأَنَّ حُكْمَ الحَاكِمِ نَصٌّ مِنْ اللهُ تَعَالَى خَاصٌّ فِي تِلْكَ الصُّورَةِ المُعَيَّنَةِ، لَمْ يَسَعُهُ إِلَّا مَا قَالَ مَالِكٌ

(١) علّق عليه ابنُ الشاطب بقوله: إن أراد أنه من باب الخاصِّ والعامِّ المتعارضين على التحقيق، فليس كذلك، وإن أراد أنه يُشبه العامِّ والخاصِّ المتعارضين بوجه ما، فذلك صحيح.

(٢) قوله: «وتقريبه بالمثل...» إلى قوله: جَمْعاً بَيْنَ النَّصِّينِ الخَاصِّ وَالعَامِّ علّق عليه ابنُ الشاطب بقوله: هو مثلاً صحيح، غيّر أنه إن أراد أنه من الخاصِّ والعامِّ حقيقةً، فليس الأمر كذلك، وإن أراد أنه يُشبهه بوجه ما، فذلك صحيح.

والجمهور، ولكن لما كان الفرقُ بينهما خفياً جداً، حتى إنني لم أجد أحداً يُحَقِّقُه، خالفَ في ذلك مَنْ خالف، ولم يوجبَ تنفيذَ أَقْصِيَةِ الحُكَّامِ في مواقعِ الخلاف، فهذا هو الفرقُ بين قاعدةِ الخلافِ قَبْلَ الحُكْمِ، وبين قاعدتهِ بعد الحُكْمِ، ومن أرادَ استيعابه، فليَقِفْ على كتابِ «الإحكام في الفَرْقِ بين الفتاوى والأحكام»، فليس في ذلك الكتابِ إلا هذا الفرقُ، لكنَّه مبسوطٌ في أربعين مسألةً مُنَوَّعةً حتى صارَ المَعْنَى في غايةِ الضَّبْطِ والجَلَاءِ^(١).

* * *

(١) قوله: «ومن فَهَمَ الفرقَ بين المفتي والحاكم...» إلى آخرِ كلامه في هذا الفرقِ، علق عليه ابنُ الشاطِ بِقوله: قد سبق أنه إن أراد أنه خاصٌّ وعمَّ تعارضاً حقيقةً فليس كذلك، وإن أراد أنه يُشْبِهُ العامَّ والخاصَّ من وجهٍ ما، فهو كذلك. قلتُ: وما قاله من أنَّ الفرقَ بين المفتي والحاكمِ خفيٌّ جداً، ليس كما قال، وكذلك ما قاله من أنَّ حُكْمَ الحاكمِ نصٌّ من الله تعالى في القَضِيَّةِ المُعَيَّنَةِ، فليس كما قاله، بل مَنَعَ اللهُ تعالى من نَقْضِ أحكامِ المُجتهدين لما في ذلك من المَفْسَدَةِ، والله تعالى أعلم. وما قاله في الفرقِ الثامن والسبعين صحيحٌ، وكذلك ما قال في الفرقِ التاسع والسبعين إلا ما ذَكَرَه في آخره مما أحالَ فيه على الفرقِ بين تحريمِ المُشْتَرَكِ، وثبوتِ الحُكْمِ في المُشْتَرَكِ، فإنَّه قد تقدَّم ما فيه، وكذلك ما بعده من الفروقِ إلى الفرقِ الثالث والثمانين إلا ما قال في الفرقِ الثاني والثمانين من نِسْبَةِ قولِ النبي ﷺ: «أَصْلَيْتَ بِأَصْحَابِكَ وَأَنْتَ جُنُبٌ» لحَسَّان، فإنه إنَّما كان لِعَمَّار.

الفرق الثامن والسبعون

بين قاعدة مَنْ يجوز له أَنْ يُفتي

وبين قاعدة مَنْ لا يجوز له أَنْ يفتي^(١)

اعلم أن طالب العلم له أحوال:

الحالة الأولى: أن يشتغل بمختصر من مختصرات مذهبه فيه مطلقاً مُقَيَّدَةً في غيره، وعمومات مخصوصة في غيره^(٢)، ومتى كان الكتاب الذي حفظه وفهمه كذلك، أو جُوزَ عليه أن يكون كذلك، حُرِّمَ عليه أن يُفتي بما فيه، وإن أجاده حفظاً وفهماً إلا في مسألة يُقَطَّعُ فيها أنها مُستوعبة التقييد، وأنها لا تحتاج إلى معنى آخر من كتاب آخر، فيجوز له أن ينقلها لمن يحتاجها على وجهها من غير زيادة ولا نقصان، وتكون هي عين الواقعة المسؤول عنها لا أنها تُشبهها، ولا تُخرِّجُ عليها، بل هي هي حرفاً بحرف، لأنه قد يكون هنالك فروق تمنع من الإلحاق، أو تخصيص، أو تقييد يمنع من الفتيا بالمحفوظ، فيجب الوقف^(٣).

(١) للإمام الحافظ ابن الصلاح كتاب «أدب المفتي والمستفتي» استولى فيه على غايات هذه المسألة، وضبطها ضبطاً حسناً محرراً نافعاً، وعلى كتابه هذا عول ابن حمدان من أئمة الحنابلة في كتابه «صفة الفتوى»، وكلاهما مطبوع. وللعلامة ابن عابدين رسالة نافعة هي «عقود رسم المفتي» انظر «مجموعة رسائل ابن عابدين» ١٠/١.

(٢) قال الإمام الذهبي في ترجمة الإمام مالك من «سير أعلام النبلاء» ٩٠/٨: شأن الطالب أن يدرس أولاً مصنفاً في الفقه، فإن حفظه بحسه، وطالع الشروح، فإن كان ذكياً، فقيه النفس، ورأى حجج الأئمة، فليراقب الله وليحفظ لدينه، فإن خير الدين الورع.

