المقدِّمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد، وعلى آله، وصحبه، ومن اهتدى بهديه، واستن بسنته، واقتفى أثره إلى يوم الدين أما بعد:

فالبحث في المسائل العلمية وتحريرها من أنفع الأسباب على فهمها الفهم الصحيح ورسوخها، لاسيما إذا كان يكتنفها شيءٌ من الغموض، فبالبحث تتضح أبعادُ المسألة، وتنجلي حقيقتُها فيتبين ما يدخل فيها مما يخرج منها، ومن المسائل التي حرصت على البحث فيها مسألة (تعارض الأصل والظاهر) وما يتفرع عنها من أحكام فقهية، وقد حملني على البحث فيها أسباب، منها:

1– عدم تحقيق معنى المسألة، وبيان أركانها، وشروط إعمالها؛ لأن غالب العلماء رحمهم الله تعالى الذين ذكروها اقتصروا على ذكر ما يتفرع عنها من أحكام فقهية [1].

2– عدم ذكر أدلة المسألة، مع أنها ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع.

3– كثرة الفروع الفقهية المندرجة تحت هذه المسألة؛ إذ يرجع إليها فروع فقهية كثيرة من أبواب متعددة، فهي حرية بالجمع والدراسة، قال تقي الدين الحصني: ((اعلم أن مسائل الأصل والظاهر لا تكاد تحصى، ويرجح تارة الأصل، وتارة الظاهر)) [2].

4– توضيح المسألة بذكر بعض الفروع المعاصرة الداخلة تحتها التي لم يذكرها العلماء المتقدمون.

تلك أبرز الأسباب التي دعت إلى البحث في هذه المسألة.

وقد جعلت هذا البحث من: مقدمة، وثلاثة مباحث، وخاتمة.

- المقدمة: وتشمل: أهمية الموضوع وأسباب اختياره، خطة البحث، المنهج المتبع في دراسته.
- المبحث الأول: حقيقة المسألة: وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: معنى المسألة لغة واصطلاحًا.

المطلب الثاني: أركان المسألة.

المطلب الثالث: شروط إعمال المسألة.

---

(1) انظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام 36/2، تنقيح الفصول ص454، القواعد للمقري 264/1، المنثور 184/1، شرح المنهج المنتخب 118/2، الأشباه والنظائر لابن الوكيل 169/2، القواعد للحصني 286/1، الأشباه والنظائر للسيوطي ص140، قواعد ابن رجب 162/3، تحفة أهل الطلب ص176.

(2) القواعد للحصني 286/1.

- المبحث الثاني: أدلة ثبوت المسألة.
- المبحث الثالث: المقدَّم عند تعارض الأصل والظاهر: وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تحرير محل النزاع.

المطلب الثاني: بعض فروع المسألة التي وقع فيها خلاف قديمًا وحديثًا.

- الخاتمة: وتشتمل على أبرز النتائج التي توصلت إليها من خلال البحث.

أما المنهج الذي اتبعته في دراسة هذا البحث فألخصه في الآتي:

1– أبيِّن حقيقة المسألة، وذلك بتعريف المصطلحات الواردة فيها (وهي: التعارض والأصل، والظاهر) لغةً واصطلاحًا، ثم تعريفها كمصطلح مركب، وبذكر أركانها وشروط إعمالها؛ ليتمكن القارئ من تصوِّرها تصويرًا صحيحًا.

2– أذكر الأدلة الدالة على ثبوتها؛ لأن صحة التفريع عليها مبنيٌّ على ذلك.

3– أحرر محل النزاع في المسألة، فأذكر الموضع الذي اتفق فيه العلماء رحمهم الله تعالى على تقديم الأصل على الظاهر، والمواضع التي اتفقوا فيها على تقديم الظاهر على الأصل، والمواضع التي اختلفوا فيها، مع التمثيل لها ببعض الفروع الفقهية.

4– اذكر بعض الفروع الفقهية المعاصرة الداخلة تحت المسألة، مع الشرح وبيان الحكم ودليله.

5– الاقتصار على المذاهب الفقهية المعتبرة، وتوثيق الأقوال من كتب أهل المذهب نفسه، ويكون الاعتماد في التوثيق على أمهات المصادر والمراجع الأصيلة.

6– التركيز على موضوع البحث، وتجنب الاستطراد.

7– ترقيم الآيات، وبيان سورها.

8– تخريج الأحاديث، فإن كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما اكتفيت بتخريجه منهما، وإن لم يكن في أي منهما خرَّجته من المصادر الأخرى المعتمدة، مع ذكر ما قاله أهل الحديث فيه.

9– التعريف بالمصطلحات وشرح الغريب.

10–ترجمة الأعلام ترجمة مختصرة، ما عدا الصحابة والمعاصرين.

11–العناية بقواعد اللغة العربية، والإملاء، وعلامات الترقيم.

12–ختم البحث بتلخيص أهم نتائجه.

أسأل الله تعالى أن يلهمني الرشد، وأن يوفقني للصواب، وأن يجعل عملي خالصًا لوجهه، إنه على كل شيء قدير، وهو حسبنا ونعم الوكيل، وصلى الله وسلم وبارك على عبده ورسوله نبينا محمد، وعلى آله وأصحابه، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

المبحث الأول: حقيقة المسألة

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: معنى المسألة لغة واصطلاحًا.

لبيان معنى مسألة (تعارض الأصل والظاهر) لا بد من بيان معنى المصطلحات الواردة فيها مفردةً، وهي: (التعارض والأصل والظاهر)، ثم بيان معناها كمصطلح مركب.

أولاً: معنى المصطلحات الواردة فيها.

1– معنى التعارض:

أ– معنى التعارض لغة: على وزن تفاعل الدال على المشاركة بين اثنين فأكثر، وهو من عرض يعرض، وهذه المادة تطلق لغة على معان كثيرة، سنقتصر على المعاني التي لها تعلق ببحثنا:

1– المقابلة، تقول: عارض الشيءَ بالشيءِ، إذا قابله به [1]، وفي الحديث: (إن جبريل υ كان يعارض النبي ρ القرآن كل سنة مرة، وإنه عارضه في العام الذي توفي فيه مرتين) [2]، قال ابن الأثير [3]: (أي: كان يُدارسه جميع ما نَزَل من القرآن، من المعارضة: المقابلة) [4].

2– المنع، تقول: عرض الشيءُ واعترض، إذا انتصب ومنع، تقول: اعترضت الخشبة في الطريق، إذا انتصبت ومنعت السالكين من المرور [5]، ومنه قوله تعالى: (ولا تجعلوا الله عرضة

---

(1) انظر: القاموس المحيط ص832، ولسان العرب 167/7.

(2) رواه البخاري، كتاب المناقب، باب: علامات النبوة في الإسلام، 1326/3، (3426)، ومسلم، كتاب فضائل الصحابة، باب: فضائل فاطمة رضي الله عنها، 6/16، (2450)، عن عائشة رضي الله عنها.

(3) هو: المبارك بن محمد الشيباني الجزري ثم الموصلي الشافعي، مجد الدين، أبو السعادات، المعروف بـ(ابن الأثير)، ولد سنة 544هـ، في جزيرة ابن عمر، وبها نشأ، ثم تحول للموصل، قرأ الحديث وبرع فيه، من مؤلفاته: جامع الأصول، والنهاية في غريب الحديث والأثر، وشرح مسند الشافعي وغيرها، توفي عام 606هـ بالموصل. انظر ترجمته: سير أعلام النبلاء 488/21، طبقات الشافعية لابن قاضية شهبة 60/2، شذرات الذهب 22/5.

(4) النهاية في غريب الحديث والأثر ص605.

(5) انظر: مادة (عرض) في كل من: القاموس المحيط ص 832، ولسان العرب 167/7.

لأيمانكم)[1]، أي: لا تجعلوا الله مانعًا يعترض بينكم وبين ما يقربكم إليه سبحانه وتعالى، وهذا على تفسير الجمهور للآية [2].

ب–معنى التعارض اصطلاحًا:

التعارض المشهور عند العلماء رحمهم الله تعالى هو التعارض بين الأدلة، وقد عرفوه بعدة تعاريف [3]، أقربها – والله تعالى أعلم – هو: (تقابل الدليلين على وجه يمنع كل منهما مقتضى صاحبه) [4]. ولكن ينبغي أن يقيد ذلك بقولنا: (في نظر المجتهد)؛ لأن الأدلة الشرعية لا تعارض بينها حقيقة؛ لأنها كلها خرجت من مشكاة واحدة، حتى كلام النبي صلى الله عليه وسلم هو وحي من الله تعالى، قال الله تعالى: (وما ينطق عن الهوى * إن هو إلا وحي يوحى) [5]. والوحي لا اختلاف ولا تعارض فيه، قال الله تعالى: (أفلا يتدبرون القرآن ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافًا كثيرًا) [6]. وبهذا يكون معنى تعارض الدليلين اصطلاحًا هو بمعنى التعارض لغةً؛ لأنه بمعنى التقابل والتمانع، والتعارض هنا بين الأصل والظاهر هو بالمعنى نفسه أيضًا، إلا أنه يختلف في موضوعه. كما سيأتي بيانه – إن شاء الله تعالى –.

2–معنى الأصل:

أ– معنى الأصل لغة: هو: (ما ينى عليه غيره حسًا أو عقلاً).

فالأول: كبناء الجدار على أساسه. والثاني: كبناء الحكم على دليله [7].

ب–معنى الأصل اصطلاحًا:

---

(1) سورة البقرة، من الآية رقم (224).

(2) انظر: تفسير فتح القدير 229/1.

(3) انظر: المعتمد 359/1، البرهان 752/2، المستصفى 378/2، المحصول 434/2، الإحكام للآمدي 320/4.

(4) انظر: الإبهاج 199/3، نهاية السول 201/3، القاموس المبين ص 105.

(5) سورة النجم، الآيتان (3 و 4).

(6) سورة النساء، الآية (82).

(7) انظر: معجم مقاييس اللغة 109/1، لسان العرب 16/11.

أطلق الأصل في الاصطلاح على عدة معان، فأطلق وأريد به الدليل كقولهم: الأصل في هذه المسألة الكتاب والسنة، وأطلق وأريد به الراجح، كقولهم: الأصل في الكلام الحقيقة، وأطلق وأريد به الحكم المستصحب، كقولهم: الأصل في الأشياء الإباحة، وأطلق وأريد به القاعدة الكلية المستمرة، كقولهم: الأصل أن الأمر يقتضي الوجوب، وأطلق وأريد به المقيس عليه، كقولهم: الخمر أصل النبيذ، وأطلق وأريد به المخرج، كقول الفرضيين: أصل المسألة كذا [1].

ولكن المراد به هنا: الحكم المستصحب الذي قد يكون العدم الأصلي أو براءة الذمة وقد يكون الحكم الثابت قبل ورود الظاهر [2].

3– معنى الظاهر:

أ– معنى الظاهر لغة: الواضح البارز [3].

ب– معنى الظاهر اصطلاحًا:

الظاهر المشهور عند العلماء رحمهم الله تعالى هو: (المعنى الذي يسبق إلى فهم السامع من المعاني التي يحتملها اللفظ) [4]. أي: أن اللفظ الذي يحتمل معنيين أو أكثر؛ لكونه يستعمل فيها جميعًا، إذا ورد على السامع وسبق إلى فهمه أحد تلك المعاني، كان ذلك المعنى هو الظاهر. وسبقه إلى الفهم دليل على وضوحه وبروزه، وهذا معناه لغة.

وأما المراد بالظاهر هنا فقد عرفه الشيخ أحمد الزرقاء بقوله: (هو الحالة القائمة التي تدل على أمر من الأمور) [5]. وذلك كشهادة العدلين بشغل ذمة المدعى عليه، والأصل عدم انشغالها، فانتقلت الذمة بسبب الشهادة من حال عدم الانشغال إلى حال الانشغال، والشهادة معتبرة شرعًا، فتكون الحال القائمة للذمة بعد الشهادة هي الانشغال، وسميت الحال القائمة بالظاهر؛ لأنها هي الحال الواضحة البارزة أمامنا.

ولكن هذا التعريف فيه نظر من وجوه:

---

(1) انظر: القاموس المبين ص 55.

(2) انظر: المنثور 184/1، القواعد للحصني 272/1، موسوعة القواعد الفقهية 277/1.

(3) انظر: معجم مقاييس اللغة 471/3، القاموس المحيط ص557، لسان العرب 520/4.

(4) انظر: الحدود للباجي ص43، التعريفات ص 185، البحر المحيط 268/3.

(5) شرح القواعد الفقهية لأحمد الزرقا ص 61، وانظر: قاعدة اليقين لا يزول بالشك للدكتور للباحسين ص 62.

الوجه الأول: أن قوله (الحالة القائمة) يشمل حال الشيء الأصلية وحاله الظاهرة، كما لو وردت نجاسة على ماء طهور، وغلب على ظننا أنه تنجس بها، فالحال القائمة للماء قبل ورود النجاسة هي الطهورية، وهي الحال الأصلية، والحال القائمة له بعد ورودها هي النجاسة، وهي الحال الطارئة، والمراد تعريفها هي الحال الثانية دون الأولى، فصار قيد (القائمة) غير مانع، ومن شروط صحة التعريف: أن يكون جامعًا مانعًا.

الوجه الثاني: أن الأفصح لغةً في (حال) أن يذكر لفظًا ويؤنث معنًى مطلقًا، سواء كان صاحبه مذكرًا أم مؤنثًا، فتقول: (حال زيد جيدة، وحال زينب جيدة) [1].

الوجه الثالث: أن قوله: (التي تدل على أمر من الأمور) زيادة لا حاجة لذكرها؛ لسببين:

الأول: أن كل حال قائمة لا بد أن تدل على أمر من الأمور، فتكون هذه الزيادة صفة كاشفة، لا مقيدة.

