أصول الفقه -السنة الثانية شريعة -بقية البرنامج

الحصة 11

المبحث الثالث : حجيّة القياس

إنَّ دليل القياس قد عُدَّ من الأدلة المتفق عليها، وذلك باعتبار ما كان عليه السلف من الصحابة والتابعين ومن جاء وبعدهم، وإلا فقد وقع الخلاف فيه إذ من الفقهاء من نازع في حجيته، ومنهم من نازع في حجية بعض أنواعه، وفيما يأتي ذكر هذه المذاهب مع بيان أدلة حجيته واعتماده.

المطلب الأول : مذاهب العلماء في حجية القياس

اختلف الأصوليون في حجية القياس على أقوال أهمها:

**القول الأول : أنه حجة مطلقا إلا قياس الطرد**

قال ابن السمعاني:« ذهب كافة الأمة من الصحابة والتابعين، وجمهور الفقهاء إلى أن القياس الشرعي أصل من أصول الشرع، ويستدل به على الأحكام التي لم يَرِد بها السمع». وقال أحمد بن حنبل :« لا يستغني أحد عن القياس ».

# القول الثاني : أنه ليس بحجة مطلقا

# وهو القول المشهور عن داود الظاهري ومذهب الظاهرية.

# القول الثالث : يحتج بالقياس الجلي دون الخفي

# وهو ما كانت علته منصوصة أو كان الإلحاق فيه بنفي الفارق، وهو محكي عن القاشاني والنهرواني من الظاهرية.

**القول الرابع : يحتج بقياس العلة دون قياس الشبه**

وهو مذهب الباقلاني وتبعه على ذلك بعض الأصوليين.

# المطلب الثاني : أدلة حجية القياس

أدلة حجية القياس كثيرة متنوعة نذكر منها ما يأتي:

الفرع الأول : أمر القرآن بالاجتهاد وإعمال النظر

1- قوله تعالى: فَاعْتَبِرُوا يَا أُولِي الْأَبْصَارِ (الحشر:2)، يدل بعمومه على مشروعية القياس لأن القياس نوع من الاعتبار.

2-قوله سبحانه وتعالى : فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ (النّساء:59)، وظاهر هذا أن التنازع في غير المنصوص ، والرد إلى الله تعالى ورسوله إنما يكون بالقياس والنظر.

3- قوله سبحانه وتعالى: وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُولِي الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَهُ مِنْهُمْ (النساء:83) يدل على مشروعية الاستنباط فيما أشكل حكمه.

4-قال الشافعي:« وقال جل ثناؤه: لا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرُمٌ وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّداً فَجَزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ، يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ هَدْياً بَالِغَ الْكَعْبَةِ (المائدة:95)، فكان المثل- على الظاهر- أقرب الأشياء شبها في العظم من البدن. واتفقت مذاهب من تكلم في الصيد من أصحاب رسول الله على أقرب الأشياء شبها من البدن. فنظرنا ما قتل من دواب الصيد: أي شيء كان من النعم أقرب منه شبها فديناه به، ولم يحتمل المثل من النعم القيمة فيما له مثل في البدن من النعم-: إلا مستكرها باطنا. فكان الظاهر الأعم أولى المعينين بها. وهذا الاجتهاد الذي يطلبه الحاكم بالدلالة على المثل، وهذا الصنف من العلم دليل على ما وصفت قبل هذا: على أن ليس لأحد أبدا أن يقول في شيء: حلَّ ولا حرم: إلا من جهة العلم. وجهة العلم الخبر في الكتاب أو السنة، أو الإجماع أو القياس».

الفرع الثاني : أدلة السنة

1-قوله لمن سألت عن الصّيام عن أمّها: «أرأيت إن كان على أمّك دين». فيه تنبيه على قياس دين الله تعالى على دين الخلق.

2-تعليل النبي لبعض الأحكام فيه إشارة إلى إعمال القياس، ومن ذلك أنه سئل عَنْ شِرَاءِ التَّمْرِ بِالرُّطَبِ فَقَالَ :« أَيَنْقُصُ الرُّطَبُ إِذَا يَبِسَ ». قَالُوا نَعَمْ فَنَهَاهُ رَسُولُ اللَّهِ عَنْ ذَلِكَ.

3-ومن الأدلة قوله :« إذا حكم الحاكم فأصاب فله أجران، وإذا حكم فاجتهد فأخطأ فله أجر»، وجهه تجويز العمل بالاجتهاد وإن أدى إلى الخطأ، والقياس من أهم أنواع الاجتهاد.

4-من أشهر أدلة الأصوليين حديث معاذ رضي الله عنه المشهور الذي اعتمده الشافعي وضعفه أكثر أهل الحديث.

قال الشافعي في إبطال الاستحسان:« فإن رسول الله أمرهم بطاعة الله ، ثم رسوله، ثم الاجتهاد، فيروى أنه قال لمعاذ:« بم تقضي؟ ». قال: بكتاب الله، قال :« فإن لم يكن في كتاب الله؟». قال: بسنة رسول الله، قال:« فإن لم يكن؟». قال: اجتهد . قال: «الحمد الله الذي وفَّق رسولَ رسولِ الله..».

قال ابن عبد البر : وهو الحجة في إثبات القياس عند جميع الفقهاء القائلين به».

الفرع الثالث : إجماع الصحابة

ومن أدلة حجية القياس إجماع الصّحابة على استعماله، وقد نقل عنهم اعتماده في وقائع بلغت حدّ الاستفاضة، ومن الآثار المشهورة:

1-كتاب عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري: «ثم الفهم الفهم فيما أدلي إليك مما ورد عليك مما ليس في قرآن ولا سنة ، ثم قايس الأمور عند ذلك ، واعرف الأمثال ثم اعمد فيما ترى إلى أحبها إلى الله وأشبهها بالحق ».

2-ومنها قول ابن عباس -رداً على زيد بن ثابت-:« يرثني ابن ابني دون إخوتي، ولا أرث أنا ابن ابني»-أي دونهم-، وهذا اعتماد على القياس من ابن عباس، في مسألة ميراث الجد مع الإخوة .