(٣) لهذه الحال من أحوال المفتي المنتسب إلى مذهب نظير في جواز الفتيا لمن كان =

الحالة الثانية: أن يتَّسع تحصيله في المذهب بحيث يُطلَع من تفاصيلِ الشروحاتِ والمبسوطاتِ^(١) على تقييدِ المُطلقاتِ، وتخصيصِ العُموماتِ، ولكنه مع ذلك لم يضبطَ مداركَ إمامه ومُستنداته في فروعه ضَبْطاً مُتَقَناً، بل سَمِعَهَا من حيثُ الجملةُ من أفواهِ الطلبةِ والمشايخِ، فهذا يجوزُ له أن

= عنده كتابٌ من صحيح الحديثِ الشريفِ أو من السُّننِ المعروفةِ، فهل له أن يُفتِيَ بما يجده فيه؟ أجاب الإمام ابن القيم في «أعلام الموقعين» ٢٣٤/٤ عن ذلك فقال: قالت طائفةٌ من المتأخرين: ليس له ذلك، لأنه قد يكون منسوخاً، أو له معارض، أو يفهم من دلالة خلاف ما يدلُّ عليه، أو يكون أمرٌ نذِبَ فيهم منه الإيجاب، أو يكون عاماً له مُخَصَّص، أو مُطلقاً له مُقَيَّد، فلا يجوزُ له العملُ ولا الفُتْيَا به حتى يسألَ أهلَ الفقه والفُتْيَا.

وقالت طائفةٌ: بل له أن يعملَ به ويُفتِيَ به، بل يتعيَّنُ عليه، كما كان الصحابةُ يفعلون إذا بلغهم الحديث عن رسولِ الله ﷺ، وحدثَ به بعضهم بعضاً بادروا إلى العمل به من غير توقُّفٍ ولا بحثٍ عن معارض.

وتوسط ابن القيم فقال: الصوابُ في هذه المسألةِ التفصيل، فإن كانت دلالةُ الحديثِ ظاهرةً بيّنةً لكلِّ مَنْ سَمِعَهُ لا يحتملُ غيرَ المرادِ فله أن يعملَ به، ويُفتِيَ به، ولا يطلب له التزكية من قولِ فقيه أو إمام، بل الحُجَّةُ قولُ رسولِ الله ﷺ وإن خالفه مَنْ خالفه، وإن كانت دلالةُ حُفِيَّةً لا يتبيَّنُ المرادُ منها لم يجزُ له أن يعمل، ولا يُفتِيَ بما يتوهمه مراداً حتى يسألَ ويطلب بيانَ الحديثِ ووجْهه.

وإن كانت دلالةُ ظاهرةً كالعامِّ على أفرادهِ، والأمرِ على الوجوب، والنَّهي على التحريم، فهل له العملُ، والفتوى به؟ يُخَرِّجُ على الأصلِ، وهو العملُ بالظواهرِ قبل البحثِ عن المعارض، وفيه ثلاثةُ أقوالٍ في مذهبِ أحمدَ وغيره: الجواز، والمنع، والفرق بين العام والخاص، فلا يعمل به قبل البحثِ عن المُخَصَّص، والأمر والنهي فيعمل به قبل البحثِ عن المعارض، وهذا كُلُّهُ إذا كان ثمَّ نوعُ أهلية، ولكنه قاصرٌ في معرفةِ الفروع وقواعدِ الأصوليين والعربية، وإذا لم تكن ثمةُ أهليةٌ قط ففرضه ما قاله الله تعالى: ﴿فَسْتَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾ [النحل: ٤٣].

(١) في المطبوع: المطولات، وهما بمعنى.

يُفْتِي بِجَمِيعِ مَا يَنْقُلُهُ وَيَحْفَظُهُ فِي مَذْهَبِهِ اتِّبَاعاً لِمَشْهُورِ ذَلِكَ الْمَذْهَبِ بِشُرُوطِ الْفُتْيَا، وَلَكِنَّهُ إِذَا وَقَعَتْ لَهُ وَاقِعَةٌ لَيْسَتْ فِي حِفْظِهِ لَا يُخَرِّجُهَا عَلَى مَحْفُوظَاتِهِ، / وَلَا يَقُولُ: هَذِهِ تُشْبِهُ الْمَسْأَلَةَ الْفُلَانِيَّةَ، لِأَنَّ ذَلِكَ إِنَّمَا يَصِحُّ مِمَّنْ أَحَاطَ بِمَدَارِكِ إِمَامِهِ، وَأَدِلَّتِهِ، وَأَقْيَسَتِهِ، وَعِلَلِهِ الَّتِي اعْتَمَدَ عَلَيْهَا مُفْصَلَةً، وَمَعْرِفَةَ رُتَبِ تِلْكَ الْعِلَلِ، وَنِسْبَتِهَا إِلَى الْمَصَالِحِ الشَّرْعِيَّةِ، وَهَلْ هِيَ مِنْ بَابِ الْمَصَالِحِ الضَّرُورِيَّةِ، أَوِ الْحَاجِيَّةِ، أَوِ التَّمِيمِيَّةِ^(١)؟ وَهَلْ هِيَ مِنْ بَابِ الْمُنَاسِبِ الَّذِي اعْتَبِرَ نَوْعُهُ فِي نَوْعِ الْحُكْمِ، أَوِ جِنْسُهُ فِي جِنْسِ الْحُكْمِ؟ وَهَلْ هِيَ مِنْ بَابِ الْمَصْلِحَةِ الْمُرْسَلَةِ الَّتِي هِيَ أَذْنَى رُتَبِ الْمَصَالِحِ، أَوِ مِنْ قَبِيلِ مَا شَهَدَتْ لَهَا أُصُولُ الشَّرْعِ بِالِاعْتِبَارِ؟ أَوْ هِيَ مِنْ بَابِ قِيَاسِ الشَّبْهِ، أَوِ الْمُنَاسِبِ، أَوِ قِيَاسِ الدَّلَالَةِ^(٢)، أَوِ قِيَاسِ

(١) فِي الْأَصْلِ: التَّمِيمَةُ، وَلَعَلَّ الصَّوَابَ مَا هُوَ مُثَبَّتٌ، وَهُوَ مِمَّا نَبَّهَ عَلَيْهِ مَصْحُوحُ الطَّبَعَةِ الْقَدِيمَةِ.