الثاني: أن التعريفات يطلب فيها الاختصار قدر الإمكان.

والتعريف الذي يظهر لي أنه أقرب إلى تبيين المراد بالظاهر هنا هو: (الحال الطارئة الراجحة).

وقولنا (الراجحة): صفة لـ(حال)، والمراد بها: الحال الطارئة التي انتقل إليها الشيء وظننا اتصافه بها، كما مثلنا بانشغال الذمة بالشهادة بعد أن كانت بريئة، فانشغالها بعد الشهادة مظنون؛ لأن الشهادة لا تدل على اليقين؛ لاحتمال كذب الشهود أو خطئهم. والظن هو الاحتمال الراجح، قال الزركشي [2]: ((القولان في تعارض الأصل والغالب، المراد بالغالب: غلبة الظن)) [3].

---

(1) انظر: حاشية الخضري على شرح ابن عقيل على ألفية ابن مالك 212/1.

(2) هو: محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي الشافعي، أبو عبد الله، بدر الدين، عُرف بالفقه والأصول والحديث وعلوم القرآن والأدب، ومن مصنفاته: البحر المحيط في أصول الفقه، وتشنيف المسامع بشرح جمع الجوامع، والبرهان في علوم القرآن وغيرها، توفي سنة794هـ. انظر ترجمته في: الدرر الكامنة 133/5، شذرات الذهب 335/6، هدية العارفين 174/2.

(3) المنثور 196/1.

وتوضيحًا لذلك نقول: إن الشيء إذا انتقل من حال أصلية إلى حال طارئة إما أن ينتقل إليها على وجه اليقين، وحينئذٍ يطبق عليه حكم اليقين المنتقل إليه، وإما أن ينتقل إليها لا على وجه اليقين، وحينئذٍ يحتمل أنه انتقل إليها ويحتمل أنه لم ينتقل.

ولا يخلو هذان الاحتمالان من حالين، إما أن يتساويا أو يترجح أحدهما على الآخر، فإن تساويا فهو الشك، وإن ترجح أحدهما على الآخر فالراجح يسمى ظنًا والمرجوح وهمًا، وهذا عند الأصوليين، أما الفقهاء فإنهم يسمون كلا الحالين شكًّا، فهم يريدون بالشك التردد بين وجود الشيء وعدمه سواء كان الطرفان متساويين في التردد، أم أحدهما راجحًا، صرح بذلك بعض العلماء رحمهم الله تعالى [1]، قال النووي [2]: «اعلم أن مراد الفقهاء بالشك في الماء والحدث والنجاسة والصلاة والصوم والطلاق والعتق وغيرها هو التردد بين وجود الشيء وعدمه، سواء كان الطرفان في التردد سواء أو أحدهما أرجح، فهذا معناه في استعمال الفقهاء في كتب الفقه، وأما أصحاب الأصول ففرقوا بينهما فقالوا: التردد بين الطرفين إن كان على السواء فهو الشك، وإلا فالراجح ظن والمرجوح وهم» [3]. وقد علل ابن قدامة [4] رأي الفقهاء بقوله: «لأنه إذا شك تعارض عنده الأمران فيجب سقوطهما كالبينتين إذا تعارضتا ورجع إلى اليقين، ولا فرق بين أن يغلب على ظنه أحدهما أو يتساوى

(1) انظر: المغني 263/1، بدائع الفوائد 21/4، الأشباه والنظائر لابن نجيم 222/1 مع شرحه غمز عيون البصائر.

(2) هو: يحيى بن شرف بن مري، أبو زكريا، ولد بقرية (نوى) من قرى حوران من بلاد الشام، ارتحل مع والده إلى دمشق، وفيها تعلم وسمع الحديث، عُرف بالذكاء والفطنة، فقيه، محدث، لغوي، من أهم مصنفاته: المجموع في شرح المهذب، وشرح صحيح مسلم، ورياض الصالحين، وروضة الطالبين، وتهذيب الأسماء واللغات وغيرها، توفي سنة 676هـ. انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى 165/5، طبقات الشافعية للإسنوي 476/2، شذرات الذهب 354/5.

(3) المجموع 220/1. وانظر: القواعد للحصني 306/1، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 158.

(4) هو: عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ثم الدمشقي، الحنبلي، أبو محمد، موفق الدين، ولد سنة 541هـ أحد كبار الحنابلة وعالم أهل الشام في زمانه، فقيه، أصولي، محدث، كان ثقة، فاضلاً، ورعًا، عابدًا، على قانون السلف، من مصنفاته: المغني، والكافي، والمقنع، والعمدة –كلها في الفقه –، وروضة الناظر في أصول الفقه وغيرها، توفي سنة 620هـ. انظر ترجمته في: ذيل طبقات الحنابلة 133/2، سير أعلام النبلاء 165/22، البداية والنهاية 107/13.

الأمران عنده؛ لأن غلبة الظن إذا لم تكن مضبوطة بضابط شرعي لا يلتفت إليها، كما لا يلتفت الحاكم إلى قول أحد المتداعيين إذا غلب على ظنه صدقه بغير دليل» [1].

ولكن ابن القيم [2] انتقد القول بأن معنى الشك عند الفقهاء يشمل المساوي والراجح، وذكر أن هذا منتقضٌ بصور ذكرها الفقهاء فرقوا فيها بين المساوي والراجح، ثم ذكر طائفة منها [3]، كما انتقد ذلك الزركشي وقال: «وهو – أي: الشك – في اللغة مطلق التردد، وفي اصطلاح الأصوليين تساوي الطرفين، فإن رجح كان ظنًّا، والمرجوح وهم، وأما عند الفقهاء فزعم النووي أنه كاللغة في سائر الأبواب، لا فرق بين المساوي والراجح، وهذا إنما قالوه في الأحداث، وقد فرقوا في مواضع كثيرة بينهما – وذكر طائفة منها –» [4].

والأقرب – والله أعلم – ما ذهب إليه ابن القيم والزركشي ومن وافقهما؛ لأن وجود صور في كلام الفقهاء يفرقون فيها بين ما تساوى فيه الاحتمالان وما رجح أحدهما على صاحبه دليلٌ كافٍ على أنهم لا يرون أنهما بمعنى واحد.

وبناء على ذلك نقول: إذا كان للشيء احتمالان أحدهما أرجح من الآخر فالراجح هو المسمى بـ(الظن)، وهو المراد بقولنا: (الحال الطارئة الراجحة)، ويقدم في العمل على ما يقابله وهو الاحتمال المرجوح، المسمى بـ(الوهم)؛ لأن الوهم لا يجوز العمل به، قال المنجور [5]: «أما الوهم فمحرم الاتباع رأسًا» [1].

---

(1) المغني 263/1.

(2) هو: محمد بن أبي بكر بن أيوب، أبو عبد الله، شمس الدين، المعروف بـ (ابن قيم الجوزية)، فقيه حنبلي، أصولي محدث مفسر، من أشهر تلاميذ شيخ الإسلام ابن تيمية، من أهم مصنفاته: زاد المعاد، ومدارج السالكين، والصواعق المرسلة وغيرها كثير، توفي في دمشق سنة 751هـ. انظر ترجمته في: ذيل طبقات الحنابلة 447/2، شذرات الذهب 168/6.

(3) انظر: بدائع الفوائد 22/4.

(4) المنثور 24/2. وانظر: البحر المحيط 52/1، قاعدة اليقين لا يزول بالشك ص42. يوثق البحر من قاعدة اليقين

(5) هو: أحمد بن علي بن عبد الرحمن المنجور المالكي، أبو العباس، ولد سنة 926هـ في فاس، وبها نشأ، كان أحفظ أهل زمانه وأعرفهم بالتاريخ والأصول والحديث والتفسير، وعُرف بالحفظ والذكاء وكثرة المطالعة، واتصف بحسن الخلق والتواضع والورع وعدم التعصب لرأيه ومذهبه، من مؤلفاته: شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، ومراقي المجد في آيات السعد، توفي =

وأما إذا استوى الاحتمالان فهو الشك، وهو غير معتبر إجماعًا، بل يرجع معه إلى الأصل، قال المنجور: «اتفقوا على إلغاء الشك وسقوط اعتباره مطلقًا» (2).

وخرج بقولنا (الراجحة) أمران:

الأول: الحال الأصلية؛ لأنها متيقنة لا راجحة، كالماء الباقي على خلقته.

الثاني: الحال الطارئة المتيقنة، كالماء الذي خالطته نجاسة وتغيرت صفاته كلها أو بعضها بها، فهذا نجس يقينًا لا ظنًّا.

ثانيًا: معنى المسألة كمصطلح مركب.

ذكرنا أن تعريف التعارض اصطلاحًا هو (تقابل الدليلين على وجه يمنع كل منهما مقتضى صاحبه في نظر المجتهد)، وبحثنا يتعلق في التعارض بين الأصل والظاهر اللذين سبق بيان معنييهما، وليس بين الأدلة، ولكن يمكن أن نصوغ على غرار هذا التعريف تعريفًا يكون لـ(تعارض الأصل والظاهر) الذي نحن بصدد بحثه، فنقول:

هو: (تقابل الحكم المستصحب والحال الطارئة الراجحة على وجه يمنع كل منهما ما دل عليه الآخر في نظر المجتهد). كتقابل إخبار الثقة بغروب الشمس للحكم المستصحب وهو عدم غروبها، وقد تقابلا على وجه يمنع كل منهما ما دل عليه الآخر.

وخرج بقولنا (تقابل): توافق الحكم المستصحب والحال الطارئة الراجحة، كما لو شهد عدلان ببراءة ذمة المدعى عليه؛ لأن المشهود به هو الحكم المستصحب نفسه.

كما خرج بذلك: التقابل بين الحكم المستصحب وغير الحال الطارئة الراجحة.

المطلب الثاني: أركان المسألة.

=

سنة995 هـ. انظر ترجمته: نيل الابتهاج ص95، شجرة النور ص287، معجم المؤلفين 10/2، الإعلام بمن حل بمراكش واغمات من الأعلام 31/2.

(1) شرح المنهج المنتخب 434/1.

(2) شرح المنهج المنتخب 434/1. وانظر: العدة 83/1، قاعدة (اليقين لا يزول بالشك) ص 44.

العلماء رحمهم الله تعالى الذين تكلموا عن هذه المسألة لم يذكروا أركانها [1]، والذي تدل عليه صيغتها وفروعها أن أركانها التي لا تتحقق من دونها اثنان، وهما داخلان في حقيقتها وماهيتها، وهما:

الركن الأول: الأصل.

وقد تقدم أن المراد بالأصل هنا هو: الحكم المستصحب، سواء كان العدم الأصلي أو براءة الذمة، كقول ابن رجب [2]: «إذا شك المصلي في عدد الركعات، وفيه ثلاث روايات عن أحمد، أحدها: إنه يبني على الأقل، وهو المتيقن؛ لأن الأصل عدم الزيادة المشكوك فيها...» [3]. وقول السيوطي [4]: «لو رمى حصاة إلى المرمى، وشك: هل وقعت فيه أو لا؟ فقولان. أصحهما: لا يجزيه؛ لأن الأصل عدم الوقوع فيه، وبقاء الرمي عليه، والثاني: يجزيه؛ لأن الظاهر وقوعها في المرمى» [5].

وقول العز بن عبد السلام [6]: «إذا ادعى الجاني شلل عضو المجني عليه، وادعى المجني عليه سلامته فقولان، أحدهما: القول قول الجاني؛ لأن الأصل براءة ذمته، والثاني: القول قول المجني

---

(1) انظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام 36/2، الأشباه والنظائر لابن الوكيل 169/2، القواعد للمقري 264/1، المنثور 184/1، القواعد للحصني 286/1، قواعد ابن رجب 162/3، لأشباه والنظائر للسيوطي ص 140، شرح المنهج المنتخب 118/2، موسوعة القواعد الفقهية 277/1.

(2) هو: عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي البغدادي، ثم الدمشقي، أبو الفرج، حافظ، محدث، فقيه، واعظ، له مصنفات مفيدة ومؤلفات عديدة منها: الذيل على طبقات الحنابلة، القواعد الفقهية، شرح جامع الترمذي، شرح علل الترمذي، جامع العلوم والحكم، فتح الباري في شرح صحيح البخاري شرحه إلى الجنائز، اللطائف في الوعظ، توفي سنة 795هـ. انظر ترجمته: الدرر الكامنة 428/2، البدر الطالع 328/1، ذيل تذكرة الحفاظ ص 367.

(3) قواعد ابن رجب 183/3

(4) هو: عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي الشافعي، جلال الدين، الفقيه، الأصولي، المفسر، النحوي، صاحب التصانيف المشهورة، ولد سنة 849هـ من أشهر تصانيفه: الإتقان في علوم القرآن، الأشباه والنظائر في القواعد الفقهية، البلوغ النافع شرح الكوكب الساطع في أصول الفقه، همع الهوامع في النحو وغيرها، توفي سنة 911هـ. انظر ترجمته: شذرات الذهب 51/8، الضوء اللامع 65/4، حسن المحاضرة 335/2.

(5) الأشباه والنظائر للسيوطي ص 145.

(6) هو: عبد العزيز بن عبد السلام السُّلمي الشافعي، أبو محمد، عز الدين، الدمشقي مولداً، المصري داراً ووفاة، الملقب بسلطان العلماء، والمعروف ببائع الملوك، ولد سنة 578هـ برع في الفقه والأصول، ودرس وأفتى وصنف، وبلغ رتبة =

عليه؛ لأن الظاهر الغالب من أعضاء الناس السلامة» [1]. وقول السيوطي: «جرح المحرم صيدًا وغاب. ولم يعلم، هل برئ أو مات؟ فالمذهب: أن عليه ضمان ما نقص؛ لأن الأصل براءة الذمة من الزائد، وقيل: عليه الجزاء كاملاً؛ لأنه صيَّره غيرَ ممتنع، والظاهر بقاؤه على هذه الحالة» [2].

