

المحاضرة الأخيرة:

الحظر والإباحة - ترتيب الأدلة - صفة المفتي والمستفتي - أحكام المجتهدين

المبحث الأول: الحظر والإباحة

قال: (وأما الحظر والإباحة فمن الناس من يقول: إن أصل الأشياء على الحظر إلا ما أباحته الشريعة، فإن لم يوجد في الشريعة ما يدل على الإباحة يُتمسك بالأصل الذي هو الحظر، ومن الناس من يقول بصدده، وهو أن الأصل في الأشياء على الإباحة، إلا ما حظره الشرع، ومنهم من قال بالتوقف، ومعنى استصحاب الحال أن يُستصحب الأصل عند عدم الدليل الشرعي.)

ش: هذا نوع من الأدلة العقلية، وهو استصحاب العدم الأصلي عند عدم وجود الدليل الشرعي، ويسمى هذا الباب بالحظر والإباحة لتعدد الحكم بينهما.

وهذه المسألة يُترجمون لها بالأعيان المنتفع بها قبل ورود الشرع ما حكمها؟

وهي ذات طرفين: الأول: حكم الأشياء قبل ورود الشرع، والثاني: حكم الأشياء المسكوت عنها بعد ورود الشرع.

ففيها مسألتان.

المسألة الأولى: حكم الأشياء قبل ورود الشرع

وحاصل الكلام أن فيها ثلاثة أقوال:

الأول: التحريم، وبه قال أهل الظاهر وبعض الحنفية والأبهرى من المالكية، وهو مذهب المعتزلة؛ إذ إن المعتزلة حكمت العقل، وجعلته قادراً على التحريم والتحليل.

وأما الأجهري وغيره من أهل السنة ممن وافقوا المعتزلة في هذا القول فدليلهم أن هذه الأشياء ملك لله ولا يتصرف في ملك الغير إلا بإذنه، والله يقول: "يسألونك ماذا أحل لهم" فدل على أن الأشياء على الحظر إلا ما أحله الشرع، وحيث لا شرع فالأصل التحريم

الثاني: الإباحة، وبه قال كثير من الحنفية والشافعية.

الثالث: الوقف، وهو مذهب أهل السنة؛ لأن التحريم والتحليل أحكام شرعية، وقبل ورود الشرع لا حكم.

وهذا كله على فرض وجود مسألة ليس فيها حكم شرعي، وهو مجرد افتراض لا حقيقة له¹، فإن آدم عليه السلام وهو أول نبي قد أمره الله ونهاه، وكان له شرع يحكم به في بنيه، والله تعالى قال: "أيجسب الإنسان أن يترك سدى"² أي لا يؤمر ولا ينهى، وقال: "أفحسبتم أننا خلقناكم عبثاً"³، أي لا تؤمرون ولا تنهون، وقد أمر الله آدم بقوله: "اسكن أنت وزجك الجنة"⁴، وقال تعالى: "وإن من أمة إلا خلا فيها نذير"⁵، وقال: "ولقد بعثنا في كل أمة رسولا أن اعبدوا الله"⁶. إلى غير ذلك من الآيات الدالة على عدم وجود أمة لم يُرسل إليها رسول، ولم يكن لها شرع.

¹ انظر مجموع الفتاوى (539/21)

² سورة القيامة، الآية (36)

³ سورة المؤمنون، الآية (115)

⁴ سورة البقرة، الآية (35)

⁵ سورة فاطر، الآية (24)

⁶ سورة النحل، الآية (36)

المسألة الثانية: حكم الأشياء بعد ورود الشرع

وأما الطرف الثاني في المسألة هو حكم الأشياء المنتفع بها المسكوت عنها في الشرع ففيها قولان فقط، وكل من الطائفتين المتقابلتين استصحبتا أصلهما، فمن قال فيما قبل ورود الشرع الحكم التحريم استصحبه فيما بعده، ومن قال بالإباحة استصحبه فيما بعده.

وأما أهل السنة القائلون بالوقف فهي عندهم على الإباحة لأن الله تعالى قال: "هو الذي خلق لكم ما في الأرض جميعاً"⁷، ولا يمتن إلا بجائز، وقال صلى الله عليه وسلم: "وما سكت عنه فهو عفو"⁸، وقال: "إن من أعظم المسلمين جرماً من سأل عن شيء لم يُحرم فحرم من أجل مسألته"⁹.

وهذه المسألة نحتاج إليها كثيراً خاصة فيما جدّ من المعاملات، وما لم يكن معروفاً أو موجوداً في زمن الشرع من الحيوانات والمأكولات والملبوسات والمعاملات والعقود.