3-وتردد عمر في القصاص من سبعة اشتركوا في قتل واحدا ، فقال له علي :«يا أمير المؤمنين! أرأيت لو أن نفرا اشتركوا في سرقة أكنت قاطعهم ؟ قال نعم قال : فذلك، يعني أنه مثله ، فصار عمر يقضي بالقصاص في ذلك.

وعلى نهجهم سار من بعدهم من أهل العلم حتّى جاء داود الظّاهري؛ فكان أول من أنكره من العلماء (وأنكره قبله النظام ولا عبرة بقوله).

**المطلب الثالث : من شبهات المخالفين**

تمسك منكروا الاحتجاج بالقياس بأشياء كثيرة جدا؛ نذكر منها أهمها مع بيان بطلانها فيما يأتي:

**الفرع الأول : بطلان العمل بالظن**

قالوا : إن العمل بالقياس عمل بالظن، والله تعالى يقول : (وَمَا يَتَّبِعُ أَكْثَرُهُمْ إِلَّا ظَنًّا إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا) (يونس:36).

والجواب أن الظن المذموم هو الظن المرجوح لا الظن الغالب؛ بدليل أن الله تعالى أمر بالاجتهاد عموما كما سبق، ومن ذلك الاجتهاد في إصابة القبلة، والاجتهاد في معرفة عدالة الشهود، وقد ذكر الشافعي هذين في أدلة حجية القياس.

**الفرع الثاني : في النصوص كفاية**

قالوا: إن القرآن والسنة فيهما كفاية، وأدلة شمول القرآن والسنة لكل ما يحتاجه الناس كثيرة من قوله تعالى: (وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تِبْيَانًا لِكُلِّ شَيْءٍ) (النحل:89).

والجواب عن هذا بأن يقال: نعم في الوحيين بيان لكل نازلة، لكن من طرق البيان بيان الإشارة الذي سبق ذكره في أنواع البيان، وهذه الحجة في واقع الأمر من حجج المثبتين، لأننا لا نجد كل حكم منصوصا صريحا في القرآن والسنة.

**الفرع الثالث : نفي التعليل في الأحكام**

قد يبني بعض نفاة القياس مذهبهم على عقيدة فاسدة، وهي نفي الحكمة والتعليل في أفعال الله تعالى وتشريعه.

والجواب أن الذي يعتقده أهل السنة والجماعة هو إثبات صفة الحكمة لله تعالى، والتي من آثارها أنه سبحانه شرع الشرائع **لمصالح** العباد التي قد تُعْلم وقد تُجْهل، وأنه اعتبر في الأمر والنهي **مقاصد،** وربط كثيرا من الأحكام **بعلل** متفاوتة في الظهور والخفاء.

**الفرع الرابع : آثار الصحابة في ذم الرأي**

وربما استدل النفاة بآثار عن الصحابة فيها ذم الرأي، وهي كثيرة جدا.

والجواب أن هؤلاء الصحابة أنفسهم قد ثبت عنهم إعمال الرأي، فعلم أن الرأي الذي عملوا به هو القياس الصحيح، والرأي الذي ذموه هو القياس الفاسد الذي لا أصل له أو المخالف للنصوص.

الحصة 12

المبحث الرابع : مفهوم العلة ومجاري الاجتهاد فيها

إن العلة هي أهم أركان القياس؛ لذلك قد اعتنى الأصوليون ببيان حدها وشروطها، ومجاري الاجتهاد فيها وطرق تعيينها وغيرها من المسائل، وفي هذا المبحث بيان لمفهومها وحصر لمجاري الاجتهاد فيها:

المطلب الأول : مفهوم العلة

لكي يتمّ القياس فإنّه لابدّ له من جامع بين الأصل و الفرع، وهذا الجامع كما سبق أحد اثنين العلّة أو دليل العلة، والعلّة هي الوصف المقتضي للحكم، أو الوصف المؤثر في الحكم أو الباعث على الحكم أو الموجب له.

الفرع الأول : الفرق بين العلة والحكمة والسبب

والحكمة أعم من العلة لأنها ما يترتب على التشريع من جلب المصلحة أو تكميلها أو دفع المفسدة أو تقليلها. فالحكم رُبِط بالعلة لأنها مظنة تحقيق المصلحة، والحكمة هي المصلحة نفسها، والحكمة أبعد عن الوضوح والانضباط بخلاف العلة.

مثال ذلك أجاز الشارع للمسافر قصر الصلاة الرباعية لعلة السفر؛ وهو وصف ظاهر منضبط، وقد عُلِّل به الحكم لأنه مظنة المشقة، والحكمة هي رفع المشقة، ومثال ذلك أيضا أنَّ علة ثبوت الشفعة هي الشركة (شيوع الملك) والحكمة هي دفع الضرر عن المالك القديم من الشريك الجديد.

والسبب أعم من العلة أيضا، لأنه ما يتوصل به إلى الحكم ويكون طريقا لثبوته سواء كان وصفا مؤثرا أم لم يكن.

ومن أمثلته: أن السرقة سبب للقطع، وأن الحنث سبب للكفارة، ودخول الوقت سبب لوجوب الصلاة وهذه أوصاف غير مؤثرة يوجد الحكم عندها لا بها، ومن الأسباب المؤثرة وجود النصاب لوجوب الزكاة والسفر سبب لجواز قصر الصلاة.

الفرع الثاني : تعريف العلة

ومن أجل التمييز بين العلة والسبب والحكمة قالوا في تعريف العلة هي : "وصف ظاهر منضبط مناسب للحكم"

فقالوا "الظاهر" لإخراج الأوصاف الخفية كالتراضي في البيع.

و"المنضبط" لإخراج ما كان نسبيا كالمشقة، والحكمة غالبا ما تكون خفية وغير منضبطة.

و"المناسب" لإخراج الأسباب المحضة التي لا مناسبة بينها وبين الأحكام.

المطلب الثاني : مجاري الاجتهاد في العلل

وقد حصر العلماء مجاري الاجتهاد في العلل في ثلاثة معان :

الأول : استخراجها من النص.