أم كان الحكم المستصحب هو الحكم الثابت قبل ورود الظاهر، كقول الزركشي: «إذا ادعت الرجعية امتداد الطهر مدة طويلة، وعدم انقضاء العدة فتُصَدَّق؛ لأن الأصل بقاء العدة وتجب نفقتها...» [3]. وكقول ابن رجب: «امرأة المفقود تتزوج بعد انتظار أربع سنين، ويقسم ماله حينئذٍ؛ لأن الظاهر موته، وإن كان الأصل بقاءه» [4].

الركن الثاني: الظاهر:

وقد تقدم أن المراد بالظاهر هنا هو: الحال الطارئة الراجحة، ويحكم بأن هذه هي الحال الطارئة الراجحة إما بأن يدل الدليل الشرعي عليها، كاليد في الدعوى، قال الزركشي: «ومنه –يعني: ومما قطعوا فيه بالظاهر –: اليد في الدعوى، فإن الأصل عدم الملك، والظاهر من اليد الملك، وهو ثابت بالإجماع» [5].

=

الاجتهاد، انتهت إليه رئاسة الشافعية، عرف بالورع والزهد والتواضع، وكان مهيبًا، من مؤلفاته: التفسير واختصار النهاية والقواعد الكبرى والصغرى وكتاب الصلاة والفتاوى الموصلية وغير ذلك، توفي سنة 660هـ. انظر ترجمته: العبر في خبر من غبر 260/5، شذرات الذهب 301/5، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة 109/2.

(1) قواعد الأحكام في مصالح الأنام 36/2.

(2) الأشباه والنظائر للسيوطي ص 144 –145.

(3) المنثور 191/1.

(4) قواعد ابن رجب 173/3 –175.

(5) المنثور 187/1.

أو باطراد العادة، قال الزركشي: «كاستعمال السرجين [1] في أواني الفخار، قدمت على الأصل قطعًا، فيحكم بالنجاسة...، ومثله الماء الهارب في الحمام؛ لاطراد العادة بالبول فيه» [2].

أو بكونها هي التي تقع غالبًا، قال العز بن عبد السلام: «المقبرة القديمة المشكوك في نبشها في تحريم الصلاة فيها قولان، أحدهما: حرام؛ لأن الغالب على القبور النبش، والثاني: يجوز؛ لأن الأصل الطهارة» [3]، وقال ابن رجب: «إذا أسلم الزوجان قبل الدخول، وقال الزوج: أسلمنا معًا، فنحن على نكاحنا، وقالت الزوجة: بل على التعاقب، فلا نكاح، فوجهان، أحدهما: القول قول الزوج؛ لأن الأصل معه، والثاني: القول قول الزوجة؛ لأن الظاهر معها، إذ وقوع إسلامهما معًا في آن واحد نادر، والظاهر خلافه» [4]. أو بكونها مضافةً إلى سبب ظاهر، قال ابن الوكيل [5]: «رأى حيوانًا يبول في ماء كثير وانتهى إليه، فرآه متغيرًا ولا يدري تغيّره بمكث أو بالبول؟ قال الشافعي: آخذ بنجاسته؛ إحالةً على السبب الظاهر» [6]. وقال الحصني [7]: «لو امتشط المحرم فانفصلت من لحيته

---

(1) السرجين: الزِّبل والروث التي يتم به تسميد الأرض.
انظر: مختار الصحاح 124/1، لسان العرب 208/13.

(2) المنثور 184/1 – 185.

(3) قواعد الأحكام في مصالح الأنام 36/2.

(4) قواعد ابن رجب 187/3.

(5) هو: محمد بن عمر بن مكي الأموي الشافعي، صدر الدين، أبو عبد الله، المعروف بـ(ابن الوكيل)، ولد بدمياط سنة 665هـ، ونشأ بدمشق طالبًا للعلم مجتهدًا في تحصيله وتعليمه، ودرس بالمدارس الكبار في دمشق، وجرت له أمور لا يحسن ذكرها، وانتقل إلى حلب ودرس بها مدة، ثم انتقل إلى مصر، وكان من الأذكياء، وله نظم رائق، من مؤلفاته: الأشباه والنظائر جمعه ومات قبل تحريره، فحرره وزاد عليه ابن أخيه زين الدين، توفي أواخر سنة 716هـ بمصر. انظر ترجمته: الدرر الكامنة 234/4، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة 233/2، شذرات الذهب 40/6، البدر الطالع 2234/2.

(6) الأشباه والنظائر لابن الوكيل 170/2 – 171.

(7) هو: أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن الحصني الشافعي، تقي الدين، ولد أواخر سنة 752هـ، قدم دمشق ودرس على علمائها، وهو ممن جمع بين العلم والعمل، كان أشعريًا، أطلق لسانه في الحنابلة، وبالغ في الحط على ابن تيمية رحمه الله، من مؤلفاته: شرح التنبيه، وشرح المنهاج، وشرح مسلم، وأهوال القبور، وقواعد الفقه وغيرها، توفي سنة 829هـ. انظر: ترجمته: طبقات الشافعية لابن قاضي شبهة 76/4، الضوء اللامع 81/11، معجم المؤلفين 74/3.

شعرات، فوجهان... أصحهما: عدم وجوب الفدية؛ لأن التنف لم يتحقق، والأصل براءة الذمة، والثاني: تجب؛ لأن الامتشاط سبب ظاهر، فيضاف إليه، كإضافة الإجهاض إلى الضرب»[1].

المطلب الثالث: شروط إعمال المسألة.

بعد الكلام عن ركني هذه المسألة، يبقى الكلام عما تبقى من مقوّماتها، وهي شروط إعمالها، ولم أجد أيضًا من ذكرها من العلماء رحمهم الله تعالى، ولكن تكلم بعض العلماء رحمهم الله تعالى عن شروط إعمال قاعدة (اليقين لا يزول بالشك) [2]، وبما أن هذه المسألة تعد من فروع تلك القاعدة حاولت أن استشف من شروط إعمال تلك القاعدة شروط إعمال هذه المسألة، فوجدت بعضها ملائمًا لئن يكون كذلك مع تعديل في الصياغة، والبعض الآخر ليس كذلك فتركته، وزدت من عندي ما رأيته أنه من شروط إعمالها بعد تتبع فروعها واستقرائها، وهي ثلاثة شروط، هي كما يلي:

الشرط الأول: اتحاد الأصل والظاهر في المحل.

والمقصود بذلك أن يكون محل الأصل هو محل الظاهر، كما لو أخبر ثقة بدخول وقت الصلاة، فنقول: الأصل عدم دخول وقت الصلاة، والظاهر دخول وقتها بخبر الثقة، فالمحل واحد موضوعًا ومحمولاً، فالموضوع هو الصلاة، والمحمول هو دخول الوقت.

ووجه اشتراط هذا الشرط في مسألتنا: أنه عند اختلاف المحل لا يكون هناك تعارض بينهما؛ لأن التعارض بينهما متفرع عن اتحادهما في المحل. فإذا لم يتحدا في المحل فلا تعارض بينهما، سواء كان عدم اتحادهما ناشئًا من تغاير الموضوع، أم من تغاير المحمول، أم من تغايرهما معًا، فمثال تغاير الموضوع: أن يكون الأصل عدم دخول وقت الصلاة، والظاهر دخول وقت الصيام. ومثال تغاير المحمول: أن يكون الأصل عدم دخول وقت الصلاة، والظاهر أداء الصلاة. ومثال تغاير الموضوع والمحمول معًا: أن يكون الأصل عدم دخول وقت الصلاة، والظاهر أداء الصيام.

الشرط الثاني: تحقق التعارض بين الأصل والظاهر.

(1) القواعد للحصني 296/1، وانظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص143.
(2) انظر: قاعدة اليقين لا يزول بالشك ص55.

وهذا الشرط متفرع عن الشرط السابق كما ذكرنا، ولكن لا يكتفى باشتراط اتحادهما محلاً عن هذا الشرط؛ لأنهما قد يتحدان محلاً ولا يكون تعارض بينهما.

والتعارض بينهما هو أن يكون ما دل عليه أحدهما مقابلاً لما دل عليه الآخر؛ ولهذا بينا المقابلة في التعريف بقولنا: (على وجه يمنع كل منهما ما دل عليه الآخر)، كأن يدل أحدهما على الجواز والآخر على المنع، كقول السيوطي: «إذا رأت المرأة الدم لوقت يجوز أن يكون حيضًا. أمسكت عما تمسك عنه الحائض؛ لأن الظاهر أنه حيض، وقيل: لا؛ عملاً بالأصل»[1]. فإن دلا جميعًا على شيء واحد فلا تعارض، كما لو رأت المرأة الدم لوقت لا يجوز أن يكون حيضًا فلا تمسك عما تمسك عنه الحائض؛ لأن الأصل عدم الحيض، والظاهر أنه ليس بحيض.

الشرط الثالث: اختلاف زماني حدوث الأصل والظاهر.

ويكون ذلك بتقدُّم زمن الأصل على زمن الظاهر؛ لأنه من المستحيل اجتماع زمان الأصل والظاهر؛ لأنهما متناقضان، أحدهما يدل على خلاف ما يدل عليه آخر، والجمع بين النقيضين محال.

المبحث الثاني: أدلة ثبوت المسألة

هذه المسألة تعتبر من فروع القاعدة الفقهية الكلية (اليقين لا يزول بالشك) فما قيل في هذه المسألة برجحان الأصل على الظاهر فهو مبنيٌّ على تلك القاعدة، وما قيل فيها برجحان الظاهر على الأصل فهو من جملة الاستثناءات من تلك القاعدة، وبناء على ذلك تكون الأدلة الدالة على ثبوت تلك القاعة هي في الحقيقة أدلة لثبوت هذه المسألة، ومع هذا فقد جاءت أدلت خاصة في هذه المسألة، أدلة شرعية جاءت بتقديم الأصل على الظاهر، وأخرى جاءت بتقديم الظاهر على الأصل، وهذا دليل على ثبوت أصل المسألة، وسنذكر – بإذن الله تعالى – ما وقفنا عليه من تلك الأدلة من الكتاب والسنة والإجماع.

(1) الأشباه والنظائر للسيوطي ص 146.

أولاً: الأدلة من الكتاب:

1- قوله تعالى: (والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة) [1]. دلت الآية بمنطوقها على أن الذين يرمون المحصنات ولم يأتوا بأربعة شهداء يجلدون ثمانين جلدة، ودلت بمفهومها على أنهم إذا أتوا بأربعة شهداء قُبل قولهم وثبت الزنى في حق المقذوف، مع أن الشهادة تدل على ثبوت الزنا على وجه الظهور لا اليقين؛ لاحتمال كذب الشهود أو خطئهم، والأصل عدم الزنا، فتعارض الأصل والظاهر، وأمرنا الله تعالى هنا أن نأخذ بالظاهر ونترك الأصل.

2- قوله تعالى: (والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين * والخامسة أن لعنت الله عليه إن كان من الكاذبين) [2]. وجه الدلالة من هاتين الآيتين كوجه الدلالة من الآية السابقة، فهاتان الآيتان دلتا على أن الرجل إذا رمى زوجته بالزنى ولم يكن له شهداء على ذلك إلا نفسه فإنه يشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين والخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين، فيُقبل قوله، ويثبت الزنا في حق الزوجة بشهادته، مع أن شهادته تدل على ذلك على وجه الظهور لا اليقين؛ لاحتمال كذبه أو خطئه، والأصل عدم زناها، فتعارض الأصل والظاهر، وأمرنا الله تعالى أن نأخذ هنا بالظاهر ونترك الأصل.

3- وقوله تعالى: (فالآن باشروهن وابتغوا ما كتب الله لكم وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود من الفجر) [3]. دلت هذه الآية بمنطوقها على جواز الجماع والأكل والشرب في ليالي الصيام حتى يتبن الفجر، ودلت بمفهومها على أنه لا عبرة بالشك في طلوع الفجر ولا بالظن؛ لقول الله تعالى: **(حتى يتبين)**، وعلى هذا: له أن يجامع

(1) سورة النور، الآية رقم (4).
(2) سورة النور، الآيتان (6 و 7).
(3) سورة البقرة، من الآية رقم (187).

ويأكل ويشرب ولو ظن أن الفجر طلع؛ لأن الأصل عدم طلوعه، قال شيخنا محمد العثيمين: «لو أكل الإنسان يظن أن الفجر لم يطلع، ثم تبين أنه طلع فصيامه صحيح؛ لأنه قد أُذن له بذلك حتى يتبين له الفجر» (1). والظن يفيد الظهور، فتعارض هنا الأصل والظاهر، وقد أمرنا الله تعالى هنا بالأخذ بالأصل وترك الظاهر.

ثانيًا: من السنة:

1– عن عبد الله بن زيد τ قال: قال ρ: (إذا وجد أحدكم في بطنه شيئًا فأشكل عليه: أخرج منه شيء أم لا؟ فلا يخرجن من المسجد حتى يسمع صوتًا أو يجد ريحًا) (2).

دل هذا الحديث على أن من تيقن الطهارة وشك في الحدث أنه يبقى على طهارته، ولا ينتقل من اليقين – الذي هو الطهارة– حتى يتيقن الحدث؛ لقوله ρ: (حتى يسمع صوتًا أو يجد ريحًا)، ولا فرق بين أن يشك في الحدث أو يغلب على ظنه؛ لأنه ρ علق انتقاض الطهارة على سماع الصوت وشم الرائحة، وهذه أمور حسية يقينية، وإن كان السماع والشم لا يشترطان بإجماع المسلمين؛ لأن المقصود أن يتيقن الحدث بأي طريق (3). وغلبة الظن دلالتها ظاهرة لا تصل إلى درجة اليقين، ولهذا صرح العلماء رحمهم الله تعالى بالتسوية بين الشك وغلبة الظن في الأحداث، قال النووي: «قال أصحابنا: ولا فرق في الشك بين أن يستوي الاحتمالان في وقوع الحدث وعدمه أو يترجح أحدهما أو يغلب على ظنه فلا وضوء عليه بكل حال»(4)، وقد نص على ذلك قبله ابن قدامة (5). وعلى هذا لو تيقن الطهارة وغلب على ظنه الحدث يبقى على طهارته؛ لأنها الأصل، مع

(1) تفسير القرآن الكريم لشيخنا محمد العثيمين 355/2.

