استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف وأثره في الفروع الفقهية

الدكتـــور
محمود أحمد يوسف عيسى
مدرس أصول الفقه بكلية الشريعة والقانون بدمنهور
جامعة الأزهر

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف وأثره في الفروع الفقهية

محمود أحمد يوسف عيسى
قسم أصول الفقه، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الأزهر ، دمنهور، مصر.
البريد الإلكتروني : Mahmudlsa@azhar.edu.eg

ملخص البحث :

هذا البحث يتناول نوعا مهما من أنواع الاستصحاب وهو استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف ،وتكمن أهميته في أن الكاتبين في الاستصحاب – رغم كثرتهم- لم يفردوا هذا النوع بالبحث رغم اشتهار الخلاف في الاحتجاج به بين الأصوليين ، وابتناء كثير من الفروع الفقهية على هذا الخلاف، حتى إن بعض الأصوليين قد جعل محل الخلاف الحقيقي بين الأصوليين في استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف، أما الأقسام الأخرى فالخلاف فيها لفظي ،ورغم أن الراجح عند جمهور الأصوليين والفقهاء عدم العمل به ،لاختلاف الصفة التي وقع عليها الإجماع ، عن الصفة التي يستصحب الإجماع فيها ،إلا أن الخلاف بين الأصوليين في العمل به قد ترتب عليه كثير من الفروع الفقهية التي استصحب فيها الفقهاء حال الإجماع في محل الخلاف، ولهذا نجد فروعا فقهية مترتبة على الخلاف في استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف في جل المذاهب الفقهية – المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية – ،أما الحنفية فلم يعملوا به ، ولم أجد لهم فرعا فقهيا مبينا على استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف .

الكلمات المفتاحية: استصحاب ، حال الإجماع ، محل الخلاف ، الفروع الفقهية ، المذاهب الفقهية .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Applying a Legal Judgment from a Past Case of Consensus to a Current Case of Disagreement and its Impact on Jurisprudence

Mahmud Ahmad Yussef Isa.
Department of Fundamentals of Jurisprudence, Faculty of Shariʿa and Law, Al-Azhar University, Damanhour, Egypt.
Email: MahmudIsa@azhar.edu.eg

Abstract:

The present research paper deals with an important type of analogy, which is to apply a legal judgment based on jurists' consensus in the past to a controversial case in the present. The significance of this research consists in the fact that many scholars have written on analogy, but none of them has so far dealt with this type separately although it is a well-known topic of dispute among scholars of fundamental jurisprudence. Many of the approaches of jurisprudence have been based on this disputed issue to the extent that some fundamental jurists believe that the real dispute among them lies in the issue of applying a legal judgment from a past case of consensus to a current case of disagreement. The dispute with other branches of jurisprudence is confined to disagreement on the definitions of lexical jargon. Though the majority of scholars and jurists do not accept this type of analogy because the circumstances of both cases are different,

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

the dispute concerning using it has resulted in many approaches to jurisprudence. Therefore, the majority of the schools of jurisprudence, the Mālikī, the Shāfiʿī, the Ḥanbalīand and the Dhāhirī, have approaches only resulting from this dispute. As for the Ḥanafī jurists, they have rejected this type of analogy and no approach based on it could be found.

Keywords: analogy – case of consensus – case of disagreement – dispute – schools of jurisprudence – approaches of jurisprudence.

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

بسم الله الرحمن الرحيم

إن الحمد لله ، نحمده ونستعينه ونتوب إليه ونستغفره ونستهديه ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا ،من يهده الله فهو المهتدى ،ومن يضلل فلن تجد له وليا مرشدا، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ،شهادة عبده وابن عبده وابن أمته ومن لا غنى له عن بره وفضله ورحمته ،وأشهد أن محمدا عبد الله ورسوله وصفوته من خليقته ورحمته المهداة إلى العالمين ، صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم ، وبعد :

فهذا البحث يتناول نوعا مهما من أنواع الاستصحاب ،وهو استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف وتكمن أهميته في أن الكاتبين في الاستصحاب – رغم كثرتهم- لم يفردوا هذا النوع بالبحث ،رغم اشتهار الخلاف في الاحتجاج به بين الأصوليين ، وابتناء كثير من الفروع الفقهية على هذا الخلاف، حتى إن بعض الأصوليين قد جعل محل الخلاف الحقيقي بين الأصوليين في الاستصحاب في هذا النوع ،أما الأقسام الأخرى فالخلاف فيها لفظي[1]، ولذا

---

(١) انظر :قواطع الأدلة لابن السمعاني٢/ ٣٥،تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٩م، البحر المحيط للزركشي ٨/ ٢٠،طبعة دار الكتب ،الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

استعنت بالله تعالى وحاولت جاهدا استقصاء أقوال الأصوليين في هذا الدليل ، وضرب الأمثلة للاستدلال به من خلال الفروع الفقهية .

وقد سلكت في كتابة هذا البحث المنهج التالي :

أولا : عرضت أقوال الفقهاء والأصوليين وأدلتهم من كتبهم المعتمدة في مذاهبهم .

ثانيا :رجحت بين الأقوال الأصولية والفقهية حسب قوة الدليل .

ثالثا : عزوت الآيات القرآنية إلى سورها .

رابعا :خرجت الأحاديث الواردة في البحث .

خامسا :ترجمت للأعلام الذين ورد ذكرهم في صلب البحث .

وقد قسمت البحث إلى مقدمة ومبحث تمهيدي ومبحثين وخاتمة :

أما المقدمة :ففي سبب اختيار البحث ومنهج الباحث وخطة البحث .

وأما المبحث التمهيدي :ففي تعريف الاستصحاب في اللغة ،وفى اصطلاح الأصوليين ،وأنواع الاستصحاب ،وتعريف الإجماع .

وأما المبحث الأول :ففي استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف ،وآراء الأصوليين في الاحتجاج به ،وأدلتهم ،وبيان الراجح من الأقوال .

وأما المبحث الثاني :ففي الفروع الفقهية المخرجة على الخلاف في العمل باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف .

وأما الخاتمة :ففي نتائج البحث .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وبعد : فهذا جهد المقل وبضاعة الضعيف ،فما كان فيها من صواب فمن فضل الله ورحمته وتوفيقه ،وما كان فيها من خطأ فمن نفسي ومن الشيطان ، وحسبي أني بشر أصيب وأخطئ ،وأني لم أدخر وسعا في إخراج هذا العمل على الوجه المنشود ،وإني لأتأسى بقول أبي سليمان الخطابي في ختام مقدمته لكتابه غريب الحديث، حيث قال : فأما سائر ما تكلمنا عليه ،مما استدركناه بمبلغ أفهامنا وأخذناه عن أمثالنا ، فإنا أحقاء بألا نزكيه وألا نؤكد الثقة به، وكل من عثر منه على حرف أو معنى يجب تغييره ، فنحن نناشده الله في إصلاحه وأداء حق النصيحة فيه، فإن الإنسان ضعيف لا يسلم من الخطأ ،إلا أن يعصمه الله بتوفيقه، ونحن نسأل الله ذلك ونرغب إليه في دركه إنه جواد وهوب[1].

والله تعالى أسال أن يجعل عملي هذا خالصا لوجهه ، وأن يرزقني التوفيق والسداد ، وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب ،،،

(١) غريب الحديث للخطابي١/ ٤٩،تحقيق :عبد الكريم الغرباوي ، طبعة دار الفكر – دمشق، ١٤٠٢ هـ – ١٩٨٢م .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث التمهيدي

تعريف الاستصحاب في اللغة وفى اصطلاح الأصوليين وأنواع الاستصحاب، وتعريف الإجماع

وفيه مطلبان :

المطلب الأول

تعريف الاستصحاب في اللغة وفى اصطلاح الأصوليين وأنواع الاستصحاب

أولا :**الاستصحاب في اللغة** :استفعال من الصحبة ،وهي استدامة إثبات ما كان ثابتا أو نفي ما كان منفيا، والصحبة :الملازمة ، يقال : استصحبه : سأله أن يصحبَه، وكل شيء لازم شيئاً فقد استصحبه ، واستصحب الكتاب: حمله صحبته، ومن هنا قالوا: استصحب الحال إذا تمسك بها كأنك جعلت تلك الحالة مصاحبة غير مفارقة[1].

---

(١) انظر: أساس البلاغة للزمخشري ١/ ٥٣٧ طبعة دار الفكر - ١٣٩٩هـ ١٩٧٩م ،لسان العرب١/ ٥٣٠، طبعة دار صادر – بيروت، الطبعة الثالثة - ١٤١٤ هـ ،المصباح المنير١/ ٣٣٣، طبعة المكتبة العلمية – بيروت ، بدون تاريخ .التوقيف على مهمات التعاريف للمناوي ١/ ٢١١،طبعة عالم الكتب - القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٤١٠هـ- ١٩٩٠م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانيا : تعريف الاستصحاب في اصطلاح الأصوليين :

أما الاستصحاب في اصطلاح الأصوليين : فهو الحكم بثبوت أمر في الزمن الثاني بناء على ثبوته في الزمن الأول لعدم وجود ما يصلح للتغيير[١] .

فالاستصحاب عبارة عن التمسك بدليل عقلي أو شرعي، وليس راجعا إلى عدم العلم بالدليل ،بل إلى دليل مع العلم بانتفاء المغير أو مع ظن انتفاء المغير عند بذل الجهد في البحث والطلب[٢]،وعلى هذا فلا يجوز الاستدلال به إلا إذا

---

(١) انظر :نهاية السول للإسنوي١/ ٣٦١ ، طبعة دار الكتب العلمية -بيروت- لبنان، الطبعة: الأولى ١٤٢٠هـ- ١٩٩٩م ،إرشاد الفحول ص ٢/ ١٧٤،تحقيق : أحمد عزو عناية، قدم له: الشيخ خليل الميس والدكتور ولي الدين صالح فرفور، طبعة دار الكتاب العربي ،الطبعة الأولى ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م.

(٢) انظر : المستصفى للغزالي١/ ١٦٠،تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، طبعة دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.،شرح الكوكب المنير ٤/ ٤٠٣،تحقيق : محمد الزحيلي ونزيه حماد، طبعة مكتبة العبيكان، الطبعة الثانية ١٤١٨هـ - ١٩٩٧ م.،روضة الناظر لا بن قدامة ص ٣٥٧،طبعة المكتبة العصرية – صيدا – بيروت ، سنة ١٤٣٢هـ ٢٠١١م .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

اعتقد انتفاء الناقل فإن قطع المستدل بانتفاء الناقل قطع بانتفاء الحكم كما يقطع ببقاء شريعة محمد – صلى الله عليه وسلم – وأنها غير منسوخة[١].

قال الخوارزمي[٢] في "الكافي": وهو آخر مدار الفتوى، فإن المفتي إذا سئل عن حادثة، يطلب حكمها في الكتاب، ثم في السنة، ثم في الإجماع، ثم في القياس، فإن لم يجده فيأخذ حكمها من استصحاب الحال في النفي، والإثبات، فإن كان التردد في زواله فالأصل بقاؤه، وإن كان التردد في ثبوته فالأصل عدم ثبوته[٣] .

---

(١) انظر :إعلام الموقعين لابن القيم ١/ ٢٨٥،تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩١م .

(٢) هو ظهير الدين أبو محمد محمود بن محمد بن العباس بن أرسلان ،فقيه شافعي مؤرخ ، من أهل خوارزم مولدا ووفاة ،ولد سنة ٤٩٢هـ ،وتوفى سنة ٥٦٨هـ،قال ابن السمعاني كان فقيها فاضلا عارفا بالمتفق والمختلف حسن الظاهر والباطن جامعا بين الفقه والتصوف، من مؤلفاته : الكافي في الفقه ،وتاريخ خوارزم .

انظر:طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٧/ ٢٨٩-٢٩٠،تحقيق : د. محمود محمد الطناحي ، د. عبد الفتاح محمد الحلو، طبعة هجر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية، ١٤١٣هـ ، معجم المؤلفين لعمر كحاله١٢/ ١٩٦ ،طبعة مكتبة المثنى - بيروت، دار إحياء التراث العربي بيروت ،بدون تاريخ.،طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/ ١٩ تحقيق: د. الحافظ عبد العليم خان، طبعة عالم الكتب –بيروت ،الطبعة: الأولى، ١٤٠٧ هـ.

(٣) انظر :البحر المحيط ٨/ ١٤،إرشاد الفحول ٢/ ١٧٤ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالثا :أنواع الاستصحاب:[1]

النوع الأول :

استصحاب ما دل العقل أو الشرع على ثبوته ودوامه، كالملك عند جريان القول المقتضي له، وشغل الذمة عند جريان إتلاف أو التزام، ودوام الحل في المنكوحة بعد تقرير النكاح، فهذا لا خلاف في وجوب العمل به ،إلى أن يثبت معارض.

النوع الثاني :

استصحاب البراءة الأصلية أو العدم الأصلي الذي يعلم بدليل العقل في الأحكام قبل ورود السمع ، فيستصحب ذلك إلى أن يرد السمع .

ومثاله : إذا أوجب خمس صلوات بقيت الصلاة السادسة غير واجبة ،لا لتصريح الشرع بنفيها ، لأن لفظه قاصر على إيجاب الخمسة ،لكن كان وجوبها منتفيا ،إذ لا مثبت للوجوب ،فتبقي على النفي الأصلي.

---

(١) انظر لتفصيل هذه الأنواع: العدة لأبي يعلى٤/ ١٢٦٢ - ١٢٦٤،حققه وعلق عليه وخرج نصه : د أحمد بن علي بن سير المباركي، بدون ناشر ،الطبعة : الثانية ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م، اللمع للشيرازي١/ ١٢٢ -١٢٣،طبعة دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية ٢٠٠٣ م - ١٤٢٤ هـ،المستصفى١/ ١٥٩ -١٦٠،المحصول لابن العربي ١/ ١٣٠،تحقيق: حسين علي البدري - سعيد فودة، طبعة دار البيارق –عمان ،الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م ،البحر المحيط للزركشي٨/ ١٨ -٢٠،شرح الكوكب المنير ٤/ ٤٠٤ -٤٠٦،روضة الناظر ص ٣٥٤- ٣٥٩،نزهة الخاطر ص ٣٥٤- ٣٥٩،إرشاد الفحول ٢/ ١٧٦.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وكذلك إذا أوجب صوم رمضان ،بقي صوم شوال على النفي الأصلي .

وهذا النوع حجة بإجماع الذين يقولون : بأنه لا حكم قبل الشرع .

النوع الثالث :

استصحاب الحكم العقلي عند المعتزلة، فإن عندهم أن العقل يحكم في بعض الأشياء إلى أن يرد الدليل السمعي، وهذا لا خلاف بين أهل السنة في أنه لا يجوز العمل به؛ لأنه لا حكم للعقل في الشرعيات.

النوع الرابع :

استصحاب الدليل، مع احتمال المعارض، إما تخصيصا إن كان الدليل ظاهرا، أو نسخا إن كان الدليل نصا، فهذا أمر معمول به بالإجماع .

وقد اختلف في تسمية هذا النوع بالاستصحاب، فأثبته جمهور الأصوليين، ومنعه المحققون[1]؛ لأن ثبوت الحكم فيه من ناحية اللفظ، لا من ناحية الاستصحاب .

النوع الخامس :

استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف ، وهو ما سنعرض له بالتفصيل من خلال البحث .

---

(١) كإمام الحرمين في البرهان، وإلكيا في تعليقه، وابن السمعاني في القواطع .

انظر البرهان ٢/ ٧٣٦-٧٣٧،تحقيق : صلاح بن محمد بن عويضة، طبعة دار الكتب العلمية بيروت – لبنان، الطبعة الأولى ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧م،قواطع الأدلة ٢/ ٣٥، البحر المحيط ٨/ ١٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني : تعريف الإجماع

الإجماع في اللغة يطلق بمعنيين : أحدهما :العزم على الشيء والإمضاء، ومنه قوله تعالى: (فأجمعوا أمركم)[١] أي اعزموا، والثاني: الاتفاق، ومنه أجمع القوم: إذا صاروا ذوي جمع[٢].

وأما في الاصطلاح: فهو اتفاق مجتهدي أمة محمد – صلى الله عليه وسلم – بعد وفاته في حادثة على أمر من أمور الدين[٣].

---

(١) جزء الآية رقم (٧١) من سورة يونس .

(٢) انظر :تهذيب اللغة ١/ ٢٥٤للأزهري ،تحقيق: محمد عوض مرعب، طبعة دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٠١م،لسان العرب ٨/ ٥٧، طبعة دار صادر – بيروت، الطبعة الثالثة – ١٤١٤ هـ.

(٣) انظر : المحصول للرازي٤/ ٢٠،دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، طبعة مؤسسة الرسالة، الطبعة الثالثة، ١٤١٨ هـ– ١٩٩٧ م،روضة الناظر١/ ٣٧٦،البحر المحيط٦/ ٣٧٩–٣٨٠،إرشاد الفحول ١/ ٢٩٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول
استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف
واختلاف الأصوليين في الاحتجاج به

استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف معناه : إذا أجمع أهل الإجماع على حكم في حالة من الأحوال، ثم تغيرت صفة المجمع عليه ،واختلف المجمعون فيه ، فهل يبقى الإجماع حجة فيستدل به من لم يغير الحكم مستصحبا هذا الإجماع أم لا ؟

وذلك مثل أن يقول الشافعية في المتيمم إذا رأى الماء في أثناء صلاته :إنه يمضي في صلاته لأنهم أجمعوا قبل رؤية الماء على انعقاد صلاته ،فيجب أن تستصحب هذه الحال بعد رؤية الماء حتى يقوم دليل ينقله عنه[1].

---

(١) انظر: العدة٤/ ١٢٦٥-١٢٦٦،التلخيص لإمام الحرمين٣/ ١٣٢،تحقيق: عبد الله جولم النبالي ،وبشير أحمد العمري، طبعة دار البشائر الإسلامية – بيروت، بدون تاريخ ، المستصفى١/ ١٦٠،ميزان الأصول للسمرقندي ص ٦٦٤، تحقيق: الدكتور محمد زكي عبد البر، طبعة مطابع الدوحة الحديثة، الطبعة: الأولى، ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤ م ،المحصول لابن العربي ١/ ١٣٠،الفصول في الأصول للجصاص٣/ ٣٥٣ طبعة وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة: الثانية، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م ،اللمع للشيرازي١/ ١٢٢،أصول السرخسي٢/ ،طبعة دار المعرفة – بيروت ، بدون تاريخ .١١٦،التمهيد للإسنوي ص ٤٥٩،تحقيق : د. محمد حسن هيتو، طبعة مؤسسة الرسالة – بيروت ،الطبعة: الأولى سنة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وكقول الظاهرية: يجوز بيع أم الولد، لأن الإجماع انعقد على جواز بيع هذه الجارية قبل الاستيلاد، فنحن على ذلك الإجماع بعد الاستيلاد[١].

وكقول الشافعية في مسألة الخارج النجس من غير السبيلين: إذا تطهر ثم خرج منه خارج من غير السبيلين ،فهو بعد الخروج متطهر ،ولو صلى فصلاته صحيحة؛ لأن الإجماع منعقد على هذين الحكمين قبل الخارج، فنستصحب هذين الحكمين بعد الخارج ،حتى يثبت ما يزيلهما [٢].

١٤٠٠هـ ،تخريج الفروع للزنجاني ص٧٣-٧٤،تحقيق:د. محمد أديب صالح، طبعة مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة الثانية، ١٣٩٨هـ ،نهاية الوصول للهندى٨/ ٣٩٥٦ تحقيق : د. صالح بن سليمان اليوسف - د. سعد بن سالم السويح، طبعة المكتبة التجارية بمكة المكرمة، الطبعة الأولى، ١٤١٦ هـ - ١٩٩٦م.

(١) انظر:العدة ٤/ ١٢٦٦،إحكام الفصول للباجي ٢/ ٦١٤،تحقيق ودراسة :الدكتور عبدالله محمد الجبوري،طبعة مؤسسة الرسالة،بيروت،الطبعة الأولى١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م، المستصفى١/ ١٦١، روضة الناظر ص٣٥٧،نزهة الخاطر ص ٣٥٧، البحر المحيط ٨/ ٢٠، أصول السرخسي ١/ ١١٦،الإعلام بفوائد عمدة الأحكام لابن الملقن ١/ ٦٧٢، طبعة دار العاصمة للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧م.

(٢) الفصول في الأصول٢/ ٣٥٣،الإحكام للآمدي٤/ ١٣٦،تحقيق:عبد الرزاق عفيفي، طبعة المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- لبنان،ميزان الأصول ص ٦٦٥،نهاية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وكقول المزني[١] في مسألة عدم زوال ملك المرتد عن ماله بمجرد الردة : إن المرتد قد ثبت ملكه لماله قبل الردة بإجماع ، فنستصحب ذلك ،حتى يأتي ما يزيله[٢].