(٢) قَالَ الْإِمَامُ الْبَاجِي فِي «إِحْكَامِ الْفُصُولِ» ٦٢٩:

قِيَاسُ الدَّلَالَةِ عَلَى ثَلَاثَةِ أَضْرَبٍ:

أَحَدُهَا: أَنْ تَسْتَدَلَّ بِحُكْمٍ مِنْ أَحْكَامِ الْأَصْلِ مَوْجُودٍ فِي الْفَرْعِ عَلَى دُخُولِ الْفَرْعِ فِي أَحْكَامِ الْأَصْلِ، وَذَلِكَ مِثْلُ قَوْلِنَا فِي سَجُودِ التَّلَاوَةِ: إِنَّهُ نَافِلَةٌ، لِأَنَّهُ سَجُودٌ يُفْعَلُ عَلَى الرَّاحِلَةِ فِي السَّفَرِ، فَوَجِبَ أَنْ يَكُونَ نَافِلَةً كَصَلَاةِ النَّافِلَةِ.

وَالضَّرْبُ الثَّانِي: أَنْ يَسْتَدَلَّ بِثَبُوتِ حُكْمٍ يُشَاكِلُ الْحُكْمَ الْمَخْتَلَفَ فِيهِ فِي الْفَرْعِ عَلَى إِثْبَاتِ الْحُكْمِ الْمَخْتَلَفِ فِيهِ، نَحْوَ قَوْلِنَا: إِنَّ كُلَّ شَخْصَيْنِ جَرَى بَيْنَهُمَا الْقِصَاصُ فِي الْأَنْفُسِ فَإِنَّهُ يَجْرِي بَيْنَهُمَا الْقِصَاصُ فِي الْأَطْرَافِ كَالرُّجُلَيْنِ.

وَالثَّلَاثُ: قِيَاسُ الشَّبْهِ، وَهُوَ أَنْ يُحْمَلَ الْفَرْعُ عَلَى الْأَصْلِ بِضَرْبٍ مِنَ الشَّبْهِ، وَهَذَا مِثْلُ اسْتِدْلَالِنَا عَلَى أَنَّ الْعَبْدَ يَمْلِكُ بِأَنَّهُ آدَمِيٌّ حَيٌّ فَجَازَ أَنْ يَمْلِكَ كَالْحَرِّ.

وَقَدْ أَنْكَرَ اسْتِدْلَالَ بِهَذَا الْقِيَاسِ جَمَاعَةٌ مِنَ الْمُثَبِّتِينَ لِلْقِيَاسِ مِنْ أَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ وَغَيْرِهِمْ، وَأَكْثَرُ شَيْوَحِنَا عَلَى أَنَّهُ صَحِيحٌ. انْتَهَى كَلَامُهُ.

الإخالة^(١)، أو المُناسبِ القريبِ إلى غير ذلك من تفاصيلِ الأقيسةِ،
ورُتّبِ العِللِ في نظرِ الشرعِ عند المجتهدين؟

وسببُ ذلك أنّ الناظرَ في مذهبه، والمُخرَجَ على أصولِ إمامه، نسبتهُ
إلى مذهبه وإمامه، كِنِسْبَةِ إمامه إلى صاحبِ الشَّرْعِ في اتِّباعِ نُصوصِهِ،
والتخريجِ على مقاصده، فكما أنّ إمامه لا يجوزُ له أن يقيسَ مع قيامِ
الفارقِ، لأنَّ الفارقَ مُبْطِلٌ للقياسِ، والقياسُ الباطلُ لا يجوزُ الاعتمادُ
عليه، فكذلك هو أيضاً لا يجوزُ له أن يُخرَجَ على مقاصدِ إمامه فرعاً على
فَرْعِ نصِّ عليه إمامه مع قيامِ الفَرْقِ بينهما، لكنَّ الفُروقَ إنّما تنشأ عن رُتّبِ
العِللِ، وتفاصيلِ أحوالِ الأقيسةِ، فإذا كان إمامه قد أفتى في فَرْعِ بناءِ^(٢)
على عِلَّةٍ اعتُبرَ فَرْعُها في نوعِ الحُكْمِ، لا يجوزُ له هو أن يُخرَجَ على أصلِ
إمامه فَرْعاً مثلاً ذلك الفَرْعِ، لكنَّ عِلَّتَهُ من قبيلِ ما شهدَ جنسُهُ لجنسِ
الحُكْمِ، فإنَّ النوعَ على النوعِ مُقَدَّمٌ على الجنسِ في النوعِ، ولا يلزمُ من
اعتبارِ الأقوى اعتبارُ الأضعفِ، وكذلك إذا كان إمامه قد اعتبرَ مصلحةً
سالمةً عن المعارضِ بقاعدةٍ أُخرى، فوقع له هو فَرْعٌ فيه عَيْنُ تلك
المصلحةِ، لكنَّها مُعارضَةٌ بقاعدةٍ أُخرى، أو بقواعدٍ، فيحرمُ عليه
التخريجُ حينئذٍ لقيامِ الفارقِ، أو تكونُ مصلحةُ إمامه التي اعتمدَ عليها من
بابِ الضرورياتِ، فيُفتى هو بمثلها، ولكنَّها من بابِ الحاجاتِ أو
التتمّاتِ، وهاتان ضعيفتانِ مرجوحتانِ بالنسبةِ إلى الأولى^(٣)، ولعلَّ إمامه

(١) بالخاءِ المُعجمَةِ، وهو أن يكونَ طريقُ إثباتِ العِلَّةِ المُستنبطةِ فيه المناسبةِ. أفاده
الأمديُّ في «الإحكام في أصولِ الأحكام» ٢/٢٧١، وانظر «البرهان» ٢/٦٣١
للإمامِ الجويني.

(٢) في المطبوعِ: بُني، وكلاهما صواب.