واستصحاب الأصل حجة لكن بعد البحث الشديد بقدر الطاقة عن الدليل، فإن لم يجد دليلاً فله أن يحكم بالاستصحاب، وهو أضعف الأدلة كما قال شيخ الإسلام.

فائدة:

من أنواع الاستصحاب: استصحاب عموم النص حتى يرد التخصيص، واستصحاب العمل بالنص حتى يرد النسخ، واستصحاب استمرار شيء حتى يثبت الناقل عنه كاستصحاب الطهارة حتى يثبت ما ينقضها.

⁷ سورة البقرة، الآية (29)

⁸ أخرجه الترمذي (1726) وابن ماجه (3367) وهو حسن بشواهده.

⁹ أخرجه البخاري (7289) ومسلم (6116)

تنبيه:

ما تقدم هو في الأشياء المنتفع بها، وأما العبادات فالأصل فيها المنع لقوله صلى الله عليه وسلم: "من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد"¹⁰، وفي رواية: "من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد"¹¹.

ويستثنى من ذلك أيضاً الألبان¹² فإن الأصل فيها التحريم، فلا يحل منها إلا ما ورد في الشرع حله.

ودليها قول النبي صلى الله عليه وسلم: "واستحللتهم فروجهن بكلمة الله"¹³.

وقوله تعالى: "إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين، فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون"¹⁴.

وكذلك يستثنى من القاعدة للحوم، فإن الأصل فيها التحريم لقوله تعالى: "إلا ما ذكيت"¹⁵، فدل على أن الأصل هو التحريم إلا ما ذكّي ذكاة شرعية.

ويدل لذلك أيضاً حديث عدي رضي الله تعالى عنه: أنه سأل النبي صلى الله عليه وسلم أنه يجد مع كلبه كلباً آخر فقال النبي صلى الله عليه وسلم: (لا تأكل؛ فإنما سميت على كلبك ولم تسم على الكلب الآخر)¹⁶

¹⁰ أخرجه البخاري (2697) ومسلم (1718)

¹¹ أخرجه مسلم (867)

¹² أي الفروج

¹³ أخرجه مسلم (1218)

¹⁴ سورة المؤمنون، الآية (5-6)

¹⁵ سورة المائدة، الآية (4)

¹⁶ أخرجه البخاري (5486) ومسلم (1929)

ولا بد من التفريق هنا بين الأصل في اللحوم التحريم وبين الأصل في الحيوان الحل، فإنهما قاعدتان مختلفتان، فإن الحيوان الذي يرد نص بيان حكمه الأصل فيه أنه حلال، لكن بشرط أن يذكى ذكاة شرعية، فإن لم يذك ذكاة شرعية فهو حرام.

ويستثنى منها أيضا الأموال فلا يحل مال امرئ إلا بطيب نفس منه، أو بوجه شرعي.

تنبيه ثان:

الأعيان المنتفع بها باعتبار المصلحة والمفسدة أربعة أنواع:

- 1- ما كانت المصلحة فيه خالصة، وهذا مع الثالث هو المختلف فيه
- 2- عكسه، أي ما كانت مفسدته خالصة. وهذا واضح أن الأصل فيه التحريم
- 3- ما لم تخلص فيه المصلحة والمفسدة، وهذا موجود عقلا لا واقعا
- 4- ما كان فيه مصلحة ومفسدة، فالحكم لما رجح منهما، وأما الاستواء بينهما من كل وجه فلا وجود له في الشريعة كما ذكره الشاطبي وابن القيم، وإنما التساوي في نظر المجتهد.

المبحث الثاني:

ترتيب الأدلة

قال المصنف: (وأما الأدلة فيقدم الجلي منها على الخفي، والموجب للعلم على الموجب للظن، والنطق على القياس، والقياس الجلي على الخفي، فإن وُجد في النطق ما يغير الأصل، وإلا فيستصحب الحال).

ش: ذكر المصنف في هذا الباب بعض المرجحات عند تعذر الجمع والنسخ، فيُقدّم الجلي على الخفي، وذلك كتقديم الظاهر على المؤول والحقيقة على المجاز. ويقدم ما يفيد القطع على ما يفيد الظن، فيُقدم المتواتر على الآحاد إلا أن يكون المتواتر عاما والآحاد خاصا فيُخص به.

ويقدم النص من الكتاب والسنة على القياس؛ لأن القياس إنما يحتاج إليه عند عدم النص، وقد يُخص النص بالقياس إن كان النص عاما كما تقدم في بابه.

ويقدم القياس الجلي على الخفي، فالجلي ما نُصّ على علته أو أُجمع عليها أو قُطع بنفي الفارق فيها، والخفي ما ثبتت علته بالاستنباط، ولم يقطع بنفي الفارق فيها بين الأصل والفرع، وقد تقدم بيانه في بابه أيضا.