(2) رواه البخاري، كتاب الوضوء، باب: لا يتوضأ من الشك حتى يستيقن، 64/1، (137)، ومسلم، كتاب الحيض، باب: الدليل على أن من تيقن الطهارة ثم شك في الحدث فله أن يصلي بطهارته تلك، 68/4، (362)، واللفظ لمسلم.

(3) شرح النووي لصحيح مسلم 66/4.

(4) شرح النووي لصحيح مسلم 67/4.

(5) انظر: المغني 263/1.

أن دلالة غلبة الظن ظاهرة، وقد تعارضت مع الأصل، إلا أن الرسول ρ أمرنا هنا بالأخذ بالأصل وترك الظاهر.

2– عن ابن مسعود τ قال: قال ρ: (إذا شك أحدكم في صلاته فليتحرَّ الصواب فليتم عليه ثم ليسلم ثم يسجد سجدتين) (1).

دل هذا الحديث على أن من شك في صلاته فإنه يتحرَّى الصواب، وهو ما غلب على ظنه، ثم يبني عليه، ثم يسلم، ويسجد للسهو، وما غلب على الظن يفيد الظهور لا اليقين، والأصل هو الأقل؛ لأن الأصل عدم القدر الزائد، وعلى هذا لو كان ما غلب على الظن هو الأكثر كما لو شك هل صلى ثلاثًا أم أربعًا؟ وغلب على ظنه أنها أربع، فحينئذٍ تعارض ما غلب على الظن –وهو ظاهر –مع الأقل –وهو الأصل –، وقد أمر النبي ρ في هذه الحال أن يقدم ما غلب على الظن، فيكون قد أمر بتقديم الظاهر على الأصل هنا.

3– عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: (تراءى الناس الهلال، فأخبرت رسول الله ρ أني رأيته، فصامه، وأمر الناس بصيامه) (2). وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: جاء أعرابي إلى النبي ρ فقال: إني رأيت الهلال. فقال: (أتشهد أن لا إله إلا الله)، قال: نعم. قال: (أتشهد أن محمدًا رسول الله). قال: نعم. قال: (يا بلال أذن في الناس فليصوموا غدا) (3).

(1) رواه البخاري، أبواب القبلة، باب: التوجه نحو القبلة حيث كان، 156/1، (392)، ومسلم، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب: السهو في الصلاة والسجود له، 85/5، (572).

(2) رواه أبو داود، كتاب الصيام، باب: شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان، 335/6، (2339) والدارمي، من كتاب الصوم، باب: الشهادة على رؤية هلال رمضان، 429/1، (1643)، وصححه الحاكم والألباني.
انظر: المستدرك 585/1، إرواء الغليل 16/4، (908).

(3) رواه أبو داود، كتاب الصيام، باب: شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان، 334/6، (2337)، والترمذي، أبواب الصوم، باب: ما جاء في الصوم بالشهادة، 372/3، (686)، والنسائي، كتاب الصيام، باب: قبول شهادة الرجل الواحد على هلال شهر رمضان...، 437/4، (2111)، وابن ماجه، كتاب الصيام، باب: ما جاء في الشهادة على رؤية رمضان، 529/1، (1652)، وصححه الحاكم، ووافقه الذهبي، وأعل بالإرسال. انظر: المستدرك 587/1، بلوغ المرام ص 166، إرواء الغليل 15/4.

دل هذان الحديثان على أن هلال رمضان يثبت بشهادة رجل واحد، والشهادة تدل دلالة ظاهرة على دخول الشهر؛ لأنه قد يكذب الشاهد أو يخطئ، والأصل عدم دخول الشهر، فقبول الرسول ρ لشهادة الرجل في ذلك هو تقديم للظاهر على الأصل.

4– عن سهل بن سعد τ قال: كان النبي ρ إذا كان صائمًا أمر رجلاً فأوفى على شيء، فإذا قال: (قد غابت الشمس)، أفطر [1]. ووجه الدلالة هنا كوجه الدلالة من الحديث الذي قبله.

ثالثًا: الإجماع:

من المسائل التي تعارض فيها الأصل مع الظاهر ما أجمع العلماء رحمهم الله تعالى فيها على تقديم الأصل، ومنها ما أجمعوا فيها على تقديم الظاهر، وهذا يدل على إجماعهم على أصل العمل بهذه المسألة، وسوف أذكر –إن شاء الله تعالى– بعض المسائل التي حصل فيها تعارض بين أصل وظاهر وأجمع العلماء رحمهم الله تعالى فيها على تقديم أحدهما.

1– اجمع العلماء رحمهم الله تعالى على تقديم براءة ذمة المدعى عليه على الدعوى المجردة الصادرة عن المدعي ولو كان الغالب عليه الصدق، وهذا عمل بالأصل وتقديم له على الظاهر بالإجماع [2].

2– أجمع العلماء رحمهم الله تعالى على أنه يقبل في ثبوت الزنى أربعة شهود، ولا يقبل أقل من ذلك، حكاه ابن حزم [3]، وكذا نقله ابن قدامة بقوله: «أجمع المسلمون على أنه لا يقبل في الزنى

---

(1) رواه ابن خزيمة في صحيحه، كتاب الصيام، باب: ذكر استحسان سنة للمصطفى محمد ρ...، 275/3، (2061)، وابن حبان في صحيحه، كتاب الصوم، باب: ذكر الخبر المدحض قول من أبطل مراعاة الأوقات لأداء الطاعات بالحيل والأسباب، 277/8، (3510)، والحاكم، كتاب الصوم، 599/1، (1584)، وصححه.

(2) انظر: الفروق 165/4، شرح تنقيح الفصول 454، إيضاح المسالك ص178، شرح المنهج المنتخب 118/2 و 120.

(3) انظر: مراتب الإجماع ص 91.

وابن حزم هو: علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، أبو محمد، ولد ونشأ في الأندلس، وتعلم على مذهب الشافعي، كان عالماً بعلوم الحديث والفقه والأصول، انتقل إلى مذهب الظاهرية ونصره بقوة، من أهم مصنفاته: الإحكام في أصول الأحكام، والمحلى، والفصل في الملل والنحل، وغيرها، توفي سنة 456هـ. انظر ترجمته في: وفيات الأعيان 325/3، تذكرة الحفاظ 1146/3، شذرات الذهب 299/3.

أقل من أربعة شهود» [1]. ومعلوم أن الشهادة تفيد الظن، وهو ظاهر، والأصل عدم الزنى، ولكن قدم الظاهر هنا على الأصل بالإجماع.

3– اتفقوا على قبول شهادة العدلين، وأن ذمة المدعى عليه تنشغل بها، حكى الإجماع غير واحد [2]، قال تقي الدين الحصني: «إذا شهد عدلان بشغل ذمة المدعى عليه فإن هذا الظاهر مقدم على أصل براءة الذمة قطعًا بل بالإجماع» [3]. فترك الأصل وهو براءة الذمة، وأخذ بالشهادة، وهي ظاهر، وذلك بالإجماع.

4– أجمعوا على أن دخول الشهر برؤية الهلال يثبت بالشهادة، على خلافٍ في عدد الشهود، ففي رمضان خلاف: هل يثبت بشهادة رجل أو لا بد من رجلين؟ والجمهور على أنه يثبت بشهادة رجل واحد، قال الترمذي [4] بعد أن أخرج حديث ابن عباس رضي الله عنهما – الذي فيه أن النبي ρ قَبِلَ شهادةَ الأعرابي أنه رأى هلال رمضان [5] –: «والعمل على هذا الحديث عند أكثر أهل العلم، قالوا: تقبل شهادة رجل واحد في الصيام» [6]. وفي غير رمضان لا تثبت إلا بشهادة رجلين عند جميع العلماء رحمهم الله تعالى، إلا أبا ثور [7] فجوز ثبوت هلال شوال بشهادة عدل.

(1) المغني 125/14.

(2) انظر: مراتب الإجماع ص 89، الإجماع لابن المنذر ص 87، المجموع 259/1، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 141.

(3) القواعد للحصني 285/1، وانظر: المجموع 259/1.

(4) هو: محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، أبو عيسى، الحافظ العلم الإمام، ولد في حدود سنة 210هـ، كان ورعًا، زاهدًا، فقد بصره في الكبر بعد رحلته وكتابته العلم، سمع من البخاري وغيره، من مصنفاته: كتاب السنن، والعلل، توفي بترمذ سنة 279هـ. انظر ترجمته: سير أعلام النبلاء 270/13، وفيات الأعيان 278/4، تذكرة الحفاظ 633/2.

(5) تقدم تخريجه ص 420–421.

(6) جامع الترمذي 373/3، مع شرحه تحفة الأحوذي.

(7) هو: إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان، البغدادي الكلبي، كان إمامًا جليلاً، وفقيهًا ورعًا خيرًا، كان من أصحاب الرأي حتى حضر الشافعي إلى بغداد فاختلف إليه ورجع عن الرأي إلى الحديث، وصار صاحب قول عند الشافعية وهو ناقل الأقوال القديمة عن الشافعي، توفي ببغداد سنة 240هـ. انظر ترجمته: طبقات الشافعية الكبرى 74/2، وفيات الأعيان 7/1، طبقات الفقهاء ص101.

قال الترمذي: «ولم يختلف أهل العلم في الإفطار أنه لا يقبل فيه إلا شهادة رجلين» [1]. وتعقب بخلاف أبي ثور، قال النووي: «وأما الفطر فلا يجوز بشهادة عدل واحد على هلال شوال عند جميع العلماء رحمهم الله تعالى إلا أبا ثور فجوزه بعدل» [2]. والشهادة كما مر تفيد الظن، وهو ظاهر، والأصل عدم دخول الشهر، فقُدِّمَ الظاهر هنا على الأصل بالإجماع.

المبحث الثالث: المقدَّم إذا تعارض الأصل والظاهر

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تحرير محل النزاع:

1– اتفق العلماء رحمهم الله تعالى على تقديم الأصل على الظاهر في الدعاوي المجردة، والدعاوي جمع دعوى، وهي: إضافة الإنسان لنفسه شيئًا على غيره، سواء كان هذا الشيء عينًا، كأن يقول: أدعي على فلان أن هذا الذي بيده من كتاب، أو حقيبة، أو غيرهما لي، أو كان منفعةً، كأن يقول: أدعي على فلان أنني أجرته بيتًا لمدة شهر، أو كان حقًا، كأن يدعي على فلان أنه قذفه، أو كان دينًا، كأن يقول: أدعي على فلان أن في ذمته لي مائة درهم [3]. فالأصل هنا هو براءة ذمة المدعى عليه، وهو المعتبر، ولو كان المدعي الغالب عليه أن لا يدعي إلا ما هو له، فهذا الغالب غير معتبر إجماعًا.

(1) جامع الترمذي 373/3، مع شرحه تحفة الأحوذي.
(2) شرح النووي على صحيح مسلم 267/7.
(3) انظر: طلبة الطلبة ص 273، المطلع على أبواب المقنع 403/1، الشرح الممتع 5/15.

قال القرافي [1]: «اجتمعت الأمة على اعتبار الأصل وإلغاء الغالب في دعوى الدين ونحوه، فالقول قول المدعى عليه، وإن كان الطالب أصلح الناس وأتقاهم لله تعالى ومن الغالب عليه أن لا يدعي إلا ما له، فهذا الغالب ملغي إجماعًا» [2].

2– اتفق العلماء رحمهم الله تعالى على تقديم الظاهر على الأصل في ثلاثة مواضع:

الموضع الأول: البينات، كما لو شهد عدلان بانشغال ذمة المدعى عليه، قال القرافي: «اتفق الناس على تقديم الغالب وإلغاء الأصل في البينة إذا شهدت، فإن الغالب صدقها، والأصل براءة ذمة المشهود عليه، وألغي الأصل هنا إجماعًا» [3].

الموضع الثاني: اليد في الدعوى، كما لو ادَّعى شخصان ملك عين وهي في يد أحدهما، فإن القول قول من هي في يده، قال الزركشي: «فإن الأصل عدم الملك، والظاهر من اليد الملك، وهو ثابت بالإجماع» [4].

الموضع الثالث: خبر الثقة، كما لو أخبر بدخول الشهر، وقد تقدم نقل الإجماع على ذلك [5]، وكما لو أخبر بدخول وقت الصلاة أو بطلوع الشمس أو غروبها في رمضان، قال موفق الدين ابن قدامة: «لأن الأذان مشروع للإعلام بالوقت، فلو لم يجز تقليد المؤذن لم تحصل الحكمة التي شرع الأذان من أجلها، ولم يزل الناس يجتمعون في مساجدهم وجوامعهم في أوقات الصلاة فإذا سمعوا الأذان قاموا إلى الصلاة وبنوا على أذان المؤذن من غير اجتهاد في الوقت، ولا مشاهدة ما

---

(1) هو: أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن القرافي المالكي، أبو العباس، شهاب الدين، كان إمامًا بارعاً في الأصول والفقه والعلوم العقلية، من أهم مصنفاته: تنقيح الفصول وشرحه، ونفائس الأصول، والفروق، والذخيرة وغيرها، توفي سنة 684هـ. انظر ترجمته: الديباج للمذهب 238/1، حسن المحاضرة 316/1، الأعلام 94/1.