(٣) هذا مُستفادٌ من كلامِ شيخه العزُّ بن عبد السلام، فقد قال في «القواعد الكبرى»
٢/١٢٣: فأما مصالحُ الدنيا، فتقسمُ إلى الضروراتِ والحاجاتِ والتتمّاتِ =

1/140
 راعى خصوصَ تلك القوية، والخصوصُ فائتُ ههنا، ومتى حصلَ التردُّدُ في ذلك والشكُّ، وجب التوقُّفُ، / كما أنَّ إمامه لو وجد صاحبَ الشرع قد نصَّ على حُكْمٍ ومصلحةٍ من باب الضرورياتِ، حَرَّمَ عليه أن يقيسَ عليه ما هو من باب الحاجاتِ، أو التَّمتَّاتِ لأجلِ قيامِ الفارقِ، فكذلك هذا المُقلِّدُ له، لأنَّ نسبته إليه في التخريجِ كِنِسْبَةِ إمامه لصاحبِ الشرع، والضابطُ له ولإمامه في القياسِ والتخريجِ أنَّهما متى جَوَّزا فارقاً يجوز أن يكونَ مُعتبراً حَرِّمَ القياسِ، ولا يجوزُ القياسُ إلا بعد الفحصِ المُنتهي إلى غايةٍ أنه لا فارقَ هنالك، ولا مُعارضَ، ولا مانعَ يمنعُ من القياسِ، وهذا قَدْرٌ مُشتركٌ بين المجتهدين والمُقلِّدين للأئمةِ المجتهدين، فمهما جَوَّز المُقلِّدُ في معنى ظَفِرَ به في فَحصِهِ واجتهاده أن يكونَ إمامه قَصَدَهُ، أو يُراعيه، حَرَّمَ عليه التخريجِ، فلا يجوزُ التخريجُ حينئذٍ إلا لمن هو عالمٌ بتفاصيلِ أحوالِ الأقيسة والعِلَلِ، ورُتَبِ المصالحِ، وشروطِ القواعدِ وما يصلحُ أن يكونَ معارضاً، وما لا يصلحُ، وهذا لا يعرفه إلا من يعرفُ أصولَ الفقهِ معرفةً حسنةً.

= والتكلمات. فالضروراتُ كالمأكِلِ والمشاربِ والملابسِ والمساكِنِ والمناكحِ والمراكبِ الجوالِبِ للأقواتِ وغيرها ممَّا تمسُّ إليه الضرورات. وأقلُّ المجزئِ من ذلك ضروري، وما كان من ذلك في أعلى المراتبِ، كالمأكِلِ الطيباتِ، والملابسِ الناعماتِ، والغرفِ العالياتِ، . . .، فهو من التتماتِ والتكلماتِ، وما توسَّطَ بينهما فهو من الحاجاتِ، والضروراتِ مقدَّمةً على الحاجاتِ عند التزاحمِ، والحاجاتِ مُقدَّمةً على التتماتِ والتكلماتِ، وفاضلُ كلِّ قسمٍ من الأقسامِ الثلاثةِ مُقدَّمٌ على مفضوله، فيُقدَّمُ ما اشتدت الضرورةُ إليه على ما مسَّتِ الحاجةُ إليه. انتهى كلامه. ولمزيدٍ من التفصيلِ والإيضاحِ انظر «الموافقات» ١٣/٢ حيث بحث الشاطبي في كَوْنِ المقاصدِ الضروريةِ في الشريعةِ أصلاً للمقاصدِ الحاجيةِ والتحسينيةِ.

فإذا كان موصوفاً بهذه الصفة، وحصل له هذا المقامُ تَعَيَّنَ عليه مَقَامٌ آخر، وهو النظرُ، وبذُلُ الجُهدِ في تَصْفُحِ تلك القواعدِ الشرعية، وتلك المصالح، وأنواع الأقيسةِ وتفصيليها، فإذا بذل جُهدَهُ فيما يعرفهُ، ووجد ما يجوزُ أن يعتبرَهُ إمامهُ فارِقاً، أو مانِعاً، أو شَرْطاً، وهو ليس في الحادثةِ التي يرومُ تخريجَها، حَرَمَ عليه التخريجَ، وإن لم يجذ شيئاً بعد بذلِ الجُهدِ، وتَمَامِ المعرفةِ، جاز له التخريجُ حينئذٍ^(١)، وكذلك القولُ في إمامهِ مع صاحبِ الشرع؛ لا بُدَّ أن يكونَ إمامهُ موصوفاً بصفاتِ الاجتهادِ التي بعضها ما تقدَّم اشتراطُهُ في حَقِّ المُقلِّدِ المُخرِجِ، ثم بعد اتصافِهِ بصفاتِ الاجتهادِ ينتقلُ إلى مَقَامِ بذلِ الجُهدِ فيما عِلِمَهُ من القواعدِ وتفصيلِ المداركِ، فإذا بذل جُهدَهُ، ووجد حينئذٍ ما يصلحُ أن يكونَ فارِقاً، أو مانِعاً، أو شرطاً قائماً في الفرعِ الذي يرومُ قياسَهُ على كلامِ صاحبِ الشرع، حَرَمَ عليه القياسَ، ووجبَ التوقُّفَ، وإن غلبَ على ظَنِّهِ عَدَمُ جميعِ ذلك، وأنَّ الفرعَ مساوياً للصورةِ التي نصَّ عليها صاحبُ الشرع، وجب عليه الإلحاقُ حينئذٍ، وكذلك مُقلِّدُهُ، وحينئذٍ بهذا التقريرِ يتعيَّنُ على من لا يشتغلُ بأصولِ الفقه أن لا يُخرِجَ فرعاً، أو نازلةً على أصولِ مذهبِهِ ومنقولاته، وإن كَثُرَتْ منقولاته جِداً، فلا تفيدهُ كَثْرَةُ المنقولاتِ مع الجَهْلِ بما تقدَّم، كما أنَّ إمامَهُ لو كَثُرَتْ محفوظاته/ ١٤٠ ب

(١) ومَنْ كان بهذه المنزلةِ فهو من أصحابِ الوجوه والطُّرقِ في مذهبِ إمامهِ، وقد فسَّرَهُ ابنُ الصلاح بقوله: أن يكونَ في مذهبِ إمامهِ مُجتهداً مُقَيِّداً، فيستقلُّ بتقريرِ مذهبِهِ بالدليل، غيرَ أنه لا يتجاوزُ في أدلَّتِهِ أصولَ إمامهِ وقواعده، ومن شأنِهِ أن يكونَ عالماً بالفقه، خبيراً بأصولِ الفقه، عارفاً بأدلةِ الأحكامِ تفصيلاً، بصيراً بمسالكِ الأقيسةِ والمعاني، تامَّ الارتياضِ في التخريجِ والاستنباطِ، قَيِّماً بالحقاقِ ما ليس بمنصوصٍ عليه في مذهبِ إمامِهِ بأصولِ مذهبِهِ وقواعده. انظر «أدب المفتي والمستفتي»: ٩٤-٩٥.