ويقدم النص المفيد للحكم على الاستصحاب؛ لأنه تقدم أن الاستصحاب آخر الأدلة، ولا يلجأ إليه المجتهد إلا عند عدم النص الشرعي، فإن لم يجد نصا فله حينها أن يأخذ بالاستصحاب.

المبحث الثالث

صفات المفتي والمستفتي

الذي ينزل به حكم الله إما عالم فلا بد له من الاجتهاد، وحتى لا يبقى بابه مفتوحا على مصراعيه وضعوا له هذا الباب لبيان شرائطه، وإما عامي فلا بد له من الاستفتاء، فوضعوا له أيضا ما يخصه.

قال المصنف: (ومن شرط المفتي أن يكون عالما بالفقه أصلا وفرعا خلافا ومذهبا، وأن يكون كامل الآلة في الاجتهاد، عارفا بما يُحتاج إليه في استنباط الأحكام من النحو واللغة ومعرفة الرجال الراوين، وتفسير الآيات الواردة في الأحكام والأخبار الواردة فيها) ذكر المصنف للمجتهد سبعة شروط:

- 1) أن يكون عالما بالفقه أصلا وفرعا، أي عالما بأصول الفقه وفروعه، وهذا العلم بالقوة لا بالفعل كما تقدم.
- 2) وأن يكون عالما بالفقه خلافا ومذهبا، لئلا يُحدث قولا يخالف الإجماع، أو يحكي الإجماع مع وجود الخلاف
- 3) أن يكون كامل الآلة في الاجتهاد، ومقصوده هنا الأوصاف الغريزية من صحة الذهن وجودة الفهم¹⁷، ولا ينبغي حمله على كمال الآلة في العلم لأنه سيذكر ذلك بعد.
- 4) أن يكون عارفا بما يُحتاج إليه في النحو واللغة؛ لأن الكتاب والسنة عربيان، ولا يفهمهما فهما سليما إلا من له إلمام بالنحو واللغة، ولا يشترط أن يصل فيهما إلى درجة الاجتهاد، لذا عبر بقوله: (بما يحتاج إليه).
- 5) أن يكون عارفا بما يحتاج إليه من معرفة الرجال الرواة للأحاديث، ليأخذ برواية المقبول منهم دون المجروح المتكلم فيه.

¹⁷ انظر قرة العين ص (83)

6) أن يكون عارفا بما يحتاج إليه في تفسير آيات الأحكام، وعدتها خمسمائة آية عند البعض، وقيل: مائتان، وقيل: أقل، وقيل: أكثر، والصواب أن الآيات الواضحة في الأحكام لا تتجاوز المائتين، والقرآن كله صالح لأن يستنبط منه حكم، وذلك يختلف بحسب اختلاف مدارك أهل الاجتهاد وما يفهمه كل واحد منهم من الآية.

7) أن يكون عارفا بأحاديث الأحكام، وقد ألفت كتب خاصة بها، مثل الإمام في أحاديث الأحكام لابن دقيق العيد، والأحكام الكبرى والوسطى والصغرى لعبد الحق الإشبيلي، وبلوغ المرام لابن حجر، وعمدة الأحكام للحافظ عبد الغني المقدسي.

وأما المستفتي فذكر له شرطا واحدا بقوله: (ومن شرط المستفتي أن يكون من أهل التقليد

فيقلد المفتي في الفتيا)

ش: أي إذا كان ممن لا يجوز له التقليد فلا يجوز له أن يستفتي غيره، بل يجب عليه أن يصل

إلى الحكم بنفسه، وأشار إلى هذا بقوله: (وليس للعالم أن يقلد، وقيل: يقلد)

قلت: الخلاف هو خلاف في حال، فإن كان العالم لا شيء يمنعه من البحث عن الحكم

بنفسه وجب عليه ذلك، وإن كان هناك ما يمنعه كضيق وقت أو عجز عن الوصول إلى الحكم أو

توقف فيه فلا بأس حينئذ، والله أعلم.

المبحث الرابع:

التقليد والاجتهاد

وهاهنا مسألتان: الأولى في التعريف، والثانية في أحكام الاجتهاد

المسألة الأولى: التعاريف

قال المصنف: (التقليد قبول قول القائل بلا حجة، فعلى هذا قبول قول النبي صلى الله عليه وسلم لا يسمى تقليداً، ومنهم من قال: التقليد قبول قول القائل وأنت لا تدري من أين قاله، فإن قلنا: إن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقول بالقياس فيجوز أن يسمى قبولاً قوله تقليداً.)

ش: التقليد مأخوذ من قلادة العنق، فكأن المقلد يلتزم قول مقلده كلزوم القلادة للعنق.