السول١/ ٣٦١،غاية الوصول للأنصاري ص ١٤٦،طبعة دار الكتب العربية الكبرى، مصر.

(١) هو إسماعيل بن يحي بن إسماعيل بن عمرو بن إسحاق ،أبو إبراهيم المزني ، صاحب الإمام الشافعي ، من أهل مصر ،كان زاهدا عالما مجتهدا قوي الحجة ، ولد سنة ١٧٥هـ ، وتوفي سنة ٢٦٤هـ .

انظر: طبقات الشافعيين لابن كثير١/ ١٢٢،تحقيق: د أحمد عمر هاشم، د محمد زينهم محمد عزب، طبعة مكتبة الثقافة الدينية ،١٤١٣ هـ - ١٩٩٣ م ،طبقات الشافعية الكبرى للسبكي٢/ ٩٣،طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة١/ ٥٨.

(٢) انظر: مختصر المزني ٨/ ٤٣٢، طبعة دار المعرفة – بيروت، ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م ،بحر المذهب للروياني٨/ ٢٥٣، تحقيق : طارق فتحي السيد، طبعة دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩ م ،العدة ٤/ ١٢٦٦،الإبهاج ٣/ ١٧٠، طبعة دار الكتب العلمية – بيروت، سنة ١٤١٦هـ - ١٩٩٥ م ،نهاية الوصول للهندي ٨/ ٣٩٥٦،شرح مختصر الروضة للطوفي ٣/ ١٥٧، تحقيق: د. عصمت الله عنايت الله محمد - أ. د. سائد بكداش - د محمد عبيد الله خان - د زينب محمد حسن فلاتة، طبعة دار البشائر الإسلامية ، الطبعة: الأولى ١٤٣١ هـ - ٢٠١٠م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

هذا ، وينبغي التفرقة بين استصحاب الإجماع ، واستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف فاستصحاب الإجماع واجب أبدا لأنه لا ينسخ[١]، كما ينسخ النص، ولا يختص كما يختص المفهوم[٢].أما استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف فالراجح عدم الاستدلال به ، كما سنرى من خلال البحث.

---

(١) لأن النسخ إنما يكون بنص من الكتاب والسنة أو بإجماع أو قياس ،والكل باطل، أما الأول-وهو النص -،فلأنه متقدم على الإجماع إذ جميع النصوص متلقاة من النبي - صلى الله عليه وسلم- ، والإجماع لا ينعقد في زمنه -عليه الصلاة والسلام- لأنه إن لم يوافقهم لم ينعقد ،وإن وافقهم ،كان قوله هو الحجة ،لاستقلاله بإفادة الحكم، فثبت أن النص متقدم على الإجماع، وحينئذ فيستحيل أن يكون ناسخا له، وأما الثاني ،وهو الإجماع فلاستحالة انعقاده على خلاف إجماع آخر، إذ لو انعقد لكان أحد الإجماعين خطأ؛ لأن الأول إن لم يكن عن دليل فهو خطأ، وإن كان عن دليل كان الثاني خطأ لوقوعه على خلاف الدليل. وأما الثالث وهو القياس ،فلأنه لا ينعقد على خلاف الإجماع.

انظر:المعتمد١/ ٤٠٠،تحقيق : خليل الميس، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ، اللمع للشيرازي ١/ ٥٧،نهاية السول ١/ ٢٤٥،البحر المحيط للزركشي٦/ ٣٩٣،إرشادالفحول٢/ ٧٤.

(٢) لأن إجماعهم على الحكم العام مع سبق المخصص خطأ ،والإجماع على الخطأ لا يجوز. انظر :المحصول للرازي٣/ ٨١،الإبهاج٢/ ١٧١.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

هذا وقد اختلف الأصوليون في الاحتجاج باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف على رأيين :

الرأي الأول : عدم الاحتجاج باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف ،وهو ما ذهب إليه الأكثرون من الفقهاء والأصوليين[١] .

واستدلوا على صحة ما ذهبوا إليه فقالوا :

أولا :إن الإجماع إنما كان على الصفة التي كانت قبل محل النزاع - كالإجماع على صحة الصلاة قبل رؤية الماء في الصلاة - أما بعد الرؤية فلا إجماع ،فليس هناك ما يستصحب ،إذ يمتنع دعوى الإجماع في محل النزاع ،والاستصحاب إنما يكون لأمر ثابت ،فيستصحب ثبوته، أو لأمر منتف ،فيستصحب نفيه.

ثانيا : القول باستصحاب الإجماع في محل الخلاف يؤدي إلى التكافؤ، لأنه ما من أحد يستصحب حال الإجماع في شيء ،إلا ولخصمه أن يستصحبه في مقابله.

---

(١) منهم أبو إسحاق الشيرازي وابن الصباغ والقاضي أبي يعلى والسمرقندي والغزالي وابن العربي، وقال الأستاذ أبو منصور : هو قول جمهور أهل الحق من جميع الطوائف ، وقال الماوردي والروياني في كتاب القضاء : إنه قول الشافعي وجمهور العلماء .

انظر: اللمع للشيرازي ١/ ١٢٣،إحكام الفصول للباجي٢/ ٦١٤-٦١٥،التلخيص ٣/ ١٣٢،المستصفى ١/ ١٦٠،العدة ٤/ ١٢٦٥،ميزان الأصول ص ٦٦٥،المحصول لابن العربي/ ١٣٠،الإحكام للآمدي ٤/ ١٣٦،شرح الكوكب المنير ٤/ ٤٠٦، روضة الناظر ص ٣٧٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وبيانه: أن في مسألة التيمم –مثلا – للخصم أن يقول: أجمعنا على بطلان التيمم برؤية الماء خارج الصلاة فنستصحبه برؤيته فيها، وتغير الأحوال لا عبرة به، وفي مسألة عدم تنجس الماء بملاقاة النجاسة إذا لم تغير أحد أوصافه ، يقول: أجمعنا على أن المحدث قبل طهارته بهذا الماء أنه غير جائز له الدخول في الصلاة إلا بطهارة صحيحة، واختلفنا بعد استعماله له، هل صح له الدخول في الصلاة أم لا؟ فنحن على ما كنا عليه من الإجماع في بقاء الحدث وامتناع دخوله في الصلاة، حتى تقوم الدلالة على زوال حدثه[1]،وهكذا في بقية المسائل .

ثالثا : أن موضع الخلاف غير موضع الإجماع، ولا يجوز الاحتجاج بالإجماع في غير موضعه، كما لو وقع الخلاف في مسألة ،لا يجوز الاحتجاج فيها بالإجماع المنعقد في مسألة أخرى.

رابعا: أنه ليس لمستصحب حال الإجماع في موضع الخلاف دليل من جهة العقل ،ولا من جهة الشرع، وبناء عليه ،فلا يجوز له إثبات الحكم به ،كما لو لم يتقدم موضع الخلاف إجماع.

---

(١) انظر : العدة ٤/ ١٢٦٨،التبصرة للشيرازي ص ٥٢٧،تحقيق : د. محمد حسن هيتو، طبعة دار الفكر – دمشق، الطبعة: الأولى، ١٤٠٣هـ ،الفصول في الأصول ٣/ ٣٥٤-٣٥٥، شرح الكوكب المنير ٤/ ٤٠٧،البحر المحيط ٨/ ٢١.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

خامسا : أن حقيقة الإجماع غير موجودة في موضع الخلاف، وما كان حجة لا يصح الاحتجاج به في الموضع الذي لا يوجد فيه، كألفاظ صاحب الشرع إذا تناولت موضعا خاصا ،لم يجز الاحتجاج بها في غير الموضع الذي تناولته[١].

الرأي الثاني :أن استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف حجة ، وهو لبعض الأصوليين والفقهاء[٢].

---

(١) انظر:العدة٤/ ١٢٦٨،إحكام الفصول ٢/ ٦١٥، الفصول في الأصول ٣/ ٣٥٢-٣٥٥،ميزان الأصول ص ٦٦٤- ٦٦٥، اللمع للشيرازي ١/ ١٢٢-١٢٣،التبصرة للشيرازي ص ٥٢٧ ، البحر المحيط٨/ ٢١ ،الإعلام بفوائد عمدة الأحكام ١/ ٦٧٣.

(٢) منهم أبو ثور وداود الظاهري ،ونقله ابن السمعاني عن المزني وابن سريج والصيرفي وابن خيران ، وحكاه الأستاذ أبو منصور عن أبي حسين القطان ،واختاره الآمدي وابن الحاجب وابن القيم وأبو إسحاق بن شاقلا .

قال ابن رشد : وهذا الاستصحاب يراه أهل الظاهر وهم لازمون في ذلك لأصولهم ، لأن من لا يجوز في الشرع النوع من النظر الذي يسمى عند أهل هذه الصناعة القياس، فالأشياء كما أنها عندهم على البراءة الأصلية حتى يرد دليل السمع ، كذلك إذا ورد دليل الشرع بقي على حكمه وإن تغيرت أوصافه حتى يرد دليل الارتفاع. وكان الحال ههنا بالعكس في استصحاب البراءة الأصلية ،لأن هناك كان العدم أظهر فوجب الدليل على المثبت، وههنا الوجود أظهر فوجب الدليل على النافي. وأما من يرى القياس في الشرع فيلزمه ألا يقول بمثل هذا الاستصحاب ، لأن له أن يقول نحن مكلفون بالنظر بالقياس

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

واستدلوا على صحة ما ذهبوا إليه بالأدلة التالية :

أولا: قول الله تعالى (ولا تكونوا كالتي نقضت غزلها من بعد قوة أنكاثا)[١] ، حيث دلت الآية على أن ما ثبت ،لا يجوز نقضه، والإجماع ثابت في الزمن الأول ، فلا يجوز نقضه .

وأجيب عن هذا الاستدلال : بأن الآية تقتضي المنع من نقض ما هو ثابت ،وما أجمعوا عليه في موضع الخلاف غير ثابت ،فلا يدخل في الآية [٢].

أولا :قالوا : إن الإجماع منعقد على صحة الحكم الثابت بالإجماع ،فنحن نستصحب دوامه ،حتى يأتي ما يزيله ، ففي مسألة رؤية المتيمم للماء أثناء صلاته – مثلا – الإجماع منعقد على صحة صلاته ودوامها، فطريان وجود

فيما ليس فيه نص، وهذا قد تغير وصفه ، فله حكم ما لم يرد فيه نص ، إذ تغير الوصف يوجب تغير الحكم.

انظر :العدة ٤/ ١٢٦٥، اللمع للشيرازي ١/ ١٢٢-١٢٣،إحكام الفصول٢/ ٦١٤-٦١٥،الإحكام للآمدي ٤/ ١٣٦،إعلام الموقعين١/ ٢٥٧-٢٥٩،، البحر المحيط ٦/ ٣٩٣، الضروري في أصول الفقه لابن رشد ص ٩٦-٩٧،تقديم وتحقيق: جمال الدين العلوي، تصدير:محمد علال سيناصر، طبعة دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٩٩٤ م.

(١) جزء الآية رقم (٩٢) من سورة النحل.

(٢) انظر :إحكام الفصول٢/ ٦١٥، التبصرة للشيرازي ص ٥٢٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الماء، كطريان هبوب الريح وطلوع الفجر ،وسائر الحوادث، فنحن نستصحب دوام الصلاة ،إلى أن يدل دليل على كون رؤية الماء قاطعا للصلاة.

وأجيب عن هذا الاستدلال :بأنه فاسد؛ لأن هذا المستصحب لا يخلو إما أن يقر بأنه لم يقم دليلا في المسألة ،لكن قال: أنا ناف ولا دليل على النافي، وإما أن يظن أنه أقام دليلا. فإن أقر بأنه لم يستدل ،فلا نسلم له أنه لا دليل على النافي ،بل يجب عليه إقامة الدليل على النفي، وإن ظن أنه أقام دليلا ،فقد أخطأ، فإنا نقول: إنما يستدام الحكم الذي دل الدليل على دوامه، فالدليل على دوام الصلاة ههنا لفظ الشارع أو إجماع، فإن كان لفظا ،فلا بد من بيان لذلك اللفظ، فلعله يدل على دوامها عند العدم لا عند الوجود، فإن دل بعمومه على دوامها عند العدم والوجود جميعا ،كان ذلك تمسكا بعموم عند القائلين به ،فيجب إظهار دليل التخصيص، وإن كان ذلك بإجماع ،فالإجماع منعقد على دوام الصلاة عند العدم، أما حال الوجود فهو مختلف فيه ،ولا إجماع مع الخلاف، ولو كان الإجماع شاملا حال الوجود ،لكان المخالف خارقا للإجماع ،كما أن المخالف في انقطاع الصلاة عند هبوب الرياح وطلوع الفجر خارق للإجماع؛ لأن الإجماع لم ينعقد مشروطا بعدم الهبوب وانعقد مشروطا بعدم الماء، فإذا وجد فلا إجماع، فيجب أن يقاس حال الوجود على حال العدم المجمع عليه بعلة جامعة، فأما أن يستصحب الإجماع عند انتفاء الإجماع فهو محال، وهذا كما أن العقل دل على البراءة الأصلية بشرط أن لا يدل السمع فلا يبقى له دلالة مع وجود دليل

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

السمع، وهاهنا انعقد الإجماع بشرط العدم ،وانتفى الإجماع عند الوجود أيضا ، فهذه الدقيقة وهي أن كل دليل يضاد نفس الخلاف ،فلا يمكن استصحابه مع الخلاف، والإجماع يضاده نفس الخلاف ،إذ لا إجماع مع الخلاف ، بخلاف العموم ،والنص ،ودليل العقل ،فإن الخلاف لا يضاده، فإن المخالف مقر بأن العموم تناول بصيغته محل الخلاف، إذ قوله – صلى الله عليه وسلم –: (لا صيام لمن لم يبيت الصيام من الليل)[1] شامل بصيغته صوم رمضان مع خلاف الخصم فيه ،فيقول: أسلم شمول الصيغة ،لكني أخصصه بدليل، فعليه الدليل. وهاهنا المخالف لا يسلم شمول الإجماع محل الخلاف، إذ يستحيل الإجماع مع الخلاف ،ولا يستحيل شمول الصيغة مع الدليل، فهذه الدقيقة لا بد من التنبه لها.

---

(١) هذا الحديث رواه النسائي في السنن الكبرى في كتاب الصيام ،باب ما يكره من الصيام في السفر ، رقم (٢٦٥٥) بلفظ (من لم يبيت الصيام من الليل فلا صيام له) وقال : الصحيح عندي أنه موقوف ولم يصح رفعه .

انظر : السنن الكبرى للنسائي ٣/ ١٧٠ – ١٧٢،حققه وخرج أحاديثه: حسن عبد المنعم شلبي، أشرف عليه: شعيب الأرناؤوط، قدم له: عبد الله بن عبد المحسن التركي، طبعة مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ – ٢٠٠١م ،التلخيص الحبير لابن حجر،طبعة دار الكتب العلمية الطبعة الأولى ١٤١٩هـ. ١٩٨٩م ٢/ ٤٠٨.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانيا : قالوا إن الإجماع إذا انعقد يحرم الخلاف ، وقد انعقد ،حيث أجمع العلماء على صحة صلاة المتيمم ،فكيف يرتفع الإجماع بالخلاف ؟

وأجيب عن هذا الدليل : هذا الخلاف غير محرم بالإجماع، وإنما لم يكن المخالف خارقا للإجماع، لأن الإجماع إنما انعقد على حالة غير الحالة التي ورد فيها الخلاف – وهي حالة عدم الماء في مسألة رؤية المتيمم الماء لا على حالة الوجود، – فمن ألحق الوجود بالعدم ،فعليه الدليل.

رابعا :قالوا إن الدليل الدال على صحة شروع المتيمم في الصلاة – مثلا – دال على دوامه إلى أن يقوم دليل على انقطاعه ، وهذا استصحاب لحال الإجماع في محل الخلاف .

وأجيب :بأنه إن كان الدليل هو الإجماع ،فهو مختص بحالة عدم الماء ،فلا يكون دليلا حال وجوده .

خامسا :قالوا إن الأصل أن كل ما ثبت دام إلى وجود قاطع ،فلا يحتاج الدوام إلى دليل في نفسه، بل الثبوت هو الذي يحتاج إلى الدليل، كما أنه إذا أثبت موت زيد وثبت بناء دار أو بلد ،كان دوامه بنفسه لا بسبب .

وأجيب عن هذا الدليل :بأن هذا وهم ، لأن كل ما ثبت جاز أن يدوم ،وأن لا يدوم فلا بد لدوامه من سبب ودليل سوى دليل الثبوت، ولولا دليل العادة على أن من مات لا يحيا ،والدار إذا بنيت لا تنهدم ما لم تهدم ،أو يطل الزمان ،لما عرفنا دوامه بمجرد ثبوته، كما إذا أخبر عن قعود الأمير، وأكله ،ودخول

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الـدار ، ولم تـدل العـادة عـلى دوام هـذه الأحـوال، فإنـا لا نقـضي بـدوام هـذه الأحوال أصلا، فكذلك خبر الشرع عن دوام الصلاة مع عدم الماء ،ليس خبرا عن دوامها مع الوجود ،فيفتقر دوامها إلى دليل آخر.

سادسا :إن تبدل حال المحل المجمع على حكمه أولا ،كتبدل زمانه ،ومكانه وشخصه، وتبدل هذه الأمور وتغيرها ،لا يمنع استصحاب ما ثبت له قبل التبدل ،فكذلك تبدل وصفه وحاله ،لا يمنع الاستصحاب ،حتى يقوم دليل على أن الشارع جعل ذلك الوصف الحادث ناقلا للحكم مثبتا لضده، كما جعل الدباغ ناقلا لحكم نجاسة الجلد ،وتخليل الخمرة ناقلا للحكم بتحريمها ،وحدوث الاحتلام ناقلا لحكم البراءة الأصلية ،وحينئذ فلا يبقى التمسك بالاستصحاب صحيحا ،وأما مجرد النزاع ،فإنه لا يوجب سقوط استصحاب حكم الإجماع ،والنزاع في رؤية الماء في الصلاة ،واستيلاد الأمة ،لا يوجب رفع ما كان ثابتا قبل ذلك من الأحكام ،فلا يقبل قول المعترض :إنه قد زال حكم الاستصحاب بالنزاع الحادث ،فإن النزاع لا يرفع ما ثبت من الحكم ،فلا يمكن للمعترض رفعه ،إلا أن يقيم دليلا على أن ذلك الوصف الحادث جعله الشارع دليلا على نقل الحكم حينئذ، فيكون معارضا في الدليل ،لا قادحا في الاستصحاب.

وأجيب عن هذا الاستدلال :بأن الإجماع الذي كان دليلا على الحكم ،قد زال في موضع الخلاف ،فوجب طلب دليل آخر.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

سابعا :قالوا: إن المتيمم ليس مأمورا بالشروع في الصلاة فقط ، وإنما هو مأمور بالشروع مع الإتمام ،وهذا يدل على حجية استصحاب حال الإجماع .

وأجيب عن هذا الاستدلال : بأنه مأمور بالشروع مع العدم ،وبالإتمام مع العدم، أما مع الوجود ،فهو محل الخلاف ،فما الدليل على أنه مأمور في حالة الوجود بالإتمام؟

فإن قيل، لأنه منهي عن إبطال العمل ،وفي استعمال الماء إبطال العمل.

قلنا: ما المراد بالبطلان ، هل هو إحباط الثواب على ما شرع فيه المتيمم من العمل ؟ أو أنه أوجب عليه مثله ؟

أما الأول :فلا نسلم أنه لا يثاب على فعله، **وأما الثاني** : فليس الصحة عبارة عما لا يجب فعل مثله ،إنما هي : ما وافق الشرع وجب القضاء أو لم يجب .

فإن قيل: الأصل أنه لا يجب شيء بالشك ،ووجوب استئناف الصلاة مشكوك فيه فلا يرتفع به اليقين.

قلنا: هذا يعارضه أن وجوب المضي في هذه الصلاة مشكوك فيه، وبراءة الذمة بهذه الصلاة مع وجود الماء مشكوك فيه، فلا يرتفع به اليقين.

ثم نقول: من يوجب الاستئناف يوجبه بدليل يغلب على الظن ،كما يرفع البراءة الأصلية بدليل يغلب على الظن، كيف، واليقين قد يرفع بالشك في بعض المواضع؟ فالمسائل فيه متعارضة، وذلك إذا اشتبهت ميتة بمذكاة ،وماء طاهر بماء نجس، ومن نسي صلاة من خمس صلوات .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثامنا :قالوا إن الله تعالى صوب الكفار في مطالبتهم للرسل بالبرهان ،حين قال تعالى: (تريدون أن تصدونا عما كان يعبد آباؤنا فأتونا بسلطان مبين)[١] فقد اشتغل الناس بالبراهين المغيرة للاستصحاب.