لنصوص الشريعة من الكتاب والسنة وأقضية الصحابة رضوان الله عنهم، ولم يكن عالماً بأصول الفقه، حرّم عليه القياس والتخريج على المنصوصات من قبل صاحب الشرع، بل حرّم عليه الاستنباط من نصوص الشارع، لأن الاستنباط فرع معرفة أصول الفقه^(١)، فهذا الباب المجتهدون والمقلدون فيه سواء في امتناع التخريج، بل يُفتي كلُّ مُقلِّدٍ وصل إلى هذه الحالة التي هي ضَبْطُ مُطلقَاتِ إمامه بالتحديد، وضبطُ عُموماتِ مذهبه بمنقولاتِ مذهبه خاصّةً من غير تخريج^(٢) إذا فاته شرطُ التخريج، كما أن إمامه لو فاته شرطُ أصولِ الفقه، وحَفِظَ النصوصَ واستوعبها يصير مُحدِّثاً ناقلاً فقط لا إماماً مجتهداً^(٣)، كذلك هذا المُقلِّدُ، فتأمّل ذلك، فالناسُ مُهملون له إهمالاً شديداً، ويقتحمون على الفتيا في دين الله تعالى، والتخريج على قواعد الأئمة من غير شروطِ التخريج والإحاطة بها، فصار يُفتي مَنْ لم يُحِطْ بالتحديداتِ ولا بالتخصيصاتِ من منقولاتِ إمامه، وذلك لعِبِّ في دين الله تعالى، وفسوقٍ مَمَّنْ يتعمَّده، أو ما علموا أن المفتي مُخَيَّرٌ عن الله تعالى، وأن مَنْ كَذَبَ على الله تعالى، أو أخبر عنه مع عَدَمِ ضَبْطِ ذلك الخبر، فهو عند الله تعالى بمنزلة الكاذبِ على الله؟ فليتق الله تعالى امرؤ في نفسه، ولا يُقدِّم على قول، أو فِعْلٍ بغيرِ شَرْطِهِ^(٤).

(١) انظر «المستصفي» ٧/١ للغزالي، و«البحر الميحيط» ٢٣/١ للزرکشي.

(٢) في الأصل: ترجيح، والكلامُ دائرٌ على التخريج، فهو المراد.

(٣) وقديماً تنبّه العلماء لهذا، ففرّقوا بين المحدث الراوي والمحدث الواعي كالذي نجده لدى الرامهرمزي في كتابه النافع «المحدث الفاصل بين الراوي والواعي».

(٤) ومن العلومِ المعترية التي وقع الإخلالُ بها بين كثيرٍ من المُتَفَقِّهَةِ قديماً وحديثاً علومُ العربية، وقديماً قال الإمام الحافظ ابن حزم في «رسائله» ١٦٢/٣: «وأما مَنْ وَسَمَ نَفْسَهُ باسم العلم والفقه وهو جاهلٌ للنحو واللغة، فحرامٌ عليه أن يُفتي =

تنبيه: كلُّ شيءٍ أفتى فيه المجتهدُ، فخرجتُ فتياه على خلافِ الإجماعِ، أو القواعدِ، أو النصِّ، أو القياسِ الجليِّ السالمِ عن المعارضِ الراجحِ، لا يجوزُ لمُقلِّدِه أن ينقلَه للناسِ، ولا يُفتيَ به في دينِ الله تعالى، فإنَّ هذا الحُكْمَ لو حَكَمَ به حاكمٌ لنقضناه، وما لا نُقرُّه شرعاً بعد تأكُّدِه بحُكْمِ الحاكمِ أولى أن لا نُقرِّه شرعاً إذا لم يتأكَّد، وهذا لم يتأكَّد، فلا نُقرُّه شرعاً، والفتيا بغيرِ شرعٍ حرامٌ، فالفتيا بهذا الحُكْمِ حرامٌ، وإن كان الإمامُ المجتهدُ غَيْرَ عاصٍ به، بل مثاباً عليه، لأنه بذلَ جُهدَه على حَسَبِ ما أَمَرَ به، وقد قال النبيُّ عليه السلام: «إذا اجتهدَ الحاكمُ فإخطأَ فله أجرٌ، وإن أصابَ فله أجران»^(١)، فعلى هذا يجبُ على أهلِ العصرِ تفقُّدُ مذاهبِهِم، فكلُّ ما وجدوه من هذا النوعِ يحرمُ عليهم الفتيا به، ولا يعرى مذهبٌ من المذاهبِ عنه، لكنَّه قد يقلُّ وقد يكثرُ، غَيْرَ أنه لا يقدرُ أن يعلمَ هذا في مذهبِه إلا مَنْ عَرَفَ القواعدَ، والقياسَ الجليِّ، والنصَّ الصريحَ، وعَدَمَ المعارضِ لذلك، / وذلك يعتمدُ تحصيلَ أصولِ الفقه، ١/١٤١ [والتبحُّرَ في الفقه، فإنَّ القواعدَ ليست مستوعبةً في أصولِ الفقه]^(٢)، بل للشريعةِ قواعدٌ كثيرةٌ جداً عند أئمةِ الفتوى والفقهاء لا توجدُ في كُتبِ أصولِ الفقه أصلاً، وذلك هو الباعثُ لي على وَضْعِ هذا الكتابِ لأضبطَ تلكَ القواعدَ بحسبِ طاقتي، ولاعتبارِ هذا الشرطِ يحرمُ على أكثرِ الناسِ الفتوى، فتأملْ ذلك فهو أمرٌ لازمٌ، وكذلك كان السلفُ رضي الله عنهم

= في دينِ الله كلمة، وحرامٌ على المسلمين أن يستفتوه، لأنه لا عِلْمَ له باللسانِ الذي خاطبنا الله تعالى به، انتهى، فكيف لو رأى ابن حَزْمٍ ما تتابعَ فيه كثيرٌ من أهلِ هذا الزمانِ ممَّن تسوَّرَ على غيرِ مرتبته في العلمِ والفتيا!!

(١) سبق تخريج الحديث.

(٢) سقط ما بين المعكوفين من الأصل، واستدرك من المطبوع.