والثاني : تنقيحها عند تعدد الأوصاف المحتملة لها، وسيأتي بيان هذين في المبحث التالي.

والثالث : الاجتهاد في التحقق من وجود العلة في الفرع المجهول حكمه، قال الغزالي :« لا نعرف خلافا بين الأمة في جوازه».

أمثلة الاجتهاد في تحقيق المناط

1-الاجتهاد في تقدير الكفاية في نفقة القرابات، فإن مناط الحكم في نفقة القريب الكفاية؛ وذلك معلوم بالنص، أما التحقق من كون الرطل كفاية لهذا الشخص أم لا فيدرك بالاجتهاد.

2-طلب المثل في جزاء الصيد، كمن قتل حمارا وحشيا تجب عليه بقرة، لقوله تعالى (فَجَزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ ) (المائدة:95) فالمثل واجب بالنص والتحقق من مثلية البقرة معلوم بنوع الاجتهاد.

3-إيجاب المثل في قيم المتلفات، فمن أتلف فرسا فعليه ضمانه والضمان هو المثل في القيمة أما كونه مائة درهم مثلا في القيمة فإنما يعرف بالاجتهاد.

4-الاجتهاد في تحديد القبلة التي وجب استقبالها في الصلاة.

5-ومن الأمثلة أن يبحث في تحقق علة الإسكار في القهوة والقات، فيجزم بأن القهوة ليست مسكرة فلا تلحق بالخمر، ويغلب على ظنه أن القات مسكر فيلحقه بالخمر.

المبحث الخامس : مسالك التعليل

ولما كان مدار القياس على العلة، وهذه العلة ليست تشبيهات مجردة؛ بل لابد من أدلة تدل على اعتبارها دون غيرها، وقد تكلّم الأصوليّون في طرق استخراج العلّة، وسمّوها مسالك التّعليل أو طرق تصحيح العلّة، ويُمكن تقسيم هذه المسالك إلى مسالك نقلية وأخرى اجتهادية، وبيانها فيما يأتي:

المطلب الأول : المسالك النقلية

والمسالك النقلية قد تكون نصا وقد تكون إجماعا، والنص قد يكون صريحا وقد يكون غير صريح ، وفيما يأتي التمثيل لذلك:

الفرع الأول : النص الصريح في الكتاب أو السنّة

ومن طرق التعليل النّص الصريح على العلّة وهو قليل جدا، ومن أمثلته:

-قوله تعالى : (مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ) (الحشر:7) وقد استدل عمر بهذه العلة في عدم قسمه سواد العراق.

-قوله لمّا ألقى الرّوثة وأبى الاستجمار بها:«هذا ركس»، فعلة امتناعه هي النّجاسة فيلحق بالرّوثة في الحكم كل النّجاسات.

-وقوله :« إِنَّمَا جُعِلَ الِاسْتِئْذَانُ مِنْ أَجْلِ الْبَصَرِ ».

-وقوله : «إنما نهيتكم من أجل الدافة التي دفَّت فكلوا وادخروا وتصدقوا ».

الفرع الثاني: النص غير صريح ويسمى الإيماء والتنبيه

وقد يكون النص غير صريح ويسمى الإيماء والتنبيه وهو مراتب:

أولا: منها أن يذكر الحكم مقترنا بوصف أو الحادث أو بعدهما فيعلم أنه علته. ومن أمثله:

-قوله تعالى : (وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ) (البقرة:222) فيه دليل أن وجود دم الحيض علة الاعتزال.

-وقول النبي للرجل الذي قال :" واقعت أهلي في رمضان": «اعتق رقبة» فيه دليل على أن الوقاع علة العتق أو الكفارة.

-وسئل النبي عَنْ شِرَاءِ التَّمْرِ بِالرُّطَبِ فَقَالَ :« أَيَنْقُصُ الرُّطَبُ إِذَا يَبِسَ ». قَالُوا نَعَمْ فَنَهَاهُ رَسُولُ اللَّهِ عَنْ ذَلِكَ. فلو لم يكن نقصان الرطب باليبس علة للمنع لكان الاستكشاف عنه لغوا.

ثانيا : وأدنى من الرتبة السابقة ألا يكون الوصف المناسب مذكورا في النص، ولكنه يدرك بنوع تأمل للمعنى، كقوله :« لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان»، فإن ذِكر الغضب فيه إشارة إلى علّة الحكم، التي هي شغل القلب، فيلحق به في الحكم الجائع والمهموم.

ومنه أيضا علة النهي عن البيع في قوله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ) (الجمعة:9) وهي الشغل عن السعي بقرينة السياق.

الفرع الثالث : الإجماع

وذلك بأن يُجمع المجتهدون على علّة حكم بعد أن يجمعوا على الحكم.

ومن أمثلته :

1-أنه قُدّم الأخ الشقيق على الأخ لأب في الميراث، لعلّة امتزاج الأخوة إجماعا، فيقدم الأخ الشقيق على الأخ لأب في ولاية النّكاح قياساً على التّقديم في الميراث.

2-أنه يجب على الغاصب ضمان ما أتلف من مال، وعلة ذلك كون المال تلف تحت يد عادية إجماعا فيلحق به السارق.

3-ومنهم من مثَّل للإجماع بإلحاق قضاء المهموم بالغضبان بعلة شغل القلب.

المطلب الثاني : المسالك الاجتهادية

ومن مسالك التعليل مسالك اجتهادية استنباطية، والمعتمد منها ثلاثة هي السبر والتقسيم والدوران وشهادة الأصول، وتوضيحها فيما يلي:

الفرع الأول: السبر والتّقسيم

ومن الطرق السبر والتقسيم وقد يسمى بالتقسيم أو بالسبر، وكذا تنقيح المناط.

والتّقسيم أن يجمع القائس كل ما قيل أنّه علّة لذلك الحكم، والسبر هو تعيين الوصف الذي يغلب على الظنّ أنّه علّة الحكم بإبطال بقية الأوصاف.

ولاعتباره شرطان : الأول: الإجماع على تعليل ذلك الحكم.