وأجيب عن هذا الاستدلال : بأن الكفار لم يستصحبوا الإجماع ،حتى يصح ما تدعون ،بل استصحبوا النفي الأصلي الذي دل العقل عليه، إذ الأصل في فطرة الآدمي أن لا يكون نبيا، وإنما يعرف ذلك بآيات وعلامات، فهم مصيبون في طلب البرهان، ومخطئون في المقام على دين آبائهم بمجرد الجهل من غير برهان[٢].

الرأي الراجح :

من خلال الأدلة والمناقشات يتضح رجحان مذهب جمهور الأصوليين والفقهاء الذين يرون عدم الاحتجاج باستصحاب حال الإجماع في محل

---

(١) جزء الآية رقم (١٠) من سورة إبراهيم .

(٢) انظر في هذه الأدلة والرد عليها: الفصول في الأصول ٣/ ٣٥٢- ٣٥٧، اللمع للشيرازي١/ ١٢٢-١٢٣،إحكام الفصول ٢/ ٦١٥-٦١٧،التلخيص ٣/ ١٣٢- ١٣٤٥،المستصفى١/ ١٦٠-١٦٢،العدة ٤/ ١٢٦٧- ١٢٦٨،ميزان الأصول ص ٦٦٥،إعلام الموقعين١/ ٢٥٧- ٢٥٩،روضة الناظر مع نزهة الخاطر ص ٣٥٧- ٣٥٩،كشف الأسرار للبخاري٣/ ٣٧٩-٣٨٠،طبعة: دار الكتاب الإسلامي، بدون طبعة وبدون تاريخ.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الخلاف ، لقوة أدلتهم ،ولأن الإجماع الذي يستصحبه من يرى حجية استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف إنما ثبت في محل الوفاق ، ومحل الوفاق غير محل الخلاف ،فلا يتناوله بوجه ،ولأن الإجماع الذي كان دليلا على الحكم ،قد زال في موضع الخلاف، فوجب طلب دليل آخر، ولأن الاستدلال بالدليل لا يصح بعد زواله ،وإنما يصح الاحتجاج به مع بقائه لان الدليل إذا زال الحكم المتعلق به[1].

(١) انظر :العدة ٤/ ١٢٦٦، المحصول لابن العربي ١/ ١٣٠،البحر المحيط للزركشي ٨/ ٢٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

أثر الخلاف في الاحتجاج باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف في الفروع الفقهية

وفيه عشرة مطالب :

المطلب الأول : صحة صلاة المتيمم إذا رأى الماء في أثناء صلاته.

المطلب الثاني : عدم نقض الوضوء بالخارج النجس من غير السبيلين.

المطلب الثالث : جواز بيع أم الولد .

المطلب الرابع: عدم تنجس الماء القليل الذي وقعت فيه نجاسة ولم تغير أحد أوصافه .

المطلب الخامس : حرمة وطء المرأة الحائض إذا طهرت حتى تغتسل.

المطلب السادس : اعتبار الدم الخارج من المرأة الحامل بمنزلة الحيض.

المطلب السابع : عدم إلحاق هبة المريض بالوصية.

المطلب الثامن : عدم إلحاق البهيمة إذا استوحشت والبعير إذا شرد بالصيد في الزكاة.

المطلب التاسع : عدم زوال ملك المرتد عن ماله بمجرد الردة .

المطلب العاشر : إجبار الأب ابنته البكر البالغة على النكاح .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول

صحة صلاة المتيمم إذا رأى الماء في أثناء صلاته

أجمع الفقهاء على أن من تيمم وصلى، ثم وجد الماء بعد خروج الوقت ،أن لا إعادة عليه، وأجمعوا على أن من تيمم كما أُمر، ثم وجد الماء قبل دخوله في الصلاة، أن طهارته تنتقض، وعليه أن يعيد الطهارة، ويصلي[١].

لكنهم اختلفوا فيمن رأى الماء في أثناء صلاته بعدما شرع فيها بالتيمم ،على قولين :

المذهب الأول :

من رأى الماء في أثناء صلاته ،فعليه الخروج منها ،وعليه أن يتوضأ ،ويعيد صلاته[٢] .

---

(١) انظر : الإجماع لابن المنذر ١/ ٣٦،تحقيق : فؤاد عبد المنعم أحمد، طبعة دار المسلم للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م.

(٢) وهو مذهب الحنفية والحنابلة ،واختاره المزني من الشافعية،وابن رشد من المالكية وابن حزم الظاهري.

انظر :شرح مختصر الطحاوي للجصاص١/ ٤٣٠ تحقيق: د. عصمت الله عنايت الله محمد - أ. د. سائد بكداش – د. محمد عبيد الله خان - د .زينب محمد حسن فلاتة، طبعة دار البشائر الإسلامية ،الطبعة: الأولى ١٤٣١ هـ - ٢٠١٠م ،بدائع الصنائع١/ ٥٧،طبعة دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م،نهاية المطلب لإمام

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

واستدلوا على صحة ما ذهبوا إليه بالأدلة التالية :

الدليل الأول :

قوله تعالى : (فلم تجدوا ماء فتيمموا)[١] ،قالوا : هذا الذي رأى الماء في أثناء صلاته وجد الماء فبطل تيممه ،وإذا بطل حكم التيمم ،بطلت الصلاة .

الدليل الثاني :

قالوا : إن الصلاة إنما جاز أداؤها بالتيمم ،لعذر فقد الماء ، فإذا وجد الماء ،فقد زال العذر ،وزوال العذر مانع من إجزاء الصلاة بالتيمم ، كما في المريض إذا صح ، والأمي إذا تعلم الفاتحة ،والعريان إذا وجد ما يستر به عورته .

الدليل الثالث :

أن التيمم بدل عن الماء في الطهارة ، ومن قدر على الأصل قبل حصول المقصود بالبدل ،بطل حكم البدل.

الدليل الرابع :

أن كل ما أبطل التيمم قبل الصلاة ، أبطله بعد الشروع فيها، كالحدث[٢].

الحرمين١/ ١٧٦،حققه وصنع فهارسه: أ. د.عبد العظيم محمود الدّيب،طبعة دار المنهاج، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م.،المغني لابن قدامة ١/ ١٩٧،طبعة مكتبة القاهرة، سنة ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م.،مختصر المزني ٨/ ٩٩،بداية المجتهد١/ ٧٩،طبعة دار الحديث بالقاهرة ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤ م.،المحصول لابن العربي ١/ ١٣٠،المحلى لابن حزم ١/ ٣٣٥،طبعة دار الفكر – بيروت، بدون تاريخ.

(١) جزء الآية رقم (٤٣) من سورة النساء .

(٢) انظر في هذه الأدلة : شرح مختصر الطحاوي للجصاص ١/ ٤٣١-٤٣٣،،بدائع الصنائع ١/ ٥٨- ٥٩،المغني لابن قدامة ١/ ١٩٧-١٩٨،المحلى لابن حزم ١/ ٣٣٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المذهب الثاني :

من رأى الماء في أثناء صلاته فإنه يتم صلاته ،ولا يجب عليه إعادتها[١] .

واستدلوا على صحة ما ذهبوا إليه بالأدلة التالية :

الدليل الأول :

قوله تعالى : (فلم تجدوا ماء فتيمموا)[٢] ، قالوا : إن الله تعالى شرع التيمم في الحال التي لا يجد فيها المكلف الماء ، ولما كان وقت الأمر بالتيمم قبل الصلاة ، وجب أن يكون وقت الأمر باستعمال الماء قبل الصلاة ، وعلى هذا فمن رأى الماء في أثناء صلاته ،لا تبطل صلاته .

الدليل الثاني :

قوله تعالى : (ولا تبطلوا أعمالكم)[٣] ، حيث قالوا : إن من رأى الماء في أثناء صلاته ،يعتبر في حكم العاجز عن استعمال الماء ، لأن استعماله يتوقف على الخروج من الصلاة وإبطالها ، وهو منهي عن إبطالها .

---

(١) وهو مذهب المالكية والشافعية،وأبى ثور وداود الظاهري ، واختاره ابن المنذر والطبري .

انظر :منح الجليل ١/ ١٥٥.،الناشر: دار الفكر – بيروت، سنة ١٤٠٩هـ- ١٩٨٩م،نهاية المطلب لإمام الحرمين ١/ ١٧٥،المغني لابن قدامة ١/ ١٩٧.

(٢) جزء من الآية رقم (٤٣) من سورة النساء .

(٣) جزء الآية رقم (٣٣) من سورة محمد.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وأجيب عن هذا الاستدلال :

بأن قولكم :إنه في حكم العاجز عن استعمال الماء ،غير صحيح ،لأن الماء قريب، وآلته صحيحة، والموانع منتفية ، وقولكم: إنه منهي عن إبطال الصلاة.

قلنا: لا يحتاج إلى إبطال الصلاة، بل هي تبطل بزوال الطهارة، كما في نظائرها.

وأيضا : فإنه لم يبطل الصلاة بإرادته، وإنما أبطلها طرو الماء، كما لو أحدث.

الدليل الثالث :

بأنه وجد المبدل بعد التلبس بمقصود البدل، فلم يلزمه الخروج، كما لو وجد الرقبة بعد التلبس بالصيام .

وأجيب عن هذا الاستدلال :

بأن هذا قياس وجود الماء بعد الشروع في الصلاة بالتيمم ،على وجود الرقبة بعد الشروع في الصيام، لا يصح ؛ لأن الصوم هو البدل نفسه، فنظيره إذا قدر على الماء بعد تيممه، ولا خلاف في بطلانه. ثم الفرق بينهما :أن مدة الصيام تطول، فيشق الخروج منه؛ لما فيه من الجمع بين فرضين شاقين

الدليل الرابع :

وهو التمسك باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف ، حيث قالوا :ثبت الإجماع على دخوله في الصلاة بالتيمم حال فقد الماء ، واختلف العلماء في قطع تلك الصلاة حال رؤيته الماء ، فنحن نتمسك بالإجماع ،حتى يثبت ما يرفعه[1] .

---

(١) انظر في هذه الأدلة والرد عليها: المغنى لابن قدامة١/ ١٧٩، الفصول في الأصول للجصاص٢/ ٣٥٣،العدة ٤/ ١٢٦٥-١٢٦٦، اللمع للشيرازي١/ ١٢٢،أصول السرخسي ١/ ١١٦،المحصول لابن العربي ١/ ١٣٠،بداية المجتهد١/ ٧٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وأجيب عن الاستدلال باستصحاب الحال: بأن صفة المجمع عليه قد تغيرت، وحصل الاختلاف ، فلم يبق الإجماع حجة في محل الخلاف .

وبعد النظر في أدلة الفريقين ،يتضح رجحان ما ذهب إليه أصحاب القول الأول ،الذين يرون أن المتيمم إذا رأى الماء في أثناء صلاته ،يجب عليها أن يقطعها ويتوضأ ،ثم يعيدها ،وذلك لقوة أدلتهم ،ولقوله – صلى الله عليه وسلم – : (الصعيد الطيب طهور المسلم ،وإن لم يجد الماء عشر سنين، فإذا وجد الماء ،فليمسه بشرته)[1] فقد دل بمفهومه: على أنه لا يكون طهورا عند وجود الماء، وبمنطوقه :على وجوب إمساسه جلده عند وجوده؛ ولأنه قدر على استعمال الماء، فبطل تيممه، كالخارج من الصلاة؛ ولأن التيمم طهارة ضرورة، فبطلت بزوال الضرورة ،كطهارة المستحاضة إذا انقطع دمها. يحققه: أن التيمم

---

(١) الحديث بهذا اللفظ رواه الترمذي في سننه في أبواب الطهارة ، باب ما جاء في التيمم للجنب إذا لم يجد الماء ، رقم (١٢٤) ، وقال :هذا حديث حسن صحيح .وقال الهيثمي : رجاله رجال الصحيح .

انظر :سنن الترمذي١/ ٢١١،طبعة شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر، الطبعة الثانية،١٣٩٥ هـ - ١٩٧٥ م ،مجمع الزوائد للهيثمي١/ ٢٦١،تحقيق:حسام الدين القدسي، طبعة مكتبة القدسي، القاهرة سنة ١٤١٤ هـ- ١٩٩٤ م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لا يرفع الحدث، وإنما أبيح للمتيمم أن يصلي مع كونه محدثا؛ لضرورة العجز عن الماء، فإذا وجد الماء ،زالت الضرورة، فظهر حكم الحدث كالأصل[١].

وأيضا فالقول بعدم بطلان صلاة المتيمم إذا رأى الماء في أثناء صلاته ،كان قولا للإمام أحمد – رحمه الله – ثم رجع عنه، لما تبين له وجود الأحاديث الدالة على البطلان[٢].

(١) انظر : المغني ١/ ١٩٧-١٩٨.

(٢) قال ابن قدامة : وقد روي ذلك عن أحمد، إلا أنه روي عنه ما يدل على رجوعه عنه ، قال المروذي: قال أحمد: كنت أقول يمضي، ثم تدبرت، فإذا أكثر الأحاديث على أنه يخرج، المغنى ١/ ١٩٧ - ١٩٨.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

عدم نقض الوضوء بالخارج النجس من غير السبيلين

ذهب الحنفية والحنابلة إلى أن الخارج النجس من غير السبيلين ،ينقض الوضوء[١].

واستدلوا على صحة ما ذهبوا إليه بالأدلة التالية :

الدليل الأول:حديث أبي الدرداء[٢] – رضي الله عنه – أن النبي – ﷺ – قام فتوضأ،

---

(١) ويشترط الحنفية أن يكون الدم والقيح سائلا ، وفي القيء ونحوه :أن يملأ الفم ، وفي الدم إذا كان من الفم :أن يغلب على البصاق أو يساويه . أما الحنابلة ،فقد اشترطوا :أن يكون الخارج فاحشا ،ولكنهم اختلفوا في تفسير الفاحش .

انظر: البناية للعيني١/ ٢٥٩،طبعة دار الكتب العلمية – بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٠ هـ – ٢٠٠٠م ،تبين الحقائق مع حاشية الشلبي ١/ ٨، طبعة المطبعة الكبرى الأميرية – بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٣١٣هـ ،المغنى لابن قدامة ١٠/ ٢٠٨.

(٢) هو الصحابي الجليل عويمر بن عامر بن زيد بن قيس بن أمية بن مالك بن عامر بن عدي بن كعب بن الخزرج بن الحارث ، أبو الدرداء الأنصاري الخزرجي كان من أفاضل الصحابة وفقهائهم وحكمائهم. روى عنه أنس بن مالك، وفضالة بن عبيد، وأبو أمامة، وعبد الله بن عمر، وابن عباس، وغيرهم، تأخر إسلامه، فلم يشهد بدرا، وشهد أحدا وما بعدها من المشاهد مع رسول الله – صلى الله عليه وسلم– ، وقيل: إنه لم يشهد أحدا، وأول مشاهده الخندق، آخى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بينه وبين سلمان الفارسي، توفى سنة ٣٨هـ ، وقيل ٣٩هـ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فلقيت ثوبان[١] في مسجد دمشق ،فذكرت ذلك له ، فقال : صدق ،أنا صببت له وضوءه[٢].

فقد دل هذا الحديث على أن الوضوء مرتبا على القيء وبسببه ،وهذا يدل على أن الخارج النجس من غير السبيلين ينقض الوضوء.

انظر: أسد الغابة٥/ ٩٧ - ٩٨،طبعة دار الفكر – بيروت ،سنة ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م.،الاستيعاب٤/ ١٦٤٦،تحقيق: علي محمد البجاوي، طبعة دار الجيل، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م ،سير أعلام النبلاء٢/ ، تحقيق : مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرناؤوط، طبعة مؤسسة الرسالة، الطبعة الثالثة سنة ١٤٠٥ هـ/ ١٩٨٥م ٣٣٥.

(١) هو الصحابي الجليل ثوبان بن بجدد ، مولى رسول الله – صلى الله عليه وسلم - اشتراه رسول الله صلى الله عليه وسلم وأعتقه، وقال له: (إن شئت أن تلحق بمن أنت منهم، وإن شئت أن تكون منا أهل البيت) فثبت على ولاء رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى أن توفي رسول الله صلى الله عليه وسلم فخرج إلى الشام فنزل إلى الرملة وابتنى بها دارا، وابتنى بمصر دارا، ويحمص دارا، وتوفي بها سنة ٥٤هـ، وشهد فتح مصر.انظر:الإصابة١/ ٥٢٧ - ٥٢٨،طبعة دار الكتب العلمية،الطبعة: الأولى١٤١٥هـ ، أسد الغابة١/ ٢٩٦.

(٢) الحديث رواه الترمذي في كتاب الطهارة ،باب الوضوء من القيء والرعاف ،حديث رقم (٨٧) ، وقال :أصح شيء في هذا الباب .انظر :سنن الترمذي ١/ ١٤٢.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الدليل الثاني :أن الخارج من السبيلين إنما كان حدثا لكونه خارجا نجسا، وهذا المعنى متحقق في الخارج النجس من غير السبيلين فهو في معناه من كل وجه فيلحق به دلالة فيكون حدثا[١].

أما المالكية والشافعية فقد قالوا :إن الخارج النجس من غير السبيلين لا ينقض الوضوء[٢].

واستدلوا على صحة ما ذهبوا إليه بالأدلة التالية :

الدليل الأول :

قوله- صلى الله عليه وسلم - : (لا وضوء إلا من صوت أو ريح)[٣].

---

(١) انظر: البناية شرح الهداية ١/ ٢٥٩ ،تحقيق : طلال يوسف ،طبعة : دار احياء التراث العربي - بيروت – لبنان ، بدون تاريخ ،تبين الحقائق مع حاشية الشلبي ١/ ٨،المغنى لابن قدامة ١٠/ ٢٠٨.

(٢) انظر: التلقين في الفقه المالكي ١/ ٢٢، طبعة دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م ،المعونة على مذهب عالم المدينة ١/ ٢٠، دار الكتب العلمية- بيروت – لبنان، الطبعة الأولى سنة ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨ م ،المجموع للنووي٢/ ٥٤ـ،طبعة دار الفكر،روضة الطالبين١/ ٧٢،طبعة المكتب الإسلامي، بيروت،الطبعة:الثالثة،١٤١٢هـ - ١٩٩١م،الحاوي الكبير١/ ٢٠٠،طبعة دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى ١٤١٩ هـ -١٩٩٩م.

(٣) انظر: التلقين في الفقه المالكي ١/ ٢٢، طبعة دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م ،المعونة على مذهب عالم المدينة ١/ ٢٠، دار الكتب العلمية- بيروت

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهذا الحديث يقتضي ظاهره أن الخارج من غير السبيلين لا ينقض الوضوء .

الدليل الثاني :

حديث أنس بن مالك[١] – رضى الله عنه – قال : احتجم رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فصلى ولم يتوضأ ،ولم يزد على غسل محاجمه[٢].

فهذا الحديث يدل على أن الخارج النجس من غير السبيلين لا ينقض الوضوء .

– لبنان، الطبعة الأولى سنة ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨ م ،المجموع للنووي٢/ ٥٤ـ،طبعة دار الفكر،روضة الطالبين١/ ٧٢،طبعة المكتب الإسلامي، بيروت،الطبعة:الثالثة،١٤١٢هـ - ١٩٩١م،الحاوي الكبير١/ ٢٠٠،طبعة دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى ١٤١٩ هـ -١٩٩٩م.

(١) هو الصحابي الجليل أنس بن مالك بن النضر بن ضمضم بن زيد بن حرام بن جندب بن عامر بن غنم بن عدي بن النجار، أبو حمزة الأنصاري الخزرجي خادم رسول اللهَّ صلّى اللهَّ عليه وسلم، وأحد المكثرين من الرواية عنه، دعا له النبي صلّى اللهَّ عليه وسلم، وكان له بستان يحمل الفاكهة في السنة مرّتين، توفى سنة ٩١هـ ، وكان آخر الصحابة موتا بالبصرة .

انظر : الإصابة ١/ ٢٧٥ - ٢٧٧،أسد الغابة ١/ ١٥١،الاستيعاب ١/ ١٠٩ - ١١١ .

(٢) الحديث رواه الدار قطني في سننه في كتاب الطهارة باب الوضوء من الخارج من البدن ، رقم (٥٥٤) ، وصوب وقفه . انظر سنن الدار قطني ١/ ٢٧٦، طبعة مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الدليل الثالث :

وهو استدلال باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف ،حيث قالوا : إن المكلف إذا تطهر، ثم خرج منه خارج من غير السبيلين ،فهو بعد الخروج متطهر، ولو صلى فصلاته صحيحة؛ لأن الإجماع منعقد على هذين الحكمين قبل الخارج، فنستصحب هذين الحكمين بعد الخارج ،حتى يثبت ما يزيلهما[1].