مُتَوَقِّفِينَ فِي الْفُتْيَا تَوْقَفًا شَدِيدًا، وَقَالَ مَالِكٌ: لَا يَنْبَغِي لِلْعَالِمِ أَنْ يُفْتِيَ حَتَّى يَرَاهُ النَّاسَ أَهْلًا لَذَلِكَ، وَيَرَى هُوَ نَفْسَهُ أَهْلًا لَذَلِكَ، يَرِيدُ تَثْبُتُ أَهْلِيَّتُهُ عِنْدَ الْعُلَمَاءِ، وَيَكُونُ هُوَ بَيِّقِينَ مُطَّلَعًا عَلَى مَا قَالَهُ الْعُلَمَاءُ فِي حَقِّهِ مِنَ الْأَهْلِيَّةِ^(١)، لِأَنَّهُ قَدْ يَظْهَرُ مِنَ الْإِنْسَانِ أَمْرٌ عَلَى ضِدِّ مَا هُوَ عَلَيْهِ، فَإِذَا كَانَ مُطَّلَعًا عَلَى مَا وَصَفَهُ النَّاسُ حَصَلَ الْيَقِينُ فِي ذَلِكَ، وَمَا أَفْتَى مَالِكٌ حَتَّى أَجَازَهُ أَرْبَعُونَ مُحْتَسِكًا، لِأَنَّ التَّحَنُّكَ - وَهُوَ اللَّثَامُ بِالْعِمَامَةِ تَحْتَ الْحَنَكِ - شِعَارُ الْعُلَمَاءِ، حَتَّى إِنْ مَالِكًا سُئِلَ عَنِ الصَّلَاةِ بِغَيْرِ تَحَنُّكَ، فَقَالَ: لَا بِأَسْ بِذَلِكَ، وَهُوَ إِشَارَةٌ إِلَى تَأَكُّدِ التَّحْنِيكِ، وَهَذَا هُوَ شَأْنُ الْفُتْيَا فِي الزَّمَنِ الْقَدِيمِ، وَأَمَّا الْيَوْمَ فَقَدْ انْخَرَقَ هَذَا السِّيَاحُ، وَسَهَّلَ عَلَى النَّاسِ أَمْرَ دِينِهِمْ، فَتَحَدَّثُوا فِيهِ بِمَا يَصْلِحُ، وَبِمَا لَا يَصْلِحُ، وَعَسَّرَ عَلَيْهِمْ اعْتِرَافَهُمْ بِجَهْلِهِمْ، وَأَنْ يَقُولَ أَحَدُهُمْ: لَا أَدْرِي، فَلَا جَرَمَ أَلَّ الْحَالُ بِالنَّاسِ إِلَى هَذِهِ الْغَايَةِ بِالْإِقْتِدَاءِ بِالْجَهَالِ وَالْجَسُورِينَ عَلَى دِينِ اللَّهِ تَعَالَى.

الحالة الثالثة: أن يصير طالب العلم إلى ما ذكرناه من الشروط مع الديانة الوازنة، والعدالة المتمكنة، فهذا يجوز له [أن] يفتي في مذهبه نقلًا وتخريبًا، ويعتمد على ما يقوله في جميع ذلك.

* * *

(١) انظر «ترتيب المدارك» ١/١٤١-١٤٢ للقاضي عياض.

الفرق التاسع والسبعون

بين قاعدة النُّقْلِ وبين قاعدة الإسقاط^(١)

اعلم أنّ الحقوق والأَمْلاكَ ينقسمُ التصرفُ فيها إلى نُقْلٍ وإسقاط، فالنُّقْلُ ينقسمُ إلى ما هو بعوضٍ في الأعيانِ كالبيع، والقرضِ، وإلى ما هو في المنافعِ كالإجارة، والمُساقاة، والمُزارعة، والقراضِ، والجعالة، وإلى ما هو بغيرِ عوضٍ كالهدايا، والوصايا، والعُمري^(٢)، والوقف، والهبات، والصَّدقاتِ، والكفَّاراتِ، والزكاة، والمسروقِ من أموال الكفار، والغنيمَةِ في الجهاد، فإنَّ ذلك كُلَّهُ نُقْلٌ مِلْكٍ في أعيانٍ بغيرِ عوضٍ.

وأما الإسقاطُ فهو إمَّا بعوضٍ كالخُلْعِ، والعَفْوِ على مالٍ، والكتابة،

(١) جوهرُ هذا الفرقِ مستفاد من كلامِ شيخه ابن عبد السلام في «القواعد الكبرى» ١٤٩/٢ حيث عقد فصلاً نفيساً في بيان حقائق التصرفات، وأحصى أنواعها، فكان في طليعتها النُّقْلُ والإسقاط.

(٢) هو من قولهم: أعمَرْتُهُ الدارَ عُمري: أي جعلتُها له يسكنُها مُدَّةَ عُمري، فإذا مات عادتْ إليّ. قال ابن الأثير في «النهاية» ٢٦٩/٣: وكذا كانوا يفعلون في الجاهلية، فأبطل ذلك، وأعلمهم - يعني رسولَ الله ﷺ - أنّ من أعمَرَ شيئاً أو أزوَّيَهُ في حياته، فهو لورثته من بعده. انتهى كلامه، ويدلُّ عليه ما أخرجه الإمام أحمد في «المسند» ٥٠٧/٨ من حديث حبيب بن أبي ثابت عن ابن عمر مرفوعاً: «لا عُمري، ولا رُقبي، فمن أعمَرَ شيئاً، أو أزوَّيَهُ، فهو له حياته ومماتَه» وهو حديثٌ صحيحٌ لغيره لأجل حال حبيبٍ مدلسٌ وقد عنعن، وهو في «مصنّف عبد الرزاق» (١٦٩٢٠)، و«سنن النسائي» ٢٧٣/٦، وانظر تمام تخريجه في التعليق على «المسند».