(2) الفروق 165/4، وقال نحوه أيضًا في تنقيح الفصول مع شرحها ص 454، ونقله عنه العلماء في: إيضاح للمسالك ص178، وشرح المنهج المنتخب 118/2 و 120.

(3) المصادر السابقة.

(4) المنثور 187/1. وانظر: قاعدة (اليقين لا يزول بالشك) ص 63.

(5) ص 422.

يعرفون به، من غير نكير، فكان إجماعًا» [1]. **وكما لو أخبر بنجاسة ماء أو غيره، قال النووي: «إذا أخبره ثقة بنجاسة ماء أو ثوب أو طعام وغيره فإن بين سبب النجاسة وكان ذلك السبب يقتضي النجاسة حكم بنجاسته بلا خلاف؛ لأن خبره مقبول»** [2]. **وكخبر الآحاد على القول أنه يفيد الظن؛ لأنهم اختلفوا هل يفيد اليقين أو الظن؟** [3] **مع إجماعهم على وجوب العمل به. قال ابن عبد البر** [4]**: «وأجمع أهل العلم من أهل الفقه والأثر في جميع الأمصار فيما علمت على قبول خبر الواحد العدل وإيجاب العمل به إذا ثبت ولم ينسخه غيره: من أثر أو أجماع، على هذا جميع الفقهاء في كل عصر من لدن الصحابة إلى يومنا هذا إلا الخوارج وطوائف من أهل البدع شرذمة لا تعد خلافًا»** [5]**.، قال ابن حجر: «إنهم متفقون على وجوب العمل بكل ما صح ولو لم يخرجه الشيخان»** [6]**، والأصل عدم وقوع المخبر به، والظاهر من حال الثقة صدقه بما أخبر به، فقدموا هنا الظاهر على الأصل إجماعًا.**

قال ابن رجب: «إذا تعارض الأصل والظاهر فإن كان الظاهر حجة يجب قبولها شرعًا كالشهادة والرواية والإخبار فهو مقدم على الأصل بغير خلاف» [7]**. وقال مثل هذا الزركشي** [8].

---

(1) المغني 32/2، وانظر: الشرح الكبير 175/3، كشاف القناع 306/1.

(2) المجموع 228/1.

(3) انظر: اختصار علوم الحديث 125/1، تدريب الراوي ص 131. وأما على القول بأنه يفيد اليقين فلا يدخل في مسألتنا؛ لأنه يكون من باب تقديم اليقين المتأخر – وهو ما أفاده الخبر – على اليقين المتقدم (الأصل) – وهو عدم وقوع المخبر به –.

(4) هو: يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النَّمَري، الأندلسي المالكي، أبو عمر، حافظ المغرب، وأحد أعلام الأندلس، ولد سنة 368هـ، طلب العلم بعد سنة 390هـ، وأدرك الكبار، وطال عمره، وعلا سنده، وكان فقيهًا محدثًا أصوليًا مؤرخًا، وتكاثر عليه الطلبة، وسارت بتصانيفه الركبان، وخضع لعلمه علماء الزمان، من أهم مصنفاته: الاستذكار، التمهيد، الاستيعاب، توفي سنة462هـ. انظر ترجمته في: وفيات الأعيان66/7، شذرات الذهب314/3، سير أعلام النبلاء 153/18.

(5) التمهيد 2/1.

(6) نزهة النظر ص 75.

(7) قواعد ابن رجب 162/3.

(8) انظر: المنثور 186/1، تهذيب الفروق 163/4.

وقدم الظاهر في هذه المواضع لأنه مستندٌ فيها إلى دليل شرعي، فدليل البينة واليد في الدعوى: قصة الحضرمي والكندي اللذين اختصما عند النبي ρ، فقال الحضرمي: (يا رسول الله، إن هذا قد غلبني على أرض لي كانت لأبي)، فقال الكندي: (هي أرضي في يدي أزرعها ليس له فيها حق). فقال الرسول ρ للحضرمي: (شاهداك أو يمينه) [1]. فطَلَبُ النبي ρ الشاهدين من المدعي دليلٌ على اعتبار الشهادة، وإبقاءُ الأرض في يد الكندي دليلٌ على ثبوت اليد على ما تحتها، قال الخطابي[2] – تعليقًا على هذا الحديث –: ((فيه دليل على أن اليد تثبت على الأرض بالزراعة وعلى الدار بالسكنى وبعقد الإجارة عليهما وما أشبه ذلك من وجوه التصرف والتدبير)) [3]. ودليل خبر الثقة ما تقدم من قبول النبي ρ قول الرجل برؤية هلال رمضان وغروب الشمس [4]. والظاهر إذا استند إلى دليل شرعي فإنه يقوم مقام اليقين، فيزول به الأصل، تطبيقًا لقاعدة (اليقين لا يزول إلا بيقين مثله)[5].

3– اختلف العلماء رحمهم الله تعالى في غير ما تقدم: هل يقدم الأصل أو الظاهر؟، وسنتكلم – إن شاء الله تعالى – عن بعض المسائل التي تعارض فيها الأصل والظاهر واختلف العلماء رحمهم الله تعالى في المُقدَّم منهما وذلك في المطلب التالي.

المطلب الثاني: بعض فروع المسألة التي وقع فيها خلاف قديمًا وحديثًا.

الفروع التي تعارض فيها الأصل والظاهر والتي اختلف العلماء رحمهم الله تعالى فيها في المقدم منهما كثيرةٌ جدًا، قال تقي الدين الحصني: «اعلم أن مسائل الأصل والظاهر لا تكاد تحصى، ويرجح

(1) رواه البخاري، كتاب الرهن، باب: إذا اختلف الراهن والمرتهن ونحوه...، 889/2، (2380)، ومسلم، كتاب الإيمان، باب: وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار، 209/2، (138)، عن الأشعث بن قيس τ.

(2) هو: حَمْد بن محمد بن إبراهيم البستي الشافعي، المعروف بـ(الخطابي)، أبو سليمان، ولد سنة بضع عشرة وثلاثمائة، كان رأسًا في علم العربية والفقه والأدب وغير ذلك، أخذ الفقه على مذهب الشافعي على أبي بكر القفال الشاشي وابن أبي هريرة، رحل في طلب العلم، وصنف التصانيف النافعة المشهورة، من مؤلفاته: معالم السنن وهو شرح سنن أبي داود، غريب الحديث، العزلة، شرح الأسماء الحسنى وغيرها، توفي سنة 388 هـ. انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء 23/17، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة 156/1،

(3) انظر: عون المعبود 52/9.

(4) انظر: ص 20 – 21.

(5) انظر: قاعدة (اليقين لا يزول بالشك) ص 63.

تارة الأصل، وتارة الظاهر» [1].والاختلاف في الترجيح يرجع إلى تفاوت أنظار المجتهدين، فقد يرى المجتهدُ الظاهرَ المعارضَ للأصلِ قويًا يزول به حكم الأصل فيُقدمه عليه، وقد يراه ضعيفًا لا يقوى على إزالة الأصل فلا يُقدمه عليه [2]، وسنذكر بعض الفروع الفقهية التي توضح الجانب التطبيقي لهذه المسألة، والتي ذكرها العلماء المتقدمون رحمهم الله [3]، بالإضافة إلى بعض الفروع المعاصرة التي تدخل تحت هذه المسألة. فمن الفروع التي ذكرها العلماء رحمهم الله تعالى:

الفرع الأول: طين الشارع الذي يغلب على الظن اختلاطه بالنجاسة.

اختلف العلماء رحمهم الله تعالى في نجاسته على قولين:

القول الأول: أنه طاهر؛ لأن الأصل طهارته.

وبه قال الجمهور [4]. قال موفق الدين ابن قدامة: «واحتج في طهارة طين المطر بحديث الأعرابي الذي بال في المسجد، قال إسحاق بن منصور: «وقال إسحاق بن راهويه كما قال أحمد»، واحتُجَّ بأن أصحاب النبي ρ والتابعين كانوا يخوضون المطر في الطرقات فلا يغسلون أرجلهم، لما غلب الماء القذر، وممن روي عنه أنه خاض طين المطر وصلى ولم يغسل رجليه: عمر وعلي رضي الله عنهما، وقال ابن مسعود τ: «كنا لا نتوضأ من مَوْطِئٍ»، ونحوه عن ابن عباس. وقال بذلك سعيد

---

(1) القواعد للحصني 286/1.

(2) انظر: قاعدة (اليقين لا يزول بالشك) ص 64.

(3) بعض العلماء قسم هذه الفروع حسب اتفاق واختلاف علماء مذهبه، دون النظر إلى آراء علماء المذاهب الأخرى، فمنهم من قسمها إلى أربعة أقسام كالزركشي والسيوطي، وهي: ما يقدم فيه الأصل بلا خلاف، وما يقدم فيه الظاهر بلا خلاف، وما يقدم فيه الأصل على الراجح، وما يقدم فيه الظاهر على الراجح. وأما ابن رجب الحنبلي فقسمها إلى أربعة أيضًا وهي: ما ترك فيه العمل بالأصل للحجة الشرعية، وما عمل فيه بالأصل دون الالتفات للظاهر، ما عمل فيه بالظاهر دون الالتفات للأصل، وما فيه خلاف أيهما يقدم، وأما تقي الدين الحصني فقسمها إلى قسمين: ما ترجح فيه الظاهر، وما ترجح فيه الأصل، وكثير من العلماء ذكرها سردًا بلا تقسيم. انظر: المنثور 186/1، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 141، قواعد ابن رجب 162/3، القواعد للحصني 286/1، قواعد الأحكام في مصالح الأنام 36/2، شرح تنقيح الفصول ص 454، شرح المنهج المنتخب 120/2، الأشباه والنظائر لابن الوكيل 169/2، موسوعة القواعد الفقهية 277/1.

(4) انظر: المبسوط للشيباني 67/1، حاشية ابن عابدين 324/1، حاشية الطحطاوي 105/1، المدونة الكبرى 127/1، الفروق 241/4، شرح المنهج المنتخب 122/2، إعانة الطالبين 105/1، المنثور 195/1، القواعد للحصني 291/1، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 142، غاية البيان 34/1، الإنصاف 335/1.

بن المسيب وعلقمة والأسود وعبد الله بن معقل بن مقرن والحسن وأصحاب الرأي وعوامُّ أهل العلم رحمهم الله تعالى؛ لأن الأصل الطهارة فلا تزول بالشك» [1].

القول الثاني: أنه نجس؛ لغلبة النجاسة عليه.

وقال به بعض الحنفية [2]، وهو قول عند الشافعية [3]، ورواية عند الحنابلة [4].

الفرع الثاني: اختلاف الزوجين في النفقة.

إذا ادَّعت الزوجة عدم قبض النفقة من الزوج، وادَّعى الزوج دفعها، مع اجتماعهما وتلازمهما ومشاهدة ما ينقله الزوج إلى مسكنهما من الأطعمة والأشربة، فأيهما يقبل قوله؟ اختلف العلماء رحمهم الله تعالى في ذلك على قولين:

القول الأول: يقبل قول الزوجة؛ لأن الأصل عدم قبضها، كسائر الديون.

وبه قال الجمهور [5].

قال الكاساني [6]: «فإن ادعى الزوج أنه قد أعطاها النفقة وأنكرت، فالقول قولها مع يمينها؛ لأن الزوج يدعي قضاء دين عليه، وهي منكرة، فيكون القول قولها مع يمينها، كما في سائر الديون»[7].

---

(1) المغني لابن قدامة 501/2.

(2) انظر: حاشية ابن عابدين 324/1.

(3) انظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام 36/2، المجموع 261/1، الأشباه والنظائر لابن الوكيل 174/2.

(4) انظر: قواعد ابن رجب 180/3، المبدع 251/1، الإنصاف 335/1.

(5) انظر: الدر المختار 595/3، روضة الطالبين 57/9، المنثور 191/1، الشرح الكبير 362/24، الإنصاف 383/9.

(6) هو: أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، علاء الدين، الملقب بـ(ملك العلماء)، أصله من كاسان في تركستان، تتلمذ على علماء كثر منهم علاء الدين السمرقندي صاحب (تحفة الفقهاء)، فشرح الكاساني التحفة وسماه بدائع الصنائع، وتزوج ابنة شيخه الفقيهة فاطمة بنت علاء الدين وكان مهرها شرحه لكتاب والدها، ورحل إلى حلب فتولى فيها تدريس (الحلاوية)، وبقي فيها حتى توفي عام 587هـ ودفن بظاهر مدينة حلب عند قبر زوجته. انظر ترجمته: كشف الظنون 371/1، تاج التراجم ص327، الأعلام 46/2.

(7) بدائع الصنائع 438/3. وانظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم200/1 مع شرحه غمز عيون البصائر.

وقال الشيرازي [1]: «إذا اختلف الزوجان في قبض النفقة، فادعى الزوج أنها قبضت، وأنكرت الزوجة، فالقول قولها مع يمينها؛ لقوله عليه السلام: (اليمين على المدعى عليه)، ولأن الأصل عدم القبض» [2]. وقال ابن قدامة: «إن اختلف الزوجان في الإنفاق عليها أو في تقييضها نفقتها فالقول قول المرأة؛ لأنها منكرة، والأصل معها» [3].

القول الثاني: يقبل قول الزوج؛ لأن الغالب في العادة دفعها.

وبه قال المالكية، والعز بن عبد السلام من الشافعية، وابن القيم من الحنابلة.