الترجيح :ومع أني أميل إلى ترجيح القول بعدم نقض الوضوء بالخارج النجس من غير السبيلين ،لقوله – صلى الله عليه وسلم – (لا وضوء إلا من صوت أو ريح) وهو حديث صحيح ، إلا أنه لا يسلم لأصحاب القول الثاني الاستدلال باستصحاب حال الإجماع في هذه المسألة ،لأن الإجماع انعقد على حال ، والخلاف في حال آخر.

---

(١) الإحكام للآمدي ٤/ ١٣٦ ،نهاية السول١/ ٣٦١.قال ابن المنذر : الفرائض إنما تجب بكتاب أو سنة أو إجماع وليس مع من أوجب الوضوء من ذلك حجة من حيث ذكرنا بل قد أجمع أهل العلم على أن من تطهر طاهر. وقد اختلفوا في نقض طهارته بعد حدوث الرعاف والحجامة وخروج الدماء من غير القرح والقيء والقلس. فقالت طائفة: انتقضت طهارته، وقال آخرون لم تنقض قال: فغير جائز أن تنقض طهارة مجمع عليها إلا بإجماع مثله أو خبر عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – لا معارض له. انظر :الأوسط ١/ ١٧٣، طبعة دار طيبة – الرياض – السعودية، الطبعة: الأولى ١٤٠٥ هـ- ١٩٨٥م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

جواز بيع أم الولد[١]

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الجارية إذا ولدت لمالكها ،لا يجوز بيعها[٢].

واستدلوا على صحة ما ذهبوا إليه بقوله – صلى الله عليه وسلم ـ : (أيما رجل ولدت أمته منه، فهي معتقة عن دبر منه)[٣] .

---

(١) أم الولد تصدق لغة على الزوجة وغيرها ممن لها ولد ثابت النسب وغير ثابت النسب . وفي عرف الفقهاء أخص من ذلك وهي: كل مملوكة ثبت نسب ولدها من مالك لها أو مالك لبعضها ،وذلك أن الاستيلاد تابع لثبات النسب ،فإذا ثبت النسب ،ثبت الاستيلاد . انظر: البحر الرائق ٤/ ٢٩١،طبعة دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية – بدون تاريخ ، حاشية الشلبي ٣/ ١٠١،البناية ٦/ ٩٣.

(٢) انظر :المبسوط للسرخسي ٧/ ١٤٩،طبعة دار المعرفة – بيروت ،سنة ١٤١٤هـ – ١٩٩٣م ،البحر الرائق ٤/ ٢٩١،البناية ٦/ ٩٤،المدونة ٢/ ٥٤٠ – ٥٤١،طبعة دار الكتب العلمية، بيروت ،الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ – ١٩٩٤م ،منح الجليل ٩/ ٤٨٥،بداية المجتهد٤/ ١٧٥،المهذب للشيرازي ٢/ ١١، طبعة دار الكتب العلمية ،بدون تاريخ ، روضةالطالبين ٨/ ٢٨٦،المغني لابن قدامة ١٠ / ٤٦٩،الإنصاف للمرداوي ٧/ ٤٩٤ – ٤٩٥،طبعة دار إحياء التراث العربي، الطبعة: الثانية – بدون تاريخ.

وإلى هذا الرأي أيضا ذهب ابن حزم .انظر: المحلى ٧/ ٥٠٥.

(٣) الحديث – بهذا اللفظ – راوه ابن ماجة في سننه ،في كتاب العتق ،باب أمهات الأولاد، عن ابن عباس – رضى الله عنهما – رقم (٢٥١٥) ،قال ابن حجر : في إسناده الحسين بن عبد الله الهاشمي؛ وهو ضعيف جدا .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

واستدلوا أيضا: بأن النبي – صلى الله عليه وسلم _ نهى عن بيع أمهات الأولاد وقال :(لا يبعن ولا يوهبن ولا يورثن،يستمتع منها السيد ما دام حيا،فإذا مات فهي حرة)[1].

وبقوله صلى الله عليه وسلم : (أعتقها ولدها)[2] حيث أخبر عن إعتاقها ، فيثبت بعض مواجبه؛ وهو حرمة البيع.

انظر: سنن ابن ماجة ٣/ ٥٥٩،التلخيص الحبير ٤/ ٥١٩،إرواء الغليل ٦/ ١٨٥ـ،طبعة المكتب الإسلامي – بيروت ، إشراف: زهير الشاويش ،الطبعة الثانية سنة ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥م.

(١) الحديث- بهذا اللفظ - أخرجه الدار قطني في سننه ،في باب المكاتب ،عن ابن عمر– رضى الله عنهما–،وقد أعل ابن عدي هذا الحديث ،لأن في اسناده عبد الله بن جعفر بن نجيح المديني ،وهو ضعيف.

انظر سنن الدار قطني ٥/ ٢٣٦،نصب الراية٣/ ٢٨٨، طبعة دار القبلة للثقافة الإسلامية- جدة – السعودية، الطبعة الأولى سنة ١٤١٨هـ- ١٩٩٧م.

(٢) الحديث رواه ابن ماجة في سننه ،في باب أمهات الأولاد ،رقم (٢٥١٦) ، عن ابن عباس – رضي الله عنهما – قال: ذكرت أم إبراهيم عند رسول الله - صلى الله عليه و سلم - فقال : (أعتقها ولدها) ،ورواه ابن حزم في المحلى، وقال :وهذا خبر صحيح السند والحجة به قائمة، وقال ابن حجر : إسناده جيد .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقال داود الظاهري[١] : يجوز بيع أم الولد ،ولا تعتق بموت سيدها .

واستدل على صحة ما ذهب إليه بما روى عن جابر بن عبد الله[٢] – **رضي الله عنه ـ أنه قال** :كنا نبيع أمهات الأولاد على عهد رسول الله –

انظر : سنن ابن ماجة ٣/ ٥٥٩، المحلى ٧/ ٥٠٥،الدراية لابن حجر ٢/ ٨٧،تحقيق : السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، طبعة دار المعرفة – بيروت.

(١) هو داود بن علي بن خلف الأصبهاني، أبو سليمان، الملقب بالظاهري، تنسب إليه الطائفة الظاهرية، وسميت بذلك لأخذها بظاهر الكتاب والسنة ،وإعراضها عن التأويل والرأي والقياس. وكان داود أول من جهر بهذا القول. وهو أصبهانيّ الأصل، من أهل قاشان (بلدة قريبة من أصبهان) ولد في الكوفة سنة ٢٠١هـ. سكن بغداد، وانتهت إليه رياسة العلم فيها، قال ابن خلكان: قيل: كان يحضر مجلسه كل يوم أربع مئة صاحب طيلسان أخضر ،توفي سنة ٢٧٠هـ .

انظر :الفهرست١/ ٢٦٧ تحقيق: إبراهيم رمضان، طبعة دار المعرفة بيروت – لبنان ، الطبعة: الثانية ١٤١٠هـ-١٩٩٧م،وفيات الأعيان ٢/ ،تحقيق: إحسان عباس، طبعة دار صادر – بيروت ٢٥٥، الأعلام للزركلي٢/ ٣٣٣،تحقيق : عبد العزيز بن أحمد بن محمد المشيقح، طبعة دار العاصمة للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧م.

(٢) هو الصحابي الجليل جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام بن كعب بن غنم بن كعب بن سلمة الأنصاري السّلميّ، يكنى أبا عبد اللهّ، وأبا عبد الرحمن، وأبا محمد، أحد

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

صلى الله عليه وسلم –[١] .

وأجيب عن الاستدلال بهذا الحديث: بأنه يحتمل أنه أراد بالبيع الإجارة لأنها تسمى بيعا في لغة أهل المدينة ولأنها بيع في الحقيقة لكونها مبادلة شيء مرغوب بشيء مرغوب، ويحتمل أنه كان في ابتداء الإسلام حينما كان بيع الحر مشروعا ثم انتسخ بانتساخه فلا يكون حجة مع الاحتمال.

واستدل أيضا باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف ،**فقال** : إن بيع أم الولد كان جائزا قبل أن تحمل من سيدها بالإجماع فنحن نستصحب هذا الإجماع حتى يأتي ما يزيله لأن ما ثبت باليقين لا يزول إلا بيقين مثله[٢].

المكثرين عن النبيّ صلّى اللهَّ عليه وسلم ،شهد العقبة الثانية مع أبيه وهو صبي ،وشهد مع النبي – صلى الله عليه وسلم – تسع عشرة غزوة ،توفي سنة ٧٤هـ .

انظر : الإصابة ١/ ٥٤٦-٥٤٧،أسد الغابة ١/ ٣٠٧-٣٠٨،الاستيعاب١/ ٢١٩-٢٢٠.

(١) الحديث أخرجه الإمام أحمد في مسنده عن جابر – رضى الله عنه – بلفظ : إنا كنا نبيع سرارينا أمهات أولادنا، والنبي صلى الله عليه وسلم فينا حي، لا يرى بذلك بأسا . وقال الحكم في المستدرك : هذا حديث صحيح على شرط مسلم ،ولم يخرجاه وله شاهد صحيح .انظر: المسند ٢٢/ ٣٤٠،المستدرك ٢/ ،تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، طبعة دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١١ – ١٩٩٠م ٢٢.

(٢) انظر: العدة ٤/ ١٢٦٦،المستصفى١/ ١٦١، روضة الناظر ص ٣٥٧ ، نزهة الخاطر ص ٣٥٧، البحر المحيط ٨/ ٢٠، أصول السرخسي ١/ ١١٦،الفصول في الأصول ٣/ ٣٥٣،الإعلام بفوائد عمدة الأحكام لابن الملقن١/ ٦٧٢،بداية المجتهد٤/ ١٧٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وأجيب : بأن أم الولد لما حبلت من المولى امتنع بيعها بيقين فلا يرتفع ذلك إلا بيقين مثله ولا يقين بعد انفصال الولد .

فإن قال: إنما امتنع بيعها ،لأن في بطنها ولدا حرا ،وقد علمنا انفصاله عنها .

قلنا : بل إنما امتنع بيعها ،لثبوت الحرية في جزء منها، فإن الولد يعلق من الماءين حر الأصل ،وماؤها جزء منها ،وثبوت الحرية لجزء منها مانع من بيعها ،وهذا المعنى لا يرتفع بالانفصال، وإليه أشار عمر – رضي الله عنه – فقال: أبعد ما اختلطت لحومكم بلحومهن ودماؤكم بدمائهن.

أو إنما امتنع بيعها لأنها صارت منسوبة إليه بواسطة الولد: يقال أم ولده، وهذه النسبة توجب العتق فيمتنع البيع ضرورة وبالانفصال يتقرر هذا المعنى[1].

وبهذا يترجح القول بعدم جواز بيع أمهات الأولاد ، ولا يسلم للظاهرية ما احتجوا به من استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف .

---

(١) انظر :المبسوط للسرخسي ٧/ ١٤٩، بدائع الصنائع ٤/ ١٣٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الرابع

عدم تنجس الماء القليل الذي وقعت فيه نجاسة ولم تغير أحد أوصافه

أجمع العلماء على أن الماء القليل، والكثير إذا وقعت فيه نجاسة، فغيرت طعمه، أو لونه، أو ريحه: أنه نجس ،ما دام كذلك.

وأجمعوا على أن الماء الكثير من النيل والبحر، ونحو ذلك ،إذا وقعت فيه نجاسة، فلم تغير له لوناً ولا طعما ولا ريحا: أنه بحاله، ويتطهر منه[(١)].

ولكنهم اختلفوا في الماء القليل ،إذا خالطته ،ولم تغير أحد أوصافه ،هل يبقى على طهارته ،أم لا؟

فذهب الحنفية والشافعية والحنابلة – في الظاهر عندهم – إلى أن مخالطة النجاسة للماء القليل ،تنجسه ،بخلاف الكثير[(٢)].

---

(١) انظر : الإجماع لابن المنذر ١/ ٣٥.

(٢) لكنهم اختلفوا في الحد الفاصل بين القليل والكثير فقال الحنفية : إن الحد في هذا هو أن يكون الماء من الكثرة ،بحيث إذا حركه آدمي من أحد طرفيه ،لم تسر الحركة إلى الطرف الثاني منه ، و قال مالك: القليل : قدر آنية الوضوء وآنية الغسل، وقال الشافعي: إذا بلغ الماء قلتين فهو كثير ، وذلك نحو خمسمائة رطل.

انظر:المبسوط١/ ٧٠،بدائع الصنائع ١/ ٧١،تحفة الفقهاء١/ ٥٦-٥٧،طبعة دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الثانية، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤م ،مواهب الجليل ١/ ٧١،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

واستدلوا على صحة ما ذهبوا إليه بالأدلة التالية :

أولا : بقوله تعالى: ((ويحرم عليهم الخبائث))[١] والنجاسات لا محالة من الخبائث فحرمها الله تحريما مبهما ،ولم يفرق بين حال اختلاطها وانفرادها بالماء ،فوجب تحريم استعمال كل ما تيقنا به جزءا من النجاسة، وتكون جهة الحظر من طريق النجاسة أولى من جهة الإباحة؛ لأن الأصل أنه إذا اجتمع المحرم والمبيح ،قدم المحرم[٢].

ثانيا : بقوله – صلى الله عليه وسلم – : (إذا استيقظ أحدكم من منامه ،فلا يغمس يده في الإناء، حتى يغسلها ثلاثا، فإنه لا يدري أين باتت يده)[٣]

طبعة دار الفكر، الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م ، بداية المجتهد ١/ ٣٠، المجموع ١/ ١١٣، المغني لابن قدامة ١/ ١٩.

(١) جزء الآية رقم (١٥٧) من سورة الأعراف .

(٢) انظر :البحر الرائق ١/ ٨٣.

(٣) الحديث بهذا اللفظ رواه مسلم في صحيحه ،في كتاب الطهارة ، باب كراهة غمس المتوضئ يده المشكوك في نجاستها في الإناء قبل غسلها ثلاثا، رقم (٢٧٨)، وابن ماجة في سننه ،في كتاب الطهارة ، باب الرجل يستيقظ من منامه، هل يدخل يده في الإناء قبل أن يغسلها، رقم (٣٩٣) .

انظر: صحيح مسلم ١/ ٢٣٣، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، طبعة دار إحياء التراث العربي – بيروت ،بدون تاريخ ،سنن ابن ماجة ١/ ٢٥٤.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

حيث أمر النبي – صلى الله عليه وسلم - بغسل اليد بطريق الاحتياط حال توهم النجاسة، وإدخال مثل هذه اليد في الإناء ،لا يوجب تغير الطعم واللون والريح، فلولا أن النجاسة إذا كانت متيقنة يتنجس الماء على كل حال، لما كان لهذا الاحتياط حالة التوهم معنى[١].

وقال الظاهرية – وهو رواية عند المالكية[٢] – :إن الماء القليل الذي خالطته نجاسة ولم تغير أحد أوصافه، يبقى على طهارته[٣].

واستدلوا على صحة ما ذهبوا بقوله – صلى الله عليه وسلم - : (الماء طهور لا ينجسه شيء)[٤] .

---

(١) انظر المحيط البرهاني ١/ ٩٣،تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي،طبعة دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى،١٤٢٤هـ- ٢٠٠٤م ،بدائع الصنائع ١/ ٧١،البحر الرائق ١/ ٨٣.

(٢) المشهور عند المالكية أن الماء القليل إذا خالطته نجاسة ،فلم تغير أحد أوصافه فهو طهور ، إلا أنه يكره استعماله، إذا وجد غيره . انظر :مواهب الجليل ١/ ٧٢.

(٣) انظر :المحلى لابن حزم ١/ ١٤١.

(٤) الحديث رواه أبو داود في سننه في كتاب باب ما جاء في بئر بضاعة، رقم (٦٦) عن أبي سعيد الخدري – رضى الله عنه – أنه قيل لرسول الله صلى الله عليه وسلم: أنتوضأ من بئر بضاعة وهي بئر يطرح فيها الحيض ولحم الكلاب والنتن؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (الماء طهور لا ينجسه شيء) ،والترمذي في سننه باب ما جاء في أن الماء لا ينجسه شيء ،رقم (٦٦) وقال :هذا حديث حسن .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وبقوله – صلى الله عليه وسلم – : (الماء لا يجنب)[1]

قالوا : وهما نصان صريحان في أن الماء لا ينجس بالملاقاة.

قالوا :وهذا القول هو الذي تدل عليه الأصول ،والنصوص ،والمعقول، فإن الله – سبحانه – أباح الطيبات، وحرم الخبائث، والطيب والخبيث يثبت للمحل باعتبار صفات قائمة به، فما دامت تلك الصفة ،فالحكم تابع لها، فإذا زالت وخلفتها الصفة الأخرى، زال الحكم ،وخلفه ضده، فهذا هو محض القياس والمعقول، فهذا الماء كان طيبا ،لقيام الصفة الموجبة لطيبه، فإذا زالت تلك الصفة ،وخلفتها صفة الخبث عاد خبيثا، فإذا زالت صفة الخبث، عاد إلى ما كان عليه، وهذا كالعصير الطيب إذا تخمر ،صار خبيثا ،فإذا عاد إلى ما كان عليه ،عاد طيبا، والماء الكثير إذا تغير بالنجاسة، صار خبيثا ،فإذا زال التغير ،

انظر سنن أبو داود ١/ ٦٤، طبعة دار الفكر ،تحقيق : محمد محيي الدين عبد الحميد، بدون تاريخ ،سنن الترمذي ١/ ٩٥.

(١) الحديث رواه ابن ماجة في سننه باب الرخصة بفضل وضوء المرأة ، رقم (٣٧٠) عن ابن عباس – رضي الله عنهما – قال: اغتسل بعض أزواج النبي صلى الله عليه وسلم في جفنة، فجاء النبي صلى الله عليه وسلم، ليغتسل، أو يتوضأ، فقالت: يا رسول الله إني كنت جنبا، فقال: (الماء لا يجنب) ،والترمذي في سننه ، باب الرخصة في ذلك، رقم (٦٥) ، وقال :هذا حديث حسن صحيح .

انظر سنن ابن ماجة ١/ ٢٤١، سنن الترمذي ١/ ٩٤.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عاد طيبا، والرجل المسلم إذا ارتد ،صار خبيثا فإذا عاد إلى الإسلام، عاد طيبا[١].

والدليل على أنه طيب :الحس ،والشرع:

أما الحس: فلأن الخبث لم يظهر له فيه أثر بوجه ما، لا في لون ،ولا طعم ،ولا رائحة، ومحال صدق المشتق بدون المشتق منه.

وأما الشرع :فمن وجوه: أحدها: أنه كان طيبا قبل ملاقاته لما يتأثر به، والأصل بقاء ما كان على ما كان، حتى يثبت رفعه ،وهذا يتضمن : استصحاب براءة الذمة من الإثم بتناوله شربا، أو طبخا ،أو عجنا، وملابسة استصحاب الحكم الثابت ،وهو الطهارة، واستصحاب حكم الإجماع في محل النزاع[٢].

واستدلوا أيضا: باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف ، حيث قالوا :إن الإجماع منعقد على طهارة الماء الذي حلت فيه النجاسة ،ولم تغير أحد أوصافه قبل حدوث النجاسة فيه ،ونحن نستصحب ذلك الإجماع ،حتى يأتي ما يزيله[٣].

---

(١) انظر :إعلام الموقعين ١/ ٢٩٦-٢٩٧.

(٢) انظر: إعلام الموقعين ١/ ٢٩٦بتصرف يسير .

(٣) انظر : الفصول في الأصول ٣/ ٣٥٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ومع أني أميل إلى ترجيح القول الثاني القائل بعدم تنجس الماء القليل بملاقاة النجس الذي لم يغيره ،لقوة أدلتهم ،ولأن عدم تغير الماء يدل على النجاسة التي اختلطت به نادرة ،والنادر لا حكم له ،إلا أنه لا يسلم لهم الاستدلال باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف، لأن الإجماع إنما انعقد على طهارة الماء قبل حدوث النجاسة فيه وقد تغيرت صفة المجمع عليه، ولا يصح الاستدلال بالإجماع حال الخلاف .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الخامس

حرمة وطء المرأة الحائض إذا طهرت حتى تغتسل

لا خلاف بين العلماء في أنه لا يجوز للرجل أن يقرب زوجته بعد انقطاع دم حيضها حتى تطهر[١].

لكنهم اختلفوا في المراد بالتطهر المذكور في قوله تعالى : (حتى يطهرن) على المذاهب التالية :

المذهب الأول :وهو قول جمهور الفقهاء – المالكية والشافعية والحنابلة - حيث قالوا : إن المراد بالتطهر المذكور في الآية هو الاغتسال بالماء .