وَبَيْعِ الْعَبْدِ مِنْ نَفْسِهِ، وَالصُّلْحِ عَلَى الدِّينِ، وَالتَّعْزِيرِ، / فَجَمِيعُ هَذِهِ الصُّوَرِ يَسْقُطُ فِيهَا الثَّابِتُ، وَلَا يَنْتَقِلُ إِلَى الْبَاذِلِ مَا كَانَ يَمْلِكُهُ الْمَبْدُولُ لَهُ مِنَ الْعِضْمَةِ وَبَيْعِ الْعَبْدِ وَنَحْوِهِمَا، وَإِمَا بغيرِ عَوَضٍ كَالْإِبْرَاءِ مِنَ الدُّيُونِ، وَالْقِصَاصِ، وَالتَّعْزِيرِ، وَحَدِّ الْقَذْفِ، وَالطَّلَاقِ، وَالْعَتَاقِ، وَإِقَافِ الْمَسَاجِدِ وَغَيْرِهَا، فَجَمِيعُ هَذِهِ الصُّوَرِ يَسْقُطُ فِيهَا الثَّابِتُ، وَلَا يَنْتَقِلُ لِغَيْرِ الْأُولَى، وَيُخَرَّجُ عَلَى هَذَا الْفَرْقِ ثَلَاثُ مَسَائِلَ:

المسألة الأولى: الإبراء من الدين، هل يفتقر إلى القبول، فلا يبرأ من الدين حتى يقبل، أو يبرأ من الدين إذا أبرأه، وإن لم يقبل؟ خلاف بين العلماء؛ فظاهر المذهب اشتراط القبول، ومنشأ الخلاف: هل الإبراء إسقاط، والإسقاط لا يحتاج إلى القبول كالطلاق، والعتاق، فإنهما لا يفتقران إلى قبول المرأة والعبد، ولذلك ينفذ الطلاق، والعتق وإن كرهت المرأة والعبد، أو هو تملك لما في ذمة المدين، فيفتقر إلى القبول كما لو ملكه عيناً بالهبة، أو غيرها لا بُدَّ من رضاه وقبوله؟ وكذلك ههنا يتأكد ذلك بأن الممن قد تعظم في الإبراء، وذوو المروءات والأنفات يضر ذلك بهم لا سيما من السفلة، فجعل صاحب الشرع لهم قبول ذلك أو رده، نقياً للضرر الحاصل من الممن من غير أهلها، أو من غير حاجة.

المسألة الثانية: الوقف، هل يفتقر إلى القبول أو لا؟ خلاف في المذهب وبين العلماء^(١)، ومنشأ الخلاف: هل الواقف أسقط حقه من المنافع في الموقوف، فيكون ذلك كالعتق، أو هو تملك لمنافع العين الموقوفة للموقوف عليه، فيفتقر إلى القبول كالبيع والهبة؟ وهذا إذا كان الموقوف عليه معيناً، أمّا غير المعين، فلا يشترط قبوله لتعديده، هذا في

(١) انظر بسط هذا الخلاف في «المغني» ٨/ ١٨٧-١٨٨ لابن قدامة.

منافع الموقوف^(١)، أمّا أصل ملكه، فهل يسقط أو هو باقٍ على ملك الواقف وهو ظاهر المذهب؟ لأن مالكا رحمه الله أوجب الزكاة في الحائض الموقوف على غير المعين، نحو الفقراء والمساكين إذا كان خمسة أو سق بناء على أنه ملك الواقف، فيزكي على ملكه، وأما الحائض على المعينين، فيشترط في حصة كل واحد منهم خمسة أو سق على قول.

واتفق العلماء في المساجد أنها من باب الإسقاط والعتيق، لا ملك لأحد فيها، ﴿وَأَنَّ الْمَسَاجِدَ لِلَّهِ فَلَا تَدْعُوا مَعَ اللَّهِ أَحَدًا﴾ [الجن: ١٨] لأنها تقام فيها الجماعات والجمعة، والجمعة لا تقام في المملوكات^(٢)، لا سيما ١/١٤٢ على أصل مالك، فإنها لا يصلحها أرباب الحوانيت في حوانيتهم، لأجل الملك والحجر، فلا يجري في المساجد القولان.

المسألة الثالثة: إذا اعتق أحد عبده يختار على المشهور، وقيل: يعم العتيق الجميع، وإذا طلق إحدى نسائه يعم الطلاق النسوة على المشهور، وقيل: يختار، والفرق على المشهور: أن الطلاق إسقاط للعظمة والإباحة، والعتق قرينة لا إسقاط، وإن لزمها الإسقاط، وتام هذا الفرق قد تقدم في الفرق بين تحريم المشترك، وثبوت الحكم في المشترك، فليطالع من هناك^(٣)، ولا حاجة للإعادة، وإنما ذكرت الفرعين ههنا لأجل تعلقها بالنقل والإسقاط فقط.

(١) انظر «الذخيرة» ٣١٦/٦ للقرافي حيث ذكر المسألة، وقسّر المعين بكونه أهلاً للقبول والرّد، فيشترط في نقل الملكية إليه القبول كالبيع.

(٢) انظر «الذخيرة» ٣٣٥/٢.

(٣) وانظر أيضاً «الفروق»: ٩٤ لأبي الفضل الدمشقي حيث جود الجواب عن هذه المسألة بعينها.

الفرقُ الثمانون

بين قاعدة الإزالة في النجاسة

وبين قاعدة الإحالة فيها

اعلم أنّ إزالة النجاسة في الشريعة تقع على ثلاثة أقسام: إزالة، وإحالة، وهما معاً. ولكل قاعدة من هذه القواعد خاصية تمتاز بها. أمّا الإزالة، فبالماء في الثوب والجسد والمكان، وأمّا الإحالة، ففي الخمر تصيرُ خللاً، وأمّا هُما معاً، ففي الدباغ فإنه إزالة للفضلات الممتنجة بالدباغ القابض الذي يوجب العَصْرَ، فيخرج ما في الجلود من ذلك، وأمّا الإحالة فلأنّ صفة الجلود تتغيّر عن هيئتها إلى هيئة أخرى^(١).

أما الخواص، فخاصية الإزالة: الماء الطهور، والنية على الخلاف^(٢)، ووصول الغسل حدّاً ينفصل الماء غير متغيّر، وأنّ السبب الاستقذار.

وخاصية الإحالة: عدم الماء والنية، والاستقذار، فلا تحتاج للماء، بل قد تُوجد مع عدمه، وقد يُلقى في الخمر ماءً فيكون ذلك سبباً لإحالتها للخلية، غير أنّ الماء غير محتاج إليه، ويحتاج إليه في الإزالة، وأمّا النية

(١) لشيخ الإسلام ابن تيمية بحث محرّر في هذه المسألة ونظائرها، انظر «الفتاوى الكبرى» ٤٣/١. وانظر «الذخيرة» ١٦٧/١ للقرافي.