قال ابن عبد البر: «ولو اختلفا – أي: في قبضها للنفقة – في مدة مضت، وهو حاضر في تلك المدة كلها، فالقول قوله مع يمينه» [4]. وقال العز بن عبد السلام: «إذا اختلف الزوجان في النفقة مع اجتماعهما وتلازمهما... فالشافعي يجعل القول قول المرأة؛ لأن الأصل عدم قبضها، كسائر الديون، ومالك يجعل القول قول الزوج؛ لأنه الغالب في العادة، وقوله ظاهر» [5]. وقال ابن القيم: «قول أهل المدينة – وهو الصواب – أن لا يُقبل قولَ المرأة أن زوجها لم يكن ينفق عليها ويكسوها فيما مضى من الزمان؛ لتكذيب القرائن الظاهرة لها، وقولهم في ذلك هو الحق الذي ندين الله به، ولا نعتقد سواه، والعلم الحاصل بإنفاق الزوج وكسوته في الزمن الماضي اعتمادًا على الأمارات الظاهرة أقوى من الظن الحاصل باستصحاب الأصل وبقاء ذلك في ذمته بأضعاف مضاعفة، فكيف يقدم هذا الظن الضعيف على ذلك العلم الذي يكاد أن يبلغ القطع، فإن هذه الزوجة لم يكن

---

(1) هو: إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشافعي، أبو إسحاق، تفقه في شيراز، ثم قدم إلى البصرة، ثم بغداد واستوطنها، اشتهر بقوة الحجة في الجدل والمناظرة، انتهت إليه رئاسة المذهب، من مصنفاته: المهذب في الفقه، واللمع، وشرحه، والتبصرة في أصول الفقه، وغيرها، توفي سنة 476هـ. انظر ترجمته في: وفيات الأعيان 9/1، طبقات الشافعية للإسنوي 83/2، سير أعلام النبلاء 452/18.

(2) المهذب 171/20 مع شرحه تكملة المجموع.

(3) المغني 370/11.

(4) الكافي لابن عبد البر ص 255. وانظر: تنقيح الفصول ص454.

(5) قواعد الأحكام في مصالح الأنام 36/2.

ينزل عليها رزقها من السماء كما كان ينزل على مريم بنت عمران، ولم تكن تُشاهَد تخرج من منزلها تأتي بطعام وشراب، والزوج يُشاهَد في كل وقت داخلاً إليها بالطعام والشراب، فكيف يقال القول قولها، ويقدم ظن الاستصحاب على هذا العلم اليقيني» [1].

الفرع الثالث: لو جرح المحرم صيدًا وغاب ولم يعلم هل برئ أو مات. فهل عليه ضمان ما نقص؟

اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول: عليه ضمان ما نقص؛ لأن الأصل براءة الذمة من الزائد. وبه قال الجمهور [2].

قال النووي: «إذا جرحه وغاب ولم يتبين حاله فلم يعلم أمات أم لا؟ قال أصحابنا: لا يلزمه جزاء كامل؛ لأن الأصل براءته، ولأن الأصل حياة الصيد» [3]. وقال ابن قدامة: «وإن غاب ولم يعلم خبره فعليه نقصه؛ لأنه المتيقن» [4].

القول الثاني: عليه الجزاء كاملاً؛ لأنه قد صيَّره غير ممتنع، والظاهر بقاؤه على هذه الحال.

وبه قال الإمام مالك [5]، وبعض الشافعية [6]، وبعض الحنابلة [7].

الفرع الرابع: لو شك بعد العبادة في ترك ركن منها هل يؤثر ذلك؟

اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول: لا يؤثر؛ لأن الظاهر انقضاء العبادة على الصحة. وهو قول الجمهور [1].

---

(1) الطرق الحكمية ص 27 – 28. وانظر: حاشية ابن قاسم على الروض المربع 117/7.
(2) انظر: بدائع الصنائع 443/2، المجموع 435/7، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 144، الإنصاف 545/3.
(3) المجموع 435/7.
(4) الكافي لابن قدامة 390/2.
(5) انظر: المدونة 443/1، الكافي لابن عبد البر ص 157.
(6) انظر: المجموع 435/7.
(7) انظر: الإنصاف 545/3.

قال ابن قدامة: «وإنما يؤثر الشك إذا وجد في الصلاة فإن شك بعد سلامها لم يلتفت إليه؛ لأن الظاهر الإتيان بها على الوجه المشروع... وهكذا الشك في سائر العبادات بعد فراغه منها» [2].

وقال شيخ الإسلام: «وقد قالوا أنه لو شك بعد السلام هل ترك واجبا لم يلتفت إليه؛ وما ذاك الا لأن الظاهر أنه سلم بعد إتمامها فعلم أن الظاهر يقدم على الاستصحاب وعلى هذا عامة أمور الشرع» [3].

القول الثاني: يؤثر؛ لأن الأصل عدم فعله.

وبه قال بعض المالكية [4]، وهو قول للشافعية [5].

ومن المسائل الأصولية التي يعد الخلاف فيها متفرعًا عن الخلاف في هذه المسألة: (أفعال النبي ρ الذي لم يظهر فيها قصد القربة هل هي قربة أو لا؟)، نذكر الخلاف فيها، ثم نذكر كيف تفرع الخلاف فيها عن الخلاف في مسألتنا، اختلف العلماء في حكم التأسي به ρ فيها على أربعة أقوال[6]:

القول الأول: وجوب متابعته فيها.

نسبه القرافي للإمام مالك وبعض أتباعه [7]، واختاره كثير من الشافعية [8]، وهو رواية عن الإمام أحمد اختارها بعض أصحابه [9].

القول الثاني: استحباب متابعته فيها.

وهو منسوب لأصحاب أبي حنيفة [1]، وبه قال بعض الشافعية [2]، ورواية عن الإمام أحمد اختارها بعض أصحابه [3]، ورجحه الشوكاني [4].

=

(1) انظر: شرح فتح القدير 518/1، حاشية الدسوقي 124/1، المجموع 77/3، إعانة الطالبين 43/1 و 112، الإقناع للشربيني 158/1، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 145، للمغني 224/5.

(2) الكافي لابن قدامة 381/1.

(3) مجموع فتاوى شيخ الإسلام 15/23.

(4) انظر: حاشية الدسوقي 275/1، مواهب الجليل 18/2 و 30.

(5) انظر: المجموع 77/3.

(6) الخلاف بين أفعاله ρ المجردة التي يظهر فيها قصد القربة والتي لم يظهر فيها قصد القربة متشابه، كما نص عليه الآمدي رحمه الله تعالى. الإحكام 174/1.

(7) انظر: تنقيح الفصول ص 288.

(8) انظر: شرح اللمع 546/1، التبصرة 137، قواطع الأدلة 176/2، البحر المحيط 253/3.

(9) انظر: العدة 735/3، المسودة 187، شرح الكوكب المنير 187/2.

القول الثالث: إباحة متابعته فيها.

وهو قول بعض الحنفية [5]، وبعض المالكية [6]، وبعض الشافعية [7]

القول الرابع: الوقف، بمعنى عدم الحكم بمتابعته فيها ولا عدمه.

وهو قول بعض المالكية [8]، وكثير من الشافعية [9]، ورواية عن الإمام أحمد اختارها بعض أصحابه [10].

وأصل الخلاف في دلالة هذا الفعل الذي لم نعلم صفته، ولم يظهر فيه معنى القربة أنه يتعارض بين أن يكون قربة، وهو الظاهر؛ لأن الظاهر من أفعاله ρ التشريع؛ لأنه مبعوث لبيان الشرعيات، وبين أن يكون عادة وجبلة، وهو الأصل؛ لأن الأصل في مثل هذه الأفعال عدم التشريع. قال الزركشي في هذا القسم من الأفعال: «وقد يخرج فيه قولان للشافعي من القولين في تعارض الأصل والظاهر، إذ الأصل عدم التشريع، والظاهر أنه شرعي» [11].

ومن الفروع المعاصرة الداخلة تحت مسألتنا:

—

=

(1) انظر: قواطع الأدلة 177/2، العدة 737/3.
(2) انظر: شرح اللمع 546/1، قواطع الأدلة 179/2، البحر المحيط 253/3.
(3) انظر: العدة 737/3، المسودة 187، شرح الكوكب المنير 188/2.
(4) انظر: إرشاد الفحول 147/1.
(5) انظر: تقويم الأدلة 247، أصول السرخسي 87/2.
(6) انظر: الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب 483/1.
(7) انظر: الإحكام للآمدي 174/1، البحر المحيط 254/3.
(8) انظر: تنقيح الفصول ص 288.
(9) انظر: شرح اللمع 546/1، المستصفى 219/2، المحصول 230/3، الإبهاج 264/2، قواطع الأدلة 179/2، البحر المحيط 248/3.
(10) انظر: شرح الكوكب المنير 188/2.
(11) البحر المحيط 248/3.

القرائن المعاصرة التي تعد من وسائل الإثبات أو النفي في مجالي الجرائم والنسب، وقد تطورت تبعاً للتطور العلمي الذي يشهده العالم اليوم، ومنها: مقارنة الخطوط والكتابات عند التزوير، والفحص الطبي المثبت للدعوى للتوصل إلى معرفة الجاني وسبب الوفاة وهو ما يسمى بـ(تقرير الطبيب الشرعي)، والحمض النووي وهو (البصمة الوراثية القائمة على معرفة الصفات الوراثية للجنس البشري)، والتحاليل المعملية للماديات سواء كانت ظاهرة أم خفية لتكون أدلة علمية لكشف الجريمة أو النسب، ومنها: آثار الشعر، والمقذوفات النارية، وآثار الأقدام، ومقارنة البصمات، والروائح، وفحص الدم، والمني، والتصوير، والتسجيل [1].

وهذه القرائن تعد في حكم الظاهر، والأصل فيمن اتهم بارتكاب الجريمة: هو براءة ذمته، والأصل فيمن لم يثبت نسبه شرعًا: هو عدم ثبوت النسب، كما أن الأصل فيمن ثبت نسبه شرعًا: هو ثبوت النسب. فإذا تقابل ظاهر إحدى هذه القرائن مع أحد هذه الأصول فهل يقدم الأصل أو الظاهر؟ كتب العلماء المعاصرون في ذلك كثيرًا من البحوث، ولعلنا نكتفي بذكر مسألة منها خشية الإطالة، وهي:

اعتبار البصمة الوراثية في نفي النسب:

دلت الاكتشافات الطبية أنه يوجد في داخل النواة التي تستقر في خلية الإنسان (46) من الكروموسومات، التي تتكون من المادة الوراثية (الحمض النووي)، والتي يرث كل إنسان نصفها عن أبيه بواسطة الحيوان المنوي، والنصف الأخر يرثها عن أمه بواسطة البويضة، فينتج عن ذلك كروموسومات خاصة به لا تتطابق مع كروموسومات أبيه من كل وجه، ولا مع كروموسومات أمه من كل وجه، وإنما جاءت خليطاً منهما، ويدل على ذلك قول الله تعالى: **(إنا خلقنا الإنسان من نطفة أمشاج)** [2]، قال الشوكاني في تفسير (أمشاج): «هي الأخلاط، والمراد نطفة الرجل ونطفة

(1) انظر: القضاء بالقرائن المعاصرة، رسالة دكتوراه بالمعهد العالي للقضاء، للدكتور/ عبد الله سليمان العجلان.
(2) سورة الإنسان، من الآية رقم (2).

المرأة واختلاطهما» [1]، وبهذا الاختلاط أكتسب صفة الاستقلالية عن كروموسومات أي من والديه مع بقاء التشابه معهما في بعض الوجوه، لكنه مع ذلك لا يتطابق مع أي من كروموسومات والديه، فضلاً عن غيرهما [2].

وعلماء الطب الحديث يرون أنهم يستطيعون إثبات الأبوة، أو البنوة لشخص ما أو نفيها عنه من خلال إجراءات الفحص على جيناته الوراثية، حيث قد دلت الأبحاث الطبية التجريبية على أن نسبة النجاح في إثبات النسب أو نفيه عن طريق معرفة البصمات الوراثية تصل في حال النفي إلى حد القطع أي بنسبة 100%، وأما في حال الإثبات فإنه يصل إلى قريب من القطع وذلك بنسبة 99% تقريبًا.

وطريقة معرفة ذلك: أن يؤخذ عينة من أجزاء الإنسان بمقدار رأس الدبوس من بوله، أو دمه، أو شعره، أو عظمه، أو أي جزء من جسمه، ثم يتم فحص ما تحتويه من كروموسومات، ثم تقارن بكروموسومات من يدعى أنه أبوه أو أمه، فإن تشابهت في بعضها يحكم بأبوته له أو أمومتها له، وإلا يقطع بنفي ذلك؛ لأن الابن يرث عن أبيه نصف كروموسوماته الجينية، وعن أمه النصف الآخر [3].

بعد بيان ماهية البصمة الوراثية، هل تعد البصمة الوراثية طريقًا من طرق نفي النسب الشرعي؟ اختلف في ذلك العلماء المعاصرون على قولين:

القول الأول: لا يجوز اعتبار البصمة الوراثية طريقًا لنفي نسب ثبت شرعًا. وبه أوصى المجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي [4].

واستدلوا بأن الشرع تشدد في نفي النسب الثابت، فالنسب إذا ثبت بالفراش أو غيره لا ينفيه الشبه.

---

(1) فتح القدير 344/5 –345.

(2) انظر: مناقشات جلسة المجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي عن البصمة الوراثية في دورته (15) ص25، الاستنساخ بين العلم والدين ص 105.

(3) انظر: البصمة الوراثية ومدي حجيتها في إثبات البنوة، للدكتور / سفيان العسولي.

(4) انظر: مناقشات جلسة المجمع الفقهي عن البصمة الوراثية في دورته (15)، ص 21.