واستدلوا على صحة ما ذهبوا إليه بقوله تعالى: (ولا تقربوهن حتى يطهرن فإذا تطهرن فأتوهن من حيث أمركم الله)[٢] ،وقالوا :إن المراد بالتطهر : الغسل ،لأن الله تعالى قال في الآية: (ويحب المتطهرين) فأثنى عليهم، فيدل على أنه فعل منهم أثنى عليهم به، وفعلهم هو الاغتسال ،دون انقطاع الدم، فشرط لإباحة الوطء شرطين: انقطاع الدم، والاغتسال، فلا يباح إلا بهما، كما في قوله تعالى: (وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشدا

---

(١) انظر: جامع البيان للطبري ٤/ ٣٨٤،تحقيق: أحمد محمد شاكر،،الناشر: مؤسسة الرسالة الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠م.

(٢) جزء الآية رقم (٢٢٢) من سورة البقرة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فادفعوا إليهم أموالهم)[١] لما اشترط لدفع المال إليهم بلوغ النكاح والرشد ،لم يبح إلا بهما، كذا هاهنا[٢].

واستدلوا أيضا باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف ، حيث قالوا : إن الإجماع منعقد على تحريم وطء الرجل زوجته حال الحيض ،فلما انقطع حيضها واختلف العلماء في حكم وطئها يبقى التحريم قائما حتى يثبت ما يزيله[٣] .

المذهب الثاني: وهو مذهب الحنفية ، حيث قالوا : إذا انقطع دم الحائض بعد عشرة أيام – وهو أكثر الحيض عندهم – ، حل وطئها دون اغتسال ،وإذا انقطع الدم دون العشرة ،لا تحل حتى تغتسل، إلا أنه يستحب أن يؤخر الوطء إلى بعد الاغتسال[٤].

---

(١) جزء الآية رقم (٦) من سورة النساء.

(٢) انظر :مواهب الجليل ١/ ٣٧٣،بداية المجتهد ١/ ٦٣،الاستذكار ٣/ ١٨٨،تحقيق: عبدالمعطي أمين قلعجي، طبعة دار الوعي – حلب، الطبعة: الأولى ١٤١٤هـ -١٩٩٣م، مختصر المزني ٨/ ٢٧٥،المجموع ٢/ ٣٧٠- ٣٧١،المغنى لابن قدامة ١/ ٢٤٦.

(٣) انظر : الأوسط لابن المنذر ٢/ ٢١٤.

(٤) انظر :البحر الرائق ١/ ٢١٣،تبيين الحقائق ١/ ٥٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقالوا : إن النص إذا قرئ بقراءتين أو روي بروايتين ،كان العمل به على وجه يكون عملا بالوجهين، أولى ،كما في قوله تعالى : (حتى يطهرن) قرئ بالتشديد ، والتخفيف فيعمل بقراءة التخفيف فيما إذا كان أيامها عشرة ، وبقراءة التشديد فيما إذا كان أيامها دون العشرة ،فعلى هذا إذا انقطع دم الحيض لأقل من عشرة أيام ،لم يجز وطء الحائض حتى تغتسل ،لأن كمال الطهارة يثبت بالاغتسال ،ولو انقطع دمها لعشرة أيام جاز وطئها قبل الغسل ،لأن مطلق الطهارة ثبت بانقطاع الدم[1].

---

(١) انظر :أصول الشاشي ١٧٦-١٧٧.

هذا ، وقراءة التشديد معناها :يستعملن الماء بغسل موضع الدم أو بالوضوء والاغتسال ، وقراءة التخفيف معناها : ينقطع الدم عنهن .

قال الطبري : اختلفت القراءة في قراءة ذلك ،فقرأه بعضهم:" حتى يطهرن" بضم "الهاء" وتخفيفها ومعناها: ولا تقربوا النساء في حال حيضهن ،حتى ينقطع عنهن دم الحيض ويطهرن. وقال بهذا التأويل جماعة من أهل التأويل ، وقرأه آخرون بتشديد "الهاء" وفتحها ، ومعناها: حتى يغتسلن بالماء. وشددوا "الطاء" لأنهم قالوا: معنى الكلمة: حتى يتطهرن، أدغمت "التاء" في "الطاء" لتقارب مخرجيهما.

انظر : جامع البيان ٤/ ٣٨٣بتصرف يسير .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المذهب الثالث : وهو لابن حزم[١] حيث يرى أن المرأة الحائض إذا انقطع دمها ، حل لزوجها أن يطأها إذا اغتسلت أو تيممت ،حيث يصح منها التيمم ،أو توضأت ،أو غسلت فرجها .

واستدل على صحة ما ذهب إليه بقوله تعالى : (ويسألونك عن المحيض قل هو أذى فاعتزلوا النساء في المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن فإذا تطهرن فأتوهن من حيث أمركم الله)[٢].

ووجه الاستدلال : أن قوله تعالى : (حتى يطهرن) ، معناه :حتى يحصل لهن الطهر الذي هو عدم الحيض ،وقوله تعالى: (فإذا تطهرن) :هو صفة فعلهن ،

---

(١) هو الإمام علي بن أحمد بن سعيد بن حزم بن غالب بن صالح بن معدان بن سفيان بن يزيد، أبو محمد ، مولى يزيد بن أبي سفيان صخر بن حرب بن أمية بن عبد شمس الأموي، وجده يزيد أول من أسلم من أجداده، ولد بقرطبة سنة ٣٨٤هـ ، كان حافظاً عالماً بعلوم الحديث وفقهه، مستنبطاً للأحكام من الكتاب والسنة ،انتقل إلى مذهب أهل الظاهر بعد أن كان شافعي المذهب ، له مؤلفات كثيرة منها : الإحكام في أصول الأحكام ، والمحلى بالآثار ، وغيرها ، توفي سنة ٤٥٦هـ .

انظر: سير أعلام النبلاء١٨/ ١٨٤ ومابعدها،وفيات الأعيان٣/ ٣٢٥،شذرات الذهب٥/ ٢٣٩، طبعة دار ابن كثير، دمشق – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦م.

(٢) جزء الآية رقم (٢٢٢) من سورة البقرة .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وكل ما ذكر- من الغسل والوضوء وغسل الفرج والتيمم - يسمى في الشريعة وفي اللغة تطهرا وطهورا وطهرا، فأي ذلك فعلت ،فقد تطهرت[١].

وأرى أن الراجح في هذه المسألة: هو ما ذهب إليه ابن حزم ، لأن التطهر ورد في السنة النبوية بمعنى إزالة النجاسة عن الموضع بالماء أو التراب ، كما في حديث عائشة – رضي الله عنها - أن امرأة سألت النبي صلى الله عليه و سلم عن غسلها من المحيض ، فأمرها كيف تغتسل ،قال (خذي فرصة من مسك فتطهري بها) . قالت كيف أتطهر ؟ قال (تطهري بها) قالت كيف ؟ قال: (سبحان الله تطهري)، فاجتذبتها إلي، فقلت :تتبعي بها أثر الدم[٢].

ففي هذا الحديث :معنى التطهر :إزالة النجاسة بالماء .

---

(١) انظر :المحلى ١/ ٣٩١.

(٢) الحديث رواه البخاري في صحيحه ،في كتاب الحيض ،باب دلك المرأة نفسها إذا تطهرت من المحيض ، رقم (٣٠٨)، ومسلم في صحيحه ،في كتاب الحيض ،باب استحباب استعمال المغتسلة من الحيض فرصة، رقم (٣٣٢) .

انظر :صحيح البخاري١/ ١١٩، طبعة دار ابن كثير ، اليمامة – بيروت، الطبعة الثالثة ، ١٤٠٧ – ١٩٨٧،تحقيق : د. مصطفى ديب البغا ، صحيح مسلم١/ ٢٦٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وأيضا : في حديث عائشة – رضي الله عنها – أمر النبي – صلى الله عليه وسلم – بالمساجد أن تبنى في الدور ،وأن تطيب وتطهر[١] ،معنى التطهر :إزالة النجاسة على أي وجه .

قال ابن حزم :ومن اقتصر بقوله تعالى: (فإذا تطهرن)على غسل الرأس والجسد كله دون الوضوء ،ودون التيمم ،ودون غسل الفرج بالماء، فقد قفا ما لا علم له به، وادعى أن الله تعالى أراد بعض ما يقع عليه كلامه بلا برهان من الله تعالى ،ولو أن الله تعالى أراد بقوله: (تطهرن) بعض ما يقع عليه اللفظ ،دون بعض لما أغفل رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بيان ذلك، فلما لم يخص – عليه السلام – ذلك ،وأحالنا على القرآن ،أيقنا قطعا بأن الله عز وجل لم يرد بعض ما يقتضيه اللفظ ، دون بعض[٢].

---

(١) الحديث بهذا اللفظ رواه ابن ماجة في سننه في باب تطهير المساجد وتطيبها، رقم (٧٥٨) ،وأبو داود في سننه في كتاب الصلاة باب اتخاذ المساجد في الدور،رقم (٤٥٥) ، قال الألباني :صحيح على شرط الشيخين.

انظر :سنن ابن ماجة١/ ٤٨٧،سنن أبو داود ١/ ١٨٧،صحيح سنن أبي داود ٢/ ٣٥٤،طبعة مؤسسة غراس للنشر والتوزيع، الكويت ،الطبعة: الأولى، ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٢م.

(٢) انظر :المحلى ١/ ٣٩١-٣٩٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وأيضا :فإنه قد يعبر عن الطهر من الدم بالتطهر، كما يقال :تكسر الحجر ،وتبرد الماء ،ولأن العلة في منع وطء الحائض ،وجود الدم بها، بدليل قول الله عز وجل: (ويسألونك عن المحيض قل هو أذى فاعتزلوا النساء في المحيض)[١] فإذا ارتفعت العلة بزوال الدم ،جاز الوطء[٢].

وأما قول من قال :إن معنى قول الله، عز وجل: (ولا تقربوهن حتى يطهرن) أي من الدم. (فإذا تطهرن) :أي بالماء، فهو بعيد ،لأن الله أباح وطئهن ،إذا طهرن بقوله: (ولا تقربوهن حتى يطهرن) ،ثم بين الوطء الذي أباحه إذا طهرن ،بقوله: (فإذا تطهرن فأتوهن من حيث أمركم الله) :أي على الوجه الذي أذن الله فيه، فلو كان الطهر الأول من الدم، والثاني بالماء ،لجاز بالأول ،ما لم يجز بالثاني، لأنه أطلق الأول ،بقوله: (فلا تقربوهن حتى يطهرن)، وقيد الثاني، بقوله: (فإذا تطهرن فأتوهن من حيث أمركم الله)، وهذا لا يصح أن يقال، ولا يستقيم في الكلام :لا تفعل كذا ،حتى يكون كذا ،فإذا كان كذا لشيء آخر فافعله، وهذا بين[٣].

---

(١) جزء الآية رقم (٢٢٢) من سورة البقرة .

(٢) انظر :البيان والتحصيل لابن رشد١/ ١٢٣،تحقيق: د. محمد حجي ،طبعة دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، الطبعة: الثانية، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨م.

(٣) انظر :البيان والتحصيل لابن رشد١/ ١٢٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب السادس

اعتبار الدم الخارج من المرأة الحامل بمنزلة الحيض

اختلف العلماء في المرأة الحامل إذا رأت الدم ،هل يكون حيضا أم لا ؟

حيث ذهب الحنفية والشافعية – في أحد القولين – والحنابلة – في المشهور من مذهبهم – إنه ليس دم حيض[١].

واستدلوا على صحة ما ذهبوا إليه بالأدلة التالية :

الدليل الأول : أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال لعمر بن الخطاب[٢] – رضي الله عنه – حين طلق ابنه امرأته وهي حائض: (مره فليراجعها ثم

---

(١) انظر: الجامع الصغير وشرحه ١/ ٢٤١،طبعة عالم الكتب – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦هـ ، بدائع الصنائع١/ ٤٢، المجموع ٢/ ٣٨٤،الحاوي الكبير ١٠/ ١٢٨،المغني١/ ٢٦١-٢٦٢،زاد المعاد٥/ ٦٥١ طبعة مؤسسة الرسالة، بيروت – مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، الطبعة السابعة والعشرون ، ١٤١٥هـ – ١٩٩٤م.

(٢) هو الصحابي الجليل عمر بن الخطّاب القرشي العدوى. أبو حفص أمير المؤمنين، ولد قبل البعثة بثلاثين سنة ،كان إسلامه فتحا على المسلمين وفرجا لهم من الضيق قال عبد الله بن مسعود: كان إسلام عمر فتحا. وكانت هجرته نصرا، وكانت إمارته رحمة. ولقد رأيتنا وما نستطيع أن نصلي في البيت ،حتى أسلم عمر، فلما أسلم عمر قاتلهم حتى تركونا فصلينا ، شهد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بدرا، وأحدا، والخندق وبيعة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ليمسكها ،حتى تطهر، ثم تحيض، ثم تطهر، ثم إن شاء أمسكها بعد، وإن شاء طلق قبل أن يمس، فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء)[١].

ووجه الاستدلال : أن طلاق الحامل ،ليس ببدعة في زمن الدم ،وغيره إجماعا، فلو كانت تحيض ،لكان طلاقها فيه، وفي طهرها بعد المسيس ،بدعة ،عملا بعموم الخبر.

وأيضا: ففي بعض روايات الحديث : (مره فليراجعها ثم ليطلقها طاهرا أو حاملا)[٢] ، وهذا يدل على أن ما تراه من الدم ،لا يكون حيضا، فإنه جعل الطلاق في وقته نظير الطلاق في وقت الطهر سواء، فلو كان ما تراه من الدم

الرضوان، وخيبر،والفتح، وحنينا، وغيرها من المشاهد، مناقبه أكثر من أن تحصى ،توفى سنة ٢٣ه.

انظر : الإصابة ٤/ ٤٨٤-٤٨٦،أسد الغابة ٣/ ٦٤٢-٦٧٧،الاستيعاب ٣/ ١١٤٤-١١٥٨.

(١) الحديث بهذا اللفظ رواه مسلم في صحيحه في كتاب الطلاق ،باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها ،رقم (١٤٧١) .

انظر :صحيح مسلم ٢/ ١٠٩٣.

(٢) الرواية بهذا اللفظ رواها مسلم في صحيحه في كتاب الطلاق ،باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها، رقم(١٤٧١).انظر :صحيح مسلم ٢/ ١٠٩٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

حيضا، لكان لها حالان، حال طهر، وحال حيض، ولم يجز طلاقها في حال حيضها، فإنه يكون بدعة.

الدليل الثاني :أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قد قسم الإماء قسمين[١]:

حاملا : وجعل عدتها وضع الحمل، وحائلا فجعل عدتها حيضة، فكانت الحيضة ، علما على براءة رحمها، فلو كان الحيض ،يجامع الحمل، لما كانت الحيضة ، علما على عدمه، ولذلك جعل عدة المطلقة ثلاثة أقراء؛ ليكون دليلا على عدم حملها، فلو جامع الحمل الحيض ،لم يكن دليلا على عدمه[٢].

وذهب المالكية والشافعية – في رواية ـ : إلى أنه دم حيض[٣].

واستدلوا: بقوله تعالى (ويسألونك عن المحيض قل هو أذى)[٤].

---

(١) أي في قوله – صلى الله عليه وسلم – في سبايا أوطاس : (لا توطأ حامل حتى تضع ، ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة) .والحديث رواه أبو داود في سننه في باب في وطء السبايا رقم (٢١٥٧) ،وصححه الحاكم في المستدرك .

انظر : سنن أبو داود ٢/ ٢٤٨،المستدرك٢/ ٢١٢.

(٢) انظر : زاد المعاد ١/ ٦٥٢.

(٣) انظر : بداية المجتهد ١/ ٥٨،التمهيد لابن عبد البر ١٦/ ٨٦،تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي ،محمد عبد الكبير البكري، طبعة وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية – المغرب، سنة ١٣٨٧هـ ، مغنى المحتاج ١/ ٢٩٣.

(٤) جزء الآية رقم (٢٢٢) من سورة البقرة .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ووجه استدلالهم بهذه الآية :أن الآية تدل بعمومها على أنه متى وجد الأذى ، وجد حكمه ،لأن الحكم يدور مع علته وجودا وعدما ، ولا فرق في ذلك بين الحامل ،وغيرها .

وبقوله - صلى الله عليه وسلم - : (إذا كان دم الحيضة فإنه دم أسود يعرف)[١]

فقد أطلق، ولم يفصل بين الحامل والحائل[٢].

وقالوا : إن الدم الخارج من الفرج الذي رتب الشارع عليه الأحكام قسمان: حيض واستحاضة، ولم يجعل لهما ثالثا، وهذا ليس باستحاضة، فإن الاستحاضة الدم المطبق، والزائد على أكثر الحيض، أو الخارج عن العادة، وهذا ليس واحدا منها، فبطل أن يكون استحاضة، فهو حيض، قالوا: ولا يمكنكم إثبات قسم ثالث في هذا المحل، وجعله دم فساد، فإن هذا لا يثبت إلا بنص أو إجماع أو دليل يجب المصير إليه، وهو منتف.

---

(١) الحديث بهذا اللفظ رواه أبو داود في سننه في كتاب الطهارة، باب من قال: إذا أقبلت الحيضة تدع الصلاة، رقم (٢٨٦) عن فاطمة بنت أبي حبيش ،والحاكم في المستدرك: صحيح على شرط مسلم . انظر : سنن أبو داود ١/ ١٢٥،المستدرك ١/ ٢٨١.

(٢) انظر :فتح العزيز للرافعي ٢/ ٥٧٧، طبعة دار الفكر، بدون تاريخ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

واستدلوا أيضا: باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف ،حيث قالوا :إن الدم الذي تراه الحامل ،كان حيضا قبل الحمل بالاتفاق، فنحن نستصحب حكمه حتى يأتي ما يرفعه بيقين[١].

وأجيب عن هذه الاستدلالات :بأن قوله – صلى الله عليه وسلم – : (لا توطأ حامل حتى تضع ، ولا غير ذات حمل ،حتى تحيض حيضة) دليل على أن الحمل ينافي الحيض وأنهما لا يجتمعان[٢]، وأيضا فإن الدماء التي قد تراها الحامل ،ترجع إلى أسباب مرضية ،وإن كان ظاهرها أنها توافق عادة المرأة قبل حملها ، وهو ما يطلق عليه الأطباء: الحيض الكاذب[٣].

وبهذا يتضح رجحان قول أصحاب المذهب الأول .وأن الاستناد إلى استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف لا يصح .

---

(١) انظر : زاد المعاد ٥/ ٦٥١.

(٢) انظر :التمهيد لابن عبد البر ١٦/ ٨٦.

(٣) انظر: المرأة في سن الإخصاب وسن اليأس للدكتور أمين رويحة ص ٥٨، طبعة دار القلم، بيروت، الطبعة الأولى سنة ١٩٧٤م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب السابع

عدم إلحاق هبة المريض بالوصية

اتفق العلماء: على أن الواهب –في حال الصحة – تخرج هبته من رأس ماله[١].

ولكنهم اختلفوا في هبة المريض في مرض الموت :

فذهب جمهور الفقهاء – الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة – :إلى أن هبة المريض – سواء كانت منجزة في الحال،أم لا – إذا مات من مرضه لا تكون إلا في الثلث كالوصية[٢].

واستدلوا على صحة ما ذهبوا إليه بحديث عمران بن حصين[٣]: أن رجلا أعتق ستة مملوكين له عند موته ،لم يكن له مال غيرهم، فدعا بهم رسول الله –

---

(١) انظر : المغني لابن قدامة ٦/ ١٩٢،بداية المجتهد٤/ ١١٢ .

(٢) انظر :المبسوط للسرخسي ١٢/ ١٠٢، بدائع الصنائع ٧/ ٣٣٧، الاستذكار ٢٣/ ٣١، حاشية العدوى ٧/ ١٠٣،طبعة دار الفكر للطباعة – بيروت ،بدون تاريخ ، الحاوي الكبير ٧/ ٥٥٢، مغني المحتاج٤/ ٨٢، طبعة دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩م ، المغني لابن قدامة ٦/ ١٩٢ .

(٣) هو الصحابي الجليل عمران بن حصين بن عبيد بن خلف بن عبد نهم بن حذيفة بن جهمة بن غاضرة بن حبشية بن كعب بن عمرو الخزاعي ، أسلم عام خيبر ، وغزا مع النبي – صلى الله عليه وسلم – عدة غزوات ، وكان صاحب راية خزاعة يوم الفتح ، توفى سنة ٥٢هـ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

صلى الله عليه وسلم - فجزأهم أثلاثا ،ثم أقرع بينهم، فأعتق اثنين ،وأرق أربعة ،وقال له قولا شديدا[١].

قالوا : فهذا الحديث يدل على أن تصرفات المريض إنما تنفذ من الثلث ،ولو كانت منجزة في الحال ولم تضف إلى ما بعد الموت، وأيضا إذا لم ينفذ العتق مع سرايته، فغيره أولى، ولأن هذه الحال الظاهر منها الموت، فكانت عطية فيها في حق ورثته ،لا تتجاوز الثلث، كالوصية[٢].