الثاني : أن يكون التّقسيم حاصراً أي جامعاً لكل ما قيل أنّه علّة.

المثال الأول : علة الربا في الطعام

جاء في الحديث:«البٌرّ بالبٌرّ والشّعير بالشّعير والتّمر بالتّمر والملح بالملح؛ مثلا بمثل سواء بسواء يداً بيد ».

فاتّفق العلماء على تحريم التّفاضل في هذه الأربع، ثمّ اتّفقوا أيضا على أنّ الحكم ليس خاصاً بها، ولكن اختلفوا في علّة التّحريم على أربعة أقوال :

الأول : الاقتيات والادّخار، والثاني : الكيل ، والثالث : الطعم ، والرابع: الطعم مع القدر (الكيل أو الوزن).

فيقول المنتصر للقول الأخير:

فأمّا الاقتيات والادّخار فباطل، لأنّ الرّبا يجري في الرّطب وهو لا يدخر.

وأمّا الكيل وحده فلا يكفي لأنّ الرّبا يجري في ملء الكفّ، والاقتصار عليه معارض لإشارة النّص إلى الطعم –حيث جاء في بعض الروايات الطعام بالطعام-.

وأما الطعم وحده فلا يكفي، لأنّه لو كان كذلك لَمَا احتاج إلى تخصيص هذه المطعومات دون غيرها، والاقتصار عليه معارض لإشارة النّصوص إلى اعتبار الكيل أو الوزن.

فلم يبق إلا القول الأخير الذي تشترك فيه الأصناف المذكورة، وتجتمع فيه الإشارة إلى الطعام مع الإشارة إلى الكيل.

المثال الثاني: علة كفارة المجامع في نهار رمضان

قصة الأعرابي المجامع في نهار رمضان وهو المثال النظري الذي يذكره الأصوليون لتنقيح المناط، ففي بعض الروايات أنه جاء يضرب صدره وينتف شعره، ويقول هلكت واقعت أهلي في نهار رمضان فقال له النبي أعتق رقبة، فكونه أعرابيا وكونه يضرب صدره وينتف شعره، وكونه جاء يصرخ ويقول هلكت؛ كلها أوصاف لا تصلح للعلية فتلغى تنقيحا للعلة، ويبقى وصف الجماع في نهار رمضان، فيكون ذلك هو علة الحكم ، هذا على مذهب الشافعية والحنابلة، أما على مذهب المالكية والحنفية فإنهم بعد حذف تلك الأوصاف الطردية يقولون إن العلة وراء ذلك وهي انتهاك حرمة رمضان.

المثال الثالث: علة الترخيص في الحرير للرجال

عن أنس بن مالك:« أن رسول الله رَخَّصَ لِعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ وَالزُّبَيْرِ فِي قَمِيصٍ مِنْ حَرِيرٍ مِنْ حِكَّةٍ كَانَتْ بِهِمَا»، وفي رواية لمسلم "في سفر" وفي رواية للبخاري "فرأيته عليهما في غزاة". فمن العلماء من قال علة الرخصة هي السفر، ومنهم من قال إنما ذلك في الحرب، ومنهم من قال إن العلة هي الحكة في السفر حيث لا يوجد غير الحرير، وذهب آخرون إلى أن الوصف المعتبر هو المرض لأن التعليل الظاهر في النص هو "من حكة كانت بهما".

فيقول المنتصر للقول الأخير إن وصف السفر والحرب لا مناسبة بينهما بين إباحة الحرير أو إباحة شيء من المحرمات، ولذلك لم يرد ذكرهما في كثير من الروايات، وأما من قال إن الوصف مركب من السفر والمرض فيقال له إن السفر وصف غير مؤثر، لأنه لو أصابتهم الحكة في الحضر لأباحه لهم كما تباح المحرمات للضرورة مطلقا، ولا تختص الضرورة بالسفر، ولفظ "من حكة" وفي رواية "لحكة بهما" صريح في العلية، ويؤكده أن الحرير ثبت نفعه لمرض الحكة، وذلك لا يختص بسفر أو غيره.

الحصة 13

الفرع الثاني : الدّوران

من طرق التعليل ما يسمى ب"الدوران" أو "الجريان" أو "الطرد والعكس"، أو "السلب والوجود"، وهو أن يوجد الحكم بوجود الوصف ويزول بزواله في بعض الأصول، فيغلب على الظنّ أنّه علّة الحكم ويشترط فيه المناسبة للحكم.

ومعنى المناسبة أن يعقل تأثير الوصف في الحكم، فالرّائحة مثلا لا تظهر مناسبتها لتحريم الخمر وإباحة العصير.

ومن أمثلته:

-أن يقول المستدلّ النّبيذ حرام لأنّه شراب مسكر كالخمر، فإذا قيل له ما الدّليل على هذه العلّة قال: وجود الحكم بوجودها وزواله بزوالها، ذلك أنّ عصير العنب قبل تخمّره كان حلالا، فلمّا تخمّر وصار مسكرا حكم بحرمته، ثمّ إذا تخلّل وزال عنه الإسكار صار حلالا.

-ومن أمثلته -عند الجمهور- في نفي الزكاة في الحلي، فيقولون إن علة وجوب الزكاة في النقدين كونهما أحد الحجرين لأن الوجوب دار معهما وجودا وعدما، أما وجودا ففي المسكوك وهو أحد الحجرين وجبت الزكاة باتفاق، وأما عدما فالعقار ليس أحد الحجرين ولا تجب الزكاة اتفاقا.

-ومنها أنه لما اختلف الفقهاء في علة الإجبار هل هي الصغر أو البكارة ، فيقول الحنفية ترجيحا لعلة الصغر: إننا نظرنا في البيع فوجدنا البلوغ مؤثرا في الولاية وجودا وعدما، ولم نجد البكر والثيب يختلفان في استحقاق الولاية، فعلمنا عدم تأثير هذا الوصف.

الفرع الثالث : شهادة الأصول

من الطرق ما سماه الشيرازي شهادة الأصول، ويسميه غيره الشبه.