واصطلاحاً عرفه المصنف بتعريفين:

الأول: قبول قول القائل بلا حجة، أي بلا حجة يذكرها.

وينبغي على هذا التعريف عدم اعتبار قبول قول النبي صلى الله عليه وسلم تقليداً؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم حجة في نفسه.

الثاني: التقليد قبول قول القائل وأنت لا تدري من أين قاله، أي لا تعلم مأخذه في ذلك.

وعليه فيجوز أن يسمى قبول قول النبي صلى الله عليه وسلم تقليدا إذا قلنا بجواز وقوع الاجتهاد منه صلى الله عليه وسلم وهو الحق، وأما إن قلنا إنه لا يجتهد لقوله: "إن هو إلا وحي يوحى"¹⁸ فلا يسمى قبول قوله تقليدا لاستناده إلى الوحي.

لكن إطلاق التقليد على اتباع النبي صلى الله عليه وسلم قد يفهم أشياء لا تليق بالنبوة، لأن التقليد يشعر أن المقلد قد يخطئ وقد يصيب، والنبي صلى الله عليه وسلم اجتهاده لا يخطئ، وإن أخطأ فلا يُقَرَّ عليه، وأيضا فإن التقليد قد يوهم أن النبي صلى الله عليه وسلم مقلد لغيره أيضا، فيكون تابعا لا متبوعا.

ولهذا الأولى عدم إطلاق التقليد على العمل بقول النبي صلى الله عليه وسلم لما يلزم عليه من توهمات فاسدة.

ثم انتقل إلى تعريف مقابل التقليد وهو الاجتهاد بقوله: (وأما الاجتهاد فهو بذل الوسع في بلوغ الغرض)

ش: أي من متأهل للنظر في الأدلة لاستنباط الأحكام الشرعية.

المسألة الثانية: أحكام المجتهدين

لما كان هذا المجتهد إن بذل وسعه في استنباط حكم شرعي إما أن يصيب الحق أو يخطئه ذكر المصنف ما يترتب على الحالين فقال: (فالمجتهد إن كان كامل الآلة في الاجتهاد فإن اجتهاد في الفروع فأصاب فله أجران، وإن اجتهاد فأخطأ فله أجر واحد، ومنهم من قال: كل مجتهد في الفروع مصيبٌ، ولا يجوز أن يقال: كل مجتهد في الأصول الكلامية مصيب؛ لأن ذلك يؤدي إلى تصويب أهل الضلالة من النصارى والمجوس والكفار الملحدين.

¹⁸ سورة النجم، الآية (4)

ودليل من قال: ليس كل مجتهد في الفروع مصيباً قوله صلى الله عليه وسلم: "من اجتهد فأصاب فله أجران، ومن اجتهد فأخطأ فله أجر واحد، وجه الدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم خطأً المجتهد تارة وصوبه أخرى. والله سبحانه وتعالى أعلى وأعلم)

ش: بيّن أن المجتهد لا يخلو إما أن يكون مجتهداً في الفروع وإما أن يكون مجتهداً في الأصول، فأما إن اجتهد في الفروع فأصاب الحق فله أجران أجر على اجتهاده وأجر على إصابته للحق، وإن أخطأ فله أجر واحد على اجتهاده.

وهذا على مذهب من يقول إن الحق واحد والمصيب واحد، ويسمّون بالمُخطئ، وهناك من يقول: إن الكل مصيب بناء على أن حكم الله في حقه وحق مقلده ما أدى إليه اجتهاده، وهؤلاء يسمّون بالمُصوّبة.

وأما إن اجتهد في الأصول فقد اتفقوا على أن المصيب واحد؛ لأن القول بأن الكل مصيب يلزم عليه لوازم فاسدة منها تصويب أهل المقالات الفاسدة من النصارى في قولهم بالتثليث والجوس في قولهم بالأصلين للعالم النور والظلمة، والكفار في نفيهم التوحيد وبعثة الرسل والمعاد في الآخرة، والملحدين في نفيهم لوجود الرب تعالى، وكون أحكام الشريعة كانت خاصة بزمان معين، وأنها لا تصلح لهذا الزمان وغير ذلك.

ثم ختم المصنف بذكر مستند القول الصحيح في كون المجتهدين في الفروع على نوعين مصيب ومخطئ وهو حديث النبي صلى الله عليه وسلم: "من اجتهد فأصاب فله أجران، ومن اجتهد وأخطأ فله أجر واحد"¹⁹، وكأن المصنف ختم كتابه بهذا الحديث راجياً أن يكون داخل فيه ودائراً بين الأجر والأجرين في تأليفه لهذا الكتاب.

والله أعلم وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين.

¹⁹ أخرجه البخاري (7352) بلفظ: "إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر".