وبحديث سعد بن أبي وقاص[٣] **– رضى الله عنه ـ قال** :جاءني رسول الله - صلى الله عليه وسلم - يعودني من وجع اشتد بي ،فقلت: يا رسول الله ،قد بلغ

انظر : الإصابة٤/ ٥٨٤ - ٥٨٦،أسد الغابة٣/ ٧٧٨-٧٧٩،الاستيعاب ٣/ ١٢٠٨ .

(١) الحديث بهذا اللفظ رواه مسلم في صحيحه في كتاب الإيمان ، باب من أعتق شركا له في عبد رقم (١٦٦٨) .انظر : صحيح مسلم ٣/ ١٢٨٨ .

(٢) انظر : المغنى ٦/ ١٩٢،نيل الأوطار ٦/ ٥٢،تحقيق: عصام الدين الصبابطي ،طبعة دار الحديث، مصر، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.

(٣) هو الصحابي الجليل سعد بن مالك بن وهيب بن عبد مناف بن زهرة بن كلاب القرشيّ الزهريّ، أبو إسحاق، أحد العشرة وآخرهم موتا، كان أحد الفرسان، وهو أول من رمى بسهم في سبيل اللهّ، وهو أحد الستة أهل الشورى الذين أخبر عمر – رضي الله عنه – أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – توفى وهو عنهم راض، وكان مجاب الدعوة مشهورا بذلك، توفى سنة ٥١هـ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بي من الوجع ما ترى ،وأنا ذو مال ،ولا يرثني إلا ابنة لي ، أفأتصدق بثلثي مالي ؟ قال: رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: لا، قلت: فالشطر؟ قال: لا، ثم **قال - عليه الصلاة والسلام -** : (الثلث، والثلث كثير ،إنك أن تذر ورثتك أغنياء ،خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس)[١] .

قال ابن عبد البر[٢]: فإن صحت هذه اللفظة، وهي قوله :أفأتصدق ،كان في ذلك حجة قاطعة لما ذهب إليه جمهور أهل العلم في هبات المريض وصدقاته وعتقه، أن ذلك من ثلثه ،لا من جميع ماله[٣] .

انظر:الإصابة٣/ ٦١ - ٦٢،أسد الغابة٢/ ٢١٤-٢١٧،الاستيعاب٢/ ٦٠٦-٦١٠.

(١) الحديث بهذا اللفظ رواه نسلم في صحيحه في كتاب الوصية ،باب الوصية بالثلث ، رقم (١٦٢٨) .انظر : صحيح مسلم ٣/ ١٢٥٠.

(٢) هو الإمام يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري ، الأندلسي، القرطبي، المالكي، ولد سنة ٣٦٨ه ،قال الحميدي :أبو عمر فقيه حافظ مكثر، عالم بالقراءات وبالخلاف، وبعلوم الحديث والرجال، له مؤلفات كثيرة منها :التمهيد ، والاستذكار ، وجامع بيان العلم ،وغيرها ،توفى سنة ٤٦٣هـ .

انظر: سير أعلام النبلاء١٨/ ١٥٣ - ١٥٩،الوفيات لابن الخطيب١/ ٢٤٩،تحقيق : عادل نويهض، طبعة دار الإقامة الجديدة – بيروت ، سنة ١٩٧م ،بغية الملتمس ١/ ٤٨٩ - ٤٩١،طبعة دار الكاتب العربي – القاهرة سنة ١٩٦٧م ،وفيات الأعيان٧/ ٦٦-٦٧.

(٣) التمهيد لابن عبد البر ٨/ ٣٧٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وذهب الظاهرية إلى أن هبة المريض إذا قبضت ،تخرج من رأس ماله ،إن مات في مرضه ،كهبة الصحيح ،ولا فرق بينهما .

واستدلوا على صحة ما ذهبوا إليه بما يلي :

قول الله تعالى: (وافعلوا الخير)[١] ،وحضه على الصدقة ،وإحلاله البيع ، وقوله تعالى: (ولا تنسوا الفضل بينكم)[٢] حيث لم يخص الله عز وجل صحيحا من مريض ،ولو أراد الله تعالى تخصيص شيء من ذلك،لبينه على لسان رسوله – صلى الله عليه وسلم –[٣] .

واستدل الظاهرية أيضا: باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف ، حيث قالوا : إن العلماء قد اتفقوا على جواز الهبة في حال الصحة ،وجعلها من رأس المال ،فيجب استصحاب حكم الإجماع في المرض، إلا أن يدل الدليل من كتاب أو سنة [٤].

وأجيب : بأن الاستدلال باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف ،لا يصح ، لأن الإجماع إنما انعقد حال الصحة ،وأيضا قد دل الدليل على كون هبة المريض

---

(١) جزء الآية رقم (٧٧) من سورة الحج .

(٢) جزء الآية رقم (٢٣٧) من سورة البقرة .

(٣) انظر : المحلى ٨/ ١٢٣، ٨/ ٤٠٣.

(٤) انظر : بداية المجتهد ٤/ ١١٢، المحلى ٨/ ٤٠٣ – ٤٠١٨.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

من الثلث ،كما سبق في حديث عمران بن حصين ،وحديث سعد بن أبي وقاص – رضي الله عنهما – .

وبهذا يترجح القول بأن هبة المريض تكون من الثلث ،كما ذهب إليه جمهور الفقهاء .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثامن

عدم إلحاق البهيمة إذا استوحشت والبعير إذا شرد بالصيد في الزكاة

ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة والظاهرية إلى أن: البهيمة إذا استوحشت، والبعير إذا شرد ، فإنه يذكى كزكاة الصيد[١].

واستدلوا على صحة ما ذهبوا إليه: بحديث رافع بن خديج[٢] – رضي الله عنه – قال :ند[٣] لنا بعير ،فرماه رجل بسهم ،فحبسه، فقال – رسول الله صلى الله

---

(١) انظر: المبسوط١١/ ٢٥٣،بدائع الصنائع ٥/ ٤٣،المهذب للشيرازي ١/ ٤٦٤،المجموع ٩/ ١٢٢،المغني لابن قدامة ٩/ ٣٨٩، المحلى ٦/ ١٥١.

(٢) هو الصحابي الجليل رافع بن خديج بن رافع بن عدي بن يزيد بن جشم بن حارثة بن الحارث ابن الخزرج بن عمرو بن مالك بن الأوس الأنصاريّ الأوسي، الحارثي، أبو عبد اللهَّ أو أبو خديج ، عرض على النبي – صلى الله عليه وسلم – يوم بدر فاستصغره، وأجازه يوم أحد، فخرج بها وشهد ما بعدها، روى عنه من الصحابة ابن عمر، ومحمود بن لبيد، والسائب بن يزيد، وأسيد بن ظهير. ومن التابعين: مجاهد، وعطاء، والشعبي، وابن ابنه عباية بن رفاعة بن رافع، وعمرة بنت عبد الرحمن، وغيرهم، توفى سنة ٧٤هـ . انظر :الإصابة٢/ ٢٦٢ – ٢٦٣،أسد العابة٢/ ٣٨-٣٩،الاستيعاب٢/ ٤٧٩ – ٤٨٠.

(٣) ند : شرد وهرب . انظر : لسان العرب ٣/ ٤١٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عليه وسلم - : (إن لهذه البهائم أوابد[١] كأوابد الوحش، فإذا غلبكم منها ، فاصنعوا به هكذا)[٢].

فقد شبهه النبي – صلى الله عليم وسلم – بالصيد ،وألحقه بحكمه في ذكاته .

وأيضا :فإنه لما كان الوحشي ،إذا قدر عليه ،لم يحل إلا بما يحل به الإنسي ،لأنه صار مقدورا عليه ،فكذلك ينبغي في الإنسي ،إذا توحش أو صار في معنى الوحشي من الامتناع أن يحل بما يحل به الوحشي ،لأن الاعتبار بحال الحيوان وقت ذبحه[٣].

---

(١) الأوابد :جمع آبدة ،وهي الدابة التي توحشت .انظر :غريب الحديث لابن الجوزي ١/ ٥، تحقيق : الدكتور عبد المعطي أمين القلعجي، طبعة دار الكتب العلمية - بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٠٥ – ١٩٨٥.

(٢) الحديث متفق عليه ،رواه البخاري في صحيحه في كتاب الذبائح والصيد ، باب ما ند من البهائم فهو بمنزلة الوحش ، رقم (٥١٩٠) ،ومسلم في صحيحه في كتاب الأضاحي ، باب جواز الذبح بكل ما أنهر الدم ، رقم (١٩٦٨) .

انظر: صحيح البخاري ٥/ ٢٠٩٨،صحيح مسلم ٣/ ١٥٥٨،التلخيص الحبير ٤/ ٣٣٠-٣٣١.

(٣) انظر :شرح مختصر الطحاوي ٧/ ٢٧٢،الاستذكار لابن عبد البر ١٥/ ٢٧٠،الحاوي الكبير ١٥/ ٢٧،المغني لابن قدامة ٩/ ٣٨٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وذهب المالكية: إلى أن الحيوان المستأنس ،إذا استوحش لا يؤكل ،إلا أن ينحر البعير، أو يذبح ما يذبح من ذلك[١].

واستدلوا بقوله ـ صلى الله عليه وسلم ـ: (الذكاة في الحلق واللبة)[٢].

---

(١) انظر: البيان والتحصيل٢/ ٥٧٤، بداية المجتهد ٣/ ٥-٦ ،الاستذكار١٥/ ٣٦٩، الحاوي الكبير١٥/ ٢٧.

(٢) الحديث رواه الترمذي في سننه في كتاب الأطعمة ،باب ما جاء في الذكاة في الحلق واللبة ،رقم (١٤٨١) ولفظه عن أبي العشراء عن أبيه قال : قلت : يا رسول الله أما تكون الذكاة إلا في الحلق واللبة ؟ قال لو طعنت في فخذها لأجزأ عنك .وقال :غريب ،وضعفه الخطابي .

انظر: سنن الترمذي٤/ ٧٥،معالم السنن٤/ ،طبعة المطبعة العلمية – حلب- الطبعة: الأولى ١٣٥١ هـ - ١٩٣٢م ٢٨٠.

والمراد بقوله : الذكاة في الحلق واللبة : أي بينهما ، والحلق : هو مساغ الطعام والشراب إلى المريء ، واللبة (بفتح اللام وتشديد الباء) : التجويف الذي في أعلى الصدر ،وهي موضع القلادة من الصدر ، وهي موضع المنحر .

انظر : الفائق في غريب الحديث والأثر للزمخشري٣/ ٣٧،تحقيق: علي محمد البجاوي - محمد أبو الفضل إبراهيم ،طبعة دار المعرفة – لبنان ،الطبعة: الثانية ،فتح الباري ٩/ ٦٤١،رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، عليه تعليقات العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز ،لسان العرب ١/ ٧٣٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولأن الأصل في الأهلي أنه يذكى، ولا يفدى بالجزاء، فلو جاز إذا توحش أن يتغير عن حكم أصله في الذكاة، فيصير بعقره بعد أن كانت في حلقه ولبته ،لوجب أن يتغير حكمه في الجزاء، فيفديه المحرم بعد أن لم يكن مفديا، أو لصار الحمار الأهلي ،إذا توحش مأكولا، فلما بقي على أصله في سقوط الجزاء ، وتحريم الأكل ،وجب بقاؤه على أصله في الذكاة.

وأجيب عن الاستدلال بالحديث : بأنه وارد في المقدور عليه .

وأما الجواب عن استدلاله بالجزاء والأكل مع فساده بالوحشي إذا تأنس، فهو أنهما يخالفان القدرة والامتناع في الذكاة؛ لأنهما حكمان لازمان لا ينتقلان، والقدرة والامتناع يتعاقبان، فيصير مقدورا عليه بعد أن كان ممتنعا، وممتنعا بعد أن كان مقدورا عليه، ولا يصير مأكولا بعد أن كان غير مأكول، ولا غير مأكول بعد أن كان مأكولا، فافترقا[1].

ومما استدل به المالكية أيضا: استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف ، حيث قالوا :إن العلماء قد أجمعوا أنه لو لم يند الإنسي ، لا يذكى إلا بما يذكى به المقدور عليه ،ثم اختلفوا فهو على أصله حتى يتفقوا .

---

(١) انظر: البيان والتحصيل٢/ ٥٧٤،بداية المجتهد ٣/ ٦،الحاوي الكبير١٥/ ٢٧-٢٨.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قال ابن عبد البر :وهذا الاستدلال لا يصح ،لأن إجماعهم إنما انعقد على المقدور عليه ،وهذا غير مقدور عليه[١] .

وبهذا يترجح قول الجمهور ،ولا يصح الاستدلال باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف .

---

(١) انظر : الاستذكار ١٥/ ٣٦٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب التاسع

عدم زوال ملك المرتد عن ماله بمجرد الردة

اختلف الفقهاء في زوال ملك المرتد عن ماله بمجرد الردة .

ذهب جمهور الفقهاء أن: ملك المرتد لا يزول عن ماله بمجرد ردته[1].

واستدلوا على صحة ما ذهبوا إليه فقالوا : إن الردة سبب لإباحة دم المرتد ، ولكنها لا تزيل الملك عنه ، قياسا على الزاني المحصن ، والقاتل

---

(١) لكنهم اختلفوا في تصرف المرتد في ماله، فيرى محمد وأبو يوسف من الحنفية والمزني من الشافعية :نفاذ تصرفات المرتد في ماله ،غير أن محمد بن الحسن يقيد تصرف المرتد في ماله بما لا يزيد عن الثلث ،لأنه في حكم المريض مرض الموت ،حيث سيقتل ، وقال أبو يوسف :تنفذ تصرفاته في ماله كله ،لأنه يمكنه الرجوع إلى الإسلام، فيتخلص عن القتل، أما المريض فلا يمكنه دفع المرض عن نفسه، فلا تشابه بينهما.

ويرى أبو حنيفة والمالكية - في الراجح عندهم- وأحمد – في ظاهر قوله – :أن مال المرتد موقوف ،فإن مات أو قتل على الردة، تبين زوال ملكه عنه ،وإن رجع إلى الإسلام ،عاد ماله إليه ، وبعضهم يرى أن لحوقه بأرض الحرب كموته في زوال ملكه عنه .

انظر: الهداية ٢/ ٤٠٧ ،بدائع الصنائع ٧/ ١٣٦ ،حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير٤/ ٣٠٦،طبعة : دار الفكر، بدون تاريخ ،مختصر المزني ٨/ ٣٦٧،البيان للعمراني ١٢/ ٥٣، تحقيق: قاسم محمد النوري ، طبعة: دار المنهاج – جدة ،الطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ- ٢٠٠٠ م ، المغني لابن قدامة ٩/ ٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عمدا ، فزوال عصمة الدم لا يلزم منه زوال الملك[١].

واستدل المزني: باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف ،حيث قال :إن المرتد قد ثبت ملكه لماله قبل الردة بإجماع ،فنستصحب ذلك ،حتى يأتي ما يزيله[٢].

وأجيب عن الاستدلال :باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف : بأن زوال ملكه بعد الردة ، وليس بعد الردة إجماع ،لأن الإجماع كان حال إسلامه ،وقد تغير[٣] .

وذهب الشافعية في صحيح المذهب :إلى أن الردة تزيل ملك المرتد عن ماله بمجرد الردة ويكون ماله فيئا للمسلمين[٤].

---

(١) انظر :البيان للعمراني١٢/ ٥٣،المغني ٩/ ٩.

(٢) انظر: مختصر المزني ٨/ ٤٣٢،بحرالمذهب للروياني٨/ ٢٥٣،العدة ٤/ ١٢٦٦،الإبهاج ٣/ ١٧٠،نهاية الوصول للهندي ٨/ ٣٩٥٦،شرح مختصر الروضة للطوفي ٣/ ١٥٧.

(٣) انظر : بحر المذهب ٨/ ٢٥٣.

(٤) انظر: روضة الطالبين١٠/ ٧٨،العزيز شرح الوجيز١١/ ١٢٢،تحقيق: علي محمد عوض - عادل أحمد عبد الموجود، طبعة : دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧م ،النجم الوهاج ٩/ ٩٤ ،طبعة: دار المنهاج – جدة - الطبعة: الأولى، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م ،بحر المذهب ٨/ ٢٥٢، المعني ٩/ ٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

واستدلوا على صحة ما ذهبوا إليه فقالوا :

إن المسلمين ملكوا إراقة دمه بردته ،فوجب أن يملكوا ماله بها.

وأيضا :فإن حرمة النفس أكبر من حرمة المال ،وقد زالت حرمة نفسه ،لكفره ، فحرمة ماله أولى[١].

وأرى أن هذا هو الرأي الراجح ، لأن عصمة الدم مقدمة على عصمة المال وقد زالت عصمة الدم بالردة[٢].

---

(١) المراجع السابقة .

(٢) قال الشافعي – رحمه الله – : الله تبارك وتعالى حرم دم المؤمن وماله إلا بواحدة ألزمه إياها، وأباح دم الكافر وماله إلا بأن يؤدي الجزية أو يستأمن إلى مدة، فكان الذي يباح به دم البالغ من المشركين هو الذي يباح به ماله، وكان المال تبعا للذي هو أعظم من المال، فلما خرج المرتد من الإسلام صار في معنى من أبيح دمه بالكفر لا بغيره وكان ماله تبعا لدمه، ويباح بالذي أبيح به من دمه .

الأم ١/ ٣٠١ ،طبعة:دار المعرفة– بيروت،سنة ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب العاشر

إجبار الأب ابنته البكر البالغة على النكاح

أجمع العلماء: على أن للأب أن يزوج ابنته البكر الصغيرة ،دون رضاها[١].

ولكنهم اختلفوا: في جواز إجبار الأب ابنته البكر البالغة على النكاح على رأيين:

المذهب الأول :يرى المالكية والشافعي والحنابلة –في رواية – إلى أنه يجوز للأب أن يزوج ابنته البكر البالغة ،دون رضاها.

واستدلوا على صحة ما ذهبوا إليه بقوله تعالى : (وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم)[٢]، حيث أمر الله تعالى بإنكاح الأيامى من الأحرار والعبيد ، ولم يذكر في ذلك استئمارا ،ولا خص أبا من غيره ، فوجب – بظاهر هذه الآية – أن لا يستأمر الأب ،ولا غيره من الأولياء الأيامى من الأحرار ومن اللواتي لا أزواج لهن، كما لا يستأمر السيد عبده، ولا أمته في النكاح ، إذ جاءت الآية في ذلك كله مجيئاً واحداً ،فخصصت السنة من ذلك من عدا الأب من الأولياء في الأيامى الأحرار بقول النبي-

---

(١) قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم، أن نكاح الأب ابنته البكر الصغيرة جائز، إذا زوجها من كفء، ويجوز له تزويجها مع كراهيتها وامتناعها.

انظر : الإجماع ١/ ٧٨،المغني لابن قدامة٧/ ٤٠.

(٢) جزء الآية رقم (٣٢) من سورة النور .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

صلى الله عليه وسلم - : (الثيب أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأمر، وإذنها سكوتها)[١] ، وخصص الإجماع من ذلك الأب في ابنته الثيب[٢]،وبقي الأب في ابنته البكر على عموم الآية ،يزوجها دون استئمار، كما يزوج السيد عبده وأمته ، دون إذنهما[٣].

واستدل المالكية: باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف، حيث قالوا :إن أهل العلم قد أجمعوا على أن الأب يزوج ابنته البكر قبل بلوغها ، دون استئمار ،

---

(١) الحديث - بهذا اللفظ - رواه مسلم في صحيحه ،في كتاب النكاح ، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت ، رقم (١٤٢١)، عن ابن عباس – رضي الله عنهما - انظر : صحيح مسلم ٢/ ١٠٣٧.

(٢) حيث أجمع العلماء على أن نكاح الأب ابنته الثيب بغير رضاها لا يجوز .
انظر : الإجماع لابن المنذر ١/ ٧٨.

(٣) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف٢/ ٦٨٧،تحقيق: الحبيب بن طاهر، طبعة دار ابن حزم الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م ،المعونة على مذهب عالم المدينة ١/ ٧١٩، البيان والتحصيل ٤/ ٢٦١-٢٦٢، بداية المجتهد٣/ ٣٣،إرشاد السالك ١/ ٥٨، طبعة شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، الطبعة الثالثة ، البيان للعمراني٩/ ١٧٩، الحاوي الكبير ٩/ ٥٢، بحر المذهب٩/ ٤٨، المغني٧/ ٤٠ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فمن ادعى أن عليه أن يستأمرها إذا بلغت ،وجب عليه الدليل ،وهذا استدلال باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف [١].

المذهب الثاني : ذهب الحنفية إلى أنه لا يجوز للأب أن يزوج ابنته البكر البالغة ، دون رضاها[٢].