وقد عرف الشبه بتعريفات منها ما يتفق مع معنى شهادة الأصول فقيل:هو الوصف الذي لا تظهر مناسبته للحكم لكن عهد من الشارع الالتفات إليه في بعض الأحكام.

وهذا المسلك من المسالك يختص بقياس الدلالة، قال الشيرازي : « وأما شهادة الأصول فيختص بقياس الدلالة وهو أن يدل على صحة العلة شهادة الأصول، وذلك مثل أن نقول في القهقهة إن ما لا ينقض الطهارة خارج الصلاة لا ينقض داخل الصلاة كالكلام، فيدل عليه بأن الأصول تشهد بالتسوية بين خارج الصلاة وداخل الصلاة، ألا ترى أن ما نقض الطهارة داخل الصلاة نقض خارجها كالأحداث كلها وما لا ينقض خارج الصلاة لا ينقض داخلها، فيجب أن تكون القهقهة مثلها».

ومن أمثلته أيضا قول المستدل" في مسألة إزالة النجاسة طهارة تراد لأجل الصلاة فلا تجوز بغير الماء كطهارة الحدث فإن الجامع هو الطهارة ومناسبتها لتعيين الماء فيها بعد البحث التام غير ظاهرة، وبالنظر إلى كون الشارع اعتبرها في بعض الأحكام كمس المصحف والصلاة والطواف يوهم اشتمالها على المناسبة".

المبحث السادس : القياس في الرخص والكفارات والحدود

يخص الأصوليون مبحثا لما يجري فيه القياس، ويتحدثون عن بعض الأبواب الفقهية التي وقع الخلاف في جواز إجراء القياس فيها، ومنها الرخص والكفارات والحدود وكل ما دخله التقدير، وربما تحدثوا عن القياس في العبادات أيضا، والذي ينبغي تحريره هنا هو ضرورة التفريق بين العبادات والتعبدات؛ لأن العبادات تنقسم إلى ما هو معقول المعنى وإلى ما هو غير معقول المعنى، وهذا الأخير يسمى الحكم التعبدي ولا يمكن إجراء القياس فيه، أما ما عقل معناه فيجوز إجراء القياس فيه ، قال الشيرازي :« ويثبت بالقياس جميع الأحكام الشرعيات، جملها وتفاصيلها وحدودها وكفاراتها ومقدِّراتها »، وفيما يأتي زيادة توضيح لذلك.

المطلب الأول : القياس في الرخص أو المعدول به عن القياس

اختلف العلماء في ثبوت القياس في الرخص وما كان معدولا به عن سنن القياس، الصواب أن كل ما أمكن تعليله، ووُجد نظيره جاز فيه القياس، وإنما يمتنع القياس في الرخص غير المعقولة المعنى، وهذا قول الجمهور. ومن أمثلة القياس في الرخص:

الفرع الأول : رخصة العرايا

قياس الأشجار المثمرة على النخيل في رخصة بيع العرايا، وذلك أن النبي نَهَى عَنْ الْمُزَابَنَةِ وَالْمُزَابَنَةُ اشْتِرَاءُ الثَّمَرِ بِالتَّمْرِ كَيْلًا وَبَيْعُ الْكَرْمِ بِالزَّبِيبِ كَيْلًا»، والعلة في ذلك الجهل بالمساواة والتماثل. ثم "رَخَّصَ النَّبِيُّ فِي بَيْعِ الْعَرَايَا بِخَرْصِهَا مِنْ التَّمْرِ فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ" للمحتاج إلى الرطب ولا ثمن عنده يشترى به بخرصها مع شرط التقابض.

وبذلك قال مالك وبعض الحنابلة لأن علة الرخصة الحاجة إلى أكل الثمر رطبا، وذهب الحنفية وبعض الحنابلة إلى اختصاص الرخصة بالنخيل، لأنه لا قياس في الرخص، ولحديث زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ أَنَّهُ رَخَّصَ بَعْدَ ذَلِكَ فِي بَيْعِ الْعَرِيَّةِ بِالرُّطَبِ أَوْ بِالتَّمْرِ وَلَمْ يُرَخِّصْ فِي غَيْرِ ذَلِكَ.

وقال الشافعي يلحق به العنب دون غيره، لأنهما متساويان في الاقتناء والتجفيف.

الفرع الثاني : رخصة الصلاة عند الزوال يوم الجمعة

قد صحَّت الرخصة في الصلاة عند الزوال يوم الجمعة، فهل يلحق بها سائر أوقات النهي يوم الجمعة؟ فيه وجهان للشافعية: أحدها الإلحاق، الثاني المنع لأن الرخصة قد وردت في وقت الزوال خاصة فلا يلحق به غيره.

الفرع الثالث : رخصة الجمع بين الصلاتين في المطر

ومثاله أيضا قياس رخصة الجمع بين الصلاتين بسبب البرد والثلج؛ على الرخصة في حالة المطر .

الفرع الرابع : رخصة ترك المبيت بمنى

المبيت بمنى واجب وقد رخص في تركه للرعاة وأهل السقاية فليحق بهما الأطباء والشرطة ومن يسهر على المصالح العامة.

الفرع الخامس : رخصة التداوي بالحرير

واختلفوا في التداوي بالمحرمات هل يقاس على رخصة الحرير؟ أم يقاس على منع التداوي بالخمر.

الحصة 14

المطلب الثاني : القياس في الكفارات

ذهب الحنفية إلى منع القياس في الكفارات ؛ لأنه لا يمكن تعليلها، ولأنها تحوي لا تقديرات لا تدرك بالعقل، وذهب الجمهور إلى إجراء القياس فيها، لأن أدلة حجية القياس عامة لا تختص بباب دون آخر، ولأن كل ما أدركت علته جاز القياس فيه، وما ثبت فيه التعبد المحض فلا قياس فيه، فالعبرة بتوفر شروط القياس ولا فرق في ذلك بين باب وآخر، ولو كان ذلك في الكفارات والمقدرات.

نعم الكفارات والمقدرات في أصلها غير معقولة المعنى، لذلك نتفق على أنه يمكن إثبات كفارة مبتدأة بالقياس ولا نقل كفارة الجماع في رمضان إلى معصية أخرى غيرها.