قال ابن القيم: «وحيث اعتبرنا الشبه في لحوق النسب، فإنما إذا لم يقاومه سبب أقوي منه، ولهذا لا يعتبر مع الفراش، بل يحكم بالولد للفراش وإن كان الشبه لغير صاحبه، كما حكم النبي ρ في قصة عبد بن زمعة بالولد المتنازع فيه لصاحب الفراش ولم يعتبر الشبه المخالف له، فأعمل ρ الشبه في حجب سودة حيث أنتفي المانع من إعماله في هذا الحكم بالنسبة إليها ولم يعمله في النسب لوجود الفراش» [1]. وكذلك الشبه في الكروموسومات غير معتبر مع ثبوت النسب، وإن كان المختصون يقطعون بأن التشابه فيها دليل على ثبوت النسب؛ لأن النظريات الطبية الحديثة مهما بلغت من الدقة والقطع بالصحة في نظر المختصين إلا أنها تظل محل شك ونظر؛ لما علم بالاستقراء للواقع أن بعضها يقطع بصحتها، ومع التقدم العلمي يظهر أنها باطلة، أو على الأقل أصبحت مجال شك ومحل نظر [2].

القول الثاني: يجوز اعتبار البصمة الوراثية طريقًا لنفي نسب ثبت شرعًا.

واستدلوا: بأن الزوج إنما يلجأ إلى اللعان لنفي نسب مَنْ وُلِدَ على فراشه عند فقد من يشهد له بما رمى به زوجته، وعدم تشابه الكروموسومات هي بمثابة الشهود الذين يشهدون على صدقه بأنه ليس ولده [3].

وعلى كلا القولين تكون دلالة تشابه الكروموسومات على ثبوت النسب دلالة ظاهرة لا قطعية، فإذا ولد مولودٌ على فراش رجل، وتشابه في كرموسوماته مع رجل آخر يكون قد تعارض هنا أصلٌ وظاهرٌ، فالأصل أن الولد لصاحب الفراش؛ لقوله ρ: (الولد للفراش) [4]، والظاهر أن تشابه

---

(1) الطرق الحكمية ص 217 – 218.

(2) انظر: البصمة الوراثية وتأثيرها علي النسب إثباتاً ونفياً، للدكتور نجم عبد الواحد ص 6، مناقشات جلسة المجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي عن البصمة الوراثية في دورته (15)، ص 6 – 7، موجز أعمال الندوة الفقهية الحادية عشر حول الوراثة والهندسة الوراثية ص 85.

(3) انظر: بحث الشيخ محمد مختار السلامي في ثبت أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية 405/1.

(4) رواه البخاري، كتاب البيوع، باب: تفسير الشبهات، 724/2، (1948)، ومسلم، كتاب الرضاع، باب: الولد للفراش وتوقي الشبهات، 54/10، (1457)، عن عائشة رضي الله عنها.

الكروموسومات يدل على البنوة، وأصحاب القول الأول قدموا الأصل، وأصحاب القول الثاني قدموا الظاهر.

الخاتمة

الحمد لله وكفى، والصلاة والسلام على النبي المصطفى، محمد بن عبد الله وعلى آله وصحبه أجمعين ومن ولاه وبعد:

فقد توصلت بفضل الله وتوفيقه من خلال هذا البحث إلى النتائج التالية:

1– أن معنى التعارض في هذه المسألة هو بمعناه لغة، وهو بمعنى التقابل والتمانع.

2– أن المراد بالأصل في هذه المسألة هو الحكم المستصحب الذي قد يكون العدم الأصلي أو براءة الذمة وقد يكون الحكم الثابت قبل ورود الظاهر.

3– أن المراد بالظاهر في هذه المسألة هو: (الحال الراجحة).

4– أن معنى المسألة كمصطلح مركب هو: (تقابل الحال الراجحة للحكم المستصحب على وجه يمنع كل منهما ما دل عليه الآخر).

5– أن المسألة تتركب من ركنين: الأصل والظاهر.

6– أنه يشترط لإعمال المسألة ثلاثة شروط: اتحاد الأصل والظاهر في المحل، وتحقق التعارض بين الأصل والظاهر، واختلاف زماني حدوث الأصل والظاهر.

7– أن المسألة قد دل على ثبوتها الكتاب والسنة والإجماع.

8– أن العلماء رحمهم الله اتفقوا على تقديم الأصل على الظاهر في الدعاوي، كما اتفقوا على تقديم الظاهر على الأصل في الشهادة واليد في الدعوى وخبر الثقة، واختلفوا فيما سوى ذلك.

9– أن القرائن المعاصرة التي تعد من وسائل الإثبات أو النفي في مجالي الجرائم والنسب هي من الفروع الداخلة تحت مسألة البحث، كمقارنة خطوط الكتابة، وتقرير الطبيب الشرعي، والبصمة الوراثية (الحمض النووي)، وتحليل الماديات، مثل: آثار الشعر، والمقذوفات النارية، وآثار الأقدام، وبصمات الأصابع، والروائح وغيرها؛ لأنها تعد في حكم الظاهر، والأصل فيمن اتهم بارتكاب الجريمة: هو براءة ذمته، والأصل فيمن لم يثبت نسبه شرعًا: هو عدم ثبوت النسب، كما أن الأصل فيمن ثبت نسبه شرعًا: هو ثبوت النسب. فإذا تقابل ظاهر إحدى هذه القرائن مع أحد هذه الأصول فقد تقابل أصل وظاهر.

هذا ما تيسر جمعه فيما يتعلق بشرح هذه المسألة، أسأل الله تعالى أن يجعل عملي خالصًا لوجه، نافعًا لعباده، موافقًا لمرضاته، إنه على كل شيء قدير، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم وبارك على رسوله محمد، وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

فهرس المصادر المراجع

1- الإبهاج في شرح المنهاج، لتقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي، وولده تاج الدين عبد الوهاب، كتب هوامشه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية، بيروت.

2- الإجماع، لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، تحقيق/ الدكتور أبو حماد صغير حنيف، مكتبة الفرقان، عجمان، الطبعة الثانية،1420هـ.

3- الإحكام في أصول الأحكام، لسيف الدين علي بن أبي علي الآمدي، تعليق الشيخ/ عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، 1402 هـ.

4- اختصار علوم الحديث، لأبي الفداء إسماعيل بن عمر القرشي المعروف بـ(ابن كثير)، ومعه شرحه/ الباعث الحثيث، تحقيق/ علي بن حسن ين عبد الحميد، دار العاصمة، الطبعة الأولى، 1415هـ.

5- إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، لمحمد بن علي الشوكاني، حققه د/شعبان محمد إسماعيل، دار الكتبي، مصر، الطبعة الأولى، 1413هـ.

6- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، للشيخ/ محمد ناصر الدين الألباني، إشراف/ محمد زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، 1405هـ.

7- الاستنساخ بين العلم والدين، للدكتور/ عبد الهادي مصباح، الدار المصرية اللبنانية، بيروت، الطبعة الثانية، 1419هـ.

8- الأشباه والنظائر، لصدر الدين محمد بن عمر بن عبد الصمد المعروف بـ (ابن الوكيل)، تحقيق/ الدكتور أحمد العنقري، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الثانية، 1418هـ.

9- الأشباه والنظائر، لجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، تحقيق وتعليق/ محمد المعتصم بالله البغدادي، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الأولى، 1407هـ.

10- الأشباه والنظائر، لزين الدين بن إبراهيم بن نجيم الحنفي، ومعه شرحه غمز عيون البصائر، لأحمد الحموي، بعناية/ نعيم أشرف، نشر/ إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي، الطبعة الثانية، 1424هـ.

11- أصول السرخسي، لأبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، تحقيق:د/ رفيق العجم، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الأولى، 1418هـ.

12- إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، لأبي بكر ابن السيد محمد شطا الدمياطي، دار الفكر، بيروت.

13- الأعلام، لخير الدين الزركلي، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الخامسة، 1980م.

14- الإعلام بمن حل مراكش وأغمات من الأعلام، للعباس إبراهيم المراكشي، تحقيق/ عبد الوهاب منصور، المطبعة الملكية، الرباط، 1977م.

15- الإقناع، لمحمد الشربيني الخطيب، تحقيق/ مكتب البحوث والدراسات بدار الفكر، دار الفكر، بيروت، 1415هـ.

16- الإنصاف، لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي، صححه ونقحه/ محمد حامد الفقي، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، الطبعة الأولى، 1374هـ.

17- إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك، لأحمد بن يحيى الونشريسي، تحقيق/ أحمد أبو طاهر الخطابي، طبع بإشراف اللجنة المشتركة لنشر التراث الإسلامي بين حكومة المملكة المغربية وحكومة دولة الإمارات العربية المتحدة، الرباط، 1400هـ.

18- البحر المحيط في أصول الفقه، لبدر الدين محمد بن بهادر الزركشي، طبعة دار الصفوة، الغردقة، مصر.

19- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني، تحقيق/ محمد عدنان بن ياسين درويش، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الثانية، 1419هـ.

20- بدائع الفوائد، لشمس الدين محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، تحقيق كل من: معروف رزيق، ومحمد وهبي سليمان، وعلي عبد الحميد، دار الخير، بيروت، الطبعة الأولى، 1414هـ.

21- البداية والنهاية، لأبي الفداء إسماعيل بن عمر القرشي (ابن كثير)، تحقيق/ الدكتور أحمد أبو ملحم ومجموعة باحثين، دار الريان للتراث، القاهرة، الطبعة الأولى، 1408هـ.

22- البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، لمحمد بن علي الشوكاني، مكتبة ابن تيمية.

23- البرهان في أصول الفقه، لإمام الحرمين الجويني، تحقيق د/عبد العظيم الديب، طبعة دار الوفاء، المنصورة،مصر.

24- البصمة الوراثية ومدي حجيتها في إثبات البنوة، للدكتور/ سفيان العسولي، ضمن ثبت كامل أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني –رؤية إسلامية، المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الكويت، 1421 هـ.

25- البصمة الوراثية وتأثيرها علي النسب إثباتًا أو نفيًا، للدكتور/ نجم عبد الله عبد الواحد، بحث مقدم للمجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي في دورته (15) عام 1419 هـ.

26- بلوغ المرام، للحافظ أحمد بن علي العسقلاني (ابن حجر)، مطبوع مع شرحه سبل السلام للصنعاني، تصحيح/ فواز زمرلي وإبراهيم الجمل، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة العاشرة، 1418هـ.

27- تاج التراجم، لزين الدين قاسم بن قطلوبغا، تحقيق/ محمد خير رمضان يوسف، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، 1413هـ.
28- التبصرة في أصول الفقه، لأبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، تحقيق/ محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيرقت، الطبعة الأولى، 1424هـ.
29- تدريب الراوي في شرح تقريب النواوي، لجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، تحقيق/ عبد الوهاب عبد اللطيف، مكتبة الرياض الحديثة.
30- تذكرة الحفاظ، لشمس الدين محمد بن أحمد الذهبي، ومعه ذيل تذكرة الحفاظ، للحسيني، تصحيح/ عبد الرحمن بن يحيى المعلمي، دار الكتب العلمية، بيروت.
31- التعريفات، لعلي بن محمد السيد الشريف الجرجاني، مطبعة دار الريان للتراث، مصر.
32- تفسير القرآن الكريم، لشيخنا/ محمد العثيمين، دار ابن الجوزي، الدمام، الطبعة الأولى، 1423هـ.
33- تقرير القواعد وتحرير الفوائد، المعروفة بـ(قواعد ابن رجب)، لعبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي، تحقيق/ أبو عبيدة مشهور آل سلمان، دار ابن عفان، الخبر، الطبعة الأولى، 1419هـ.
34- تقويم الأدلة في أصول الفقه، لأبي زيد عبيد الله بن عمر الدبوسي، تحقيق: خليل الميس، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، 1428هـ.
35- التمهيد، لأبي عمر يوسف بن عبد الله الأندلسي (ابن عبد البر)، تحقيق/ سعيد أحمد أعراب، توزيع مكتبة الغرباء الأثرية.
36- تنقيح الفصول، لشهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي، ومعه شرحه للمؤلف نفسه، تحقيق/ طه عبد الرءوف سعد، دار الفكر، القاهرة – بيروت، الطبعة الأولى، 1393هـ.
37- تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية، لمحمد علي بن حسين المكي المالكي، وهو مطبوع مع الفروق، ضبطه وصححه/ خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1418هـ.
38- جامع الترمذي، لأبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي، وهو مطبوع مع شرحه (تحفة الأحوذي)، تحقيق/ عبد الرحمن محمد عثمان، بإشراف /عبد الوهاب عبد اللطيف، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، 1414هـ.
39- حاشية الخضري على شرح ابن عقيل لألفية ابن مالك، لمحمد الخضري، دار الفكر، بيروت، 1409هـ.
40- حاشية الدسوقي، لمحمد بن عرفة الدسوقي، تحقيق/ محمد عليش، دار الفكر، بيروت.
41- حاشية ابن عابدين، وهي المسماة بـ(حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار)، لمحمد أمين بن عمر الشهير بـ(ابن عابدين)، المكتبة التجارية، مكة، الطبعة الثانية، 1386هـ.

42- حاشية ابن قاسم على الروض المربع، لعبد الرحمن بن محمد بن قاسم النجدي، الطبعة الرابعة، 1410هـ.

43- حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح، لأحمد بن محمد الطحطاوي الحنفي، المطبعة الكبرى الأميرية بولاق، مصر، الطبعة الثالثة، 1318هـ.

44- الحدود في الأصول، لأبي الوليد سليمان بن خلف الباجي، تحقيق د/نزيه حماد، طبعة مؤسسة الزغبي، بيروت.

45- حسن المحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة، لجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، تحقيق/ محمد أبو الفضل إبراهيم، دار إحياء الكتب العربية، الطبعة الأولى، 1387هـ.

46- الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، لأحمد بن علي العسقلاني (ابن حجر)، مطبعة مجلس المعارف العثمانية، حيدر آباد –الدكن، الهند، 1392هـ.

47- الدر المختار شرح تنوير الأبصار، لعلاء الدين محمد بن علي بن محمد الحصفكي، ومطبوع معه (حاشية رد المحتار) لابن عابدين، المكتبة التجارية، مكة، الطبعة الثانية، 1386هـ.

48- الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب، لإبراهيم بن علي المدني (ابن فرحون)، دار الكتب العلمية، بيروت، 1390هـ.

49- ذيل تذكرة الحفاظ، لأبي المحاسن محمد بن علي الحسيني، مطبوع مع تذكرة الحفاظ للذهبي، تصحيح/ عبد الرحمن بن يحيى المعلمي، دار الكتب العلمية، بيروت.

50- الذيل طبقات الحنابلة، لعبد الرحمن بن أحمد بن رجب، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت.

51- الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب، لمحمد بن محمود البابرتي الحنفي، تحقيق كل من: د/ترحيب الدوسري، ود/ ضيف الله العمري، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، 1426هـ.

52- روضة الطالبين، ليحيى بن شرف النووي، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، 1405هـ.

53- سنن أبي داود، لسليمان بن الأشعث السجستاني، ومعه شرحه عون المعبود، للعظيم آبادي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1410هـ.

54- سنن الدارمي، لأبي محمد عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي، تحقيق الدكتور/ مصطفى البغا، دار القلم، دمشق –بيروت، الطبعة الأولى، 1412هـ.

55- سنن ابن ماجه، لمحمد بن يزيد القزويني، تحقيق/ محمد فؤاد عبد الباقي، مكتبة ابن تيمية، القاهرة.

56- سنن النسائي، لأحمد بن شعيب النسائي، ومعه شرحه للسيوطي، وحاشية السندي، حققه/ مكتب تحقيق التراث الإسلامي، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الثانية، 1412هـ.

57- سير أعلام النبلاء، لشمس الدين محمد بن أحمد الذهبي، حققه/ مجموعة من المحققين، بإشراف/شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة السابعة، 1410هـ.

58- شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، لمحمد بن محمد مخلوف، دار الفكر، بيروت.

59- شذرات الذهب في أخبار من ذهب، لعبد الحي بن العماد الحنبلي، تحقيق/ لجنة إحياء التراث العربي، نشر دار الآفاق، بيروت.

60- شرح فتح القدير، لكمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية.

61- شرح القواعد الفقهية، للشيخ أحمد بن محمد الزرقا، تنسيق د/عبد الستار أبو غدة، دار الغرب الإسلامي، 1403هـ.

62- الشرح الكبير، لعبد الرحمن بن محمد المقدسي، تحقيق د/ عبد الله التركي ود/عبد الفتاح الحلو، دار هجر، الطبعة الأولى، 1414هـ.

63- شرح الكوكب، لمحمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي المعروف بـ(ابن النجار)، تحقيق كل من: د/محمد الزحيلي، ود/نزيه حماد، مكتبة العبيكان، الرياض، 1418هـ.

64- شرح اللمع، لأبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، تحقيق/ عبد المجيد تركي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، 1408هـ.

65- الشرح الممتع على زاد المستقنع، لشيخنا/ محمد بن صالح العثيمين، بعناية/ مجموعة من طلبة العلم، بإشراف مؤسسة الشيخ محمد العثيمين، مكتبة ابن الجوزي، الدمام، الطبعة الأولى، 1422هـ.

66- شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، لأحمد بن علي المنجور، تحقيق/محمد الشيخ محمد الأمين، دار عبد الله الشنقيطي –مكة، الطبعة الأولى، 1423هـ.

67- شرح صحح مسلم للنووي، ليحيى بن شرف النووي، مؤسسة قرطبة، الطبعة الأولى، 1412هـ.

68- صحيح البخاري، لمحمد بن إسماعيل البخاري، بعناية د/ مصطفى البغا، دار اليمامة، دمشق، الطبعة الرابعة، 1410هـ.

69- صحيح بن حبان، لمحمد بن حبان بن أحمد البستي، تحقيق/ شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية، 1414هـ.

70- صحيح ابن خزيمة، لمحمد بن إسحاق بن خزيمة النيسابوري، تحقيق د/ محمد مصطفى الأعظمي، المكتب الإسلامي، بيروت، 1370هـ.

71- صحيح مسلم، لمسلم بن الحجاج القشيري، مطبوع مع شرحه للنووي، مؤسسة قرطبة، الطبعة الأولى،

1412هـ.

72- الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، محمد بن عبد الرحمن السخاوي، دار مكتبة الحياة، بيروت.

73- طبقات الشافعية، لجمال الدين عبد الرحيم بن الحسن الإسنوي، تحقيق/ عبد الله الجبوري، دار العلوم للطباعة والنشر، الرياض، 1400هـ.

74- طبقات الشافعية، لأحمد بن محمد الدمشقي (ابن قاضي شهبة)، اعتنى به د/ الحافظ عبد العليم خان، رتبه د/ عبد الله أنيس الطباع، عالم الكتب، بيروت، الطبعة الأولى، 1407هـ.

75- طبقات الشافعية الكبرى، لتاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي، تحقيق/ عبد الفتاح الحلو ومحمود الطناحي، دار إحياء الكتب العربية.

76- طبقات الفقهاء، لإبراهيم بن علي الشيرازي، تحقيق د/ إحسان عباس، دار الرائد العربي، بيروت، 1987م.

77- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، لشمس الدين محمد بن أبي بكر (ابن القيم الجوزية)، بعناية/ الشيخ بهيج غزاوي، دار إحياء العلوم، بيروت.

78- طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، لنجم الدين بن حفص النسفي، تحقيق/ خليل الميس، دار القلم، بيروت، الطبعة الأولى، 1406هـ.

79- العبر في أخبر من غبر، لشمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، تحقيق د/ صلاح الدين المنجد، مطبعة حكومة الكويت، الطبعة الثانية، 1984م.

80- العدة في أصول الفقه، لأبي يعلى محمد بن الحسين الفراء البغدادي، تحقيق د/ أحمد بن علي سير المباركي، الطبعة الثالثة، 1414هـ.

81- غاية البيان شرح زبد ابن رسلان، لمحمد بن أحمد الرملي الأنصاري، دار المعرفة، بيروت.

82- فتح القدير الجامع بين فنّي الرواية والدراية، لمحمد بن علي الشوكاني، دار المعرفة، بيروت.

83- الفروق، لأحمد بن إدريس القرافي، بعناية/ خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1418هـ.

84- قاعدة (اليقين لا يزول بالشك)، للدكتور/ يعقوب الباحسين، مكتبة الرشد، 1417هـ.

85- القاموس المبين في اصطلاحات الأصوليين، للدكتور/ محمود حامد عثمان، دار الزاحم، الرياض، الطبعة الأولى، 1423هـ.

86- القاموس المحيط، لمحمد بن يعقوب الفيروزآبادي، تحقيق/ مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية، 1407هـ.

87- القضاء بالقرائن المعاصرة، للدكتور/ عبد الله بن سليمان العجلان، رسالة دكتوراه بالمعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام، الرياض.

88- قواطع الأدلة في أصول الفقه، لأبي المظفر منصور بن محمد السمعاني، حقق الجزء الأول والثاني والثالث منه: د/ عبد الله بن حافظ الحكمي، وحقق الجزأين الباقيين: د/ علي بن عباس الحكمي، مكتبة التوبة، الطبعة الأولى، 1419هـ.

89- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، لأبي محمد عز الدين بن عبد السلام السلمي، بعناية/ عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1420هـ.

90- قواعد المقري، لأبي عبد الله محمد بن محمد بن أحمد المقري، تحقيق / أحمد بن عبد الله بن حميد، مركز إحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى، مكة.

91- القواعد، لتقي الدين أبي بكر بن محمد الحصني، تحقيق د/ عبد الرحمن الشعلان، مكتبة الرشد، الطبعة الأولى، 1418هـ.

92- الكافي في فقه أهل المدينة، لأبي عمر يوسف بن عبد الله الأندلسي (ابن عبد البر)، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1407هـ.

93- الكافي، لموفق الدين عبد الله بن أحمد المقدسي (ابن قدامة)، تحقيق د/ عبد الله التركي بالتعاون مع مركز البحوث والدراسات العربية والإسلامية بدار هجر، القاهرة، الطبعة الأولى، 1417هـ.

94- كشاف القناع عن متن الإقناع، لمنصور بن يونس البهوتي، تحقيق/ مركز الدراسات والبحوث بمكتبة نزار الباز، مكة، الطبعة الأولى، 1417هـ.

95- كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، لمصطفى بن عبد الله (حاجي خليفة)، المطبعة الإسلامية، طهران، الطبعة الثالثة، 1387هـ.

96- لسان العرب، لمحمد بن مكرم الأفريقي (ابن منظور)، دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى،1410هـ.

97- المبدع، لإبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي، المكتب الإسلامي، بيروت، 1400هـ.

98- المبسوط، لأبي عبد الله محمد بن الحسن الشيباني، تحقيق/ أبو الوفا الأفغاني، طبع بإدارة القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي.

99- المجموع شرح المهذب، ليحيى بن شرف النووي، ومعه المهذب للشيرازي، ومعه تكملة تقي الدين السبكي، حققه وأكمل شرحه/ محمد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد، جدة

100- مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، جمع وترتيب الشيخ/ عبد الرحمن بن محمد بن

قاسم، وساعده ابنه/ محمد، طبع في مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة، 1416هـ.

101 – المدونة الكبرى، للأمام مالك بن أنس، رواية سحنون التنوخي عن عبد الرحمن بن قاسم، بعناية/ أحمد عبد السلام، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1415هـ.

102 – المستدرك على الصحيحين، لمحمد بن عبد الله الحاكم، تحقيق/ مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1411هـ.

103 – المستصفى من علم الأصول، لأبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي، تحقيق: د/ محمد سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، 1417هـ.

104 – المحصول، لفخر الدين محمد بن عمر الرازي، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت.

105 – مختار الصحاح، للشيخ/ محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، تحقيق/ محمود خاطر، مكتبة لبنان، بيروت، 1415هـ.

106 – مراتب الإجماع، لأبي محمد علي بن أحمد الأندلسي (ابن حزم)، بعناية/ حسن أحمد إسبر، دار ابن حزم، بيروت، الطبعة الأولى، 1419هـ.

107 – المستصفى من علم الأصول، لمحمد بن محمد الغزالي، ومعه فواتح الرحموت لابن نظام الدين الأنصاري، دار الكتب العلمية، بيروت.

108 – المسودة في أصول الفقه، جمعها: شهاب الدين أبو العباس أحمد بن محمد الحراني الدمشقي الحنبلي، تحقيق/ محمد محي الدين عبد الحميد، دار الكتاب العربي، بيروت.

109 – المطلع على أبواب المقنع، لمحمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي، تحقيق/ محمد بشير الأدلبي، المكتب الإسلامي بيروت، 1401هـ.

110 – المعتمد في أصول الفقه، لأبي الحسين محمد بن علي بن الطيب البصري المعتزلي، بعناية الشيخ/ خليل الميس، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1403هـ.

111 – معجم المؤلفين، لعمر رضا كحالة، مطبعة الترقي، دمشق، 1957م.

112 – المغني، لموفق الدين عبد الله بن أحمد المقدسي (ابن قدامة)، تحقيق د/ عبد الله التركي ود/عبد الفتاح الحلو، دار هجر، القاهرة، الطبعة الأولى، 1412هـ.

113 – مناقشات جلسة المجمع الفقهي عن البصمة الوراثية وتأثيرها علي النسب إثباتًا ونفيًا في دورته (15) المنعقدة في شهر رجب 1419 هـ.

114 – المنثور في القواعد، لمحمد بن بهادر الزركشي، تحقيق/ محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت،

الطبعة الأولى، 1421هـ.
115– المهذب، لأبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، وهو مطبوع مع شرحه (المجموع) للنووي، وتكملته لتقي الدين السبكي، حققه وأكمل شرحه/ محمد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد، جدة.
116– مواهب الجليل، لمحمد بن عبد الرحمن المغربي، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية، 1398هـ.
117– موجز أعمال الندوة الفقهية الحادية عشر حول الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني – رؤية إسلامية، الكويت، المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، 1421هـ.
118– موسوعة القواعد الفقهية، للدكتور/ محمد صدقي بن أحمد البورنو، الطبعة الأولى، 1416هـ.
119– نزهة النظر في توضيح نخبة الفكر، للحافظ أحمد بن علي العسقلاني (ابن حجر)، ومعه النكت عليها، دار ابن الجوزي، الدمام، الطبعة الثانية، 1414هـ.
120– النهاية في غريب الحديث والأثر، لمجد الدين المبارك بن محمد الجزري (ابن الأثير)، بإشراف/ علي بن حسن الحلبي، دار ابن الجوزي، الدمام، الطبعة الأولى، 1421هـ.
121– نهاية السول في شرح منهاج الوصول، لجمال الدين عبد الرحيم بن الحسن الإسنوي، ومعه مناهج العقول للبدخشي، دار الكتب العلمية، بيروت.
122– نيل الابتهاج بتطريز الديباج، لأحمد بن أحمد بن عمر (بابا التبكتي)، مطبوع بهامش الديباج، دار الكتب العلمية، بيروت.
123– هداية العارفين، لإسماعيل محمد أمين البغدادي، مكتبة المثنى، بغداد.
124– وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، لأحمد بن محمد بن خلكان، تحقيق/ محمد محي الدين عبد الحميد، مطبعة السعادة، مصر، الطبعة الأولى، 1367هـ.

فهرس الموضوعات

المقدّمـــــــة 405
المبحــث الأول: حقيقــة المســألة 407
المبحـث الثـاني: أدلـة ثبـوت المسـألة 418
المبحـث الثالـث: المقـدَّم عنـد تعـارض الأصـل والظـاهر 423
الخاتمـــــــة 436
فهــرس المصــادر والمراجــع 437
فهرس الموضوعات 446