واستدلوا على صحة ما ذهبوا إليه بقوله – صلى الله عليه وسلم ـ : (الثيب أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأمر، وإذنها سكوتها) وقالوا : إن النبي – صلى الله عليه وسلم – أمر بالاستئمار ،وجعل سكوتها إذنا منها ،فمن جوز نكاحها من غير استئمار منها ولا إذن ،فقد خالف النص[٣].

---

(١) انظر : البيان والتحصيل ٤/ ٢٦١-٢٦٢.

(٢) وهو قول عمر وابن عباس وأبي موسى وأبي هريرة وجابر وابن عمر.

انظر:الهداية١/ ١٩١،اللباب في شرح الكتاب٣/ ٨،حققه،وفصله، وضبطه، وعلق حواشيه :محمد محمد محيي الدين عبد الحميد، طبعة المكتبة العلمية، بيروت – لبنان ، إيثار الإنصاف في آثار الخلاف لابن الجوزي ١/ ١١٠،تحقيق: ناصر العلي الناصر الخليفي، طبعة دار السلام –القاهرة الطبعة: الأولى، ١٤٠٨ هـ.

(٣) انظر : إيثار الإنصاف في آثار الخلاف لابن الجوزي ١/ ١١٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قال ابن القيم[(١)]: وموجب هذا الحكم :أنه لا تجبر البكر البالغ على النكاح، ولا تزوج إلا برضاها٠٠٠٠٠ وهو القول الذي ندين الله به، ولا نعتقد سواه، وهو الموافق لحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وأمره ،ونهيه، وقواعد شريعته، ومصالح أمته.

---

(١) هو الإمام العلامة ،الفقيه ،الأصولي ، المجتهد ،محمد بن أبي بكر بن أيوب ، شمس الدين أبو عبد الله الزرعي ،الدمشقي ،الحنبلي، صاحب المؤلفات الكثيرة الحافلة منها: شرح منازل السائرين، وزاد المعاد، وإعلام الموقعين، وبدائع الفوائد، وحادي الأرواح، قال ابن برهان الدين الزرعي : ما تحت أديم السماء أوسع علما منه ،ولد بدمشق سنة ٦٩١ه ،ولازم ابن تيمية وسجن معه في قلعة دمشق ،توفي سنة٧٥١هـ .

انظر: المقصد الأرشد لابن مفلح ٢/ ٣٨٤-٣٨٥،تحقيق: د. عبد الرحمن بن سليمان العثيمين، الناشر: مكتبة الرشد - الرياض – السعودية ،الطبعة الأولى، ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م ،الوافي بالوفيات ٢/ ١٩٥ - ١٩٧،تحقيق: أحمد الأرناؤوط ،وتركي مصطفى ،الناشر: دار إحياء التراث – بيروت سنة١٤٢٠هـ- ٢٠٠٠م ،معجم المؤلفين٩/ ١٠٦ - ١٠٧،ديوان الإسلام لابن الغزي٤/ ٥١-٥٢،تحقيق: سيد كسروي حسن،الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م ،البدر الطالع٢/ ١٤٣ - ،الناشر: دار المعرفة – بيروت ، بدون تاريخ ١٤٥ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما موافقته لحكمه: فإنه حكم بتخيير البكر الكارهة[(١)]، وليس رواية هذا الحديث مرسلة بعلة فيه، فإنه قد روي مسندا ، ومرسلا، فإن قلنا بقول الفقهاء: إن الاتصال زيادة، ومن وصله مقدم على من أرسله، فظاهر، وهذا تصرفهم في غالب الأحاديث، فما بال هذا خرج عن حكم أمثاله، وإن حكمنا بالإرسال ،كقول كثير من المحدثين، فهذا مرسل قوي قد عضدته الآثار الصحيحة الصريحة، والقياس، وقواعد الشرع، كما سنذكره فيتعين القول به.

وأما موافقة هذا القول لأمره :فإنه قال: (والبكر تستأذن)، وهذا أمر مؤكد؛ لأنه ورد بصيغة الخبر الدال على تحقق المخبر به وثبوته ولزومه، والأصل في أوامره – صلى الله عليه وسلم – أن تكون للوجوب ،ما لم يقم إجماع على

---

(١) حكمه- صلى الله عليه وسلم – بتخيير البكر ،رواه ابن ماجة في سننه ،في كتاب النكاح ،باب من زوج ابنته وهي كارهة ،رقم (١٨٧٥) عن ابن عباس – رضي الله عنهما – ولفظه : أن جارية بكرا أتت النبي – صلى الله عليه وسلم- فذكرت له أن أباها زوجها وهي كارهة، فخيرها النبي – صلى الله عليه وسلم – .والحديث صححه ابن القطان ، وقال ابن حجر: الطعن في الحديث لا معنى له فإن طرقه يقوى بعضها ببعض . انظر:سنن ابن ماجة ٣/ ٧٤،الجوهر النقي ٧/ ١١٧،الناشر: دار الفكر- بدون تاريخ ، نصب الراية ٣/ ١٩٠ تحقيق: محمد عوامة، طبعة دار القبلة للثقافة الإسلامية- جدة – السعودية، الطبعة الأولى سنة ١٤١٨هـ- ١٩٩٧م ، فتح الباري ٩/ ١٩٦.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

خلافه. وأما موافقته لنهيه فلقوله: (لا تنكح البكر حتى تستأذن)[١] فأمر ونهى، وحكم بالتخيير، وهذا إثبات للحكم بأبلغ الطرق.

وأما موافقته لقواعد شرعه: فإن البكر البالغة العاقلة الرشيدة ،لا يتصرف أبوها في أقل شيء من مالها ،إلا برضاها، ولا يجبرها على إخراج اليسير منه ، بدون رضاها، فكيف يجوز أن يرقها؟ ويخرج بضعها منها بغير رضاها إلى من يريده هو، وهي من أكره الناس فيه، أبغض شيء إليها؟ ومع هذا فينكحها إياه قهرا بغير رضاها إلى من يريده، ويجعلها أسيرة عنده، كما قال النبي - صلى الله عليه وسلم - : (اتقوا الله في النساء، فإنهن عوان عندكم)[٢] أي: أسرى،

---

(١) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب النكاح ،باب لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاها، رقم (٤٨٤٣) ،ومسلم في صحيحه في كتاب النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق، والبكر بالسكوت، رقم (١٤١٩) ، ولفظه : (لا تنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تنكح البكر حتى تستأذن).

انظر : صحيح البخاري ٥/ ١٩٧٤،صحيح مسلم ٢/ ١٠٦٣ .

(٢) الحديث رواه ابن ماجة في سننه في كتاب النكاح، باب حق المرأة على الزوج ، رقم (١٨٥١) ، والترمذي في سننه في كتاب أبواب الرضاع، باب ما جاء في حق المرأة على زوجها ، رقم (١١٦٣) وقال : هذا حديث حسن صحيح .

انظر :سنن ابن ماجة ١/ ٥٩٤،سنن الترمذي ٣/ ٤٥٩ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ومعلوم أن إخراج مالها كله بغير رضاها أسهل عليها من تزويجها بمن لا تختاره بغير رضاها.

وأما موافقته لمصالح الأمة: فلا يخفى مصلحة البنت في تزويجها بمن تختاره وترضاه، وحصول مقاصد النكاح لها به، وحصول ضد ذلك بمن تبغضه وتنفر عنه، فلو لم تأت السنة الصريحة بهذا القول ،لكان القياس الصحيح ، وقواعد الشريعة لا تقتضي غيره .

فإن قيل: فقد حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم بالفرق بين البكر والثيب،

وقال: (ولا تنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تنكح البكر حتى تستأذن)[1] ،

وقال: (الثيب أحق بنفسها من وليها والبكر يستأذنها أبوها)[2] فجعل الأيم أحق بنفسها من وليها، فعلم أن ولي البكر أحق بها من نفسها، وإلا لم يكن لتخصيص الأيم بذلك معنى.

وأيضا: فإنه فرق بينهما في صفة الإذن، فجعل إذن الثيب النطق، وإذن البكر الصمت، وهذا كله يدل على عدم اعتبار رضاها، وأنها لا حق لها مع أبيها.

---

(١) الحديث سبق تخريجه ص ٥٥،هامش (١).

(٢) الحديث - بهذا اللفظ - أخرجه مسلم في كتاب النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق ، رقم (١٤٢١) .انظر : صحيح مسلم ٢/ ١٠٣٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فالجواب: أنه ليس في ذلك ما يدل على جواز تزويجها بغير رضاها ،مع بلوغها وعقلها ورشدها، وأن يزوجها بأبغض الخلق إليها إذا كان كفئا، وتأمل قوله - صلى الله عليه وسلم - : (والبكر يستأذنها أبوها) ، عقيب قوله: (الثيب أحق بنفسها من وليها) قطعا لتوهم هذا القول، وأن البكر تزوج بغير رضاها ،ولا إذنها، فلا حق لها في نفسها البتة، فوصل إحدى الجملتين بالأخرى ،دفعا لهذا التوهم. ومن المعلوم أنه لا يلزم من كون الثيب أحق بنفسها من وليها ،أن لا يكون للبكر في نفسها حق البتة[1].

الرأي الراجح:

ومن خلال ما ذكر من الأدلة والمناقشات، يتبين رجحان مذهب القائلين بعدم جواز إجبار الأب ابنته البكر البالغة على النكاح ، لمخالفته ما تقتضيه النصوص الدالة على وجوب استئذان البكر كما سبق ، ولأن الاستدلال باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف لا يصح ،لأن الإجماع انعقد على الصغيرة ،والبالغة ليست صغيرة .

---

(١) انظر : زاد المعاد ٥/ ٨٨- ٩٠ ،بتصرف يسير.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الخاتمة ونتائج البحث

أولا : أن استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف هو أحد صور الاستصحاب عند الأصوليين والراجح- عند جمهور الأصوليين والفقهاء - عدم العمل به ، لاختلاف الصفة التي وقع عليها الإجماع ، عن الصفة التي يستصحب الإجماع فيها .

ثانيا : أن الظاهرية عملوا باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف ،وهم – كما يقول ابن رشد - لازمون في ذلك لأصولهم ، لأن من لا يجوز في الشرع النوع من النظر الذي يسمى عند أهل هذه الصناعة القياس، فالأشياء كما أنها عندهم على البراءة الأصلية، حتى يرد دليل السمع ، كذلك إذا ورد دليل الشرع ،بقي على حكمه ،وإن تغيرت أوصافه ،حتى يرد دليل الارتفاع. وكان الحال ههنا بالعكس في استصحاب البراءة الأصلية، لأن هناك كان العدم أظهر فوجب الدليل على المثبت، وههنا الوجود أظهر ،فوجب الدليل على النافي. وأما من يرى القياس في الشرع ،فيلزمه ألا يقول بمثل هذا الاستصحاب ، لأن له أن يقول :نحن مكلفون بالنظر بالقياس فيما ليس فيه نص، وهذا قد تغير وصفه ، فله حكم ما لم يرد فيه نص ، إذ تغير الوصف يوجب تغير الحكم .

ثالثا :أن بعض فقهاء المالكية والشافعية والحنابلة ،عملوا باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف ، وبنوا عليه بعض الفروع الفقهية ، لكن الحنفية لم

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يعملوا به ، ولم أجد لهم فرعا فقهيا مبنيا على استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف .

رابعا : ينبغي التفرقة بين استصحاب الإجماع ، واستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف فاستصحاب الإجماع واجب أبدا لأنه لا ينسخ ، كما ينسخ النص، ولا يختص كما يختص المفهوم. أما استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف ، فالراجح أنه لا يحتج به كما ظهر من خلال البحث .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أهم المراجع

- الإبهاج في شرح المنهاج (منهاج الوصول إلي علم الأصول للقاضي البيضاوي المتوفي سنة ٧٨٥هـ) لتقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن حامد بن يحيي السبكي وولده تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب، طبعة دار الكتب العلمية – بيروت، سنة ١٤١٦هـ - ١٩٩٥ م.
- الإجماع لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري ،المتوفى : ٣١٩هـ،تحقيق : فؤاد عبد المنعم أحمد، طبعة دار المسلم للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤مـ.
- إحكام الفصول في أحكام الأصول لأبي الوليد سليمان بن خلف الباجي ، المتوفى سنة ٤٧٤هـ ،تحقيق ودراسة :الدكتور عبدالله محمد الجبوري ،طبعة مؤسسة الرسالة ،بيروت ، الطبعة الأولى سنة ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م .
- الإحكام في أصول الأحكام لأبي الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الآمدي ،المتوفى سنة ٦٣١ه ،تحقيق : عبد الرزاق عفيفي، طبعة المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- لبنان.
- إرْشَادُ السَّالِك إلَىَ أَشرَفِ المَسَالِكِ فِي فقهِ الإمَامِ مَالِك لعبد الرحمن بن محمد بن عسكر البغدادي، أبو زيد أو أبو محمد، شهاب الدين المالكي ،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المتوفى سنة ٧٣٢هـ،وبهامشه: تقريرات مفيدة لإبراهيم بن حسن، طبعة شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، الطبعة الثالثة .

- إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول، لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني ،المتوفى: ١٢٥٠هـ،تحقيق : أحمد عزو عناية، قدم له: الشيخ خليل الميس والدكتور ولي الدين صالح فرفور، طبعة دار الكتاب العربي ،الطبعة الأولى ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م.
- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل لمحمد ناصر الدين الألباني ،المتوفى: ١٤٢٠هـ،طبعة المكتب الإسلامي – بيروت ، إشراف: زهير الشاويش ،الطبعة الثانية سنة ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥م.
- أساس البلاغة ،لأبي القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري جار الله، طبعة دار الفكر - ١٣٩٩هـ ١٩٧٩م .
- الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه الموطأ من معاني الرأي والآثار وشرح ذلك كله بالإيجاز والاختصار، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري القرطبي ،المتوفى سنة ٤٦٣هـ،تحقيق: عبدالمعطي أمين قلعجي، طبعة دار الوعي – حلب، الطبعة: الأولى ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- الاستيعاب في معرفة الأصحاب لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي ،المتوفى: ٤٦٣هـ،تحقيق: علي محمد البجاوي، طبعة دار الجيل، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م.
- أسد الغابة في معرفة الصحابة لأبي الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني الجزري، عز الدين ابن الأثير ،المتوفى: ٦٣٠هـ، طبعة دار الفكر – بيروت ،سنة ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م.
- الإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي أبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي ، المتوفى سنة ٤٢٢ هـ ،تحقيق: الحبيب بن طاهر، طبعة دار ابن حزم الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م .
- الإصابة في تمييز الصحابة لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني المتوفى: ٨٥٢هـ،تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلى محمد معوض، طبعة دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى - ١٤١٥ هـ .
- أصول السرخسي لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي المتوفى سنة ٤٨٣ هـ ،طبعة دار المعرفة – بيروت ، بدون تاريخ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- أصول الشاشي لنظام الدين أبو علي أحمد بن محمد بن إسحاق الشاشي ، المتوفى: ٣٤٤هـ، الناشر: دار الكتاب العربي – بيروت ، بدون تاريخ.
- الأعلام لخير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي الدمشقي ،المتوفى سنة ١٣٩٦هـ،طبعة دار العلم للملايين، الطبعة الخامسة عشر ٢٠٠٢ م.
- الإعلام بفوائد عمدة الأحكام لابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري المتوفى سنة ٨٠٤هـ،تحقيق : عبد العزيز بن أحمد بن محمد المشيقح، طبعة دار العاصمة للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧م.
- إعلام الموقعين عن رب العالمين لمحمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية ،المتوفى سنة ٧٥١هـ،تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩١م .
- الأم للإمام أبي عبدالله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي ،المتوفى سنة٢٠٤هـ،طبعة:دار المعرفة– بيروت،سنة ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف لعلاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي ،المتوفى سنة ٨٨٥هـ،طبعة دار إحياء التراث العربي، الطبعة: الثانية - بدون تاريخ.
- الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري ،المتوفى سنة ٣١٩هـ،تحقيق: أبو حماد صغير أحمد بن محمد حنيف، طبعة دار طيبة - الرياض – السعودية، الطبعة: الأولى - ١٤٠٥ هـ، ١٩٨٥م.
- إيثار الإنصاف في آثار الخلاف ليوسف بن قزأوغلي - أو قزغلي - ابن عبد الله، أبو المظفر، شمس الدين، سبط أبي الفرج ابن الجوزي ،المتوفى سنة ٦٥٤هـ،تحقيق: ناصر العلي الناصر الخليفي، طبعة دار السلام – القاهرة ،الطبعة: الأولى، ١٤٠٨هـ.
- البحر الرائق شرح كنز الدقائق لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري المتوفى سنة ٩٧٠هـ،طبعة دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية - بدون تاريخ.
- البحر المحيط في أصول الفقه لأبي عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي المتوفى: ٧٩٤هـ،طبعة دار الكتبي ،الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- بحر المذهب (في فروع المذهب الشافعي) للروياني، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل ،المتوفى سنة ٥٠٢ هـ، تحقيق : طارق فتحي السيد، طبعة دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩ م.
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع لعلاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي المتوفى: ٥٨٧هـ ،طبعة دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد ،المتوفى سنة ٥٩٥هـ،طبعة دار الحديث – القاهرة، سنة ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤ م.
- البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني ،اليمني ،المتوفى سنة ١٢٥٠هـ ،الناشر: دار المعرفة – بيروت ، بدون تاريخ .
- البرهان في أصول الفقه لعبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين ،المتوفى: ٤٧٨هـ،تحقيق : صلاح بن محمد بن عويضة، طبعة دار الكتب العلمية بيروت – لبنان، الطبعة الأولى ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- بغية الملتمس في تاريخ رجال أهل الأندلس لأحمد بن يحيى بن أحمد بن عميرة، أبو جعفر الضبي ،المتوفى: ٥٩٩هـ،طبعة دار الكاتب العربي – القاهرة سنة ١٩٦٧م.
- البناية شرح الهداية لأبي محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى، الحنفي بدر الدين العينى ،المتوفى سنة ٨٥٥هـ،طبعة دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠م .
- البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ،المتوفى سنة ٥٢٠هـ،تحقيق: د محمد حجي ،طبعة دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، الطبعة: الثانية، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨م.
- البيان في مذهب الإمام الشافعي لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي ،المتوفى سنة ٥٥٨هـ ،تحقيق: قاسم محمد النوري ،طبعة: دار المنهاج – جدة ،الطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ- ٢٠٠٠ م.
- التبصرة في أصول الفقه لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي ،المتوفى سنة ٤٧٦هـ،تحقيق : د. محمد حسن هيتو، طبعة دار الفكر – دمشق، الطبعة: الأولى، ١٤٠٣هـ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق لعثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي المتوفى: ٧٤٣ هـ، طبعة المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٣١٣هـ.
- تحفة الفقهاء لمحمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي ،المتوفى سنة ٥٤٠هـ،طبعة دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الثانية، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤م.
- تخريج الفروع على الأصول لمحمود بن أحمد بن محمود بن بختيار، أبو المناقب شهاب الدين الزَّنْجاني المتوفى سنة ٦٥٦هـ،تحقيق : د. محمد أديب صالح، طبعة مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة الثانية، ١٣٩٨هـ .
- التمهيد في تخريج الفروع على الأصول لعبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي الشافعيّ، أبو محمد، جمال الدين ،المتوفى سنة ٧٧٢هـ،تحقيق : د. محمد حسن هيتو، طبعة مؤسسة الرسالة – بيروت ،الطبعة: الأولى سنة ١٤٠٠هـ .
- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي ،المتوفى سنة ٤٦٣هـ،تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي ، محمد عبد الكبير البكري،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

طبعة وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية – المغرب، سنة ١٣٨٧ هـ .

- التلخيص في أصول الفقه لعبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين ،المتوفى: ٤٧٨هـ،تحقيق: عبد الله جولم النبالي ، وبشير أحمد العمري، طبعة دار البشائر الإسلامية – بيروت، بدون تاريخ .
- التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني ،المتوفى سنة ٨٥٢هـ،طبعة دار الكتب العلمية الطبعة الأولى ١٤١٩هـ. ١٩٨٩م.
- التلقين في الفقه المالكي لأبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي المتوفى: ٤٢٢هـ،تحقيق : أبي أويس محمد بو خبزة الحسني التطواني، طبعة دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م .
- تهذيب اللغة لمحمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور ، المتوفى: ٣٧٠هـ، تحقيق: محمد عوض مرعب، طبعة دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٠١م.
- التوقيف على مهمات التعاريف للمناوي، زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي القاهري ،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المتوفى: ١٠٣١ هـ،طبعة عالم الكتب - القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م.