ومن الأمثلة الصحيحة للقياس في الكفارات.

1-اشتراط الإيمان في كفارة الظهار واليمين قياسا على كفارة القتل الخطأ.

2-إلزام من عجز عن الصيام في كفارة القتل الخطأ بالإطعام قياسا على كفارة الظهار والجماع في رمضان.

3-قياس المرأة على الرجل في وجوب الكفارة بسبب الجماع في نهار رمضان.

أمثلة مردودة للقياس في الكفارات

توسع الشافعية في مسائل يخالفون فيها حيث اعتمدوا على ما اعتبروه قياسا جليا أولويا والفارق موجود، ومثال ذلك:

1-قياس القتل العمد على القتل الخطأ في وجوب الكفارة.

2-قياس اليمين الغموس على اليمين المنعقدة في إيجاب الكفارة.

المطلب الثالث : القياس في الحدود

وما قيل في الكفارات يقال في الحدود، وزاد الحنفية دليلا آخر على منع القياس فيها وهو قاعدة درء الحدود بالشبهات، المعمول بها في القضاء، وكأنهم يقولون إن الحدود لا تثبت بالظن، وهذا باطل لأنا نحكم بالظن الغالب الذي مصدره أخبار الآحاد والعمومات ونحو ذلك، وإثبات القياس في هذا الباب لا يعني أن ينقل حد الزنا إلى غير جريمة الزنا، ولا أي حد من الحدود الأخرى إلى غير محله.

ومن أمثلة القياس في الحدود:

1-قياس النباش -وهو الذي ينبش قبور الموتى لسرقة الأكفان- على السارق في القطع ، لأنه أخذ مالا من حرز خفية، ويرى البعض أن هذا القياس من نوع تحقيق المناط فحسب، والمخالفون في الحكم ينازعون في تحقق معنى السرقة هنا، وفي تتحقق الشبه، ومنهم من يختصر الكلام بأنه لا قياس في الحدود.

2-قياس القتل بالمثقل على القتل بالمحدد في القصاص بجامع القتل العمد العدوان.

وتوسع بعض الفقهاء في مسائل يُخالفون فيها؛ لعدم توفر شروط القياس، ولوجود نصوص تخالف مقتضى هذه الأقيسة منها:

قياس حد اللوطي على الزاني جلدا ورجما؛ بعلة أن كلاهما إيلاج محرم، والصواب أن اللواط أعظم جرما وحده القتل مطلقا باتفاق الصحابة.

المبحث الثامن : الاستصلاح

من الأدلة الشرعية التبعية دليل الاستصلاح، وإنما سميت تبعية لأنها تابعة لغيرها غير مستقلة بنفسها كالكتاب والسنة والإجماع والقياس، ووجه تبعية هذا الدليل أنه يعتبر من أنواع القياس الدقيقة التي قد تخفى، ونظرا للخلاف في تحقيق معناه وقع الخلاف في حجيته.

ودليل الاستصلاح يسمى القياس المرسل لأن المناسب فيه مطلق عن الشواهد الخاصة اعتبارا أو إلغاء، ويسمى أيضا استدلالا مرسلا أو استدلالا عند بعض الشافعية وعند المعاصرين اشتهر باسم المصالح المرسلة.

المطلب الأول: أقسام المناسبات

ما من حكم شرعيّ إلا وله مناسبة تقتضيه من جلب مصلحة أو دفع مفسدة، وهذه المناسبة إنما تدرك بالنّظر في أدلّة الشرع وليس بمجرد تقدير العقول.

ولهذا يقسّم العلماء المناسبات التي يقدرها العقل إلى ثلاثة أقسام:

الأول : ما شهد له الشّرع بالاعتبار بدليل خاص، وهذه الشّهادة تكون بطرق التّعليل المذكورة سابقا.

الثاني : ما شهد له الشّرع بالإلغاء بدليل خاص كمصلحة بيع الخمر.

الثالث: ما سكتت عنه الشّواهد الخاصّة – فكان بهذا الاعتبار مناسباً مرسلا –

ولكن بالتتبّع والاستقراء للنّصوص يظهر أن هذا المناسب يلائم تصرفات الشّرع أو يناقضها، فاعتبار هذا الطّريق يسمّى استصلاحا أو استدلالا، أو قياسا مرسلا.

المطلب الثاني : مفهوم الاستصلاح

بناء على ما سبق يمكن أن يعرف الاستصلاح: « بأنّه اعتماد المناسب الذي لم يشهد له أصـل معيّن باعتبار أو إلغاء، وعُلمت ملائمته لمقاصد الشّرع في الجملة».

ومن عرًفه بأنّه ما لم يشهد له الشّرع بإثبات أو إلغاء ، وسمّاه مصلحة مرسلة أي مطلقة في الشّرع فقد أخطأ ، لأنّ شرع الله تعالى كامل لم يهمل شيئا، فما من مصلحة إلاّ وأمر بها، وما من مفسدة إلاّ ونهى عنها.

المثال الأول : جمع المصحف الشّريف ونسخه، عمل جائز، ودليل جوازه مصلحة اعتبرها الشّرع وهي حفظ الشّريعة ومنع الاختلاف في أصلها.

المثال الثاني : قتل الجماعة بالواحد أمر مشروع، ومصلحته حفظ النّفوس ومنع التّذرع إلى إهدارها، إذ لو لم يقتص من الجماعة؛ لكان ذلك ذريعة إلى إبطال القصاص.

المطلب الثالث : صعوبة إدراك المصالح

الاحتجاج بالاستصلاح (اعتبار المصالح والمفاسد) لا يتمكن منه إلا العلماء المحيطون بعلوم الشّريعة ومسائل الفقه ، خاصّة إذا تعلق الأمر بنازلة من النّوازل، لأنّ إدراك الملائمة لمقاصد الشّرع، بحيث لا تنافي المصلحة الملحوظة أصلا من أصوله ولا دليلا من دلائله، لا يتم إلا ممن كان ملما بالنصوص الشرعية، عالما بالأحكام الشرعية المتعددة مع عللها الجزئية، قادرا على معرفة النظائر الفقهية ومستثنياتها، خاصّة أنّ المصالح والمفاسد متفاوتة في الظهور والخفاء، وأنّها قلّما تسلم من الامتزاج والمعارضة، فضلا عن أنّ المعتبر في كلّ ذلك قصد الشّرع لا ما تقدره عقول الناس.