(٢) يعني مع الأحناف الذين تتعلّق عندهم النية بالطاعات المستقلة دون ما يتعلّق بها من الشرائط التي هي كالوسيلة من طهارة الثوب، وسرّ العورة، انظر «فتح باب العناية» ٥٧-٥٦/١.

فمانعة من تطهيرها على الخلاف في القصد إلى تخليل الخمر^(١)،
والمذهب أن القصد مانع، وليس شرطاً إجماعاً، وهو شرط في الإزالة
على الخلاف، وحيث قال الفقهاء في كتبهم: النية شرط في إزالة
النجاسة، إنما يريدون أحد أقسامها وهي الإزالة، [ومن خواصها عدم
الاستقدار، بل سبب تنجيسها طلب إبعادها، فهذه ثلاث خواص للإحالة
تمتاز بها عن الإزالة]^(٢).

وأما الصورة التي يجتمعان فيها، وهو الدبأغ، فمن خواصه: عدم
اشتراط الماء، وعدم اشتراط النية إجماعاً، وليس القصد مانعاً إجماعاً
بخلاف الإحالة المنفردة، والاستقدار والاستخبات سبب التنجيس لأجل
ما فيها من الإزالة، فخواصها أيضاً ثلاثة، فهذه خواص هذه القواعد
الثلاث، وبها يحصل الفرق بينها.

وقد وقع في هذه القواعد والفرق بينها قاعدة/ تُعرف بجمع الفرق، ١٤٢/ب
وهو أن المعنى الواحد يوجب الضدين المتنافيين، وهذا النوع قليل في
الشريعة، وفيها مسائل:

أحدها: هذه المسألة، فإن القصد مناسب للتطهير، فاشتراطه من
اشتراط المناسبة في الإزالة، وجعله مانعاً في الإحالة سداً للذريعة، فإنه
إذا جاوزنا القصد للتخليل، جاوزنا إبقائها في الملك؛ ففي ذلك الزمان
ربما انبعثت الدواعي لشربها، فمُنِعَ من القصد لتخليها سداً للذريعة،

(١) والذي رجّحه شيخ الإسلام ابن تيمية أن نجاسة الخمر ناشئة عن شدتها، فإذا زالت
بفعل الله طهرت، بخلاف ما إذا زالت بقصد آدمي على الصحيح كما قال عمر بن
الخطاب رضي الله عنه: لا تأكلوا خلّ خمر إلا خمرأ بدأ الله بفسادها. انظر
«الفتاوى الكبرى» ٣٦/١.

(٢) سقط ما بين المعكوفين من الأصل، واستدرك من المطبوع.

فصار القصدُ يقتضي ههنا المنعَ، وفي الإزالةِ الإباحةَ في الصلاةِ بذلك الثوبِ المزالِ عنه النجاسةُ، وقد رُتّبَ على المعنى الواحدِ الضدّانِ، وهما المنعُ والإباحةُ، فناسب الضدّينِ، وهذا هو المسمّى عند الأصوليين بجمعِ الفرقِ: أي جمعُ المُفترقاتِ من الأضدادِ.

المثال الثاني لجمعِ الفرقِ:

قال العلماء^(١): تصرفاتُ السفيةِ تُردُّ صَوْناً لمالهِ على مصالحهِ لثلاً يضيعُ مالهُ بالتصرفاتِ الرديئةِ، فصَوْنُ مالهِ على مصالحهِ هو سببُ ردِّ تصرفاتهِ، وتنفُذُ تصرفاتهِ في الوصايا عند الموتِ صَوْناً لمالهِ على مصالحهِ، فإنَّ لو ردّدنا وصاياهُ لأخذَ مالهَ وارثه، ولم يحصلْ له من مالهِ مصلحةٌ، فصَوْنُ مالهِ على مصالحهِ اقتضى ردِّ تصرفاتهِ حالَ الحياةِ، وتنفيذَ تصرفاتهِ عند المماتِ، فقد ناسب الوصفُ الواحدُ الضدّينِ المتنافيينِ، وترتّباً عليه في الشريعةِ، وهذا هو جمعُ الفرقِ أيضاً، لأنّه جمعُ المفترقاتِ من الأضدادِ.

المثالُ الثالثُ: الجهالةُ مانعةٌ من عقدِ البيعِ والإجارةِ ونحوهما، وهي شرطٌ في الجعالةِ والعاريةِ والقراضِ، فلا تجوزُ إلى يومٍ معلومٍ، لأنَّ المطلوبَ قد لا يحصلُ في ذلك الأجلِ، فاقترضت مصلحةُ هذه العقودِ أن يكونَ الأجلُ مجهولاً، ولذلك لا يجوزُ أن يُحدّدَ لخياطةِ الثوبِ وغيره من الإجازاتِ يوماً معلوماً، لأنّه يوجبُ الغررَ، وتفوتُ المصلحةُ، بل المصلحةُ تقتضي بقاءَ الأجلِ مجهولاً^(٢).

(١) منهم أبو الفضل الدمشقي في «الفروق الفقهية»: ١١٥.

(٢) انظر «القواعد الكبرى» ١٥٩/٢ حيث تعرّض لنظائر هذه المسألة.

المثالُ الرابع: الأثوثةُ اقتضى ضَعْفُهَا التَّأخَّرَ عن الولايات، واقتضى ضَعْفُهَا ولايةَ الحضانة والتَّقْدِمَةَ فيها على الذُّكُور، فقد اقتضت الضَّدَّين كما اقتضته الجهالة^(١).

المثالُ الخامس: قرابةُ رسولِ الله ﷺ اقتضى تعظيمُهَا بَدَلَ المالِ للأقارب، والمبادرةُ إلى سَدِّ الخَلَّاتِ في حَقِّهِمْ، واقتضى مَنَعَ المالِ منهم في الزكاة، فقد ترتَّبَ عليها البَدَلُ والمَنعُ، / وهما ضِدَّان، وإِنَّمَا قَلَّتْ هذه النظائرُ، لأنَّ الأصلَ في المُناسِبِ أن يُنَافِيَ ضِدًّا ما يُنَاسِبُهُ.

* * *

(١) انظر «القواعد الكبرى» ١/١٠٨.