- جامع البيان في تأويل القرآن، لمحمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري ،المتوفى: ٣١٠هـ،تحقيق: أحمد محمد شاكر،،الناشر: مؤسسة الرسالة الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠م.
- الجامع الصغير لأبي عبد الله محمد بن الحسن الشيباني ،المتوفى: ١٨٩هـ،طبعة عالم الكتب – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦هـ.
- الجوهر النقي على سنن البيهقي لعلاء الدين علي بن عثمان بن إبراهيم بن مصطفى المارديني، أبو الحسن، الشهير بابن التركماني ،المتوفى سنة ٧٥٠هـ،الناشر: دار الفكر- بدون تاريخ .
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي المتوفى سنة ١٢٣٠هـ ،طبعة : دار الفكر، بدون تاريخ .
- حاشية الشِّلْبِيِّ لشهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ المتوفى: ١٠٢١ هـ، مطبوع مع تبيين الحقائق .
- حاشية العدوي على شرح مختصر خليل للخرشي لأبي الحسن علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي ، المتوفى سنة ١١٨٩هـ ،طبعة دار الفكر للطباعة – بيروت ، بدون تاريخ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي ،المتوفى: ٤٥٠هـ، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى ١٤١٩ هـ -١٩٩٩م.
- الدراية في تخريج أحاديث الهداية لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني ،المتوفى سنة ٨٥٢هـ،تحقيق : السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، طبعة دار المعرفة – بيروت.
- ديوان الإسلام لشمس الدين أبي المعالي محمد بن عبد الرحمن بن الغزي ،المتوفى سنة ١١٦٧هـ ،تحقيق: سيد كسروي حسن ،الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، ١٤١١ هـ - ١٩٩٠م.
- روضة الطالبين وعمدة المفتين لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي ،المتوفى: ٦٧٦هـ،تحقيق: زهير الشاويش ،طبعة المكتب الإسلامي، بيروت- ،الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ / ١٩٩١م .
- روضة الناظر وجنة المناظر لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي ،المتوفى: ٦٢٠هـ ،طبعة المكتبة العصرية – صيدا – بيروت ، سنة ١٤٣٢هـ ٢٠١١م .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- زاد المعاد في هدي خير العباد لمحمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ،ابن قيم الجوزية ، المتوفى سنة ٧٥١هـ، طبعة مؤسسة الرسالة، بيروت – مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، الطبعة السابعة والعشرون ، ١٤١٥هـ / ١٩٩٤م.
- سنن أبي داود، لسليمان بن الأشعث أبو داود السجستاني الأزدي، طبعة : دار الفكر ،تحقيق : محمد محيي الدين عبد الحميد، بدون تاريخ.
- سنن الدار قطني لأبي الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدار قطني ،المتوفى سنة ٣٨٥هـ،حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الأرناؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، طبعة مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤م.
- السنن الكبرى لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي ،المتوفى سنة٣٠٣هـ،حققه وخرج أحاديثه: حسن عبد المنعم شلبي، أشرف عليه: شعيب الأرناؤوط، قدم له: عبد الله بن عبد المحسن التركي، طبعة مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١م .
- سنن الترمذي لمحمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى ،المتوفى سنة ٢٧٩هـ،تحقيق وتعليق: أحمد محمد

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

شاكر (جـ ١، ٢)،ومحمد فؤاد عبد الباقي (جـ ٣)، وإبراهيم عطوة عوض المدرس في الأزهر الشريف (جـ ٤، ٥)،طبعة شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر، الطبعة: الثانية، ١٣٩٥ هـ - ١٩٧٥م.

- سنن ابن ماجة لأبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني ، المعروف بابن ماجة، المتوفى سنة ٢٧٣هـ،كتب حواشيه : محمود خليل ،طبعة مكتبة أبي المعاطي ،بدون تاريخ.
- سير أعلام النبلاء لشمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي ،المتوفى سنة ٧٤٨هـ، تحقيق : مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرناؤوط، طبعة مؤسسة الرسالة، الطبعة الثالثة سنة ١٤٠٥ هـ / ١٩٨٥م.
- شذرات الذهب في أخبار من ذهب لعبد الحي بن أحمد بن محمد ابن العماد العَكري الحنبلي، أبو الفلاح ،المتوفى سنة ١٠٨٩هـ،تحقيق: محمود الأرناؤوط، خرج أحاديثه: عبد القادر الأرناؤوط، طبعة دار ابن كثير، دمشق – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦م.
- شرح الكوكب المنير لتقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي ،المعروف بابن النجار الحنبلي ،المتوفى: ٩٧٢هـ،تحقيق :

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

محمد الزحيلي ونزيه حماد، طبعة مكتبة العبيكان، الطبعة الثانية ١٤١٨هـ - ١٩٩٧ م .

- شرح مختصر الروضة لسليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي الصرصري، أبو الربيع، نجم الدين ،المتوفى : ٧١٦هـ،تحقيق : عبد الله بن عبد المحسن التركي، طبعة مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى ١٤٠٧ هـ / ١٩٨٧ م.
- شرح مختصر الطحاوي لأحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي ،المتوفى سنة ٣٧٠ هـ، تحقيق: د. عصمت الله عنايت الله محمد - أ. د. سائد بكداش - د محمد عبيد الله خان - د زينب محمد حسن فلاتة، طبعة دار البشائر الإسلامية ،الطبعة: الأولى ١٤٣١ هـ - ٢٠١٠م.
- صحيح البخاري (الجامع الصحيح المختصر) للإمام محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، طبعة دار ابن كثير ، اليمامة - بيروت، الطبعة الثالثة ، ١٤٠٧ - ١٩٨٧ ،تحقيق : د. مصطفى ديب البغا.
- صحيح مسلم للإمام مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري ،المتوفى سنة ٢٦١هـ،تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، طبعة دار إحياء التراث العربي - بيروت ، بدون تاريخ.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- الضروري في أصول الفقه أو مختصر المستصفى لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد ، المتوفى: ٥٩٥هـ،تقديم وتحقيق: جمال الدين العلوي، تصدير:محمد علال سيناصر، طبعة دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٩٩٤ م.
- طبقات الشافعية لأبي بكر بن أحمد بن محمد بن عمر الأسدي الشهبي الدمشقي، تقي الدين ابن قاضي شهبة ،المتوفى: ٨٥١هـ ،تحقيق: د. الحافظ عبد العليم خان، طبعة عالم الكتب – بيروت ،الطبعة: الأولى، ١٤٠٧ هـ.
- طبقات الشافعية الكبرى لتاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي ،المتوفى: ٧٧١هـ،تحقيق : د. محمود محمد الطناحي د. عبد الفتاح محمد الحلو، طبعة هجر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية، ١٤١٣هـ .
- طبقات الشافعيين لأبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي المتوفى سنة ٧٧٤هـ، تحقيق: د أحمد عمر هاشم، د محمد زينهم محمد عزب، طبعة مكتبة الثقافة الدينية ،١٤١٣ هـ – ١٩٩٣ م .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- العدة في أصول الفقه للقاضي أبي يعلى ، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء المتوفى : ٤٥٨هـ،حققه وعلق عليه وخرج نصه : د أحمد بن علي بن سير المباركي، بدون ناشر ،الطبعة : الثانية ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م.
- العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير لعبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، أبو القاسم الرافعي القزويني ،المتوفى سنة ٦٢٣هـ،تحقيق: علي محمد عوض - عادل أحمد عبد الموجود، طبعة : دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧م.
- غاية الوصول في شرح لب الأصول لزكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي ،المتوفى سنة ٩٢٦هـ،طبعة دار الكتب العربية الكبرى، مصر.
- غريب الحديث لجمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي ، المتوفى سنة ٥٩٧هـ،تحقيق : الدكتور عبد المعطي أمين القلعجي، طبعة دار الكتب العلمية - بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٠٥ – ١٩٨٥.
- غريب الحديث للخطابي ، أبو سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي ،المتوفى: ٣٨٨ هـ، تحقيق : عبد الكريم إبراهيم

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الغرباوي ، خرج أحاديثه: عبد القيوم عبد رب النبي ،طبعة دار الفكر – دمشق، ١٤٠٢ هـ - ١٩٨٢م .

- الفائق في غريب الحديث والأثر لأبي القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري جار الله ،المتوفى سنة ٥٣٨هـ،تحقيق: علي محمد البجاوي - محمد أبو الفضل إبراهيم ،طبعة دار المعرفة – لبنان ،الطبعة: الثانية.
- فتح الباري شرح صحيح البخاري لأحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي ،طبعة دار المعرفة - بيروت، ١٣٧٩هـ،رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، عليه تعليقات العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز.
- فتح العزيز بشرح الوجيز (وهو شرح لكتاب الوجيز في الفقه الشافعي لأبي حامد الغزالي ،المتوفى سنة ٥٠٥ هـ)لعبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني ،المتوفى سنة ٦٢٣هـ، طبعة دار الفكر .
- الفصول في الأصول لأحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي ،المتوفى سنة ٣٧٠هـ، طبعة وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة: الثانية، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.
- الفهرست لأبي الفرج محمد بن إسحاق بن محمد الوراق البغدادي المعتزلي الشيعي المعروف بابن النديم ،المتوفى سنة ٤٣٨هـ،تحقيق:

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إبراهيم رمضان، طبعة دار المعرفة بيروت – لبنان ،الطبعة: الثانية ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م.

- قواطع الأدلة في الأصول لأبي المظفر، منصور بن محمد بن عبد الجبار ابن أحمد المروزي السمعاني التميمي الحنفي ثم الشافعي ،المتوفى: ٤٨٩هـ،تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٩م.
- كشف الأسرار شرح أصول البزدوي لعبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين ، البخاري الحنفي ،المتوفى: ٧٣٠هـ، طبعة: دار الكتاب الإسلامي، بدون طبعة وبدون تاريخ.
- لسان العرب لابن منظور ،محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين الأنصاري الرويفعي الإفريقي المتوفى ٧١١هـ، طبعة دار صادر – بيروت، الطبعة الثالثة - ١٤١٤ هـ .
- اللباب في شرح الكتاب لعبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي ،المتوفى سنة ١٢٩٨هـ،حققه، وفصله، وضبطه، وعلق حواشيه: محمد محيي الدين عبد الحميد، طبعة المكتبة العلمية، بيروت – لبنان.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- اللمع في أصول الفقه لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي ،المتوفى: ٤٧٦ هـ،طبعة دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية ٢٠٠٣ م - ١٤٢٤ هـ.
- المبسوط لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي ،المتوفى: ٤٨٣ هـ،طبعة دار المعرفة – بيروت ،سنة ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.
- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد لأبي الحسن نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي ، المتوفى سنة ٨٠٧هـ،تحقيق:حسام الدين القدسي، طبعة مكتبة القدسي، القاهرة سنة ١٤١٤ هـ- ١٩٩٤ م.
- المجموع شرح المهذب (مع تكملة السبكي والمطيعي) لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي ،المتوفى سنة ٦٧٦هـ،طبعة دار الفكر .
- المحصول في أصول الفقه للقاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي ،المتوفى: ٥٤٣هـ،تحقيق: حسين علي البدري - سعيد فودة، طبعة دار البيارق – عمان ،الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م .
- المحصول لأبي عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري ، المتوفى: ٦٠٦هـ، دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، طبعة مؤسسة الرسالة، الطبعة الثالثة، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- المحلى بالآثار لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري ،المتوفى سنة ٤٥٦هـ،طبعة دار الفكر – بيروت، بدون تاريخ.
- المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة - رضي الله عنه- لأبي المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مَازَةَ البخاري الحنفي ،المتوفى سنة ٦١٦هـ،تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤م.
- مختصر المزني لإسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، أبو إبراهيم المزني ،المتوفى سنة ٢٦٤هـ، طبعة دار المعرفة – بيروت، ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م، مطبوع مع الأم (يقع في الجزء الثامن من كتاب الأم) .
- المدونة للإمام مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني ،المتوفى سنة ١٧٩هـ،طبعة دار الكتب العلمية، بيروت ،الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م .
- المرأة في سن الإخصاب وسن اليأس للدكتور أمين رويحة ،طبعة دار القلم، بيروت، الطبعة الأولى سنة ١٩٧٤م.
- المستدرك على الصحيحين لأبي عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المعروف بابن البيع ،المتوفى: ٤٠٥هـ،تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، طبعة دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١١ – ١٩٩٠م.

- المستصفى لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي ،المتوفى: ٥٠٥هـ،تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، طبعة دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.
- مسند الإمام أحمد بن حنبل أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني ،المتوفى سنة ٢٤١هـ،تحقيق: شعيب الأرناؤوط - عادل مرشد، وآخرون، إشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي، طبعة مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م.
- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للفيومي، أحمد بن محمد بن علي الحموي، أبو العباس المتوفى ٧٧٠هـ طبعة المكتبة العلمية – بيروت ، بدون تاريخ .
- معالم السنن لأبي سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي ، المعروف بالخطابي ،المتوفى سنة ٣٨٨هـ،طبعة المطبعة العلمية – حلب- الطبعة: الأولى ١٣٥١ هـ - ١٩٣٢م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- المعتمد في أصول الفقه لمحمد بن علي الطيب أبو الحسين البَصْري المعتزلي ،المتوفى سنة ٤٣٦هـ،تحقيق : خليل الميس، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ.
- معجم المؤلفين لعمر بن رضا بن محمد راغب بن عبد الغني كحالة ،المتوفى: ١٤٠٨هـ،طبعة مكتبة المثنى - بيروت، دار إحياء التراث العربي بيروت ،بدون تاريخ.
- المعونة على مذهب عالم المدينة للقاضي أبي محمد عبد الوهاب علي بن نصر المالكي، المتوفى سنة ٤٢٢ هـ، تحقيق: محمد حسن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية- بيروت – لبنان، الطبعة الأولى سنة ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨ م.
- المغني لابن قدامة لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي ، المتوفى: ٦٢٠هـ،طبعة مكتبة القاهرة، سنة ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م.
- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج لشمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي ، المتوفى: ٩٧٧هـ، طبعة دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد لإبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين (المتوفى سنة ٨٨٤هـ ،تحقيق: د عبد الرحمن بن سليمان العثيمين، الناشر: مكتبة الرشد – الرياض – السعودية ،الطبعة الأولى، ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م .
- منح الجليل شرح مختصر خليل لمحمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي ،المتوفى: ١٢٩٩هـ،الناشر: دار الفكر – بيروت، سنة ١٤٠٩هـ- ١٩٨٩م.
- المهذب في فقه الإمام الشافعي لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي ،المتوفى سنة ٤٧٦هـ، طبعة دار الكتب العلمية ،بدون تاريخ.
- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل لشمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي ،المتوفى سنة ٩٥٤هـ،طبعة دار الفكر، الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.
- ميزان الأصول في نتائج العقول لعلاء الدين شمس النظر أبو بكر محمد بن أحمد السمرقندي المتوفى: ٥٣٩ هـ، تحقيق: الدكتور محمد زكي عبد البر، طبعة مطابع الدوحة الحديثة، قطر، الطبعة: الأولى، ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤ م .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- النافع الكبير لمن يطالع الجامع الصغير لمحمد عبد الحي بن محمد عبد الحليم الأنصاري اللكنوي الهندي، أبو الحسنات ،المتوفى سنة ١٣٠٤هـ، مطبوع مع الجامع الصغير .
- النجم الوهاج في شرح المنهاج لكمال الدين، محمد بن موسى بن عيسى بن علي الدَّمِيري أبو البقاء الشافعي ،المتوفى سنة ٨٠٨هـ،طبعة: دار المنهاج – جدة – الطبعة: الأولى، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.
- نزهة الخاطر العاطر لعبد القادر بن محمد الدمشقي ، المتوفي سنة ١٣٤٦هـ ، مطبوع مع روضة الناظر .
- نصب الراية لأحاديث الهداية لجمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي ،المتوفى: ٧٦٢هـ،قدم للكتاب: محمد يوسف البَنُوري، صححه ووضع الحاشية: عبد العزيز الديوبندي الفنجاني، إلى كتاب الحج، ثم أكملها محمد يوسف الكاملفوري، تحقيق: محمد عوامة، طبعة دار القبلة للثقافة الإسلامية- جدة – السعودية، الطبعة الأولى سنة ١٤١٨هـ- ١٩٩٧م.
- نهاية السول شرح منهاج الوصول للإسنوي ، عبد الرحيم بن الحسن بن علي الشافعيّ، أبو محمد، جمال الدين ،المتوفى: ٧٧٢هـ، طبعة دار الكتب العلمية -بيروت- لبنان، الطبعة: الأولى ١٤٢٠هـ- ١٩٩٩م .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- نهاية المطلب في دراية المذهب لعبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين ،المتوفى سنة ٤٧٨هـ،حققه وصنع فهارسه: أ. د/ عبد العظيم محمود الدّيب، طبعة دار المنهاج، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م.
- نهاية الوصول في دراية الأصول لصفي الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي الهندي المتوفى سنة ٧١٥ هـ ،تحقيق : د. صالح بن سليمان اليوسف - د. سعد بن سالم السويح، طبعة المكتبة التجارية بمكة المكرمة، الطبعة الأولى، ١٤١٦ هـ - ١٩٩٦م.
- نيل الأوطار لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني ،المتوفى سنة ١٢٥٠هـ،تحقيق: عصام الدين الصبابطي ،طبعة دار الحديث، مصر، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م .
- الهداية في شرح بداية المبتدي لعلي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين ،المتوفى سنة ٥٩٣هـ ،تحقيق : طلال يوسف ،طبعة : دار احياء التراث العربي - بيروت – لبنان ، بدون تاريخ .
- الوافي بالوفيات لصلاح الدين خليل بن أيبك بن عبد الله الصفدي ،المتوفى سنة ٧٦٤هـ ،تحقيق: أحمد الأرناؤوط وتركي مصطفى ،الناشر: دار إحياء التراث – بيروت سنة ١٤٢٠هـ- ٢٠٠٠م .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لأبي العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر ابن خلكان البرمكي الإربلي ،المتوفى: ٦٨١هـ،تحقيق: إحسان عباس، طبعة دار صادر – بيروت، بدون تاريخ .
- الوفيات لأبي العباس أحمد بن حسن بن علي بن الخطيب، المتوفى سنة ٨٠٩هـ،تحقيق : عادل نويهض، طبعة دار الإقامة الجديدة – بيروت ، سنة ١٩٧م .
- الهداية في شرح بداية المبتدي لعلي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين ،المتوفى سنة ٥٩٣هـ،تحقيق: طلال يوسف، طبعة دار إحياء التراث العربي - بيروت – لبنان .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهرس الموضوعات

م	الموضوع	الصفحة
١	المقدمة	٨٣٢
٢	المبحث التمهيدي: تعريف الاستصحاب في اللغة وفي اصطلاح الأصوليين	٨٣٥
٣	المطلب الأول: أنواع الاستصحاب	٨٣٨
٤	المطلب الثاني: تعريف الإجماع في اللغة وفي اصطلاح الأصوليين	٨٤٠
٥	المبحث الأول : استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف اختلاف الأصوليين في الاحتجاج به	٨٤١
٦	الرأي الأول وأدلته	٨٤٥
٧	الرأي الثاني وأدلته والرد عليها	٨٤٧
٨	الرأي الراجح	٨٥٤
٩	المبحث الثاني : أثر الخلاف في الاحتجاج باستصحاب حال الإجماع في محل الخلاف في الفروع الفقهية	٨٥٦
١٠	المطلب الأول : صحة صلاة المتيمم إذا رأى الماء في أثناء صلاته	٨٥٧
١١	المطلب الثاني : عدم نقض الوضوء بالخارج النجس من غير السبيلين	٨٦٣
١٢	المطلب الثالث : جواز بيع أم الولد	٨٦٨
١٣	المطلب الرابع: عدم تنجس الماء القليل الذي وقعت فيه نجاسة ولم تغير أحد أوصافه	٨٧٣

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١٤	المطلب الخامس : حرمة وطء المرأة الحائض إذا طهرت حتى تغتسل	٨٧٩
١٥	المطلب السادس : اعتبار الدم الخارج من المرأة الحامل بمنزلة الحيض	٨٨٦
١٦	المطلب السابع : عدم إلحاق هبة المريض بالوصية	٨٩١
١٧	المطلب الثامن : عدم إلحاق البهيمة إذا استوحشت والبعير إذا شرد بالصيد في الذكاة	٨٩٦
١٨	المطلب التاسع: عدم زوال ملك المرتد عن ماله بمجرد الردة	٩٠١
١٩	المطلب العاشر : إجبار الأب ابنته البكر البالغة على النكاح	٩٠٤
٢٠	الخاتمة	٩١٢
٢١	المراجع	٩١٤
٢٢	فهرس الموضوعات	٩٤٠

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com