الحصة 15

المبحث التاسع : الاستحسان

يطلق الاستحسان عند الأصوليين على معنيين متغايرين وحكمهما متضاد، إذ أحدهما مردود بلا ريب والثاني مقبول، فوجب التمييز بينهما، وبيان ذلك في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: الاستحسان المردود

وهو الذي يعبّر عنه بأنّه ما يستحسنه المجتهد بعقله، وقيل هو دليل ينقدح في نفس المجتهد ويعسر عليه التعبير عنه.

وهذا المعنى لا حجّة فيه، وقد تبرأ من اعتماده الأصوليون من الحنفية، قال الجصاص من متقدميهم :« تكلم قوم من مخالفينا في إبطال الاستحسان حين ظنوا أن الاستحسان حكم مما يشتهيه الإنسان ويهواه أو يلذه ، ولم يعرفوا معنى قولنا في إطلاق لفظ الاستحسان».

وهذا المعنى هو الذي قصده الشّافعي في كتابه إبطال الاستحسان، وقد قال فيه :« لا أعلم أحدا من أهل العلم رخّص لأحد من أهل العقول و الآداب في أن يفتي ولا يحكم برأي نفسه، إذا لم يكن عالما بالذي تدور عليه أمور القياس ...ولا أن يفتي إلا من جهة خبر لازم، وذلك الكتاب ثم السنّة أو ما قاله أهل العلم لا يختلفون فيه أو قياس بعض هذا. ولا يجوز أن يحكم ولا أن يفتي بالاستحسان، إذا لم يكن الاستحسان واجبا ولا في واحد من هذه المعاني». وقال في الرسالة: «كان حلال الله وحرامه أولى أن لا يقال فيهما بالتعسف والاستحسان، وإنما الاستحسان تلذذ… وإذا كان هذا هكذا كان على العالم أن لا يقول إلا من جهة العلم ، وجهة العلم الخبر اللازم والقياس بالدلائل على الصواب،.... ولو قال بلا خبر لازم ولا قياس كان أقرب إلى الإثم من الذي قال وهو غير عالم، ولكان القول لغير أهل العلم جائزا».

أمثلته :

1-قال الشّافعي لخصمه :« فمن قال لك : من ادّعى عليه دم حبس حتّى يحلف فيبرأ أو يقرّ فيقتل، قال: استحسنه. قلت: أفعلى النّاس أن يقبلوا منك ما استحسنته إن خالفت القياس، فإن كان ذلك عليهم، قبلوا من غيرك ما قبلوا منك».

2-وطالب من لم يشترط العدالة في شهود النكاح فقال:« ما فيه خبرا ولا قياسا، ولكنا استحسناه ووجدنا بعض أصحابك يقول قريبا منه، فقلت له: إذا لم يكن خبرا ولا قياسا وجاز لك أن تستحسن خلاف الخبر، فلم يبق عندك من الخطأ شيء إلا أجزته ».

المطلب الثاني : الاستحسان المقبول

وهو العدول عن مقتضى قياس جليّ إلى مقتضى قياس خفيّ راجح ، وهذا لا خلاف في اعتماده، لكنّه ليس دليلا مستقلا ، وإنّما هو ترجيح لقياس على آخر.

ومن أمثلته ما يأتي:

المثال الأول : إلحاق حق المسيل والطريق بالأرض الزراعية إذا وقفت، وإن لم ينص على ذلك قياسا على الإجارة لأن المقصود الانتفاع، استحسان بالقياس الخفيّ على خلاف القياس الجليّ القاضي بأن يلحق الوقف بالبيع لأنهما يشتركان في خروج العين عن الملك.

المثال الثاني: إيجاب الضّمان على الصنّاع استحسان بالمصلحة على خلاف القياس؛ الذي يقضي بأن لاضمان على مؤتمن.

ملاحظة :

وهناك أمثلة كثيرة يدرجها الحنفية في هذا القسم، وغيرهم يوافقهم في حكمها ولا يسمي ذلك استحسنا.

-ومن ذلك ما سموه استحسَانا بالنص، كتصحيح صوم من أكل في رمضان ناسيا.

-وما سموه استحسانا بالإجماع كإجازة عقد الاستصناع، وهذا مجرد اصطلاح لأنّ النّص والإجماع مقدّمان على القياس مطلقا.

-ومن ذلك قولهم : لو أن رجل وامرأتين شهدوا على رجل بالسرقة، حكمنا بشهادتهم في استحقاق المال ولم نحكم بها في إيجاب القطع استحسانا.

وليس ذلك عند غيرهم من الاستحسان، لأن الحدود عند الجمهور لا تثبت إلا بشهادة الرجال.

وقد قيل في تعريف الاستحسان:" هو العدول بحكم مسألة عن نظائرها لدليل شرعي" وذلك ليكون شاملا لجميع هذه الصور.

المبحث العاشر : الاستصحاب ودليل العقل

ونختم البحث في الأدلة الشرعية بمبحث الاستصحاب؛ الذي قد يُعد دليلا شرعيا مستقلا، ومنهم من يعتبره دليلا عقليا خارجا عن الأدلة الشرعية، وهو في حقيقته دليل تابع للأدلة النقلية وتوسيعٌ لدلالتها، وقد يشبه القياس من بعض النواحي، ونتحدث أيضا عن دليل العقل وهل له مكانة في التشريع استقلالا، وذلك في المطلبين الآتيين .

المطلب الأول : الاستصحاب

الفرع الأول : تعريف الاستصحاب

الاستصحاب هو البقاء على الأصل فيما لم يعلم ثبوته أو انتفاؤه بدليل يخصه. فليس هو دليلا مستقلا من أدلة إثبات الأحكام، ولكن هو دليل لنفيها والبقاء على الأصل الذي قد يكون إباحة أو تحريما حتى يأتي ما يرفعه، قال شيخ الإسلام ابن تيمية:« ولا يجوز المصير إليه باتفاق الناس؛ إلاّ بعد البحث التام هل في أدلّة الشّرع ما يقتضي الإيجاب أو التّحريم».

الفرع الثاني : مصدر حجيته

وهذا الدليل معتبر من الأدلة التبعية؛ لأن مصدر حجيته هو الأدلة الأخرى المتفق عليها من كتاب وسنة وإجماع، ويخطئ من يعتبره دليلا عقليا ويقول هو الرجوع إلى ما قبل الشرع، لأن هذه الأحكام المستصحبة أحكام شرعية لا عقلية وهي مستفادة من أدلة شرعية عامة، فالأصل في الأطعمة مثلا الإباحة حتى يقوم الدليل على التحريم لقوله تعالى : يَا أَيُّهَا النَّاسُ كُلُوا مِمَّا فِي الْأَرْضِ حَلالاً طَيِّباً وَلا تَتَّبِعُوا خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ إِنَّهُ لَكُمْ عَدُوٌّ مُبِينٌ (البقرة:168)، والأصل في العبادات التحريم حتى يقوم الدليل المشرع له على سبيل الندب أو الإيجاب لقول النبي : «من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد».

الفرع الثالث : أقسام الاستصحاب

ينقسم الاستصحاب إلى قسمين استصحاب حكم النص واستصحاب حكم الإجماع.

أولا : أمثلة استصحاب حكم النص

المثال الأول :

ذهب الأحناف إلى إيجاب صلاة الوتر واستدلّوا على ذلك بعدّة أدلّة من السنّة، فيقول لهم المخالف -بعد إبطال حجيّة ودلالة ما استدلّوا به- : الوتر ليس بواجب، لأنّ الأصل براءة الذمّة فلا نوجب صلاة بغير دليل شرعيّ، وقد بحثنا في الأدلّة الشرعيّة فلم نجد ما يدلّ على وجوب صلاة الوتر.

المثال الثاني :

ذهب الأحناف والمالكيّة إلى إيجاب الكفّارة على من أفطر في رمضان بأكل أو شرب، قياسا على المجامع بعلّة انتهاك حرمة رمضان، فيقول لهم المخالف قياسكم باطل لأنّ العلّة في إيجاب الكفّارة هي الجماع عمدا، وإذا بطل القياس رجعنا إلى الأصل وهو أنّه لا كفارة عليه.

ثانيا : أمثلة استصحاب حكم الإجماع في موضع النزاع

المثال الأول :

أجمع الفقهاء على أنّ الهلال إذا رؤي بعد الزّوال فهو لليلة المقبلة، واختلفوا فيما إذا رؤي قبل الزّوال؛ فذهب أبو يوسف وابن داود وابن حزم وغيرهم إلى أنّه للماضية، ومن حجّة الجمهور عليهم : استصحاب الإجماع المذكور حتّى يرد الدّليل المفرق بين الصّورتين.

المثال الثاني :

أجمع الفقهاء على أن رؤية الماء مبطلة لتيمم من تيمم من أجل فقده ومحل إجماعهم إذا ما كان خارج الصلاة، واختلفوا إذا حضر الماء وهو في الصلاة ومقتضى استصحاب الحال بطلان صلاته.

المطلب الثاني : دليل العقل

ومن الأصوليين من أفرد "دليل العقل" وجعله دليلا مستقلا، وقد اختلفوا في حكمه، فأما الباقلاني والرازي فذهبا إلى أنه لا حجة في الطرق العقلية في الأحكام لما تقرَّر أنها لا تثبت إلا بالشرع، وأما الغزالي فأفرد "دليل العقل" وجعله دليلا على النفي وبراءة الذمة، وهو ما سماه جمهور الأصوليين بالاستصحاب.

ولكن بعض الأصوليين مع نفيهم لدليل العقل، ومع حصرهم الأدلة في الكتاب والسنة والإجماع والقياس، يحتجون بدلائل المعقول في مناقشاتهم لقضايا الأصول، ويذكرون ضمن مخصصات العموم "دليل العقل"، وربما ادعوا الإجماع عليه إلا طائفة توصف بالشاذة كما قال الآمدي. وقد فرَّع الرازي على جواز التخصيص بالعقل جواز النسخ به، مع أنه قال إنه ليس بحجة في الشرعيات كما سبق، وصرح اللامِشي أن العقل حجة واشترط في قبول خبر الواحد أن يكون موافقا للدليل العقلي.

وكل هذا لا وجه له فإن العقل كما لا يستقل بالدلالة على الشرع قبل الرسالة، فإنه لا يستقل بالدلالة عليها بعد ورودها من باب أولى، بل يقال أيضا كما أنه لا يكون حجة في العقائد فإنه لا يكون حجة في الفقه، والعقل آلة يستعملها الناظر في الأدلة الشرعية جميعها كما يستعملها الناظر في العلوم التجريبية، وقد أكد هذا المعنى بعض الأصوليين، كابن السمعاني الذي جعله آلة المعارف، والقرافي الذي ذكر أنه لا بد مع العقل من غيره من حس أو نحوه قال: « وما من لغة ولا شريعة إلا وللعقل فيها مجال لأنه لو فقد العقل لم يحصل علم بشريعة ولا لغة ولا شيء من أمور الدنيا ولا من أمور الآخرة»، وقال ابن حزم:«وصح أن العقل إنما هو مميز بين صفات الأشياء الموجودات وموقف للمستدل به على حقائق كيفيات الأمور الكائنات وتمييز المحال منها، وأما من ادعى أن العقل يحلل أو يحرم، أو أن العقل يوجد عللا موجبة ...فهو بمنزلة من أبطل موجب العقل جملة، وهما طرفان أحدهما أفرط فخرج عن حكم العقل، والثاني قصر فخرج عن حكم العقل، ومن ادعى في العقل ما ليس فيه كمن أخرج منه ما فيه ولا فرق».